

《民法概要》

甲、申論題部分：（50分）

一、甲因精神障礙，經聲請法院依法為監護宣告。在監護宣告撤銷前，某日甲於識別能力回復狀況下，向乙購買汽車一輛並隨即開車上路，惟因闖紅燈而撞到孕婦丙，丙及其腹中之胎兒丁均受傷。試問：

（一）甲向乙購買汽車行為其效力如何？（13分）

（二）胎兒丁得否向甲請求損害賠償？（12分）

試題評析	本題爭點涉及受監護宣告人行為能力之限制，以及行為能力與識別能力之區別、胎兒權利能力之特別規定，屬於較基礎性之考題。考生作答時，若能適度援引正確之法條條號，並就立法目的加以簡要說明，應即足以獲取一定之分數。
考點命中	《民法講義》第一回，顏台大編撰，頁12-13、頁16、頁58-59。

答：

本題爭點涉及受監護宣告人行為能力之有無、行為能力與識別能力之區別、胎兒權利能力之特殊規定等，分述如下：

（一）甲乙間購買汽車之買賣契約與移轉該車與甲之物權契約均無效：

- 1.依題目所示，甲因精神障礙而經法院為監護宣告，而依民法第15條規定，受監護宣告人無行為能力，故本題中甲無行為能力。
- 2.甲與乙購買汽車一輛，甲乙間成立汽車之買賣契約(§345)。然買賣契約係屬法律行為，法律行為又須以當事人有行為能力為生效要件，今甲既無行為能力已如前述，甲乙間之買賣契約自因欠缺生效要件而不生效力。同理，乙將該車所有權移轉與甲之物權行為，同樣因甲欠缺行為能力而不生效力。又題示雖指明甲係於識別能力回復狀況下向乙購買該車，然行為能力制度原則上係採通案認定，甲今既已受監護宣告，則於甲監護宣告撤銷前，甲均屬無行為能力人，不因其識別能力回復而異其處理，併予敘明。

（二）胎兒丁得向甲請求損害賠償：

- 1.查所謂權利能力，係指於法律上能享受權利、負擔義務之能力。又依民法第6條規定，人之權利能力，始於出生，終於死亡，因此原則上，尚未出生或已死亡之人，本不得享有民法上之權利主張。
- 2.惟立法者為避免對於尚未出生之胎兒之權利保障不足，乃於民法第7條另行規定「胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生。」，始得胎兒得以例外提前享有法律上之權利能力，並進而為權利主張。
- 3.本題中，丁雖為胎兒，然允許丁向甲請求損害賠償，對丁而言並無任何不利益，而屬對於丁權利之保護，故依民法第7條規定，丁得主張其有身體權(人格權)受損。
- 4.且依題示，甲係闖紅燈而造成丁受傷，係屬過失不法侵害丁之身體權，雖甲係受監護宣告人，然甲是否須負侵權行為責任係以甲有無責任能力(即識別能力)判斷，與甲有無行為能力無涉。依題示甲係於識別能力回復狀況下開車上路，顯見甲當時係具有認知其行為為於法律上之意義與後續法律效果之能力，甲有責任能力事甚明確。綜上，丁自得依民法第184條第1項前段規定，向甲請求損害賠償，並依民法第195條第1項規定，向甲請求慰撫金。

二、甲駕車不慎撞傷乙，致乙受有損害。請附理由回答下列問題：

（一）乙於知悉事故發生且甲為肇事者後經過3年，始基於侵權行為請求甲損害賠償，甲得否拒絕乙之請求？（10分）

（二）如乙之損害賠償請求權已罹於時效，乙得否主張因甲尚未賠償而獲有利益，請求甲返還該利益？（15分）

【版權所有，重製必究！】

試題評析	本題第一小題之爭點涉及侵權行為請求權消滅時效之時效期間，屬於法條記憶題，只要援引第197條，即可獲得基本分數。第二小題之爭點較不明確，推測出題者應是測驗考生對於第197條第2項規定之適用。
考點命中	《民法講義》第一回，顏台大編撰，頁107以下。

