

《民法概要》

一、何謂處分行爲？民法第 68 條、第 84 條、第 118 條、第 765 條、第 1187 條文所稱之「處分」，其意義或有異同，試說明之。(25 分)

參考條文：

第 68 條：非主物之成分，常助主物之效用，而同屬於一人者，為從物。但交易上有特別習慣者，依其習慣。

主物之處分，及於從物。

第 84 條：法定代理人允許限制行為能力人處分之財產，限制行為能力人，就該財產有處分之能力。

第 118 條：無權利人就權利標的物所為之處分，經有權利人之承認始生效力。

無權利人就權利標的物為處分後，取得其權利者，其處分自始有效。但原權利人或第三人已取得之利益，不因此而受影響。

前項情形，若數處分相牴觸時，以其最初之處分為有效。

第 765 條：所有人，於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。

第 1187 條：遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產。

命題意旨	本題簡直就是傳統考古題，對於 68、118、765 的「處分」之意義，姜政大老師上課已經針對每一個處分的定義不斷的強調、再強調。雖然同學可能對於 84 條與 1187 條考點竟然出現在這裡難免有些訝異，但只要思考其背後立法意旨與目的，答案亦將呼之欲出。平時上課若有仔細聽講，必能獲取高分，恭喜同學！
答題關鍵	
高分閱讀	高點姜政大，四等書記官講義，第一回，P32、P41、P55；第三回，P13；第四回，P78、79。

【擬答】

處分行爲之意義與各題「處分」之異同，說明如下：

(一)處分行爲之意義：按我國民法上之「處分」在各法條中有諸多不同之意義，大致分類為最廣義處分、廣義處分與最狹義處分。簡述如下：

- 1.最廣義處分包括「法律上處分」與「事實上處分」。法律上處分係指該處分將發生法律上之效力之處分行爲，而事實上處分雖不必然發生法律上效果，但仍實際造成物之狀態變動，例如標的物做實際的修繕或毀損，均屬事實上處分。
- 2.又法律上處分即所謂「廣義處分」，可再細分為「負擔行為」與「最狹義的處分行爲」。所謂負擔行為乃係指該行為將造成雙方當事人對彼此間產生法律上義務履行的負擔，債權行為即屬適例。一個有效的債權(契約)行為將使雙方當事人受到該債權契約之拘束，而對他方產生履行債務之義務負擔。
- 3.而最狹義之處分，則包括「物權行為」及「準物權行為」，所謂「物權行為」係指直接使某種物或權利發生、變更或消滅之法律行為，雖不如債權行為使當事人負擔義務，但卻會直接造成物之權利變動之處分行爲。準物權行為則係對於無體財產權或債權所為之處分，例如債權讓與即為典型。

(二)本題所示之各種「處分」，各該意義與異同，茲述如下：

- 1.民法 68 條所謂之處分乃指「廣義處分(法律上處分)」：亦即本條所謂主物之「處分」即於從物，該處分係指關於主物之「法律上處分」，若當事人無特約約定或法律另有規定時，該從物亦隨同主物而受法律上處分。例如出賣人欲出賣主物，若無特別排除約定，則其主物之從物亦將隨同出賣，無須當事人另外成立獨立之買賣契約。
- 2.民法 84 條所謂之處分乃指「廣義處分(法律上處分)」：包括債權行為與物權行為。蓋自民法 75 條至 85 條之規範，主要係針對保護未成年人所為之設計，則不論係債權行為或物權行為均屬法律上行爲，當事人均



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>
北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586 (代表號)

應具備完整之行爲能力，始足當之。則民法第 84 條既然規定法定代理人允許未成年人「處分」財產，表示不論是未成年人就其財產所爲之債權行爲或物權行爲均已受到法定代理人之概括允許，故本條所指者應屬「法律上處分」。惟不包括事實上處分，蓋事實上處分乃屬事實上行爲，本即無須當事人有意思表示及充足行爲能力爲必要，只要有客觀事實發生即可。縱當事人欠缺行爲能力，亦得爲事實上處分，自無應否取得法定代理人允許之問題。

