

大學用書

二〇〇九年  
最新  
版

# 民法概要

內含：最新通過親屬篇及繼承篇修正內容

陳聰富 著



# 民法概要



陳聰富 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

民法概要／陳聰富著 -- 五版 -- 臺北市：

元照, 2009. 07

面：公分

ISBN 978-986-6540-84-4 (平裝)

1 民法

584

98010706

# 民法概要

5C098RE

2009年8月 五版第1刷

作者 陳聰富  
出版者 元照出版有限公司  
100 臺北市館前路 18 號 5 樓  
網址 [www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)  
定價 新臺幣 400 元  
專線 (02)2375-6688  
傳真 (02)2331-8496  
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co, Ltd

登記證號 局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-6540-84-4

# 五版序

近二年來，民法歷經多次修改。在2007年3月間，民法物權編在立法院修正通過，對於抵押權及質權，做成許多重要規定。同年5月間，民法親屬編修正通過，對於結婚的形式要件、重婚的效力、子女的姓氏、非婚生子女的否認與認領及收養關係等規定，進行大幅度修改。本書因而於2007年7月間修訂第二版發行。2008年1月間，立法院又修正通過繼承編，關於保證責任及未成年人的繼承，改採法定限定繼承制度。同年5月間，立法院再次修正通過民法總則編及親屬編中，關於監護宣告制度、輔助宣告制度及成年監護與輔助制度之規定，本書乃於去年8月間修訂第三版發行。今年（2009年）1月間，立法院又對於物權編的通則及所有權二編進行61個條文之修訂，其中不乏重要法律規範之訂定（如「不動產善意取得」）。上述法律修訂，對於民法的基本規範產生許多變更（如「越界建築」），本書乃於2009年1月間修訂第四版發行。

由於身分與繼承觀念之變遷甚劇，立法院又於本年4月及5月間，分別就親屬編與繼承編進行修訂，對於兩願離婚在法院和解時，不採登記生效主義；對於繼承方式放棄單純承認之繼承，而改採限定繼承之原則，為我國近代繼承法上最大之變革。本書乃將上開修訂，納入書中，以供讀者瞭解最新法律規範內容。

本書於第二版修訂發行時，因應讀者的建議，收集各種國家考試試題，有的加以修補，有的維持原貌，附在各章之後，作為「問題與討論」的內容，並提示問題重點，作為教學討論的參考。本次修訂，增加2007年及2008年之相關考試題目，作為學習研討之用，期使本書提供更豐富的法律學習素材，以適合讀者之閱讀使用。

陳聰富

2009年7月1日

# 序 言

民法概要是一般非法律專業人員，認識民法的重要課程。坊間關於民法概要的書，種類不勝枚舉。在內容上，大部分均以整理民法的法律規定為主。至於詳細分析民法的內容，並以實例加以說明者較少。因而不容易使讀者清楚掌握民法的重要觀念，讀者在閱讀之後，也不容易在實務問題上，加以運用，這是一般民法概要書籍的缺點。

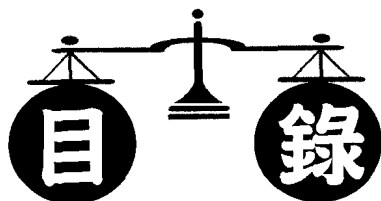
民法的規定，涉及日常生活的法律問題。學習民法，重要的是如何在日常生活上予以運用。民法概要的書，應該使讀者清楚了解民法的重要規定、民法的基本觀念、以及民法與日常生活的關係。如此學習民法，才能徹底體會民法的精義，而心領神會。在民法與日常生活互相結合之下，讀者始能發現「有用又有趣的民法」，而非「無用而枯燥的法律」。

民法的內容博大精深，全部條文超過一千條，在內容上如何採擇介紹，乃撰寫民法概要書籍最困難的問題。其次，撰寫民法概要的方式，也是另一項考驗。基於以往的教學經驗，本人認為，以實際案例的方式，介紹法律的抽象概念，最能夠使學生清楚掌握法學精義。民法是生活的法律，不僅是法學家的法律。沒有法律概念，是無法以實例加以說明的。為了克服一般民法概要書籍的抽象難解，本書以非法律系學生為讀者對象，使用實際生活案例，解說法律概念。因此，本書除適合一般非法律系學生使用，作為認識民法概要的教科書；也適合一般社會人士，作為初學民法的入門書籍。

本書的寫作，係由我的學生楊舒嵐及我本人共同合作而成。楊舒嵐同學天資聰穎、觀念清晰，在台灣大學法律系畢業後，立即考取律師高考第一名及司法官特考第二名，表現亮麗。希望藉由本書之完成，能幫助讀者清楚認識民法的體系，並可實際運用於生活之中。

陳聰富

2005年6月



## 五版序 序 言

### 第一編 總 則

第一章 權利主體(一)：自然人.....	3
壹、權利能力 .....	3
貳、行爲能力 .....	7
參、人格權的保護.....	8
第二章 權利主體(二)：法人 .....	19
壹、法人的種類 .....	19
貳、法人的能力 .....	20
第三章 權利客體：物 .....	23
壹、動產及不動產 .....	23
貳、主物及從物 .....	24
參、原物與孳息 .....	25
第四章 法律行爲 .....	27
壹、法律行爲的意義.....	27
貳、法律行爲的分類.....	29
參、法律行爲的要件.....	34
肆、無權處分 .....	51
第五章 代理制度 .....	56
壹、代理的意義 .....	56

貳、代理的種類	56
參、代理權的限制：自己代理或雙方代理的禁止	60
<b>第六章 消滅時效</b>	62
壹、消滅時效的期間、起算以及效力	62
貳、消滅時效中斷	64
<b>第七章 行使權利與履行義務</b>	67

## 第二編 債

<b>第一章 債的發生</b>	71
壹、契約	71
貳、無因管理	82
參、不當得利	86
肆、侵權行爲	90
<b>第二章 債的標的</b>	116
壹、利息之債	116
貳、損害賠償之債	119
<b>第三章 債的效力</b>	125
壹、債務之履行	125
貳、債務不履行	125
參、債權的保全	144
肆、情事變更原則	149
伍、締約上過失	150
陸、契約的特別效力	151
<b>第四章 多數債務人及債權人</b>	162
壹、可分之債、不可分之債	162
貳、連帶之債	164

第五章 債的移轉 .....	169
壹、債權讓與 .....	169
貳、債務承擔 .....	172
第六章 債的消滅 .....	174
壹、清 償 .....	174
貳、抵 銷 .....	180
參、免 除 .....	181
第七章 各 論 .....	183
壹、概 論 .....	183
貳、買 賣 .....	187
參、贈 與 .....	191
肆、租 賃 .....	194
伍、借 貸 .....	203
陸、委 任 .....	206
柒、承 攬 .....	214
捌、旅 遊 .....	218
玖、合 會 .....	221
拾、保 證 .....	225

## 第三編 物 權

第一章 物權通則 .....	235
壹、物權的概念 .....	235
貳、物權的種類 .....	235
參、物權的效力 .....	238
肆、物權的變動 .....	239
第二章 所有權 .....	247
壹、通 則 .....	247
貳、不動產所有權 .....	251



參、動產所有權	255
肆、共有	259
<b>第三章 抵押權</b>	269
壹、抵押權的特性	269
貳、抵押權的效力	272
參、抵押權的消滅	276
肆、最高限額抵押權（新修訂民法第八八一條之一至第八八一條之十七）	277
<b>第四章 質 權</b>	281
壹、動產質權	281
貳、營業質	285
<b>第五章 占 有</b>	287
壹、占有的種類	287
貳、占有的效力	290
參、占有的消滅	293

## 第四編 親 屬

<b>第一章 身分法的基本概念</b>	299
壹、身分法的性質	299
貳、身分法的趨勢	299
參、身分行爲	299
<b>第二章 親屬關係</b>	301
壹、親屬的種類	301
貳、親 系	303
參、親 等	304
<b>第三章 結 婚</b>	307
壹、婚 約	307

貳、結婚的形式要件	308
參、結婚的實質要件	309
肆、結婚的效力	313
<b>第四章 夫妻財產制</b>	<b>318</b>
壹、夫妻財產制契約的訂立	318
貳、夫妻財產制的種類	319
參、法定財產制——修正的分別財產制	320
<b>第五章 離婚的方式與原因</b>	<b>328</b>
壹、兩願離婚	328
貳、裁判離婚	329
<b>第六章 離婚的效力</b>	<b>333</b>
壹、身分上效力	333
貳、對於未成年子女權利義務的行使及負擔	333
參、財產上效力	335
<b>第七章 父母子女</b>	<b>338</b>
壹、子女之稱姓	338
貳、婚生子女	339
參、非婚生子女	342
肆、親 權	344
<b>第八章 收養制度</b>	<b>350</b>
壹、收養的成立	350
貳、收養的效力	352
參、收養的終止	353
<b>第九章 扶 養</b>	<b>357</b>

## 第五編 繼承

緒論	363
第一章 遺產的繼承人	364
壹、法定繼承人與順序	364
貳、應繼分	365
參、代位繼承	367
肆、酌給遺產	368
第二章 繼承權喪失與繼承回復請求權	371
壹、繼承權的喪失	371
貳、繼承回復請求權	373
第三章 繼承的標的	376
第四章 共同繼承與遺產分割	377
壹、共同繼承	377
貳、遺產的分割	378
參、扣還與歸扣	379
第五章 限定繼承之原則	384
壹、限定繼承的意義	385
貳、限定繼承的程序及效果	385
參、限定繼承利益的喪失	388
第六章 拋棄繼承	390
第七章 遺囑的方式	393
壹、遺囑能力	393
貳、遺囑方式	393
參、遺囑的生效及撤回	394
第八章 遺贈與特留分	397
壹、遺贈	397
貳、特留分	398

# 第1編

---

## 總則

---

- 第一章 權利主體(一)：自然人
- 第二章 權利主體(二)：法人
- 第三章 權利客體：物
- 第四章 法律行為
- 第五章 代理制度
- 第六章 消滅時效
- 第七章 行使權利與履行義務



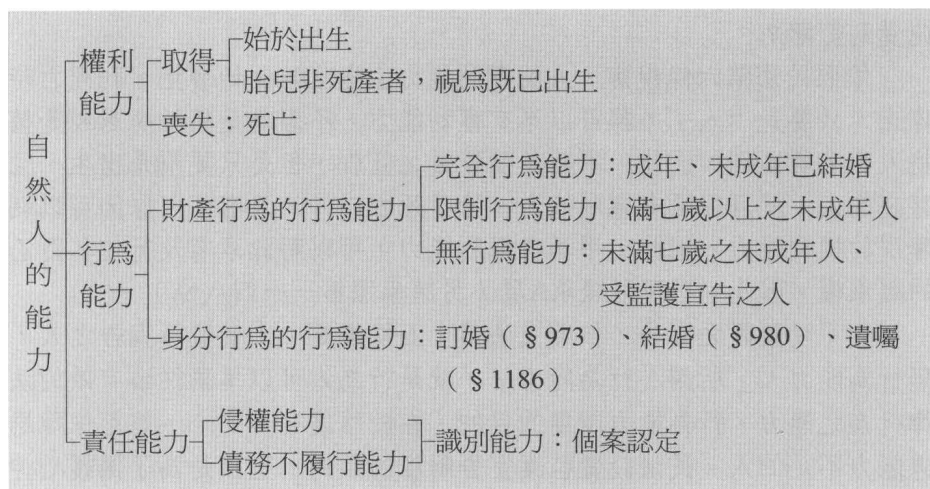
# 第一章

## 權利主體(一)：自然人



在民法規定中，權利義務的主體有「自然人」以及「法人」。民法總則編中關於自然人的規定，著重在「自然人的能力」以及「人格權的保護」，以下將分別介紹。

在這裡，先將自然人能力的規範體系圖示如下<sup>1</sup>。在下文中，將針對這些規範做詳細的介紹：



### 壹、權利能力

權利能力，指的是「在法律上可以享受權利、負擔義務的資格或地位」。民法第六條規定：「人之權利能力，始於出生，終於死亡。」

<sup>1</sup> 本表係改編自：王澤鑑，民法概要，二〇〇二年九月版，頁53。

## 一、始 期

### (一)一般人

## 案 例

甲為精神病患，受監護之宣告<sup>2</sup>。甲的父親乙死亡後，遺留有A屋一棟，請問：

(一)甲可否繼承A屋？

(二)如果甲將A屋出售給丙，甲與丙之間的買賣契約是否有效？

(一)甲可否繼承A屋，關係到甲是否有繼承權。甲是乙的兒子，依照第一一三八條第一款規定，有權繼承乙的財產。但是，甲是精神病患，並且被宣告受監護之宣告（參見民法第十四條以下），其繼承權是否因此受到影響？

依照民法第六條規定，人的權利能力由出生時開始發生，到死亡時停止。只要是「人」，都可以享有權利能力，不因為是精神病患或是植物人而有所區別。因此，甲雖然受監護之宣告，但是只要甲是出生、且存在的人，就可以享有權利能力。除了死亡以外，沒有任何原因可以剝奪甲的權利能力。因此，甲具有權利能力，可以藉此享有及行使其對乙的繼承權。因此，甲可以繼承A屋（另請參照第一一四八條）。

(二)甲受監護之宣告，依照民法第十五條規定：「受監護宣告之人，無行為能力。」所謂「行為能力」，就是行為人可以單獨從事有效的法律行為之能力。行為能力制度的目的，在於維護交易安全，並且保障思慮能力不足的人。民法設置監護宣告制度的目的，也正是為了保護心神喪失或精神耗弱的人。

A屋的買賣契約，屬於法律行為的一種，依照第十五條規定，甲並

2 「監護之宣告」規定於民法第十四條第一項：「對於因精神障礙或其他心智缺陷，致不能為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果者，法院得因本人、配偶、四親等內之親屬、最近一年有同居事實之其他親屬、檢察官、主管機關或社會福利機構之聲請，為監護之宣告。」本條於民國九十八年十一月二十三日起施行，施行前則為「禁治產」之宣告。

沒有訂立買賣契約的能力，因而甲與丙之間簽訂的買賣契約無效（參照第七十五條規定）。由此可知，權利能力和行為能力規範的目的以及效果並不相同。

### Note :

一些相似概念的區別：

- 權利能力：能夠享受權利、負擔義務的資格或地位。
- 行為能力：能夠獨立從事有效法律行為的能力。
- 意思能力（識別能力）：能夠辨識自己的行為，將產生何種後果的精神狀態。
- 責任能力：接受法律制裁的能力。

這些概念在以下說明，有更為詳細的介紹。

### (二)胎 兒

原則上，人的權利能力是由出生時開始發生。但是，為了保護個人在出生前所可取得的利益，第七條特別規定：「胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生。」

## 案 例

在孕婦甲懷孕期間，因醫生乙在產前檢查時，處置不當，傷及胎兒丙，導致胎兒丙出生後身體罹患殘疾。請問：丙可否向乙主張損害賠償請求權？

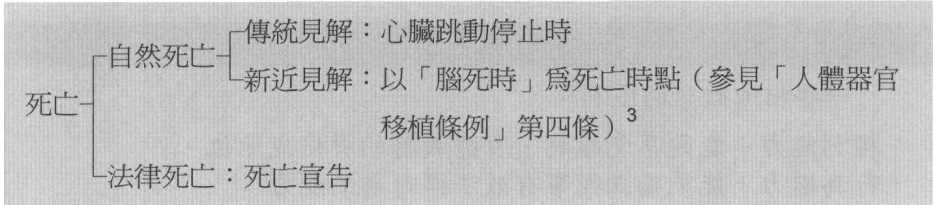
依據第七條規定，為保護胎兒的利益，只要胎兒並非死產，則關於「胎兒個人利益的保護」，視為已經出生。醫生乙在胎兒丙出生前，因為不當診治造成胎兒的傷害，雖然是出生前的傷害，但是依照第七條的規定，丙仍然可以行使損害賠償請求權。

