



全國補習班

112 地政士

# 民法概要與 信託法概要

題解

臺北市中正區忠孝西路 1 段 72 號 9 樓 TEL:(02)2361-1677 ; (02)2361-1678

一、甲參觀即將落成的建案後，向乙建商購買A屋，買賣契約中約定：價金分24期，按月給付，每期應付20萬元；甲完成給付18期價金後，乙應先將A屋所有權移轉登記給甲，以利甲先裝潢施工；雙方特約若甲有一期未能如期支付價金，乙方即得解除契約外，並將甲方已支付的價金均沒收轉為違約金。未料，甲在原訂給付第21期價金時，卻因疫情被裁員無法繼續支付價金，乙依約解除契約，主張甲應移轉登記A屋所有權登記予乙，以回復原狀，並將甲所給付的價金全部沒收充為違約金。甲認為其已繳納逾八成價金，卻全部被沒收，還失去A屋所有權，甚為不公，起訴請求法院減免違約金，請問法院審理時考量的因素為何？倘經法院審理後，認為甲應負擔的違約金以契約價金30%為適當，在乙建商尚未返還溢收的違約金時，甲得如何維護自己權益？（25分）

答：

（一）乙建商得解除買賣契約並請求甲返還房屋及給付違約金：

1. 按契約解除權之發生，除法定解除權外尚有約定解除權。題示甲乙於買賣契約特約，若甲有一期未能如期支付價金，乙方即得解除契約，嗣後甲未能如期支付全部價金，乙因而取得契約解除權。
2. 契約解除後，雙方之權利義務關係如下：
  - （1）契約自始歸於無效：又所解除的是債權契約，不及於物權契約。故未履行之債務當然免除，已履行者發生不當得利之返還義務，惟返還範圍應依民法第 259 條之特別規定，而不依第 181 條之一般規定。
  - （2）雙方應回復原狀：依民法第 259 條規定，由他方所受領之給付物，應返還之。
  - （3）負損害賠償責任：解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求(民法第 260 條)。故如當事人於契約中有約定違約金條款，受損害之一方自得請求給付。
  - （4）解除契約所生相互義務之關係準用雙務契約規定(民法第 261 條)。
3. 題示乙建商依約解除契約，甲所受領 A 屋已構成不當得利，應移轉登記返還乙。此外，雙方另約定，乙得將甲已支付的價金均沒收轉為違約金，故乙得請求甲給付違約金，亦即沒收甲已支付之價金。

（二）甲得請求法院將違約金減至相當數額：

依民法第 252 條規定，約定違約金過高者，法院得減至相當數額。此規定係法院之裁量權，必須聲請法院核減。如前述，乙固然得請求甲給付違約金，惟依題示價金分 24 期，甲已給付第 21 期價金，倘依約定全部轉為違約金，所約定之違約金確實過高，對甲顯不公平，甲得請求法院減至相當數額。

（三）法院審理違約金酌減時應考量的因素：

承前述，第 252 條規定所謂減至「相當數額」，法未明定酌減之標準，司法實務認為，須依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準，此不問違約金作用為懲罰性抑為損害賠償之預定，均有其適用(參最高法院 106 台上 2453 判決)。

(四) 在乙建商未返還溢收的違約金前，甲得主張同時履行抗辯權拒絕返還 A 屋：

1. 按雙務契約當事人之一方，自己無先為給付之義務者，於他方未為對待給付前，得拒絕自己給付之權利(民法第 264 條)，稱之為「同時履行抗辯權」。

又依最高法院民事大法庭 110 年度台上大字第 1353 號裁定：「出賣人依買賣契約將買受人給付之價金沒收充為違約金，經法院依民法第 252 條規定酌減至相當數額後，就出賣人應返還之金額，屬不當得利之性質，買受人得類推適用民法第 264 條規定，與自己因買賣契約解除後所負回復原狀之給付義務，為同時履行之抗辯。」

