

關於未成年人之法律行爲

楊 佳 元 *

要 目

- | | |
|----------------------------|--------------------------|
| 壹、序 言 | 參、關於限制行爲能力人之法律行爲 |
| 貳、行爲能力制度之規範目的 | 一、代理權授與行爲 |
| 一、未成年人之利益 | (一)對限制行爲能力人為代理權授與 |
| (一)未成年人之保護 | (二)限制行爲能力人對他人為代理權授與行爲 |
| (二)教養目的 | 二、代理行爲瑕疵 |
| 二、父母之親權 (elterliche Sorge) | 三、法定代理人贈與移轉財產於未成年子女 |
| 三、法律安定 | (一)第一〇六條本文規定之目的性限縮 |
| (一)類型化或階段化的行爲能力制度 | (二)第七十七條但書所謂純獲法律上利益之判斷標準 |
| (二)純獲法律上利益 | |
| (三)未得法定代理人允許的單獨行爲 | |

* 台北大學法學系副教授；德國特里爾 (Trier) 大學法學博士。筆者感謝匿名審稿人之指導，文中諸多部分已作修正，惟文責仍由筆者負擔。

投稿日期：九十五年四月二十四日；接受刊登日期：九十五年十二月二十五日

責任校對：陳仲豪

(三)禁止法定代理人允許限制行為能力之未成年子女與自己為法律行為	(一)對話或非對話意思表示
(四)第一〇六條但書規定之適用	(二)已得法定代理人允許，或無須得到允許之法律行為
(五)土地所有權讓與行為是否為純獲法律上利益	六、限制行為能力人與善意取得
(六)小 結	(一)限制行為能力人無權處分他人之權利
四、法定代理人之允許或承認意思表示錯誤	(二)無權處分限制行為能力人之動產所有權
(一)撤銷意思表示之相對人	七、限制行為能力人對於特定財產之處分能力
(二)撤銷錯誤意思表示後之損害賠償義務人	(一)適用負擔行為及處分行為
(三)撤銷錯誤意思表示後之損害賠償權利人	(二)債權契約行為
五、向限制行為能力人為意思表示之生效時期	(三)債權單獨行為
	八、相對人之催告權
	肆、結 論

摘 要

本文之旨在於探討有關未成年人法律行為之相關問題，包括行為能力制度之規範目的、代理權授與行為、代理行為瑕疵、法定代理人贈與移轉財產於未成年子女、法定代理人之允許或承認意思表示錯誤、向限制行為能力人為意思表示之生效時期、限制行為能力人與善意取得、限制行為能力人對於特定財產之處分能力以及相對人之催告權等相關問題。

關鍵詞：未成年人、行為能力、法定代理人、限制行為能力、無行為能力、純獲法律上利益、代理權授與行為、自己代理、意思表示錯誤、無權處分、善意取得

壹、序 言

本文之旨在於探討關於未成年人為法律行為之相關問題。首先介紹行為能力制度之規範目的，再就代理權授與、代理行為瑕疵、法定代理人贈與移轉財產於未成年子女、法定代理人之承認或允許之意思表示錯誤、向限制行為能力人為意思表示之生效時期、限制行為力人與善意取得以及限制行為能力人對於特定財產之處分能力等個別問題為討論。

貳、行為能力制度之規範目的

一、未成年人之利益

(一)未成年人之保護

我國民法的內容主要繼受自德國民法，以「人」為本位，人及人的尊嚴是整個法律秩序的最高原則。基於人的本位及人的尊嚴，產生民法諸多基本原則，其中一項為私法自治原則：個人得依其意思形成其私法上的法律關係。私法自治原則以自我決定及自我負責等私法上的根本原則為基礎，以意思表示為要素的法律行為則為實現此原則之主要手段。私法自治以自我決定及自我負責為基礎，個人必須具備正常識別能力以及能預見其行為可能發生如何效果的能力，始能依其意思表示為有效法律行為，形成私法上法律關係，對自己的行為負責，受其拘束。得以自己的意思表示，為有效法律行為的能力或資格稱為行為能力。行為能力制度旨在保護智慮不周之無完全行為能力人，其主要設想對象是未成年人，是以未成年人的保護原則，誠可謂行為能力制度最主要的指導思想與價值判斷¹。

¹ 陳自強，契約之成立與生效，頁210，2002年3月。

(二)教養目的

依我國現行民法第七十五條以下規定，無行為能力人之意思表示無效，相對的，限制行為能力人得到法定代理人允許，得為有效的意思表示。若干法律行為更不需要得到法定代理人之允許。限制行為能力人在一定的範圍內，得以其意思表示參與法律關係的形成。立法者之所以如此規定，在於促進未成年人參與法律交易，及早適應社會生活，此即為限制行為能力人教養之目的²。

二、父母之親權 (elterliche Sorge)

民法第一〇八四條第二項規定，「父母對於未成年子女，有保護及教養之權利與義務」。此即為親權之規定。行為能力制度使法定代理人代理未成年子女為法律行為，或使未成年子女所為之法律行為須得到法定代理人之允許，皆有助於達到父母對於未成年子女保護教養之目的³。父母之法定代理權同時即為親權之內容之一。

三、法律安定

(一)類型化或階段化的行為能力制度

首先，關於行為能力之有無，民法採類型化或階段化的行為能力制度，即係基於法律安定之考量。蓋如果須就具體個案判斷個人是否具有行為能力，易生爭議，對於法律安定及交易安全勢必造成嚴重干擾。又因為基本上人的思慮智慧因年齡而增長，可作為判斷之標準，民法即以年齡為基礎區分行為能力之有無，將行為能力類

² MünchKomm/Gitter, 3. Aufl., 1993, vor § 104 Rn. 3; 王澤鑑，民法總則，頁348，2000年9月2刷。

³ Helmut Köhler, Grundstückschenkung an Minderjährige—ein „lediglich rechtlicher Vorteil“?, JZ 1983, 225, 226.

型化或階段化，區分為無行為能力人、限制行為能力人與完全行為能力人三個階段。如此依其年齡區別行為能力之有無，無須就個案判斷，實有利於法律安定及交易安全也⁴。

(二) 純獲法律上利益

限制行為能力人為意思表示或受意思表示之效力，民法設有詳細的規定，原則上應得法定代理人允許，但純獲法律上利益，或依其年齡及身分，日常生活所必需者，不在此限（第七十七條）。所謂純獲法律上利益的判斷，學說尚有主張並不是從經濟的觀點實質衡量個別交易整體是否有利於限制行為能力人，而是純粹從法律上的效果判斷之⁵。有關於此，王澤鑑教授曾歸納三個理由：1. 純粹從法律上的效果判斷符合法律規定文義。2. 有助於交易安全，因為經濟上是否有利，難予判斷，亦滋疑義。3. 實際上不致違反保護限制行為能力人之基本目的，因為倘該法律行為「經濟上」確屬有利，就契約而言，法定代理人多會承認，使生效力，就單獨行為而言，法定代理人亦會允許限制行為能力人自行為之⁶。本文以為，其中第三個理由值得商榷。蓋實際上是否違反保護限制行為能力人之基本目的，除了要考慮到法律行為「經濟上」確屬有利之情外，尚要考慮的是，法律行為「經濟上」確屬不利之情形。因為雖然是純獲法律上利益，但是從經濟上觀點卻可能是不利益的，例如贈與需要花費大量金額或勞力修理之物即是。因此純粹從法律上的效果判斷雖可兼顧法律安定之要求，卻可能有損於保護限制行為能力人之基本目的。不過關於此等不利益尚有法定代理人可以從旁監督協