必須注意的是，本條規定的適用，限於對胎兒利益的保護。凡是對胎兒不利益的事項（例如使胎兒負擔義務或責任等），並不能根據本條規定要求胎兒負擔。此外，若是胎兒沒有順利出生，則胎兒依據第七條規定可以享有的權利，在胎兒死產時，溯及消滅。



## 二、終 期

依照民法第六條規定，權利能力結束於死亡時。



在自然死亡的情形，人的權利歸於消滅，乃是當然。至於死亡宣告，則是在自然人失蹤達一定的期間之後，法院可以因為利害關係人的聲請，宣告自然人死亡。該制度的目的在於，結束以該人之原住所為中心的法律關係，以免法律關係久懸而無法確定。

### 案 例

甲、乙為漁村夫妻，某日，甲在出海捕魚時落水失蹤，經過十年仍無音訊。乙聲請法院為甲宣告死亡，繼承甲的小漁船一艘。之後，乙改嫁給丙，並將小漁船變賣。又經過十年後，某日，乙打開家門，見到一個滿面風霜的老人，原來是甲終於歷劫歸來了。甲見到乙另結新歡，心如刀割，但是還是深愛著乙，想要和乙再續前緣。甲的心願可否達成？

第八條第一項規定：「失蹤人失蹤滿七年後，法院得因利害關係人或檢察官之聲請，為死亡之宣告。」在經過法院宣告死亡之後，以甲的住所為中心地，有關甲的私法關係，就歸於消滅。因此，在法院對甲為死亡宣告時，甲與乙之間的婚姻關係就已經消滅。並且，因為死亡宣告會發生如同真實死亡的效果，所以繼承人也可以繼承甲的財產，因而本案的乙可以繼承甲的小漁船。

雖然甲在歷劫歸來之後，可以依照民事訴訟法相關規定，請求撤銷

3 人體器官移植條例第四條：「醫師自屍體摘取器官施行移植手術，必須在器官捐贈者經其診治醫師判定病人死亡後為之（第一項）。前項死亡以腦死判定者，應依中央衛生主管機關規定之程序為之（第二項）。」

死亡宣告。但是依據民事訴訟法第六四〇條<sup>4</sup>第一項的規定，撤銷死亡判決確定前的善意行為，效力不受影響，因此，只要乙與丙雙方皆不知道甲仍然生存，也就是說，乙、丙是基於善意信賴死亡宣告的效力而結婚的話，則乙與丙婚姻的效力不受影響，甲的婚姻因而無法回復。

至於乙賣掉小漁船，依照民事訴訟法第六四〇條第二項規定，必須將變賣所得的現金返還給甲。但是如果乙獲得的小漁船價金已經在十年內用完，則無須負返還責任。

## 貳、行為能力

行為能力就是「能獨立為有效法律行為之能力」，在前面已有提及。

民法的行為能力制度，依照自然人的年齡及精神狀態，區分為三種行為能力：

### 一、完全行為能力人

包括年滿二十歲的成年人，以及已經結婚的未成年人（第十二條、第十三條第三項）。

### 二、限制行為能力人

七歲以上、未滿二十歲，而且尚未結婚的未成年人；以及受輔助宣告之人（第十三條第二項、第十五條之二）。

### 三、無行為能力人

未滿七歲的未成年人，以及受監護宣告之人（第十三條第一項、第十五條）。

完全行為能力人可以基於自己的意思，有效的從事法律行為。

---

4 民事訴訟法第六四〇條：「撤銷死亡宣告或更正死亡之時之判決，不問對於何人均有效力。但判決確定前之善意行為，不受影響（第一項）。因宣告死亡取得財產者，如因前項判決失其權利，僅於現受利益之限度內，負歸還財產之責（第二項）。」

民法第十六條規定：「權利能力及行為能力，不得拋棄。」不可拋棄權利能力的理由，是為了維護人格的完整性；不可以拋棄行為能力，是為了保護交易安全。

至於限制行為能力人以及無行為能力人所為法律行為的效力，將在「法律行為」進一步介紹。

**Note :**

關於「監護宣告」與「輔助宣告」之區別如下：

精神障礙 或心智缺 陷之人	監護宣告	要件：不能為意思表示或不能辨別意思表示之效果（§ 14）
		效果：無行為能力，所為之法律行為無效（§ 15、§ 75）
	輔助宣告	要件：為意思表示或辨別意思表示效果之能力，顯有不足（§ 15之1）
		效果：限制行為能力，為特定法律行為，應經輔助人同意（§ 15之2）

## 參、人格權的保護

### 一、權利的概念

民法規定的核心，就在於「權利」與「義務」。民法總則編中，第十八條及第十九條分別就「一般人格權」以及「姓名權」設有規定。在介紹這些規定之前，我們先對何謂「權利」，以及一般常見的權利分類方式，作一個簡單的介紹。

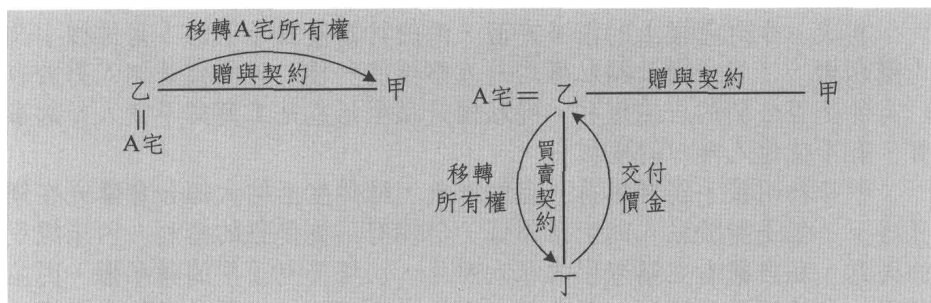
#### (一)以權利的內容區分

財產權	債權
	物權
非財產權	準物權、無體財產權
	人格權：生命權、身體權、健康權、名譽權、自由權、姓名權、信用權、隱私權、貞操權等等。
	身分權：配偶權、親權等等。

## 案例

明星甲人紅是非多，先是有企業大亨乙將A豪宅贈與給甲，被某周刊報導，引發軒然大波。乙因而趕緊將A豪宅再賣給丁。之後不久，儲存在電腦裡的私人「自拍照」，又因為電腦送修，而遭電腦修理商丙盜取，並販賣圖利。請問：(一)甲可以向丁請求交付A豪宅嗎？(二)甲可以向丙主張何種賠償？

### (一)A豪宅的贈與契約



甲與乙訂立了A宅的贈與契約之後，甲因此擁有一個對乙的「債權」，根據這個債權，甲可以請求乙為一定的給付。在本案例中，甲可以請求乙將A宅的所有權移轉給自己。債權的性質，是一種「相對權」，債權人甲只能請求債務人乙履行這個贈與契約，而無法對債務人以外的其他人主張。因此，假設乙在將A宅所有權移轉給甲之前，又將A宅轉賣給丁，甲仍然只能請求乙將A宅移轉給自己，而無法對丁請求。當然，因為乙把A宅移轉給別人，所以已經無法對甲為交付了。這時候，甲只能依照債編的相關規定，對乙主張債務不履行的損害賠償。

至於乙移轉A宅所有權的行為，則是一種物權行為，而「所有權」就是一種「物權」。與債權不同的是，物權是一種絕對權，可以對所有的人主張。乙將A宅所有權移轉給甲之後，假設乙仍然毫無理由地繼續住在A宅中，甲可以本於所有人的地位，請求乙搬離（參照民法第七六七條）。相同的，假設有第三人戊占據A宅，甲仍然可以本於所有人的地位，請求戊離開。因為物權是一種「對世權」，可以對世界上所有的人主張。

### (二)甲的私人照片遭到盜賣

私人照片遭到盜賣，可能涉及財產權上的損害、以及非財產權上的損害。

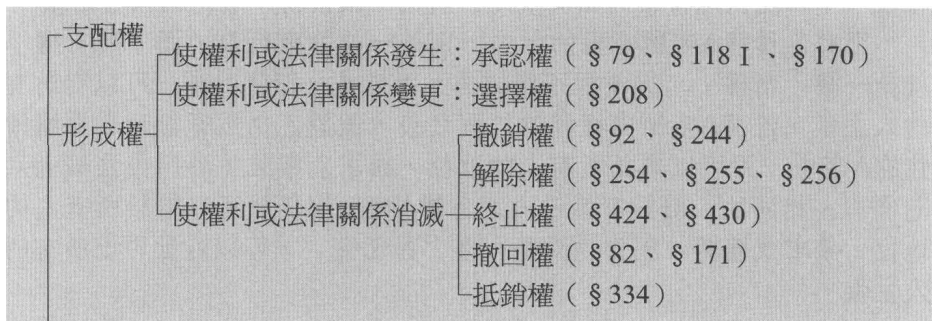
首先，在財產權方面，丙的行為可能侵害了甲的「著作權」。甲對於自己所拍的相片，具有著作權，這是一種著作權法上的權利，可以對所有的人主張，所以類似於「物權」，而不是只能對相對人主張的債權。由於著作權是以「精神創造」為客體的權利，並沒有實體的「物」存在，所以也不是傳統的物權。這一種權利，我們稱為「準物權」，在法律適用上，可以準用或類推適用關於物權的規定。

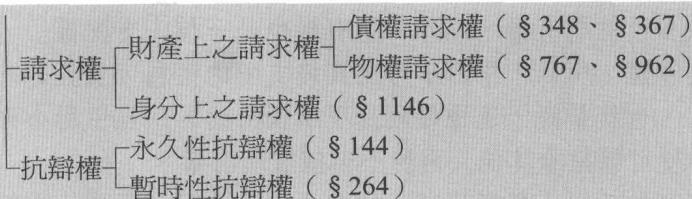
其次，非財產權上的損害方面，丙的行為侵犯了甲的「肖像權」及「隱私權」。肖像權及隱私權均是人格權的一種。肖像權是個人對於自己肖像是否公開的自主權利；隱私權是私生活或是工商業不欲人知的事實，有不被他人得知的權利。

甲身為明星，需要維持一定的形象，雖然生活的大部分會曝光在鎂光燈下，但是對於私人的生活領域，仍擁有不被侵犯的權利。丙未經甲的同意，私自觀看並竊取甲的私人照片，已經侵犯了甲的隱私權。丙並將甲的自拍照販賣圖利，同時侵害甲的肖像權。侵害隱私權及肖像權，可能會造成財產上損害、也可能有非財產上損害。例如自拍照外流，對甲所造成的精神上痛苦，就是一種非財產上的損害，甲可以根據第一九五條第一項的規定，向丙請求損害賠償。

### (二)以權利的作用區分

以權利的作用區分，大致上會形成下面的體系：（括弧中的數字是條號，是每種權利的例子。）



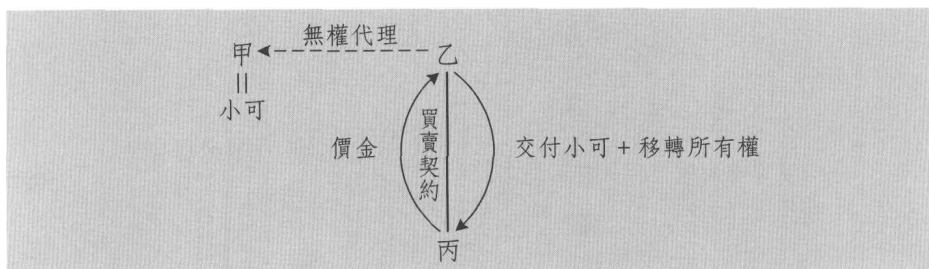


在這裡，以一個例子對這些權利的作⽤，作一個簡單的介紹。關於各種權利詳細的構成要件以及法律效果，將在以下各編有更完整的說明。

## 案例

甲有名貴的拉布拉多犬一隻，名叫「小可」，因為要出國遊學，所以把小可暫時寄放在好友乙的家中。因為一系列以動物為主角的電影、電視劇陸續開演，拉布拉多犬身價水漲船高。乙利益薰心，未經甲的同意，就擅自代理甲，將小可賣給酷愛小狗的丙，並且宣稱小可是受過訓練的導盲犬，乖巧又聽話。

丙信以為真，出了極高的價錢，將小可買回家。在買賣過程中，丙一時之間湊不出那麼多現金，於是和乙商量，可不可以先把小可帶回家，之後再匯錢給乙。乙則說：「一手交錢、一手交貨，沒有商量的餘地。」丙歷經奔波，終於把錢湊齊。但是，在把小可買回家之後，丙才發現小可完全沒有受過任何導盲犬訓練，而且調皮又愛搗蛋，每天都把家裡弄得一團混亂。丙後悔萬分，不知該如何是好。



### (一)無權代理的法律關係

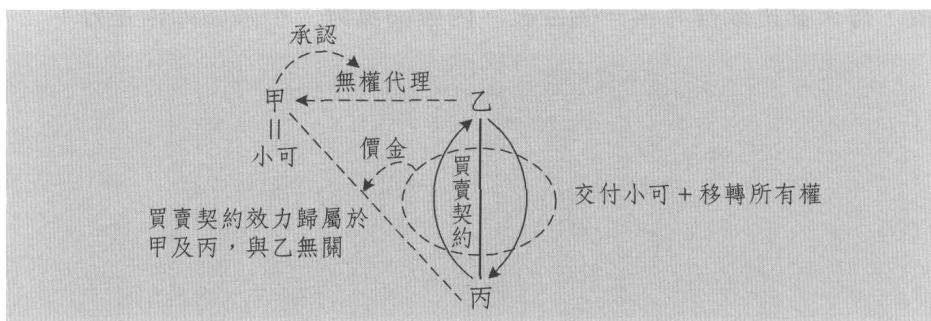
甲是小可的所有權人，如同上一個例子中曾經提到的，可以對世界

上所有的人主張自己的所有權。此外，所有權也是一種「支配權」，可以直接支配權利客體。所以，甲對小可有直接支配的權利，並且是一種「排他的支配」，也就是說，這種權利是甲所獨有的，一旦甲對小可擁有所有權之後，就可以排除其他人再對小可擁有所有權。

但是，小可卻被乙以「無權代理」的方式出賣給丙。所謂的「無權代理」指的就是：甲並沒有將代理權授予乙，乙卻以甲的名義為甲從事法律行為。本案例中，甲並沒有授權乙出賣小可，乙卻以甲的名義把小可賣給丙，就是一種無權代理行為。

在無權代理的情形中，依照民法第一七〇條的規定，乙、丙之間的買賣契約必須要經過甲的承認，才會發生效力。在甲承認之前，買賣契約是處於「效力未定」的狀態。甲如果行使「承認權」，將使買賣契約的效力發生。也就是說，依照甲一個人表示「承認」的意思，就可以使契約的效力發生，這種依權利人一方的意思，就可以使法律關係發生、內容變更或消滅的權利，就是「形成權」。

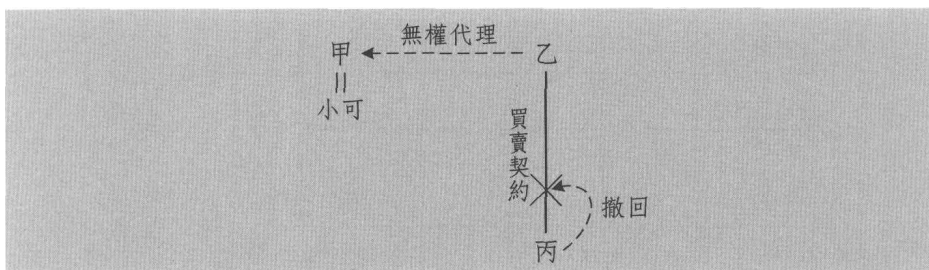
1. 假設乙、丙之間的買賣得到甲的承認，契約的效力會發生在甲、丙之間。依照買賣契約的效力（第三四八條、第三六七條），丙可以請求甲交付小可並移轉所有權，甲也可以請求丙交付買賣的價金。這種要求他人從事特定行為（或不行為）的權利，就是「請求權」。本案例中，甲與丙基於買賣契約所發生的權利，是債權人為了謀求債權的實現，而向債務人請求一定作為或不作為的權利，屬於「債權的請求權」。



