

## 102 年特種考試地方政府公務人員考試試題

等 別：三等考試

類 科：地政

科 目：民法(包括總則、物權、親屬與繼承)

一、甲詐欺乙使乙與不知情之丙訂立買賣契約，事後乙發被現被甲詐欺而欲撤銷該契約。試問

(一)若甲為丙之代理與乙締約，乙得否向丙撤銷該契約？

(二)若甲為丙死後之單獨繼承人，乙得否向甲撤銷該契約？

【擬答】：

(一)乙得依民法第 92 條之規定撤銷與丙之買賣契約。

1. 按意思表示經詐欺者得撤銷之，但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而之者為限，始得撤銷之，民法第 92 條第 1 項定有明文。又本條之「第三人」依通說之見解，為合理分配當事人承擔的危險，所稱第三人應作目的性限縮解釋，不包括相對人使用於締約行為的代理人或輔助人。
2. 經查，甲為丙之代理人而與乙締結系爭買賣契約，而甲於代理行為中施行詐術使乙陷於錯誤而為意思表示，雖丙就甲之詐欺行為係屬善意，然丙既因甲之代理行為享受利益自應一併承擔其行為之不利，故乙仍得以受丙之代理人甲之詐欺為由，向丙依民法第 92 條之規定撤銷系爭買賣契約。

(二)乙得依民法第 92 條之規定向甲撤銷該買賣契約。

1. 按思表示經詐欺者得撤銷之，但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而之者為限，始得撤銷之，民法第 92 條第 1 項定有明文。經查，乙受甲之詐欺而與善意之丙締結系爭買賣契約，甲雖屬善意相對人丙之單獨繼承人，然仍非系爭買賣契約之當事人，是因相對人丙為善意，故乙依民法第 92 條第 1 項之文義，尚不得主張撤銷其意思表示。
2. 惟查，意思表示相對人以外之人，因意思表示而直接取得權利者，倘該取得人對詐欺明知或可得而知者，表意人得否撤銷意思表示，法雖無明文，然基於誠信原則倘使該惡意之取得人得保有因詐欺而取得之利益者，實與民法之公平原則相違背，故自應採肯定之解釋。準此，甲為丙之單獨繼承人，於繼承開始後亦因表意人乙之意思表示而直接取得權利，為維持當事人間之公平，乙自仍得以甲係惡意為由，依民法第 92 條之規定撤銷意思表示。

二、甲擬於自己之土地興建房屋，為籌措建屋經費，乃以該土地設定抵押權向乙借貸1,000萬元，並辦妥抵押權登記。甲於房屋完工並完成建物所有權登記後，因周轉不靈無力清償對乙之借款，乙乃向法院聲請強制執行拍賣該土地。試問：

(一)若拍賣後由丙取得該土地之所有權，丙得否要求甲拆屋還地？

(二)若乙為提高拍賣標的價值，得否聲請建築物與土地一併拍賣？

【擬答】：

(一)甲依民法第 838-1 條之規定於系爭土地上存有法定地上權，且依民法第 425-1 條之規定與拍定人丙亦有推定租賃之關係，故丙尚不得請求甲拆屋還地：

1. 甲不得依民法第 876 條之規定主張法定地上權：

- (1)按設定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而僅以土地或僅以建築物為抵押者，於抵押物拍賣時，視為已有地上權之設定，民法第 876 條定有明文。
- (2)經查，甲以系爭土地設定抵押權與乙時，系爭土地上之建築物尚未興建，自不符民法第 876 條之要件，縱抵押權實行時，系爭土地及其上之建築物均歸甲所有，然為兼顧抵押權人之預期，仍不應使抵押物上附有民法第 876 條法定地上權之負擔，是甲不得依民法第 876 條規定主張法定地上權。

2. 甲得依民法第 838-1 條及民法第 425-1 條之規定主張有權占有：

- (1)按土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，因強制執行之拍賣，其土地與建築物

## 公職王歷屆試題 (102 地方政府特考)

之拍定人各異時，視為已有地上權之設定，民法第 838-1 條定有明文。經查，系爭土地因乙實行抵押權而遭強制執行拍賣並由丙所拍定，然系爭土地與房屋均歸甲所有，倘土地與建築物因拍賣而異其所有權者，為避免建築物受拆除而危及社會經濟利益，故甲得依民法第 838-1 條之規定取得系爭土地之法定地上權，以為利用。

(2)復按，土地及其土地上之房屋同屬一人所有，而僅將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房屋同時或先後讓與相異之人時，土地受讓人或房屋受讓人與讓與人間或房屋受讓人與土地受讓人間，推定在房屋得使用期限內，有租賃關係，民法第 425-1 條定有明文。經查，系爭土地因乙實行抵押權而遭強制執行拍賣，拍定人丙因此由債務人甲受讓系爭土地之所有權，然系爭土地與房屋均歸甲所有，倘土地與建築物因讓與而異其所有權者，為避免建築物受拆除而危及社會經濟利益，故甲亦得以民法第 425-1 條之規定，對拍定人丙主張有權占有。

