

101年特種考試地方政府公務人員考試試題

代號：40660

全一頁

等 別：四等考試

類 科：戶政

科 目：民法親屬編概要

考試時間：1小時30分

座號：\_\_\_\_\_

※注意：(一)禁止使用電子計算器。

(二)不必抄題，作答時請將試題題號及答案依照順序寫在試卷上，於本試題上作答者，不予計分。

- 一、甲男與乙女訂立婚約，訂婚時，甲給予乙價值百萬鑽戒乙只。試問：
- (一)若甲、乙訂婚後，甲又刊登徵婚啟事，乙知悉後解除婚約，甲可否向乙請求返還該鑽戒？(10分)
- (二)若甲、乙訂婚後，乙因事故死亡，甲可否向乙之繼承人請求返還該鑽戒？(15分)
- 二、甲男乙女為夫妻，分居期間甲、乙訂立離婚書面，由甲之父丙為證人簽名其上。隔日再由甲另找其友人丁簽名於離婚書面上。之後甲到乙之住處，兩人偕同到戶政機關辦理離婚登記。試問其離婚是否有效？(25分)
- 三、乙女未婚與丙男發生性行為生一子丁，其後又懷胎兩個月。經人介紹與知情的甲男結婚。婚後，甲認領丁，七個月後乙又生下一子戊。不久，甲、乙離婚，乙與丙男結婚。試問：
- (一)甲與丁、戊在法律上為何種關係？(12分)
- (二)丙與丁、戊在法律上為何種關係？(13分)
- 四、甲男乙女為夫妻，乙之伯父丙擬收養甲男為養子，經乙女與甲之父母之同意並經公證後，甲、丙訂定書面，向法院聲請認可，試問：法院就甲、丙之收養是否認可？(25分)

## □ 申論題解答

### 一、【擬答】

本題老師上課時也說明得很清楚，這是民法第 979-1 條的具體適用。如果可以稍微帶一下通說與有力說之不同，得分上會更好。

#### (一)解除婚約時之返還義務

甲、乙訂婚後，甲故違婚約而另為徵婚，乙遂解除契約。依據民法第 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。本條之適用，殊不以有無過失為判斷基礎，只要當事人一方解除者，他方即得請求返還贈與物。通說認為，如故違婚約者，婚約仍存在，故法律上原因仍然存在，至多認為屬於債務不履行；而有力說則認為，得類推適用民法第 979-1 條之規定。惟本題既經當事人解除婚約，雖甲有責，但仍得依法請求返還贈與之鑽戒。

#### (二)當事人死亡時之贈與返還

依據民法第 979-1 條規定之反面解釋，當事人死亡者，他方尚不得向繼承人請求返還。學說上雖說理不同，但依據通說見解，聘禮之收受為專屬性之權利，該婚約為純粹之身分契約。故如一方死亡致婚約消滅時，該專屬性權利不得繼承，因此他方不得請求返還。

### 二、【擬答】

兩願離婚之實質要件與形式要件分別規定於民法第 1049 條與第 1050 條，本題其實並不困難。先處理要件，再去處理兩人以上證人之問題即可。

#### (一)兩願離婚之要件

##### 1. 實質要件

依據民法第 1049 條規定，離婚雙方當事人應有永久解消婚姻關係之真意。

##### 2. 形式要件與生效要件

依據民法第 1050 條規定，兩願離婚之形式要件與生效要件乃包括：

- (1) 書面締結離婚契約；
- (2) 於該書面上有 2 人以上證人之簽名；
- (3) 應向戶政機關為離婚之登記。

#### (二)法規之適用

依本題情形，甲、乙符合形式要件與實質要件，但關於 2 人以上證人簽名之要求，尚有斟酌之餘地。依據最高法院 68 年台上字第 3792 號判例見解指出：「民法第 1050 條所謂二人以上證人之簽名，並不限於作成離婚證書時為之，亦不限於協議離婚時在場之人，始得為證人，然究難謂非親見或親聞雙方當事人確有離婚真意之人，亦得為證人。本件證人某甲、某乙係依憑上訴人片面之詞，而簽名於離婚證明書，未曾親聞被上訴人確有離婚之真意，既為原審所確定之事實，自難認兩造間之協議離婚，已具備法定要件。」故如丙與丁未曾親聞雙方當事人確有離婚之真意者，則其形式要件尚未充足；如丙、丁均已親聞雙方當事人之離婚真意者，不論其簽名之先後，均得發生充足形式要件之效力。

(三)因此，如丙、丁已親聞甲、乙離婚之真意，則甲、乙之離婚既經登記，則生離婚之效力；如並無親聞者，則甲、乙離婚要件不備，不生離婚之實質效力。

### 三、【擬答】

◎本題考生應該非常熟悉，這是考古題的變形題，老師在上課時曾經完全解析過，應該可以輕鬆取得高分。

#### (一)甲與丁、戊之關係

##### 1.甲與丁之關係

甲非生父，依據民法第 1065 條一項之規定，客觀上不得為認領；且甲既明知丁非其所出，如依據通說之見解，縱認領行為無瑕疵，甲之認領仍應屬無效，甲與丁之間不生父子關係，而僅為直系姻親關係。故為避免架空收養制度，實宜採取通說見解，認為甲之認領無效，甲與丁無父子關係。

##### 2.甲與戊之關係

戊未經甲收養，依通說見解亦無認領之可能，故甲、戊間無父子關係。

#### (二)丙與丁、戊之關係

依據民法第 1064 條規定，非婚生子女之生父、生母結婚者，視為婚生子女。現甲、丁之間因認領無效而不生父子關係；甲戊間亦無任何發生父子關係之法定事由，則乙、丙之結婚，即賦予丙與丁、戊間之法定親子關係，故丙與丁、戊間即有父子關係。

### 四、【擬答】

本題單純為法條整理題，熟悉收養相關規定之同學即可輕鬆解題。

法院認可收養之基礎要件：

#### (一)乙與甲之年齡差距與親屬範圍應符合法律之要求

依據民法第 1073 條一項本文之規定：「收養者之年齡，應長於被收養者 20 歲以上。」故丙如欲合法收養甲，則丙應長於甲 20 歲以上。而依據民法第 1073-1 條第 3 款之規定，丙收養甲為長輩收養晚輩，輩分相當，故不屬禁收養親之範圍。

#### (二)甲之收養應得配偶之同意

依據民法第 1076 條本文之規定：「夫妻之一方被收養時，應得他方之同意。」現乙女已同意，則要件應為符合。

#### (三)甲之收養應得其本生父母之同意

依民法第 1076-1 條本文之規定：「子女被收養時，應得其父母之同意。」甲之本生父母既已同意，則此要件亦稱符合。

#### (四)應符合收養之形式要件

依民法第 1076 條二項之規定，本生父母之同意應作成書面並經公證。依題示情形，亦已符合法定要件。

如上述要件均為符合者，則法院即得許可丙收養甲。