

〔98 年律師高考〕

一、甲中年喪偶，有已成年之子女丙丁二人。甲因友人戊向乙借款 1000 萬元而為戊作保，與債權人乙訂立保證契約，惟因戊無法清償債務，於民國 97 年 12 月發生代負履行責任之保證契約債務。甲於民國 98 年 6 月 20 日將其價值 600 萬元之房屋贈與丙，並辦理所有權移轉登記。甲於民國 98 年 7 月 20 日因病死亡，死亡時僅留下現金 200 萬元。試問：

- (一) 乙向丁請求清償 1000 萬元，是否可行？
 - (二) 若丁以自己之固有財產 800 萬元加上 200 萬元之遺產償還對乙之債務後，可否向丙求償？金額多少？
 - (三) 丁償還乙 1000 萬元後，得否以不當得利為由，向乙請求返還 200 萬元？
- (98 律)

〔擬答〕

(一) 乙可向丁請求清償 1000 萬元，惟丁僅於 800 萬元之限度內負清償責任

1. 2009 年 6 月後全體繼承人均採「概括繼承有限責任制度」

鑑於社會上時有繼承人因不知法律而未於法定期間內辦理限定繼承或拋棄繼承，以致背負繼承債務，影響其生計，為解決此種不合理之現象，爰於 2009 年 5 月 22 日修正，2009 年 6 月 10 日公布§1148 II 規定，明定繼承人原則上依§1148 I 規定承受被繼承人財產上之一切權利及義務，惟對於被繼承人之債務，僅須以因繼承所得遺產為限，負清償責任，以避免繼承人因概括承受被繼承人之生前債務而桎梏終生。故債權人乙仍得向全體繼承人丙丁請求全部債務 1000 萬元之清償。

2. 乙可向丁請求清償 1000 萬元

繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負連帶責任 (§1153 I)。依§273 I 之規定，連帶債務之債權人乙得對於債務人中之一人丁或其全體丙丁，同時或先後請求全部或一部之給付。

3. 保證債務發生於繼承開始前（施行法§1-3 II）亦得負有限清償責任

繼承在民法繼承編中華民國九十八年五月二十二日修正施行前開始，繼承人對於繼承開始以前已發生代負履行責任之保證契約債務，由其繼續履行債務顯失公平者，以所得遺產為限，負清償責任。故繼承人丁得主張僅以遺產為限度負有限清償責任。

4. 丁僅於 800 萬元之限度內負清償責任

為避免被繼承人於生前將遺產贈與繼承人，以減少繼承開始時之繼承人所得遺產，致影響被繼承人債權人之權益，§1148-1 I 乃明定該等財產視同所得遺產。故 98 年 6 月 20 日贈與丙價值 600 萬元之房屋，亦屬遺產之一部，故繼承人應以 800 萬之限度對債權人負清償責任。

(二) 丁得向丙求償 300 萬

現行繼承法採「概括繼承有限責任制度」，全體繼承人丙丁對乙仍負 1000 萬元之債務清償義務，然僅就 800 萬之遺產限度內負清償責任。如丁對債權人乙僅清償 800 萬元（600 萬固有財產加上 200 萬元之遺產），自得向丙求償 300 萬元（600 萬固有財產之半數）。然丁對債權人乙清償全數債務 1000 萬元（800 萬固有財產加上 200 萬元之遺產），應對丙求償多少？究應求償實際債務額 800 萬（1000 萬保證債務減去 200 萬之現金遺產）之半數或實際責任額 600 萬之半數？試分析如下：

1.應求償實際債務額 800 萬之半數：400 萬元

§1153 II 法條明文為：「繼承人相互間，對於被繼承人債務，按其應繼分比例負擔。」係以「債務」而非以「責任」為求償基準。復為求繼承人間之公平計，丁得向丙求償 400 萬而非 300 萬元。

2.應求償責任額 600 萬之半數：300 萬元

§1148 II 明定繼承人對於被繼承人之債務，僅須以因繼承所得遺產為限，負清償責任。如繼承人中之一人向債權人清償全部債務（如本案可僅清償 800 萬卻清償 1000 萬），尙可向其他繼承人求償逾越責任額之部分（本案中 200 萬之半數），此種結果無異加重其他未清償繼承人之負擔，應與「概括繼承有限責任」之立法目的相違背。