依照買賣契約，甲、丙互相對對方擁有債權，也互相對對方負有債務，這時候，依照第二六四條的規定，乙（甲的代理人）可以向丙主張

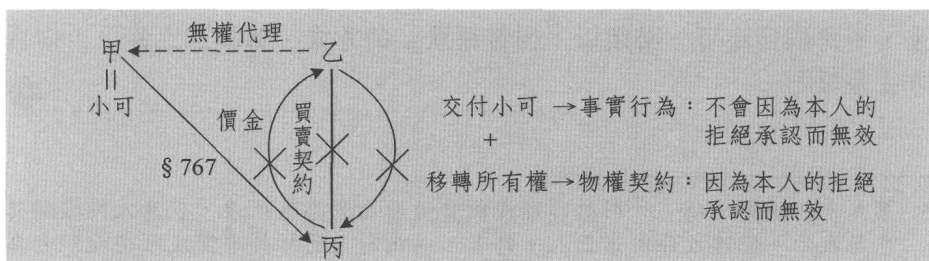
同時履行抗辯權，也就是要求丙必須要履行自己的債務（一手交錢），甲才會履行自己的債務（一手交貨：交付小可）。同時履行抗辯權是一種「暫時性的抗辯權」，只能使對方的請求權一時之間不能行使，並沒有永久排除請求權行使的效力。

2. 假設甲尚未承認買賣契約的效力，依照第一七一條的規定，善意的丙可以「撤回」這個買賣契約。丙行使「撤回權」，可以使效力未定的買賣契約，溯及到契約作成的時點，失去效力。這也是依照當事人一方的意思，就可以使法律關係消滅的權利，也屬於「形成權」的一種。



3. 假設甲不願承認乙、丙之間的買賣契約，則買賣契約對甲不生效力，乙將小可的所有權移轉給丙的物權行為，是一種物權契約，也因為欠缺代理權的授與，而歸於無效。此時，小可的所有權人，仍然是甲，而非丙。因此，所有權人甲可以本於「所有物返還請求權」（第七六七條）請求丙返還小可。所有物返還請求權，是一種「物權的請求權」。物權的請求權之特性在於：權利人可以向不特定人要求為一定的行為，是一種對世的效力。

此外，丙則可以根據第一一〇條的規定，請求乙負賠償責任。這種「損害賠償請求權」，也是「債權的請求權」的一種。

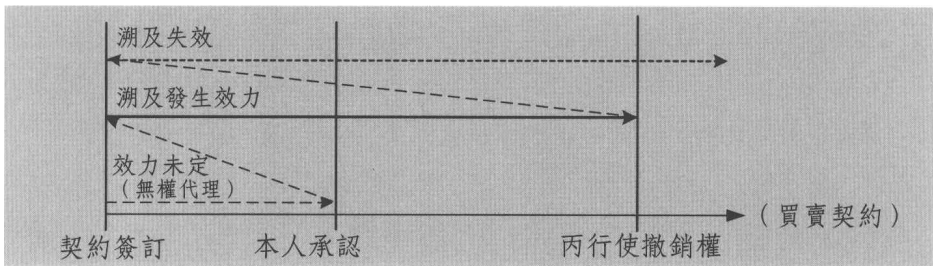




## (二)被詐欺而為的意思表示

丙誤以為小可具有導盲犬的能力，而以高價買下小可，事後才發現是受到乙的欺騙。這時候，縱使買賣契約已經因為甲的承認而發生效力，丙仍然可以行使以下的權利：

1. 丙是因為乙的欺騙，所以才作出訂立買賣契約的意思表示，根據第九十二條的規定<sup>5</sup>，丙可以行使「撤銷權」。撤銷權也是形成權的一種，效力在於使已經發生效力的法律關係「溯及到一開始的時候，失去效力」。可以表示如下圖：



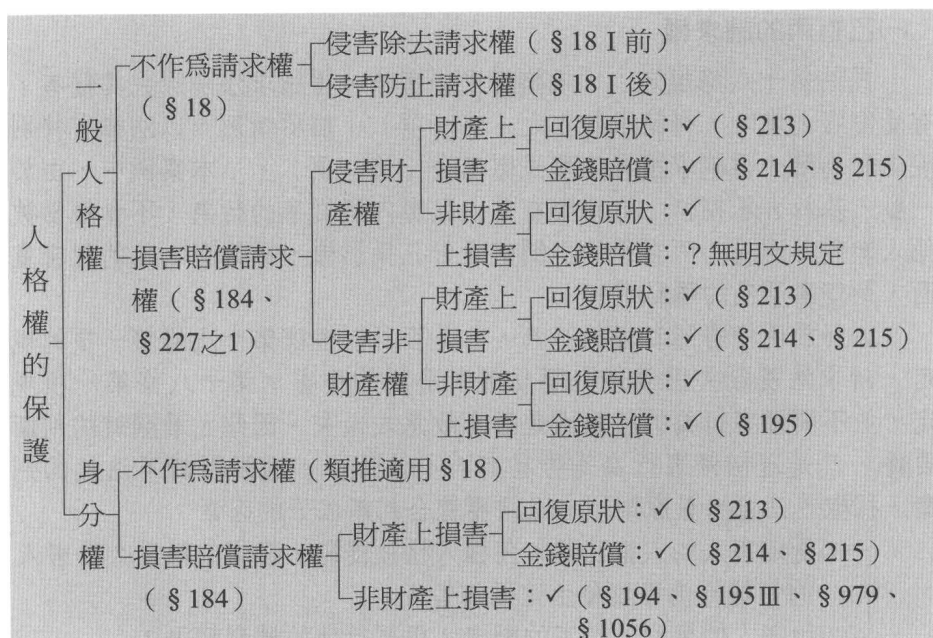
丙行使撤銷權之後，雙方的買賣契約以及移轉小可所有權的行為，溯及到契約簽訂時失去效力，甲可以根據所有物返還請求權（或是不當得利請求權），請求丙返還小可，丙也可以根據不當得利的規定，請求甲返還價金。

2. 此外，因為小可並非導盲犬，買賣契約欠缺乙所保證的品質，丙也可以根據物之瑕疵擔保的規定，行使「解除權」（第三五九條）。解除權也是形成權的一種，和撤銷權一樣，可以使買賣契約溯及失效。和撤銷權不同的地方在於：撤銷權可以撤銷債權契約以及物權行為，但是解除權的效力只及於債權契約。行使解除權之後，如果丙想拿回價金、甲想取回小可，必須以「回復原狀」的方式（第二五九條），向對方主張權利。

5 第九十二條第一項：「因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之。」

## 二、人格權的保護

人格權在前面已經有簡單的介紹。所謂的「人格權」，是指存在於權利人人格上的權利。關於人格權的保護，民法設有以下的規範體系，在這裡先介紹第十八條的規定，其餘的部分，則留待「侵權行為」部分再行說明。



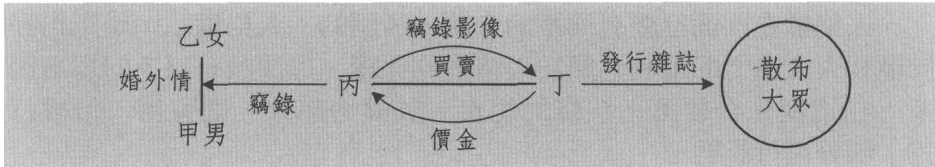
### (一)一般人格權

## 案例

著名的公眾人物甲男和有夫之婦乙女發展地下戀情，被乙的丈夫丙得知。丙於是偷偷在甲的臥房裝設針孔攝影機，錄下甲與乙的親密畫面。丙為了洩恨，將畫面販售給丁週刊。

丁週刊預料這段婚外情將成為眾所矚目的焦點，在當期雜誌以大篇幅加以報導。如同預料一般，雜誌出版後，甲及乙受到四面八方而來的責難，親密照片的曝光，更讓乙女痛不欲生，乙女有什麼方法可

以請求法院救濟？



### (一)乙對丙的請求權

民法第十八條規定：「人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之（第一項）。前項情形，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金（第二項）。」本案例中，由於一般人基於合理期待，會希望在私人臥房內所從事的行為，不會輕易被他人知悉。因此，丙在甲的房間架設針孔攝影機，攝錄甲、乙的親密畫面，是侵害了乙的隱私權。

1. 對於丙侵害隱私權的行為，乙是否可以根據第十八條第一項的規定，請求法院除去因為侵犯隱私權所造成的侵害？第十八條第一項規定，並不問侵害行為的行為人是否有故意或過失。因此，最關鍵的判斷要件，就是這個侵害行為是否具有「不法性」。通說對於不法性的判斷，採取「法益衡量原則」，必須要綜合判斷以下的因素：

- (1) 受侵害人的人格法益：何種人格被侵犯？侵害的輕重？被害人的何種行為導致發生這種侵害？
- (2) 加害人的權利：侵害的動機？想要行使的權利輕重？
- (3) 社會公益。

在本案例中，乙和甲的婚外情，導致丙對乙做出這種侵害，而且甲是公眾人物，應負的社會責任較重。但是，乙的隱私權可以說是被嚴重的侵犯了。雙方的權利應該如何取得平衡，必須委由法官依照個案，以「比例原則」判斷。

本案例中，丙對乙隱私權的侵害，已經到達侵害人格權的核心領域，傷害到乙的人性尊嚴。雖然甲與乙發展婚外情，侵犯到丙的權利，但是丙將甲與乙的親密照片公諸大眾，並不是行使權利的正當方式，不值得法律保護。因此，乙可以依據民法第十八條第一項規定，行使「侵害除去請求權」，即請求丙將偷拍的錄影帶銷毀。

2.對於隱私權受到侵害，乙如果想要請求損害賠償，依照第十八條第二項的規定，必須要有法律特別規定。而第一九五條<sup>6</sup>第一項關於「慰撫金」的請求，就是法律的特別規定。因此，針對丙侵害隱私權，對乙所造成的精神上痛苦，乙也可以根據第一九五條第一項的規定，向丙請求損害賠償。

### (二)乙對丁的請求權

除了依照第十八條第一項請求除去侵害，以及依照第一九五條請求慰撫金之外，對於尚未售出的雜誌，乙可以根據第十八條第一項後段的規定，行使「侵害防止請求權」，請求丁將雜誌收回，避免進一步擴大對乙隱私權的侵害。

### (二)姓名權

## 案例

某甲與鄰居陳乙時常因停車而發生口角，甲對乙的不滿無處發洩，於是將自己養的小黃狗取名為「陳乙」，每天都大聲責罵牠：「陳乙，你這隻賤狗！」乙每天聽聞甲辱罵小黃狗的聲音，不堪其擾，可以向甲主張何種權利？

民法第十九條規定：「姓名權受侵害者，得請求法院除去其侵害，並得請求損害賠償。」甲把乙的姓名用在小黃狗身上，日日辱罵叫喚，斟酌當時的時空環境判斷，應認為甲的行為具備不法性。因此，甲的行為對乙造成精神上的痛苦，乙可以請求甲停止這樣的行為，並且可以依照第一九五條第一項規定，向甲請求損害賠償。

6 第一九五條：「不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分（第一項）。前項請求權，不得讓與或繼承。但以金額賠償之請求權已依契約承諾，或已起訴者，不在此限（第二項）。前二項規定，於不法侵害他人基於父、母、子、女或配偶關係之身分法益而情節重大者，準用之（第三項）。」

## 問題與討論

請分別答覆下列行為之法律效力：

- (一)甲號稱神童，未滿六歲就會網拍，一個月來已經賺進數萬元。昨天，甲竟然上網將父親送給他的電動小汽車以新台幣一萬元的價格出賣給三十歲的乙。
- (二)十九歲的丙酷愛汽車，竟然在車展當場訂購「保時捷」跑車一輛，價格足足三百萬元，如今過了一個月，丙已經成年了。

【節錄自95年公證人】

► 討論方向

1. 第一小題涉及無行為能力人所為法律行為之效力。
2. 第二小題是關於限制行為能力人所為法律行為之效力，及其成為完全行為能力人之後，是否具有承認權之問題。

## 第二章

# 權利主體(二)：法人



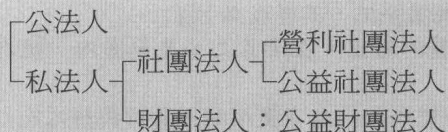
法人是法律在自然人之外，所創設的一種權利義務主體。法人具有權利能力、行為能力以及責任能力，透過「董事」這個意思機關，就可以獨立為法律行為。

應與法人相區別的是「獨資商號」。獨資商號並不是法人，沒有獨立的法律上人格，而是由商號的負責人獨自承擔法律上的權利義務關係。

例如，甲獨資開設「鑫鑫五金行」，以該五金行名義向乙購買鐵鍬一批，嗣後拒絕付款，乙可以起訴請求甲給付該筆貨款，甲本身應負擔付款責任。

### 壹、法人的種類

首先，依照法人設立所依據的法律是公法或私法，可以將法人分為「公法人」以及「私法人」；在私法人之中，又有多數財產集合而成立的「財團法人」，以及多數人集合成立的「社團法人」；社團法人之中，又因為成立目的的不同，可以分為「營利社團法人」以及「公益社團法人」。至於財團法人，則限於公益財團法人。



## 案例

台北市、台積電、行天宮、松山農會、馬偕紀念醫院，分別是哪一種法人？

(一)台北市是地方自治團體，屬於公法人的一種。

(二)台積電是一家股份有限公司，公司設立的目的是為了營利，性質上屬於「營利社團法人」。

(三)行天宮等寺廟組織，以及馬偕醫院等醫院，目前多以集合財產成立「財團法人」的方式經營。

(四)松山農會也是集合多數人而形成的團體，目的在於保障農民權利、提高農民的知識技能等等，以公益為目的，因此是「公益社團法人」。

## 貳、法人的能力

與自然人相同，法人也有權利能力、行為能力、責任能力的問題，但是和自然人的規定並不完全相同。

### 一、權利能力

法人的權利能力，開始於「設立登記完成時」，結束於「解散後清算終結時」（第三十條<sup>7</sup>、第四十條第二項<sup>8</sup>），但是受有「性質上」以及「法令上」的限制<sup>9</sup>。法人不可以享有專屬於自然人的權利義務，例如身分權等等，這就是性質上的限制。至於法令上的限制，例如公司法第十三條有關公司轉投資之限制規定、第十六條有關公司

7 民法第三十條：「法人非經向主管機關登記，不得成立。」

8 民法第四十條第二項：「法人至清算終結止，在清算之必要範圍內，視為存續。」

9 民法第二十六條規定：「法人於法令限制內，有享受權利、負擔義務之能力。但專屬於自然人之權利義務，不在此限。」本文的「法令限制內」擁有權利能力，就代表法人在權利能力方面，受有法令上的限制；但書則明白的指出，法人無法享有專屬於自然人的權利義務，這是法人權利能力在性質上的限制。

為保證人之限制規定等等。

## 二、行為能力

法人是權利主體，為了從事法人目的事業的必要，具有行為能力，而由法人機關代表法人從事法律行為（參照第二十七條規定<sup>10</sup>）。法人既然具有行為能力，對於因為其行為而發生的債務不履行，當然應該負責。

