

法典系列

民法總則

GENERAL PRINCIPLES
OF THE
CIVIL LAW

謝瑞智◎著

DR. ZUI-CHI HSIEH

D 927.580.301
20051

港台書室

法

典

系

列

民法總則

GENERAL PRINCIPLES OF THE CIVIL LAW

謝瑞智◎著



BY

DR. ZUI-CHI HSIEH

professor, National Taiwan Normal University

TAIPEI 2000

民法總則《法典系列》

著 者：謝瑞智
發行人：武奎煜
出版發行：正中書局
地 址：台北市衡陽路20號
電 話：(02)23822815 · 23821496
FAX NO：(02)23822805
郵政劃撥：0009914-5
<http://www.ccbc.com.tw>
E-mail: service@ccbc.com.tw
出版日期：西元二〇〇〇年六月臺初版(民89)
版權所有·翻印必究
新聞局出版事業登記證：
局版臺業字第〇一九九號(9897)
分類號碼：584.00.016(自)(5.4)
ISBN 957-09-1317-7

定 價：三〇〇元

海外分局

香港：集成圖書有限公司
地址：香港九龍油麻地北海街七號地下
電話：(852)23886172-3 · FAX NO：(852)23886174
日本：海風書店
地址：東京都千代田區神田神保町一丁目五六番地
電話：(03)32914344 · FAX NO：(03)3291-4345
泰國：集成圖書公司
地址：曼谷耀華力路233號
電話：2226573 · FAX NO：2235483
美國：華強圖書公司
地址：41-35, Kissena Boulevard, Flushing,
N.Y. 11355 U.S.A.
電話：(718)7628889 · FAX NO：(718)7628889
歐洲：英華圖書公司
地址：14, Gerrard Street, London, W1V 7LJ
電話：(0171)4398825 · FAX NO：(0171)4391183

序

筆者三十餘年來在大專院校講授法學，所撰之講稿大部分係以表解方式寫成，以便講解時容易提綱挈領，分析解釋，而學生在聽講或研讀時，也較易把握重點，能有系統地幫助記憶；尤其對於準備參加各種考試者，可在最短時間內深入該科領域，收效至宏。故先後已出版憲法精義、法學緒論精義、刑法總論精義、民法親屬精義等書，均由上課之講稿彙整而成，深獲各方佳評。

民法總則講義亦於二十年前完稿，然適逢民國七十一年民法總則修改，不少內容尚須重新斟酌，為應時代之需要，於民國八十三年六月始將舊日講義，依新修訂民法條文順序，理論與實際互為印證，並出版《民法總則精義》一書。迨民國八十八年初筆者應正中書局之邀出版一系列法律全集，乃將民法總則列入編纂計畫，並依歷年高普特考命題方向重予整理，蓋為方便讀者之閱

讀，內容改依一般教科書與論著綜合方式，將平日蒐集之資料彙整成書；讀者若能將原文與每節後所列試題對照研讀，將可瞭解各類考試之趨勢，並可掌握內容要點，以最經濟之人力，達事半功倍之效。

民國八十九年五月

謝 瑞 智 謹識

凡 例

土 5.....	土地法第五條
中法 22.....	中央法規標準法第二十二條
公 17.....	公司法第十七條
公退 14.....	公務人員退休法第十四條
公撫 13.....	公務人員撫卹法第十三條
少 2.....	少年事件處理法第二條
民 3.....	民法第三條
民訴 635.....	民事訴訟法第六三五條
民施 8.....	民法總則施行法第八條
民航 18.....	民用航空法第十八條
合 8.....	合作社法第八條
刑 2.....	刑法第二條
刑訴 5.....	刑事訴訟法第五條
非訟 34.....	非訟事件法第三十四條
破 2.....	破產法第二條
涉外 5.....	涉外民事法律適用法第五條
海 9.....	海商法第九條
票 20.....	票據法第二十條
國籍 3.....	國籍法第三條
勞基 9.....	勞動基準法第九條
憲 23.....	中華民國憲法第二十三條
礦 1.....	礦業法第一條
日民 86.....	日本民法第八十六條
法民 2262.....	法國民法第二二六二條
瑞債 127.....	瑞士民法債編第一二七條
德民 194.....	德國民法第一九四條
20 上 2401.....	20 年上字第240一號判例
大 15 上 227.....	大理院十五年上字第227號解釋例
院 859.....	司法院第八五九號解釋
釋 87.....	司法院大法官會議釋字第87號解釋

