

輔仁大學法學叢書 教科書類(一)

新訂民法債編通則(上)

新訂一版

邱聰智著

輔仁大學法學叢書編輯委員會 編輯

ISBN 957-744-125-4



9 789577 441256

D927.583/5

:1

2003

輔仁大學法學叢書 教科書類(一)

新訂民法債編通則(上)

新訂一版

邱 聰 智 著

主要學歷：國立台灣大學法學士、法學碩士
國家法學博士（國立台灣大學推薦）
日本東京大學大學院研究
美國柏克萊加州大學研究

主要經歷：法官、律師
輔仁大學教授兼法律學系主任
輔仁大學教授兼法律學研究所所長
台灣省政府法規委員會主任委員
台北市政府法規委員會主任委員

現 職：輔仁大學教授

版權所有 ※ 翻印必究

輔仁大學法學叢書 教科書類(一)
新訂民法債編通則 (上冊)

著作人 邱 聰 智
發行人

編輯者 輔仁大學法學叢書編輯委員會

印刷者 瑞明彩色印刷有限公司

台北縣新莊市化成路二六七巷一三號

電話：(02) 29917529・29917945

排 版 豪謚雷射排版股份有限公司

經銷處 輔仁大學法學院法律服務中心

台北縣新莊市中正路五一〇號

全 國 各 大 書 局

定 價 平裝 新台幣肆佰伍拾元正

中華民國七十六年(一九八七年)一月初版

中華民國八十六年(一九九七年)十月修訂六版五刷

中華民國八十九年(二〇〇〇年)九月新訂一版一刷

中華民國九十二年(二〇〇三年)一月新訂一版修正二刷

錢 序

民法關係，綜錯複雜，債法實為其核心，而債之通則，又為債法理論之總匯。其揭櫫之原理原則，不特適用於各種債之關係，一切財產法亦無不以為規範。惟其蘊含之各種原則，均為抽象之概念，初學者每苦其艱深。其實法律學猶如數學，其理論之演繹，正類似方程式之演進，雖變化多端，而終循一定之法則。苟能通曉其原理原則，融會貫通，則執簡馭繁，一轡在手，固可馳騁六合，無往而不至也。邱君聰智，初在台灣大學大學部從余研習債法通則，甫入藩籬，即有志進窺堂奧，乃入研究所，潛心力學，先後獲碩士博士學位，為我國唯一之國家法學博士。旋膺聘輔仁大學教席，擔任債法通則即債法總論課程。近以其歷年教學心得，撰就債法總論鉅著，稿成先以示余，余觀其內容，論述百端，而要以債法基本原則為依歸，君可謂擅於研究法學者矣。其編排方式，雖因便於閱讀，仍依現行法典民法債編通則之條次，分別章節，但其就債法中值得注意及尚有爭執之問題，均不惜篇幅，反覆研討，由各國立法例之不同，進而評述我國實務上裁判所示之見解，實已漸離舊日教科書之窠臼，而兼有專題研究之內涵。其引申債法之理論原則，識見精到，深入淺出，足以啟導習法學者鑽研之門徑。尤可見君此十年來用功之勤，涉獵之廣。余欣見君之力學有成，實不勝喜而不寐之情，謹弁數語，願海內外宏達有以教之。

中華民國七十六年元月三十日武進錢國成謹序。

新訂版序

如果說法律秩序，是一個動態演進的法律概念；那麼，債法程序應該是最具代表性之法律領域。民法施行七十年來，學理實務無數先進賢達，於文義解釋、體系解釋之餘，靈活運用目的論解釋及類推適用等法學方法，使債法秩序生動活潑，不斷因應社會變遷而調適發展，居功厥偉。民法債編修正，不僅意味民法施行以來，債法秩序之總體檢及再塑造，更象徵債法秩序之新機再展與里程新開，值得吾人在新的世紀，積極建設。

本書在形式，固是舊版之延續。不過，一則本書成稿已十有餘年，其間債法原理及相關制度變動已多；二則民法債編通則，修正幅度頗大，債法現代化過程漸趨成熟；三則本書撰寫之初，考量當時教科書風貌，內容或有從簡。本書因針對以上三者而思有以適當補正，變動幅度極大，不少課題幾與全面改寫無異，乃以新訂稱之；並因經此補訂，其篇幅較大，爰分上下二冊出版；上冊主要包括債之發生及債之標的。

本書體例，固大體維持舊版風貌，但與舊版風格仍頗有不同。其中，應特別提出說明者有四：1.從方法論之反省，加強債總重大爭議問題之論評意涵；2.嚴謹法律解釋之脈絡探索及體系構成；3.法學方法、特別是目的論解釋與類推適用之推敲酌量及妥慎援用；4.對民法債編修正成果之仔細省察及具體檢討。希望以此四者，協助讀者逐漸進窺債法殿堂。對於民法債編修正條文，本書批評頗多，誠願以一愚淺見，公諸於世，或可助益債法體制之精確完美於萬一而已。然而，駑鈍淺陋如愚，主觀偏失誤漏，多所難免。敬祈海內先進、師友賢達，諒解之餘，仍願多賜