## 三、責任能力

民法第二十八條規定：「法人對於其董事或其他有代表權之人因執行職務所加於他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任。」董事或其他有代表權的人，屬於法人的機關，這些人因為執行職務而發生的侵權行為，就等於是法人的侵權行為，所以法人也必須負責。

## 案例

甲建設公司的董事乙，代表甲公司將A房屋出售給丙。乙在建築A房屋時偷工減料，以致於地震時，丙因為A屋倒塌而被壓傷。

甲建設公司屬於「營利社團法人」，依照民法規定，法人具有行為能力。甲公司的交易行為，由董事乙代表甲完成。所以，A屋買賣契約的當事人是甲公司和丙，董事乙只是甲公司的代表人，並非契約當事人。

甲公司出售給丙的A屋偷工減料，丙可以依照契約上的請求權，向甲請求損害賠償。丙可以主張的請求權基礎有：第二二七條「不完全給付」的損害賠償請求權，以及第三五四條以下關於「物之瑕疵擔保」的

10 民法第二十七條：「法人應設董事。董事有數人者，法人事務之執行，除章程另有規定外，取決於全體董事過半數之同意（第一項）。董事就法人一切事務，對外代表法人。董事有數人者，除章程另有規定外，各董事均得代表法人（第二項）。對於董事代表權所加之限制，不得對抗善意第三人（第三項）。法人得設監察人，監察法人事務之執行。監察人有數人者，除章程另有規定外，各監察人均得單獨行使監察權（第四項）。」



相關規定。然而，因為董事乙與丙之間沒有契約關係，所以丙無法依照契約上的請求權，請求董事乙負契約上責任。

此外，因為A屋的瑕疵，造成丙受傷，丙也可以依照侵權行為的規定請求甲及乙負責。丙可以請求乙依照第一八四條第一項前段的規定，負損害賠償責任；因為甲是法人，依照第二十八條規定，必須就董事乙因執行職務而加於丙的損害，負連帶賠償的責任。

### 問題與討論

一、甲財團法人第四屆董事會全體董事十五人決議修改章程，將原訂董事十一至十五席修正為固定之十一席，並選任A為新任董事長，業經事後呈報主管機關內政部許可變更，並經法院辦理變更登記，詎原第三屆董事長B因未能續任董事長，依民法第六十四條規定向法院請求宣告該選任A董事長之決議無效。請問：

(一)就財團法人對內與對外之關係，說明董事之地位為何？

(二)董事會決議修改章程之法律性質為何？

(三)B請求法院宣告該選任A董事長之決議無效，應以何人為起訴對象？又本案B之請求是否有理由？ 【96年高考，法制】

#### ► 討論方向

1. 法人董事的法律地位。
2. 董事會決議的法律性質。
3. 如何提起董事會決議無效的訴訟。

二、丙、丁及戊為甲社團法人之董事。社團設立時，對於董事代表權限並無相關限制。若甲社團完成設立登記後，於某日通過章程變更，明訂董事中只有丙及丁對外有代表權限。又不久後，戊與乙簽下一棟大樓之買賣契約。而乙於簽約時，明知該章程變更事項時，此買賣契約之效力為何？ 【92年專利商標審查人員特考】

#### ► 討論方向

法人對董事代表權之限制，效力如何？

## 第三章

# 權利客體：物



民法上所謂的「物」，是指在人體之外，人力所能支配，並且能滿足人類生活需要的有體物或自然力。法律上對「物」的分類，大致上有下述幾種分類方法：

### 壹、動產及不動產

- ┌ 不動產：土地、以及土地的定著物（第六十六條第一項<sup>11</sup>）。
- └ 動產：不動產以外的物，都是動產（第六十七條<sup>12</sup>）。

### 案例

下列的物，何者屬於不動產？何者屬於動產？  
學校操場、行道樹、公寓、大廈、桌椅、課本。

(一)依照民法第六十六條第一項的定義，土地屬於不動產。所以學校操場，屬於不動產。

(二)公寓、大廈等建築物，不屬於土地的構成部分，但是繼續附著於土地，可以達成一定的經濟上目的，不容易移動其所在地<sup>13</sup>，屬於定著物，也是不動產的一種（第六十六條第一項）。

11 第六十六條：「稱不動產者，謂土地及其定著物（第一項）。不動產之出產物，尚未分離者，為該不動產之部分（第二項）。」

12 第六十七條：「稱動產者，為前條所稱不動產以外之物。」

13 參照最高法院六十三年度第六次民庭庭推總會決議。

(三)第六十六條第二項規定：「不動產之出產物，尚未分離者，為該不動產之部分。」行道樹是土地的出產物，在與土地分離前，是土地的一部分，因此屬於「土地的成分」，既非動產，亦非不動產。

(四)桌椅及課本既非土地、也非定著物，依照第六十七條的規定，都屬於「動產」。



## 貳、主物及從物

第六十八條規定：「非主物之成分，常助主物之效用，而同屬於一人者，為從物。但交易上有特別習慣者，依其習慣（第一項）。主物之處分，及於從物（第二項）。」

### 案例

甲想要買一隻新的手機，於是將舊手機出賣給乙。乙用便宜的價格買到手機，相當高興，但忽然發現甲沒有交付手機的充電器，向甲索討。甲卻表示：「如果想要充電器，必須再付二百元。」乙則認為買手機當然要附充電器，不肯再多付錢。請問：誰的主張有道理？

本案例中，誰的主張有道理，關鍵就在於甲、乙之間的買賣契約中，標的物的範圍是否及於手機充電器？甲、乙的買賣契約，雙方所言明的標的物範圍就只有「手機」，為什麼會發生範圍是否及於充電器的問題？這是因為，依照第六十八條第二項的規定，主物的處分及於從物。所以，如果認為充電器屬於手機的從物，那麼對於手機的買賣，效力也會及於充電器。

主物和從物的區分，是以「物與物的相互關係」為標準，手機充電器如果符合第六十八條第一項所規定的要件，就是手機的從物。這三個要件分別是：(一)非主物之成分（獨立性）；(二)常助主物之效用（主從性）；(三)同屬一人所有（同一性）。這三個要件，必須要依照「社會通念」判斷，也就是依照社會上一般人的想法判斷。

手機的充電器並不是手機的一部分，因此並非手機的成分，而具有獨立性。而且充電器可以將手機充電，手機具備電力才能達成各種效用，所以充電器是「常助手機之效用」。本案例中，如果手機和充電器都屬於甲所有，那麼充電器就是手機的從物。

但是在第六十八條第一項但書規定，如果交易上有特別習慣的話，就必須要依照習慣認定。目前一般在交易上，買手機的時候都會附上充電器，所以在交易上，也沒有其他的特別習慣。因此，綜合上面的分析可以得知，甲、乙之間的手機買賣契約，效力及於手機的充電器，所以乙的主張是有道理的。

## 參、原物與孳息

所謂的「原物」，就是「產生孳息」的物；而孳息就是由原物所產生的收益。孳息又可以分為「天然孳息」及「法定孳息」。

### 一、天然孳息

民法第六十九條第一項規定：「稱天然孳息者，謂果實、動物之產物及其他依物之用法所收穫之出產物。」

### 案例

甲將蘋果樹的種子種在乙的土地上，經過三年後，居然長成大樹，並結實纍纍。甲向乙主張當初是自己種下種子，所以所有的蘋果都是甲的。請問：甲的主張有無道理？

如同前面分析過的，在土地中生根的樹木，屬於土地的一部分。本案例中，甲投下的種子，生根長成大樹以後，就是土地的一部分。因為是土地的一部分，所以蘋果樹屬於土地所有人乙所有。蘋果樹所生出的蘋果，是植物的果實，也就是第六十九條第一項的「天然孳息」。

天然孳息的歸屬，依照第七十條第一項規定：「有收取天然孳息權利之人，其權利存續期間內，取得與原物分離之孳息。」天然孳息的收

取權人，是「原物所有人」。本案例中，樹木所生長的土地，所有權人是乙，所以乙取得蘋果所有權，才是有收取蘋果權利的人，甲的主張並無理由。

## 二、法定孳息

民法第六十九條第二項規定：「稱法定孳息者，謂利息、租金及其他因法律關係所得之收益。」

### 案例

甲無權占有丙之A屋，而將A屋出租給乙。問：誰有權收取租金？

第七十條第二項規定：「有收取法定孳息權利之人，按其權利存續期間內之日數，取得其孳息。」法定孳息，屬於有收取權的人。本題中，A屋的租金屬於法定孳息。在甲與乙的租賃關係之中，有收取法定孳息權利的人，就是A屋的出租人甲，所以甲有權收取租金。

### 問題與討論

甲在自己所有的房屋後面防火巷內，擅自加蓋一間水泥磚造倉庫，用來儲藏物品。由於該間倉庫嚴重堵塞防火巷，經附近居民檢舉後，被查報為違規情節重大的違章建築物，面臨即將被拆除的命運。試問：該間倉庫之性質上為一「動產」、「不動產」或「不動產之成分」？

【節錄自95年身心障礙特考，地政】

#### ► 討論方向

本題涉及動產、不動產及不動產之成分的區別方式。

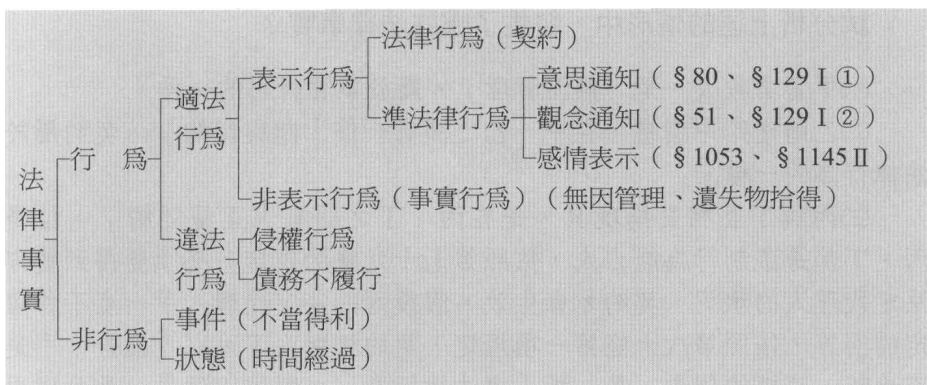
## 第四章

# 法律行為



### 壹、法律行為的意義

法律行為，是指以意思表示為要素，因為意思表示而發生一定私法效果的法律事實。法律事實，又可以做如下的區分：



「行為」與「非行為」的區分點在於：只有法律主體（人）可以從事「行為」。「適法行為」與「違法行為」的區分則在於，該行為是否符合法律規定的精神。關於適法行為，依照行為是否涉及意思表示，又可以分為「表示行為」及「非表示行為」。

所謂的「意思表示」，是法律行為成立的要素，也就是行為人想要發生一定的私法上效果，而將意思表示於外的行為。表示行為又可以分為「法律行為」以及「準法律行為」。如果法律效果的發生，是基於當事人的意思表示，這個表示行為就是一個「法律行為」；相對而言，在「準法律行為」的情形，行為雖然具有法律上意義，但是法律效果的發生，是因為法律規定，與當事人的意思無關。

「非表示行為」則是「事實行為」，只要實際上有這樣的事實，就會發生一定的法律上效果，與行為人的意思無關。

## 案例

甲發現鄰居乙的房子失火，奮勇救火，及時將火撲滅。乙對甲極為感激，贈送甲許多謝禮。

甲的兒子丙和乙的兒子丁都剛滿十歲，歷經火災事件後，兩個小孩子也結為好友，常常互相交換玩具。然而某天丙與丁為了交換玩具的事情，一言不合，大打出手，丁被推倒在地而受傷。

甲對於丙的粗魯行為深感抱歉，向戊購買洋酒一瓶，準備到乙家謝罪，沒想到奸商戊賣給甲的是摻水的假酒。

試分析上述的情形中，發生了哪些法律事實？

(一)甲奮勇救火，是「無因管理」，屬於事實行為的一種。

(二)乙贈送給甲謝禮，在甲、乙之間有一個「贈與契約」，契約屬於法律行為的一種。

(三)丙與丁互相交換玩具，是在丙、丁之間有「互易契約」。但是丙、丁都是限制行為能力人，依照第七十九條的規定，必須要得到雙方法定代理人的承認，契約才會生效。假設丙的法定代理人甲一直不作確定的回答，依照第八十條第一項規定，契約相對人丁可以「催告」甲是否承認。這裡的催告，是一種「準法律行為」，縱使丁催告，是希望甲承認這個契約，但如果甲一直不為確答，依照同條第二項規定，法律認為甲是拒絕承認，所以契約不發生效力。也就是說，不管丁的催告是為了想要發生什麼效果，法律已經規定了丁催告的效果，與丁內心的想法無關。

(四)丙將丁推倒在地，使丁受傷。假設打架當時丙有識別能力，丙的行為將構成「侵權行為」，屬於「違法行為」。

(五)甲向戊買洋酒，甲、戊之間成立一個洋酒的買賣契約。但是戊卻賣給甲摻水的假酒，戊的給付不符合甲、戊之間契約的約定，是「不完全給付」，屬於債務不履行的其中一種類型，也是「違法行為」的一種。

## 貳、法律行為的分類

上面已經對於法律事實做過簡單的介紹。以下將針對法律事實中的「法律行為」，做各個層面的介紹。

法律行為有各種態樣，依照分類標準的不同，也有各種分類方式，爲了對法律行為有進一步的認識，在這裡首先介紹法律行為的分類。法律行為，依照區別標準的不同，可以做以下的分類：

### 一、單獨行為、契約行為

依照法律行為是由一方或多方的意思表示所構成，可以將法律行為分爲單獨行為以及契約行為。

- 單獨行為：由當事人一方的意思表示而成立的法律行為。例如：撤銷契約、解除契約、拋棄所有權、遺囑等等。
- 契約行為：契約當事人互相意思表示一致而成立的法律行為，又可分爲債權契約、物權契約、身分契約。

## 案例

甲向乙表示要買樂譜一本。在乙表示同意之前，買賣契約是否已經成立？

甲將樂譜買回家之後，才發現樂譜印刷不清，甲無法辨識音符，完全不能按譜彈奏，甲向乙表示要解除買賣契約，乙表示不同意。請問：買賣契約是否已經解除？

買賣契約需要契約當事人的意思表示一致，才可以成立。所以，甲向乙表示要買樂譜，在乙表示同意之前，契約尚未成立。

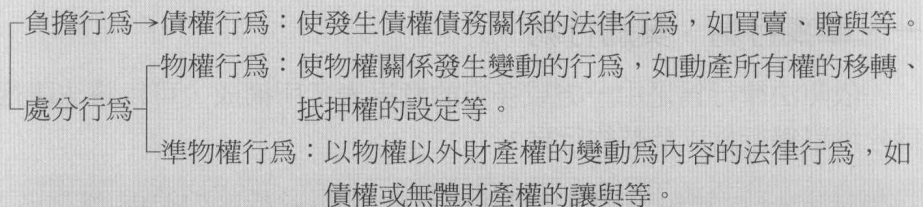
因為樂譜具有瑕疵，甲可以行使解除權（第三五九條）以解除買賣契約。解除契約是一種單獨行為，所以在甲的意思表示傳達給乙的時候，契約就已經解除了。乙縱使表示反對，也不具有任何效力，契約仍然解除。