2 民法總則

68 普 民國 68 年普通考試

49、75 特 民國 49 年及 75 年特種考試

62 高 民國 62 年高等考試

民法總則 謝瑞智 博士 著

目錄

序

凡例

第一編 緒論 1

第一章 民法之概念 1

第一節 民法之語源 1

一、歐陸之語源 (1)

二、我國之語源 (2)

第二節 民法之意義 2

一、法律之意義 (2)

(一)廣義 (二)狹義

二、民法之意義 (3)

(一)形式的意義 (二)實質的意義

第三節 民法之性質 4

一、民法爲私法 (4)

(一)依法律關係的主體 (二)公法與私法之區別學說 (三)社會法

二、民法爲實體法 (7)

(一)依法律規定之具體內容 (二)民法是規定權利義務之實質的法律

三、民法爲普通法 (7)

(一)依法律效力所及的範圍 (二)民法是適用於全國

四、民法爲國內法 (7)

(一)依法律規定施行區域之不同 (二)民法爲規定國內一般人民社會生活關係的法律

五、民法爲固有法兼繼受法 (8)

(一)依法律規定內容來源之不同 (二)我國民法總則編與債編之內容

六、民法爲原則法兼例外法 (8)

(一)依法律規定所包含事項之不同 (二)我國民法所規定的事項

七、民法爲強行法兼任意法（9）	
(一)依法律效力之強弱 (二)我國民法大致言之	
第四節 民法之基本原則	9
一、權利本位的原則（9）	
(一)自由平等原則 (二)契約自由原則 (三)所有權絕對之原則 (四)過失責任原則	
二、社會本位的原則（10）	
(一)個人權利與社會之調和 (二)契約自由之限制 (三)所有權之社會化	
(四)無過失責任之採用	
第五節 民法制定經過	12
一、清代以前之民法（12）	
二、清末第一次民律草案（13）	
三、民初第二次民律草案（13）	
四、現行民法（13）	
第六節 民法之效力	14
一、時的效力（14）	
(一)法律效力之發生 (二)法律效力之廢止 (三)法律不溯既往原則	
二、人的效力（16）	
(一)立法主義 (二)民法規定	
三、地的效力（17）	
第七節 民法之適用	17
一、社會紛爭的和平解決（17）	
二、法律之適用（18）	
(一)民法適用之意義 (二)三段論法之運用 (三)順利運用三段論法之要件	
三、確定事實之方式（19）	
(一)推定 (二)擬制	
第八節 民法之解釋	20
一、法律解釋的作用（20）	
(一)闡釋法文疑義 (二)補充法律的不足 (三)統一解釋國家法令 (四)推陳出新的作用	
二、民法解釋之方法（21）	
(一)有權解釋 (二)學理解釋 (三)類推解釋	
第二章 權利與義務	27
第一節 權利之概念	27
一、法律關係與權利義務（27）	
二、權利的本質學說（28）	
(一)意思說 (二)利益說 (三)折衷說 (四)法力說	

三、權利之要素 (29)

(一)權利之主體 (二)權利之標的 (三)權利之客體

四、權利之分類 (30)

(一)公權 (二)私權

第二節 私權之分類..... 31

一、依權利的標的分 (31)

(一)非財產權 (二)財產權

二、依權利的作用分 (33)

(一)支配權 (二)請求權 (三)形成權 (四)抗辯權

三、依權利之對外效力分 (34)

(一)絕對權 (二)相對權

四、依權利之移轉性分 (34)

(一)專屬權 (二)非專屬權

五、依權利之獨立性分 (35)

