

代號：30150

30950

頁次：2-1

111年公務人員特種考試司法官考試
111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、甲主張其所有某地段 001 地號土地，法定用途為「建築用地」，與公路無適宜之聯絡，致不能為通常之使用，屬袋地。周圍地分別有乙、丙所有同段 002、003 地號土地圍繞。伊有在 001 地號土地興建集合住宅必要，但乙及丙均否認伊有袋地通行權存在。爰依民法第 787 條第 1 項規定，以乙及丙為共同被告，請求確認 001 地號土地對 002 及 003 地號土地通行權存在；並主張 001 地號土地為建地，依相關建築法規定，申辦建造執照，建築基地聯絡公路之路寬須至少 5 公尺，請求法院判准開設之通行道路寬度應符合建築法規定。

乙及丙則辯稱：001 地號土地現狀仍可徒步與公路聯絡，不符合袋地要件；乙、丙又分別辯稱，如法院認袋地通行權存在，開設 5 公尺路寬對自己損害過大，且損害最小之處所及方法，在相對方所有之 003、002 地號土地上。

請問：

(一)若法院認為甲之土地對乙之土地或丙之土地袋地通行權存在，則於審酌通行處所及方法時，應列入考慮之因素為何？法院准開設之通行道路寬度，是否必須符合相關建築法規定，使甲得以申辦建築執照？(25 分)

(二)民法第 787 條第 1 項之袋地通行權，法規範目的為何？袋地所有人提起之訴訟，屬何種類型訴訟（確認、形成、給付訴訟）？(25 分)

(三)共同被告乙、丙間，屬何種共同訴訟？若第一審法院判決認為甲之土地在乙之土地有袋地通行權，且指定 5 公尺寬度之通行道路，並駁回甲對丙之請求。乙不服提出第二審上訴，甲就敗訴部分（對丙之訴）未聲明不服。第二審法院如認第一審判准之通行方案不當，可否改判甲之土地在丙之土地上通行權存在？請就乙上訴之移審效主觀範圍，附具理由說明之。(25 分)

二、甲列乙為被告，請求法院判決命乙應將 A 屋所有權辦理移轉登記予甲，其主張之事實及理由略為：「甲出資向丙購買 A 屋一棟，登記於乙之名下，供其住居，並擬作為將來婚後住所。其後甲、乙交惡，已無結婚之意，甲曾多次向乙催告返還，乙均置之不理，甲得本於所有物返還請求權，隨時向乙請求返還，並聲請傳喚丙為證人」；乙則抗辯：「A 屋雖係甲向丙購買，但已經贈與乙，並提出甲曾向乙說：『A 屋送給你，作為我倆愛的小屋』之對話錄音作為證據」；甲再抗辯：「該錄音係在甲不知情下偷錄；且該屋係借名登記於乙名下，並非贈與；退萬步言，縱為贈與，但係以結婚為條件，甲、乙既然沒結婚，乙當然要返還 A 屋給甲」。

請問：

(一)本件之訴訟標的為何？受訴法院應如何整理爭點？（40 分）

(二)受訴法院應如何進行證據調查？應否傳喚丙？乙之錄音能否作為證據？（35 分）