3.管見以為求償 300 萬元較為妥適

§1153 I 明定繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負連帶責任，故管見認為在 800 萬元之範疇內丙丁始負連帶責任，逾越責任額之部分應非法律明定之連帶責任範圍，而此 800 萬元尙須扣除 200 萬之現金遺產，故實際上，600 萬元之範疇內丙丁始負連帶責任，故得依§281 求償之數額應限於責任額 600 萬之半數：300 萬元。

(三) 丁償還乙 1000 萬元後，不得以不當得利為由，向乙請求返還 200 萬元。

繼承人依§1148 I 規定仍為概括繼承，僅係繼承人對於繼承債務以所得遺產為限，負清償責任，故繼承債務仍然存在且為繼承之標的 (§1148 I、§1154)，是以繼承人如仍以其固有財產清償繼承債務時，該債權人於其債權範圍內受清償，並非無法律上之原因，故無不當得利可言，繼承人自不得再向債權人請求返還。

二、甲、乙、丙共有一筆土地，應有部分分別為甲五分之一，乙、丙各五分之二。請附理由回答下列問題：

(一) 甲擅自占有該地三分之一面積使用收益，乙、丙對甲得主張何種權利？

(二) 甲向丁貸款，以其應有部分為丁設定抵押權，嗣乙、丙訴請分割該地，經法院判決，乙及丙分得土地，甲則未受土地分配，而受金錢補償，丁之抵押權應如何處理？ (98 律)

〔擬答〕

(一) 乙、丙得對逾越應有部分而為使用收益之甲主張下列權利：

1.不當得利：請求返還逾越應有部分之利益

超過其應有部分對共有物為使用收益，係無法律上原因，而使用應歸屬他共有人的權利，受有利益，致他共有人受損害，應成立不當得利。

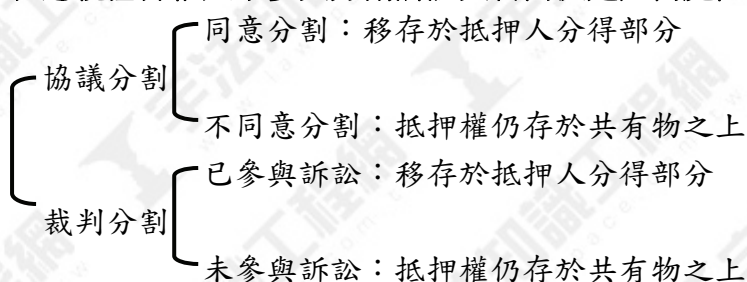
2. 侵權行為：「應有部分」遭侵害，等同侵害所有權

共有人對共有物之特定部分使用收益，須徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之全部或任何一部有自由使用收益之權利，不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，不論其是否超過應有部分，均屬侵害他共有人權利，應依侵權行為規定 (§184I 前段) 負損害賠償責任。

3. 物上請求權：亦得向共有人主張之

其他共有人得本於所有權請求除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分 (74.2.15 決議)。

(二) 應視抵押權人丁參與分割訴訟與否而決定如何處置：



1. 抵押權人丁如未參與分割訴訟：抵押權不受影響 (§824-1 II 本文)

分割共有物之效力，因採移轉主義，故應有部分原有抵押權或質權者，於分割時，其權利仍存在於原應有部分上。

2. 抵押權人丁如已參與分割訴訟：

(1) 抵押權移存於抵押人分得部分 (§824-1 II 但書)

為避免法律關係轉趨複雜，並保護其他共有人之權益，§824-1 II 但書②③乃明定此時其抵押權或質權僅移存於抵押人或出質人所分得之部分。第二款、第三款係指於裁判分割時，權利人已參加共有物分割訴訟或已受告知訴訟之情形。權利人於該訴訟中，有法律上之利害關係，故適用民事訴訟法有關訴訟參加之規定，權利人於訴訟參加後，就分割方法陳述之意見，法院於為裁判分割時，應予斟酌，乃屬當然。若權利人未自行參加者，於訴訟繫屬中，任何一共有人均可請求法院告知權利人參加訴訟。如其已參加訴訟，則應受該裁判之拘束。至若經訴訟告知而未參加者，亦不得主張本訴訟之裁判不當。

