

第一章 行為能力

Core: 平衡交易安全&未成年保護；債權／物權行為分開論

民法第12條

滿十八歲為成年。

民法第13條

- I. 未滿七歲之未成年人，無行為能力。
- II. 滿七歲以上之未成年人，有限制行為能力。
- III. 未成年人已結婚者，有行為能力。(刪除×)

民總施行法第3-1條

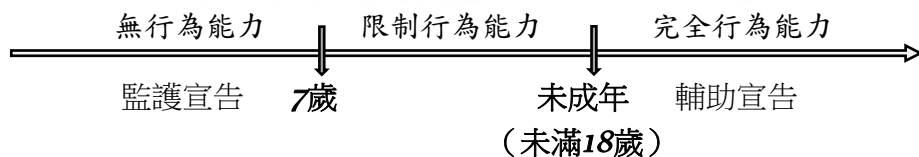
- I. 中華民國109.12.25修正之民法第12條及第13條，自112.1.1施行。
- II. 於中華民國112.1.1前滿十八歲而於同日未滿二十歲者，自同日起為成年。

☞於2023年施行，高三的同學們已經算是成年人。

☞刪除民法第13條第3項：配合結婚年齡上修至18歲，新法施行後「成年人才可結婚」。

(一)行為能力的意義

- 1. 定義：能力乃資格，有行為能力即屬「得獨立為有效法律行為之能力」。
- 2. 類型化：立法者為求交易安全之保護，區分為三種類型，無須個案判斷。



(二)各種能力之比較

權利能力	享受權利、負擔義務之法律上資格或地位
行為能力	能獨立為意思表示，而作成有效法律行為之能力
意思能力	辨識其行為在法律評價上之能力，須個案判斷
↓ 責任能力 (識別能力)	☞民法§187I但書：行為時無識別能力者，由法代負損賠責任 ☞民法§221：債務人為無行人或限行人者，其責任依民法§187 ☞民法§75但書：意思表示係在無意識中所為者無效

(三)限制行為能力人之各種狀況

- 1.前言：我國行為能力之立法例係採取「年齡為主，意思能力為輔」之判斷方式，若有14歲小弟弟自以為成熟想買MAC，店家也不察而交貨。這時候不問賣家對年齡是否有誤認，皆應認為該意思表示仍屬效力未定，理由在於：
 - (1)立法技術透過年齡作為客觀化標準，以保護交易安全。
 - (2)店家於此並無信賴基礎，蓋行為能力之制度乃係用以保護交易相對人。
- 2.概念：由於限行人無法獨立作成有效之意思表示，故賦予法代「補充權」，透過事前允許或事後承認之方式，以補足限行人未充足之法律行為。
- 3.行為態樣／法律效果

契約行為	原則：效力未定（民法§77→§79） 例外：日常生活所必需者、純獲法律上利益（民法§77但書）
單獨行為	無效：一方之意思表示即可成立，風險過大（民法§78）
施用詐術	有效：已經很聰明了，且相對人已產生信賴（民法§83）
獨立營業	行為能力之擬制：便利其為營業行為（民法§85）

4.中性行為

- (1)法律行為並未使未成年人受有利益或不利益，不違反保護未成年人之意旨。
- (2)法律效果：未對其造成不利益，類推適用民法第77條但書，有效。
- (3)態樣：無權代理、無權處分。

☞ 案例討論：雙重瑕疵應如何評價？

Eg. 阿明（14歲）拿他老爸借他的毛筆，自稱是自己的而賣給老王，毛筆屬於誰？

(一) 二人間債權行為效力

1. 阿明與老王間之買賣契約，係屬雙務契約；然該支毛筆並非阿明所有，故即便依約履行，亦不減損阿明之權利，應屬「無損益之中性行為」而有效。

(二) 物權行為：毛筆移轉交付於老王？

1. 阿明為未成年人：先將其法律行為解為「無損益之中性行為」。
2. 阿明無處分權：可透過善意取得制度填補（四要件）。

⊕ 阿明是限制行為能力人：法律行為之效力為何？

★ 善意取得：讓與人為「有效」法律行為¹

- (1) 效力未定：未成年人處分自己之物時，若法代不承認則不生效力，顯然是對未成年之保護更重於善意取得，於無權處分之際亦應相同評價（民法§79）。
- (2) 本文：阿明處分他人之物仍屬「中性行為」，類推民法第77條但書應認為此物權行為有效，且若從老王角度觀之，其信賴尤須加以保護。是以，阿明之處分行為有效的前提下，本題可符合善意取得之要件。