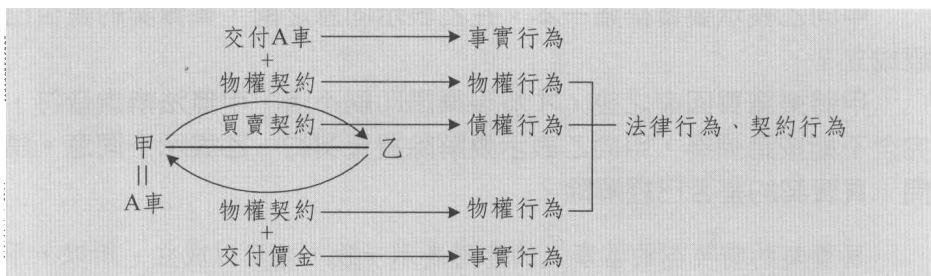
## 二、債權行為、物權行為、準物權行為

在說明債權行為與物權行為之前，先介紹「處分行為」與「負擔行為」。所謂的處分行為，是指直接讓與標的（物或權利）的法律行為；相對而言，負擔行為指的是：並非直接處分標的物，但是對於該標的物，作成負有「讓與義務」的法律行為。一般而言，債權行為就是負擔行為，而處分行為又可以分為物權行為與準物權行為。



### 案例

甲將A車以五十萬元的價錢賣給乙，三天後雙方付清價金、交車完畢。請問：在甲、乙之間發生了幾個法律行為？幾個事實行為？幾個債權行為？物權行為？契約行為？



甲與乙之間的買賣契約，是一個債權契約，也就是一種「債權行為」。依照買賣契約，甲必須將A車的所有權移轉給乙，乙也必須將五十萬元價金的所有權移轉給甲。移轉所有權的行為，就是「物權行為」，也必須甲、乙雙方對所有權的移轉有「合意」（要約及承諾的合致），也就是在甲、乙間必須成立「物權契約」。再者，所有權移轉除

了甲、乙間必須有物權契約以外，依照第七六一條的規定<sup>14</sup>，還必須要「交付」才會生效。「交付」則是一種事實行為，與當事人的意思表示無關。甲、乙之間基於「物權契約」與「交付行為」，構成「物權行為」，而移轉A車的所有權。

綜合上面的敘述，可以知道，甲、乙之間有一個債權行為、二個物權行為、二個事實行為、三個法律行為、三個契約行為。

### 三、要式行為<sup>15</sup>、不要式行為

依照法律行為是否必須履行一定的方式，才可以成立，又可以把法律行為分為「要式行為」與「不要式行為」。法律行為原則上是不要式行為，要式行為可能是基於法律規定的特別要求（法定要式行為），也可能是基於當事人的特別約定（約定要式行為）。

法定要式行為，如果不具備法律規定的方式，則依據民法第七十三條規定<sup>16</sup>，法律行為無效。

### 案例

甲向乙購買A屋，甲將價金五百萬元交付給乙，乙將房屋交付給甲。請問：買賣契約是否成立？甲是否取得房屋所有權？

民法上，對於買賣契約的成立，並沒有特別的要式規定。因此，假設甲、乙之間對於買賣契約的成立方式沒有特別約定，則甲與乙之間的房屋買賣契約，只要雙方當事人有意識表示的合致，就可以成立，無須特別簽訂書面契約，只需口頭約定，就可以成立。

14 民法第七六一條：「動產物權之讓與，非將動產交付，不生效力。但受讓人已占有動產者，於讓與合意時，即生效力（第一項）。讓與動產物權，而讓與人仍繼續占有動產者，讓與人與受讓人間，得訂立契約，使受讓人因此取得間接占有，以代交付（第二項）。讓與動產物權，如其動產由第三人占有時，讓與人得以對於第三人之返還請求權，讓與於受讓人，以代交付（第三項）。」

15 關於要式契約，更詳細的介紹，請參照「第二編 債」。

16 民法第七十三條：「法律行為，不依法定方式者，無效。但法律另有規定者，不在此限。」

甲、乙間移轉不動產（A屋）的物權行為，依照民法第七五八條第二項規定<sup>17</sup>，必須作成書面的物權契約。如果甲、乙之間未就移轉A屋作成書面契約，則物權行為不生效力。此外，依據第七五八條第一項規定<sup>18</sup>，A屋所有權的移轉，必須經過「登記」才會生效。所以，縱使甲、乙就所有權移轉作成書面契約，仍必須到地政機關辦理A屋所有權移轉登記，甲才能取得A屋的所有權。乙單純把房屋交給甲，甲還無法取得所有權。



#### 四、要物行為、不要物行為

以法律行為是否以物的交付為要件，可以將法律行為分為「要物行為」以及「不要物行為」。不要物行為，又稱為「諾成行為」。

#### 案例

甲向乙購買「神隱少女」以及「霍爾的移動城堡」兩部卡通的DVD，乙表示願意出賣「神隱少女」DVD，但對於「霍爾的移動城堡」DVD不願意割愛，只願意借給甲觀賞，甲表示同意。過了幾天，乙想到甲的信用不好，反悔不願意履行之前的約定。甲可以向乙請求交付「神隱少女」及「霍爾的移動城堡」DVD嗎？

因為買賣契約的成立，並不以物的交付為要件（參見民法第三四五條），屬於「不要物行為」。甲、乙之間關於神隱少女DVD的買賣契約，因為雙方當事人的意思表示一致，已經成立了。乙反悔不願意履行買賣契約，甲可以請求法院判決乙履行契約，交付神隱少女DVD。

相對而言，關於霍爾的移動城堡DVD借貸契約，依照民法第四六四條的規定<sup>19</sup>，使用借貸契約的成立，以借貸物的交付為要件，屬於「要

17 民法第七五八條第二項：「前項行為，應以書面為之。」

18 民法第七五八條第一項：「不動產物權，依法律行為而取得設定、喪失、及變更者，非經登記，不生效力。」

19 民法第四六四條：「稱使用借貸者，謂當事人一方以物交付他方，而約定他方於無償使用後返還其物之契約。」

物行為」。所以，在乙將DVD交付給甲之前，甲與乙的借貸契約仍未成立。因而，縱使乙反悔不願意履行契約，甲也無法請求乙交付霍爾的移動城堡DVD。

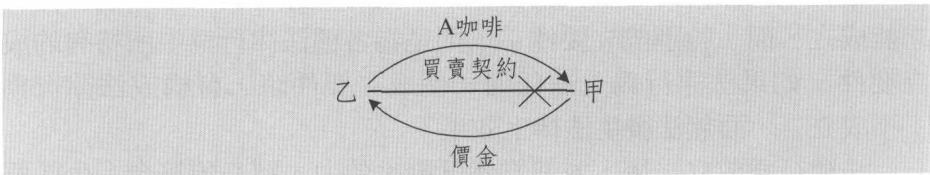
## 五、要因行為、不要因行為

依照法律行為的效力是否受到原因行為的影響，可以將法律行為分為「要因行為」以及「不要因行為」。原則上，債權行為是要因行為，物權行為是不要因行為。

### 案例

甲在乙超市購買即溶咖啡，正在價格與品牌間抉擇之時，忽然發現A品牌的咖啡，相較之下特別便宜，於是就拿著一包A牌咖啡到櫃檯結帳。結帳完畢後，甲拿著咖啡正要步出超市時，店員追出來表示：由於標價誤植了，A咖啡的價錢比標價要貴上五十元，因而要撤銷買賣契約。乙超市如何請求返還A咖啡？

本案例中，乙超市對於A咖啡價格表示錯誤，依照民法第八十八條第一項規定，可以撤銷意思表示。這裡所撤銷的是，債權行為的意思表示。那麼，物權行為是否隨同被撤銷？

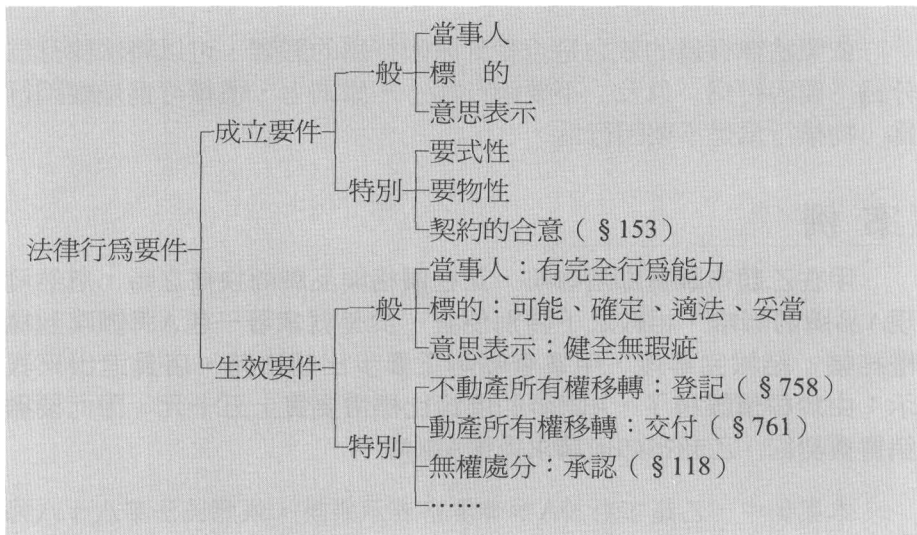


這裡涉及的是「物權行為無因性」的問題。甲與乙作成移轉A咖啡所有權的物權行為，其原因是A咖啡的買賣契約。現在，雖然A咖啡的買賣契約因為錯誤而被撤銷，但是因為物權行為是「不要因行為」（也就是物權行為有「無因性」），效力不受原因行為（買賣契約）的影響，所以雖然乙撤銷了買賣契約，但是甲、乙之間交付A咖啡，以及交付價金的物權行為，仍然是有效的。因而，甲與乙必須依照不當得利的

規定（第一七九條以下），向對方請求返還價金或A咖啡。

## 參、法律行為的要件

法律行為的要件，又分為成立要件與生效要件，圖示如下：



所謂「一般成立要件」，是指一切法律行為所共通必須具備之要件，也就是法律行為必須具備當事人、標的、意思表示等三個要件，才能成立。而「特別成立要件」，則是指各種法律行為中所特有的成立要件。如果法律行為欠缺任何一個成立要件時，會構成法律行為「不成立」，而無法發生法律上效果。

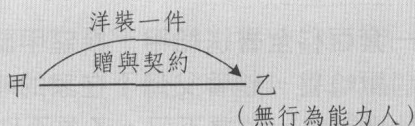
法律行為成立之後，並非當然就發生效力，還必須符合「生效要件」。生效要件也可以區分為「一般生效要件」以及「特別生效要件」。如果法律行為不具備生效要件，可能使該法律行為「無效」（如民法第七十二條）、得撤銷（如民法第九十二條）、或效力未定（如民法第七十九條），而無法發生完全的效力。關於一般生效要件及特別生效要件，將於以下詳細介紹。

## 一、當事人須具有完全行為能力

### (一)無行為能力人所為法律行為的效力

#### 案例

甲見五歲的乙活潑可愛，於是買了一件洋裝送給乙。甲與乙之間的贈與契約是否生效？



民法第七十五條規定：「無行為能力人之意思表示，無效；雖非無行為能力人，而其意思表示，係在無意識或精神錯亂中所為者亦同。」所以，未滿七歲的未成年人、受監護宣告之人、或者是在無意識或精神錯亂中所作成的意思表示，都不具有效力。本案例中，乙是未滿七歲的未成年人，無法獨自為有效的意思表示，因此，依照第七十五條的規定，甲與乙之間的贈與契約（債權行為）無效，甲將洋裝移轉給乙的物權行為，也無效。

無行為能力人如果有作成法律行為的必要，依照第七十六條規定<sup>20</sup>，應該由法定代理人代為意思表示。所以，甲如果想要將洋裝贈送給乙，必須要由乙的法定代理人（父、母）表示承諾，雙方間的贈與契約才能發生效力。



### (二)限制行為能力人所為法律行為的效力

#### 1. 原則

滿七歲以上之未成年人「作成意思表示」以及「接受意思表示」，原則上應該得到法定代理人的允許，才會有效（第七十七條）。再者，受輔助宣告之人作成民法第十五條之二規定之特定行為

<sup>20</sup> 民法第七十六條：「無行為能力人由法定代理人代為意思表示，並代受意思表示。」

時，應經輔助人同意，才會有效（第十五條之二）

#### (1) 單獨行爲

單獨行爲乃基於一方之意思表示而生效力，故爲保護限制行爲能力人的利益，如未得法定代理人之允許，其行爲無效（第七十八條）。

### 案例

甲的父母買了一套百科全書送給甲，希望甲認真唸書。年僅十歲的甲性喜遊玩，最討厭唸書，趁著父母不在家的時候，把百科全書拿去丟掉。乙路過，拾獲該書，欣喜不已。乙是否取得該書所有權？

把百科全書拿去丟掉，在法律上，就是拋棄百科全書的所有權。所有權的拋棄（參照民法第七六四條）是一種單獨行爲，依照民法第七十八條規定，甲拋棄百科全書所有權的行爲，如果沒有得到法定代理人的允許，是不會發生效力的。

所以，縱使乙拾獲百科全書，也無法依照第八〇二條規定主張「無主物先占」，取得所有權。因而，甲仍然可以本於所有權人的地位，請求拾獲百科全書的乙返還之。



#### (2) 契約

民法第七十九條規定：「限制行爲能力人未得法定代理人之允許，所訂立之契約，須經法定代理人之承認，始生效力。」

### 案例

十八歲的甲，考上機車駕照之後，向機車店老闆乙購買機車一台。雙方達成合意後，乙看到甲的身分證，才發現甲原來尚未成年。甲與乙之間的買賣契約是否有效？

因為甲是限制行爲能力人，所以甲與乙之間的機車買賣契約，在得到甲的法定代理人承認之前，屬於「效力未定」的狀態。如果甲的法定代理

人承認，則契約生效；如果甲的法定代理人拒絕承認，則契約不生效力。

對於限制行為能力人所訂立的契約，法定代理人有承認權。為了平衡保護交易相對人，民法第八十條<sup>21</sup>以及第八十二條<sup>22</sup>分別賦予相對人「催告權」以及「撤回權」。依據第八十條所賦予的催告權，乙可以請甲的法定代理人在一定的期限內，答覆是否承認甲與乙的機車買賣契約；如果法定代理人在期限之內沒有回答的話，就視為拒絕承認，買賣契約因而不生效力。依據第八十二條的「撤回權」，乙也可以在甲的法定代理人承認之前，撤回買賣契約，使契約自始不生效力。這是民法為了保護交易安全，而賦予相對人的權利。

## 2. 例 外

某些法律行為，可以由限制行為能力人單獨為之。

### (1) 純獲法律上利益（第七十七條但書）

所謂「純獲法律上利益」的法律行為，指單純取得權利、或者是單純免除義務的法律行為。因為這樣的行為，不會損及限制行為能力人的利益，所以法律例外規定，不須得到法定代理人的同意，法律行為有效。

## 案 例

甲見十五歲的乙活潑可愛，於是買了一件洋裝送給乙。甲與乙訂立的契約，是否有效？

甲將洋裝送給乙，得到乙的同意之後，雙方之間成立「贈與契約」。在贈與契約中，乙單純取得洋裝的所有權，並不因此負有任何義務，所以是「純獲法律上利益」，依照第七十七條但書的規定，贈與契約有效。

21 民法第八十條：「前條契約相對人，得定一個月以上期限，催告法定代理人，確答是否承認（第一項）。於前項期限內，法定代理人不為確答者，視為拒絕承認（第二項）。」

22 民法第八十二條：「限制行為能力人所訂立之契約，未經承認前，相對人得撤回之。但訂立契約時，知其未得有允許者，不在此限。」



## (2)日常生活所必需（第七十七條但書）

依限制行為能力人的年齡以及身分，日常生活所必需的行為，也不須得到法定代理人的允許。

**案例**

十歲的小學生甲，到學校福利社買一枝鉛筆，但其母反對。甲與福利社的契約，是否有效？

甲到福利社買鉛筆，是和福利社訂立了一個買賣契約，依照第七十七條本文及第七十九條的規定，買賣契約原則上在得到法定代理人的承認之前，是處於效力未定的狀態。但是，如果限制行為能力人所為的法律行為，是日常生活所必需的行為，因為這種情形不會損及限制行為能力人的權益，並且為了避免交易的繁瑣，第七十七條但書規定，在這種情形，不需要法定代理人的允許，契約仍然有效。