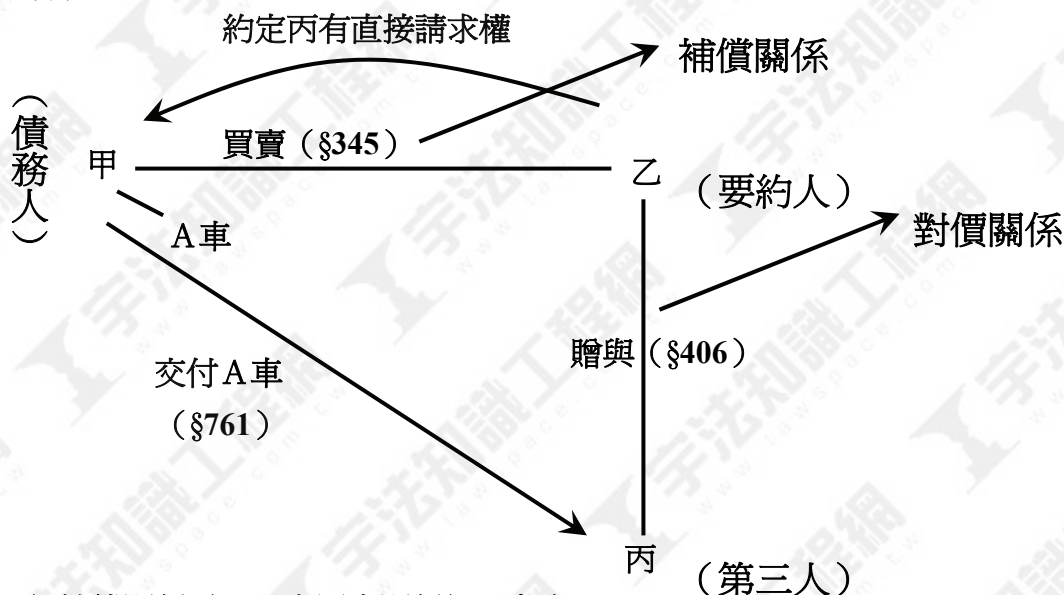
(2) 法定之債權質權：得就甲之金錢補償部分優先受償！

共有人將其應有部分抵押或出質者，嗣該共有物經分割，抵押人或出質人並未受原物分配時，以價金分配或以金錢補償者，該抵押權或質權應準用§881 I、II，或§889之規定，由抵押人或出質人所受之價金分配或金錢補償，按各抵押權人或質權人之次序分配之，其次序相同者，按債權額比例分配之，並對該價金債權或金錢債權有權利質權，以保障抵押權人或質權人之權益 (§824-1 III)。

三、甲汽車商出賣 A 中古車於乙，甲、乙並約定丙得直接請求甲交付該車，以作為乙贈與丙之生日禮物。甲業已交付該車於丙，並向監理處辦理登記丙為車主，而丙於受領 A 車時，曾在甲所使用之「定型化交車證明書」簽名。該證明書上有「本車為中古車，以現狀交付，受領本車之客戶承認於交車之時，本車外觀無任何瑕疵，日後發生任何車況問題，均與甲車商無涉」之條款。請問：

- (一) 如乙嗣後支付價金遲延，則甲得否請求乙或丙返還 A 車，並請求乙、丙依侵權行為規定，賠償自交車之日起，至返還該車之日止，相當於租金之損害金？
- (二) 如 A 車在交付於丙之前，煞車已經失靈，而丙於交車後次日駕駛 A 車時，因該車煞車失靈而發生車禍，致丙及乘坐於車上之乙均受傷，則乙及丙得否請求甲賠償損害並給付懲罰性賠償金？ (98 律)

〔擬答〕



(一) 補償關係 (甲乙之買賣關係) 不存在

1. 得向要約人乙請求亦得向受益人丙請求返還說 (孫森焱 債編總論下冊)

(1) 得向要約人乙請求返還

要約人與債務人所以約定由債務人向第三人為給付，當有其使第三人受利益之原因，即所謂對價關係是，此項對價關係苟仍繼續存在，要約人即不能請求第三人返還利益，將其返還於債務人。從而惟有依§256⑥規定償還價額。

