

## 民法期中報告☺

### 一、何謂「事實上契約」？試說明之，並分析下列案例：

事實上契約：依傳統民法理論，契約僅能依當事人的意思合致而締結。當事人的意思表示不生效力、無效或被撤銷時，其所訂立的契約亦無其效力，不復存在，其法律關係依不當得利規定加以處理。德國學者 Haupt 對此批評甚烈，因此提出一項新理論，主張在若干情形，契約關係得因一定的「事實過程」而成立，當事人的意思如何，在所不問。此因一定的事實過程而成立的契約，稱為「事實上契約關係」，是確具契約內容實質，關於其內容，契約法的規定得全部適用。事實上契約企圖以「客觀的一定事實經過」，取代主觀的「法律效果意思」，而創設新的契約概念的構想。

(1) 6 歲之甲思念母親，乃自行搭乘國光號前往外地，期間遇到善心人士乙，贈與盤纏 5 千元，並因飢腸轆轆，而自行購買便當充飢。

#### 1. 用事實上契約說明：

主張事實上契約者認為，現代大量交易產生了一種特殊現象，即在很多情形，當事人無須為真正的意思表示，依交易觀念僅因事實行為，即能創設契約關係。在此情形，事實上的提供給付及事實上的利用行為，取代了意思表示，此種事實行為並非以發生特定法律效果目的的意思表示，而是一種事實上合致的行為，產生了與法律行為相同的法律效果。依此主張，儘管甲無意思表示能力，但因其為一種事實上合致的行為，甲所與相對人訂立的旅客運送契約及買賣契約，都成立且有效。（但贈與契約並不屬於此主張之事實交易行為，就我所查的資料仍不知道事實上契約觀看此贈與契約之成立與否與法律效果為何...）

#### 2. 用現行法律說明：

依民法第 13 條：未滿七歲之未成年人，無行為能力；民法第 75 條：

無行為能力人之意思表示，無效。所以此處 6 歲的甲自己所為的契約「搭乘國光號」－旅客運送契約、「贈與盤纏 5 千元」－贈與契約、「買便當」－買賣契約，依現行法律的法律效果都是一無效，甲與所有契約相對人之法律關係應依不當得利規定加以處理。

(2)18 歲之丙私自前往丁之餐廳打工，工作 2 個月後，其父知之，怒而拒絕。

1.用事實上契約說明：

主張事實上契約者認為，勞務若以為一部或全部的給付，無論在內部或外部，既均已發生一定的法律關係，則此種法律關係業已存在的事實，及不容任意否認，應依此事實上勞動關係處理彼此間所發生的權利義務。因此，丙私自前往餐廳打工 2 個月之僱傭契約為有效，且可領取其報酬。

2.用現行法律說明：

18 歲之丙為限制行為能力人，未經法定代理人允許，訂立僱傭契約一效力未定。需經法定代理人承認始生效力且溯及有效，然而 2 個月後，其父知之，怒而拒絕，拒絕後，此僱傭契約自始無效。丙無法取得其兩個月之薪水，如已拿了，因契約關係不成立，要依不當得利規定加以處理。

• 小結：

事實上契約及傳統民法理論都有其優缺點及適用的時候，事實上契約有時太強調某項特定事實本身，上不足以作為契約成立的規範基礎，原則上仍應回到民法上法律行為的理論體系，但為保護事實行為當事人，應加以適當的修正。例如：在勞動關係已進入履行階段，尤其是在受僱人為勞務給付之後，當事人主張意思表示無效，不生效力或撤銷具有瑕疵的意思表示時，應限制其溯及力，使其向後發生效力，使勞工仍能取得約定的報酬。

（有關事實上契約之參考資料：債法原理(一)基本理論債之發生，王澤鑑，2003）

## 二、試說明 16 歲之少年與「受輔助宣告」之人，在行為能力上，有何異同？

在我國法上，輔助宣告制度與限制行為能力制度，在法律效果大部份相同，其不能單獨為之法律行為須經法定代理人/輔助人事前允許或事後同意才得為之（但純獲法律上利益，或依其年齡身分、日常生活所必需者，不在此限），但受輔助宣告之人與限制行為能力人至少有以下不同：

### 1、限於重大複雜行為

限制行為能力人的意思表示，依民法第七十七條，原則上應得第三人（法定代理人）的允許，並未區分法律行為的類型；然而，受輔助宣告之人的意思表示，依第十五條之二第一項，只有在進行重大或複雜的法律行為（第一款至第七款的行為）時，才必須經第三人（輔助人）的同意。這表示相較於限制行為能力人，立法者對於受輔助宣告之人的自由意志及經濟理性具有較高的評價，從而賦予其較強的獨立行為能力。

### 2、逕行聲請法院許可

依民法第十五條之二第四項，同條第一項所列應經同意之行為，無損害受輔助宣告之人利益之虞，而輔助人仍不為同意時，受輔助宣告之人得逕行聲請法院許可後為之。亦即，相較於限制行為能力人，受輔助宣告之人多了對於並無損害本身利益之虞的行為，逕行聲請法院許可的權利。

### 3、未設法定代理制度

依民法第一〇八六條第一項、第一〇九八條第一項，未成年人的父母或監護人為其法定代理人；但是，第一一一三條之一第二項並未準用上述規定，因此，受輔助宣告之人並無法定代理人。這同樣也表示相較於限制行為能力人，立法者對於受輔助宣告之人的自由意志及經濟理性具有較高的評價，不輕易地讓第三人（輔助人）所為的意思表示一律歸屬於受輔助宣告之人。

（參考資料：簡析輔助宣告制度，黃耀霆）