

# 和解之錯誤

編目：民法

出處	月旦法學雜誌，第233期，頁42~70	
作者	陳自強教授	
關鍵詞	和解錯誤、和解之確定效、重要爭點錯誤、雙方共通動機錯誤、法律行為基礎	
摘要	確定效為和解契約之本質，凡屬於確定效範圍內有爭執或不明確之事實關係，均不得以反於真實為由撤銷。和解所規定之錯誤均非意思表達階段上錯誤，除當事人資格錯誤總則有規定外，其餘情形均非依民總錯誤一般規定得撤銷之錯誤。民法第738條第3款所謂「爭點」指不屬於和解確定效所及、雙方當事人於和解時作為和解前提之確定的基礎事實關係，「爭點錯誤」為獨立於民總錯誤之雙方共通動機錯誤，「重要」則指錯誤與契約成立間之因果關係。	
重點整理	本案爭點	民法第738條所謂的錯誤與民法第88條意思表示錯誤所謂的錯誤意義是否相同？當事人依民法第738條撤銷和解，是否必須同時具備民法總則錯誤撤銷之要件？又是否適用民法第90條撤銷權除斥期間及第91條損害賠償責任？
	解評	<p>一、前言</p> <p>民法第738條：「和解不得以錯誤為理由撤銷之。但有左列事項之一者，不在此限：一、和解所依據之文件，事後發見為偽造或變造，而和解當事人若知其為偽造或變造，即不為和解者。二、和解事件，經法院確定判決，而為當事人雙方或一方於和解當時所不知者。三、當事人之一方，對於他方當事人之資格或對於重要之爭點有錯誤，而為和解者。」涉及和解與錯誤之關係。</p> <p>二、得依民總撤銷之和解錯誤</p> <p>(一)我國學說及實務見解</p> <p>1.民總錯誤規定之適用</p> <p>最高法院83年台上字第2383號判例認為，和解錯誤之錯誤即為總則意思表示錯誤之錯誤，故民法第738條第3款撤銷權之行</p>

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>使，自有民法第90條除斥期間規定之適用。最高法院89年度台上字第700號判決認為，民法第88條第1項但書規定，於和解錯誤撤銷亦有適用。</p> <p><b>2.依民總撤銷和解之錯誤</b></p> <p>最高法院43年台上字第570號判決係以上訴人主張意思表示錯誤不符合民法第88條第1項規定駁回，似認為和解錯誤之撤銷得以民總錯誤規定撤銷。高等法院88年度上字第163號判決，可解為當事人之主張若係以重要爭點為撤銷理由，則須以民法第738條第1款為依據，若係以和解契約有民總得撤銷之錯誤為由，仍得依民總規定撤銷，即民總錯誤規定與和解錯誤規定並行不悖。</p> <p><b>(二)民法第738條之錯誤</b></p> <p><b>1.第1款「文件偽造變造」</b></p> <p>乃一方或雙方以為和解所依據之文件為真實，但事實上為偽造或變造而為和解，乃對一定事實之誤認，因此誤認為和解，故屬於意思形成階段上錯誤。</p> <p><b>2.第2款「確定判決」</b></p> <p>本文認為因不知有確定判決而和解，主觀上欲成立和解，客觀上表示出來的也是成立和解之意思，並無意思表示內容錯誤。而係為對一定事實消極地認為不存在，亦應屬於意思形成階段上錯誤。</p> <p><b>3.第3款「當事人資格或重要爭點有錯誤」</b></p> <p>當事人資格錯誤若與民法第88條第2項意義相同，則此形態錯誤亦應為意思形成階段上錯誤；而重要爭點錯誤雖難與民法第88條第2項物之性質錯誤相提並論，但因重要爭點錯誤而為和解，與性質錯誤均應屬於意思形成階段上錯誤。</p> <p>綜上，民法第738條第1至3款得撤銷之解錯誤均為意思形成階段錯誤，非如民總為意思表達階段上錯誤，除當事人資格錯誤總則有規定外，其餘情形均非依民總錯誤一般規定得撤銷之錯誤，故不應認必須同時</p>
-------------	-----------	---