(2) 亦得向受益人丙請求返還

① 補償關係不存在，第三人約款亦應失其效力！

依§269 I 後段規定，第三人利益契約之第三人對於債務人亦有直接請求給付之權，是債務人履行債務，向第三人為給付，一方面係依補償關係對債權人履行債務；一方面則係依第三人利益契約 (即所謂第三人約款) 對第三人履行債務。第三人受領債務人所為之給付，亦即債權人依補償關係而受領給付；同時亦為第三人依對價關係自債權人受領給付；暨依第三人約

款自債務人受領清償。為補償關係之契約苟經債務人或債權人解除而溯及自始歸於消滅，第三人約款即隨之失其存在，則債務人依第三人約款向第三人給付之法律上原因即嗣後失其存在。

②對價關係為債權是相對權不得對抗第三人

雖然第三人依其與債權人間存在之對價關係並未受影響，債權人不得指第三人之受領利益係無法律上原因而受利益，然此對價關係係第三人對於債權人所得主張之債之關係。債權係相對權，第三人不得本此對價關係之債權對抗債務人。

③補償關係可影響債務人之給付而對價關係無法影響債務人之給付

依§270 規定，債務人得以由契約〈補償關係〉所生之一切抗辯，對抗受益之第三人，至債權人與第三人間存在之原因關係〈對價關係〉與第三人利益契約之成立否，並不生影響，第三人即無從本於對價關係對於債務人主張其取得之利益為有法律上原因。債務人於契約解除後，以第三人約款業已失其存在為由，向第三人請求返還不當得利，應無不可。

(3)得向要約人乙請求亦得向受益人丙請求返還說

此項債務人對第三人之不當得利請求權與債務人依民法§256⑥規定請求要約人償還價額，二者有請求權競合關係，債務人得擇一行使。

2.僅向要約人乙請求返還說

(王澤鑑 判例研究第七冊「第三人利益買賣契約之解除及其法律效果」 178 頁)

債務人僅得向要約人請求返還其無法律上原因所受之利益，其理由有三：

(1)與「縮短給付」具有同一法律上理由

設乙與甲約定，丙對甲有直接請求權，其目的乃在縮短給付過程，當事人間之利益狀態並未改變，甲仍應向乙請求返還，而不能逕向丙主張之。

(2)係履行基本之給付義務

債務人基於補償關係對要約人所負之給付義務為基本之給付義務，對第三人之給付係居於次要之地位。

(3)第三人不應因第三人利益契約蒙受不利益

當事人約定丙對甲有直接請求權，其目的乃在強化丙之地位，丙不應因此反而受到不利益，須對甲返還其本於對價關係所受之利益，喪失基於對價關係所生之抗辯。

(二) 要約人乙及第三人丙得否向求債務人甲賠償損害並給付懲罰性賠償金？

1.第三人丙得向求債務人甲賠償損害

(1)得依債務不履行請求損害賠償

第三人對債務人未依債之本旨所為給付，亦得主張債務不履行之損害賠償。給付標的物 A 車煞車已經失靈（瑕疵給付），甲未修復即交付於丙，該車煞車失靈而發生車禍，致丙及乘坐於車上之乙均受傷（加害給付），丙自得依不完全給付請求甲賠償損害（§227 II）。

(2)定型化交車證明書免責條款無效（消保法§12 II ②）

①違反任意規定之條款

依消費者保護法§12 II ②規定，定型化契約條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者，推定其顯失公平，而歸於無效。本件定型化交車證明書約定：「本車為中古車，以現狀交付，受領本車之客戶承認於交車之時，本車外觀無任何瑕疵，日後發生任何車況問題，均與甲車商無涉」免除出賣人甲之瑕疵賠償責任，抵觸民法物之瑕疵擔保責任（§354以下）任意規定之規範，故屬無效。

2.消費者乙及丙得向企業經營者甲請求損害賠償並給付懲罰性賠償金

(1)從事經銷之企業經營者應就商品造成之損害負過失賠償責任

從事經銷之企業經營者，就商品或服務所生之損害，與設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者連帶負賠償責任。但其對於損害之防免已盡相當之注意，或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，不在此限（消費者保護法§8 I）。

