

《民法》

甲、申論題部分：(50分)

一、30歲之甲授與鄰居19歲之乙代理權，為甲購買一台中古轎車，惟事前乙之法定代理人並不知情。乙至丙的車行，以甲之名義購買一台中古轎車，惟丙出國不在店內，由丙之店員丁接待，丁故意隱瞞中古轎車有嚴重瑕疵之事實將其賣給不知情之乙，乙交付該車給甲，兩星期後甲發現該轎車有瑕疵，遂至丙店與丙爭執，請回答下列問題：

- (一)若甲主張：19歲乙為甲購買該轎車，因事前乙之法定代理人並不知情，故乙之代理行為是無權代理，甲不承認，故買賣契約無效。請問甲主張是否有理？(10分)
- (二)若甲主張：因被詐欺要撤銷該轎車買賣契約。丙主張：甲又沒有到店裡來，丁無法詐欺，故甲不得撤銷買賣契約之意思表示。請問丙之主張是否有理？(10分)
- (三)若甲主張：因被詐欺要撤銷轎車買賣契約。丙主張：自己並未詐欺，而是由第三人丁詐欺，因丙自己既無明知或可得而知之情形，故甲不得撤銷買賣契約之意思表示。請問丙主張是否有理？(10分)

試題評析	本題在測驗民法總則有關限制行為能力人、意思表示被詐欺、代理等重要議題，是一個很好的題目，可以測驗出考生的觀念是否清楚。
考點命中	《高點·高上民法講義》第一回，周律編撰，頁57-58、75、93-94。

答：

(一)甲主張乙之代理行為是無權代理，甲之主張無理由。說明如下：

- 1.乙19歲，為限制行為能力人(民法第13條第2項)。依民法第77條規定，限制行為能力人為意思表示及意思表示，應得法定代理人之允許；但純獲法律上之利益，或依其年齡及身分、日常生活所必需者，不在此限。
- 2.甲授與乙代理權，本質上僅是賦予一項資格或地位，並非權利。乙接受甲授與之代理權，既未取得任何權利，亦未負擔任何義務，性質上屬無損益的中性法律行為(中性行為)。限制行為能力人得否獨立為有效之中性行為？民法並無規定，惟解釋上，該法律行為既未給予其任何法律上之不利益，應得類推適用民法第77條但書之規定，使限制行為能力人得獨立有效為中性行為。因此，縱使乙之法定代理人未曾允許，乙仍得獨立有效地接受甲授與代理權。
- 3.綜合上述，甲對乙為代理權之授與行為有效，乙係有權代理。甲主張「乙為甲購買該轎車，因事前乙之法定代理人並不知情，故乙之代理行為是無權代理，甲不承認，故買賣契約無效。」等語，甲之主張無理由。

(二)丙主張甲未到店裡，丁無法詐欺，故甲不得撤銷買賣契約之意思表示。丙之主張無理由，說明如下：

- 1.民法第92條第1項本文規定，因被詐欺而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。又民法第105條本文規定，代理人之意思表示，因其意思欠缺、被詐欺、被脅迫，或明知其事情或可得而知其事情，致其效力受影響時，其事實之有無，應就代理人決之。本題甲授與乙代理權，使乙得至丙的車行以甲之名義購買一台中古轎車，依民法第105條規定，該買賣之意思表示有無被詐欺之事實，應就代理人乙決之。
- 2.丙之店員丁故意隱瞞中古轎車有嚴重瑕疵之事實，將其賣給不知情之乙，丁明知該瑕疵而故意不告知，亦屬詐欺。甲之代理人乙被詐欺，依民法第105條與第92條之規定，甲得撤銷該買賣契約之意思表示。
- 3.綜合上述，甲得依上開民法之規定，撤銷該買賣契約之意思表示。丙主張「甲又沒有到店裡來，丁無法詐欺，故甲不得撤銷買賣契約之意思表示。」等語，丙之主張無理由。

(三)丙主張該詐欺是由第三人丁所為，因丙既無明知或可得而知之情形，故甲不得撤銷買賣契約之意思表示。丙之主張無理由，說明如下：

- 1.民法第92條第1項規定，因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示；但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之。該法條但書所謂之「第三人」，應採

限縮之解釋，不包括相對人之代理人或使用人；如不採此解釋，將使受詐欺之一方去承擔相對人之代理人或使用人所為行為之不利益的不合理結果。故相對人之代理人或使用人所為之詐欺，仍屬相對人之詐欺。

