

105 年普通考試

類 科：地政士

科 目：民法概要與信託法概要

考試時間：1 小時 30 分

一、甲向乙賣場購買某品牌之全新的除濕機，嗣後發現該除濕機之部分零件原即有瑕疵，可能導致失火燃燒。問：甲得向乙主張何種權利？（25 分）

【試題詳解】

本題涉及買賣標之物之瑕疵擔保責任，以下分別說明之：

（一）物之瑕疵擔保責任之類型

物之瑕疵擔保責任，乃指物之出賣人就其物本身有所欠缺所應負之責任。依民法第 354 條之規定，物之瑕疵擔保責任可分為：

1. 價值之瑕疵擔保：所謂價值之瑕疵擔保，係指無滅失或減少買賣標之物之交換價值屬之。
2. 效用之瑕疵擔保：所謂效用之瑕疵擔保，係指無滅失或減少買賣標之物之使用價值，效用之瑕疵擔保內容包括：

（1）無滅失或減少買賣標之物之通常效用，所謂通常效用指物之本身依物之使用方式應具有之效用。

（2）無滅失或減少買賣標之物之契約預定效用，如買賣型錄所載之規格功能。

3. 保證品質之擔保：民法第 354 條第二項規定「出賣人並應擔保其物於危險移轉時，具有其所保證之品質。」故限於契約中明示保證品質者，始有本條及民法第 360 條前段規定之適用，與前兩者為法律明文規定當然負擔者並不相同。

（二）物之瑕疵擔保責任之成立要件

1. 須有物之瑕疵；

2. 須物之瑕疵於危險移轉時存在：

民法第 354 條第一項規定有「依第 373 條之規定，危險移轉於買受人時」之文字，故物之瑕疵責任之成立須於危險移轉時存在有物之瑕疵，出賣人始負擔物之瑕疵擔保責任。按民法第 373 條規定「買賣標之物之利益及危險，自交付時起均由買受人承受負擔，但契約另有訂定者，不在此限。」可知本條係採交付主義，故危險移轉時點於當事人未約定時以交付時為準，但當事人若有另行約定者則依其約定。又危險移轉前瑕疵已經存在者，買受人得否於危險移轉前主張瑕疵擔保責任，早期實務見解採否定說，但學界通說均採肯定見解，其理由在於採肯定說除可避免損害擴大外，亦可避免買受人早已明知有瑕疵卻仍必須等到危險移轉時始可主張物之瑕疵擔保責任之奇特現象。

3. 須買受人善意並無重大過失：

由民法第 355 條第 1 項規定「買受人於契約成立時，知其物有前條第一項所稱之瑕疵者，出賣人不負擔保之責。」可知，物之瑕疵擔保責任與權利瑕疵擔保相同，均須以買賣契約成立時買受人之善意為要件，故如買受人於契約成立時不知，嗣後知之者，出賣人仍不能解免物之瑕疵擔保責任。又所謂重大過失，係指顯然欠缺普通人之注意，於稍加注意便可知物有瑕疵，而竟怠於注意，即為有重大過失，於此情形出賣人不負瑕疵擔保責任，但出賣人如特別保證其無瑕疵或縱未保證而出賣人故意不告知瑕疵者，買受人縱有重大過失而不知，出賣人仍須負責。

4.須買受人為檢查之通知

民法第 356 條第一項規定「買受人應按物之性質，依通常程序從速檢查其所受領之物。如發現有應由出賣人負擔擔保責任之瑕疵時，應即通知出賣人。」所謂通知，係以將受領物有瑕疵之事實具體指明瑕疵所在並通知於出賣人為已足，其方法以口頭或書面均無不可，通知之性質應為觀念通知並非意思表示，買受人怠於通知者，除依通常檢查不能發現之瑕疵外，視為承認其所受領之物。

(三) 物之瑕疵擔保責任之效力內容

1.共通效力

民法第 359 條規定買賣因物有瑕疵，而出賣人應負瑕疵擔保責任者，買受人得解除契約，或請求減少價金。但依其情形解除契約顯失公平者，買受人僅得請求減少價金。足見物有瑕疵不問係價值瑕疵、效用瑕疵或品質瑕疵，其買受人均得請求減少價金或解除契約。故減價請求權及解約權二者，被認為係物之瑕疵擔保之共通效力，不過嚴格言之，物之瑕疵擔保之當然效力僅有減價請求權而已，蓋解除權之發生尚須以其解除契約並非顯失公平為要件。

(1) 減價請求權：

買賣之標的物有瑕疵者，買受人得請求減少相當之價金，是為減價請求權。

(2) 契約解除權

買賣標的物有瑕疵，如解除契約非顯失公平者，買受人得解除契約，此之解除法律性質上亦為形成權，有關其行使及消滅，除債各另有規定外，適用債之通則之規定。解除權既為形成權，如不行使，於買賣雙方之法律關係將有不易確定之問題，為杜爭議，民法第 361 條規定「買受人主張物有瑕疵者，出賣人得定相當期限，催告買受人於期內，是否解除契約。買受人於其期內，不解除契約者，喪失其解除權。」俾儘早確定出賣人與買受人間之法律關係。

