

民商法论丛

Civil and Commercial Law Series

公序良俗原则研究

——以基本原则的具体化为中心

GONGXULIANGSU YUANZE YANJIU
——YI JIBEN YUANZE DE JUTHUA WEI ZHONGXIN

● 于飞 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

民商法论丛

Civil and Commercial Law Series

公序良俗原则研究

——以基本原则的具体化为中心

GONGXULIANGSU YUANZE YANJIU
——YI JIBEN YUANZE DE JUTHUA WEI ZHONGXIN

● 于飞 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

公序良俗原则研究:以基本原则的具体化为中心/于飞著. —北京:北京大学出版社,2006.5

(民商法论丛)

ISBN 7-301-10697-1

I. 公… II. 于… III. ①民法-研究 ②商法-研究 IV. D913.04

中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第043407号

书 名: 公序良俗原则研究——以基本原则的具体化为中心

著作责任者: 于 飞 著

责任编辑: 周 菲

标准书号: ISBN 7-301-10697-1/D·1497

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

电子信箱: law@pup.pku.edu.cn

排 版 者: 北京高新特打字服务社 82350640

印 刷 者: 三河市欣欣印刷有限公司

经 销 者: 新华书店

650毫米×980毫米 16开本 16.75印张 266千字

2006年5月第1版 2006年5月第1次印刷

定 价: 25.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

目 录

导论	1
----------	---

第一部分 一般论

第一章 公序良俗原则概述	11
第一节 公共秩序与善良风俗的含义及相互关系	11
第二节 大陆法系公序良俗原则立法例比较	23
第三节 英美法中的公序良俗原则	42
第二章 公序良俗原则理论的缘起与发展	48
第一节 公序良俗理论的缘起	48
第二节 公序良俗理论在近代民法上的发展	60
第三节 公序良俗理论的最新发展	79
第三章 公序良俗原则的若干基本理论问题	85
第一节 公序良俗原则与其他民法基本原则的关系	85
第二节 公序良俗原则的功能	100
第三节 公序良俗违反的判断标准	109

第二部分 方法论

第四章 公序良俗原则具体化的方法之一

——类型化的方法	119
第一节 以往公序良俗违反类型化的回顾	120
第二节 本书公序良俗违反类型化设计	134

第三节 现代最重要的公序良俗违反类型 ——基本权利保护类型	143
---	-----

第五章 公序良俗原则具体化方法之二

——价值补充的方法	159
第一节 类型化方法的弱点	159
第二节 价值补充方法	165

第三部分 适用论

第六章 公序良俗原则在法律行为领域的具体化适用	173
第一节 公序良俗原则在暴利行为中的具体化适用	173
第二节 公序良俗原则在消费者合同中的具体化适用	189
第三节 公序良俗原则在身份行为与遗赠中的具体化适用	197
第七章 公序良俗原则在非法律行为领域的具体化适用	214
第一节 公序良俗原则在侵权行为法中的具体化适用	214
第二节 公序良俗原则在不当得利中的具体化适用	237
第三节 公序良俗原则在确定民法法律渊源上的 具体化适用	244
结语	252
主要参考文献	255
后记	261

导 论

一、公序良俗原则的理论与实践价值

公共秩序与善良风俗,简称公序良俗,是现代民法的一项基本原则,在现代市场经济社会中,有维护国家社会一般利益及社会一般道德的重要功能。许多典型立法例不仅在民法典中肯定了公序良俗原则^①,而且在具体适用上对该原则有多个层面和领域的利用。^②我国现行法虽未直接采用“公序良俗”概念,但《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)第7条规定:“民事活动应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益。”第58条规定,违反法律或者社会公共利益的民事行为无效。按照学界通说,这里“社会公共利益”的地位和作用相当于其他立法例中的公序良俗。^③

在理论上,民法作为私法的基本法,其用意本为个体自由与自治的生活奠基,个人本位、权利本位是民法根本基础,私法自治、契约自治是民法基本精神。然而,自由并非漫无限制,自治也非不受拘束,为求众多个体的共存共荣,具体个体的自由与自治须受一定制约,公序良俗原则便是这种限制之一。“公共秩序”表达的是国家社会一般利益,它体现于法律的价值体系与

