

# 《民法》

- 一、A 房屋仲介公司僱用 B，並交付公司大章，授權 B 可以就二手屋銷售，直接和客戶商談買賣訂約事宜。有客戶 C 看上某一新建預售屋甲，B 見機不可失，主動和 C 完成該預售屋仲介買賣。後 B 因故離職，交還公司章給 A，完成離職手續。誰知 B 在任職期間，卻擅自私刻 A 公司大章，在離職後繼續以該公司大章和 C 完成另一預售屋乙的仲介買賣。請附理由說明：A 公司是否必須對此二不動產買賣負責？（25 分）

答題關鍵	本題測驗表見代理之判斷，考生應明辨民法第 107 條及第 169 條表見外觀之差異。另最高法院 70 年台上字第 657 號判例指出，交付「印章」不成立表見外觀；而持有「公司大章」得否成立表見代理，曾有最高法院見解認為持有「公司大章、小章」尚不得成立表見代理，可資參考。另有判例見解（最高法院 55 年度台上字第 1054 號判例）認為，不法行為不得成立表見代理。惟考生應注意，不得直接援引此判例見解，認為 B 盜刻印章乃不法行為不得成立表見代理，蓋 B 盜刻印章之「手段」雖屬不法，惟其代理之標的乃係「買賣契約」，該法律行為並無不法可言，仍得成立代理，考生應予注意。
考點命中	《高點民法講義》第一回，蘇律編撰，頁 177。

## 【擬答】

A 公司無庸對此二不動產買賣負責，理由如下：

- (一) 按民法 108 條第 1 項規定，代理權之消滅，依其所由授與之法律關係定之。依本條規定，本人與代理人之內部關係終止時，授與之代理權亦隨同消滅；次按民法第 169 條規定，由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限。再按最高法院 70 年台上字第 657 號判例見解，我國人民將自己印章交付他人，委託該他人辦理特定事項者，比比皆是，倘持有印章之該他人，除受託辦理之特定事項外，其他以本人名義所為之任何法律行為，均須由本人負表見代理之授權人責任，未免過苛。最高法院<sup>註 1</sup>亦有見解認為，僅持有公司大章、小章即逕認為有表見外觀，過於速斷。

### (二) 甲屋之部分：

本案就甲屋之部分，A 公司係授權 B 得就「二手屋」銷售，故 B 代理銷售「新建預售屋甲」之行為即屬無代理權之無權代理。惟有疑義者係，B 持有 A 公司之大章，是否該當表見代理之表見外觀？本文以為，判例見解認為僅持有印章無法成立表見外觀，況且 B 僅持有公司大章，未持有公司小章，另有最高法院判決有認為，持有公司大章及小章亦無從構成表見外觀，故應採否定見解，A 公司對 B 就預售屋甲之買賣行為，無庸依民法第 169 條規定，負表見代理人之授權責任。

### (三) 乙屋之部分：

本案就乙屋之部分，因 B 已離職，依民法第 107 條第 1 項之規定，A 公司對其之代理權授與亦歸於消滅，故其與 C 為之乙屋買賣契約亦屬無權代理。又 B 係私自盜刻 A 公司之大章而使用之，此依實務見解並不該當民法第 169 條「由自己之行為表示以代理權授與他人」之要件，故不成立表見代理。另民法第 107 條之表見外觀，乃「一度存在之代理權」，已引起相對人正當信賴其「仍繼續存在」。本案 C 係於 B 已無代理權之時而為乙屋之買賣，C 並無信賴「一度存在之代理權繼續存在」之外觀存在，亦不該當民法第 107 條之表見代理。準此，A 公司對 B 就預售屋乙之買賣行為，無庸依民法第 169 條或民法第 107 條之規定，負表見代理人之授權責任。

### (四) 結論

B 就甲、乙之買賣契約皆屬無權代理，且不構成表見外觀，A 公司無庸依民法第 169 條規定，負表見代理人之授權責任。

<sup>註 1</sup> 最高法院 104 年度台上字第 359 號民事判決：「查勝○公司並未授權顏○豪與被上訴人簽訂系爭合約，亦不知顏○豪以其名義將系爭工程轉包予被上訴人施作，既為原審所確定之事實，則原審徒憑顏○豪持有勝○公司之大小章，用印於系爭合約書及系爭切結書，即認勝○公司就系爭合約之訂立應負表見代理之授權人責任，依上說明，已有未合。」

