

104 年特種考試地方政府公務人員考試試題

等 別：四等考試

類 科：財稅行政、商業行政

科 目：民法概要

甲、申論題部份：

一、甲、乙、丙三人繼承丁之財產成立公同共有。請附理由回答下列問題：

(一)甲以自己名義擅自與戊訂立公同共有財產中之房屋的買賣契約時，該買賣契約的效力如何？

(二)甲將其應繼分讓與於庚時，甲、庚間之讓與契約效力如何？

【擬答】：

(一)甲以自己名義擅自與戊訂立公同共有財產中之房屋的買賣契約時，該買賣契約有效，但不拘束乙丙二人

1. 公同共有物之處分及其他之權利行使，除法律另有規定外，應得公同共有人全體之同意。固有民法第 828 條第 3 項規定可稽。又，買賣契約性質上係屬於負擔行為，負擔行為不以行為人有處分權為必要，因此該條所稱之處分行為，應不包含負擔行為。

2. 對此，最高法院 71 年台上字第 5051 號民事判例亦稱，買賣並非處分行為，故公同共有中之人，未得其他公同共有人之同意，出賣公同共有物，應認為僅對其他公同共有人不生效力，而在締約當事人間非不受其拘束。苟被上訴人簽立之同意書，果為買賣，縱出賣之標的為公同共有土地，而因未得其他公同共有人之同意，對其他公同共有人不生效力。

3. 綜上所述，甲、乙、丙三人繼承丁之財產成立公同共有，而甲以自己名義擅自與戊訂立公同共有財產中之房屋的買賣契約時，該買賣契約有效，但不拘束乙丙二人。

(二)甲將其應繼分讓與於庚時，甲、庚間之讓與契約依民法第 246 條規定，無效

1. 查，應繼分係指各繼承人對於遺產上之一切權利義務所得繼承之比例，並非對於個別遺產之權利比例。故最高法院 89 年度台再字第 81 號判決即認為，共同繼承之遺產在分割之前，為各繼承人公同共有，而民法第八百二十七條第一項基於公同關係而共有一物者，依同條第二項之規定，各公同共有人之權利，及於公同共有物之全部，故各該共有人並無應有部分存在，通說亦認為公同共有人之應有部分係屬潛在者，與分別共有人之應有部分為顯在者不同，如繼承人就繼承財產之應繼分，此項潛在之應有部分，在公同關係存續期間內，不得自由處分。公同共有人將其繼承之權利讓與於第三人，乃以此為契約之標的，係以不能之給付為標的，自有民法第二百四十六條第一項前段規定之適用。

2. 依題意，甲、乙、丙三人繼承丁之財產成立公同共有。各公同共有人之權利，及於公同共有物之全部，故甲並無應有部分存在，甲就繼承財產之應繼分，此項潛在之應有部分，在公同關係存續期間內，不得自由處分。若甲將其繼承之權利讓與於第三人丁，乃以此為契約之標的，係以不能之給付為標的，依民法第二百四十六條第一項前段規定，該讓與契約無效。

二、甲男乙女為夫妻，甲先擬好離婚協議書，由甲之父母丁、戊以證人身分簽名於上。其後，甲徵得乙之同意離婚，由乙於離婚協議書上簽名蓋章，並向戶政機關辦理登記完畢。乙與丙均為善意，於民國 98 年依法定方式結婚，試問：

(一)甲與乙之離婚是否有效？

(二)乙、丙之婚姻是否有效？

(三)乙與丁、戊是否有姻親關係？

【擬答】：

(一)甲乙之離婚無效

1. 按證人在兩願離婚之證書上簽名，固無須於該證書作成時同時為之。惟既稱證人，自須

對於離婚之協議在場聞見，或知悉當事人間有離婚之協議，始足當之。如配偶之一方持協議離婚書向證人請求簽名時，他方尚未表示同意離婚，證人自不知他方之意思，即不能證明雙方已有離婚之協議。是證人縱已簽名，仍不能謂已備法定要件而生離婚之效力。此有最高法院 69 年度第 10 次民事庭會議決議可參。

