

《民法總則親屬與繼承編概要》

- 一、甲乙二人結婚多年，甲去世留有現金1千萬元，而因為乙是家庭主婦，故並無財產。經查，甲尚有一同父異母兄弟丙在大陸（大陸地區人民）。問：該1千萬現金如何分配？（25分）

試題評析	本題旨在測驗遺產繼承人之順位與應繼分之比例。本題較為困難之部分，係涉及臺灣地區與大陸地區人民關係條例之相關內容，應加以注意。
考點命中	1.《身分法講義第三回》梁台大編著，第七章第二節，第8頁。 2.《身分法講義第三回》梁台大編著，第八章第一節，第27-28頁。 3.《繼承法講義》林秀雄編著，2012年10月五版一刷，第18頁。

答：

(一)本題涉及兩岸人民之繼承事件，應適用民法與臺灣地區與大陸地區人民關係條例：

- 1.「臺灣地區人民與大陸地區人民間之民事事件，除本條例另有規定外，適用臺灣地區之法律。」、「被繼承人為大陸地區人民者，關於繼承，依該地區之規定。但在臺灣地區之遺產，適用臺灣地區之法律。」臺灣地區與大陸地區人民關係條例第 41 條第 1 項、第 60 條定有明文。由是可知，涉及兩岸人民間且遺產在臺灣地區之民事繼承事件，應適用臺灣地區之法律。
- 2.經查，如被繼承人甲於臺灣地區死亡，於臺灣地區留有遺產計現金 1 千萬元，且繼承人之一即丙係大陸地區人民者，此民事繼承事件自應適用臺灣地區之法律，即民法與臺灣地區與大陸地區人民關係條例等規定甚明。

(二)民法與臺灣地區與大陸地區人民關係條例之相關規定：

- 1.按「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。」、「同一順序之繼承人有數人時，按人數平均繼承。但法律另有規定者，不在此限。」、「配偶有相互繼承遺產之權，其應繼分，依左列各款定之：二、與第 1138 條所定第二順序或第三順序之繼承人同為繼承時，其應繼分為遺產二分之一。」民法第 1138 條、第 1141 條、第 1144 條第 2 款定有明文。第按，所謂兄弟姊妹，解釋上包含同父同母之全血緣兄弟姊妹，以及同父異母、異父同母之半血緣兄弟姊妹。
- 2.再按，「大陸地區人民繼承臺灣地區人民之遺產，應於繼承開始起三年內以書面向被繼承人住所地之法院為繼承之表示；逾期視為拋棄其繼承權。」、「被繼承人在臺灣地區之遺產，由大陸地區人民依法繼承者，其所得財產總額，每人不得逾新臺幣二百萬元。超過部分，歸屬臺灣地區同為繼承之人；臺灣地區無同為繼承之人者，歸屬臺灣地區後順序之繼承人；臺灣地區無繼承人者，歸屬國庫。」臺灣地區與大陸地區人民關係條例第 66 條第 1 項、第 67 條第 1 項定有明文。
- 3.由是可知，如被繼承人死亡時，直系血親卑親屬、父母均已死亡者，其配偶與（同父異母）兄弟均得為遺產繼承人；配偶與兄弟之應繼分，原則上各為遺產二分之一。惟大陸地區人民繼承臺灣地區人民之遺產時，除應於繼承開始起三年內以書面向被繼承人住所地之法院為繼承之表示者外，其所得財產總額以新臺幣（下同）200 萬元為限；超過部分，則歸屬臺灣地區同為繼承之人繼承。

(三)甲之繼承人為乙、丙；乙、丙各別分得 800 萬元、200 萬元：

- 1.查被繼承人甲於臺灣地區死亡，其繼承人為配偶乙與同父異母兄弟之大陸地區人民丙，乙、丙之應繼分各為二分之一，即原則上各分得 500 萬元。
- 2.第查，甲於臺灣地區留有遺產計現金 1 千萬元，則大陸地區人民丙如欲繼承該遺產者，應於繼承開始起三年內以書面向甲住所地之法院為繼承之表示，且其所得財產總額以 200 萬元為限。是以，丙至多僅能繼承 200 萬元，而原所得繼承之應繼分剩餘 300 萬元之部分，則應由其他繼承人乙繼承之。
- 3.由是可知，甲之繼承人為乙、丙；其遺產計現金 1 千萬元，應由繼承人乙分得 800 萬元（500 萬元+300 萬元）、丙僅能繼承取得 200 萬元甚明。

