

102年公務人員高普考試試題及解答

普通考試

民法概要

功名文教機構

陳律師、吳律師

www.exschool.com.tw www.exschool.com.tw www.exschool.com.tw

甲、申論題部分：(50分)

一、甲承攬乙之房屋新建工程，而乙於交屋半年後，發現屋頂漏水。試問乙依民法承攬之規定，對甲得主張何種權利？(25分)

重點提示

本題在於承攬契約物之瑕疵擔保之效力。

擬答

一、稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約，民法第四九條定有明文。其性質為雙務、有償契約，故依民法第四九二條規定，承攬人完成工作，應使其具備約定之品質及無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，故承攬人對於工作物亦應負物之瑕疵擔保責任。其效力：

(一)瑕疵預防請求權：工作進行中，因承攬人之過失，顯可預見工作有瑕疵或其違反契約之情事者，定作人得定相當期限，請求承攬人改善其工作或依約履行(民法第四九七條)。

(二)瑕疵修補請求權：工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。承攬人不於期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要費用。如修補所需費用過鉅者，承攬人得拒絕修補(民法第四九三條)

(三)解除契約或減少報酬請求權

承攬人不於期限內修補瑕疵或拒絕修補者，或瑕疵不能修補者，定作人得解除契約或請求減少報酬。但瑕疵非重要，或所承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物者，定作人不得解除契約(民法第四九四條)。又因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，所承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物，而其瑕疵重大致不能達使用目的者，定作人始得解除契約(民法第四九五條第二項)

(四)損害賠償請求權

因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除得請求修補瑕疵、解除契約、減少價金外，並得請求損害賠償(民法第四九五條第一項)。

二、瑕疵發現除斥期間

(一)瑕疵修補請求權、解除契約、減少報酬請求權及損害賠償請求權等，如其瑕疵自工作交付後經過一年始發現者，不得主張。工作依其性質無需交付者，自工作完成時起，起算一年(民法第四九八條)。又承攬人故意不告知瑕疵者，其期間延長為五年(民法第五〇〇條第一項)。

(二)如工作為建築物或其他土地上之工作物，或為此等工作物之重大修繕者，瑕疵發現期間延長為五年(民法第四九九條)。又承攬人故意不告知瑕疵者，其期間延長為十年(民法第五〇〇條第二項)。

(三)瑕疵擔保權利行使之期間

定作人之瑕疵修補請求權、解除契約、減少報酬請求權及損害賠償請求權等，均因瑕疵發見後一年間不行使而消滅(民法第五一四條第一項)。

(四)承攬人瑕疵擔保責任之免除

工作之瑕疵，因定作人所供給材料之性質或依定作人之指示所生者，定作人無瑕疵擔保請求權(民法第四九六條)

- (五)按甲承攬乙之房屋新建工程，而乙於交屋半年後，發現屋頂漏水。若係可歸責於承攬人之事由所致者，乙原得依民法承攬之規定，對甲得主張瑕疵修補請求權、解除契約、減少報酬請求權及損害賠償請求權。惟因甲所承攬者為建築物，除非該漏水之瑕疵重大致不能達使用之目的者，否則定作人乙不能解除契約。

《 請參閱本班民法講義第五回：P.55 P.56 》

- 二、被繼承人甲有親生子乙、丙及養子丁，丙有親生子A、B及養女C。丙先於甲死亡，甲死亡時留下新臺幣90萬元之遺產，而A拋棄代位繼承權。問：甲之遺產由何人繼承？各繼承多少元？(25分)

重點提示

何謂代位繼承，其性質及效力。

擬答

- 一、按被繼承人之直系血親卑親屬，有於繼承開始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，此為代位繼承，依性質依通說為固有權說，即代位繼承人之代位繼承權，並非由被代位繼承人所承受，乃本於其自己固有之權利而直接繼承被繼承人，僅在繼承順序上代襲被代位繼承人之地位而已。是以，代位繼承人之應繼分與被代位繼承人之應繼分相同，則代位繼承人僅有一人時，固與原被代位繼承人之應繼分相同；如代位繼承人有數人時，其應繼分乃就被代位繼承人之應繼分平均分配之。
- 二、又收養他人之子女為養子女，與婚生子女同，故養子女之權利義務與婚生子女相同。是以，甲死亡時留有遺產90萬元，應如何繼承？
- (一)甲之繼承人有甲之子乙、丙及養子丁，但丙於甲亡前即已過世，依民法第一一四條之規定，由丙之直系血親卑親屬A、B、C代位繼承。又代位繼承權非不可拋棄，是A拋棄其代位繼承權，則代位繼承人為B、C。
- (二)應繼分之計算：
依民法第一一四一條，同一順位之繼承人有數人時，按人數平均分配。
故甲之繼承人為乙、丁及丙之代位繼承人B、C，乙、丁應繼分各為三分之一，BC之應繼分乃就被代位繼承人丙之應繼分平均分配之，即各六分之一。準此，乙、丁各分得三十萬元，B、C各分得十五萬元。

《 請參閱本班民法講義第八回：P.73 P.75 》

本項考場解題作業僅針對申論題部份提供參考解答，測驗題部份請參照考選部稍後公佈之解答