

第二章

法律行為通則

私塾重點提示區

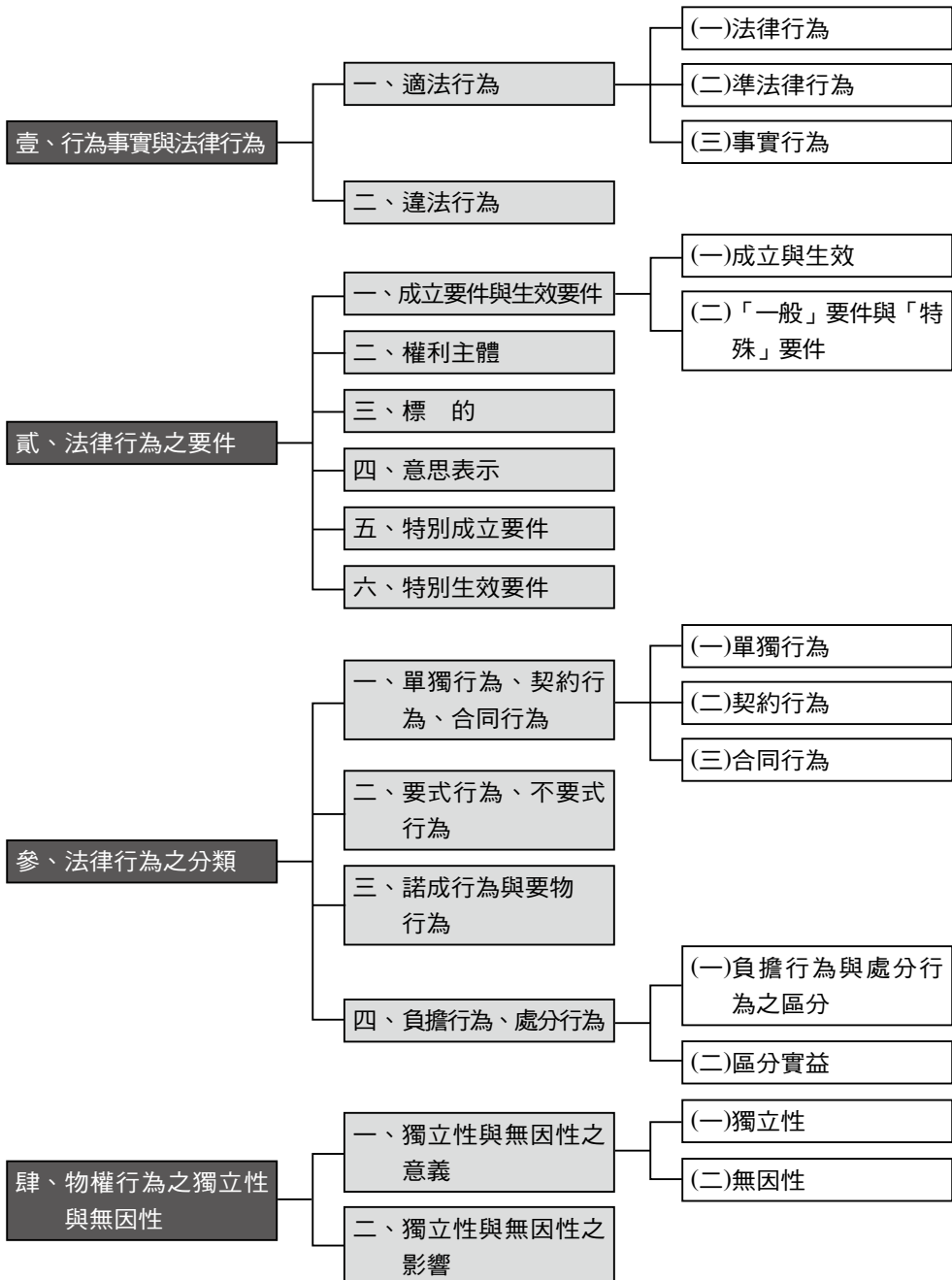
相較於本篇其餘各章，本章亦較具學理性，惟在考試上仍有三項重點：(1)處分行為與負擔行為之區分；(2)物權行為之獨立性與無因性；(3)無效、得撤銷、效力未定之意義與後續效果。事實上，這三項重點正是初學者的三大概念難關。