二、試說明基於如何的信賴要件而重婚，該重婚有效，致使前婚姻消滅？（25分）

試題評析	本題旨在測驗同學對於例外有效重婚規定之理解，難度不高。作答上，只要能提及現行民法與立法理由，以及與大法官釋字第三六二號及第五五二號解釋意旨間之差異，並附帶說明學說上所承認得作為有效重婚之信賴要件為何，應可取得高分。
考點命中	<ol style="list-style-type: none"> 1.《身分法講義》梁台大編著，第一回；第二章第二節，第27-40頁。 2.《民法親屬新論》陳棋炎、黃宗樂、郭振恭編著，三民書局，2009年8月修訂八版，第108、193頁。 3.《親屬法》戴瑀如、戴東雄、戴炎輝，編著，2007年9月最新修訂版，第209頁。 4.《月旦法學教室第62期》吳明軒編著，婚姻無效之訴之法定原因，2007年12月，第15頁。 5.《司法周刊第1362期》許樹林編著，論民法修正後重婚之溯及效力，2007年11月1日，第3版。

答：

(一)現行民法關於重婚有效之規定：

- 1.「有配偶者，不得重婚。」、「一人不得同時與二人以上結婚。」、「結婚有下列情形之一者，無效：三、違反第 985 條規定。但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。」、「前條第三款但書之情形，前婚姻自後婚姻成立之日起視為消滅。」、「撤銷或變更宣告死亡裁定之裁定，不問對於何人均有效力。但裁定確定前之善意行為，不受影響。」民法第 985 條第 1 項、第 2 項、第 988 條第 3 款、第 988 條之 1 第 1 項、家事事件法第 163 條第 1 項定有明文。
- 2.按民法第 988 條之修法理由：「二、因應司法院釋字第三六二號及第五五二號有關重婚之雙方當事人因善意且無過失信賴離婚確定判決及兩願離婚登記而致前後婚姻關係同時存在之解釋意旨，修正本條第二款，並增訂第三款但書規定。三、鑑於因信賴國家機關之行為而重婚有效乃屬特例，自不宜擴大其範圍，爰將本條第三款重婚有效之情形限縮於釋字第三六二號及第五五二號解釋之「信賴兩願離婚登記或離婚確定判決」兩種情形，避免重婚有效之例外情形無限擴大，以致違反一夫一妻制度。至於信賴死亡宣告判決部分，因民事訴訟法第 640 條已有明文，且學說與實務在適用上尚無爭議，故依上開民事訴訟法相關規定處理即可，爰未予增列。」
- 3.由是可知，我國民法原則上不許重婚；惟基於信賴保護原則，且為貫徹一夫一妻制度、避免重婚有效之例外情形無限擴大，立法上即限縮於「信賴兩願離婚登記」或「信賴離婚確定判決」兩種情形，始得例外有效重婚，復依民法第 988 條之 1 第 1 項之規定，前婚姻自後婚姻成立之日起視為消滅。又失蹤人配偶與善意第三人如因「信賴死亡宣告裁定」而重婚者，因家事事件法第 163 條第 1 項已有明文，是解釋上亦認為前婚姻自後婚姻成立之日起視為消滅。

(二)民法規定以外之有效重婚信賴要件：

- 1.觀諸民法第 988 條之修法理由要旨，立法者似乎有意將例外有效重婚之情形限縮於「信賴兩願離婚登記或離婚確定判決」兩種情形，而排除其他情形作為有效重婚信賴要件之可能。惟上開規定似有違反釋字第三六二號及第五五二號解釋之意旨，且亦有違反信賴保護原則與平等原則之嫌，以致前開規定以外之其他情形得否作為有效重婚信賴要件？解釋論上存有爭論。
- 2.按司法院大法官釋字第 362 號解釋理由書意旨：「如當事人之前婚姻關係已因法院之確定判決（如離婚判決）剛消滅，自得再行結婚，後婚姻之當事人，基於結婚自由而締結婚姻後，該確定判決，又經法定程序（如再審）而變更，致後婚姻成為重婚，既係因法院前後之判決相反所致，究與一般重婚之情形有異。而前判決之潛在瑕疵，原非必為後婚姻之當事人所明知或可得而知。第三人與前婚姻之一方相婚時（即後婚姻成立時），就此瑕疵倘非明知或可得而知，則為善意且無過失。其因信賴確定判決而結婚，依信賴保護原則，該後婚姻之效力，仍應予以維持，以免憲法所保障之人民（尤其是婦女）結婚自由遭受不測之損害。而是否善意且無過失，則屬事實認定問題，有待法院本於調查證據之結果而為判斷，故此種因前後判決相反構成之重婚，應另經法院之判決程序始能認其無效，未經判決無效者仍為有效。上開重婚無效之規定，未兼顧類此之特殊情況（除因信賴確定判決所導致之重婚外，尚有其他類似原因所導致之重婚），又未就相關事項，如後婚姻所生之婚生子女身分等，為合理之規定（民法在修正前重婚係得撤銷，而撤銷之效力不溯及既往，故無婚生子女之身分問題。現行民法第 999 條之一，則僅解決子女之監護問題，尚有不足），與憲法保障人民權利之意旨，未盡相符，應予檢討修正。」又司法院大法官釋字第 552 號解釋理由

