

# 九十七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：(50 分)

一、地上權與土地租賃權之區別何在？民法第422條之1規定：「租用基地建築房屋者，承租人於契約成立後，得請求出租人為地上權之登記。」其立法意旨何在？(25分)

### 擬答

一、地上權與土地租賃權之異同：

(一)相同點：均為使用他人土地之權利。

(二)相異點：

1.權利性質不同：

地上權為物權，故地上權人得直接使用其土地；租賃權為債權，承租人僅得請求使用土地。

2.存續期間之限制不同：

地上權之存續期間法無限制；租賃權之存續期間，除基地租賃外，不得逾二十年。

3.是否須支付地租不同：地上權不以支付地租為要件；租賃權必須支付地租。

4.得否轉讓不同：

地上權得讓與他人；租賃權與承租人之人格、信用有關，應不得讓與他人§294，且承租人未得出租人之承諾，亦不得將租賃物轉租。

5.有無補償請求權不同：

地上權期間屆滿，地上權人不但有取回工作物之權，如工作物為建築物，且有按時價請求補償之權；承租人於契約期間屆滿時，僅有取回工作物之權。

6.可否抵押不同：地上權得為抵押權之標的物；租賃權則否。

二、於基地租賃部分，法律對於經濟上弱勢之承租人設有相關保護規定，如土地法第102條規定，租用基地建築房屋，應由出租人與承租人於契約成立後二個月內，聲請該管直轄市或縣市地政機關為地上權登記。以強化承租人物權人之地位。而於88年民法債篇修法時亦將此規範納入，故有民法第422條之1規定，可謂債權物權化的具體表現。

二、甲男與乙女為夫妻，結婚時未約定夫妻財產制，而當時甲男已有存款120萬元，乙女亦有35萬元。因二人結婚多年，尚未有子嗣，甲男之父丙與母丁，抱孫心切。為此甲男與戊夫之妻己女發生多次姦情，因而生下庚男。甲男喜出望外，偷偷接濟庚男的生活費。一年後，甲男遇車禍死亡。甲男死亡時，留下連同結婚時之財產有380萬元，此時乙女亦連同結婚時之財產有240萬元，其中包括婚後因其身體受他人重傷而得之25萬元之慰撫金。試問：

(一)甲男死亡時，甲男與乙女各有多少財產？(14分)

(二)甲男所留下之財產應如何繼承？(11分)

### 擬答

一、夫妻未以契約訂立夫妻財產制者，除法律另有規定外，以法定財產制為其夫妻財產制(民法第1005條

), 亦即夫或妻之財產分為婚前財產與婚後財產, 由夫妻各自所有、管理、使用收益及處分。又法定財產制關係消滅時, 夫或妻現存之婚後財產, 扣除婚姻關係存續中所負債務、因繼承或其他無償取得之財產、慰撫金, 如尚有剩餘, 其雙方剩餘財產之差額, 應平均分配, 是為剩餘財產分配之請求, 民法第1030條之1定有明文。

二、承上, 甲男、乙女結婚時未約定夫妻財產制, 依法該二人以法定財產制為其夫妻財產制。因嗣後甲男死亡, 即甲乙之婚姻解消, 則甲乙於甲死亡時各有多少財產, 涉及剩餘財產分配之計算:

(一)甲之剩餘財產: 死亡時留有380萬元, 扣除婚前財產120萬元, 故為260萬元。

(二)乙之剩餘財產:

甲死亡時(即婚姻關係消滅時)尚有240萬元, 扣除婚前財產35萬元及慰撫金25萬元, 餘180萬元。

(三)是以, 乙得向甲請求剩餘財產分配40萬元(計算式:  $260-180/2$ )

(四)故甲之財產為340萬元, 乙之財產為280萬元。

三、甲男所留下之財產如何繼承, 首要確定甲之繼承人為何人?

