

《民法概要》

一、甲受丙脅迫將 A 畫贈與乙，乙旋又將 A 畫贈與善意之丁，均依讓與合意交付之，乙不知甲受丙脅迫之情事。試問：甲得否向丁請求返還該畫？（25 分）

命題意旨	本題在測驗意思表示受脅迫之規定（民法第 92 條），並涉及動產所有權善意取得（民法第 801 條與第 948 條）之關係。
答題關鍵	作答時，應先確定甲、乙之法律行為（A 畫之贈與契約與物權行為）及其意思表示有瑕疵（甲被第三人脅迫），故甲得撤銷其意思表示（民法第 92 條第 1 項）；進而論述善意第三人丁得主張善意取得 A 畫之所有權，並推衍出甲得否向丁請求返還 A 畫之結論。
考點命中	1.《高點民法講義》第一回，周律編撰，頁 72-74、104-106。 2.《高點民法講義》第二回，周律編撰，頁 24。

【擬答】

(一)甲得向乙撤銷其所為之意思表示：

- 1.查民法第 92 條第 1 項規定，因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示；但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之。準此，被脅迫所為之意思表示，不論為脅迫者為相對人或第三人，表意人均得撤銷其意思表示。
- 2.本題甲受丙之脅迫，將 A 畫贈與乙，如上所述，該脅迫雖非相對人乙所為，甲仍得撤銷其意思表示（所撤銷者，包括債權行為與物權行為）；且甲之意思表示經撤銷後，視為自始無效（參見民法第 114 條第 1 項），故乙自始未能取得 A 畫之所有權。

(二)丁得主張善意取得 A 畫之所有權：

- 1.倘甲撤銷其對乙之意思表示，甲、乙間贈與契約及讓與 A 畫之物權行為均自始無效，乙無法取得 A 畫之所有權；則乙將 A 畫贈與丁，該贈與契約雖仍有效（贈與他人之物），惟乙讓與 A 畫給丁之物權行為屬無權處分，依民法第 118 條第 1 項規定，乙、丁之物權行為，須經有權利人甲之承認始生效力，於甲尚未表示是否承認前，該物權行為之效力未定。
- 2.又民法第 801 條規定，動產之受讓人占有動產，而受關於占有規定之保護者，縱讓與人無移轉所有權之權利，受讓人仍取得其所有權。又民法第 948 條第 1 項規定，以動產所有權之移轉為目的，而善意受讓該動產之占有者，縱其讓與人無讓與之權利，其占有仍受法律之保護；但受讓人明知或因重大過失而不知讓與人無讓與之權利者，不在此限。此即「善意取得」（善意取得動產所有權）之規定，本題 A 畫之受讓人丁倘符合此規定，丁即得主張善意取得 A 畫之所有權。
- 3.惟民法第 92 條第 2 項規定，被詐欺而為之意思表示，其撤銷不得以之對抗善意第三人。依本項規定之反面推論，則被脅迫而為之意思表示，其撤銷得以對抗善意之第三人；因此，本題甲撤銷其對乙之意思表示後，甲得進而對抗善意之第三人丁。但依此解釋之結果，將導致與上述 2. 迥異之結論；本題法條應如何適用？學者有不同之見解，惟考量民法五編之體系，民法第 801 條與第 948 條有關善意取得之規定，規定於民法物權編，屬民法第 92 條第 2 項（總則編）之特別規定，故管見認為應優先適用善意取得之規定，而不適用民法第 92 條第 2 項之反面推解釋。因此，丁得主張善意取得 A 畫之所有權。

(三)甲得類推適用民法第 183 條之規定，向丁請求返還 A 畫：

民法第 183 條規定，不當得利之受領人以其所受者無償讓與第三人，而受領人因此免返還義務者，第三人於其所免返還義務之限度內負返還責任。本條係於不當得利下之規定，且適用於「無償的有權處分」之情形，與本題甲、乙、丁之情況不同（本題甲、乙間非不當得利，且乙、丁間為「無償的無權處分」），但衡量當事人間之利益、基於公平之考量，學者通說認為，甲應得類推適用民法第 183 條之規定，向丁請求返還 A 畫。

二、甲因其女友遭乙肢體騷擾，心生不滿，乃於民國 102 年 10 月 9 日毆打乙並重擊頭部，致乙頭顱破裂、腰椎骨折，呈現意識障礙之植物人狀態，嗣後乙因受監護宣告而由丙、丁自 103 年 12 月 7 日起擔任法定代理人，丙、丁於 104 年 11 月 10 日至戶政事務所申請甲之戶籍謄本時始知甲行為時為未成年人，其法定代理人為戊、己，乃於 105 年 1 月 10 日以乙之法定代理人身分起訴請求

