

《民法概要》

甲、申論題部分：（50分）

- 一、甲於其承租之透天厝頂樓，違法以木板與紗網搭建鴿舍，並飼養賽鴿約一百餘隻。鴿群每日清晨六時左右即開始此起彼落啼叫，每日餵食、出籠飛行及回籠休息之時鴿群更顯激動。乙與甲一牆毗鄰而居數年，自家陽台及頂樓亦因此密布羽毛屑及鴿群每日例行出籠期間排泄之鴿糞，造成異味及惡臭等。試問：乙得否請求禁止甲在該頂樓飼養鴿子？乙受有支出清潔及消毒費用之損害，及長期受氣響侵入致精神痛苦，得否請求賠償？其法律上依據為何？（25分）

試題評析	本題為實際案例改編之題目，答題者可參考臺灣臺中地方法院91年度訴字第1142號判決內容。本題所涉民法第793條與第800條之1屬冷僻條文，若無閱讀相關條文內容恐難以作答。惟筆者認為也可從乙之「所有權」遭侵害的角度(乙窗戶、陽台都是鴿子羽毛及糞便)，或乙之「人格權」遭侵害之角度(乙長年忍受聲音、惡臭)，分別依民法第767條及第18條規定請求禁止甲養鴿子之行為。雖然未必如民法第793條來的精確，但相信應該也能守住基本盤。總體來說屬中間偏困難之題型。
考點命中	《高點·高上民法講義》第二回，林淇羨編撰，頁57、62-66。

答：

本題分述如下：

(一)乙得請求禁止甲在該頂樓養鴿子

- 1.按「土地所有人於他人之土地、建築物或其他工作物有瓦斯、蒸氣、臭氣、煙氣、熱氣、灰屑、喧囂、振動及其他與此相類者侵入時，得禁止之。」「第七百七十四條至前條規定，於地上權人、農育權人、不動產役權人、典權人、承租人、其他土地、建築物或其他工作物利用人準用之。」民法第793條與第800條之1定有明文。其立法目的在適當之擴張或限制權利之行使，用以調和一方所有人自由支配力與他方所有人間自由排他力之相互衝突，以謀共同利益，使所有物得盡最大效能利用。
- 2.經查，甲向他人承租透天厝而與乙毗鄰而居，依民法第800條之1規定，甲乙間有不動產相鄰規定之適用，合先敘明。又甲違法搭建鴿舍並飼養賽鴿約100餘隻，除導致鴿子啼叫聲響侵入乙之住宅外，亦因密布之鴿子羽毛與鴿糞造成乙家陽台與頂樓充滿異味及惡臭，是核甲所為已造成臭氣、喧囂侵入乙之住宅，乙自得依民法第793條規定請求禁止侵入，意即禁止甲在頂樓繼續飼養鴿子。

(二)乙得依民法第190條與第195條規定向甲請求損害賠償

- 1.按「動物加損害於他人者，由其占有人負損害賠償責任。」「不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。」民法第190與第195條定有明文。
- 2.經查，甲自行搭設鴿舍飼養鴿子，對於該鴿群為有事實上管領力之直接占有人，而該鴿群掉落之羽毛與鴿糞導致乙受有支出清潔及消毒費用之損害，乙得依民法第190條規定向甲請求賠償。
- 3.再查，該鴿群長期製造之聲響與惡臭業已侵害乙之身體、健康權益，並導致乙精神痛苦不堪，乙得依第184條第1項前段與第195條規定向甲請求非財產上損害賠償。

- 二、A 寺廟住持甲，在附近道路旁不知由何單位設置，卻侵入路面上空之「道路指示牌」下緣，擅自另豎立「A 寺廟」橫式招牌，市公所未向縣政府報拆。某日深夜乙騎車未注意占用路面的道路指示牌而撞上，身體朝指示牌下方二支鐵欄杆中間方向衝入，頭部撞擊欄杆上的「A 寺廟」違規招牌，送醫不治。試問：乙之父母丙、丁二人得如何請求賠償？（25分）

試題評析	本題主要涉及民法第185條共同侵權規定，尤其是「不以數行為人間具備主觀意思聯絡為必要」之考點，屬於經典題型。須注意者為，答題者須先建構市公所有通知縣政府拆除之義務，始得以市公所違反作為義務為由，認定構成侵權行為。總體來說本題屬中間偏簡單題型，答題者應好好把握。
------	--

考點命中 《高點·高上民法講義》第二回，林淇羨編撰，頁48-49。

答：

丙丁得請求甲與市公所負連帶損害賠償責任

(一)甲與A無事實上僱傭關係存在

- 1.按「受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。」民法第188條定有明文。其立法目的在增加被害人求償之機會，以保被害人權益。
- 2.惟查，甲雖為A寺廟之主持，然題旨除無提及雙方有成立僱傭契約外，亦無提及甲如何被A所使用及如何受A寺廟指揮監督，是應認甲與A間無「事實上僱傭關係」存在，無上開條文適用餘地，合先敘明。