¹ 最高法院101年度台上字第1412號民事判決：各該信賴登記而受保護之規定，除須為信賴登記之善意第三人，並有移轉不動產所有權之合致意思，及發生物權變動登記之物權行為外，必以依合法有效之法律行為而取得者，始得稱之。若法律行為之標的係不融通物（國有土地），因違反禁止之規定（民法§71），致整個法律行為成為絕對無效者，即不生「善意取得」而受信賴保護之問題。

案例十七、外送員停車聊天那題

一、

甲之前為Uber司機，同時也兼職做poodfanda美食外送業務，是個有為的斜槓青年。甲一日在送餐到消費者住家途中，遇到同是美食外送圈的騎士戊正好在停等紅燈，戊告訴甲：目前美食外送越來越難做，機場接送服務才是賺錢的熱區。甲聽君一席話，立馬想起自己之前有過Uber司機經驗，開車技術了得，與戊交談的隔日馬上從事接送業務。甲果真發現機場接送服務市場大，單趟里程費又高，便認真接送客人。不幸地，甲用以接送客人的A車使用過度，拋錨故障，甲於民國108年2月將A車送往乙公司經營的修車廠修理，乙告知甲車子問題頗嚴重，需修2個月，且不保證修的好。甲由於以載客為業，2個月無法工作簡直要他的命，因此馬上前往丁公司再下訂一輛B車，雙方約定108年2月25日至C店取車。甲因為當時又改做美食外送，業務繁忙，因此無法如期取車，丁公司人員不斷聯絡甲均無人回應，只好將該車置於車庫內。故事先這樣，請您試回答下列問題：（各25分）

- (一)乙公司在108年3月某日打烊關門後，遭小偷庚闖空門入內開走A車，問乙公司得如何向庚請求返還A車？乙公司之員工丙是否亦有相同之權利？
- (二)承上題，乙公司後來將A車找回，且於108年4月如期修繕完畢請甲前來取車，惟甲當時並無回應，丙便先將A車置於不屬其管領之空地，該A車又被小偷庚偷竊得逞。此際，甲向乙、丙請求賠償，乙丙主張在乙交付甲送修單背面載有如下文字：「甲應於約定修繕完畢之日起即派員付款取車，取車日起經過七日，本公司不負保管之責。」而不負損害賠償責任，此主張是否有理由？
- (三)若B車被丁公司妥善保管於嚴密監控的車庫內，仍被不知名人士所竊取，導致丁公司無法交付B車給甲，問：甲是否仍應給付價金？

【擬答】

一、本題說明如下

(一)乙與丙對庚之請求權基礎，探討如下

1. 乙對庚的部分

(1)民法第962條占有物返還請求權

①民法第962條之主要的理論根據係為防止第三人以實力干涉占有，以維持占有人之平和生活，故無論第三人係惡意或善意有過失、有權或無權、是否為有瑕疵之占有，均有適用餘地²⁵⁴。

②本件中，乙公司取得甲之A車占有，乃基於甲乙間成立有效之承攬契約，而乙是為本條之「占有人」，故當該車遭庚竊取時，乙得依民法第962條之規定向庚請求返還，以回復占有之平和地位。

(2)民法第184條第1項前段侵權行為

①侵權責任之規定在於調和「行為自由」及「權益保護」二個基本價值，多數見解將本條之保護客體限於「權利」，而對主張專指具「社會典型公開性」之「絕對權」而言，例如：人格權、身分權或物權，但不包含債權等相對權，更不包含利益或純粹經濟上損失在內。

②有疑問者係，占有是否為「權利」容有爭論

A. 有認為，占有固然為事實而非權利，但在占有被他人侵害時，占有人是否得依民法第184條第1項前段請求損害賠償，應區分占有人屬「有權占有」或「無權占有」分別而論。在有權占有時，占有人即使僅是基於債權而占有標的物，仍例外構成本條所稱之權利²⁵⁵。

B. 本文認為：乙公司因與甲之承攬契約關係，為以債權作為基礎之有權占有人，雖然實際上涉及債權之侵害，但因其得以占有作為「公示外觀」而與所有權人占有標的物下受侵害的情況相當²⁵⁶，且「占有之侵害，可認為侵害法律推定之權利」²⁵⁷，故有權占有人受侵害時，仍得