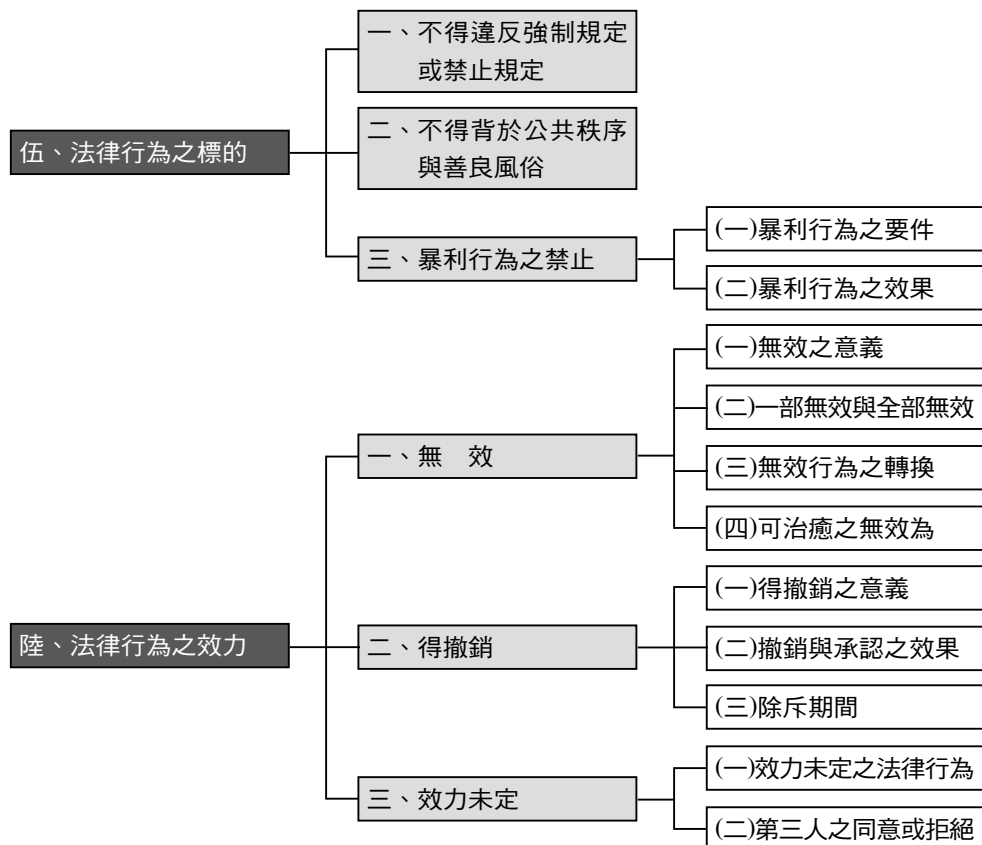
處分行為與負擔行為之區分，另衍生出「出賣他人之物」、「出租他人之屋」、「一物二賣」、「一屋二租」等經典題型。





大綱





內文教學區

壹、行為事實與法律行為

法律事實，即「使法律效果發生之事實」，得分為「行為事實」與「非行為事實」。後者又分為「事件」與「狀態」¹¹，前者則得做下列分類：

一、適法行為

適法行為，指合乎法秩序之行為。又分為：

¹¹ 事件與狀態之區分，並無實益，故不贅述。



(一)法律行為

即以意思表示為要素，依當事人之意思，發生私法上法律效果之行為。

(二)準法律行為

即行為人表示一定的意思內容，並基於其表現而依法發生特定法律效果之行為。例如，對法定代理人之催告（§ 80）、對無權代理本人之催告（§ 170 II）、配偶之宥恕（§ 1053）、被繼承人之宥恕（§ 1145 II）等。關於行為能力與意思表示之規定，均得類推適用於準法律行為。

(三)事實行為

即當事人毋庸表現內心的意思內容，即可發生效果之行為，稱為「事實行為」。如無主物之「先占」（§ 802）。既無涉意思表示，行為能力或意思表示等規定即無適用。

綜而言之，法律行為與準法律行為均以當事人之一定表示為成立要件，事實行為則否；準法律行為與事實行為之效果依法律之規定，不問行為人之效果意思，法律行為之效果則依當事人之意思而定。

