

损害赔偿法原理

曾世雄
著

中国政法大学出版社

损害赔偿法原理

曾世雄 著

中国政法大学出版社

编目(CIP)数据

损害赔偿法原理/曾世雄著. —北京:中国政法大学出版社,2001. 7
ISBN 7-5620-2102-3

I. 损... II. 曾... III. 赔偿法—法的理论—中国
IV. D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 044823 号

☆☆☆☆☆

书 名: 损害赔偿法原理
出 版 人: 李传敢
出版发行: 中国政法大学出版社
经 销: 全国各地新华书店
承 印: 清华大学印刷厂
开 本: 880 × 1230mm 1/32
印 张: 13.75
字 数: 356 千字
版 本: 2001 年 10 月第 1 版 2001 年 10 月第 1 次印刷
印 数: 0001—5000
书 号: ISBN 7-5620-2102-3/D·2062
定 价: 24.00 元

社 址: 北京市海淀区西土城路 25 号 邮政编码: 100088
电 话: (010)62229563 (010)62229278 (010)62229803
电子信箱: zfs620@263.net
网 址: <http://www.cupl.edu.cn/cbs/index.htm>

☆☆☆☆☆

声明: 1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如发现印装质量问题, 请与出版社联系调换。

上 篇 序

1962年作者获德国政府奖学金前往德国留学，同一时间内子曾陈明汝教授获法国政府奖学金前往法国留学。作者选择莱茵河东岸之富莱堡大学，内子选择莱茵河西岸之史特拉斯堡大学，对岸遥望。作者参与研讨会证明能力后，经损害赔偿法大师 von Caemmerer 教授收为博士论文撰写者，论文题目为：Begrenzungen des Schadensersatzes auf den gemeinen Wert。同一时间内子在史特拉斯堡大学以最优异之成绩通过博士班各课业之考试，进入博士论文撰写。1964年作者带着撰写中之德国论文到法国史特拉斯堡大学会见内子。身处法国大学，撰写德国论文，常见资料短缺。因而决心投入法国法学。从学习法文起步，经法国大学私法学博士课程、考试，进而法国博士论文之撰写，论文题目为：Du Préjudice résultant de la Perte d'une Chance。中间幸获法国政府奖学金、庚子赔款补助金及欧洲研究中心奖学金之资助，雪中得炭感念至深。博士学位修习期间尚未届满，即在非常杰出、非常严格之指导教授 Mme l' Huiller 首肯下，经院方同意并通知例外准予提早发表、答辩。自学习法文到博士学位提出与答辩，前后共2年零6个月，夙兴夜寐。法国政府奖学金单位于作者离开法国时，祝福作者，将作者在法国学术上之例外成就，带回并继续。回想往事，抑或说中一半，学术生涯，果真继续例外，至于成就，则遥不可及。

1967年作者再次获德国政府奖学金前往富莱堡大学继续未完成之德国博士论文，当年底提出论文，指导教授审查后对于作者阅

读之博用功之深大为惊讶。因面临学期休假，台湾家亲又需人照料，计算先回台湾任教一年，再前往口试。未料，事与愿违，回台湾后仅谋得兼任教职，专职行政机关。行政案牍之劳与留学之理想，截然二事。1968年德国政府奖学金单位，来函继续资助论文口试，但需自己负担前往之旅费。当时情况，一张单程机票须费半年薪资：倘如着手张罗，当非绝对不能。环顾周遭困境，家亲重病、内子共苦顺受、唯薪唯水，如何忍心继续拥抱未完成之工作。情势所至，但任其随波而去。

1969年本书荣获台湾学术著作奖助委员会当年首奖，12月初版系由该会印赠。出书半年即已售罄，从此本书即自书店中消失。作者在其后数年，开始执行律师业务，从学术转入实务。之后，16个寒暑中，每年均有爱书之人前来查询何处可以买到本书，也有远在国外央人来借之情形，加以台湾大学法律研究所数篇硕士论文取题出自本书，1986年作者收拾律师业务专任教职时，在内子一再敦促下，终于再付印刷。

本书初版偏重损害赔偿之损害环节，修正版则补足损害赔偿之其他环节，体例应该比较完整。惟当年在法国撰写德国法论文之窘境，今日重现。在台湾修正包括法国法、德国法及英国法之本书，委实困难重重。回顾当年查遍百余年法国判例、逾半世纪德国判例及近百年英国判例，其豪情固不论之，仅论著之新版本亦难收集齐全。因致修正之结果，后半部仍尽量维持原貌。尽管修正难免缺失，但作者以多年执业获得之实务心得挹注融入，使本书虽不脱理论本色，然实务亦可兼顾。

