

民法研究系列

民法概要

第二版

王泽鉴 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

民法研究系列

《民法学说与判例研究》(1—8册)

《民法思维：请求权基础理论体系》

《民法概要》(第二版)

《民法总则》

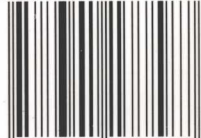
《债法原理》

《不当得利》

《侵权行为》

《民法物权》(第二版)

ISBN 978-7-301-17758-7



9 787301 177587 >

定价：68.00元

民法概要

第二版

王泽鉴 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

北京市版权局著作权合同登记号 图字:01-2009-3921

图书在版编目(CIP)数据

民法概要/王泽鉴著. —2版. —北京:北京大学出版社, 2011. 1

(民法研究系列)

ISBN 978-7-301-17758-7

I. ①民… II. ①王… III. ①民法-法的理论-教材 IV. ①D913.01

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第176302号

简体中文版由元照出版有限公司(Taiwan)授权出版发行

民法概要, 王泽鉴著

2008年9月版

书 名: 民法概要(第二版)

著作责任者: 王泽鉴 著

责任编辑: 陈晓洁

标准书号: ISBN 978-7-301-17758-7/D·2682

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印刷者: 世界知识印刷厂

经 销 者: 新华书店

965毫米×1300毫米 16开本 40.25印张 635千字

2009年12月第1版

2011年1月第2版 2011年1月第1次印刷

定 价: 68.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

总 序

拙著民法研究系列丛书包括《民法学说与判例研究》(八册)、《民法思维:请求权基础理论体系》、《民法概要》、《民法总则》、《债法原理》、《不当得利》、《侵权行为》及《民法物权》,自2004年起曾在大陆发行简体字版,兹再配合法律发展增补资料,刊行新版,谨对读者的鼓励和支持,表示诚挚的谢意。

《民法学说与判例研究》的写作期间长达二十年,旨在论述1945年以来台湾民法实务及理论的演变,并在一定程度上参与、促进台湾民法的发展。《民法思维:请求权基础理论体系》乃在建构请求权基础体系,作为学习、研究民法,处理案例的思考及论证方法。其他各书系运用法释义学、案例研究及比较法阐述民法各编(尤其是总则、债权及物权)的基本原理、体系构造及解释适用的问题。现行台湾民法系于1929年制定于大陆,自1945年起适用于台湾,长达六十四年,乃传统民法的延续与发展,超过半个世纪的运作及多次的立法修正,累积了相当丰富的实务案例、学说见解及规范模式,对大陆民法的制定、解释适用,应有一定的参考价值,希望拙著的出版能有助于增进两岸法学交流,共为民法学的繁荣与进步而努力。

作者多年来致力于民法的教学研究,得到两岸许多法学界同仁的指教和勉励,元照出版公司与北京大学出版社协助、出版发行新版,认真负责,谨再致衷心的感谢。最要感谢的是,蒙 神的恩典,得在喜乐平安中从事卑微的工作,愿民法所体现的自由、平等、人格尊严的价值理念得获更大的实践与发展。

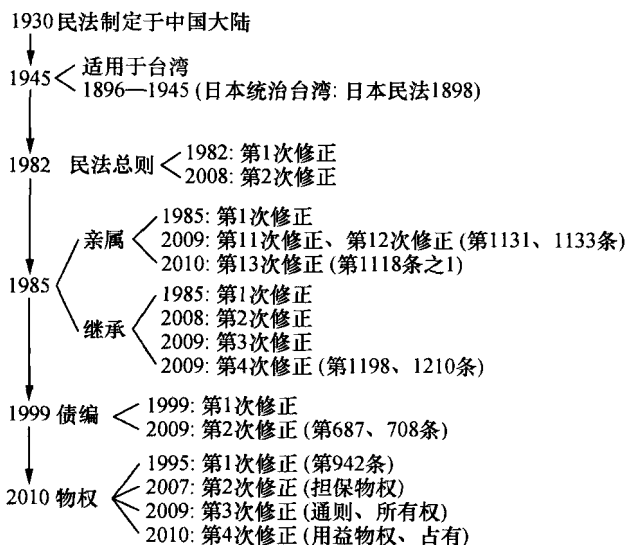
王泽鉴

二〇〇九年八月一日

“民法”修正与民法发展

(第二版序言)

