

《民法概要》

一、甲將其自用之汽車一部以五十萬元出售與乙，並即交付，在辦理汽車過戶登記前，乙失竊該車。不久，該車經警方尋獲，警方乃依車籍資料通知車主甲領回。甲領回該車後，又將該車贈與其友人丙，已經交付，且立即辦理車籍過戶手續。某日丙駕駛該車至某遊樂區旅遊，為乙發現，乙主張該車為其所有，雙方發生爭執，請問：該車之所有權人為誰？並請分析甲乙丙間之法律關係。(25分)

命題意旨	本題在於測驗考生動產物權因法律行為變動上的基本觀念，以及無償無權處分當事人間之法律關係。
答題關鍵	抓住基本觀念，分點分段回答即可得分。
高分閱讀	1.于台大民法講義第二回，頁3；講義第四回，頁18-21。 2.重點整理系列—《民法概要》許律師著。頁3-36～3-44 動產所有權（相似度70%） 3.重點整理系列—《民法概要》許律師著。頁2-71～2-76：債之效力-給付（相似度70%） 4.重點整理系列—《民法物權編》黃律師著。頁2-54：動產所有權之繼受取得（相似度70%） 5.經典試題系列—《民法（含總則、債、物權篇）試題精選基礎篇》李淑明著。 頁2-7～2-8：無權處分（相似度70%）

【擬答】

(一)關於本件車輛所有權之歸屬：

甲與乙締結一買賣契約，並依讓與合意交付買賣標的物，即甲之自用汽車予乙，縱未辦理汽車過戶登記，乙仍取得該車所有權。蓋汽車所有權乃動產物權，於有權處分人與受讓人達於讓與合意後，移轉物之占有，而生物權變動之效力，民法761條第1項參照，合先敘明。

又甲復將該車贈與丙，則甲移轉該車所有權予丙之物權行為，屬一無權處分行為，若丙善意受讓該車之占有，依民法801、948條之規定，丙即取得該車所有權。

(二)當事人間法律關係如下：

1.甲乙間之法律關係

(1)乙得依民法184條第1項前段之規定，向甲請求損害賠償。蓋甲無權處分乙車，致乙喪失該車所有權，即屬過失不法侵害乙所有權，應對乙負侵權行為損害賠償責任。

(2)乙不得依民法179條之規定，向甲請求返還不當得利。蓋甲無償無權處分乙車，未受有利益。

2.乙丙間之法律關係

(1)乙不得依民法767之規定，向丙請求返還該車，蓋乙已非該車之所有權人。

(2)乙亦不得依民法179條之規定，向丙請求返還該車，蓋丙取得該車所有權，係本於民法801、948條之規定，其立法目的在於使善意受讓人終局、確定取得保有利益，從而，丙取得利益有法律上原因。

(3)乙得類推適用民法183條之規定，請求丙於現受利益限度內返還無償受讓之利益，即該車所有權。蓋乙不得對甲主張不當得利請求權，不符合民法183條之文義規範，然乙為該車之原所有權人，丙係無償取得該車所有權之第三人，衡諸民法183條之規範目的，原所有權人之保護在利害衡量下應優於無償取得利益之第三人，故乙本於平等原則，基於法律上之同一理由，應得比附援引民法183條之規定而為適用。

3.甲丙間之法律關係

乙類推適用民法183條之規定，向丙請求返還該車後，若甲有故意不告知該車權利瑕疵之情事，丙得依民法411條之規定請求損害賠償。

二、何謂人格權？人格權被侵害時，得請求如何之救濟？基於人格權而生之請求權是否都有消滅時效之適用？試說明之。(25分)