作者近来一直鼓吹“大陆法本土化”之观点。希望从介绍外国法制学说开始。渐次走上台湾地区法律之开发。套用时下流行之口语：从输入品牌到自创品牌。特别是法律学一门，适合本地区、社会与习俗，乃规范之绝对必要要素。立足大陆法本土化之观点，虽外国法制学说之原则、脉动可供参考，然其个案末节应无再追踪之

必要。作者就本书后半部仍尽量维持原貌之做法，部分系在如此心态下而定笔。作者殷盼：就本书修正之结构，能够获得读者之认同；就本书后半部定笔之心态，能够获得读者之体谅。

作 者

1996 年 7 月

下 篇 序

“损害赔偿法原理”与本书——“非财产上之损害赔偿”二者是连题著作。前者以财产上损害赔偿为对象，后者以非财产上损害赔偿为课题。两本著作均以探讨与阐释损害赔偿之原理原则为内容。

二书之作相距 20 年。“损害赔偿法原理”一书，承学术著作奖励委员会于 1969 年出版。伊时留学甫归，取材多借镜外国法上之理论与判决。20 年来教学工作虽未中断，却以法律实务为工作取向，因此本书之体例，台湾内外理论及台湾实务并重。

非财产上之损害赔偿，乃损害赔偿领域中较被忽视之问题。台湾经济繁荣后物质生活水准提高，渐次重视生活品质，精神上之生活，自然扮演更为重要角色。法学研究如不改变其对非财产上损害赔偿之态度，将难为时代思潮所容。此所以在 20 年后继续谱完未完成交响曲之原因。

前著系在执教（比较民法）于政大法律学研究所时完成。1986 年初将日进斗金之律师业务传钵年青后进，重新执教（民法总则、民法债编总论、商事法中之公司法、票据法、证券交易法）于政大法律学系，因得再次执笔完成本书。执笔之初，内子曾陈明汝及小女曾宛如，七嘴八舌点火暖笔，使涂鸦之作得以开始，本书终能付梓问世。温馨心路，间难或忘。

1989 年新春



曾世雄

学历

台湾大学法学学士
高等考试专门职业律师考试合格
法国斯特拉斯堡大学法学博士
西德富莱堡大学研究

经历

执行律师业务
服政府机关公职
任台大中兴辅仁教职
现职政大法律学系、法学研究所教授

著作

1. 损害赔偿法原理
2. 非财产上之损害赔偿
3. 民法总则之现在与未来
4. 企业设计法

责任编辑：齐 心

DESIGN BY
红十月工作室 RED OCTOBER STUDIO

目 录

上 篇

第一章 民事责任之基本观念	(3)
第一节 民事责任之意义.....	(3)
第二节 民事责任之分类.....	(4)
第三节 民事责任之基础.....	(5)
第四节 民事责任之功能.....	(7)
第二章 损害赔偿之基本观念	(9)
第一节 损害赔偿之发生原因.....	(9)
第二节 损害赔偿发生原因之检讨	(13)
第三节 损害赔偿之最高指导原则	(14)
第四节 损害赔偿之制度设计	(17)
第一项 概说	(17)
第二项 制度之一般结构	(18)
第三项 赔偿全部损害之制度	(25)
第四项 赔偿普通损害之制度	(26)
第五节 损害赔偿之研究切入	(29)
第三章 损害赔偿之主体	(30)
第一节 赔偿关系人之结构	(30)

2 目 录

第二节 赔偿权利人	(31)
第三节 赔偿义务人	(33)
第四节 非终局之赔偿义务人	(36)
第四章 损害赔偿之客体	(39)
第一节 赔偿客体之要件	(39)
第二节 赔偿客体之分类	(41)
第三节 赔偿客体之问题	(43)
第一项 债权得否为侵权行为之赔偿客体	(43)
第一目 肯定否定二面事理	(43)
第二目 肯定得为赔偿客体	(45)
第二项 非财产上不利益得否为赔偿客体	(48)
第一目 非财产上不利益之内涵	(48)
第二目 肯定所衍生之问题	(49)
第三项 预期性不利益得否为赔偿客体	(50)
第一目 期待权、期待法益与单纯期待利益	(50)
第二目 肯定所衍生之问题	(51)
第四项 微额不利益得否为赔偿客体	(53)
第一目 否定微额不利益之事理	(53)
第二目 否定所衍生之问题	(54)
第五章 损害赔偿之构成要件	(56)
第一节 因自侵权行为之构成要件	(56)
第二节 因自违反契约之构成要件	(58)
第三节 因自法律规定之构成要件	(60)
第六章 肇事事实	(62)
第一节 肇事事实之意义	(62)
第二节 作为不作为	(63)
第三节 有无意识之行为	(66)
第四节 他人之行为	(67)

