

《民法》

試題評析

第一題：本題測驗收養之效力及遺產酌給請求權之要件。第一小題考生應注意現行之成年收養制度採不完全收養制，依第1077條第4項之規定判斷丙丁間有無親屬關係；第二小題測驗遺產酌給請求權之概念，考生應注意本條之性質為扶養義務之延長，故以不能維持其生活而無謀生能力者為請求扶養之要件。

第二題：本題測驗不可歸責於雙方事由之給付不能，當事人之權利主張。第一小題測驗危險負擔之概念，若危險負擔未移轉之情況，則雙方免為給付義務（第225條第1項、第266條第1項）；惟若買賣契約已交付標的物，則依第373條由買受人負擔價金危險，仍須給付價金。第二小題為國考常客，測驗保險金請求權是否為代償請求權之客體，應分列肯否兩說之見解，若有練習考古題之考生，應可迎刃而解。

一、甲、乙離婚，離婚後其未成年子女丙之親權歸乙，甲對丙不曾扶養與聞問。丙40歲時，找到甲，並發現甲在丙21歲那年，被丁收養。丙決定與生病的甲及年邁無謀生能力的丁3人共同居住，並負擔兩人之一切生活費用。日前，丙因颱風在工地留守，不幸意外死亡。丙未婚且無子女，試問：丁、丙是否有祖孫之親屬關係？上述何人可對丙留下之遺產主張權利？（25分）

答：

（一）丙、丁間無祖孫之親屬關係，分述如下：

- 按第民法（下同）第1077條第4項之規定：「養子女於收養認可時已有直系血親卑親屬者，收養之效力僅及於其未成年且未結婚之直系血親卑親屬。但收養認可前，其已成年或已結婚之直系血親卑親屬表示同意者，不在此限。」係因我國成年收養制原則採不完全收養制，故對於養子女於收養認可時已有之成年直系血親卑親屬，僅於其卑親屬同意時，始受收養之效力所及。
- 本案，甲乙離婚後親權歸乙，亦不影響甲丙為直系血親之關係；又甲於丙21歲成年時被丁收養，此收養效力，依第1077條第4項之規定，因無丙之同意，故不及於丙。基此，丙、丁間並無祖孫之親屬關係。
- 小結：
收養之效力不及於丙，故丙、丁間並無祖孫之親屬關係。

（二）乙得繼承丙之遺產；甲、丁得主張遺產酌給請求權。分述如下：

- 甲不得繼承丙之遺產：
按第1077條第2項之規定，「養子女與本生父母及其親屬間之權利義務，於收養關係存續中停止之。」本案，甲於被丁收養時，依本條之規定，與丙之親屬關係停止之，故甲並無繼承權。
- 乙得繼承丙之遺產：
按第1138條之規定：「遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：一、直系血親卑親屬。二、父母。三、兄弟姊妹。四、祖父母。」此為法定繼承人之順位規定。本案，丙無子女及配偶，故由母乙繼承丙之財產。
- 甲、丁得主張遺產酌給請求權：
 - 按民法第1149條之規定，被繼承人生前繼續扶養之人，應由親屬會議依其所受扶養之程度及其他關係，酌給遺產。此為遺產酌給請求權，立法意旨係避免被繼承人生前繼續扶養之人，於被繼承人死亡後其生活頓失依靠，性質上屬遺產債務，具有扶養義務延長之色彩。既係撫養義務之延長，即應符合不能維持其生活而無謀生能力者為請求扶養之要件（民法第1117條）。
 - 本案，甲、丁間為丙生前繼續扶養之人，依題示，甲生病、丁亦應年邁無謀生能力，應符合不能維持其生活而無謀生能力之要件，基此，甲與丁應得主張遺產酌給請求權。
 - 小結：
甲與丁應得主張遺產酌給請求權。

【參考書目】

蘇律，民法講義第六回，第18-19頁、第34-35頁。

二、甲有位於溪邊之房屋一棟，以新臺幣2,000萬元賣給乙。乙給付價金1,000萬元後，甲旋即將該屋交付乙使用，但尚未辦理所有權移轉登記。日前，適逢強颱風暴雨來襲，溪水急漲而掏空該屋之地基，致該屋全毀。甲就該屋因洪水所致之滅失，自投保天災險之丙保險公司取得300萬元之保險金給付請求權。試問：

- (一)甲得否向乙請求給付尚餘之價金1,000萬元？(13分)
 (二)乙得否向甲主張讓與對丙之300萬元請求權？(12分)

答：

(一)甲得向乙請求尚餘之1000萬元價金，理由如下：

1.危險負擔已移轉於乙：

按民法(下同)第373條規定：「買賣標物之利益及危險，自交付時起，均由買受人承受負擔，但契約另有訂定者，不在此限。」此為買賣契約危險負擔之規定。又危險負擔係指，危險之實現係不可歸責於契約雙方時，則該由何人負擔此危險。危險負擔自交付時起移轉，蓋標物已進入買受人之事實上管理範圍，此時唯有買受人方有可能對該物發生不測事件採取必要措施；且交付後買受人得對之使用收益，本於利益之所在，危險之所歸之理，應由買受人負擔價金危險。次按第367條規定：「買受人對於出賣人，有交付約定價金及受領標物之義務。」

2.本案，甲雖尚未履行移轉房屋所有權之義務，惟已交付房屋於乙，此時標物已進入乙之事實上管理範圍，依第373條之規定，乙負擔價金危險。基此，房屋雖因不可歸責於雙方之事由而有給付不能之情形，乙仍須給付價金。故甲得依第367條之規定，向乙請求餘款1000萬元。

3.小結：

價金危險由乙承擔，故乙得向甲請求餘款1000萬元。

(二)乙得依第225條2項之規定，請求300萬元：

1.代償請求權

按第225條2項：「向債務人請求讓與其損害賠償請求權，或交付其所受領之賠償物。」此為代償請求權之規定。代償請求權係指，如給付不能係不可歸責於債務人，而債務人因此對於第三人取得損害賠償請求權時，債權人得選擇請求債務人讓與其對第三人之損害賠償請求權或請求交付其自第三人處受領之賠償物，以代替原訂債務人之給付。本案爭點係，保險金是否為本條代償請求權之客體，見解分歧，分述如下：

(1)肯定說：

保險金為損害賠償請求權，性質上為原給付之替代利益，應為代償請求權之客體。

(2)否定說：

保險金係保險契約之契約上給付，並非「損害賠償」，與原給付不具有同一性，不應為代償請求權之客體。

(3)小結：

本文以為，利於較於保護債務人之立場，應認為具有同一性，為原給付之替代利益，得為代償請求權之客體，實務亦採相同立場。

2.本案，標物之滅失非因可歸責債務人之事由所致，依第225條第1項之規定，甲免除給付義務。惟依上開結論，甲所獲得之保險金債權可認為係原給付之替代利益，應為代償請求權之客體。基此，乙得第225條第2項之規定，請求甲讓與對丙300萬元之保險金請求權。

3.小結：

乙得第225條第2項之規定，請求甲讓與對丙300萬元之保險金請求權。

【參考書目】

1. 蘇律，民法第三回講義，第23-24頁。
 2. 蘇律，民法第四回講義，第6-7頁。