

《民法》

一、甲將自己所有之筆記型電腦借給朋友乙，過了6個月都未請求乙返還。某日乙缺錢花用，心想甲大概忘了此事，故乙擅自將該電腦以5,000元賣給丙，並已完成交付，丙不知乙並非電腦之所有人。請附理由回答下列問題：

(一)甲發現後可否向丙請求返還？丙得否向乙請求返還價金5,000元？(20分)

(二)若乙向甲借用筆記型電腦後經過3個月，乙受監護宣告。乙同樣在6個月後擅自將電腦賣給丙，則甲發現後可否向丙請求返還？丙得否向乙請求返還價金5,000元？(20分)

| | |
|-------------|--|
| 試題評析 | 本題測驗「無權處分他人之物」負擔行為及處分行為之效力，以及善意取得規定、行為能力之闡述。屬民法總則之基本題型。 |
| 考點命中 | 1.《高點·高上民法講義》第一回，蘇律編撰，頁27-28。 2.《高點·高上民法總複習講義》第一回，蘇律編撰，頁35。 3.《高點·高上民法申論寫作班講義》第一回，蘇律編撰，頁122。 |

答：

(一)丙善意取得電腦，甲不得向丙請求返還，丙亦不得向乙請求返還價金：

- 1.甲向丙依民法第767條第1項前段請求返還電腦，係以甲為電腦所有人為要件。
- 2.乙處分電腦與丙之物權契約，乃民法第118條第1項之無權處分，於甲承認前效力未定。惟丙係善意無重大過失（民法第944條推定之）不知乙非所有權人，其信賴乙占有電腦之公示外觀，依公示原則所生之公信原則，丙得依民法第801條、第948條之規定，善意取得電腦所有權，俾保護交易安全。準此，甲非所有權人，不得向丙依民法第767條第1項前段請求返還電腦。
- 3.乙處分甲之電腦與丙所成立之買賣契約，因係負擔行為，僅發生債權債務為內容，尚不直接使權利發生變動，故負擔行為不以有處分權為要件。準此，乙丙間之買賣契約，為有效。從而，乙受領丙交付之價金5000元有法律上原因，丙亦已取得契約之履行利益（電腦），無法定解除權之發生，丙自不得向乙請求返還5000元價金。

(二)甲得向丙請求返還電腦，丙亦得向乙請求返還5000元價金：

- 1.依民法第15條之規定，受監護宣告之人無行為能力。次依民法第75條之規定，無行為能力人所為或所受之意思表示無效。
- 2.本案，乙受監護宣告下，與丙所為之買賣契約、電腦之物權契約、價金之物權契約，三者法律行為皆因乙係無行為能力之人，依民法第75條之規定無效，此係為保護欠缺行為能力人之目的而設，價值判斷上凌駕於交易安全之保護。另因本案乙丙間就電腦之物權行為，除有欠缺處分權之瑕疵以外，尚有行為能力之瑕疵，而善意取得僅得治癒無處分權之瑕疵，從而本案丙不得善意取得，併予敘明。
- 3.又因乙丙間之買賣契約無效，乙受領丙給付之5000元價金乃無法律上原因而受利益，致丙受有損害，丙得向乙依民法第179條不當得利之規定，請求返還5000元價金。

二、甲在民國85年1月1日發現A地荒廢已久，四周無人，決定在此生活，靠著蒐集廢棄之建材，建成了一棟可遮風避雨的B屋。其後甲居住於此，甲於105年2月1日死亡，其繼承人為女兒乙。A地之所有人（亦為登記名義人）丙在107年初始發現自己的土地被他人蓋了房子，於同年3月1日向乙起訴請求拆屋還地。乙抗辯其已在107年2月1日向地政機關提出時效取得地上權之登記申請，故已時效取得A地之地上權。問：乙之主張是否有理由？(20分)

| | |
|-------------|---|
| 試題評析 | 本題測驗時效取得地上權之要件，以及最高法院80年第2次民事決議見解。 |
| 考點命中 | 1.《高點·高上民法講義》第四回，蘇律編撰，頁16-17。 2.《高點·高上民法申論寫作班講義》第三回，蘇律編撰，頁9。 |