書意旨：「其所稱類此之特殊情況，並包括協議離婚等其他足以使第三人產生信賴所導致之重婚在內。」由是可知，基於信賴保護原則，大法官解釋之真義係認為：因「特殊情況（除因信賴確定判決所導致之重婚、信賴協議離婚所導致之重婚外，尙有其他類似原因所導致之重婚）」所致之重婚，該後婚姻之效力應予以維持。

- 3.基於上情，學說上則認為：（一）信賴「婚姻撤銷之判決」而重婚者，以及（二）信賴「因尚未符合民法第 8 條第 3 項之一定期限，而實務上由檢察官逕行出具死亡證明書」而重婚者，解釋上應可類推適用民法第 988 條第 3 款之規定，認為該重婚有效，茲可參照。

三、甲在民國 93 年間，經由強制執行的拍賣程序，拍得乙所有的土地一筆，並繳納價金完畢，同時地方法院發給其土地所有權移轉證書，而取得土地所有權，地方法院隨之將價金分配給債權人丙。但經查甲在拍買前，曾向地政事務所人員請領拍賣土地的地籍圖，但因地政事務所人員的過失，誤發地籍圖謄本，故使其誤認其所拍買的土地是另一筆土地。問：甲可以如何主張？（25 分）

試題評析	本題旨在測驗同學對於意思表示錯誤之理解。本題主要爭點在於：表意人甲之意思表示是否僅屬動機錯誤？甲有無過失？該撤銷權是否罹於除斥期間？
考點命中	1.《民法總則》王澤鑑編著，2011年8月修訂版七刷，第404頁。

答：

(一)物之性質錯誤之意思表示撤銷：

- 1.「意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限。」「當事人之資格或物之性質，若交易上認為重要者，其錯誤，視為意思表示內容之錯誤。」「前二條之撤銷權，自意思表示後，經過一年而消滅。」「無效法律行為之當事人，於行為當時知其無效，或可得而知者，應負回復原狀或損害賠償之責任。」「法律行為經撤銷者，視為自始無效。」「當事人知其得撤銷或可得而知者，其法律行為撤銷時，準用前條之規定。」民法第 88 條第 1 項、第 2 項、第 90 條、第 113 條、第 114 條第 1 項、第 2 項定有明文。按所謂物之性質，係指足以影響物之使用及價值之事實或法律關係；至於單純之動機錯誤，原則上則不得撤銷。
- 2.由是可知，如表意人非因自己之過失，對物之性質之認識有所錯誤，且該錯誤於交易上認為重要者，表意人得自意思表示後一年內，撤銷其意思表示，並於撤銷後得請求相對人負回復原狀或損害賠償之責任；反之，如單純僅係動機錯誤、因表意人自己之過失而發生錯誤，或自意思表示後超過一年者，表意人自不得撤銷其意思表示甚明。

