

## 甲、申論題部分：(五十分)

## 一、何謂雙方代理？我民法原則上禁止雙方代理，是否有例外？試分別說明之。(十分)

命題意旨	測試「雙方代理」之基本意義及相關規定，只要熟知民法第一一六條規定，即可拿高分。
參考資料	陳老師民法講義「民法總則體系表」第 51 頁。

## 【擬答】

## (一)雙方代理之意義：

雙方代理者，代理人代理本人與自己為法律行為，或同時代理數人互為法律行為之代理也。即民法第一百零六條所謂代理人為本人與自己之法律行為，或既為第三人之代理人而為本人與第三人之法律行為也，分述如下：

- 1.所謂本人與自己之法律行為：即代理本人與代理人自己為法律行為，故亦稱自己代理或自己契約。例如：甲為乙之代理人，而將乙之房屋出賣與甲自己。
- 2.所謂既為第三人之代理人，而為本人與第三人之法律行為：即同時代理數人互為法律行為之代理。例如：某甲既為乙之代理人，同時又代理丙為乙為法律行為，故亦稱重複代理或狹義的雙方代理。

## (二)民法第一一六條原則上禁止雙方代理；但亦設有二例外：

雙方代理，由於一人而兼具二種利害衝突之資格，代理人決不能盡其職務，故原則上皆為法所禁止。民法第一百零六條規定：「代理人不得為本人與自己之法律行為，亦不得既為第三人之代理人，而為本人與第三人之法律行為。」但本條設有二例外，說明如下：

- 1.已經本人許諾者：禁止雙方代理，無非為保護本人之利益，代理人如經本人許其代理本人與自己為法律行為，或許其為雙方之代理，則為法所不禁。
- 2.係專履行債務者：代理人之法律行為，如係專為債務之履行者，並不加以禁止，雖未得本人許諾，仍得為之。

## 二、繼承開始後，繼承人欲主張限定承認，問繼承人應於何時並以何種方式為之？又繼承人為數人，如其中一人主張限定承認時，則其他繼承人對遺產的法律關係是否相同？(十五分)

命題意旨	測試「限定承認」(即「限定繼承」)的時間、方式及對繼承人的效果。
參考資料	1.陳老師民法講義「考題補充 Q3」第 89-91 頁。 2.趙敬襄著「民法」，高點出版公司出版，第 5-12 頁。

## 【擬答】

限定繼承者，繼承人得限定以因繼承所得之遺產，償還被繼承人之債務之謂也(民一一五四)。

## (一)主張限定承認之時間及方式：

繼承人為限定之繼承者，應於繼承時起，三個月內，開具遺產清冊呈報法院(民一一五六)。申言之，限定繼承之方式如下：

- 1.應於繼承開始時起三個月內為之：  
限定繼承之考慮期間，民法規定為三個月。其期間之起算點，則為繼承開始之時，而非知悉得繼承之時。然此項期間，法院得因繼承人之聲請而延長之。(民一一五六)。
- 2.應開具遺產清冊：  
遺產清冊應就被繼承人之遺產、負債，詳細記載，不得遺漏。就遺產之狀況，如有虛偽記載，害及債權人之利益者，則繼承人應負單純繼承之責任(民一一六三 2 參照)。
- 3.須呈報法院：  
繼承人為限定繼承，須將其意思表示呈報法院。法院收到繼承人之呈報後，應依公示催告程序公告，命被繼承人之債權人於一定期間內(不得在三個月以下)，報明其債權(民一一五七)。繼承人在該一定期間內，不得對被繼承人之任何債權人償還債務(民一一五六)。凡繼承人違反上述規定致被繼承人之債權人受損害者，應負賠償之責(民一一六一)。

## (二)繼承人中一人主張限定承認，對其他繼承人之效果：

繼承人有數人，其中一人主張為限定繼承時，其他繼承人視同為限定之繼承(民一一五四)。

故全體繼承人對遺產的法律關係在限定承認後均相同，對繼承人的效力如下：

- 1.繼承人僅負物的有限責任：  
即繼承人僅以因繼承所得之遺產，償還被繼承人之債務為已足，遺產不足清償債務時，亦不必以自己之固有財產為清償(民一一五四、一一五九)。
- 2.遺產與繼承人原有財產分離：  
為限定之繼承者，其對於被繼承人之權利義務，不因繼承而消滅(民一一五四)。

