

109年公務人員特種考試司法官考試
109年專門職業及技術人員高等考試律師考試 第二試試題

類 科：各類科

科 目：民法與民事訴訟法(二)

考試時間：2小時

座號：_____

※注意：(一)禁止使用電子計算器。

(二)不必抄題，作答時請將試題題號及答案依照順序寫在試卷上，於本試題上作答者，不予計分。

(三)本科目除專門名詞外，應使用本國文字作答。

一、甲對乙向該管法院起訴，主張甲於民國（下同）107年3月2日匯款新臺幣（下同）100萬元予乙之某銀行帳戶，事後發現係因誤寫帳號而匯款，經請求乙返還未果，依不當得利法律關係，請求乙返還該筆款項。乙抗辯稱：「乙收受該100萬元具有法律上原因，並非不當得利。即使法院認無法律上原因，因甲曾於105年8月25日向乙購買某批儀器，積欠貨款100萬元，仍未清償，乙在此據之主張抵銷。」甲對乙之抗辯則主張：「乙所稱有收受原因云云，並無依據。至於100萬元貨款部分，甲早已清償完畢，若法院認為尚未清償，因該批儀器有瑕疵，構成不完全給付，並因該項瑕疵給付造成甲受有100萬元之財產損害，甲據此亦得以該100萬元之損害賠償請求權與乙之貨款債權相抵銷」。乙則辯稱其就儀器有瑕疵並無可歸責。試問：

- (一)就甲所主張不當得利返還請求權「無法律上原因」此一要件事實，應由何人負舉證責任？乙僅辯稱收受該100萬元有法律上之原因，是否已盡其主張責任？（25分）
- (二)就甲所主張100萬元貨款之「清償」要件事實及不完全給付損害賠償請求權之「歸責」要件事實，應由何人負舉證責任？（25分）
- (三)如法院於本案審理時，已認定甲對乙有不當得利返還請求權及甲曾因向乙購買儀器積欠貨款，而就甲對該貨款已清償之事實尚未調查證據，可否逕行認定甲之不完全給付損害賠償請求權與乙之貨款債權經抵銷而消滅，甲對乙仍有不當得利返還請求權，故判決甲勝訴？（25分）

二、甲男為獨子，於民國（下同）70年間與乙女結婚，婚後5年未能生育，甲在其寡母丙之壓力下，於78年間與乙商量，經人安排，私下抱來剛出生1個月之棄嬰A男，偽造出生證明，向戶政機關申請登記為甲乙之婚生子女。2年後，乙生下B女。100年間，甲因車禍去世，乙隨即告知B，其生父實為丁。丁與其妻戊因感情不睦分居多年，兩人生有已成年之C男。丁於104年因癌症去世。試問：

(一) B於丁之喪禮後，向法院起訴否認甲為其生父。另為與丁建立父女關係，提起認領子女之訴。上開訴訟之適格被告為何人？B之請求有無理由？（25分）

(二) 丙於100年間始知悉甲皆非A與B之生父，其欲排除兩人與甲之父子關係，於甲死亡後立即對A提起確認A與甲親子關係不存在之訴；另對B提起否認婚生子女之訴。上開訴訟之被告適格是否有欠缺？丙之請求有無理由？（25分）

(三) 設甲於90年間已知B非其所生，即向法院提起否認婚生子女之訴，並獲得勝訴判決確定，甲得否依不當得利之法律關係，向B請求返還自80年間至90年間所支出之扶養費？（25分）