⁴ MünchnerKomm/Gitter, a.a.O., vor § 104 Rn. 2; 王澤鑑，同註2，頁336。

⁵ 王澤鑑，同註2，頁354；黃立，民法總則，頁199，1999年10月2版；陳自強，同註1，頁215。

⁶ 王澤鑑，純獲法律上利益，民法學說與判例研究(四)，頁41，1990年4月4版。

助之（即使限制行為能力人無須得到法定代理人之允許），故前揭保護限制行為能力人之目的基本上尚可達成⁷。

（三）未得法定代理人允許的單獨行為

限制行為能力人應得法定代理人允許，但未得允許所為的單獨行為，依據民法第七十八條規定確定無效。第七十八條所以規定單獨行為確定無效，學說有認為是為保護限制行為能力人⁸。其立法理由亦表示，「謹按單獨行為者，即由一方之意思表示而成立之行為也。有相對人者，亦有無相對人者，前者如契約之解除，債務之免除是，後者如寄附行為是。大抵此種行為，要皆有損於行為人。限制行為能力人智識尚未充分發達，其所為之單獨行為，自應使其得法定代理人之允許，方為有效，始足以保護其利益。此本條所由設也。」此說有待商榷。首先，如欲保護限制行為能力人，將單獨行為規定為效力未定亦可達到相當之作用。再者，除了純獲法律上利益及中性行為不需要得到法定代理人允許，凡須得法定代理人允許之行為，皆可能對限制行為能力人產生一定之法律上不利利益，其中包括契約行為與單獨行為。因此，保護限制行為能力人應難作為將單獨行為及契約作不同處理之理由。其實，單獨行為所以確定無效，是在使法律關係易於確定，俾有助於交易安全。因為單獨行為僅須單方意思表示即得完成，若再使該行為效力未定，可能過份影響消極參與之相對人之權益⁹。基於相同理由，許多單獨行為原則上不得附有條件，可資參照。再者，假若單獨行為之制度目的本即

⁷ Stürner, Der lediglich rechtliche Vorteil, AcP 173, 1973, 402 ff. 認為應採經濟觀察的判斷方式。

⁸ 王澤鑑，同註2，頁356。

⁹ Soergel/Leptien, 12. Aufl., 1987, § 111 Rn. 1; MünchKomm/Gitter, a.a.O., § 111 Rn. 1; 黃立，同註5，頁207。

是在確定法律關係（如無權代理之承認），自不宜再使其效力未定，又形成法律關係不確定之狀態。

參、關於限制行為能力人之法律行為

一、代理權授與行為

(一)對限制行為能力人為代理權授與

代理權授與行為之效力，僅使代理人得以本人名義有效為法律行為的資格或地位，代理人並不因代理權授與而享有權利或負擔義務（代理權並非權利）。因此，對於限制行為能力人為代理權授與之意思表示，既未使其取得法律上利益，亦未使其受有法律上不利利益，為中性行為。中性行為對限制行為能力人而言無保護之必要，故無須得到法定代理人之允許（民法第七十七條但書）。因此對限制行為能力人為代理權授與意思表示無須得到法定代理人之允許。

須注意的是，學說上多引用第一〇四條為此項結論之依據¹⁰，本文以為，此項結論並非直接依據第一〇四條規定而得出。第一〇四條規定「代理人所為或所受意思表示之效力，不因其為限制行為能力人而受影響。」此規定規範的是代理人之代理行為，而非本人之代理權授與行為。蓋比較第七十一條以下相關規定，依體系觀之，第一〇四條規範的應是代理人之代理行為，而非本人之代理權授與行為。第七十一條至第七十四條設有對於私法自治法律行為的外在限制，第七十五條至第八十五條關於行為能力以及第八十六條至第九十八條關於意思欠缺之規定，則為私法自治法律行為的內在

¹⁰ 有關於此，學說上多引用第104條以為依據：王澤鑑，同註2，頁493；黃立，同註5，頁385；陳自強，同註1，頁299。

要求¹¹。至於第一〇三條以下代理之規定，則是關於他人（代理人）為意思表示或受意思表示如何能對本人生效之規定。因為他人（代理人）為意思表示或受意思表示而對本人生效，基本上與私法自治有所背離。故首先於第一〇三條規定他人為意思表示或受意思表示，也就是代理行為如何能對本人生效之基本要件。關於私法自治之外在限制，因為於代理行為並無特殊之處，故無特別規定，直接適用第七十一條至第七十四條之規定即可。關於代理人為意思表示或受意思表示是否有行為能力之要求，則於第一〇四條揭明之（對應第七十五條至第八十五條關於行為能力之規定）。第一〇五條則為代理行為瑕疵之特別規定（對應第八十六條至第九十三條關於意思表示瑕疵之規定）。相關規定皆係為代理人之代理行為而設，故本文以為，體系上觀之，第一〇四條規定的是代理人之代理行為，而非本人之代理權授與行為。因此無法直接適用第一〇四條而認為對限制行為能力人為代理權授與意思表示無須得到法定代理人之允許。如上所述，對限制行為能力人為代理權授與意思表示，因其為中性行為，故無須得到法定代理人之允許（民法第七十七條但書）。

（二）限制行為能力人對他人為代理權授與行為

限制行為能力人對他人為代理權授與行為是否應得法定代理人之允許，應視代理行為是否使其純獲法律上利益而定。如代理行為係純獲法律上利益者，代理權授與行為即使生效，亦不會對限制行為能力人有不利益，因此無須得到法定代理人之允許，限制行為能力人本得自行為之，而無須得到法定代理人之允許¹²。例如限制行

¹¹ 陳自強，同註1，頁207。

¹² MünchnerKomm/Schramm, a.a.O., § 167 Rn. 8.

為能力人授權代理人，代為接受贈與即是。

代理行為如果不是使限制行為能力人純獲法律上利益者，則限制行為能力人即可能因為授與他人代理權而獲有法律上不利益，該授權行為即應得到法定代理人之允許。此等情形，若限制行為能力人未得允許即對他人授與代理權者，因為代理權授與行為是單獨行為，所以依據民法第七十八條規定確定無效。

二、代理行為瑕疵

關於意思表示瑕疵，民法第八十六條至第九十三條設有相關規定。相對的，代理行為的效力雖直接歸屬於本人，但代理行為係由代理人為之，故第一〇五條前段特別規定：「代理人之意思表示，因其意思欠缺，被詐欺、被脅迫、或明知其事實、或可得而知其事實，致效力受影響時，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。」關於但書規定，分以下二點說明。

第一，但書所謂「事實之有無，應就本人決之」，僅指本人是否明知其事實、或可得而知其事實。至於代理人之意思表示欠缺，被詐欺或被脅迫，仍應依據本文規定就代理人決之。因為即使代理人之意思表示係依照本人所指示之意思而為，仍然是代理人之意思表示，其意思表示欠缺，被詐欺或被脅迫，自仍應就代理人決之¹³。

第二，適用但書，「事實之有無，應就本人決之」時，仍然必須探究代理人是否明知其事實、或可得而知其事實，而致代理行為效力受影響。例如，甲授與乙代理權，指示乙向丙購畫。甲不知該

¹³ 不同意見，王澤鑑，同註2，頁486。

畫非屬於丙所有，丙為無權處分，但乙明知時，甲仍不能善意受讓該畫。

第一〇五條但書規定所謂「代理人之代理權，係以法律行為授與者」指意定代理而言。第一〇五條但書規定不適用於法定代理，其理由為，於法定代理之情形，被代理人無法對代理人為特定指示。即使未成年人促使法定代理人為特定行為，原則上亦不得類推適用該規定。此時未成年人之保護應為優先。不過若是限制行為能力人不須得到允許之行為，則得類推適用之¹⁴。

三、法定代理人贈與移轉財產於未成年子女

(一)第一〇六條本文規定之目的性限縮

法定代理人贈與移轉財產於未成年子女，須成立贈與契約以及讓與行為，此二者皆須有法定代理人及未成年子女的意思表示。其中無行為能力之未成年子女的意思表示須由法定代理人代為之，因為法定代理人自己就是契約相對人，故形成自己代理。但是依據第一〇六條規定，代理人非經本人之許諾，不得為本人與自己之法律行為，但其法律行為專為履行債務者不在此限。學說上有主張，無行為能力之未成年子女無法對法定代理人之自己代理行為為許諾，

