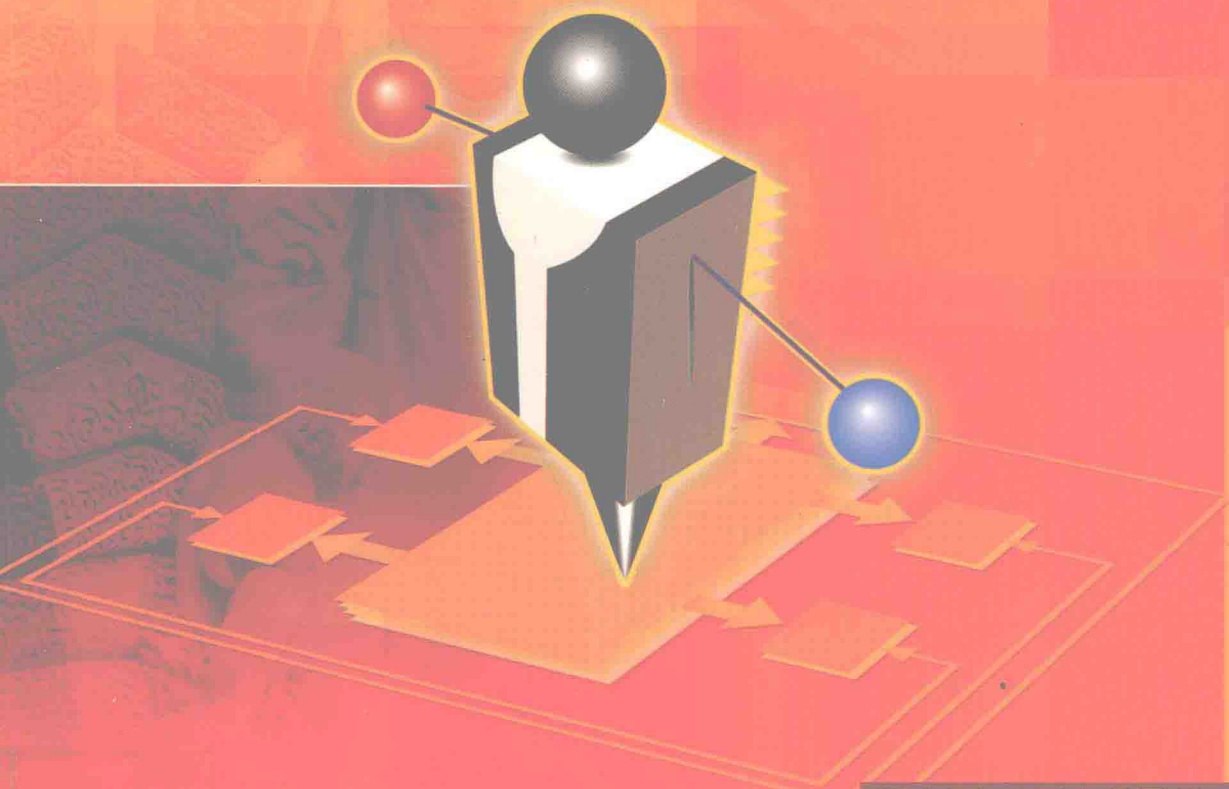


高點法學圖說系列

民法債編 I

張律師◎編著



概念圖示·清晰易懂

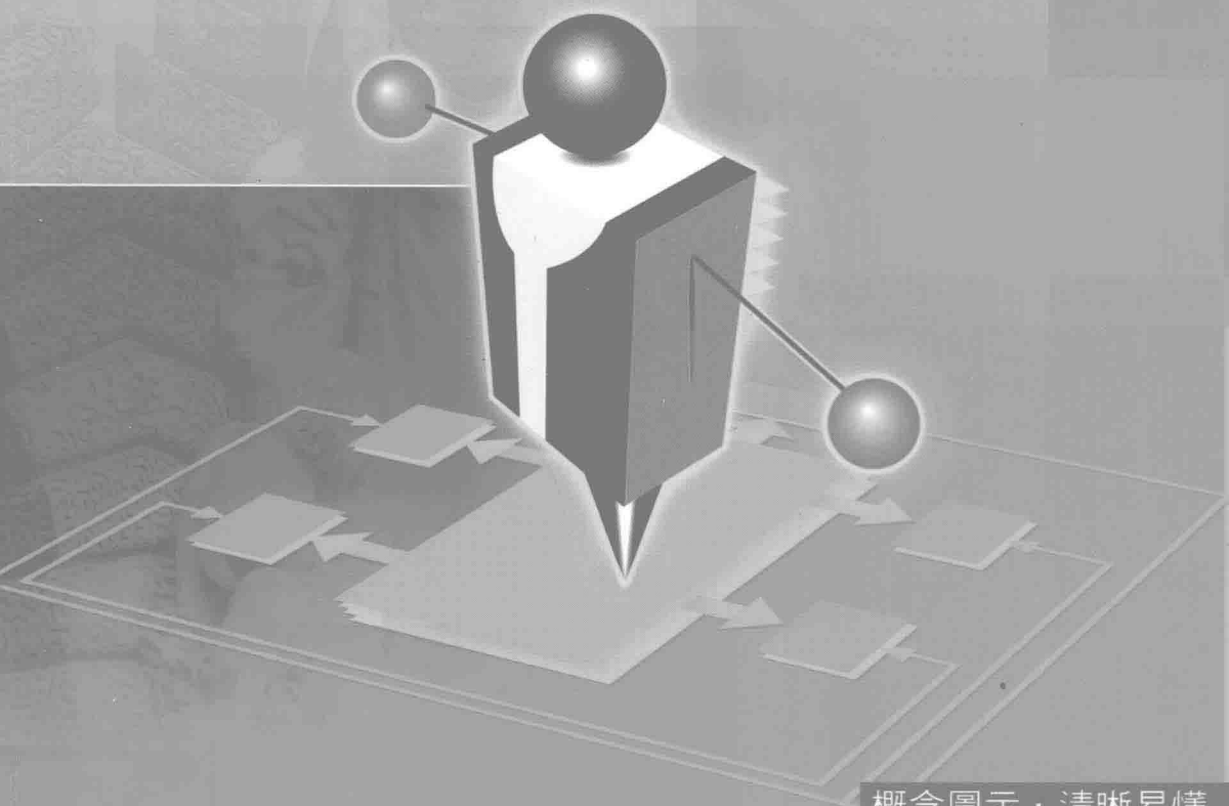
重點彙整·深入淺出

例題研究·必勝關鍵

高點法學圖說系列

民法債編 I

張律師◎編著



概念圖示·清晰易懂

重點彙整·深入淺出

例題研究·必勝關鍵

來勝(License)證照考試系列

民法債編(1)

編著者：張律師

出版者：高點文化事業有限公司

郵 撥：15834067高點文化事業有限公司

電 話：(02)2381-5766

傳 真：(02)2388-0876

網 址：www.get.com.tw

E-mail：publish@mail.get.com.tw

2006年8月初版

行政院新聞局出版事業登記證局版臺業字第4833號

建議售價 450 元

著作權所有・翻印必究

51ML6

N 978-957-814-740-9

高點律師、司法官系列用書

法學界的品質圖騰



時序進入二十一世紀，在過去幾年中，法學界蓬勃發展，更精緻化的法律規範與學說見解，亦馬不停蹄地推陳出新。身為二十一世紀的法律人，勢必要採取更有效率的學習方式，方能避免被資訊洪流所淹沒、為時代巨輪所淘汰。

高點出版事業本於服務讀者、精益求精的精神，無時無刻不站在讀者的立場，考量如何能為讀者提供更有效率的學習方式，如何能使理論與應用並濟，不再感到法律的天馬行空、漫無邊際，而能輕鬆上手。

為此，我們再度展現了高點高度資源優勢，會聚最優秀之人才，掌握第一時間的資訊以最高的品質，推出這一套「圖說系列叢書」，冀盼以清晰深入的圖解說明，引領讀者進一步的深刻思維，使讀者能更迅速掌握重點，提高學習效率。同時，佐以深入淺出的概念解說，使讀者在學習過程中，能點點清楚，面面俱到的理解，面對考試時，必能以充分準備的姿態迎接勝利。

