

《民法總則與債權、物權編》

- 一、新聞記者甲與鄰人乙相處不睦，竟於今年元月間在其所發表的社論中誣指乙之先父丙生前曾犯有貪污舞弊之罪行，詆毀其先父丙之名譽，惟實際上並無其事。乙於深惡痛絕之餘，乃決定對甲提起請求非財產上損害賠償之訴。試問：以目前我國民法總則關於保護人格權益及民法債編關於侵權行為之相關規定，乙得否因甲誹謗其先父丙名譽而向其請求非財產上之損害賠償？又是否會因甲明知丙生前並未犯有貪污舞弊之罪行或因過失而誤以為其生前確犯有貪污舞弊之罪行而有異同？（25分）

試題評析	本題係「人格權侵害」、「侵權責任」之測驗題型，其主要爭點有二： (一)侵害死者名譽是否構成對於死者或遺族人格權之侵害？ (二)名譽權侵害之阻卻違法事由（類推適用刑法第 310 條第 3 項、司法院釋字第 509 號解釋）。 答題上，應分就「甲故意侵害丙之名譽權」與「甲過失侵害丙之名譽權」兩層次論證、作答為宜，始能獲取高分。
考點命中	《高點民法講義》第一回，劉台大編撰，頁 62-63。 《高點民法講義》第二回，劉台大編撰，頁 98-102、142-143。

【擬答】

(一)甲如故意侵害丙之名譽權，遺族乙得請求非財產上損害賠償，論證如下：

- 1.按人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之。前項情形，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金，民法第 18 條參照。本條規定，係我國人格權保護體系之一般規定，擬先說明。
- 2.又按一般侵權責任之構成，須行為人符合加害行為、權利侵害、損害、因果關係、故意或過失、違法性、責任能力等要件始足當之。如涉人格權侵害，依民法第 192 條至第 195 條規定，其被害人得請求之損害賠償，更及於非財產上損害，併予說明。
- 3.本件甲如故意侵害乙之先父丙之名譽，基於人格權之專屬性，由於丙已死亡而無權利能力，不得對甲請求損害賠償，繼承人乙亦無從繼承。而乙如欲請求損害賠償，則將面臨「權利侵害」與「損害」要件論證之困難。惟實務見解指出，侵害他人先祖之名譽，應認為係侵害後世子孫追思愛慕之情之人格法益，如其情節重大，後世子孫自得依民法第 195 條第 1 項規定主張非財產上損害賠償。
- 4.題示如甲故意以貪污舞弊之不實情節侵害乙先父丙之名譽，應屬重大破壞他人名譽之情節，遺族乙自得依上開規定向甲請求非財產上之損害賠償。

(二)甲如過失侵害丙之名譽權，遺族乙得否請求非財產上損害賠償，應依甲是否已盡合理查證義務而定：

- 1.按言論依其內容可分為「事實陳述」與「意見表達」二者。關於「事實陳述」，通說與實務見解指出，民事侵權行為事件雖未設阻卻違法事由，惟基於法秩序之統一性，仍應類推適用刑法關於誹謗罪阻卻違法事由之規定（最高法院 102 年台上第 644 判決參照）。亦即，刑法第 310 條第 3 項規定「能證明其言論為真實，並具公益性者，不罰」，並參照司法院釋字第 509 號認「行為人雖不能證明言論內容為真實，但依其所提證據資料，行為人有相當理由確信其為真實者，即不能論以誹謗罪」之解釋意旨，如侵權行為之加害人能舉證其已盡合理查證義務，該言論即因不具違法性而不構成民事侵權責任。
- 2.依前開實務見解，題示甲如過失誤信丙有貪污事實而侵害丙之名譽權，遺族乙得否請求非財產上損害賠償，應依甲是否已盡合理查證義務而定。甲如舉證已盡合理查證義務，則乙不得主張侵權責任；甲如未能舉證已盡合理查證義務，則乙仍得主張侵權責任，請求非財產上之損害賠償。

- 二、甲將其所有且已向丙保險公司投保地震險之 A 屋一幢（不包含基地）立約出售予乙，約明價款為新臺幣（下同）500 萬元，簽約時甲已收訖乙所支付之部分價款 100 萬元。惟在辦畢 A 屋所有權移轉登記前，該 A 屋卻遭地震全毀，甲可得領取之保險理賠金為 400 萬元。設若甲至地震發生時迄未交付該 A 屋予乙占有使用，則乙得對甲主張何種權利？又甲可否請求乙給付其未付之價金？

