

106\_1 法 3A 債各期中考試題 (林信和)1061116/1010-1200 ※考題不收回  
題目分數總計 130 分，得分 100 即為滿分。

註一：字體端正適中、附法條、判決判例及理由。沒有法條、沒有論述，就沒有分數。

註二：閱卷依題序給分，請按考題所示題序號碼逐一作答。亂序不利得分，校內外考試皆然！

一、甲欠乙 100 萬元貨款原定年底清償，但甲因中樂透提前於 1 月 1 日還清，乙竟於 2 月 2 日締約以 80 萬元價格出售對甲 100 萬元債權於丙，雙方並已依約於 3 月 3 日「銀貨兩訖」(丙支付乙 80 萬元，乙讓與對甲 100 萬元債權於丙)，請問：(10%X3)

(一)甲對乙提前清償是否合法？效力如何？(不當得利？)

(二)乙丙間 2 月 2 日債權買賣契約效力如何？

(三)乙丙間 3 月 3 日債權讓與合意(準物權契約)效力如何？

(一) 甲得對乙提前清償，並無不當得利

1. 按民法第 316 條規定，定有清償期者，債權人不得於期前請求清償，如無反對之意思表示時，債務人得於期前為清償。
2. 甲乙間原定年底清償，係定有清償期，甲本應依約定於年底時清償。但甲提前於 1 月 1 日即對乙為期前清償，乙受領之，債之關係消滅(民法第 309 條第 1 項)。茲因乙之受領係本於債權而受領清償，並非無法律上原因，且債務人因清償而消滅債務，亦無受損害之情事，均不構成不當得利，故亦無請求返還已清償之問題。
3. 惟乙並無於清償期前獲償之法律上原因，故期前獲償獲有「期限利益」之不當得利，為給付類型之不當得利，依民法第 180 條第 2 款之規定：「債務人於未到期之債務，因清償而為給付者」，不得請求返還，相對於第 179 條一般不當得利，而為特殊不當得利(有債權、無請求權)之類型。故縱使乙有返還「期限利益」之給付義務，但因其利益之性質不能(原形)返還，故應償還其價額(181 但書，此處相當於利息金額)，且依民法第 180 條第 2 款規定，甲並無給付之請求權，故為狹義之自然債務(廣

義之自然債務包括因有永久抗辯權而效力衰弱之請求權，如 144、198)。

## (二) 乙丙間 2 月 2 日買賣契約，雖債權並不存在，但契約仍有效

1. 按權利存在之擔保責任，民法第 350 條規定：「債權或其他權利之出賣人，應擔保其權利確係存在。有價證券之出賣人，並應擔保其證券未因公示催告而宣示無效。」，此與民法第 246 條第 1 項前段「以不能之給付為契約標的者，其契約為無效。」二者之間之適用關係為何，有不同見解。
2. 有認為民法 246 條第 1 項前段之規定，僅限於有體物之適用，無體財產則不在該條適用範圍。亦有認為民法 353 條是民法買賣編就出賣債權或其他權利之特別規定，自應優先適用。
3. 最高法院 91 年度台上字第 2076 號 民事判決：「(一) 以不能之給付為契約標的者，其契約為無效，民法第二百四十六條第一項前段固定有明文。惟鑑於買賣契約之有償性，並為保護善意之買受人，同法第三百五十條特設權利瑕疵擔保之規定。是以不存在之債權或其他權利為買賣標的物者，出賣人應負瑕疵擔保責任，買受人得依同法第三百五十三條規定行使權利，其買賣契約並非無效。」
4. 依題意，甲對乙既已於 1 月 1 日期前清償，乙亦受領之，甲對乙之債務即因清償而消滅。惟乙於 2 月 2 日將已不存在之債權出售於丙，雖為自始客觀不能，但契約仍屬有效，如甲未承認乙丙間買賣，則丙對甲無債權，乙對丙有第 353 條之債務不履行責任。
5. 最高法院 99 年度台上字第 1515 號 民事判決(值參判決)：  
「按出賣人不履行民法第三百四十九條所定之義務，依第三百五十三條規定，買受人雖得依關於債務不履行之規定，行使其權利。然買受人得依債務不履行之規定而解除契約者，除當事人另有特別約定外，必以出賣人有給付遲延、給付不能或不完全給付之情形，並符合同法第二百五十四條至第二百五十六條之規定要件，始得為之。」