甲及戊、己賠償損害。試問：乙之請求有無理由？（25 分）

命題意旨	本題除測驗是否知悉第 187 條之請求權基礎，主要測驗考生是否知悉消滅時效之起算時點。因乙為無意識之人，無法依第 197 條「知悉時」起算時效，屬於第 128 條之法律上障礙，故應於選任法定代理人時，起算消滅時效。
答題關鍵	應交待第 128 條消滅時效之起算時點，以及侵權行為之特別規定，並以請求權基礎之方式分點分項說明。
考點命中	1.《高點民法講義》第一回，蘇律編撰，第十五章消滅時效，頁 208，例題一。 2.《高點民法申論題寫作班講義》第一回—總則編，蘇律編撰，頁 142，試題演練第三題。

【擬答】

丙、丁向甲、戊、己之主張，分述如下：

(一)丙、丁得依民法第 184 條第 1 項前段之規定向甲主張損害賠償：

- 1.依第 184 條 1 項前段，故意過失侵害他人權利者，負損害賠償責任。次依民法第 128 條，消滅時效自請求權可行使時起算。本條所稱「可行使時」係指「法律上無障礙」而言，並不包括事實上障礙。末依民法第 197 條 1 項前段，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。
- 2.本案，甲因女友遭騷擾心生不滿毆打乙，主觀上非為他人防衛意思，依民法第 184 條 1 項前段成立侵權責任應無疑問，然本案爭點係，乙呈現意識障礙之植物人狀態，並無從知悉賠償義務人甲及損害，則乙對甲之損害賠償請求權，應自何時起算？實務見解認為，若為無意識之人，則此時自無法即無法行使權利，為民法第 128 條所稱之「法律上障礙」，故消滅時效應自選任法定代理人時起，開始起算，此時權利方屬可行使之狀態（司法院(81)廳民一字第 02696 號）。準此，乙對甲之消滅時效應自 103 年 12 月 7 日丙、丁擔任法定代理人時起算，而丙、丁於 105 年 1 月 10 日時始向甲請求損害賠償，尚未逾民法第 197 條 1 項之 2 年短時效，故主張有理由。

(二)丙、丁得依民法第 187 條第 1 項之規定向戊、己請求法定代理人連帶賠償：

- 1.依民法第 187 條第 1 項之規定，無行為能力人或限制行為能力人，不法侵害他人之權利者，以行為時有識別能力為限，與其法定代理人連帶負損害賠償責任。行為時無識別能力者，由其法定代理人負損害賠償責任。本條為法定代理人之連帶賠償責任，係因法定代理人違反監督義務之推定過失責任。次依第 197 條 1 項之規定，侵權行為之損害賠償時效起算，係採「主觀說」以知悉時起算。
- 2.本案，未成年人甲侵權行為時有識別能力應無疑義，丙、丁依民法第 187 條之規定，應負推定監督有疏懈之法定代理人賠償責任。且依提示，丙、丁於 105 年 1 月 10 日始知悉戊、己之賠償義務人，依第 197 條 1 項之規定，尚未罹於時效，故主張有理由。

(三)結論

丙、丁得依第 184 條 1 項前段、第 187 條 1 項之規定，向甲、戊、己主張連帶賠償責任。

三、甲、乙、丙三位好友分別共有一間二樓之透天厝，每人應有部分為三分之一，共有人甲未經乙和丙之同意，擅行將系爭房屋之一樓以每月 10 萬元出租給丁。試問：乙和丙得向丁主張何種權利？又乙和丙得向甲主張何種權利？（25 分）

命題意旨	本題主要以共有為答題架構，應先交待共有物如何使用收益及應有部分之概念。再論述侵害他共有人應有部分時的請求權基礎有哪些。本題亦測驗到占有之觀念，應注意實務見解認為，善意占有人之規定為不當得利之特別規定。
答題關鍵	答題上應先論述對甲之主張，從而說明共有關係，再論述對丁之主張，說明基於債之相對性，丁之租賃契約不得對抗乙、丙。
考點命中	1.《高點民法講義》第四回，蘇律編撰，頁 35。 2.《高點民法申論題寫作班講義》第四回—物權編，蘇律編撰，頁 20，試題演練第二題。

【擬答】

(一)乙、丙得向甲主張之侵權責任、不當得利、不法管理責任，說明如下：

- 1.依民法第 818 條之規定，各共有人，除契約另有約定外，按其應有部分，對於共有物之全部，有使用收益之權。次依民法第 820 條之規定，共有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其應有部分合

計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。分別共有人之權利，係按其應有部分及於共有物之全部，而非特定於某部分，故可使用共有物全部。然而，共有人未得其他共有人之同意，將共有物之全部或特定部分為出租或其他處分，則屬侵害其他共有人之應有部分，成立侵權行為及不當得利責任。未按第 177 條第 2 項之不法管理之規定，管理人明知為他人之事務而為管理者，得主張享有此利益。