(一)主權利 (二)從權利

六、依權利之相互關係分 (35)

(一)基本權 (二)救濟權

第三節 義務之概念..... 36

一、義務之意義 (36)

(一)意思拘束說 (二)責任說 (三)法律拘束說

二、權利與義務之關係 (37)

(一)權利與義務之相對應關係 (二)權利與義務之非對應關係

(三)權利與義務關係密切合為一體

三、司法上義務之種類 (38)

(一)依義務之內容分 (二)依義務之對外效力分 (三)依義務之移轉性分

(四)依義務之獨立性分 (五)依義務發生之順序分

第三章 民法總則序說..... 41**第一節 民法之編制與民法總則..... 41**

一、羅馬式 (41)

二、德國式 (41)

三、我國民法 (41)

四、民法總則 (42)

第二節 民事法規適用之順序 (民法之法源) 42

一、制定法 (43)

(一)民法典 (二)民事特別法 (三)條約 (四)自治法規與行政規章

二、非制定法 (44)

(一)習慣 (二)法理 (三)判例 (四)司法院大法官會議解釋 (五)學說

第三節 法律行為之方式 49

一、法律行為之概念 (49)

(一)要式行為 (二)不要式行為 (三)不依法定方式之法律行為之效力

二、使用文字之方式 (50)

(一)親自簽名 (二)用印章代簽名 (三)其他符號 (四)印鑑

第四節 確定數量之標準 52

一、以文字為準 (52)

二、以最低額為準 (52)

第二編 權利主體 55

第一章 自然人 55

第一節 權利之主體 55

一、權利主體之意義 (55)

二、自然人與法人 (55)

(一)自然人之意義 (二)自然人與法人

第二節 權利能力 56

一、意義 (57)

二、種類 (57)

(一)一般權利能力 (二)特別權利能力

三、權利能力之始期 (58)

(一)出生 (二)胎兒之概括保護

四、權利能力之終期 (59)

(一)自然死亡 (二)死亡宣告 (三)死亡時期

第三節 死亡宣告 60

一、意義與立法理由 (60)

二、死亡宣告之要件 (60)

(一)須失蹤人生死不明 (二)須經過法定期間 (三)須有利害關係人或檢察官之聲請

(四)須由法院為死亡之宣告

三、死亡宣告之效力 (62)

(一)死亡的推定 (二)推定死亡之時期 (三)死亡宣告之效力範圍

四、失蹤人財產之管理 (63)

五、同時死亡之推定 (64)

第四節 行為能力 65

一、意思能力 (65)

二、行為能力 (65)

(一)廣義之行爲能力 (二)狹義之行爲能力

三、責任能力(66)

四、行爲能力之比較(67)

五、行爲能力之態樣(68)

(一)完全行爲能力人 (二)限制行爲能力人 (三)無行爲能力人

第五節 民法年齡與刑事責任年齡之比較..... 70

第六節 禁治產人..... 71

一、意義(71)

二、立法理由(71)

(一)保護禁治產人之利益 (二)保護與其交易之相對人

三、宣告要件(72)

(一)實質要件 (二)形式要件

四、宣告之效力(73)

(一)禁治產宣告之效力的性質 (二)禁治產宣告之結果

五、宣告之撤銷(74)

六、禁治產宣告與死亡宣告之區別(74)

第七節 人格權..... 75

一、意義(75)

二、人格權的性質(76)

(一)人格權不可拋棄 (二)人格權不可轉讓 (三)人格權不可侵犯

三、人格權之保護(76)

(一)一般規定 (二)特別規定

第八節 住所..... 78

一、意義(78)

二、區別(78)

(一)居所 (二)籍貫 (三)營業所 (四)現在地 (五)第宅

三、住所之種類(79)

(一)意定住所 (二)法定住所

四、住所之法律效力(81)

(一)民法上 (二)票據法上 (三)訴訟法上 (四)破產法上 (五)國際私法上

(六)國籍法上

第九節 外國人之權利能力與行爲能力..... 81

一、外國人之權利能力(82)

