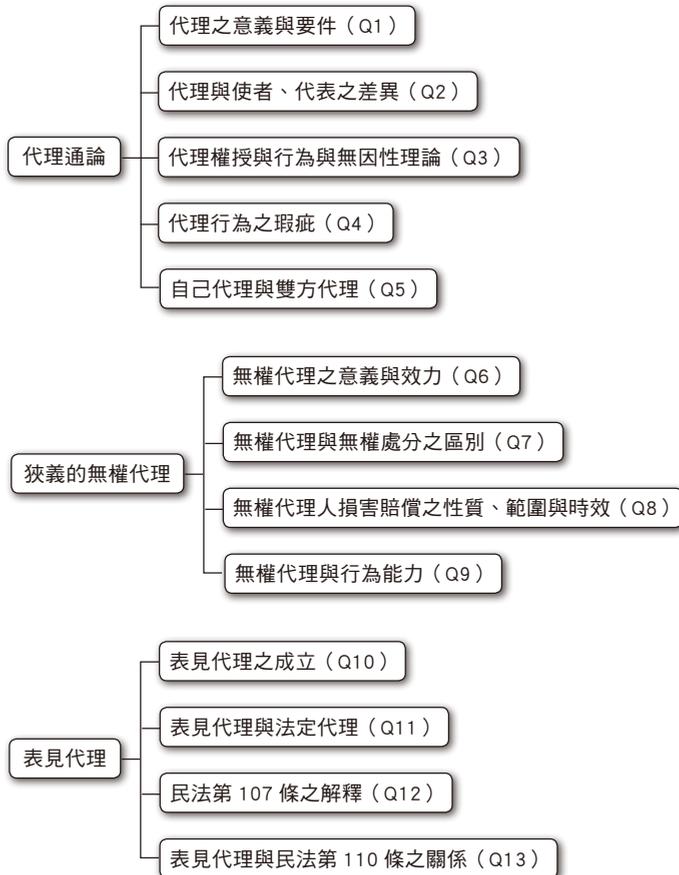


Chapter 8

法律行為（五）：代理



代理行為依據「代理權」之有無，可以分為有權代理與無權代理。無權代理本身又有廣義和狹義之分，廣義的無權代理包含「表見代理」和「狹義的無權代理」。其體系如下：



代理的部分，民法同樣有割裂規定的問題，而將其中一部分規定在總則，另一部分規定在債編。不過在此筆者將總則和債編的內容全部都作了整理，使讀者對於代理能夠有完整的認識。

這邊請各位務必要搞懂，代理可以說是民總裡面的熱門考試項目呢！代理最常考的，首先就是代理權授與行為的性質，其中包含了無因性理論的問題。而自己代理和雙方代理雖然很簡單，但是很常考，要稍微注意一下。另一個大重點就是無權代理與表見代理的部分了，什麼樣的情況會成立無權代理、表見代理？其法律效果為何？

因為代理涉及三面法律關係：「代理人與本人」、「本人與相對人」、「相對人與代理人」，不同的法律關係下，會有不同的法律效果，所以在解代理的題目時，一定要先說明自己是在處理那一方面的法律關係。唸書的時候，也隨時弄清楚此三面法律關係各自的效果為何，如此一來，代理的問題將會輕鬆而解。

考題
參照

104 年高考三級一般行政、一般民政、人事行政

甲有一幅名畫委由畫廊業者乙代理出售，因藝術價值高被丙覬覦已久，丙遂脅迫畫廊業者乙向甲詐稱該畫係仿冒品並不值錢，甲遂同意乙以低價出售並交付給丙。試問：此買賣行為之效力如何？（25 分）

❶ 重點提示

本題中，從題意可以知道該畫是否出售，取決於甲是否同意。因此，可以認為本題屬於民法第 105 條但書所謂「依照本人所指示」的情況，故買賣契約之效力將取決於甲是否受詐欺或脅迫。本件既然是乙向甲「詐稱」係仿冒品，此時形式上係「第三人詐欺」，可是別忘了，民法第 92 條第 1 項但書的「第三人」要限縮解釋，故在此不論相對人丙是否知情（不過本題丙顯然知情，所以問題不大），甲都可以撤銷其意思表示。