3. 民法 118 條所謂之處分乃指「最狹義之處分」：亦即包括物權行爲與準物權行爲。蓋民法 118 條乃屬無權處分之規定，當事人對標的物無權利，卻仍對之爲處分行爲，其處分之效力應得原權利人同意。本條既然規定須經原權利人同意，意味著該處分行爲以具有處分權爲必要，而債權行爲本不以有處分權爲必要，故本條應僅指物權行爲與準物權行爲爲之最狹義處分。
4. 民法 765 條所謂之處分乃指「最廣義之處分」：亦即包括法律上之處分與事實上之處分。按民法第 765 條規定，所有人於法令限制範圍內，得自由處分其所有物，此乃「所有權絕對尊重保護原則」。所有人對於自己所有之物，不論是事實上之處分(例如毀損或修繕)，或法律上處分(例如買賣或贈與)，本即應完全尊重其所有權人之意願與決定，故應屬最廣義之處分。
5. 民法 1187 條所謂之處分乃指「最廣義之處分」：同時包括法律上處分及事實上處分。蓋本條規定乃爲保障繼承人對遺產之最低度的繼承權，自不應允許遺囑人透過法律行爲或事實行爲，以破壞繼承人之繼承權。又鑒於 1187 條涉及身分行爲之特殊性，對於特留分侵害之處分遺產行爲，僅限於「死後之處分行爲」，例如遺贈或遺囑指定應繼分之行爲。若屬生前的特種或普通贈與、生前處分財產之行爲，均非所謂侵害特留分的處分行爲，無適用 1225 條扣減權之餘地，併此指明。

二、甲爲乙公司之法定代理人出租工廠與丙公司，每月租金新台幣(以下同)十萬元，半年支付一次，至 98 年 1 月 31 日期滿，應於 98 年 2 月 1 日支付之租金六十萬元，迄今已逾六個月，仍未支付，又不遷交工廠，依乙、丙租賃契約規定，如期滿一個月內拖延不遷，其過期日數，照原租金之五倍計違約金。甲遲遲未有催繳行爲，經乙公司董事會聘請律師丁催繳，丁始得知甲數月前已成為丙公司之法定代理人，甲雖有通知丙儘速搬離，但同時亦免除丙支付違約金及所欠租金之義務。請問乙該如何向丙爲主張？(25 分)

命題意旨	本題最重要的關鍵在於雙方代理的禁止與違反效果爲何的問題，關於這個問題，老師上課時已不斷的強調有關雙方代理之所以禁止的立法目的與其違反的效果，題目看似複雜，但難度事實上不高。只要同學抓住爭點，本題也只是基本的代理問題。
答題關鍵	
高分閱讀	姜政大，四等書記官講義，第一回，P66、67。

【擬答】

乙得請求丙清償租金與支付違約金、遲延損害賠償，並遷交廠房：

(一)甲同時爲乙與丙之代理人，乃違反雙方代理之規定，構成無權代理

1. 按代理人非經本人之許諾，不得爲本人與自己之法律行爲，亦不得既爲第三人之代理人，而爲本人與第三人法律行爲。但其法律行爲，係專履行債務者，不在此限，民法第 106 條有明文規定。本條規定乃係自己代理與雙方代理之禁止，揆諸其立法目的，主要係爲避免產生利益衝突，保障本人最大利益。
2. 本題中，甲同時爲乙公司之代理人，事後被發現在處理乙與丙之租廠事務之際，竟然同時成爲丙公司之代理人，顯然甲已同時成爲乙與丙公司之代理人，且構成雙方代理之情形已產生利益衝突。另本題中甲既未得乙丙之同意，也非專爲履行債務所致，依上開法條之規定，理應認爲甲之行爲違反民法 106 條禁止雙方代理之規定。雖本題中並非意定代理之情形，惟參酌最高法院 65 年台上字 840 號判例意旨，亦可得知民法第 106 條關於自己代理與雙方代理限制之規定，於法定代理之情形亦有適用，併此指明(註：題目標明係「法定代理人」，出題老師是否意指「代表人」不得而知，惟「代表人」亦得類推代理之規定，於本題之作答並無影響，特此說明)。
3. 次按我國民法通說實務見解均認爲，違反雙方代理禁止之代理行爲並非無效，僅係構成無權代理，故甲今雖有得乙之授權處理與丙之租廠事務，但其免除租金與違約金之代理行爲，違反上開法條之規定應認爲係屬無權代理，最高法院 85 年台上字 106 判決意旨可資參照。



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>
 北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586 (代表號)

(二)乙仍得據租賃契約，請求丙清償租金與支付違約金、遲延損害賠償，並得請求遷交廠房：

- 1.按無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人不生效力。前項情形，法律行為之相對人，得定相當期限，催告本人確答是否承認，如本人逾期未為確答者，視為拒絕承認，民法第 170 條有明文規定。則甲之免除租金與違約金之行爲構成無權代理，已如前述，若乙拒絕承認甲之代理行為，其免除租金與違約金效力效力之意思表示，對乙將不生效力。
- 2.又本題中，雖然甲有代理權限可代理乙處理與丙之租廠事務。則乙依然得據乙丙所簽訂之租賃契約，請求丙盡速清償租金債權與支付違約金，且丙遲未給付租金已構成給付遲延，應依 231 條之規定負遲延責任。又乙丙之租賃契約既已到期，則丙繼續占用乙之廠房乃屬無權占有，乙亦得依民法第 767、455 之規定或主張不當得利之規定，請求丙將遷交廠房。
- 3.惟按利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他一年或不及一年之定期給付債權，其各期給付請求權，因五年間不行使而消滅，民法第 126 條有明文規定。本題中租金債權，除有中斷時效事由之產生外，租金債權之請求權將於 98 年 2 月 1 日起算五年後時效消滅，併此指明。