(2)保護範圍包括消費者或第三人

①消費者：指依消費目的而為交易、使用商品或接受服務之人

②第三人：指製造者可預見因商品或服務不具安全性而受侵害之人

(3)懲罰性賠償金（消保法§51）

依消費者保護法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額三倍以下之懲罰性賠償金；但因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。

(4)案例事實

從事經銷之企業經營者甲其所販售之商品「A車」在交付於丙之前，煞車已經失靈，欠缺可合理期待之安全性，A車交車後次日消費者丙及乙即因該車煞車失靈而發生車禍而受傷，乙及丙自得請求甲賠償損害並給付懲罰性賠償金。

四、某甲無駕駛執照，開車途中，與女友聊天，並於限速 40 公里的道路，以 50 公里行駛。突然間，某乙騎乘的機車自對向車道駛來，甲閃避不及，撞倒乙，乘坐該機車之某丙同時倒地。乙倒地後，由 A 救護車送醫急救，途中，救護車司機心臟病發作，致救護車撞上路邊樹木，乙因而死亡。經查，若乙及時送醫治療，並無生命危險。再者，丙由 B 救護車送醫治療，發現僅受到皮肉傷，並無大礙，在醫院休息半小時後，即回家休養。不料，數日後，丙精神分裂症發作，經醫師查明，丙之精神分裂症誘發原因甚多，車禍外傷可為誘發原因之一，但非必要原因。丙精神病發作住院期間，支出醫藥費 20 萬元，但健保僅給付其中的 15 萬元。試問：關於乙之死亡及丙之精神病發作，甲應否負賠償責任？甲得為如何之抗辯？假設丙可以請求賠償時，就醫藥費部分，得請求賠償之數額為何？（98 律）

〔擬答〕

（一）侵權行為法採相當因果關係說

責任成立之因果關係應採相當因果關係說，而相當因果關係乃由「條件關係」及「相當性」二部分所構成，其結構分析如下：

1. 條件關係（無此行為，不生此結果）

(1) 意義

條件關係，即指加害人之行為與被害人權利受侵害之間，具有條件關係。

(2) 檢驗方式：「若無，則不」（But-for）

「若無，則不」之檢驗程式為一反證模式，旨在認定「若A（加害行為）不存在，B（損害結果）仍會發生，則A非B之條件」，舉例言之：

- ①「若無乙之駕車撞擊行為，則甲必不死亡」（作為）
- ②「若無醫生遲延開刀，則病患必不死亡」（不作為）

2. 相當性（有此行為，通常即可發生此結果）

(1) 意義

以條件之「相當性」來合理界限侵權行為加害人責任之範圍。

(2) 功能

「相當性」係屬價值判斷，具有法律上歸責之機能，旨在合理地移轉或分散因侵權行為而生之損害。

(二) 損害賠償法應採法規目的說

1. 理由

- (1) 行為人就其加害行為所生之損害應否負責，係屬法律層面之判斷，而非事實認定之問題，自應依法規目的認定之。
- (2) 相當因果關係說之內容不確定，難以合理界限損害賠償之範圍。