「高點與高點」賽跑，是我們一貫的理念；堅持用心，為讀者提供更高品質的閱讀感受，是我們一貫的目標。歡迎您進入圖說叢書的世界，領略我們的專業與用心，享受效率學習的樂趣！

著作權／不容侵犯

下列文字為著作權法之部分條文，仁人君子敬請自重，凡侵犯著作權者，必依法究辦。

《著作權法》第六章 權利侵害之救濟

■第八十七條

有下列情形之一者，除本法另有規定外，視為侵害著作權或製版權：

- 一 以侵害著作人名譽之方法利用其著作。
- 二 明知為侵害製版權之物而散布或意圖散布而公開陳列或持有者。
- 三 輸入未經著作財產權人或製版權人授權重製之重製物或製版物者。
- 四 未經著作財產權人同意而輸入著作原件或其重製物者。
- 五 以侵害電腦程式著作財產權之重製物作為營業之使用者。
- 六 明知為侵害著作財產權之物而以移轉所有權或出租以外之方式散布者，或明知為侵害著作財產權之物意圖散布而公開陳列或持有者。

《著作權法》第七章 罰 則

■第九十一條

擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。

意圖銷售或出租而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣二十萬元以上二百萬元以下罰金。

以重製於光碟之方法犯前項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣五十萬元以上五百萬元以下罰金。

著作僅供個人參考或合理使用者，不構成著作權侵害。

■第九十二條

擅自以公開口述、公開播送、公開上映、公開演出、公開傳輸、公开展示、改作、編輯、出租之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。

自序

一、筆者的話

答應要撰寫債法考試用書時，心中就開始構思：現在學生在準備律師、司法官考試時，究竟需要的是一本具備如何的體例架構、實質內容以及撰寫風格的考試用書？

在大學及研究所生涯中，或許係導因於對民法特殊的偏愛，幾乎大部分的時間都沈浸在民法的浩瀚大海中。回想起從大二接觸債法開始，經過大四準備研究所考試，直到研一上學期準備律師考試為止，因債法基礎觀念薄弱，導致花費頗多時間浮游在債法的浩瀚大海裡。然而，筆者並不以此為憾，畢竟靠自己反覆研讀債法教科書、和同學討論、辯難、彼此說服，雖然必須耗費大量的時間，但因此獲得的想法與靈感，將一輩子刻印在腦海裡，不容易忘記。

正因為如此，這系列債法書籍，在定位上為「考試用書」，其目的，並不在於取代坊間大學教授們所撰寫的教科書，相對的，本書是站在「輔助」民法學習者，如何快速進入民法世界，熟悉債法基本觀念，並能熟悉國家考試脈動，並掌握考試作答要領。最終，若讀者希望能夠更深刻進窺債法廟堂，仍須藉由研讀民法大師們撰寫的教科書，方能達成目的。換言之，在債法的學習上，本書僅能幫助各位較快掌握基本觀念並熟悉考試取向，萬不可抱著只要熟讀本書，就可不必理會學者教授們撰寫的教科書或期刊論文的想法，否則無異是捨本逐末。

在補教界從事律師司法官班的民法教學工作，算算至今已逾5年。5年多的時間以來，眼見為數甚多的考生，面對民法一科，均有「雖已研讀多時，但仍難以掌握箇中要領」之憾。然而，補習的目的，僅在於幫助各位快速掌握學習重點，最終仍須透過自身的努力，多方研讀並反覆咀嚼所學論點，方能突破。對補習班的期待，萬不可以為透過最廉價、最簡便的方式，只要閱讀補習班老師的講義或考試用書，即可順利通過國家考試。這樣的觀念，或許在民法以外的科目容有適用，但是，至少針對民法一科，並不切實際。畢竟，民法博大精深，需要講授的範圍太廣，國家考試上能

夠作為出題對象的爭點，不勝枚舉，囿於授課時間的限制、投資報酬率的考量¹，在課堂上不可能鉅細靡遺將民法的每一個觀念均作完整交代並提示重點，能做的，只能將民法的體系架構，背後的價值取向，以及較具重要性的章節擇要呈現，其餘的，更需要各位「配合演出」，自身亦投入心血，閱讀專論，與他人討論，作考古題等，才能獲得最好的效果。