本书系以概要的方式,全面论述“民法”总则、债、物权、亲属、继承的基本制度及思维方法。近年来“民法”各编相继修正,兹为对民法的发展有较宏观的理解,先将修正年代列表如下,再作说明:



据前掲年表可知,现行“民法”制定于1930年,迄今已达80年,适用于台湾地区长达65年(1945—2010)。这部制定于大陆的“民法”,之所以能在台湾稳定成长,其主要原因之一,系台湾曾受日本统治(1896—1945),而日本与中华民国的民法基本上同系继受德国民法,具有共同的历史基础,使台湾的私法秩序不因政权的更替而受影响,得以继续发展,

更为成熟。1945年至1981年是“民法”在台湾的调适时期,借助判例学说,累积案例,建构理论体系。1982年后直至今日,则为立法调整阶段,以因应台湾社会经济的变迁,在这28年间(1982—2010),“民法”各编皆已修正,修正次数最多的是亲属编,多达13次,反映台湾家庭婚姻制度的重大演变。各编的修正均经纳入本书相关部分加以说明,兹提出其要点,以便参照。

总则编第一次修正(1982年)的范围包括死亡宣告、法人及消灭时效。值得特别提出的是,于第18条第1项后段增设:“人格权有受侵害之虞时,得请求防止之”的规定。第148条第2项明定:“行使权利,履行义务,应依诚实及信用方法。”这使诚实信用成为民法最高原则。第二次修正(2008年)系将“禁治产宣告”修正为“成年监护制度”(修正第14条、第15条及第22条;增订第15条之1及之2),以维护受监宣告者的人格尊严,并确促其权益。

债编系民法的核心,修正范围较广。在契约方面,为贯彻契约原则,将悬赏广告明定为一种契约(第164条)。关于契约类型,于债编分则增设旅游契约(第514条之1以下)、合会(第709条之1以下)、人事保证(第756条之1)。此外,并增订定型化契约条款的控制机制(第247条之1)及情事变更原则(第227条之2)。在侵权行为方面,其修正重点系明定第184条第2项关于违反保护他人法律的规定系一种独立侵权行为类型,建构了一般侵权行为三个类型体系。此外,另创设三种现代的特殊侵权行为,即商品制造人责任(第191条之1)、动力车辆驾驶人责任(第191条之2)、经营或从事危险工作或活动者责任(第191条之3),均采过失推定原则。民事责任方面的重要的演变,系规定缔约上过失(第245条之1)及不完全给付(第227条),使民事责任体系更为周全。在损害赔偿方面,系扩大金钱赔偿的方法,使债权人亦得请求支付恢复原状所必要之费用,以代恢复原状(第213条第3项)。值得特别指出的是,关于侵害人格权的非财产损害之金钱赔偿(慰抚金),废弃了列举主义,予以原则化,即人格法益遭受侵害时,被害人均有慰抚金请求权(第195条第1项)。新增设第227条之1规定:“债务人因债务不履行,致债权人之人格权受侵害者,准用第192条至第195条及第197条之规定,负损害赔偿责任。”肯定契约责任及侵权责任的竞合,使人格权获得更周全的保护。

物权法是一个较稳定的领域,直至2007年才开始重大修正,其重点

在于担保物权,创设了最高限额抵押权(第881条之1以下),以解决法无明文规定在实务上发生的争议。2009年修正系针对通则及所有权,其要点为:明定物权亦得依习惯(法)加以创设(第757条);增订不动产物权善意取得的规定(第759条之1);调整不动产相邻关系(第774条至800条之1);改进共有制度,对共有物的管理,由共有人全体同意改采多数决原则(第820条),对共有物的裁判分割设明确规定(第824条),明定关于共有物使用、管理、分割等约定对第三人的拘束力,使债权约定具有物权效力(第826条之1)。2010年再对用益物权作全面性的修正,调整用益物权的种类及内容,将地上权分为普通地上权及区分地上权两个次类型(第832条,第841条之1)。删除永佃权,增设农育权(第850条之1),以发挥农业用地的使用价值;将地役权修正为不动产役权以扩大其客体(包括土地及定着物)及设定人的范围,并使不动产所有人得就自己的不动产设定不动产役权(第859条之4);修正典权的内容,期望其能多被利用,免于式微消逝。用益物权的修正特别重视土地永续利用的原则,并体现于具体的规定,包括使用土地应保持其得永续利用;使用方法的约定得经登记对抗第三人(第836条之2、第841条之6、第859条之2等);并对区分地上权和不动产役权的排他性及优先效力设较具弹性的规定(第841条之5,第851条之1)。