^① 例如《法国民法典》第6条,《德国民法典》第138条,《瑞士民法典》第20条,《日本民法典》第90条,台湾地区“民法典”第72条。

^② 以台湾地区“民法典”为例,该法典对公序良俗至少有以下利用:1. 确定习惯为民法渊源时限制习惯的范围(第2条);2. 一般地限制法律行为的效力,使违反公序良俗的法律行为无效(第72条);3. 暴利行为(第74条);4. 构成不当得利中的不法原因(第180条);5. 判断侵权行为的违法性(第184条)。在其他立法例中,公序良俗的运用还有许多其他表现,详情请参见第一章第二节。

^③ 梁慧星:《民法总则》,法律出版社1996年版,第201页。王家福主编:《中国民法学·民法债权》,法律出版社1991年版,第356页。《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)第7条和第52条沿用了“社会公共利益”这一表述。

一般精神之中,亦可传达宪法之精神,实现公民基本权利的保护;“善良风俗”表达的是社会一般道德,它存在于社会一般观念之中,系社会存在发展的基本伦理基础。公序良俗原则把这些非法律规范引入民法体系,实现对个人权利及意思自治的一定限制,使民法的权利本位与社会本位相结合,实现民法的现代化。公序良俗原则在民法体系中,发挥着复合性的功能,既在维护着国家社会公共利益与社会一般道德,又在立法上以概括性条款弥补民法禁止性规定之不足,并在司法上成为授权法官根据实践所需发展民法典的委任状,成为民法沟通自身与体系之外的通道,犹如一根虹管,使民法得以借助法官之力吸取体系外多方面的营养,从而可以紧随现实之发展,永葆青春,不致落伍。

在实践上,2001年底,四川泸州出现了一起将个人财产遗赠给情妇的案件,法院依《民法通则》第7条判决该遗嘱无效,该案被传媒称为“中国公序良俗第一案”。此案在社会上和学术界均引起激烈的争论。^①该判决及相关争论反映出理论界、实务界及社会上对公序良俗原则的认识存在很大不足,尤其在该原则的适用范围及适用方法上存在相当大的分歧和混乱。与之相对的是,法、德、日及我国台湾地区已有大量“公序良俗”的判例,形成了系统的理论和丰富的类型,在实践中起到了重要的作用。公序良俗原则在中国的适用才刚刚开始,以后可望有广大的前途,实践已经对理论已经提出了迫切的需要。如果我们不能在理论上进行深入的探讨并形成明晰妥当的适用论,那么,将极大地限制公序良俗原则的作用。

因而,公序良俗原则的研究,具备重大的理论价值和实践价值。

^① 媒体上的争论请参见:《“第三者”继承遗产案一石激浪》,载《南方周末》2001年11月15日;《第三者是否有权接受遗赠》,载《北京青年报》2001年11月20日;《“二奶”与情人的遗产》,载《法律与生活》2002年第2期;《二奶持遗嘱要分遗产 引用道德断案的界限在哪里?》,载《中国青年报》2002年1月18日。学界内的争论请参见:萧瀚:《被架空的继承法——张某某诉蒋伦芳继承案的程序与实体评述》,载易继明主编:《私法》(总第3卷),北京大学出版社2002年版,第300—313页;黄江东:《公序良俗原则的规范功能》,载《法律适用》2002年第3期;赵兴军、时小云:《违反公序良俗的民事行为无效》,载《法律适用》2002年第3期。范愉:《泸州遗赠案评析——一个法社会学的分析》,载《判解研究》2002年第2期。许明月、曹明睿:《泸州遗赠案的另一种解读——兼与范愉先生商榷》,载《判解研究》2002年第2期。

二、对公序良俗原则予以理论探讨的可能角度与范围

面对“公序良俗”这样一个极为抽象概括的原则,探讨的角度可有多种,探讨的范围也十分广泛。在笔者看来,讨论至少可以有正当性论证与具体化适用两方面。正当性论证解决“为什么要有公序良俗原则”的问题,也即民法中确立公序良俗原则的正当性何在。具体化适用在“要有公序良俗原则”的前提下,解决“如何将该原则适用于实践”的问题,也即怎样由该基本原则出发,达致一个具体妥当的判决。

