

**090-**

# **保險單與保險費**

**(保險契約之成立與生效，保險費與賠款)**

**徐當仁**

**2018修訂版法學概論教材導讀**

**20181009 臺北**

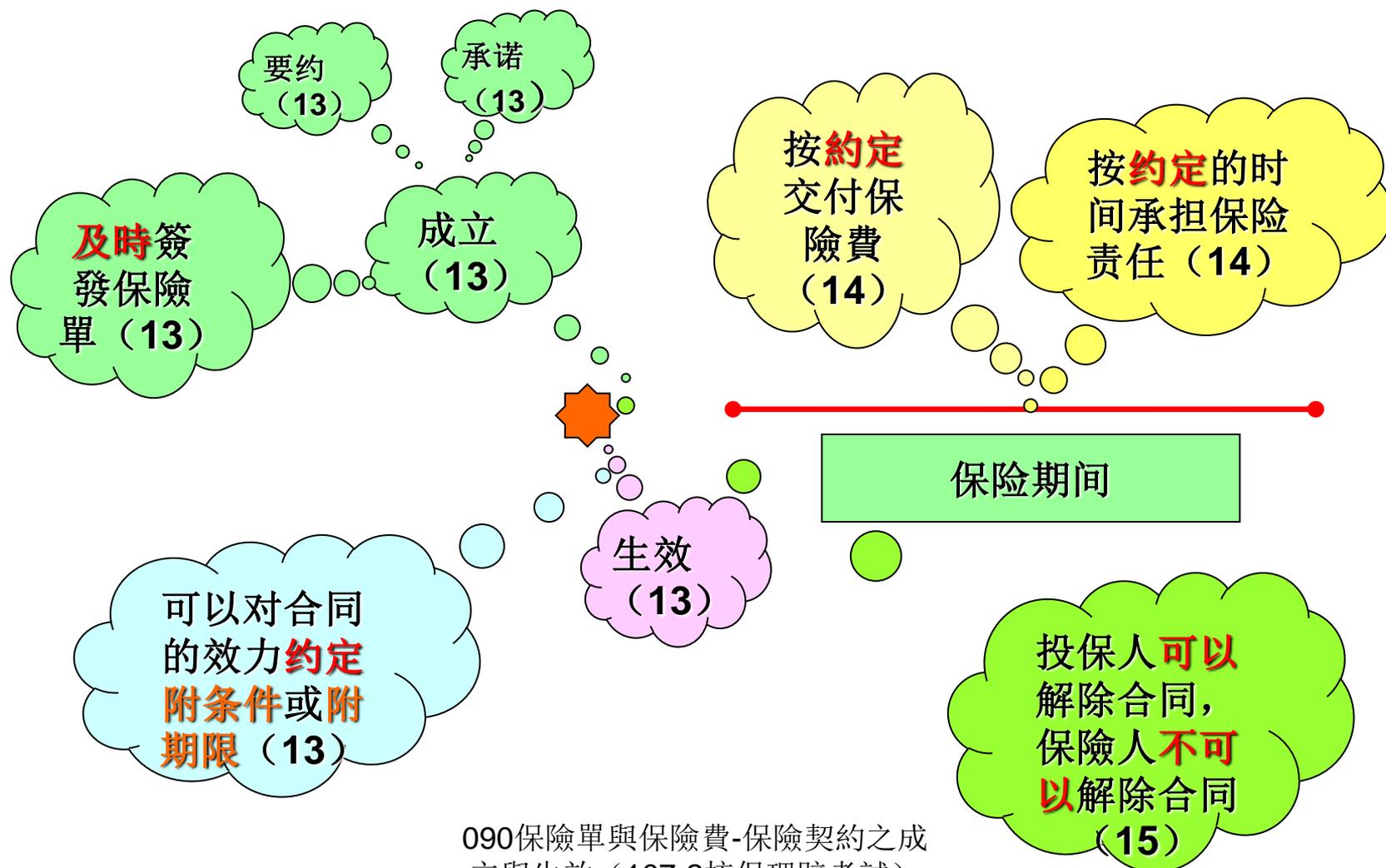
**20181011 臺中**

**20181012 高雄**

# 保險單與保險費 (2-86)

- 保險單（保險契約是否成立的爭議）
  - 雖然判決與學說各異，從前認為是要式契約，但保險契約非要式契約似乎已經成為主流。
    - 換句話說，只要要保人要約，保險人承諾，保險契約就成立，而不是等保險單出了之後契約才成立。
    - 契約成立之後，如果發生損失的話，保險人是否應該要賠償，則是保險契約是否生效的問題。是下一個主題。
- 保險費（保險契約是否生效的爭議，和要物契約沒有關係。要物契約講的是契約是否成立的問題，而不是是否生效的問題）
  - 雖有學者認為契約成立之後應立即生效，被保險人交付保險費與否應不影響保險單的效力。但我們不能忽略保險法施行細則第4條與遲延交費特約條款訂立的背景。
    - 為了避免有爭議，保險契約裏最好能有明確的規定。
- 大陸保險法（20091001）的規定可以做為我們的參考。

# 大陆保险法第13/14/15条图解 (2-86/87补充)



# 要式行為與不要式行為 (2-86)

- 以法律行為之成立是否以一定方式為必要為區隔標準。
- 法律行為以不要式為原則，要式為例外。
  - 不要式
  - 要式
    - 以使用文字為必要 – 書面/字據。
      - 不動產之租賃契約，其期限逾一年者，應以字據訂立之，未以字據訂立者，視為不定期限之租賃。（民422）
    - 以使用文字為必要，並須具備其他方式 – 結婚。
      - 結婚應以書面為之，有二人以上證人之簽名，並應由雙方當事人向戶政機關為結婚之登記。（民982）

# 要物行為與不要物行為 (2-86)

- 以法律行為之成立，於意思表示之外要否其他實現成分（如標的物之交付）為區分標準。
  - 要物行為（踐成行為）—— 例外
    - 使用借貸，消費借貸。
      - 稱使用借貸者，謂當事人一方以物交付他方，而約定他方於無償使用後返還其物之契約。（民464）
      - 稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約。當事人之一方對他方負金錢或其他代替物之給付義務而約定以之作為消費借貸之標的者，亦成立消費借貸。（民474）
  - 不要物行為（諾成行為）—— 原則

# 不要式契約vs. 要式契約

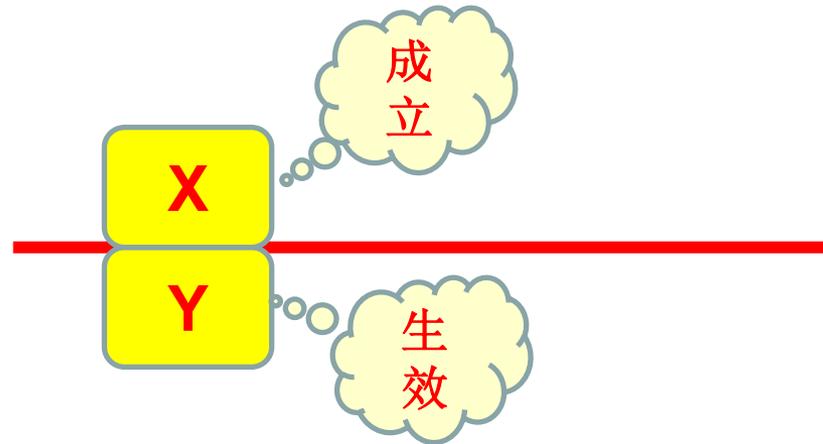
## 諾成契約vs. 要物契約

(2-86)

- 不要式契約與要式契約
  - **不要式契約**：要約+承諾 = 契約成立
    - 一般契約，如買賣，租賃，雇傭
  - **要式契約**：要約+承諾+**一定的方式**或儀式 = 契約成立
    - 如一年期以上之定期租賃/結婚
- 諾成契約與要物契約
  - **諾成契約/不要物契約**：要約+承諾 = 契約成立
    - 一般契約，如買賣，租賃，雇傭
  - **要物契約**：要約+承諾+**物之交付** = 契約成立
    - 如使用借貸，消費借貸，寄託

- 不要式/要式與諾成/要物都是討論契約是否“成立”之問題。**成立不見得等於生效，通常是先成立，後生效**，保險法第43條是討論保險契約是否“成立”的問題，而第21條是規範保險契約是否“生效”的問題，所以不要只注意要式與要物之名詞，而忽略問題之實質內容。

買賣



不要式+不要物

贈與



不要式+要物

•稱贈與者，謂當事人約定，一方以自己之財產無償給與他方，他方允受之契約。（民406）

•贈與物之權利未移轉前，贈與人得撤銷其贈與，其一部已移轉者，得就未移轉之部分撤銷之。前項規定，於經公證之贈與，或為履行道德上義務而為贈與這，不適用之。（民408）

（註：如果贈與契約在成立時就已經生效，則不贈與就會有損害賠償的問題，但現在法律規定可以撤銷，則表示契約僅成立，而還沒有生效）

# 民199 - 債權人之權利、給付之範圍

(2-87)

- 債權人基於債之關係，得向債務人請求給付。
- 給付，不以有財產價格者為限。
- 不作為亦得為給付。

作為  
與  
不  
作為

金錢  
與  
勞務

## • 雙務契約

- 就保險費而言，保險人是債權人，要保人是債務人。
- 就賠款而言，被保險人是債權人，保險人是債務人。

# 保險單與保險費問題之組合

(2-87)

- 保險單已出，保險費已交。
  - 發生事故時，保險人負賠償責任。
- 保險單未出，保險費已交。
  - 保險法施行細則第4條的問題。
- 保險單已出，保險費未交。
  - 遲緩交費特約條款的問題。
- 保險單未出，保險費未交。
  - 須討論保險契約是否為不要式契約（要約與承諾即成立的契約，又稱諾成契約，但嚴格來說，諾成契約是要物契約的對應名詞）。
  - 如果保險單是不要式契約的話，則還應該比照保險單已出，保險費未交，討論是否有遲延繳費特約條款的問題。
  - 如果保險人在一般的保險單裏沒有加列遲延繳費特約條款的話，則問題又回到保險法第21條本身的爭議。

# 保險43

(要式契約) (2-88)

