

例解民法

例解民法

增訂三版

鄭正忠◆著



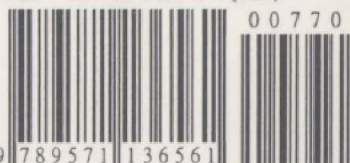
例解民法

法律為社會生活之一種規範，法諺有云：「有社會斯有法律，有法律斯有社會」，足見法律與社會關係乃相當密切。其中民法為規律私人間日常生活關係之社會生活規範，所以民法包含範圍甚廣，可謂為規範私人間財產及身分關係之法律，學者亦有稱之為「日常生活之根本大法」。然而由於民法條文繁多，學說錯綜紛歧，學者立論日新月異，加上條文不斷修正，常令研習民法之學生或社會人士，望而生畏。為此作者本於多年審判工作及兼任國立大學民法教席之經驗，依民法條文規定，以案例方式撰寫本書，將日常生活常見之法律問題，透過案例方式之討論介紹，期使讀者能通盤了解民法之架構體系及其具體規範內容，並積極培養縝密之法律思維能力，以落實法學教育之本旨。



五南文化事業

ISBN 957-11-3656-5 (584)



9 789571 136561

00770

五南圖書出版公司

例解民法

鄭 正 忠 著

五南圖書出版公司 印行

國家圖書館出版品預行編目資料

例解民法 / 鄭正忠著. -- 三版. -- 臺北市 :
五南, 2004[民 93]
面 ; 公分
參考書目:面
ISBN 957-11-3656-5(平裝)

1. 民法

584

93011316

1S54

例解民法

作 者 鄭正忠 (382)

編 輯 李楚芳

出版者 五南圖書出版股份有限公司

發行人 楊榮川

地 址：台北市大安區 106
和平東路二段 339 號 4 樓

電 話：(02)27055066 (代表號)

傳 真：(02)27066100

劃 撥：0106895-3

網 址：<http://www.wunan.com.tw>

電子郵件：wunan@wunan.com.tw

顧 問 財團法人資訊工業策進會科技法律中心

版 刷 1999 年 9 月初版一刷
2000 年 9 月初版二刷
2000 年 10 月二版一刷
2001 年 12 月二版三刷
2004 年 8 月三版一刷

定 價 770 元整

有著作權・請予尊重

◎ 序 言 ◎

法律為社會生活之一種規範，法諺有云：「有社會斯有法律，有法律斯有社會」，足見法律與社會關係確相當密切。其中民法為規律私人間日常生活關係之社會生活規範，性質上，屬於私法之範疇；與規定國家主權本體，及國家和人民權力服從關係之公法，如行政法、刑法等，明顯有別。而所謂私人日常生活關係，不外財產關係和身分關係兩種，故民法可分為財產法和身分法兩大部分，前者規定私人相互間財產上之關係，如買賣、互易、贈與、租賃、僱傭、承攬、委任、運送、合夥、保證等「債權關係」，及所有權、地上權、抵押權、質權、留置權等「物權關係」。後者規定私人相互間之「身分關係」，如親屬關係、夫妻關係、親子關係、繼承關係等，所以民法包含範圍甚廣，可謂為規範私人間財產及身分關係之法律，學者亦有稱之為「日常生活之根本大法」。

近代各國制定民法，均有其特殊歷史淵源和政治社會背景，西元一八〇四年三月二十一日由拿破崙政權制定之「法國民法典」（又稱為拿破崙法典），旨在鞏固法國市民階級革命之勝利成果，貫徹自由、平等、博愛之理念；在西元一八〇七年和一八五二年，該民法典曾先後兩次被命名為「拿破崙法典」，以紀念他的貢獻。對此拿破崙也曾自誇的說：「我的光榮不在於打勝了四十個戰役，滑鐵盧會摧毀這麼多的勝利……，但不會被任何東西摧毀的，會永遠存在的，是我的民法典」。至於德國編纂統一民法典之構想，是基於反對拿破崙統治、爭取獨立之戰爭、喚起德意志民族意識而來，一九〇〇年一月一日公布施行之「德國民法典」，揭櫫「私人財產所有權無限制」、「契約自由」與「過失責任」三大原則，受到各國法學界之重視；尤其法條結構上，將民法典區分為五個部分：總則、債務關係法、物權法、親屬法和繼承法，更為許多國家，如瑞士民法典、奧地利民法典、日本民法典、舊中國民法典所採用。至於

