

九十六年地方政府特種考試試題及解答

三等考試

民法

功名文教機構

吳律師

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

甲、申論題部分：

- 一、甲男現年滿十八歲，未婚，在學利用課餘，在未告知父母之情況下，到乙所經營的餐廳打工，乙見甲辦事能力佳，又正主修法律，乃授權甲為代理人，專門辦理餐廳的採購事項，甲以老闆乙之名義與合作廠商多家已進行了數十筆的交易。半年後，甲之父母得知此事，向乙表示反對甲受僱於乙。試問：
- (25分)
- (一)甲乙間之關係為何種法律行為？該法律行為效力如何？
- (二)甲以老闆乙之名義與合作廠商已進行的法律行為，效力如何？
- (三)甲是否應負無權代理人之損害賠償責任？

答題重點

本題是考生常談的題目，相信在考古題中都會看到它的身影，只是再重新包裝一下再上路而已。意在測驗考生：

- 1.限制行為能力人未經其法定代理人所為之契約行為效力如何？
- 2.代理行為之無因性。

擬答

- (一)按民法第七十九條規定：「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。」契約行為未經事前允許者，並非無效，而係「效力未定」，須經法定代理人事後同意，始能發生確定效力。例外不須法定代理人允許之行為，亦為有效者，除民法第七十七條但書之規定，即純獲法律上利益，或日常生活所需之行為者外，尚有無損益法律行為(中性行為)。詳言之，無損益之法律行為未給與限制行為能力人利益，亦未使其蒙生不利，與限制行為能力人之財產狀況無關者，應解為不需經法定代理人同意。例如：限制行為能力人以代理人身分所為的行為，蓋其所為之效力歸屬於第三人(即本人)，對限制行為能力人並無損益可言，是民法第一四條規定：代理人所為或所受意思表示之效力，不因其為限制行為能力人而受影響。
- (二)題示，甲男現年滿十八歲，未婚，在學利用課餘，在未告知父母之情況下，到乙所經營的餐廳打工，則依民法第四八二條規定「稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契。」，甲乙間所為之法律行為乃為僱傭契約，惟該行為既為一「契約」行為，依民法第七十九條規定，未得法定代理人之承認前該行為效力未定。詎甲之父母於半年後得知此事，並向乙表示反對者，即拒絕承認，則甲乙間之僱傭契約則確定不生效力。
- (三)承上所述，甲乙間之委任契約確定不生效力。而通說認限制行為能力人得類推適用民法第七十七條但書不須法定代理同意，為代理行為。固乙之授權代理行為乃獨立於基礎法律關係之行為，此為授權行為之獨立性，惟基礎法律關係(僱傭關係)無效，是否影響授權行為，即授權行為係有因行為或無因行為，此學說上有爭議：
- 1.有因說，認為授權行為與其基礎法律行為係不可分離，基礎法律行為無效、得撤銷而失效，其授權行為亦同。並以民法第一八條第一項：「代理權之消滅，依其所由授與之法律關係定之。」作為

依據。

2.無因說，認為授權行為不受其基礎法律行為的影響，以保護交易安全，此自民法第一四條規定，代理人所為或所受意思表示之效力，不因其為限制行為能力人而受影響可証。

基於保護交易安全，及授權行為本可獨立為之，若受基礎法律行為無效的影響，反致代理人成為無權代理人，對代理人不公，民法第一八條第一項僅限於基礎法律關係消滅的情形，即基礎法律關係消滅時，基於基礎法律關係而授與代理權亦隨之消滅，如受僱為店員，於僱傭關係結束後，代理出售貨之授權亦隨即終止，此乃當然解釋。故除當事人另有意思表示，原則上肯定授權行為的無因性。

3.職是本題甲已經以乙之名義與多家廠商訂立買賣契約，縱甲之法定代理人不同意甲受僱於甲，亦不影響甲之代理行為，甲以老闆乙之名義與合作廠商已進行的法律行為，均為有效，亦無需負無權代理之損害賠償責任。

二、甲公司的乙司機開車撞上機車騎士丙。丙因而受傷成為植物人，由丙之妻丁照顧。乙司機也因閃避不及，翻車而受傷殘廢。經查，乙司機對本件汽車肇事，具有80%的過失。試問丙及丁得向何人請求損害賠償？（25分）