对于正当性论证,至少可以从以下两个角度进行探讨。

其一,法哲学角度。可以从公共秩序的含义出发,探讨公共利益与法律的关系,进而探讨国家、社会、团体与个体的关系,秩序与自由的关系;讨论这些因素之间的冲突与协作,以及个体、自由对团体、秩序一定程度上的妥协。可以从善良风俗的含义出发,探讨伦理道德与法律的关系,法律与道德的关系是长期困扰法哲学家的问题,两者是不同的社会控制力量,但又有一定程度的交融,这种交融常随时间地域而流变;中国历史上的“以礼入法”、“德主刑辅”思想,使得道德入法的观念似乎对中国有更大程度的亲合。甚至可以从伦理与文化的地域性出发,探讨法律负载中国伦理、文化的可能性与必要性,建立中国本土化的公序良俗论,由此进入中西文化比较的领域。以上探讨可望为公序良俗原则建立法哲学上的正当性基础。

其二,规范分析的角度。即在成文法背景下,从公序良俗原则对于法律规范系统的功能来求得其正当性。成文法的外在表现就是一个由法条组成的规范体系,然而法条纵有万千,仍不免有穷尽之时,不合目的性、不周延性、模糊性、滞后性是成文法与生俱来的局限。^①为求克服成文法的局限性,公序良俗等一类民法基本原则应运而生。法官在基本原则的授权下,创造性地发展法律,使法律达到个案正义、外延周延及与时俱进。

对于公序良俗原则的具体化适用,至少也有三个可讨论的领域。

其一,公序良俗原则的具体化方法。即从一个抽象的原则到一个具体妥当的判决,中间这条路法官应当怎么走?法官作为不完美的个体,品质和

^① 参见徐国栋:《民法基本原则解释——成文法局限性之克服》(增订本),中国政法大学出版社2001年版,第176—182页。

能力上都可能有缺陷,从抽象原则中求得妥当的判决是一项艰巨且有风险的工作,法官既需要协助,也需要有所制约。从判例研究出发的类型化是各国最常采用的方法,然而,类型化也有其滞后性、不周延性、矛盾性的弱点,还需要其他方法来补充。

其二,公序良俗原则在法律行为领域的具体化适用。该原则在法律行为中适用范围广泛,这也是以往被讨论最多的领域。该原则最常被用来判断法律行为的标的不法性与原因不法性,在暴利行为、射幸行为、消费者合同、遗嘱等具体领域中经常见到其适用。

其三,公序良俗原则在非法律行为领域的具体化适用。该原则在非法律行为中同样有广泛的适用,但却常为讨论者所忽视。具体适用领域包括:在侵权行为中作为判断违法性的要件、在不当得利中构成不法原因、确定习惯法为民法渊源时限制习惯法的范围以及在确定外国法为民法渊源时限制外国法的范围。

上述只是笔者所能考虑到的讨论角度与范围,可能还有其他待讨论的领域,因笔者思路所限,未能涉及。

三、国内以往讨论的关注点

依笔者统计,在我国大陆地区,目前在公序良俗原则研究方面已公开发表的学术论文大约有 15 篇。在已发表的论文中,笔者所见最早的是梁慧星先生的《市场经济与公序良俗》。该文系统讨论了各国法制上的公序良俗,公序良俗的含义、性质和作用,公序良俗原则的发展,公序良俗违反的类型等基本理论问题^①,为我们进一步讨论该问题奠定了基础,本书的研究也将在这一基础上展开。其他论文有 4 篇为案例分析^②,有 4 篇专门从特定的角

^① 参见梁慧星:《市场经济与公序良俗》,载梁慧星主编:《民商法论丛》(第 1 卷),法律出版社 1994 年版。

^② 参见黄江东:《公序良俗原则的规范功能》,载《法律适用》2002 年第 3 期。赵兴军、时小云:《违反公序良俗的民事行为无效》,载《法律适用》2002 年第 3 期。韩秀义、何欣、安建须:《“第三者”之权利与公序良俗》,载《陕西经贸学院学报》2002 年第 4 期。程功、蔡新源:《公序良俗原则的法律适用探讨——评消费者诉成都粗粮王红光店侵权案》,载《财经科学》2002 年增刊。其中前三篇讨论的就是被称为“中国公序良俗第一案”的四川泸州遗赠案。