- 保險契約，應以保險單或暫保單為之。

## – 要式

- 以使用文字為必要 – 書面/字據。
  - 不動產之租賃契約，其期限逾一年者，應以字據訂立之，未以字據訂立者，視為不定期限之租賃。（民422）
- 以使用文字為必要，並須具備其他方式 – 結婚。
  - 結婚應以書面為之，有二人以上證人之簽名，並應由雙方當事人向戶政機關為結婚之登記。（民982）

# 保險44

（簽訂保險契約）（2-88）

- 保險契約，由保險人於同意要保人聲請後簽訂。
- 利害關係人，均得向保險人請求保險契約之謄本。
- 聲請就是要約，同意就是承諾。

# 保施4 (交付保險費) (2-88)

(一手交錢，一手交貨的概念)

- 依本法第四十三條規定簽發保險單或暫保單，須與交付保險費全部或一部**同時為之**。
- 財產保險之要保人在保險人簽發保險單或暫保單**前，先交付保險費**而發生應予賠償之保險事故時，**保險人應負保險責任**。
  - 是否可解讀為“未交付保險費而發生應予賠償之保險事故時，保險人不負保險責任”。
- 人壽保險人於同意承保前，得預收相當於第一期保險費之金額。保險人應負之保險責任，**以保險人同意承保時，溯自預收相當於第一期保險費金額時開始**。

# 保險21 (保險費之交付) (2-88/89)

(先交錢, 後交貨的概念)

- 保險費分一次交付, 及分期交付兩種。
  - 保險契約規定一次交付, 或分期交付之第一期保險費, 應於契約生效前交付之, 但保險契約簽訂時, 保險費未能確定者, 不在此限。

# 保險22

(保險費之交付) (2-89)

遲緩交費特  
約條款或其  
他約定

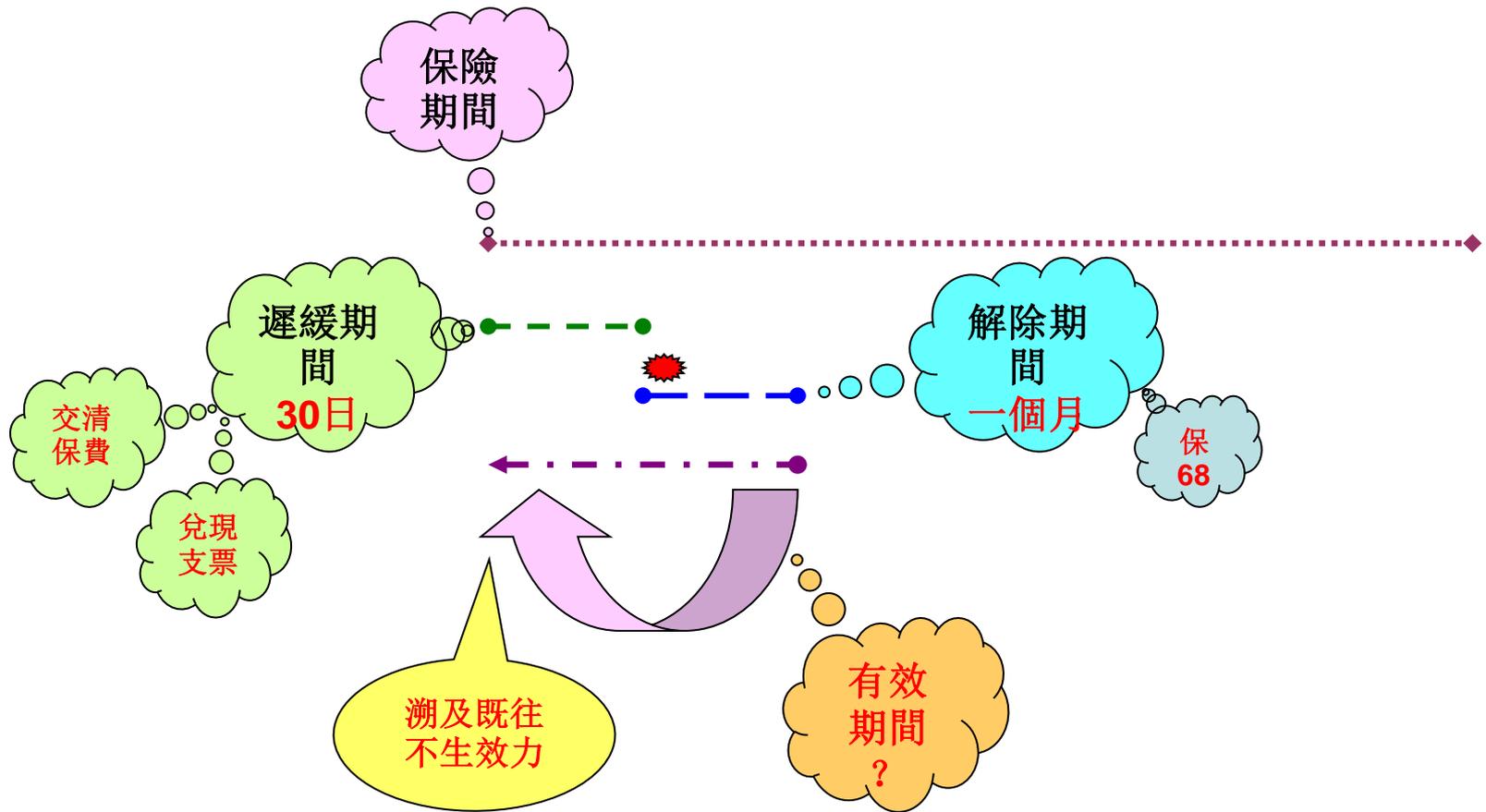
- 保險費應由要保人依契約規定交付。
  - 信託業依信託契約有交付保險費義務者，保險費應由信託業代為交付之。
- 要保人為他人利益訂立之保險契約，保險人對於要保人所得為之抗辯，亦得以之對抗受益人。
  - 保險人對於要保人所得為之抗辯，亦得以之對抗保險契約之受讓人。  
(保49)
- 違反告知說明義務 (64)
- 違反危險變更通知義務 (59+63+57)
- 違反出險通知義務 (58+63)
- 保險費未交 (21)
- 違反損害防阻義務 (33)
- 妨礙保險人行使代位求償權 (53)
- 違反特約條款 (66)
- 妨礙保險人參與權 (93+94+施行細則9)

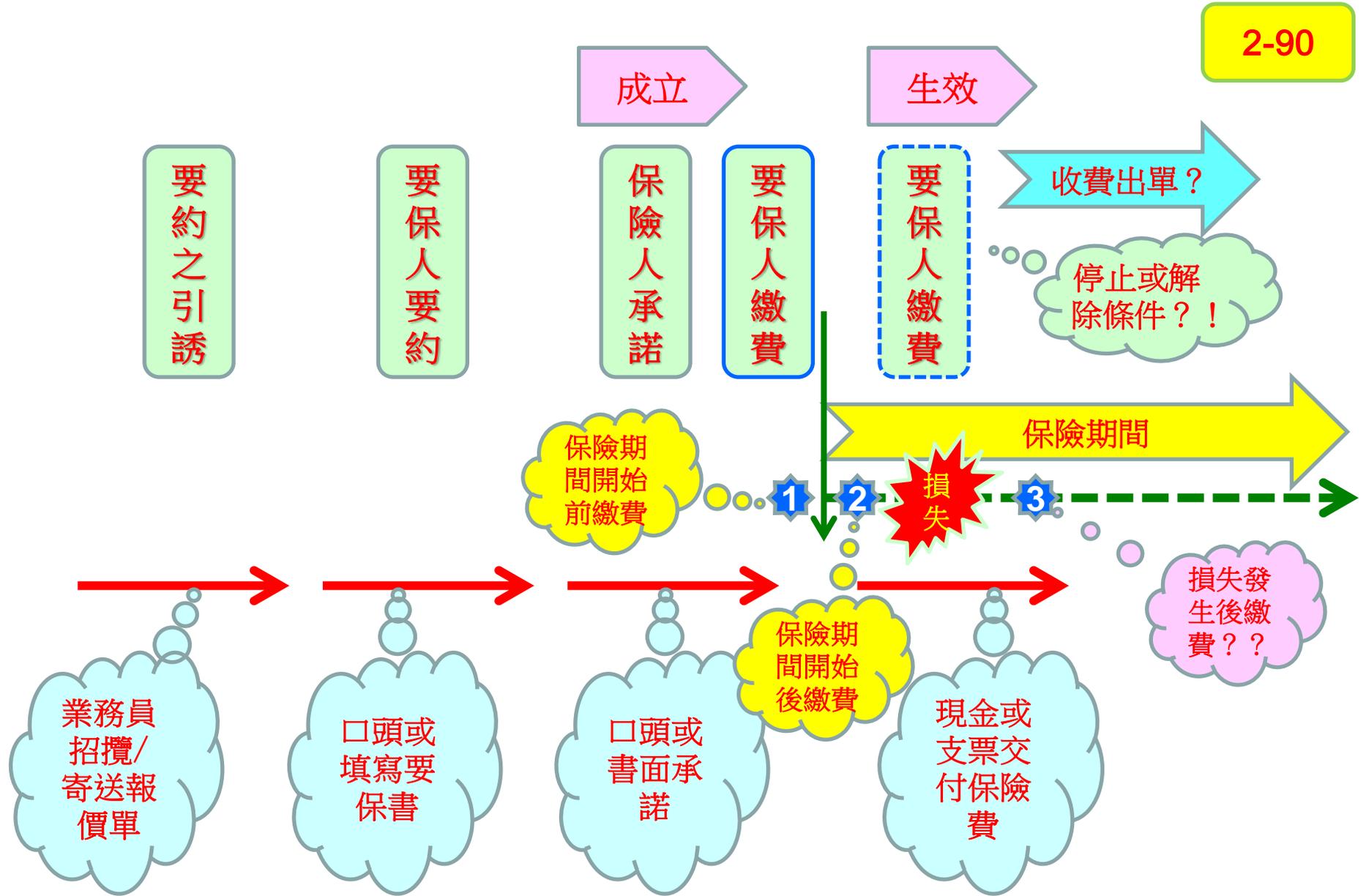
# 遲緩交費特約條款 (2-89)

