

# 《民法與民事訴訟法(一)》

## (民法部分)

一、甲委託乙管理甲所有而坐落於墾丁青蛙石附近之 A 屋，乙因此將 A 屋以自己之名義出租予丙，並以經營民宿為其約定之使用方法。乙與丙同時約定，租金每月新臺幣 100 萬元，租期 10 年。此一租約並已經法院公證。

丙在徵得乙之同意下，於 A 屋頂樓架設一座望遠鏡，以供房客夜晚觀星之用。此一極具浪漫情調之觀星處所，乃成為丙吸引房客前來入住之重要亮點。然而，卻因 A 屋至頂樓陽臺樓梯設計上之缺陷，以致造成房客丁自頂樓陽臺不慎墜落而致重傷，完全喪失工作能力。乙於事後商請專業之建築師對該有缺陷之樓梯進行改善，使丙民宿之經營未因丁之受傷而遭受重大影響。

A 屋至頂樓陽臺樓梯之缺陷雖已改善，不料，幾年之後，鄰地所有人卻在 A 屋前方興建一座十五層樓的大廈，完全遮蔽 A 屋觀星之視野，A 屋之住房率因此一落千丈，最終只得以歇業收場。然而在丙歇業時，乙與丙間之租約尚餘 1 年之租期，丙認為乙已無法履行提供合於約定使用收益狀態之給付義務，所以丙應得免除該 1 年租金之支付。

稍後，甲因全家移民國外，所以急欲將 A 屋脫手，最後由戊自甲處取得 A 屋之所有權。戊於取得所有權後，乃即刻向丙請求返還 A 屋，丙則以其與乙間之租約尚有半年始行屆滿為抗辯。試問：

- (一) 甲是否得向乙請求交付丙給付之租金？(10 分)
- (二) 甲、乙、丙三人，何人應對丁之重傷負損害賠償責任？(25 分)
- (三) 丙是否應續為給付所餘 1 年之租金？(20 分)
- (四) 戊向丙請求返還 A 屋，是否有理由？(20 分)

命題意旨	本題係一民事財產法綜合性考題，就委任契約、租賃契約、侵權行為與債務不履行等相關爭點，測驗考生對於相關法條解釋與實務見解熟悉度，倘若有熟讀相關實務見解並了解法條之操作，應該可以獲致不錯的分數。
答題關鍵	第一小題：委任契約關係及受任人交付處理委任所收取之金錢等概念。 第二小題：就旅客住宿契約，旅客受傷時所應負之契約責任與侵權責任等概念。 第三小題：就租賃契約有關出租人提供合於約定使用、收益之義務等概念。 第四小題：民法第 425 條讓與不破租賃之規範內容及其類推適用等概念。
考點命中	1.《高點民法講義》第四回，高台大編撰，2017 年版，頁 4-11、50-51、52-59。 2.《高點民法講義》第五回，高台大編撰，2017 年版，頁 75-78、90-94。

### 【擬答】

(一) 甲得依民法第 541 條第 1 項及第 2 項規定，請求乙交付丙給付之租金：

1. 按民法第 528 條規定稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約。是以，本題甲委託乙管理甲所有而坐落於墾丁青蛙石附近之 A 屋，故甲乙間係成立民法第 528 條規定之委任契約，合先敘明。
2. 次按，受任人因處理委任事務，所收取之金錢物品及孳息，應交付於委任人，且受任人以自己之名義，為委任人取得之權利，應移轉於委任人。民法第 541 條第 1 項及第 2 項分別定有明文。又若受任人以自己之名義與他人為法律行為，因而為委任人取得之權利，則須經受任人依民法第五百四十一條第二項規定，將其移轉於委任人，委任人始得逕向該他人請求履行，此有最高法院 72 年台上字第 4720 號判例可資參照。
3. 準此以言，本題乙雖係以自己之名義將丙所有之 A 屋出租予丙，並向丙收取每月新臺幣 100 萬元之租金，惟甲乙間係成立委任契約，故甲自得依民法第 541 條第 2 項及第 1 項規定，請求乙交付丙所給付之租金。