2 例解民法

一八九八年公布實施之日本民法，則是明治維新的產物，一九〇一年第一次修正時主要參照德國民法典，借鑑歐洲大陸各國民事立法例，肯定民法所有權絕對、契約自由和過失責任等傳統原則，將資本主義財產法和封建主義身分法相結合之一部法典。

我國歷代法制，在刑事法及行政法方面有相當完備的法典，如唐律、大明律、大清律例等；在民事法方面僅散見於各種律令中，缺少有系統之民法法典，至滿清末年為變法圖強改革司法制度，乃開始編纂民法草案，於宣統三年（一九一一年）完成「大清民律草案」，為我國民律第一次草案，惜草案未及實施，清朝已覆亡。民國創建以後，於司法部設修訂法律館，在民國十四年完成民律第二次草案，分為總則、債、物權、親屬及繼承五編，共一千三百二十條。該草案僅由司法部於民國十五年通令各級法院作為條理引用，並未成為正式法典。民國十六年國民政府奠都南京，成立法制局，開始編纂民法法典。首先於民國十七年完成親屬法及繼承法草案，未及實施，該法制局即已奉令結束。同年十二月立法院成立後，組成「民法起草委員會」，根據中央政治會議歷次通過之民法各編立法原則，從事民法起草工作。至十八年四月二十日民法總則編經立法院通過；經國民政府於同年五月二十三日公布，同年十月十日施行；債編、物權編於十八年十一月間公布，十九年五月五日施行；親屬及繼承兩編則於十九年十二月二十六日公布，二十年五月五日施行。至此，民法典編纂工作全部完成，堪稱立法史上一大盛事。

民法自陸續公布施行後，瞬已逾半世紀，五十年來不論在政治、經濟、社會、文化各方面均變化迅速，法律思想與學術研究更加精進，民法的理論與判例也不斷發展，前司法行政部（現改為法務部），為使條文規定能與社會經濟發展及法律思潮相配合，於民國六十三年七月成立「民法研究修正委員會」，從事民法之檢討及修訂。民法總則編修正案，首先於民國七十一年元月四日完成修正，繼而民法親屬、繼承兩編，於七十四年六月三日起，經四次修正。民法物權編於八十四年一月十六日修正公布第九百四十二條條文，同年一月十八日施行。至民法債編，則自六十五年十月開始著手研修，甫於八十八年四月二日經立法院三讀通過，自民國八十九年五月五日起施行，其修正要點如次：(1)

加強人格權及身分法益之保護，以期充分保障債權人之權益。(2)增訂「締約過失責任」，建立締約當事人特殊信賴關係，並維護交易安全。(3)增訂「定型化契約」之規定，以防止契約自由之濫用。(4)增訂「買賣不破租賃原則」之除外規定，藉杜爭議。(5)修正有關承攬人之法定抵押權規定，確保承攬人之利益，並兼採「預為登記」制度。(6)增訂保證人之抵銷權，及保證人權利不得預先拋棄之規定。(7)增訂「旅遊」一節，俾利適用。(8)增訂「合會」一節，預防倒會，釐清會首與會員法律關係，以資規範。(9)增訂「人事保證」一節，使當事人間法律關係明確，以利援用。(10)配合民法債編之增修，而於施行法中增訂溯及效力之規定，以保護交易安全，增進社會福祉，凡此均深值吾人注意。

由於民法條文繁多，學說錯綜紛歧，學者立論日新月異，加上條文不斷修正，常令研習民法之學生或社會人士，望而生畏；即使作者任職法曹，從事民、刑事審判業務已逾十年，仍難將具體法律條文與實際案例相互結合，以釐清當事人間之權利義務關係，為此本於多年審判工作及兼任國立大學民法教席之經驗，於八十六年間，應五南圖書出版公司董事長楊榮川先生之邀，依民法條文規定，以案例方式撰寫本書，將日常生活常見之法律問題，透過案例方式之討論介紹，期使讀者能通盤了解民法之架構體系及其具體規範內容外，並積極培養縝密之法律思維能力，以落實法學教育之本旨，此亦為作者努力之所在。惜作者學殖未深，公餘之暇撰寫本書，掛漏之處，尚祈先進能不吝給予指正。

