

一之書叢答問政法

# 答問債法民

---

版出社譯編學法海上

行發總局書記新堂文會

上海图书馆藏书



A541 212 0002 2266B

法政問答叢書  
民法問答目錄

債

何謂債……………一

債之成立要素若何……………一

債之發生原因若何……………二

何謂契約……………三

契約成立之推定若何……………三

契約成立之要素若何……………四

向非對話人要約與向對話人要約其效力之區別若何……………五

承諾到達後期之效力若何……………五



~~1658209~~

遲到承諾之效力若何	六
報酬廣告之規定若何	六
方式亦為契約成立之要件否	七
何謂代理權之授與	七
代理人有數人時其代理之方法若何	八
無權代理之效力若何	八
何謂無因管理	九
無因管理之要素若何	一〇
管理開始管理人須通知本人其理由安在	一〇
管理所生之損害管理人對於本人而任責否	一一
本人對於管理人之義務如何	一二
試說明不當利得之意義及其原則	一二

給付不得請求返還之情形有幾……………	一三
不當利得之受領人其歸還利益時若何……………	一三
侵權行爲性質若何……………	一四
背善良風俗之行爲及違反保護他人之法律是否侵權行爲……………	一五
數人共同爲侵權行爲其責任如何試說明其理由……………	一五
公務員違應盡之職務而害及第三人是否侵權行爲……………	一六
無行爲能人或限制行爲能人爲侵權行爲其責任若何……………	一七
受僱人因執行職務而爲侵權行爲其責任屬於何人……………	一八
承攬人爲侵權行爲定作人負責任否……………	一八
占有動物人其動物加害於他人其責任如何……………	一九
因設置或保管土地之建築物或工作物有欠缺加害於他人其所有人之責任如何……………	二〇
侵害他人致死其賠償責任若何……………	二〇

- 損害他人身體或健康應如何賠償……………二二一
- 被害人之家屬有求償權否……………二二一
- 財產以外之損害賠償請求權是否專為被害人所有……………二二二
- 依侵權行為而毀損他人之物者將如何辦理……………二二三
- 被害人之請求權其消滅時效若何……………二二三
- 廢止債權請求權消滅被害人仍得拒絕履行債務否……………二二四
- 債之標的之意義及其要件若何……………二二四
- 不特定物之給付當用何種品質……………二二五
- 以特種通貨之給付為標的之債其效力若何……………二二六
- 以外國通貨定給付額者得以中國通貨支付之否……………二二七
- 利息之定義若何……………二二七
- 利息與貸金及租金之區別若何……………二二八

試說明制定利率之理由	二八
利率之限制若何	二九
債之選擇權若何	三〇
債之選擇權爲何人所有乎	三一
有選擇權者不爲選擇時則此權當屬何人	三二
選擇債權之標的物不能給付時將若何	三三
選擇權溯及之效力若何	三三
損害賠償之責任若何	三四
債之效力若何	三五
試說明履行與清償之意義及其區別	三五
給付之方法若何	三六
關於債務人故意或過失之行爲其責任若何	三六

- 當事人得豫結契約免除債務人故意或重大過失之責任否……………三六
- 基於代理人或使用人所生之損害本人是否負同一之責任……………三七
- 給付不能之責任若何……………三八
- 債務人不為給付或給付不完全時應賠償損害否……………三八
- 遲延之責任若何……………三九
- 不能歸責於債務人之遲延其賠償責任若何……………四〇
- 遲延之債務人何以可支約定之較高利率而不能支付利息之利息……………四〇
- 債權人於債務提出給付拒絕收受時應負遲延責任否……………四一
- 無確定期限之給付債權人不能受領時應負遲延責任否……………四二
- 債權人之遲延中關於債務人之義務若何……………四二
- 債權人保全自己之債權應有何種之權利……………四三
- 撤銷權消滅之時效若何……………四四



債務關係無法律規定時須依何者爲根據	四四
給付不能之契約亦有效乎	四五
給付不能爲當事人之一方所明知或有過失其應負如何責任	四六
已交定金之契約若何	四六
債權人既收受賠償額同時得收受違約金否	四七
契約之解除若何	四八
行使解除權之方法若何	四九
契約解除之效力若何	四九
解除權之消滅如何	五〇
因雙務契約而負擔給付者得拒絕履行否	五〇
雙務契約成立後相對人之財產減少將如何	五一
對待給付之當事人於不能給付時其責任若何	五二

- 訂定由第三人爲給付或向第三人爲給付之契約其效力若何……………五二
- 多數之債務人或債權人其意義若何……………五三
- 連合債務平均分擔之理由能說明之乎……………五四
- 法律規定連帶債務之理由何在……………五四
- 連帶債務之性質若何……………五五
- 連帶債務之一人對債權人爲清償他債務人之債務亦消滅否……………五六
- 債權人向連帶債務之一人爲免除他債務人之債務亦消滅否……………五六
- 連帶債務之一人對債權人爲抵銷他債務人之債務亦消滅否……………五七
- 債權人之遲延其連帶責任若何……………五八
- 連帶債務人中之一人單獨所致之損害其責任若何……………五九
- 連帶債務人如何得行使其求償權……………五九
- 連帶債務之一人因失其資力不能償還應如何分擔……………六〇

連帶債權與連帶債務之意義及其異同若何·····	六一
連帶債權或債務中之一人所生之事項對他債權人或債務人亦生效力否·····	六一
不可分給付之意義試說明之·····	六二
不可分之債權債務與連帶之債權債務其區別若何·····	六二
不可分給付其當事人間之關係如何·····	六三
債之移轉意義若何·····	六四
債權得讓與之理由何在·····	六四
何種債權不得讓與·····	六五
債權讓與之後其權利當然移轉於讓受人其結果如何·····	六六
債權讓與之要件若何·····	六七
債權讓與之效力若何·····	六七
債務人對於讓與人所有之債權得向受讓人抵銷否·····	六八

試說明債務承擔之意義·····	六九
債務之承擔是否債務人之同意即生效力·····	七〇
承擔人得對抗債權人否·····	七〇
債務承擔之後其從屬債權之權利有妨礙否又由第三人就債權所爲之擔保若何·····	七一
關於債權債務之概括承受若何·····	七二
債之消滅原因有幾·····	七二
債之消滅意義若何·····	七三
負債字據之效力若何·····	七四
清償之意義若何·····	七四
向第三人爲清償經其受領者效力若何·····	七五
第三人亦得爲清償否·····	七五
清償債務之處所如何·····	七六

清償債務之期限若何·····	七七
清償債務之費用於何情形可取給於債權人·····	七八
代物清償之意義及其要件如何·····	七八
因清償債務而生新債務時其舊債務消滅否·····	七九
清償人之給付不足清償全部債額時應如何指定抵充·····	七九
受領人對於清償人負何種義務·····	八〇
提存之標的物及其原因若何·····	八一
提存之地方是否由債務人之意思而定又提存後債務人仍負責任否·····	八二
債權人能否隨時受取提存物及關於提存物之消滅時效若何·····	八三
試說明拍賣之情形及其條件·····	八三
何謂抵銷·····	八四
抵銷之條件若何·····	八四

- 何謂同種標的……………八五
- 抵銷應如何行使……………八六
- 抵銷方法各國不一其例試詳言其主義之得失……………八七
- 債務之清償地不同得抵銷否……………八八
- 抵銷之效力及其結果若何……………八八
- 禁止扣押之債權債務人不得主張抵銷是何理由……………八九
- 因故意侵權行爲所生之債務債務人不得主張抵銷是何理由……………九〇
- 債權人之單獨行爲即能免除債務其理由若何……………九〇
- 債務之免除爲無償乎爲有償乎……………九一
- 混同亦爲債權消滅原因理由何在……………九一
- 其債權爲第三人權利之標的物時亦因混同而消滅否……………九二
- 何謂買賣……………九三

試說明買賣契約之性質·····	九三
買賣之類別若何·····	九四
買賣之效力何時發生·····	九五
未經具體約定價金之契約若何·····	九五
出賣人對於買受人負如何義務·····	九六
出賣人亦有時得不任瑕疵擔保之責乎·····	九七
買賣因物有瑕疵應由出賣人負擔保之責者買受人得解除契約或請求減少價金否·····	九七
主從物有瑕疵其關係若何·····	九八
買受人對於出賣人應負如何義務·····	九九
關於買賣之費用應如何負擔·····	一〇〇
何謂買回·····	一〇一
買回權之規定如何·····	一〇一

何謂特種買賣試略述之·····	一〇二
何謂互易·····	一〇三
何謂交互計算·····	一〇四
何謂贈與·····	一〇五
試列舉贈與之類別·····	一〇五
贈與人負如何義務·····	一〇六
贈與人得拒絕履行否·····	一〇七
贈與人得撤銷贈與否·····	一〇七
贈與亦有不得撤銷乎·····	一〇八
何謂租賃·····	一〇九
不動產之租賃契約亦重方式否·····	一〇九
試言出租人之義務·····	一一〇



試言承租人之義務·····	一一一
租賃之期間若何·····	一一二
不動產所有權讓與第三人時其租賃關係若何·····	一一三
承租人亦得將租賃物轉租於他人否·····	一一四
承租人之繼承人得聲明終止契約否·····	一一四
留置權之規定若何·····	一一五
耕作地之承租人有如何之權利·····	一一六
耕作地未定期之租賃契約其終止若何·····	一一六
何謂使用借貸·····	一一七
使用借貸之貸與人應負若何之義務·····	一一八
使用借貸之借用人應負若何之義務·····	一一八
借用物有毀損滅失者借用人應任其責否·····	一一九

使用借貸之貸與人遇若何情形得終止契約·····	一一九
何謂消費借貸·····	一二〇
消費借貸亦有時變易其單務片務契約之性質乎·····	一一一
消費借貸標的物不能依約歸還時將如何·····	一一一
金錢借貸之返還如何·····	一一二
何謂僱傭·····	一二三
僱傭之效力得及於第三人否·····	一二三
受僱人得如何請求報酬·····	一二四
僱傭契約之終止若何·····	一二四
何謂承攬·····	一二五
承攬與僱傭之區別若何·····	一二六
工作物之瑕疵承攬人負如何責任·····	一二六

定作人關於工作瑕疵之權利其消滅時效若何	一二七
定作人之義務若何	一二八
工作物之危險應如何負擔	一二八
承攬人亦有抵押權否	一二九
何謂出版	一三〇
著作人之權利移轉若何	一三〇
出版人之義務若何	一三一
著作物滅失時出版人何以仍負給付報酬之義務	一三二
出版契約關係消滅仍許繼續否	一三三
何謂委任	一三四
委任之要件若何	一三四
委任之範圍若何	一三五

受任人之義務若何·····	一三六
委任人之義務若何·····	一三七
關於受任人之報酬若何·····	一三七
委任契約之終止若何·····	一三八
委任關係消滅何時仍視爲存續·····	一三八
何謂經理人及代辦商·····	一三九
經理權之限制若何·····	一四〇
試述代辦商之權利義務及其終止契約·····	一四一
何謂居間·····	一四一
居間契約之特質若何·····	一四二
居間人之請求報酬及償還費用若何·····	一四二
居間人之義務若何·····	一四三

因婚姻居間所約之報酬何以不生效力·····	一四四
何謂行紀·····	一四五
行紀人所爲之買賣對於委託人之效力若何·····	一四五
行紀人之權利若何·····	一四六
行紀人之義務若何·····	一四七
何謂寄託·····	一四七
受寄人應如何保護·····	一四八
受寄人之義務若何·····	一四八
寄託物之返還若何·····	一四九
寄託何時準用消費借貸之規定·····	一五〇
旅店飲食店浴室之主人對客人之物品毀損喪失時其責任若何·····	一五〇
何謂倉庫營業人·····	一五一

倉單之方式及其效用若何	一五二
何謂運送營業	一五二
託運單與提單之區別及其效用若何	一五三
物品運送人之義務若何	一五四
運送物其數運送人時其責任及權限若何	一五五
旅客運送人之責任若何	一五六
何謂承攬運送	一五七
何謂合夥	一五八
合夥之內部關係若何	一五八
合夥之外部關係若何	一五九
合夥契約如何終止	一六〇
何謂隱名合夥	一六二

隱名合夥之特質若何·····	一六一
試述隱名合夥契約終止之情形·····	一六二
發行指示證券及其法律關係若何·····	一六三
被指示人之義務如何·····	一六三
指示人與被指示人間之關係如何·····	一六四
領取人對於指示人何時須即行通知·····	一六四
指示人得撤回其證券否·····	一六五
領取人將其指示證券而爲讓與時其規定如何·····	一六六
無記名證券之原則若何·····	一六七
發行人對於無記名證券負如何責任·····	一六七
發行無記名證券人亦有時得不爲給付或與持有人對抗乎·····	一六八
何謂終身定期金·····	一六八

關於終身定期金契約之期間若何·····	一六九
何謂和解·····	一七〇
何謂保證·····	一七〇
試說明保證之範圍·····	一七一
保證人對於債權人得拒絕清償債務否·····	一七二
保證人對於主債務人得請求免除保證之責否·····	一七二
保證人有數人其責任及關係若何·····	一七三
保證人於何種情形得免責任·····	一七三



法政問答叢書  
民法問答

債

問 何謂債

答 債者何。謂特定私人間。爲設定債權或負擔債務之權利義務之關係也。債權人者何。提出相當之財產供他人之使用之人也。債務人者何。消費他人之財產而得其利益之人也。債權人既提出相當之財產。供他人之使用。自應要求他人爲債務之償還。而權利生焉。債務人既消費他人之財產。而得其利益。自應應他人之要求。爲債務之履行。而義務生焉。例如甲貸乙千金。甲卽有要求乙清償債權之權利。乙負甲千金。乙卽有償還甲債務之義務。甲與乙。皆特定之私人也。因債權債務之對立。而生權利義務之關係。是曰債。

問 債之成立要素若何

民法問答 債

**答** 債之成立。爲債權債務之關係。其曰債權債務者。皆自其權利義務之側面、所觀察之名稱也。然非僅債權人及債務人即可成立債。尤必有標的之存在。故債之要素。可分三方面言之。(一)債權人。謂有要求償還之權利者也。(二)債務人。謂負擔償還之義務者也。(三)標的。謂爲債權人與債務人間法律行爲之內容也。就債之定義言之。爲特定私人間設定債權負擔債務之權利義務之關係。是有權利之特定人。爲債權人。而他之負義務之特定人。卽債務人。其債權債務之內容。卽標的。三者具備。而債之要素成立矣。

**問** 債之發生原因若何

**答** 債之關係。由法律行爲及其他之事實而生。原因甚多。大別之可分五種。(一)契約。謂欲發生私法上效力之私法的意思表示。且此欲望爲其效力之發生所必要。而由當事人明示或默示。互相表示意思一致者。此債之發生最普通之原因也。(二)代理權之授與。謂代理權係以法律行爲。或由本人以自己之行爲。表示所授與。而因代理人所爲之法律行爲。所生債之關係也。(三)無因管理。謂與己無關係之事。既不受本人之委託。亦非有法律之委任。

而代人管理。因而發生債之問題也。(四)不當利得。謂本無法律上之原因。特因他人之財產或勞力。坐享利益。致損害及於他人也。(五)侵權行爲。謂因故意或過失。侵害他人之權利。因而負賠償之責任者也。

### 問 何謂契約

答 契約者。以生法律上之效力爲目的。而爲二人以上合致之意思也。關於契約之規定。有屬於契約之發生者。有屬於契約之效力者。實有分別之必要。各國立法例。有將契約之成立要件。及契約之效力部分。同隸一款者。我國民法。則將契約之要約承諾。認爲債之發生。並以報酬廣告。附入契約條文之後。而將不能之給付。定金。違約金。契約之解除。及對待給付等。另立一款。規定於債之效力中。蓋採最新之立法例也。

### 問 契約成立之推定若何

答 當事人互相表示意思一致者。無論其爲明示爲默示。契約即爲成立。(民法一項)然契約之內容。常有必要次要之分。當事人對於必要之點。如已一致。而對於次要之點。未經

表示意思者。則其契約。應推定爲已成立。又或關於該次要之點。當事人之意思並不一致者。則應由法院依其事件之性質定之。蓋期適合於日常生活之要求也。(民法一五三條二項)

### 問 契約成立之要素若何

答 關於契約成立之要素。(甲)要約。即欲與相對人結契約。而所提出之通知之謂也。

故凡此要約之通知。不達到於相對人之後。則不生契約上之效力。蓋要約之性質。單獨不得成立。如經拒絕。自應失其拘束力。(民法一五五條)否則除因當時預先聲明不受拘束。或依其情形

。或事件之性質。可認當事人無受其拘束之意思者外。即因要約而受拘束。(民法一五四條一項)(二)

承諾。謂受人之通知。而許以同意之履行之謂也。其在非對話人之契約。但以發承諾之通知

時。爲契約之成立。而在向對話人之契約。則即以承諾時。認契約之成立。(民法一五六條一五七條)雖

然。此原則也。其例外。則依習慣或依其事件之性質。承諾無須通知者。在相當時期內。有可認爲承諾之事實時。又或要約人要約當時。預先聲明承諾無須通知者。仍不妨契約之成立

。(民法一六一條)

**問** 向非對話人要約與向對話人要約其效力之區別若何

**答** 向非對話人要約。與向對話人要約。若當事人預定有承諾之期限者。非於期限內爲

承諾。卽失其拘束力。(民法一五八條)二者固無區別。若未定有承諾期間時。在向對話人之要約。則依可知主義之原則。必卽時承諾。始生拘束力。其在非對話人之要約。則依受信主義之原則。如於通常情形。可期待承諾之到達時期內。相對人不爲承諾時。其要約失其拘束力。此其大較也。(民法一五八條一五六條一五七條)