亲属编自1985年至2010年共修正13次,前已提及,其中多次系回应大法官关于亲属法部分规定违反“宪法”的解释。修正或增订的条文,数以百计,对亲属作全面性的革新,以贯彻两性平等及促进未成年子女最佳利益的立法原则,重构新的婚姻(尤其是结婚、夫妻财产制)、离婚、父母子女及监护制度。若干规定曾数度更改,例如子女的从姓(第1059条)、收养的方式(第1079条)、未成年人的法定监护人(第1094条)等,体现了亲属法的社会变迁。

继承编曾三度修正,其最值得重视的是,第二次修正(2008年)增订了第1148条第2项规定:“继承人对于继承开始后始发生代负履行责任之保证契约债务,以因继承所得之遗产为限,负清偿责任。”以及第1153条第2项规定:“继承人为无行为能力人或限制行为能力人对于被继承人之债务,以所得遗产为限,负清偿责任。”2009年第三次修正,删除此两个增订规定,而于第1148条第2项明定:“继承人对于被继承人之债务,以因继承所得遗产为限,负清偿责任。”对继承采全面法定限定责任,调整传

统的概括继承原则。

“民法”修正旨在因应台湾社会经济的变迁,在长达 28 年期间对全部“民法”作通盘的检讨,创造了若干重要原则及制度,例如,权利行使负有义务,人格权保护的强化,在私法自治上调和契约自由与契约正义;采推定过失的方式调整侵权行为过失责任的归责原则,完善民事责任体系;强调所有权的保护须顾及公益,使人们选择物权种类,形成其内容有更多的自由,并提升物尽其用效率;贯彻两性平等以及未成年子女的最佳利益。值得强调的是,“民法”修正更进一步促进实践以人为本位,自由、平等及人格尊严的价值理念:

(1) 修正“成年监护制度”,立法目的在保护受监护宣告之人,维护其人格尊严,并确保其权益。

(2) 在一件关于“三七五减租条例”违反“宪法”争议的案件,大法官释字第 580 号解释谓:“基于个人之人格发展自由,个人得自由决定其生活资源之使用、收益及处分,因而得自由与他人生活资源之交换,是‘宪法’于第 15 条保障人民之财产权,于第 22 条保障人民之契约自由。惟因个人生活技能强弱有别,可能导致整体社会生活资源分配过度不均,为求资源之合理分配,‘国家’自得于不违反‘宪法’第 23 条比例原则之范围,以法律限制人民缔约之自由,进而限制人民之财产权。”此项解释意旨得作为债法(尤其是契约)及物权法修正或解释适用的“宪法”基准。

(3) 物权编修正的目的主要在于促进物的使用价值及效率,但其所涉及的,系以所有权为核心的私的财产权,诚如大法官释字第 400 号解释所强调:“‘宪法’第 15 条关于人民财产权应予保障的规定旨在确保个人依财产之存续状态行使其自由使用、收益及处分之权能,并免于遭受公权力或第三人之侵害,俾能实现个人自由、发展人格及维护尊严。”

(4) 亲属法关于贯彻两性平等及促进未成年子女最佳利益的改革,亦在于实现个人自由、发展人格及维护尊严。值得特别指出的是,2007 年修正的“亲属法”第 1063 条第 3 项规定:“前项否认之诉,夫妻之一方自知悉该子女非为婚生子女,或子女自知悉其非为婚生子女之时起两年内为之。但子女于未成年时知悉者,仍得于成年后两年内为之。”此乃在回应大法官释字第 587 号解释,肯定子女获知其血统来源,确定真实父子关系,攸关子女之人格权,应受“宪法”保障。