- 茲應要保人（或被保險人）之要求，本公司同意本保險契約保險費，延自保險責任開始之日起至遲30日內收清。
- 倘要保人（或被保險人）
  - 未能在前項約定遲緩時間內交清保險費，
  - 或其交付票據未能於遲緩期間內兌現時，
- 本公司即根據保險法第68條之規定，以書面通知要保人自延緩期滿之翌日起解除契約，
- 其在有效期間之應收保險費仍應按短期費率計收，
  - 並通報同業，須俟該項欠費付清後始可承保。

# 圖解“遲緩交費特約條款”

(2-89)





# 最高法院97年台上第1950號判決

(保險契約為不要物契約) (壽險) (2-90/91)

- 次按保險法第二十一條、第四十三條固分別規定，保險費分一次交付及分期交付兩種。保險契約規定一次交付，或分期交付之第一期保險費，應於契約生效前交付之，但保險契約簽訂時，保險費未能確定者，不在此限。保險契約應以保險單或暫保單為之。然保險契約仍為諾成契約且屬不要物契約，各該條文均僅係訓示而非強制規定，非一經交付保險費，保險契約即為生效，仍應由保險人同意要保人聲請（承諾承保），經當事人就 要保及承保之意思互相表示一致，方告成立。該交付之保險費祇係保險人之保險責任依契約約定溯及自要保人要保並繳付保險費之時點開始發生效力而已，初不因要保人預先支付保險費，保險契約即提前生效，此觀同法第四十四條第一項及同法施行細則第四條規定自明。是保險業務員之招攬行為僅屬要約引誘，要保人出具要保書向保險人投保之要約行為，必俟保險人核保承諾承保後，保險契約始得謂為成立。

# 保險費問題建議與參考法條 (2-91/92)

- 建議：既然保險費的問題存在爭議，則應該在保險單及保險費收據裏做比較明確的規定。

- 附**停止條件**之法律行為，於**條件成就**時，**發生效力**。（民99）
  - 若及時交保險費，則保險單溯及自起保時發生生效。
- 附**解除條件**之法律行為，於**條件成就**時，**失其效力**。（民99）
  - 若不及時交保險費，則保險單溯及自起保時不生生效。
- 附**始期**之法律行為，於**期限屆至**時，**發生效力**。（民102）
- 附**終期**之法律行為，於**期限屆滿**時，**失其效力**。（民102）

用支票  
繳保險  
費問題

- 債權人受領**他種給付**以代**原定之給付**者，其債之關係**消滅**。（民319：代物清償）
- 因**清償債務**而對於債權人**負擔新債務**者，除當事人另有意思表示外，若**新債務不履行**時，其**舊債務仍不消滅**。（民320：新債清償，間接給付）

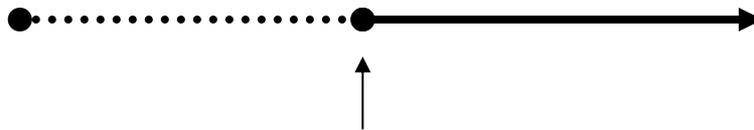
# 條件 (2-91/92)

- 當事人以將來客觀不確定事實之成否，決定其法律行為效力之一種法律行為附款。
- 停止條件與解除條件
  - 停止條件：條件成就時，法律行為發生效力。
  - 解除條件：條件成就時，法律行為失去效力。
- 積極條件與消極條件
- 期待權（希望權）之保護。

# 條件

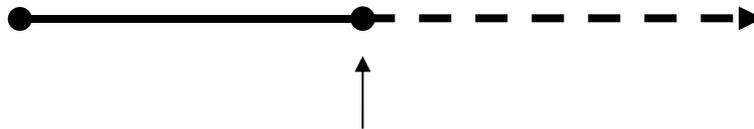
(2-91/92)

## 停止條件



停止條件成就 (法律行為生效)

## 解除條件



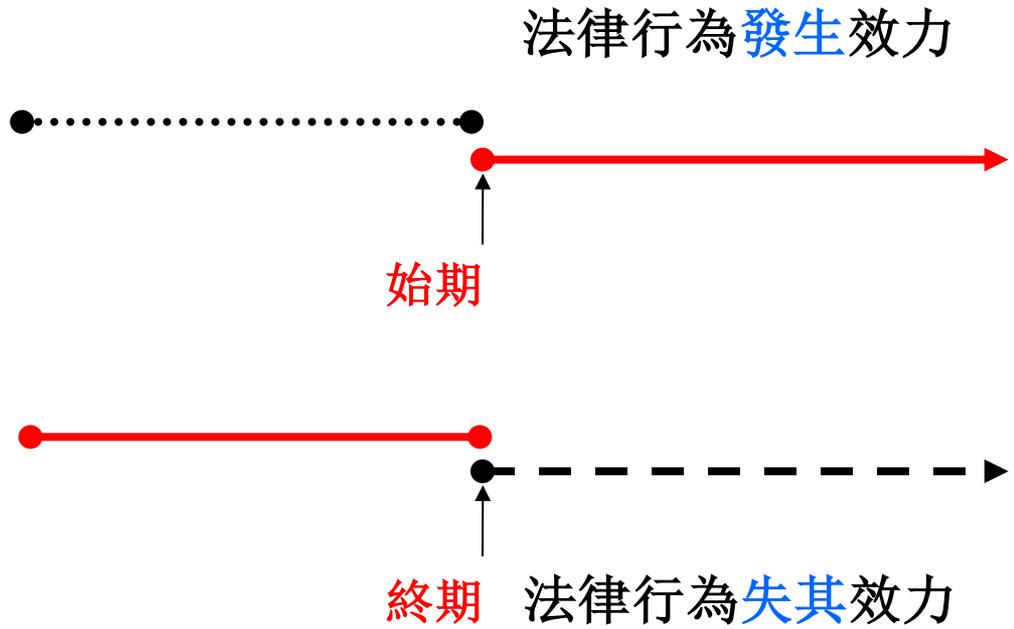
解除條件成就 (法律行為失效)

# 期限 (2-92)

- 期限乃以將來確定事實之到來為內容，以限制法律行為效力之發生或消滅，而由當事人任意所加之一種法律行為附款。
- 始期與終期
  - 始期：限制法律行為發生，與停止條件相當。
  - 終期：限制法律行為消滅，與解除條件相當。
- 確定期限與不確定期限
- 期待權（希望權）之保護。

# 期限

( 2-92 )



# 其他和保險單有關的問題

# 保險48 (共保條款?) (合力保險)

- 保險人得於約定保險標的物之一部份，應由要保人自行負擔由危險而生之損失。
- 有前項約定時，要保人不得將未經保險之部份，另向他保險人訂立保險契約。
- 看起來比較像自負額。

# 保險49

(契約之方式與抗辯之援用)

- 保險契約除人身保險外，得為指示式或無記名式。

- 產險可以做無記名的團體傷害險嗎？
  - 如板橋市民團體傷害保險。

- 保險人對於要保人所得為之抗辯，亦得以之對抗保險契約之受讓人。

- 要保人為他人利益訂立之保險契約，保險人對於要保人所得為之抗辯，亦得以之對抗受益人。(保22)
  - 民269+270參考。
  - 參考保險法第94條與保險法施行細則第9條。

# 其他和保險費有關的問題

# 保險23

（善意複保險保險費之返還）（2-93）

- 以同一保險利益，同一保險事故，善意訂立數個保險契約，其保險金額之總額超過保險標的之價值者，
  - 在危險發生前，要保人得依超過部分，要求比例返還保險費。
  - 保險契約因第三十七條之情事而無效時，
    - 保險人於不知情之時期內，仍取得保險費。

# 保險37

(惡意複保險無效)

(2-93)

- 要保人
  - 故意不為前條之通知，
  - 或意圖不當得利而為複保險者，
- 其契約無效。
  - 全部無效？
  - 超過的部分無效？
  - 第二張無效？（法院見解）
- 惡意複保險與善意複保險。

# 保險24

(保險契約相對無效與終止時保險費之返還)

(2-93)

- 保險契約因第五十一條第二項之情事，而**保險人不受拘束**時，
  - 保險人得請求償還費用。
  - 其已收受之保險費，無須返還。
- 保險契約因第五十一條第三項之情事而**要保人不**  
**受拘束**時，
  - 保險人不得請求保險費及償還費用。
  - 其已收受者，應返還之。
- 保險契約因第六十條或第八十一條之情事而終止，  
或部分終止時，
  - **除保險費非以時間為計算基礎者外**，（航程保險單）
  - **終止後之保險費已交付者**，應返還之。

# 保51與保81 (2-93)

- 保51

- 保險契約訂立時，保險標的之危險已發生或已消滅者，其契約無效。
  - 但為當事人雙方所不知者，不在此限。
- 訂約時，僅要保人知危險已發生者，保險人不受契約之拘束。
- 訂約時，僅保險人知危險已消滅者，要保人不受契約之拘束。

- 保81

- 保險標的物非因保險契約所載之保險事故而完全滅失時，保險契約即為終止。

# 保險25

（保險契約解除時保險費之返還）（2-93）

- 保險契約因第六十四條第二項之情事而解除時，
  - 保險人無須返還其已收受之保險費。

# 保險64

(告知義務) (2-93)

- 訂立契約時，要保人對於保險人之書面詢問，應據實說明。
- 要保人故意隱匿，或因過失遺漏，或為不實之說明，
  - 足以變更或減少保險人對於危險之估計者，保險人得解除契約；其危險發生後亦同。
  - 但要保人證明危險之發生未基於其說明或未說明之事實時，不在此限。
- 前項解除契約權，
  - 自保險人知有解除之原因後，經過一個月不行使而消滅；
  - 或契約訂立後經過二年，即有可以解除之原因，亦不得解除契約。(III)
- 此為“除斥期間”，適用於形成權。
- “消滅時效”適用於請求權。

# 保險59 (危險增加之通知義務) (2-93)

- 要保人對於保險契約內所載增加危險之情形應通知者，應於知悉後通知保險人。

主觀

• 危險增加，由於要保人或被保險人之行為所致，其危險達於應增加保險費或終止契約之程度者，

- 要保人或被保險人應先通知保險人。(57)

• 危險增加，不由於要保人或被保險人之行為所致者，

- 要保人或被保險人應於知悉後十日內通知保險人。(58+59III)(63)