(一)規範外國人權利能力之主義 (二)我國規定

二、外國人之行爲能力(82)

第二章 法人..... 85

第一節 法人之意義與本質	85
一、法人之意義 (85)	
(一)法人是個組織體 (二)法人是法律賦予權利能力之組織體	
二、法人之本質 (85)	
(一)擬制說 (二)否認說 (三)實在說 (四)結論	
第二節 法人之種類	87
一、依法律根據之不同 (87)	
(一)公法人 (二)私法人	
二、依設立住所之不同 (89)	
(一)本國法人 (二)外國法人	
第三節 公法人與私法人	89
一、區別標準 (89)	
(一)公法人 (二)私法人	
二、區別實益 (90)	
(一)民事方面 (二)刑事方面	
三、公私混合法人 (90)	
第四節 社團法人、財團法人與合夥	91
一、社團法人與財團法人 (91)	
(一)意義 (二)區別標準 (三)區別實益	
二、社團法人與合夥 (92)	
(一)意義 (二)區別標準	
第五節 法人之設立與登記	93
一、法人之設立 (93)	
(一)立法主義 (二)我國採取之主義	
二、法人之登記 (94)	
(一)登記之意義 (二)登記之種類 (三)登記之效力	
第六節 法人之能力	96
一、權利能力 (96)	
(一)權利能力之始期與終期 (二)權利能力之範圍	
二、行為能力 (97)	
(一)法人有無行為能力 (二)法人行為能力之範圍	
三、侵權行為能力 (98)	
(一)法人責任能力之理論 (二)法人侵權行為之要件 (三)法人侵權行為的責任	
(四)公法人的損害賠償責任	
第七節 法人之機關	102
一、意義與種類 (102)	
(一)意思機關 (二)執行機關 (三)監督機關	

二、董事之意義與性質 (103)

(一)法人之必設機關 (二)法人之代表機關 (三)法人之執行機關

三、董事之任免 (103)

(一)任免程序 (二)董事之資格及人數 (三)董事選任行為之法律性質

四、董事之職權 (104)

(一)對內職權 (二)對外職權

五、監察人 (106)

(一)監察人之意義與性質 (二)監察人之任免程序與選任行為之法律性質

(三)監察人之職權

第八節 法人之住所 107

一、意義 (107)

二、法人住所之效力 (107)

(一)決定債務履行地之標準 (二)決定審判管轄 (三)決定破產管轄之標準

(四)決定準據法之標準

第九節 法人之監督 107

一、業務之監督 (108)

(一)監督機關 (二)監督方法 (三)監督之效果及處罰

二、清算之監督 (109)

(一)監督機關 (二)監督方法 (三)監督之效果及處罰

第十節 法人之消滅 110

一、法人之解散 (110)

(一)解散之意義 (二)解散之事由

二、法人之清算 (112)

(一)清算之意義 (二)清算人之任免 (三)清算人之職務 (四)清算之程序

第三章 社團法人 115

第一節 社團之設立 115

一、共通要件 (115)

(一)須有設立人 (二)須訂立章程 (三)須經登記

二、個別要件 (116)

(一)以公益為目的之社團，於登記前，應得主管機關之許可

(二)以營利為目的之社團，其取得法人資格，依特別法之規定

第二節 社團之社員 116

一、社員之意義 (116)

二、社員資格之取得 (117)

(一)參與設立 (二)入社

三、社員資格之喪失 (117)

(一)退社 (二)開除 (三)社員資格喪失之效果

四、社員之權利義務 (118)

(一)社員之權利 (二)社員之義務

第三節 社團之總會 118

一、意義 (118)

二、總會之權限 (119)

(一)變更章程 (二)任免董事及監察人 (三)監督董事及監察人職務之執行

(四)開除社員

三、總會之召集 (119)

(一)召集人 (二)召集程序

四、總會之決議 (120)

(一)表決權 (二)決議之方法 (三)決議之效力

第四節 社團之解散 122

一、多數社員之可決 (122)