(二) 甲、乙、丙三人，何人應對丁之重傷負損害賠償責任，茲分述如下：

1. 丁就其受重傷部分，依實務見解，丁得依民法第 227 條第 2 項規定向丙主張損害賠償責任：
  - (1) 本題，丁至丙所經營之民宿住宿，可知丙丁間係成立「旅客住宿契約」，而旅客住宿契約依通說見解認為，

係一種「無名契約」，內容包括租賃、寄託、僱傭、買賣之混合契約，而本題丁於住宿時，因 A 屋至頂樓陽臺樓梯設計上之缺陷，以致造成自頂樓陽臺不慎墜落而致重傷，於此部分應可認似偏向屬於「租賃契約」之範疇，合先敘明。

- (2)按出租人應以合於所約定使用、收益之租賃物，交付承租人，並應於租賃關係存續中保持其合於約定使用、收益之狀態，民法第 423 條定有明文。惟本題出租人（即民宿經營者）丙未提供合於所約定使用、收益之租賃物，導致承租人（即住宿旅客）丁受傷，是否須以有可歸責之事由始負賠償責任，有正反兩面之見解：

A.否定說：

實務見解認為，租賃物在租賃關係存續中，受有妨害，致無法為圓滿之使用收益者，不問其妨害係因可歸責於出租人之事由或由於第三人之行為而生，出租人均負有除去之義務，以保持租賃物合於約定使用收益之狀態。倘出租人怠於履行此項義務，致承租人受有損害，自應負債務不履行之損害賠償責任，此有最高法院 77 年台上字第 2369 號民事判決可茲參照。

B.肯定說：

有學者見解認為，民法第 423 條雖未明文以「可歸責於出租人之事由」為其負損害賠償責任之要件，惟仍應類推適用債總之規定，須以「有可歸責出租人之事由」始得主張。

- (3)準此以言，本題此時丙並未盡到確保旅客入住期間客房合於使用狀態之義務，該瑕疵縱非丙之故意或過失所造成，惟依上開最高法院之見解，丙仍須負有以適當方法及防止之義務，故本題丁於住宿時，因 A 屋至頂樓陽臺樓梯設計上之缺陷，以致造成自頂樓陽臺不慎墜落而致重傷，丙就此得主張債務不履行責任，故丁就其受重傷（即瑕疵結果損害）部分，得依民法第 227 條第 2 項規定向丙請求不完全給付之損害賠償責任。惟依學者之見解，則必須係以丙有可歸責之事由者，始對丁負損害賠償責任。

- 2.縱使丁無法依民法第 227 條第 2 項規定主張不完全給付之賠償責任，丁仍得就其受重傷部分，依消費者保護法第 7 條第 1 項及第 3 項規定，向丙請求無過失之損害賠償責任：

- (1)按從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任，消費者保護法第 7 條第 1 項及第 3 項分別定有明文。

- (2)本題，丁於住宿時，因 A 屋至頂樓陽臺樓梯設計上之缺陷，以致造成自頂樓陽臺不慎墜落而致重傷，應可認為丙提供住宿服務不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，且消費者保護法第 7 條規定，依通說及實務見解係屬無過失責任，故非以丙有故意或過失為必要。

- (3)準此，丁就其受傷一事，縱使依上述學者之見解，如無法證明丙係具有可歸責之事由而無法依民法第 227 條第 2 項規定主張不完全給付之賠償責任者，丁仍得依消費者保護法第 7 條第 1 項及第 3 項規定，向丙請求無過失之損害賠償責任。

- 3.丁就其受重傷部分，得依民法第 191 條第 1 項規定，向甲主張工作物所有人之損害賠償責任：

- (1)按土地上之建築物或其他工作物所致他人權利之損害，由工作物之所有人負賠償責任。但其對於設置或保管並無欠缺，或損害非因設置或保管有欠缺，或於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限，民法第 191 條第 1 項定有明文。