- 危險減少時，被保險人得請求保險人重新核定保費。

- 增加危險之情形應通知者：足以變更或減少保險人對危險之估計者。
- 問題是：沒有保險契約有這種記載：其危險達於應增加保險費或終止契約之程度者，

# 保險26

(保險費之減少與契約終止時之返還)

(2-93)

59條  
4項

- 保險費依保險契約所載增加危險之特別情形計算者，其情形在契約存續期內消滅時，
  - 要保人得按訂約時保險費率，自其情形消滅時起算，請求比例減少保險費。
  - 保險人對於前項減少保險費不同意時，
    - 要保人得終止契約。
    - 其終止後之保險費已交付者，應返還之。

# 091

## 賠款給付期限

徐當仁

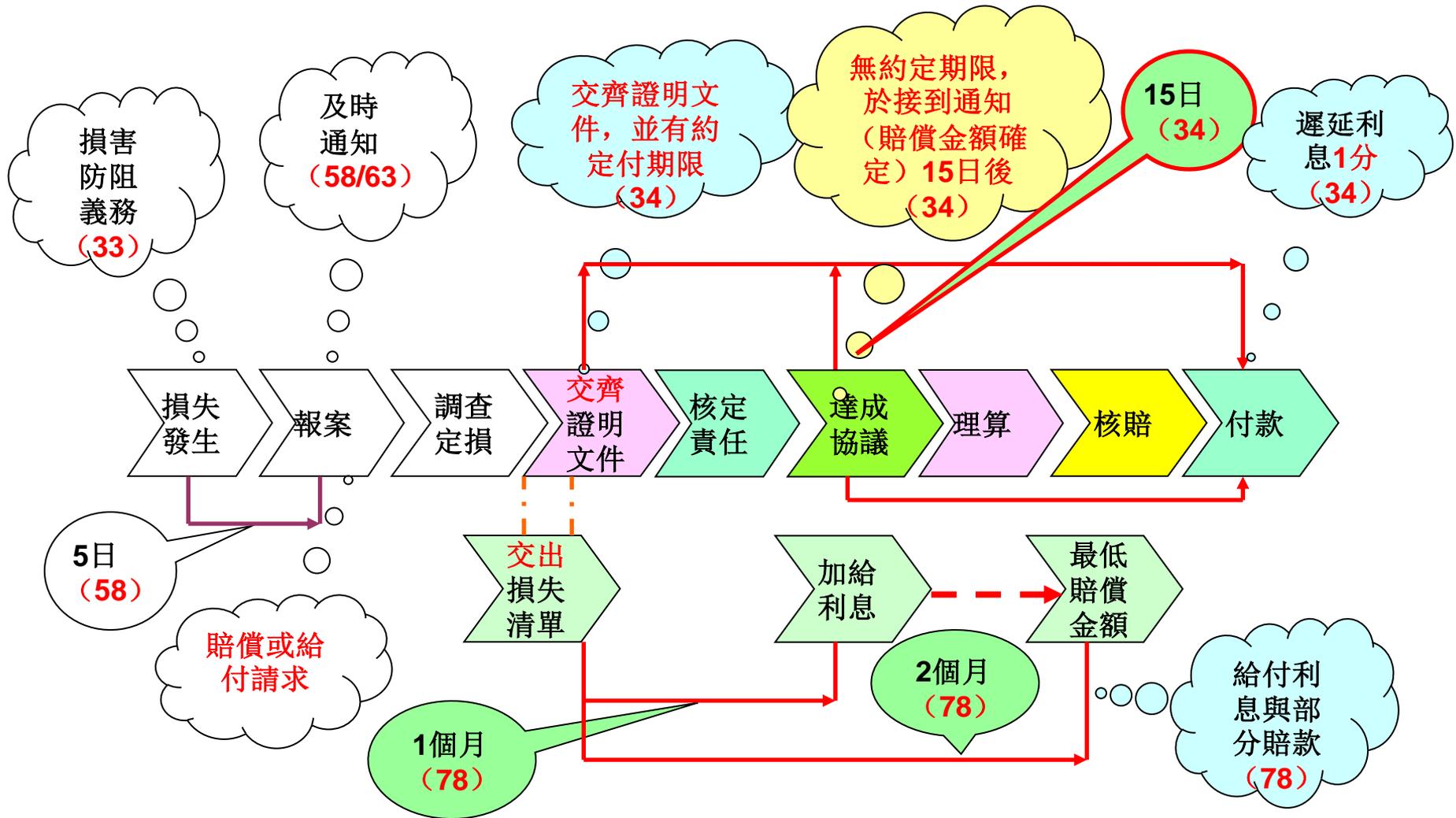
2018修訂版法學概論教材導讀

20181009 臺北

20181011 臺中

20181012 高雄

# “出險通知與賠款給付期限” 龍骨圖 (臺灣)



# 保險34

(賠償金額之給付期限) (2-93)

- 保險人應於要保人或被保險人交齊證明文件後，
  - 於約定期限內給付賠償金額。
  - 無約定期限者，應於接到通知後十五日內給付之。
- 保險人因可歸責於自己之事由致未在前項規定期限內為給付者，
  - 應給付遲延利息年利一分。

# 最高法院99年重上字第4號判決

(100.06.14) (2-93參考)

- 保險法第34條第2項規定，保險人應於要保人或被保險人交齊證明文件後，於約定期限內給付賠償金額。無約定期限者，應於接到通知後十五日內給付之，

- 其所謂交齊證明文件者，應以要保人或被保險人依照客觀標準來看，該文件已符合保險事故發生之證明以及可得求償之金額。

# 最高法院95年台上字第1696號判決

(2-93)

- “按保險法第三十四條固係就賠償金額確定後給付期限之規定，惟同法第七十八條復規定：損失之估計，因可歸責於保險人之事由而遲延者，應自被保險人交出損失清單一個月後加給利息。損失清單交出二個月後損失尚未完全估定者，被保險人得請求先行交付其所應得之最低賠償金額。此係就損失估計之遲延責任而規定，蓋因火災保險於賠償金額確定前，恆需先估計其損失，倘保險人就損失之估計有所遲延，致無法儘速確定賠償金額，於被保險人或受益人終究不利。是二者並不衝突，即損失估計遲延者，則賠償金額給付遲延責任，特別規定提前於賠償金額確定期限內，於被保險人交出損失清單一個月後發生，此項利息性質仍屬法定遲延利息”

# 保險78

(損失估計遲延之責任) (2-94)

- 損失之估計，因可歸責於保險人之事由而遲延者，
  - 應自被保險人交出損失清單一個月後加給利息。
  - 損失清單交出二個月後損失尚未完全估定者，
    - 被保險人得請求先行交付其所應得之最低賠償金額。



預付款  
條款

## 民203 (法定利率) (2-94)

- 應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為**百分之五**。

# 保施7

(賠款之給付) (2-95)

- 保險人與被保險人或受益人，對於**賠款金額**或給付金額有**爭議**時，
  - 保險人應就其已認定賠付或給付部分，
    - 依照契約**規定期限**，先行賠付或給付；
    - 契約內**無期限規定**者，應自證明文件交齊之日起十五日內先行賠付或給付。

**092**

**債篇總論 - 債之發生  
契約**

徐當仁

以歷屆考題輔助準備法學概論考試

**20171024 臺北**

**20171026 臺中**

**20171027 高雄**

# 債之發生 (2-96)

- 債之發生

- 契約

- 代理權之授予 (債篇總論規定是代理的內部關係；民法總則規定的是代理的外部關係)

- 無因管理

- 不當得利 (保險法第65條第一款)

- 侵權行為

- 懸賞廣告

# 契約之成立 (\*) (2-96)

- 因要約與承諾而合致 (153)
  - 不要式契約為原則
  - 要式契約為例外 (民166)
    - 民422 (逾一年期之不動產租賃)
- 因要約交錯而合致 (153)
- 因意思實現而合致 (161)

# 民153 (契約之成立) (2-96)

- 當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。
  - 當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立。
  - 關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。

# 意思表示之種類 (2-96)

- 明示與默示
  - 若單純的沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定之意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。
- 有相對人之意思表示與無相對人之意思表示
- 對話之意思表示與非對話意思表示

# 意思表示之生效 (\*\*\*) (2-96參考)

## • 有相對人

- 相對人有受領能力 (相對人得獨立接受意思表示, 有行為能力人皆有)
  - 對話之意思表示 (瞭解主義)
    - 以相對人瞭解時, 發生效力。
  - 非對話之意思表示 (到達主義)
    - 以通知到達相對人時, 發生效力。

- 相對人無受領能力 (無行為能力人或限制行為能力人)
  - 以通知到達法定代理人時, 發生效力。

## • 無相對人

- 成立之同時, 即生效力。

# 民154 (要約之拘束力、要約引誘) (2-97)

- 契約之要約人，因要約而受拘束。但
  - 要約當時預先聲明不受拘束，
  - 或依其情形或事件之性質，可認當事人無受其拘束之意思者，
  - 不在此限。
- 貨物標定賣價陳列者，視為要約。
  - 但價目表之寄送，不視為要約。(要約的引誘)
  - 報價單是要約的引誘，要保書是要約。

# 民160 (遲到之承諾) (2-97)

- 遲到之承諾，除前條情形外，視為新要約。

- 將要約

- 擴張、限制或
- 為其他變更而承諾者，
- 視為拒絕原要約而為新要約。

# 民161 (意思實現) (2-97)

- 依**習慣**或依其**事件之性質**，承諾無須通知者，
  - 在相當時期內，有可認為承諾之事實時，其契約為成立。
- 前項規定，於要約人要約當時預先聲明承諾無須通知者，準用之。

