

《民法總則、親屬與繼承編》

- 一、17歲A男獲得單親母親甲女的同意，到乙男開設的洗車廠擔任工讀生。A男與乙男透過手機簡訊，談好時薪170元，工作時間為每天下午6點到晚上10點。某日A男為趕時間，不告而取甲女的機車騎去上班，一時心急撞到騎機車的孕婦丙女。試問，A男與乙男、A男與丙女、甲女與丙女之上述三組人等之間，各自的法律關係與效力為何？（30分）

試題評析	本題以未成年的A為中心，分別發生兩個不同事件：(1)與乙締結僱傭契約、(2)不慎撞傷丙。前者為行為能力及法律行為（意思表示）之概念運用，應適用民法第77條以下之規定，尤其本件發生「未成年人經同意後外出工作」情形，考生應想到第85條獨立營業之規定。又就後者而言，則屬是否負擔侵權行為損害賠償責任之問題，考生應說明行為能力與責任能力之不同，明確告訴改題老師為何此時應以責任能力作為負擔賠償責任之判斷標準（與第1小題作出區別），始能獲得分數。另就第3小題，雖然甲並非撞丙的直接行為人，但此處即是父母（法定代理人）為小孩所闖的禍（侵權行為）負連帶損害賠償責任的問題。
考點命中	《民法總則》2020年12月，高點文化出版，陳義龍編著。

答：

(一)A男與乙男間之僱傭契約有效

- 按民法第77條及79條規定，限制行為能力人為意思表示及受意思表示，除依其年齡、身分日常生活所必需或純獲法律上利益外，應經法定代理人之允許，否則其契約行為，非經法定代理人事後承認，不生效力。同法第85條則規定，法定代理人允許限制行為能力人獨立營業者，就其營業範圍內有行為能力，即係在法定代理人之概括允許下，承認限制行為能力人得作成與營業有直接或間接關聯之法律行為。且通說認為，本條所稱之獨立營業兼含自行創業或受僱於他人之情形。
- 本件17歲之A乃民法第13條第2項之限制行為能力人，與乙透過手機簡訊就洗車工讀僱傭契約之必要之點（民法第482條參照）達成合意，並已得法定代理人甲之允許，其僱傭契約應屬有效，且A於該工作範圍內所為之法律行為亦為有效。

(二)A男須對丙女負侵權行為之損害賠償責任

- 按行為能力係指能否獨立有效從事法律行為之資格，依民法第13條規定係以年齡劃分之客觀化標準。而責任能力則係指得否負擔侵權行為或債務不履行損害賠償等責任之資格地位，通說以識別能力作判斷，即行為人於行為時能否認識其行為之結果、對事物是否能正常預見其法律效果。即使為未成年人，亦可能因有識別能力而需負擔損害賠償責任。
- 次依民法第184條第1項前段規定，故意或過失不法侵害他人之權利者，應負損害賠償責任。此項侵權行為之基本規定以行為人有責任能力為前提，始負損害賠償責任。又依同法第193條規定，不法侵害他人之身體或健康，對於被害人因此減損勞動能力或增加生活上所需者，應負損害賠償責任。另按第195條第1項規定，不法侵害他人之身體或健康，被害人得請求相當之非財產上損害賠償即慰撫金。
- 本件A之不慎駕駛行為侵害丙之身體權及健康權，致丙受有醫療費用及精神痛苦等損害，其行為亦無阻卻違法事由。又A違反駕駛人之善良管理人注意義務而有過失，且依現代社會觀念及知識普及，17歲之未成年人通常應能認識無照駕駛容易肇生交通事故造成他人損害之後果，應認A應具備責任能力。故A應依上開規定對丙負財產上及非財產上之損害賠償責任。

(三)甲女須對丙女負侵權行為之損害賠償責任

- 依民法第187條第1項規定，限制行為能力人不法侵害他人之權利者，以行為時有識別能力為限，與其法定代理人連帶負損害賠償責任。行為時無識別能力者，由其法定代理人負損害賠償責任。此為法定代理人違反對未成年人監督教養義務所生之損害賠償責任，法定代理人須舉證監督教養無過失或義務違反與損害間無因果關係，始得免其責任。
- 本件A應對丙負第184條第1項前段之侵權行為損害賠償責任，如前所述。而甲為A之法定代理人，就甲駕駛行為有監督教養上之義務違反，應依上開規定與A連帶對丙負損害賠償責任。