- (2)本題，甲為 A 屋之所有人，丁因 A 屋至頂樓陽臺樓梯設計上之缺陷，以致造成自頂樓陽臺不慎墜落而致重傷，則除非甲能證明其對於設置或保管並無欠缺，或損害非因設置或保管有欠缺，或於防止損害之發生，已盡相當之注意者，否則丁得依民法第 191 條第 1 項規定，向甲主張工作物所有人之損害賠償責任。

- 4.丁就其受重傷部分，不得向乙主張損害賠償責任：

- (1)本題，丁係與丙訂定旅客住宿契約，故乙並非契約當事人，自不負契約上之債務不履行責任。

- (2)次按，因故意或過失不法侵害他人之權益者，應負損害賠償，民法第 184 條第 1 項前段定有明文。本題，丙並非 A 屋之所有人，僅係受甲委任管理，依題意乙僅同意丙於 A 屋頂樓架設一座望遠鏡，以供房客夜晚觀星之用，故對於丁之受傷一事，並無任何故意或過失，故丙亦不得依侵權行為之規定向乙主張損害賠償責任。

- (三)本題丙是否應續為給付所餘 1 年之租金，應視 A 屋觀星之視野是否為雙方訂立租賃契約時所預設之共同主觀認知係屬出租人應保持合於約定使用收益之狀態，茲分述如下：

- 1.按出租人應以合於所約定使用收益之租賃物，交付承租人，並應於租賃關係存續中，保持其合於約定使用、收益之狀態，民法第 423 條定有明文。

2.次按民法第 423 條所稱合於約定使用、收益之狀態，係以當事人於訂立租賃契約時所預設之共同主觀之認知，為其認定之標準；倘租賃物不具該主觀認知約定使用、收益之狀態，而不能達契約之目的者，承租人得類推適用民法第 256 條規定終止租約，並得依民法第 264 條規定主張同時履行抗辯權而拒絕支付租金；惟如出租人交付之租賃物，合於所約定之使用收益目的，並於租賃存續期間，保持其合於用益之狀態，已依債之本旨為給付，即不負不完全給付之債務不履行責任，最高法院 89 年台上字第 422 號判決及最高法院 101 年度台上字第 1853 號民事判決可資參照。

3.準此以言，本題乙丙間之租賃契約，倘對於 A 屋觀星之視野係屬雙方訂立租賃契約時所預設之共同主觀認知應由出租人所應保持合於約定使用、收益之狀態者，則今鄰地所有人在 A 屋前方興建一座十五層樓的大廈，完全遮蔽 A 屋觀星之視野一事，應可認為出租人乙未保持合於約定使用、收益之狀態，故乙依前開實務見解，自得類推適用民法第 256 條規定終止租約，並得依民法第 264 條規定主張同時履行抗辯權而拒絕支付租金；倘乙丙未有約定者，則丙自不得就此一事實發生而主張終止租約，並免除支付 1 年租金之義務。

(四)本題丙得類推適用民法第 425 條第 1 項及第 2 項規定，主張乙丙間之租賃契約繼續對戊存在，故戊向丙請求返還 A 屋，應無理由：

1.按出租人於租賃物交付後，承租人占有中，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在。前項規定，於未經公證之不動產租賃契約，其期限逾五年或未定期限者，不適用之，民法第 425 條第 1 項及第 2 項分別定有明文。

2.次按民法第 425 條規定之適用，固以讓與租賃物之所有人須為出租人為其要件，然第三人如受所有人之委任或得其同意而為出租時，亦應有上述規定之類推適用，如此不僅可防止所有人利用第三人為出租人，以規避上述規定之適用，且於所有人與第三人共同出租之情形，並可避免法律關係之複雜化，進而保障租賃物受讓人與承租人雙方之利益，此有最高法院 77 年台上字第 631 號判決可茲參照。

3.準此，本題甲係委託乙管理甲所有之 A 屋，乙因此將 A 屋以自己之名義出租予丙，租期 10 年，且此一租約並經法院公證。是以，於乙丙租賃關係存續中，承租人丙占有 A 屋時，此時所有人甲縱將 A 屋讓與給戊，惟依前開最高法院之見解，本件長達 10 年之租賃契約於經法院公證之情形下，丙自得類推適用民法第 425 條第 1 項及第 2 項規定，對於 A 屋受讓人戊主張該租賃契約對其繼續存在，故本題戊向丙請求返還 A 屋，應無理由。