甲向福利社購買鉛筆一枝，依照甲小學生的身分，有使用鉛筆的需求，並且考慮到十歲的小孩，應該有能力作這樣的交易，所以甲與福利社之間的鉛筆買賣契約是有效的。



## (3)使用詐術（第八十三條）

**案例**

十八歲的甲，考上機車駕照之後，想要買一部機車，但是無法得到父母的同意。於是偽造身分證件，假裝自己已經年滿二十歲，然後向機車店老闆乙購買機車一台，雙方達成合意。乙被偽造的證件所騙，並沒有察覺甲是限制行為能力人。試問：甲與乙訂立的契約，是否有效？

民法限制未成年人的行為能力，目的是在於保護未成年人。如果未成年人運用詐術，使人相信自己有行為能力，則已經沒有加以保護的必要。所以民法第八十三條規定：「限制行為能力人用詐術使人信其為有行為能力人或已得法定代理人之允許者，其法律行為為有效。」

本案例中，甲偽造身分證使乙相信自己已經成年，依照第八十三條的規定，此時不需要再考慮甲是限制行為能力人，而直接認為甲的法律行為有效，所以甲、乙之間的買賣契約有效。

(4)法定代理人允許處分財產的處分行為（民法第八十四條）

## 案例

每個禮拜，甲的父母會給甲五百元的零用錢，十歲的小學生甲全都用來向乙書店買漫畫書。甲的父母則不喜歡甲看漫畫書，甲與乙書店的契約，是否有效？

依照第八十四條規定：「法定代理人允許限制行為能力人處分之財產，限制行為能力人，就該財產有處分的能力。」甲所擁有的零用錢，就是父母允許甲處分的特定財產。甲為了使用這些零用錢所為的法律行為，依照第八十四條規定，都是有效的。因此，甲向乙購買漫畫書的買賣契約，有效。

(5)法定代理人允許獨立營業時（民法第八十五條）

民法第八十五條第一項規定：「法定代理人允許限制行為能力人獨立營業者，限制行為能力人，關於其營業，有行為能力。」

## 二、標的可能、確定、適法、妥當

- 標的可能：在「自始客觀不能」的情形，法律行為無效（§ 246）
- 標的確定
  - 自始確定：在法律行為成立的時候，標的已經確定
  - 可得確定：法律行為成立時雖然尚未確定，但之後可以以法律規定確定（如：選擇之債、種類之債）
- 標的適法（§ 71）
- 標的妥當
  - 標的不得違背公序良俗（§ 72）
  - 不得為暴利行為（§ 74）

關於第七十一條、第七十二條以及第七十四條的規定，以下以案例說明之。

(一)法律行為的標的不得違反強制規定（第七十一條）

## 案例

甲到溪邊遊玩，不慎落水，乙奮不顧身地將甲救上岸。為了表示對乙的感激，甲和乙簽訂契約：「甲願意終身為奴，侍奉乙一輩子。」

刑法第二九六條禁止「使人為奴隸或使人居於類似奴隸之不自由地位」。甲、乙訂立終身為奴的契約，違背了刑法第二九六條的禁止規定，依照民法第七十一條本文規定：「法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。」所以，甲、乙之間的契約無效。

(二)法律行為的標的不得違背公序良俗（第七十二條）

法律行為本身不可以違反國家社會的一般利益及道德觀念<sup>23</sup>。

## 案例

已婚的大老闆甲，結識了酒家小姐乙，於是買了一棟房子金屋藏嬌。甲之後把房屋移轉到乙的名下，並在契約中約定：「甲與乙的同居關係終止之後，乙必須返還房屋。」之後，乙另結新歡，和甲分手，甲根據契約約定，要求乙返還房屋，有無理由？

民法第七十二條規定：「法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者，無效。」實務見解認為<sup>24</sup>，本案例中甲與乙的約定，是甲藉由契約的約定箝制乙，以達成自己的私慾，這樣的約定違反善良風俗，依照民法第七十二條的規定無效，因此甲不得根據契約約定，請求乙返還房屋。

23 參見六十九年台上字第二六〇三號判例。

24 參見六十五年台上字第二四三六號判例。

### (三) 暴利行為（第七十四條）

民法第七十四條規定：「法律行為，係乘他人之急迫、輕率或無經驗，使其為財產上之給付或為給付之約定，依當時情形顯失公平者，法院得因利害關係人之聲請，撤銷其法律行為或減輕其給付（第一項）。前項聲請，應於法律行為後一年內為之（第二項）。」

## 案例

某甲承攬某乙之工程，為乙建造房屋一棟，約定承攬報酬為新台幣一百萬元。在工程竣工後，甲遭遇資金周轉困難，債權人追債甚急。某甲請求某乙支付承攬報酬時，乙利用甲經濟困難之急迫機會，要求以打六折的方式與甲結帳。甲迫於無奈，只得同意接受六十萬元。事後，甲覺得很不公平，如何請求救濟？

本案乙知道甲在建築房屋完成之際，遭遇債權人追債，卻利用甲陷於急迫的機會，要求以低於約定價額四成的方式結清帳款，使甲平白損失四十萬元的報酬。這個雙方為結帳所成立的和解契約，依照當時情形，可以認為是顯失公平，這就是民法第七十四條所規定的「暴利行為」。依照第七十四條規定，甲可以在雙方結帳之後一年內，聲請法院撤銷這個和解契約，而另外請求原本的報酬。

### Note :

甲所行使的權利也是一種「撤銷權」，但是這種撤銷權必須藉由「提起訴訟」而行使，與其他的撤銷權只須「以意思表示為之」不同，所以又稱為「撤銷訴權」。同為撤銷訴權的，還有第二四四條所規定的撤銷權。

## 三、意思表示健全無瑕疵

所謂「意思表示」，是表意人將內心希望發生某種法律效果的意思，表示於外部的行為。依傳達方法的不同，又可以分為「對話的意思表示」以及「非對話的意思表示」：對話的意思表示，在相對人了解時發生效力（第九十四條）；非對話的意思表示，在到達相對人時發生效力（第九十五條）。

## 案例

甲向乙借書一本，久不歸還，乙向甲催討：「可以快點把書還給我嗎？」假設乙分別以下列方式為之，請問：乙催討的意思表示，分別在何時生效？

(一)乙寫了一封E-mail給甲。

(二)乙寫了一封掛號信給甲，在五月一日下午送達甲宅。甲不在家，郵差在甲的信箱中留下通知書，通知甲在五月二日中午以後到郵局領取。

(三)乙在上課的時候傳紙條給甲。

(四)乙打電話給甲，請甲快點還書。

(五)乙在MSN上遇到甲，傳了一句話給甲：「可以快點把書還給我嗎？」

區別意思表示的生效時點，首先要區別意思表示是採取「對話」或「非對話」的方式。所謂「對話」指當事人間的意思表示可以直接溝通，依照民法第九十四條及第九十五條的規定，對話意思表示採取「了解原則」，非對話意思表示採取「到達原則」。

(一)E-mail是一種非對話意思表示，在E-mail寄到甲的信箱的時候，發生效力。

(二)以寄信的方式為意思表示，和寄E-mail一樣，是一種非對話意思表示，在到達甲的時候發生效力。所謂的「到達」，是指到達甲可以支配的範圍之內。當郵差五月一日將信件送到甲宅，甲不在家，因此無法受領信件。郵差又將信件帶走，這時候信件還沒有到達甲的支配範圍之內，必須等到甲可以到郵局領取信件時，信件才到達甲的支配範圍。所以乙催告的意思表示是在五月二日中午，甲可以領取信件時到達。

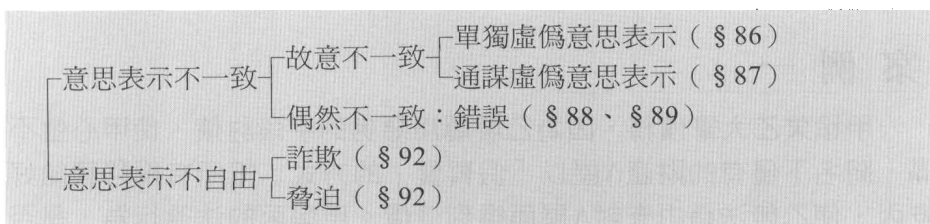
(三)用傳紙條的方式表達意思，因為甲、乙兩人沒有辦法直接溝通，所以還是一種非對話的意思表示，在紙條傳到甲手上的時候，發生效力。

(四)在電話中，甲與乙可以直接交談，是一種對話的意思表示，在甲了解的時候發生效力。所以，假設乙是用台語請甲還書，但是甲聽不懂

台語的話，因為甲不了解乙的意思，乙的意思表示便不發生效力。

(五)在MSN上傳遞訊息，因為雙方可以直接表達意思給對方知道，也是一種對話的意思表示。所以，在甲了解乙的訊息時發生效力。 ◆

意思表示是由「內心意思」及「外部表示」兩部分所構成，當內心的意思和外部的表示不一樣時，就是意思表示有瑕疵。意思表示出現瑕疵的情形，可以區分如下表。關於這些意思表示瑕疵的態樣，將在以下分別介紹。



### (一)虛偽意思表示

#### 1. 單獨虛偽意思表示 (心中保留)

民法第八十六條規定：「表意人無欲為其意思表示所拘束之意，而為意思表示者，其意思表示，不因之無效。但其情形為相對人所明知者，不在此限。」

## 案例

菜攤老闆娘甲看到熟客人乙拿了一把青菜要付錢，就對他說：「老客人，這把送給你啦！」因為最近菜價很高，所以甲只是說說客氣話而已，並沒有要把青菜送給乙的意思，沒想到乙老實不客氣的拿了青菜就走，真的沒付錢。甲可以向乙請求付款嗎？

甲雖然內心並沒有要把青菜送給乙的意思，但是在外部卻做出了「贈與」的意思表示，依照民法第八十六條的規定，為了維護交易安全，所以甲贈與的意思表示，仍然是有效的。

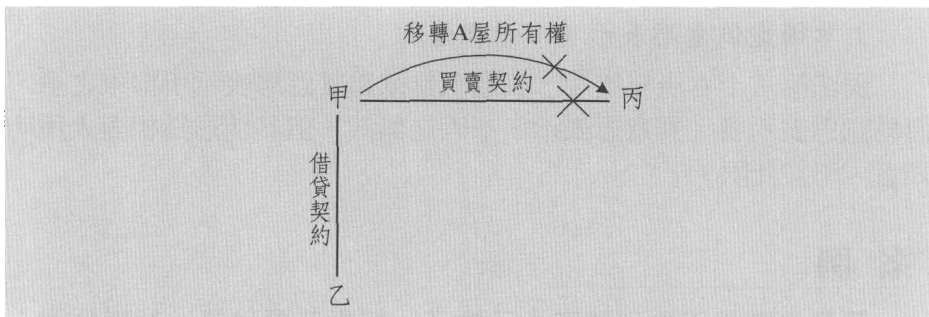
假設乙明知甲是在說客氣話，但是想貪便宜，還是不付錢，就把青菜拿走。這時候，依照第八十六條但書的規定，因為乙明知甲的意思表示是虛偽意思表示，所以並沒有維護交易安全的必要，因此甲的虛偽意思表示無效，乙仍必須付錢。

## 2. 通謀虛偽意思表示

民法第八十七條第一項規定：「表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，其意思表示無效。但不得以其無效對抗善意第三人。」

### 案例一

甲積欠乙大筆債務，因為乙屢屢用惡劣的手段討債，使甲心生不滿，將名下僅有的財產A屋以「假買賣」的方式，把所有權移轉給好友丙，使乙無法藉由查封A屋而得到清償。甲與丙的法律行為，是否有效？



本案例為社會上，典型的「脫產」行為的一種。甲、丙之間，並沒有買賣A屋的意思，而只是藉由買賣的形式，將A屋的所有權移轉給丙，藉以使乙的債權無法獲得清償。因為甲、丙之間沒有作成買賣契約的真意，而是兩個人互相謀議而作出虛偽的意思表示，依照民法第八十七條第一項的規定，甲、丙之間的買賣契約及物權移轉行為均無效。

## 案例二

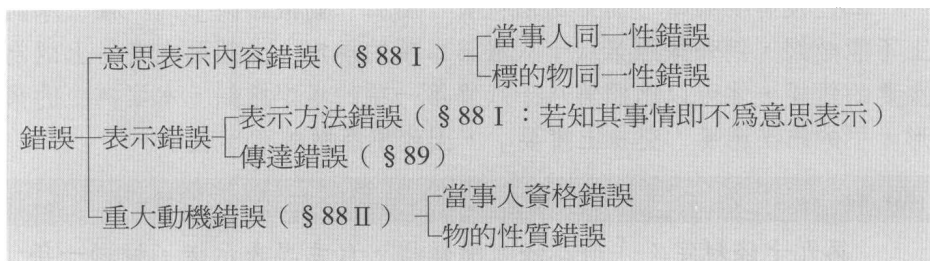
甲想把房屋贈與給乙，但是不想繳贈與稅，所以與乙簽訂了假的買賣契約，實際上乙並沒有給付價金。甲與乙之間的贈與契約，是否有效？

依照第八十七條第二項的規定：「虛偽意思表示，隱藏他項法律行為者，適用關於該項法律行為之規定。」本案例中，甲與乙間的買賣契約因為通謀虛偽意思表示而無效，但是隱藏的贈與真實意思，則仍然是有效的。所以，如果具備贈與契約的要件的話，甲與乙之間的行為應該適用有關贈與契約的規定。

### (二) 錯誤

民法第八十八條規定：「意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限（第一項）。當事人之資格或物之性質，若交易上認為重要者，其錯誤，視為意思表示內容之錯誤（第二項）。」第八十九條規定：「意思表示，因傳達人或傳達機關傳達不實者，得比照前條之規定撤銷之。」

由第八十八條、第八十九條的規定可以知道，法律行為錯誤有多種態樣，而錯誤型態的不同，可能會影響到法律效果，所以對於錯誤的態樣應該要審慎區辨。



「意思表示內容錯誤」是表意人誤認了表示行為的客觀意義；在「表示錯誤」中，表意人並沒有誤認表示行為的客觀意義，但是在意



思表示時，誤用了表示的方法；「動機錯誤」則是表意人形成意思表示的原因上的錯誤。

## 案例

甲想送兩瓶水果酒作為乙的結婚賀禮：

(一)到了結婚典禮會場時，甲誤把乙的雙胞胎妹妹丙認為是乙，而將酒送給了丙。

(二)甲在出門前，隨手一拿，不小心拿成了兩瓶果汁。

(三)甲向乙表達祝賀時，誤說成「我送你兩箱水果酒」。

(四)甲託丙代為轉告乙，將帶兩瓶水果酒到婚禮現場。丙記錯了，而對乙說「甲會帶兩箱水果酒送你」。

(五)事實上乙並沒有要結婚，甲聽到的只是街坊傳聞而已。

(一)將丙誤認為乙，是「當事人同一性錯誤」，屬於「意思表示內容錯誤」，依照第八十八條第一項規定，甲可以撤銷意思表示。

(二)要送水果酒，不小心拿成果汁，是物權行為錯誤，也是「標的物同一性的錯誤」，依照第八十八條第一項規定，原則上可以撤銷，但必須錯誤不是自己的過失所造成，才可以撤銷。

(三)把「兩瓶」說成「兩箱」，是「表示方法錯誤」。

(四)丙是甲的傳達人，因為丙傳達不實而造成的錯誤，可以比照第八十八條規定撤銷。

(五)乙沒有要結婚，而甲送酒祝賀，屬於「動機錯誤」的一種，原則上不能撤銷。例外依照第八十八條第二項的規定，必須要在交易上認為重要的錯誤，才可以比照第八十八條第一項的規定撤銷。本案例中的情形，甲的錯誤應屬「交易上重要」，因此甲能撤銷意思表示。