254 陳泮岳（2019），〈占有物返還請求權與違法自力救濟之衝突〉，《月旦法學教室》，203期，頁9。

255 陳聰富（2016），〈物之損害賠償〉，《月旦法學雜誌》，257期，頁66。

256 楊芳賢，民法債編總論（上），2016年8月，頁261-262。

257 孫森焱，民法債編總論，2012年，頁210。

依民法第184條第1項前段為請求。

③是以，乙得依民法第184條第1項前段規定請求庚返還A車。

(3)民法第184條第1項後段及第2項之請求

若認為占有僅是一種事實狀態，而不構成「權利」之特性，則關於占有之規定，係屬保護他人之法律，在加害人有竊取等犯罪行為時，則應屬故意以背於善良風俗之方法侵害占有，而仍應依民法第184條第1項後段規定、民法第184條第2項規定負責，併此敘明（最高法院71年台上字第3748號判決、88年台上字第1424號判決參照）。

2. 丙對庚之請求，視其是否為「占有人」而定

(1)丙究係占有人抑或占有輔助人？

①占有輔助人依民法第942條規定「受僱人、學徒、家屬或基於其他類似之關係，受他人之指示，而對於物有管領之力者，僅該他人為占有人。」換言之，占有輔助人係基於內部關係受他人之指示而對物為管領，自己本身並無占有意思，只是他人之占有輔助機關而已。

②學說多數認為：占有輔助人，指受他人指示，本於他人之占有而為占有之輔助機關之人，從本案乙丙內部關係而言，丙並確係受到乙指示而占有²⁵⁸，基於僱傭關係占有，則因有上下隸屬、指示關係存在，屬於占有輔助人²⁵⁹。故本件丙非占有人，僅乙為直接占有人，享有並行使占有人之權利，例如占有物返還請求權等²⁶⁰。

③本文以為並無道理創設占有輔助人之概念，並將占有輔助人論為非占有人。民法第942條應直接刪除，有事實上管領力者，一律是占有人²⁶¹。

(2)若丙為占有人，則其對庚之請求權則與乙相同

本題中，丙為乙公司之員工，在傳統學說見解下，丙乃係基於「為他人占有」之意思而為占有輔助人，依民法第942條規定其並非占有人。然而若

258 最高法院87年度台上字第308號民事判決參照。

259 湯文章（2022），〈占有輔助人怎麼認定？〉，《月旦律評》，6期，頁54。

260 王澤鑑，民法物權，增訂二版，2010年6月，頁556。

261 張永健（2013），〈占有規範之法理分析〉，《國立臺灣大學法學論叢》，42卷特刊期，頁880。

認為本條規定於立法論上容有爭論而應刪除，則丙亦應取得占有有人之地位，而可對竊取A車之庚主張民法第962、184條等請求權。

(二)甲公司車子被竊，乙、丙是否應負賠償責任？

1. 甲乙間之送修單文字記載為定型化契約條款

(1)按消保法第2條第7款之規定：企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款，為定型化契約條款。由於此種約款為企業經營者單方預擬，消費者通常無置喙空間，故消保法對此有嚴格規定。

(2)本件送修單背面記載系爭文字，係為定型化契約條款，由企業經營者乙公司單方擬定作為與所有修車之消費者締約之用，由於甲、乙雙方的經濟力量或交易地位有呈現不對等之可能，故應適用消保法以保護消費者權益。

2. 該送修單之約定是否有消保法第12條違反誠信原則之情事？

(1)消保法第12條作為效力管制規範

按定型化契約，係由締約當事人之一方預先擬定契約條款，他方當事人僅能依該預擬條款訂立契約，為恐當事人間因經濟上與智識上地位不對等，使締約地位弱勢之一方喪失決定契約內容之自由，消保法第12條、第16條針對定型化契約條款之效力為管制之規範²⁶²。

(2)本件乙公司免除自己之保管責任，是否違反消保法第12條規定

①當事人簽訂定型化契約者，雙方即有契約關係，且定型化契約通常為雙務、有償契約，故企業經營者，亦應對該定型化契約之相對人負善良管理人注意義務。此乃雙務契約之基本法理，不容企業經營者以其定型化契約條款排除，否則即有消保法第12條第2項第3款之情形²⁶³。

