

臺北大學法律學院比較法資料中心叢書
民事法系列(一)

民法總則 精選判決評釋



A Case Study on the Section of
General Principles of the Civil Code

臺北大學法律學院
民事法研究中心◎主編

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=10846>

臺北大學法律學院比較法資料中心叢書
民事法系列(一)

民法總則精選判決評釋

臺北大學法律學院 民事法研究中心 主編

姜炳俊、王怡蘋、侯岳宏、陳榮傳
戴瑀如、游進發、徐慧怡、蔡瑄庭
呂彥彬、杜怡靜、向明恩、楊佳元
郭玲惠 合 著

(依文章發表順序排列)

元 照 出 版 公 司

序 言

民法是規範人民權利義務的基礎法律，亦為法律初學者必備的法學入門科目之一。近年來法院有許多重要的判決備受矚目，因此藉由實務判決對於抽象法律規定所為之解釋與適用，使習法者因此瞭解法律邏輯概念以及抽象規定背後所隱含的價值判斷，近一步熟悉當事人間權利義務關係以及理解現代社會民法所發揮之功能與扮演之角色。

臺北大學法律學院為統整本校學術研究能量及促進民事法學教育，於2007年創立民事法研究中心。成立至今不僅與國內外學術交流頻繁，更與國內外各校建立深厚情誼，致力推廣優質學術環境。目前中心成員橫跨民事實體法及程序法等共16位師長，在中心主任戴瑀如教授的領導下，中心成員齊心努力促使第一本民法判決評釋順利完成。今後民事法中心也將秉持初衷繼續推動相關研究，希冀結合教師之研究能量成為臺灣民事法學研究重鎮。

此次民法總則相關研究成果順利出版，除應感謝戴瑀如教授一路勞心勞力，支持並規劃本書之出版事宜外，民事法中心成員不計酬勞，竭盡心力的付出，在此敬表謝意。最後，一直在幕後擔任判決整理、活動規劃、執行及在出版作業上諸多協助臺北大學法律研究所的蕭維冠同學，併同在此予以致謝。

期盼本書的出版，能成為結合實務與理論的重要文獻。也希望民事法中心再接再厲，繼續出版更多具有代表性的相關書籍，延續民事法中心的學術能量及能見度。

國立臺北大學法律學院教授

杜怡靜

民國108年6月

序 言

民事法研究中心是臺北大學法律學系各專業研究中心中，人數最多的中心，同時也涵蓋了民事財產法、身分法與訴訟法三大領域。自成立以來，中心成員各自默默在所屬的專業領域進行教學與研究，教導學生所應具備的專業知識，以及提供研究成果供學術界參考。然而隨著社會生活日益複雜，因法律所生之爭議也愈趨多元，而需要跨領域的思維，進行綜合性的思考。

有幸在擔任民事法中心主任的期間，於多方面的配合之下，促成民法判決評釋企劃的推動，使得本中心的成員能藉由此一契機，彼此合作，而將原本各自縱向的研究領域，轉而有橫向發展的可能，打破民法五編的藩籬，將各自蓄積的研究能量，匯流成民事法中心整體的研究能量。

在此特別感謝此一企劃的推手——侯岳宏老師，將勞動法中心已發展成熟的勞動法判決評釋的經驗予以傳承，並負責系列一「民法總則判決評釋」的籌劃工作，以及各位熱情參與的民事法中心成員們——郭玲惠老師、陳榮傳老師、徐慧怡老師、杜怡靜老師、楊佳元老師、姜炳俊老師、張文郁老師、向明恩老師、蔡瑄庭老師、游進發老師、王怡蘋老師、侯岳宏老師以及呂彥彬老師，願意嘗試跨越民法各編的界線，貢獻珍貴的文章。

其次，多虧教育部深耕計畫的經費補助，得以舉辦各篇文章初次發表的研討會，藉此一場合，使發表人與與會的學生、老師有互相交流討論的機會，從中看到大家以不同角度及觀點來討論民法總則於實務上的重要判決，相信不只對於學生，甚至老師本身都帶來非常多的啟發，同時亦能擴展自身研究的深度與廣度。

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=10846>

最後感謝法學院院長陳春生老師、主任張心悌老師的支持、各位助教們及研究生助理蕭維冠、魏彤軒於行政方面的鼎力協助。當然還有元照出版公司願意將文章集結成書，方能使《民法總則精選判決評釋》一書出版。