**093**

# 民法總則 – 法律行為

徐當仁

以歷屆考題輔助準備法學概論考試

**20171024 臺北**

**20171026 臺中**

**20171027 高雄**

# 法律行為之要件 (2-98) (先成立, 再生效)

## • 成立要件 >>>>>

- 須有當事人。
- 須有意思表示。
- 須有標的。

## - 特別成立要件

- 要式行為須具備一定的方式。
- 要物行為須具備物的交付。

雙方行為：契約

單方行為：解除，撤銷，終止。

## • 生效要件

- 當事人須有行為能力。
- 意思表示須健全。
- 標的須適當
  - 適法
  - 確定
  - 可能

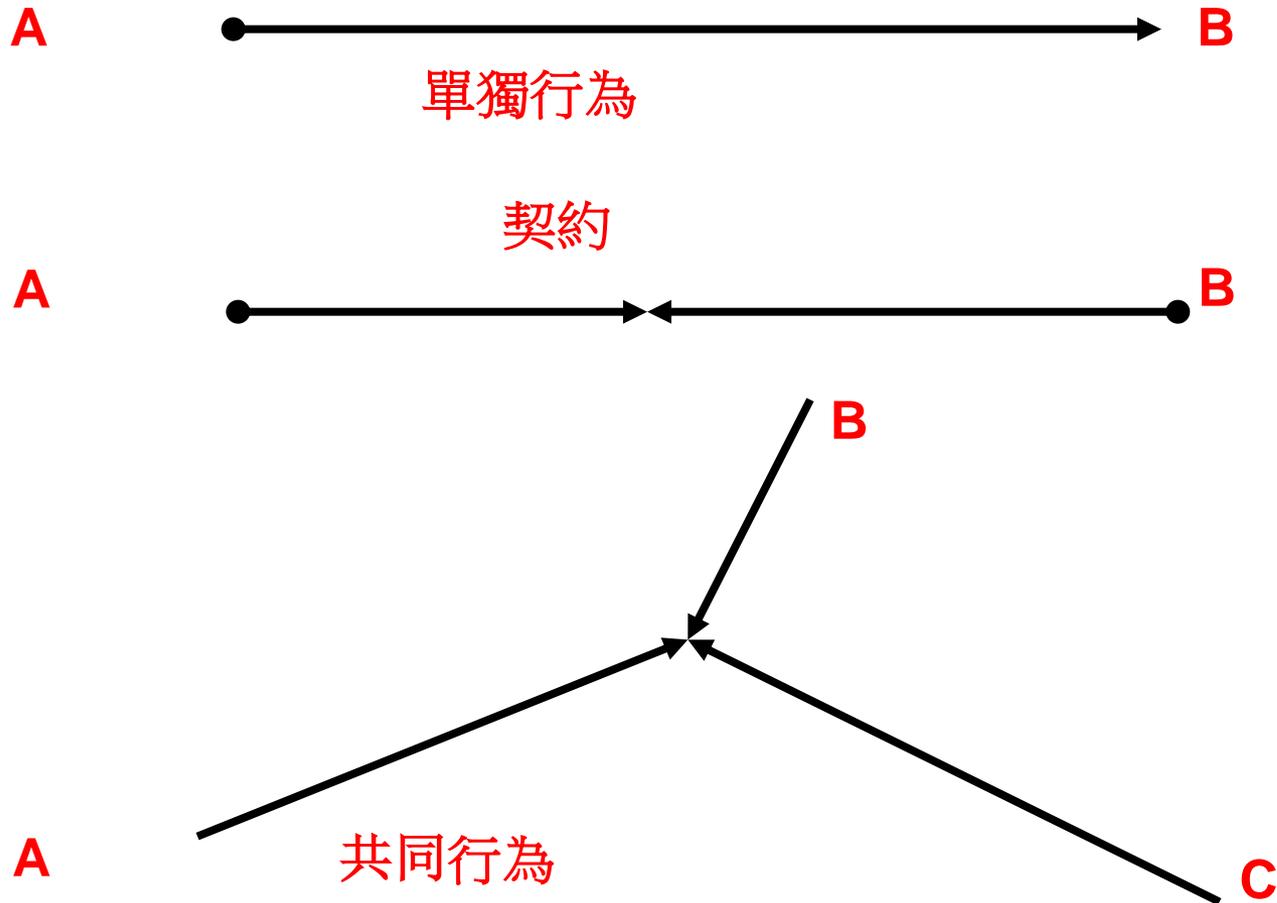
## - 特別生效要件

- 遺囑
- 遺贈

# 單獨行為與多方行為 (2-98)

- 單獨行為 (單方行為)
  - 一方為行為，即可發生法律上之效力。
  - 撤銷，解除，終止，選擇，抵銷
- 多方行為
  - 契約行為
    - 雙方為行為，才能發生法律上之效力。
    - 買賣，贈與，租賃，借貸。
  - 共同行為
    - 法人章程之訂立。
    - 法人總會之決議。

# 單獨行為與多方行為 (2-98)



# 要式行為與不要式行為 (2-98)

- 以法律行為之成立是否以一定方式為必要為區隔標準。
- 法律行為以不要式為原則，要式為例外。
  - 不要式
  - 要式
    - 以使用文字為必要 – 書面/字據。
      - 不動產之租賃契約，其期限逾一年者，應以字據訂立之，未以字據訂立者，視為不定期限之租賃。（民422）
    - 以使用文字為必要，並須具備其他方式 – 結婚。
      - 結婚應以書面為之，有二人以上證人之簽名，並應由雙方當事人向戶政機關為結婚之登記。（民982）

# 要物行為與不要物行為 (2-98)

- 以法律行為之**成立**，於意思表示之外要否**其他實現成分**（如標的物之交付）為區分標準。

## – 要物行為（踐成行為）-- 例外

- 使用借貸，消費借貸。

- 稱**使用借貸**者，謂當事人一方以物交付他方，而約定他方於無償使用後返還其物之契約。（民464）
- 稱**消費借貸**者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約。當事人之一方對他方負金錢或其他代替物之給付義務而約定以之作為消費借貸之標的者，亦成立消費借貸。（民474）

## – 不要物行為（諾成行為）-- 原則

# 行為能力與法律行為效力 (之關聯)

(2-99/100)

- 有行為能力
  - 原則上有效。
  - 行為時無意識或精神錯亂者，無效。
- 無行為能力
  - 無效。（由法定代理人代為意思表示，或代受意思表示）
- 限制行為能力人
  - 須經允許之法律行為。
  - 勿須允許之法律行為。

# 民75 (無行為能力人及無意識能力人之意思表示) (2-99)

- 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。
- 民76：無行為能力人，由法定代理人代為意思表示，並代受意思表示。

# 限制行為能力人法律行為之效力

(\*\*) (2-100)

## • 須經允許之法律行為

– 個別允許（為意思表示或受意思表示，應得法定代理人之允許）（民77）。否則：

• 單獨行為：無效。（民78）

• 契約（效力未定之法律行為）：事前允許 vs. 事後承認。遲不承認，則：

– 催告權

– 撤回權（善意之相對人）

– 限定允許

• 允許處分某種財產。（1）（民84）

• 允許為某種營業。（2）（民85）

# 限制行為能力人法律行為之效力

(\*\*) (2-100)

- 勿須經允許之法律行為
  - 獨立生效
    - 純獲法律上之利益。(3) (民77但書)
    - 依其年齡及身份, 日常生活所必需。(4) (民77但書)
  - 強制有效
    - 使用詐術。(5) (民83)

# 民77 (限制行為能力人之意思表示) (2-100)

- 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**。
  - 但純獲法律上之利益，或依其年齡及身份、日常生活所必需者，**不在此限**。

# 民78

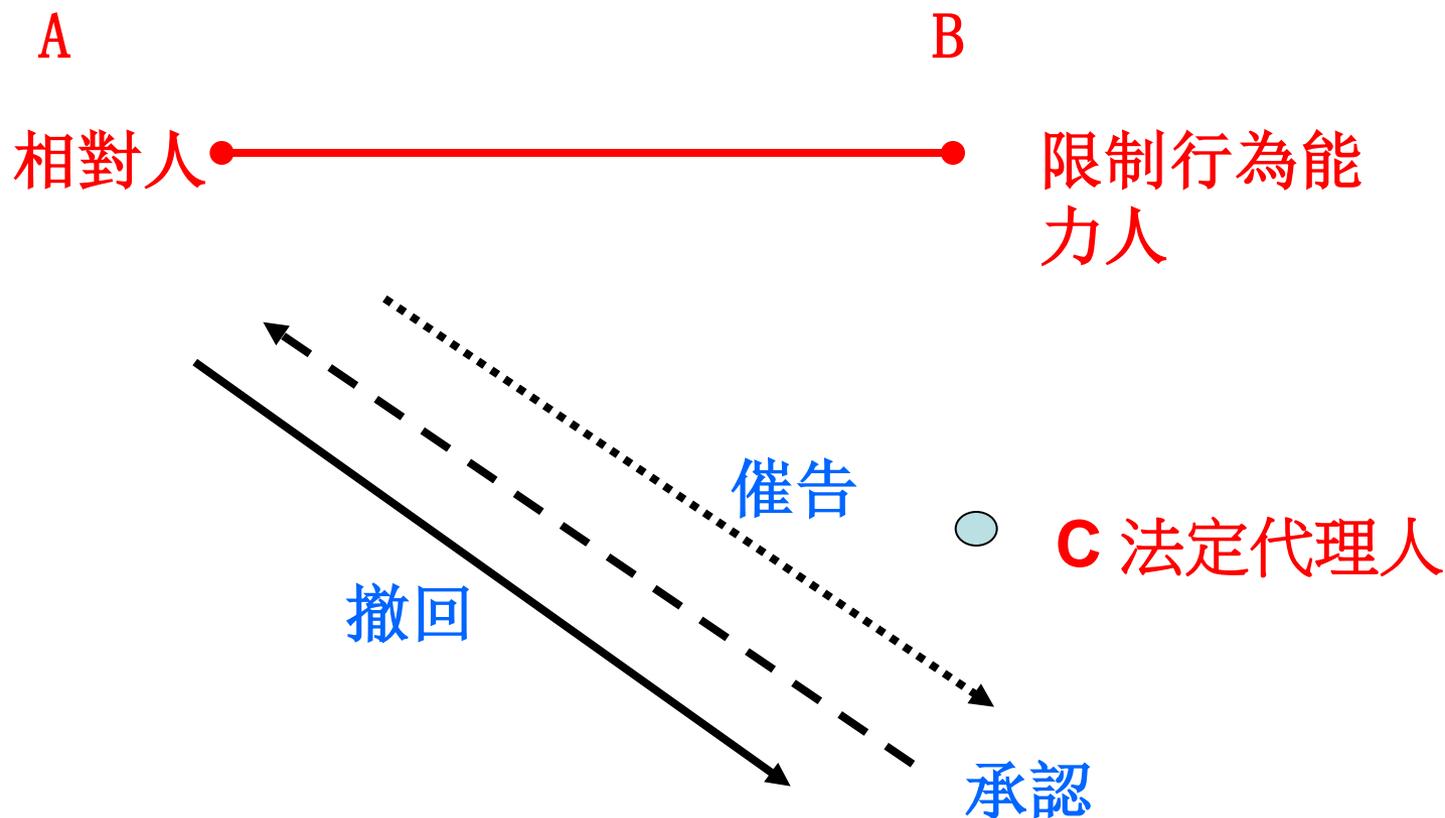
（限制行為能力人為單獨行為之效力）（2-100）

- 限制行為能力人未得法定代理人之允許，所為之**單獨行為**，**無效**。

# 民79 (限制行為能力人訂立契約之效力) (100)

- 限制行為能力人未得法定代理人之允許，所訂立之契約，
  - 須經法定代理人之承認，始生效力。

# 效力未定行為 (2-100) (事前未允許, 事後尚未承認)



## 民80 (相對人之催告權) (2-100)

- 前條契約**相對人**，得定一個月以上期限，**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**。