②況且，民法第222條明定：「故意或重大過失責任，不得預先免除」，本條規定，乃強行法規²⁶⁴，且民法第237條規定，債權人縱有受領遲延，債務人亦須就故意或重大過失，負其責任。定型化契約條款內容，

262 最高法院109年度台上字第469號民事判決參照。

263 詹森林（2014），〈消費者保護法發展專題回顧：定型化契約之理論與實務發展〉，《國立臺灣大學法學論叢》，43卷特刊，頁1376。

264 林誠二，民法債編總論（下冊），2001年，頁31。

延伸討論：定型化契約問題整理

★思考出發點：契約自由的界線（叢林法則）、德國法內容決定自由之思維

由於工業的進步與經濟發展帶來大量同種類產品的製造與同類型服務提供，企業經營者重複使用預先擬定之定型化契約條款與不同之交易相對人締結契約。此種在同類產品或服務所使用之定型化或制式契約內容在經濟發展上亦符合效率之需求，並可節省企業之成本而提高企業之利潤²⁷²。

（一）定型化契約相關條文（消保法第11～18條）

1. 第11-1條（條款應經消費者於訂約前審閱，始構成契約內容）。
2. 第12條（違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效）。
3. 第13條（定型化契約條款應經明示或公告，始成為契約內容）。
4. 第14條（突襲性條款，不構成契約內容）。
5. 消保法施行細則第13條（難以注意或辯識之條款，不構成契約內容）。

（二）審閱期間（消保法第11-1條）vs. 猶豫期間（消保法第19條第2項）

1. 消保法第11-1條立法目的：平衡企業經營者與消費者之訂約資訊不對稱，並落實消保法第5條揭示之充實消費資訊內容。
2. 消保法第19條立法目的：避免郵購或訪問買賣之方式無法詳細判斷。
3. 最高法院103年度台上字第2038號民事判決

（1）消保法第11-1條與第19條立法目的不同

消保法第11-1條之立法意旨，乃為維護消費者知的權利，使其於訂立定型化契約前，有充分了解定型化契約條款之機會，且為確保消費者之契約審閱權，明定企業經營者未提供合理「審閱期間」之法律效果。此與消保法第19條第1項及第19-1條規定，係因消費者於郵購或訪問買賣或以該方式所為之服務交易時，常有無法詳細判斷或思考之情形，而購買不合意或不需要之商品、服務，為衡平消費者在購買前無法獲得足夠資料或時間加以選擇，乃將判斷時間延後，而提供消費者於訂約後詳細考慮而解除契約之「猶豫期間（冷卻期間）」，未盡相同。要之，二者規範目的不同，自不能以消費者未

272 黃立（2005），〈契約自由的限制〉，《月旦法學雜誌》，125期，頁11。

於「猶豫期間」內行使解除權或撤銷權，即排除消保法第11-1條規定之適用。

(2)適用上不互相影響

因此，郵購買賣或訪問買賣之消費者，縱訂約前已審閱該定型化條款，仍不妨礙其於收受商品或接受服務後之七日猶豫期間內，依消保法第19條，不附理由解除契約。同理，郵購買賣或訪問買賣之消費者，雖未於收受商品或接受服務後之七日猶豫期間內解除契約，但仍得以其未於訂約前之合理期間內，審閱定型化契約條款，而依消保法第11-1條，主張該條款不成為契約內容。

(3)適用對象不同

①猶豫期間（消保法第19條）：僅適用於郵購買賣及訪問買賣交易。

②審閱期間（消保法第11-1條）：適用於一切之定型化契約交易。

4. 審閱權之拋棄

(1)消保法第11-1條規定，固為保護消費者而設，但尚非強制規定，故得由當事人合意排除其適用，但以消費者確有拋棄該條所定定型化契約審閱權之真意為必要²⁷³。

(2)不得由企業經營者預先為消費者約定拋棄之，否則有消保法第12條第2項第2款所稱「與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾」情事，應屬無效。

(三)契約條款效力控制

1. 相關條文

消保法第12條

- I. 定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。
- II. 定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：
 - 一、違反平等互惠原則者。 ⇨注意：消保法施行細則第14條
 - 二、條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。
 - 三、契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約目的難以達成者。

273 詹森林（2014），〈消費者保護法發展專題回顧：定型化契約之理論與實務發展〉，《國立臺灣大學法學論叢》，43卷特刊，頁1351。

消保法施則第14條

定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：

- 一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。
- 二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。
- 三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。
- 四、其他顯有不利於消費者之情形者。

