

99年特種考試地方政府公務人員考試試題

代號：40960
41360

全一張
(正面)

等 別：四等考試

類 科：財稅行政、商業行政

科 目：民法概要

考試時間：1 小時 30 分

座號：_____

※注意：禁止使用電子計算器。

甲、申論題部分：(50分)

- (一)不必抄題，作答時請將試題題號及答案依照順序寫在申論試卷上，於本試題上作答者，不予計分。
(二)請以藍、黑色鋼筆或原子筆在申論試卷上作答。

- 一、甲向乙購買房屋一間，並約定由甲之好友丙向乙請求辦理移轉登記。丙表示受領意思後，乙未辦妥移轉登記前，甲、丙感情交惡，且乙又已遲延給付，甲乃未經丙之同意解除房屋買賣契約。甲之解除是否有效？丙得尋求如何之救濟？(25分)
- 二、甲男乙女訂婚時，甲贈與乙鑽戒一只。其後，甲與丙女發生姦情，被乙發現，乙乃解除婚約。二年後，甲請求乙返還其贈與之鑽戒，乙亦不甘示弱，向甲請求損害賠償，並以鑽戒做為損害賠償為由，拒絕返還。試問：甲乙之請求是否可行？(25分)

乙、測驗題部分：(50分)

代號：6409

- (一)本測驗試題為單一選擇題，請選出一個正確或最適當的答案，複選作答者，該題不予計分。
(二)共 25 題，每題 2 分，須用 2B 鉛筆在試卡上依題號清楚劃記，於本試題或申論試卷上作答者，不予計分。

- B 1 下列何種情形屬於動產與動產之附合？
(A)擅自將他人輪胎換裝於自己車上 (B)擅自將他人的漆修補自己的車身
(C)擅自將他人的汽車方向盤換裝於自己車上 (D)擅自將他人的汽車引擎裝置於自己車上
- D 2 關於合夥，下列敘述何者不正確？
(A)合夥為二人以上互約出資以經營共同事業之契約 (B)合夥得以勞務為出資
(C)合夥為雙務契約 (D)合夥人以出資額為限，負有限責任
- B 3 下列何者可為典權之標的物？
(A)動產 (B)不動產 (C)債權 (D)智慧財產權
- D 4 關於分期付款買賣，下列敘述何者正確？
(A)買受人支付全部價金五分之一前，不得向出賣人請求標的物之交付與所有權之移轉
(B)買受人如有遲延，即應支付全部價金
(C)出賣人不論何時解除契約，均得扣留所受領價金之全部
(D)與一般買賣不同之處，主要在於其價金支付之方式
- A 5 甲將 A 車誤為 B 車，而贈與乙。甲若無過失，得主張何種權利？
(A)撤銷其贈與契約 (B)主張贈與契約無效 (C)向乙請求損害賠償 (D)改為贈與 C 車
- D 6 關於民法第 227 條之 2「情事變更原則」之說明，下列何者為錯誤？
(A)該原則適用於契約成立後，因非可歸責於當事人之事由而有情事變更者
(B)當事人於締約當時即已預料締約後情事變更之可能性者，無其適用
(C)是否適用本原則而增減給付，當事人得向法院聲請判斷
(D)本原則僅適用於因契約所發生之債，其他情形則無適用
- B 7 甲與有夫之婦乙同居，雙方約定：等甲與其妻離婚後，再行結婚。雙方關於結婚之約定，效力如何？
(A)有效 (B)無效 (C)效力未定 (D)得撤銷
- D 8 私立東吳大學屬於何種法人？
(A)營利社團法人 (B)公益社團法人 (C)營利財團法人 (D)公益財團法人
- B 9 下列何者屬於土地上之定著物？
(A)停在車庫的汽車 (B)公寓大樓 (C)種在土地上的花椰菜 (D)可移動的籃球架

(請接背面)

99年特種考試地方政府公務人員考試試題

代號：40960
41360

全一張
(背面)