2.特殊效力

買賣之標的物有瑕疵者，除上述之效力外，於特殊情形尚可分別發生「另行交付請求權」及「損害賠償請求權」，即一般所稱之特殊效力。前者出現於種類物之買賣，後者出現於品質保證瑕疵之情事，茲分述如下：

(1) 另行交付請求權

種類之債及買賣之物僅指定種類者，如其物有瑕疵，則買受人除解除契約或請求減價外，並得即時請求另行交付無瑕疵之物，民法第 364 條第 1 項定有明文。此項權利法律上性質為請求權，因其並不因為買受人之主張而直接發生權利變動，另行交付之物旨在代替原來之給付，故出賣人對之仍負擔擔保責任（民法第 364 條第 2 項），換言之，另行交付之物如有瑕疵，買受人仍有減價解約或請求另行交付之權利。

(2) 損害賠償

買賣之物缺少出賣人所保證之品質或出賣人故意不告之瑕疵者，買受人除解除契約或請求減少價金外，尚得請求不履行之損害賠償（民法第 360 條），前之保證品質，意指第 354 條第 2 項之保證而言。又所謂之不履行損害賠償，意指不完全給付之損害賠償而言，故解釋上應適用不完全給付之規定，不僅有補正瑕疵之問題，遇有加害給付時，買受人亦得請求其他損害之賠償。換言之，如出賣人故意不告知瑕疵或缺少出賣人所保證之品質者，物之瑕疵擔保責任之效果，規範評價上與債務不履行尚無不同，且適用範圍不限於特定物之買賣，種類之債亦有適用。

(四) 法律適用

1. 依據現行家用電器購買之實務而言，通常對於除濕機此類須一定時間使用之家電用品，出賣人或企業經營者均依其定型化契約保證其具備一定之品質，故依據上開見解，乙應負物之瑕疵擔保責任，惟甲得請求減價或解除契約，應自實際之契約狀況加以判斷。本題除濕機可能因該瑕疵而導致自燃，對於買受人之使用構成高度之風險負擔，故如此等型號均可認為有此類瑕疵時，應以解除契約為主張權利之選擇，同時，依據現行消費者保護法第 8 條第 1 項之規定，賣場之通路業者亦應與產品生產之企業經營者負同一保證責任，故甲除主張解除買賣契約外，尚得請求不履行之損害賠償。

【題型分析】

1. 本題之核心概念乃在於測驗民法物之瑕疵擔保之要件、類型與效力(民法第 354 條以下)，如考生能稍微提到物之瑕疵擔保責任與不履行之損害賠償間之關係者，將得更佳分數；
2. 消保法第 8 條對此類商品之損害有特別規定，考生如行有餘力，得加以說明以求高分。

二、乙在自有土地上自力建屋，開挖地基，不慎損及鄰地甲所擁有之房屋，致該屋外牆部分龜裂。
問：甲得向乙主張何種權利？(25 分)

【試題詳解】

(一) 侵權行為之損害賠償請求權

依據最高法院 100 年度台上字第 1012 號判決見解：

1. 查民法第 184 條第 2 項規定：「違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負損害賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限」，其立法旨趣係以保護他人為目的之法律，意在使人類互盡保護之義務，倘違反之，致損害他人權利，與親自加害無異，自應使其負損害賠償責任。該項規定乃一種獨立的侵權行為類型，其立法技術在於轉介立法者未直接規定的公法強制規範，使成為民事侵權責任的規範，俾侵權行為規範得與其他法規體系相連結。依此規定，凡違反以保護他人權益為目的之法律，致生損害於他人，即推定為有過失，若損害與違反保護他人法律之行為間復具有因果關係，即應負損害賠償責任。至於加害人如主張其無過失，依舉證責任倒置(轉換)之原則，應由加害人舉證證明，以減輕被害人之舉證責任，同時擴大保護客體之範圍兼及於權利以外之利益。

2. 因此，民法第 794 條規定：「土地所有人開掘土地或為建築時，不得因此使鄰地之地基動搖或發生危險，或使鄰地之工作物受其損害」，既係以保護相鄰關係中鄰地地基及工作物之安全維持社會之公共利益，避免他人遭受損害為目的之法律，土地所有人如有違反，自應按上開規範旨趣，依民法第 184 條第二項規定，對被害人負侵權行為之損害賠償責任。

(二) 甲之相關請求權

臺灣高等法院 98 年度重上更(二)字第 167 號判決見解亦指出：

1. 按民法第 184 條第 2 項規定：「違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負損害賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限」。其立法旨趣係以保護他人為目的之法律，意在使人類互盡保護之義務，倘違反之，致損害他人權利，與親自加害無異，自應使其負損害賠償責任。該項規定乃一種獨立的侵權行為類型，其立法技術在於轉介立法者未直接規定的公法強制規範，使