(5) 继承编最具突破性的变动,系第 1148 条第 2 项规定:“继承人对

于被继承人之债务,以因继承所得遗产为限,负清偿责任。”提案理由特别强调现行“民法”继承采概括继承原则,继承人对继承之债务负无限清偿责任,衍生社会问题,如未成年子女因为父母或隔代清偿牵绊,背负重债,此完全不符合社会之公平正义。为符合人民“宪法”上财产权、人格权等基本权之保障,纠正“父债子还”造成之不正义结果,应改采限定继承为原则,继承人对被继承人之债务,以因继承所得之遗产为限,负清偿责任。

“民法”修正使民法得以持续不断的成长,保持其丰富的生命力,因应台湾社会的需要,以“宪法”保障人格尊严、人格权及财产权、男女平等为基础,建构私法秩序的规范体系。本书在有限的篇幅对增修的规定作较详细的说明,借以显现民法自由、平等、正义价值理念的实践及其发展过程。

王泽鉴

二〇一〇年六月二日

序 言

(第一版序言)

2008年5月23日公布“民法总则及亲属编修正条文”,废止禁治产制度,创设成年监护制度,以保护受监护宣告者的人格尊严及权益,规定“监护宣告”及“辅助宣告”(第14条至第15条之2,第1110条以下),将自公布后一年六个月施行(请参阅“民法总则施行法修正条文”第4条、第4条之1、第4条之2)。兹参照修正条文,于本书相关部分加以说明。林清贤先生协助校阅全书,谨再致诚挚谢意。

王泽鉴

二〇〇八年九月一日

序 言

(2002 年版序言)

拙著“民法概要”系为学习民法者提供基本参考教材,兼作初学入门及综合复习之用。现行“民法”多达 1274 条,如何加以“概要化”,诚属不易。本书内容着重于阐释民法的价值理念,分析讨论权利体系、法律行为、债之关系(尤其是契约及侵权行为)、物权、亲属、继承等重要制度的功能,并提供若干相关统计资料,使读者能较宏观地了解攸关个人权益及社会经济发展之私法秩序的理论架构与实际运作。

民法为“众法之母”,由民法建立法律上的基本概念、体系构造及利益衡量、价值判断的思考方法,为本书重点所在,希有助于能较深刻把握法律的解释适用及论证说理。此乃学习法律应具备的基本素养,在此意义上本书亦具法学入门的功用。

本书设计 157 个例题,阐释民法上的立法政策、规范模式及解释适用的核心问题。此等例题具有多种功能,可启发思考,可促使更敏锐的分析争点、探索解决途径,可培养法律想象力,亦可供复习检讨学习成果之用。请耐心、细心阅读,若能写成书面,相互讨论,更有助益。

关于民法的学习,初学者最感困惑的是须否记忆条文。法律体现于条文,条文系由概念构成,组成体系,以一定的要件及法律效果规范人民的权利义务关系。法律条文需要“理解”,始能妥适解释适用,但某种程度的“记忆”亦属必要,其最有效率的学习方法,系“来回穿梭于法律条文与教科书之间”,即阅读教科书时,务必查阅相关法条,阅读法条,亦须对照教科书,并注意及于实例的演习,期能互相启发。现行“民法”文字典雅、精确,蕴涵各种类型法律条文的构造模式,若能细心揣摩体会,必能培养法律人的思考方法。

学习法律,本属不易,概要之书,尤多困难。内容过于简要,语焉不详,不免于条文的排列组合;但若详为阐释,势必增加篇幅,不符概要之旨。此类书籍,至少须读三次,始能得其要义。第一次为粗读,窥其大要,不宜一开始即逐字逐句阅读,非弄懂不可;其次系精读,作较深入彻底的理解;最后则致力于融会贯通,综合整理其原理原则,构成理论体系。

本书的撰述纯属意外,承蒙学林出版社林金水先生、庄品秀女士的鼓励和催促,谨致谢意。马纬中君协助搜集资料,并致谢忱。林清贤先生细心校阅全书,提供改正意见,助益良多,实深感荷。