等 別：四等考試
類 科：財稅行政、商業行政
科 目：民法概要

- D 10 甲將其房屋為乙設定抵押權以供擔保，其後又在該屋頂增建獨立房屋一間，屆期甲無法清償債務，乙實行抵押權時，就該增建之房屋應如何處置？
(A)享有法定地上權 (B)享有法定抵押權 (C)得聲請成為共有人 (D)得聲請法院併付拍賣
- B 11 因訂婚而為贈與者，其贈與物返還請求權之消滅時效期間為多久？
(A)一年 (B)二年 (C)三年 (D)四年
- D 12 甲男乙女為夫妻，有一子丙。丙已成年，未婚無子。甲之母丁尚生存。若甲、丙同時死亡，則關於丙之遺產繼承，下列敘述，何者為正確？
(A)乙單獨繼承 (B)甲、乙共同繼承 (C)丁單獨繼承 (D)乙、丁共同繼承
- C 13 十七歲的甲，未經父母允許，向乙購買全新賓士汽車一部，雙方訂立之契約效力如何？
(A)有效 (B)無效 (C)效力未定 (D)得撤銷
- D 14 表意人因錯誤而為意思表示，效力如何？
(A)有效 (B)無效 (C)效力未定 (D)得撤銷
- D 15 債權人於下列何種情形，得聲請法院宣告改用分別財產制？
(A)夫妻之一方依法應給付家庭生活費用而不給付時
(B)夫或妻之財產不足清償其債務時
(C)夫妻難於維持共同生活，不同居已達六個月以上時
(D)對於夫妻一方之財產已為扣押，而未得受清償時
- C 16 甲（債權人）、乙（債務人）間之消費借貸契約，約定年利率為百分之二十五，下列敘述何者正確？
(A)超過百分之二十部分之利息的約定，無效 (B)該約定全部無效，甲僅能依法定利率請求支付利息
(C)乙得拒絕甲對於超過百分之二十部分之利息的請求 (D)當甲請求時，乙即須依約定之利率給付利息
- A 17 遺囑保管人，知悉遺囑人死亡時，未立即將遺囑提示於親屬會議者，該遺囑為：
(A)有效 (B)無效 (C)效力未定 (D)得撤銷
- D 18 債權讓與之法律性質為何？
(A)債權行為 (B)物權行為 (C)準債權行為 (D)準物權行為
- A 19 下列何者得為民法第 244 條撤銷權之標的？
(A)對債務承擔之承認 (B)認領
(C)以給付特定物為標的之債權 (D)收養
- D 20 甲已喪偶，有子女乙、丙、丁三人，丙曾向甲借款 60 萬元，於甲死亡前，尚未償還。甲死亡時，留有財產 120 萬元，則丙於遺產分割時，原則上可再分得：
(A) 40 萬元 (B) 60 萬元 (C) 30 萬元 (D) 0 元
- A 21 不動產所有人設定抵押權後，得將不動產讓與他人。但其抵押權不因此而受影響，此為抵押權下列何者之效力？
(A)追及效力 (B)排他效力 (C)優先效力 (D)物上請求權
- D 22 甲將其所有之 A 畫一幅交由乙保管，關於甲、乙間之權利義務關係，下列敘述何者正確？
(A) A 畫返還之期限經約定後，甲不得隨時請求返還
(B) A 畫返還之期限經約定後，乙仍得隨時返還寄託物
(C) A 畫之返還處所，由甲自行決定之
(D)乙對於甲之報酬請求權，自契約關係終止時起，一年間不行使而消滅
- A 23 甲之西瓜園，遭乙飼養的黃金獵犬侵入，一部分西瓜因此而毀損，乙欲進入西瓜園取回該犬。下列敘述何者為正確？
(A)甲得允許乙取回該犬，但未受賠償前得留置之 (B)乙須先賠償損害，否則甲得不允許其進入
(C)甲得允許乙取回該犬，但乙須先簽保證書 (D)甲得不允許乙進入，且得請求損害賠償
- B 24 甲中年喪妻有成年子女丙、丁、戊三人。丙有子己一人，丁有子庚一人。丙先於甲死亡。甲、丁則因事故，同時死亡。甲之遺產應如何繼承？
(A)戊單獨繼承 (B)戊、己、庚共同繼承 (C)戊、己共同繼承 (D)戊、庚共同繼承
- A 25 乙承攬甲之房屋興建工程，雙方預計於 95 年元月完工，以下敘述何者為正確？
(A)若乙因為技術不足，導致工程延遲完工，甲得向乙主張遲延之損害賠償
(B)若乙完成之工作有輕微瑕疵時，甲即可解除契約
(C)若乙完成之工作有瑕疵時，甲得於發現瑕疵後 5 年內，請求乙負擔瑕疵擔保責任
(D)若乙完成之工作有瑕疵時，縱無過失，亦應負損害賠償責任

甲、申論題部分

一、

答：(一)本題涉及利益第三人契約，債權人得否未經第三人同意而解除契約，其理由分析如后：

1.利益第三人契約：

按民法第 269 條第 1 項規定「以契約訂定向第三人為給付者，要約人得請求債務人向第三人為給付，其第三人對於債務人亦有直接請求給付之權。」故依本題題示，甲向乙購屋並約定由丙向乙請求辦理移轉登記，符合第三人利益契約之定義，丙因而取得直接向乙請求給付之權利。