¹⁴ MünchnerKomm/Schramm, a.a.O., § 166 Rn. 39. 第105條但書亦得類推適用於無權代理。無代理權人以代理人名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人，不生效力（第170條）。無權代理行為因本人承認而溯及於其成立時發生效力（第115條）。此時代理人之意思表示，非依照本人所指示之意思而為，因此無法直接適用第105條但書。但該無權代理行為所以能夠成立生效，除代理人之行為外，更是由於本人之承認始能確定生效。因此除應適用第105條本文，意思欠缺等事實之有無，應就代理人決之外，亦應類推適用第105條但書，視本人是否明知其事實、或可得而知其事實，而致代理行為效力受影響。例如甲無權代理乙向丙購買受讓油畫。乙明知該畫非丙所有，丙為無權處分，仍承認該無權代理行為時，乙無法善意受讓所有權。

法定代理人贈與移轉財產於未成年子女又非專為履行債務者，謹守第一〇六條規定之文義的結果，將致法定代理人無法贈與及移轉財產於未成年子女。第一〇六條禁止自己代理的規範目的主要在於避免利益衝突，防範代理人厚己薄人，失其公正立場，以保護本人利益。對於本人是純獲法律上利益之行為，不發生利害衝突，應對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮，不必禁止之。故法定代理人贈與移轉財產於無行為能力之未成年子女對於未成年子女是純獲法律上利益，法定代理人得代理未成年子女與自己完成該等行為¹⁵。惟此說容有討論空間。

¹⁵ 王澤鑑，同註2，頁489；陳自強，同註1，頁310。台灣高等法院台南分院90年上更字第63號判決表示：「被上訴人雖辯稱系爭建物出售時，上訴人年僅十七歲，並無資力，因此買賣不實云云，惟按一般情形，買賣價金固應由買受人支付，惟資金來源非必僅限於買受人本人所擁有，而父親以兒子名義買受財產，事所恆有，因此上訴人主張係其父以其名義買受系爭建物，在情理上尚非不可採信。且按上訴人獲自其父之贈與，係純獲法律上之利益，依民法第七十七條規定，此項贈與，仍為有效。此例即可能涉及法定代理人自己代理贈與未成年人財產之問題，不過高等法院並未表示相關意見。另外，台灣嘉義地方法院民事93年度簡字第3號判決一案，原告訴請判決撤銷被告間就系爭房屋所為之贈與及所有權移轉行為，並依同法第四項規定，訴請被告顏○宏塗銷房屋所有權移轉登記。被告顏○宏則主張系爭房屋係其於六十七年四月間所興建，而信託登記於其女即被告顏○華名下，實際上由被告顏○宏使用、收益，實屬被告顏○宏所有。於民國八十年間，被告間即協議終止信託關係，惟因認無急迫性，故而拖延未辦，直至九十二年八月六日，才以買賣為移轉登記原因，為建物所有權之移轉。被告顏○華既因信託契約之解除而負有返還信託物之義務，則其將系爭房屋返還予被告顏○宏，應認係回復原狀而為移轉登記等語，資為抗辯。地方法院則認為信託關係須基於信託人與受託人之合意訂立信託契約，方能發生。又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。查本件被告顏○華於系爭建物第一次登記之六十八年間，年僅十四歲等情，為兩造所不爭，應認被告顏○華於斯時並無完全之行為能力，足與被告顏○宏訂立信託契約並使之生效，自難以系爭建物登記為被告顏○華名義，即遽認被告間即成立信託關係，被告顏清宏前揭所辯不足採信。

德國法上，實務及學說曾將德國民法第一八一條規定（我國民法第一〇六條參照）解釋為形式的命令規定（*formale Ordnungsvorschrift*），拒絕跳脫法條文義而將其適用範圍限制或擴張之¹⁶。所以作如此之解釋，其理由即在於法律安定性。相對的，學說有主張應就個案視其有無具體利益衝突而定，無具體利益衝突者不適用第一八一條規定¹⁷。不過通說認為，若以抽象的一般的標準得判斷並無利益衝突者，不適用第一八一條規定。蓋既有抽象的一般的標準作為判斷依據，已能滿足法律安定暨交易安全之需要。因此對於本人是純獲法律上利益之行為，不發生利害衝突，應對第一八一條規定的適用範圍做目的性限縮，不必禁止之¹⁸。其中主要之適例即為法定代理人對未成年子女為財產之贈與及移轉¹⁹。

本文以為，純獲法律上利益之行為，固然應對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮，不必禁止之。但是不適用於法定代

依兩造所不爭之建物登記簿謄本記載，於系爭房屋於九十二年八月六日移轉所有權登記前，系爭房屋既登記於被告顏○華名下，原告主張被告顏○華於前揭移轉登記前乃房屋所有權人等情，自堪信屬實在。」此例亦可能涉及法定代理人自己代理與未成年人為法律行為之問題，不過地方法院並未表示相關意見。

¹⁶ RGZ 68, 172, 176; 103, 417, 418; 157, 24, 31; BGHZ 50, 8, 11; Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Bearb., 1. Handbd (1959), 2. Halbbd (1960) § 181 III; Flume Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 4. Aufl., 1992, § 48 1.

¹⁷ Brox, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 18. Aufl., 1994, § Rn. 544; Staudinger/Dilcher, 12. Aufl., 1978 ff. § 181, Rn. 5.

¹⁸ BGHZ 59, 236, 240; BGH NJW 1989, 2542, 2543; Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl., S. 391 f.; Staudinger/Schilken 13. Aufl., 1995, § 181 Rn. 7; MünchenerKomm/Schramm a.a.O., 3. Aufl., § 181 1993 Rn. 9 f.; Soergel/Leptien, a.a.O., § 181 Rn. 6; Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts 8. Aufl., 1997, § 46 Rn. 133.

¹⁹ Staudinger/Schilken a.a.O., § 181 Rn. 32; Soergel/Leptien a.a.O., § 181 Rn. 27; Larenz/Wolf, a.a.O., § 46 Rn. 135.

理人對於未成年子女之自己代理行為。理由如下：第一、如上所述，純獲法律上利益之行為，從經濟上觀點仍可能是不利益的。對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮，使純獲法律上利益之行為得自己代理，對本人可能產生經濟上不利益，此風險在意定代理之情形由本人承擔之，尚稱合理。但於法定代理之情形，使未成年子女承擔該風險，未免與保護限制行為能力人之目的有所違背。第二、第七十七條但書規定純獲法律上利益之行為無須得到法定代理人之允許，其所謂純獲法律上利益雖然是純粹從法律上的效果判斷，而不是以經濟的觀點判斷，不過關於經濟上可能之不利益尚有法定代理人可以監督之，故保護限制行為能力人之目的基本上尚可達成。相對的，在法定代理人代理未成年人與自己為法律行為時，該等不利益若是與法定代理人之利益有所衝突者，即可能再無人為未成年人監護之。此時保護未成年人之目的應優先於交易安全，不再以純獲法律上利益為判斷依據，而是以經濟上的觀點實質衡量個別交易整體是否有利於限制行為能力人，並依此判斷是否對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮。對未成年人在經濟上係屬利益者，不適用第一〇六條本文規定禁止之，法定代理人得為自己代理行為²⁰。

(二)第七十七條但書所謂純獲法律上利益之判斷標準

法定代理人贈與移轉財產於限制行為能力之未成年子女時，依據第七十七條但書規定，若該等行為是純獲法律上利益，限制行為能力人得自己為意思表示，無須法定代理人代為意思表示，即無自己代理禁止之疑慮。本文以為，此時限制行為能力人同樣可能與法

²⁰ Lange, Schenkungen an beschränkt Geschäftsfähige und § 107 BGB, NJW 1955, 1339, 1343. 認為最好的方法是就法律行為整體以經濟上觀點判斷之。不過Lange似未區分法定代理或意定代理。