法學博士

鄭正忠 謹誌

八十八年初夏



目 錄



序 言

第一編 總則

1~159

緒 論／3

第一章 法例／17

第二章 權利之主體——人／26

第一節 自然人／26

第二節 法人／47

第一款 通則／47

第二款 社團／56

第三款 財團／62

第三章 權利之客體——物／66

第四章 法律行為／73

第一節 通則／73

第二節 行為能力／84

第三節 意思表示／90

第四節 條件及期限／105

第五節 代理／111

第六節 無效及撤銷／119

第五章 期日及期間／130

第六章 消滅時效／134

第七章 權利之行使／150

第二編 債

161~450

第一章 通則／163

第一節 債之發生／163

第一款 契約／163

第二款 代理權之授與／176

第三款 無因管理／181

第四款 不當得利／187

第五款 侵權行為／193

第二節 債之標的／214

第三節 債之效力／228

第一款 給付／228

第二款 遲延／236

第三款 保全／243

第四款 契約／249

第四節 多數債權人及債務人／264

第五節 債之移轉／273

第六節 債之消滅／279

第一款 清償／279

第二款 提存／286

第三款 抵銷、免除與混同／291

第二章 各種之債／296

第一節 買賣／296

第二節 互易／306

第三節 交互計算／309

第四節 贈與／313

第五節 租賃／319

第六節	借貸／330
第七節	僱傭／336
第八節	承攬／340
第八節之一	旅遊／346
第九節	出版／351
第十節	委任／356
第十一節	經理人及代辦商／362
第十二節	居間／368
第十三節	行紀／373
第十四節	寄託／377
第十五節	倉庫／384
第十六節	運送營業／388
第十七節	承攬運送／397
第十八節	合夥／401
第十九節	隱名合夥／409
第十九節之一	合會／413
第二十節	指示證券／420
第二十一節	無記名證券／424
第二十二節	終身定期金／429
第二十三節	和解／433
第二十四節	保證／437
第二十四節之一	人事保證／444

第三編 物權

451～562

第一章	通則／453
第二章	所有權／465
第一節	通則／465

- 第二節 不動產所有權／ 472
- 第三節 動產所有權／ 481
- 第四節 共有／ 488
- 第三章 地上權／ 498
- 第四章 永佃權／ 505
- 第五章 地役權／ 512
- 第六章 抵押權／ 518
- 第七章 質權／ 528
- 第八章 典權／ 539
- 第九章 留置權／ 547
- 第十章 占有／ 554

第四編 親屬

563～680

- 第一章 通則／ 565
- 第二章 婚姻／ 571
 - 第一節 婚約／ 577
 - 第二節 結婚／ 577
 - 第三節 婚姻之普通效力／ 589
 - 第四節 夫妻財產制／ 589
 - 第一款 通則及法定財產制／ 589
 - 第二款 剩餘財產分配／ 601
 - 第三款 約定財產制／ 612
 - 第五節 離婚／ 621
- 第三章 父母子女／ 635
- 第四章 監護／ 657
- 第五章 扶養／ 665
- 第六章 家／ 671
- 第七章 親屬會議／ 675

第五編 繼承

681~730

第一章 遺產繼承人／ 683

第二章 遺產之繼承／ 689

第一節 遺產繼承之效力與分割／ 689

第二節 限定繼承與拋棄繼承／ 697

第三節 無人承認之繼承／ 705

第三章 遺囑／ 711

第一節 遺囑之方式、效力、執行及撤回／ 711

第二節 遺贈／ 720

第三節 特留分／ 727

主要參考書目／ 731

第一編 總則

緒 論

壹、民法之意義、性質、制定經過與主要內容

◎ 案例 1

甲新購愛快羅蜜歐紅色跑車一輛，向其女友乙炫耀，並由剛取得駕照，駕駛技術不熟練的乙駕車往陽明山急駛，途中因躲避行人失慎，進入對方車道，而撞及迎面駛來丙遊覽公司之客運汽車，造成客運車內之乘客丁撞及車門，受傷嚴重，經送醫急救，共支出醫藥費十二萬元，且因在家療養三週，減少薪資收入六萬元，此時丁應如何求償？向何人求償？