萬事起頭難，誠摯希望透過本書的出版，將使後續的民法各編判決評釋也能如期一一完成，而成為臺北大學民事法研究中心的重要研究成果與資產。

國立臺北大學法律學系民事法研究中心主任

戴瑀如

民國108年6月

目 錄

序 言	杜怡靜
序 言	戴瑀如
 非法人團體原則上有侵權行為能力 ——最高法院103年度台上字第115號判決	姜炳俊 1
 對合夥及合夥人請求連帶責任得類推適用 民法第28條 ——最高法院101年度台上字第1695號判決	王怡蘋 11
 民法第28條執行職務的認定 ——最高法院102年度台上字第1060號判決	侯岳宏 21
◆ 非律師的法律服務與公序良俗 ——最高法院106年度台上字第25號判決	陳榮傳 31
◆ 政府「悔標」的違法性 ——最高法院103年度台上字第976號判決	陳榮傳 51
 無意識或精神錯亂中所為之意思表示與 監護宣告之關係 ——最高法院98年度台上字第1702號判決	戴瑀如 67
 未成年子女訂定保證契約之效力 ——最高法院98年度台上字第1234號判決	戴瑀如 79

前有  標示之文章，表示有影音實錄可供線上閱覽！

	意思表示錯誤之撤銷	
	——最高法院96年度台上字第2035號判決	游進發 99
	意思表示錯誤之本質乃抽象輕過失	
	——最高法院99年度台上字第678號判決	游進發 107
◆	通謀虛偽意思表示與虛偽意思表示隱藏他項法律行為的區別	
	——最高法院101年度台上字第1722號判決	徐慧怡 117
	電桿為民法第66條第1項規定之定著物	
	——最高法院106年度台上字第828號判決	蔡瑄庭 129
	民法第101條之類推適用	
	——最高法院101年度台上字第1453號判決	呂彥彬 143
	「知之歸責」的擴大：民法第105條規定之類推適用	
	——最高法院104年度台上字第206號判決	呂彥彬 155
	公司機關之代表行為與代理之規定	
	——最高法院96年度台上字第1949號判決	杜怡靜 175
◆	無法自謀生活或無法獨立自我照顧不等同 無意識或精神錯亂	
	——最高法院96年度台上字第922號判決	杜怡靜 187
◆	借名登記中出名人的處分為有權處分	
	——最高法院105年度台上字第473號判決	向明恩 199
◆	無權代理人之責任不得超過相對人因契約有效 所得利益之程度	
	——原契約約定之違約金屬損害賠償額預定性質者， 應以該預定額數為限？	
	——最高法院101年度台上字第641號判決	楊佳元 227

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=10846>

-  定期給付的不當得利有民法第126條規定
短期時效之適用
——最高法院101年度台上字第236號判決 郭玲惠 237
-  權利失效理論
——最高法院102年度台上字第1932號判決 郭玲惠 249
-  權利濫用的標準
——最高法院103年度台上字第2520號判決 王怡蘋 265

各篇精采講座詳見後頁【月旦實務講座】

無意識或精神錯亂中所爲之 意思表示與監護宣告之關係

最高法院98年度台上字第1702號判決

戴瑀如*

本案事實

甲為75歲之獨居老人（被上訴人、原告），有精神病家族病史。訴外人A向甲借款，甲以其土地辦理抵押借款，經代書B仲介乙（上訴人、被告）為金主。甲乃於A、B的陪同下，與乙在95年5月間簽立「不動產買賣預約書」及將面額130萬元之商業本票1紙交付乙，向乙借款130萬元，並提供自己所有系爭房地設定權利價值170萬元之抵押權予乙。乙則於95年5月17日匯款113萬7,940元（預扣利息）至甲之郵局帳戶內。同日甲將該款項全部提領交付給A。95年10月間，乙以甲借款未還為由，對於該系爭房地取得拍賣抵押物裁定，並以該執行名義聲請強制執行。甲之家人乃向法院聲請禁治產宣告，甲於95年11月22日經法院宣告為禁治產人（97年修法改為監護宣告）。隨後由甲之監護人C代理甲向乙提起本件債務人異議之訴訟，主張系爭借款契約、抵押權登記、本票簽發皆無效，並應撤銷對其不動產之強制執行。第一審判決原告甲勝訴，第二審則維持第一審所為乙敗訴之判決，駁回其上訴。於是乙再向最高法院提起上訴。