## (三) 效力未定

本課堂認為，權利之買賣於締約時縱已消滅，其後之權利讓與之準物權行為類似無權處分之行為，其義務人不妨予以承認使受讓人仍取得債權，故非標的不能之契約，而應類推適用無權處分之規定(118)而為效力未定之法律行為，此與一物兩賣之第二次處分為無權處分，非為無效之法律行為，無異。

(原擬答保留供參)

丙得對乙主張債務不履行損害賠償：

1. 按出賣人出賣客觀上不存在之債權，優先適用民法第 350 條，契約為有效，買受人得依民法第 353 條規定，向出賣人行使債務不履行之權利。所謂買受人得依關於債務不履行之規定行使其權利，係指法律效果準用，不以出賣人有可歸責事由為要件。
2. 本題，縱乙係明知其債權早已因清償而不存在，丙仍得依民法第 353 條規定向乙請求主張債務不履行之損害賠償(民法第 226 條)、解約(民法 256 條)。

二、特定物之買賣，與不特定物之買賣，當事人間債務不履行責任及物之瑕疵擔保責任，有何異同？(20%)

擬答

### (一) 特定物買賣

特定物買賣中出賣人所負擔物之瑕疵擔保的性質，則向有擔保說及履行說之爭議：

1. **擔保說**是認為在特定物買賣之時，出賣人無給付無瑕疵之物的給付義務，其所負擔的給付義務，為將買賣契約成立時該特定物之現狀交付予買受人並移轉其所有權，至於該買賣標的物具有瑕疵者，僅係出賣人所負擔之附加的擔保義務，目的在於衡平給付關係之對價。
2. **履行說**之見解，認出賣人之給付義務除交付並移轉買賣標的物之所有權外，並包含給付無瑕疵之物之義務。

### (二) 不特定物買賣

1. 不特定物買賣於物之瑕疵擔保體系下，通說均採『履行說』，即不特定物買賣之出賣人負有給付無瑕疵標的物之義務。揆其理由，係因民法第 364 條規定出賣人給付之種類物具有瑕疵者，買受人得請求另行交付無瑕疵之物，且出賣人對另行交付之物，仍須負擔保責任。換言之，出賣人既負有另行交付無瑕疵之物的責任，自然係以出賣人具有給付無瑕疵種類之物的義務為前提。
2. 又所謂給付之物無瑕疵，係指給付須符合民法第 200 條第 1 項，給付物僅以種類指示者，依法律行為之性質或當事人之意思不能定其品質時，債務人應給予中等品質之物。(解釋上係至少應給與中等品質之物，除非特別約定或依契約性質上不許，否則當無不許給付較高品質之物之理！)
3. 出賣人之物之瑕疵擔保責任，則依民法第 354 條之規定，係指「擔保其物依第 373 條(實際上應自第 373 至第 375 條!)之規定危險移轉於買受人時無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。但減少之程度，無關重要者，不得視為瑕疵。出賣人並應擔保其物於危險移轉時，具有其所保證之品質。」包括價值之瑕疵、效用之瑕疵及保證品質之瑕疵。

關乎此，請參考收錄在第 226 條的最高法院 77 年度第 7 次民事庭會議決議(一)

會議次別：最高法院 77 年度第 7 次民事庭會議決議(一)

決議日期：民國 77 年 04 月 19 日

相關資料：[法條\(5\)](#) · [司法判解\(0\)](#) · [行政函釋\(0\)](#) · [法學論著\(1\)](#) · [附件\(0\)](#)

決議：出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔保責任之瑕疵，而其瑕疵係於契約成立後始發生，且因可歸責於出賣人之事由所致者，則出賣人除負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之債務不履行責任。買受人如主張：一、出賣人應負物之瑕疵擔保責任，依民法第三百六十條規定請求不履行之損害賠償；或依同法第三百六十四條規定請求另行交付無瑕疵之物，則在出賣人為各該給付以前，買受人非不得行使同時履行抗辯權。二、出賣人應負不完全給付之債務不履行責任者，買受人得類推適用民法第二百二十六條第二項規定請求損害賠償；或類推適用給付遲延之法

則，請求補正或賠償損害，並有民法第二百六十四條規定之適用。  
又種類之債在特定時，即存有瑕疵者，出賣人除應負物之瑕疵擔保責任外，並應負不完全給付之債務不履行責任。併此說明。