## 三、不動產物權因法律行為而取得、設定、喪失或變更者，應具備何種要件始生效力？(十分)

命題意旨	測試不動產物權因法律行為而變動的要件，本題陳老師授課時一再強調是必考重點、熟記民法第七八五條、七六 條規定，應可得高分。
參考資料	陳老師民法講義。第 64、65 頁。

## 【擬答】

民法第七百五十八條規定：「不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記不生效力。」又民法第七百六十條規定：「不動產物權之移轉或設定，應以書面為之。」故不動產物權依法律行為而變動者，須具備二要件：

## (一)設權登記：

依前述民法第七百五十八條之規定，須經登記始生不動產物權取得、設定、喪失及變更之效果。是此種登記，具有創設物權之效力，當事人間所為物權變動之事實，如不踐行登記，在法律上絕對不生效力，學說上稱之為「設權登記」。

## (二)不動產物權之移轉、設定應以書面為之：

不動產物權之取得及喪失，於聲請登記時，依土地登記規則第三十四條第一項第二款規定，應提出登記原因證明文件，不能僅憑言詞之聲請而為登記。而前述民法第七百六十條更規定，不動產物權之移轉或設定應以書面為之。此項書面，通說及判例均謂係指物權契約書面而言。

## 四、請敘述連帶債務之意義？其對外效力及對內效力又各為何？（十五分）

命題意旨	測試「連帶債務」的意義及效力，須要熟背相關條文內容，才能拿高分。本題也是必考重點，平時即應注意，否則難得好成績。
參考資料	(1)陳老師民法講義「考題補充 Q」，第 53 頁。(2)趙敬襄著，「民法」，高點出版公司出版，第 2-61 2-63 頁。

## 【擬答】

(一)連帶債務之意義：乃數人負同一債務，依其明示或法律規定，對於債權人各負全部給付責任之債務（民二七二）

(二)對外效力：指連帶債務人對外與債權人間之關係。可分左列幾點說明：

1.債權人之權利：即債權人對全體連帶債務人之權利。民法第二百七十三條規定：「連帶債務之債權人，得對於債務人中之一人或數人，或其全體，同時或先後請求全部或一部之給付（第一項）連帶債務未全部履行前，全體債務人仍負連帶責任（第二項）」

2.就連帶債務人中所生事項之效力：又分為相對效力與絕對效力兩種：

(1)相對效力：指就連帶債務人中一人所生事項，除第二百七十四條至第二百七十八條規定或契約另有訂定外，其利益或不利益，對於他債務人不生效力（民二七九）

(2)絕對效力：指對於連帶債務人中一人所生之事項，對於其他債務人亦生效力。包含下列五種情形：

①因債務人中之人之事由致債務消滅，其他債務人同免責任：民法第二百七十四條規定：「因連帶債務人中之一人為清償、代物清償、提存、抵銷或混同而債務消滅者，他債務人亦同免其責任。」

②非基於個人關係所受之確定判決，為他債務人之利益，亦生效力：民法第二百七十五條規定：「連帶債務人中之一人，受確定判決，而其判決非基於該債務人之個人關係者，為他債務人之利益，亦生效力。」

③一人受債務免除或消滅時效完成，對他債務人之效力：民法第二百七十六條規定：「債權人向連帶債務人中之一人免除債務，而無消滅全部債務之意思表示者，除該債務人應分擔之部分外，他債務人仍不免其責任。前項規定，於連帶債務人中之一人消滅時效已完成者，準用之。」

④債務人中之一人對債權人有債權者，他債務人得部分抵銷：民法第二百七十七條規定：「連帶債務人中之一人，對於債權人有債權者，他債務人以該債務人應分擔之部分為限，得主張抵銷。」

⑤債權人對一債務人受領遲延，為他債務人之利益，亦生效力：民法第二百七十八條規定：「債權人對於連帶債務人中之一人有遲延時，為他債務人之利益，亦生效力。」

(三)對內效力：

1.平均分擔義務：民法第二百八十條規定：「連帶債務人相互間，除法律另有規定或契約另有訂定外，應平均分擔義務。但因債務人中之一人應單獨負責之事由所致之損害及支付之費用，由該債務人負擔。」