**問** 承諾到達後期之效力若何

**答** 承諾人於可到達之期間內。已發承諾之通知。其通知或因郵便之遲延。或因他故之阻滯。而遲至期間後始到。此時承諾人不知之。已着手契約之履行。要約人乃因不到達於期間內。不認爲已承諾。而爲他之處置。則承諾人未免大爲迷惑。故要約人不可不以遲到之事實。通知於承諾人。若要約人怠於爲此之通知。則其制裁。當視承諾之通知並未遲到。以使契約之成立。(民法一五九條)又撤回要約及撤回承諾之通知。亦均同此規定。(民法一六二條一六三條)

**問** 遲到承諾之效力若何

**答** 遲到之承諾者。謂於要約已失效力後。其承諾始達到於要約人之處也。此時之承諾

。已失契約之效力。當然無成立之餘地。然法律以承諾人既有表示其承諾之意思。即有欲與要約人締結契約之意思。若竟不認其表示之有效。未免反乎承諾人之意思。故民法（一六〇條）規定。遲到之承諾。視為新要約。其將要約擴張限制或變更而為承諾者。視為拒絕原要約而為新要約。蓋必合於當事人之意思。而使契約有易於成立之希望也。

**問** 報酬廣告之規定若何

**答** 關於報酬廣告之規定有二。（甲）報酬之給付。以廣告聲明對完成一定行為之人給與

報酬者。對於完成該行為之人。自應負給付報酬之義務。即完成該行為之人。事先並未預知有此項廣告時。廣告人亦不能因此而免除其給付報酬之責。蓋以保行為人之權利。而彰廣告之信用也。然如數人同時或先後完成其行為時。廣告人已對於最先通知者為報酬之給付時。則其給付報酬之義務。即歸消滅。（民法一六四條）（二）報酬之撤銷。廣告人預定報酬之廣告內。所

指定之行爲。於未完成以前。而撤銷其廣告者。法律自所允許。然行爲人之利益。亦應有所保護。故除廣告人證明行爲人不能完成其行爲外。對於行爲人因該廣告本於善意所受之損失。即應於預定報酬之範圍內。負賠償之責任。(民法一六五條)民法特於契約款內明爲規定。蓋探瑞士之立法例也。

### 問 方式亦爲契約成立之要件否

答 契約之成立。當事人如約定以須用一定方式爲要件。則方式之完成與否。卽爲其契約成立與否之標準。蓋其契約之性質。既不僅以意思表示爲已足。則當方式未完成以前。卽爲契約成立要件之不備。其不得認爲契約之成立。實屬當然。(民法一六六條)

### 問 何謂代理權之授與

答 代理權之發生。分法定及意定二種。法定代理權者。謂因法律所規定而授與之代理權也。意定代理權者。因法律行爲而授與之代理權也。故法定代理。以法律規定其一切代理之關係。而意定代理。則一切代理之關係。均依當事人意思表示之所定。各國立法例。有以

意定代理爲一種單獨行爲。而不認其有代理權者。我國民法。除已於總則編規定法定代理意定代理共通之原則外。又於債編中另爲意定代理之規定。(甲)代理權係以法律行爲授與者。其授與應向代理人。或向代理人對之爲代理行爲之第三人。以意思表示爲之。(民法一六七條)(乙)由自己之行爲。表示以代理權授與他人。或知他人表示爲其代理人。而不爲反對之表示者。對於第三人。應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權。或可得而知者。不在此限。(民法一六九條)蓋爲交易之便利計耳。

問 代理人有數人時其代理之方法若何

答 代理人有數人時。當分共同代理與各別代理之二種。其爲共同代理者。當然依共同

之方法代理之。其爲各別代理者。則亦依其各代理人之權限代理之。然若於二者俱不確定時。則當推定爲共同代理。蓋依數人代理之性質。當然以共同爲原則。各別爲例外也。(民法一六八條)

問 無權代理之效力若何

答 無權代理者。即無代理本人爲一切法律行爲之權限之謂也。本無代理權之人。而以



他人之代理人名義。所爲之法律行爲。則以其本無代理權。自不能發生代理之效力。然經本人之承認。卽不啻由本人追授以代理權。對於本人自生效力。又法律行爲之相對人。亦得定相當期限。催告確答。如本人逾限而未確答。卽視爲拒絕承認。蓋以有害於相對人之利益。不能不使法律之關係從速確定也。(民法一七〇條)夫無權代理之法律行爲。在未經本人承認以前。本無效力之可言。除因相對人明知其無代理權者。須受限制外。仍予撤回。自爲法所允許。然經本人承認以後。則已生法律上之效力。卽無許相對人撤回之理由矣。(民法一七一條)

### 問 何謂無因管理

答 無因管理者。未受委任。亦無義務。而管理他人事務之行爲也。管理他人之事務者

爲管理人。被人管理事務者爲本人，例如甲因旅行他出。甲之財產。雖未囑託於乙。而乙暫爲管理之是。既未受管理之囑託。而爲事務之管理。則非管理人之義務。已可不言而喻。故曰。未受委任。亦無義務。蓋欲完全保護私益。不能以因有委任而管理事務。及因有義務而管理事務(法定代理人之管理)爲已足。故無委任而管理事務。及無義務而管理事務。亦不得不承認之。

### 問 無因管理之要素若何

**答** 行爲之成立。必有構成之要素。其行爲之不法或適法。可無論也。無因管理。亦爲法律行爲。且爲適法行爲。則其必有要素之存在可知。要素維何。(一)必要無管理之義務。(二)必要爲他人之事務。(三)必要依本人明示或得以推知之意。(四)必要有利於本人之方法而爲之。故有委任及權利義務。則爲代理而非管理。爲自己之事務。則更不得謂爲管理。但初不知他人爲誰。而僅有其爲他人之意以爲管理。則亦謂之無因管理。若違本人明示或得以推知之意。則雖無過失。亦須賠償因管理所生之損害。或其管理之方法。有不利於本人。亦應對於本人。而任損害賠償之責。(民法一七二條)

### 問 管理開始管理人須通知本人其理由安在

**答** 管理人於爲管理之時。有附隨之義務焉。所謂附隨之義務者何。卽通知於本人之義務也。其所以必爲通知者。以其既未受本人之囑託。又無應盡之義務。而自爲管理。則本人之願意與否。尙不可知。或且藉管理爲口實。妄干涉他人之事務。以妨害本人之利益。卽爲

本人願意。而對於其財產爲如何管理之方法。對於管理人有如何管理之權限。此皆本人所有之權利。可得而指定之者。若不通知。則本人既不知之。難免不違反其意思。故如無急迫情事時。均須俟本人之指示。始足矯正其弊。此其必須知之理由也。(民法一七三條)

### 問 管理所生之損害管理人對於本人而任責否

答 無因管理。不許與本人之明示相反。且須用最利於本人之方法。爲善良之注意。此管理人之義務也。夫既負此義務。則因其反乎本人之真意。損害及於本人。可不必區別其管理之有無過失。應對於本人而任賠償之責。然其爲本人履行關於公益之義務。(例如納稅之類)或扶養之義務。而爲無因管理者。則管理人雖與本人之意思相反。不任賠償因管理所生之損害。蓋其履行爲公益上及道德上之義務。應獎勵而不應摧折之也。(民法一七四條)又管理人對於本人之身體、名譽、或財產。使免其急迫之危害。而爲事務之管理。非因有故意或重大過失。則雖有損害於本人。亦不任賠償之責。蓋其危害起於倉猝。不暇爲本人注意。於此而欲其任責。則對於管理人。未免有過酷之嫌矣。(民法一七五條)

### 問 本人對於管理人之義務如何

**答** 管理人對於本人。自開始至終了。有種種之義務。則本人對於管理人。亦必有義務之存在。義務維何。一曰費用之償還。凡管理人爲本人所支出必要或有益之費用。本人即應償還之。二曰債務之清償。凡管理人爲本人之利益所發生之債務。本人即宜代償或擔保之。蓋管理人既無委任。又無義務。而爲本人管理事務。自不能使其受不利益。故既於本人有益。或合乎本人明示。及其爲本人盡公益義務或扶養義務。則對於本人。得請求賠償爲本人所支出之費用。及爲本人而負擔之債務。使與受任人有同一之權利。(民法一七六條)又無因管理不合於前項之規定時。則本人仍得享有因管理所得之利益。而本人所負之義務。僅以其所得之利益爲限。負償還之責。此蓋兼顧雙方之利益。而爲公允之規定耳。(民法一七七條)

### 問 試說明不當利得之意義及其原則

**答** 無法律上之原因而受利益。致他人被損害之事實。謂之不當利得。不可不以其所得之利益。返還之於他方。否則既不合於事理。且與法律保護人民利益之本旨相違反。故其結

果。於先有法律上之原因。而後已不存在。如撤銷契約及解除契約之類。皆可謂爲不當利得。亦適用其原則。而使受利益者負返還之義務。(民法一七九條)

### 問 給付不得請求返還之情形有幾

答 給付不得請求返還之情形。約分爲四。(一)給付係履行道德上之義務者。如因創辦慈善事業所爲之給付。不得請求返還。蓋以重公益也。(二)債務人於未到期之債務。因清償而爲給付者。債務人於清償期前而爲給付。是已有拋棄其清償期之意思。自不得請求返還。以啓法律關係之糾紛。(三)因清償債務而爲給付。於給付時明知無給付之義務者。此時之債務人。顯然有拋棄其所給付之請求返還權。故不得再爲返還給付之請求。(四)因不法之原因而爲給付者。給付之行爲。既因於不法之原因。則法律無保護之必要。自不得請求返還。但不法原因僅於受領人一方存在者。則屬例外耳。(民法一八〇條)

### 問 不當利得之受領人其歸還利益時若何

答 不當利得之受領人。於其利益所存之限度內。當然負歸還之義務。若於其所受之利

益外。更有取得者。亦應負歸還之義務。然有時因不當利得之利益。其性質不能歸還。或受領人因其他情形不能歸還者。於此情形。歸還之。則受領人已無現物之存在。不歸還。則無以達保護相對人利益之目的。故變其歸還給付之義務。而為賠償價額之義務。法律上所以防止無益之爭議也。(民法一八一條)若受領人於受領時。不知無法律上之原因。而其所受之利益。又已不復存在。或受領人以其所受已無償讓與第三人者。則均免其歸還利益及償還價格之義務。惟前者應於可知之時。將現存之利益。附加利息。一併償還。如有損害。並應賠償。後者則受讓之第三人。應於其所免返還義務之限度內。負返還之責任耳。(民法一八二條一八三條)

### 問 侵權行為性質若何

**答** 侵權行為者。謂侵害他人之權利。且有責違法之行爲也。故亦謂之不法行爲。加侵害者謂之加害人。受侵害者謂之被害人。此行爲爲債權發生之重要原因。其成立條件有二。  
 (一)必要侵害權利。無論其出於故意或爲過失。但因其行爲而侵害他人之權利皆是。如特入人家毀損其物。此爲故意。或在街坊因不注意毀損其物。此爲過失。皆爲侵權行爲。  
 (二)

必要發生損害。凡侵害他人之權利。而並無損害之發生。則雖有侵權之事實。不得謂為侵權行爲。如特入人家而將其物件撞倒。使其物件並不損害。依然如故。則不得爲侵權行爲。而使之負賠償之責。故必要具備侵害權利及發生損害二要素。始得謂爲侵權行爲。使之負賠償之義務。(民法一八四條前段)

**問** 背善良風俗之行爲及違反保護他人之法律是否侵權行爲

**答** 善良風俗者。爲維持人類生活社會秩序之所必要者也。保護他人之法律者。謂法律之目的在保護他人之利益者也。背善良風俗之方法。如漏洩他人之祕密。宣揚他人之書札。致他人受種種之損害是。保護他人之法律。如警察法規。意在使人類盡保護之義務。若違反之。致害及他人之權利是。前者必須出於故意。後者推定其有過失。二者皆屬侵權行爲。故應使之同負損害賠償之責任也。(民法一八四條後段及二項)

**問** 數人共同爲侵權行爲其責任如何試說明其理由

**答** 依法律所規定。數人共同爲侵權行爲。致加損害於他人。共同負賠償其損害全部之

責任。如甲乙二人。共同加害於丙。則一切損害賠償。甲乙不能主張分擔之權利。蓋法律於此。作爲連帶債務看待也。又如數人共對於一人而爲加害之行爲。並不知實行者爲何人時。於理論非證明爲何人，則無請求賠償之理。然於此情形。在行爲者且不知孰爲實行。況被害人乎。是其證明。亦頗困難。若因未證明而遂不令賠償。則無以達保護人民利益之目的。故其實際雖未知實行者何人。而仍使之全體負責。不可謂非當也。否則被害人無救濟之途。而立法之本旨。亦不能貫徹矣。故於教唆人及幫助人。亦視爲共同行爲人。而使之負同一之責任也。(民法一八五條)

### 問 公務員違應盡之職務而害及第三人是否侵權行爲

答 公務員因故意違背對於第三人應執行之職務。致第三人之權利受損害者。此其爲侵權行爲。爲保護第三人起見。應使負損害賠償之責。然須分別故意過失而爲斷定。如出於故意。固當任損害賠償之責。如出於過失。則惟於被害人不能依其他方法受賠償時。例如別無負賠償之義務人。或有負此義務者。而無資力不能達其目的。以此種情形爲限。始負賠償之



責。庶足以減輕其責任。至如被害人得依法律上之救濟方法除去其損害。而因故意或過失怠於爲之者。卽無庸保護。蓋此由於被害人之過失。公務員應不負賠償之責任也。（民法一八六條）

### 問 無行爲能力人或限制行爲能力人爲侵權行爲其責任若何

答 無行爲能力人。或限制行爲能力人。法律上視爲無責任能力人。則雖對於他人而爲

不法侵害之行爲。在法律上無賠償之責任。然使之一概不負責任。設明知此爲損害於人而故意爲之。不將適以濟其惡乎。故法律對於無責任能力人。有法定代理人之設置。使之負擔被監督人之行爲之責任。蓋無能力人之侵權行爲。在無能力人固不知爲損害與否。而被害人之權利實受損害。若因無能力之故。遂不賠償。則對於被害人未免太苛矣。故法律有以保護之。以無能力人之行爲時有無識別力爲判。有識別能力時。與其法定代理人連帶負損害賠償之責。無識別能力時。由其法定代理人負損害賠償之責。惟代理人之責任。非對於其人之行爲而生。乃對於自己之行爲而生。若自己監督並未疏懈。或雖加以相當之監督。而損害仍不免發生者。則可免賠償之責任耳。至不能依前項之規定受損害賠償時。法院得因被害人之聲請

。斟酌行爲人與被害人之經濟狀況。而令行爲人爲全部或一部之損害賠償。其於他之人。在無意識或精神錯亂中所爲之行爲。致第三人受損害者。亦即準此規定。夫然。從可知責任之所誰屬矣。(民法一八七條)

**問** 受僱人因執行職務而爲侵權行爲其責任屬於何人

**答** 受僱人者。如商店之夥友。工作之工人。及男女僱工。或臨時委任作事者皆是。不居受僱人之地位。則其爲侵權行爲。當然由本人自負其責任。若既爲受僱人。則必有僱用之主。或監督其作事之人。且因執行職務而加害於第三人。則僱用人與行爲人連帶負損害賠償之責。似較允當。蓋因故意或過失加損害於他人。其損害不問其因自己之行爲。抑他人之行爲也。惟僱用人於選任之時。已盡相當之注意。及於監督其職務之執行。盡相當之注意。而其損害仍不免發生者。則僱用人始不對於其行爲而負責任。(民法一八八條)

**問** 承攬人爲侵權行爲定作人負責任否

**答** 承攬人者何。即承辦特種事項之人是。定作人者何。即以特種事項而使人承辦之人

是。如甲欲建築一物。而由乙承包之。則甲爲定作人。乙卽爲承攬人。夫承攬之事項。爲獨立之事項。則承攬人之行爲。亦獨立之行爲。雖有定作人之存在。然定作人非僱用人之比。則承攬人因承攬事項加害於第三人之侵權行爲。不能視爲定作人之行爲。而使定作人負賠償之責任。惟定作人於定作或指示有過失時。則對於承攬人之行爲。仍使之負損害賠償之義務。蓋此時承攬人有似定作人之受僱人。定作人有似承攬人之僱用人。(民法一八九條)

### 問 占有動物人其動物加害於他人其責任如何

答 動物之所有人。有保管之義務。卽當然有責任之負擔。無待論已。若非所有人而爲占有者。則占有者亦與所有人負同一之責任。蓋占有者既占有其動物。自應負保管之義務。不使之損害於他人也。如甲畜一犬。爲乙占有。因乙之不注意。而傷丙之生命身體。或毀損丙之物件。則占有者不得藉口於非自己所有。不任損害賠償之責。以其與所有人同一看待。有注意保管之義務存在也。但此時之占有者。依動物之種類及性質。已盡相當之注意。爲善良之保管。或雖爲注意保管。而仍不免發生損害者。則不負賠償之責任。(民法一九〇條)

**問** 因設置或保管土地之建築物或工作物有欠缺加害於他人其所有人之責任如何

**答** 土地上之建築物或其他工作物之所有人。不問其有建築物或工作物之土地與否。以交通上之安全所必要爲限。凡設置或保管建築物或其他工作物。一見欠缺之發見。卽有修補之義務。使無危害之發生。此公法上之義務也。若既有欠缺。復疎於修補。因此而損害及於他人。則所有人對於被害人。當然負損害賠償之責。惟所有人對於其工作物。已爲必要之注意防止損害之發生。則不負賠償之責任。以其損害非因其不盡義務而發生也。(民法一〇九一條)

**問** 侵害他人致死其賠償責任若何

**答** 侵權行爲。原則上祇對於被害人負損害賠償之責任。然其例外。則因特殊情形。而有擴張賠償範圍之必要。故民法規定。不法侵害他人致死。對於支出殯葬費之人。應負損害賠償之責任。卽被害人對於第三人。負有法定扶養義務者。加害人對於該第三人。亦應負損害賠償之責任。例如甲被乙侵害致死。丙爲支出殯葬費之人。是丙此項費用之支出。實由

