

# 債法總論

史尚寬著

民國六十七年九月版

## 自序

民法爲衆法之基。私法固不待論，欲治公法者，亦應對於民法有相當了解，而後可得其真諦。民法中尤以債法爲最重要部份，而債之通則實爲債法理論之總匯。憶自民國十九年民法全部公佈施行以來，已經廿餘載，其間雖有不少民法著述，然較之德法諸國，相去尙遠。美國人龐德爲兼通英美法及大陸法之名法學家，對於我國法律亦有研究，曾譽我國民法法典爲世界進步之法典，可惜尙少精深淵博之鉅大著述及註釋以宏其用。良以民法關係錯綜複雜，遠非他法可比，非將全部融會貫通，難以運用。著者於立法院成立之初，即忝任民法起草工作，該法完成後原擬從事此項著述，惟以當時其他法典及重要各法尙待完成或修訂者至多，其勢有所不許。抗戰軍興，隨政府西遷重慶，資料極端缺乏，而其情又所不能。雖盡量利用公餘，先後刊有民法釋義及民法原論，然限於民法總則部分，失之簡略。遷臺後，乃決心摒除一切，以全力從事著作，所幸此間臺大、法院及省立圖書館藏書甚豐，借用方便，閱三載卒成債法總論，都八十餘萬言。參照瑞士德國及法日諸國關於民法原著，分別探本索源，綜合研究，衡以我國民法規定而定取捨與變通，雖多採擇各國學說與判例，而因應國情與我民法法意，亦有屬於創見。既不囿於一家之言，亦不泥於一國之法，其中論列，自難謂悉皆允當，惟提出各種問題，示以津梁，對於斯學之研究，或有不少之啓發。然涉及過廣，引申過多，難期周顧，疏忽之處在所不免。倘能拋磚引玉，俾斯學之著述日益精深而宏富，以發揚光大我國之法學，則著者之幸也。

中華民國四十三年六月一日

史尙寬序於臺北

# 著者著作一覽

一、勞動法原論	三十餘萬言	民國二十三年	上海世界書局
二、民法總則釋義	二十五萬言	民國二十五年	會文堂新記書局
三、信託法論	九萬五千言	民國三十四年	商務印書館
四、民法原論總則	二十餘萬言	民國三十五年	大東書局
五、土地法原論	三十六萬言	民國四十年	正中書局
六、行政法論	二十五萬言	民國四十二年	自行行出版
七、債法總論	八十餘萬言	民國四十三年	自行行出版
八、著作權法論	四萬五千言	民國四十三年	中央文物供應社
九、物權法論	五十餘萬言	民國四十六年	自行行出版
十、債法各論	近九十萬言	民國四十九年	自行行出版
十一、親屬法論	七十餘萬言	民國五十三年	自行行出版
十二、繼承法論	五十餘萬言	民國五十五年	自行行出版
十三、民法研究	七萬五千言	民國五十八年	臺灣商務印書館
十四、民法總論	六十五萬言	民國五十九年	自行行出版
十五、民刑法論叢	近六十萬言	民國六十二年	自行行出版
十六、憲法論叢	五十餘萬言	民國六十二年	自行行出版

# 上册目錄

## 第一章 通則

- (一) 債之意義……………一
- (二) 債之性質……………一
- (三) 債權與物權之差異……………二
- (四) 債權與親屬權或身份權之差異……………三
- (五) 債務與責任……………三
- (六) 債法之發達……………四

## 第二章 債之發生

### 第一節 契約……………七

- 第一目 契約之意義及性質……………七
- 第二目 契約之分類……………八
  - (一) 雙務契約與片務契約……………八
  - (二) 諾成契約與要物契約……………八
  - (三) 要因契約與無因契約……………九
  - (四) 有名契約與無名契約……………九
  - (五) 有償契約與無償契約……………一