2.債務人之內部求償權：八十八年修正之民法第二百八十一條第一項規定：「連帶債務人中之一人，因清償、代物清償、提存、抵銷或混同，致他債務人同免責任者，得向他債務人請求償還各自分擔之部分，並自免責時起之利息。」

3.債務人（求償權人）之代位權：民法第二百八十一條第二項規定：「前項情形，求償權人於求償範圍內，承受債權人之權利，但不得有害於債權人之利益。」

4.他債務人不能償還時之分擔額：民法第二百八十二條規定：「連帶債務人中之一人，不能償還其分擔額者，其不能償還之部分，由求償權人與他債務人按照比例分擔之。但其不能償還，係由求償權人之過失所致者，不得對於他債務人請求分擔。前項情形，他債務人中之一人應分擔之部分已免責者，仍應依前項比例分擔之規定，負其責任。」

## 乙、測驗題部分：(50分)

C1.甲寫信向乙為要約之意思表示，該要約何時發生效力？(A)甲寫信之時 (B)甲寄信之時 (C)信到達乙之時 (D)乙看信之時

B2.甲將土地出租於乙，供乙在土地上種植鳳梨。(A)甲收取天然孳息，乙收取法定孳息 (B)甲收取法定孳息，乙收取天然

- 孳息 (C)甲乙均收取天然孳息 (D)甲乙均收取法定孳息
- A3.條件成就時，法律行為發生效力。該條件為：(A)停止條件 (B)成立條件 (C)解除條件 (D)終止條件
- B4.十八歲之未成人，對同學所為免除債務之行為：(A)有效 (B)無效 (C)得撤銷 (D)須經法定代理人之承認，始生效力
- D5.何者為永久抗辯？(A)先訴抗辯 (B)同時履行抗辯 (C)不安抗辯 (D)時效抗辯
- B6.甲向乙租車公司租車，乙對甲之租金請求權，消滅時效為：(A)一年 (B)二年 (C)五年 (D)十五年
- C7.甲未經乙同意，將乙借其擺飾之骨董售交知情之丙：(A)甲丙間之債權行為及物權行為均無效 (B)甲丙間之債權行為及物權行為均有效 (C)甲丙間之債權行為有效，物權行為應經乙之承認始生效力 (D)甲丙間之物權行為有效，債權行為經乙之承認始生效力
- D8.非經理人而受商號之委託，於一定處所或一定區域內，以該商號之名義，辦理其事務之全部或一部之人為：(A)居間 (B)行紀 (C)承攬 (D)代辦商
- B9.下列何者無須作成書面？(A)法人之章程 (B)不動產之借貸契約 (C)人事保證契約 (D)兩願離婚
- C10.時效中斷之效力：(A)僅在當事人間有效力 (B)僅在當事人、受讓人間有效力 (C)僅在當事人、受讓人、繼承人間有效力 (D)對一切人均有效力
- B11.合夥財產為合夥人全體之：(A)分別共有 (B)共同共有 (C)互有 (D)總有
- D12.何者非從契約？(A)保證契約 (B)設定質權契約 (C)夫妻財產制契約 (D)使用借貸契約
- C13.勞務給付之契約非屬典型契約者，應適用何項規定？(A)僱傭之規定 (B)承攬之規定 (C)委任之規定 (D)居間之規定
- D14.甲承租乙之房屋居住，該房屋失火焚燒殆盡，甲應負：(A)不可抗力責任 (B)通常事變責任 (C)輕過失責任 (D)重大過失責任
- C15.甲之狗因受乙之貓挑動，致打破丙之水瓶，當事人間之法律關係如何？(A)甲乙應平均對丙負責 (B)甲乙應連帶對丙負責 (C)甲應對丙負損害賠償責任，但甲對乙有求償權 (D)乙應對丙負損害賠償責任，但乙對甲有求償權
- A16.何者非債之發生事由？(A)抵押權之設定 (B)無因管理 (C)不當得利 (D)侵權行為
- D17.甲為乙承攬建造房屋，施工中甲之受僱人丙不慎將磚頭滑落，加上建築工地未設置防護網，致擊傷路人丁，應如何對丁負賠償之責？(A)由甲單獨負責 (B)由甲乙連帶負責 (C)由甲丙連帶負責 (D)由甲乙丙連帶負責
