

## 第四章



# 民法

## 第一節 總則編

### ● 重點叮嚀

#### 一、法院為死亡宣告之要件

1. 有人失蹤：係指離去最後住所或居所，生死不明之狀態，所謂「生死不明」，指生或死全然不知，且係利害關係人或法院均不知去向行蹤。
2. 失蹤須達法定期間：
  - (1) 普通期間：七年。
  - (2) 特別期間：三年（失蹤人為80歲以上者）、一年（特別災難終了後）。
3. 有利害關係人或檢察官之聲請（民§8）：
  - (1) 利害關係人：配偶、繼承人、法定代理人及債權人等。
  - (2) 檢察官：代表國家獨立聲請，不受利害關係人拘束。

#### 二、法人之分類

法人可分為公法人及私法人，私法人又可分為社團法人及財團法人，社團法人又可分為公益社團法人及營利社團法人，所以財團法人與營利社團法人有別，分述如下：

1. 社團法人：以社員為成立基礎，故為人的集合，設立人即為其構成份子，是為社員。由其社員組織意思機關，訂立章程而成立，其目的及組織可以隨時變更，所以社團富有彈性。依其設立之目的又可分為：

- (1)公益社團法人：係以社員為其組織基礎，惟其目的乃在謀取社員之公益（並非財產上之利益），例如農會、工會等，均係在謀取社員之公益等。
  - (2)營利社團法人：係將社團所獲取之經濟利益分配於社員，其目的乃在謀取社員財產上之利益，例如公司、銀行等。
- 2.財團法人：以捐助之財產為其成立基礎，故為財產的集合，無社員之概念，其目的及組織，由捐助行為而確定。其成立後，捐助人即與捐助財產脫離關係，亦別無所謂意思機關。其目的及組織，除依據民法第六十二條、第六十三條、第六十五條規定得變更外，不得隨意變更，所以財團富有固定性。又財團法人均係以公益為其存立之目的，即以社會上不特定多數人的利益（社會全體的利益）為目的之法人，稱為「公益法人」，主要以文化、學術、宗教、慈善等為目的。所謂以公益為目的，係指終局的目的而言，縱因經營事業而有收益（如開設醫院而收取醫療費用）或投資於營利事業，但未將其收益分配於有關人員，因與公益之目的尚無抵觸，仍為財團法人。
- 3.兩者設立之目的不同：社團法人之目的較廣，可為營利或公益或為中間社團，所謂中間社團即指非營利亦非公益社團。如同鄉會；財團法人只能以公益為目的。

### 三、限制行為能力人所為行為之法律效果

限制行為能力人為意思表示及受意思表示，原則上應得法定代理人之允許，始為有效（民§77）。所謂允許，即事前同意，若事後同意，即為「承認」。允許之性質為單獨行為，得向當事人之一方為之。未得允許為之行為，其效力如下：

- 1.單獨行為：因一方之意思表示而生效力，為保護限制行為能力人之利益，民法第七十八條規定：「限制行為能力人未得法定代理人之允許，所為之單獨行為，無效。」例如免除債務。
- 2.契約：限制行為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（民§79）。所謂承認，即事後同意，在未經承認前，其契約為效力未定，惟一經承認，即溯及訂約時發生效力。限制行為能力人，於限制原因消滅後，承認其訂立之契約者，其

契約亦生效力（民 § 81）。

#### 四、條件之意義與種類

所謂條件係指當事人以將來客觀上不確定事實之成否，決定其法律行為效力發生或消滅之一種法律行為附款。條件之種類：

1. 停止條件：限制法律行為效力發生之條件，即法律行為於條件成就時生效力，於條件不成就時不生效力（民 § 99 I），如老師與學生約定，若期末考學生民法考九十分就送一本書。
2. 解除條件：限制法律行為效力消滅之條件，即已發生之法律行為於條件成就時喪失其效力，於條件不成就時保持其效力（民 § 99 II），如父親先送兒子一台機車，並約定說若期末考未達九十分便收回機車。