(二)甲之行為構成侵權行為

- 1.按「土地上之建築物或其他工作物所致他人權利之損害，由工作物之所有人負賠償責任。」民法第191條定有明文。
- 2.經查，甲擅自於道路指示牌下緣設置之「A寺廟招牌」，係屬上開條文所稱「其他工作物」，且甲違法設置「A寺廟招牌」之行為導致乙頭部撞擊死亡，該當民法第191條侵權行為規定。

(三)市公所之消極不作為構成侵權行為

- 1.按「因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。」民法第184條第1項前段定有明文。
- 2.經查，為顧及不特定多數人之行車安全，對違法侵入路面上空之道路指示牌，市公所應當報請縣政府拆除，詎料，市公所竟消極不作為未報請縣政府拆除，業已違反其作為義務，並導致乙騎車撞擊死亡，該當民法第184條第1項前段侵權行為規定。

(四)甲與市公所構成共同侵權行為

- 1.按「數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。」民法第185條定有明文。又依實務多數見解可知，民法上之共同侵權行為不以行為人主觀上有意思聯絡為必要，只須各該過失行為皆為損害發生之共同原因即有本條規定適用。
- 2.基此，雖甲與市公所間並無共同侵害乙生命權之主觀意思聯絡，然甲違法設置「A寺廟招牌」之行為與市公所之消極不作為，皆為乙撞擊招牌死亡之共同原因，依上說明，甲與市公所構成共同侵權行為，應連帶負損害賠償責任。

(三)結論

綜上所述，甲與市公所共同侵害乙之生命權，丙丁得以民法第184條第1項前段、第191條與第185條規定為依據，向甲與市公所請求連帶負損害賠償責任。而賠償範圍則依民法第192條與第194條定之，併予指明。

乙、測驗題部分：(50分)

- (B) 1 受輔助宣告的甲在其輔助人不知情下，獨自向屋主乙承租乙的 A 屋，每月租金新臺幣15,000元，租期1年。下列敘述，何者正確？
 (A)該屋的租賃契約得撤銷 (B)該屋的租賃契約效力未定
 (C)該屋的租賃契約有效 (D)該屋的租賃契約無效
- (D) 2 甲授與乙代理權，代理甲選購1部自用轎車。然乙被丙詐欺，以甲之名義向丙訂購 A 車。下列敘述，何者正確？
 (A)乙、丙訂立之 A 車買賣契約無效 (B)乙為無權代理
 (C)乙得聲請法院撤銷 A 車買賣契約 (D)甲得撤銷乙所為 A 車買賣契約之意思表示
- (C) 3 17歲的甲喜歡攝影，未事先取得法定代理人乙同意，向20歲的丙無償借用貴重相機使用。下列敘述，何者正確？
 (A)甲雖未成年，但無償借用貴重相機，甲並未負擔責任，甲丙之借貸契約有效
 (B)甲已17歲，又愛攝影，無償借用貴重相機屬於其日常生活所相當之行為，如甲未經乙事前同意，其借貸契約仍然有效
 (C)甲未滿20歲，與丙之間之使用借貸行為，仍應事先取得乙之同意或事後承認
 (D)丙因已滿20歲，受其意思表示效力拘束，僅得催告乙是否承認甲之法律行為