簡單的說，任何法律科目的學習及準備考試，只靠補習班老師是絕對不夠的！最重要的是，自己有無將在補習班上課所學，或經由研讀本書所初探的民法概念，加上研讀教科書、期刊論文所得到的知識，透過思考、討論以及實際練習「轉化」為自己的想法，如此一來，在考試的時候，方能運用所學，克敵致勝！

二、債法的學習心法

在學習民法的過程中，債法無疑是最具吸引力，也最具挑戰性的。所有法律系學生耳熟能詳的法律語言，無論是契約、侵權行為、不當得利、債務不履行等，或買賣、租賃、保證、承攬等常見契約類型，均包含在債法這個大家庭裡，倘若債法之學習上頗有心得者，可謂民法已立於不敗之地。然而，也正因為如此，債法之學習對於法律系學生而言，乃具有相當之挑戰性。

一般說來，法律系學生債法學習上之困難處，約可歸納為下列幾點：

(一)投資報酬率低

我國民法債編可大分為「通則」及「各種之債」2部分，其中「通則」分為「債之發生」、「債之標的」、「債之效力」、「多數債務人及債權人」、「債之移轉」及「債之消滅」6節；「各種之債」更可多達27種。光「債之發生」一節中，就有「契約」、「無因管理」、「不當得利」及「侵權行為」等議題，無論是哪一個部分，

¹ 民法（財產法）在國家考試所占分數，僅75分，惟在補習班的講授時間，已高居所有科目之首。同學常有希望授課講師多加課，把民法「上完」的呼聲。然而，在考量到投入時間與產出分數間的投資報酬率，最有效率的作法，反而是在有限的時間內，將民法架構作一有系統的介紹，並提示較重要的觀念與解題技巧，剩餘時間，應分配予其他科目，例如商事法、國際私法等記憶性相對較強的科目，才是國家考試的致勝之道。

均須花費相當多的時間學習。然而，在國家考試中，債法僅有1題計25分，倘若花費甚多的時間研讀債法，卻只在國家考試中占25分的比重，投資報酬率顯然過低。

(二)著述學者甚多，不知從何處著手

一般而言，民法學者中，專研債法的比重最高，這當然是導因於債法本身涵蓋議題範圍甚廣，又具有理論研究上之趣味性所致。例如史尚寬、鄭玉波、王澤鑑、孫森焱、邱聰智、劉春堂、林誠二、詹森林、黃立、陳自強、陳聰富、陳忠五等多位學者，均有為數甚多質量均重的書籍和期刊論文，要如何全面閱讀並消化將這些學者的著作，確實是件大工程。

(三)實務見解繁多

與債編有關的實務見解，其數量也居民法各編之冠。這其中，當然以最高法院的判例、決議及判決最為重要。近來民法研究係以結合實務分析之判決研究為主流，反映在國家考試上，就是近來屢屢出現的「實務見解考題」，亦即該題目所涉及的爭點即為最高法院所作成的判例、判決或決議內容，惟實務見解數量何其多，要如何同時兼顧學者著作及實務見解，也是足夠讓人傷透腦筋。

三、本系列書籍之編輯體例及特色

為了撰寫一本適合學生的考試用書，本系列書籍在編排體例及寫作風格上，具有以下幾點特色：

(一)除清楚介紹民法債編的體系及相關爭點外，更參考筆者多年在律師司法官班講授民法的教學經驗，大量輔以體系表、簡圖、時序表及圖表說明，希望讀者得以透過圖表的生動呈現，強化學習印象，達成最佳的學習功效。

(二)不採就多方學說見解逐一蒐集比較的寫法，原則上係以王澤鑑教授的學說體系為主，並在特定議題及爭點上，參考其他學者的有力說法，以為補充。其理由，在於筆者認為民法（財產法）的學習，不應僅著重在不同學說見解的比較和記憶，相反的，應先以通說見解，即王澤鑑教授的見解為主軸，建立基本而一貫的體系及觀念，並於特定爭點參考其餘學者的專論，以補充不足之處，並加強特定爭點的說理能