- D18.約定之違約金過高皆：(A)契約無效 (B)違約金之約定無效 (C)違約金之約定得聲請法院撤銷之 (D)法院得減至相當之數額
- C19.下列何者非設定之物權？(A)永佃權 (B)地役權 (C)留置權 (D)地上權
- B20.甲在自己土地上種植之果樹，其果實自然掉落在鄰人乙之土地上，則該果實之所有權：(A)歸甲所有 (B)歸乙所有 (C)歸甲乙分別共有 (D)歸國庫
- C21.為保護自己權利，對他人之自由或財產施以拘束、押收或毀損者，不負賠償責任，稱之為：(A)正當防衛 (B)緊急避難 (C)自助行為 (D)無因管理
- B22.以他人之土地供自己土地便宜之用之權，稱為：(A)地上權 (B)地役權 (C)永佃權 (D)農用權
- C23.下列何種權利得為權利抵押之客體？(A)債權 (B)留置權 (C)典權 (D)以上皆是
- B24.何者非直接占有人？(A)承租人 (B)受僱人 (C)質權人 (D)地上權人
- C25.何者有消滅時效之適用？(A)已登記不動產之所有物返還請求權 (B)共有物分割請求權 (C)占有物返還請求權 (D)離婚請求權
- B26.永佃權不得定有期限，定有期限者視為：(A)借貸 (B)租賃 (C)地上權 (D)地役權
- C27.何者非民法上之擔保物權？(A)留置權 (B)動產質權 (C)動產抵押 (D)權利質權
- A28.何者非夫之特有財產？(A)夫結婚時所有之財產 (B)專供夫個人使用之物 (C)夫職業上必需之物 (D)夫妻約定為夫之特有財產者
- B29.有關遺贈之敘述，何者為不正確？(A)遺贈原則上自遺囑人死亡時，發生效力 (B)受遺贈人在遺囑人死亡前，得先拋棄遺贈 (C)遺贈之拋棄有溯及之效力 (D)遺贈附有義務者，受遺贈人以其所受利益為限，負履行之責
- A30.祖父為繼承人時，其特留分為應繼分之：(A)三分之一 (B)二分之一 (C)三分之二 (D)四分之一
- D31.遺囑所為之遺贈，附有停止條件者：(A)遺囑無效 (B)條件無效 (C)條件得撤銷 (D)條件成就時，遺贈發生效力
- A32.有關遺囑之敘述，何者為不正確？(A)以遺囑處分遺產，不得違反應繼分之規定 (B)遺囑應依法定方式為之 (C)無行為能力人不得為遺囑 (D)未滿十六歲者，不得為遺囑
- D33.繼承人就繼承人之債務，對債權人所負責任為：(A)依繼承人人數平均負責 (B)依應繼分比例負責 (C)依特留分比例負責 (D)連帶負責
- A34.遺囑於何時生效？(A)遺囑人死亡時 (B)遺囑人立遺囑時 (C)繼承人死亡時 (D)繼承人喪失繼承權時
- D35.我國繼承法不採(A)當然繼承主義 (B)財產繼承主義 (C)概括繼承主義 (D)承認繼承主義
- A36.夫破產時，其夫妻財產制：(A)當然成為分別財產制 (B)法院因夫之聲請，宣告後改採分別財產制 (C)法院因妻之聲請，宣告後改採分別財產制 (D)法院因夫之債權人之聲請，宣告後改採分別財產制
- D37.有關親屬會議之陳述，何者為不正確？(A)親屬會議以會員五人組織之 (B)監護人不得為親屬會議會員 (C)依法應為親屬會議會員之人，非有正當理由，不得辭其職務 (D)親屬會議之親屬不足法定人數時，家長應就其不足額加以選定
- A38.以永久共同生活為目的而同居之親屬團體，稱為：(A)家 (B)親屬會議 (C)配偶 (D)親子
- D39.姊夫之父母與自己是：(A)直系姻親 (B)旁系姻親 (C)旁系血親 (D)非法律之親屬
- A40.何者無法定代理權？(A)受僱人於職務範圍內對僱用人 (B)夫於日常家務對妻 (C)父母對未成年子女 (D)監護人對受監護人