(二)甲不得向出賣人乙主張撤銷其經強制執行拍賣程序、拍得乙所有土地一筆之意思表示：

- 1.經查，甲在民國 93 年間，經由強制執行的拍賣程序，拍得乙所有的土地一筆（下稱 A 地），並繳納價金完畢，同時地方法院發給 A 地所有權移轉證書，而取得 A 地土地所有權，地方法院隨之將價金分配給債權人丙。是以，法院既已公告拍賣標的為 A 地，且甲亦經由強制執行拍賣程序為應買 A 地之意思表示，其意思表示並無錯誤，當屬無疑。
- 2.第查，甲在拍買前，曾向地政事務所人員請領拍賣土地的地籍圖，但因地政事務所人員的過失，誤發另一筆土地（下稱 B 地）之地籍圖謄本，故使其誤認其所拍買之 A 地是 B 地。由是可知，甲自己漏未注意法院拍賣公告所示拍賣標的為 A 地，自己誤認拍賣標的為 B 地，顯然係屬動機錯誤，且甲自己有所過失。再者，甲於民國 93 年間即為應買 A 地之意思表示，甲竟遲至今日始發現該錯誤而未能於意思表示後一年內撤銷其意思表示者。綜上所述，甲自不得向出賣人乙主張撤銷應買 A 地之意思表示甚明。

四、甲乙二人結婚多年，感情不佳，兩人進入離婚訴訟。因為小孩（5 歲）患有罕見疾病，因此甲母在未得乙父的同意下，以為小孩求得最佳的醫療為由，擅自將小孩帶出國，是否會影響法院對小孩監護權的判決（20 分）？乙父應如何主張（5 分）？

試題評析	本題旨在測驗同學對於未成年子女親權酌定之相關規範，難度不高。宜加以注意者，即家事事件
------	--

	法亦設有相關規定，不宜忽略。
考點命中	《身分法講義》梁台大編著，第一回；第二章第三節，第73-76頁。

答：

(一)甲無正當理由而擅自將子女攜出我國，可能影響法院對小孩親權（監護權）判決之結果而做成不利於甲之判斷：

1. 「夫妻離婚者，對於未成年子女權利義務之行使或負擔，依協議由一方或雙方共同任之。未為協議或協議不成者，法院得依夫妻之一方、主管機關、社會福利機構或其他利害關係人之請求或依職權酌定之。」、「前三項情形，法院得依請求或依職權，為子女之利益酌定權利義務行使負擔之內容及方法。」、「法院得依請求或依職權，為未行使或負擔權利義務之一方酌定其與未成年子女會面交往之方式及期間。但其會面交往有妨害子女之利益者，法院得依請求或依職權變更之。」、「法院為前條裁判時，應依子女之最佳利益，審酌一切情狀，參考社工人員之訪視報告，尤應注意左列事項：一、子女之年齡、性別、人數及健康情形。二、子女之意願及人格發展之需要。三、父母之年齡、職業、品行、健康情形、經濟能力及生活狀況。四、父母保護教養子女之意願及態度。五、父母子女間或未成年子女與其他共同生活之人間之感情狀況。」民法第 1055 條第 1 項、第 4 項、第 5 項、第 1055 條之 1 定有明文。
2. 由是可知，夫妻離婚者，對於未成年子女權利義務之行使或負擔（下稱親權），如雙方得未能達成協議者，法院得依聲請或依職權酌定之；法院酌定之內容，除應注意「父母保護教養子女之意願及態度」者外，尚應符合子女之最佳利益；對於未行使親權之一方與子女會面交往之權利，他方應予尊重且不得無故妨礙。
3. 經查，甲乙二人結婚多年，感情不佳，兩人進入離婚訴訟，法院於審理該離婚訴訟時，宜同時處理未成年子女親權應由何人行使之爭議。第查，甲母在未得乙父的同意下，以為小孩患有罕見疾病而須求得最佳的醫療為由，擅自將小孩帶出國乙節，在法院尚未決定應由何人行使親權時，即擅自將子女攜帶出國，顯然妨礙乙與子女會面交往之權利，甚至未來如經法院認為宜由乙行使親權時，將妨礙乙於未來之親權行使。是以，倘若我國已有充足之醫療資源可提供子女良善之醫療環境時，則乙擅自將子女攜出我國，顯然欠缺正當理由，且未能尊重乙與子女會面交往之固有權利，可推認乙保護教養子女之態度不佳，而做成不利於甲之判斷，可能影響法院對小孩親權（監護權）判決之結果。

(二)對此，乙父得於甲母將子女攜出我國以前，事先爰依家事事件法第 85 條第 1 項之規定，向家事法院聲請為適當之暫時處分，禁止甲母將子女攜出我國；事後亦可請求家事法院定親權予乙，並命甲母交付子女（家事事件法第 107 條第 1 項、第 194 條、家事事件法第 195 條意旨參照）。

【版權所有，重製必究！】