2. 定型化契約非一概無效，須個案審查

- (1) 按定型化契約並非無效之契約，而係在契約有顯失公平之情形時，法律定有種種調整契約當事人間關係之機制，以彌補締約地位弱勢之一方，冀達衡平之目的，或於該當法律規定之要件時，該部分約定無效。
- (2) 定型化契約條款並非均對消費者明顯不利或違反誠信原則，仍須就個案為具體審查，非謂定型化契約即當然不利於消費者或屬違反誠信之契約。

3. 衡平原則適用時點→訂約人別無選擇時

按定型化契約應受衡平原則限制，係指締約之一方之契約條款已預先擬定，他方僅能依該條款訂立契約，否則，即受不締約之不利益，始應適用衡平原則之法理，以排除不公平之「單方利益條款」，避免居於經濟弱勢之一方無締約之可能，而忍受不締約之不利益，俾符平等原則²⁷⁴。

4. 判斷方式

- (1) 契約相對人締約經驗、時間充足、得否選擇締約對象。
- (2) 契約內容：雖非個別磋商事項；然文義是否明白、是否符合一般之交易習慣、有無違反誠信原則，對上訴人顯失公平等皆是判斷依據。

必實務上常見之無效條款：

1. 概括免責條款

- (1) 當事人簽訂定型化契約者，雙方即有契約關係，且定型化契約通常為雙務、有償契約，故使用定型化契約之企業經營者，亦應對該定型化契約之相對人負善良管理人注意義務。此乃雙務契約之基本法理，不容企業經營者以其定型化契約條款排除，否則即有消保法第12條第2項第3款所稱情事，而應依該條款規定，推定定型化契約條款為顯失公平²⁷⁵。
- (2) 況且，民法第222條：「故意或重大過失責任，不得預先免除」，本條規定乃強

274 臺灣高等法院101年度上易字第1035號民事判決參照。

275 詹森林，前揭註273，頁1376。

歷屆似題

一、115年台大法研所民法A卷二

甲於民國（下同）107年4月29日向乙購買電纜線一批，履行期為一年後交貨。乙依約於108年4月28日通知甲已作好出貨之準備，請甲履行協力義務受領該貨物。詎甲以國際銅價下跌，買賣契約情事變更為由拒絕受領該標的物。乙乃於民國109年6月14日以受領遲延為由通知解除買賣契約，但甲則在此之前之109年1月27日通知乙仍請依原條件履約。試問：（50分）

- （一）乙解除系爭買賣契約，是否合法？
- （二）倘甲於107年5月間即向乙明確表示因國際銅價下跌，若不重新議定價格，屆期將不會受領該買賣標的，乙能否即時通知解除系爭買賣契約？
- （三）倘乙主張在109年6月14日通知解約後，已將系爭買賣標的物電纜線轉售他人，因此受有新台幣200萬元之損害，乙能否請求該損害之賠償？

二、111年台大法研所民法A卷一

老闆甲為了體恤員工，將名下的A屋無償提供於員工乙，作為職務宿舍之用。甲、乙雙方參考網路上的範本例稿，簽訂了一份「租金零元的房屋租賃契約書」。此外，丙、丁也分別與甲簽訂保證契約，並拋棄先訴抗辯權，約定略以：乙如有違反契約等情事，二人應同負賠償責任。訂約後數月，乙的同居友人戊，在屋內自殺身亡；A屋因此成為凶宅，貶價500萬元。甲雖然不信鬼神，但對損失心有不甘，便有意終止契約，並向乙、丙、丁請求賠償500萬元之損害。試問：

- （一）甲之主張是否有理由？
- （二）倘若丁先為給付後，是否得向乙、丙請求金額若干？

三、110年政大法研所民事財產法四

乙向甲銀行申請核發信用卡使用，由甲為乙處理信用卡刷卡消費事宜。某日乙遺失甲核發之信用卡，乙於2日後始發現，並向甲辦理掛失手續。事後甲主張，乙之信用卡在辦妥掛失前25小時，已被丁持以向丙特約商店購買金飾用品盜刷10萬元。甲主張依信用卡使用契約條款，乙應就掛失24小時以前信用卡被盜刷所生之損害負賠償之責，並主張發卡銀行就盜刷之損害並無過失，故對持卡人不負民法第544條之