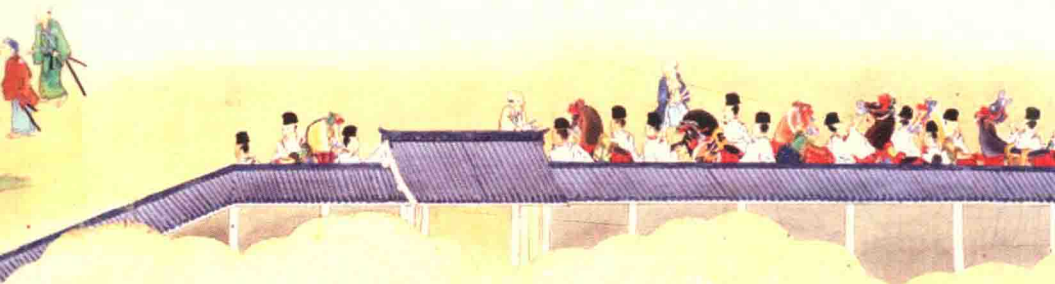


上册

日本民法

条文与判例

王融擎 编译



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

上册

日本民法 条文与判例

王融擎 编译

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

“法律”无外乎是各国现实生活的表现。

——末弘严太郎《物权法上卷》

序

胡适先生在《“新思潮”的意义》一文中指出新文化的纲领在于“研究问题，输入学理，整理国故，再造文明”^①。九十九年后的今天，当我们谈论中国法学的发展时，仍可将上述纲领具化为“研究具体法律问题，输入比较法学理论，整理既有习惯判例，再造本土法治文明”。从这一意义上而言，比较法的译介或可算是“输入学理”的表现之一。本书的初衷即在于此。

日本民法诞生于礼教社会，继受自欧陆法典，历经德国学说隆盛时期，重视判例研究^②和法社会学方法。日本的民法学一方面要面对作为继受法的民法典，另一方面要面对与继受法典在法文化上没有直接联系的日本社会^③。其情境与中国何等相似，因而无论是借鉴还是批判，日本民法都有值得我们研究之处。在今日，恐怕也无人能够否认近代以来日本民法对中国民法的深刻影响（至少“民法”一词即来自于日本学者津田真道的创制^④）。而近年来日本民法债法部分的修改轰轰烈烈，虽然成败几何，作为外人的我们并无立

① 胡适：《“新思潮”的意义》，载《新青年》第7卷第1号。

② 关于日本的判例制度，可以参见[日]后藤武秀：《判例在日本法律近代化中的作用》，载《比较法研究》1997年第1期；解亘：《日本的判例制度》，载《华东政法大学学报》2009年第1期；于佳佳：《日本判例的先例约束力》，载《华东政法大学学报》2013年第3期。

③ [日]星野英一：《日本民法的100年》，渠涛译，载《环球法律评论》2001年第3期。

④ [日]穗积陈重：《法窗夜话》，曾玉婷、魏磊杰译，法律出版社2015年版，第148页。

场评判，何况新法尚未全部施行，但是恰逢中国民法典立法论争时期，仍有他山之石可以攻玉之用。

正如书名所示，本书的正文部分由“条文”与“判例”两部分构成。条文部分主体主要为依平成二十九年法律第四十四号（“债法修正案”）修改后的日本民法条文（以下简称“新法条文”），同时在每一条文之后附有“平成二十九年法律第四十四号修改前条文”（如有，以下简称“旧法条文”）以及“关联条文”（如有，关联条文主要参照教科书、注释书、法条汇编等资料），以供读者对比阅读和联想查阅。判例部分原则上只选取最高法院所作判例，同时也收录了极少部分高等法院的裁判例。判例的选取主要参照了体系书、学术论文、判例评析及判例集等资料。同时对于新法条文，若有关条文的规制内容发生实质变更时，原则上与旧法条文有关的判例将不再纳入。盖因此种情形中，判例法理或被新法条文所明文化，或因条文内容实质变更而丧失价值，或因新法条文尚未实施，无法预测司法实践中将做何种解释。在判旨的归纳上，尽量采用判决原文中的判旨，即判决原文中的画线部分，若判决原文中的画线部分过长，则采用最高法院网站上所刊载的判旨。