二、違法行為

違法行為，指違背法秩序之行為，包括「締約上過失」、「侵權行為」與「債務不履行」，所生法律效果中，最重要者為損害賠償責任。

各種行為中，法律行為乃貫穿整部民法的核心概念，原因在於，法律行為所生法律效果，原則上依當事人之意思而定，故法律行為乃實現私法自治原則之重要手段。

貳、法律行為之要件

一、成立要件與生效要件

法律行為依當事人之意思而生法律效果，然而，要使當事人所意欲之法律效果發生，尚須合乎法律所設定的各種要件，這些要件，學說上分為「成立要件」與「生效要件」。

(一)成立與生效

法律行為之「成立」，即法律行為之「存在」；法律行為之「生效」，即法律行為之「適法」。據此，「成立要件」就是法律行為之構成部分；「生效要件」就是法律行為發生效力的要件。須先確定法律行為之成立，才能判斷是否生效¹²。

¹² 欠缺成立要件的法律行為即「不成立」，也就不可能生效。「不成立」跟「無效」的



(二)「一般」要件與「特殊」要件

一切法律行為共通之要件，為「一般要件」；個別法律行為所應具備之成立要件，稱「特別要件」。據此，法律行為之要件得表列如下：

	成立要件	生效要件
一般	1.權利主體（當事人） 2.標的（內容） 3.意思表示	1.當事人之行為能力 2.標的可能、確定、適法 3.意思表示健全
特殊	1.要式行為之要式 2.要物行為之要物 3.契約行為或合同行為之意思表示合致	1.停止條件之成就 2.始期之屆至 3.代理權 4.處分權 5.登記 6.法院之認可

二、權利主體

民法上的「法律效果」，即權利義務之得喪變更，享有權利、負擔義務者為「當事人」，即「權利義務主體」，簡稱「權利主體」。

權利主體有自然人與法人二種，其地位詳見本編第三章。就法律行為之成立與生效而言，權利主體之存在為法律行為之一般成立要件，否則，所發生的法律效果將無所歸屬；當事人具有行為能力，其法律行為始受到法律保障，從而依其意欲發生法律效果。

三、標 的

法律行為之「標的」，就是法律行為的「內容」。法律行為若無內容可言，就無法判斷其法律效果，故「標的」為法律行為的一般成立要件；另一方面，標的之「可能」、「確定」、「適法」，為法律行為之一般生效要件。

四、意思表示

意思表示指：「將欲發生一定私法上效果之意思，表示於外部之行為。」須有意思表示存在，法律行為始成立，該意思表示還必須「健全」，法律行為始生效。

結果，法律行為均不生法律效力，並無不同，故學者亦有認為，成立與生效之間的區分，欠缺實益而應揚棄。見陳自強，《契約之成立與生效》，台北：學林，2002，頁414-422。



意思表示若非不健全，即屬健全，而意思表示不健全之情形，有「意思與表示不一致」及「意思表示不自由」。詳見本編第五章。

五、特別成立要件

除一般成立要件之外，法律行為尚須具備那些特別成立要件，才能成立，因行為之類型而有所不同，事實上，法律行為的分類中，亦有以其特別成立要件為據者。因此，關於「要式」、「要物」及「合意」，留待介紹法律行為之分類時，一併說明。

六、特別生效要件

除一般生效要件外，法律行為尚有其他生效要件者，該等要件稱為「特別生效要件」。關於條件與期限，見第八章；關於代理權，見第六章；關於處分權，見第七章。

須經登記始生效之法律行為，重要者有：不動產物權行為（§ 758 I）、結婚（§ 982）、離婚（§ 1050）；以法院之認可為生效要件之法律行為，僅「收養」（§ 1079 I）與「收養之合意終止」（§ 1080 II）二種。

參、法律行為之分類

法律行為得作諸多分類，其中較為重要者有：

一、單獨行為、契約行為、合同行為

法律行為由意思表示構成，依所由成立之意思表示數量區分，法律行為得分為：

（一）單獨行為

由一方當事人之意思表示構成之法律行為，稱為「單獨行為」，如權利之拋棄。應注意者，單獨行為可能亦有相對人，如撤銷權之行使。

（二）契約行為

由雙方當事人內容相同、方向相反之意思表示合致而構成之法律行為，稱為「契約行為」，簡稱「契約」。例如，買賣契約（債權契約）、所有權移轉契約（物權契約）、結婚（身分契約）等。