05 自己代理與雙方代理的法律效果為何？

5-1 意義

5-2 法律效果

5 - 1 意義

一、自己代理

代理人為自己與本人為法律行為，即稱之為自己代理。

二、雙方代理

代理人同時為本人又為第三人之代理人而為雙方的代理行為，即稱為雙方代理。

例：甲有一筆土地，授權乙以甲之名義出賣；丙有意購買一筆土地，亦授權乙以丙名義買受，乙乃代理甲、丙二人訂立該土地之買賣契約。

5 - 2 法律效果

一、原則：效力未定

為了避免利害衝突，產生厚己薄人、厚此薄彼的情形，因此民法第 106 條禁止自己代理與雙方代理，實務³³及學者通說³⁴認為，本條之規範目的，乃在於保護本人之利益，而非公益，自當予以本人有決定其效力之權限，此時應屬「無權代理」，該法律行為依民法第 170 條「效力未定」，如經本人承認，仍為有效。另外，民法第 106 條之規定，不論於意定代理或法定代理均有其適用³⁵。

二、例外：有效

(一) 經本人許諾

此乃指「事前允許」的情況，禁止自己與雙方代理的目的，既然在於保護本人的利益，則若本人許諾，自無禁止之理。

(二) 專履行債務

1. 履行債務將可以使債務獲得清償，使已存在的債務因內容實現而消滅，並不會因此而發生新的權利義務關係，對於本人之利益並無影響，故應可認其行為有效。

例：甲公司有一筆土地，出賣給乙。嗣後乙當選為甲公司董事長，乃代表公司將土地所有權移轉登記於自己名下。

2. 在此之履行債務，限於「單純的清償行為」，不包含「代物清償」（民 § 319）³⁶，蓋代物清償係以債權人受領他種給付以代原定之給付，而使債之關係歸於消滅，此時將有可能產生利害衝突，因此仍然應該要得到本人的許諾或承認方為有效。

33 最高法院 87 年度台上字第 948 號、98 年度台上字第 2050 號判決。不同見解：最高法院 84 年度台上字第 401 號判決。本判決認為，雙方代理乃違反強制禁止規定，其行為無效。

34 史尚寬，民法總論，頁 481。王澤鑑，民法總則，頁 520、523。林誠二，民法總則（下），頁 179。鄭玉波著，黃宗樂修訂，民法總則，頁 338。鄭冠宇，民法總則，頁 375。陳聰富，民法總則，頁 337。

35 最高法院 65 年台上字第 840 號判例。

36 史尚寬，民法總論，頁 482。王澤鑑，民法總則，頁 521。

專題研究

禁止自己（雙方）代理的目的性限縮與擴張

一、禁止自己（雙方）代理的目的性限縮解釋

如上所述，禁止自己代理與雙方代理的目的在於保護本人利益，避免代理人厚此薄彼、厚己薄人，然而如果本人的利益不會遭到侵害的情況下，應該可以允許自己或雙方代理的行為為有效：

例：甲是 5 歲的小孩，乙是其法定代理人，乙要送生日禮物給甲。

此時，甲是無行為能力人，依據民法第 75 條規定，並無法為或受意思表示，如果乙要把生日禮物送給甲，勢必形成自己代理。然而，在這種情況下，對於甲而言，並不會有什麼不利益（甚至很開心），因此，實務³⁷與學者通說³⁸便認為，在無行為能力人純獲法律上利益的情形，應該「目的性限縮」民法第 106 條之適用，認為此時該法律行為仍為有效。

二、禁止自己（雙方）代理的目的性擴張解釋³⁹

為了貫徹民法第 106 條保護本人之意旨，在特定情況下，應該將該條目的性擴張：

例：甲委任乙出售 A 屋，並授與其代理權，同時為了方便乙出售，並允許其為複代理。乙便以甲的名義授與代理權給丙，再自己跟丙簽訂買賣契約。

此時，乙之行為乃係企圖規避民法第 106 條之適用，其行為雖然無法為第 106 條文義所涵蓋，但應該目的性擴張第 106 條，認為乙、丙間的締結買賣契約此一債權行為同樣受到第 106 條之規範，屬於效力未定，而須待甲承認始生效力。

37 最高法院 59 年度台上字第 4401 號判決。

38 王澤鑑，民法總則，頁 522-523。陳自強，民法講義（I）——契約之成立與生效，頁 310。邱聰智，民法總則（下），頁 229。鄭冠宇，民法總則，頁 374。陳聰富，目的性限縮與契約自由的濫用，月旦法學教室第 3 期，2003 年 1 月，頁 12。楊佳元，無權代理，法學講座第 12 期，2002 年 12 月，頁 42。