答題重點

- 1.本題也是非常基本的侵權行為損害賠償的考題，但考生應該特別注意民法第一九五條第三項的規定。
- 2.民法第二一七條過失相抵之規定亦要一併提及。

擬答

(一)甲公司的乙司機開車撞上機車騎士丙。丙因而受傷成為植物人，乙之行為顯已侵害丙之身體權，依民法第一八四條第一項前段規定，乙之行為顯該當民法上之侵權行為。

(二)丙因乙之侵權行為而成為植物人，依法丙及其配偶丁得請求之損害賠償如下：

1.被害人丙部分：

(1)財產上損害：

民法第一九三條規定，不法侵害人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力，或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。是有關丙之醫療費用、喪失勞動能力部分亦得請求。又因丙已為植物人需人照護，其所需之看護費用當可請求，雖丙均由其妻丁照顧，未實際支出費用，惟親人之照顧部分亦可請求看護費用。

(2)非財產上損害：

民法第一九五條第一項規定：不法侵害人之身體者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。是丙得請求慰撫金。

2.丁妻部分：

民法第一九五條第三項規定：於不法侵害他人基於父母子女或配偶關係之身分法益而情節重大者，亦得請求非財產上之損害。因丙受侵害後成為植物人，無法與妻丁共滿美之家庭生活，是顯有侵害丁身分法益。是丁妻依該條項亦得請求精神慰撫金。

(三)承上，乙因開車不慎撞上丙，致丙受傷成為植物人，乙為侵權行為之行為人，自應對丙、丁負侵權行為損害賠償責任。另民法第一八八條第一項規定，受僱人因執行職務，不法侵害他人權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。職是，如乙於行為時係在執行甲公司之職務時，則甲應與乙負連帶損害賠償責任。

(四)末者，損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕或賠償金額或免除之。民法第二一七條定有明文。是題示中，行為人乙對本件汽車肇事，僅具有80%的過失，被害人則有20%之過失，依前揭法文之規定，丙、丁僅得向甲乙請求80%之損害，併予敘明。

乙、測驗題部分：(50分)

- (B)01.甲男與乙女為夫妻，甲男有父丙，母丁。甲男生前為父丙之創業，贈送160萬元之資金，為乙女五十歲之生日，贈送鑽戒一枚，值40萬元。甲男死亡而留下遺產640萬元時，丙能繼承多少財產？
(A) 20萬元 (B) 40萬元 (C) 50萬元 (D) 80萬元
- (A)02.下列何種情形，係屬於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其物權？
(A)自己出資建築之建築物 (B)命被告履行不動產物權登記之判決
(C)就不動產物權設定事項所為之調解 (D)就典權設定事項之和解
- (B)03.關於委任契約，下列敘述，何者為錯誤？
(A)當事人之任何一方得隨時終止契約
(B)以有償契約為限
(C)委任人非經受任人同意，不得將處理委任事務之請求權，讓與第三人
(D)受任人得請求委任人預付處理委任事務之必要費用
- (A)04.下列何者為效力未定的意思表示？
(A)限制行為能力人未得法定代理人允許時，所為的要約 (B)意思表示有錯誤時所為的意思表示
(C)被詐欺脅迫所為的意思表示 (D)通謀虛偽意思表示
- (C)05.下列何種情形，不得為取得時效之標的？
(A)動產所有權 (B)未經登記之土地 (C)留置權 (D)繼續並表見之地役權
- (A)06.遺囑在學理上分為普通方式與特別方式之遺囑。下列何種遺囑屬於特別方式之遺囑？
(A)口授筆記遺囑 (B)密封遺囑 (C)代筆遺囑 (D)自書遺囑
- (D)07.遺囑之效力分為遺囑之無效與遺囑之失效。下列何種遺囑屬於遺囑之失效？
(A)遺囑之內容違反法律禁止規定之自書遺囑
(B)十五歲之限制行為能力人所立之代筆遺囑
(C)由立遺囑人之母親為見證人所立之自書遺囑
(D)立遺囑人死亡時，受遺贈人已先死亡之密封遺囑
- (A)08.甲乙二人為夫妻，丙明知乙已婚之事實，仍與乙維持婚姻外同居關係。乙丙二人應如何對甲負損害賠償責任？
(A)乙丙的行為，構成共同加害行為，應連帶負損害賠償責任
(B)乙丙的行為，構成教唆與被教唆行為，應個別負損害賠償責任
(C)乙丙的行為，以二人間有主觀意思聯絡為限，應連帶負損害賠償責任
(D)乙丙的行為，分別構成不同的侵權行為，應個別負損害賠償責任
- (D)09.民法第1145條第1項第1款繼承權喪失事由所稱之「應繼承人」，下列何人不包括在內？
(A)代位繼承人 (B)前一順序之繼承人 (C)同一順序之繼承人 (D)次一順序之繼承人
- (A)10.甲承租丙所有房屋，嗣後未經丙同意，又將房屋出借於某乙，並交付於乙使用，甲乙間房屋借貸契約的效力如何？
(A)有效 (B)無效 (C)得撤銷 (D)經丙承認後有效
- (C)11.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
- (A)12.消滅時效完成後之效力如何？
(A)債務人有拒絕給付之抗辯權