答：

本題爭點涉及侵權行為損害賠償請求權消滅時效之時效期間，以及民法第197條第2項之解釋，分述如下：

(一)乙向甲請求損害賠償時，甲得為時效抗辯：

- 1.按「因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾十年者亦同。」，民法第197條第1項定有明文；此屬侵權行為損害賠償請求權特殊之時效期間規定，該時效之起算時點係採主客觀混合立法，合先敘明。
- 2.依題示，乙於知悉事故發生且甲為侵權行為人後已經過三年，始向甲為侵權行為損害賠償請求，依前述民法第197條第1項規定，甲自得為時效抗辯而為拒絕給付(民法第144條第1項參照)。

(二)乙不得請求甲返還任何利益：

- 1.乙得否向甲主張甲尚未賠償而獲有利益，請求甲返還該利益，取決於民法第197條第2項「損害賠償之義務人，因侵權行為受利益，致被害人受損害者，於前項時效完成後，仍應依關於不當得利之規定，返還其所受利益於被害人。」規定之解釋與適用。
- 2.查民法第197條第2項之規定，合其意應係指侵權行為人因侵權行為，自被害人處受有積極之獲益而言，例如：行為人脅迫被害人交付手錶一支，行為人因而受有手錶之利益，始有民法第197條第2項之適用。
- 3.然本題中，侵權行為人甲因侵權行為僅造成被害人乙受有損害，然甲並未因此而自乙處獲得任何有形、積極之利益；民法第197條第2項所指之「利益」與「受損」，核其意實屬民法第179條不當得利規定中所指之「受有利益」與「受有損害」。換言之，須當事人間確實發生利益流動而造成一方受損、另一方受益，且該損益須出於同一原因事實。而本題中，甲並未因車禍一事自乙處獲得任何之利益(即並未出現利益自乙處流動至甲處之狀態)，甲既未獲益，乙自無可能依民法第179條不當得利之規定，向甲請求返還利益。

乙、測驗題部分：(50分)

- (C) 1 關於孳息，下列敘述，何者錯誤？
- (A)指原物所產生的收益
 - (B)分為天然孳息與法定孳息
 - (C)對於原物施以生產之人，即取得天然孳息收取的權利
 - (D)將所有物出租給他人使用，所得之租金為法定孳息
- (B) 2 甲欠乙承攬裝潢費2萬元於西元2013年1月5日清償期屆至，乙於同年2月1日請求甲清償，甲未為清償，乙未於6個月內起訴。乙對甲之承攬裝潢費請求權何時消滅時效完成？
- (A)2015年1月31日 (B)2015年1月4日 (C)2018年1月4日 (D)2028年1月4日
- (A) 3 下列何者為甲之單獨虛偽意思表示？
- (A)甲以開玩笑之意思向乙表示，欲將價值10萬元之手錶以1千元出售予乙
 - (B)甲為避免強制執行，與知情之乙就甲所有之不動產訂定買賣契約並為移轉登記
 - (C)甲受乙脅迫表示，將其價值100萬元財產以10萬元出售予乙
 - (D)甲受乙詐騙表示，將其價值100萬元財產以10萬元出售予乙
- (C) 4 甲竊取乙100元購買麵包，並拿到一張發票。下列敘述，何者正確？
- (A)乙得依侵權行為規定向甲請求返還麵包
 - (B)乙得依不當得利規定向甲請求返還麵包
 - (C)乙得依不當得利規定向甲請求返還100元及發票
 - (D)乙得依不當得利規定只能向甲請求返還發票
- (A) 5 甲與乙訂立A物買賣契約，事後甲依約將A物讓與給乙，乙則支付價金。下列敘述，何者最