【參考書目】

1. 王澤鑑，《民法總則》。
2. 陳聰富，《民法總則》，元照出版。

二、甲男與乙女婚後，乙女因工作而離開甲乙結婚時設立之住所地，自行租屋獨居。每週末才共同生活。因甲男外遇並已認領外遇所生之子，且又走私與吸食毒品致入監服刑，致甲乙兩人協議離婚，並立下離婚協議書謂：「(一)甲乙兩人所生之未成年子女A女由乙女單獨監護，甲男放棄與A女之會面交往權。(二)A女之生活費與教育費完全由乙女自行負擔。」乙女於離婚後遠走他鄉，完全不與甲男聯絡。嗣後，乙女意外過世，留下現年5歲之A女。查乙女生前早已留下遺囑，指定A女之阿姨丙女就近照顧A女。丙女自行將A女出養予丁男與戊女夫妻。於A女16歲時，甲男始知A女下落，此時甲男向法院聲請該收養無效，試問甲男之請求有無理由？(40分)

試題評析	本題可以分為三個階段：(1)甲乙離婚後之A親權歸屬、(2)乙死後遺囑指定監護予丙、(3)丙出養A予丁、戊。題目最後問甲主張收養無效是否有理由，看似涉及第三階段之問題，但與前二階段有接續、前提關係。詳細來說，於第一階段先確認誰是A的親權人、法定代理人？乙。再於第二階段，乙以遺囑指定丙為A之監護人(法定代理人)。後於第三階段，丙以監護人身份代理A與丁、戊訂立收養契約，是否須經甲之同意問題。請考生依時序分層回答，請勿跳躍論述而影響分數。須提醒本題重點為：務必區分法定代理人同意或代理(民法第1076條之2)與本生父母同意(民法第1076條之1)，始能釐清本題之爭議處。
考點命中	《民法(親屬·繼承)》2021年4月，高點文化出版，許恆輔編著。

答：

甲之主張應有理由，分析如下：

(一)離婚後由乙擔任A之親權人

1. 依民法第1055條第1項及第2項規定，夫妻離婚時，對於未成年子女之權利行使及義務負擔，原則上依協議由一方或雙方共同任之，如其協議不利於子女者，法院得依主管機關、社福機關或利害關係人聲請或依職權酌定親權。
2. 本件甲、乙依民法第1049、1050條規定協議離婚，於登記後生離婚之效力。就甲、乙婚生未成年子女A的親權歸屬，則依其協議由乙行使負擔之，且本件協議無不利於子女之處，故乙為A之親權人。

(二)丙得代理A出養於丁、戊

1. 丙為A之監護人

按民法第1093條第1項規定，最後行使、負擔對於未成年子女之權利義務之父或母，得以遺囑指定監護人。本件乙為A之親權人，並依第1189條以下之法定方式訂立遺囑，指定丙為A之監護人，且丙無第1096條之消極要件情形，故丙為A之監護人，依第1097條及第1098條規定，於保護、增進A利益範圍內，行使負擔親權(包含代理權)。

2. 丙之代理出養

次按民法第1076條之2第1項規定，被收養者未滿7歲者，應由其法定代理人代為並代受意思表示，即代理訂立收養契約，此為身分行為不得代理之例外規定。本件當時A僅有5歲，且如前所述，丙為A之法定代理人，自得代理A與丁、戊訂立收養契約。

(三)系爭收養須經甲之同意

1. 依民法第1076條之1第1項規定，子女被收養時，應得其本生父母之同意。若本生父母有未盡保護教養義務等顯然不利於子女而拒絕同意，或事實上不能為意思表示之情形，則無須經其同意。依本條之立法理由，所謂「事實上不能」係指父母不詳、父母死亡、失蹤或無同意能力，而不包括停止親權等法律上不能之情形。蓋此項同意權為本生父母之固有權利，與是否行使負擔親權無關。違反本條規定者，依民法第1079條之4規定，應屬無效。
2. 本件甲、乙離婚時協議由乙擔任A之親權人，並於乙死後由丙擔任A之監護人。甲固非A之法定代理人，惟甲與A間之親子關係並未消滅，甲仍為A之父，是依上開規定，於丙代理A與丁、戊訂立收養契約時，