2. 題示法院審理後，認為甲應負擔的違約金以契約價金 30% 為適當，因此乙建商已受領之價金，扣除該違約金之金額，甲得依民法第 259 條規定請求乙返還溢收的價金。又依上述大法庭見解，法院依民法第 252 條規定酌減至相當數額後，就出賣人應返還之金額，屬不當得利之性質，買受人得類推適用民法第 264 條規定，故在乙建商尚未返還溢收的價金前，甲得主張第 264 條之同時履行抗辯權，拒絕返還 A 屋。



二、甲無配偶，有一子丙及一女丁，因認為女兒丁出嫁自有人照顧，丙年紀較小怕其學壞，乃自書遺囑，內容為甲死亡後將其名下唯一財產A地信託予其弟乙，乙為受託人並得管理處分該地，信託受益人為丙，信託期間為20年，信託關係消滅後信託財產歸屬於丙，請問丁對此遺囑有何權利得以主張？（25分）

答：

- （一）甲所為遺囑信託以甲死亡時生效，在遺囑生效前丁不得對遺囑主張任何權利：
1. 按信託法第2條，信託除法律另有規定外，應以契約或遺囑為之。明文規定信託得以遺囑方式為之，因此民法繼承編有關遺囑之規定，仍應適用於遺囑信託。又依民法第1199條規定，遺囑自遺囑人死亡時發生效力。故遺囑信託仍應以委託人死亡始發生效力。
  2. 題示甲係以自書遺囑方式成立信託，其信託關係仍應以甲死亡始發生效力。在遺囑生效前，丁不得對遺囑主張任何權利。
- （二）甲死亡後其遺囑信託內容如侵害丁之特留分，丁得行使扣減權：
1. 依民法第1138條規定，遺產繼承人除配偶外，直系血親卑親屬為第一順序繼承人。又依民法第1225條規定，遺產繼承人應得之特留分，如因被繼承人所為之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減之。
  2. 本題甲死亡後即發生遺產繼承關係，甲無配偶，應由其子女丙、丁取得遺產繼承權（民法第1138條第1款），每人應繼分二分之一（民法第1144條）。另甲生前所立之遺囑信託以丙為信託受益人，亦於甲死亡時發生效力。茲應檢討者為，遺囑信託會否發生侵害特留分之問題。質言之，繼承人依民法第1225條行使扣減權之標的是否包括遺囑信託之財產？通說認為，遺囑信託將使受益人於委託人死亡後取得信託財產受益權，具有遺贈財產之性質，仍應適用本條規定。因此，甲死亡後其遺囑信託內容如侵害丁之特留分，丁得對信託財產行使扣減權。至於丁之特留分比例，依民法第1223條第1款規定，為其應繼分之二分之一。故丁得對乙請求取得A地四分之一所有權。

三、甲母與長子乙同至A公證人事務所辦理意定監護契約公證，約定甲受監護宣告時，乙允為擔任監護人。後次子丙知悉此事，乃偕同甲母至B公證人事務所辦理甲受監護宣告時，由丙擔任監護人的契約公證，A、B兩公證人分別於辦理公證完成後5日、10日以書面通知甲住所地的法院。當甲受監護宣告時，請問法院應指定何人擔任監護人？（25分）

答：

（一）A、B兩公證人所辦理公證之意定監護契約均屬有效：

1. 依民法第1113條之3第1項規定，意定監護契約之訂立或變更，應由公證人作成公證書始為成立。公證人作成公證書後7日內，以書面通知本人住所地之法院。又依本條之立法說明，通知法院之目的，在使法院知悉意定監護契約之存在，此項通知及期間之規定，乃為訓示規定，倘公證人漏未或遲誤7日期間始通知法院，並不影響意定監護契約有效成立。
2. 題示A、B兩公證人分別於辦理公證完成後5日、10日以書面通知甲住所地的法院，雖B公證人通知法院之期間有所遲誤，惟依上述說明，並不影響意定監護契約有效成立，故A、B兩公證人所辦理公證之意定監護契約均屬有效。