二、A 某日下班，見同事 B 要騎機車回家，遂請求順便載一程。路上因機車騎士 C 的過失，而撞上 B 所騎的機車，並造成 A 受傷。經查，B 也違反交通規則。A 如何向 C 求償？（25 分）

答題關鍵	本題測驗侵權責任及與有過失。應注意最高法院有判決認為，機車駕駛係後座之使用人，適用民法第 217 條第 3 項被害人與有過失之情形（最高法院 98 年度台上字第 811 號判決）。
考點命中	《高點民法講義》第二回，蘇律編撰，頁 20。

【擬答】

A 得向 C 請求負侵權行為損害賠償，惟須承擔 B 之與有過失，理由如下：

- (一) 按第 191 之 2 條規定，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。但於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限。本條為推定過失之侵權責任；次按第 217 條第 3 項準用同條第 1 項、第 2 項之規定，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額或免除之。
- (二) 本案，C 駕駛動力交通工具於使用中過失侵害 A 之身體權，A 得依第 191 之 2 條請求侵權行為損害賠償，並得依第 193 條請求財產上損害賠償及依第 195 條第 1 項請求非財產上損害賠償。惟有疑義者係，A 乘坐 B 之機車，而駕駛 B 違反交通規則，此時 A 是否應承擔駕駛 B 之與有過失？實務見解認為<sup>註2</sup>，後座之人係因藉駕駛人載送而擴大其活動範圍，駕駛人為之駕駛機車，應認係後座之使用人。準此，依民法第 217 條第 3 項準用同條第 1 項、第 2 項之規定，A 向 C 請求負侵權行為損害賠償時，應承擔其使用人 B 之與有過失。
- (三) 結論：A 得向 C 請求負侵權行為之損害賠償責任，惟 A 須承擔使用人 B 之與有過失。

三、A 以附條件買賣方式出售挖土機一部給 B，並交付之。B 尚未清償價金完畢，但因急需金錢，遂將該挖土機出售給善意的 C，雙方另約定由 C 將挖土機回租給 B，半年後方取回挖土機。三個月後，C 卻將該挖土機出售並讓與給 D，並約定三個月後，D 直接向 B 取回挖土機，並將該事通知 B。請附理由說明：該挖土機所有權應歸屬何人？（25 分）

答題關鍵	本題測驗善意取得之規定。民法第 948 條第 2 項對「占有改定」之交付方式，設有善意取得之限制，惟「指示交付」之方式得否善意取得，現行法並無明文、學說尚有爭議，為本題之主要爭點。
考點命中	《高點民法講義》第四回，蘇律編撰，頁 5。

【擬答】

倘若 D 係善意不知情，挖土機所有權應歸屬於 D，理由如下：

(一) B 因條件未成就無取得所有權；C 尚不得善意取得挖土機：

- 按民法第 948 條第 2 項之規定，倘若係依占有改定（民法第 761 條第 2 項）之方式為之，以受讓人受現實交付且交付時善意為限，方得善意取得。
- 本案，A 以附條件買賣方式出售挖土機給 B，B 尚未清償價金自未取得所有權，其將挖土機出售予 C 乃無權處分，物權行為依民法第 118 條第 1 項規定，效力未定；C 雖屬善意，惟 BC 間係約定以占有改定之方式交付，依民法第 948 條第 2 項規定，於 C 受現實交付時仍善意者為限，方得善意取得。準此，B 無取得挖土機所有權，C 亦不得善意取得。

(二) D 得善意取得挖土機所有權：

- C 無取得挖土機所有權，已如上述，故 C 將挖土機出售予 D 之物權行為亦屬無權處分，依民法第 118 條第 1 項效力未定。惟有疑義者係，倘若 D 係善意信賴 C 有所有權，則 CD 間係以民法第 761 條第 3 項「指示交付」之方式交付，D 得否善意取得挖土機所有權？學說見解分歧，分述如下：

(1) 肯定說

民法第 948 條第 2 項僅對占有改定（民法第 761 條第 2 項）設有善意取得之限制，並未對指示交付（民法第 761 條第 3 項）設有排除要件，法無明文下，指示交付之方式即得善意取得。

<sup>註2</sup> 最高法院 98 年度台上字第 811 號判決：「次按駕駛機車有過失致坐於後座之人被他人駕駛之車撞死者，後座之人係因藉駕駛人載送而擴大其活動範圍，駕駛人為之駕駛機車，應認係後座之使用人，於被害人之使用人與有過失之情形，應依民法第 217 條第 3 項規定準用第 1、2 項過失相抵之法則，減輕該他人之賠償金額或免除之。」