【版權所有，重製必究！】

正確？

- (A)若A物有無法補正之瑕疵，乙得解除契約，但A物在契約解除前因乙之過失而滅失者，乙之解除權消滅
- (B)若A物有無法補正之瑕疵，乙得解除契約，但A物在契約解除前因天災而滅失者，乙之解除權消滅
- (C)解除契約後，雙方發生回復原狀之義務，無同時履行抗辯權之適用
- (D)解除權之行使適用於所有債之法律關係
- (D) 6 甲與乙訂定買賣契約，約定僅在出賣人甲因故意行為致給付不能時，甲才須負擔賠償責任。甲與乙之約定，效力如何？
- (A)基於契約自由原則，甲與乙之約定有效，甲僅就故意行為負擔給付不能之損害賠償責任
- (B)過失責任得預先免除，因此甲僅就故意行為負擔給付不能之損害賠償責任
- (C)重大過失責任得預先免除，甲僅就故意行為負擔給付不能之損害賠償責任
- (D)若因甲之重大過失致給付不能時，甲仍須負擔給付不能之損害賠償責任
- (A) 7 出賣人甲遲延交付A房屋予買受人乙，於遲延狀態持續中，因地震致包含A屋在內之同區房屋全數倒塌。下列敘述，何者正確？
- (A)甲得證明縱不遲延給付，A屋倒塌之損害仍不免發生，而免除遲延責任
- (B)無論何種情形，甲均應對乙負遲延責任
- (C)因地震屬不可抗力，甲當然免除對乙應負之遲延責任
- (D)因地震屬不可抗力，甲、乙就A屋倒塌之損害，各負二分之一責任
- (D) 8 甲向乙自行車行購買某廠牌自行車一輛，該車交付不久即開始脫落油漆，且車輪變形。下列敘述，何者錯誤？
- (A)本例之自行車存在物的瑕疵 (B)甲得主張解除契約或請求減少價金
- (C)甲得請求另行交付無瑕疵之自行車 (D)甲之權利主張無時間限制
- (B) 9 甲向乙承租一間透天厝，內有六個房間，並無禁止轉租之約定。另甲向丙承租一輛賓士轎車。下列敘述，何者正確？
- (A)甲非經乙之承諾，不得將部分之房間轉租於他人
- (B)甲非經丙之承諾，不得將該賓士轎車轉租於他人
- (C)甲非經乙之承諾，而將部分之房間轉租於他人時，乙得終止契約
- (D)甲分別將租賃物合法轉租時，甲與乙及甲與丙之租賃關係均消滅
- (C) 10 乙向甲借用相機一台，約定1年後返還。在借用期間屆滿前，下列何者不屬於甲得提前終止契約之事由？
- (A)甲因不可預知之情事，自己需用相機者 (B)乙未經甲同意允許第三人使用者
- (C)乙受監護宣告者 (D)因乙怠於注意，致相機毀損或有毀損之虞者
- (B) 11 關於贈與之意義及性質，下列敘述，何者錯誤？
- (A)贈與乃一方當事人負有給付義務 (B)贈與乃單獨行為
- (C)贈與為無償契約 (D)贈與須以意思表示為之
- (A) 12 A參加B旅遊業者主辦之巴黎旅行團，因B安排行程疏忽，原訂行程的最後一日前往羅浮宮參觀，是日恰為閉館日，旅行團在旅館空度半天。A等團員可否向B請求損害賠償？
- (A)可以。因係可歸責於B之事由，致未依約定之旅程進行
- (B)可以。但若參訪行程變更所需之費用，較原訂行程費用增加，則A等團員不得再請求損害賠償
- (C)不可以。除非參訪行程之變更與原訂行程顯不相當
- (D)不可以。因時間之浪費未達1日
- (D) 13 關於和解，下列敘述，何者最正確？