於乙之侵害行爲所發生。則丙之損失。自應向乙爲賠償之請求。又甲對於丁。本負有扶養之義務。甲已致死。丁卽失所扶養。則丁之損失。亦應向乙爲賠償之請求。而乙之對於丙與丁。亦當然負有賠償之義務。蓋爲保護第三人之利益計也。（民法一  
九二條）

### 問 損害他人身體或健康應如何賠償

答 傷害他人之身體或健康。使被害人喪失或減少勞動能力之全部或一部。或因培補身體。需以機械的補助身體。例如甲之一足。被乙傷害。是使甲失勞動之能力也。甲之足既被乙傷害。須裝置假足。是使甲增加生活之需要也。於此情形。則被害人甲。當然得對於乙。而爲賠償之請求。而加害人乙。當然對於甲而負賠償之義務。至於賠償之方法。則以支付定期金爲宜。蓋於當事人兩造均有利益之可言也。故法院得因當事人之聲請。定爲支付定期金。但須命加害人提出擔保。所以使被害人之利益。愈增鞏固耳。（民法一  
九二條）

### 問 被害人之家屬有求償權否

答 不法侵害他人之權利。有廣狹二義。狹義僅以財產上之被損害者爲限。廣義則包括

生命身體健康名譽自由等皆屬之。我國民法。蓋採取廣義者也。即不法侵害他人致死者。被害人之父母子女及配偶。雖非財產上之損害。亦得請求賠償相當之金額是。例如甲以自己勞動能力之所得。供家庭生活之所需。一旦被乙侵害致死。雖非財產上直接之損害。而甲家庭中生活之費用。已間接而受其影響。法律許被害人甲之父母子女及配偶。對乙有金錢上之賠償請求權。以救濟之。自屬公允之法例也。(民法一  
九四條)

**問** 財產以外之損害賠償請求權是否專為被害人所有

**答** 財產以外之損害者。謂非對於財產而為直接之損害。乃對於其身體健康自由或名譽而為損害也。如身體及健康被損害時。不獨感苦痛。而既須醫藥。又廢營業。為間接及於財產而為損害者。又自由權被損害時。則不獨受拘禁。有不愉快之痛苦。且既廢營業。亦為間接及於財產而為損害者。又如名譽被損害時。在普通人既感不愉快之痛苦。在商人且失其信用。而其影響亦及於財產。則其被害人皆得請求相當之賠償。及為回復名譽之適當處分。以保全其利益。然此請求之權利。乃專屬於被害人。除以金額賠償之請求權。已因契約承諾或

已提起訴訟外。不得讓與或繼承之。是讓受人或繼承人。非絕對的無此請求權。(民法一九五條)

### 問 依侵權行為而毀損他人之物者將如何辦理

答 依侵權行為而損害他人之物。則以金錢賠償之。此蓋指已為損害而言。若其物並未損害。僅為他人所侵奪。則其原物仍存在。侵奪者當然歸還其原物於被害人。惟歸還原物之外。猶有其他之損害。如費用利息之類。則侵奪者亦當然負賠償損害之責。以其損害因其侵權行為而發生也。又其被毀損之物。因毀損致減少價額者。應向被害人賠償其物因毀損所減少之價額。以毀損減少之結果。亦原因於其行為也。(民法一九六條)

### 問 被害人之請求權其消滅時效若何

答 侵權行為之損害賠償請求權。一債權也。因清償及其他方法而消滅。固屬當然之事。至關於消滅時效。則應特設規定。庶久為社會所遺忘之侵權行為。不至忽然復起。更主張損害賠償之請求權。以擾亂社會之秩序。且使相對人不至因證據湮滅。而有難於防禦之患。

故依侵權行為之損害賠償請求權。自請求權人知有損害及賠償義務人時起。二年間不行使者。因時效而消滅。自其為侵權行為時起。經過十年而不行使者。亦因時效而消滅也。惟因其侵權行為而受利益。致被害人受損失。於侵權行為之請求權外。更發生不當利得之請求權。則此請求權與因侵權行為之請求權無涉。依然使其獨立存續也。(民法一) (九七條)

**問** 廢止債權請求權消滅被害人仍得拒絕履行債務否

**答**

侵權行為。亦為發生債權原因之一。則加害人為侵權行為。對於被害人。亦有時取

得債權。例如因詐欺。而對於被害人使為債務約束時是。雖被害人對於加害人。有債權廢止之請求權。然此請求權有因時效而消滅者。以原則論。既已消滅。則被害人不復能據此請求權提出抗辯。以排斥債務履行之請求。然似此辦理。不足以保護被害人。故法律特設例外之規定。即依侵權行為。對於被害人取得債權者。被害人之廢止債權請求權。雖因時效而消滅。仍得拒絕履行也。(民法一) (九八條)

**問** 債之標的之意義及其要件若何



**答** 債之標的者。即債務人之給付。乃債權成立要素之一也。自羅馬法以來。皆以金錢得估價者當之。近今各國立法例。雖無財產上價格之物。亦得以之爲債之標的。不得謂非法律之進步也。列舉其要件如下。(一)債之標的要可能。謂不得以不可能之行為爲債之標的也。其爲絕對的不可能。固無論已。卽爲相對的不可能。亦不可爲債之標的。(二)債之標的要適法。蓋債之標的。不特法律上所禁止者無效。卽反於公共之秩序善良之風俗者亦無效(三)債之標的要確定。蓋債之標的若不確定。則當事人均立於困難之地位。所以必要確定也。要件既具。則雖無財產上之價格。亦得爲債之標的。則不作爲亦得爲給付。故民法關於給付。有不以有財產價格者爲限。及不作爲亦得爲給付之規定也。(民法一九九條)

**問** 不特定物之給付當用何種品質

**答** 以種類指示標的物者。固事實上所屢見不鮮者也。關於此點。有謂債權人不可請求最上之品。債務人不可給付最下之品者。然無一定之標準。範圍失之太廣。有謂須在中等以上者。然品質既高。則易起爭執。而且置重於債權人之利益。未免失之偏頗。有謂以中等品

質爲正當者。夫泛稱中等。事實上亦頗難確定。何則。物之品質。大別之雖僅上中下三等。而細分之。則當有許多階級也。然當事人間既未確定標的物之品質。則債務人不免生難以履行之感。故法律上不得不預定一標準。使之適中而無偏執。則舍中等而外。其又奚從。此法律所以有給付中等品質之規定也。(民法二〇條一項)至債務人交付其物之必要行爲完結後。或經債權人之同意。指定其應交付之物時。其物即由不特定之給付物。變而爲特定給付物矣。(民法二〇條二項)

**問** 以特種通貨之給付爲標的之債其效力若何

**答** 當事人間。如有以給付特種通貨爲債之標的之物特約者。法律既無禁止之理由。則債務人自當以約定之通貨。爲清償之履行。特約之效力。固屬當然如是。然雖限定特種。而既明明以通貨之給付爲標的。則不出金錢以外也可知。其爲金錢債權也亦可知。既屬金錢債權。則雖其特約所指定之貨幣。失其通用之效力。而金錢不滅失。則債權亦不能消滅。於是債務人對於債權人。不得以他種通貨爲給付。因定特種通貨之約。不過一附隨事件也。(

**問** 以外國通貨定給付額者得以中國通貨支付之否

**答** 外國通貨者。謂外國貨幣之有強制通用之效力者也。以外國通貨定給付額者。即以外國通貨爲債之標的。但以外國通貨之價值爲債之標準者也。故不曰標的。而曰給付額。既不指定何國。而混言外國。則支付之時。自不必限於何國。如債權爲英金若干磅。支付之時。不必定給英磅。但以英磅計算。使其價格相當而已足。付以德馬克法佛郎固可。即付以中國通貨。亦斷無不可之理由。惟其價格。當依給付期及給付地之市價定之。蓋通貨雖有外國中國之別。而強制通用之效力則一。如當事人間並未訂明以某國通用貨幣爲給付。則依給付期及給付地之市價計算。於債權人之利益。亦毫無損害耳。（民法二〇二條）

**問** 利息之定義若何

**答** 利息爲法定孳息之一種。通常債權之有利息者。厥惟金錢債權。然金錢以外之不特定物之債。雖不能直接生產利息。而能間接以計算利息。故利息云者。金錢或其他不特定物。

之。便。用。之。對。價。也。詳。言。之。即。消。費。他。人。之。財。產。而。獲。其。利。益。又。當。屬。於。他。人。之。財。產。而。仍。為。我。所。獲。其。利。益。因。而。以。物。給。付。其。所。獲。之。利。益。之。對。價。也。故。以。金。錢。或。其。他。財。產。而。發。生。之。報。酬。謂。之。利。息。

### 問 利息與賃金及租金之區別若何

金錢或其他不特定物。元本也。租賃物。亦元本也。使用其金錢或不特定物之報酬。孳息也。使用其租賃物之報酬。亦孳息也。利息為法所規定。賃金及租金亦法律所規定也。以元本之存在為前提固同。為使用之利益之報酬亦同。而其為法定孳息則又同。似無何等之區別。然利息屬於金錢或其他不特定物。非若賃金租金之屬於特定物也。故金錢或其他不特定物之孳息。則謂之為利息。家屋土地等類。均屬於特定物。其所生之孳息。則謂之為賃金及租金。而不得謂之為利息。

### 問 試說明制定利率之理由

消費他人之財產而得其利益。則不能不有以報酬之。其報酬之限度。常與其所得之

利益之價相對。故曰對價。其應此對價而給付之物。利息也。又利息過期未付。雖尙存之於己。實爲當屬於他人之財產。我乃因此而轉得利益。亦不得不有以報酬之。因酬報而給付之物。亦利息也。在債權人一方。固屬分所應得。在債務人一方。亦屬事之當然。使法律不爲之制定。於無特別之表意時。而確定一相當之率於先。則當事人間。難免無增多減少之紛議。釀成經濟界之恐慌。法律規定。週年利率爲百分之五。蓋爲當事人間設一定之標準。卽爲當事人間杜無謂之爭端。爲保護取利息者。亦爲制限取利息者也。（民法二〇三條）

### 閱 利率之限制若何

利率之有限制者。爲防止資產階級重利盤剝之強制的規定也。於此情形。分四項說明之。（一）償還權之行使。約定利率。雖任當事人之自由。契約無一定之限制。然若逾過年百分之十二者。不問其有無期限。經一年後。債務人得隨時償還原本。惟須於一個月以前預告債權人。而此項清償之權利。並不得以契約除去或限制之也。（民法二〇四條）（二）請求權之消滅。資產既失其均衡。經濟常感不充裕。債權人遂有利用債務人之急迫情形。而爲高額利率之

約定者。民法規定。約定利率。超過週年百分之二十者。債權人對於超過部分之利息。無請求權。蓋為保護經濟上弱者之利益計也。(民法二〇五條)(三)利息之限制。利息者。金錢或其他不特定物之所有者。以其金錢或不特定物供他人之使用。因與他人約定。受取其使用對價之金錢或不特定物之謂也。故其所受之報酬。應與使用之利益相對。債權人不得於限定最高額之利息外。再以折扣或其他方法巧取利益。使債務人受意外之損失也。(民法二〇六條)(四)重利之禁止。重利者。以原本所生之利息。復滾入原本之中。而又加利息之謂。夫利息滾入原本。足使債額驟增。而令債務人之負擔日重。未免失之過苛。故民法規定。利息不得滾入原本再生利息。但當事人以書面約定。利息遲付逾一年後。經催告而不償還時。債權人得將遲付之利息滾入原本者。依其約定。是以利息不得滾入原本為原則。而以利息滾入原本再生利息為例外。至儲蓄機關及銀錢業等。另有習慣可資準據者。則不必適用此項規定也。(民法二〇七條)

問 債之選擇權若何

答 債之選擇權者。謂債之給付有數宗。債務人即於此數宗給付之中。擇其一以為給付

之債也。例如甲與乙約。以牛或羊爲此債之給付。是一債務有二個標的也。且有二個以上者。故曰數宗。然債之給付雖有數宗。而依契約之所定。祇須履行其一。即可消滅其債權。夫有數宗之標的。而爲一個之給付。非加選擇不可。故曰選擇權。但以法令或法律行爲無特別之訂定者爲限。使債務人有選擇權。所以保護債務人之利益也。（民法二〇八條）

### 問 債之選擇權爲何人所有乎

答 就數宗標的之中。選擇其一焉以爲給付。是爲債之選擇權。夫既爲債之選擇權。則必有選擇之人。行使其選擇之權。此權果爲債務人所有乎。抑爲債權人或第三人所有乎。關於此點。可分原則及例外言之。以原則論。則選擇權爲債務人所有。如以豆或米爲債權之標的。須任債務人之意思。選擇其一以爲給付。債權人不得而拒絕之。蓋契約上既限定以豆或米爲給付物。則債權人僅得要求給付不出豆米之外。至選擇之權。則操之債務人。而非債權人所得制限也。以例外論。則選擇權有時爲債權人或第三人所有。其所以屬於債權人者。卽結約之時。債務人以意思表示。與債權人以選擇權是也。其所以屬於第三人者。卽選擇之時

• 債務人及債權人以意思表示拋棄其選擇權。而讓與於第三人者是也。債權人或債務人之有選擇權者。應向他方當事人以意思表示爲之。第三人之有選擇權者。應向債權人及債務人以意思表示爲之。蓋不使有選擇權人。得隨意撤銷其行使選擇權之意思表示也。(民法二〇九條)

**問** 有選擇權者不爲選擇時則此權當屬何人

**答** 有選擇權者。以種種原因。自甘拋棄選擇權。固事實上所常有者。於此而聽其自由

。則債權人與債務人兩方之利益。均受損害。不可不預爲確定也。故當事人於選擇權之定有行使期間者。乃於該期間內不使其選擇權。則其權移屬於他方當事人。選擇權之未定有行使期間者。於債權至清償時。無選擇權之當事人。得預定相當期間。催告他方當事人。於其期間內實行選擇。若他方當事人不於期內選擇。則是自甘拋棄權利。其選擇權應移屬爲催告之當事人。若選擇權屬於第三人時。則無論其因他項事故不能選擇。或恐受累不爲選擇。則其權仍歸之債務人。蓋因其不能或不爲選擇。遂消滅其債權。則反乎當事人之本意。非所以保護當事人之利益也。(民法二一〇條)



### 問 選擇債權之標的物不能給付時將若何

**答** 選擇債權之當事人。既經結定契約指定標的。則一方行使其選擇之權利。即一方負擔其給付之義務。然或有不能給付之情形。將給付其餘贖乎。賠償其損害乎。抑消滅其債權乎。不可無確定之解釋。以保護當事人之利益也。故於數宗標的之中。有一部不能給付。則應於其存留之部分上以爲給付。若全部不能給付。則當分別其不能之原因而爲斷定。如指定以牛或羊爲債權之標的物。不知其牛羊俱死。誤與結約。則此約在法律當使之無效。又如相與結約。尙未給付。而牛羊忽病疫以死。則此約在法律當消滅。若因故意或過失至不能給付。則有故意或過失者。當任損害賠償之責也。(民法二一一條)

### 問 選擇權溯及之效力若何

**答** 溯及力者。由後時使前事有效之謂。實選擇權之特別效力也。例如甲乙結約。以牛或馬爲給付之標的。於結約之後。選擇之前。馬或產子。迨其後債權人選擇馬爲給付。則其馬所產之子。亦因歸債權人。蓋不以選擇行使之時。始視其馬爲債權人所有。而以債權發生

之時。即視其馬爲債權人所有也。故曰選擇之效力。溯及於債之發生時。(民法二一二條)

### 問 損害賠償之責任若何

答 損害賠償者。填補債權人所受之損害。及其所失之利益也。關於賠償之方法有二。

(甲)回復原狀。(乙)賠償金錢。我國民法。採德國之立法例。以回復原狀爲原則。而以賠償金錢爲例外。於此有下列情形。(一)負損害賠償責任者。除法律或契約另有規定或訂定外。應回復他方損害發生前之原狀。其因此而應給付金錢者。自損害發生時起。並應加給利息。(民法二一三條)(二)應回復原狀者。如經債權人定相當期限催告後。逾期不回復時。債權人得請求以金錢賠償其損害。(民法二一四條)(三)如不能回復原狀。或回復顯有重大困難者。應以金錢賠償其損害。(民法二一五條)至損失之限度。則依通常情形。或依已定之計劃設備。或其他特別情事。可得預期之利益。視爲所失之利益。但其重大損失之原因。爲債務人所不及知。而被害人不能預促其注意。或怠於避免。或減少損害者。是則被害人亦與有過失。法院得斟酌情形。減輕或免除債務人之賠償金額。又其損害。非因債務人之故意或重大過失所致。而又因賠償後。

於其生計將有重大之影響者。法院亦得減輕或賠償之金額。蓋於保障權利之中。仍應以事理之平爲衡也。（民法二一六條二）  
（一七條二一八條）

### 問 債之效力若何

答 債之效力者。謂債權人與債務人間之意思表示。所生之權利義務之效果也。有普通效力與特別效力之分。債之普通效力。如債務人負給付及遲延之責。債權人有保全及解約之權是。至債之特別效力。則於各個債之關係中。分別而規定之焉。

### 問 試說明履行與清償之意義及其區別

答 履行者。即債務人實行移轉其債權之標的物於債權人之謂。清償者。即因債務人之履行。及債權人之收受。而使債權消滅之謂。履行與清償之意義。本屬相同。但其適用處則各異。由債務償還之方面觀察之。則爲履行。由債權消滅之方面觀察之。則爲清償。履行之義寬。在效力時言之。清償之義狹。必消滅時用之。履行爲清償之手續。清償乃履行之結果。此履行與清償之大較也。

**問** 給付之方法若何

**答** 給付者。謂債務人應債權人之要求。而為一定財產上之償還之手續也。在債權人是為行使債權。在債務人即為履行債務。惟債權之行使。及債務之履行。尤須有一共通之方法。即誠實及信用是。蓋二者實社會生活之基礎。交易發達之根本也。苟當事人之行為。違背此共通之方法。是不合乎公共秩序及善良風俗。而不為法律所保護矣。(民法二一九條)