（三）合同行為

由多數當事人內容相同、方向亦相同之意思表示合致而構成之法律行為，稱為「合同行為」，如社團法人總會之決議（§ 52）。



二、要式行為、不要式行為

依是否須以特定形式作成，法律行為得分為「要式行為」與「不要式行為」，前者須以特定形式作成，後者則毋庸以特定形式作成。基於私法自治原則，法律行為以不要式為原則，例外法律另有規定或當事人另有約定者，始為要式行為。

所謂「特定形式」，最常見者為「書面」（如不動產物權契約，§ 758 II），此外，尚有「公證」（如不動產買賣契約，§ 166-1）或證人之見證（如結婚，§ 982；離婚，§ 1050）等。

要式行為中，又分為「法定要式行為」與「約定要式行為」，依其須以要式作成之原因不同，違背要式性之效果亦不同：

（一）依法須以要式作成者，為「法定要式行為」。未以要式作成者，該行為無效，但法律另有規定者，不在此限（§ 73）。

法律另有規定者，如 § 422 規定，不動產之租賃契約，其期限逾一年者，應以字據訂立之，但未以字據訂立者，該租賃契約仍屬有效，而視為不定期之租賃¹³。

（二）依法毋庸以要式作成者，但當事人約定應以一定方式作成者，為「約定要式行為」。未以所約定之方式作成者，推定其契約不成立（§ 166）¹⁴。

三、諾成行為與要物行為

以是否須以標之物之交付為成立要件為準，法律行為分為「諾成行為」與「要物行為」，前者僅當事人之意思表示即可成立，如買賣契約（§ 345）、租賃契約（§ 421）；後者除意思表示外，尚須交付標之物始告成立，如使用借貸契約（§ 464）、消費借貸契約（§ 474）。

¹³ 民法上「『視為』如何」的規定，叫做「擬制規定」。例如，§ 7 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。」其中，「視為既已出生」就是本質上未出生者，但「在法律上當成已出生者」，以適用相關規定。

再以 § 422 為例，期限逾一年之不動產租賃契約，未以字據訂立者，本質上並非不定期之租賃，但在法律上，仍把它當成不定期之租賃對待。

¹⁴ 在訴訟上，法院必須認定事實而後適用法律，「推定」之規定所涉及者，乃事實應由何人證明之問題。以 § 166 為例，主張約定要式之法律行為不成立之當事人，應負責證明其不成立，若無法證明，則應認定為已成立。



四、負擔行為、處分行為

(一)負擔行為與處分行為之區分

法律行為依其效果是否使權利義務直接變動，得分為：

1. 負擔行為：法律行為未使權利義務直接發生變動，而係使當事人負擔權利義務者，稱為「負擔行為」或「債權行為」。
2. 處分行為：法律行為直接使權利義務發生變動者，稱為「處分行為」，包括物權行為（使物權直接變動者）與準物權行為（使物權以外之財產權直接變動者，如債權移轉）。

舉例而言，買賣契約中，出賣人負有交付標的物並移轉其所有權之義務（§ 348），但標的物所有權不因買賣契約之成立而移轉，尚須出賣人與買受人另行締結所有權移轉契約，始生標的物所有權移轉之效力。在此例中，買賣契約為負擔行為，所有權移轉契約為處分行為。

(二)區分實益

負擔行為與處分行為之區分實益有：

1. 效力不同：負擔行為與處分行為之區別，乃以其效果是否使權利義務直接變動為準，已如上述。
2. 生效要件不同：處分行為以處分人有標的物處分權為生效要件，否則屬無權處分（§ 118）¹⁵；負擔行為則不以處分權為必要，因負擔行為僅使當事人負擔一定債務，此債務嗣後若無法履行，債務人負債務不履行責任¹⁶。
3. 效力之範圍不同：債權行為僅具相對性，僅拘束其當事人，當事人僅得向相對人主張債權行為所生權利義務等法律效果；物權行為所生效果則具絕對性，當事人得對任何人主張其效果。
4. 獨立性與無因性：物權行為具有無因性與獨立性，債權行為通常無之¹⁷。

