

黄茂荣 著

买卖法

(增订版)

中国政法大学出版社

买 卖 法

(增订版)

黄茂荣 著

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

买卖法/黄茂荣著. —北京:中国政法大学出版社,
2002. 6

ISBN 7-5620-2229-1

I. 买... II. 黄... III. 贸易法—研究
IV. D996.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 052175 号

项目编辑 张越
文稿编辑 齐心
出版人 李传敢
出版发行 中国政法大学出版社
经 销 全国各地新华书店
承 印 清华大学印刷厂

787×960 16 开本 36 印张 640 千字
2002 年 8 月第 1 版 2002 年 8 月第 1 次印刷
ISBN 7-5620-2229-1/D·2189
印数:0 001-5 000 定价:46.00 元

社 址 北京市海淀区西土城路 25 号
邮政编码 100088
电 话 (010)62229563 (010)62229278 (010)62229803
电子信箱 zfs620@263.net
网 址 <http://www.cupl.edu.cn/cbs/index.htm>
声 明 1. 版权所有,侵权必究。
2. 如发现缺页、倒装问题,由本社发行科负责退换。



作者简介

黄茂荣

1955年1月11日出生

现任台湾大学法学院教授

学历

1. 台湾大学法学学士
2. 台湾大学法学硕士
3. 德国杜宾根大学法学博士

曾获得之学术奖励情形

1. “科学委员会”甲种研究奖
2. “科学委员会”杰出研究奖

经历

1. 美国华盛顿大学博士后研究员
2. 台湾大学法学院副教授
3. “民法研究修正委员会”委员
4. “公平交易委员会”委员

说 明

本书之内容略分为二部分，一为笔者就现行买卖规定在理论上之探讨，一为有关买卖法之实务上资料的搜集和评注。关于前者，都分为买卖之性质、买卖契约之缔结、买卖之效力等章节；至于后者，则分别逐条检讨，并予体系化。为使读者在此两者间能有较方便的比较与研究，故在编辑上，采用穿插、并列之方式。又为考虑其在说明上之完整，故于穿插时，仍以每一独立成篇之章节为单位，亦即，在每一章节的说明之后，紧列与其相关法条之判决。如此前后呼应，盼望于理论与实务的认识和学习上，能提供较好的帮助。特此说明，俾便于本书之使用。

五版序言

岁月匆匆，自本书在杨盘江及陈金围两位先生的鼎力协助下于一九八〇年四月十日出版以来，适今天刚好已过了二十二年。回想当年相处美好时光，恍如昨日，无限怀念。

为了使本书的陈述更为准确，本次全盘修订或改写了所有的章节，增补了一些问题点相关的判解。希望经过这次修正可以使本书能够有深入浅出的意境。本次修订虽尽力求好，但力不从心之处尚多，所述如有未当，敬请指教。

最后要感谢王法官泽鉴老师的栽培，读者的爱护及各方贤达的指正，还有植根同仁数十年如一日不计名利的辛苦奉献。

黄茂荣

二〇〇二年四月十日于台北

序 言

法院之裁判对法律的学习、研究和实务之执行的重要性，不论如何强调都不为过。希望本书的出版能增加一次有效果地促请注意的机会。本书与拙著民事法判决评释（I）及民法总则，一样地以法院的见解作为主要的讨论对象。一方面力求因而能够促使法院在实务上所蓄积的经验与智能能凝为我们的文化结晶；另一方面也希望藉此与法学先进共同引起大家对法院在现代国家中所扮演之角色的注意，并一起思考如何才能与法院共同推动我们的现代化。

法院是现代人在追求正义之实现的努力中，制度上之最后希望所寄。假使正直的人常在法院受到冤抑，那么便会使“法律社会禁止私力救济”的要求丧失伦理基础。因此我们应该一起努力帮助法院了解正直人的希望。

国父孙中山先生在其遗嘱郑重提到：“余致力国民革命，凡四十年。其目的在求中国之自由平等。积四十年之经验，深知欲达到此目的必须唤起民众，及联合世界上以平等待我之民族，共同奋斗”。这代表一个正直人常有的最谦逊的愿望。这个愿望，在“国内法”上，通过“宪法”第七条，时时刻刻为弱者不断呼唤！为了使这个愿望能有比较高程度之实现，一方面，我们必须为法院归纳判决资料，以帮助法院避免由于过去的裁判资料难找，而无心地违反平等原则之要求，

2 序 言

无意中造成厚此薄彼的意象；另一方面，我们也应为法院做好研究工作，为法院澄清一些疑难的问题，减轻其思虑上的负荷，以避免不成熟的裁判。为了使这种幕僚性的、沟通性的工作能够被圆满地达成，裁判汇编及以之为基础所作的探讨成为当前法律界之当务之急。基于这个认识，作者收集了五百则与买卖法有关之判决，加以体系化；并以之为基础引证各重要学说加以申论、检讨。通过这个处理，本书具有教科书与实务手册的功能。希望这种努力能对理论与实务之结合略尽绵薄。

