

重要論文導讀 ③

違反子女利益不得「處分」乎？抑或不得「代理」處分乎？民法第1088條第2項但書規定「有待正名」乎？
—最高法院103年度台上字第2650號判決提供的反思

編目：民法

出處	月旦裁判時報，第50期，頁14-20	
作者	吳瑾瑜教授	
關鍵詞	未成年子女特有財產、無權處分、無權代理	
摘要	民法第1088條第2項但書規定之「處分」，實務及學說對該條但書「不得處分」皆採最廣義解釋，不以法律上處分為限，尚包含事實上處分，其認為「不得處分」實則是「無代理權」進行處分之意涵。故而父母非為子女利益對其特有財產所為之處分，構成無權代理，應以民法第170條斷其效力，而此條規定有假「處分」真「代理」之狀況，此名實不符之狀況徒增困擾，甚至仍有下級法院混淆處分、代理之概念，實應正名之。	
重點整理	案件事實	<ol style="list-style-type: none"> 1.被上訴人乙、丙主張於民國53年5月15日因繼承而依序登記取得座落桃園縣X地號土地（「下稱系爭土地」），應有部分分別為2/3、1/3。上訴人以其於63年間購得系爭土地並付清價金，請求伊等辦理所有權移轉登記。系爭買賣契約簽訂時，乙、丙分別為13歲及17歲之未成年人，由乙之法定代理人A偕同丙完成簽約。A以乙之法定代理人之身分簽訂系爭契約；丙因當時法定代理人早已死亡，而自行簽立契約。 2.被上訴人主張上訴人所持有之不動產買賣契約書並非真正，縱為真正，乙、丙簽約時皆為未成年人，乙之法定代理人A非為乙之利益所為之處分行為，依民法第1087條、1088條第2項規定為無效；丙之法定代理人B、C早已死亡，當時乃無法定代理人之限制行為人，丙拒絕承認系爭買賣關係，依民法第81條第1項規定，系爭買賣契約仍為無效等情，求為確認系爭土地買賣關係不存在之判決。 3.上訴人則主張，A以乙之法定代理人之身分簽訂系爭契約，對乙發生效力，其為扶養乙而處分系爭土地並無違乙之利益。丙於簽約時為限制行為能力人，依民法第79

