

106 年公務人員特種考試關務人員考試、106 年公務人員特種考試身心障礙人員考試及 106 年國軍上校以上軍官轉任公務人員考試試題

考試別：關務人員考試

等 別：三等考試

類 科：財稅行政、關稅法務

科 目：民法

考試時間：2 小時

一、甲意圖避免其債權人之強制執行，與乙通謀虛偽意思表示，簽訂房屋買賣契約後，將其所有之房屋交付給乙，並以移轉所有權之意思登記在乙之名下。詎料，乙竟將該屋出租於善意之丙，並交付給丙占有使用。甲嗣後主張與乙通謀虛偽意思表示，故房屋買賣契約及所有權移轉契約均屬無效，甲仍為房屋之所有權人，並根據民法第 767 條之規定，對丙主張所有物返還請求權；丙抗辯根據民法第 948 條之規定善意取得房屋之占有，而且根據民法第 87 條第 1 項但書之規定，通謀虛偽意思表示無效，不得對抗善意第三人。請附理由回答，甲與丙之主張，何者有理由？（25 分）

【擬答】

甲與丙之主張，何者有理由，關鍵在於丙是否為民法第 87 條第 1 項但書規定之「第三人」，說明如下：

(一)查民法第 87 條第 1 項但書固然規定，通謀虛偽意思表示無效，不得對抗善意第三人。然虛偽買賣標的物的承租人，是否為此處之第三人，學者間有不同意見，簡述如下：

1. 否定說：認為因受保護之第三人，需就該表示之標的新取得之財產上權利義務，因通謀虛偽意思表示無效而必受變動之人。而租賃契約的效力，本不受通謀虛偽表示的影響。故虛偽買賣標的物的承租人非為此處之第三人。
2. 肯定說：認為善意受讓虛偽買賣標的物之受讓人，因不知當事人間之虛偽表示，得受法律保護，於善意之承租人並無不受相同保護之理。且在善意受讓虛偽買賣標的物之情形，讓與人與受讓人間之買賣契約亦屬有效，與本處之租賃契約有效，並無二致，難以租賃契約的效力，本不受通謀虛偽表示的影響，作為差別待遇之基礎。
3. 管見以為，基於占有之連鎖理論，若通謀虛偽標的之承租人得主張其為民法第 87 條之第三人，即可主張通謀虛偽之當事人間之法律行為有效，則本於占有連鎖之理論，承租人即可對於所有權人主張有權占有，對於承租人而言確有實益，故管見以為應以肯定說可採。

(二)本題，甲與乙通謀虛偽意思表示，簽訂房屋買賣契約後，將其所有之房屋交付給乙，並以移轉所有權之意思登記在乙之名下。乙再將該屋出租於善意之丙，並交付給丙占有使用。又，通謀虛偽之意思表示雖無效，但民法第 87 條第 1 項但書另規定，通謀虛偽意思表示無效，不得對抗善意第三人，此第三人依前開說明，應認為包含標的物之承租人。故本題，承租人丙既然善意取得房屋之占有，自得主張甲乙通謀虛偽意思表示之買賣契約及所有權之移轉行為有效。故不論認為丙得主張甲已非房屋所有權人，或丙得主張買賣契約有效，本於占有連鎖理論，為有權占有，甲都不得主張民法第 767 條規定，請求丙返還房屋。

(三)結論：丙得主張民法第 87 條第 1 項但書之規定，通謀虛偽意思表示無效，不得對抗善意第三人。故甲的主張為無理由。

公職王歷屆試題(106 關務特考)

二、甲有一宗 A 地，以新臺幣（下同）1000 萬元出售給乙，雙方簽訂買賣契約後，甲將土地交付給乙，但並未辦理所有權移轉登記。嗣後甲將同一宗 A 地以 500 萬元出售給丙（一地二賣），並辦理所有權移轉登記。丙取得 A 地所有權後，主張所有物返還請求權，起訴請求乙返還 A 地；乙則提起反訴，主張根據民法第 244 條第 2 項之規定，撤銷甲、丙之買賣契約及所有權移轉契約。請附理由回答，乙與丙之主張，何者有理由？（25 分）