在翻译的用语选择上，条文部分采用“半文白”的形式，尽可能直译。理由在于，一是日本民法典起草于明治年间（前三编）和“二战”后（后两编），虽经“现代语化”改造，但仍是用语典雅，尚遗古风，读来琅琅上口，若径直以现代白话翻译，恐有失原文韵味；二是由于涉及债法修正案翻译，而修改之处涉及诸多“‘某某词’改为‘某某词’”之修改，若不采用直译，将难以体现具体修改之处；三是条文翻译应尽可能秉持中立，不过多掺杂译者个人情感，若不尽可能采用原文用语和句式，将难以准确还原原文含义，

导致意思发生偏差。相对而言，判例部分则多采“白话文”的形式意译。理由在于，判例本身附有说理，采用意译的方式并不会导致“还原原文含义”大打折扣，同时也可便于读者理解最高法院在判例中所展现的判断。

正文之后附有债法修正案原文以及新旧条文对照表，以供读者快速查阅债法修正案修改之处。此外，本书翻译期间正值日本民法典中成年年龄制度及继承制度修改。在本书付梓之际，关于成年年龄制度修改的《修改民法部分规定之法律》已经国会审议通过，并公布为平成三十年法律第五十九号（“成年年龄修正案”）；关于继承制度修改的《修改民法及家事案件程序法部分规定之法律》也已经国会审议通过，并公布为平成三十年法律第七十二号（“继承制度修正案”）。因此，为及时且全面体现日本民法修改的最新成果，本书亦将上述两修正案及相关修改所涉新旧条文对照表作为附件附在书末，以供读者查阅。需要说明之处在于，正文之条文及判例已依成年年龄修正案更新。但出于出版流程等因素之考虑，继承制度修正案之内容未体现在正文中（正文部分继承编仍保留原条文及判例），故读者如欲查看最新继承编条文，烦请对照书后所附相关修正案及新旧条文对照表。

从2015年2月在电脑上敲下新法条文的第一个字起，至今已3年有余。对于一部作品而言，这远算不上是十年磨一剑，书中谬误之处想必亦是不少。但其间数易其稿，直至最终校对之际，纸样上修改仍达数万处，每一词句的翻译和译语的选择都是经过自己的深思熟虑和精雕细琢，对此可以问心无愧。尚记得2015年4月中国民法学研究会就《中华人民共和国民法典·民法总则专家建议稿（征求意见稿）》向社会公众征求意见时，我将初译好的日本债法修

改大纲方案发至中国民法学研究会秘书处邮箱。不久之后，在一学术论坛上得到了王轶老师的积极回应。顿时觉得我们每一个卑微的举动都会和我们国家的法学发展紧密相连。2017年我将依债法修正案修改后的日本民法新旧条文对照表推送在网上，不想这一枯燥的域外条文竟引起颇多读者的关心。震惊之余亦给我继续前行的勇气和动力。

感谢恩师易军教授、常鹏翱教授、道垣内弘人教授引我步入民法的殿堂，将民法这一人类社会最美好的价值展现给我。李昊教授在本书翻译过程中给予我指导。畏友焕然博士、秋宇博士、梓弦博士、张亮学兄、徐阅学兄在本书翻译过程中与我多次探讨甚至争论。家人和爱人李硕给予我无微不至的关心。中国法制出版社马颖和王雯汀两位编辑容忍我的“一拖再拖”“一改再改”，并细心审阅译稿。一并致以谢意。