三、乙受甲農會委任擔任總幹事（領有報酬），負責指揮監督所屬職員推行會務及其他綜合管理業務。丙為甲農會信用部之徵信人員，負責農會會員申請貸款之徵信作業，均係依民法、農會法及銀行法相關規定辦理。今丁提出土地一筆向甲申請貸款。丙明知系爭土地偏僻、荒蕪，是軍事管制區，且有墳墓散布其中，價值不高、不易變現，竟違反前揭規定，製作不實之徵信調查報告予乙。乙卻疏而未查明，貸予丁九百萬元。後丁僅預留一期之利息於帳戶中，即不再支付利息，亦無其他還款可能，致列入呆帳，甲損失八百九十萬元。請問甲農會得向乙及丙各主張何權利及請求多少損害賠償？（25 分）

命題意旨	恭喜同學！本題與姜政大老師第二回講義的 37 頁範例相似度高達 95%！老師上課也特別強調且完整說明關於最高法院的 77 年 19 次民庭決議與王澤鑑老師的不同見解，包括甲農會受侵害者究竟是「所有權」抑或「純粹經濟上損失」，以及共同侵權行為與不真正連帶債務的基礎問題。如果上課認真聽講，並遵照老師指示勤加複習的同學，處理本題絕非難事，再次恭喜同學！
答題關鍵	
高分閱讀	高點姜政大，四等書記官講義，第二回，P37、38。

【擬答】

乙丙共同侵權行為致甲受純粹經濟上損失，甲得對其請求 890 萬之賠償

(一)乙丙共同造成甲農會所造成貸款上之損失，構成共同侵權行為：

- 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。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同，民法第 184 條第 1 項有明文規定。本題中，丙身為甲農會之徵信人員，熟知相關業務法令與程序，竟然違法製作不實報告致甲農會對丁為超額貸款，使甲遭受 890 萬之損失，此究係侵害甲對於該 890 萬之金錢所有權或純粹經濟上損失？非無學說爭議，茲述如下：
 - (1)實務見解：最高法院 77 年第 19 次民事庭決議揭示，此乃丙侵害甲農會對該 890 萬之「金錢所有權」，丙應依民法第 184 條第 1 項前段負損害賠償責任。
 - (2)學說通說：惟通說主張，此並非係對於該款物理上之毀損或竊盜，甲仍係基於自主意識對丁給付。故甲對該 890 萬之金錢所有權並未遭受侵害，僅是造成甲之「純粹經濟上損失」。故丙應依民法第 184 條第 1 項後段規定，於有故意倍於善良風俗之方法造成甲之損害時，負損害賠償責任。
 - (3)則依實務與通說之見解，本題丙均係故意製作不實文書致甲陷於錯誤造成損害，丙對甲構成侵權行為，應負損害賠償責任。
- 2.次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 條第 1 項前段有明文規定。本題中，丙乃係故意侵害甲之權利(或利益)，已如前述。惟乙身為農會總幹事，應擔負起善良管理人注意義務，監管所有農會業務，竟因過失疏未查明丙所製造之不實文書，致使甲農會蒙受重大損失，自應與丙構成對甲之共同侵權行為。
- 3.惟乙丙並無勾串共謀侵權之主觀認識，是否仍可構成共同侵權行為？非無疑義。最高法院 55 台上字 1798 號判例主張當事人於有「主觀上之意思聯絡」始足成立共同侵權行為。惟該判例隨即遭司法院以 66 年例



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>
 北市開封街一段 2 號 8 樓・02-23115586 (代表號)

變字第 1 號解釋變更見解，認為只需「客觀行為關聯共同」即足當之，不以主觀上意思聯絡為必要，故乙雖僅係過失，與丙並無勾串共謀，仍可與丙構成共同侵權行為。

(二)甲農會得依委任契約之規定對乙、丙主張債務不履行之損害賠償責任：

- 1.按受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責；受任人受有報酬者，應以善良管理人之注意為之，民法第 544、535 條分別定有明文。
- 2.依題旨，乙乃農會總幹事，且受領報酬，應認為甲與乙之間成立有償委任契約，惟乙卻違反善良管理人注意義務致生甲之損害，甲得依上開規定對乙主張債務不履行之損害賠償責任。
- 3.又丙雖非農會總幹事，惟亦屬徵信調查抵押品價值與處理貸款事務之專業人員，與甲之間亦應認為構成具有高度自主性之有償委任契約。丙違反善良管理人注意義務，違法製作虛假報告，自應對甲依上開法條之規定，負債務不履行之損害賠償責任。