【擬答】

(一)乙主張根據民法第 244 條第 2 項之規定，撤銷甲、丙之買賣契約及所有權移轉契約應無理由，說明如下：

1. 查考量債務人全部的財產為總債權人的共同擔保，債權人應於債權之共同擔保減少致害及全體債權人之利益時，方得行使撤銷權。亦言之，撤銷權的規定係以保障全體債權人為目的，非為確保「特定債權」而設，故民法第 244 條第 3 項規定，債務人之僅有害於以給付特定物為標的之債權者，不適用 244 條第 1、2 項債權人得撤銷法律行為之規定。
2. 依題意，甲有一宗 A 地，以新臺幣（下同）1000 萬元出售給乙，雙方簽訂買賣契約後，甲將土地交付給乙，但並未辦理所有權移轉登記，故甲乙間之債權，為特定物為標的物之債權。又，嗣後甲將同一宗 A 地以 500 萬元出售給丙（一地二賣），並辦理所有權移轉登記。該後買賣契約及所有權之移轉行為，雖有害於乙之債權，但撤銷權的規定係以保障全體債權人為目的，非為確保「特定債權」而設，故依民法第 244 條第 3 項規定，乙不得依民法第 244 條第 2 項規定主張撤銷甲丙間之法律行為。
3. 至於，若乙以給付特定物為標的之債權，被甲丙之法律行為所侵害，而得轉換為損害賠償之債時，倘甲之資力已不足賠償乙因該轉換所得請求之損害額，即仍屬債權之共同擔保減少而有害及全體債權人之利益，債權人則例外依民法第 244 條第 2 項規定，行使其撤銷訴權，併此敘明。

(二)丙取得 A 地所有權後，主張所有物返還請求權，起訴請求乙返還 A 地，除非依個案有違反誠信原則、濫用權利之情形外，應有理由

1. 丙對乙欲主張所有物返還請求權，須具備丙為所有權人以及乙為無權占有兩要件，分別說明如下：
 - (1)丙為所有權人：本題，乙不得依民法第 244 條第 2 項規定主張撤銷甲丙間之法律行為，已如上述，故丙已依法取得 A 地之所有權人。
 - (2)乙為無權占有：查債權性質上為相對權，僅得對相對人主張，而不得以該債權對其他第三人主張權利，與物權不同。依題意，甲乙間雖就 A 地訂有買賣契約，然該買賣契約性質上僅是債權，乙僅能對甲主張，故除非依個案有違反誠信原則、濫用權利之情形外，對丙而言，乙就 A 地仍屬無權占有。
 - (3)綜上，本題丙為所有權人，乙又為無權占有，則丙取得 A 地所有權後，主張所有物返還請求權，起訴請求乙返還 A 地應有理由。

三、甲有一幅名畫，借給乙畫廊展覽，並未授與乙任何權利。詎料，乙竟以甲之代理人 名義，將該畫賣給丙；簽訂買賣契約後，並以移轉所有權之意思，將該畫交付於善意之丙。請附理由回答下列問題：丙是否可以善意取得該畫之所有權？丙是否可能因時效而取得該畫之所有權？（25 分）

【擬答】

(一)丙得否善意取得該畫所有權，需視是否符合民法第 107 條或第 169 條表見代理之規定，兒語民

法第 948 條及 801 條規定無涉，說明如下：

1. 查無權代理，是代理人無代理權限而以本人名義所為之意思表示，依民法第 170 條第 1 項規定，無權代理人所為之意思表示，不論是債權行為或處分行為，皆屬效力未定。此與無權利之人以自己名義就標的物所為之行為，本於債權行為不以有處分權為必要之理由，債權行為有效，而處分行為，則因欠缺處分權，故依民法第 118 條第 1 項規定，效力未定，結果截然不同。前者保護交易安全之方法，為民法第 107 條及 169 條表見代理之規定，而後者則依民法第 948 條及 801 條規定，善意第三人可主張善意取得所有權，以補足處分權之欠缺。而表見代理，除了相對人須善意無過失以外，尚須有代理權之限制及撤回或由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示等民法第 107、169 條規定之態樣，相對人始得主張本人應負授權人之責任，與善意取得之規定不同，合先敘明。
2. 本題，甲有一幅名畫，借給乙畫廊展覽，並未授與乙任何權利。詎料，乙竟以甲之代理人名義，該行為屬於無權代理，依民法第 170 條第 1 項規定，將該畫賣給丙及以移轉所有權之意思，將該畫交付於善意之丙之債權行為與處分行為，皆屬效力未定。此與無權處分無涉，故丙自不可主張民法第 948 條及 801 條規定，善意取得所有權。必須丙是善意無過失，且符合民法第 107 條或 169 條之四種態樣，丙才可主張甲須負授權人之責任。