本书的完成要感谢的学生及助理在资料之准备作业上的辛劳，以及在研讨过程中所提供的智慧。尤其感谢杨盘江同学在判决的体系化，陈金围同学在讲义的整理上所提供之杰出的帮助，没有他们的帮助，本书的出版至少还要再候上一段不短的时间。

学无止境，凡所论述若有未当，敬请前辈及后起之秀多予指教，作者将很感激。

黄茂荣

一九八〇年四月十日

于台大法学院综合研究大楼四一〇室

简 目

Part I

【绪论】	(1)
【本论】	(17)
第一章 买卖总说	(19)
第一节 买卖契约之性质	(19)
第一款 债权性	(19)
第二款 有偿性	(29)
第二章 买卖契约之缔结	(51)
第一节 概说	(51)
第一款 应获致一致之意思表示的范围	(52)
第二款 缔结是否应依一定之法定方式	(53)
第三款 要式规定之功能	(54)
第四款 第七六〇条之规范功能	(56)
第五款 第七六〇条应贯彻于债权行为中	(57)
第二节 买卖之缔结	(58)
第一款 必须就标的物 and 价金获致合意	(58)
第二款 其他重要之点的合意	(61)
第三节 买卖之特殊案型	(62)
第一款 自动贩卖机	(62)
第二款 自助商店	(64)
第三章 买卖之效力	(163)
第一节 对出卖人之效力	(164)
第一款 负有交付标的物并移转所有权之义务	(167)

2 简 目

第二款 担保瑕疵之义务	(172)
第一项 权利瑕疵担保	(172)
a 概说	(172)
b 权利瑕疵之态样	(174)
c 权利瑕疵担保与物之瑕疵担保之区别	(184)
d 权利无缺担保与他人之物的买卖	(185)
e 权利存在担保与自始客观不能	(194)
f 权利瑕疵担保之免除	(195)
g 权利瑕疵担保之效果	(196)
h 小结	(201)
第二项 物之瑕疵担保	(202)
a 概说	(202)
b 物的瑕疵之概念	(204)
c 物之瑕疵之其他分类——法定与约定	(207)
d 保证品质之案型	(208)
e 物之瑕疵担保责任之法律性质	(210)
f 物之瑕疵担保责任之积极要件	(214)
g 物之瑕疵担保责任之消极要件	(227)
h 物之瑕疵担保之效力	(232)
i 瑕疵给付是否合乎债务本旨	(256)
j 以物有瑕疵为理由, 买受人所得采取之措施	(261)
k 当事人间关于瑕疵之有无及其善后的 争执成立和解	(265)
第三项 瑕疵担保与债务不履行之竞合关系	(267)
第二节 对买受人之效力	(404)
第一款 交付价金之义务	(404)
第一项 价金支付拒绝权	(405)
第二项 价金交付之时期	(408)
第三项 价金之支付处所	(410)
第二款 受领标的物之义务	(411)
第三款 保管及变卖义务	(412)
第三节 标的物之危险负担	(438)

第一款 危险负担之意义	(438)
第二款 危险负担问题之发生	(439)
第三款 危险负担在何时移转	(440)
第四款 危险负担移转时点之决定	(441)
第四章 特种买卖	(506)
第一节 买回	(506)
第一款 定义	(506)
第二款 买回之期限	(507)
第三款 买回关系之发展	(507)
第四款 买回约定的作用	(509)
第五款 买回权之行使为要物行为	(510)
第二节 试验买卖	(525)
第一款 定义	(525)
第二款 试验标的物之承认	(526)
第三款 试验买卖之危险负担	(527)
第四款 试验买卖之物的瑕疵担保	(527)
第五款 试验买卖与货样买卖	(527)
第三节 货样买卖	(529)
第四节 分期付款买卖	(531)
第一款 定义	(531)
第二款 分期付款之债务不履行	(531)
第三款 附条件买卖对于分期付款买卖之 特别规定	(532)
第四款 消费者保护法对于分期付款买卖 之特别规定	(533)
第五节 拍卖	(538)
第一款 拍卖之定义	(538)
第二款 变卖与拍卖	(538)
第三款 法定之拍卖事由与方法	(541)
第四款 当事人	(542)
第五款 拍卖之成立	(543)
第六款 契约之履行	(543)

第七款 价金之债务不履行	(543)
第八款 拍卖人非为出卖人者, 其权限	(547)
第九款 拍卖之瑕疵担保:	(547)

Part II

第一章 买卖总说	(19)
第一节 买卖契约之性质	(19)
第二章 买卖契约之缔结	(51)
第一节 买卖之成立	(66)
第三百四十五条【买卖之意义】	(66)
第三百四十六条【价金之约定】	(158)
第二节 有偿契约之准用	(162)
第三百四十七条【有偿契约之准用】	(162)
第三章 买卖之效力	(163)
第一节 对出卖人之效力	(269)
第一款 交付标的物及移转所有权之义务	(269)
第三百四十八条【交付标的物及移转所有权 之义务】	(269)
第二款 担保瑕疵之责任	(302)
第一项 权利瑕疵担保	(302)
第三百四十九条【权利无缺担保】	(302)
第三百五十条【权利存在担保】	(302)
第三百五十一条【权利瑕疵担保责任之免除】	(323)
第三百五十二条【债务人支付能力之担保】	(326)
第三百五十三条【权利瑕疵担保之效果】	(328)
第二项 物之瑕疵担保	(330)
第三百五十四条【构成瑕疵担保责任之瑕疵】	(330)
第三百五十五条【担保责任之免除】	(356)
第三百五十六条【买受人之检查通知义务】	(367)