### Note :

第九十條規定：「前二條之撤銷權，自意思表示後，經過一年而消滅。」撤銷權的除斥期間為一年，如果符合撤銷的要件，甲也必須在一年內行使撤銷權，否則撤銷權將會消滅。

### (三) 詐欺

民法第九十二條第一項規定：「因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之。」

### 案例

甲向乙購買二手車，由於之前曾經發生過水災，甲特別向乙詢問該車是不是泡水車，乙再三保證，汽車絕對沒有泡過水。甲將汽車買回家後，發現有異狀，到修車廠檢驗，赫然發現該車是泡水車。甲得向乙主張何種權利？

本案例中，如果認為甲是因為被詐欺而作出購買汽車的意思表示，則甲可以撤銷意思表示。判斷被詐欺而為的意思表示，必須符合下列要件：

(一)須有詐欺的故意：乙必須有詐欺的故意。如果乙明知道汽車是泡水車，卻為了賣出汽車而欺騙甲，就是具有詐欺故意。

(二)須有詐欺行為：乙再三保證汽車不是泡水車，就是一種詐欺行為。除了本案例的情形外，不作為也可能構成詐欺行為。汽車是否屬於泡水車，在交易上屬於重要事項，出賣人乙負有告知義務。所以，縱使甲沒有詢問，乙也必須告訴甲車子是泡水車。假設乙對此沉默不語，故意不告知，仍然可以被認定為是一種「不作為詐欺」。

(三)須表意人因為詐欺行為而陷於錯誤：甲因為乙的再三保證，而相信該車不是泡水車，而決定購買，便是陷於錯誤。

(四)表意人陷於錯誤與意思表示間，有相當因果關係：因為甲特別詢問該車是不是泡水車，可以推測甲是因為相信該車並非泡水車，才會願意買下這輛車，兩者之間具有相當因果關係。

被詐欺的意思表示如果符合上述要件，表意人可以依據第九十二條第一項的規定撤銷。關於撤銷權的行使，民法第九十三條規定有除斥期間，甲必須在「發見詐欺後」一年內，或是「意思表示後」十年內行使撤銷權。甲行使撤銷權後，可以返還泡水車，而請求乙返還已付的價金。



## 四脅迫

## 案例

甲缺錢花用，拿著小刀向乙比劃，表示要「借點錢來用用」。乙明知道錢拿出去後是有去無回，雖然百般不願借錢給甲，但是因為怕被甲傷害，還是掏出了三千元借給甲。甲與乙之間的借貸契約，是否有效？

甲拿著小刀向乙借錢，是藉由「持刀比劃」這件事告訴乙，如果不借錢，將會有危害乙的動作，進而造成乙心生恐懼。乙在這種情況下作出「願意借錢」的意思表示，就是被脅迫而作成的意思表示，雖然雙方的借貸契約有效，但是乙可以根據第九十二條第一項的規定撤銷之。

撤銷權的行使，一樣有除斥期間的限制，依據第九十三條規定，乙必須在「脅迫終止後」一年內、或者是「意思表示後」十年內，行使撤銷權。



## 四、特別生效要件：條件與期限

## (一)條件

## 1. 停止條件

民法第九十九條第一項規定：「附停止條件之法律行為，於條件成就時，發生效力。」

## 案例

父親甲和兒子乙約定：「如果順利考上大學，就送你機車一部。」試問：甲與乙的契約是否有效？

甲要送乙一部機車，這是在甲、乙兩人之間成立一個贈與契約，但是這個贈與契約附有「條件」，也就是必須等到「乙順利考上大學」的條件成就之後，這個贈與契約才會生效。這個贈與契約是一個「附停止條件的法律行為」，也就是法律行為（贈與契約）原本尚未生效，但是

會在條件成就時發生效力。所以，乙如果考上大學，贈與契約就生效。如果乙不幸沒有考上大學，則贈與契約仍不發生效力。

### Note :

1. 條件成就前，雖然條件成就與否尚未確定，但是當事人有取得權利的希望，這種希望，在學說上稱為「期待權」。民法第一百條規定：「附條件之法律行為當事人，於條件成否未定前，若有損害相對人因條件成就應得利益之行為者，負賠償損害之責任。」假設在乙考上大學之前，甲已經把機車買回家了，但是因為保管不慎，導致機車被竊賊偷走，這就是損害了乙的期待權，必須對乙負損害賠償責任。

2. 第一〇一條第二項規定：「因條件成就而受利益之當事人，如以不正當行為促其條件之成就者，視為條件不成就。」假設乙為了得到機車，在學測中作弊，依照本條項的規定，將「視為條件不成就」。也就是認為不具備停止條件，贈與契約不生效。

### 2. 解除條件

民法第九十九條第二項規定：「附解除條件之法律行為，於條件成就時，失其效力。」

## 案例

母親甲送女兒乙電視一台，但是約定如果乙成績退步的話，就要把電視收回來，不讓乙看電視。事後，乙成績退步，甲可以要求返還電視嗎？

甲與乙之間的贈與契約已經生效，但是在條件（乙成績退步）成就時，贈與契約會失去效力，這就是「附解除條件的法律行為」。所以，如果乙的成績退步，贈與契約就歸於無效，甲可以取回電視。假設乙的成績沒有退步，就是「解除條件不成就」，贈與契約繼續有效。

民法第一〇一條第一項規定：「因條件成就而受不利益之當事人，如以不正當行為阻其條件之成就者，視為條件已成就。」假設乙因為貪

看電視，荒廢課業，為了避免成績退步，就在期中考作弊，這時候「視為條件已成就」，也就是在法律上認定解除條件已經成就，贈與契約失去效力，甲仍然可以要求乙返還電視。

## (二) 期 限

### 1. 始 期

第一〇二條第一項規定：「附始期之法律行為，於期限屆至時，發生效力。」

## 案 例

甲在一九九九年十月與乙約定：「在千禧年跨年時，我將送你一顆象徵永恆的鑽石。」雙方的契約，何時生效？

甲與乙之間訂立贈與契約，但是贈與契約在「千禧年跨年」時才發生效力，這就是「附始期的法律行為」。依照民法第一〇二條第三項準用第一百條的規定，可以知道乙的期待權也受到保護。假設在千禧年到來之前，甲不小心把要送給乙的鑽石弄丟了，乙可以對甲請求損害賠償。

### 2. 終 期

## 案 例

甲將房屋租給乙，雙方約定租到民國九十六年十二月三十一日為止。租約到期，乙拒不返還，甲可以主張何種權利？

民國九十六年十二月三十一日就是雙方所約定的終期，依照民法第一〇二條第二項規定：「附終期之法律行為，於期限屆滿時，失其效力。」所以租賃契約將在九十六年十二月三十一日失去效力。租約到期，乙拒不返還，甲可以主張乙返還房屋（參照第四五五條）。

## 肆、無權處分

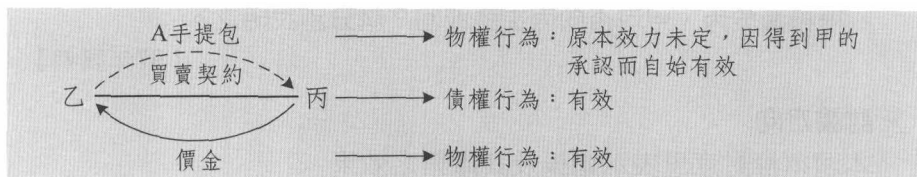
所謂「無權處分」，指的是無權利人以自己名義，就權利標的物所做的處分行爲。

### 案例

甲有名牌A手提包一個，棄置不用已久。甲的妹妹乙覺得可惜，就把A手提包賣給丙。某日，甲要出席宴會，忽然想要拿A手提包，遍尋不著，才發現A手提包已經被乙出售。請問：在以下的情形中，乙、丙間的買賣契約效力如何？

- (一)甲同意乙的處分。
- (二)甲不同意乙的處分，想向丙要回A手提包，可否？
- (三)在乙把A手提包出售之後，甲表示要把A手提包送給乙。

(一)第一一八條第一項規定：「無權利人就權利標的物所為之處分，經有權利人之承認始生效力。」如果甲同意乙將A手提包出售，則乙將A手提包所有權移轉給丙的物權行為，因為甲的承認而自始有效，丙取得手提包的所有權。



(二)移轉A手提包的物權行為，在得到甲的承認之前，是「效力未定」的狀態。假設甲不承認，則物權行為確定不生效力。所以，A手提包的所有權應該仍屬於甲所有，甲可以本於所有權人的地位請求丙返還手提包（參見第七六七條規定）。

但是，為了維護交易安全，民法設有「善意受讓」制度。也就是說，縱使乙沒有處分A手提包的權利，但是如果相對人丙是基於善意而信賴乙具有處分權能，則丙仍然可以取得A手提包的所有權（民法

第八〇一條、第九四八條規定)。此時甲就無法主張所有物返還請求權。相反的，如果丙本來就知道乙無權出賣A手提包，丙就是「惡意相對人」，無從主張善意受讓而取得所有權，甲仍然是所有權人，所以甲可以行使所有物返還請求權，請求丙返還A手提包。



(三)第一一八條第二項規定：「無權利人就權利標的物為處分後，取得其權利者，其處分自始有效。但原權利人或第三人已取得之利益，不因此而受影響。」如果甲把A手提包送給乙，則乙將手提包所有權移轉給丙的處分行為，自始有效，丙取得A手提包的所有權。

### 問題與討論

一、乙向甲購買噴墨印表機，甲誤取雷射印表機交付，問甲在法律上應如何主張始能取回交付錯誤之雷射印表機？設乙已將雷射印表機轉賣於丙，甲可否向丙主張取回？試分別說明之。

【97年高考】

#### ► 討論方向

本題須檢討意思表示錯誤及其撤銷之效果。

二、甲與乙通謀虛偽意思表示，將其所有之土地出賣與乙而訂立假買賣契約，並將其土地所有權移轉登記與乙。不久乙死亡，其子丙辦理繼承登記，據查丙並不知上情。請問：

(一)如丙將該土地出賣與丁，甲得否向丁請求返還該土地？

(二)如丙將該土地出租與戊，甲得否向戊請求返還該土地？

【97年警察特考、公務人員特考】

► 討論方向

本題是關於通謀虛偽意思表示的效力問題。

- 三、甲相信媒體報導捷運將於近期內規劃到丙地，遂向乙購買其位於丙地之房屋一棟，並簽訂買賣契約，約定由乙加以整修，且於七個月內完成交屋及所有權移轉。甲於簽約六個月後，發現媒體之報導有誤，捷運之興建時間不但不確定，且可能需等待十年之久，此時乙已依約定將房屋重新整修一遍，準備交屋。試問甲可否撤銷其買賣契約？

【97年交通道路鐵路人員特考】

► 討論方向

本題為動機錯誤的效力問題。

- 四、何謂債權行為？何謂物權行為？設甲、乙間有關買賣土地之債權行為與物權行為均經依法撤銷，請問出賣人甲依法如何向買受人乙主張權利？

【96年地方特考】

► 討論方向

本題涉及債權行為與物權行為之區別及效力。

- 五、甲出售A車予乙，乙交付支票一紙以給付全部價金，甲隨即將A車交付於乙，但因甲急著出國，來不及辦理車籍變更登記。試問甲與乙間共有多少法律行為？乙是否取得A車所有權？

【96年普考】

► 討論方向

本題在於說明法律行為的種類及效力。

- 六、甲將其A名畫借予摯友乙展覽，詎料乙未得甲之同意竟將A畫售交知情之丙。試問：

(→)乙、丙間之買賣效力如何？

(→)丙是否取得A畫之所有權？

【94年高考，一般行政】



➤ 討論方向

本題旨在區別債權行為與物權行為之不同及無權處分之效果。

- 七、甲因債臺高築，為圖脫產與乙佯裝訂立買賣契約，將甲所有土地一筆出售予乙，並登記給乙所指定不知情的丙。甲之債權人丁發現其事，乃代位甲訴請塗銷丙之所有權移轉登記，丁之請求有無理由？  
【94年薦任升官等，法制】

➤ 討論方向

本題涉及民法第八十七條第一項但書之「第三人」範圍。

- 八、設A為規避其將來死後之遺產稅，與友人B通謀虛偽買賣並移轉登記其所有市值二千萬元之房屋予B，詎料B將之出售並移轉所有權登記於惡意之第三人C。請問當事人間法律關係如何？  
【94特考，稅務人員】

➤ 討論方向

本題與通謀虛偽意思表示之法律效果有關。

- 九、甲見乙建設公司之預售屋廣告宣稱該預售屋於交付後得為夾層裝潢，遂訂購一戶。訂約一年後，房屋交付於甲，甲立即另行僱工進行夾層裝潢，工期二個月。詎料，該夾層裝潢完工四個月後，遭建管機關依法拆除。甲乃以詐欺及錯誤為由，撤銷其買受本件房屋之意思表示，甲撤銷其意思表示，有無理由？  
【95年高考，一般行政、一般民政、人事行政】

➤ 討論方向

本題重點在於分析詐欺及錯誤之構成要件。

- 十、十八歲之甲讓售其小提琴給乙，乙旋將該小提琴出賣與丙，並依讓與合意即交付之。甲之法定代理人丁對甲所定立之契約，拒絕承認，並發現甲係受乙之脅迫而讓與其琴，丙明知甲受脅迫之

事，但不知其為限制行為能力人。請問：甲得否向丙請求返還該琴？  
【94年薦任升官等，書記官】

➤ 討論方向

本題涉及受脅迫意思表示之撤銷、限制行為能力人所為法律行為之效力及無效法律行為之撤銷。

十一、甲、乙同住一處，九十四年十月一日，乙擅將甲所有之電腦出售給知情之丙，且依占有改定方式使丙取得間接占有以代交付，甲仍繼續使用電腦，請問：

(一)乙所為之法律行為，效力如何？

(二)若乙於同年十一月一日向甲購得該電腦，甲於十月間就電腦之使用是否構成不當得利？  
【94年簡任升官等，法制】

➤ 討論方向

本題涉及無權處分之效力及無處分權人嗣後取得權利之法律關係。

## 第五章

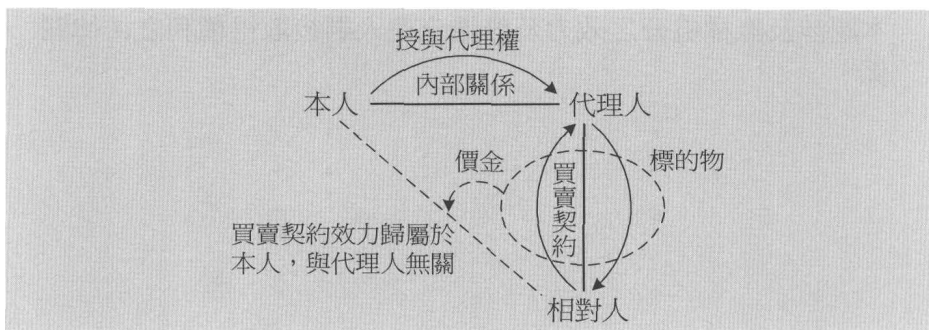
# 代理制度



### 壹、代理的意義

代理是指代理人基於法律規定或本人授權，在代理的權限內，以本人（被代理人）的名義，所作的意思表示、或者是所代為接受的意思表示，而這個意思表示直接對本人發生效力。也就是說，代理人所作的法律行為，效果直接歸屬於本人（民法第一〇三條）。