#### 決議事項

院長交議：甲向乙購買貨物一批，價金新臺幣五萬元，經簽發同額遠期支票一紙，交付於乙，以資清償。嗣後甲發現該批貨物有應由乙負擔保責任之瑕疵，乃即通知乙，迨支票票載發票日，又故意使支票不獲支付。乙於是起訴請求甲支付票款。問：甲可否以乙交付之貨物有瑕疵，應負物之瑕疵擔保責任或債務不履行責任為由，提出同時履行之抗辯？有甲、乙、丙三說：

甲說：乙既應負民法第三百五十四條之瑕疵擔保責任，則在乙未依債務本旨履行其給付義務以前，依同法第三百六十九條及第二百六十四條第一項前段規定，甲得拒絕自己之給付，從而本件支票既為對待給付之一部價金，依票據法第十三條前段規定之反面解釋，甲即得據以直接對抗執票之乙，拒絕給付票據。乙之請求無理由。

乙說：甲僅得依民法上關於買賣瑕疵擔保之規定，解除買賣契約或請求減少其價金，而不得拒絕給付票款，乙之請求有理由。

丙說：依民法第三百四十八條第一項之規定，出賣人只要交付該買賣標的物並移轉所有權，即完成其給付之義務，至於該物是否有瑕疵，並非民法第三百四十八條第一項所規範之問題。因此無瑕疵之物之給付，並非構成民法第三百四十八條第一項所謂「出賣人之主要義務」。惟在種類買賣，依民法第二百零一條第一項之規定，出賣人則難謂其只要給付屬於該種類之任何物品，即符合該第三百四十八條第一項前段之給付義務，易言之，種類買賣中，出賣人就該第三百四十八條第一項前段所負之給付義務乃為：交付一符合該第二百零一條所稱之種類與品質之物。出賣人若違反此義務，則構成物之瑕疵擔保責任，同時亦構成債務不履行之要件，本件應視特定物抑種類物買賣而定。在特定物之買賣，買賣標的物因有瑕疵，買受人固得主張瑕疵擔保請求權，但無履行請求權，故不得為同時履行之抗辯。惟在種類物買賣，買受人除得依瑕疵擔保之規定請求解除契約或減少其價金，或另行交付無瑕疵之物外，同時亦得主張債務不履行，在出賣人在未依債務本旨履行其給付義務以前，拒絕給付票款。本件買賣之貨物，若屬特定物買賣，則以乙說為當，若屬種類物買賣，則應採甲說。

主席提示：本案在七十七年三月八日七十七年度第五次民事庭會議決定請小組專案研究。前據專案小組於七十七年三月十八日提出研究報告，經七十七年三月二十二日七十七年度第六次民事庭會議討論時，出席人員咸以司法院交議本案之題旨須補充，而研究報告之內容，亦宜再予充實，乃請原專案小組

重新整理補充後再提會討論。現據專案小組參照上（六）次同仁發言要旨，重新整理後，提出研究報告其結論如下：

出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔保責任之瑕疵，而其瑕疵係於契約成立後始發生，且因可歸責於出賣人之事由所致者，則出賣人除負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之債務不履行責任。買受人如主張：一、出賣人應負物之瑕疵擔保責任，依民法第三百六十條規定請求不履行之損害賠償；或依同法第三百六十四條規定請求另行交付無瑕疵之物，則在出賣人為各該給付以前，買受人非不得行使同時履行抗辯權。二、出賣人應負不完全給付之債務不履行責任者，買受人得類推適用民法第二百二十六條第二項規定請求損害賠償；或類推適用給付遲延之法則，請求補正或賠償損害，並有民法第二百六十四條規定之適用。又種類之債在特定時，即存有瑕疵者，出賣人除應負物之瑕疵擔保責任外，並應負不完全給付之債務不履行責任。併此說明。

決議：出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔保責任之瑕疵，而其瑕疵係於契約成立後始發生，且因可歸責於出賣人之事由所致者，則出賣人除負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之債務不履行責任。買受人如主張：一、出賣人應負物之瑕疵擔保責任，依民法第三百六十條規定請求不履行之損害賠償；或依同法第三百六十四條規定請求另行交付無瑕疵之物，則在出賣人為各該給付以前，買受人非不得行使同時履行抗辯權。二、出賣人應負不完全給付之債務不履行責任者，買受人得類推適用民法第二百二十六條第二項規定請求損害賠償；或類推適用給付遲延之法則，請求補正或賠償損害，並有民法第二百六十四條規定之適用。又種類之債在特定時，即存有瑕疵者，出賣人除應負物之瑕疵擔保責任外，並應負不完全給付之債務不履行責任。併此說明。