#### 五、代理之三方關係

1. 本人與代理人之關係：在本人與代理人的代理關係中，有二種概念必須加以區別，一為基礎關係（基礎關係），一為代理權的授與。所謂基礎關係，係指存在於本人與代理人間內部的基本法律關係，通常為委任、僱傭等處理事務契約。而代理權的授與，則在賦予當事人的一方（如受任人）於對外處理事務時，得以本人名義而為法律行為，且其效力直接歸屬於本人的資格。
2. 代理人與相對人（即第三人）之關係：代理人以本人名義所為之法律行為，其權利義務直接歸屬於本人，代理人與相對人間本不發生任何權利義務關係，惟無權代理時，對善意之相對人負損害賠償之責（民 § 110）。
  - (1) 代理人之能力：代理人不問意定或法定，不以具有權利能力為必要，如外國人亦可代理本國人購買農地。代理人之行為能力，本人於授權時所應謹慎審查，法律無保護之必要。故不因代理人為限制行為能力而使法律行為受影響（民 § 104）。
  - (2) 代理人意思表示之瑕疵：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，原則上應就代理人決之。但代理人之代理權，係因法律行為授與者，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（民 § 105）。

## (3)代理權之限制：

①內容限制：代理行為之內容限於為意思表示或受意思表示之法律行為。但對於事實行為（如遺失物拾得、無主物之先占）或感情表示（如宥恕、愛情）身分行為（如結婚、認領、繼承）及侵權行為，均不得為之。

②雙方代理：原則上禁止。但法律行為，係專為履行債務或經本人許諾者，不在此限（民§106）。

③特別代理之限制：代理權之限制及撤回，不得對抗善意第三人。但第三人因過失而不知其事實者，不在此限（民§107）。

3. 本人與相對人之關係：法律效果直接歸屬於本人。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，而應向本人為意思表示，如向本人之代理人為之，亦直接對本人發生效力（民§103）。本人須有權利能力，在意定代理原則上應有意思能力及行為能力，而法定代理係基於法律規定而發生代理權，本人不以具有意思能力及行為能力為必要。

## 六、消滅時效、除斥期間、取得時效之區別

	消滅時效	除斥期間	取得時效
定義	請求權自發生時起，因一定期間不行使而消滅，此法定期間，即係「消滅時效」。	形成權自發生時起，因一定期間不行使而消滅，此法定期間，即係「除斥期間」。	原非權利人之人，以一定之方式並因一定期間之經過而取得某權利，此法定期間即係「取得時效」。
適用對象	請求權。	形成權。	物權。
特性	消滅時效期間經過，權利消滅。	除斥期間經過，權利消滅。	取得時效期間經過，權利發生。
時效期間	一般為十五年，短期為二年或五年。	一年至十年。	動產： <ul style="list-style-type: none"> <li>一般為：十年。</li> <li>占有之始為善意無過失者為五年。</li> </ul> 不動產： <ul style="list-style-type: none"> <li>一般為：二十年。</li> <li>占有之始為善意無過失者為十年。</li> </ul>
法源依據	民§125～§127。	民§90～§93。	民§768～§772。

## 七、民法上之自力救濟

1. 自衛行為：係指當權利遭受侵害，為求防衛自己或他人權利遭受侵害或避免自己或他人之危險，來不及請求國家保護而由法律放任其自力救濟之行爲，不會構成侵權行爲，可免除或減輕民事責任，依民法之規定有正當防衛與緊急避難。
  - (1) 正當防衛：對於現時不法之侵害，為防衛自己或他人之權利所爲之行爲，不負損害賠償之責。但已逾越必要程度者，仍應負相當賠償之責（民 § 149）。
  - (2) 緊急避難：乃因避免自己或他人生命、身體、自由或財產上急迫之危險，所爲避難之行爲，其行爲除了避免危險所必要外，且未逾越危險所能致之損害程度者謂之（民 § 150 I）。
2. 自助行為：係指權利人於情事急迫，不及受法院及其他機關援助，為保護自己權利，對於他人之自由或財產以拘束、押收或毀損之行爲。依民法第一百五十一條之規定：「為保護自己權利，對於他人之自由或財產施以拘束、押收或毀損者，不負損害賠償之責，但以不及受法院或其他有關機關援助，並非於其時為之，則請求權不得實行或其實行顯有困難者為限。」乃事前之限制。又同法第一百五十二條規定：「依前條之規定，拘束他人自由或押收他人財產者，應即時向法院聲請處理。前項聲請被駁回或其聲請遲延者，行爲人應負損害賠償之責。」乃事後之限制。