- 2.本題丁為丙之店員，即為丙之代理人（或使用人），甲、丙之買賣契約中，店員丁所為之詐欺，仍屬相對人丙之詐欺，故不論丙是否明知或可得而知丁之詐欺，甲均得依民法第92條第1項本文之規定，撤銷其買賣之意思表示。
- 3.綜合上述，甲得以被詐欺為由，撤銷該買賣契約之意思表示。丙主張「自己並未詐欺，而是由第三人丁詐欺，因丙自己既無明知或可得而知之情形，故甲不得撤銷買賣契約之意思表示。」等語，丙之主張無理由。

二、夫甲與妻乙育有一子丙 8 歲，乙又懷孕，胎兒丁已五個月大。甲帶丙出國玩，不幸發生空難，發現兩人屍體，無法判斷誰先死亡。乙聽到甲丙父子身亡，心情激動而早產生下丁女，丁女於保溫箱照護一個月後也死亡。甲乙均無婚前財產，且未約定財產制，甲婚後財產有新臺幣（下同）1000 萬元，乙婚後財產有 200 萬元，試問下列問題：

（一）經乙主張剩餘財產分配後，甲之遺產有多少？（10 分）

（二）甲乙丙丁之間繼承關係如何？

試題評析	本題在測驗：(一)法定財產關係消滅時，夫妻之剩餘財產差額分配（民法第1030條之1）；(二)繼承人與應繼分。此為親屬編與繼承編之基本重點，有好好讀書的考生，應該都可以正確作答。
考點命中	《高點·高上民法講義》第五回，周律編撰，頁23、31、100-104。

答：

（一）經乙主張剩餘財產分配後，甲之遺產有新臺幣（下同）600萬元。說明如下：

- 1.甲、乙夫妻未約定財產制，依民法第1005條規定，夫妻未以契約訂立夫妻財產制者，除民法另有規定外，以法定財產制，為其夫妻財產制。故本題甲、乙之夫妻財產制為（通常）法定財產制，此合先說明。
- 2.民法第1030條之1本文規定，法定財產制關係消滅時，夫或妻現存之婚後財產，扣除婚姻關係存續中所負債務後，如有剩餘，其雙方剩餘財產之差額，應平均分配。甲、乙之婚後剩餘財產分別為1000萬元、200萬元，故雙方剩餘財產之差額為800萬元（1000萬元－200萬元＝800萬元）；依上開條文規定，甲、乙雙方剩餘財產之差額應平均分配，故乙得主張之剩餘財產分配金額為400萬元（800萬元÷2＝400萬元）。
- 3.結論：經乙主張剩餘財產分配後，甲之遺產為600萬元（1000萬元－400萬元＝600萬元），乙能取回之財產亦為600萬元（200萬元＋400萬元＝600萬元）。

（二）甲、乙、丙、丁之間繼承關係，分述如下：

1.甲之遺產600萬元，應由乙、丁二人繼承，各得300萬元。理由如下：

(1)民法第1138條規定，遺產繼承人，除配偶外，依下列順序定之：一.直系血親卑親屬。二.父母。三.兄弟姊妹。四.祖父母。又民法第1144條前段規定，配偶有相互繼承遺產之權。甲死亡後之繼承人為何人？分述如下：

①乙妻：乙為甲之配偶，依民法第1144條，乙有繼承權。

②丙子：甲、丙遭遇空難，無法判斷誰先死亡，民法第11條規定，二人以上同時遇難，不能證明其死亡之先後時，推定其為同時死亡。故本題甲、丙應推定同時死亡；同時死亡者，因為不符合繼承之「同時存在原則」，彼此相互間無繼承權，故丙不得為繼承人。

③丁女：甲死亡時，丁雖為胎兒，惟民法第7條規定，胎兒以將來非死口者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生。本題丁出生時既為活口，符合民法第7條之規定，故甲死亡時，丁視為已出生，有繼承權。

(2)承上所述，甲死後之繼承人為乙妻與丁女二人，依民法第1144條第1款規定，配偶與第一順序之繼承人同為繼承時，配偶之應繼分與他繼承人平均；故甲之遺產600萬元，應由繼承人乙、丁二人平均分配，各得300萬元。