#### 相關判解及其他參考資料

##### 研究報告

出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔保責任之瑕疵，而其瑕疵係於契約成立後始發生，且因可歸責於出賣人之事由所致者，則出賣人除負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之債務不履行責任。買受人就此買賣標的物之瑕疵，可否行使同時履行抗辯權，應就買受人主張之法律關係如何定之。買受人如主張出賣人應負物之瑕疵擔保責任，依民法第三百五十九條規定解除買賣契約或請求減少其價金者，尚無行使同時履行抗辯權之餘地（因契約解除或減少價金後，互負之債務，得否行使同時履行抗辯權，係屬另一問題）。若依同法第三百六十條規定請求不履行之損害賠償；或依第三百六十四條規定請求另行交付無瑕疵之物者，則於出賣人為各該給付前，非不得拒絕自己之給付。倘買受人係主張出賣人不為完全之給付者，則依下列情形，分別判斷之：

一、瑕疵不能補正者：瑕疵係因不可歸責於出賣人之事由所致者，類推適用民法第二

百二十五條第一項規定，出賣人免補正義務，買受人當無行使同時履行抗辯權之可言。如係因可歸責於出賣人之事由所致，則類推適用第二百二十六條第二項規定，買受人得拒絕受領該不完全給付，請求全部不履行之損害賠償；如願受領，則就因該瑕疵所生損害，得請求賠償。在未為賠償以前，得拒絕自己之給付。

二、瑕疵係可能補正者：類推適用給付遲延之法則，買受人得拒絕受領該不完全給付而請求補正。瑕疵係因可歸責於出賣人之事由所致者，並得請求賠償補正前所受之損害（參照民法第二百三十一條第一項）。若補正後之給付於買受人無利益，買受人得拒絕受領而請求賠償因不履行而生之損害（參照民法第二百三十二條）。在出賣人補正或賠償損害以前，買受人得行使同時履行抗辯權。倘瑕疵係因可歸責於買受人之事由所致者，出賣人當無補正之義務。

本提案甲說認出賣人應負債務不履行責任，故買受人得行使同時履行抗辯權。乙說則引物之瑕疵擔保責任之例，認無民法第二百六十四條規定之適用。丙說謂特定物之買賣，出賣人僅應負物之瑕疵擔保責任，不發生債務不履行問題。依上說明，均有所偏。尚無可採。

三、關於買賣之物之瑕疵擔保責任，民法第 362 條第 1 項規定：「因主物有瑕疵而解除契約者，其效力及於從物。」、第 2 項規定：「從物有瑕疵者，買受人僅得就從物之部分為解除。」問：(10%X2)

(一)其第 1 項規定與民法第 68 條第 2 項規定：「主物之處分及於從物」，有何不同？

(二)其第 2 項規定法律行為(買賣)之部分解除，於「當事人之任何一方，如因無瑕疵之主物，與從物分離而顯受損害」之情形，如何適用？

擬答

(一) 民法 362 條為債權契約解除權(形成權)之效力規定，民法第 68 條第 2 項為物權之處分行為(物權行為)之效力規定

民法第 362 條第 1 項所規定：「因主物有瑕疵而解除契約者，其效力及於從物。」，乃是債權行為(買賣契約)之法律行為(解除權之行使)之效力問題，與民法第 68 條第二項「主物之處分及於從物」之物權行為效力規定無涉。買受人因主物有瑕疵而主張瑕疵擔保責任解除契約時，從物部分之買賣契約亦在解除契約之範圍內，故整個買賣契約，不論係主物或從物部分之買賣契約，均為解除契約之效力所及，此與民法第 111 條前段之法律原則相符。

參考實務見解：

#### 最高法院 104 年台上字第 88 號 民事判決

按抵押權之效力及於抵押物之從物，又從物之認定參照民法第 68 條第 1 項規定，應以其有無輔助主物之經濟目的，綜合斟酌物之客觀存在態樣、交易習慣及當事人意思等具體實情判斷之，故若公司為脫免債權人之強制執行，而與他公司就機器設備虛偽設定動產抵押權，嗣後該廠房經強制執行由拍定人取得所有權，則該機器設備是否為廠房建物之抵押權效力所及，應個別審酌其性質以為從物之判斷，尚不得概以廠房建物內存在之機器設備，逕認屬抵押物之從物，再者，設定不動產抵押權時，是否就不動產本身之價值評估貸放之數額，而不及於廠房內之機器設備，或有無以廠房內之機器設備為從物而就工廠全部為不動產抵押權標的物之意思，均攸關各部分機器設備所有權歸屬之判斷，而應進一步深究釐清。