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>具備民總錯誤撤銷之要件。</p> <p>三、和解基礎錯誤</p> <p>(一)比較法觀察</p> <p>1.德國 德國民法第779條和解錯誤之法律效果為無效，與適用法律行為基礎規定或民總錯誤規定之法律效果不同。</p> <p>2.瑞士 和解契約所謂規範之點且為雙方當事人作為和解前提之確定事實，其錯誤具有重要性得主張無效。和解錯誤之主張如其他錯誤類型，以主觀及客觀上重要為要件，但重要的法律行為基礎是否需有認識可能性，學說極有爭論。</p> <p>3.奧地利 得撤銷之和解錯誤類型有兩大類，即表示上錯誤及對重要的和解基礎之共通錯誤。</p> <p>4.日本 通說及實務採和解錯誤之三分論，即區別為爭執對象因互相讓步而決定的事項本身有錯誤、爭執對象的前提事項或基礎有錯誤及其他錯誤。</p> <p>上述各國，德國及奧地利就和解錯誤有明文規定，瑞士及日本則無，而適用一般規定，但就和解錯誤之法律原則卻有共通之處，即：</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1.和解契約若有表示上錯誤，得依一般規定救濟；</li><li>2.影響和解契約締結的事實關係之誤認為動機錯誤；</li><li>3.此事實錯誤應區別為和解錯誤及和解基礎錯誤；</li><li>4.德國民法第一草案第667條第1項：「和解效力不受當事人就有爭執或不明確事項之情勢陷於錯誤之影響。」所揭櫫的法律原則，各國多以理所當然而未明示，而僅規範影響和解契約效力之錯誤；</li><li>5.影響和解效力之錯誤其救濟要件，究竟應依一般錯誤法則或依獨立於錯誤法則的理論處理，與各國民法錯誤一般法則之法律</li></ol>
-------------	-----------	---

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>構造有關。</p> <p><b>(二)不得以錯誤為理由撤銷</b></p> <p><b>1.和解對象之錯誤不得撤銷</b></p> <p>民法第738條列舉得撤之和解錯誤；而本文所謂不得以錯誤為理由主張撤銷和解，應指當事人有爭執或不明確的事項，而欲以和解排除其爭執者。</p> <p><b>2.基於和解契約之效力</b></p> <p>和解係裁判外確定之私權之機制，其目的並不在確定真實之法律關係，而在去除法律關係不明確之狀態，當事人間之法律關係既因和解而具體形成，則在私法自治容許之範圍內，其所共同確認之法律關係，具有法律規範效力拘束和解契約之當事人。</p> <p><b>3.確定效範圍為和解契約解釋問題</b></p> <p>不在確定效範圍內之事實關係的錯誤，並不屬於和解契約拘束力的問題；並非所有與和解有關的錯誤均不得撤銷，而應從契約之解釋出發，判斷和解確定效之範圍。</p> <p><b>(三)重要爭點錯誤</b></p> <p><b>1.非爭執事項之錯誤</b></p> <p>我國學說認為「重要爭點」有錯誤有三：</p> <p>(1)乃法國民法就爭執之標的有錯誤，在奧地利民法為關於標的之本質有錯誤，此二法解釋均可參照；</p> <p>(2)除對於爭點之所在有積極的錯誤，就為爭點之前提所認為確實之事由有消極的錯誤或不知，亦應包括在內；</p> <p>(3)就爭點互讓所決定事項本身縱有錯誤，應不在內。得撤銷之重要爭點並非當事人間有爭執的事項或法律關係，其由和解確定者，乃不屬於和解確定效所及的事實關係而為雙方作為和解基礎之確定事實。</p> <p><b>2.獨立錯誤類型</b></p> <p>本文認為，民法第738條第1及第3款「重要爭點錯誤」均非表達階段上錯誤，若認為民總得撤銷之錯誤以表示上錯誤為原則，</p>
-------------	-----------	---