命題意旨	本題旨在測驗考生人格權保護的基本觀念與消滅時效制度的基本法理。
答題關鍵	將民法關於人格權保護之事前事後救濟機制拖出，強調民法債編修正195條之意義即可。
高分閱讀	1.于台大民法講義第一回，頁7-12。 2.重點整理—《民法概要》許律師著。頁1-18～1-20：人格權（相似度80%） 3.2006律師司法官歷屆試題詳解—民法。 頁74-14～74-17：74年律師第二題（相似度80%） 頁88-3～88-5：88年司法官第二題（相似度75%） 頁80-14～80-15：80年律師第二題（相似度80%） 4.法觀人第105期。頁58～62：國考試題重要概念精選

【擬答】

(一)人格權係指關於人之存在價值與尊嚴之權利。民法 195 條之規定於民國 88 年債編後，除肯認身體、健康、名譽、自由等人格權外，增加信用、隱私、貞操為民法上所保護人格權，並以其他人格法益情節重大之概括規定，加強擴大人格權之保護。

(二)人格權受侵害時，有如下救濟方式：

- 1.得依民法 18 條 1 項，請求除去或防止侵害。若第三人不法侵害人格權時，人格權主體得依上開規定請求不作為。
- 2.得依民法上或消保法上侵權責任之規定，請求損害賠償。又人格權受侵害產生非財產上損害，諸如精神、生理上痛苦時，欲請求加害人以金錢賠償之方式填補損害，需符合民法 18 條第 2 項之限制，即以法律有明文規定為限始得請求慰撫金。準此，人格權受侵害時被害人欲請求慰撫金，需符合民法 194、195 條等規定。
- 3.又人格權若具備財產價值者，諸如著作權、聲音語言利益，權利人得依民法 179 條之規定，對於無法律上原因取得應歸屬於自己利益之第三人，請求返還所受利益。

(三)關於上開請求權消滅時效之適用

民法 18 條第 1 項之不作為請求權，乃維護人格利益所必要，應無消滅時效之適用；而人格權受侵害而生之損害賠償請求權與不當得利請求權，就其權利之內容與性質，應有消滅時效之適用，始合乎時效制度之本旨。

三、甲向乙借款一千萬元，以自己所有之土地設定抵押權與乙以為擔保後，甲又在該土地上建築房屋並將該房屋出租與丙。其後，甲又向丁借五百萬元，以該土地及房屋設定抵押權與丁以為擔保。嗣後，甲乙之債務屆清償期，甲未清償，乙實行抵押權聲請法院拍賣該土地，卻因該土地上有房屋且有租賃權存在而無人應買。請問：乙應如何主張權利？並請分析甲乙丙丁間之法律關係。(25 分)

命題意旨	本題旨在測驗考生對於抵押權與用益物權之衝突與調和上的基本觀念問題。
答題關鍵	將民法 866 條、877 條等規範與實務關於上開規範之見解清楚敘述即可得分。
高分閱讀	1.于台大民法講義第六回，頁 55-62。 2.書記官達人考場特刊。第 9 小題：抵押權併付拍賣之要件（相似度 80%） 3.重點整理系列一《民法概要》許律師著。頁 3-98~3-120：抵押權之效力（相似度 80%） 4.經典試題系列一《民法（含總則、債、物權篇）試題精選基礎篇》李淑明著。 頁 9-17~9-19：抵押權之效力（相似度 70%） 5.2006 律師司法官歷屆試題詳解—民法。頁 78-18~78-20：78 年司法官第三題（相似度 70%）

【擬答】

(一)關於乙之權利，析述於如下：

甲為擔保其對乙之借款返還債務，提供自有土地設定抵押權予乙。於設定抵押權後，甲仍得對自有土地為使用收益，而甲於土地上建築房屋，該房屋之所有權乃原始起造人甲取得，合先敘明。又，乙於其後實行抵押權時，對於抵押土地上於抵押權設定後成立之用益物權或租賃關係，有礙於抵押物換價結果者，抵押權人得依民法 866 條之規定，請求法院除去之。然抵押物上營造建築物，並將該建物出租於第三人時，抵押權人得否聲請法院除去建物之租賃關係後，依民法 877 條之規定將土地與土地所有人於設定抵押權後興建之建物，於必要時併付拍賣，非無疑義。而最高法院 86 年台抗字 588 號判例，就此情形，肯定抵押權人得聲請除去建物上之租賃權後，與土地併付拍賣，以維護抵押權人之利益，堪值贊同。