(一)甲男與戊夫之妻發生多次姦情而生下庚男。依民法第1063條第1項規定, 妻之受胎在婚姻關係存續中者, 推定其所生之子女為婚生子女, 是庚男既為戊夫與妻已於婚姻關係中受胎, 依法應推定為戊己之婚生子, 而題示中亦未提及戊、己或庚男有依民法第1063條第2項規定, 提出否認之訴, 縱甲男於生前有偷偷接濟撫育, 亦無發生民法第1065條第1項擬制認領之餘地, 故庚男非甲男之直系血親卑親屬甚明。

(二)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、兄弟姐妹。四、祖父母。又同法第1141條規定, 同一順位之繼承人有數人時, 按人數平均繼承、1144條第2款復明文, 配偶與第二、三順序繼承人同為繼承時, 其應繼分為遺產二分之一。是本題甲男之繼承人為其配偶乙及第二順位之父丙、母丁。乙之應繼分為二分之一, 而丙、丁各為四分之一。

(三)承上, 甲之遺產為340萬, 乙妻分得170萬元, 丙、丁各為85萬元。

## 乙、測驗題部分: (50分)

(D)01.代理人違反禁止代理規定之法律行為, 其效力如何?

(A)無效 (B)仍然有效 (C)得撤銷 (D)效力未定

(B)02.下列何者為我國民法所不承認之私力救濟行為?

(A)自助行為 (B)原因自由行為 (C)正當防衛 (D)緊急避難

(A)03.甲(男)乙(女)於民國九十六年七月二十八日結婚, 有關甲乙結婚之形式要件, 下列敘述, 何者正確?

(A)應有公開儀式及二人以上之證人  
(B)應以書面及二人以上證人之簽名  
(C)應有公開儀式及甲乙向戶政機關為結婚之登記  
(D)應以書面、二人以上證人之簽名, 及甲乙向戶政機關為結婚之登記

(C)04.締約上過失, 當事人之損害賠償責任範圍為何?

(A)履行利益 (B)固有利益 (C)信賴利益 (D)契約上利益

(D)05.下列何者為消滅時效之客體?

(A)減少價金請求權 (B)已登記不動產所有人之回復請求權  
(C)離婚請求權 (D)扶養費請求權

(C)06.甲未領得駕駛執照而開車, 撞傷行人乙。經證實甲之駕駛技術良好, 開車並無過失。則下列敘述何者正確?

- (A)甲仍然需負侵權責任 (B)甲可以減少賠償金額  
(C)甲無須負侵權責任 (D)甲可以主張負擔一半責任
- (A)07.甲開車撞傷乙，乙因殘廢而提前退休。經估計，乙減少勞動能力之損害為100萬元，但獲得退休金40萬元，實際損失為60萬元。乙就勞動能力損失得向甲請求賠償之金額為：  
(A) 100萬元 (B) 60萬元 (C) 40萬元 (D) 0元
- (C)08.甲向乙訂購羊奶，約定乙每天早上送羊奶3瓶到甲的住處。甲與乙訂立的契約為何？  
(A)一次給付契約 (B)運送契約 (C)繼續性供給契約 (D)承攬契約
- (B)09.甲為17歲，因飆車爭執與乙一起砍傷行人丙。甲與乙對丙應負何種賠償責任？  
(A)共同責任 (B)連帶責任 (C)可分之債的責任 (D)不可分之債的責任
- (D)10.下列何種契約為無償契約？  
(A)居間契約 (B)承攬契約 (C)互易契約 (D)使用借貸契約
- (A)11.當事人間就訂約有重要關係之事項，對他方之詢問，為不實之說明，其後契約未成立時，應負何種損害賠償責任？  
(A)締約上過失責任 (B)不完全給付責任 (C)給付不能之責任 (D)權利濫用責任
- (D)12.下列契約，何者無效？  
(A)甲與乙訂立汽車買賣契約後，不料訂約後，該約定車型停產  
(B)甲與乙訂立A車買賣契約後，尚未交付A車前，因甲車禍，致A車全毀  
(C)甲就丙所有之A車與乙訂立買賣契約  
(D)甲與乙訂立A車買賣契約，不料A車於訂約前已因火災焚毀
- (C)13.物權法定主義所謂「物權除本法或其他法律有規定外，不得創設」，其所稱本法係指：  
(A)民法物權編 (B)民法物權編及債編 (C)民法 (D)民法及民法之特別法
- (D)14.抵押權的不可分性，不包括以下那一情形？  
(A)抵押的不動產經分割 (B)抵押的不動產經讓與其一部  
(C)抵押權所擔保的債權經分割 (D)抵押權所擔保的債權經清償
- (C)15.甲之古董為乙所盜取並將之出賣於善意之丙，甲卻於被乙所盜之後的一年半在丙處尋獲，然古董因丙之過失而受嚴重損害，殘存價值不值原價之百分之一。問下列所述何者為正確？  
(A)甲已對丙無任何請求權  
(B)甲得對丙請求原物價值相當之損害賠償  
(C)甲只能向丙請求返還已遭毀損的古董  
(D)甲除可向丙請求返還破損之原物之外，並得請求原物應有市價之賠償
- (A)16.依據現行民法之規定，非婚生子女在生父未認領前，應如何決定姓氏？  
(A)從母姓 (B)從父姓 (C)暫時記載空白 (D)由生母自行決定如何從姓
- (B)17.乙將甲借其使用之腳踏車，未經甲同意，出售於善意不知情之丙，並交付於丙。請問該腳踏車所有權歸屬何人所有？  
(A)甲 (B)丙  
(C)乙 (D)甲事後承認，所有權歸屬於丙，甲拒絕承認，所有權歸屬於甲
- (C)18.質權以有價證券為標的物者，質權之效力如何始能及於附屬於該證券之利息證券、定期金證券或分配利益證券：  
(A)經出質人同意 (B)經證券債務人同意 (C)已交付質權人 (D)已作成書面證明
- (B)19.依據民國九十六年五月二十三日修正公布之民法親屬編，下列關於收養之合意終止的敘述，何者為