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>則和解錯誤之規定可謂獨立於民總錯誤法則獨立的錯誤類型，故其得撤銷當不以其錯誤非基於表意人之過失為要件(民法第88條第1項但書)。</p> <p>我國重要爭點錯誤法律效果為得撤銷，和解就和解錯誤撤銷並無特別規定，民法第90條撤銷權行使期間限制，雖明示針對民法第88條及第89條之表達階段上錯誤，但撤銷權應有其存續期間乃立法者一貫價值判斷，故民法第90條規定於和解錯誤撤銷應「類推適用」。</p> <p>民法第91條表意人信賴利益之損害賠償責任，則無法類推，蓋於雙方共通錯誤，相對人也有與表意人相同之錯誤。</p> <p><b>3.雙方共通動機錯誤</b></p> <p>(1)一方誤認：</p> <p>本文認為，當事人作為和解前提事實之當事人必然為雙方當事人，僅一方對一定事實之認識，並無法成為和解之前提，而僅為單純之動機，無論依民法第738條第3款或錯誤一般規定，均無法撤銷。單方動機錯誤並非重要爭點錯誤，此亦為我國錯誤一般法則之基本原則。</p> <p>(2)第三人所提供之和解基礎：</p> <p>和解若係在有第三人參與的紛爭處理機制而成立，因該第三人對事實關係或法律關係之判斷而使當事人雙方對和解基礎事實有相同誤認，日本學說有主張和解契約拘束力正當化之實質依據為以該當權力關係為對象之紛爭解決程序，若欠缺維持正當化和解契約結果之依據時，則無對和解結果承擔自己責任之正當性，應否定和解契約之拘束力。在因有第三人參與之訴訟外紛爭處理機制中成立之和解，雙方因信賴第三人之判斷而成立和解，較容易認定構成民法第738條第3款之重要爭點錯誤。</p> <p><b>4.當事人資格錯誤：</b></p> <p>其所謂當事人資格與民法第88條第2項是</p>
-------------	-----------	---

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>否相同，又後者以交易上重要為要件，前者並未有此明文，解釋上是否相同不無疑義。依最高法院85年度台上字第2091號判決見解認為，兩者於當事人資格概念上並無不同。學說則有認為該款當事人資格錯誤，乃一方對作為和解之基礎事實有誤認的一種案型。</p> <p><b>四、結論</b></p> <p>(一)德國、瑞士、奧地利及日本關於和解錯誤共通之法律原則有：</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1.和解契約若有表示上錯誤，得依一般規定救濟；</li><li>2.影響和解契約締結的事實關係之誤認為動機錯誤；</li><li>3.此事實錯誤應區別為和解錯誤及和解基礎錯誤，前者為爭執的對象，後者為不爭執對象；</li><li>4.德國民法第一草案第667條第1項：「和解效力不受當事人就有爭執或不明確事項之情勢陷於錯誤之影響。」所揭櫫的法律原則，各國多以理所當然而未明示，而僅規範影響和解契約效力之錯誤。</li></ol> <p>至於不屬於和解對象錯誤事實關係之誤認，在何種要件下得影響和解效力，應依一般錯誤法則或依獨立於錯誤法則的理論處理，與各國錯誤法則之法律構造有關。</p> <p>(二)和解錯誤問題之處理，取決於和解契約確定效之認定，凡屬於確定效範圍內有爭執或不明確之事實關係，均不得以反於真實為由撤銷，基本上為契約解釋的問題。和解確定效既然係基於和解之效力，不得以反於真實為由撤銷，乃和解契約之本質，無待法律規定。</p> <p>(三)民法第738條第1至3款「得撤銷之和解錯誤」均非意思表示階段上錯誤，除當事人資格錯誤總則有規定外，其餘情形均非依民總錯誤一般規定得撤銷之錯誤。實務上最重要的爭點錯誤，乃雙方共通動機錯誤，為獨立於民總錯誤之錯誤類型。</p> <p>(四)民法第738條第3款所謂「重要爭點」並非和</p>
-------------	-----------	---

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

重點整理	解評	<p>解當事人間已和解所確定的有爭執的事項或法律關係，而是不屬於和解確定效所及、雙方當事人於和解時作為和解前提之確定的基礎事實關係。</p> <p>(五)民法第738條第3款所謂的「重要」乃錯誤法則所謂的錯誤與意思表示或契約成立間之因果關係。</p>
考題趨勢	<p>一、依民法第738條第3款撤銷和解，就該撤銷權之行使，是否有民總規定之適用？</p> <p>二、民法第738條第1至3款「得撤銷之和解錯誤」係屬於意思表示階段上錯誤，抑或意思形成階段上之錯誤？須以民法第738條第1款為撤銷依據，或逕依民法總則規定撤銷？</p>	
延伸閱讀	<p>一、陳自強，〈民法上和解之效力〉，《政大法學評論》，第61期，頁253-338。</p> <p>二、陳聰富，〈意思表示錯誤〉，《月旦法學教室》，第147期，頁36-50。</p> <p>※延伸知識推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】  <a href="http://www.lawdata.com.tw">www.lawdata.com.tw</a>立即在線搜尋！</p>	

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！