民法典是市民社会的自治法则和法制社会的构造基础。期待未来中国民法典也能融入市民的意识之中。

王融擎

2018年孟夏之日

凡 例

判例引用形式

本书条文相关判例要旨末尾附有判例法院名称、判例年月日及出处等信息。

举一例而言：最₁判₂昭和53年2月24日₃民集32卷1号98页₄，指最高法院于昭和53年2月24日所宣判之判决，刊载于《最高法院民事判例集》第32卷第1号第98页。其中所含信息如下：

1. 法院名称：如最高法院、东京高等法院、大阪高等法院等。
2. 裁判种类：通常有判决、裁定^①等^②。
3. 裁判年月日：判决、裁定等宣告之年月日。
4. 出处：判决、裁定所刊载之判例集或杂志及其首次出现之页码。

①“裁定”（決定）系指法院无需经口头辩论程序即可作出之裁判；裁定对象为附随事项（并不直接确定权利义务，允许简化程序之同时，期待迅速作出判断之事项）；无需书面作出，以相当方法告知即可，无需送达，且即使书面作出，亦无需法官签名，仅记名盖章即可；对裁定不服可采取抗告、再抗告之手段。譬如有移送裁定（移送決定）等。与之相对，“判决”原则上需法院基于口头辩论而作出；判决对象为重要事项（权利义务存在与否等对当事人权利义务具有重大影响之事项）；需要采用判决书和宣判之方式，判决书应由法官签名盖章，且需对当事人送达判决书正本；对判决不服可采取控诉、上告之手段。三木浩一＝笠井正俊＝垣内秀介＝菱田雄郷著『民事訴訟法 第2版 (LEGAL QUEST)』（有斐閣・2015）394—396頁。

②除判决和裁定外，裁判种类尚有“命令”（命令）。但命令之作出主体为法官，而判决和裁定之作出主体为法院。如由审判长命令补正诉状（裁判長による訴状の補正命令）等。此外，与裁定相同，命令之对象亦为附随事项；无需书面作出，以相当方法告知即可，无需送达，且即使书面作出，亦无需法官签名，仅记名盖章即可；对命令不服可采取抗告、再抗告之手段。

判例相关正式名称与缩略语对照表

日文正式名称	正式名称中译文	日文缩略语	缩略语中译文
最高裁判所	最高法院	最	最
高等裁判所	高等法院	高	高
大審院	大审院	大	大
控訴院	控诉院	控	控
判決	判决	判	判
決定	裁定	決	决
大審院民事判決錄	大审院民事判决录	民錄	民录
大審院民事判例集	大审院民事判例集	民集	民集
法律新聞	法律新闻	新聞	新闻
最高裁判所民事判例集	最高法院民事判例集	民集	民集
最高裁判所裁判集 民事	最高法院裁判集 民事	集民	集民
下級裁判所民事裁判例集	下级法院民事裁判例集	下民集	下民集
家庭裁判月報	家庭裁判月报	家月	家月
判例時報	判例时报	判時	判时
金融法務事情	金融法务事情	金法	金法

日本年号与公历换算表

明治 29 年	1896 年	大正 5 年	1916 年	昭和 11 年	1936 年
明治 30 年	1897 年	大正 6 年	1917 年	昭和 12 年	1937 年
明治 31 年	1898 年	大正 7 年	1918 年	昭和 13 年	1938 年
明治 32 年	1899 年	大正 8 年	1919 年	昭和 14 年	1939 年
明治 33 年	1900 年	大正 9 年	1920 年	昭和 15 年	1940 年
明治 34 年	1901 年	大正 10 年	1921 年	昭和 16 年	1941 年
明治 35 年	1902 年	大正 11 年	1922 年	昭和 17 年	1942 年
明治 36 年	1903 年	大正 12 年	1923 年	昭和 18 年	1943 年
明治 37 年	1904 年	大正 13 年	1924 年	昭和 19 年	1944 年
明治 38 年	1905 年	大正 14 年	1925 年	昭和 20 年	1945 年
明治 39 年	1906 年	大正 15 年	1926 年	昭和 21 年	1946 年
明治 40 年	1907 年	昭和 1 年	1926 年	昭和 22 年	1947 年
明治 41 年	1908 年	昭和 2 年	1927 年	昭和 23 年	1948 年
明治 42 年	1909 年	昭和 3 年	1928 年	昭和 24 年	1949 年
明治 43 年	1910 年	昭和 4 年	1929 年	昭和 25 年	1950 年
明治 44 年	1911 年	昭和 5 年	1930 年	昭和 26 年	1951 年
明治 45 年	1912 年	昭和 6 年	1931 年	昭和 27 年	1952 年
大正 1 年	1912 年	昭和 7 年	1932 年	昭和 28 年	1953 年
大正 2 年	1913 年	昭和 8 年	1933 年	昭和 29 年	1954 年
大正 3 年	1914 年	昭和 9 年	1934 年	昭和 30 年	1955 年
大正 4 年	1915 年	昭和 10 年	1935 年	昭和 31 年	1956 年