(二)甲乙丙丁之法律關係如下：

1.甲丙之法律關係

乙聲請法院除去丙於建物上之租賃權後，丙得依民法 436 條或依民法 347 條準用 353 條，請求出租人甲負權利瑕疵擔保責任。

2.乙丁之法律關係

乙於實行抵押權時，聲請法院併付拍賣建物，則於土地與建物皆享有抵押權之丁，依強制執行法 98 條與物權修正草案 873 條之 2 等規定，於抵押物拍賣得受清償之範圍內，甲對丁之債務視為到期，法院應通知其參與分配。又土地賣得之價金，第一順位抵押權人乙，優先於第二順位抵押權人丁受清償；而建物賣得之價金，僅建物抵押權人丁得主張優先受償。

四、甲男乙女結婚，生有一女丙後，甲即棄家不顧，在外與丁同居，生有一子戊及一女己。戊結婚，其妻為 A，並育有一子 B 及一女 C。民國九十五年三月一日，甲因不堪經商失敗之沈重負擔而自殺死亡。查甲死亡時，有房屋一棟價值一千萬元，但亦有負債五千萬元，且甲有妹妹一人 D。請附理由回答下列問題：(25 分)

1. 甲之遺產應由何人繼承？其應繼分各為若干？
2. 債權人得否向甲之繼承人請求清償甲之債務？
3. 繼承人如主張拋棄繼承，應如何為之？其法律效力如何？

命題意旨	本題旨在測驗考生對於單純繼承、拋棄繼承與限定繼承之基本觀念。
答題關鍵	從我國法採當然繼承主義的基本觀念出發，將民法上限定與拋棄繼承之規定托出，即可順利得分。
高分閱讀	1.《民法(親屬繼承)》，許律師著。頁 8-3；頁 9-67~91。 2.書記官達人考場特刊。第 17 小題：遺產之繼承人（相似度 70%） 3.重點整理—《民法概要》許律師著。頁 5-48~5-50：拋棄繼承（相似度 80%）；頁 5-10~5-16：遺產繼承人（相似度 80%） 4.學說論著系列—《民法（親屬・繼承）》許律師著。頁 8-34~8-37：應繼分（相似度 70%）；頁 4-25~4-52：非婚生子女（相似度 70%）

【擬答】

(一)甲之繼承人：

依民法(下同)第 1138 條及第 1144 條，被繼承人之直系血親卑親屬與配偶同為第一順位繼承人。乙女為甲男之配偶，丙則為甲乙之女，且無喪失繼承權之事由存在，故皆有繼承權。

丁雖與甲同居，惟其間並無合法之婚姻關係存在，丁非甲之配偶，故非甲之遺產繼承人；戊、己係甲、丁所生之非婚生子女，惟依照第 1065 條之規定，非婚生子女經生父認領者，視為婚生子女。其經生父撫育者，視為認領。甲與丁同居並生戊、己，當有認領或對彼等撫育之事實，故戊已視為婚生子女，且無喪失繼承權之事由存在，亦為甲之合法繼承人。

至於戊之子女 B、C，雖亦屬甲之直系血親卑親屬，惟依第 1139 條，第一順位繼承人所指之直系血親卑親屬，應以親等近者為先，故 B、C 對甲之遺產尚無繼承權；又 A 與甲僅係姻親關係，本無繼承權；而甲之妹妹 D，對甲之遺產繼承順位在前開繼承人之後，故其亦無繼承權。

依第 1144 條第 1 款之規定，配偶與第 1138 條所定第一順位之繼承人同為繼承時，其應繼分與他繼承人平均。故甲之合法繼承人乙、丙、戊、己四人，其應繼分各為應繼財產之四分之一。