39 王澤鑑，民法總則，頁 523。

考題
參照

94 年身心三等一般行政

請舉例說明「自己代理」及「雙方代理」。又，法律行為違反「自己代理」或「雙方代理」規定者，其效力為何？（25 分）

i 重點提示

申論題，請參照前開說明作答。

考題
參照

98 年四等書記官

甲為乙公司之法定代理人出租工廠與丙公司，每月租金新台幣（以下同）十萬元，半年支付一次，至 98 年 1 月 31 日期滿，應於 98 年 2 月 1 日支付之租金六十萬元，迄今已逾六個月，仍未支付，又不遷交工廠，依乙、丙租賃契約規定，如期滿一個月內拖延不遷，其過期日數，照原租金之五倍計違約金。甲遲遲未有催繳行為，經乙公司董事會聘請律師丁催繳，丁始得知甲數月前已成為丙公司之法定代理人，甲雖有通知丙儘速搬離，但同時亦免除丙支付違約金及所欠租金之義務。請問乙該如何向丙為主張？（25 分）

i 重點提示

- (一) 這一題甲同時是乙公司和丙公司的法定代理人，而為兩間公司訂立租賃契約，此將構成「雙方代理」。依據通說及實務見解，雙方代理於法定代理之情形亦有適用，此時將構成無權代理，租賃契約應屬「效力未定」。
- (二) 至於免除債務，通說認為係單獨行為，但亦得以訂立免除契約的方式為之。但不論係契約行為或單獨行為，若甲未獲授權而免除丙之債務，均屬於無權代理，同樣都是效力未定。若甲具有免除債務的權限，則仍應視其係以契約或單獨行為為免除而定其效果。

考題
參照

103 年高考三級戶政

甲委託其 18 歲之子乙為其出售建地一筆，乙乃將此事告知女友之父丙，正巧丙急需購買建地，丙向來信任乙，雖知乙乃甲之代理人，仍委託乙購買該建地。試問：本件買賣契約是否有效？（35 分）

❶ 重點提示

這個就是標準的「雙方代理」之情形。在答題上，首先，乙雖然僅 18 歲，但依據民法第 104 條可知，限制行為能力人得為代理人。接著，乙已經為甲之代理人，又受丙委託而為丙之代理人，就該建地之買賣即成為「雙方代理」，此時該買賣契約效力未定，必須得到雙方的本人同意，買賣契約才能生效。因此，本案中，雖然乙已經得到丙同意訂立該買賣契約，但尚未得甲之同意，故該契約應屬效力未定。

貳

狹義的無權代理



06 何謂無權代理？無權代理中，本人與相對人各得主張何種權利？

- 6-1 無權代理之意義與要件
- 6-2 本人的承認權（民 § 170 I）
- 6-3 相對人的催告權與撤回權（民 §§ 170 II、171）
- 6-4 無權代理之本人已經死亡之處理

6-1 無權代理之意義與要件

一、意義

無權代理，乃係指無代理權人以代理人名義而為法律行為。

二、要件

(一) 須欠缺代理權

1. 未經授與代理權。
2. 授權行為無效或被撤銷。

參考文獻

專書

1. 王伯琦，民法總則，臺初版第十五次印行，1992年7月。
2. 王澤鑑，民法總則，增訂新版，2014年2月。
3. 王澤鑑，債法原理（一）：基本理論·債之發生，增訂版再刷，2006年9月。
4. 王澤鑑，民法物權，初版，2009年7月。
5. 史尚寬，民法總論，台四刷，1990年8月。
6. 李模，民法總則之理論與實用，修訂版，1998年9月。
7. 林秀雄，親屬法講義，初版，2011年7月。
8. 林秀雄，繼承法講義，四版，2009年10月。
9. 林誠二，民法總則（下），三版，2007年3月。
10. 林誠二，民法總則新解——體系化解說（上），三版，2012年2月。
11. 邱聰智，民法總則（下），初版，2011年6月。
12. 施啟揚，民法總則，六版，2005年6月。
13. 洪遜欣，中國民法總則，再修訂二版，1989年1月。
14. 孫森焱，民法債編總論（上），修訂版，2012年2月。
15. 陳自強，民法講義（I）——契約之成立與生效，一版四刷，2009年10月。
16. 陳聰富，民法總則，初版，2014年12月。
17. 黃立，民法總則，修訂四版，2005年9月。
18. 劉昭辰，民法總則實例研習，初版，2009年2月。
19. 鄭玉波著，黃宗樂修訂，民法總則，修訂十一版二刷，2009年1月。
20. 鄭冠宇，民法總則，初版，2012年9月。
21. 鄭冠宇，民法物權，一版二刷，2010年9月。