以代理為買賣契約為例，將代理關係表示如下圖：

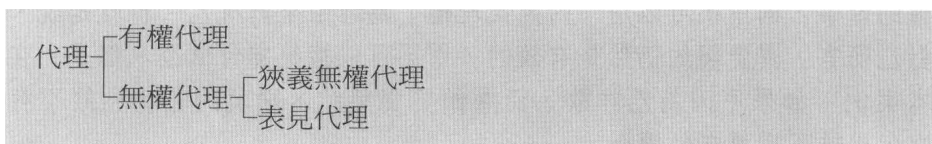


### 貳、代理的種類

首先，依照代理權是來自於「法律規定」或是「本人授權」，可以將代理分為「法定代理」以及「意定代理」。法定代理的規定，例如民法第一〇八六條、第一〇九八條、第一一一三條等。而依據民法第一六七條規定<sup>25</sup>，以法律行為授與代理權的，就是意定代理。

<sup>25</sup> 民法第一六七條：「代理權係以法律行為授與者，其授與應向代理人或向代理人對之為代理行為之第三人，以意思表示為之。」

其次，以「代理權的有無」，可以把代理分為「有權代理」以及「無權代理」，無權代理又包括「狹義的無權代理」以及「表見代理」。分述如下：



## 一、有權代理

### 案例

甲欲向乙購買A屋，但因為工作繁忙，無暇處理複雜的交屋事宜，於是授權律師丙，請丙代為辦理A屋買賣的一切事項。沒想到，A屋有一半是違章建築，但是丙受到乙的欺騙而沒有發現。在乙與丙簽訂契約前，甲聽聞丙律師的風評不佳，寄了一封信給丙，表示要撤回授與給丙的代理權。然而，在丙被撤回代理權後，還是和乙簽訂了A屋買賣契約。請問，買賣契約的效力如何？

甲依照第一六七條的規定，把代理權授與給丙之後，依照第一〇三條規定<sup>26</sup>，丙所作的意思表示，會直接對甲發生效力。

依據第一〇五條規定：「代理人之意思表示，因其意思欠缺、被詐欺、被脅迫，或明知其事情或可得而知其事情，致其效力受影響時，其事實之有無，應就代理人決之。但代理人之代理權係以法律行為授與者，其意思表示，如依照本人所指示之意思而為時，其事實之有無，應就本人決之。」代理人丙的意思表示是否是因為被詐欺而作成，應該就丙本身的情形來決定。丙因為受到乙的欺瞞，而沒有發現A屋有一半是違章建築，所以丙作出買賣契約的意思表示，是受到詐欺的，依據第九十二條的規定，甲可以撤銷意思表示。

<sup>26</sup> 民法第一〇三條規定：「代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力（第一項）。前項規定，於應向本人為意思表示，而向其代理人為之者，準用之（第二項）。」

甲撤回丙的代理權，是否會影響契約的效力？依據第一〇七條規定：「代理權之限制及撤回，不得以之對抗善意第三人。但第三人因過失而不知其事實者，不在此限。」所以，如果乙善意不知道甲撤回代理權的情事，則甲不可以用「丙無代理權」為理由來對抗乙。也就是說，對乙而言，買賣契約仍然是有效的，甲不可以拒絕支付價金。但是，在本案例，如果甲因為乙詐欺，而撤銷買賣契約，則契約關係已經不存在，也就不需要支付價金。

## 二、狹義無權代理

狹義的無權代理，指的是代理人沒有代理權，而且不具備表見代理的要件。大致有下列的原因：(一)未經授與代理權；(二)授權行為無效；(三)逾越代理權的授權範圍；(四)代理權消滅。

### 案例

甲從南部北上工作，想在台北租一間十坪的小套房作為住處，乙知道甲正在找住處。某天，乙看到丙有一間套房要出租，很高興的以甲的名義向丙租下這間套房。但是，甲早已另外找到住處，並不想向丙租屋。請問：乙與丙訂立的租約，效力如何？

甲並未授權給乙，請乙代為幫忙租屋，但是乙卻用甲的名義向丙租屋，構成「無權代理」。依照民法第一七〇條第一項規定：「無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人不生效力。」所以，乙與丙所訂立的租賃契約，在甲承認之前，是處於「效力未定」的狀態。甲如果拒絕承認乙所代為訂立的租賃契約，這個租賃契約就不會對甲發生效力。

丙如果因為乙的無權代理而受有損害，依照第一一〇條規定：「無代理權人，以他人之代理人名義所為之法律行為，對於善意之相對人，負損害賠償之責。」乙必須對善意的丙負損害賠償責任。

**Note :**

無權代理的效果是，法律行為的效力不確定。如果本人不承認，則無權代理行為對本人不發生效力。但是相對人可以行使「催告權」及「撤回權」，使法律關係早日確定（第一七〇條第二項、第一七一條）。這在之前已經介紹過，請參照前文。

**三、表見代理**

民法第一六九條規定：「由自己之行爲表示以代理權授與他人，或知他人表示爲其代理人而不爲反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限。」

**案例**

甲把A地賣給乙，但是不知道如何辦理土地所有權移轉登記，於是甲將戶籍謄本、土地所有權狀、身分證、印章等證件交給代書丙，託丙代為辦理A地所有權的移轉。但是丙卻趁機以甲的名義，把A地另外出賣給丁。丁可否向甲請求交付土地，並移轉所有權？

甲將房屋買賣的相關證件都交給丙，創造了一個「權利外觀」。也就是，會讓其他人以為甲真的授權丙出售A地。而丁又是無過失、善意信賴這個授權外觀，所以丙的行為構成第一六九條的「表見代理」。為了保護丁的善意信賴以及交易安全，甲必須對丁負授權人的責任。所以，丙與丁所訂立的A地買賣契約，效力將歸屬於甲，甲必須負起出賣人的責任。丁對甲主張交付土地，並移轉所有權，有理由。 ◆

## 參、代理權的限制：自己代理或雙方代理的禁止

民法第一〇六條規定：「代理人非經本人之許諾，不得為本人與自己之法律行為，亦不得既為第三人之代理人，而為本人與第三人之法律行為。但其法律行為，係專履行債務者，不在此限。」

### 案例

下列代理行為的效力如何？

(一)甲代理乙，把乙的A車賣給甲。

(二)甲代理乙賣B車，同時又代理丙買下B車。

上述案例中，(一)的情形是所謂的「自己代理」；(二)的情形是「雙方代理」。在自己代理的情形，乙是出賣人，甲是買受人，這時候由甲代理乙出賣汽車，然後由甲自己買下汽車，很可能甲會為了自己的利益，而把汽車的價錢壓低，這就形成本人與代理人的「利益衝突」。在雙方代理的情形，甲同時代理乙和丙，一方面要謀求乙的最大利益；另一方面要謀求丙的最大利益，在乙、丙之間發生利益衝突時，甲應該以哪一方的利益為優先？這樣的問題是很難解決的。

所以，為了避免因為代理人的利益衝突，影響本人的權益，依照民法第一〇六條規定，原則上禁止雙方代理以及自己代理。代理人從事自己代理及雙方代理時，代理行為成為「無權代理」，效力未定，須經過本人承認，才發生效力。但是，在經過本人事前允諾、或者是專為履行債務的行為時，例外允許之。

### 問題與討論

- 一、甲授權乙代其選購中古高爾夫球具一組，乙逕將自己的球具出賣與甲並交付之，甲事後得知球具為乙所有，拒絕對乙支付新台幣一萬元之買賣價金。是否有理？ 【95年高考，公產管理】

➤ 討論方向

本題涉及自己代理之效力問題。

- 二、甲未經乙同意，向善意之丙佯稱其業經乙授權出賣乙之房屋，丙遂以新台幣（下同）八百萬元購買該屋，甲並以乙之代理人名義收受丙支付之頭期款一百萬元。惟丙請求乙辦理登記手續時，乙斷然拒絕。嗣後，該屋經乙以一千萬元出賣予他人並辦理移轉登記。請問：丙對甲、乙二人有無可以主張之權利？

【94年地方特考，法制、財稅行政】

➤ 討論方向

本題涉及無權代理的問題，並應留意是否可能構成表見代理。

- 三、A將筆記型電腦借B使用，若B未經A之同意，將該電腦出賣與C並交付之，就B與C間之行為，若B係以自己之名義或以A之名義所為，其法律效果有何不同？

【95年高考，地政】

➤ 討論方向

1. B係以自己名義時，屬於出賣他人之物之情形，應討論其債權行為與物權行為所受之影響及善意取得的問題。
2. B係以A之名義時，屬於無權代理之情形，應分析A之同意或不同意法律效果有何不同。



## 第六章

# 消滅時效



所謂「時效制度」，是指一定事實狀態，繼續存在一定期間後，會發生一定法律效果的制度。消滅時效制度則是因為一定期間不行使權利，將導致請求權的效力減損。

消滅時效制度存在的理由，大抵有以下幾點：一、尊重社會上現存的秩序；二、避免訴訟上舉證的困難；三、「權利上的睡眠者」不值得保護，因為權利人怠於行使自己的權利，以致於形成了現存法律秩序的既有狀態，為了維護交易的安全，於是懲罰怠於行使權利的權利人，使權利人的請求權消滅。

### 壹、消滅時效的期間、起算以及效力

#### 一、一般期間

民法第一二五條所規定的，就是消滅時效的「一般期間」：「請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。」

#### 案例

民國七十五年一月一日，甲向乙借閱金庸小說全集，約定在半年後歸還，但是甲卻一借二十年。年深日久，乙原本已經忘記這件事，但在搬家收拾雜物時忽然想起，於是立即向甲催討，甲則得意洋洋的說：「我讀過民法喔，你的借貸物返還請求權已經罹於消滅時效，所以這套書現在是我的了。」請問誰的主張有理由？

乙請求甲返還金庸小說全集，就是在行使「借貸物返還請求權」（第四七〇條第一項）。關於借貸物返還請求權，民法並沒有特別規定消滅時效的期間，所以適用第一二五條規定的十五年消滅時效期間。

十五年消滅時效期間，依據民法第一二八條規定<sup>27</sup>，由「請求權可行使時」起算。甲與乙的借貸契約中約定，甲在半年後歸還小說，所以從民國七十五年七月一日起，乙可以行使借貸物返還請求權；經過十五年後，也就是民國九十年七月一日時，乙的請求權「罹於消滅時效」。

消滅時效完成後，依照民法第一四四條第一項規定<sup>28</sup>，債務人擁有「拒絕給付的抗辯權」。所以，本案例中，甲可以拒絕返還金庸小說。對於債權人乙而言，則是「請求權罹於時效」，雖然乙的債權不會因此消滅，但是因為甲可以行使抗辯權，所以乙無法藉由行使債權而取回小說。

此外，因為債權仍然存在，所以民法第一四四條第二項規定：「請求權已經時效消滅，債務人仍為履行之給付者，不得以不知時效為理由，請求返還；其以契約承認該債務或提出擔保者亦同。」如果甲把金庸小說還給乙，就不能再請求乙返還小說，甲並不會因為消滅時效完成，而取得小說的所有權。

## 二、特別期間

### (一)五年短期時效

民法第一二六條規定：「利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他一年或不及一年之定期給付債權，其各期給付請求權，因五年間不行使而消滅。」

### (二)二年短期時效

民法第一二七條規定：「左列各款請求權，因二年間不行使而消滅：一、旅店、飲食店及娛樂場之住宿費、飲食費、座費、消費物之

27 民法第一二八條：「消滅時效，自請求權可行使時起算。以不行為為目的之請求權，自為行為時起算。」

28 民法第一四四條第一項：「時效完成後，債務人得拒絕給付。」

代價及其墊款。二、運送費及運送人所墊之款。三、以租賃動產為營業者之租價。四、醫生、藥師、看護生之診費、藥費，報酬及其墊款。五、律師、會計師、公證人之報酬及其墊款。六、律師、會計師、公證人所收當事人物件之交還。七、技師、承攬人之報酬及其墊款。八、商人、製造人、手工業人所供給之商品及產物之代價。」

### 案例

甲貧苦多病，某天看病時又付不出醫藥費，醫師乙慈悲為懷，對甲說：「醫藥費不急，你以後再還吧！」三年之後，甲中了樂透彩，一夕致富，卻拒絕支付積欠的醫藥費，有無理由？

依照民法第一二七條第四款規定，醫生看診費以及藥費的請求權，因為二年間不行使而消滅。甲積欠醫藥費達三年，已經超過二年，依據第一四四條第一項的規定，甲可以行使抗辯權，拒絕給付醫藥費。 ❀

## 貳、消滅時效中斷

在消滅時效開始進行以後，如果權利人有「行使權利」的事實，會發生「時效中斷」的效果，可以使已經進行的時效，溯及歸於消滅。民法第一二九條第一項規定了時效中斷的事由：「消滅時效，因左列事由而中斷：一、請求。二、承認。三、起訴。」

### 案例

甲向乙借款十萬元，約定在民國九十一年七月一日返還。

(→)九十一年九月一日，甲尚未返還，乙請求甲返還。

(○)九十二年二月一日，甲向乙表示：「我欠你的錢，今年年底前一定會還。」

(≡)九十四年二月一日，因為甲仍然沒有還錢，乙對甲提起訴訟，訴請甲返還借款。

(一)乙請求甲返還借款，是第一二九條第一項第一款的時效中斷事由。所以，原本消滅時效是由九十一年七月一日起算，但是因為乙在同年九月一日請求，所以時效中斷。時效中斷的效果，依照民法第一三七條第一項規定：「時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算。」之前已經進行的兩個月時效，溯及消滅，而由九月一日重新開始計算時效。

但是，民法第一三〇條規定：「時效因請求而中斷者，若於請求後六個月內不起訴，視為不中斷。」因為甲沒有在請求之後的六個月內提起訴訟，所以「視為時效不中斷」，也就是消滅時效仍然由九十一年七月一日起算。

(二)九十二年二月一日，甲向乙承認乙的請求權存在，符合第一二九條第一項第二款的時效中斷事由，消滅時效重新由九十二年二月一日重新起算。

(三)由九十二年二月一日到九十四年二月一日，又進行了兩年的時效。因為乙對甲提起訴訟，依照第一二九條第一項第三款的規定，時效中斷，之前進行的兩年時效歸於消滅。依照第一三七條第二項規定：「因起訴而中斷之時效，自受確定判決，或因其他方法訴訟終結時，重行起算。」在訴訟終結時，消滅時效才會重行起算。訴訟進行中，時效不會進行。

#### Note :

消滅時效與除斥期間的區別：二者都因為時間的經過，而會發生一定的法律效果，但是在意義、要件及法律效果上，有諸多不同，擇要表列如下：

相異點	消滅時效	除斥期間
適用對象	請求權	形成權
期間是否中斷	中斷及不完成事由	持續進行，不發生任何停止事由
期間起算點	請求權可行使時	權利完全成立時

## 問題與討論

- 一、甲向乙購買土地並已經付清價款，乙亦將土地交付甲占有，惟未辦理所有權移轉登記，嗣乙死亡，由其繼承人丙、丁辦妥繼承登記。甲之所有權移轉登記請求權消滅時效完成後，丙、丁得否訴請甲交還占有之土地？  
【94年簡任升官等，法制】

## ➤ 討論方向

本題涉及時效完成之效力及所有物返還請求權之構成要件。

- 二、甲有已登記之A地、未登記之B屋及名家之C畫，於民國七十七年七月七日遭乙無權占有使用迄今，請問：甲對乙請求返還A、B、C三物之物上請求權是否已罹於時效消滅？

【節錄自94年身心障礙特考，地政】

## ➤ 討論方向

本題涉及消滅時效之客體為何。

- 三、甲出租房屋於乙，積欠租金三個月，租期屆滿，乙拒不返還房屋，甲主張因乙租期屆滿不返還房屋而受有損害，試問：甲對乙之租金請求權與損害賠償請求權之消滅時效期間各為何？

【95年地方特考，一般行政、一般民政、人事行政】

## ➤ 討論方向

本題涉及短期消滅時效與侵權行為損害賠償請求權之消滅時效規定。