**(2)否定說**

有論者認為，指示交付之方式，受讓人所保賴者僅係「讓與人之所有權主張」，並未信賴占有之公示外觀，故不得善意取得。

**(3)本文見解**

本文認為應以肯定說可採，蓋讓與人透過指示交付之方式交付時，即已喪失對物之占有，與占有改定之方式不同，且依歷史解釋，99 年 2 月 3 日增訂民法第 948 條第 2 項之立法理由即指出，指示交付得善意取得，僅占有改定之方式有限制必要。

2.綜上所述，依肯定說之見解，D 係透過指示交付之方式取得挖土機之占有，亦有善意取得之適用。故倘若 D 係善意信賴 C 有所有權，D 得依民法第 801 條、第 948 條第 1 項之規定，善意取得挖土機所有權。

四、A 夫和 B 妻結婚，但 B 因婚後外遇而生下一子 C。B 事後感到深深後悔，A 雖明知此事，但卻選擇原諒 B，也非常喜愛 C，一家人生活和樂。之後 A、B 又生下一女 D。三十年後，A 死亡，留有遺產新臺幣（下同）1000 萬元，D 主張 C 不可以繼承，其有無相關法律上的根據？又 B 在 A 生前，曾為 A 作保並清償 100 萬元債務，試問：A 遺產如何分配？（25 分）

答題關鍵	本題考點有二，關於親屬編部分，係測驗婚生子女之推定及否認之訴，應注意除斥期間之規定，以及實務見解有認為已逾否認之訴除斥期間者，不得再提起確認親子關係存否之訴，否則無異架空本條意旨；關於繼承編部分，測驗權利混同之例外。另題目資訊不足，無法得知夫妻財產制更無從計算有無剩餘財產分配，考生無需在此著墨。
考點命中	《高點民法講義》第五回，蘇律編撰，頁 22、59。

**【擬答】****(一)D 女不得主張 C 子無法繼承，理由如下：**

- 1.按民法第 1063 條規定：「妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生子女為婚生子女。前項推定，夫妻之一方或子女能證明子女非為婚生子女者，得提起否認之訴。前項否認之訴，夫妻之一方自知悉該子女非為婚生子女，或子女自知悉其非為婚生子女之時起二年內為之。但子女於未成年時知悉者，仍得於成年後二年內為之。」此為婚生推定及婚生否認之訴之規定。
- 2.本案，C 子係 B 於婚後外遇而生，可知 C 子係 B 妻於婚姻關係存續中受胎而生，則依民法第 1063 條第 1 項，推定為 B 妻與 A 夫之婚生子女，且至 D 女出生後已過 30 年，D 女亦已成年，A 夫、B 妻、D 女之婚生否認權利皆已逾民法第 1063 條第 2 項之除斥期間規定，不得提起。是 C 子推定為婚生子女，不得推翻。
- 3.另依最高法院見解<sup>註 3</sup>，倘若已逾民法第 1063 條第 2 項之除斥期間，應不得再提起確認親子關係存否之訴，否則無異架空民法第 1063 條之制度設計，有礙身分關係之排他性，併予敘明。

**(二)A 之遺產如何分配，分述如下：**

- 1.依民法第 1138 條第 1 款、第 1141 條及第 1144 條第 1 款之規定，C 子、D 女、B 妻皆有繼承權，且應繼分平均皆為三分之一。
- 2.次依民法第 1154 條，繼承人對於被繼承人之權利，不因繼承而消滅。此為權利混同之例外規定。準此，B 妻對 A 夫請求返還 100 萬之債權不因 A 夫死亡而消滅，而 A 夫之遺產 1000 萬應先清償債權人 A 之債務，剩餘 900 萬由 C 子、D 女、B 妻平均分配，各得 300 萬元。

**(三)結論：**

D 女無法推翻 C 子之婚生推定，A 之遺產應先償還 B 女之 100 萬債務後，由 C 子、D 女、B 妻平均分配，各得 300 萬元。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<sup>註 3</sup> 最高法院 103 年度台上字第 223 號判決：「又確認親子關係存否之訴係就認領之訴、否認之訴、收養關係存否之訴類型以外親子關係訴訟，須與上開類型之訴訟不相抵觸者，或非可推定為婚生子女者，始有提起確認親子關係存否之訴訟利益，否則無異於翻異民法第 1063 條規定提起否認之訴除斥期間之目的或認領之訴、收養訴訟等身分訴訟制度之設計，有礙身分關係之排他性。」