第五节 物之所有与占有	(69)
第七章 过失、可归责	(72)
第一节 有关过失论说之现况	(72)
第二节 比较法之启示	(73)
第一项 法国法之情形	(74)
第二项 德国法之情形	(75)
第三项 英国法之情形	(77)
第三节 过失之真谛	(79)
第四节 过失之类阶	(82)
第五节 举证责任之减轻	(83)
第八章 违 法	(85)
第一节 有关违法论说之现况	(85)
第二节 违法之认识	(86)
第三节 阻却违法之事由	(87)
第一项 一般规定	(87)
第二项 自甘冒险行为	(88)
第四节 违法之关联问题	(91)
第一项 违法牵连	(91)
第二项 推定过失	(93)
第九章 因果关系	(95)
第一节 含义、地位与功能	(95)
第二节 各种学说	(96)
第一项 条件说	(96)
第二项 相当因果关系说	(97)
第三项 预见说	(99)
第三节 台湾地区采用之学说	(102)
第四节 学说检讨	(103)
第一项 条件说之检讨	(103)

4 目 录

第二项 相当因果关系说之检讨·····	(104)
第三项 预见说之检讨·····	(110)
第五节 总评——法规目的说·····	(112)
第十章 损害 ·····	(118)
第一节 损害之意义·····	(118)
第一项 利益说(差额说)·····	(118)
第二项 利益说之弊病·····	(120)
第三项 组织说·····	(124)
第四项 组织说之弊病·····	(128)
第五项 损害观念之总评·····	(129)
第二节 损害之分类·····	(131)
第三节 损害分类中之特别问题·····	(141)
第十一章 损害赔偿之方法 ·····	(146)
第一节 法律规定梗概·····	(146)
第二节 相对完善之方法·····	(147)
第三节 回复原状·····	(148)
第一项 特色·····	(148)
第二项 回复原状之特殊问题·····	(149)
第四节 金钱赔偿·····	(151)
第五节 回复原状或金钱赔偿·····	(153)
第十二章 损害赔偿之范围 ·····	(155)
第一节 范围界定·····	(155)
第二节 所受损害·····	(156)
第三节 所失利益·····	(157)
第十三章 损害赔偿之计算——主观计算与客观计算 ·····	(161)
第一节 概说·····	(161)
第二节 损害之构成因素·····	(161)
第三节 主观、客观计算之一般例证·····	(164)

第四节	主观、客观计算之限制	(168)
第五节	台湾地区法上之计算方式	(169)
第一项	买卖	(170)
第二项	运送	(173)
第三项	保险	(176)
第四项	票据	(176)
第五项	利息	(177)
第六项	公法上之损失补偿	(178)
第六节	客观计算之论据	(179)
第一项	准许客观计算之理由	(179)
第二项	关于运送迟延与客观计算之检讨	(182)
第三项	总评—普遍性客观计算之理由是否存在之 问题	(183)
第七节	客观计算扩充适用之可能性及其标准	(185)
第一项	扩张适用之可能性	(185)
第二项	扩张适用之标准	(191)
第十四章	修补因果关系	(192)
第一节	概说	(192)
第二节	涉及之法律问题	(194)
第三节	一般所接受之几个论点	(195)
第四节	历来学说(权威学说除外)	(198)
第五节	权威学说	(200)
第六节	问题之解决	(202)
第一项	概说	(202)
第二项	客观损害赔偿案件	(203)
第三项	主观损害赔偿案件	(203)
第四项	主观损害赔偿案件之例外情形	(207)
第五项	非法行为与想像上合法行为竞合之案件	(210)