定代理人發生經濟上利益衝突而遭受不利益，基於上述理由，為了保護限制行為能力人，第七十七條但書規定所謂純獲法律上利益，應以經濟上的觀點實質衡量個別交易整體是否有利於限制行為能力人。法定代理人之自己代理行為對限制行為能力之未成年子女在經濟上係屬利益者，限制行為能力人始得自己為意思表示。

(三)禁止法定代理人允許限制行為能力之未成年子女與自己為法律行為

若是法定代理人之自己代理行為對於限制行為能力之未成年子女在經濟上係屬不利益者，限制行為能力人不得自己為意思表示。此時應進一步認為，法定代理人亦不得允許限制行為能力之未成年子女與自己為該等行為，以保護限制行為能力人。

(四)第一〇六條但書規定之適用

法定代理人自己代理贈與移轉土地於未成人時，固應以經濟上觀點判斷對於未成人是為利益與否。但是未成人之意定代理人為自己代理時，仍應以純粹法律上的觀點判斷對於未成人是否純獲法律上利益。贈與移轉財產之行為是否為純獲法律上利益，應區分負擔行為贈與契約及處分行為所有權讓與行為分別觀察。其中贈與契約使未成人取得契約請求權，為純獲法律上利益之行為，未成人之意定代理人得自己代理，若未成年子女為限制行為能力人者亦得自己承諾之。贈與契約既生效力，財產讓與行為就屬於第一〇六條但書所謂專履行債務者，就該規定文義觀之，意定代理人得自己代理財產讓與行為。如此一來，不論讓與行為對於限制行為能力人是否純獲法律上利益（讓與行為亦可能不是純獲法律上利益，參閱三、(五)），意定代理人皆得自己代理之。為保護未成人，應認為若是專履行債務之行為對未成人並非純獲法律上利益

者，代理人仍不得依第一〇六條但書為自己代理行為²¹。

(五)土地所有權讓與行為是否為純獲法律上利益

關於法定代理人移轉贈與財產於未成年子女，經常被提出的是土地所有權的贈與及移轉。其中土地所有權讓與行為是否為純獲法律上利益，認定上較為困難，因為未成年子女可能因此負擔公法上稅捐義務，該土地亦可能設有抵押權等物上負擔²²。其中關於土地設有抵押權等物上負擔部分，是否構成法律上不利益，應採否定說。因為抵押權等物上負擔僅減損該土地之價值，該土地即使被拍賣，未成年子女最多喪失土地所有權，不因此影響到其他財產或負擔其他義務²³。較具有爭議的是，未成年子女因為受讓土地所有權而負擔公法上稅捐義務，是否為法律上不利益。學說上多採否定

²¹ 德國聯邦最高法院BGHZ 78,28 ff.認為，若是所有權人間之規約相當程度較住宅所有權法（Wohnungseigentumsgesetz）之法定義務嚴格時，讓與所有權行為並非純獲法律上利益。另外，法定代理人贈與限制行為能力未成年子女房屋所有權時，應以債權行為與物權行為整體觀察的判斷模式來認定贈與房屋時是否純獲法律上利益。因為若分開判斷，則贈與契約為純獲法律上利益，限制行為能力人得自己承諾，贈與契約生效。讓與行為則為第181條後段所謂的專為履行債務者，法定代理人不論該行為是否純獲法律上利益皆得自己代理之。不過德國實務及學說上則有認為在此仍應將債權行為與物權行為分開判斷，不過為保護未成年子女，若讓與行為非純獲法律上利益者，應限制第181條後段適用，法定代理人仍不得自己代理。BGH, NJW 2005, 1430; Jauernig, Noch einmal: Die geschenkte Eigentumswohnung—BGHZ 78, 28, JuS 1982, 576; Larenz/Wolf, a.a.O., § 46 Rn. 135; Wilhelm, Das Merkmal „lediglich rechtlich vorteilhaft“ bei Verfügungen über Grundstücksrechte, NJW 2006, 2353, 2355 f. 蔡晶瑩，贈與——純獲法律上利益？，法學講座，29期，頁82，2004年9月。

²² Wilhelm, a.a.O., S. 2355認為因為土地交易過於複雜，是否為純獲法律上利益不易判斷，因此土地交易行為皆不適用德國民法第107條。

²³ MünchKomm/Gitter, a.a.O., § 107 Rn. 11; Flume, a.a.O., § 137 S. 192. 王澤鑑，同註6，頁43；陳自強，同註1，頁216。

說，不過理由不盡相同。有認為該等義務是基於法律而生，而不是因法律行為本身所致²⁴。有認為該等義務是公法上之義務，在公法上有些義務是視所有權誰屬而定，法律上的不利益僅指私法上的義務²⁵。有認為其理由在於，通常該等稅捐的計算，已考慮到能夠以將來的收益作抵償，因此僅減損土地所有權的價值而已²⁶。

本文以為，將該等義務視為基於法律而生，非因法律行為本身所致，理論上並非不可能。不過以是否基於法律而生作為判斷標準，可能滋生疑義²⁷。舉例而言，若是關於受讓之土地有租賃契約存在，依據第四二五條第一項規定發生法定契約承擔，受讓人於取得所有權同時，依法律規定承受出租人地位，此時受讓所有權行為是否為純獲法律上利益？學說有認為不是者²⁸。若是如此，則為何同樣是因法律規定而生的稅捐義務，即是純獲法律上利益，尚待進一步說明。相對的，公法上義務不構成法律上不利益，提供比較明確的區分標準（雖然將公法上義務視為法律上不利益亦非不能）²⁹。至於該等稅捐的計算，已考慮到能夠以將來的收益作抵償之說法，似乎已是從經濟上的觀點所判斷的結果³⁰。但是所謂純獲法律上利益

²⁴ Medicus, *Bürgerliches Recht*, 16. Aufl., 1993, Rn. 172; 王澤鑑，同註6，頁43。

²⁵ *MünchKomm/Gitter*, a.a.O., § 107 Rn. 7; *Soegel/Hefermehl*, a.a.O., § 107, Rn. 4. 認為該等義務並非法律行為取得（*rechtsgeschäftlicher Erwerb*）的內容，而是所有權的內容。

²⁶ *Larenz/Wolf*, a.a.O., § 25 Rn. 25.

²⁷ *Wilhelm*, a.a.O. 認為不應區分該等義務是基於法律而生或因法律行為本身所致，因為德國民法第107條規定是„durch“ die Willenserklärung，並未要求該等利益或不利益必須是意思表示的內容所包含。

²⁸ 認為不是純獲法律上利益：*Wilhelm*, a.a.O., S. 2354; 蔡晶瑩，同註21，頁82。

²⁹ *Larenz/Wolf*, a.a.O., § 25 Rn. 24.

³⁰ 此等公法上義務使限制行為能力人個人負擔義務，與上述抵押權物上負擔不同，並非僅減少土地之價值。

指在法律上單純享受利益，不負擔義務而言，其判斷並不是從經濟的觀點來判斷。

(六) 小 結

純獲法律上利益之行為，固然應對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮，不必禁止之。但是不適用於法定代理人對於未成年子女之自己代理行為。在法定代理人代理未成年人與自己為法律行為時，應以經濟上的觀點判斷是否對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮。對未成年人在經濟上係屬利益者，不適用第一〇六條本文規定禁止之，法定代理人得為自己代理行為。

法定代理人贈與移轉財產於限制行為能力之未成年子女時，依據第七十七條但書規定，若該等行為是純獲法律上利益，限制行為能力人得自己為意思表示，無須法定代理人代為意思表示，即無自己代理禁止之疑慮。不過此時第七十七條但書規定所謂純獲法律上利益，應以經濟上的觀點判斷之。法定代理人之自己代理行為對限制行為能力之未成年子女在經濟上係屬利益者，限制行為能力人始得自己為意思表示。

若是法定代理人之自己代理行為對於限制行為能力之未成年子女在經濟上係屬不利益者，限制行為能力人不得自己為意思表示。此時應進一步認為，法定代理人亦不得允許限制行為能力之未成年子女與自己為該等行為，以保護限制行為能力人。