编写本书,耗时四个月,可谓夙夜匪懈,疏误难免,敬请指正。蒙神的恩典、家人的爱心和体谅、读者的支持,使我仍能在喜乐中持续不断地从事一些卑微的工作。

王泽鉴

二〇〇二年八月八日

目 录

第一编 绪 论

第一章 民法的意义与性质	(3)
第二章 民法与私法	(6)
第一节 民法制定、民商合一与特别民法	(6)
第二节 民法的编制体例	(7)
第三节 体系构成	(9)
第三章 民法的法源及民法的解释适用	(11)
第一节 请求权基础的思考方法	(11)
第二节 民法的法源	(12)
第三节 民法的解释适用	(14)
第四章 台湾社会变迁、民法基本原则及私法秩序的发展	(21)
第一节 民法与台湾社会变迁	(21)
第二节 民法与“宪法”	(21)
第三节 民法的基本原则	(23)
第四节 私法秩序的变动与维护	(24)

第二编 民法总则

第一章 绪说	(29)
第一节 民法总则的构成	(29)
第二节 权利体系	(30)
第二章 人：权利主体	(37)
第一节 自然人	(37)

第二节 法人	(47)
第三章 权利客体	(56)
第一节 概说	(56)
第二节 物的概念、种类及物权标的物特定原则	(56)
第三节 物的成分:重要成分与非重要成分	(59)
第四节 主物与从物	(60)
第五节 物的孳息:天然孳息与法定孳息	(60)
第四章 权利变动	(62)
第一节 权利得丧变更与法律事实	(62)
第二节 私法自治与法律行为制度	(65)
第三节 法律行为内容的限制	(73)
第四节 法律行为的方式	(78)
第五节 行为能力	(80)
第六节 意思表示	(84)
第七节 条件与期限	(95)
第八节 代理	(98)
第九节 法律行为的效力 ——无效、得撤销及效力未定	(107)
第五章 期日与期间	(112)
第六章 消灭时效	(114)
第七章 权利的行使	(121)
第一节 行使权利及履行义务	(121)
第二节 权利的自力救济	(122)

第三编 债(一):债之通则

第一章 债编的体系构成及债之关系	(127)
第一节 民法债编的体系构成	(127)
第二节 债之关系	(128)

第二章 债之发生	(135)
第一节 概说	(135)
第二节 契约	(136)
第三节 无因管理	(149)
第四节 不当得利	(152)
第五节 侵权行为	(158)
第六节 债权请求权的竞合:擅行出版他人的写真集	(175)
第三章 债之标的	(177)
第一节 种类之债	(177)
第二节 货币之债	(178)
第三节 利息之债	(178)
第四节 选择之债与任意之债	(179)
第五节 损害赔偿之债	(180)
第四章 债之效力	(193)
第一节 行使债权、履行债务	(193)
第二节 债务不履行	(193)
第三节 债权的保全	(211)
第四节 契约的效力	(214)
第五章 多数债务人及债权人	(222)
第一节 可分之债	(222)
第二节 连带之债	(223)
第三节 不可分之债	(227)
第六章 债之移转	(228)
第一节 债权让与	(228)
第二节 债务承担	(232)
第三节 并存的债务承担	(234)
第七章 债之消灭	(235)
第一节 债之消灭的意义、原因及效力	(235)
第二节 清偿	(235)
第三节 提存	(239)

第四节 抵销	(239)
第五节 免除	(241)
第六节 混同	(241)

第四编 债(二):各种之债

第一章 总说	(245)
第一节 各种之债(契约)及其社会机能	(245)
第二节 契约的类型分析	(246)
第三节 多层次的法律适用关系	(254)
第二章 让与财产权的契约	(256)
第一节 买卖	(256)
第二节 互易	(275)
第三节 赠与	(276)
第三章 以物供他人使用或收益的契约	
——租赁、使用借贷、消费借贷	(280)
第一节 租赁	(281)
第二节 使用借贷	(294)
第三节 消费借贷	(296)
第四章 劳务及工作给付契约	
——雇佣、承揽、旅游、委任、寄托等	(299)
第一节 劳务给付契约的典型契约化	(299)
第二节 雇佣	(300)
第三节 承揽	(302)
第四节 旅游	(309)
第五节 委任	(314)
第六节 寄托	(321)
第五章 具共同团体性的契约	
——合伙、隐名合伙、合会	(328)
第一节 合伙	(328)