2. 依題意，甲男乙女為夫妻，甲先擬好離婚協議書，由甲之父母丁、戊以證人身分簽名於上。然甲持協議離婚書向證人丁、戊請求簽名時，乙尚未表示同意離婚，證人自不知乙之意思，即不能證明甲乙雙方已有離婚之協議。縱然證人丁戊已簽名，仍不能謂已備法定要件而生離婚之效力。故甲乙之離婚無效。

(二) 乙、丙之婚姻有效

1. 查民法第 985 條第一項固然規定，有配偶者，不得重婚。惟如前婚姻關係已因確定判決或經兩願離婚登記而消滅，配偶之一方與第三人本於善意且無過失，信賴該判決或離婚登記而與前婚姻之一方相婚者，雖前婚實質上仍屬無效，致後婚姻成為重婚；究與一般重婚之情形有異，依信賴保護原則，該後婚姻之效力，仍應予以維持。故民法第 988 條第三款但書規定，重婚之雙方當事人因善意且無過失信賴一方前婚姻消滅之兩願離婚登記或離婚確定判決而結婚者，後婚例外有效。
2. 又，甲男乙女之兩願離婚雖無效，故甲乙之前婚姻尚存續。但乙與丙均為善意，且於民國 98 年依法定方式結婚。依照民法第 988 條第三款但書規定，重婚之雙方當事人乙丙因善意且無過失信賴前婚姻消滅之兩願離婚登記，後婚例外有效。故乙、丙之婚姻有效。

(三) 乙與丁、戊是姻親關係消滅

1. 按民法第 988-1 條規定，後婚姻因 988 條第三款但書例外有效時，前婚姻自後婚姻成立之日起視為消滅。然，民法第 971 條僅規定，姻親關係，因離婚而消滅；結婚經撤銷者亦同。並未將婚姻因 988-1 條規定無效之情形列入。因此，988-1 第一項婚姻消滅之情形，是否有 971 條之適用，不無疑問。
2. 管見以為，為免姻親關係範圍過大，且前婚姻既然消滅，而後婚姻也有效存續，為尊重當事人之意思，也應認為前婚姻所形成之姻親關係亦已消滅為妥。依題意，甲乙之前婚姻既然已因 988-1 條規定消滅，則乙與丁、戊是之姻親關係亦認為依 971 條規定而消滅。

乙、測驗題部分：

- (D) 1. 下列何種事由不會造成消滅時效中斷？
(A)聲請發支付命令 (B)告知訴訟
(C)提付仲裁 (D)請求後 6 個月內未起訴
- (A) 2. 下列何者為效力未定之法律行為？
(A)無權利人就權利標的物所為之處分
(B)未得法定代理人允許之限制行為能力人的單獨行為
(C)無行為能力人未經法定代理人代理所訂立之契約
(D)拋棄權利能力之約定
- (C) 3. 下列何者不是法定的要式契約？
(A)結婚契約 (B)不動產物權移轉契約
(C)車輛租賃契約 (D)離婚契約
- (B) 4. 下列何者不是要物行為？
(A)寄託契約 (B)互易契約 (C)使用借貸契約 (D)押租金契約
- (B) 5. 甲之鄰居之發生火災，甲基於熱心助人之意思幫忙救助。下列敘述，何者正確？
(A)僅在甲有具體輕過失時，才須對乙之損害負賠償責任
(B)僅在甲有惡意或重大過失時，才須對乙之損害負賠償責任
(C)甲為救助行為時，所負擔之注意義務為善良管理人之注意義務
(D)為鼓勵熱心助人之行為，甲得向乙要求報酬
- (D) 6. 下列有關契約成立之敘述，何者錯誤？
(A)契約之成立，須當事人互相表示意思一致