以上所論者為法定代理人與未成年子女之關係，至於未成年人之意定代理人為自己代理時，仍應以純粹法律上的觀點判斷對於未成年人是否純獲法律上利益。贈與契約為純獲法律上利益之行為，未成年人之意定代理人得自己代理。贈與契約既生效力，財產讓與行為就屬於第一〇六條但書所謂專履行債務者。為保護未成年人，應認為若是專履行債務之行為對未成年人並非純獲法律上利益者，

代理人仍不得依第一〇六條但書為自己代理行為³¹。

土地設有抵押權等物上負擔部分，是否構成法律上不利益，應採否定說。因為抵押權等物上負擔僅減損該土地之價值，該土地即使被拍賣，未成年子女最多喪失土地所有權，不因此影響到其他財產或負擔其他義務³²。至於公法上稅捐義務，是否為法律上不利益。學說上多採否定說，不過理由不盡相同。本文以為，將該等義務視為基於法律而生，非因法律行為本身所致，理論上並非不可能。不過是否基於法律而生為判斷標準，可能滋生疑義。相對的，公法上義務不構成法律上不利益，提供比較明確的區分標準（雖然將公法上義務視為法律上不利益在理論上亦非不可能）³³。

四、法定代理人之允許或承認意思表示錯誤

限制行為能力人為法律行為原則上事前要得到法定代理人之允許，未得法定代理人之允許，所訂立的契約，須經法定代理人之承認，始生效力。法定代理人之允許或承認意思表示可能發生錯誤、被詐欺或被脅迫。法定代理人撤銷該意思表示時，該意思表示自始無效（第一一四條第一項），限制行為能力人若已經為法律行為者，該法律行為仍是未得法定代理人之允許或承認，最終可能無效。經常發生的是，限制行為能力人為了得到法定代理人之允許，欺騙法定代理人，例如音響價金為一萬元，但告知法定代理人為七千元，法定代理人因此允許之，隨後限制行為能力人購買一萬元之音響。此時限制行為能力人所為一萬元音響之買賣契約是未得法定

³¹ Jauernig, a.a.O., S. 576.

³² MünchKomm/Gitter, a.a.O., § 107 Rn. 11; Flume, a.a.O., § 137 S. 192; 王澤鑑，同註6，頁43；陳自強，同註1，頁216。

³³ Larnz/Wolf, a.a.O., § 25 Rn. 24.

代理人之允許，依據第七十九條規定，須經法定代理人之承認，始生效力。法定代理人尚無須撤銷其允許之意思表示。至於以下所要討論的是，法定代理人之允許或承認意思表示錯誤，法定代理人撤銷其意思表示之相關問題。

(一)撤銷意思表示之相對人

法定代理人之允許或承認意思表示發生錯誤時，適用民法總則相關規定。法定代理人欲撤銷其允許或承認時，應以意思表示為之。首先要討論的是，法定代理人撤銷之意思表示應向限制行為能力人表示，或是應向限制行為能力人對之為法律行為之相對人表示。

本文以為，應視法定代理人之允許或承認係向何人表示定之。法定代理人之允許或承認得向限制行為能力人或向限制行為能力人對之為法律行為之相對人為之（第一一七條）。法定代理人之允許或承認向限制行為能力人表示者，其撤銷之意思表示應向限制行為能力人表示；法定代理人之允許或承認向限制行為能力人對之為法律行為之相對人表示者，其撤銷之意思表示應向該相對人表示。蓋依民法第一一六條第二項規定，撤銷之意思表示，如相對人確定者，應向相對人為之。其所謂相對人為被撤銷法律行為的他方當事人³⁴。法定代理人之允許或承認向限制行為能力人表示者，相對人為限制行為能力人；法定代理人之允許或承認向限制行為能力人對之為法律行為之相對人表示者，該相對人即為允許或承認意思表示之相對人。

或說法定代理人所以撤銷允許或承認之意思表示，目的在於使限制行為能力人所為之法律行為無法生效，法定代理人應向限制行

³⁴ 王澤鑑，同註2，頁531。

為能力人對之為法律行為之相對人為撤銷之意思表示，否則該相對人不知法定代理人之允許或承認已經撤銷，可能因此遭受不利益。不過，因為於法定代理人之允許或承認向限制行為能力人表示之情形，限制行為能力人對之為法律行為之相對人所以信賴限制行為能力人已得法定代理人之允許或承認，皆僅由於限制行為能力人之表示而已。此與事實上限制行為能力人未曾得到法定代理人之允許或承認，但卻表示已得允許或承認之情形應相同處理之，也就是說，限制行為能力人對之為法律行為之相對人，並未因該限制行為能力人之法定代理人之允許或承認而有所信賴，自無須要求撤銷必須對其為之。另外，若是撤銷可選擇向限制行為能力人或限制行為能力人對之為法律行為之相對人為之，則法定代理人可以向限制行為能力人對之為法律行為之相對人為允許或承認後，再向限制行為能力人表示撤銷，此對限制行為能力人對之為法律行為之相對人可能不利。

(二)撤銷錯誤意思表示後之損害賠償義務人

依據第九十一條規定，撤銷錯誤意思表示時，表意人對於信其意思表示為有而受損害之相對人或第三人應負賠償責任。法定代理人撤銷錯誤之允許或承認意思表示時，依據第九十一條之文義解釋，法定代理人既為表意人，則應負損害賠償責任。不過，因為法定代理人所以撤銷允許或承認之意思表示，目的在於使限制行為能力人所為之法律行為無法生效，該法律行為之利益與不利益歸屬於限制行為能力人，因此撤銷允許或承認意思表示所生之損害賠償義務人亦應為限制行為能力人³⁵。此結論並未違反行為能力制度欲保護未成人之意旨。蓋行為能力制度保護未成人但並未擔保未成

³⁵ Karlheinz, Irrtum bei der Genehmigung eines Rechtsgeschäfts, Jura, 1995, 30, 33.

年人一定不受到不利益。法定代理人代理或同意未成年人為法律行為，仍然可能使未成年人受到法律上不利益。也就是說，有法定代理人之參與時，限制行為能力人仍可能受到不利益，但並不違反行為能力制度欲保護未成年人之意旨。同樣地，法定代理人撤銷允許或承認時，使限制行為能力人負損害賠償責任，亦未違反行為能力制度欲保護未成年人之意旨。

(三)撤銷錯誤意思表示後之損害賠償權利人

法定代理人之允許或承認向限制行為能力人表示時，相對人為限制行為能力人，此時限制行為能力人自無須負損害賠償責任；法定代理人之允許或承認向限制行為能力人對之為法律行為之相對人表示時，則該相對人得向限制行為能力人請求損害賠償。

須注意的是，民法第九十一條規定所謂第三人係指因信賴無相對人之意思表示（如拋棄、捐助章程）為有效，而受損害之人³⁶。有相對人之意思表示者，僅該相對人得請求損害賠償。若非如此，損害賠償之範圍將有過大之虞。例如甲租屋給乙開設餐廳及住屋使用，丙信賴甲乙租賃契約有效，欲與乙同住，終止與他人之租賃契約，丁信賴甲乙租賃契約有效，欲受雇於乙，支出交通費用，戊信賴甲乙租賃契約有效，欲將廚具出賣給乙，拒絕其他人購買之要約。甲撤銷租賃契約時，丙丁戊皆可能因此受到損害，卻不宜將該等人認為是第九十一條所謂之第三人，以免損害賠償之範圍過大。同樣的，法定代理人之允許或承認向限制行為能力人表示時，限制行為能力人對之為法律行為之相對人並非民法第九十一條所謂之第三人，不得請求損害賠償。此時該相對人並無特別保護之必要，如上所述，其所以信賴限制行為能力人已得法定代理人之允許或承