(六)	要式契約與不要式契約	二二
(七)	生前契約與死後契約	二二
(八)	本契約與豫約	二二
(九)	主契約與從契約	二三
(十)	附合契約與非附合契約	二三
第三目	契約之要件	二四
(一)	總說	二四
(二)	意思一致	二四
(三)	意思不一致	二六
第四目	契約之成立	二八
第一款	要約	二八
(一)	要約之意義	二八
(二)	要約之性質	二八
(三)	要約之要件	二八
(四)	要約表示之方法	二〇
(五)	要約之拘束力	二〇
(六)	要約之消滅	二三
第二款	承諾	二五
(一)	承諾之意義及性質	二五
(二)	承諾之要件	二五

(三) 承諾效力之發生時期	· · · · ·	二六
第三款 交叉要約同時表示及依意思實現之契約成立	· · · · ·	二九
(一) 交叉要約	· · · · ·	二九
(二) 依同時表示之契約成立	· · · · ·	二九
(三) 依意思實現之契約成立	· · · · ·	二九
第四款 懸賞廣告	· · · · ·	三三
(一) 總說	· · · · ·	三三
(二) 懸賞廣告法律行為成立之要件	· · · · ·	三四
(三) 懸賞廣告之撤銷	· · · · ·	三五
(四) 懸賞廣告之效力	· · · · ·	三七
(五) 優等懸賞廣告	· · · · ·	四〇
第五款 契約之約定方式	· · · · ·	四三
第二節 代理權之授與	· · · · ·	四四
第一目 代理權授與之方法	· · · · ·	四四
(一) 通謀虛偽表示	· · · · ·	四五
(二) 錯誤	· · · · ·	四五
(三) 詐欺	· · · · ·	四六
第二目 共同代理	· · · · ·	四六
第三目 表示代理	· · · · ·	四七
(一) 表示代理之意義	· · · · ·	四八

(二)	表示代理之種類	四八
(三)	民法第一百六十九條所定表示代理之要件及效力	四八
第四目	狹義無權代理	五一
(一)	無權代理行為之承認	五一
(二)	承認之催告	四四
(三)	撤回權	四五
(四)	就無權代理行為本人所負之責任	四五
第三節	無因管理	五
第一目	無因管理之意義及性質	五
第二目	無因管理之要件	五
(一)	客觀的要件	五
(二)	主觀的要件	五
第三目	無因管理之效力	六
第一款	管理人之義務	六
(一)	為適當管理之義務	六
(二)	管理人之賠償義務	六
第二款	本人之義務	六
(一)	利於本人並不違反本人明示或可推知之意思	六
(二)	非利於本人或違反本人明示或得推知之意思(準無因管理)	六
(三)	管理事務之承認	六

第四節 不當得利·····	六
第一目 不當得利之意義及性質·····	六
第二目 不當得利之要件·····	六
(一) 受有財產上之利益·····	七
(二) 致他人受有損害·····	七
(三) 無法律上之原因·····	七
第三目 各種之不當得利·····	八
第一款 因非債清償之不當得利·····	八
(一) 成立要件·····	八
(二) 排除返還請求權之特別事由·····	八
第二款 因不法原因給付之不當得利·····	八
(一) 返還請求權成立之要件·····	八
(二) 返還請求權之排除·····	八
(三) 民法第一八〇條第四款規定與不當得利返還請求權以外之請求權·····	八
第四目 不當得利之效力·····	八
(一) 不當得利返還請求權之主體·····	八
(二) 利益之確定時期·····	八
(三) 利益返還之範圍·····	八
(四) 返還之物體·····	八
(五) 對於第三人之不當得利請求權·····	八