公職王歷屆試題 (104 地方政府特考)

- (B)當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必之點，未經表示意思者，推定其契約為成立
- (C)當事人對於必要之點，意思一致，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之
- (D)契約之要約人，要約當時縱使預先聲明不受拘束，該契約仍因承諾而成立
- (C) 7. 甲於上班途中，發現乙昏倒於公車站旁，立即叫計程車將乙送至醫院救治。甲與乙間成立何種法律關係？
- (A)承攬契約 (B)僱傭契約 (C)無因管理 (D)侵權行為
- (B) 8. 下列何者並非民法第 184 條第 1 項前段規定之侵權行為成立要件？
- (A)行為人之行為須不法 (B)行為人須為成年人
- (C)行為人須有責任能力 (D)行為人須有故意或過失
- (B) 9. 甲不法侵害乙之名譽權，乙因此受有精神上之損害。下列關於乙對甲請求慰撫金之敘述，何者正確？
- (A)乙得請求慰撫金，此項請求權於起訴後仍不得讓與或繼承
- (B)乙得請求慰撫金，亦得同時請求回復名譽之適當處分
- (C)乙不得請求慰撫金，但得請求賠償其因精神損害所生之醫療費用
- (D)乙不得請求慰撫金，但得請求法院除去其侵害
- (B) 10. 甲開車上班途中，遭超速闖紅燈之乙車嚴重碰撞毀損。下列關於甲對乙請求損害賠償之敘述，何者錯誤？
- (A)若甲車全毀，無法修復，乙得賠償甲相同價值的汽車，此亦屬回復原狀的作法
- (B)甲得向乙請求修復之必要費用。但甲須將該款項實際用於修復汽車
- (C)若甲車毀損而其修復費用遠超過原車價值時，乙得以金錢賠償之，無須回復原狀
- (D)甲得請求乙賠償甲車因毀損所減少之價值
- (D) 11. 甲向乙承租一輛汽車，未經乙之同意，將該車轉租予丙。下列敘述，何者錯誤？
- (A)甲與丙間之租賃契約有效
- (B)乙與丙不構成契約關係
- (C)甲與乙之租賃契約仍為有效
- (D)甲違反轉租之規定，乙得解除其與甲間之租賃契約
- (B) 12. 甲向乙訂購 A 電腦並繳交定金。下列敘述，何者正確？
- (A)定金為諾成契約，於當事人約定時成立
- (B)付定金之一給付不能時，所支付之定金不得請求返還
- (C)定金視為給付遲延時損害賠償之總額
- (D)定金視為債務不履行損害賠償之總額
- (B) 13. 甲明知其所有 A 屋已燒毀，卻仍與乙訂立買賣 A 屋之契約。此契約之效力如何？
- (A)得撤銷 (B)無效 (C)效力未定 (D)得解除
- (D) 14. 委任人任意終止委任契約而有可歸責事由者，對於受任人應否負損害賠償責任？
- (A)無損害賠償責任。因委任契約係建立在人的信賴關係上，本得任意終止
- (B)無損害賠償責任。因委任契約另有約定者，不在此限
- (C)委任人於任何時期終止契約，均應負損害賠償責任
- (D)委任人於不利於受任人之時期終止契約者，應負損害賠償責任
- (C) 15. 甲與乙簽訂僱傭契約，約定每週二早上，甲將至乙住處協助家庭清潔工作。某日甲有事無法前往，甲得否請同業友人丙代為前往打掃？
- (A)可以。僱傭契約之受僱人得使第三人代服勞務，但須為第三人因故意過失所致之損害負責
- (B)可以。因僱傭契約之勞務給付並無人之專屬性
- (C)不可以。除非甲事先取得乙之同意
- (D)不可以。除非丙所具備之家庭清潔勞務技能不低於甲
- (A) 16. 甲、乙、丙、丁、戊、己共有 A 地，各有應有部分六分之一，甲將其應有部分設定抵押權給庚，乙聲請法院裁判分割。下列敘述，何者錯誤？