設若甲於地震前已將該 A 屋交付乙占有使用，則乙得對甲主張何種權利？又甲可否請求乙給付其未付之價金？（25 分）

試題評析	本題主要爭點有三： (一)不可歸責於雙方當事人之給付不能（民法第 225 條第 1 項、第 266 條）。 (二)買賣契約危險負擔移轉（民法第 373 條）。 (三)代償請求權（民法第 225 條第 2 項）。 論證層次上，可就「地震發生時乙未交付房屋」與「地震發生時乙已交付房屋」之狀況分別作答，詳述關於甲、乙就 A 屋買賣契約給付不能後之法律關係。
考點命中	《高點民法講義》第二回，劉台大編撰，頁 38-40。 《高點民法講義》第二回，劉台大編撰，頁 59-60。

【擬答】

(一)地震發生時，如甲尚未交付 A 屋，乙得主張免給付義務並請求返還 100 萬元價金，甲不得請求未付之價金：

- 1.按不可歸責於債務人之給付不能，債務人免給付義務；因不可歸責於雙方當事人之事由，致一方給付全部不能，他方免為對待給付之義務，民法第 225 條第 1 項、第 266 條第 1 項參照。
- 2.題示 A 屋因地震而毀損，係屬不可歸責於雙方當事人之給付不能，債務人甲應免給付義務，乙亦免對待給付義務，故甲不得請求乙給付未付之價金。
- 3.又不可歸責於雙方當事人之給付不能，如當事人已為全部或一部之對待給付者，得依關於不當得利之規定，請求返還，民法第 266 條第 1 項定有明文。本件乙如已支付部分價款於甲，自得依上開條文準用不當得利之規定，向甲請求返還 100 萬元價金。

(二)地震發生時，如甲已交付 A 屋，甲得請求乙給付未付之價金，惟乙得向甲主張代償請求權，論證如下：

- 1.按不可歸責雙方當事人之給付不能，債務人免給付義務債權人亦免為對待給付之義務，前已說明；又按買賣標之物之利益及危險，自交付時起，均由買受人承受負擔，民法第 373 條定有明文。
- 2.題示地震發生時，如出賣人甲已交付 A 屋，則利益與危險均應於交付時由買受人乙承受負擔。故縱因不可歸責雙方當事人之事由給付不能，乙仍不得免為對待給付，甲得請求乙給付未付之價金。
- 3.惟按債務人因給付不能之事由，對第三人有害賠償請求權者，債權人得向債務人繼續給付，請求讓與其損害賠償請求權，或交付其所受領之賠償物，民法第 225 條第 2 項參照。本項代償請求權之規範，依通說見解，於保險金亦得類推適用。因此，本件乙亦得向甲主張繼續給付，請求讓與保險金請求權或已受領之保險金。

三、甲市警察局之總務科長乙，某日親自駕駛公務車前往辦理採購辦公用品，途中不慎與臨時受丙拜託載送伊上班之機車騎士丁迎面相撞，致丙及受戊約僱而正路過為其前往洽公之職員己受重傷。經鑑定乙、丁之肇事過失責任比重為四成與六成，己則無過失。問：丙、己各得否對甲或乙或丁為損害賠償之請求？丙如對乙訴求損害賠償，則乙得否主張過失相抵以減免其賠償金額？己得否對戊為損害賠償之請求？（25 分）

試題評析	本題為涉及「多數當事人」、「多數請求權基礎」題型。主要須論述之爭點有三： (一)侵權責任（民法第 191-2 條、第 186 條）、國家賠償責任（國賠法第 2 條第 2 項前段）。 (二)過失相抵（民法第 217 條第 1 項、第 3 項）。 (三)契約責任（民法第 487-1 條）。 答題上，僅須能正確點出題涉請求權基礎或抗辯基礎，並就相關學理爭議進行分析、清楚論證即可。惟應注意者為，在「多數當事人」、「多數請求權基礎」題型，務必掌握簡要回答之要訣。
考點命中	《高點民法講義》第二回，劉台大編撰，頁 27-28、112、136、148-156。 《高點民法講義》第三回，劉台大編撰，頁 102、105。

【擬答】

(一)1.丙、己得向丁主張侵權責任，論證如下：

按汽車、機車或其他非依軌道行駛之動力車輛，在使用中加損害於他人者，駕駛人應賠償因此所生之損害，民法第 191-2 條參照。題示丁駕駛機車不慎使丙、己受傷，丙、己自得依民法第 191-2 條規定向其主張侵權責任。

2.丙、己得向甲請求侵權行為損害賠償，惟不得向乙主張之，論證如下：

- (1)按公務員因故意違背對於第三人應執行之職務，致第三人受損害者，負賠償責任。其因過失者，以被害人不能依他項方法受賠償時為限，負其責任。前項情形，如被害人得依法律上之救濟方法，除去其損害，而因故意或過失不為之者，公務員不負賠償責任，民法第 186 條參照。又公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第 2 條第 2 項前段亦有明文。
- (2)題示甲市警察局總務科長乙於辦理採購業務時撞傷丙、己，自屬公務員於執行職務時致第三人受損害，依國家賠償法第 2 條第 2 項前段規定，丙、己得向甲請求侵權行為損害賠償，惟依民法第 186 條第 1 項規定，不得向乙主張之。