**問** 關於債務人故意或過失之行為其責任若何

**答** 債務人。就其故意之行為。應負責任。固矣。其過失之行為。則應負責任之標準有二。即應為良善管理人之注意。及與處理自己事務為同一之注意是。過失之責任。依事件之特性而有輕重。如其事件非予債務人以利益者。應從輕酌定。若應與處理自己事務為同一注意。而有重大過失時。仍應負責。且不得預為免除也。(民法二二〇條二二三條)

**問** 當事人得豫結契約免除債務人故意或重大過失之責任否

**答** 債之發生原因。契約其一也。契約為當事人間之意思表示。必對於他人而訂定。斷

非一人之所得而成立。故其行爲爲雙方行爲。夫當事人間。既有意思表示於前。似可免損害賠償於後。然此非所以論故意及重大過失之事由也。故債務者之事由。出於故意或重大過失者。則其責任。絕對無可免除之理由。即當事人間。豫結契約。言定故意或重大過失之責任。不歸債務人負擔。其契約亦應歸於無效。債務人仍不能以結有契約爲主張。希冀其免除責任。否則債務人故意或重大過失之責任。可以契約免除。則非特過信債務人。使相對人蒙非常之損害。而公共之秩序。善良之風俗。亦將受莫大之影響矣。(民法二二二條)

**答** 基於代理人或使用人所生之損害本人是否負同一之責任

**答** 依法律上之規定。有一定之法律上之地位。以法律上之資格。得當然爲法律上之行為。爲法定代理人。因一人之意思表示或受意思表示。得使其法律上之效果。直接對於他人而發生。爲委任代理人。或使用人。無論其爲代理人或使用人。其意思及行爲。均得視爲本人之意思及行爲。以代理人或使用人與本人。事實上雖分而爲二。法律上則合而爲一也。他事如此。關於損害賠償。何獨不然。然非可以一概論也。故爲確保交易之安全。則代理人或使

用·人·之·故·意·或·過·失·。除·當·事·人·另·有·訂·定·外·。本·人·應·直·接·而·負·損·害·賠·償·之·責·。是·本·人·應·負·同·一·之·責·任·也·。若·反·乎·公·秩·良·俗·。如·豫·以·契·約·免·除·債·務·人·故·意·之·責·任·之·類·。則·本·人·不·負·同·一·之·責·任·。(民法二二四條)

### 問 給付不能之責任若何

答 關於給付不能之情形有二。(一)因不可歸責於債務人之事由。致給付不能者。債務人得免除給付之義務。如債務人因給付不能之事由。對第三人有害損害賠償請求權者。並應依債權人之請求。將此項損害賠償之請求權讓與之。或將其所受領之賠償物交付之。以代債務之標的。而保債權之利益。(民法二二五條)(二)因可歸責於債務人之事由。致給付不能者。債權人得請求損害賠償。若為一部之給付不能。債權人固可對此一部不給付。請求損害賠償。但其他可能給付之部分。於債權人無所利益時。債權人得為拒絕該部分之給付。而為全部不履行損害賠償之請求。以保護其利益。(民法二二六條)

### 問 債務人不為給付或給付不完全時應賠償損害否

**答** 損害賠償者。因債務人不爲給付。或不爲完全給付。所生之損害之填補也。夫債務人至履行之期限。即應有給付之義務。於此而不爲給付。致有損害之發生。即不能免賠償之責。是損害賠償之關於不爲給付者。又如債務已至履行之期限。應爲全部之給付。於此而僅給付其一部。致有損害之發生。亦不能免賠償之責。是損害賠償之關於給付之不完全者。故債務人不爲給付或不爲完全之給付時。債權人得聲請法院強制執行。並得請求損害賠償。以保護其權利也。(民法二二七條)

### 問 遲延之責任若何

**答** 遲延者。屆給付之期限而不如期給付。或應給付全部而爲一部給付之謂。一經遲延。則相對人之利益。必至受意外之損失。一方既受損害。則一方不得不負責任。所謂遲延之責也。於此情形有二。(一)給付無確定期限者。債務人於債權人得請求給付時。經其催告而未爲給付。自受催告時起。負遲延責任。其經債權人起訴。或依督促程序送達支付命令者。與催告有同一之效力。(二)給付有確定期限者。債務人自期限屆滿時起。負遲延之責任。蓋

依期限爲催告之原則也。(民法二二九條)

**問** 不能歸責於債務人之遲延其賠償責任若何

**答** 債務之給付。爲債務人當然之義務。遲延之損害。尤債務人當然之賠償。故債務人

遲延者。債權人得請求其賠償因遲延而生之損害。(民法二三一條一項)卽其遲延後之給付。於債權無

利益者。債權人得拒絕其給付。並得請求賠償因不履行而生之損害。以保護其利益。(民法二三二條)

然非所論於不能歸責於債務人之遲延之情形也。債務人於債務期限屆滿之時。本可卽時履

行。而因其他不可抗力之情形。致不能爲債務之給付者。則其遲延之原因。既非債務人之故

意或過失。自不負遲延之責任。(民法二三〇條)若給付本無障礙。債務人任意遲延。而於此遲延之

中。適生不可抗力之損害。除由債務人證明縱不遲延給付。亦不免發生損害者外。仍應負賠

償之責。(民法二三一條二項)

**問** 遲延之債務人何以可支約定之較高利率而不能支付利息之利息

**答** 利率者。使用他人之財產。而定一標準價格之酬報之謂也。利息者。利用他人之財



產。而給付其所獲之利益之對價也。民法規定。以支付金錢爲標的之債務。如因給付遲延。債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者。仍從其約定利率。而對於利息。則不得支付遲延之利息。是何故歟。蓋其原因。遲延給付之額。仍屬債權之元本。故仍許以計算約定較高利率之遲延利息。所以保護債權人之利益也。至於遲延之利息。依利息不得滾入原本之規定。自不得再生利息。以加重債務人之負擔。所以保護債務人之利益也。然債權人證明於利率及利息二項。尙受其他損害情形時。仍得請求賠償。是則遲延債務之例外耳。(民法二二三條)

### 問 債權人於債務人提出給付拒絕收受時應負遲延責任否

答 債務之必須履行。蓋爲免除債務人之責任耳。若債務人已提出給付。而債權人拒絕或不能受領者。無論債權人一方。拒絕受領或不能受領之原因如何。債務人當無絲毫之責任可言。故自債務人提出給付之時起。應由債權人任遲延之責。(民法二三四條)但債務人之提出給付

。非依債務之本旨。於正當時期。正當處所。及以正當之標的物。實行提出於債權人。則不

生提出之效力。其於債權人預向債務人表示拒絕受領之意思。或給付兼需債權人之行為者。債務人並得將準備給付之事情。以書件或言辭通知債權人。以代提出。要旨具備。債權人自難免遲延之責。否則債務人之責任。亦未能盡行免除也。(民法二三五條)

### 問 無確定期限之給付債權人不能受領時應負遲延責任否

答 定期給付之債務。債權人拒絕受領時。應負遲延之責任。固矣。若無確定期限之給付。或於清償期前債務人得為給付者。債權人就一時有不能受領之情事時。其責任為何如乎。如亦令債權人受遲延受領之責。似乎失之過苛。故須以事前之是否催告或預告為衡。稍寬債權人之責任。以期事理之公平。若債務人之提出給付。由於債權人之催告。或債務人已於相當期間前預告債權人。於此情形。而債權人仍有一時不能受領之情事時。應任其責。否則債權人即不負遲延之責任也。(民法二三六條)

### 問 債權人之遲延中關於債務人之義務若何

答 債務人之債務。不能因債權人之遲延而免除。在未經給付之前。其債權當然在存續

之中。然使債務人仍負同一之責任。殊不足以昭情理之公平。故得於其義務範圍內。稍事縮減。俾輕責任。(一)債權人之遲延中。債務人僅就故意或重大過失者。始負責任。(民法二三七條)

(二)債權遲延中之債務。債務人無須支付利息。(民法二三八條)

(三)債權人之遲延中。債務人應返還由標的物所生之孳息。或償還其價金者。以已收取之孳息爲限。至因故意或過失而不收取者。則不能強債務人負返還之責也。(民法二三九條)

(四)債權人遲延者。債務人提出及保管給付物之必要費用。有請求債權人賠償損失之權。(民法二四〇條)

(五)負交付不動產之債務人。得預先通知遲延之債權人。而拋棄其占有。(民法二四一條)

凡此皆所以保護債務人之利益也。

### 問 債權人保全自己之債權應有何種之權利

答 債權爲相對的權利。而非絕對的權利。故僅可對抗特定之債務人。而不能對抗他人。何也。以其對於他人毫無關係之可言也。雖然。債權人之權利。固不能直接及於他人。有時且得因間接而及於他人焉。如甲爲乙之債權人。乙又爲丙之債權人。乙因怠於行使權利。致影響於甲之債權時。則甲因保全自己之債權。得以甲之名義。對於丙行使乙之權利。是謂

代位權。但其例外。則專屬乙本身身分之權利。(民法二四二條)及乙對甲並未負遲延之責任。而甲之行爲。又非專爲保存乙之權利者。均不得代位而行使乙之權利也。(民法二四三條)又如債務人乙。其財產已不敷清償甲之債務。而乙猶對於丙爲無償之行爲者。則甲爲保全自己之權利計。得聲請法院撤銷之。即乙對於丙爲有償之行爲。而於行爲之時。明知有損害於甲之權利。其受益人丙於受益時。亦預知其情事者。則債權人之甲。亦得聲請法院撤銷之也。是謂撤銷權。是皆債權人對於他人之權利也。(民法二四四條一項二項)

**問** 撤銷權消滅之時效若何

**答** 法律所以有撤銷權之規定者。蓋爲債權人保全自己之權利耳。然使撤銷權永久存續。而使權利之狀態永不確定。因個人之利益。害交易之安全。是烏乎可。故民法規定。債權人於知有撤銷原因之時起。一年間不行使。或自行爲時起。經過十年而不行使者。其撤銷權即消滅。蓋審度社會之狀況。而定此適當之期間也。(民法二四五條)

**問** 債務關係無法律規定時須依何者爲根據

**答** 債務關係之發生。或其內容變更及消滅。於法律有明文規定者。則其發生也由法律而發生之。其變更也由法律而變更之。其消滅也由法律而消滅之。當事人無能左右於其間。并無能增損於其間。反是者。法律無明文規定。則其發生也。變更也。消滅也。悉因乎當事人之法律行為。法律行為之範圍及界限。果依何者而定之乎。則契約是也。故當事人欲於法律無規定之事實。依法律行為而發生或變更消滅其債務關係。且使之為有效。藉杜無益之爭議。則當以契約訂定為原則。以單獨行為為例外。

**問** 給付不能之契約亦有效乎

**答** 以契約訂定債務關係之內容。固為當事人之自由。然其標的。尚有可能與不可能之區別焉。標的而可能。則視之為有效。標的而不能。則無論為主觀的客觀的。其契約均應無效也。但其不能情形。係屬暫時並非繼續。而可以除去。及當事人訂約時。並預期於不能之情形除去後。始為給付者。則其契約仍應有效。又附停止條件或附始期條件之契約。其不能情形。已於條件成就或期限屆至前即經除去者。則於事實既屬無妨。其契約自應認為有效也。

。(民法二)  
四六條

**問** 給付不能爲當事人之一方所明知或有過失其應負如何責任

**答** 契約之標的。既爲不能給付。若當事人之兩方。皆知爲不可能。或因一時之過失而不知。則其契約當然無效。既屬無效。當然不發生損害賠償之問題。反是者。當事人之一方。知其標的不能給付。而故與相對人結契約以售其欺。或實因過失而不知。使相對人因此而蒙損害。則賠償之責任。自不能免。若其契約之給付。一部不能。一部可能。其可能之一部。實爲有效。或於選擇債務數宗給付中。一宗不能給付。而他宗非不能給付。可爲有效。於此之時。亦使當事人之一方。於應負責任之範圍內。履行損害賠償之義務。設此明文之規定。冀以防無益之爭議也。(民法二)  
四七條

**問** 已交定金之契約若何

**答** 定金者。當事人之一方。於締結契約時。交付金錢於他方。以示豫定。而由他方收受金錢。以示承諾之謂也。訂約之當時。當事人之一方。既已將定金交付於他方之當事人。

而他方之當事人。業已收受定金者。是一方豫定。一方承諾。雙方之意思表示。均趨一致。契約自應視為成立。(民法二四八條)故除當事人另有訂定外。其定金之適用有四。(一)契約履行時。定金應返還。或作為給付之一部。(二)契約因可歸責於付定金當事人之事由。致不能履行時。定金不得請求返還。(三)契約因可歸責於受定金當事人之事由。致不能履行時。該當事人應加倍返還其所受之定金。(四)契約因不可歸責於雙方之當事人之事由。致不能履行時。定金應返還之。法律明示此履行或不履行之規定。蓋以免當事人之爭議也。(民法二四九條)

### 問 債權人既收受賠償額同時得收受違約金否

答 賠償額者。當事人恐給付之遲延。預定其賠償之價格也。違約金者。當事人恐債務不履行。預定其違約之處分也。其為當事人間之表意同。其為當事人間之預約亦同。而當事人間之目的又無不同。是違約金即可視為賠償額之預定。賠償額即可視為違約金之一種。夫既同此性質。同此結果。則債權人既收受賠償額。即不得收受違約金。既收受違約金。復收受賠償額。是重為收受也。是不當利得也。然當事人間定有違約金又有賠償額之約。則法院

亦不得而取消之。使之無效。惟債務已爲一部之履行。法院得比較債權人因一部履行所受之利益。減少違約金。並得將約定之違約金額過高者。減至相當之數額耳。(民法二五〇條至二五二條)

### 問 契約之解除若何

答

契約之解除者。基於契約所生之法律關係。因當事人一方之意思。使其效力消滅。

回復於契約成立前之原狀之謂也。解除契約發生之原因有二。(一)契約當事人之一方遲延給付者。他方當事人。得定相當期限催告履行。如於期限內不履行時。他方當事人得解除其契約。(二)依契約之性質。或當事人之意思表示。非於一定時期內給付。不能達其契約之目的者。若契約當事人之一方。不爲按時給付。則他方之當事人。卽不爲催告。亦得解除其契約。(三)因可歸責於債務人之事由。致給付不能或給付一部不能者。其他部份之履行。於債權人無利益時。債權人均得解除其契約。要之法律上所以予當事人之一方以解除權者。一則爲債務不履行之救濟。而以保護一方之利益爲目的。一則以預防因契約存續所生不適當或不公平之結果爲目的者也。(民法二五四條二至二五六條)



## 問 行使解除權之方法若何

**答** 當事人之一方。依契約有解除契約之權利。則無論何時。得行使其權利。固不待言。然當事人之一方。既有解除之意思。而於相對人不作若何之舉動。相對人亦何由知其意思之存在。故民法規定。行使解除權時。應向他方當事人以意思表示爲之。契約當事人之一方。有數人者。則其意思表示。應由其全體或向其全體爲之。所以防無益之爭論也。而其意思表示。更不得任意撤銷。蓋恐法律關係。流於複雜耳。(民法二五八條)

## 問 契約解除之效力若何

**答** 契約之解除。有解除契約所生之法律關係。而回復契約成立前原狀之效力。故契約解除時。當事人之雙方。均負有回復原狀之義務。除契約另有訂定外。應依下列之規定：(一) 由他方所受領之給付物。應返還之。(二) 受領之給付爲金錢者。償還時應附加自受領時起之利息。(三) 受領之給付爲勞務。或爲物之使用者。應照受領時之價額。以金錢償還之。(四) 受領給付物之生有孳息者。並應返還其孳息。(五) 如於返還之物。已支出必要或有益之

費用。得於他方返還時所得利益之限度內。請求其返還。(六)返還之物有毀損滅失。或因其他事由致不能返還者。應償還其價額。可知因契約之解除。而生各當事人之義務。亦即因義務之履行。而生契約解除之效力也。(民法二五九條)

### 問 解除權之消滅如何

答 契約之解除。以標的物能回復原狀為必要。否則失解除權之本質。其解除權自應歸於消滅。民法規定其情形如下。(一)解除權人因歸責於己或他人(其法定代理人或受僱人)之過失。仍應

歸責於己之事由。致已收受之標的物毀損滅失。或其他情形不能追還。或其重要部分滅失者。其解除權消滅。(二)解除權人因加工或改造。將收受之標的物。變為他種類之物者。其解除權消滅。此以標的物滅失為解除權消滅之原因也。(民法二六二條)(三)解除權之行使未定期間者。他方當事人。得催告解除權人確答是否解除。如逾期未受解除之通知。其解除權亦消滅。此以標的物不滅失亦為解除權消滅之原因也。(民法二五七條)

### 問 因雙務契約而負擔給付者得拒絕履行否

**答** 雙務契約之各當事人之債務。互相對待。亦互相關聯。故甲不履行自己之債務。而復對於乙請求其債務之履行。法律於此。若不使乙有拒絕之權則。所以待乙者未免過酷。將何以保護乙所有之利益。更何以見雙務契約之本質乎。故民法特明示。未爲對待給付前。得拒絕自己所擔負之給付。然當事人之一方。負有先向相對人爲給付之義務。或相對人已爲一部之給付。而自己仍拒絕所負擔之給付。未免負信用而失誠實。自非法律上所容許也。(民法

二六  
四條)

**問** 雙務契約成立後相對人之財產減少將如何

**答** 當事人之一方。與相對人結先爲給付之雙務契約。必其契約成立之際。確知相對人財產之狀況。甚形充足。始能信任相對人。若契約成立後。其財產顯形減少。則相對人不足信任。而先時給付之一人。不且瀕於危險之地位。無受對待給付之希望乎。民法特設救濟之方法。規定契約成立後。相對人之財產顯形減少。不能受對待給付時。至受對待給付或提出擔保時止。得拒絕自己所負擔之給付。庶先時給付之一方。其利益有所保護。亦給付不至虛

牝。法莫善於此也。(民法二六五條)