（二）B公證人所辦理公證之意定監護契約有效，視為甲撤回前意定監護契約：

1. 依民法第1113條之8規定，前後意定監護契約有相抵觸者，視為本人撤回前意定監護契約。又依本條之立法說明，所謂「抵觸」，係指受任人之增減或監護內容之變動，與前契約不同者，均屬之。
2. 題示甲先與乙同至A公證人事務所辦理意定監護契約公證，約定甲受監護宣告時，乙允為擔任監護人，嗣後甲又與丙至B公證人事務所辦理甲受監護宣告時，由丙擔任監護人的契約公證，前後兩意定監護契約互相抵觸，視為甲撤回由乙擔任監護人之前意定監護契約。

（三）結論：

甲受監護宣告時，B公證人所辦理公證之意定監護契約乃現存有效之契約，法院應依契約指定丙擔任監護人。

四、甲擬出售名下A地，與房屋仲介乙相談甚歡後，當場簽署出售不動產委託銷售契約書給乙，契約中約定自簽署之日起3個月內有效，惟雙方特約優惠甲得自簽署次日起算7日內，不附理由解除契約；若成交，乙的服務報酬為實際成交價的5%；相關洽商或通知辦理事項，如以書面通知時，均依雙方於契約所登載的地址為準。甲返家後覺得與乙簽約太草率，次日即赴郵局寄發解除該委託銷售契約的存證信函（雙掛號）予乙。惟3日後，郵差將存證信函寄送至契約上乙所登載的地址時，因乙外出而無法會晤，郵差製作招領通知單置於乙的信箱，經招領逾期而由郵局加蓋「招領逾期退回」而退回。甲認為已與乙解除契約，於是在1個月後自行將A地出售並移轉所有權予丙。乙知悉此事後找上甲，主張甲未依契約約定方式解除契約，甲仍需依契約規定，視為乙已完成仲介義務，甲仍應支付雙方約定的服務報酬予乙。請問甲的解除契約效力如何？乙的主張是否有理由？（25分）

答：

（一）甲對乙解除其不動產委託銷售契約係屬有效：

1. 有關意思表示之生效時期，如為非對話為之意思表示，以通知達到相對人時發生效力（民法第95條）。所謂「達到」，指意思表示之通知已進入相對人的支配範圍，使其居於可以了解的客觀狀態，至於實際是否閱讀在所不問（58台上715判例），例如信函已於白天投入相對人的信箱，即為到達，縱未閱讀亦不影響其效是。又依最高法院民事大法庭109年度台上大字第908號裁定：「表意人將其意思表示以書面郵寄掛號寄送至相對人之住所地，郵務機關因不獲會晤相對人，而製作招領通知單通知相對人領取者，除相對人能證明其客觀上有不能領取之正當事由外，應認相對人受招領通知時，表意人之意思表示已到達相對人而發生效力，不以相對人實際領取為必要。」
2. 題示甲乙雙方約定甲得自簽署次日起算7日內，不附理由解除契約，甲次日即赴郵局寄發解除該委託銷售契約的存證信函，行使解除契約之意思表示，3日後郵差將存證信函寄送至契約上乙所登載的地址，郵差因乙外出而無法會晤而製作招領通知單置於乙的信箱，依上述大法庭見解，除乙能證明其客觀上有不能領取之正當事由外，應認乙受招領通知時，甲之意思表示已到達乙而發生效力，不以乙實際領取為必要。故甲對乙解除其不動產委託銷售契約係屬有效。

（二）乙主張甲仍應支付雙方約定的服務報酬並無理由：

按契約解除後，契約自始歸於無效。如前述，甲對乙行使契約解除權之意思表示已發生效力，甲、乙間之不動產委託銷售契約已溯及消滅，甲對乙不負給付報酬之義務，故乙主張甲仍應支付雙方約定的服務報酬並無理由。