2.債權人解除權之行使否應經第三人同意？

按同條第 2 項規定「第三人對於前項契約，未表示享受其利益之意思前，當事人得變更其契約或撤銷之。」故由其反面解釋可知第三人對債務人得直接請求給付須因「表示享有」而確定，本題既經丙表示受領意思後，甲自不得任意撤銷或變更其契約，惟若債務人係因給付遲延，債權人及第三人均得為催告，而經催告期滿仍未給付，則應僅由「債權人」取得解除權，蓋第三人並非契約之當事人。學說及實務上對於「意定解除權」皆認為可以自由行使，無須得第三人同意，惟本題中債權人甲之解除權屬法定解除權，而其行使是否應經第三人丙同意，似有爭議，實務上則認為若為法定原因發生之解除權，不受第 269 條第 2 項規定之限制，蓋法定解除權之發生乃係法律為保護債權人而設，不宜為保護利益第三人而限制其解除權之行使；然通說則認為第三人已確定之請求權因要約人解除契約而消滅，影響甚鉅，故為兼顧第三人之利益，應得其同意，始得撤銷；似以後

人間之對價關係，對於第三人負有給付義務，故就此內部關係而言，應得第三人同意，較為妥適，此外，第 269 條第 2 項所指「契約」係指「第三人約款」，而非指債權人與債務人間

的補償關係間之契約。

3.結論：本題因乙給付遲延，甲所取得之法定解除權，惟仍須經丙之同意才能生效，故其解除權應為無效。

(二)丙應如何尋求救濟？

1.丙向乙請求債務不履行損害賠償：

第三人利益契約中，第三人對於債務人為履行關係，故第三人有向債務人直接請求給付的權利，於債務人給付遲延時，得依民法第 254 條之規定向債務人催告其履行，於債務人不履行債務時，對於債務人有債務不履行之損害賠償請求權，據此，丙得向乙按民法第 229 條及第 231 條規定請求債務不履行之損害賠償。

2.丙向甲請求債務不履行損害賠償：

第三人利益契約中，第三人與債權人為對價關係，第三人於債務人不債務不履行時，亦得向債權人主張債務不履行，故本題中丙向甲按民法第 226 條、第 256 條及第 260 條等基於對價關係請求債務不履行之損害賠償。

二、

答：(一)甲之請求應不可行，理由分析如后：

1.婚約之法定解除權：

按民法第 976 條第 1 項第 7 款之規定婚約「當事人之一方，有左列情形之一者，他方得解除契約：…七、婚約訂定後與人通姦者。」依本題題示，甲男乙女訂婚後，甲與丙女發生姦情，符合該條項之規定，乙自得向甲解除婚約。

2.甲請求乙返還鑽戒，乙得拒絕：

甲乙訂婚時，甲贈與乙之鑽戒屬婚約之贈與物，依民法第 979-1 條之規定「因訂定婚約而為贈與者，婚約無效、解除或撤銷時，當事人之一方，得請求他方返還贈與物。」甲於婚約解除後本得請求乙返還該鑽戒，惟按民法第 979-2 條之規定「第 977 條至第 919-1 條所規定之請求權，因二年間不行使而消滅。」故甲之贈與物返還請求權依題示已超過二年而罹於時效消滅，乙得拒絕返還，甲之請求不可行。

(二)乙之請求應不可行，理由分析如后：

1.解除婚約之損害賠償：

按民法第 977 條第 1 項之規定「依前條之規定，婚約解除時，無過失之一方，得向有過失之他方，請求賠償因此所受之損害。」而有無過失之定義，係指對婚約解除原因事實之發生有無過失而言，當事人如對婚約解除事由之發生有過失，始負損害賠償責任。依本題之題示，甲與丙發生姦情理應符合有過失之定義，乙即得向甲請求違反婚約的損害賠償。

2.婚約贈與物可否作為損害賠償之理由而拒絕返還？

關於贈與物返還之性質，過去實務曾有「附解除條件之贈與說」、「附負擔贈與說」（惟經最高法院決議二者已不再援用），另有採「從契約說」之見解，即主契約為「訂婚的婚約」，從契約為「聘金、禮物的接受、贈與」，二者有主從關係，而贈與契約是以訂婚的存在為前提，又民法第 979-1 條之規定係以「不當得利」為立法基礎，然並未涉及婚約贈與物之性質，故依本題題示，婚約解除後甲定得向乙請求返還贈與物（鑽戒），乙不得拒絕返還，惟甲返還請求權已罹於二年時效消滅，乙得依 979-2 條規定為由拒絕返還，而非以鑽戒做為損害賠償事由拒絕返還，故乙於本題之請求理由不可行，在此敘明。

不動產為使用、收益，於他人不回贖時，取得該不動產所有權之權。」

4.分期付款買賣契約係指買賣價金由當事人約定分為若干部分，而分月或分年定期支付之買賣契約。

5.民法第 88 條規定「意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限。」而標的物同一性的錯誤屬意思表示內容錯誤的一種。