#### 最高法院 94 年度台抗字第 250 號 民事裁定

惟按非主物之成分，常助主物之效用，而同屬一人者，為從物；主物之處分，及於從物，民法第六十八條第一項、第二項分別定有明文，故在查封時已成為不動產之從物者，該從物亦在拍賣範圍內，執行法院應予一併鑑價拍賣。又動產因附合而為不動產之重要成分者，不動產所有人取得動產所有權，民法第八百一十一條亦有明文規定，故主建物附加之增建物如無獨立出入口，不能為獨立使用者，應屬主建物之附屬物而為主建物之一部分，可併就該增建物為執行，執行法院亦應予一併鑑價拍賣。

#### 臺灣高雄地方法院 85 年度訴字第 1520 號 民事判決

按非主物之成分，常助主物之效用，而同屬一人者，為從物，民法第六十八條第一項前段定有明文。所謂常助主物之效用，係指有輔助主物之經濟目的，與之相依為用，客觀上具恆久之功能性關聯，而居於從屬關係者，始足當之，故如縱與之分離亦不致喪失他物之利用價值或減損其經濟效用者，即難認為係該物之從物。而從物之於主物，其具有輔助主物之經濟目的，客觀上與主物間有不可分離之功能關聯，故主物若為抵押權之擔保，抵押權之效力，自及於抵押物之從物與從權利，以鞏固抵押權之信用，民法第八百六十二條第一項亦規定甚明。

主物的買賣(債權行為是負擔行為不是處分行為)是否及於從物，是契約的解釋問題，不是處分行為的效力問題，以下的實務見解應該是錯誤的見解，貽害書生！



### 最高法院 92 年度台上字第 2775 號 民事判決

民法第六十八條第二項規定「主物之處分及於從物」，所謂「處分」，包括物權行為及債權行為在內。又主物從物之關係，於主物與從權利之關係，亦可適用。本件原登記為上訴人名下所共有之系爭房屋本身主要結構所坐落之建築基地，及同宗建築基地所依法留設法定保留空地及退縮地之使用權，均因土地共有人之一李政明出具土地使用權同意書同意提供其共有土地予另一共有人李正文作為系爭房屋建築基地，由上訴人李正文在土地上建築系爭房屋，而歸屬於李正文單獨享有。此一法定保留空地及退縮地之使用權，乃足以幫助發揮系爭房屋及其本身主要結構所在建築基地合法圓滿使用之通常效用，則上訴人於六十八年十月二日，將上開登記為李正文名下之建物全棟（即門牌號碼為台北縣新莊市八德街一四八巷十號一樓至四樓），連同其共有之五四四地號土地，以買賣為原因完成房地所有權移轉登記。縱使該依照建築法之規定所留設法定保留空地及退縮地（即系爭五五二地號、五四五地號），未於前開房地過戶時一併辦理所有權移轉登記予被上訴人，且雙方買賣契約亦未載明包括上揭系爭土地之使用權的從權利在內，然上訴人既出賣系爭房地全棟予被上訴人李正家，其效力自及於該依法所留設有助於主物即系爭房屋本身及其主要結構所在建築基地效用之法定空地及退縮地之使用權的從權利在內。被上訴人李正家本於買賣契約，占有使用系爭五五二地號及五四五地號土地，自屬有法律上正當權源，而非無權占有。

### 臺灣高等法院臺中分院 101 年度上字第 397 號 民事判決

按建築法第 11 條第 1 項規定，本法所稱建築基地，為供建築物本身所占之地面及其所應留設之法定空地。因此在建築法令上，法定空地既屬原建築基地之一部分，除留設之空地多於法定之標準，該法定空地與原建築基地，應有不可分割之關係。次按民法第 68 條第 2 項規定，主物之處分及於從物」，所謂「處分」，包括物權行為及債權行為在內。又主物從物之關係，於主物與從權利之關係，亦可適用。故本件系爭土地既係提供作為附屬於系爭建築案依法應留設之法定空地，則上訴人所有之房地（即主物）之效力自應及於該依法所留設有助於主物效用之法定空地（即從物）。又上訴人購得房地之效力，雖及於從物之系爭土地（即法定空地），然系爭土地並非一人單獨所有之從物，而為全體系爭建築案共有之從物，上訴人自不能單獨占有。茲上訴人系爭違建各自單獨占用系爭土地，而排除其他系爭建築案之人，自屬無權占有系爭土地。