## 民82 (相對人之撤回權) (2-100)

- 限制行為能力人所訂立之契約，未經承認前，相對人得撤回之。
  - 但訂立契約時，知其未得有允許者，不在此限。

## 民83 (強制有效行為) (2-100)

- 限制行為能力人用**詐術**使人信其為有行為能力人或已得法定代理人之**允許**者，
  - 其法律行為為**有效**。

## 民84 (特定財產處分之允許) (2-100)

- 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，就該財產有處分之能力。

# 民85

（獨立營業之允許）（2-100）

- 法定代理人**允許**限制行為能力人**獨立營業者**，
  - 限制行為能力人，**關於其營業，有行為能力**。
  - 限制行為能力人，就其營業有**不勝任**之情形時，法定代理人得將其允許**撤銷或限制之**。
    - **但不得對抗善意第三人**。

# 意思表示不一致 (\*\*\*) (2-101)

- 意思表示不一致者，乃表意人內部之“意思”與外部之“表示”不合致。
  - 我國以“表示主義”為原則，“意思主義”為例外。
- 故意之不一致
  - 真意保留（單獨的虛偽表示）-不因之而無效。
  - 虛偽表示（通謀之虛偽表示）-無效。
    - 要保護善意的第三人。
    - 使用隱藏行為的法律關係。
- 無意之不一致
  - 錯誤 -表意人得撤銷。
    - 一年“除斥期間”。
    - 保護善意的受害人（相對人或第三人），但以其“無過失”者為限。
  - 誤傳 -表意人得撤銷。
    - 一年“除斥期間”。
    - 保護善意的受害人（相對人或第三人），但以其“無過失”者為限。

# 意思表示不自由 (\*\*\*) (2-102)

## • 詐欺

– 表意人得撤銷意思表示。

- 但詐欺係由第三人所為，以相對人明知（惡意）或可得而知（善意的過失）者為限。
- 不得對抗善意第三人。
- 除斥期間
  - 發現詐欺後一年。
  - 意思表示後10年。

## • 脅迫

– 表意人得撤銷意思表示。

- 沒有保護相對人與善意第三人的規定。
- 除斥期間
  - 脅迫終止後一年。
  - 意思表示後10年。
  - 撤銷被脅迫而結婚，6個月內向法院申請。

# 最高法院76台上字第2113 號判例 (2-102)

- 保險法第六十四條之規定，乃保險契約中關於因詐欺而為意思表示之特別規定，**應排除民法第九十二條規定之適用。**

# 意思表示不自由的法律保護原則

(2-102)

- 雖然表意人被詐欺或被脅迫時，法律保護**表意人**（所以表意人可以撤銷法律行為）。
  - 但如果詐欺是由第三人所為的時候，法律選擇保護**善意的相對人**。
  - 表意人被詐欺時，如果還有**另外一個**善意第三人（如第二個買賣）的時候，法律選擇保護**善意第三人**。
- 但在表意人**被脅迫**的情形下（不論相對人或第三人所為），還是優先保護**表意人**，因此可以對抗善意第三人。

# 意思表示之種類 (2-102)

- 明示與默示

- 若單純的沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定之意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。

- 有相對人之意思表示與無相對人之意思表示

- 對話之意思表示與非對話意思表示

# 意思表示之生效 (\*\*\*) (2-102/103)

## • 有相對人

– 相對人有受領能力 (相對人得獨立接受意思表示, 有行為能力人皆有)

- 對話之意思表示 (瞭解主義)

- 以相對人瞭解時, 發生效力。

- 非對話之意思表示 (到達主義)

- 以通知到達相對人時, 發生效力。

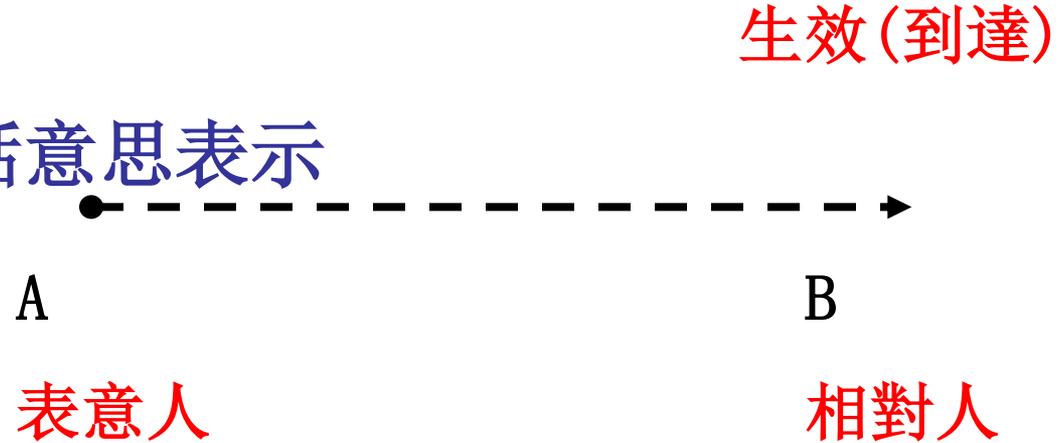
– 相對人無受領能力 (無行為能力人或限制行為能力人)

- 以通知到達法定代理人時, 發生效力。

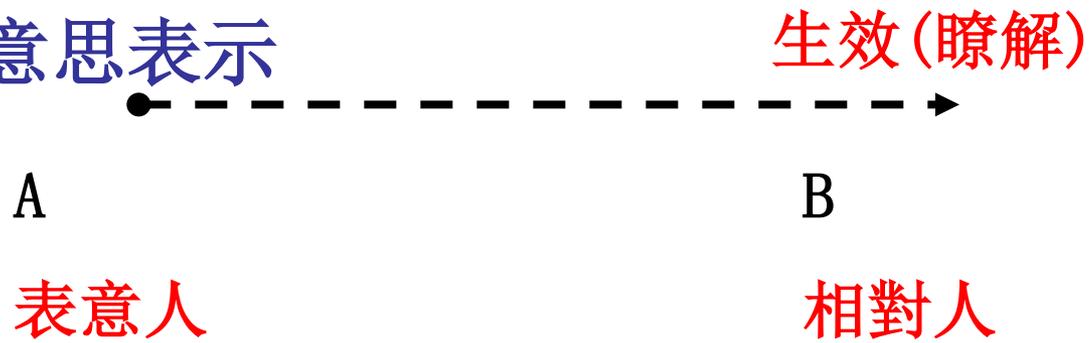
## • 無相對人

– 成立之同時, 即生效力。

### 非對話意思表示



### 對話意思表示



# 民98 (意思表示之解釋) (2-103)

- 解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。

- 當事人真意
- 習慣
- 法理
- 誠信原則

- 保險契約之解釋，應探求契約當事人之真意，不得拘泥於所用之文字；如有疑義時，以作有利於被保險人之解釋為原則 (保54)

# 法律行為之標的

(2-103) (違反的話無效)

- 合法（不違反）
  - 強制規定/禁止規定（民71）
  - 公共秩序/善良風俗（民72）
  - 非暴利行為（民74）
- 可能
- 確定
- 法定方式（民73，166）

# 法律行為與準法律行為 (2-104)

## 法律行為

- 以**意思表示**為基礎，而發生一定法律上效果的，稱為“**法律行為**”。
- 譬如說，買賣的雙方當事人一個表示要買，一個表示要賣，因此有表示行為，同時也有效果意思，因此是法律行為。

## 準法律行為

- 非以意思表示為基礎，而是因為法律的規定，而發生一定法律效果的行為，稱為“準法律行為”。
- 包括**意思通知**（表意人表示一定期望之行為，如“催告”），**觀念通知**（如開會通知）和**感情表示**。
- **事實行為**（如拾得遺失物）和**自然行為**（自然界的現象），則和法律行為沒有關係。

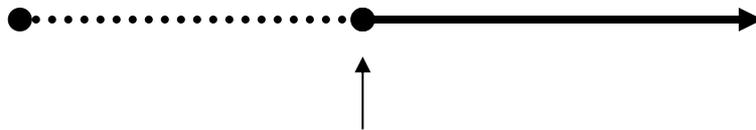
# 條件 (2-104)

- 當事人以將來客觀不確定事實之成否，決定其法律行為效力之一種法律行為附款。
- 停止條件與解除條件（民99）
  - 停止條件：條件成就時，法律行為發生效力。
  - 解除條件：條件成就時，法律行為失去效力。
- 積極條件與消極條件
- 期待權（希望權）之保護。

# 條件

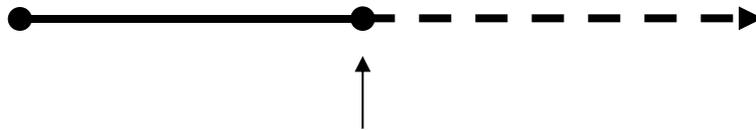
(2-104)

## 停止條件



停止條件成就 (法律行為生效)