◎ 思考方向

法律為社會生活之一種規範，法諺有云：「有社會斯有法律，有法律斯有社會」，足見法律與社會關係確相當密切。而法律與人類其他社會生活規範，最大之區別，乃在於其非嚴格遵守不可，如有違反者，即應受制裁。至其制裁方式，常因法規範種類性質不同，所定之制裁作用往往有所偏重，如行政法之制裁，多數是在取締違反行政法令之事件，強制人民未來能遵守法令；而刑法之制裁，除以刑罰威嚇或警惕社會一般人，藉收預防犯罪之效果外，並且對於犯罪行為人兼有譴責非難作用，以申明法規範之倫理價值；至於民法之制裁，則注重強制要求違法行為人回復違法以前之原狀，或彌補被害人之損害，以求公允。本案例中，搭乘客運汽車之乘客丁，因他人之違法行為而受傷送醫，支出醫藥費，並損失薪資，希望對方賠償損害，此即涉及前述民法上之制裁問

4 例解民法

題。然則何謂民法？其法律性質、編制體裁、立法過程如何，實有先正確認識之必要。

◎ 論點分析

(一)民法之意義

民法為私法之一部分，為規律私人間權利義務關係之社會生活規範。民法在概念上可分為形式意義的民法與實質意義的民法，分述如下：

1. 形式意義的民法

指國家所制定之民法法典而言，也就是形式上標明「民法」二字之法典。形式意義的民法，僅有總則、債、物權、親屬和繼承五編規定，因此又稱為「狹義的民法」。

2. 實質意義的民法

指成文的民法法典以外，還包括規律私人間社會生活關係之民事法規。民事關係法規範圍廣泛，除民法之外尚有許多民事法規，如保險法、海商法、票據法、公司法、動產擔保交易法等「民事特別法」，以及與民事有關之習慣、法理及判例（決）等，由於其涵蓋內容頗廣，故又稱為「廣義的民法」。

(二)民法之性質

民法是規定私人間財產及身分等關係之法律，相較於其他法律，具有下列特性：

1. 民法為私法

從法律關係主體作分類標準，法律有公法與私法之區別。凡規定國家主權本體，及國家與人民間權力服從關係的法律，稱為公法；凡規定人民相互間，或國家與個人間私權關係的法律，則為私法。民法既為規定私人間社會生活應有之權利義務關係，即為私法。

2. 民法爲國內法

從法律所屬主體爲區別標準，可分爲國內法與國際法，國內法爲規定國家與人民或人民相互間權利義務關係的法律；因民法爲人類在國內社會生活相互間之準則，須由一國主權予以制定，並僅施行於一國統治之區域，故屬國內法。

3. 民法爲普通法

以法律效力所及的範圍爲區別標準，可分爲普通法與特別法。凡法律施行於一般人民、一般地區、一般時期，以及一般事項者，稱爲普通法；如施行於特定的人、地、時、事者，則稱爲特別法。民法係適用於國內人民一般社會關係之法律，不論對於任何人、任何地、任何時均可適用，故爲普通法。

4. 民法爲實體法

如以法律的作用爲區別標準，可分爲實體法和程序法。凡規定權利義務內容之法律爲實體法；規定行使權利履行義務程序之法律爲程序法。民法乃規定私人間權利義務關係之法律，故爲實體法；而民事訴訟法，則規定私人間權利義務關係之程序，性質上屬於程序法。

5. 民法爲任意法兼強行法

以法律效力強弱爲區別標準，可分爲強行法與任意法。凡法律規定之內容，不許當事人自由變更或選擇者，爲強行法；倘僅爲補充或解釋當事人的意思，可以由當事人自由變更或拒絕適用者，爲任意法。就整個民法觀察，物權、親屬、繼承諸編，因與社會公益攸關，多屬強行規定；債編因受契約自由原則影響，而多爲任意規定。惟仍有例外，例如民法親屬編第一千零四條下之夫妻財產制，即爲任意規定；另債編第二百零三條至第二百零六條對利息之限制，則爲強行規定，故民法兼具有任意法與強行法之性質。

(三) 民法之制定

近代各國制定民法，均有其特殊歷史淵源和政治社會背景，西元一八〇四年三月二十一日由拿破崙政權制定之「法國民法典」（又稱爲拿破崙法典），旨在鞏固法國市民階級革命之勝利成果，貫徹自由、平等、博愛之理想；該法