(六) 不當得利請求權與其他請求權之關係……………一九

(七) 不當得利請求權與無效或經撤銷之法律行為之關係……………一九

(八) 不當得利請求權之消滅時效……………二〇

**第五節 侵權行為……………二〇**

**第一目 概說……………二〇**

(一) 侵權行為之意義……………二〇

(二) 侵權行為與犯罪行為……………二〇

(三) 過失責任與無過失責任……………二〇

(四) 侵權行為之立法例……………二〇

(五) 一般侵權行為與特殊侵權行為……………二〇

**第二目 侵權行為之要件……………二〇**

(一) 須有歸責性之意思狀態……………二〇

(二) 須有違法性之行為……………二〇

(三) 須有因果律之損害……………二〇

**第三目 共同侵權行為……………二〇**

(一) 共同侵權行為之成立要件……………二〇

(二) 準共同侵權行為之成立要件……………二〇

(三) 共同侵權行為之效果……………二〇

**第四目 特殊侵權行為……………二〇**

**第一款 職務之侵害……………二〇**

(一)	職務侵害權行為之要件	一七〇
(二)	責任之限制	一七一
<b>第二款</b>		
	法定代理人之責任及無責任能力人之責任	一七二
(一)	法定代理人責任之根據及性質	一七三
(二)	法定代理人責任之要件	一七四
(三)	無責任能力之結果責任	一七五
<b>第三款</b>		
	僱用人之責任	一七六
(一)	責任之根據及性質	一七六
(二)	責任之要件	一七八
(三)	僱用人之無過失責任	一八〇
(四)	受僱人之責任	一八二
<b>第四款</b>		
	定作人之責任	一八三
(一)	責任之根據及性質	一八七
(二)	責任之要件	一八八
<b>第五款</b>		
	動產占有人之責任	一九〇
(一)	責任之根據及性質	一九〇
(二)	責任之要件	一九〇
(三)	責任者	一九二
(四)	責任之預先免除	一九三
(五)	被害人與有過失	一九四

(六) 占有人之求償權	一九三
第六款 建築物或其他工作物所有人之責任	一九四
(一) 責任之根據及性質	一九四
(二) 責任之要件	一九五
(三) 責任者	一九七
(四) 所有人之求償權	一九七
(五) 責任之減免	一九八
第五目 侵權行為之效力	一九九
第一款 概說	一九九
(一) 損害賠償	一九九
(二) 不作爲請求權	一九九
(三) 不作爲請求權與原狀回復之不作爲請求權	二〇一
第二款 賠償債權債務之當事人	二〇三
(一) 債務人	二〇三
(二) 賠償債權人	二〇三
第三款 損害賠償之範圍及方法	二〇四
第一項 損害賠償之範圍	二〇四
(一) 財產上之損害	二〇四
(二) 非財產上之損害	二〇〇
第二項 損害賠償之方法	二〇三

(一)	身體或健康之侵害	二二二
(二)	名譽之侵害	二二三
(三)	物之毀損	二二五
第四款 損害賠償請求權之特質		
(一)	移轉性	二二四
(二)	抵銷禁止	二二四
(三)	特別消滅時效	二二五
第五款 侵權行為請求權與其他請求權之併存		
(一)	請求權之併存	二二九
(二)	併存請求權間之關係	二三二

### 第三章 債之標的

第一節 給付之要件		
(一)	給付之要件	二三三
(二)	給付與財產上價格	二三四
第二節 給付之種類		
(一)	積極給付消極給付與混合給付	二三五
(二)	可分給付與不可分給付	二二六
(三)	繼續的給付與非繼續的給付	二二六
(四)	單純給付與合成給付	二二九