³⁶ 王澤鑑，同註2，頁413。

認，皆僅由於限制行為能力人之表示而已。此與事實上限制行為能力人未曾得到法定代理人之允許或承認，但卻表示已得允許或承認之情形應相同處理之，也就是說，即使限制行為能力人所為法律行為無效，相對人亦不得請求損害賠償。

五、向限制行為能力人為意思表示之生效時期

民法第九十六條規定，對無行為能力人或限制行為能力人為意思表示者，以其通知達到其法定代理人時發生效力。

(一)對話或非對話意思表示

首先要討論的是，民法第九十六條規定是否僅適用於對於無行為能力人或限制行為能力人之非對話的意思表示³⁷。民法第九十六條規定「……以其『通知』達到法定代理人時發生效力。」初就文義及體系觀之，與第九十五條規定關於非對話之意思表示之規定相同。另外，其立法理由表示：「向『非對話人』所為意思表示，如相對人為無行為能力人，或限制行為能力人，其所受意思表示，不能十分瞭解，故須其通知，達到法定代理人時，始生效力。蓋以保護無行為能力人或限制行為能力人之利益也。」如此觀之，第九十六條似乎應該僅適用於對於無行為能力人或限制行為能力人之非對話的意思表示。不過，本文以為，對於無行為能力人或限制行為能力人而言，對話的意思表示同樣可能無法充分瞭解，不應區分對話或非對話意思表示來決定是否應達到法定代理人。其實，表意人若直接對法定代理人為意思表示，則該意思表示依據第九十四條或第九十五條發生效力。第九十六條規定的情形是，表意人對無行為能

³⁷ 適用於非對話的意思表示者（未明示是對限制行為人或是對法定代理人）：鄭玉波／黃宗樂，民法總則，頁291，2003年9月9版；王澤鑑，同註2，頁375。

力人或限制行為能力人為意思表示，可能是對話或非對話意思表示，此時該意思表示必須達到法定代理人始生效力。因此第九十六條規定規定的不是表意人對於法定代理人之意思表示，而是對於無行為能力人或限制行為能力人之意思表示，且包括對話及非對話之意思表示。

(二)已得法定代理人允許，或無須得到允許之法律行為

民法第九十六條應不適用於限制行為能力人已得到法定代理人允許，或無須得到允許之法律行為。蓋民法第九十六條旨在保護無行為能力人及限制行為能力人，於上述法律行為，限制行為能力人（再）無保護之必要。例如對限制行為能力人為債務免除之意思表示，即無須達到法定代理人即得生效³⁸。

六、限制行為能力人與善意取得

(一)限制行為能力人無權處分他人之權利

限制行為能力人為中性行為，雖非純獲有法律上利益，亦未使其受有不利益，即無保護之必要，故無須得到法定代理人之允許。限制行為能力人對於他人權利的無權處分行為，因為該行為即使有效，仍是處分他人之權利，未涉及限制行為能力人之財產，對於限制行為能力人係屬中性行為，故該行為無須得到法定代理人之允許。例如：十八歲甲擅自將乙之腳踏車出賣給善意的丙並交付讓與之。甲丙間買賣契約依據第七十九條效力未定，所有權讓與行為無須得到法定代理人之允許，不因甲行為能力欠缺而影響其效力。此時依據第一一八條第一項規定，該無權處分行為效力未定，須權利人承認始生效力。但善意受讓人丙仍得依據第八〇一條及第九四八

³⁸ 王澤鑑，同註2，頁375。

條規定善意取得所有權。有關於此，Medicus教授有不同意見，其表示，善意取得規定的目的在於使受讓人處於如同其所信賴的狀態，即處分人就處分標的物擁有處分權。但是於限制行為能力人無權處分他人權利之情形，若該標的物如同受讓人所信賴，屬於限制行為能力人所有，則仍須得法定代理人允許，受讓人並無法善意受讓³⁹。本文以為，限制行為能力人無權處分他人權利之情形，所以能進入善意取得之適用，前提是該讓與行為不因限制行為能力人行為能力欠缺而影響其效力。因此在善意取得規定之適用時應不能再論及行為能力之欠缺，否則即失其立論基礎。

(二)無權處分限制行為能力人之動產所有權

關於動產所有權善意取得，第九四九條設有特別規定：「占有物如係盜賊或遺失物，其被害人或遺失人，自被盜或遺失之時起，二年之內，得向占有人請求回復其物。」為更周延保障原權利人，應擴張其保護範圍，不限於限於盜賊或遺失物，而應及於其他非基於原占有人之意思而喪失物之占有者，例如遺忘物、誤取物等。德國民法第九三五條、瑞士民法第九三四條第一項等外國立法例，以及民法物權編修正草案第九四九條第一項皆作相同規定。現行法上應得類推適用第九四九條於其他非基於原占有人之意思而喪失物之占有者⁴⁰。

接著要討論的是，限制行為能力人移轉占有於他人，是否構成非基於其意思而喪失占有？若是如此，則限制行為能力人可依據第九四九條之類推適用向善意受讓人請求回復其物。例如十八歲甲將音響借給乙，乙擅自將音響交付讓與給善意丙，甲得向丙請求回復

³⁹ Medicus, a.a.O., Rn. 542.

⁴⁰ 王澤鑑，民法物權(二)，頁154，註87，1995年5月；不同意見，謝在全，民法物權論(下)，頁515，1995年9月修訂版。

其物。有關於此，德國法上具有爭議，有認為移轉占有的意思係指「事實上」的意思，而非法律行為的意思。如此的「事實上」（*tatsächlich*）的意思，無行為能力人尚無法為之，但限制行為能力人即得為之。故限制行為能力人移轉占有於他人，不構成非基於其意思而喪失占有⁴¹。有認為應就個案視其有無判斷能力而定⁴²。有認為德國民法第九三五條規定（我國民法第九四九條規定參照）之意旨在於：相較於非基於其意思移轉給他人者，占有人基於自己的意思將占有移轉給他人者比較不值得保護。占有人因移轉占有的意思而獲有不利益，如占有人為無行為能力人或限制行為能人者，則行為能力相關規定應類推適用以保護之。故若限制行為能力人移轉占有於他人者，原則上應構成非基於其意思而失去占有⁴³。本文以後說為是。

七、限制行為能力人對於特定財產之處分能力

（一）適用負擔行為及處分行為

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。其立法理由表示，「謹按限制行為能力人，達於相當之年齡，當應其智能，使隨意得為法律行為，以增長經驗，……此本條所由設也。」首先要注意的是，本條所規定之行為仍屬於第七十七條本文之範疇內，因此若為第七十七條但書之情形則無本條規定之適用。至於法定代理人允許

⁴¹ OLG München NJW 1991, 2571; Soergel/Mühl, 12. Aufl., 1989, § 935 Rn. 2; Schmitz, JuS 1975, 719, Anm 22.

⁴² MünchenerK/Quack, 3. Aufl., 1997, § 935, Rn. 9; Wieling, Sachenrecht, 2. Aufl., 1994, § 10 IV 1 a S. 121: Auf die Geschäftsfähigkeit kommt es daher nicht an, vielmehr auf die Fähigkeit, die Bedeutung der Besitzaufgabe zu erkennen.

⁴³ Flume, a.a.O., § 13 11 d S. 214 f.