- (D) 4 甲、乙、丙對丁連帶負新臺幣(下同)90萬元之債務，內部分擔額均等。債權人丁向甲免除債務而無消滅全部債務之意思表示後，此時乙及丙對丁負擔多少金額之債務？
(A)30萬元 (B)40萬元 (C)50萬元 (D)60萬元
- (A) 5 關於債權人與保證人間就保證契約之約定，下列敘述，何者錯誤？
(A)保證人預先拋棄民法上關於保證人所得主張之一切抗辯權之約定，有效
(B)保證人預先拋棄民法上關於主債務人所得主張之一切抗辯權之約定，無效
(C)保證人拋棄先訴抗辯權之約定，有效
(D)債權人允許主債務人延期時，不須徵求保證人同意之約定，無效
- (C) 6 甲與乙訂立贈與契約，將甲所有之 A 屋贈與給乙，乙何時取得 A 屋之所有權？
(A)甲與乙之贈與契約有效成立時 (B)甲將對 A 屋之占有移轉給乙時
(C)甲與乙辦理所有權移轉登記時 (D)甲將 A 屋之所有權狀交給乙時
- (C) 7 甲有配偶乙、成年子女丙、丁。甲在民國(下同)109年8月1日與丙訂立意定監護契約，約定由丙擔任甲唯一之監護人。甲又在109年12月1日與丁訂立意定監護契約，約定由丁擔任甲唯一之監護人。嗣後，甲判斷能力下降，法院欲對之為監護宣告，假設上述2份契約均有效，法院應以何人為監護人？
(A)乙 (B)丙 (C)丁 (D)丙、丁
- (B) 8 甲男與乙女結婚後經過5年，爭吵不斷，決定兩願離婚。雙方僅完成離婚登記，其他事宜尚未談妥。乙女在離婚後，下列主張何者無理由？
(A)剩餘財產差額分配 (B)贍養費
(C)酌定未成年子女之親權 (D)請求返還其代墊之未成年子女之扶養費
- (B) 9 甲喪妻，有一子乙。甲生前向丙、丁、戊各借款新臺幣(下同)200萬元，死亡時留有現金300萬元。乙未開具遺產清冊，戊向乙求償時，乙直接償還戊200萬元，致丙、丁獲償還各50萬元。丁得向乙求償多少金額？
(A)0元 (B)50萬元 (C)100萬元 (D)150萬元
- (D) 10 甲、乙為兄弟，父母、祖父母均已死亡。甲丙結婚後有丁、戊二子。乙未婚無子。甲先於乙死亡，乙死亡時，留有大量遺產。下列敘述，何者正確？
(A)乙之遺產由丁、戊繼承 (B)乙之遺產由丙、丁、戊繼承
(C)乙之遺產由丙繼承 (D)乙之遺產歸屬國庫
- (C) 11 甲子與乙父約定，於甲結婚時，乙將贈與甲房屋1棟。該贈與契約所附約款之性質為何？
(A)始期 (B)終期 (C)停止條件 (D)解除條件
- (B) 12 下列關於法律行為效力之敘述，何者正確？
(A)因詐害債權之法律行為，經撤銷後，其效力為嗣後無效
(B)法律行為經承認後，如無特別訂定，溯及為法律行為時發生效力
(C)法律行為一部無效者，視為全部皆無效
(D)無效之法律行為，若具備其他法律行為之要件，不論對造當事人是否知悉，均得轉換為另一符合要件之法律行為
- (D) 13 依民法規定，債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人就該無償行為得聲請法院為何種救濟？
(A)解除 (B)終止 (C)撤回 (D)撤銷
- (B) 14 甲對乙負有新臺幣(下同)60萬元之債務，丙為全額清償之保證人，丁則提供其所有土地一筆設定普通抵押權予乙。嗣甲逾期未能清償，乙就丁之土地聲請拍賣受償。倘若丁所提供之土地的價值為30萬元，則丁就全部債務之應分擔額為多少？
(A)10萬元 (B)20萬元 (C)30萬元 (D)40萬元
- (D) 15 家住高雄之甲，透過電子郵件向位於臺北之乙公司訂購1批電腦主機板，價金新臺幣(下同)100萬元，並約定由乙將該批貨物運送至新竹科學園區之工廠，採貨到付款方式。乙遂將該批貨物交由丙快遞公司託運，孰料於送貨過程中，丙僱用之丁司機超速後失控撞上分隔島，造成所運送之電腦主機板全毀。下列敘述，何者正確？
(A)甲、乙間之買賣契約乃屬於代送買賣，故當乙將該批貨物交給運送的丙快遞公司時，價金危險即告移轉，該批貨物雖因丁之過失而滅失，甲仍需支付乙100萬元之價金