2.丙死亡後，應由乙一人繼承全數遺產。理由如下：

- (1)丙年僅8歲，無配偶亦無直系血親卑親屬，故丙死亡時，應由第二順序之血親繼承人為繼承，即丙之父母。惟丙之父親甲與丙推定同時死亡，彼此相互間無繼承權，故甲不得為繼承人，丙之繼承人僅乙母一人。
- (2)本題題目並未論及丙之財產，故不知丙之財產數額；惟倘丙有任何財產，均由其母親乙一人繼承。
- 3.丁死亡後，應由乙一人繼承全數遺產300萬元。理由如下：
- (1)丁出生時非死產，故得繼承甲之遺產300萬元，已如上述。惟丁於保溫箱照護一個月後也死亡，其繼承人亦為第二順序之血親繼承人；丁死亡時無父侵，故繼承人僅乙母一人。
- (2)丁之遺產300萬元，由乙母一人全數繼承。

乙、測驗題部分：(50分)

- C 1 下列何種請求權，不適用二年短期消滅時效？
- (A)技師之報酬請求權 (B)以租賃電腦為營業者之租價請求權
(C)買賣汽車之標的物交付請求權 (D)運送費請求權
- B 2 下列關於行為能力之敘述，何者正確？
- (A)無行為能力人之意思表示，得由法定代理人承認其效果
(B)限制行為能力人未得法定代理人允許，所為之單獨行為，無效
(C)限制行為能力人所訂立契約之相對人，無論其於訂約時是否明知限制行為能力人未得允許，於該契約未經承認前，皆得撤回之
(D)限制行為能力人以詐術使訂約相對人信其為有行為能力者，其法律行為有效。但相對人仍得主張契約無效
- B 3 下列何者為無行為能力人？
- (A)爬山失蹤1年18歲之人 (B)受監護宣告18歲之人
(C)18歲之人 (D)受輔助宣告23歲之人
- B 4 甲地主與乙營造商訂立承攬契約，約定由乙在甲所有土地上興建大樓。工作完成後，乙將其對甲得請求支付工程款之債權，讓與於丙。此一債權關係之變動，於下列何種情形下，發生效力？
- (A)只要乙同意即可 (B)須乙與丙雙方同意
(C)須甲與丙雙方同意 (D)須甲、乙與丙均表同意
- C 5 甲開車超速撞死乙，下列何者得向甲請求賠償慰撫金？
- (A)乙之內、外祖父母、父母、配偶及所有兄弟姊妹
(B)乙之內祖父母、父母、配偶及親生子女
(C)乙之父母、配偶、親生子女及養子女
(D)乙之父母、配偶、子女及同財共居兄弟姊妹
- B 6 甲聘請乙律師進行訴訟，甲與乙訂立之契約類型為何？
- (A)僱傭契約 (B)委任契約 (C)承攬契約 (D)無名契約
- B 7 下列關於物之買賣之敘述，何者正確？
- (A)物之出賣人僅負交付標的物之義務，並無移轉財產權之義務
(B)除契約另有訂定外，原則上於標的物交付前，該物之危險歸物之出賣人承擔
(C)除契約另有訂定外，原則上物之出賣人不負物之瑕疵擔保責任
(D)除契約另有訂定外，原則上物之出賣人不負權利瑕疵擔保責任
- C 8 出賣人於危險移轉後，標的物交付前，對標的物所支出之必要費用，買受人應依民法何種規定，負償還責任？
- (A)無因管理 (B)承攬 (C)委任 (D)寄託

- D 9 甲向乙購買一張書桌，價金新臺幣（下同）1000元，甲因此簽發一張面額1000元之支票予乙，以清償其價金債務。甲、乙雙方同時約定，甲之價金債務不因乙受領該支票而消滅。本案例，在學理上稱為：
- (A)代物清償 (B)債之更改 (C)任意之債 (D)新債清償
- C 10 下列關於給付不能之敘述，何者錯誤？
- (A)金錢之債不發生給付不能
(B)因不可歸責於債務人之事由致給付不能者，債務人不負損害賠償責任
(C)給付嗣後不能時，契約無效
(D)因可歸責於債務人之事由致給付不能時，債權人得解除契約
- C 11 下列關於無因管理之敘述，何者錯誤？
- (A)客觀上管理者是他人事務 (B)客觀上管理人無法律上義務
(C)主觀上管理人須誤以為是自己的事務 (D)主觀上管理人須有管理意思
- A 12 關於侵權行為之連帶責任，下列敘述，何者錯誤？
- (A)合夥人執行合夥事業侵害他人權利而成立侵權行為者，該他人不得請求合夥組織與該合夥人連帶賠償責任
(B)公司之董事執行職務侵害他人權利而成立侵權行為者，該他人得請求公司與該董事連帶賠償責任
(C)公司之重整人執行職務侵害他人權利而成立侵權行為者，該他人得請求公司與該重整人連帶賠償責任
(D)客運公司之司機執行職務侵害他人權利而成立侵權行為者，該他人得請求公司與該司機連帶賠償責任
- C 13 甲擅自拍攝乙與他人在房間內之私密行為，發行光碟，出售獲利。下列敘述，何者正確？
- (A)乙就甲出售光碟所得之獲利，不得為任何主張
(B)甲並無侵害乙之隱私權
(C)乙得請求法院命甲銷毀光碟，不得販賣
(D)乙不得向甲請求慰撫金之損害賠償
- C 14 下列何種情形，甲就其所駕駛之車輛，不屬於民法上所稱之占有人？
- (A)該車係甲向乙借用 (B)該車係甲自乙處竊得
(C)該車係甲之僱用人乙所有 (D)該車係甲受乙之委託保管
- B 15 甲在乙地上設定普通地上權，下列何者不屬於該地上權消滅之事由？
- (A)地上權期限屆滿 (B)地上物滅失
(C)地上權人拋棄地上權 (D)土地所有權人終止地上權
- B 16 下列關於擔保物權之敘述，何者錯誤？
- (A)依民法設定動產質權者，應將質物交付質權人
(B)抵押物設定抵押權後，即不得移轉其所有權
(C)抵押物縱使滅失，如因而受有損害賠償或其他利益，抵押權仍得存續
(D)不動產之應有部分得設定普通抵押權