续表

昭和 32 年	1957 年	昭和 54 年	1979 年	平成 12 年	2000 年
昭和 33 年	1958 年	昭和 55 年	1980 年	平成 13 年	2001 年
昭和 34 年	1959 年	昭和 56 年	1981 年	平成 14 年	2002 年
昭和 35 年	1960 年	昭和 57 年	1982 年	平成 15 年	2003 年
昭和 36 年	1961 年	昭和 58 年	1983 年	平成 16 年	2004 年
昭和 37 年	1962 年	昭和 59 年	1984 年	平成 17 年	2005 年
昭和 38 年	1963 年	昭和 60 年	1985 年	平成 18 年	2006 年
昭和 39 年	1964 年	昭和 61 年	1986 年	平成 19 年	2007 年
昭和 40 年	1965 年	昭和 62 年	1987 年	平成 20 年	2008 年
昭和 41 年	1966 年	昭和 63 年	1988 年	平成 21 年	2009 年
昭和 42 年	1967 年	昭和 64 年	1989 年	平成 22 年	2010 年
昭和 43 年	1968 年	平成 1 年	1989 年	平成 23 年	2011 年
昭和 44 年	1969 年	平成 2 年	1990 年	平成 24 年	2012 年
昭和 45 年	1970 年	平成 3 年	1991 年	平成 25 年	2013 年
昭和 46 年	1971 年	平成 4 年	1992 年	平成 26 年	2014 年
昭和 47 年	1972 年	平成 5 年	1993 年	平成 27 年	2015 年
昭和 48 年	1973 年	平成 6 年	1994 年	平成 28 年	2016 年
昭和 49 年	1974 年	平成 7 年	1995 年	平成 29 年	2017 年
昭和 50 年	1975 年	平成 8 年	1996 年	平成 30 年	2018 年
昭和 51 年	1976 年	平成 9 年	1997 年	平成 31 年	2019 年
昭和 52 年	1977 年	平成 10 年	1998 年		
昭和 53 年	1978 年	平成 11 年	1999 年		

上册

民法

第一编 总 则	第一章 通 则	010
	第二章 人	017
	第一节 权利能力	017
	第二节 意思能力	017
	第三节 行为能力	018
	第四节 住 所	030
	第五节 下落不明者之财产管理及宣告失踪	032
	第六节 同时死亡之推定	036
	第三章 法 人	038
	第四章 物	047
	第五章 法律行为	051
	第一节 总 则	051
	第二节 意思表示	064
	第三节 代 理	077
	第四节 无效及撤销	103
	第五节 条件及期限	109