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

重點整理	案件事實	條規定效力未定，限制行為人於行為後不得主張其訂定之契約無效，或表示撤銷意思，使該契約歸於無效等語，資為抗辯。
	本案爭點	買賣契約之契約標的為被上訴人乙、丙因繼承而取得之特有財產。締約時乙、丙分別為 13 歲及 17 歲之未成年人，並由乙之法定代理人 A 偕同丙至代書事務所完成簽約。A 以乙之法定代理人身分代簽訂系爭契約書；丙則因法定代理人早已死亡而自行簽訂。系爭買賣契約對乙、丙是否發生效力？
	判決理由	<p>一、原審法院：</p> <p>簽立契約時，乙、丙依序為 13 歲、17 歲之未成年人。</p> <p>(一)乙國中畢業後即離家當學徒，法定代理人 A 為國防中士退役，除自耕外尚開計程車為業，無須出售系爭土地養育乙，上訴人未舉證 A 係為乙之利益而處分乙之特有財產，此部分處分自不生效力；且被上訴人乙成年後未予承認系爭契約書，並提起本件訴訟，否認系爭契約書效力，亦證系爭契約書自始不生效力。</p> <p>(二)民法第 1088 條第 2 項規定並未剝奪未成年子女對特有財產之處分權，或乙其本人名義為保證等財產上行為之權限，僅於後者應適用同法第 77 條至第 85 條相關規定而已。故本案買賣契約於丙成年前處於效力未定之狀態，而丙成年後，對系爭買賣契約書並無追認行為，且又提起訴訟請求確認買賣關係不存在，形同拒絕承認買賣契約之意思表示，則系爭契約書就丙之部分應確定無效。</p> <p>二、最高法院：</p> <p>(一)民法第 1088 條第 2 項中所規定之處分，廣義解釋上包含事實上處分與法律上處分，後者包括債權行為及物權行為在內。惟處分與代理不同，處分係處分人以自己名義為之，代理則是代理人以本人名義為法律行為。</p> <p>(二)系爭契約乃乙當時之法定代理人 A 代理乙與上訴人簽立，乃原審所確定之事實，原審據而認上訴人未舉證證明 A 係為乙之利益而處分系爭土地，對乙不生效力，且乙成年後未承認系爭契約書，益證系爭契約書不生效力云云，不啻混淆處分與代理之觀念，已有不當。</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>一、限制行為能力人自為處分特有財產行為之效力：</p> <p>(一)本文原則上贊同地方法院之結論，惟於效力判斷上認為應係自始不生效力，而非無效。後續審理之高等法院及更(一)審時，皆持不生效力之見解。</p> <p>(二)惟高等院所為買賣契約書對丙自始不生效力之判斷，遭最高法院二度以同一理由廢棄發回，即：「丙成年之後任令上訴人建廠占用系爭土地數十年而未曾反對為理由，是否構成默示承認之意思表示？」此質疑並非無的放矢，嗣後高等法院改為認定丙已有承認系爭契約之默示意思表示。</p> <p>二、父母處分未成年子女特有財產之效力：</p> <p>(一)民法第 1088 條第 2 項但書規定之「處分」，實務及學說皆採最廣義解釋，不以法律上處分為限，尚包含事實上處分，即含買賣、保證等負擔行為，與民法第 118 條之處分，限於物權及準物權行為不同。</p> <p>(二)民法第 1088 條第 2 項但書「不得處分」之意涵——「無代理權」而為處分行為： 最高法院對父母處分未成年子女特有財產之問題著有多個判例，例如 53 年台上字第 1456 號判例：「復以未成年子女名義為第三人供擔保而設定抵押權者，不得藉口非為子女利益而處分應屬無效，而訴請塗銷登記。」自相關判例可見最高法院將「處分」解為代理行為，即該條所稱「不得處分」，最高法院視為「無代理權」進行處分。</p> <p>(三)父母非為子女利益對其特有財產所為之處分——「無權代理」行為： 對於父母違反民法第 1088 條第 2 項但書，非為子女利益處分其特有財產之效力眾說紛紜，本文認為應採無權代理說，蓋因前已確立本條項但書所規定之「不得處分」乃為「無代理權」進行處分。本案第一次發回更審之最高法院判決 101 年度台上字第 1675 號判決明白表示：「父母以法定代理人身分代理未成年子女處分其特有財產，而非為未成年子女利益為之，係屬踰越權限之無權代理行為，效力未定，應至該子女成年或有新法定代理人予以承認時，對該子女始生效力。」</p> <p>三、結論：</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>自民法第 1088 條屬於親屬編第三章「父母子女」之位置觀之，其規範內容性質上應屬法定代理，另實務及學說對該條但書「不得處分」皆採最廣義解釋，不以法律上處分為限，尚包含事實上處分，乃認為「不得處分」實則是「無代理權」進行處分之意涵。故而父母非為子女利益對其特有財產所為之處分，構成無權代理，應以民法第 170 條斷其效力，而此以「處分」之名，行「代理」之實，名實不符而徒增紛擾，應正名之。</p>
<p>考題趨勢</p>	<p>一、民法第 1088 條第 2 項但書規定之「不得處分」意義為何？ 二、父母非為子女利益對子女特有財產所為之處分效力為何？</p>	
<p>延伸閱讀</p>	<p>一、江郁仁，〈喜歡嗎，爸爸買給你——論父母處分未成年子女之特有財產〉，《台一專利商標雜誌》，第 178 期，頁 11-17。 二、鄧學仁，〈論親子利益相反行為與特別代理——以日本法制為借鑑〉，《法令月刊》，第 63 卷第 9 期，頁 73-86。 ※延伸知識推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】 www.lawdata.com.tw 立即在線搜尋！</p>	

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！