(二)丙於具備時效取得之要件後可因時效而取得該畫之所有權，說明如下：

1. 查以所有之意思，和平、公然、繼續占有他人之動產，而其占有之始為善意並無過失者，取得其所有權，此有民法第 768 條之 1 定有明文。本題，乙以甲之代理人名義，將該畫賣給丙及以移轉所有權之債權行為與處分行為，皆屬效力未定，故於本人承認前，丙仍無法取得標的物所有權，已如前述。
2. 然善意無過失之丙若誤以為已經取得所有權，而以所有之意思，和平、公然、繼續占有甲之動產，長達五年時間，依民法第 768 條之 1 規定，自得因時效取得所有權。

四、甲男與乙女結婚，生下一子丙；甲男出外工作，因意外身亡。乙女無力單獨扶養幼子丙，遂與丁男結婚，並帶丙子與丁男共同生活，且以丁男為家長，惟丁男並未收養丙。請問：丙與丁，丙與丁之父親戊，是否有身分法上之關係？丁對丙在法律上 是否有扶養義務？（25 分）

【擬答】

(一)丙與丁為直系姻親關係，但丙與丁之父親戊則無身分上之關係，說明如下：

1. 依民法第 967 條第 1 項規定，稱直系血親者，謂己身所從出或從己身所出之血親。該血緣關係，無法因當事人之約定而予以結束，亦不會因一方之死亡而消滅，更無法透過單方面的登報公告而消失，合先敘明。本題，甲男與乙女結婚，生下一子丙。丙子為甲、乙身所出，依法丙與甲乙之間為直系血親之關係。又，同法第 968 條前段規定，血親親等之計算，直系血親，從己身上下數，以一世為一親等。本題丙子為甲、乙身所出，依法從丙身向上屬，丙與甲乙之間差距為一個世代，故甲乙與丙為直系血親 1 親等之關係。且該血緣關係，不會因甲死亡而消滅。
2. 再查，民法第 969 條規定，稱姻親者，謂血親之配偶、配偶之血親及配偶之血親之配偶。而姻親之親等，則分別從其配偶或與配偶之親系及親等計算之，亦有民法第 970 條規定可考。甲男與乙女結婚，該婚姻關係因甲男身亡而消滅。乙女另與丁男結婚，且丁男並未收養丙，故丙與丁之關係，屬血親之配偶，為姻親關係，且從配偶之親系及親等，故丙與丁為直系姻親一親等之關係。
3. 然，為了避免親屬關係無限擴大，故血親之配偶之血親，依法並無任何親屬上之身分關係，

公職王歷屆試題(106 關務特考)

此觀民法第 969 條規定不難知之。依題意，丙與丁之關係為血親之配偶，而丙與丁之父親戊，則為血親之配偶之血親，依法並無任何身分上之關係。

(二)丁對丙在法律上是否有扶養義務，說明如下：

1. 民法第 1115 條規定，負扶養義務者有數人時，應分別依(1)直系血親卑親屬(2)直系血親尊親屬(3)家長(4)兄弟姊妹(5)家屬(6)子婦、女婿(7)夫妻之父母等順序定其履行義務之人。直系姻親相互之間並無負扶養義務之身分關係。又，民法既然對於扶養義務定有先後順序，故若有先順序之扶養義務人時，後順序之扶養義務人對受扶養權利人，即無須履行扶養義務。故最高法院 21 年上字第 2093 號民事判例亦稱「與夫之父母同居甚或夫之父母為家長時，夫之父母固負扶養之義務，惟民法第一千一百十五條所定，履行扶養義務之順序，直系血親尊親屬在家長及夫之父母之先，苟自己之父母或其他履行扶養義務之順序在先之人，有充分之資力足以扶養，不得逕向夫之父母請求履行扶養義務，即使順序在先之人資力不甚充分，亦僅得請求夫之父母就不足部分履行扶養義務。」即不難明瞭。
2. 依題意，丁與丙在法律上為直系姻親 1 親等之關係，已如上述，既然依法並非直系血親尊卑親屬之關係，又本題，乙女雖因無力單獨扶養幼子丙故帶丙子與丁男共同生活且以丁男為家長，然丁也僅係民法第 1115 條第 1 項第 3 順位，對丙負有扶養義務之人，若丙之直系血親尊親屬尚在，自應由先順序之直系血親尊親屬乙先擔負扶養之義務。

職
王