

## 民事法判解

## 民法第71條但書之規定

## 臺灣臺北地方法院107年訴字第4237號民事判決

## 【實務選擇題】

法律行為，違反強制或禁止之規定者，其效力為何？

- (A)無效
- (B)得撤銷
- (C)不得成立
- (D)效力未定

**答案**：A

## 【裁判要旨】

按法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效，但其規定並不以之為無效者，不在此限，民法第71條定有明文。又民法第71條之強行規定可區分為「效力規定」及「取締規定」，前者係因「法律行為之內容」而禁止，違反者，其法律行為無效；至於後者則係禁止法律行為本身，非阻止法律行為效果之發生，違反者，依該條但書，其法律行為不因之無效。而在探究法規範是否屬本條之強制規定及違反該強制規定之效力時，自須考量國家管制之目的與內容（司法院釋字第726號解釋理由書參照）。又期貨商不得接受全權委託代為決定種類、數量、價格之期貨交易，期貨交易法第73條第1項定有明文。且期貨交易輔助人之負責人、經理人或業務員擔任或直接從事第3條第1項所定之職務者，應本誠實及信用原則，忠實執行業務；前項事業及人員，除不得有期貨商負責人及業務員管理規則第16條所禁止之行為外，並不得有下列行為：三、接受期貨交易人全權委託之交易。證券商經營期貨交易輔助業務管理規則第29條第1項、第2項第3款亦規定甚明。查被告未能證明原告之營業員許德民有接受期貨交易人全權委託之交易，已如前述；且上開規定僅在於禁遏當事人為一定行為，而非否認該行為之私法上效力，揆諸上開說明，性質上應僅屬「取締規定」而非效力規定，當事人間本於自由意思所成立之法律行為，縱違反該項禁止規定，依民法第71條但書規定，仍應賦予

私法上之法律效果，以合理兼顧行政管制之目的及契約自由之保護，被告主張前開規定為效力規定，違反者其法律行為無效，原告不得就該等無效之買賣逕行代為沖銷，再請求其給付代墊款云云，洵屬無據。

### 【爭點說明】

(一)有關民法第71條但書，茲舉下列民法規定為例：

1. 民法第449條第1項規定，租賃契約之期限，不得逾二十年；逾二十年者，縮短為二十年。
2. 民法第980條規定，男未滿十八歲者，女未滿十六歲者，不得結婚；惟如男未滿十八歲者、女未滿十六歲結婚者，僅依民法第989條規定撤銷之。

(二)下列情形，法院實務均曾明確指出，民法第71條本文之「禁止規定」僅指效力規定，而不含取締規定。

1. 按證券交易法第60條第1項第1款雖明定證券商不得收受存款、辦理放款、借貸有價證券及為借貸款項或有價證券之代理或居間，但如有違反時，僅生主管機關得依同法第66條為警告、停業或撤銷營業特許之行政處分，及行為人應負同法第175條所定刑事責任之問題，此乃取締規定，非效力規定，無民法第71條之適用。（最高法院90年台上字第570號判決）
2. 藥物藥商管理法第42條第1項規定，藥物，非領有工廠證，不得製造；又同法第52條第1項規定，藥物製造許可證，不得頂替使用。違者，依同法第79條之規定，均應處以罰鍰。究其性質，似為取締規定而非效力規定；申言之，此項規定，係在對於違反者課以制裁，以禁止其行為為目的，而非以否認該行為之法律上效果為目的。是以當事人所訂契約之約定，縱屬違反藥物藥商管理法第42條第1項及第52條第1項之規定，亦不能指該契約為無效。（最高法院78年台上字第1182號判決）
3. 土地法第82條所謂：「凡編為某種使用之土地不得供其他用途之使用」，係取締規定，而非效力規定。因此，上訴人主張，系爭土地為農地，被上訴人經營木器加工廠，係違反該規定行為，依民法第71條之規定，應屬無效云云。此經原審法院判決予以駁斥，該判決並無違法。（最高法院71年台上字第4423號判決）

### 【相關法條】

民法第71條

版權所有，重製必究！