

# 《民法》

|      |  |
|------|--|
| 試題評析 | <p>今年民法考題有三題(各佔40%、30%、30%)。</p> <p>第一題：涉及被繼承人爲無權代理及無權處分之行爲，本人爲繼承人時，與相對人間之法律關係應如何處理之問題。</p> <p>第二題：涉及共有物協議分割之效力，以及裁判分割之要件問題。</p> <p>第三題：涉及遺產之繼承人判定之問題。</p> <p>綜合而言，今年前兩題題目的考點雖然並非冷僻艱澀之考題，但如平常較無注重實務見解及學說，恐較難作答。至於第三題，如平常對於收養及繼承等相關條文熟悉者，應不難回答。</p> |
| 考點命中 | <p>第一題：《高點·高上民法講義》第二回，高律編撰，「法律行爲」及「代理」部分。</p> <p>第二題：《高點·高上民法講義》第六回，高律編撰，「共有」部分。</p> <p>第三題：《高點·高上民法講義》第八回，高律編撰，「收養」部分、<br/>《高點·高上民法講義》第九回，高律編撰，「繼承」部分。</p>  |

一、甲與乙爲父子，乙將其所有之名畫與古董花瓶託甲保管。甲擅自以乙之名義將該名畫出賣予不知情之丙，尚未交付前甲死亡。乙爲甲唯一之繼承人。丙得否主張甲之代理行爲因乙之繼承而成為有效？（10分）丙對乙有何權利得以主張？（10分）若甲係以自己之名義將該花瓶賣給不知情之丁，並交付之。其後甲死亡，丁得否主張甲之處分行爲因乙之繼承而成為有效？（20分）

**答：**

(一)丙不得主張甲之代理行爲因乙之繼承而成為有效：

- 1.按「無代理權人以代理人之名義所爲之法律行爲，非經本人承認，對於本人不生效力。」、「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。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限。」民法第170條第1項、第1148條第1項分別定有明文。
- 2.本題，甲擅自以乙之名義將乙交由其所保管之名畫出賣予不知情之丙，係屬「無權處分」之行爲，依民法第170條規定，本人乙得拒絕承認使系爭買賣契約不生效力。惟無權代理人甲死亡，唯一之繼承人乙依民法第1148條第1項規定，應繼受甲之一切權利義務，故善意之相對人丙得否主張甲之代理行爲因乙之繼承而成為有效，即有疑問。
- 3.然依國內通說見解，本人繼承無權代理人時，本人之權利先遭受侵害，僅因繼承之效力而使法律原本賦予之承認權喪失者，對於本人係屬顯失公平，應不符合法律規範之價值，故本人得基於固有資格行使承認權或拒絕之權利。
- 4.準此，依上開通說之見解，本題本人乙基於其固有之地位，本得拒絕承認系爭無權代理之買賣契約，故丙不得主張甲之代理行爲因乙之繼承而成為有效。

(二)丙得向乙主張民法第110條之損害賠償：

- 1.按「無代理權人，以他人之代理人名義所爲之法律行爲，對於善意之相對人，負損害賠償之責。」民法第110條定有明文。
- 2.本題，甲擅自以乙之名義將乙交由其所保管之名畫出賣予不知情之丙，係屬「無權代理」之行爲，依民法第170條規定，本人乙得拒絕承認使系爭買賣契約不生效力。惟無權代理人甲死亡，唯一之繼承人乙依民法第1148條第1項規定，應繼受甲之一切權利義務，已如前述。此時，學者認爲不論係基於繼承而來或本人之地位，其本人之承認權本不因無權代理人死亡而受影響，至多僅爲對善意第三人損害賠償之問題。
- 3.準此，本題丙係善意之相對人，於本人乙拒絕承認時，本得對無權代理人甲主張民法第110條之損害賠償，故於甲死亡後，丙仍得依民法第1148條第1項及第110條規定，向無權代理人甲之繼承人乙主張損害賠償。

(三)丁得主張類推適用民法第118條第2項規定，甲之處分行爲因乙之繼承而爲有效：

- 1.按「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。」民法第118條第1、2項定有明文。
- 2.又「無權利人就權利標的物為處分後，因繼承或其他原因取得其權利者，其處分為有效，民法第118條第2項定有明文。無權利人就權利標的物為處分後，權利人繼承無權利人者，其處分是否有效，雖無明文規定，然在繼承人就被繼承人之債務負無限責任時，實具有同一之法律理由，自應由此類推解釋，認其處分為有效。」最高法院29年上字第1405號判例可資參照。
- 3.由上，本題甲係以自己名義將花瓶賣給不知情之丁，係屬「無權處分」行為，依民法第118條第1項規定，應由有權利之乙承認，其處分始生效力。然甲死亡後，乙為唯一之繼承人，故依上開實務見解，則於乙應負無限責任之範圍內，丁得主張類推適用民法第118條第2項規定，甲之處分行為因乙之繼承而為有效。
- 4.惟有學說見解認為，於權利人繼承無權利人時，無權利人之無權處分行為並不當然有效，本人仍有承認權，是本人仍得主張拒絕承認使該花瓶之處分行為為無效，但對相對人丁之損害，應依民法第1148條第2項之繼承所得遺產為限，負賠償責任。