6.民法第 227-2 條第 2 項規定「前項規定，於非因契約所發生之債，準用之。」

7.民法第 72 條規定「法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者，無效。」

8.財團為財產之集合體，其成立之目的可以為公共目的，而財團成立之基礎在於財產，不得將其利益分配於財團之構成分子，故必為公益法人，私立大學成立之目的為教育之公共目的，故屬之。

9.所謂「定著物」，係指非土地之構成部分，繼續附著於土地，而達一定經濟上目的，不易移動其所在之物而言。是以，其具有三項特質：獨立性、固定性、永久性。附著於土地之物，須具備此三項特質始為定著物。

10.民法第 877 條第 1 項規定「土地所有人於設定抵押權後，在抵押之土地上營造建築物者，抵押權人於必要時，得於強制執行程序中聲請法院將其建築物與土地併付拍賣。」

11.民法第 979-1 條規定「因訂定婚約而為贈與者，婚約無效、解除或撤銷時，當事人之一方，得請求他方返還贈與物。」第 979-2 條規定「第 977 條至第 979-1 條所規定之請求權，因二年間不行使而消滅。」

12.民法第 1138 條規定「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 1144 條規定「配偶，有相互繼承遺產之權，其應繼分，依左列各款定之：…二、與第 1138 條所定第二順序或第三順序之繼承人同

乙、測驗題部分

1.民法第八一二條規定「動產與他人之動產附合，非毀損不能分離，或分離需費過鉅者，各動產所有人，按其動產附合時之價值，共有合成物。前項附合之動產，有可視為主物者，該主物所有人，取得合成物之所有權。」

2.民法第 681 條規定「合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對於不足之額，連帶負其責任。」所謂「連帶責任」係指就合夥財產清償債務部份，各合夥人須以其單獨所有財產負連帶清償責任。

3.民法第 911 條規定「稱典權者，謂支付典價在他人之

- 為繼承時，其應繼分為遺產二分之一。…」
13. 民法第 79 條規定「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。」
14. 民法第 88 條規定「意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。…」
15. 民法第 1011 條規定「債權人對於夫妻一方之財產已為扣押，而未得受清償時，法院因債權人之聲請，得宣告改用分別財產制。」
16. 民法第 205 條限制最高利率為週年百分之二十，此為強行規定，惟為反時其約定並非無效，而是債權人對超過部份之利息，無請求權。
17. 遺囑保管人知有繼承開始之事實時，依法固應將遺囑提示於親屬會議，但遺囑保管人不於其時將遺囑提示於親屬會議，於遺囑之效力，並無影響。(二十二年上字第一八五五號判例)
18. 債權讓與係指不變更債之同一性，由債權人與相對人合意將其債權移轉於相對人之現象，其合意一經成立，債權則由讓與人移轉至受讓人，故如同發生物權處分之效力。是以，通說認為債權讓與是「準物權行為」，故須具處分權始得為債權讓與。
19. 民法第 244 條第 3 項規定「債務人之行為非以財產為標的，或僅有害於以給付特定物為標的之債權，不適用之。」
20. 民法第 1172 條規定「繼承人如對於被繼承人負有債務者，於遺產分割時，應按其債務數額，由該繼承人之應繼分內扣還。」
21. 抵押物之所有權雖經讓與，但抵押權人仍得追及抵押物之所在，行使其抵押權，稱為「抵押權之追及效力」。
- 22.(A) 民法第 597 條規定「寄託物返還期限，雖經約定，寄託人仍得隨時請求返還。」
(B) 民法第 598 條第 2 項規定「定有返還期限者，受寄人非有不得已之事由，不得於期限屆滿前返還寄託物。」
- (C) 民法第 600 條第 1 項規定「寄託物之返還，於該物應為保管之地行之。」
- (D) 民法第 601 條之 2 規定「關於寄託契約之報酬請求權、費用償還請求權或損害賠償請求權，自寄託關係終止時起，一年間不行使而消滅。」
23. 民法第七九一條規定「土地所有人，遇他人之物品或動物偶至其地內者，應許該物品或動物之占有人或所有人入其地內，尋查取回。前項情形，土地所有人受有損害者，得請求賠償。於未受賠償前，得留置其物品或動物。」
24. 民法第 1140 條規定「第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分。」然同時死亡雖不具備同時存在原則，但仍具備代位繼承之合法要件。
- 25.(A) 民法第 502 條第 1 項規定因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，…定作人得請求減少報酬或請求賠償因遲延而生之損害。
(B) 民法第 494 條但書規定瑕疵非重要，或所承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物，定作人不得解除契約。
(C) 民法第 514 條第 1 項規定定作人之損害賠償期間因瑕疵發見後一年間不行使而消滅。
(D) 民法第 495 條第 1 項規定因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，…並得請求損害賠償。