成為民事侵權責任的規範，俾侵權行為規範得與其他法規範體系相連結。依此規定，凡違反以保護他人權益為目的之法律，致生損害於他人，即推定為有過失，若損害與違反保護他人法律之行為間復具有因果關係，即應負損害賠償責任。至於加害人如主張其無過失，依舉證責任倒置（轉換）之原則，應由加害人舉證證明，以減輕被害人之舉證責任，同時擴大保護客體之範圍兼及於權利以外之利益。

2.而前揭所舉民法第 794 條規定及同旨趣之建築法第 69 條、建築技術規則建築構造編第 62 條規定，既係以保護相鄰關係中鄰地地基及工作物之安全維持社會之公共利益，避免他人遭受損害為目的之法律，如有違反，自應按上開規範旨趣，依民法第 184 條第 2 項規定，對被害人負侵權行為之損害賠償責任。

（三）結語

故本題因乙開挖地基，造成鄰損，被害人得依民法第 184 條第 2 項、第 794 條、第 197 條、第 216 條等相關規定，向加害人請求損害賠償。

【題型分析】

1.本題以民法上之侵權行為（民法第 184 條）與鄰地損害之防免請求（民法第 794 條）為基礎加以出題，概念不難，掌握基本概念即可得分。

2.實務上許多見解與此有關，考生可輔以實務見解說明，以完善本題之得分。

三、民法規定請求判決離婚之事由，並分別於第 1053 條及第 1054 條規定離婚請求權之消滅事由。請說明上述離婚請求權之消滅事由為何？（25 分）

【試題詳解】

（一）判決離婚之法定事由

1.依據民法第 1052 條第 1 項之規定，夫妻之一方，有下列情形之一者，他方得向法院請求離婚：

- （1）重婚。
- （2）與配偶以外之人合意性交。
- （3）夫妻之一方對他方為不堪同居之虐待。
- （4）夫妻之一方對他方之直系親屬為虐待，或夫妻一方之直系親屬對他方為虐待，致不堪為共同生活。
- （5）夫妻之一方以惡意遺棄他方在繼續狀態中。
- （6）夫妻之一方意圖殺害他方。
- （7）有不治之惡疾。
- （8）有重大不治之精神病。
- （9）生死不明已逾三年。
- （10）因故意犯罪，經判處有期徒刑逾六個月確定。

2.同條第 2 項復規定，如夫妻有前項規定以外之重大事由，難以維持婚姻者，夫妻之一方得請求離婚。但其事由應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚。故學說通說認我國之離婚，乃採破綻主義，以夫妻間確難維持共同生活為要件。

(二) 判決離婚請求權法定事由之消滅

1. 依據民法第 1053 條之規定：「對於前條第一款、第二款之情事，有請求權之一方，於事前同意或事後宥恕，或知悉後已逾 6 個月，或自其情事發生後已逾 2 年者，不得請求離婚。」故配偶重婚或通姦者，如有請權之一方於事前同意或事後宥恕，或知悉後已逾 6 個月，或自其情事發生後已逾 2 年者，不得請求離婚。

2. 復依民法第 1054 條之規定：「對於第 1052 條第六款及第十款之情事，有請求權之一方，自知悉後已逾 1 年，或自其情事發生後已逾 5 年者，不得請求離婚。」故如夫妻之一方意圖殺害他方，或因一方故意犯罪，經判處有期徒刑逾六個月確定，而有請求權之一方，自知悉後已逾 1 年，或自其情事發生後已逾 5 年者，不得請求離婚。

【題型分析】

本題單純為法條整理題，考生熟記民法第 1053、1054 條即可得分。

四、同一信託之受託人若有數人時，該信託財產之權利歸屬如何？該信託事務之處理應如何進行？若因處理信託事務負擔債務者，該多數受託人是否應個別負責？（25 分）

【試題詳解】

(一) 同一信託之受託人有數人時之處理原則

1. 依據信託法（下稱本法）第 28 條之規定：

(1) 同一信託之受託人有數人時，信託財產為其共同共有。

(2) 上開情形，信託事務之處理除經常事務、保存行為或信託行為另有訂定外，由全體受託人共同為之。受託人意思不一致時，應得受益人全體之同意。受益人意思不一致時，得聲請法院裁定之。

(3) 受託人有數人者，對其中一人所為之意思表示，對全體發生效力。

(二) 法定連帶責任之強行規定

依據本法第 29 條之規定，受託人有數人者，對受益人因信託行為負擔之債務負連帶清償責任。其因處理信託事務負擔債務者，亦同。

(三) 結語

信託契約涵蓋之內容可能複雜而多元，基於專業分工之考量，同一信託二人以上共同受託並無不可，但因共同受託人對受益人因信託行為之債務負連帶清償責任，故實務上信託業者少有擔任共同受託人之情形。

【題型分析】

1. 信託法之出題，多為法規之熟悉與基礎見解之掌握，本題乃測驗第 28 條與第 29 條規定之闡述。

2. 信託法與信託實務具有密切之關連，故於結論上應搭配實務之觀點加以說明，以完善得分。