限制行為能力人的法律行為，雖文義上僅見「處分」之規定，但應不限於處分行為，而亦包括負擔行為⁴⁴。蓋直接發生權利變動之處分行為既在允許之範圍內，則僅使限制行為能力人負有作成處分行為義務之負擔行為亦應屬之。且若處分行為已生效力，負擔行為尚屬效力未定，又可能發生不當得利之效果，徒增法律關係之複雜，不利於促進未成年人參與法律交易及交易安全之考量。

(二)債權契約行為

第八十四條所稱處分包括處分行為及負擔行為。不過對於未成年人之保護終究為行為能力制度最重要之價值判斷，為保護限制行為能力人，避免限制行為能力人將被允許處分之財產移作他用，因而無法履行負擔行為之義務，應認為法定代理人對於債權契約之允許，僅限於限制行為能力人已經以被允許處分之財產給付者為限。在限制行為能力人未給付前，債權契約仍為效力未定之狀態，依第七十九條規定須依法定代理人承認始生效力。有關於此，比較法上可參考德國第一一〇條規定，未成年人未得法定代理人允許所訂立之契約，當未成年人以法定代理人或第三人經法定代理人允許為此目的或為其自由處分而給與之財產給付時自始有效。

(三)債權單獨行為

為保護限制行為能力人，法定代理人之允許僅限於限制行為能力人已經以被允許處分之財產完全給付之債權契約。同樣的，就債權單獨行為而言，如尚未以被允許處分之財產給付前，是未被允許的，此時容有疑問的是，該行為是否依第七十八條規定確定無效。本文以肯定為是。如前所述（貳、三、(三)），第七十八條所以規定

⁴⁴ 王澤鑑，同註2，頁350；黃立，同註5，頁202。

限制行為能力人未得法定代理人允許所為單獨行為確定無效，是在使法律關係易於確定，俾有助於交易安全。在此所以主張債權單獨行為尚未以被允許處分之財產給付前，依第七十八條規定確定無效，而且不因後來之給付而得補正，亦在於使法律關係易於確定，符合第七十八條之意旨。當然此時可能債權行為無效，物權行為有效而發生不當得利之效果，不過此等情形並非因上述解釋而特別發生，而是在限制行為能力人未得法定代理人允許而為債權單獨行為，再為物權契約時皆可能見到。不過若限制行為能力人為單獨債權行為同時即以被允許處分之財產給付時，應認為該單獨行為是具有效力的。蓋既已經以被允許處分之財產同時給付，則不會有法律關係不確定之疑慮，對限制行為能力人之保護亦無問題，又可避免形成債權行為無效物權行為有效之情形。或謂在為單獨行為時（法律上一秒），即應認為是尚未被允許的而依第七十八條無效。不過此等解釋重於抽象概念理論之推演，但輕於實質法律關係效果之考量。

八、相對人之催告權

限制行為能力人未得法定代理人允許所訂立的契約，須經法定代理人之承認，始生效力（第七十九條）。法定代理人承認或拒絕之前，該契約為效力未定，不過相對人原則上應受拘束，必須預備於法定代理人為承認時，履行契約上的義務⁴⁵。為了避免此種不利於相對人的不確定狀態長期存在，第八十條賦予相對人催告權。第八十條第一項規定：「前條契約相對人得定一個月以上之期限，催告法定代理人確答是否承認。於前項期限內法定代理人不為確答者，視為拒絕承認。」法定代理人於催告期限內確答承認或拒絕承

⁴⁵ 王澤鑑，同註2，頁375。

認，則該契約之效力均可確定。不過，此項催告權既在使契約相對人能夠排除契約效力未定的不確定狀態，因此法定代理人確答是否承認僅能向契約相對人為之，向限制行為能力人表示者不生效力⁴⁶。另外，值得注意的是，第八十條第一項規定僅適用於限制行為能力人事前未得法定代理人允許之情形。若是限制行為能力人事前已得允許，但是相對人不確定限制行為能力人事前已得允許者，不得類推適用此項規定，主張催告後法定代理人未在期限內確答是否已經事前允許者，視為未允許⁴⁷。蓋第八十條第一項所以有催告權之規定，乃一方面保護限制行為能力人（契約效力未定），一方面顧及契約相對人之利益（催告權）；避免對於限制行為能力人之利益保護過厚，而對於其契約相對人之利益保護過薄，殊失公平⁴⁸。若是限制行為能力人事前已得法定代理人之允許者，限制行為能力人再無保護之必要，其所訂立之契約確定生效。相對的，亦再無賦予相對人催告權之需要。契約相對人得提起確認之訴確定契約是否生效。不過若相對人催告或詢問法定代理人是否已經事前允許，法定代理人過失不為答應者，限制行為能力人可能應負違反保護義務之責任（締約上過失）⁴⁹。

⁴⁶ 德國民法第108條第2項規定，相對人催告後，法定代理人之確答僅能向相對人表示之。

⁴⁷ 德國多數說，MünchKomm/Gitter, a.a.O., § 108 Rn. 20; Soergel/Hefermehl, a.a.O., § 108 Rn. 8; Flume, a.a.O., § 137 S. 198; Larnz/Wolf, a.a.O., § 25 Rn. 49; aA Erman/Brox, 8. Aufl., 1989, § 108, Rn. 7; Palandt/Heinrichs, 52. Aufl., 1993, § 108 Rn. 7.

⁴⁸ 參見第80條之立法理由。

⁴⁹ 認為構成締約上過失：Flume, a.a.O., § 137 S. 198; MünchKomm/Gitter, a.a.O., § 108 Rn. 22; 認為構成積極侵害債權者：Soergel/Hefermehl, a.a.O., § 108 Rn. 8. 關於保護義務請參閱王澤鑑，債法原理(一)，頁37以下，2001年3月4刷；陳自強，契約之內容與消滅，頁89以下，2004年9月；姚志明，誠信原則與附隨義

肆、結 論

一、關於行為能力制度之規範目的：行為能力制度之規範目的在於保護未成年人之利益、父母之親權以及法律安定。關於未成年人之利益包括未成年人之保護及教養目的。其中未成年人的保護原則，可以說是行為能力制度最主要的指導思想與價值判斷。

二、關於代理權之授與：(一)對限制行為能力人為代理權授與意思表示為中性行為，無須得到法定代理人允許。須注意的是，此項結論並非直接依據第一〇四條得出。(二)限制行為能力人對他人為代理權授與行為是否應得法定代理人之允許，應視代理行為是否使限制行為能力人純獲法律上利益而定。

三、關於代理行為瑕疵：第一〇五條但書規定不適用於法定代理，其理由為，於法定代理之情形，被代理人無法對代理人為特定指示。即使未成年人促使法定代理人為特定行為，原則上亦不得類推適用該規定。不過若是限制行為能力人無須得到允許之行為，則得類推適用之。

四、法定代理人贈與移轉財產於未成年子女：(一)純獲法律上利益之行為，固然應對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮，不必禁止之。但是不適用於法定代理人對未成年子女為財產之贈與及移轉。在法定代理人代理未成年人與自己為法律行為時，應以經濟上的觀點判斷是否對第一〇六條本文規定的適用範圍做目的性限縮。對未成年人在經濟上係屬利益者，不適用第一〇六條本文規定禁止之，法定代理人得為自己代理行為。(二)法定代理人贈與移轉財產於限制行為能力之未成年子女時，若該等行為是純獲法律上利益，限制行為能力人得自己為意思表示，無須法定代理人代為意思表示，即無自己代理禁止之疑慮。不過此時第七十七條但書規定

務之研究，頁47以下，2003年2月。

所謂純獲法律上利益，應以經濟上的觀點判斷之。(三)若是法定代理人之自己代理行為對限制行為能力之未成年子女在經濟上係屬不利益者，限制行為能力人不得自己為意思表示。此時應進一步認為，法定代理人亦不得允許限制行為能力之未成年子女與自己為該等行為，以保護限制行為能力人。(四)未成年人之意定代理人為自己代理時，仍應以純粹法律上的觀點判斷對於未成年人是否純獲法律上利益。贈與契約為純獲法律上利益之行為，未成年人之意定代理人得自己代理。贈與契約既生效力，財產讓與行為就屬於第一〇六條但書所謂專履行債務者。為保護未成年人，應認為若是專履行債務之行為對未成年人並非純獲法律上利益者，代理人仍不得依第一〇六條但書為自己代理行為。(五)土地設有抵押權等物上負擔部分，是否構成法律上不利益，應採否定說。因為抵押權等物上負擔僅減損該土地之價值，該土地即使被拍賣，未成年子女最多喪失土地所有權，不因此影響到其他財產或負擔其他義務。至於公法上稅捐義務，是否為法律上不利益。本文以為，將該等義務視為基於法律而生，非因法律行為本身所致，理論上並非不可能。不過是否基於法律而生為判斷標準，可能滋生疑義。相對的，公法上義務不構成法律上不利益，提供比較明確的區分標準，雖然將公法上義務視為法律上不利益亦非不能。