二、甲中年喪妻，有子女丙、丁二人，均已成年。其後，甲、乙結婚。甲死亡時，留有A屋、B地、C地。乙、丙、丁協議分割，乙得A屋，丙得B地，丁得C地，但該協議未以書面為之。於辦理登記前，乙反悔，可否請求重行分割或裁判分割？若分割協議後，並未辦理登記，15年後，乙拒絕協同辦理登記，丙、丁可否請求法院裁判分割？（30分）

**答：**

(一)乙不得請求重行分割或裁判分割：

- 1.按「各共有人，除法令另有規定外，得隨時請求分割共有物。但因物之使用目的不能分割或契約訂有不分割之期限者，不在此限。」「分割之方法不能協議決定，或於協議決定後因消滅時效完成經共有人拒絕履行者，法院得因任何共有人之請求，命為下列之分配：…。」民法第823條第1項、第824條第2項分別定有明文。
- 2.又實務見解認為：「共有人間關於分割共有物之協議，不以書面為之為必要，凡有明示或默示之意思表示，對於分割之方法事前同意或事後追認者，均應認為已有分割之協議（前大理院7年上字第570號判例）。」是以，本題乙、丙、丁三人既已對A屋、B地、C地為協議分割之合意，縱無書面之存在，亦不影響分割協議之效力，當事人間自應受該分割協議之拘束，故本題乙不得任意請求重行分割。
- 3.另民法第824條規定，得請求裁判分割之情況，僅限於「分割之方法不能協議決定」及「於協議決定後因消滅時效完成經共有人拒絕履行」者，始能訴請法院為裁判分割。是以，本題乙僅係反悔當時分割之協議內容，並無不能協議決定或共有人拒絕履行之情形，故乙不得向法院請求裁判分割。

(二)丙丁得依民法第824條第2項規定，向法院請求裁判分割：

- 1.按「分割之方法不能協議決定，或於協議決定後因消滅時效完成經共有人拒絕履行者，法院得因任何共有人之請求，命為下列之分配：…。」民法第824條第2項定有明文。
- 2.次按「各共有人得隨時請求分割共有物，為民法第823條第1項前段所明定，此項規定，旨在消滅物之共有狀態，以利融通與增進經濟效益。不動產共有人協議分割後，其辦理分割登記請求權之消滅時效完成，共有人中有為消滅時效完成之抗辯而拒絕給付者，該協議分割契約既無從請求履行，協議分割之目的無由達成，於此情形，若不許裁判分割，則該不動產共有之狀態將永無消滅之可能，揆諸分割共有物之立法精神，自應認為得請求裁判分割。」此有最高法院81年台上字第2688號判例可資參照。
- 3.準此，本題乙、丙、丁三人對A屋、B地、C地為協議分割之合意15年後，因乙以時效完成拒絕履行分割登記時，丙丁得依民法第824條第2項規定，向法院請求裁判分割。

【版權所有，重製必究！】

三、甲女未婚生一子A，乙、丙為兄弟，乙已喪妻，有一女B，丙已喪妻，有一女C。乙經法院認可，收養A為養子。A於19歲時，得甲之同意與乙訂立終止收養之書面契約後，立即至戶政機關辦妥終止收養登記。2年後，A得甲之同意與丙訂立收養契約，並經法院認可。某日，乙、丙同行出遊，因事故而同時死亡。試問：乙、丙之遺產應由何人繼承？（30分）

**答：**

(一)乙之遺產應由B女繼承：

- 1.按「養父母與養子女之關係，得由雙方合意終止之。」、「養子女為滿七歲以上之未成年人者，其終止收養之聲請，應得收養終止後為其法定代理人之人之同意。」民法第1080條、第1080條之1第3項分別定有明文。
- 2.次按「遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：一、直系血親卑親屬。二、父母。三、兄弟姊妹。四、祖父母。」民法第1148條亦定有明文。
- 3.本題，A於19歲時，得甲之同意與乙訂立終止收養之書面契約後，依民法第1080條、第1080條之1第3項規定，A與乙間之收養關係已依法終止。是以，乙死亡後，乙之繼承人僅為B女，故乙之遺產依民法第1138條第1款規定，應由B女繼承。

(二)丙之遺產應由A子、C女繼承：

- 1.按「子女被收養時，應得其父母之同意。」、「收養應以書面為之，並向法院聲請認可。」、「養子女與養父母及其親屬間之關係，除法律另有規定外，與婚生子女同。」民法第1076條之1、第1079條第1項及第1077條分別定有明文。
- 2.本題，A得甲之同意與丙訂立收養契約，並經法院認可，依民法第1076條之1、第1079條第1項規定，A為丙之養子女。是以，丙死亡時，除其有一女C依民法第1138條第1款規定得繼承丙之遺產外，養子A依民法第1077條規定，亦得依民法第1138條第1款規定得繼承丙之遺產，故丙之遺產應由A子、C女繼承。

【版權所有，重製必究！】