論文

1. 王澤鑑，民法總則編關於法律行為之規定對物權行為適用之基本問題，民法學說與判例研究（五），七版，1992年9月，頁41-76。
2. 王澤鑑，未成年人與代理、無因管理及不當得利，民法學說與判例研究（五），七版，1992年9月，頁163-176。
3. 王澤鑑，無權代理人之責任，民法學說與判例研究（六），五版，1991年10月，頁1-19。

4. 吳從周，「不法行為不成立表見代理」？——最高法院九八台上一九五九，台灣法學雜誌第 158 期，2010 年 8 月，頁 159-164。
5. 吳從周，民法總則：第一講——民法上之無權代理——表見代理，月旦法學教室第 41 期，2006 年 3 月，頁 53-62。
6. 吳從周，民法總則：第二講——民法上之無權代理——狹義無權代理，月旦法學教室第 43 期，2006 年 5 月，頁 46-57。
7. 吳從周，限制行為能力人之中性行為，台灣法學雜誌第 129 期，2009 年 6 月，頁 145-153。
8. 林信和，無權代理人之損害賠償責任，月旦法學教室第 88 期，2010 年 2 月，頁 14-15。
9. 林誠二，論法律行為之隱名代理與代行，台灣法學雜誌第 111 期，2008 年 9 月，頁 125-131。
10. 林誠二，無權處分與無權代理之瑕疵補正，台灣法學雜誌第 278 期，2015 年 8 月，頁 109-115。
11. 陳自強，代理權授與行為無因性之檢討，臺大法學論叢第 34 卷第 5 期，2005 年 9 月，頁 85-137。
12. 陳添輝，無代理權人之責任範圍，月旦法學教室第 127 期，2013 年 5 月，頁 15-17。
13. 陳聰富，目的性限縮與契約自由的濫用，月旦法學教室第 3 期，2003 年 1 月，頁 12-13。
14. 陳聰富，無權代理與表見代理之區辨，月旦法學雜誌第 83 期，2002 年 4 月，頁 10-11。
15. 楊佳元，無權代理，法學講座第 12 期，2002 年 12 月，頁 36-43。
16. 楊佳元，關於未成年人之法律行為，政大法學評論第 98 期，2007 年 8 月，頁 61-96。
17. 楊佳元，關於代理的相關問題，月旦法學雜誌第 244 期，2015 年 9 月，頁 138-147。
18. 詹森林，最高法院二〇〇一年度民事實體法判決回顧，民事法理與判決研究(五)，2007 年 12 月，頁 113-141。
19. 劉昭辰，「不法行為」不能代理？，台灣本土法學雜誌第 92 期，2007 年 3 月，頁 240-242。
20. 蔡晶瑩，未成年人之零用錢使用行為，台灣法學雜誌第 176 期，2011 年 5 月，頁 105-110。

Q 04 代理行為瑕疵應如何處理？

代理行為瑕疵	內容	
代理人之意思表示欠缺、被詐欺、脅迫等情形	原則 (民 § 105 本)	1. 意思表示是否一致，是否自由，原則上均以代理人為準。 2. 在此應就代理人決之者，乃係「事實之有無」，至於效力，仍應由本人主張，故撤銷權人為「本人」。
	例外 (民 § 105 但)	意定代理依本人指示而為之意思表示，此時，代理人之地位將類似傳達機關，自無被詐欺或脅迫等情事可言。 ※ 限於「意定代理」
代理人詐欺、脅迫第三人之情形	代理人詐欺第三人	民法第 92 條所稱之第三人應作限縮解釋，不包含相對人（代理行為之本人）之「代理人或輔助人」。此時，縱使本人不知其事實，代理行為之相對人仍得撤銷其意思表示。
	代理人脅迫第三人	不論本人是否明知或可得而知，第三人均得撤銷其意思表示。

Q 05 自己代理與雙方代理的法律效果為何？

	內容	
意義	自己代理	代理人為自己與本人為法律行為。
	雙方代理	代理人同時為本人又為第三人之代理人而為雙方的代理行為。
效力 (民 § 106)	原則	1. 此時應屬「無權代理」，該法律行為依民法第 170 條「效力未定」，如經本人承認，仍為有效。 2. 民法第 106 條之規定，不論於意定代理或法定代理均有其適用。
	例外	1. 經本人許諾。 2. 專履行債務。
目的性限縮與目的性擴張	限縮	在無行為能力人純獲法律上利益的情形，應該「目的性限縮」民法第 106 條之適用，認為此時該法律行為仍為有效。
	擴張	代理人將代理權授與複代理人後，再自行與複代理人為法律行為，此時為了保護本人，應「目的性擴張」民法第 106 條之適用，該法律行為效力未定。