二、甲男與乙女為夫妻，生有 17 歲之 A 男與 10 歲之 B 女，而與甲之寡母丙女同住。甲男經營一家貨運公司，乙女則為家庭主婦。A 男 15 歲，B 女 5 歲時，二人分別從其叔父丁男獲遺贈一筆土地價值新臺幣(下同)500 萬元與現金 30 萬元。甲男與乙女商議，將該 B 女之 30 萬元，以父甲男之名義，存入銀行以定期存單保管。其後因甲男公司周轉不靈，向戊男借款，而以 A 男之名義將 A 男之土地設定抵押權給戊男作為擔保。A 男見同學們紛紛利用課餘打工，亦至飲料店打工兩年，其所得 20 萬元放在家中準備隨時動用。試問：

(一)甲男、乙女就 B 女之 30 萬元所為之行為，是否發生效力？如該 30 萬元定期存單生有利息，應歸何人所有？A 男於成年後可否向戊男請求塗銷抵押權登記？(30 分)

(二)A 男以其打工所得之 20 萬元，以自己名義向己店家購買一部 3 萬元筆記型電腦時，其效力為何？(15 分)

(三)甲男與乙女嗣後一同出遊，發生車禍雙雙罹難，A 男與 B 女乃依法由甲男之寡母 丙女擔任監護人，丙女將 B 女之 30 萬元，以自己之名義存入銀行以定期存單保管，其行為是否發生效力？如該 30 萬元定期存單生有利息，應歸何人所有？若 A 男想去美國唸大學時，丙女將 A 男之土地出賣給庚男，又將其打工所得之 20 萬元，購買上市股票，其所獲金錢全數供給 A 男留學，則二者之買賣契約效力為何？(30 分)

命題意旨	就三小題分述如下： (一)第一小題測驗未成年之特有財產代理、處分效力。究！民法未設有法定代理權限範圍之規定，近年之學說 <sup>1</sup> 、實務見解 <sup>2</sup> ，皆重申應以第 1088 條第 2 項
------	--

<sup>1</sup> 黃詩淳，父母代理或同意未成年子女締結保證契約，月旦法學教室，第 123 期，2013 年 1 月，頁 15-17；黃詩淳，法定代理人同意保證契約，月旦裁判時報 17 期，2012 年；黃詩淳，法定代理人代立保證契約，月旦裁判

	<p>但書之立法目的，作為代理權限之限制。</p> <p>(二)第二小題測驗未成年人之非特有財產之處分效力。 未成年勞動所得之工資，雖有論者參考德國學說，認為其受領之薪資即有處分能力，然依我國學說及實務<sup>3</sup>通說見解，允許未成年工作，仍不能認其可自由處分其所得薪資。</p> <p>(三)第三小題測驗監護人對受監護人財產之處分限制。 應注意 97 年修法後之第 1101 條，監護人與法定代理人權限不同之處（不得以自己名義處分、不得收益）。又依題示特意說明丙為同居之祖父母，似以 97 年修法刪除之原民法第 1105 條為爭點，若能一併論述應有不錯分數。</p>
答題關鍵	<p>第一小題：第 1087 條、第 1088 條、第 70 條之論述。</p> <p>第二小題：論述第 1088 條第 2 項但書於法定代理之解釋、違反之效力，以及限制行為能力之相關規定。</p> <p>第三小題：97 年修法後第 1101 條與第 1088 條之差異，以及修法前 1105 條之規定。</p>
考點命中	<p>1.《高點民法講義》第一回，蘇律編撰，2016 年，頁 81、97-98、159-160。</p> <p>2.《高點民法講義》第五回，蘇律編撰，2016 年，頁 39-40。</p> <p>3.《高點法研所民法題庫班講義》第一回，蘇律編撰，2016 年，頁 78-79。</p>