肆、物權行為之獨立性與無因性

物權行為之作成，往往以履行債務為目的，使所履行債務發生之債權行為，稱為「原因行為」，獨立性與無因性所涉及者，乃物權行為及其原因行為之關係。

¹⁵ 關於無權處分，見本編第七章。

¹⁶ 換句話說，當事人要做買空賣空的交易，並承擔無法履行之風險，法律毋庸事前禁止之。

¹⁷ 債權行為亦有具備獨立性與無因性者，如票據行為（發票、背書、承兑等）。



三、效力未定

效力未定之法律行為，既非無效，亦非有效，須經補正或確定無法補正，其效力始告確定²³。

(一)效力未定之法律行為

法律行為效力未定者，均係須經第三人而未得其同意者（如無權代理行為，§ 170 I；無權處分，§ 118 I），不過，應獲第三人同意而未得其同意之法律行為，卻未必為效力未定，亦有無效（如限制行為能力人未獲法定代理人同意而為之單獨行為，§ 78）或得撤銷（如未成年人未獲法定代理人同意而結婚，§ 981、§ 990）者。

因此，應獲第三人同意而未得其同意之法律行為，效力究竟如何，應視個別規定而定。

(二)第三人之同意或拒絕

「法律行為，須得第三人之同意，始生效力者，其同意或拒絕，得向當事人之一方為之。」（§ 117）同意得於法律行為事前或事後為之，事前同意稱為「允許」，事後同意稱為「承認」。

同意之效力，乃使效力未定之法律行為溯及行為時確定生效；拒絕之效力，則使該法律行為於拒絕時確定不生效力。

實力養成區

一、申論題部分

例題 1

甲有土地一筆，以五百萬元出售予乙，於辦理所有權移轉登記前，丙出價七百萬元，甲遂改賣予丙，並辦理登記完竣。問乙得否對甲或丙主張任何權利？

►說明：

「一物二賣」之情形，基於「債權平等原則」，前後兩個買賣契約都有效，但出賣人甲勢必只能履行其中一項，而對另一個買賣契約的買受人（丙）負債務不履行損害賠償責任，其型態屬「給付不能」，詳見第二編第五章頁 2-5-9；又由於債權契約僅具相對效力，丙不得對甲主張買賣契約上的權利。

例題 2

甲有公寓一間出租，乙、丙二人共同承租，僅口頭約定，嗣又另有丁、戊二

²³ 無權處分雖亦為效力未定之法律行為，惟具有特殊性，留待本編第七章詳加討論。



人前來看房子，甲將丁戊誤認為乙、丙，即與之締結書面租約，並將鑰匙交予丁、戊，丁、戊亦已入住，問乙、丙二人得否對甲或丁、戊主張任何權利？

►►說明：

租賃契約為不要式契約，乙、丙與甲的口頭約定，租賃契約已經成立、生效。前後兩租賃契約均屬有效，乃「一物二租」。

基於「債權平等原則」，締結在後的租賃契約，不受締結在前者影響，前後兩個租賃契約都有效，但出租人甲勢必只能履行其中一項，而對另一個租賃契約的承租人（乙、丙）負債務不履行損害賠償責任，其型態亦屬「給付不能」；又基於債權契約僅具相對效力，乙、丙不得對丁、戊主張租賃契約上的權利。

例題 3

甲向乙租屋，於遷入前發現該屋實為丙所有，對於租屋之情事，丙事前既不知情，事後亦不同意，且不允许甲入住，甲因而須另覓住處。問：

(一)該租賃契約買賣契約是否有效？

(二)甲得否對乙或丙主張任何權利？

►►說明：

「出租他人之物」之情形，租賃契約亦不受「出租人非租賃物所有人」之影響，只不過若因而無法將租賃物交由承租人占有、使用、收益，則出租人對承租人負債務不履行損害賠償責任，其型態屬「給付不能」；又租賃契約為債權契約，僅具相對效力，甲不得向丙主張租賃契約上的權利，以請求丙允許入住。

二、選擇題部分

() 1. 下列何者為違法行為？

(A) 買賣契約

(B) 不當得利

(C) 無因管理

(D) 締約上過失

►►說明：

雖稱「不當」，但不當得利卻不是違法行為，其實，它根本就不是「行為」，而屬於非行為事實。關於不當得利之意義，詳見第二編第三章頁2-3-8 以下。

() 2. 甲向乙租屋，遷入前夕始發現該屋為丙所有，請問此租賃契約之效力為？

(A) 效力未定

(B) 得撤銷

(C) 無效

(D) 有效

() 3. 下列何種行為具有無因性？

(A) 抵押權設定契約

(B) 借貸契約

(C) 贈與契約

(D) 買賣契約