力，如此，方可避免在民法學說的汪洋大海中迷失，喪失體系的方向感。

(三)本系列書籍特別強調最高法院判例、判決、決議等見解的說明，亦即本系列書籍除利用通說之見解以建立體系及基本觀念之外，對於相關議題的最高法院見解，亦將一併引用，供讀者瞭解實務見解之走向，以應付近來國家考試有參考實務案例出題傾向的問題。此外，實務見解之選用上，也是筆者在多年教學經驗之下，選擇筆者認為最重要，最具參考價值的見解，而與坊間其他書籍將所有實務見解不分條件予以堆砌呈現之作法不同。正因本書所選擇的最高法院判例、判決及決議見解，均係筆者精挑細選，以輔助特定爭點說明之用，故本書特別將選出的實務見解「穿插」於內文中呈現，而不採多數書籍係將之排列於章節之末之作法。換言之，實務見解的閱讀與瞭解，就是本書內文的一部份，各位在研讀時，宜循著本書論述的過程，隨即精讀本書選取的最高法院見解，萬不可抱持看到實務見解就跳過的心態，如此學習的效果才會加倍。

(四)本系列書籍亦揚棄如教科書般將所有法律類型及爭點均逐一敘說的寫法，相反的，因本系列書籍僅為考試用書，故寫作上乃根據筆者多年教學經驗，選擇筆者認為於考試準備上較值得說明，或較為困難的類型及爭點說明，以達到強化爭點、節省準備負擔的目的。

(五)為了同時兼顧讀者對於國家考試解題的需要，筆者特別在本書第1章撰寫「實例題解題方法」，將國家考試民法實例題的出題類型及對應的解題方法，逐一說明，並輔以筆者撰寫的擬答供讀者參考。除此之外，在後續章節解說各該爭點時，附加相關國家考試或研究所考試的相關考題及擬答，以輔助說明之。

因民法債編包含總論及各論，涵蓋範圍甚廣，為期能盡量將債編基本觀念完整說明，本系列叢書筆者預計撰寫成二冊，第一冊之範圍係自債編總論的「債之發生」至「債之效力」止，其內容，涵蓋「契約之成立」、「不當得利」、「侵權行為」、「債務不履行」及「第三人利益契約」等民法重要法律概念之說明；第二冊之範圍係自債編總論的「多數主體之債」至「債之消滅」，以及債編各論的重要契約類型，例如「買賣」、「租賃」、「承攬」、「保證」等，其內容，係為各位快速建立上述相對

陌生法律規定的基本概念，並輔助各位記憶重要請求權基礎等法條。換言之，研讀本系列叢書第一冊可幫助各位建立民法債編的規範體系及基本觀念，第二冊則可幫助各位快速掌握重要法條的理解及記憶，此二冊叢書的學習，均不可偏廢。

最後，民法債編確實是「條海茫茫」，各位可能在學習上會有不知從何處著手的困難，這二本系列叢書，這是筆者在多年債法學習、思考及教學上的一點心得，期望能藉此幫助各位在民法債編的學習上，有突飛猛進的效果，這也是筆者撰寫本書的最大願望。當然，筆者能夠在民法學習上有一些心得，最需要感謝的是在大學長期給予筆者啓發的諸位老師，以及本書引註中諸多期刊、論文、專書的學者教授，若沒有他們的辛勤研究、教學及著述，就不會有本書的誕生。

民法一門博大精深，民法的學習，正如同希臘神話中Sisyphus推動巨石上山一般，永遠沒有窮盡的一天，本系列叢書是筆者在民法學習一個階段結束下的產出，期待下一個階段能有更深一層的突破，謹以此與各位共勉之！