### 臺灣高等法院 97 年度上字第 317 號 民事判決

民法第 68 條第 2 項規定「主物之處分及於從物」，所謂處分包括物權行為及債權行為在內。又主物、從物之關係，於主物與從權利之關係，亦

可適用。故法定保留空地及退縮地之使用權，乃足以幫助發揮系爭房屋及其本身主要結構所在建築基地合法圓滿使用之通常效用，若以買賣為原因完成房地所有權移轉登記，縱保留空地及退縮地未於房地過戶時一併辦理所有權移轉登記，且雙方買賣契約亦未載明，但系爭房地全棟既出賣，其效力自及於該依法所留設有助於主物即系爭房屋本身及其主要結構所在建築基地效用之法定空地及退縮地之使用權的從權利在內。

(二) 民法第 362 第 2 項規定：「從物有瑕疵者，買受人僅得就從物之部分為解除。」惟如有第 363 條第 2 項規定之同一情形：「當事人之任何一方，如因無瑕疵之主物，與從物分離而顯受損害」，自應認第 362 第 2 項之規定存在法律漏洞(公開漏洞)，而得類推適用第 363 條第 2 項之規定，准買受人「解除全部契約」，始為合理。舉例：某貴婦購買名牌鑽錶，鑽錶部分 OK，錶帶部分(從物)落漆，如不許貴婦解除全部契約，無異乎迫使貴婦攜帶懷錶，這合理嗎？

四、甲貿易商銷售晶片於乙手機廠商，所提供之電池樣品經乙測試認可後進貨百萬片，詎料甲交貨之電池竟然會自燃甚至爆炸，乙公司財產及商譽損失慘重，幾至面臨破產。請問：(10%X2)

(一) 甲乙間買賣契約之性質為何？

(二) 乙對甲可為如何之主張？

**擬答**

(一) 甲乙間買賣契約性質為貨樣買賣

1. 按民法第 388 條規定，「按照貨樣約定買賣者，視為出賣人擔保期交付之標的物，與貨樣有同一之品質」。「貨樣買賣乃依貨樣表示並決定標的物之品質與屬性而成立之買賣契約。又所謂「貨樣」，不限於實體，樣品 (samples)、模型 (models)、圖樣 (drawings) 及規格 (specifications) 等均屬之。此種買賣方式之特性為縱當事人於締結契約時未能親見標的物，因不須說明商品內容，僅依貨樣即能明確決定標的物之品質與屬性」(台灣等法院 102 年度重上字第 106 號判決)。

2. 「貨樣買賣」(Kauf nach Muster)與一般買賣(Kauf)之不同，在於「必以當事人將按照貨樣而定標的物品質之內涵，約定為構成買賣契約內容之要素（必要之點），並達意思合致，始得調為貨樣買賣。此與於買賣契約成立前，僅提示貨樣作為要約之引誘，而未於買賣磋商及訂約之過程提示或交付貨樣，或將該貨樣列為買賣契約內容必要之點，尚不當然成為「貨樣買賣」之情形有別」。(最高法院 99 年台上第 170 號判決參照)
3. 依題意，甲乙簽訂晶片買賣契約前，甲有先行交付晶片樣品供乙測試，待乙測試通過後方與甲簽訂晶片買賣契約進貨百萬片，可知甲乙間之晶片買賣契約，就晶片之品質與屬性，係由甲交付之樣品而訂立，應屬民法第 388 條之貨樣買賣契約。

(二) 乙得對甲主張物之瑕疵擔保責任與不完全給付責任：

1. 承(一)，甲乙之契約屬民法第 388 條之貨樣買賣契約，出賣人甲應擔保其交付之標的物，與貨樣有同一之品質，合先敘明。
2. 依最高法院 99 年度台上字第 1640 號判決意旨：「未按貨樣約定買賣者，視為出賣人擔保其交付之標的物與貨樣有同一之品質，為民法第三百八十八條所明定。貨樣買賣適用第三百五十四條第二項及其他有關瑕疵擔保之規定。如標的物不具備貨樣之品質時，買受人得依民法第三百六十條之規定，行使其權利。」，故本題甲實際交付予乙之晶片品質不如樣品時，乙自得依民法第 360 條(前段)行使權利。
3. 民法第 360 條前段規定：「買賣之物，缺少出賣人所保證之品質者，買受人得不解除契約或請求減少價金，而請求不履行之損害賠償。」，故乙除得解除契約或請求減少價金外，亦得對甲主張債務不履行之損害賠償。另依民法第 359 條：「買賣因物有瑕疵，而出賣人依前五條之規定，應負擔保之責者，買受人得解除契約，或請求減少其價金。但依情形，解除契約顯失公平者，買受人僅得請求減少價金。」故乙尚得請求減少價金，並得選擇(但不是選擇之債)行使契約解除權(至於解除契約顯失公