## 【擬答】

## (一)就本題之各小題分述如下：

## 1.甲、乙就 B 女 30 萬特有財產之定存行為係有效，所生利息歸甲所有

- (1)按民法第 1087 條，未成年子女，因繼承、贈與或其他無償取得之財產，為其特有財產；次按第 1088 條第 2 項，父母對於未成年子女之特有財產，有使用、收益之權，但非為子女之利益，不得處分之。末按民法第 70 條第 2 項，有收取法定孳息權利之人，按其權利存續期間內之日數，取得其孳息。
- (2)本案，5 歲之 B 為無行為能力人，由叔父丁獲贈之現金 30 萬乃無償取得之特有財產，今甲男以自己名義，將該特有財產以定期存單存入銀行，此係出於為 B 女保管之目的，該債權行為及準物權行為，無違第 1088 條第 2 項保護未成年人財產利益之立法意旨，自屬有效。再者，依民法第 1088 條第 2 項，父母對特有財產有收益權，故甲對該存款自有收取法定孳息權利，30 萬所生之利息應歸甲所有。
- (3)綜上所述，甲、乙就 B 女 30 萬特有財產之定存行為應為有效，該定期存單所生利息歸甲所有。

## 2.A 男於成年後得向戊男請求塗銷抵押權登記

- (1)按法定代理人之代理權範圍雖無法明文，惟非謂代理權得恣意擴張，蓋法定代理之制度目的在於保護及增進未成年人私法自治。據此，有論者認為，雖然民法第 1088 條第 2 項之「處分」概念與「代理」不同，惟參酌該條意旨係在保障未成年人，於法定代理人非為未成年子女利益之行為，應得目的性擴張解釋之<sup>4</sup>。又依實務見解認為，民法第 1088 條第 2 項之立法意旨在保護未成年子女之財產上利益，尚非涉及公共利益、善良風俗之強制禁止規定，若一概令其法律行為為無效，則未成年於成年後尚無從追認其法律行為之效力，不僅已失其立法目的欲保護子女財產利益之初衷，亦影響交易安全甚鉅，是父母非為未成年子女之利益而處分子女之特有財產，係違反民法第 1088 條第 2 項但書之規定，屬無權代理，僅未成年子女於成年後尚得追認該處分行為之效力。(臺灣高等法院臺中分院 106 年度上易字第 8 號民事判決意旨、最高法院 53 年第 1 次民、刑庭總會會議決議<sup>5</sup>意旨參照)。
- (2)本案，甲代理 A 設定抵押權予戊之行為，雖不符合第 1088 條第 2 項之「處分」文義，然依上開學說、實務見解，其代理行為仍須符合第 1088 條第 2 項但書為子女利益之限制，方符合法定代理制度及第 1088 條

時報 13 期，2012 年。

<sup>2</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 105 年法律座談會民事類提案第 13 號、15 號。

<sup>3</sup> 法務部法律字第 10100067890 號。

<sup>4</sup> 黃詩淳（2013），〈父母代理或同意未成年子女締結保證契約〉，《月旦法學教室》，第 123 期，頁 15-17。

<sup>5</sup> 最高法院 53 年度第 1 次民、刑庭總會會議決議：「父母以其未成年子女之名義承擔債務及以其未成年子女之財產提供擔保，若非為子女利益而以子女之名義承擔他人債務，及為他人提供擔保，依照民法第 1088 條（舊法）及限定繼承之立法意旨暨公平誠實之原則，除其子女於成年後，自願承認外，不能對其子女生效。但子女之財產如係由父母以其子女之名義購置，則應推定父母係提出財產為子女作長期經營，故父母以子女之名義置業後，復在該價額限額內，以子女名義承擔債務，提供擔保，不能概謂為無效。」

保護未成年人之意旨。又該設定抵押權之行為難謂對 A 有任何利益可言，依第 1088 條第 2 項但書之意旨，應屬無權代理而效力未定之行為。甲於成年後，自得對該代理行為拒絕承認，依民法第 767 條第 1 項中段，請求塗銷抵押權之登記。