**問** 對待給付之當事人於不能給付時其責任若何

**答** 給付不能之情形。其對待給付之義務如何。應以雙方當事人之負責與否爲斷。其因不可歸責於雙方當事人之事由。致一方之給付全部不能者。他方得免爲對待給付之義務。如僅一部不能者。即按其比例減少對待給付。以期公平。然若於此情形。已爲全部或一部之對待給付時。自得依不當利得之規定。請求他方之當事人。返還其已給付之物也。其因可歸責於當事人之一方之事由。致給付不能者。則他方之當事人。得爲對待給付之請求。但其因免給付義務所得之利益。或應得之利益。均應由其所得請求對待給付中扣除之。否則轉成他方之不當利得。又不足以昭法律之平允矣。曰返還。曰扣除。要皆於審度義務之範圍。定對待給付之責任也。(民法二六六條二六七條)

**問** 訂定由第三人爲給付或向第三人爲給付之契約其效力若何

**答** 當事人間所訂立之契約。亦有不盡使自己盡義務或享權利者。故使自己盡義務或享

權利。實非契約所必需之要件。如甲對乙爲買賣之行爲。向乙約定。由丙給付價金於乙。則丙對於乙。有應爲給付價金之義務。又如甲買乙之物贈與於丙。向乙約定。使其直接給付於丙。則丙對於甲。卽直接取得請求給付其物之權利。以法理論。甲乙彼此訂立對丙盡義務或享權利之契約。自不能不認爲成立也。惟義務方面。第三人不爲給付時。則本人仍應負損害賠償之責。不能以契約之已成立。而遂諉爲不負責任也。至權利方面。則生下列之結果。(一) 第三人未表示享受其利益之意思前。當事人得變更其契約或撤銷之。(二) 第三人對於當事人之一方。表示不欲享受其契約之利益者。視爲自始未取得其權利。(三) 債務人本於契約得向要約人對抗者。亦得對抗受益之第三人。(民法二六八條二六九條二七〇條)

### 問 多數之債務人或債權人其意義若何

答 多數之債務人或債權人者。謂債權債務之法律上之關係。在二人以上之債也。如債權人有數人。債務人亦有數人。或債權人雖一人。而債務人有數人。又或債務人雖一人。而債權人有數人皆是。故分言之。則有三種。一曰連合債務關係。卽數債務人負可分給付之義

務。數債權人有請求可分給付之權利是。二曰連帶債務關係。即各債務人各獨立負有清償之義務。使債權人易於實行其權利是。三曰不可分債務關係。即因其標的不可分。故各債權人得請求其全部之履行。而各債務人負履行其全部之責任是。混言之。則爲多數之債務人或債權人。

問 連合債務平均分擔之理由能說明之乎

答 平均分擔者。謂債權人有多數時。或債務人有多數時。皆應平均分擔。各自有其持分之權利。或負其持分之義務也。夫連合債務。必爲可分給付。所謂可分給付。乃指無害於本質及其價值。而得分割其給付而言。如有多數當事人。則各當事人應按平等比例。負擔債務而享有權利。既合於事理之公平。且適於當事人之意思。此即立法上之理由也。但當事人結有各種法律關係之特約。而不欲分擔時。則亦聽當事人之自由。所以適用平均分擔之規定。以無特別之意思表示爲限。其給付本不可分而變爲可分者。亦同此辦理。(民法二七一條)

問 法律規定連帶債務之理由何在

**答** 連帶債務者。使各債務人各獨立負有清償全部債務之義務。使債權人易於實行其權利之謂也。夫債權人欲於債務人無資力時。亦得受其清償。於是乎有擔保焉。雖然。擔保不一。有所謂對物擔保者。有所謂對人擔保者。對物擔保者。即以各種有價格之標的物爲擔保。對人擔保者。即以第三人之信用爲擔保。以第三人之信用爲擔保。於是乎有保證人之設定。猶恐保證人之效力薄弱。於是乎有連帶法之設定。故連帶債務。乃債務人間互限保證。其性質與保證同。其效力較保證大。惟須以債務人之有明示。或法律之有規定者爲限。始得發生效力。所以杜債權人之濫施權利耳。(民法二七二條)

### 問 連帶債務之性質若何

**答** 連帶債務。爲複數之債務。非唯一之債務。故其人數不妨衆多。而其效力皆爲直接。以債權人對於債務人中之任何人。皆可視爲獨立之債務人。而得對於其一人。或數人。或全體。同時、或先後、請求全部或一部之給付。並於未全部履行前。全體債務人。仍應負連帶之責任。蓋債務既爲連帶。則自債權人視之。卽其中之任一人。皆應負履行全部債務之義務。

務。而不必問其牽連之情況如何。故其效力。不僅對於一人或數人或全體。可為全部或一部給付之請求。即債務未全部履行前。全體債務人。均不能免除連帶之責任也。(民法二七三條)

**問** 連帶債務之一人對債權人爲清償他債務人之債務亦消滅否

**答** 清償本爲消滅債務之一大原因。清償之而相對人不爲領受則有之。未有既爲清償。而不消滅其債務者。況連帶債務一人之行爲。無不影響其全體。故連帶債務人中之一人。業已對於債權人爲標的之給付。則其效力。當然及於他債務人。否則債權人一方受兩次之清償。而債務人一方爲兩次之給付。非特有不公允之嫌。且與連帶債務之本質。不能貫徹。故實行清償。當然消滅。即雖非實行清償。爲代物清償、提存、抵銷、或混同之方法。而債務消滅者。他債務人亦同免其責任也。(民法二七四條)反之連帶債權人中之一人。已受領清償、代物清償、或經提存、抵銷、混同。而債權消滅者。徵以連帶債權之本質。則他債權人之權利。自亦同歸消滅。(民法二八六條)

**問** 債權人向連帶債務之一人爲免除他債務人之債務亦消滅否



**答** 債權人對於連帶債務之一人。免除其債務。其免除既係對一債務人。而非對於總債務人爲之。則對於總債務人有無消滅債權之效力。不無疑義。以理論言。應以債權人有此意思與否爲斷。苟債權人本無此意思。則其免除。於他債務人毫無關係。然如此辦理。則債權人對於他債務人請求履行債務之全部。其他債務人。對於已受免除之債務人。就其擔負部分。行其求償權。而已受免除之債務人。對於債權人。亦必須請求賠償。誠如是。則關係紛雜。徒滋煩擾。故債權人對於一人爲免除。爲他債務人利益。當然發生效力。若債權人對於他債務人無消滅其債權之意思。非先將已受免除之債務人所擔負部分扣除之。不得請求履行。又債權爲多數人。僅由其連帶債權中之一人。向債務人免除債務者。亦即專就該債權人所應享有之部分。消滅其權利。而他債權人之權利。仍應存在而不消滅。庶於手續上較爲簡捷也。其連帶債務或債權中之一人。消滅時效已完成者。亦準用此項規定。以免紛擾。(民法二七六條二八條八)

### 問 連帶債務之一人對債權人爲抵銷他債務人之債務亦消滅否

**答** 抵銷爲一種簡便清償之方法。亦債務消滅之原因。故連帶債務人之一人。對於債權人有債權而爲抵銷者。他債務人以該債務人應分擔之部分爲限。得主張抵銷。例如甲乙丙三人。對於丁負千元之債務。而甲對於丁。又有千元之債權。則甲可援用抵銷。使自己應分擔債務之部分消滅。即連帶債務人之乙丙。亦不必再負千元給付之義務。應將甲所分擔之部分主張抵銷。以減輕其義務。故因連帶之關係。甲之債務。因抵銷而消滅。即乙丙之債務。亦因抵銷而減少債額也。(民法二七七條)

**問** 債權人之遲延其連帶責任若何

**答** 債權人之遲延者。債權人對於債務人所給付之標的物。拒絕清償。不爲受領之謂也。通常債務之給付。債權人之遲延。祇對於相對人之一方生其效力。連帶債務之給付。債權人對於一人有遲延時。則爲他債務人之利益。亦生效力。蓋債務有連帶之性質。對於一債務人遲延。不啻對於他債務人遲延。則債權人對於連帶債務人中之一人有遲延時。爲一債務人之利益。即不啻爲他債務人之利益。故曰爲他債務人之利益。亦生效力。(民法二七八條)反之連帶

債權人中之一人。由債務人選定而爲給付時。如有遲延。其他債權人亦負其責任。否則債務人必於各債權人皆有遲延之情形。始生遲延之效力。則有損於債務人之利益。殊非事理之平。故曰他債權人亦負其責任。(民法二八九條)

### 問 連帶債務人中之一人單獨所致之損害其責任若何

答 連帶債務人相互間之關係。除法律另有規定。或契約另有訂定外。均有平均負擔其所持分之義務。其立法之理由。蓋期適當事人之意思。而合事理之公平也。然若債務人中之一人。因其應單獨負責之事由。而致發生損害及支付費用時。如亦因連帶之關係。而令各債務人分擔其責任。則不特違反當事人之意思。抑且有背事理之公平。於此情形。故法律又有例外之規定。卽由致損害之債務人單獨負責。仍所以謀負擔之公允也。(民法二八〇條)

### 問 連帶債務人如何得行使其求償權

答 求償權者。謂連帶債務之一人。代他之債務人而爲清償。有轉向其他之債務人爲償還之請求之權利也。夫既爲請求償還之權利。非無故而得爲行使也可知。故連帶債務人之一

人。以清償或其他行爲。消滅其全部之債務。免除其共同之責任。自得對於其他之債務人。爲償還之請求。但求償亦有限制。如三千元之債務。甲乙丙各擔負千元。甲一人若爲全部之清償。則對於乙丙。僅可請求其各償還一千元。而不得以連帶視之。使乙丙加重負擔也。故曰就其各自負擔部分。並自免責時起之利息。有求償權。又爲求償權易於行使起見。除有害於債權人之利益外。求償權人得於求償範圍內。承受債權人之權利。(民法二八一條)

**問** 連帶債務之一人因失其資力不能償還應如何分擔

**答** 分擔者。謂連帶債務之一人無資力。則他之債務人。應代負擔其所負擔之部分。是也。

。如甲乙丙三人。平均負擔連帶債務三千元。甲一人清償其全部。自應向乙丙各求償千元。而乙適無資力。不能償其負擔部分。則此時甲應負擔千五百元。而對丙亦求償千五百元。是即求償人及其他之有資力人。各按負擔部分分擔之之謂也。然求償人若有過失。則不得請求分擔。如甲當償還全部債務之時。乙本有資力可以求償。而甲自遲延。久不催告。至乙漸變而爲無資力人。此乃甲之過失。故對丙僅可爲千元之求償。而其餘之損失。當歸甲自行擔負也。

。又他債務人中之一人。應分擔之部分已免責者。仍應依前項比例分擔之規定。負其責任。

(民法二  
八二條)

### 問 連帶債權與連帶債務之意義及其異同若何

答 連帶債權者。即債權人有數人。而各債權人各得獨立請求其債務人之履行其全部債權之謂也。連帶債務者。乃債務人有數人。而各債務人對於債權人。各獨立負有清償全部債務之義務。使債權人易於實行其權利之謂也。故連帶債權。為數人有債權之債權。連帶債務。為數人負債務之債務。此即其相異之點。然無論其為連帶債權或連帶債務。而其為多數當事人則同。一人之行為。其影響及於全體則又同。此即其相同之點也。

### 問 連帶債權或債務中之一人所生之事項對他債權人或債務人亦生效力否

答 連帶之債權或債務。乃複雜之債權債務。而非單純之債權債務。故就連帶債權中或債務中之一人所生之事項。無論利益與不利益。皆不得對於他債權人或債務人。發生效力。

此原則也。然有例外之規定。如連帶債權之一人。為給付之請求。或受確定利益之判決。或為遲延之給付。或受債務之清償。則雖一人之行爲。而對於他債權人亦生效力。此一債權人所生之事項。而效力及於他債權人者也。至連帶債務之一人。為債務之清償。或受確定之判決。或因債權人之遲延。則雖一人之行爲。而對他債務人亦生效力。此一債務人所生之事項。而效力及於他債務人者也。(民法二七九條二九〇條)

**問** 不可分給付之意義試說明之

**答** 不可分給付者。即其債務之標的。僅可為共同之給付。不可為分離之給付也。然債務之標的。何以不可分乎。其原因有二。(一)關於給付物之性質不可分。如債務之標的。為居屋一所。履行時不可拆之而為給付是也。(二)關於當事人之意思不可分。如債務之標的。為金錢千元。當事人預結定契約。不得為零星之給付是也。故債權人對於各債務人。皆有請求其履行全部之權。而各債務人對於債權人。亦皆負全部履行之責。

**問** 不可分之債權債務與連帶之債權債務其區別若何

**答** 債權債務之標的。如係不可分之給付。而債權人或債務人有數人時。則前者債務人對於各債權人。皆負全部清償之責任。而後者債權人對於各債務人。皆得為全部履行之請求也。故不可分之給付。而有數債權人或數債務人時。則與連帶債權或連帶債務相類似。民法明定除本法別有規定外。準用關於連帶債權或連帶債務之規定。蓋以免無謂之爭執。而示適用之準則也。(民法二九二條)

**問** 不可分給付其當事人間之關係如何

**答** 於多數債權人有不可分之債務。其履行時。果對於何人而後可履行。抑必何人而後可請求履行乎。此最複雜之問題。學者間有三主義焉。(一)必總債權人共同請求履行。如債權人為三人。則非三人之全數。不得為履行之請求。而債務人亦非對於三人之全數。不得為債務之履行也。(二)總債權人之一人。得請求全部履行。如總債權人為三人。無論何人。得請求債務人之履行也。但其所請求者。須屬於三人之全部。不得僅屬於自己之一部。且債務人之履行。亦必對於三人之全數而後可。(三)各債權人得請求對於自己為全部履行。如總債

權人爲三人。均得代表總債權人請求全部之履行。又債務人得對於各債權人爲全部之履行也。此三主義中。惟第三主義最適合於法理。復便利於實際。故吾國民法特採用之。以定債權人及債務人間之權利義務之法律關係。至債權中之一人。與債務人間所生之事項。則無論利益或不利益。對他債權人。均不發生效力也。（九民法二條）

### 問 債之移轉意義若何

答 移轉者。當事人間以意思表示。移轉其所有權之謂。債之移轉者。當事人間以意思表示。將其所原有之債權。移轉而入於他人之手之謂。有關於讓與者。如甲爲債權人。乙爲債務人。甲以其對於乙之債權。讓與於丙是。又有關於買賣者。如甲爲買主。乙爲賣主。甲以其與乙爲買賣之債權。移轉於丙。而爲丙對於乙之債權是。故一經讓與。則當事人間在法律上之權利義務關係。即因之而移轉。債權而一經讓與。則當事人間在法律上之債權債務關係。亦因之而移轉。即所謂法律行爲也。

### 問 債權得讓與之理由何在



**答** 有主張債權不得讓與者。曰債權之發生。多屬於素識或親屬。一經讓與。則相對人未必爲債務人所素識。或未必爲債務人之親屬。往往生不利益之結果。必非債務人所願。然債權可以繼承。爲世界所公認。而繼承人豈必爲債務人所素識乎。又債權人之代理人。非常時所特定。亦非必爲親屬。是不許讓與。必先不許繼承及代理而後可。況債權之讓與。與物權爲同一之關係。權利之關係既同。則物權既可讓與。債權何爲而獨不然乎。然此猶以理論言之也。以事實論。設債權不許讓與。是使債權爲不活動之權利。於社會經濟上。必生種種之困難。受種種之影響。債權得讓與之理由其在斯乎。

### 問 何種債權不得讓與

**答** 債權與物權有同一之關係。故物權可得而讓與。債權亦可得而讓與。然法律上原則雖許其得爲讓與。非無論如何。皆得而准許其讓與也。讓與之權。雖操之債權人之手。亦非無論如何。皆得而主張讓與也。如特種之債權。性質不能變更。則不得而讓與。又其債權發生之時。當事人間訂有不得讓與之契約。亦不得而讓與。所以保護公益及當事人之利益也。

又其債權係禁止扣押者。依同一之法意。凡不許扣押之債權。亦不得而讓與也。(民法二九四條)

### 問 債權讓與之後其權利當然移轉於讓受人其結果如何

答 債權人既以債權之標的。移轉於讓受人。則其一切擔保及其他從屬之權利。未支付之利息等。即當然隨之而移轉。此讓與之效力也。因此原則。遂生三結果。(一)讓與人所無之權利。讓受人不得有之。如有債權千元之證書讓與於人。其千元內。債務人先已償還半額。則此時之債權人。僅有五百元之權利。讓受人亦僅有五百元之權利。不得執證書而索取千元也。(二)債務人固有之權利。不受影響。如上例。債務人對於讓與人。已為五百元之償還。或有提存抵銷等因。仍得對於讓受人主張。不得因讓與而消滅也。(三)讓與之後。則讓與人與債務人。即斷絕其關係。如已讓與之債權。其債務人之繼承人。未知其已經讓與。而讓與人且乘其未知。私與和解。減少其額。而希圖獲利。此時讓受人若復請求。則債務人不能藉口於債額之減少。以為對抗。而仍必償還於讓受人。蓋讓與人既為讓與。已消滅其對於債務人之權利。而不復存有關係也。但與讓與人有不可分離之關係。而不能隨同移轉者。則屬

例外耳。(民法二九五條)

### 問 債權讓與之要件若何

答 法律行為之成立也。必具有一定之要件。讓與之行為。亦法律行為。故必備具要件。而後讓與始為有效。要件維何。(一)應交付證明債權之文件。債權之文件。所以示權利之狀態。權利以證明而確定。故應以交付證明文件。為債權讓與之必要。例如甲有千元之債權。以之讓與於乙。則此千元之債權。即移轉為乙所有。甲應將關於此項債權證明之文件。交付於乙。使乙之債權。得依文件證明而確定。否則無從行使其權利也。(二)應告以關於主張該債權人所必要之一切情形。債權人所必要之情形。受讓人當有未盡知之者。則行使債權時。難免有受損失之虞。故讓與人應將關於債權人得為主張所必要之一切情形。盡情告知。使受讓人得以隨時主張。而保障其權利。例如債權之保全。給付之請求。回復原狀之催告。無償行為之撤銷等是。凡此情形。讓與人均應有告知受讓人之必要也。(民法二九六條)