(二)債權人得否向甲之繼承人請求清償甲之債務：

依照第 1148 條，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。故除被繼承人對債權人所負擔之債務專屬於其本身者外，繼承人即應繼承被繼承人之一切權利義務關係。

惟繼承人應就被繼承人之債務對債權人負何種清償責任，則因其係單純承認或為限定繼承而有不同。如為單純承認，繼承人係無限的承繼被繼承人財產上一切權利義務，於因繼承所得之財產清償債務仍有不足時，應就其自身之固有財產負無限清償之責；如係為限定繼承，則繼承人僅限定以因繼承所得之財產，償還被繼承人債務之意思表示。此時，雖被繼承人之債務超過遺產，繼承人亦無須以其自己之固有財產為清償(第 1163 條)。

申言之，於本題中，甲自殺時，其遺有房屋價值一千萬元，但卻負債五千萬元，此時，甲之繼承人如為單純承認，則因繼承所得之財產(一千萬元)顯然不足以清償甲所負擔之債務(五千萬元)，債權人即得請求甲之繼承人就其本身之固有財產負無限清償之責；反之，如其為限定繼承，則甲之繼承人僅就因繼承所得之財產負責，故甲之債權人當無法就剩餘之四千萬元，請求其繼承人就其固有財產負責。

又如甲之繼承人已拋棄繼承時，則其自繼承開始時已非繼承人，債權人不得向其請求清償甲之債務，乃屬當然。

(三)甲之繼承人拋棄繼承之要件及效力：

依第 1174 條第 1 項，繼承人得拋棄其繼承權。甲之繼承人如主張拋棄繼承，依同條第 2 項之規定，應於知悉其得繼承之時起二個月內以書面向法院為之。並以書面通知因其拋棄而應為繼承之人。但不能通知者，不在此限。

須注意者，其拋棄繼承須於知悉得為繼承時起始得為之，若係於繼承開始前預為繼承權之拋棄，自不生其效力(22 上 2652)；其並應以書面向法院為之，至於書面通知因其拋棄而應為繼承之人，則以能通知者為限，此時書面通知因其拋棄而應為繼承之人之規定，僅為訓示規定，而非拋棄繼承之生效要件。

此外，此拋棄繼承之表示須在其未為單純承認繼承前為之，蓋倘許繼承人於繼承開始時承認繼承，已為權利之行使，嗣後又准其拋棄繼承，為義務之免除，則不特有礙被繼承人之債權人之利益，且使權利狀態有不確定之虞，自非法之所許(52 台上 451)；又其所謂拋棄繼承權，係指全部拋棄而言，如為一部拋棄，則為繼承性質所不許，不生拋棄之效力(65 台上 1563、67 台上 3448、80 台抗 15)，亦不得專就被繼承人之某一特定權利為拋棄繼承之表示(67 台上 3788)。

合法為拋棄繼承後，依照第 1175 條規定，繼承之拋棄，溯及於繼承開始時發生效力。而繼承人一經拋棄繼承，其自繼承開始時，即不為繼承人，故其對被繼承人之權利義務關係，即溯及至繼承開始時，既不取得對被繼承人之權利，亦不負擔義務。至拋棄繼承後，其應繼分之歸屬，即應依民法第 1176 條之規定，歸屬於其他繼承人。

於本題中，如乙拋棄繼承權時，依 1176 條第 4 項，其應繼分歸屬於與其同為繼承之人；如丙、戊、己其中一人拋棄繼承權，依同條第 1 項，其應繼分歸屬於其他同為繼承之人；如丙、戊、己均拋棄繼承權時，依同條第 5 項，由次親等之直系血親卑親屬繼承，即 B、C 繼承之；如 B、C 亦拋棄繼承時，其應繼分則將歸屬於第三順位繼承人 D；如 D 亦為拋棄繼承時，則準用關於無人承認繼承之規定。至於因他人拋棄繼承而應為繼承之人，如亦欲為拋棄繼承時，應於知悉其得繼承之日起二個月內為之。