五、關於法定代理人之允許或承認意思表示錯誤：(一)法定代理人之允許或承認向限制行為能力人表示者，其撤銷允許或承認之意思表示應向限制行為能力人表示；法定代理人之允許或承認向限制行為能力人對之為法律行為之相對人表示者，其撤銷允許或承認之意思表示應向該相對人表示。(二)因為法定代理人撤銷允許或承認之意思表示時，損害賠償義務人應為限制行為能力人。(三)法定代理人之允許或承認向限制行為能力人對之為法律行為之相對人表示時，則該相對人得向限制行為能力人請求損害賠償。

六、關於向限制行為能力人為意思表示之生效時期：第九十六條規定的不是表意人對於法定代理人之意思表示，而是表意人對無行為能力人或限制行為能力人為意思表示，可能是對話或非對話意思表示，此時該意思表示必須達到法定代理人始生效力。民法第九十六條應不適用於限制行為能力人已得到法定代理人允許，或無須得到允許之法律行為，蓋此時限制行為能力人（再）無保護之必要。

七、關於限制行為能力人與善意取得：(一)限制行為能力人無權處分他人之權利為屬中性行為，無須得到法定代理人之允許。此時該無權處分行為，依據第一一八條第一項規定效力未定，須權利人承認後始生效力。但善意受讓人仍得依據第八〇一條及第九四八條規定善意取得所有權。有關於此，Medicus教授有不同意見，其表示，善意取得規定的目的在於使受讓人處於如同其所信賴的狀態，即處分人就處分標的物擁有處分權。但是於限制行為能力人無權處分他人權利之情形，若該標的物如同受讓人所信賴，屬於限制行為能力人所有，則仍須得法定代理人允許，受讓人並無法善意受讓。本文以為，限制行為能力人無權處分他人權利之情形，所以能進入善意取得之適用，前提是該讓與行為不因限制行為能力人行為能力欠缺而影響其效力。因此在善意取得規定之適用時應不能再論及行為能力之欠缺，否則即失其立論基礎。(二)關於動產所有權善意取得，第九四九條設有特別規定。為更周延保障原權利人，應擴張其保護範圍，現行法上應得類推適用第九四九條於其他非基於原占有人之意思而喪失物之占有者。限制行為能力人移轉占有於他人，是否構成非基於其意思而喪失占有，具有爭議。德國少數學者認為，德國民法第九三五條規定（我國民法第九四九條規定參照）之意旨在於，相較於非基於其意思移轉給他人者，占有人基於自己的意思將占有移轉給他人者比較不值得保護。占有人因移轉占有的意思而

獲有不利益，如占有人為無行為能力人或限制行為能力人者，則行為能力相關規定應類推適用以保護之。故若限制行為能力人移轉占有於他人者，原則上應構成非基於其意思而失去占有。本文以此說為是。

八、關於限制行為能力人對於特定財產之處分能力：(一)第八四條規定關於法定代理人就特定財產處分之允許，仍屬於第七十七條本文之範疇內，因此若為第七十七條但書之情形則無本條規定之適用。(二)第八十四條所稱處分包括處分行為及負擔行為。不過為保護限制行為能力人，避免限制行為能力人將被允許處分之財產移作他用，因而無法履行負擔行為之義務，應認為法定代理人允許之債權契約，以限制行為力人已經以被允許處分之財產給付者為限。在限制行為能力人未以被允許處分之財產給付前，債權契約仍為效力未定之狀態，依第七十九條規定須依法定代理人承認始生效力。(三)至於債權單獨行為未以被允許處分之財產給付前，依第七十八條規定確定無效，而且不因後來之履行而得補正，俾於使法律關係易於確定，符合第七十八條之意旨。不過若限制行為能力人為單獨債權行為同時即以被允許處分之財產給付時，應認為該單獨行為是有效力的。

九、關於相對人之催告權：民法第八十條之催告權在使契約相對人能夠排除契約效力未定的不確定狀態，因此，法定代理人確答是否承認僅能向契約相對人為之。另外，若是限制行為能力人事前已得允許，但是相對人不確定限制行為能力人是否事前已得允許者，不得類推適用第八十條第一項規定，主張催告後法定代理人未在期限內確答是否已經事前允許者，視為未允許。不過若相對人催告或詢問法定代理人是否已經事前允許，法定代理人過失不為答應者，限制行為能力人可能應負違反保護義務之責任（締約上過失）。

參考文獻

一、中 文

1. 王澤鑑，純獲法律上利益，民法學說與判例研究(四)，1990。
2. 王澤鑑，民法物權(二)，1995。
3. 王澤鑑，民法總則，2000。
4. 王澤鑑，債法原理(一)，2001。
5. 姚志明，誠信原則與附隨義務之研究，2003。
6. 陳自強，契約之成立與生效，2002。
7. 陳自強，契約之內容與消滅，2004。
8. 黃立，民法總則，1999。
9. 蔡晶瑩，贈與——純獲法律上利益？，法學講座，29期，2004。
10. 鄭玉波／黃宗樂，民法總則，2003。
11. 謝在全，民法物權論(下)，1995。

二、德 文

1. Brox, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 18. Aufl. (1994).
2. Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Bearb., 1. Handbd, 1959, 2. Handbd (1960).
3. Erman, Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, 8. Aufl. (1989).
4. Flume Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 4. Aufl. (1992).
5. Heinrich Lange, Schenkungen an beschränkt Geschäftsfähige und § 107 BGB, NJW 1955, 1339 ff.
6. Jauernig, Noch einmal: Die geschenkte Eigentumswohnung—BGHZ 78, 28, JuS 1982, S. 576 ff.
7. Karlheinz, Irrtum bei der Genehmigung eines Rechtsgeschäfts, Jura, (1995).
8. Köhler, Grundstückschenkung an Minderjährige—ein „lediglich rechtlicher Vorteil“?, JZ 1983, 225 ff.

9. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl. (1991).
10. Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts 8. Aufl. (1997).
11. Medicus, Bürgerliches Recht, 16. Aufl. (1993).
12. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, 3. Aufl. (1993);
Bd. IV, 3. Aufl. (1997).
13. Palandt, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 52. Aufl. (1993).
14. Soergel Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, 12. Aufl. (1987);
Bd. IV, 12. Aufl. (1989).
15. Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 13. Aufl. (1995); 12.
Aufl. (1980).
16. Stürner, Der lediglich rechtliche Vorteil, AcP 173, 1973, 402 ff.
17. Wieling, Sachenrecht, 2. Aufl. (1994).
18. Wilhelm, Das Merkmal „lediglich rechtlich vorteilhaft“ bei Verfügungen über
Grundstücksrechte, NJW 2006, 2353 ff.

Issues on Juridical Acts of Minors

Chia-Yuan Yang*

Abstract

This article aims to discuss issues that relate to juridical acts of minors, issues including the purpose of the laws having the capacity to make juridical acts, juridical acts that confer authority of agency, defects of delegated acts, the transfer of property from the guardian of a minor child to the child as a gift, mistakes in the expression of approval or acknowledgement of the guardian of a minor child, the effective time of the expression of intent to a person limited in capacity, acquirement of property in good faith by a person limited in capacity, the ability of a person limited in capacity to dispose of specific property, and the right of the other party of a contract to request the guardian to answer whether he acknowledges the contract or not.

Keywords: Minderjährige, Geschäftsfähigkeit, gesetzlicher Vertreter, Geschäftsunfähigkeit, beschränkt Geschäftsfähigkeit, lediglich rechtlicher Vorteil, Bevollmächtigung, Insihgeschäft, Irrtum, Verfügung des Nichtberechtigten, gutgläubiger Erwerb

* Associate Professor, Department of Law, National Taipei University.
Received: April 24, 2006; accepted: December 25, 2006