度或在特定的领域探讨公序良俗原则的运用。^① 其余论文往往既涉及了一些正当性论证的问题,又涉及了一些具体适用问题,在具体适用问题上,大多又只限于在法律行为甚至合同领域内讨论。^②

大陆地区目前尚无关于公序良俗原则研究的专著。在一般性地探讨民法基本原则的专著中,徐国栋的《民法基本原则解释——成文法局限性之克服》是成文较早的一部。该书的研究使我们认识到民法基本原则不仅仅是价值宣示的口号,而且是大陆法系背景下法官克服成文法局限性的工具,从而使我们对民法基本原则的认识大大深化了一步。依徐的观点,民法基本原则只包括诚实信用原则与公序良俗原则^③,故,徐文事实上为公序良俗原则建立了规范分析上的正当性依据。但是,即便法官信服了徐文的结论,面对某个具体案件试图用基本原则去克服成文法局限性时,仍会感到无从措手,因为“如何适用基本原则得到具体妥当的判决”这一问题尚未解决。

总之,目前国内对公序良俗原则的研究,在正当性论证上,国内已有人从规范分析角度进行了较充分的论证,但在法哲学或其他角度上,尚少有人涉及;在具体适用上,公序良俗原则在法律行为尤其是合同领域中的适用被较多地提及,而公序良俗原则具体化的方法及其在非法律行为领域中的适用,很少有人涉及。

四、本书的努力方向

对于民法学问题而言,正当性论证当然是有必要的,但本书并不打算以

^① 参见上海市工商局合同处:《从“契约自由”到“公序良俗”——法国合同监督管理考察》,载《中国工商管理研究》1996年第10月刊。胡玉鸿:《公序良俗与司法活动——诉讼过程的动态分析之二》,载《政法论坛》2002年第4期。渠涛:《公序良俗在日本的最新研究动向》,载渠涛主编:《中日民法法研究》(第1卷),法律出版社2003年版。陈熊:《基因技术专利保护的伦理调控之新标准——以“实用性”的扩大解释代替公序良俗原则》,载《律师世界》2003年第5期。

^② 董灵:《公序良俗原则与法制现代化》,载《法律科学》1994年第5期。董灵、陈开琦:《论市场经济条件下的公序良俗原则》,载《社会科学研究》1995年第2期。刘旭东:《论公序良俗》,载《新余高专学报》2002年第4期。赵万一、吴晓峰:《契约自由与公序良俗》,载《现代法学》2003年第3期。陈妙英:《论公序良俗原则》,载《广西政法干部学院学报》2003年第4期。焦富民:《论公序良俗》,载《江海学刊》2003年第4期。

^③ 参见徐国栋:《民法基本原则解释——成文法局限性之克服》(增订本),中国政法大学出版社2001年版,序言第VI—VII页。

公序良俗原则的正当性论证为中心来展开,而是选择了公序良俗原则的具体化适用为主线。原因如下:

其一,若以法哲学角度论证该原则的正当性为中心,则本书将会纠缠于公共利益与个人利益、团体与个体、自由与秩序、法律与道德的关系的讨论之中,由此进入法理、法哲学领域,甚至在很大程度上会成为一篇法理、法哲学论文。这种讨论对于法学这一大学科当然是有意义的,但不应当成为民法学这一更具体的学科讨论问题的方式。在价值论证与具体适用两者之间,法理学者或许会选择前者,而笔者作为一个民法学习者,更愿意选择后者。

其二,已有前人在正当性论证上做过相当的工作,此工作虽然限于规范分析一个角度,但论证效果是比较充分的。

其三,从各国包括我国的法制现状来看,公序良俗原则的存在已经是一个事实。当然,业已存在的事物仍然需要论证其正当性,但其存在仍不免在事实上减损了正当性论证的价值。

其四,法律确定性的考虑。法律的确定性意指法律的可预测性与可计算性,表现为法律为当事人设立一种要件——效果的模式。法官依此模式进行裁判,当事人依此模式预测自己的行为后果,并由此计算利害得失,合理地决定自己的行为。如果法律是不确定的,执法与司法就会因人而异,法律面前就不会人人平等,市场中就会充满了不可预测的风险。故,法律的确定性是法治和自由经济成为可能的前提。近代以来,法律的确定性虽备受质疑^①,但其仍然是法律的重要价值。“公序良俗”作为一个极为抽象概括的概念,本身蕴含有巨大的不确定性,本书的努力方向也正是在这种不确定性中寻找一定的确定性。必须指出,公序良俗原则的不确定性在民法体系中承担着自由裁量的机能,完全的确定性即不必要,也不可能。所以,准确地说,本书所追求的是一种合理的确定性。