(二)乙不得主張過失相抵，論證如下：

- 1.按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額或免除之。民法第 217 條第 1 項定有明文。本項規定，於被害人代理人或使用人與有過失者，加害人亦得主張，民法第 217 條第 3 項準用第 217 條第 1 項參照。依前述規定，題示丁係丙使用載送其上班之人，丙如向乙訴求損害賠償，如乙應負賠償責任，似得提出過失相抵之抗辯。
- 2.惟應注意者為，在被害人對於「使用人與代理人」並無監督可能性之狀況，例如：未成年人對於法定代理人、乘客對於計程車司機或短期運送之司機，近期實務見解指出，此時令被害人承擔「使用人與代理人」之與有過失似有失平衡，應排除民法第 217 條第 3 項之適用（最高法院 95 年度台上字第 279 號判決、最高法院 94 年度台上字第 1909 號判決參照）。故如依近期實務見解，乙不得主張過失相抵。

(三)己得對戊請求損害賠償，論證如下：

- 1.按受僱人服勞務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，得向僱用人請求賠償。前項損害之發生，如別有應負責任之人時，僱用人對於該應負責者，有求償權，民法第 487-1 條參照。
- 2.本件己係戊約僱之職員，依題目所示，兩者間應成立僱傭契約。己因非可歸責自己之事由於執行職務間受損害，自得向戊請求損害賠償。
- 3.須注意者為，本件如認戊、己間成立者為委任契約，依民法第 546 條第 3 項規定，己仍得對戊請求損害賠償，此擬併予說明。

四、物上保證人甲就債權人乙對於債務人丙之借款本金及利息債權提供 A 屋為擔保所設定之抵押權，是否會因下列法律事實之發生而即歸消滅？

- (一)以該抵押權擔保之借款本金及利息請求權，已罹於消滅時效。(10 分)
- (二)承擔人丁與債權人乙成立免責之債務承擔契約。(7 分)
- (三)物上保證人甲向債權人乙清償債務人丙所負借款本金本息債務。(8 分)

試題評析	<p>本題為物權法「抵押權」之綜合測驗，其爭點分述如下：</p> <p>(一)債權時效消滅後，抵押權存續問題。</p> <p>(二)抵押權不可分性、民法第 304 條第 2 項。</p> <p>(三)第三人清償、抵押權混同問題。</p> <p>於解題上，僅須掌握物權法之基本概念，並以法學三段論清楚分析，即能獲取不錯之分數。</p>
考點命中	<p>《高點民法講義》第一回，劉台大編撰，頁 87。</p> <p>《高點民法講義》第二回，劉台大編撰，頁 79、83-84。</p> <p>《高點民法講義》第四回，劉台大編撰，頁 103-104。</p>

【擬答】

(一)乙就借款本金請求權仍得就抵押物取償，惟就利息請求權不得為之，論證如下：

- 1.按主權利因時效消滅者，其效力及於從權利。但法律有特別規定者，不在此限，民法第 146 條參照。惟民法第 145 條規定：以抵押權擔保之請求權，雖經時效消滅，債權人仍得就其抵押物取償。前項規定，於利息及其他定期給付之各期給付請求權，經時效消滅者，不適用之，此構成民法第 146 條之例外，先予說明。
- 2.題示抵押權所擔保之借款本金請求權，雖經時效消滅，惟依前開民法第 145 條第 1 項規定，乙仍得就抵押物取償；惟依同條第 2 項、第 146 條規定，就利息請求權不得為之。

(二)除債務承擔經甲同意外，乙之抵押權消滅，論證如下：

- 1.按以抵押權擔保之債權，如經分割或讓與其一部者，其抵押權不因此而受影響。前項規定，於債務分割或承擔其一部時適用之，民法第 869 條參照。本條規定，為抵押權不可分性之展現，先予說明。
- 2.又按由第三人就債權所為之擔保，除該第三人對於債務之承擔已為承認外，因債務之承擔而消滅，民法第 304 條第 2 項定有明文。多數學說指出，本項規定構成抵押權不可分性之例外。故本件承擔人丁與債權人乙成立免責債務承擔契約後，除債務承擔經甲同意外，乙之抵押權消滅。

(三)抵押權應為消滅，論證如下：

- 1.按債之清償，得由第三人為之。但當事人另有訂定或依債之性質不得由第三人清償者，不在此限；就債之履行有利害關係之第三人為清償者，於其清償之限度內承受債權人之權利，但不得有害於債權人之利益，民法第 311 條第 1 項、第 312 條參照。
- 2.題示抵押人甲為丙清償債務時，依前開規定，乙之債權應法定移轉於甲。又依民法第 295 條第 1 項規定，擔保乙債權之抵押權亦應隨同移轉。惟抵押權法定移轉後，該抵押權將因抵押人與抵押權人同歸於甲因混同而消滅。故本件抵押權應為消滅。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！