張律師
序於2006.08

目錄



民法債編（I）

自序

第一編 民法債編總論

第一章 實例題解題方法..... 1-1

第一節 法律行為效力類型考題..... 1-3

【概念解析】

• 負擔行為與處分行為、債權行為與物權行為之區別..... 1-5

第二節 請求損害賠償類型考題..... 1-12

第二章 債編緒論..... 2-1

第一節 債之關係的重要基本原則..... 2-1

第一項 債權平等原則..... 2-1

【概念解析】

• 第三人侵害債權之侵權責任..... 2-3

第二項 債權相對性原則..... 2-7

第三項 債權之物權化..... 2-14

【概念解析】

• 債權物權化的必要特徵：法定公示外觀..... 2-20

第二節 債權的實現與自然債務	2-21
第一項 債權的實現	2-22
【概念解析】	
• 「債權」和「請求權」有何異同？	2-23
第一項 自然債務	2-24
• 【概念解析】	
• 第573條婚姻居間報酬債權之修正	2-26
第三節 債之關係的義務群	2-27
第一項 主給付義務、從給付義務與附隨義務	2-28
【概念解析】	
• 主給付義務、無給付義務及附隨義務之區別	2-31
第二項 原給付義務與從給付義務	2-34
第三項 真正義務與不真正義務	2-34
【概念解析】	
• 「對他義務」還是「對己義務」的過失？	2-36
第四節 債編規範體系	2-37
第一項 形式意義的債編體系	2-38
第一項 實質意義的債編體系	2-42
第三章 債之發生——契約	3-1
第一節 契約自由原則與契約正義原則	3-1
第一項 契約自由原則	3-1
第二項 契約正義原則	3-4
【概念解析】	
• 「強制締約」與「強制契約」之不同	3-6
第二節 定型化契約	3-7
第一項 定型化契約之規制方式	3-8
第二項 消保法及民法之適用雙軌制	3-10
第三項 消保法對定型化契約之規範	3-12

【概念解析】	
• 「絕對無效」與「相對無效」	3-19
第四項 民法第247條之1之規範	3-21
第五項 最高法院重要見解解析	3-23
第六項 例題解說	3-33
第三節 契約成立的方式	3-37
第一項 要約、承諾意思合致	3-38
【概念解析】	
• 要約、承諾及其撤回之「遲到」	3-47
第二項 交錯要約	3-51
第三項 意思實現	3-52
第四節 懸賞廣告	3-57
第一項 法律性質	3-57
第二項 債編修正條文係採「契約說」	3-58
第三項 修正條文內容	3-61
第四項 優等懸賞廣告	3-64
【概念解析】	
• 多數債權人之類型及體系	3-67
• 契約上過失責任與嗣後契約有無締結之關係	3-74
第四章 債之發生——無因管理	4-1
第一節 總說	4-1
第二節 真正無因管理之成立	4-4
第一項 客觀要件	4-4
【概念解析】	
• 「管理事務之承擔」及「管理事務之實施」之區別	4-7
第二項 主觀要件：管理意思	4-10
第三節 適法無因管理	4-11
第一項 類型	4-12
第二項 法律效果	4-13