## 八、民法之無效、撤銷與效力未定之比較

種類 相異處	無 效	得撤銷	效力未定
是否當然 無效	當然無效，不待特定人主張，即當然不生效力。	並非當然無效，須有特定人（撤銷權人）的主張（撤銷），始歸無效。	法律行爲雖已成立，但是否有效尚處於不確定狀態。
是否自始 無效	自始無效，法律行爲成立之初，即屬無效。	並非自始無效，在撤銷前，已生效力。但經撤銷後視為自始無效（民 § 114）。	須以他行爲使之確定，即經承認則有效，拒絕則無效。

種類 相異處	無 效	得撤銷	效力未定
是否絕對 無效	絕對無效，不因時的經過，而生效力。	如撤銷權消滅，則不歸於無效。	原則上不因時的經過而確定，但逾除斥期間，視為拒絕（民§ 80）。
實 例	購買太陽上泥土之買賣契約（民§ 246 I）。	男子未滿十八歲結婚，父母得撤銷婚姻（民§ 980、§ 989）。	小明未滿十八歲去機車行購買機車，未經父母同意（民§ 79）。

### ● 解釋名詞

- ❖ 私法自治：指個人得依其意思形成其私法上權利義務之關係。
- ❖ 所有權社會化：即所有權從天賦人權、可自由行使，法律不得加以干涉，轉變為「所有權附帶義務」，由絕對自由轉為相對自由，即所有權的行使必須以社會大眾的利益（即公共利益）為前提。
- ❖ 契約自由：當事人得依其意思之合致成立之契約而取得權利，負擔義務，基本內容包括：1. 締約與否之自由；2. 選擇契約相對人之自由；3. 契約內容之自由；4. 契約方式之自由等。
- ❖ 受監護宣告：指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；暫時剝奪其行為能力之制度（民§ 14、§ 15）。
- ❖ 權利能力：所謂權利能力，乃在法律上得享受權利並負擔義務之資格或地位。法人之權利能力：解釋上認為始於設立登記完成時，終於解散後清算完結時。
- ❖ 行為能力：乃指能以獨立的意思表示，使其行為能發生法律上效果之資格。
- ❖ 意思表示：表意人欲發生一定之私法效果，而將其效果意思表示於外部之行為。

● 歷屆試題

1. 夫對於妻或妻對於夫之權利，於婚姻關係消滅後多久，其時效不完成？ (A)一個月 (B)六個月 (C)九個月 (D)一年。(身心障礙五等) (D)  
 ▶參民法第一百四十三條規定：「夫對於妻或妻對於夫之權利，於婚姻關係消滅後一年內，其時效不完成。」
2. 八歲的甲在便利商店買了一瓶包裝水飲用，請問此一行為的效力為何？ (A)有效 (B)無效 (C)效力未定 (D)得撤銷。(身心障礙五等) (A)  
 ▶參民法第七十七條規定：「限制行為能力人為意思表示及受意思表示，應得法定代理人之允許。但純獲法律上之利益，或依其年齡及身份、日常生活所必需者，不在此限。」本題，甲為八歲，一般為就讀國小二年級，依其年齡、身分等具體情事，至便利商店購買包裝水飲用，應認為係日常生活所必須者，故毋庸得法定代理人之允許，而為有效。故答案應為(A)。
3. 財團法人之董事如有違反捐助章程之行為時，其效力為何？ (B)  
 (A)無效 (B)得由主管機關聲請法院宣告其為無效 (C)得由主管機關宣告其為無效 (D)得由捐贈人向主管機關聲請宣告其為無效。  
 (原住民五等)  
 ▶參民法第六十四條規定：「財團董事，有違反捐助章程之行為時，法院得因主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，宣告其行為為無效」。
4. 無行為能力人，於時效期間終止前六個月內，若無法定代理人者，自其成為行為能力人或其法定代理人就職時起，多久其時效不完成？ (A)一個月 (B)二個月 (C)六個月 (D)一年。(原住民五等) (C)  
 ▶參民法第一百四十一條規定：「無行為能力人或限制行為能力人之權利，於時效期間終止前六個月內，若無法定代理人者，自其成為行為能力人或其法定代理人就職時起，六個月內，其時效不完成。」
5. 下列有關不當得利之敘述，何者錯誤？ (A)債務人於未到期之債務，因清償而為給付時，不得請求返還 (B)僱用殺手所給付之報酬不得請求返還 (C)惡意不當得利受領人，僅需返還受領時所得 (C)