其五,民法学实践性的考虑。“近代以来,法律学,尤其是民法学被认为是一门在利益与利益发生对立时,设定权衡指标(立法论),以及当个别的、

^① 法律确定性的价值及对法律确定性的质疑,请参见葛洪义、陈年冰:《法的普遍性、确定性、合理性辨析》,载《法学研究》1997年第5期。黄金荣:《法的形式理性论——以法之确定性问题的中心》,载《比较法研究》2000年第3期。

具体的利益发生对立时加以妥善解决(法解释论)的学问。”^①民法学不是玄学,民法学者所要真正解决的问题,不是、至少不仅仅是思想认识问题,而是在规则设立上建立具体可操作的制度,并在解释适用上使其获得妥当的结果。这才是民法学者所无法回避的问题,且为他人所无法替代完成的任务。正当性论证或许可以由其他法律领域的学者来代劳,而规则与解释这两部分具体适用的工作却是以民法为业者所无可推诿的。

其六,中国目前在公序良俗原则上暴露出的问题,并非在于要不要设立公序良俗原则,而在于如何将这一已经在立法上明确的原则适用于实践并求得具体妥当的结果。这是目前在公序良俗原则问题上,摆在理论界、实务界面前最大的课题,也是使公序良俗原则超越纸面,成为扎根于社会的活法之关键所在。面对实践中已经暴露、并会在将来日益显著的问题,莫清谈玄妙之论,而是具体地寻求解决之道,似乎是更务实的态度。

基于以上认识,本书不拟在正当性论证上花过多力气,而将集中力量讨论公序良俗原则的具体适用问题。国内以往的研究,尚缺乏对公序良俗原则的适用理论、适用方法及各个具体适用领域的系统深入的讨论,本书就要做这项工作。本书所欲达到的目的就是要把公序良俗这一抽象概括的民法基本原则具体化、实践化、制度化、可操作化,使这一已经在法律发达国家发挥了重大作用的制度亦能在中国有良好效用。故,本书以“以基本原则的具体化为中心”作为副标题,表达了笔者学术努力方向之所在。

五、本书的结构与方法

本书分为一般论、方法论、适用论三部分。

如前文所述,公序良俗原则的具体适用至少可分为三个问题——具体适用的方法、法律行为领域内的具体适用、非法律行为领域内的具体适用。具体适用的方法构成一部分,即“方法论”。法律行为与非法律行为领域内的具体适用构成一部分,即“适用论”。一些一般性的背景与理论问题放在最前面探讨,构成一部分,以符合从一般到具体的思维习惯,称为“一般论”。

在一般论中,本书试图为讨论建立横向的比较法背景与纵向的历史背景,并从这种纵横梳理中获致一些有益的结论,并探讨公序良俗原则的含

^① 梁慧星主编:《中国物权法研究》(上册),法律出版社1998年版,第361页。

义、功能、公序良俗原则与其他民法基本原则的关系、违反公序良俗的判断标准等与具体适用相关的一般理论问题。在方法论中,本书将探讨类型化与价值补充两种将抽象原则具体化的方法,两种方法各持法定主义与自由裁量之一端,共同协力意图实现公序良俗原则的合理的确定性。在适用论中,本书将运用前述的一般理论和方法,将公序良俗原则放到法律行为与非法律行为两大领域中进行具体适用,以求实现公序良俗原则的多种制度功能。

本书欲广泛借鉴发达国家和地区的立法例、法理论及实践经验为中国所参考,故比较法的方法必不可少,在对大陆法系立法例的比较中主要采用形式主义的比较,在对英美法系相关制度的比较中主要采用功能主义的比较。在对公序良俗立法史与理论史的梳理中,笔者将力图运用历史的方法揭示一些隐藏的线索。在进行具体制度的分析和建构中,规范分析方法将成为笔者常用的工具。