二、事業無從進行 (122)

第四章 財團法人 123

第一節 財團之設立 123

一、設立人 (123)

二、設立行為 (123)

(一)捐助財產 (二)訂立捐助章程

三、須經許可與登記 (124)

第二節 財團之組織、管理與解散 124

一、組織及管理方法之補充 (124)

二、董事行為無效之宣告 (125)

三、財團組織之變更 (125)

(一)須因情事變更，致財團之目的不能達到 (二)須由主管機關為之

(三)須斟酌捐助人之意思

四、財團之解散 (126)

第五章 外國法人 127

第一節 外國法人 127

一、意義 (127)

(一)外國法人之界說 (二)我國民法之解釋

二、外國法人之認許 (128)

三、外國法人之權利能力 (128)

(一)外國法人經認許後始有權利能力

(二)外國法人在中國設事務所者，登記後亦有權利能力

(三)未經認許之外國法人無權利能力

四、外國法人之登記及撤銷 (129)

第三編 權利客體..... 131

第一章 權利客體總說..... 131

第一節 權利客體..... 131

一、權利客體之概念 (131)

二、權利客體之種類 (131)

(一)請求權之客體 (二)支配權之客體 (三)形成權

第二章 物..... 133

第一節 物之意義..... 133

(一)須包括有體物及無體物 (二)須為人力所能支配 (三)須非人類本身

(四)須能滿足生活需要

第二節 物之種類..... 134

一、學理上分類 (134)

(一)融通物與不融通物 (二)可分物與不可分物 (三)代替物與不代替物

(四)特定物與不特定物 (五)消費物與不消費物 (六)單一物、合成物與集合物

二、民法上分類 (137)

(一)不動產與動產 (二)主物與從物 (三)原物與孳息

第四編 權利之得喪變更..... 145

第一章 法律行為..... 145

第一節 法律現象..... 145

一、權利之取得 (145)

(一)原始取得 (二)繼受取得

二、權利之變更 (146)

(一)主體之變更 (二)內容或客體之變更 (三)作用之變更

三、權利之消滅 (147)

(一)絕對消滅 (二)相對消滅

第二節 法律事實..... 148

一、人之行為 (148)

(一)適法行為 (二)違法行為 (三)無過失之賠償行為

二、人之行為以外之事實 (150)

(一)事件 (二)狀態

第三節 法律行為之意義	151
一、法律行為是私人之行為 (151)	
二、法律行為係以意思表示為要素 (151)	
三、法律行為係以發生私法上效果為目的 (151)	
四、法律行為係法律事實之一種 (152)	
第四節 法律行為之分類	152
一、單獨行為、契約行為與共同行為 (152)	
(一)單獨行為 (二)契約行為 (三)共同行為	
二、財產行為與身分行為 (153)	
(一)財產行為 (二)身分行為	
三、要式行為與不要式行為 (154)	
(一)要式行為 (二)不要式行為	
四、要物行為與諾成行為 (154)	
(一)要物行為 (二)諾成行為	
五、要因行為與不要因行為 (155)	
(一)要因行為 (二)不要因行為	
六、有償行為與無償行為 (155)	
(一)有償行為 (二)無償行為	
七、獨立行為與補助行為 (155)	
(一)獨立行為 (二)補助行為	
八、主行為與從行為 (156)	
(一)主行為 (二)從行為	
九、生前行為與死後行為 (156)	
(一)生前行為 (二)死後行為	
十、完全行為與不完全行為 (156)	
(一)完全行為 (二)不完全行為	
十一、處分行為與負擔行為 (157)	
(一)處分行為 (二)負擔行為	
第五節 法律行為之要件	157
一、成立要件 (157)	
(一)一般成立要件 (二)特別成立要件	
二、生效要件 (158)	
(一)一般生效要件 (二)特別生效要件	
第六節 法律行為之標的	158
一、標的須可能 (158)	
(一)標的可能的概念 (二)標的不能的效果	
二、標的須確定 (160)	