- (B)債權人仍可以對債務人之繼承人請求返還
(C)債權人不得就擔保之抵押物取償
(D)債務人仍為履行之給付者，得以不知時效為理由，請求返還
- (B)13.關於未成年人之監護人的職務，下列敘述，何者為錯誤？
(A)監護人應會同親屬會議所指定之人，開具受監護人之財產清冊
(B)受監護人之不動產，監護人為受監護人之利益得處分之
(C)監護人不得受讓受監護人之財產
(D)監護人因執行財產上之監護職務有過失所生之損害，對受監護人應負賠償之責
- (D)14.下列何種權利不是民法特別列舉規定之人格權，而必須透過依據「不法侵害其他人格法益而情節重大」概括條款之適用，方得請求慰撫金？
(A)信用權 (B)隱私權 (C)貞操權 (D)肖像權
- (A)15.債務人甲向債權人乙借款一千萬元，為擔保此同一債權，甲提供其所有之A、B各值六百萬元之二筆土地設定抵押權。此屬於何種抵押權？
(A)共同抵押權 (B)最高限額抵押權 (C)法定抵押權 (D)權利抵押權
- (D)16.依民法第110條規定，無代理權人，以本人名義所為之法律行為，對於善意之相對人，負損害賠償責任。此之損害賠償請求權，其消滅時效期間為：
(A)一年 (B)二年 (C)十年 (D)十五年
- (A)17.甲將其所有房屋出借於乙，期限十年，僅以口頭約定，未訂立任何書面，甲乙間房屋借貸契約之效力如何？
(A)有效 (B)得撤銷 (C)經公證後有效 (D)經登記後有效
- (D)18.下列何種情形，非為遺囑之法定撤回？
(A)立遺囑人所立之前遺囑與後遺囑發生抵觸部分
(B)立遺囑人於立遺囑後，生前行為與遺囑內容抵觸部分
(C)立遺囑人就其所立之遺囑塗銷部分
(D)立遺囑人以第二遺囑單純記載撤回第一遺囑之內容
- (A)19.下列何種權利，不得為權利質權之標的？
(A)法律禁止扣押之債權 (B)可讓與之債權 (C)記名證券 (D)無記名證券
- (B)20.甲之數位相機故障，乃交給乙店修理，修畢後，甲覺得修理費用過高，不願付款，乙得主張下列何種權利？
(A)營業質權 (B)留置權 (C)權利質權 (D)讓與擔保權
- (A)21.下列有關期日與期間計算方式之敘述，何者為正確？
(A)以時定期間者，即時起算
(B)以日、星期或年定期間者，始日算入
(C)期日或期間之末日，為星期例假日者，不影響期日或期間之計算
(D)依曆法計算，以月計算期間者，依每月之實際日數計算之
- (B)22.下列何人於立遺囑時有見證人之資格？
(A)公證人之受僱人 (B)立遺囑人之叔父 (C)滿19歲已結婚之未成年人 (D)受遺贈人之配偶
- (D)23.依民法第110條規定，無代理權人，以本人名義所為之法律行為，對於善意之相對人，負損害賠償責任。此之損害賠償請求權，其消滅時效期間，自何時起算？

- (A)自知有損害時起 (B)自代理行為成立時起
(C)自知有損害及賠償義務人時起 (D)自可以行使請求權時起

(A)24.善意取得時，盜賊或遺失物，如係下列何種之物，不得向其善意占有人請求回復？

- (A)無記名證券 (B)記名證券 (C)得以留置之動產 (D)禁止讓與之動產

(B)25.甲現年十九歲，未婚，剛取得駕照，某日駕車不慎撞傷乙，就甲是否須對乙所受損害負賠償責任的問題，下列敘述何者為正確？

- (A)甲未成年，不須負損害賠償責任 (B)甲駕車時若無識別能力，則甲不須負損害賠償責任
(C)甲未成年，僅由法定代理人負賠償責任 (D)甲已經成年，須自負損害賠償責任