教益。

本書之完成，承內子林美玉初勘全文，輔仁大學法律學系賴亦宣同學、陳婉瑜同學、張時霖同學、陳迺旭同學分任二校，美國賓州大學法學院何佩芬學棣、輔仁大學法律學研究所博士班張鈺光學棣，二人共同擔綱終校，均盡心盡力，而備極辛勞，謹此誌謝。瑞明彩色印刷公司林明宗先生，督導打印、奔送稿件，功不可沒，心感之餘，併此申謝。

邱 聰 智

二〇〇〇年初秋

於輔大法律學系

自序（初版）

本書試以較簡明文字，綜論民法債編通則之體系構成，理論演進及進度轉變。全文凡七章，約卅五萬言。

民法債編通則，為私法、特別為財產法之重心，制度內容既甚豐富，邏輯體系更複雜精緻。縱經長年累月，潛心鑽研，仍難窺其堂奧，得其真義。作者學養疏淺，貿然執筆，內心實至為惶恐。惟自民國六十九年，承前司法院大法官 金師世鼎先生獎掖，兼任私立輔仁大學法律學系民法債編總論講席以來，將滿七載。其間因剖析法典構成，旁徵中外理論，稽研實務演進，亦稍有所得。敝帚自珍，亦為虛心求教，於惶恐之餘，仍鼓餘勇，整理授課講稿，公諸於世。本意在貢獻筆者多年之微小研究成果，實未能侈言著述。

就法典構成而言，我國民法確屬佳構，譽為文明國家之先進法典，誠不為過。惟民法施行迄今，已近六十寒暑，其間社會生活變遷極大，債法理論亦為之大幅調整。民法學界及實務界之努力累積，雖一時未如先進諸國，但亦每有創作及發展。民法修正活動及其成果，更值吾人重視。基此，本書於下各點，特別深致其意。

- (一)法律概念明晰性之探討。尤其重視同詞複義名詞之解析。
- (二)法律體系之構成。尤其注意制度之相互關連，並盡量利用圖表補助思考。
- (三)法院運作實況之透視。尤其注重實務運作而帶動之制度遞嬗。為印證法院為法律生命殿堂之真象，本書附註盡量以實務創見作為說明依據。

(四)疑難問題之剖析。其中特別值得一提者。如債總體系構造之面貌、債之發生之制度上性質、一般侵權行為之構成理論、損害賠償方法論之紛歧、不完全給付之規範依據、給付遲延之制度轉化、債之保全之功能推移、締約過失理論之實證法化，債之移轉之制度層面等之歸納分析。

(五)法律政策調整之把握。特別就債編修正草案初稿之修正意見，於有關章節分析，除敘述個人淺見外，盡量就其修正內容以附註說明之。

少年時代，貧病交迫，三餐無以為繼，國小及初中畢業之日，二度面臨輟學困境，幸賴三位恩師陳六成先生、陳金銓先生、江永亮先生，先後賜予援助，始能完成中學教育。而今筆者年逾不惑，庸碌無成，無以回報恩德，至感慚愧，願以本書獻給三位年少時期之啟蒙恩師。

恩師錢國成院長，為筆者債法總論之啟蒙老師，回憶錢師當年之諄諄教誨，釋疑解惑，孺慕感佩之情，猶然沸騰胸懷。書中諸多見解，實亦直接源自當年研習所得。本書付梓之際，復蒙百忙中惠賜序言，勉勵有加，誠深銘感，謹此誌謝。

本書之成，尚須感謝之人甚多。輔大法律系所主任黃教授宗樂先生及其他同仁不斷鼓勵協助。輔仁大學法律學系沈慧雅同學校勘全文、製作判解索引，備極辛勞，黃俊杰同學、謝碧鳳同學，司法法院第二廳黃編審宏全先生、大學同學莊展宏律師、輔仁大學法律學研究所吳明陵同學、內子林美玉女士協助校對，均屬貢獻良多，心感之餘，併此誌謝。

本書之撰寫，著者雖甚盡力，惟限於學養，偏失誤漏，勢所難免，謹祈師長賢達，多賜教誨，不勝感激。

邱聰智 丙寅歲末謹誌

重要引例說明

一、本書引用法規未註名其名稱者，係指民法條文而言。其引用方式尚可分述如下：

(一)正文直接敘述時，依國字用法引用，如：

第二八二條 指民法第二百八十二條（項、款直接具明）

(二)以括弧或圖表附說時，依阿拉伯符號引用，如：

294 I ③ 指民法第二百九十四條第一項第三款（但書、前後段直接具明，如 179 I 前段，250 II 但書）

二、本書引用民法以外其他法規，除引述該法規外，如前例所述。

三、本書引用判解之方式略如：

六九釋字一六四號解釋 指司法院大法官會議民國六十九年第一百六十四號解釋

廿八院（解）字一九五〇號解釋 指司法院民國廿八年第一九五〇號解釋

六二台上字二六〇九號判例 指最高法院民國六十二年台上字第二六〇九號判例

四、判決引用方式如判例，決議等直接引具其年月日，省略第×次決議字眼。

五、債編總論教科書引用方式，如書末參考書目所載。

謹 以 本 書

獻給三位年少時代的啓蒙恩師

陳六成 先生

陳金銓 先生

江永亮 先生

目 次

第一章 債之總說	1
第一節 債之意義	2
一、序言	2
二、債之定義說明	3
(一)抽象意義	3
(二)制度分析	4
三、債之定義之檢討	5
第二節 債之效力	7
一、平面狀態	7
二、垂直狀態	7
三、自然債務	9
四、無責任債務	11
第三節 債權之特性	13
一、債權特性之說明	13
(一)債權為財產權	13
(二)債權為請求權	13
(三)債權為對人權	14
二、債權與物權	15
(一)債權與物權之分化	15
(二)債權與物權之混合	16
第四節 債法之構造	17