6 目 录

第十五章 第三人损害之赔偿	(212)
第一节 问题之发生	(212)
第二节 第三人损害赔偿之特色	(213)
第一项 通说	(213)
第二项 特色	(214)
第三项 例证	(215)
第三节 赔偿可能性及解决方法	(217)
第四节 台湾地区法之情形	(219)
第五节 一般承认第三人损害应予赔偿之案件	(220)
第六节 解决方法之商榷 (一)	(224)
第七节 解决方法之商榷 (二)	
——第三人放弃请求权之例外情形	(228)
第八节 第三人损害赔偿之类似案件	(229)
第一项 概说	(229)
第二项 附有保护第三人作用之契约被违反时之 责任问题	(230)
第三项 货物制造者之责任问题	(233)
第十六章 损益相抵	(236)
第一节 概说	(236)
第二节 理论依据	(237)
第三节 损益相抵之限制	(238)
第四节 权威学说之演变	(241)
第五节 构成利益之因素	(245)
第六节 客观损害赔偿案件中损益相抵之限制	(245)
第七节 主观损害赔偿案件中之损益相抵	(247)
第一项 适用上无问题者	(248)
第二项 疑难问题	(255)
第八节 相抵之方法	(257)

第十七章 过失相抵	(259)
第一节 意久及理论根据	(259)
第二节 类似问题之分辨	(260)
第三节 适用范围	(263)
第四节 他人之与有过失	(267)
第五节 效力	(269)
第十八章 特殊问题之研究	(270)
第一节 损害事故发生前之费用	(270)
第二节 机会丧失	(275)
第三节 赦免与损害赔偿责任	(280)
第十九章 举证责任	(281)
第一节 举证责任之分配	(281)
第一项 分配之原则	(281)
第二项 初步证明	(283)
第三项 举证责任之转换	(285)
第二节 自由心证之原则	(287)

下 篇

第一章 绪言	(291)
第二章 非财产上损害之辞义	(292)
第一节 非财产上损害之用辞	(292)
第二节 非财产上损害之含义	(293)
第三节 边际问题	(295)
第一目 边际问题之存在	(295)
第二目 边际问题之评论	(299)
第三章 非财产上损害之种类	(301)

第一节 非财产上损害之分类·····	(301)
第二节 非财产上损害分类之特殊性·····	(304)
第三节 非财产上损害分类所引发之一些问题·····	(305)
第四章 非财产上损害赔偿之性质·····	(308)
第一节 概 说·····	(308)
第二节 作用之多元性·····	(308)
第三节 存在之独立性·····	(312)
第四节 存在之单一性·····	(313)
第五节 行使之专属性·····	(314)
第五章 非财产上损害赔偿之制度·····	(318)
第一节 概说·····	(318)
第二节 德国法之制度·····	(319)
第三节 瑞士法之制度·····	(320)
第四节 法国法之制度·····	(321)
第五节 日本法之制度·····	(322)
第六章 非财产上损害赔偿制度之趋势·····	(324)
第一节 概说·····	(324)
第二节 列举主义渐被摒弃·····	(324)
第三节 概括主义难获共鸣·····	(327)
第四节 潮流之趋势·····	(328)
第七章 非财产上损害赔偿之主体·····	(330)
第一节 赔偿权利人·····	(330)
第一目 自然人·····	(330)
第二目 胎 儿·····	(332)
第三目 法 人·····	(334)
第四目 非法人之团体·····	(337)
第二节 赔偿权利人与被害人·····	(338)
第三节 赔偿义务人·····	(339)

第四节 赔偿义务人与加害人	(340)
第八章 非财产上损害赔偿主体之关联问题	(342)
第一节 第三人休克损害之问题	(342)
第二节 死后人格损害之问题	(348)
第三节 著作人格权保护之问题	(350)
第九章 非财产上损害赔偿之客体	(354)
第一节 人格权受侵害	(354)
第二节 身份权受侵害	(356)
第十章 非财产上损害赔偿客体之关联问题	(359)
第一节 第 184 条第 1 项后段之适用问题	(359)
第二节 违反契约之问题	(362)
第一目 违反契约依法不得请求非财产上损害 赔偿之商榷	(363)
第二目 违反契约依约定请求非财产上损害 赔偿之可能性	(365)
第三目 违反契约依约定请求——非财产上损害 赔偿性质——违约金之可能性	(366)
第三节 物之毁损问题	(368)
第十一章 非财产上损害赔偿与危险责任	(370)
第一节 过失责任、无过失责任与危险责任	(370)
第二节 危险责任存在之理由	(372)
第三节 危险责任存在之范围	(374)
第四节 危险责任下非财产上之损害赔偿	(376)
第一目 肯定之理由	(376)
第二目 否定之理由	(378)
第三目 检讨——结论	(380)
第十二章 非财产上损害赔偿之方法	(383)
第一节 概说	(383)