## 解除條件



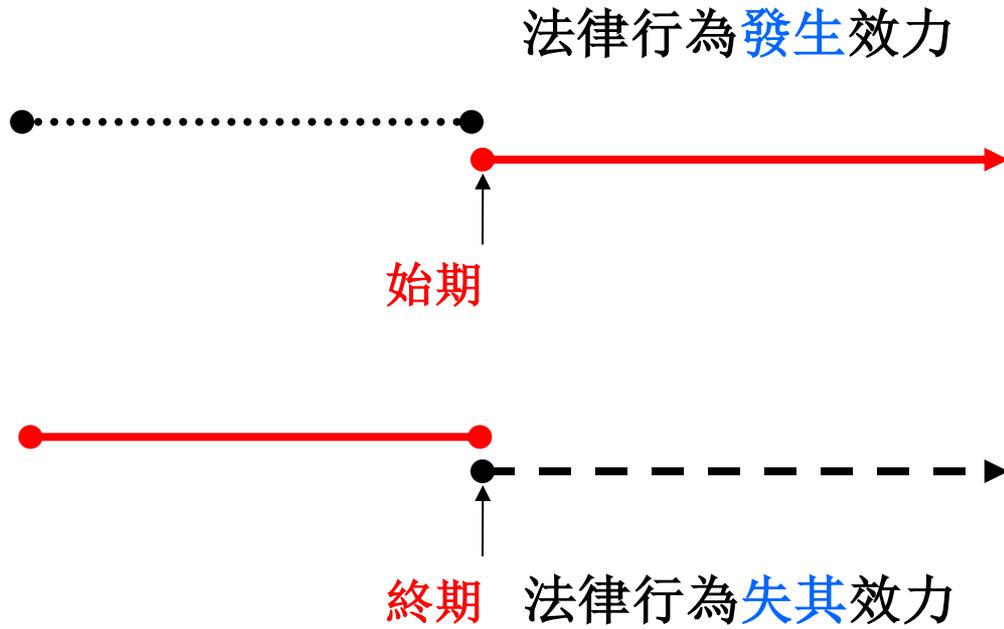
解除條件成就 (法律行為失效)

# 期限 (2-104/105)

- 期限乃以將來確定事實之到來為內容，以限制法律行為效力之發生或消滅，而由當事人任意所加之一種法律行為附款。
- 始期與終期 (民102)
  - **始期**：限制法律行為發生，與**停止條件**相當。
  - **終期**：限制法律行為消滅，與**解除條件**相當。
- 確定期限與不確定期限
- 期待權 (希望權) 之保護。

# 期限

(2-104/105)





給付/  
履行債務

094

# 債篇總論 - 債之效力

徐當仁

以歷屆考題輔助準備法學概論考試

20171024 臺北

20171026 臺中

20171027 高雄

# 債務不履行 (\*\*\*) (2-105)

- 債務不履行也采“過失主義” (民220)，並擴及到代理人與使用人 (民224)。而最低限度為重大過失與故意都要負責 (民222+223)。
- 如果為無過失主義則為“事變主義”
  - 通常事變
    - 貨物與旅客運送人。旅店主人。
  - 非常事變
    - 不可抗力。天災。

# 債務不履行的種類 (2-105)

- **給付不能**：債務人沒有辦法提供金錢或勞務，作為或不作為的給付。
  - 不可歸責于債務人。（民225）：債務人免給付義務，債權人請求讓予對第三人的請求權。
  - 可歸責于債務人。（民226）：債權人請求（全部）損害賠償。
- **不完全給付**：債務人所提供的給付，沒有辦法符合原來成立債的目的/本旨。
  - 瑕疵給付。（民227 I）：按給付遲延（能補正，則補正和遲延賠償），和給付不能（不能補正，則拒絕補正，與替代賠償）請求。
  - 加害給付。（民227 II）：前述規定+損害賠償。
- **給付遲延**（民229）：債務人在債務到期日尚無法提出給付，但後來仍然能履行給付。
  - 金錢債務之給付遲延。（民233）：遲延利息。
  - 非金錢債務之給付遲延。（民231+232）不可歸責於債務人，債務人免責；可歸責於債務人，債權人請求（全部）損害賠償。
- **受領遲延**：債權人無法在約定的時間接受給付。
  - 債務人責任減輕。（民237）：債務人僅就故意或重大過失負責。
  - 債務人責任免除。（民238）：債務人不付遲延利息。

## 民220 (債務人責任之酌定) (2-105)

- 債務人就其故意或過失之行為，應負責任。
  - (過失主義)
- 過失之責任，依事件之特性而有輕重，如其事件非予債務人以利益者，應從輕酌定。

## 民222 (故意或重大過失責任之強制性) (2-105)

- 故意或重大過失之責任，不得預先免除。

## 民223 （具體輕過失之最低責任）（2-105）

- 應與處理自己事務為同一注意者，如有重大過失，仍應負責。

## 民224 (履行輔助人之故意過失) (2-105)

- 債務人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失時，債務人應與自己之故意或過失負同一責任。但當事人另有訂定者，不在此限。

### • 僱傭人之連帶賠償責任 (民188)

- 受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。
- 但選任受僱人及監督其職務之執行，已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。
- 下略

## 民227-2 (情事變更之原則) (2-106)

- 契約成立後，情事變更，
  - 非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，
  - 當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果。
- 前項規定，於非因契約所發生之債，準用之。

# 不完全給付 (2-106)

## 瑕疵給付

- 瑕疵給付，是指給付本身不完全，具有瑕疵，以致減少或喪失該給付本身的價值或效用。
- 如承攬完成的工作物質量不合格、房屋修繕人偷工減料使房屋的價值減少等。另外，債務人不履行附隨義務時，也構成瑕疵履行，如出賣人未告知所售機器應特別註意的事項，買受人依通常的方法使用，發生故障或造成損害。
- 生病的羊。

## 加害給付

- 加害給付，是指因債務人的履行行為有瑕疵，使債權人的其他利益受到損害。
- 例如，債務人交付的家畜患有傳染病，致使債權人的其他家畜受傳染而死亡；因債務人交付的家電質量不合格，致使使用人在使用過程中受到損害等。
- 被傳染而生病的羊。

## 民227 (不完全給付之效果) (2-106)

- 因可歸責於債務人之事由，致為**不完全給付者**，
  - 債權人得依關於**給付遲延**或**給付不能**之規定行使其權利。
- 因**不完全給付**而**生前項以外之損害者**，
  - 債權人並得請求賠償。

- **瑕疵給付** (民227 I)：按給付遲延（能補正，則補正和遲延賠償），和給付不能（不能補正，則拒絕補正，與替代賠償）請求。
- **加害給付** (民227 II)：前述規定+損害賠償。

# 保險人遲延 vs. 被保險人遲延

## (2-106/107/108)

### 保險人遲延

- 賠款給付遲延
  - 保險法第34條。
    - 10%的遲延利息。
  - 保險法第78條。
    - 10%或5%的遲延利息？
    - 理論上是5%，但法官都判10%。

### 被保險人遲延

- 保險費給付遲延
  - 無給付期限者，先依民法第229條催告使其負遲延責任（有訂給付期限者不用催告）
  - 民法第254條再催告與解除契約。
  - 民法第259條解除契約之效果。
  - 民法第260條解除契約不妨礙損害賠償。
  - 民法第231條債權人得請求依法定利率計算之遲延利息



## 民229 (給付期限與債務人之給付遲延) (2-106)

- 給付**有確定期限**者，
  - 債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。
- 給付**無確定期限**者，
  - 債務人於債權人得請求給付時，經其**催告**而未為給付，自受催告時起，負**遲延責任**。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程式送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。
  - 前項**催告定有期限**者，債務人自**期限屆滿時起**負遲延責任。

## 民254 (非定期行為給付遲延之解除契約) (2-107)

- 契約當事人之一方遲延給付者，
  - 他方當事人得定相當期限催告其履行，
  - 如於期限內不履行時，得解除其契約。

## 民259 （契約解除後之回復原狀）（2-107）

- **契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，**除法律另有規定或契約另有訂定外，依左列之規定：
  - 一、由他方所受領之給付物，應**返還**之。
  - 二、受領之給付為**金錢**者，應附加自受領時起之**利息**償還之。
  - 三、受領之給付為**勞務**或為**物之使用者**，應照受領時之價額，以**金錢**償還之。
  - 四、受領之給付物生有**孳息**者，應返還之。
  - 五、就返還之物，已支出**必要或有益之費用**，得於他方受返還時所得利益之限度內，請求其返還。
  - 六、應返還之物有毀損、滅失或因其他事由，致不能返還者，**應償還其價額**。

## 民260 (損害賠償之請求) (2-107)

- 解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求。

# 保險34

（賠償金額之給付期限）（2-107）

- 保險人應於要保人或被保險人交齊證明文件後，於約定期限內給付賠償金額。
  - 無約定期限者，應於接到通知後十五日內給付之。
- 保險人因可歸責於自己之事由致未在前項規定期限內為給付者，
  - 應給付遲延利息年利一分。

## 民234 (受領遲延) (2-108)

- 債權人對於已提出之給付，
  - 拒絕受領
  - 或不能受領者，
- 自提出時起，負遲延責任。

# 民237 (受領遲延時債務人責任) (2-108)

- 在債權人遲延中，債務人僅就故意或重大過失，負其責任。



# 095

## 債篇總論 - 債之消滅

徐當仁

以歷屆考題輔助準備法學概論考試

20171024 臺北

20171026 臺中

20171027 高雄

# 債之消滅 (2-108)

- 清償
  - 第三人清償 (代位清償)
  - 代物清償
  - 新債清償 (間接給付)
- 提存
- 抵銷
- 免除
- 混同

# 民311 (第三人清償/代位清償) (2-108)

- 債之清償，得由第三人為之。

- 但當事人另有訂定或依債之性質不得由第三人清償者，不在此限。

- 第三人之清償，債務人有異議時，債權人得拒絕其清償。

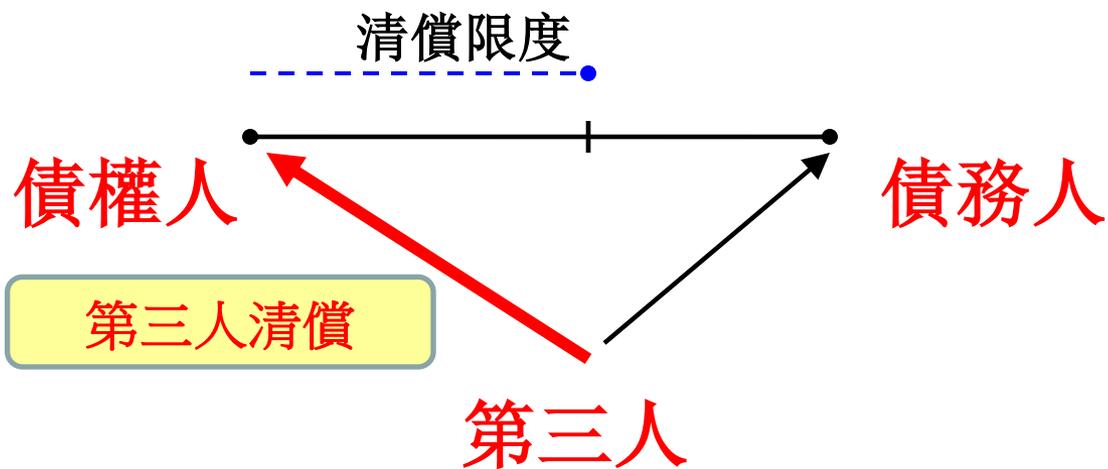
- 但第三人就債之履行有利害關係者，債權人不得拒絕。

## 民312 (第三人清償/代位清償之權利) (2-108)

- 就債之履行有利害關係之第三人為清償者，於其清償之限度內承受債權人之權利，  
- 但不得有害於債權人之利益。

# 第三人清償

(代位清償) (民312) (2-108)