被上訴人甲主張，其因罹患精神分裂症，經法院宣告為禁治產人，無法辨識借款及設定抵押行為之意義，依民法第75條之規定，系爭不動產之借款行為及抵押權設定行為，均應無效。因此所擔保之170萬元之

* 德國Mainz大學法學博士，臺北大學法律學系教授。



債權債務關係不存在，並請求撤銷強制執执行程序。上訴人乙則主張甲於借款時言行正常，該預約書及本票均由甲親簽，又其禁治產宣告為借款日之後始經法院裁定，故甲於借款時仍具完全行為能力，其所為借款與設定抵押應屬合法有效。又甲當時縱罹患重度精神分裂症，因乙無從得知，為善意之相對人，甲不得以其所為行為無效對抗之。

爭點

本件訴訟爭點有二：一為甲為借款行為、設定不動產抵押及簽發本票之法律行為時，是否有民法第75條所謂無意識或精神錯亂，以致法律行為無效之情形；二為在此情形之下，乙可否主張其為善意相對人，而受交易安全之保護。

判決理由

針對爭點一，按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，此於民法第75條定有明文。又經法院宣告為禁治產之人，在法院禁治產宣告裁定生效前，其意思表示是否有效，仍應視其行為時是否在無意識或精神錯亂中所為，或有心神喪失或精神耗弱致不能處理自己事務之具體情事而定。第一審法院綜觀借款原因及過程，原告甲從法律行為中未獲得任何經濟上之利益，明顯處於弱勢之一方，其在判斷及處理事情上，均見受他人影響所支配。再依據醫院之鑑定報告與證人之陳述，認為該鑑定報告雖於97年7月於借款後方作成，但依醫師之意見，原告甲乃屬慢性精神分裂症，應早在95年5月前即已出現精神分裂症狀，其思考及判斷能力已顯著減低，加上甲已年高75歲，且未受教育，對於現實狀況及複雜貸款抵押之功能與程序，已無法充分理解。因此原告主張其借款及設定系爭不動產抵押，並簽發系爭本票當時，陷於精神錯亂或精神耗弱等情，應為真實可採。與被告所為之借款、設定不動產抵押及簽發系爭本票等法律行為，依民法第75條之規定，均歸無效。就此，第二審復又強

調民法第75條之立法理由，以及進一步說明其態樣。在立法理由中，認定無行為能力者，包括未滿7歲之未成年人與禁治產人。就無行為能力人所為之行為，使之無效者，蓋為保護無行為能力人之利益。至於雖非無行為能力人，而其所為意思表示，係在無意識或精神錯亂中者，其效力與無行為能力之行為，並無區別，故亦當然無效。是以，未受禁治產宣告之成年人，於無意識或精神錯亂中所為之意思表示，與受禁治產宣告之人所為者無殊，均屬無效之意思表示。至於何謂無意識或精神錯亂，法條未設明文，亦無判例或解釋足資依據。該立法理由僅舉例如睡夢中、泥醉中、疾病昏沉中、偶發的精神病在心神喪失中等，但非謂僅以此為限，且泥醉中、疾病昏沉中，其程度如何始謂相當，偶發的精神病在心神喪失，其意義如何等，均未明確，有待進一步確定，俾作為判斷意思表示之效果之依據。又參酌97年5月23日修正監護宣告之規定（民14條1項），關於宣告之事由，舊法原為「心神喪失或精神耗弱致不能處理自己事務」，因其不明確，適用易滋疑義，而修法改為「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。」依此規定，足以證明後者為前者所定心神喪失或精神耗弱之一種情形。又法律已將未受禁治產宣告之成年人，於無意識或精神錯亂中所為之意思表示，與受禁治產宣告者之意思表示等同視之，已如上述。因此於個案中，如能證明未受禁治產宣告之成年人所為之意思表示，有因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其意思表示之效果之事實者，亦屬民法第75條所稱之情形，其意思表示仍為無效。是以，在本案中，被上訴人甲之聲明已業經鑑定報告與證人證詞證明，就甲在未為禁治產宣告前所為之借款與抵押行為，已屬其在無意識狀態中所為之意思表示，應為無效一事，實已盡其舉證責任，而與上訴人乙所引最高法院58年台上字第3653號判例，認為被上訴人未盡舉證責任，不得主張系爭借款無效之意旨不同，無法採信。