(五) 特定給付與不特定給付……………二二九

第三節 種類之債……………二三〇

(一) 意義及性質……………二三〇

(二) 種類之債之特定……………二三一

(三) 特定之效力……………二三四

(四) 限制種類之債……………二三六

(五) 不定種類之債……………二三七

第四節 貨幣之債……………二三八

第一目 貨幣之債之意義……………二三八

(一) 貨幣之債之意義……………二三八

(二) 貨幣之種類……………二三九

(三) 貨幣之價格……………二三九

第二目 貨幣之債之種類……………二三九

(一) 特定貨幣之債……………二三九

(二) 特種貨幣之債……………二四〇

(三) 金額貨幣之債……………二四一

(四) 外國貨幣之債……………二四一

第三目 貨幣之債效力之特則……………二四二

(一) 給付之提出……………二四二

(二) 不履行……………二四四

第五節 利息之債	二四四
第一目 利息之意義	二四四
第二目 利息之種類	二四五
(一) 約定利息	二四五
(二) 法定利息	二四六
第三目 利率	二四六
(一) 約定利率	二四六
(二) 法定利率	二四九
第四目 複利	二五〇
(一) 意義	二五〇
(二) 複利之種類	二五〇
(三) 複利之許否	二五一
(四) 複利與重利之關係	二五二
第五目 利息之債之性質及效力	二五三
第六節 選擇之債與任意之債	二五五
第一目 選擇之債	二五五
第一款 選擇之債之意義及性質	二五五
(一) 選擇之債以數宗給付之擇一的給付爲標的	二五五
(二) 選擇之債爲以選擇的給付爲標的之單一之債	二五六
(三) 選擇之債與種類之債之區別	二五七

(四) 選擇之債與請求之併存……………二五八

第二款 選擇之債之發生原因及其目的……………二五八

(一) 發生原因……………二五八

(二) 目的……………二五八

第三款 選擇之債之特定……………二五九

第一項 給付之選擇……………二五九

(一) 選擇之性質……………二五九

(二) 選擇權之性質……………二五九

(三) 選擇權人……………二六〇

(四) 選擇權之行使……………二六一

(五) 選擇權之移轉……………二六一

(六) 選擇之效力……………二六一

第二項 給付不能……………二六六

(一) 給付自始不能……………二六七

(二) 給付嗣後不能……………二六七

(三) 數宗給付中一宗給付之一部不能……………二七二

(四) 舉證責任……………二七二

第二目 任意之債……………二七三

(一) 意義及性質……………二七三

(二) 任意之債與選擇之債之不同點……………二七三

(三)	債務人任意之債	二七四
(四)	債權人任意之債	二七六

第七節 損害賠償之債

第一目	概說	二七六
-----	----	-----

(一)	損害賠償之債之意義	二七七
(二)	損害賠償之債之發生原因	二八〇
(三)	損害賠償之債之分類	二八〇
(四)	損害賠償之債之性質	二八一
(五)	因債務不履行與因侵權行為所生賠償之債之關係	二八一
第二目	損害賠償之債之要件	二八一

(一)	原因事實	二八二
-----	------	-----

(二)	損害之發生	二八三
-----	-------	-----

(三)	因果關係	二八四
-----	------	-----

第三目	損害賠償之方法	二八四
-----	---------	-----

(一)	概說	二八五
-----	----	-----

(二)	我民法所定之賠償方法	二八五
-----	------------	-----

第四目	損害賠償之範圍	二八九
-----	---------	-----

第一款	概說	二九〇
-----	----	-----

(一)	一般標準	二九〇
-----	------	-----

(二)	特殊標準	二九二
-----	------	-----



第二款 過失相抵	二九二
(一) 意義及適用範圍	二九二
(二) 過失相抵之要件	二九三
(三) 過失相抵之效力	二九七
第三款 損益同銷	二九八
(一) 意義及性質	二九八
(二) 應扣銷之利益	二九九
(三) 扣銷之方法	三〇三
第四款 義務人生計關係上之酌減	三〇五
第五款 第三人損害之賠償	三〇五
第五目 損害賠償之計算	三〇八
(一) 物體之價格	三〇八
(二) 計算時期	三〇九
(三) 計算場所	三一〇
第六目 損害賠償額之預定	三一〇
(一) 意義	三二〇
(二) 性質	三二一
(三) 預定賠償額契約之成立	三二一
(四) 賠償額預定之效力	三二二