錯誤？

- (A)合意終止收養，應作成書面
- (B)養子女不論為成年或未成年，終止收養均應向法院聲請認可
- (C)養子女未滿七歲者，其終止收養之意思表示，應由收養終止後為其法定代理人之人為之
- (D)養子女為滿七歲以上之未成年人，終止收養應得收養終止後為其法定代理人之人之同意

(C)20.下列何者，非取得時效之中斷事由？

- (A)占有人自行中止占有
- (B)占有人由自主占有變為他主占有
- (C)占有人由善意占有變為惡意占有
- (D)占有被侵奪而不能回復

(B)21.下列親屬間，何者並無互負扶養之義務？

- (A)孫子女與祖父母
- (B)未同居之岳父與女婿
- (C)夫與妻
- (D)養兄與養妹

(A)22.甲（被繼承人）未婚，無子女，父母均亡，有乙（兄）、丙（妹）二人。甲生前立有遺囑，將其所有財產遺贈與好友丁。今甲死亡，留有遺產3,000萬元，甲之遺囑為有效。下列敘述，何者正確？

- (A)乙與丙之特留分各為500萬元
- (B)乙與丙之特留分各為750萬元
- (C)乙與丙之特留分各為1,000萬元
- (D)乙與丙不得拋棄對丁之特留分之扣減權

(C)23.典權存續期間屆滿後，出典人欲有效回贖典物所有權，下列何種條件非屬必要？

- (A)應於存續期間屆滿後2年內
- (B)應備妥典價
- (C)為典權塗銷之登記
- (D)應有回贖典物之意思表示

(A)24.甲（男）乙（女）於民國九十六年一月二十八日結婚後，甲乙租屋共同生活，積欠丙（房東）之水電瓦斯及房租費用約五萬元，針對該五萬元之債務，下列敘述，何者為錯誤？

- (A)該費用非屬家庭生活費用
- (B)甲乙得約定該費用之分擔
- (C)該債務由甲乙負連帶責任
- (D)該費用屬家庭生活費用

(C)25.繼承開始時，繼承人之有無不明，應設置遺產管理人。關於遺產管理人之職務，下列敘述，何者為錯誤？

- (A)於就職後三個月內編製遺產清冊
- (B)為保存遺產必要之處置
- (C)因清償債權之必要，得不經親屬會議之同意，變賣遺產
- (D)有繼承人承認繼承時，為遺產之移交