針對爭點二，按行為人在陷於無意識及精神錯亂狀態所為之法律行為為無效，乃在於保護無意識及精神錯亂之人，免其因其精神狀態不佳時，妄為法律行為而陷於財產及身分上之不利益，故該條文之立法意旨本非保護交易的對造。故第一審法院認為被告乙為借款人，藉出借款項

給他人獲得高額經濟上之利益，其欲獲得高額利益，理應自負評估及控制風險，謹慎篩選交易對象，以期降低風險，不得遽以主張善意，而免除自己評估風險之義務。二審法院就此在事實認定上，更進一步說明，該系爭契約條件較一般銀行借款不利（利息過高等），以被上訴人係屬精神耗弱之人，對於貸款方式、貸款金額、貸款利率、還款之方式，根本毫無所悉，益足認上訴人之出借款項予被上訴人，並非善意之相對人。

最高法院支持原審法院（第二審）之意見，按民法第75條後段所謂無意識或精神錯亂，均指事實上欠缺意思能力而不能為有效的意思表示而言。在本件訴訟中，原審綜合醫院之鑑定意見書與證人證詞，暨被上訴人嗣後經法院為禁治產宣告等情節，合法認定被上訴人甲對系爭借款、簽發本票及設定系爭抵押權之行為，無辨識其法律上效力之意識能力，亦即不能為有效之意思表示。依民法第75條後段，應屬無效。因而為上訴人不利之判決，經核於法並無違誤，故將乙之上訴駁回，而告全案確定。



壹、本判決之意義

確認本人受監護宣告之前所為之法律行為，若因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其意思表示之效果者，雖因其尚未受監護宣告，在法律上仍具有完全行為能力，而無法適用民法第75條前段之規定，「無行為能力人之意思表示，無效」。惟其可適用該條後段之規定，「其意思表示，係在無意識或精神錯亂中所為者，亦同」，使其意思表示仍為無效。惟就本人為該法律行為之當下，是否已陷於無法辨識其意思表示之效果者，主張者必須負舉證責任。此時會使用醫院之鑑定報告，來推斷行為當時的精神狀態，並斟酌其他證據，如證人證詞、表意人之年

齡、教育程度等加以綜合判斷¹。在本判決之前，已有類似案件足以遵循，但最高法院仍持保留的態度，除可否單由醫院之鑑定報告，於事後證明表意人不具正常之意思能力仍有存疑，且對於判斷為「精神耗弱、精神障礙」是否與「無意識或精神錯亂」同義，亦有疑義（最高法院95年度台上字第877號判決）。在本件判決作成之後，原審法院依據民國97年修正監護宣告之理由，明確表明未受監護宣告之成年人所為之意思表示，若其因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其意思表示之效果之事實，亦屬民法第75條所稱之情形。如此之見解，將可在一定程度下，保護其實已達受監護宣告程度之人，但卻尚未受監護宣告之情形，實值得肯認，尤其法律一向優先保護弱勢之一方之權益。以下就民法第75條之規定，如何在應受監護宣告之情形下運用，進一步加以說明。

貳、行為能力與意思能力在法律行為上所扮演的角色

民法上的行為能力，係指可獨立為有效法律行為的能力，而其須以意思能力為前提。所謂意思能力，係指可以判斷自己的行為在法律上效果的精神能力，此種能力包含正常的認識力與預期力。由於近代民法以私法自治為原則，是否發生法律關係而負擔權利與義務，應以當事人的意思為準。因此欠缺意思能力人之行為，不能讓其發生法律上的效力，以保護欠缺意思能力之人。主張欠缺意思能力而不發生法律效果者，須證明其行為時，不具有完全之意思能力。此舉證責任並非易事，故民法除了規定行為能力制度外，再以年齡為一般之抽象標準，將行為能力分為三個階段，即無行為能力人、限制行為能力人及完全行為能力人。又依據實際狀況，針對心智狀態特殊之人，在其受監護宣告之後，讓其喪失行為能力²。一方面，保護無行為能力人的利益；他方面，減少無行為能力制度在社會上交易所生不便³。惟為保護暫時性之無行為能力人的意思表示，民法亦設有第75條後段之規定，對於雖非無行為能力人，