	第六章 期间计算.....	118
	第七章 时 效.....	120
	第一节 总 则.....	120
	第二节 取得时效.....	133
	第三节 消灭时效.....	141
第二编 物 权		
	第一章 总 则.....	148
	第二章 占有权.....	164
	第一节 占有权之取得.....	164
	第二节 占有权之效力.....	170
	第三节 占有权之消灭.....	181
	第四节 准占有.....	182
	第三章 所有权.....	183
	第一节 所有权之界限.....	183
	第一分节 所有权之内容及范围.....	183
	第二分节 相邻关系.....	184
	第二节 所有权之取得.....	192
	第三节 共 有.....	197
	第四章 地上权.....	212
	第五章 永佃权.....	214
	第六章 地役权.....	217
	第七章 留置权.....	223
	第八章 先取特权.....	230
	第一节 总 则.....	230

第二节	先取特权之种类.....	233
第一节	一般先取特权.....	233
第二节	动产先取特权.....	235
第三节	不动产先取特权.....	239
第三节	先取特权之顺位.....	241
第四节	先取特权之效力.....	242
第九章	质 权	246
第一节	总 则.....	246
第二节	动产质.....	249
第三节	不动产质.....	250
第四节	权利质.....	252
第十章	抵押权	255
第一节	总 则.....	255
第二节	抵押权之效力.....	264
第三节	抵押权之消灭.....	283
第四节	最高额抵押.....	284
第三编 债 权	第一章 总 则	308
第一节	债权之标的.....	308
第二节	债权之效力.....	315
第一节	债务不履行责任等.....	315
第二节	债权人代位权.....	333
第三节	诈害行为撤销权.....	339
第三节	多数当事人之债权及债务.....	346

第一分节	总 则.....	346
第二分节	不可分债权及不可分债务.....	347
第三分节	连带债权.....	349
第四分节	连带债务.....	351
第五分节	保证债务.....	359
第四节	债权让与.....	385
第五节	债务承担.....	394
第一分节	并存的债务承担.....	394
第二分节	免责的债务承担.....	395
第六节	债权消灭.....	398
第一分节	清 偿.....	398
第二分节	抵 销.....	426
第三分节	变 更.....	433
第四分节	免 除.....	436
第五分节	混 同.....	436
第七节	有价证券.....	437
第一分节	指示证券.....	437
第二分节	记名式持有人支付证券.....	440
第三分节	其他记名证券.....	442
第四分节	无记名证券.....	442
第二章	合 同.....	443
第一节	总 则.....	443
第一分节	合同成立.....	443
第二分节	合同效力.....	451

第三分节 合同上地位之移转.....	458
第四分节 合同解除.....	458
第五分节 格式条款.....	468
第二节 赠 与.....	471
第三节 买 卖.....	476
第一分节 总 则.....	476
第二分节 买卖之效力.....	480
第三分节 买 回.....	492
第四节 互 易.....	496
第五节 消费借贷.....	496
第六节 使用借贷.....	500
第七节 租 赁.....	506
第一分节 总 则.....	506
第二分节 租赁效力.....	509
第三分节 租赁终止.....	523
第四分节 押 金.....	527
第八节 雇 佣.....	530
第九节 承 揽.....	534
第十节 委 托.....	541
第十一节 保 管.....	550
第十二节 合 伙.....	559
第十三节 终身定期金.....	573
第十四节 和 解.....	575
第三章 无因管理.....	576

第四章 不当得利..... 579

第五章 侵权行为..... 592

下 册

第四编 亲属

第一章 总 则..... 684

第二章 婚 姻..... 687

第一节 婚姻成立..... 687

 第一分节 婚姻要件..... 688

 第二分节 婚姻无效及撤销..... 694

第二节 婚姻效力..... 699

第三节 夫妻财产制..... 704

 第一分节 总 则..... 704

 第二分节 法定财产制..... 705

第四节 离 婚..... 709

 第一分节 协议离婚..... 709

 第二分节 诉讼离婚..... 717

第三章 亲 子..... 722

第一节 生子女..... 722

第二节 养子女..... 740

 第一分节 收养要件..... 740

 第二分节 收养无效及撤销..... 748

 第三分节 收养效力..... 752

 第四分节 解除收养..... 753

 第五分节 特别养子女..... 757