### 問 債權讓與之效力若何

答

債權讓與之效力者。謂讓與人與受讓人間之法律行為。所生之權利義務之效果也。

夫債權之讓與。係讓與人與受讓人所爲之法律行為。債務人固無從知悉其內容。且其行為所生之權利義務之效果。又與債務人發生直接之關係。則影響於債務人之利益較鉅。又烏可不使之預知其事乎。故民法規定。債權之讓與。非經讓與人或受讓人通知債務人。對於債務人不生效力。所以保護債務人之利益。若受讓人已將讓與人所立之讓與字據。提示於債務人。則與通知有同一之效力。債務人即不得藉口諉爲不知。所以省無益之程序也。(民法二九七條)又債務人已得讓與人讓與債權之通知後。則不必問其是否實行讓與。或讓與無效。仍得以其對抗受讓人之事由。對抗讓與人。蓋讓與之效力。已由通知而發生。其後之未爲讓與。或讓與無效。債務人固無從知之。非讓與人再爲撤銷之通知後。仍得主張對抗。但撤銷之通知。有關受讓人之利權。又非經受讓人之同意。不得逕行撤銷也。(民法二九九條)

問 債務人對於讓與人所有之債權得向受讓人抵銷否

答 債務人於受通知時。所得對抗讓與人之事由。皆得以之對抗受讓人。固矣。然債務

人對於讓與人所有之債權。亦得向受讓人主張抵銷乎。夫債權之讓與也。既不能使當事人有不平允之嫌疑。復不能陷債務人於不利益之地位。故債權雖經讓與。而債務人對於讓與人。一方既負有債務。一方又享有債權。其債權之清償期。先於所讓與之債權。或同時屆至時。則債務人對於受讓人。仍得爲抵銷之主張。所以保持其平。使當事人無畸輕畸重之弊也。(

民法二  
九九條)

### 圖 試說明債務承擔之意義

圖 債務之承擔者。即債務之特別承受也。詳言之。即因第三人與債權人訂立契約。將

債務人所負擔之債務。歸第三人承擔。而履行清償之義務。以免除原債務人之責任。而原債務人以外之第三人。變而爲新債務人之謂也。如甲本爲乙之債務人。而又爲丙之債權人。丙對於甲。雖爲當事人。而對於甲乙。則爲第三人矣。因與乙訂立契約。承受甲對於乙之債務。是內爲乙之新債務人。亦即承擔人矣。至債務何時移轉。法律亦有規定。即債務於契約成立時。移轉於該第三人也。(民法三〇〇條)

### 問 債務之承擔是否得債務人之同意即生效力

**答** 債權人之對於債務人也。以收受標的爲惟一之目的。則債務人之爲本人或爲第三人。似可置之不問。債務人之對於債權人也。以履行清償爲當然之義務。則給付標的之爲自己或爲他人。亦可置之不問。由此言之。則第三人既對於債務人表示其承擔之意思。無不可發生承擔之效力也。然法律之設置。專爲保護人民之利益。恐債務之承擔。不經債權人之同意。以承擔人與債務人訂立承擔之契約爲已足。若此承擔人。或係素失信用之人。或爲已宣告破產之人。則債務人固有利益之可言。而妨害債權人之利益。不已甚乎。故債務之承擔。既經第三人與債務人訂立契約。仍必得債權人之承認。始生效力。未經債權人之承認前。債務人及承擔人。得定相當期限。催告確答。債權人如逾期而不確答者。視爲拒絕承認。債務人及承擔人。即應撤銷其承擔之契約。使回復其以前之狀態也。(民法三〇一條)

### 問 承擔人得對抗債權人否

**答** 承擔契約。乃使第三人爲新債務人。代原債務人而履行其對於債權人之債務。並非

使之變更其債務關係。故債權人與債務人間法律關係之抗辯。雖非第三人所得而干涉。但已爲承擔人。即得本於此抗辯。而與債權人對抗。如債務人與債權人已行抵銷者。則承擔之債務當然消滅。然承擔人不得以債務人所有之債權。向債權人抵銷。因缺抵銷之要件故也。又承擔契約爲絕對契約。故承擔人與債務人間。承擔債務原因之法律關係之對抗。不得對於債權人而爲對抗。蓋必如是。而承擔契約始得確定也。(民法三〇三條)

**問** 債務承擔之後其從屬債權之權利有妨礙否又由第三人就債權所爲之擔保若何

**答** 債務之承擔。祇以第三人代債務人而已。並不變更其債務之關係。故從屬於債權之權利。除與債務人有不可分離之關係者外。要不因債務之承擔。而妨礙其存在。然第三人就債權所爲之擔保。其注重在債務人。若第三人對於債務之承擔。已爲承認者。自屬有效。否則其所爲之擔保。即因債務之承擔而歸於消滅。法律如此規定。蓋期適合於事理也。(民法三〇四條)

**問** 關於債權債務之概括承受若何

**答**

概括承受者。就他人之財產或營業。概括承受其資產。及負擔其債務之謂也。關於債權債務之概括承受。各國法律有不設明文規定者。我國民法。則採最新之立法例。特設明文規定之。其情形有二。(甲)就他人之財產或營業。概括承受其資產或負債者。因對於債權人爲承受之通知或公告。而生承擔債務之效力。並明定於一定期間內。與承擔人連帶負其責任。即(一)債務人關於到期之債權。自通知或公告時起。與承擔人連帶負其責任。(二)債務人關於未到期之債權。自到期時起二年以內。與承擔人連帶負其責任。(乙)一營業與他營業合併。而互相承受其資產及負債者。亦因對於債權人爲承受之通知或公告。而生承擔債務之效力。其合併之新營業。對於各營業之債務。負其責任。(民法三〇五條三〇六條)

**問** 債之消滅原因有幾

**答**

債之消滅原因甚夥。列舉如下。(一)原因於清償而消滅。即由債務人給付債權之標的也。(二)原因於提存而消滅。即債務人以債權之標的寄存於他處也。(三)原因於抵銷而消滅。



滅。即二人互有債權。各自以其債權充債務之清償也。(四)原因於免除而消滅。即債權人對於債務人而表示免除之意思也。(五)原因於混同而消滅。即債權債務同歸於一人也。(六)原因於撤銷而消滅。即取消其所成立之契約也。(七)原因於解除而消滅。即解除條件之成就。或解除權之行使而解除也。(八)原因於時效而消滅。即時效已完成。而債權人不為催告也。(九)原因於滅失而消滅。即債權之標的滅失而不能履行也。

### 問 債之消滅意義若何

答 債之消滅者。謂因種種之原因。而債權人與債務人。脫離債權債務之法律關係也。有謂債權之讓與。與債務之承擔。亦得謂為債之消滅者。然債權之讓與。特讓與人移轉其債權於讓受人。而債務人仍對於讓受人而負債務。其債權固依然存在也。債務之承擔。特原債務人免除其給付之義務。而承擔人仍對於債權人而負義務。其債權亦依然存在也。蓋讓與之承擔。僅一方之脫離其關係。而非雙方之脫離其關係。絕對的不發生消滅之問題。故必債權人與債務人實行其標的物之交付。或其他之事由。其權利義務同時消滅。始得謂為債之消滅。

### 問 負債字據之效力若何

**答** 負債字據者。證明債權債務之重要文件也。夫債之成立。既因負債字據之證明而生效。則債之消滅。自以負債字據之塗銷而失效。故依下列之結果。(一)債之全部消滅。其債權之擔保。及其他從屬之權利。自亦同時消滅。債務人得請求返還或塗銷負債之字據。(二)債之一部消滅。或負債字據上載有債權人他項權利者。債務人得請求將消滅事由記入字據。(三)債權人如主張有不能返還負債字據。或有不能記入之事情者。債務人得請求給與債務消滅之公認證書。觀於此。則負債字據之效力可知矣。(民法三〇七條三〇八條)

### 問 清償之意義若何

**答** 清償者。謂債務人給付其債權之標的於債權人。並經債權人受領其標的物。使消滅其債之行為。即債務之履行是也。清償之意義。本與履行之意義相同。但由債務償還之方面觀察之。則為履行。由債權受領之方面觀察之。則為清償。蓋清償經受領後。而債權即因之

而消滅也。例如債權人甲。債務人乙負甲千金。乙既以千金還甲。經甲受領。無復有債權債務之關係。是謂清償。又如第三者之丙。持有債權人甲簽名之收據。除債務人乙已知或因過失而不知其無權受領者外。亦得有受領清償之權。故清償爲債權消滅之最正原因。(民法三〇九條)

### 問 向第三人爲清償經其受領者效力若何

答 債之清償。應向債權人或其他有受領權人爲之。始爲有效。此原則也。但爲清償之便利計。法律亦許向第三人爲之。使生同樣之效力。其規定如下。(一)經債權人承認。或受領人於受領後取得債權者。有清償之效力。(二)受領人係債權之準占有人者。以債務人不知其非債權人者爲限。有清償之效力。(三)除第一第二兩項情形外。於債權人因而受利益之限度內。有清償之效力。是則清償方法之例外耳。(民法三一〇條)

### 問 第三人亦得爲清償否

答 爲債務之清償。必先有負債之義務。第三人無負債之義務。亦得爲清償之主體乎。民法規定。債之清償。並不以債務人本人爲限。除當事人另有訂定。或依債之性質。不得由

第三人清償者外。得由第三人爲之。但債務人有保留聲明異議之權耳。夫理論上。第三人代爲清償。使債之關係消滅。債務人得爲義務之免除。尙何聲明異議之有。然事實上。若不經債務人之同意。而由第三人清償。難免滋生弊竇。例如甲對乙之債務。無抵當物。乙對丙之債務。有抵當物。若使第三人得爲清償。則甲卽置自己之債務於不顧。以應償乙之債。轉債之丙。而代居丙位。以占有其抵當物。如此。則甲一面爲無抵當之債務人。一面爲有抵當之債權人。其不平孰甚。故債務人得爲聲明異議。而債權人得因異議而拒絕清償也。但第三人就債之履行有利害關係者。債權人卽不得有所藉口而拒絕之矣。(民法三一條)

### 問 清償債務之處所如何

答 債務之清償。既有一定之標的。復有一定之時期。尤不可無一定之處所。謀當事人之便利。以保護當事人之利益。故當事人間若明示或默示結有契約者。則以約定之處所爲清償。當事人間無意思表示。而法律有特別規定者。則以法律所規定之處所爲清償。當事人間無約定。法律又無規定。而有特種習慣者。則依習慣所定之處所爲清償。如依債之性質或其

他情形決定者。則依其性質或其他情形所定之處所爲之。並無以上情形者。則通常於債權關係發生之債務人住所地而爲清償。若債權本於債務人之營業發生。其債務人於住址外別有營業所者。卽於其營業所而爲清償。至於特定物之交付。或金錢之支付。爲債權之標的者。無特別之意思表示時。則於債權關係發生時。其物所存在之處所。或支付時債權人之住址。而爲清償。凡此者皆清償債務之處所也。(民法三一四條)

### 問 清償債務之期限若何

答 清償爲債務人消滅債務之重要行爲。清償期之所定如何。於債務人之關係。至爲密切。故應有明白之規定。如債之清償期。法律有特別規定者。則以法律所規定之期間。而爲清償。法律無規定。而當事人間結有契約者。則以約定之期間而爲清償。法律無規定。當事人間亦無約定。而依債之性質或其他情形決定者。則依債之性質或其他情形決定而爲清償。並無以上情形者。則通常債權人得隨時請求清償。債務人亦得隨時爲清償。無若何之限制。又定有期限應爲清償之債務。債權人雖不得於期前請求清償。如無反對之意思表示時。則債

務人仍得於期前清償之。所以保護當事人雙方之利益耳。(民法三一五條三二六條)

### 問 清償債務之費用於何情形可取給於債權人

答 清償債務之費用者。因清償債務而發生之一切費用。即因匯兌或承攬寄託之一切報

酬也。蓋清償債務。為債務人當然之義務。即債務人應有之行爲。既為債務人一方之責任。又無特別之意思表示。則其費用。當然歸債務人負擔。而不能取給於債權人也。但因債權人變更住所。或其他行爲。因而增加清償之費用。則其增加之額。應歸債權人負擔。而債務人可置之不問也。(法民三一七條)

### 問 代物清償之意義及其要件如何

答 代物清償者。謂以與債權標的相異之給付。而充債務之清償也。其當事人間既結有

契約。指定標的。則債務人自當依約清償。給付其原定之標的。不得以他種標的。代其債權標的之給付。然既具其要件。得債權人之承諾。則其清償。亦爲有效。例如甲負乙千金。以其無有現金。因欲以其他之財產相抵。但得乙之承諾。則雖代以其他之財產。視爲與現金同

。蓋債權人既得達其目的。應使債之關係消滅。方爲公允也。（民法三一  
一九條）

### 問 因清償債務而生新債務時其舊債務消滅否

**答** 清償之效力。一言以蔽之曰。使債務消滅而已。若因清償債務。而對於債權人負擔新債務者。若新債務不履行時。其舊債務仍存在而不消滅。蓋因清償之法律行爲。使舊債務消滅。新債務發生。其中實有因果相互之關係。債務人對於新債務既不履行。則債權人將何所取償。而損失不已甚鉅乎。故爲保護債權人之利益計。仍使舊債務獨立存在。而不得視爲消滅也。至由當事人另有之意思表示。則依契約自由之原則。應從其表示。即不得以新債不履行。舊債不消滅之法例繩之矣。（民法三一  
二〇條）

### 問 清償人之給付不足清償全部債額時應如何指定抵充

**答** 清償人之爲抵充也。雖限於同一債權人。然非限於同種標的物也。故對於同一債權人而有數宗之債務。固可爲債務之抵充。即對於同一債務而有數項種類相同之給付。亦得爲債務之抵充也。如甲負乙若干金。既須支付利息。又須支付費用。甲能以一次之清償而消滅

其全部。固不發生抵充之問題。使甲所提出之給付。不足消滅其全部債額時。亦事實上所常有。則此時之清償人。應指定其應抵充某宗之債務。先費用。次利息。再次原本。依次而爲抵充。若清償人不爲指定抵充某宗債務者。則依下列之規定。(一)債務已屆清償期者。儘先抵充。(二)債務均已屆清償期。或均未屆清償期者。以債務之擔保最少者。儘先抵充。擔保相等者。以債務人因清償而獲益最多者儘先抵充。獲益相等者。以先到期之債務儘先抵充。(三)獲益及清償期相等者。各按比例抵充其一部。蓋一方限制清償人之權利。一方保護債權人之利益也。(民法三二一條三、三二二條三、三二三條)

### 問 受領人對於清償人負何種義務

答 債務人一方既爲清償。則債權人一方必爲受領。既有受領之權利。則對於此權利。亦卽有應盡之義務。(一)受取證書交付之義務。卽受領之時。交付一證書於清償人。以爲受領之證據。亦卽債權消滅之證據。如收條等是也。此證書通常爲債權人所發。亦有時由代理人之手。故不曰債權人之義務。而曰受領人之義務。若受領人不給此證書。則清償人可對抗



之而不履行。(二)證書返還之義務。即債權人所執之債權證書。如借券等是也。蓋凡債權。必有證據。既受清償。自應返還。但受取證書之交付。當在清償之時。債權證書之返還。應在清償之後。又受取證書。雖一部清償。亦得請求其交付。至債權證書。必全部清償。始得請求其返還。故其結果如下。(一)關於利息或其他定期給付。如債權人給與受領一期給付之證書。未爲他期之保留者。推定其以前各期之給付。已爲清償。(二)如債權人給與受領原本之證書者。推定其利息亦已受領。(三)債權證書已返還者。推定其債之關係消滅。(四)民法三三二條五

### 問 提存之標的物及其原因若何

答 提存者何。爲債務人欲消滅其債務。將清償之標的物寄存之謂也。然非不問其清償

標的物之種類如何。皆得適用提存也。亦非不問其原因如何。皆得濫行提存也。故法律不得不一一限定之。以防流弊之發生。如金錢或有價證券。其他證書及貴重物品。爲適於提存。此爲提存之標的物。若債權人遲延領受。或由債權人所生遲延以外之事由。(如債權人已爲假扣押之類)及

並非因債務人之過失。而債權人不得確知。(如自稱債權人有數人不  
能確知其真債權人之類)於此情形。債務人既不能向債權人而為清償。復不能向有受領清償之權限人為清償。則債務人得為債權人提存其標的物而免其債務。此為提存之原因。(民法三二六條)

**問** 提存之地方是否由債務人之意思而定又提存後債務人仍負責任否

**答** 法律之許為提存者。為謀事實上之便利。故提存可認為清償之別一方法。既認為清償之別一方法。則提存之地方。即清償之地方。應在債務清償地之提存所為之。無提存所者。該地之初級法院。應因清償人之聲請指定提存所。或選任提存物之保管人。是提存之地方。不得由債務人之意思而定也。債務人之為提存者。欲免除其負擔。既為提存。即生債權消滅之效力。故提存後。絡付物毀損滅失之危險。由債權人負擔之。債務人亦無須支付利息。或賠償其孳息未收取之損害。然須提存人速以提存之事通知債權人。方得免損害賠償之責。若非不能通知。而出於提存人之怠慢不為通知。則應任損害賠償之責。(民法三二七條三二八條)

## 問 債權人能否隨時受取提存物及關於提存物之消滅時效若何

**答** 債務人之爲標之物之提存也。原欲消滅其債務之關係。而爲此便利之計。則債權人之對於提存物。自得隨時受取。以完成此消滅債務之效果也。然不得因此遽使債務人喪失其對於債權人所有之對待給付請求權。故在債權人未爲對待給付或提出相當擔保前。債務人得阻止其受取提存物。此關於提存物受取限制之規定也。又提存物之權利。原與債權之權利相等。債權因時效而消滅。提存物自亦因時效而消滅。債權人之於提存物永不受取。卽權利之狀態永不確定。殊不足以保護債務人之利益。故自提存後。債權人關於提存物之權利。十年間不行使而消滅。其提存物卽歸屬於國庫。此關於提存物消滅時效之規定也。(民法三二九條三三〇條)