一、現行債編之構造形式	17
二、現行債編構造之邏輯分析	18
(一)債編構造之邏輯構成	18
(二)債總內容之說明	20
三、債總與債各之結合關係	23
(一)債權與契約之債	24
(二)債總與單獨行為之債	24
(三)債總與非法律行為之債	24
第二章 債之發生	25
第一節 總說	26
一、債之發生之原因	27
二、債之發生之規範意義	27
(一)債之發生非所有債之發生之規定	28
(二)債之發生非盡為債之發生原因之規定	28
(三)債之發生非為債之通則之規定	28
(四)債之發生非盡為債之成立要件之規定	28
第二節 契約	30
一、契約之概念	31
(一)契約用語之說明	31
(二)契約之定義說明	31
(三)契約概念之檢討	32
二、契約之分類	33
(一)有名契約與無名契約	33
(二)雙務契約與單務契約	35

(三)有償契約與無償契約	36
(四)要式契約與不要式契約	37
(五)要物契約與不要物契約	38
(六)要因契約與不要因契約	39
(七)本約與預約	39
(八)主契約與從契約	40
(九)自主契約與附合契約	40
(十)一時性契約與繼續性契約	41
三、契約之成立	42
(一)契約之成立要件	42
(二)客觀合致之範圍	43
(三)契約成立之方法	45
(四)契約成立之特殊方式	47
四、要約與承諾	48
(一)要約	48
(二)承諾	53
五、懸賞廣告	55
(一)懸賞廣告之意義	55
(二)懸賞廣告之契約上性質	56
(三)懸賞廣告之效力	57
(四)懸賞廣告之消滅	59
六、優等懸賞廣告	59
(一)優等懸賞廣告之意義	59
(二)優等懸賞廣告之效力	61
(三)優等懸賞廣告之消滅	62

七、契約法之指導原理	62
(一)民法之指導原理與契約	62
(二)契約自由原則及其流弊	62
(三)契約社會化及其使命	64
第三節 代理權之授與	69
一、意定代理之授權	69
(一)授權行為之意義	69
(二)授權行為與基本法律關係	71
二、共同代理	72
(一)共同代理原則	72
(二)共同代理之例外	73
三、無權代理	74
(一)無權代理之意義及類型	74
(二)表見代理	74
(三)狹義無權代理	78
第四節 無因管理	83
一、總說	83
(一)無因管理規定之邏輯性質	83
(二)無因管理之規定內容	84
二、無因管理之意義及成立	85
(一)無因管理之意義	85
(二)無因管理之成立要件	87
三、無因管理之效力	89
(一)無因管理之類型問題	89
(二)無因管理效力之內容	92

四、無因管理之消滅	101
五、準無因管理	102
第五節 不當得利	105
一、總說	105
(一)不當得利規定之邏輯性質	105
(二)不當得利之基本內容	105
二、不當得利之成立要件	106
(一)須受利益	106
(二)須致他人受損害	108
(三)須無法律上原因	112
三、不當得利之類型構成	115
(一)要件規定與類型構成	115
(二)效力規定與類型構成	119
(三)回顧與寄語	124
四、不當得利之效力	125
(一)非給付不當得利	125
(二)給付不當得利	132
(三)轉得人責任	144
第六節 侵權行為	149
一、總說	149
(一)侵權行為規定之邏輯性質	149
(二)侵權行為之基本內容	149
(三)本節敘述範圍	151
二、一般侵權行為	154
(一)權利侵害類型	154

(二)利益侵害類型	176
(三)違反法律保護類型	180
(四)類型化法律政策之探討	187
三、特殊侵權行為	191
(一)總說	191
(二)便宜規定之特殊侵權行為	192
(三)民法上古典型之固有特殊侵權行為	203
(四)民法上現代型之固有特殊侵權行為	223
(五)特別法上之特殊侵權行為	252
四、侵權行為之效力	264
(一)損害賠償之當事人	264
(二)損害賠償之方法	266
(三)財產損害之賠償範圍	266
(四)非財產損害之賠償範圍	279
(五)侵權賠償債權之特性	295

第三章 債之標的.....307

第一節 總說	308
一、債之標的之意義	308
二、給付之形態	309
(一)積極給付與消極給付	309
(二)可分給付、連帶給付與不可分給付	310
(三)一時性給付與繼續性給付	311
(四)特定給付與不特定給付	312
(五)單一給付與合成給付	312