公職王歷屆試題 (104 地方政府特考)

- (A) 共有人非經抵押權人庚之同意，不得分割共有物
(B) 若庚不同意分割，則庚的抵押權於分割後仍存在於甲、乙、丙、丁、戊、己各共有人所分得的部分
(C) 庚參與分割訴訟者，則分割後庚的抵押權存在於甲所分得的部分
(D) 庚經乙、丙、丁、戊、己告知參加分割訴訟而未參加者，分割後庚的抵押權存在於甲所分得的部分
- (B) 17. 甲將其 A 地設定普通地上權於乙，供乙在 A 地上興建 B 屋居住。乙不得將 B 屋設定何種物權於第三人丙？
(A) 最高限額抵押權 (B) 農育權
(C) 不動產役權 (D) 典權
- (D) 18. 甲將其 A 自行車借予乙騎乘環島，途中 A 車故障送丙車行維修，惟乙盤纏已盡，無力支付報酬。下列敘述，何者正確？
(A) A 車非債務人乙之所有，故丙即使是善意亦不得留置之
(B) 修繕乃債之關係，與 A 車並無牽連，故丙不得留置 A 車
(C) 丙占有 A 車之始，縱明知 A 車非乙所有，仍對 A 車有留置權
(D) 丙同意乙將 A 車騎回取錢，縱雙方約定保留留置權，丙仍不得主張留置權
- (C) 19. 甲向乙借貸 1,000 萬元，由丙提供 A 地設定普通抵押權及丁提供 B 地設定 1,500 萬元之最高限額抵押權擔保。在原債權確定前，乙將該 1,000 萬元債權讓與戊。下列敘述，何者正確？
(A) A 地之普通抵押權、B 地之最高限額抵押權均隨同移轉於戊
(B) A 地之普通抵押權、B 地之最高限額抵押權均不隨同移轉於戊
(C) 僅 A 地之普通抵押權隨同移轉於戊
(D) 僅 B 地之最高限額抵押權隨同移轉於戊
- (A) 20. 甲男之祖父與乙女之祖母為養兄妹。其後，甲、乙結婚。甲、乙之婚姻為：
(A) 有效 (B) 無效 (C) 得撤銷 (D) 效力未定
- (B) 21. 依我國法定財產制之規定，下列何種財產不屬於剩餘分配之財產？
(A) 婚後所得之薪資
(B) 婚後繼承取得之財產
(C) 婚前財產於婚後取得之孳息
(D) 婚後因侵權行為所受財產上之損害賠償
- (B) 22. 剩餘財產差額之分配請求權，自請求權人知有剩餘財產之差額時起，至少幾年間不行使而消滅？
(A) 1 年 (B) 2 年 (C) 3 年 (D) 4 年
- (C) 23. 甲有一子丙，乙有一女丁，丙、丁結婚，下列敘述，何者錯誤？
(A) 甲、丁為直系姻親 (B) 乙、丙為直系姻親
(C) 甲、乙為旁系姻親 (D) 甲、乙無親屬關係
- (B) 24. 甲已喪偶，育有乙、丙、丁三子。乙育有戊、己二子，丙育有庚子，丁育有辛女。乙死亡之數年後，甲死亡，丁拋棄繼承。甲死亡時留有遺產 1,200 萬元。試問甲的遺產繼承人戊得繼承多少遺產？
(A) 200 萬元 (B) 300 萬元 (C) 400 萬元 (D) 600 萬元
- (B) 25. 甲生前作成自書遺囑，將其所有之 A 屋遺贈於乙，並指定丙為遺囑執行人。甲死亡時，其繼承人為丁。何人有管理遺產並實現遺囑內容之權限？
(A) 乙 (B) 丙 (C) 丁 (D) 丙、丁共同