## 問 試說明拍賣之情形及其條件

**答** 清償標之物之得爲提存。爲謀當事人之便利起見。若有時不宜於提存。或其物有滅失毀損之虞。或其物之保存費用過鉅者。則不得不變通辦理。拍賣其標之物。而提存其價金。以保護當事人之利益。然必具一定之條件。卽(一)必基於清償人之聲請。(二)必經該地初

級法院之允許。非清償人所得而徑行拍賣。(三)給付物有市價者。該管法院得許可清償人照市價出賣。而提存其價金。(四)拍賣之費用。歸債權人負擔。以拍賣之原因。發生於債權人之不為受領也。(民法三三一  
條三三二條)

### 問 何謂抵銷

**答** 抵銷者。同一當事人間。互有債權。互負債務。各自以其債權充債務之清償。使雙方之權利義務。同時消滅之謂也。其曰同一當事人間互有債權互負義務者。即甲乙二人同時相對互有債權債務之關係是也。其曰各自以其債權充債務之清償者。如甲負乙百金。乙負甲二百金。不妨取其二百金中之百金與之抵銷是也。其曰使雙方之權利義務同時消滅者。即無須現金以為給付。而從此結果於同一時期內而兩相抵銷是也。二人既互為債權人與債務人。則一方既無須交付現物。一方亦不必受領現物。俾二人間之債權同時消滅。有節省時間勞力費用種種之實益。故法律特為規定之。以謀便利也。

### 問 抵銷之條件若何

**答** 抵銷之條件。甚爲繁雜。大別之可分爲二。曰形式上之條件。曰實質上之條件。形式上之條件者。卽由當事人之一方。向相對人以意思表示爲之是。故其表示意思。不必因相對人之請求。且不得對於第三人而爲之也。實質上之條件者何。卽(一)必須同種類之標的物。以其價值相當。易於推算也。(二)必須二人債務均至清償期。無論其爲條件附債務。期限附債務。均以條件或期限到時爲清償。而得抵銷。(三)必須債權性質所許者。如兌換契約。標的物之種類不同。故不能抵銷。不可分之債務。必履行全部而不能以其一部抵銷是。(四)必其債權非被扣押後所發生者。若在扣押命令送達之前。則當然得抵銷之。(五)必法律上無反對之規定。如爲故意侵權行爲而生之債務。及無須清償之債權。禁止扣押之債權。則債務人均不得以抵銷與債權人對抗。(民法三三四條三三五條三三八條三三九條三四〇條)

### 問 何謂同種標的

**答** 同種標的者何。如甲負乙爲金錢。乙負甲亦爲金錢。則無論爲金爲銀爲銅。皆得謂之同種。如甲乙互負者爲絲茶等。則絲茶有等次之分。必以同等者爲同種是。歐洲法律及日

本舊民法。有所謂代替物者。從前學者嘗以此當同種標的之意。甚屬含混。蓋代替物之爲用甚廣。如本爲金貨。固可代以銀貨。卽本爲上米。亦可代以他米。且其代替之契約。嘗由當事人之意思而定。故有同種而不許代替。異種而反許代替者。卽所謂不特定物是也。若以代替之說當同種標的。而許其抵銷。則金錢債務。可代以物品而抵銷。此物品債權。又可代以他物品而抵銷。必生無窮之弊。惟爲同種標的。則其價值既相當。而於推算亦甚易。始得免弊竇之叢生矣。

### 問 抵銷應如何行使

答 二人互有債權。互負債務。始得行使其抵銷之權利。然其行使抵銷。尤以二人互負之債務。均至清償期爲要件。非均至清償期。則不得而抵銷之。是債權人不得以自己已至清償期之債權。與債務人未至清償期之債權互相抵銷也。故二人互負之債務同爲無期限者。謂之單純債務。卽以其債權之發生期爲清償期。但其發生期有先後之不同。則以其最後之發生期爲清償期。而得抵銷。二人互負之債務同爲有期限者。卽以其期限到時爲清償期。但其期

限有先後之不同。則以其最後到來之期爲清償期。而得抵銷。二人互負之債務。一爲有期限。一爲無期限。則以有期限者之期限到時爲清償期。而得抵銷。

### 問 抵銷方法各國不一其例試詳言其主義之得失

答 行使抵銷之權利。各國立法例。亦不一致。有謂須依訴訟爲之。必經法院判決而後抵銷。如甲控乙不償己債。乙卽訴甲亦負己債。遂由法院判決抵銷。此主義羅馬法盛行之。夫訴之法院。雖不至再起紛爭。然於事實上極屬不便。故爲法律幼稚時代所採用。又有謂有抵銷之原因。而其條件又具備。法律上卽準其抵銷。此法國民法及日本舊民法所採用者。雖較羅馬法稍有進步。然意思表示尙須時日。亦非簡當。更有謂因當事人之意思表示者。如甲乙二人。無論何方。既表示其抵銷之意思。而但得相對人之承諾。卽行抵銷。此主義德意志民法及日本新民法所採用者。既有抵銷之條件。卽認其抵銷爲有效。非特免於爭。且又便於事。誠最進步之主義也。我國民法採取之。故曰抵銷應以意思表示向他方爲之。其相互間債之關係。溯及最初得爲抵銷時。按照抵銷數額而消滅。但意思表示附有條件或期限者無效。

（民法三三五條）

### 問 債務之清償地不同得抵銷否

答

互負之債務同。給付之種類同。而其清償之地點不同。此以理論之。似性質不同而不可抵銷。如甲居上海。乙居天津。乙對甲之債權。結約時指定上海為清償地。甲對乙之債權。結約時指定天津為清償地。夫既指定何地清償。則必有何地之利益。若使抵銷。則反乎結約之本旨。而債權必有受其損害者。然此不過就性質上言之。若以事實而論。現時交通便利。兩地相隔。雖遠猶近。微特金錢債務。可以匯兌。無須現金。即商品輸送。亦需費無幾。故即因抵銷而別生費用。其害終小。法律不能以個人之小害。而失抵銷之大利。故雖屬清償地各異之債權。亦得抵銷。惟因抵銷而生之損害。須向相對人賠償。方為公允。（民法三三六條）

### 問 抵銷之效力及其結果若何

答

抵銷為節略清償。兩方既為抵銷。則債務均為消滅。與實在清償者同一效力。故其金額相當。則當然依抵銷之規定。其金額不相當。則準用抵充之規定。而為抵銷。乃原則也。



。然有例外。即抵銷之時。有溯及之效力是。法律既許其有溯及之效力。因生二結果如下。  
(一)關於時效之結果。即一債權已因時效而消滅。一債權尙未消滅。如在時效未完成前。得因溯及力而相抵銷是也。(二)關於讓與之結果。即債權已經讓與。苟於其受讓與通知前。具備抵銷之條件。亦得因溯及力而主張抵銷是也。(民法三三七條)

### 問 禁止扣押之債權債務人不得主張抵銷是何理由

答 禁止扣押之債權。即維持債權人生活必要之債權。種類甚夥。如養料、義捐、恩給、及軍人等職務上之收入皆是。茲就養料言之。養料者何。因老者或未成年者自己不能謀生活。而始設養料以扶助之。準其扣押。是仍不能謀生活矣。故法律特禁止之。若此時受養料者。對於給養料者負有債務。則其給養料者即不得主張抵銷。何也。蓋法律於其養料既禁止扣押。若準給養料之債務人。得以其他之債權與養料相抵銷。是與法律上之精神不相貫徹。此其不得主張抵銷之理由也。惟受養料之債權人主張抵銷。則無不可。以債權之爲權利。尙可拋棄。況抵銷乎。(民法三三八條)

**問** 因故意侵權行為所生之債務債務人不得主張抵銷是何理由

**答** 今有甲乙二人於此。乙對於甲原負債務。後甲以故意加害於乙。應令賠償。則甲對於乙亦負債務。夫其債務既係二人互負。又係同種標的。似可主張抵銷。然此時甲之債務。因故意侵權行為所生。不得主張與乙原有之債務抵銷。何也。凡侵權行為。在法律上皆有制裁。若由甲主張抵銷。則制裁之目的不能達。而債權人隨在可恃以加害相對人。甚或因債權不能取得。遂恃其債權足以相抵。率意而為加害之行為。如此而許債務人甲主張抵銷。是不啻獎勵不法行為者矣。若債權人乙主張抵銷。則非其債務本可相值。即為其道德心之發生。亦為法律之所希望者。故僅限於其債務人不得為抵銷之主張。(民法三三九條)

**問** 債權人之單獨行為即能免除債務其理由若何

**答** 免除者。拋棄之謂也。依法律之規定。以債權人表示其免除之意思為已足。無須雙方之合意。蓋債權亦財產權。凡財產之免除。其被免除者。必有利益之可言。未有不承諾者。故法律於免除之規定。得以自由拋棄為原則。如地上權等之拋棄。其利益在所有者。故

不必得所有權者之同意。而債權之拋棄。其利益亦在債務人。又何必得債務人之同意乎。此法律爲求實際上之便利。所以債權人既表示其免除之意思。則債之關係消滅。(民法三四三條)

### 問 債務之免除爲無償乎爲有償乎

**答** 凡債務之免除。大抵屬於無償者。然亦有有償者焉。如債權人對債務人表示其意思。謂爾能以錢給我。我即免除爾之債務若是也。但此與代物清償。頗相類似。然就當事人之意思而觀察之。實有不同。如上例。就代物清償之意思觀之。則以錢爲代替物。而就免除之意思觀之。則令其給錢。不過爲免除所附之條件耳。故即不令給錢。而使其別服勞務。亦得爲有償免除。實與代物清償之必有代替物者不同。故債務之免除。雖通常爲無償。而有時亦爲有償也。

### 問 混同亦爲債權消滅原因理由何在

**答** 混同之發生。於繼承時爲多。如債權人繼承債務人。或債務人繼承債權人。則其債權債務同歸於一人也。顧學者間。有謂清償乃於權利義務各行其所當然。使債權爲純然之消

滅。而混同不過權利義務歸於一人。因之而不能實行其權利。故不得謂爲純然消滅之原因。祇得謂爲障礙其執行之一事實。若除去其事實而使可執行。則其債權。仍不消滅。而可發生。雖然。混同不純爲債權之消滅而仍可發生。固也。但其發生後之效果。爲如何至善之規定。則亦頗難。如僅使債權發生。而債權之保證人及擔保物等不使發生。則一債權而前後異其體樣。既無此理由。若使債權發生。而並溯及於保證人等。全復其舊債之原狀。則雖至數十年之後。不得謂不再發生。是又使第三人之權利義務。於此數十年中。置於不確定之地位。而不能不被意外之損失。殊非立法之本意也。故爲便宜起見。祇使有混同之事實。則仍作清償看待。同認爲消滅之原因。(民法三四四條前段)

**問** 其債權爲第三人權利之標的物時亦因混同而消滅否

**答** 債權爲第三人權利之標的物者。如甲對乙有債權。乙對丙又有債權。而乙以對丙之債權爲質於甲。則乙之債權。卽爲甲權利之標的物也。設他日丙爲乙之繼承人。以原則論。乙對丙之債權。當因混同而消滅。然而不能。何則。乙之債權。既爲質於甲。則乙之債權消

滅。即甲之擔保消滅。是使甲失其權利之標的物也。不利孰甚。然此猶權利之標的物有直接之關係也。即爲間接之關係亦然。如乙對丙有債權。而甲對丁有債權。乙因與丁爲親友。遂以己所對丙之債權爲丁擔保。是乙與甲本無直接之關係。不過因丁之故。而有間接之關係。設一旦乙丙混同。而乙之債權。仍不能消滅。何則。乙對丙之債權消滅。即丁對甲之擔保消滅。其結果仍使甲失權利之標的物而爲不利也。故民法第三百四十四條所以有但書之規定。

### 問 何謂買賣

買賣者。當事人之一方。將任一種之財產權。移轉於相對人。而相對人支付以價金之契約也。故其標的物。凡物權、債權、及無形之財產權。皆可爲之。然必須買主以金錢報酬。始成立此種契約。若一方以權利移轉於相對人。而相對人以相當之權利爲報酬。則係別一契約。而非買賣契約也可知。

### 問 試說明買賣契約之性質

答 爲移轉財產權之約束者。曰出賣人。對此約束而爲移轉金錢所有權之約束者。曰買

受人。此爲買賣契約之特質。其契約僅使出賣人買受人各有其意思表示。不待有現實給付。卽爲契約之成立。故買賣爲諾成契約。其意思表示。又不須其何等之方式。故買賣爲無式契約。出賣人之財產權。與買受人之價金。互爲代價。卽互相交換。故買賣爲有償契約。且依買賣契約之效力。一方使出賣人負擔財產權移轉之債務。同時又使買受人負擔價金支付之債務。故買賣亦爲雙務契約。自各方面而觀察之。則買賣契約之性質。當可瞭然矣。

### 問 買賣之類別若何

**答** 買賣因其觀察之不同。得區別其種類如下。(一)以財產權移轉之時期爲標準。可別爲卽時買賣與猶豫買賣二者。前者買賣成立。其財產權卽移轉於買受人。後者至買賣成立後。其財產權應移轉買受人。(二)以支付價金之時期爲標準。可別爲現金買賣與信用買賣二者。前者財產權移轉時。其價金卽行支付。後者財產權移轉後。經一定之時期。始付價金。(三)以出賣人之意思爲標準。可別爲任意買賣與強制買賣二者。前者因出賣人之意思而約定。後者依法律之權力而實行。(四)以物品之交接爲標準。可別爲樣本買賣與現物買賣二者。

前者爲買賣時。僅視樣本而已足。後者爲買賣時。卽行點交其現物。(五)以適用之法律爲標準。可別爲商法上買賣與民法上買賣二者。前者乃關於之商行爲之買賣。適用商法。後者非關於商行爲之買賣。適用民法。

### 問 買賣之效力何時發生

答 買賣既爲雙務契約。則必各負其義務。而契約始成立。效力亦始發生。故當事人間

。其一方雖約明移轉其財產權於相對人。而相對人不約明支付其價金。其效力仍無由發生。以其契約尙未成立也。民法規定。稱買賣者。謂當事人約定一方移轉財產權於他方。他方支付價金之契約。當事人就標的物及其價金。互相同意時。買賣契約卽爲成立。此爲明示契約成立之要件。亦卽明示效力發生之始期耳。(民法三四五條)

### 問 未經具體約定價金之契約若何

答 當事人就標的物及其價金。如已互相同意。其買賣契約。卽爲成立。固矣。然其價金未經具體之約定。或約定依市價定之者。此項契約。頗生疑義。是則不可不有法定之明文

。俾作事實之解決。即（一）價金雖未具體約定。而依情形可得而定者。視為定有價金。（二）價金約定依市價者。除契約另有訂定外。視為清償期清償地之市價。此蓋斟酌時地之情形。而為公平之規定也。（民法三）  
（四六條）

### 問 出賣人對於買受人負如何義務

**答** 出賣人對於買受人所負之義務。大別之為二。（一）固有之義務。即因買賣之效力所發生。使出賣人應負之義務也。（甲）移轉財產權之義務。此為其義務中之最重要者。（乙）交付標的物之義務。出賣人於訂定契約後。有交付其物或權利之義務。蓋其財產權為地上權等權利時。以占有其物為必要。不使出賣人負此交付之義務。則買受人不能達其目的也。（二）擔保之義務。即確保主要義務之不履行。作為救濟方法。使其所負之義務也。亦稱附隨義務。（甲）追奪擔保之義務。出賣人於訂立契約時。應擔保其標的物無第三人得以主張之權利。有之。則出賣人即負除去之義務。所謂追奪擔保者此也。（乙）存在擔保之義務。出賣人應擔保其物之權利確係存在。若為有價證券。並應擔保其證券未因公示催告而宣示為無效。所謂



存。在。擔。保。者。此。也。(丙)瑕。疵。擔。保。之。義。務。關。於。買。賣。標。的。物。性。質。之。瑕。疵。以。當。事。人。間。有。特。約。擔。保。其。物。實。有。確。保。性。質。者。為。限。使。出。賣。人。任。擔。保。之。責。所。謂。瑕。疵。擔。保。者。此。也。(民法三四八條三四九條三五

○條三)  
五一條

### 問 出賣人亦有時得不任瑕疵擔保之責乎

答 標的物苟有瑕疵。出賣人自不能不負擔保之責。雖然。法律準情理而規定。斷不能不問情理之如何。而僅使一方負其責任。故有時亦免除其義務。試分言之於下。(一)訂立契約時。買受人已知權利之瑕疵。是已拋棄其權利。出賣人即不任擔保之責。(二)債權出賣人對於債務人之支付能力。除契約另有訂定者外。亦不任擔保之責。(三)關於物之價格或其使用之價值之瑕疵。買受人因重大之過失而不知者。應與已知者同。出賣人除故意不告知。或已擔保其無瑕疵外。應不任擔保之責。(民法三五一條三五二條三五五條)

### 問 買賣因物有瑕疵應由出賣人負擔保之責者買受人得解除契約或請求減少價金否

**答**

關於買賣物之有瑕疵。出賣人應負擔擔保之責任。(一)出賣人對於買受人。應擔保其物於危險移轉時。無滅失或減少價值之瑕疵。及其通常效用。或契約豫定效用之瑕疵。並具有其所保證之品質。(二)買賣契約成立時。出賣人已保證其無瑕疵。或故意隱蔽而不告知者。(三)買受人檢查其所受領之物。發見應由出賣人負擔責任之瑕疵。已爲通知者。(四)買受人對於由他地送到之物。主張有瑕疵。不願受領。已依相當方法證明其瑕疵之存在。或因物之易於敗壞。爲出賣人利益之必要。經物之所在地官署商會或公證人之許可。有變賣之義務。並已通知出賣人者。綜上所述。均應由出賣人負瑕疵擔保之責。買受人自得解除其契約。或請求減少其價金。如缺少出賣人所保證之品質者。亦得不解除契約。或請求減少價金。而爲請求不履行之損害賠償。以保護自己之利益。但解除契約有顯失公平之情形。則買受人應受解除之制限。僅得請求減少價金。卽出賣人亦得定相當期限。催告買受人之是否解除契約。法律蓋兼顧當事人雙方之利益。而爲此公平之規定也。