(二)乙得依民法第 877 條第 1 項之規定，聲請將系爭土地與建築物併附拍賣：

- 1.按「土地所有人於設定抵押權後，在抵押之土地上營造建築物者，抵押權人於必要時，得於強制執行程序中聲請法院將其建築物與土地併付拍賣。但對於建築物之價金，無優先受清償之權。」民法第 877 條第 1 項定有明文。
- 2.經查，甲於系爭土地設定抵押後始建造系爭房屋，又抵押權人乙倘僅以系爭土地拍賣，因抵押人就該建築物仍得依民法第 838-1 及第 425-1 條之規定享有正當利用權，勢將影響抵押土地之拍賣價值，故抵押權人乙自得依民法第 877 條之規定聲請將系爭房屋併付拍賣之。

三、甲男乙女未婚同居，不久乙女懷有A子，甲男不願負負乃遠走高飛，乙女為瞞人耳目乃與不知情之丙男結婚，婚後8個月A子出生。A子成年後甲男始出面要求認領A子，丙男被告知後震怒，隨即自書遺囑載明否認與A子之父子關係，並與乙女終止婚姻關係，同時將所有財產遺贈丙男之父、母。乙女獲悉遺囑內容，與丙男發生爭執。推擠中不慎致使丙男墜樓身亡，丙男留有遺產1,200萬元。試問：丙男之遺產應如何繼承？

【擬答】：

(一)乙因民法第 1145 條第 1 項第 5 款而非屬丙之繼承人，甲依民法第 1138 條第 1 款之規定屬丙之血親繼承人。

1.乙非屬丙之繼承人：

(1)乙過失致丙死亡不符民法第 1145 條第 1 項第 1 款之喪失繼承權事由：

按故意致被繼承人於死而受刑之宣告者，喪失繼承權，民法第 1145 條第 1 項第 1 款定有明文。經查，乙因細故與丙爭執而不慎使丙墜樓身亡，是乙僅係過失致丙死亡，與本條之「故意致死」尚屬有間。

(2)乙過失致丙死亡依民法 1145 條第 1 項第 5 款之規定喪失繼承權：

按對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事，經被繼承人表示其不得繼承者，喪失繼承權，民法第 1145 條第 1 項第 5 款定有明文。經查，乙過失致丙死亡，自屬對被繼承人之重大虐待；且丙以遺囑表示欲終止與乙之婚姻關係，此遺囑雖不生離婚之效力，然確屬丙明示欲消滅與乙之身分關係，自屬不得繼承表示之一種，準此，乙依民法 1145 條第 1 項第 5 款之規定喪失繼承權。

2.甲依民法第 1138 條第 1 款之規定屬丙之血親繼承人。

(1)按子女出生回溯 181 日起至 302 日止，夫妻婚姻關係存續中者，推定妻所生之子女為其婚生子女，倘能證明子女非為婚生子女者，得提起否認子女之訴，推反此婚生之推定，民法第 1062、1063 條分別定有明文。

(2)經查，A 係乙丙婚後約 240 日出生，故 A 之受胎於乙丙婚姻關係存續中，故 A 依民法第 1063 條之規定推定為其婚生子女。又丙男雖以遺囑表明否認與 A 之婚生關係，然身分關係之存否事涉公益，故否認婚生推定依法應以訴訟方式為之，是丙遺囑之表示尚不能解消與 A 之婚生子女關係。

(3)茲有附言，甲雖認領 A 為婚生子女，然認領推定為他人之婚生子女者，無效，故 A 仍屬丙之婚生子女。

公職王歷屆試題 (102 地方政府特考)

(4)綜上所述，A 依民法第 1138 條第 1 款之規定為丙之血親繼承人。

(二)丙之應繼分為全部遺產 1200 萬，而其特留分為 600 萬。

1.按丙留有應繼財產 1200 萬，故單獨繼承人 A 之應繼分即為遺產之全部，即 1200 萬。

2.次按，直系血親卑親屬之特留分，為其應繼分 1/2，故 A 之特留分為 600 萬。

(三)丙之父母雖受遺贈全部遺產，然該遺贈於侵害甲之特留分 600 萬部分，甲得依民法第 1225 條扣減之。

1.按應得特留分之人，如因被繼承人所為之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減之受遺贈人有數人時，應按其所得遺贈價額比例扣減。，民法第 1225 條定有明文。

2.經查，A 之特留分為 600 萬，而丙之父母受有遺贈 1200 萬，故 A 得就特留分受侵害之 600 萬部分行使扣減權，故 A 就現存遺產僅需交付丙之父母 600 萬之遺贈，A 則可得遺產之特留分 600 萬。

公  
職  
王