答：

【版權所有，重製必究！】

乙之主張應有理由，論述如下：

- (一)按民法第769條之規定，以所有之意思，二十年間和平、公然、繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。次按民法第772條之規定，前五條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之。於已登記之不動產，亦同。再按民法第947條第1項之規定，占有之繼承人或受讓人，得就自己之占有或將自己之占有與其前占有人之占有合併，而為主張。另民法第944條第1項規定，占有人推定其為以所有之意思，善意、和平、公然及無過失占有，惟實務見解認為，本條僅得推定以所有意思，不得推定以地上權之意思為占有。
- (二)因時效而取得地上權登記請求權者，不過有此請求權而已，在未依法登記為地上權人以前，仍不得據以對抗土地所有人，而主張其並非無權占有。惟占有人因時效取得地上權登記請求權，據向該管地政機關請求為地上權登記，經地政機關受理，受訴法院應就占有人是否具備時效取得地上權之要件為實體上裁判，此有最高法院80年第2次民事決議見解可資參照。
- (三)本案，甲在85年間占有已登記之A地建築B屋，雖不得主張時效取得A地所有權，惟其於A地上建築房屋，係以地上權之意思占有A地，依民法第772條準用第769條之規定，得主張時效取得A地地上權；又甲於105年2月1日死亡時，已該當20年之時效取得地上權要件，故由繼承權人乙繼承登記請求權。又乙在丙起訴前，已向地政機關提出時效取得登記地上權之申請，依上開實務見解，法院即應就時效取得地上權之要件為實體裁判，故乙將時效取得地上權，對A地乃有權占有，丙之主張無理由。

三、甲男、乙女婚後感情不睦，甲為達離婚目的，向乙謊稱甲父丙、甲母丁同意兩人離婚並願為見證人，甲擅自代簽丙、丁姓名於離婚協議書上，乙無奈之下同意離婚，在戶政事務所完成兩願離婚登記。其後甲與戊女結婚，又過了一年，戊生一女己，甲、戊、己享受天倫之樂。惟甲不幸於民國104年12月1日遭逢車禍死亡。甲之遺產僅有A地。戊於105年3月1日為全體繼承人之利益，辦理A地之繼承登記，登記為戊、己之共同共有。試問：乙在108年12月1日對戊、己主張自己是甲之繼承人，並要求戊、己塗銷繼承登記，是否有理由？（40分）

| | |
|------|---|
| 試題評析 | 本題考點十分有層次，應先說明甲乙間之兩願離婚，因證人無法證明有離婚真意而無效；從而甲戊間之結婚乃重婚，且因甲非善意無過失，故此後婚姻無效。再論述倘若甲為己之血緣上生父，則已發生撫育視為認領之效力，已有繼承權。最後論述，乙得向無繼承權之戊主張繼承回復請求權，且縱使乙罹於本條2年之短時效規定，依釋字第771號解釋，其繼承權未消滅，仍得依物上請求權主張權利。 |
| 考點命中 | 1.《高點·高上民法講義》第五回，蘇律編撰，頁14、56。 2.《高點·高上民法總複習講義》第一回，蘇律編撰，頁6-9。 3.《高點·高上民法申論寫作班講義》第五回，蘇律編撰，頁12。 |

答：

乙得要求塗銷戊之繼承登記，理由如下：

(一)甲乙間之協議離婚無效，乙仍為甲之配偶故為繼承權人；甲戊間之重婚不生效力：

- 1.依民法第1050條之兩願離婚登記，以二證人於證書上簽名為要件，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（最高法院69年第10次民事庭決議參照）。
- 2.本案，甲乙間之兩願離婚登記，其證人之簽名乃甲所偽造，自不符合離婚要件，故甲乙間之離婚不生效力。
- 3.另依民法第988條第3款規定，違反重婚之規定者婚姻無效，惟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，不在此限。
- 4.本案，因甲乙間之婚姻仍尚存在，甲戊之結婚乃重婚，且甲對前婚姻之離婚無效乃惡意且有過失，依民法第988條第3款本文之規定，甲戊間之結婚無效。
- 5.綜上所述，乙乃甲之配偶、戊非甲之配偶，依民法第1138條、第1144條之規定，乙有繼承權、戊無繼承權。

(二)己因甲之認領而為其婚生子女，有繼承權：

- 1.依民法第1065條第1項，生父得對非婚生子女認領，撫育亦視為認領。本案，甲、戊、己共享天倫之

【版權所有，重製必究！】

樂，應認為生父甲對己有撫育之事實，依民法第1065條之規定，己因甲之認領而為其婚生子女。

2.從而，己依民法第1138條第1款之規定，有繼承權。惟應注意者係，依實務見解，認領須以客觀真實血統為前提，故甲須為己之生父，該認領始生效力，此依題示尚無從判斷，故予以補充敘明。

(三)乙得依民法第1146條規定，或第767條第1項中段之規定，塗銷戊之繼承登記：

1.民法第1146條乃繼承回復請求權，繼承權被侵害之乙得向表見繼承人戊主張之。惟依本條2項之規定，本條時效係知悉後2年內為之，本案依題示，無從判斷乙知悉之時點，倘若於時效內，乙得主張之。

2.退步言之，縱使乙之繼承回復請求權罹於時效者，依釋字第771號解釋，僅係不得行使該請求權而已，其繼承權尚不消滅，繼承回復請求權與物上請求權乃獨自並存之權利，得分別行使。是以，乙亦得依民法第767條第1項中段，請求塗銷戊之繼承登記。

高點
·
高上

【版權所有，重製必究！】