- (B)丁司機對甲負債務不履行之損害賠償責任
 (C)該批貨物因丁之過失而滅失，甲無庸支付100萬元價金，並得向乙請求讓與對丙快遞公司之損害賠償請求權
 (D)甲、乙間之買賣契約乃屬於赴債買賣，且約定貨到付款，故今該批貨物因丁之過失而滅失，未為送達工廠，故甲得免為給付價金
- (A) 16 甲經營之便當店為強化午間餐點外送服務，遂召募聘僱乙擔任外送員，並提供1輛外送機車 A 車供乙外送之用。下列敘述，何者正確？
 (A)若乙外送時，因自己之疏失任意停車，以致 A 車遭拖吊，甲得依民法第227條規定向乙請求損害賠償
 (B)若乙外送時，因趕送餐而違規紅燈左轉撞傷行人丙，因乙有違規行為，故甲毋庸對於乙撞傷丙之損害負賠償責任
 (C)若乙因病無法出勤，為免被扣薪資，縱未得甲之同意，乙仍得使其友人丁代服勞務，代為出勤送餐
 (D)外送機車 A 車既由甲提供予乙外送使用，故就該機車之維修與危險預防，乙應自負其責
- (D) 17 甲政府機關以最有利標將智慧圖書館興建工程發包予乙營造商，並訂立工程採購契約。下列敘述，何者錯誤？
 (A)乙興建智慧圖書館過程中，若其所使用之材料不符合環保法令要求，對於該瑕疵，甲應先請求乙修補改善之
 (B)對於前述材料瑕疵，若該材料乃係甲所提供者，乙雖疏於檢查而不知該瑕疵，乙仍免除其瑕疵擔保責任
 (C)對於前述材料瑕疵，若乙故意不告知其工作物之瑕疵者，甲對該工作物瑕疵之發現期間，得延長為10年
 (D)對於前述材料瑕疵，若該瑕疵已無法修繕，該瑕疵雖非為重大，甲得主張解除契約
- (D) 18 下列關於債之關係賠償義務人之敘述，何者正確？
 (A)除契約另有訂定外，租賃物因承租人未盡善良管理人之注意，致失火而滅失時，承租人對於出租人負損害賠償責任
 (B)除契約另有訂定外，使用借貸之貸與人雖未保證借用物無瑕疵，但係因重大過失而不知其有瑕疵，致借用人因此受損害時，應負賠償責任
 (C)除契約另有訂定外，運送人對於運送物之遲到，縱係單純因不可抗力所致，仍應負賠償責任
 (D)除契約另有訂定外，旅客運送人對於運送之遲到，縱係單純因不可抗力所致，仍應負賠償責任
- (B) 19 甲的A工廠與乙的B屋相鄰，A工廠白天運作發出巨大噪音。甲與乙因此設定一物權，甲給付乙回饋金，而乙須容忍A工廠發出噪音。甲與乙所設定的物權稱為：
 (A)普通地上權 (B)不動產役權 (C)典權 (D)農畜權
- (A) 20 普通地上權人積欠地租達兩年之總額，除另有習慣外，土地所有人得定相當期限催告地上權人支付地租，如地上權人於期限內不為支付者，下列敘述，何者正確？
 (A)土地所有人得以意思表示終止該地上權 (B)土地所有人僅得請求法院終止該地上權
 (C)土地所有人得以意思表示撤銷該地上權 (D)土地所有人僅得請求法院撤銷該地上權
- (C) 21 法院因共有人之請求分割共有物時，因原物分配顯有困難時，法院得變賣共有物，以價金分配於各共有人。於變賣共有物時，除買受人為共有人外，共有人有依相同條件優先承買之權，若有兩人以上願優先承買時，應如何決定？
 (A)由應有部分最大者優先承買 (B)各按其應有部分比例優先承買
 (C)以抽籤決定之 (D)拒絕優先承買，直接變賣共有物
- (C) 22 下列關於普通抵押權之物上代位性之敘述，何者錯誤？
 (A)抵押權因抵押物滅失而消滅，但抵押人因滅失得受賠償或其他利益者，不在此限
 (B)抵押權人對於抵押人因抵押物滅失所得行使之賠償或其他請求有權利質權，其次序與原抵押權同
 (C)抵押物因毀損而得受之賠償或其他利益，無抵押權物上代位相關規定之適用
 (D)給付義務人因故意或重大過失向抵押人為給付者，對抵押權人不生效力
- (D) 23 甲乙為姊妹，甲早婚後生下丙，乙晚婚後生下丁。丙也早婚生下戊，丁則很晚才懷孕。不料丁生

下庚時難產，丁死亡後庚只剩親戚戊，戊年齡長於庚30歲，戊得否收養庚？

(A)可以，因為戊庚為旁系血親 (B)不可以，因為戊庚為直系姻親

(C)可以，因為戊庚輩分相同 (D)不可以，因為戊庚輩分不相當

(D) 24 關於拋棄繼承效力之規定，下列敘述，何者正確？

(A)繼承之拋棄，溯及於向法院為拋棄時發生效力

(B)被繼承人之第一順序繼承人皆拋棄繼承，次順序之繼承人欲拋棄繼承者，應於知悉得繼承之日起2個月內為之

(C)法定繼承人均拋棄繼承時，國庫即為最後之繼承人

(D)配偶拋棄繼承權時，其應繼分歸屬於其他同為繼承之人

(B) 25 下列關於給付遲延之敘述，何者錯誤？

(A)債權人得請求債務人繼續履行給付，並請求賠償因遲延而生之損害

(B)債權人不得拒絕給付，僅得請求賠償因不履行而生之損害

(C)債權人對於以金錢為標的之給付，尚得請求遲延利息

(D)雖約定利率高於法定利率，債權人得請求之遲延利息，仍得按約定利率計算之

高點

·

高上

【版權所有，重製必究！】