① 全有全無之不合理現象

相當因果關係常包含許多不確定之可能率，導致全有或全無之不合理現象。

② 導致加害人負擔不合理之賠償責任

法院常以損害既已發生，或同情被害人而認定相當因果關係存在，導致加害人負擔不合理之賠償責任。

2. 適用方法

依法規目的判定某項損害是否應歸行為人負擔，應作如下探討：

- (1) 探求法規所定加害人之法律義務。
- (2) 違反此項義務所肇致之損害，其賠償責任即與該法規具有牽連關係。

(三) 案例事實解答

1. 乙之死亡，甲無須負賠償責任：應屬損害賠償法之因果關係應採法規目的說

(1) 人格法益遭受侵害：✓

侵權行為加害原告之人格權，法規保護之範圍乃是參與交通之人之生命、身體及健康權。

(2) 救護車司機心臟病發作，致救護車撞上路邊樹木，乙因而死亡：✗

車禍受傷，救護車送醫途中因救護車司機心臟病發作，致救護車撞上路邊樹

木，因而死亡，則非屬法律所欲防止危險的實現，因為「司機疾病發作再次車禍」實乃任何人皆難以抗拒的宿命，乃一般生活上的風險（倒楣至極），不在侵權行為法保護範圍之內。

2. 丙之精神病發作，甲所得主張之抗辯：

① 侵權行為法層次欠缺因果關係

A. 甲之無照及超速固屬丙「車禍外傷」之條件

「使用人乙載送丙之行爲」、「使用人乙逆向行駛之行爲」與「甲無照及超速駕駛進而撞擊之行爲」，三者俱爲丙「車禍外傷」之條件。

B. 甲之無照及超速不具有相當性

所謂相當因果關係，謂無此行爲，雖必不生此種損害，有此行爲，通常即足生此種損害者，爲有相當因果關係；如無此行爲，必不生此種損害，有此行爲，通常亦不生此種損害者，即爲無相當因果關係（82年台上字第1713號判例）。然「使用人乙逆向行駛之行爲」始具有相當性。另外二者應不具備相當性（無此行爲，仍可發生此結果），亦即，甲若未超速（時速40公里，案例中僅超速10公里），於某乙騎乘的機車自對向車道駛來，甲仍將閃避不及。而甲雖超速（時速50公里），若乙騎乘的機車不逆向行駛，丙「車禍外傷」之結果，必不會發生。故甲之超速對於丙「車禍外傷」不具有相當性，故「車禍外傷」誘發原因之一的「精神病發作」，自無須負責。

② 損害賠償法層次：因果關係應採法規目的說

如法院認爲「甲無照及超速駕駛進而撞擊之行爲」，須對丙「車禍外傷」之結果負賠償責任，則賠償範圍應作理性判斷：

A. 人格法益遭受侵害：✓

侵權行為加害原告之人格權，法規保護之範圍乃是參與交通之人之生命、身體及健康權。

B. 外傷誘發精神疾病發作：✗

丙之精神分裂症誘發原因甚多，車禍外傷可爲誘發原因之一，「精神分裂症」非屬法律所欲防止危險的實現，因為「精神分裂症」乃一般生活上的風險，不在侵權行為法保護範圍之內。

③ 須承擔使用人乙之過失

丙將自己之人格法益交由乙照顧，並藉由使用人乙之載送擴大自己之生活便利，自應承擔乙疏失所帶來之危險，故即便法院認定甲應就丙之「精神病發作」應負賠償責任，甲亦得主張被害人丙應承擔使用人乙之過失（§217 III）。

3. 丙之請求賠償範圍應否扣除健保費？應爲否定

損害賠償權利人，因損害之發生，同時受有利益者，於計算損害賠償範圍時，應扣除該利益（§216-1），此稱損益相抵。然損益相抵之適用，以「損害之發生」與「利益之享有」基於同一原因事實爲必要。按全民健康保險

制度，旨在保護被保險人，非為減輕損害事故加害人之責任。保險給付請求權之發生，係以定有支付保險費之保險契約為基礎，與因侵權行為所生之損害賠償請求權，並非出於同一原因。後者之損害賠償請求權，殊不因受領前者之保險給付而喪失，兩者除有全民健康保險法§82 關於代位行使之關係外，並不生損益相抵問題。

◎全民健康保險法§82

保險對象因發生保險事故，而對第三人有損害賠償請求權者，本保險之保險人於提供保險給付後，得依下列規定，代位行使損害賠償請求權：

- 一、汽車交通事故：向強制汽車責任保險保險人請求。
- 二、公共安全事故：向第三人依法規應強制投保之責任保險保險人請求。
- 三、其他重大之交通事故、公害或食品中毒事件：第三人已投保責任保險者，向其保險人請求；未投保者，向第三人請求。

前項第三款所定重大交通事故、公害及食品中毒事件之求償範圍、方式及程序等事項之辦法，由主管機關定之。

◎96 年台上字第 2324 號判決節錄

……被上訴人因上述傷害而手術三次而支出醫療費用，扣除折讓金額後為二十四萬零七百十四元，雖經健保給付，然與被上訴人因侵權行為所生之損害賠償請求權，並非出於同一原因，仍得向上訴人請求賠償。