¹ 黃詩淳，無意識或精神錯亂中所為之意思表示，月旦法學教室，153期，2015年7月，16-17頁。

² 鄭冠宇，民法總則，瑞興，2014年8月，再版，81-82頁。

³ 施啟揚，民法總則，三民，2007年6月，七版，110-111頁。

而其意思表示係在無意識或精神錯亂下所為者，亦為無效。此規定不論無意識或精神錯亂，均為事實上欠缺意思能力，而其程度已達不能為有效之意思表示。是以，其所為之法律行為，自不應發生效力。總之，民法第75條後段之規定，即以意思能力之有無作為判斷基礎⁴。

參、民法第75條後段之規範內容

一、立法意旨

依據民法第75條後段之內容來看，乃於行為能力制度之外，提供對於表意人實質上有無意思能力，作進一步判斷的可能，而得以確保意思自治原則的落實，以維護表意人的權益。因此當表意人有無意識或精神錯亂之情形者，其效果乃與無行為能力人一樣，其所為之意思表示無效，但表意人須負舉證責任證明之，此項規定旨在兼顧表意人權益及交易安全。又由於無行為能力制度乃民法上的強制規定，對於無行為能力人的保護，優於交易安全的保護。因此與無行為能力人為法律行為的相對人不論是否善意，均不能主張其法律行為為有效。至於陷於無意識或精神錯亂之人，雖非無行為能力人，但其所為之意思表示，既與無行為能力人一樣而無效，故自有同等對抗善意相對人之效力，此為本案判決所肯認⁵。是以，一未受監護宣告之人，不會因其在形式上為完全行為能力人，而不得主張民法第75條，應就其表意當下進行實質有無意思能力之判斷以決定之。

二、構成要件

(一)無意識與精神錯亂之態樣

何謂無意識或精神錯亂，法條並未設明文，亦無判例或解釋足資依據，已如前述。在一般教科書中，亦無明確定義，僅以舉例為之，如夢

⁴ 黃詩淳，同註1，15-16頁；鄭冠宇，同註2，84頁；施啟揚，同註3，265頁。

⁵ 其後的判決亦採用本案之觀點，如臺灣高等法院99年度重上更二字第156號判決。

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=10846>

民法總則精選判決評釋

編輯委員

王怡蘋
向明恩
何之邁
呂彥彬
杜怡靜
侯岳宏
姜炳俊
徐慧怡
張文郁
郭玲惠
陳榮傳
游進發
楊佳元
蔡瑄庭
戴瑀如

（以姓名筆劃為序，另外感謝中心助理蕭維冠同學相關事務的協助）

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=10846>

國家圖書館出版品預行編目資料

民法總則精選判決評釋／姜炳俊等合著；
臺北大學法律學院民事法研究中心主編。

-- 初版. -- 臺北市：元照，2019.07

面；公分. --

ISBN 978-957-511-096-3（平裝）

1. 民法總則 2. 判決 3. 判例解釋例

584.1

108005282

民法總則精選判決評釋

5P045RA

2019年7月 初版第1刷

主 編	臺北大學法律學院 民事法研究中心
作 者	姜炳俊、王怡蘋、侯岳宏、陳榮傳、戴瑀如 游進發、徐慧怡、蔡瑄庭、呂彥彬、杜怡靜 向明恩、楊佳元、郭玲惠（依文章發表順序排列）
出 版 者	元照出版有限公司 100 臺北市館前路 28 號 7 樓
網 址	www.angle.com.tw
定 價	新臺幣 380 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 978-957-511-096-3

A Case Study on the Section of General Principles of the Civil Code

民法總則精選判決評釋

民法是規範人民權利義務，具生活化特質的基礎法律，為法律初學者必備的法學知識。且民法可說是學習一切法律之入門。近年來法院判決對於民法進行解釋，所形成的法理也扮演著重要角色。

因此，臺北大學法律學院民事法研究中心從眾多判決中，嚴選重要民法總則相關判決二十餘則，進行分析及檢討。希望透過解說，使關心民法議題之人員對於判決事實及要旨能進一步理解。也期待此研究的成果，在民法學教育上或是實務上能有所貢獻。



定價：380 元



元照網路書店



元照粉絲團



元照出版公司

地址：臺北市館前路28號7樓

電話：(02)2375-6688

網址：www.angle.com.tw