2. 本案，甲雖有共有物全部的使用收益權，惟未經依第 820 條多數決之管理方法將一樓出租於丁，則屬侵害乙、丙對一樓之應有部分，乙、丙得向甲主張侵權行為之損害賠償（第 184 條 1 項前段），以及不當得利（第 179 條）。亦得依第 177 條第 2 項，主張不法管理責任。
3. 應注意者，乙、丙向甲主張者為各自之應有部分受侵害，且金錢之債為可分之債，故應按其應有部分之比例侵害各自請求。

(二)乙、丙得向丁主張之權利，分述如下：

1. 物上請求權

- (1) 依第 821 條，各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回覆共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之。次依第 767 條第 1 項，所有權人得向無權占有人請求返還並排除其所有物之侵害。此為物上請求權之規定。又依債之相對性，債權契約之權利義務關係，僅得拘束債之當事人，不得對第三人發生效力。
- (2) 本案，甲丁雖有成立租賃契約，且租賃契約為債權契約，不以有處分權為必要而有效，惟本於債之相對性，甲丁間之契約不得拘束當事人以外之乙、丙。準此，依第 821 條之規定，乙、丙得各自本於其應有部分依第 767 條 1 項之物上請求權，向丁請求返還共有物於全體共有人。

2. 不得請求不當得利

- (1) 依第 179 條，無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。此為不當得利之規定。次依第 944 條，占有人推定其為以所有之意思，善意、和平、公然及無過失占有。末依第 952 條，善意占有人於推定其為適法所有之權利範圍內，得為占有物之使用、收益。實務見解認為，本條為不當得利之特別規定，亦即若占有人為善意占有人者，則無不當得利規定之適用餘地（最高法院 77 年台上字第 1208 號）。
- (2) 本案，依第 944 條，推定丁為善意占有人，從而依實務見解，善意占有人於推定適法權利範圍內，不負不當得利之責任。

(三)結論

乙、丙得各自向甲主張損害賠償、不當得利責任；並得各自向丁主張物上返還請求權。

- 四、甲男乙女為夫妻，在婚姻關係存續中，乙女懷孕生有一子丙。丙滿 7 歲時，甲覺得丙與自己長相差甚多，經查，始知乙女與丁男發生外遇而生下丙。甲因疼愛丙甚深，選擇隱忍，但迨至丙滿 10 歲時，乙女與丁男舊情復燃。試問：甲得否對乙和丙提出否認婚生子女之訴？又丁得否提出否認婚生子女之訴？（25 分）

命題意旨	本題在測驗民法第 1063 條（婚生子女之推定與否認）之規定。
答題關鍵	作答時，應先確認丙推定為甲夫乙妻之婚生子女，再進而闡述婚生子女否認之訴的要件（包括何人有否認權？得提起否認之訴的期間？）並據此要件論斷甲、丁得否提起否認之訴。
考點命中	《高點民法講義》第五回，周律編撰，頁 48-49。

【擬答】

(一)關於婚生子女之推定與否認，規定於民法第 1063 條。茲分析如下：

1. 婚生子女之推定：

- (1) 民法第 1063 條第 1 項規定，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。又民法第 1062 條規定，從子女出生日回溯第一百八十一日起至第三百零二日止，為受胎期間；但能證明受胎回溯在前項第一百八十一日以前或第三百零二日以前者，以其期間為受胎期間。
- (2) 依本題題意，乙之受胎應係在甲乙之婚姻關係存續中，故依民法第 1063 條第 1 項之規定，推定丙為甲、乙之婚生子女。

2. 婚生子女之否認：

- (1) 民法第 1063 條第 2 項與第 3 項規定，第 1 項有關婚生子女之推定，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；惟該否認之訴，夫妻之一方應自知悉該子女非為婚生子女，或子女應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）。

(2)因此，對於婚生子女之否認，須以訴訟為之，且得提起該訴訟之人，僅限於夫、妻或該子女。又婚生子女否認之訴，須於法定期間內為之，此併予敘明。

(二)本題甲不得提起否認婚生子女之訴。理由如下：

如上所述，依民法第 1063 條第 1 項規定，丙推定為甲夫乙妻之婚生子女；且甲夫有資格提起該婚生子女否認之訴。惟甲於丙滿 7 歲時即知悉丙非為婚生子女，迄丙滿 10 歲時，甲欲提起該否認之訴，已逾同法條第 3 項所規定之二年除斥期間，甲之訴權已經消滅，故甲不得對乙和丙提出否認婚生子女之訴。

(三)丁亦不得提起否認婚生子女之訴。理由如下：

本題丁雖為丙之生父，惟依民法第 1063 條第 2 項之規定，丁不具有提起婚生子女否認之訴之資格。按法律不許親生父對受推定為他人之婚生子女提起否認之訴，係為避免因訴訟而破壞他人婚姻之安定、家庭之和諧及影響子女受教養之權益；此於大法官會議解釋曾明白揭示（參見大法官會議釋字第 587 號）。因此，丁不得提起否認婚生子女之訴。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！