第三百五十七条【检查通知义务之排除】	(367)
第三百五十八条【异地送到物之保管, 通知及 变卖义务】	(372)
第三百五十九条【一般瑕疵所引起之瑕疵担保 请求权】	(376)
第三百六十条【欠缺保证品质所引起之瑕疵担 保请求权】	(390)
第三百六十一条【解约之催告】	(393)
第三百六十二条【解约与主物从物之关系】	(394)
第三百六十三条【解约与数物同时出卖之关系】	(394)
第三百六十四条【种类买卖之瑕疵担保请求权】	(396)
第三百六十五条【物之瑕疵担保请求权之 除斥期间】	(397)
第三百六十六条【免除或限制担保义务之特约】	(401)
第二节 对买受人之效力	(417)
第三百六十七条【支付价金及受领标的 物之义务】	(417)
第三百六十八条【价金支付拒绝权】	(426)
第三百六十九条【标的物与价金之交付时期】	(431)
第三百七十条【价金交付时期之推定】	(431)
第三百七十一条【价金交付之处所】	(432)
第三百七十二条【价金之计算】	(432)
第三节 标的物之危险负担	(452)
第三百七十三条【危险负担移转之时点】	(452)
第三百七十四条【代送买卖之危险负担移转时】	(453)
第四节 费用之负担	(503)
第三百七十五条【交付前已移转危险之费用 之偿还】	(503)
第三百七十六条【出卖人违反特别指示之 损害赔偿】	(503)
第三百七十七条【以权利为标的之危险负担 之准用】	(503)

第三百七十八条【买卖费用之负担】	(505)
第四章 特种买卖	(506)
第一节 买回	(506)
第三百七十九条【买回之要件】	(511)
第三百八十条【买回之期限】	(523)
第三百八十一条【买卖费用与买回费用之价还】	(525)
第三百八十二条【改良费用及有益费用之价还】	(525)
第三百八十三条【原买受人之义务及责任】	(525)
第二节 试验买卖	(528)
第三百八十四条【试验买卖之意义】	(528)
第三百八十五条【试验之容许义务】	(528)
第三百八十六条【试验买卖拒绝之拟制】	(528)
第三百八十七条【试验买卖承认之拟制】	(528)
第三节 货样买卖	(529)
第三百八十八条【货样买卖之意义】	(529)
第四节 分期付款买卖	(534)
第三百八十九条【期限利益之丧失】	(534)
第三百九十条【解约扣价范围之限制】	(536)
第五节 拍卖	(547)
第三百九十一条【拍定之表示方法】	(547)
第三百九十二条【拍卖人应买之禁止】	(554)
第三百九十三条【拍卖物之拍定】	(555)
第三百九十四条【拍卖之撤回】	(555)
第三百九十五条【应买表示之失效】	(556)
第三百九十六条【以现金支付买价之时期】	(557)
第三百九十七条【不按时支付买价之效果】	(557)

绪 论

法律行为与有名契约

【说明】

一、有名契约之意义

二、有名契约之规范功能

三、如何将契约归属于有名契约

A. 应依类型观察法为之

B. 应斟酌当事人之缔约目的

四、债各中之有名契约

五、货币经济与有名契约

六、有名契约的规范架构

一、有名契约之意义

契约，以法律对之是否设有专章加以特别规定为标准，可区分为有名契约与无名契约。当法律将一个契约类型明文地当成一个规范模式（Regelungsmuster）加以规范时，法律为了指称上的方便，势必给与该契约类型以一个特定的名称，所以这些契约类型也便因有法定的名称，而被称为有名契约。其他未为法律所明文当成一个规范模式加以规定的契约，纵使其在实际生活上已定型化地予以应用，也非学说上所称之有名契约，例如融资性租赁。申言之，有名契约乃立法机关所制定之定型化契约；而通常所称之定型化契约则指私人所预为起草供其相对人照章签署的契约而言，其特点在一般契约条款的引用。惟纵使有名契约系立法机关所制定，实际上它也不是为立法机关所创设，它只不过为立法机关所发现，而考虑到该实际已经存在的契约类型中之利益状态及其冲突的情形，或单纯地加以接受，或进一步加以详细规定而已。即使如此，一个既存之契约类型是否被立法机关接受为有名契约仍有其意义，亦即当其被接受为有名契约后，在该契约类型中本来习见之约款中，一部分会被采为强制规定，另一部分则会被采为任意规定。当其被采为强制规定，这些规定便成为该契约类型之不能任意排除的准绳；