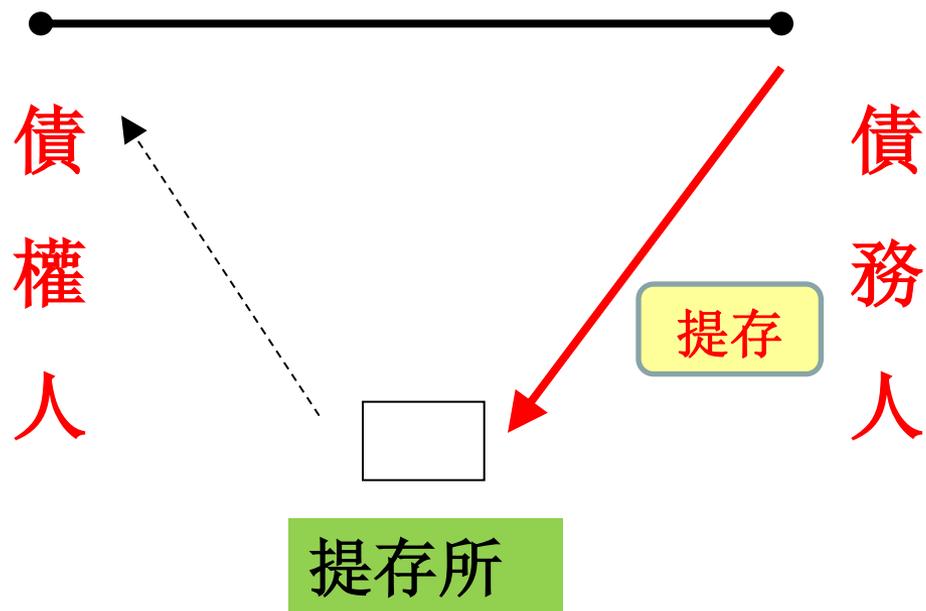
# 民319 (代物清償) (2-109)

- 債權人受領他種給付以代原定之給付者，  
- 其債之關係消滅。

## 民320 (新債清償/間接給付) (2-109)

- 因清償債務而對於債權人負擔新債務者，
  - 除當事人另有意思表示外，
  - 若新債務不履行時，其舊債務仍不消滅。
- 用支票交保險費。

# 提存 (民326) (2-109)



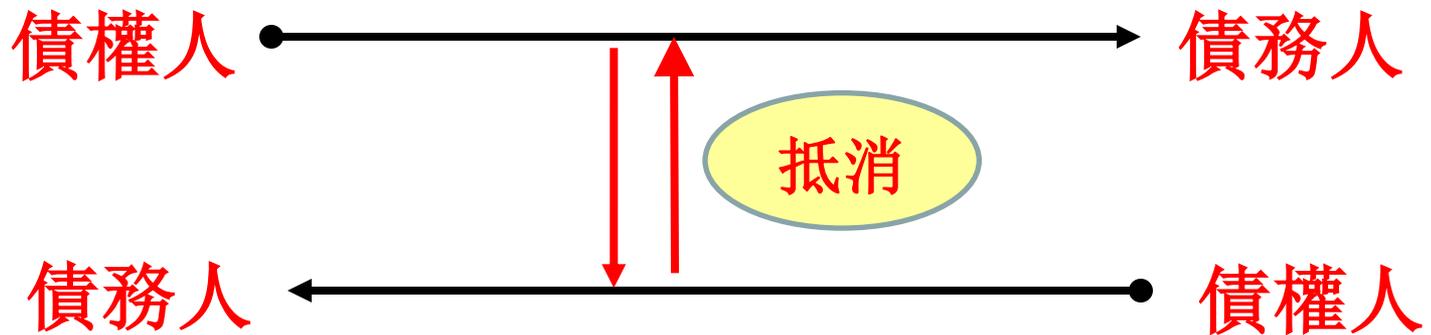
# 民326 (提存之條件) (2-109參考)

- 債權人受領遲延，
- 或不能確知孰為債權人而難為給付者，
  - 清償人得將其給付物，為債權人提存之。

## 民328 (危險負擔之移轉) (3-109)

- 提存後，給付物毀損、滅失之危險，由債權人負擔，
  - 債務人亦無須支付利息，或賠償其孳息未收取之損害。

# 抵銷 (民324) (2-109)



# 民334 (抵銷之要件) (2-109)

形成權

- (條件)
  - 二人互負債務，
  - 而其給付種類相同，
  - 並均屆清償期者，
- 各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。
  - 但依債之性質不能抵銷或依當事人之特約不得抵銷者，不在此限。
- 前項特約，不得對抗善意第三人。

## 民335 (抵銷之方法與效力) (2-109)

- 抵銷，應以意思表示，向他方為之。
  - 其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅。
- 前項意思表示，附有條件或期限者，無效。

# 民339 (禁止抵銷之債—因侵權行為而負擔之債)

(2-109)

- 因故意侵權行為而負擔之債，其債務人不得主張抵銷。

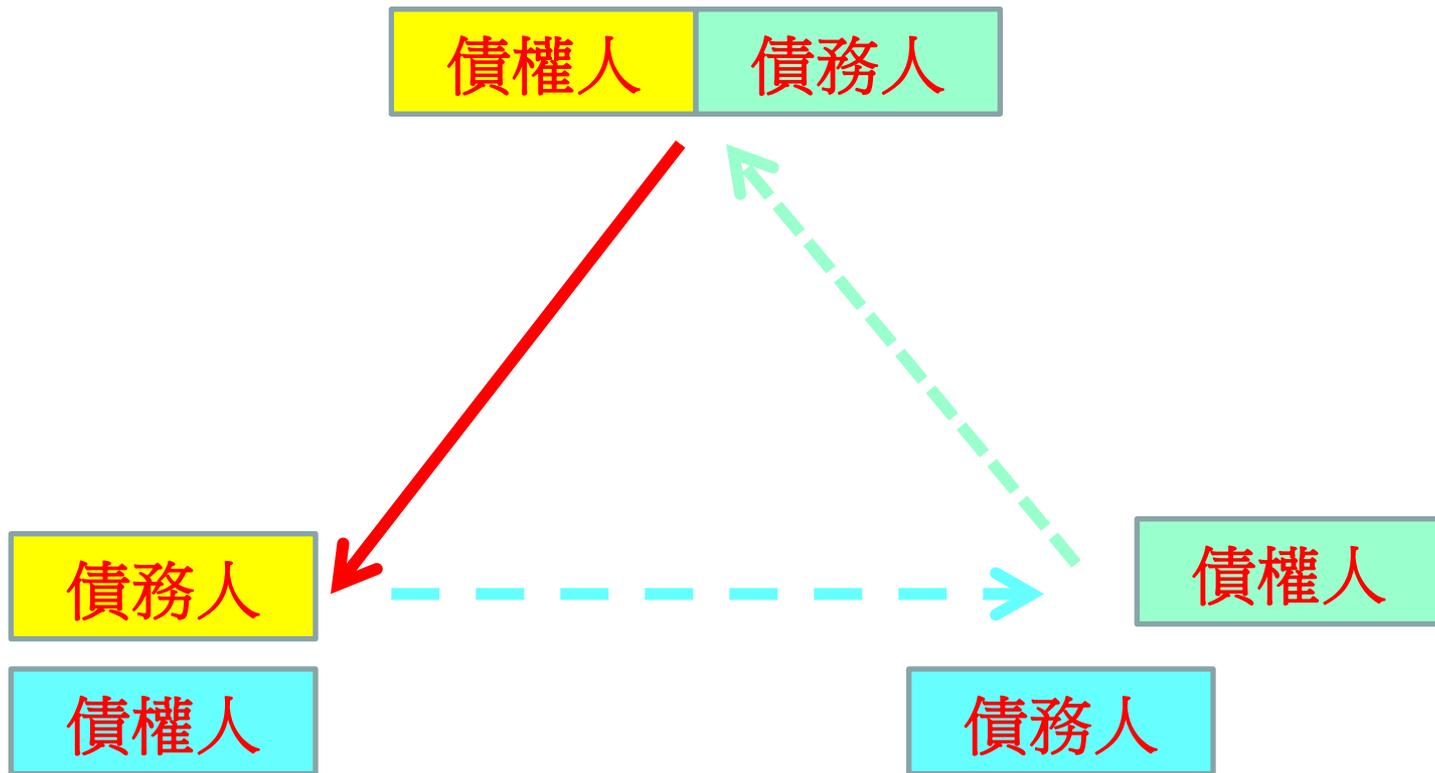
# 民343 (免除之效力) (2-110)

- 債權人向債務人表示免除其債務之意思者，債之關係消滅。

表示債務人  
不需要再繼續負擔債務

# 混同

(民344) (2-110)



## 民344 (混同之效力) (2-110)

- 債權與其債務**同歸一人**時，債之關係消滅。
  - 但其債權為他人權利之標的或法律另有規定者，不在此限。
  - 爸爸-債權人，兒子-債務人，爸爸過世兒子繼承，債權跟債務因混同而消滅。