平之情，是出賣人舉證之事項)，嗣依法第 260 條：「解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求。」請求損害賠償。

4. 另按民法第 227 條第 1 項規定：「因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。」，而所謂不完全給付，係指未依債之本旨為給付。本題中，甲本應依樣品晶片之品質交付晶片，若甲所交貨電池品質，因會自燃、爆炸，顯然未達樣品水準，可謂未依債之本旨給付，為不完全給付。
5. 就物之瑕疵擔保責任與不完全給付責任競合時，實務上認為瑕疵須於契約「成立後」發生，始有方得同時主張不完全給付之問題，此有最高法院 77 年度第 7 次民事庭會議決議(一)可參：「出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔保責任之瑕疵，而其瑕疵係於契約成立後始發生，且可歸責於出賣人之事由所致者，則出賣人除負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之債務不履行。」，故若本題中甲所交付晶片品質不如樣品之瑕疵，依貨樣買賣之性質，當係於契約成立後始發生，則故乙除主張瑕疵擔保上之權利外，亦可依民法第 227 條第 1 項、第 2 項(例如因電池自燃爆炸所致其他損害)不完全給付之規定，請求債務不履行之損害賠償。
6. 第 227 條不完全給付之損害賠償，除第 1 項之瑕疵損害外，另有第 2 項之加害給付之賠償，賠償金額可以巨大，故從事事業之人，自不能欠缺保險之觀念。

五、甲向乙車商分期付款購買超跑，甲只獲告知頭期繳 200 萬元，其後三年內每月一日繳 20 萬元，任一期遲繳視為全部到期，乙車商並得解除契約並沒收全部已繳款項，且甲於繳清全部價款後始取得車輛所有權。甲屈指一算只知分期付款總價 920 萬元(200+20X36)，既不知實質利率也不知現金價僅為 600 萬元。請分別論述甲乙間分期付款買賣下列約款之效力：(提示：本題涉及消費者保護法、動產擔保交易法) (10% $\times$ 4)

- (一) 任一期遲繳視為全部到期之約定，其效力如何？
- (二) 任一期遲繳，乙得解除契約並沒收全部已繳款項之約定，其效力如何？
- (三) 甲於繳清全部價款後始取得車輛所有權之約定，其效力如何？(測試：動產擔保交易法之認知)
- (四) 依消費者保護法之規定，甲乙間就本件分期付款買賣之權利義務為何？(測試：消費者保護法之認知)

### **擬答**

(一) 任一期遲繳視為全部到期之約定有效，但受民法 389 條規定之限制：

- 1. 按民法第 389 條規定：「分期付款之買賣，如約定買受人有遲延時，出賣人得即請求支付全部價金者，除買受人遲延之價額已達全部價金五分之一外，出賣人仍不得請求支付全部價金。」
- 2. 本題中，甲乙約定任一期遲繳視為全部到期之約定並非法所禁止，其約定有效，僅乙行使請求時受有限制，須甲遲繳之價額已達全部價金五分之一時，方得請求支付全部價金。

(二) 任一期遲繳，乙得解除契約並沒收全部已繳款項之約定，其效力說明如下：

- 1. 乙得依民法第 255 條解約
  - (1) 依系爭分期付款買賣契約，甲有按期付款之給付義務，倘若甲未按期付款，即構成給付遲延。依民法第 254 條規定：「契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，得解除契約。」，故當甲遲延給付一期款項時，乙本應定相當期限催告甲給付，當甲未於期限內給付，乙方可對甲為解除契約之意思表示。
  - (2) 然民法第 255 條規定：「依契約之性質或當事人之意思表示，非於一定時期為給付不能達其契約之目的，而契約當事人之一方不按照時期給付者，他方當事人得不為前條之催告，解除其契約。」。即契約雙方得自行約定若一方給付遲延，他方得不經催告而解除契約。