【版權所有，重製必究！】

- (A)和解為要式、雙務契約
 (B)和解為要物契約，非經交付和解金不生效力
 (C)當事人之一方對於他方當事人之資格有錯誤而為和解時，原則上不得撤銷
 (D)和解有使當事人所拋棄之權利消滅，或使當事人取得和解契約所訂明權利之效力
- (B) 14 甲對乙有100萬元債務，若甲與乙之後又訂立買賣契約，由甲將其所有之汽車以100萬出賣給乙。下列敘述，何者最正確？
 (A)若甲與乙約定，汽車買賣之價款應向第三人丙為給付，則甲得主張以自己對乙之債務與買賣價款抵銷
 (B)甲與乙兩人互負債務，若雙方債務皆已屆清償期，除另有約定外，得互為抵銷
 (C)甲積欠乙之債務，若為侵權行為而生之賠償額，則甲不得主張抵銷
 (D)清償地不同之債務，不得主張抵銷
- (C) 15 不動產役權之全部或一部無存續之必要時，關於其效果，下列敘述，何者正確？
 (A)該不動產役權當然消滅
 (B)供役不動產所有人得隨時棄該不動產役權
 (C)法院因供役不動產所有人之請求，得宣告該不動產役權消滅
 (D)法院因需役不動產所有人之請求，得撤銷該不動產役權
- (D) 16 共同繼承人對被繼承人遺產中之債權為下列何種共有？
 (A)共同共有 (B)分別共有 (C)準分別共有 (D)準共同共有
- (B) 17 甲在自己之A地上興建B屋，甲僅以B屋設定抵押權於乙。嗣後，乙實行抵押權，B屋由丙拍定。下列敘述，何者正確？
 (A)基於處分一體性，甲不得單獨以B屋設定抵押權於乙，故其後之拍賣B屋，應屬無效
 (B)屋拍賣時，視為已有地上權之設定
 (C)地上權之地租一律由法院判決定之
 (D)屋滅失時，丙之地上權消滅
- (C) 18 甲將其A地設定典權於乙後，甲不得再將A地設定下列何項權利於丙？
 (A)普通抵押權 (B)最高限額抵押權 (C)普通地上權 (D)區分地上權
- (D) 19 甲向乙借款，由丙為保證人及丁提供A地設定最高限額抵押權為擔保；在最高限額抵押權存續期間，某筆債務屆清償期，甲未履行，由丙向乙為清償。下列敘述，何者正確？
 (A)丙得於清償之限度內，承受乙對甲之債權及乙對A地之最高限額抵押權
 (B)丙得於清償之限度內，對A地有最高限額抵押權
 (C)丙得依人保與物保之分擔額，對A地有最高限額抵押權
 (D)丙對A地無最高限額抵押權
- (C) 20 關於繼父母與繼子女之親屬關係，下列敘述，何者正確？
 (A)直系血親關係 (B)旁系血親關係 (C)直系姻親關係 (D)旁系姻親關係
- (B) 21 關於非婚生子女之認領，下列敘述，何者錯誤？
 (A)經生父撫育者，視為認領
 (B)生母於受胎期間內，曾與他人通姦者，不得請求生父認領非婚生子女
 (C)生父認領非婚生子女之後，不得撤銷其認領
 (D)非婚生子女在確知其生父為何人後，得向法院提起請求生父認領之訴訟
- (C) 22 甲男、乙女為夫妻，無子女。丙、丁為甲之父母。甲死亡時留有150萬元之現金，對丙有10萬元之債權。於遺產分割時，丙可分得：
 10(A)萬元 20(B)萬元 30(C)萬元 40(D)萬元
- (C) 23 甲男、乙女為夫妻，育有子女丙、丁二人。甲死亡後，乙、丙、丁為遺產分割，乙分得房屋一棟價值300萬元，丙分得現金300萬元，丁分得古董花瓶價值300萬元。惟該古董花瓶

於遺產分割前，因地震而生裂痕，經鑑價後，僅值120萬元。丁最多得向乙、丙各請求多少金額？

20(A)萬元 40(B)萬元 60(C)萬元 120(D)萬元

(C) 24 無人承認繼承時，何人應以遺產清償被繼承人之債務？

(A)法院 (B)親屬會議 (C)遺產管理人 (D)地方政府主管機關

(C) 25 甲生前作成自書遺囑，將其所有之A屋遺贈於乙。若乙不願接受甲之遺贈，應如何為之？

(A)乙應於甲生前告知欲拋棄遺贈，使該遺贈不生效力

(B)乙應於甲生前為拒絕承諾之意思表示，使遺贈契約不成立

(C)乙應於甲死後拋棄遺贈

(D)乙應於甲死後至法院辦理拋棄遺贈

高
點
·
高
上

【版權所有，重製必究！】