【版權所有，重製必究！】

- D 17 關於共有人之權利義務，下列敘述，何者正確？
 (A)動產之共有人出售其應有部分時，其他共有人得以同一條件優先購買
 (B)共有不動產的各共有人就其應有部分設定抵押權時，應得他共有人之同意
 (C)共有的動產及不動產，其處分、變更及設定負擔，應得分別共有人過半數的同意
 (D)就共有物之負擔全部為支付的共有人，對其他未支付之共有人有求償權
- A 18 下列關於物權之敘述，何者錯誤？
 (A)區分地上權為擔保物權
 (B)農育權為用益物權
 (C)物權的絕對效力為我國採取物權法定原則的理由之一
 (D)物權標的物特定原則，指每一物權的標的物應以一物為原則，又稱為一物一權原則
- B 19 甲拾得價值昂貴金錶一只，下列之行為，何者非屬於甲依民法規定應為之行為？
 (A)從速通知遺失人 (B)從速為招領之揭示
 (C)報告警察或自治機關 (D)報告拾得處所之機關負責人
- A 20 民法關於夫妻冠姓之規定，下列敘述，何者正確？
 (A)於同一婚姻關係存續中，回復本姓以1次為限
 (B)冠姓後，已逾1年者，不得回復本姓
 (C)必須待婚姻關係消滅，始得回復本姓
 (D)回復本姓須配偶之同意
- B 21 關於甲夫、乙妻之離婚，下列敘述，何者正確？
 (A)甲、乙兩願離婚者，須有書面，並有二位以上之證人在場，並至法院為登記
 (B)甲、乙之一方，如因故意犯罪，經判處有期徒刑逾6個月確定，他方得向法院請求判決離婚
 (C)甲、乙如為未成年人，欲兩願離婚，無須得其法定代理人之同意
 (D)甲、乙之離婚，如為經法院調解或和解成立者，甲、乙應至戶政機關為登記，完成登記時起，其婚姻關係消滅
- C 22 甲男與乙男配偶之妹丙女結婚，甲男與乙男的親屬關係為何？
 (A)血親之配偶 (B)配偶之血親 (C)配偶之血親之配偶 (D)血親之配偶之血親
- B 23 下列何種情形，繼承人不得主張對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負清償責任？
 (A)因過失於遺產清冊漏列遺產 (B)隱匿遺產情節重大
 (C)未於法定期間陳報遺產清冊 (D)清償未屆清償期但已報明之債權
- A 24 下列何種遺囑必須遺囑人親自簽名，且不得按指印代替？
 (A)自書遺囑 (B)代筆遺囑 (C)公證遺囑 (D)口授遺囑
- D 25 甲因與其妻乙吵架而燒炭自殺身亡，並留下一筆遺產。甲與前妻丙生有一女丁，但丁比甲早在一個月前死亡，留下非婚生子女一人戊。乙則懷孕並於一個月後生下己，然己出生一日後，突然死亡。下列關於甲死亡而生之繼承權之敘述，何者錯誤？
 (A)乙有繼承權 (B)丁無繼承權 (C)戊有繼承權 (D)己無繼承權

【版權所有，重製必究！】