- (3) 本題甲乙約定任一期遲繳，乙即得通知解約，故依民法第 255 條規定，當甲遲延一期之給付時，乙得通知解約，而無須踐行民法第 254 條之定相當期限催告之程序。
2. 沒收全部已繳款項，超過民法第 390 條規定者，超過部分無效。
- (1) 民法第 390 條規定：「分期付款之買賣，如約定出賣人於解除契約時，得扣留其所受領價金者，其扣留之數額，不得超過標的物使用之代價，及標的物受有損害時之賠償額。」，而民法 390 條係屬強行規定，故契約雙方如約定一方得扣留之款項總額超過依民法第 390 條標準算出之數額，該超過部分之扣留的約定無效。
- (2) 依上開規定，乙解約後所得扣留甲已給付之價金總數，不得超過甲使用超跑之代價加上該車若受有損害之賠償額，超過部分扣留之約定即無效。

(三) 甲於繳清全部價款後始取得車輛所有權之約定效力，說明如下：(上課沒講的部分)

1. 按動產擔保交易法第 26 條規定：「稱附條件買賣者，謂買受人先占有動產之標的物，約定至支付一部或全部價金，或完成特定條件時，始取得標的物所有權之交易」。動產擔保交易法為民法之特別法，應優先適用之。
2. 復按，動產擔保交易法第 28 條規定：「標的物所有權移轉於買受人前，買受人有下列情形之一，致妨害出賣人之權益者，出賣人得取回占有標的物：一、不依約定償還價款者。二、不依約定完成特定條件者。三、將標的物出賣、出質或為其他處分者。出賣人取回占有前項標的物，其價值顯有減少者，得向買受人請求損害賠償。」
3. 本題甲乙之間之約定，係屬附條件買賣，於甲繳清全部價款之前，乙仍為該台超跑之所有人，故甲一旦遲繳價金，乙無待解約或請求(767)，即得隨時取回自己之所有物(分期付款附條件買到的超跑，停在路邊就被車商或融資租賃公司給拖吊走了!)。而動產擔保交易法第 5 條規定：「動產擔保交易，應

以書面訂立契約。未經登記，不得對抗善意第三人」，可見登記(不是向地政機關申辦登記，是向第 6 條授權訂定之登記機關！參施行細則第 2 條)僅是對抗要件，而非契約生效要件。故甲乙約定「繳清全部價款後始取得車輛所有權之約定」，縱甲乙間未作成書面並登記，仍有效力。

(四) 本題有關消保法之適用，說明如下：(上課沒仔細講嗎?)

1. 按消費者保護法第 2 條第 2 款規定：「企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。」第 21 條第 1 項規定：「企業經營者與消費者分期付款買賣契約應以書面為之。」；同條第 2 項規定：「前項契約書應載明下列事項：一、頭期款。二、各期價款與其他附加費用合計之總價款與現金交易價格之差額。三、利率。」；同條第 3 項規定：「企業經營者未依前項規定記載利率者，期利率按現金交易價格週年利率百分之五計算之。」；同條第 4 項規定：「企業經營者違反第二項第一款、第二款之規定者，消費者不負現金交易價格以外價款之給付義務。」
2. 依題示，乙車商係以經銷車輛為業者，應屬消費者保護法所定義之企業經營者。甲乙間之車輛買賣契約為分期付款買賣契約，故有消費者保護法第 21 條之適用。甲只獲告知頭期繳 200 萬，超跑分期買賣契約似未作成書面，惟基於消保法立法目的，不宜依民法第 73 條規定逕認為契約無效，而應類推適用消費者保護法施行細則第 26 條之規定：「企業經營者未依本法第二十五條規定出具書面保證書者，仍應就其保證之品質負責。」而應解為仍應依消費者保護法第 21 條第 4 項之規定，消費者不負現金交易價格以外價款之給付義務，而非契約無效，以貫徹消保法旨在保護消費者而不是反而免除企業經營者之立法目的。換言之，甲僅有給付 200 萬元之義務。
3. 又依題意，消費者甲不知實質利率，則依消費者保護法第 21 條第 3 項，利率應按現金交易價格週年利率百分之五計算。乙未告知甲分期繳納總價與現金價之差額高達 320 萬元，則依消費者保護法第 21 條第 4 項規定，消費者不負現金交易價格以外價款之給付義務。故甲僅有給付現金價 200 萬元之義務。

4. 綜上，甲乙間之買賣契約仍有效成立，然甲僅有給付 200 萬元現金價之義務。