應得甲之同意。且甲僅係坐牢久未與A聯絡，而無死亡、失蹤或無同意能力等情形存在，不得因甲無親權而謂其無同意權。況且，若因乙帶A遠走他鄉中斷與甲聯絡，即認不須經甲同意收養，形同乙以中斷聯絡方式，進而剝奪甲之同意權，似難調當。故未經甲同意之系爭收養，應屬無效。

(四)本件丙代理A與丁、戊訂立收養契約，未經甲之同意，應為無效，甲向法院提起確認收養無效之訴應有理由。

【參考書目】

1. 林秀雄，《親屬法講義》，元照出版。
2. 林秀雄，《繼承法講義》。

三、甲女和乙男結婚數十年，育有A男與B女。甲女有高血壓與心血管疾病多年，並引發其他嚴重慢性代謝疾病。甲女曾於其家族line群組內，向40多名親友貼文表示：「因痼疾纏身，逐日嚴重，恐來日不多，特於本群組立下遺囑，以昭公信。我將我的現金財產200萬元全數留給丈夫乙男。我名下的不動產Z透天厝一棟留給長子A男。至於B女，因為以前已經給過她嫁妝60萬元，所以我不會再給她錢。而且B女結婚後即對我不聞不問，她無權繼承。」甲女貼文後，乙男、A男即發出「好」、「同意」等貼圖。甲女親友若干人也紛紛貼圖或留言表達支持。嗣後甲女過世，試問B女向法院以特留分為由，請求分割遺產。試問，B女之請求是否有理由？（30分）

試題評析	<p>本題重點論述有三。首先，依題目敘述很明顯甲就是不想讓B繼承遺產，但B仍請求分配遺產，所以本題應釐清B到底是不是甲的繼承人？題目明確提到甲表示不讓B繼承，此等讓「繼承人變得不是繼承人」即是考題常客—「喪失繼承權」之問題，且理由是B對甲長期不聞不問，考生應立即聯想到教科書常出現的典型實務見解，即認為此等情形構成重大侮辱，此項見解可能導致B喪失繼承權（但學說上有不同看法，詳見擬答），進而影響B之主張。又另一個明顯問題是，被繼承人可不可以用「LINE」分配遺產，即題目所提200萬現金留給乙、不動產Z留給A？注意此等遺產處分在現行法下規定必須以遺囑為之，否則無效。此外，甲亦有提到在B結婚時贈與60萬元，所以不能再分遺產。當看到題目出現被繼承人生前已對繼承人為結婚贈與，是否不能再分遺產，即應與特種贈與之歸扣規定相連結。</p>
考點命中	《民法（親屬·繼承）》2021年4月，高點文化出版，許恆輔編著。

答：

就B之請求有無理由，涉及喪失繼承權、遺囑法定方式等問題，分述如下：

(一)B為甲之繼承人

1. 民法第1145條第1項第5款規定，繼承人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，該繼承人喪失繼承權。依最高法院之見解，被繼承人終年臥病在床，繼承人無不能探視之正當理由，而至被繼承人死亡為止，始終不予探視者，衡諸我國重視孝道固有倫理，足致被繼承人感受精神上莫大痛苦之情節，應認有重大虐待之行為¹，近期部分法院亦認長期未於平日探視與關心，亦足構成本條款之喪失繼承權事由。
2. 本件甲於群組訊息表示B對己長期不聞不問，其無權繼承自己財產等語，依多數法院見解，似構成上開喪失繼承權事由。然部分學者認為，本條項第5款之表示失權乃不要式行為，無庸經法院裁判，即可使繼承人喪失繼承權，其要件失之過寬，如將本款之重大侮辱要件再放寬包含平日不予探視關心之

¹ 最高法院74年度台上字第1870號民事判決：「民法第一千一百四十五條第一項第五款所謂對於被繼承人有重大之虐待情事，係指以身體上或精神上之痛苦加諸於被繼承人而言，凡對於被繼承人施加毆打，或對之負有扶養義務而惡意不予扶養者，固均屬之，即被繼承人（父母）終年臥病在床，繼承人無不能探視之正當理由，而至被繼承人死亡為止，始終不予探視者，衡諸我國重視孝道固有倫理，足致被繼承人感受精神上莫大痛苦之情節，亦應認有重大虐待之行為。」