(三)甲對乙、丙單獨或同時請求 890 萬之全部或一部之給付

- 1.按乙丙對甲成立共同侵權行為，依民法第 185 條應負連帶損害賠償責任，已如前述。故甲得依民法第 273 條之規定，單獨對乙或丙，或對兩人同時或先後請求 890 萬之全部或一部之給付。
- 2.惟學理上稱 185 條之連帶責任為「不真正連帶債務」，所謂不真正連帶係指「數債務人客觀上具有同一目的，本於個別之發生原因，對於債權人各負全部給付義務之債之關係」。本題中，乙、丙構成侵權行為乃基於個別原因，縱使給付目的同一，亦僅為不真正連帶債務。通說與實務見解主張不真正連帶債務並無內部分擔關係，是乙丙不得依 280 條之規定，主張平均分擔此項損害賠償之債務。

四、何謂繼承權之侵害？繼承權被侵害時，如何加以救濟？（25 分）

命題意旨	乍看下，大多數同學應可輕易辨識出題老師主要是測驗同學對於 1146 條之繼承回復請求權之理解與熟悉度，基本上可謂是法條題。但仔細思考繼承法有關繼承權受侵害的情形與救濟，其實會發現並不僅止於繼承回復請求權而已，還包括我們學過的胎兒應繼分受侵害及遺囑侵害特留分之情形，故若同學可以靜下心來仔細回想上課講過的各種侵害繼承權，不要看到題目就心急的匆忙下筆，想必答題內容將可更充份、完整。考卷程度因此所展現出來的辨別度也會提高許多，有利於利用本題與其他人拉開差距，贏得勝利。
答題關鍵	
高分閱讀	姜政大，四等書記官講義，第四回，P55、78。

【擬答】

繼承權受侵害之意義與救濟，說明如下：

(一)繼承權受侵害之意義

- 1.按繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務，民法第 1148 條有明文規定。繼承權乃指適格繼承人於法律上有接受、承擔被繼承人積極與消極財產之權利。而繼承權被侵害則係指對於上開繼承人依法繼承之權利予以阻礙、防止。
- 2.我國繼承法中有關於繼承權侵害之態樣主要有二，分別為「以真正繼承人自居繼承財產，但實際上並非繼承人者」及「雖為真正繼承人，但卻排除或否認其他共同繼承人地位之人」。
- 3.而基於上述的兩種態樣，在我國繼承法上有三種繼承權受侵害的實際情形，包括一般繼承權侵害、胎兒繼承權侵害、特留分受侵害三種情形，將於下段分別說明其救濟方法。

(二)繼承權受侵害可主張之救濟

- 1.繼承回復請求權：按繼承權被侵害者，被害人或其法定代理人得請求回復之，民法第 1146 條有明文規定。此即為學理上所稱「繼承回復請求權」，對於該權利之性質，目前通說採取「獨立之請求權說」，非各別請求權之集合。故受侵害之繼承人得對於侵害繼承權人，得「一次請求，概括回復」其所有被侵占之遺產。又另須注意者，自知悉被侵害之時起二年間或自繼承開始時起逾十年，該請求權若不行使，將會消滅。
- 2.胎兒之繼承權受侵害：除了一般繼承人得主張上述繼承回復請求權外，若胎兒之繼承權受侵害是否亦得主張權利？按關於胎兒權利之保護，以將來非死產者為限，視為既已出生；胎兒為繼承人時，非保留其應繼分，他繼承人不得分割遺產，民法第 7、1166 條分別定有明文。亦即我國通說對於尚未出生之胎兒，亦使其擁有繼承權，則當其他共同繼承人侵害胎兒之應繼分時，該如何救濟？有學說上之爭論。有認為依民法 1166 條第 2 項之規定，其母以法定代理人之身分，請求重新分割；亦有認為得主張上開 1146 條之繼承回



復請求權，回復其繼承遺產之應繼分。

- 3.遺囑侵害特留分之情形：按遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產；應得特留分之人，如因被繼承人所為之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減之。受遺贈人有數人時，應按其所得遺贈價額比例扣減，民法第 1187、1225 條分別有明文規定。特留分乃係立法者為維繫生存者最低度生活，要求被繼承人最低度的給予遺產所為之設計。故若被繼承人違反特留分之規定而任意處分遺產，亦屬侵害繼承人之「繼承權」，此時繼承人得依上開法條之規定主張對於該遺贈財產有扣減權。