【概念解析】

- 「適法無因管理」及「委任契約」法律關係之比較…… 4-17

第四節 不適法無因管理…… 4-21

- 第一項 類型…… 4-21

- 第二項 法律效果…… 4-22

【概念解析】

- 「管理所得利益」與「本人須負擔義務之數額」何種較大？…… 4-23

第五節 無因管理之承認…… 4-24

第六節 不真正無因管理…… 4-25

- 第一項 誤信管理…… 4-25

- 第二項 不法管理…… 4-25

【概念解析】

- 民法第177條第2項不法管理規定與不當得利、侵權行為之關係…… 4-28

第五章 債之發生——不當得利…… 5-1

第一節 總 說…… 5-1

- 第一項 不當得利之性質…… 5-2

- 第二項 不當得利之功能…… 5-3

【概念解析】

- 「不當得利返還請求權」與「所有物返還請求權」…… 5-5

- 第三項 特殊不當得利…… 5-6

第二節 積極成立要件（民§179）…… 5-13

- 第一項 給付不當得利…… 5-14

【概念解析】

- 「個別財產觀察法」與「整體財產觀察法」…… 5-15

- 以「給付關係」作為決定「給付不當得利」請求權當事人之理由…… 5-17

- 用「明朝的劍」斬「清朝的官」？…… 5-23

第二項 非給付不當得利	5-27
【概念解析】	
• 「適用民法第183條」與「類推適用民法第183條」之 不同	5-33
• 善意取得是否須以有效的原因行為為其要件？	5-37
• 代償請求權	5-53
第三節 消極成立要件（民§180）	5-58
第一項 給付係履行道德上之義務（民§180①）	5-58
第二項 清償期前之清償（民§180②）	5-59
第三項 明知無債務之清償（民§180③）	5-59
第四項 不法原因之給付（民§180④）	5-59
第四節 返還客體（方法）（民§181）	5-63
第一項 利益返還（民§181本文）	5-64
第二項 價額返還（民§181但書）	5-66
【概念解析】	
• 價額計算方法的「主觀說」與「客觀說」	5-66
第五節 返還範圍（民§182）	5-68
第一項 善意受領人之返還範圍（民§182Ⅰ）	5-69
第二項 惡意受領人之返還範圍（民§182Ⅱ）	5-71
【概念解析】	
• 未成年人「善意」或「惡意」的標準	5-71
第三項 返還客體與返還範圍的關係	5-72
第四項 無償受讓人之返還責任（民§183）	5-73
第六節 不當得利與其他請求權之競合	5-74
第一項 不當得利與「契約請求權」	5-74
第二項 不當得利與「無因管理」	5-74
第三項 不當得利與「侵權行為」	5-75
第四項 不當得利與「占有回復關係」	5-75

第六章 債之發生——侵權行為	6-1
第一節 總 說	6-1
第二節 一般侵權行為	6-6
第一項 過失侵權責任（民§184 I 前段）	6-8
【概念解析】	
• 新光醫院唐氏症事件	6-18
• 最高法院77年第19次民事庭會議決議(一)	6-34
• 第三人不法行為與因果關係之中斷	6-44
第二項 故意侵權責任（民§184條 I 後段）	6-53
第三項 違反保護他人法律之侵權責任（民§184 II）	6-54
第三節 特殊侵權行為	6-59
第一項 為自己行為負責類型	6-60
【概念解析】	
• 「主觀說」與「客觀說」之比較	6-63
第二項 為他人行為負責類型	6-66
【概念解析】	
• 法定代理人賠償後對未成年子女之內部求償權？	6-69
• 「車輛靠行營業」之僱用人責任	6-72
第三項 物之危險實現類型	6-81
【概念解析】	
• 無過失危險責任的理論基礎	6-85
• 推定過失的危險責任？	6-86
• 「欠缺」與「瑕疵」區別	6-96
• 「安全性欠缺」與「過失」之區別	6-104
• 消保法「服務責任」與「醫療行為」	6-109
• 「醫療行為」是否適用第191條之3？	6-122
• 民法第191條之3的保護客體，是否包含「純粹經濟上 損失」？	6-123
第四節 侵權行為之效力：損害賠償	6-123

第一項 損害賠償之方法	6-126
【概念解析】	
• 損害賠償係填補至「應有狀態」，而非「原來狀態」···	6-130
第二項 損害賠償之範圍	6-135
【概念解析】	
• 「履行利益」、「信賴利益」與「固有利益」的區別···	6-136
• 「扶養權利之損害」與「損益相抵」	6-150
• 損害賠償體系的「三層次」思考	6-158
• 「名譽權保護」及「言論自由」之競合	6-161
第三項 侵權行為效力的其他規定	6-171
【概念解析】	
• 消滅時效起算點之「客觀判斷標準」與「主觀判斷標準」···	6-173
第七章 債之發生——債之效力	7-1
第一節 債務之履行	7-3
第一項 歸責事由	7-3
第二項 為履行輔助人之行為負責	7-13
【概念解析】	
• 未成年人與法定代理關係之「四層次思考」	7-17
• 民法第224條與第188條之比較	7-22
• 被害人承擔其代理人或使用人之與有過失	7-26
第二節 債務不履行	7-32
第一項 給付不能	7-32
第二項 給付遲延	7-51
【概念解析】	
• 催告的「三層次」思考	7-56
• 催告的藝術	7-58
• 「受領義務」與「給付義務」之效力差異	7-63
第三項 不完全給付	7-66