(3) 綜上所述，民法第 1088 條第 2 項之意旨於法定代理亦有適用，甲為無權代理，A 自得於成年後拒絕承認，請求塗銷抵押權之登記。

(二) A 男向己購買電腦之效力，分述如下：

1. 按民法第 77 條，限制行為能力人為意思表示及受意思表示，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。次按民法第 79 條，限制行為能力人未得法定代理人之允許，所訂立之契約，須經法定代理人之承認，始生效力。再按民法第 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，就該財產有處分之力。又依實務見解，未成年子女就勞力或營業賺取財產固有所有權，並得自行管理、使用、收益及處分，惟有關意思表示時，仍應受相關民法規範，以保障其權利（法務部法律字第 10100067890 號參照）。
2. 本案，限制行為能力人 A 未經法定代理人允許，與己就 3 萬元筆電所成立之買賣契約，本文認為，3 萬元之筆記型電腦在解釋上實非 17 歲日常生活所必須，且縱然父母允許打工，打工所得之薪資亦非當然即屬允許處分之財產。準此，該買賣契約及 A 給付 3 萬元之物權契約，依民法第 79 條，效力未定；而已給付筆記型電腦之物權契約，對 A 則屬純屬法律上利益之行為，依民法第 77 條但書有效。
3. 綜上所述，A 及己間之買賣契約、價金之物權行為，效力未定；筆電之物權行為有效。

(三) 就定存效力、孳息歸屬、買賣契約之效力，分述如下：

1. 按民法第 1101 條之規定：「監護人對於受監護人之財產，非為受監護人之利益，不得使用、代為或同意處分。監護人為下列行為，非經法院許可，不生效力：一、代理受監護人購置或處分不動產。二、代理受監護人，就供其居住之建築物或其基地出租、供他人使用或終止租賃。監護人不得以受監護人之財產為投資。但購買公債、國庫券、中央銀行儲蓄券、金融債券、可轉讓定期存單、金融機構承兌匯票或保證商業本票，不在此限。」又依本條 97 年 5 月 23 日之修法理由謂，監護人對受監護人之財產，並無以自己名義處分之權，僅得基於法定代理人之地位為之。再者，未成年人監護係親權之補充制度，其權限內容不得逾越親權，故其對於受監護人之財產無收益之權利。次按實務見解，民法第 1101 條第 2 項第 1 款係指事前許可而言，監護人雖有代理受監護人購置不動產之權限，但仍應先經法院許可，其法律行為始生效力。上開規定之目的，乃經由法院許可，藉以保護受監護人之財產，故其性質尚與無權代理之本人承認不同，應無類推適用民法第 170 條、第 115 條規定，而允許事後補正之餘地（臺灣高等法院暨所屬法院 102 年法律座談會民執類提案第 19 號參照）。末按 97 年 5 月 23 日修正刪除前之原民法第 1105 條規定，與未成年同居之祖父母為監護人時，不適用第 1101 條之規定。而為貫徹受監護人之利益，故將此條刪除。
2. 丙之定存行為無效  
本案，監護人丙為 B 同居之祖父母，然因原民法第 1105 條已刪除，其處分受監護人之財產自仍受民法第 1101 條之限制。又依民法第 1101 條第 1 項及修法意旨，丙不得以自己名義處分 B 女之財產，縱然其行為實質對受監護人有利，依實務見解亦為無效。
3. 該定期存單之利息歸 B 所有  
依民法第 1101 條之規定，監護人對受監護人之財產並無收益之權利，有收取法定孳息權利之人仍為 B，據此，依民法第 70 條第 2 項之規定，該利息歸 B 所有。
4. 土地及股票之買賣契約，縱係為 A 之利益，仍應為無效  
丙女將 A 男之土地出賣給庚男，該土地之買賣契約依第 1101 條第 2 項第 1 款之規定及上開實務見解，應事前經法院許可始生效力，否為無效；又丙就 A 之 20 萬以股票投資，非屬同條第 3 項但書之例外情形，縱使目的上係為受監護人之利益，仍屬立法者所禁止之高風險行為，而非有效。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！