情形，將造成輕易剝奪繼承權連特留分都不保的過當情況，亦增高被繼承人與繼承人及繼承人間之情感對立，故應認此情形不構成重大虐待或侮辱。本文採之。

3.從而，雖甲表示B喪失對己之繼承權，但依上說明，不構成民法第1145條第1項第5款之重大虐待或侮辱，B仍為甲之法定繼承人（民法第1138條第1款）。

(二)B於遺產分割時應由其應繼分扣除60萬

1.按民法第1173條第1項及第2項規定，繼承人於繼承開始前因結婚、分居或營業等事由，從被繼承人受有財產贈與者，應將該贈與價額加入繼承開始時之應繼遺產，並於遺產分割時，由該繼承人之應繼分中扣除贈與價額。蓋通說認為，此等特殊贈與之歸扣屬於應繼分之前付，與一般贈與不同，須於遺產分割時扣除該部分贈與價額，以維持繼承人間之公平。

2.本件B與乙、A同為甲之法定繼承人，依第1141條、第1144條第1款規定，法定應繼分各三分之一，無待主張特留分。惟甲於B結婚時贈與60萬元，屬於第1173條所稱之特種贈與，故應於分割遺產時，自B應繼分中扣除60萬元，以定其具體分得數額。

(三)甲之指定遺產分割方法無效

1.依民法第1187條規定，被繼承人得於不違反關於特留分規定之範圍內，於生前以遺囑為遺產之處分，主要包括指定應繼分、指定遺產分割方法或遺贈等。而遺囑之方式則應依民法第1189條以下規定為之，否則遺囑無效（參照民法第73條），以示慎重。

2.本件甲於群組訊息中表示現金由乙繼承、不動產Z由A繼承，本質上即屬指定遺產分割方法，但其未依遺囑之法定方式規定為之，其遺囑所為之指定分割方法應屬無效。既本件無有效之遺囑處分存在，自應依法定應繼分分配遺產，而無侵害B特留分之問題。

高上

【版權所有，重製必究！】

行政有福了

高點搶救弱科 成功贏佔高普考！

魔訓課程

- ★ 早午晚密集進度
- ★ 點名制終結惰性
- ★ 6週封閉訓練

課程特色

- ★ 精品班只收30人/科
- ★ 老師親授破除盲點
- ★ 專屬助教個別解惑
- ★ 與狀元一起讀書會

高普一般行政
【狀元】黃稚閱

我就是海量練題考取的！

模考內容

複習考+週考+全真模考

- ★ 考古題：提升答題力
- ★ 時事題：新知全掌握
- ★ 修法題：爭點全破解

名師打前鋒，助教手把手

6週

狂做題

課表操課監管嚴

海量做題提分快

行政狂做題班

權威開課
台北·台中
111/5上旬
全修 15,000元
單科 3,500元
※限面授

寫作實戰特攻包

(含狂做題+申寫班+誘答班)

7,000元起

申論寫作班

限額小班
行政法/政治學/
行學+公策+公管/
各國考銓/
刑法(含刑總)/刑訴
單科 2,500元起
※限面授/VOD·函授另有優惠！

一般行政 一般民政 戶政 人事行政 法律廉政 財經廉政

【知識達數位科技股份有限公司附設臺北市私立高上文理短期補習班】

【高點數位科技股份有限公司附設私立高點文理短期補習班】

【高點數位科技股份有限公司附設新竹市私立高點建國文理短期補習班】

【高點數位科技股份有限公司附設臺中市私立高點文理短期補習班】

【高點數位科技股份有限公司附設嘉義市私立高點建國文理短期補習班】

【高點數位科技股份有限公司附設臺南市私立高點文理短期補習班】

【高點數位科技股份有限公司附設高雄市私立高點文理短期補習班】

台北市開封街一段2號8樓

桃園市中壢區中山路100號14樓

新竹市東區民族路7號4樓

台中市東區大智路36號2樓

嘉義市垂楊路400號7樓

台南市中西區中山路147號3樓之1

高雄市新興區中山一路308號8樓

北市教四字第32151號

府教習字第0990091487號

府教社字第1020399275號

中市教終字第1090019268號

府教社字第1011513214號

南市教社字第09912575780號

高市教四字第0980051133號



另有 政大·淡江·三峽·羅東·逢甲·東海·中技·中科·彰化·雲科·中正