第一部分

一 般 论

第一章 公序良俗原则概述

本章所探讨的,是关于公序良俗的一些前提性的问题,主要是公共秩序与善良风俗的含义及相互关系,以及关于公序良俗的立法例。公序与良俗究竟是何含义,关系如何,这从来是个聚讼集纷的问题,本书在广泛介绍各国学说的基础上试图提出自己的看法。大陆法系各国立法例为本书的讨论提供了比较法的背景,经比较可以发现,公序良俗的功能远远不止于限制法律行为的效力。经比较还可发现,我国现行法中的公序良俗规定与其他立法例有许多差异。最后,笔者将从功能主义的角度,对英美法系中发挥相似功能的制度进行一个考察和比较,期望从中获致一些有益的结论。

本章将为以后的讨论奠定概念的基础及比较法的背景,其中的许多观点与材料都将在以后多次涉及。

第一节 公共秩序与善良风俗的含义及相互关系

本节将探讨公共秩序与善良风俗两概念的含义及两者的关系。在两概念的含义上,各国虽有小异,实为大同。而在相互关系上,则有以公共秩序概念为主导,以善良风俗为主导,以及将两概念合称为“社会妥当性”来一并解释适用三种做法。第一种做法以法国为代表,第二种以德国为代表,第三种以日本和我国台湾地区为代表。本节将首先阐述各国或地区通行的解释方法,然后在比较的基础上提出本书观点。

一、公共秩序与善良风俗的含义

(一) 法国法中公共秩序与善良风俗的含义

公共秩序与善良风俗两概念并非同时出现的。善良风俗源于罗马法,

就笔者目前所见,最早使用善良风俗一词的是帕比尼安,他在其著作《论问题》第 28 编中评述道:“通常,应引起注意的是:善意诉讼不应允许为违背善良风俗(bonos mores)的给付。”^①公共秩序一词在罗马法上并未出现,它是一个法国固有法上的概念。^②在法国民法典编纂时,立法者将从罗马法上继受来的善良风俗与固有法中的公共秩序结合起来,于是形成了著名的第 6 条:“任何人不得以特别约定违反有关公共秩序和善良风俗之法律。”

从法条表述来看,似乎对公序良俗内涵的判断,只应限于存在与公序良俗有关的法律规范的场合,若无相关成文法,则无从判断公序良俗违反。事实上,对善良风俗而言,“学说上很早就采取这种理解了,在有关良俗的法律不存在的场合仍得进行良俗违反的判断。理由为,除了刑法上的若干规定外,关于良俗的严密的法律规定是不存在的”^③。在法国的公法上,只有刑法有若干关于良俗的规定,私法中除《法国民法典》第 6 条外再无任何对良俗的具体阐释,若依第 6 条的文义解释,只有存在与良俗有关的法律时才得以进行良俗违反判断的话,等于使善良风俗概念成为具文。因此,在法国,善良风俗概念的含义不是在立法上确定的,而是在司法中确定的。

法国司法实践中违反善良风俗的判例,大多是由于其合同原因违反道德,如违反性道德的合同、赌博合同、为获取其他不道德的利益而订立的合同、限制人身自由的合同、违背家庭伦理道德的合同、违反一般人类道德的合同等。这里的道德究何所指?多数法国学者认为应由法官根据社会生活中居于主导地位的道德准则去判断,而非仅仅受习惯和社会舆论的支配,有时作出违反习惯和社会舆论的判断是必要的。同时法国学者亦认识到,占支配地位的道德规范也不是一成不变的。^④总之,在法国,善良风俗的含义是指占支配地位的社会道德规范,要参照社会习惯与舆论,但不拘泥于此。

“法国民法上的公共秩序,是指某种属于统治地位集团强加于个人的一

① [意]桑德罗·斯奇巴尼选编:《民法大全选译——债 契约之债 I》,丁玫译,中国政法大学出版社 1992 年版,第 130 页。

② 参见林幸司:《ドイツ法における良俗論と日本法の公序良俗》,载椿寿夫、伊藤进主编:《公序良俗违反の研究》,日本评论社 1995 年版,第 126—127 页。

③ 后藤卷则:《フランス法における公序良俗論とわが国への示唆》,载椿寿夫、伊藤进主编:《公序良俗违反の研究》,日本评论社 1995 年版,第 154 页。

④ 参见尹田:《法国现代合同法》,法律出版社 1995 年版,第 166—170 页。