**問** 主從物有瑕疵其關係若何

**答** 從物附隨於主物而始得利用。主物不適用。從物自不能獨立以效用。反之從物雖不適用。則主物自可獨立。民法本乎以主隨從之原則。規定因主物有瑕疵而解除契約者。其效力及於從物。至從物有瑕疵。買受人僅得就從物之部分為解除。亦屬理之當然。例如甲向乙買受一時辰錶。後因內部之損壞。返還於乙。解除其買賣之契約。則其錶鑰。自不得不合併返還。同在解除之中。更有一例。如甲向乙買受船舶。因布帆之破碎。擬返還船舶之全體於乙。以解除其契約。必為法律所不許。蓋布帆之破碎。無損於船舶之全體。自可除去布帆。而僅為船舶之契約。(民法三六二條)

### 問 買受人對於出賣人應負如何義務

**答** 民法規定。買受人負有交付其約定價金。及受領標的物之義務。是買受人所負之義務。一為交付價金。一為受領標的物。蓋買受人有請求交付標的物之權利。即有受領其物之義務。此固無俟喋喋。惟關於交付價金之義務。法律更有詳晰之規定如下。(一)當事人約明依市價而定價金時。若無特別之意思表示。應視為依清償時清償地之市價約定之。(二)買賣

標的物之交付附有期限時。其交付價金。亦推定其爲同一期限。(三)買賣標的物與其價金之交付。除法律另有規定。或契約另有訂定。或另有習慣外。應同時爲之。(四)標的物與價金應同時交付者。須於交付處所交付之。(五)價金依物之重量計算者。應除去其包皮之重量。但契約另有訂定或另有習慣者。從其訂定或習慣。

### 問 關於買賣之費用應如何負擔

答 各國立法例。關於買賣契約之費用。若當事人無特別訂定時。有使買受人負擔之者

。法意德諸國民法。均有如此規定。是專爲保護出賣人而設。其理由似失之偏倚。本民法所採之主義。歸當事人平分擔負。我國民法於買賣費用之負擔。除法律另有規定。或契約另有訂定。或另有習慣外。應依下列之規定。(一)買賣契約費用。由當事人雙方平均負擔。(二)權利移轉之費用。運送標的物至清償地之費用。及物之交付費用。均由買受人負擔。(三)受領標的物之費用。登記之費用。及送交清償地以外處所之費用。均由出賣人負擔。(四)標的物之危險。於物之交付前。既應歸買受人負擔時。出賣人於危險移轉後。物之交付前。所支

出必要之費用。買受人須依委任規定賠償之。若非必要者。買受人須依無因管理規定賠償之。

（民法三七五  
條三七八條）

### 問 何謂買回

**答** 出賣人對於買受人爲買賣時。訂立買回特約。因而行使其權利者。得將買受人所支付之價金及契約費用返還之。而解除其契約。是卽買回之性質。出賣人欲保留此買回權。須於爲買賣契約時。訂立特約。或爲再買賣之豫約。此買回特約之緣起。猶在羅馬中世時代。其時厲禁利息附借貸。實際多不便之。特認買回制度。以謀救濟之方。今則利息制限法。各國多廢止矣。已無認此特約之必要。惟慣行既久。未易革除。且依此方法。不動產之所有者。得不失其所有權。而有金融流通之妙用。於實際上頗稱便利。故法律上至今容許焉。

### 問 買回權之規定如何

**答** 買回者。買賣契約之解除也。但其解除。非行使於契約履行前。乃行使於契約履行後。故不可謂之解除。而謂之買回。行使其買回權時。必已經過種種之法律關係。爲保護各

當事人之利益計。故法律爲嚴格之規定如下。(一)出賣人於買賣契約保留買回之權利者。須返還其所領之價金。而買回其標之物。又原價金之利息。固應返還於買受人。然此應視爲與買受人就標之物所得之利益。互相抵銷。以免彼此核算之煩。(二)買賣費用由買受人支出者。買回人應與買回價金連同償還之。並負擔因買回所生之費用。(三)買回人應償還買受人爲改良標之物所支出之費用。及其他增加價值之有益費用。但以現存之增價額爲限。(四)買回之期限。不得超過五年。如約定之期限較長者。亦應縮短爲五年。以示限制。此買回人應遵守之義務也。至買受人對於買回人。應負交付標之物及其附屬物之義務。若買受人因可歸責於己之事由。致不能交付標之物。或標之物顯有變更者。並應負擔損害賠償之責。此又買受人應遵守之義務也。(民法三七九條至三八三條)

### 問 何謂特種買賣試略述之

**答** 特種買賣者。買賣之性質。較諸他種之買賣特殊者也。其內容有四。(一)試驗買賣。即關於買賣之標之物。以買受人同意爲條件之買賣也。買受人就於買賣標之物。得表同意

。使完全其買賣。或拒絕同意。使買賣之效力不生。其同意之條件。法律上以無特別之意思表示爲限。認爲停止條件。故試驗買賣。推定其以買受人之同意爲停止條件而訂立之買賣。(二)貨樣買賣。卽出賣人對於買受人。約明以符合貨樣之物品爲給付。而無條件之買賣也。出賣人應擔保標的物與貨樣有同一之性質。買受人亦得提出貨樣。主張買賣標的物與貨樣同一性質。詰問出賣人之責任。(三)分期付款之買賣。卽當事人間約定對標的物之價金分期支付之買賣也。買受人爲自己之便利。俾經濟之易於周轉起見。提出標的物之受領後。須將其全額之價金。爲分期之支付。出賣人亦爲自己之便利。俾貨物之易於行銷起見。承認標的物之移轉後。將其全額之價金。爲分期之收受。(四)拍賣。卽因拍賣人拍板。或依其他慣用之方法。爲賣定之表示。而成立之買賣也。拍賣人除拍賣之委任人有反對之意思表示外。得將拍賣物拍歸出價最高之應買人。同時應買人亦應於拍賣成立時。或拍賣公告內所定之時。以現金支付買價。此四者之大較也。

## 圖 何謂互易

**答**

當事人之兩方。互爲移轉金錢所有權以外之財產權。因此而訂立之契約。謂之互易。即日本民法所稱之交換。互易之契約。與買賣不同。買賣乃一方交付標的物。而一方支付價金。互易則以此物易彼物。雖經濟上之互易。有時亦包含買賣。而法律上之互易。必係以物互易。但互易亦爲有償契約。當然準用買賣之規定。若當事人之一方。以金錢所有權。與其他之權利爲移轉之約時。其金錢又準用買賣價金之規定。(民法三九八條三九九條)

**問** 何謂交互計算

**答**

交互計算者。當事人約定以其相互間之交易所生之債權債務。爲定期計算。互相抵銷。而僅支付其差額之契約也。交互計算與互易不同。互易以此物易彼物。仍係以物易物。而交互計算。則由當事人約定。以其相互間之交易所生之債權債務。爲定期計算。互相抵銷。而僅支付其差額。以代物之效用。蓋以經濟發達之社會。交易均用現金。反多累贅。不如交互計算。可以省手續。節費用。且能預防危險之發生。善籌資金之運用也。故我國民法採用之。其規定以匯票本票支票及其他流通證券記入交互計算者。債務人不爲清償時。當事人



得將該記入之項目除去之。但記入之項目。自計算後經過一年者。則不得爲除去或改正之請求。他如契約得以隨時而終止。利息則由記入而起支。皆爲交互計算之便利計耳。

### 問 何謂贈與

**答** 贈與者。當事人之一方。以無償而移轉其財產權於相對人之契約也。其性質可得而說明焉。僅有贈與者之意思表示。尙未成立。必經相對人之允受。始生效力。故贈與亦爲契約。贈與者對於允受者。僅負債務而不望報酬。故贈與爲片務契約。反之允受者對於贈與者。僅得債權而不爲償還。故贈與爲無償契約。贈與契約。純係恩惠的行爲。非射利的行爲。可知贈與。與買賣互易之性質。絕不相侔。卽有負擔附贈與。其贈與與負擔。非必真成爲對價。贈與爲主。負擔爲從。雖有時準用關於雙務契約之規定。而與買賣互易之性質。要有所不同。

同。(民法四〇六條)

### 問 試列舉贈與之類別

**答** 贈與。大別爲普通贈與特別贈與二者。普通贈與。卽單純贈與。無論何種條件。均

不附帶。當契約成立時。即生效力。須爲單獨之履行。特別贈與。更可分述如下。(一)以定期給付爲目的之贈與。即定以一定時期。每期以財產權給與他人者也。(二)有負擔之贈與。即受贈人對贈與人。有對待給付之負擔。其負擔不及贈與目的物之價者也。(三)因贈與人死亡發生效力之贈與。此種贈與。本爲雙方行爲之契約。與遺贈之爲一方行爲者有別。(四)不用書據之贈與。此種贈與。除履行部分外。其餘各當事人得以自由撤銷之。

### 問 贈與人負如何義務

答

贈與人對於相對人至要之義務。即對於相對人不可不依其契約而爲履行是也。至若

贈與標的物、或贈與標的物之權利有瑕疵。贈與人固不負擔保之責任。蓋贈與既以無償而移轉其財產權於他人。又以損害而責其賠償。於情理上似欠平允。故自贈與之一般性質而言。當以不任擔保之責爲宜。然亦有四例外。即(一)關於現物之贈與。贈與人故意隱匿權利之瑕疵時。因此所生損害。贈與人須任賠償之責。以其行爲反於誠實及信用故也。(二)贈與人不履行立有字據之贈與。或道德上義務之贈與者。受贈人得請求交付贈與物或其價金。但不得

請求利息。或其他不履行之損害賠償。(三)贈與人僅就其故意或重大過失。對於受贈人負其責任。(四)其贈與爲附有擔負之贈與時。贈與人於受贈人實行擔負之限度。不可不任損害賠償之責。(民法四〇九條四一〇條四一一條四一二條)

### 問 贈與人得拒絕履行否

**答** 贈與者。專爲受贈人之利益而爲之者也。故立法上之旨趣。有時減少受贈人之權利。有時減輕贈與人之責任。以贈與本爲片務契約。故常有以保護贈與人。以昭法理之公平。準此理由。則許贈與人有拒絕履行之對抗權。亦非不宜。然欲實行其拒絕之對抗。亦必有一之情形。(一)因與自己之生計有重大之影響時。(二)妨礙其扶養義務之履行時。於此情形。法律皆許其得爲拒絕贈與之履行。正所以保護贈與之利益焉。(民法四一八條)

### 問 贈與人得撤銷贈與否

**答** 贈與之契約。既由贈與人之意思表示而爲贈與。復經濟相對人之允受而生效力。則爲維持社會之公安計。自不許贈與人再爲贈與之撤銷。致滋紛擾。此原則也。然其例外。因

特殊情事之發生。亦有許贈與人得爲贈與之撤銷者。(一)受贈人對於贈與人或其最近親屬。有故意侵害之行爲。依刑法有處罰之明文者。(二)受贈人對於贈與人有扶養義務而不履行者。(三)受贈人因故意不法之行爲。致贈與人死亡。或妨礙其爲贈與之撤銷者。夫以加惠之施。而獲侵害之報。事之不平。孰甚於此。故法律於前二者許贈與人得撤銷其贈與。後者許贈與人之繼承人得撤銷其贈與。其撤銷之方法。須向受贈人以意思表示爲之。其撤銷之效力。得依不當利得之規定。請求返還贈與之標的物。所以懲受贈人不法之行爲。而爲公平之規定也。若贈與人知有撤銷原因之時起。一年以內不行使。及對於受贈人已爲宥恕之表示者。或贈與人之繼承人。知有撤銷原因之時起。六個月以內不行使。則撤銷權即歸於消滅。是則權利狀態之永不確定。而使贈與人或其繼承人。負怠於行使撤銷權之責任耳。

(民法四一六條  
四一七條四一  
條九)

問 贈與亦有不得撤銷乎

答 贈與之不得撤銷。有基於贈與上之性質者。有基於贈與外之事實者。前者即道德上

或禮節上之贈與。應依道德上或禮節上之規則。自不得依法律之規定以撤銷之。後者以有撤銷權之消滅原因存在。自不得再行撤銷。其原因如下。(一)贈與人拋棄其撤銷贈與之權利者。

○ (其拋棄非有撤銷權人。於知撤銷原因後爲之。不生效力。)(二)自可行其撤銷權利之日逾一年者。(三)受贈人死亡者。

(民法四一六條四二〇條)

## 問 何謂租賃

答 租賃者。爲當事人之一方。約明以某物。(動產不)租與相對人使用收益。其相對人

約明支付其租金。(金錢或租賃物之孳息)之契約也。此種契約。以使用及收益爲標的。爲經濟活動上所

必不可少者。故法律上亦爲明文之規定。(民法四二一條)在承租人有使用收益某物之利。在出租人

有受取租金之利。故租賃爲有價契約。其契約之成立。全在乎當事人之允諾。至當時交付標

的物與否。非所必要。故亦爲諾成契約。且使雙方當事人各負擔其債務。又爲雙務契約也。

## 問 不動產之租賃契約亦重方式否

答 租賃契約之本質。僅由雙方意思合致。即能成立。就其合致之意思表示。並不須具

何等方式。故租賃非要式契約。乃無式契約。而民法於不動產之租賃契約。特有明文之規定。其存續期間逾一年者。須以字據訂立之。否則其租賃契約。視為未定有存續期間。是此種不動產之租賃契約。轉以方式為必要也。蓋其存續期間既逾一年。於當事人之利害關係。實非淺尠。故使之踐一定之方式。藉以防後日之爭論也。(民法四二三條)

### 問 試言出租人之義務

**答** 出租人對於承租人。負以標的物供其使用收益之義務。今舉其重要者分述於下。(

一) 交付租賃物之義務。出租人須以合於約定使用收益之租賃物。交付於承租人。並須於租賃關係之存續期間中。保持其合於約定使用收益之狀態。(二) 修繕租賃物之義務。出租人有使承租人使用收益租賃物之義務。雖已交付其物。而其使用收益上所必要之修繕。仍須出租人為之。故為完全其義務計。於出租人為保存租賃物所必要之行為。承租人不得拒絕。(三) 租賃物為房屋或其他供居住之處所者。如有瑕疵。危及承租人或其同居人之安全或健康時。承租人雖於訂約時。已知其瑕疵。或已拋棄其終止契約之權利。仍得終止契約。(四) 費用價

還之義務。承租人就租賃物所支出之必要費。(例如修葺房屋之費)出租人固須償還之。至有益費。

(例如改良修飾之費)依不當利得之法則。亦應使出租人就現存之增價額償還之。(五)擔任租稅之義務。

。關於租賃之諸項租稅及其他擔負。均以租賃物爲目的。而租賃物仍爲出租人所有。故以契約無特別訂定者爲限。仍使出租人任其責。(民法四二三條四二九條四二四條四二七條四三〇條四三一條)

### 問 試言承租人之義務

**答** 承租人義務之重要者有七。(一)支付租金之義務。其租金之支付期。除當事人有特

別訂定或另有習慣者外。應於租賃期滿時支付之。如租金分期支付者。於每期屆滿時支付之。如租賃物之收益有季節者。於收益季節終了時支付之。(二)擔任飼養之義務。租賃如爲動物。則因此所生之飼養費用。自在承租人意料之中。故爲便利計。因維持動物生存之飼養費。應由承租人負擔之。(三)善良保管之義務。承租人應以善良管理人之注意。保管租賃物。其租賃物之有生產力者。並應保持生產力。以維護出租人之利益。故除依約定之方法。或依物之性質而定之方法。爲使用收益。致有變更或毀損者外。如由承租人之違反義務。或其同

居人。或經承租人允許爲租賃物之使用收益之第三人。應負責之事由。致租賃物因而滅失毀損時。應使承租人負損害賠償之責。(四)失火賠償之義務。租賃物之全部或一部。因失火毀損滅失。如非不可抗力。而係由於承租人之重大過失所致者。應使承租人負損害賠償之責。(五)依約定方法爲使用之義務。故承租人違背契約。或依租賃物性質而定之方法。而使用收益租賃物。或經出租人阻止而仍繼續爲之者。應使出租人有終止契約之權。(六)修繕及危害通知之義務。承租人於租賃期中。發見租賃物有修繕之必要。或第三人就租賃物主張其權利。或有不能豫見之危險時。均須速通知於出租人。使得修繕。或排斥第三人之主張。或籌豫防方法。若承租人怠於通知。須賠償因此而生之損害。(七)返還租賃物之義務。承租人於租賃關係終結後。須歸還租賃物。租賃物之有生產力者。並應保持其生產狀態。返還出租人。

### 問 租賃之期間若何

答 租賃之期間。可分二項言之。(一)當事人約定期間者。其租賃期間以二十年爲極點

。逾二十年者。縮短爲二十年。惟前項期間。當事人得更新之。(二)當事人之未定期間者。



除有利於承租人之習慣。應從其習慣者外。各當事人自得隨時終止契約。前者之租賃關係。自於期限屆滿時消滅。後者之終止契約。則應依習慣爲先期之通知。但不動產之租金。以星期、半個月、或一個月、定其支付之期限者。出租人應以歷定星期、半個月、或一個月之末日。爲契約終止期。並應至少於一星期、半個月、或一個月前通知之。（民法四四九條四五〇條）

### 問 不動產所有權讓與第三人時其租賃關係若何

答 出租人之所以對於承租人。有權利。負義務者。以其有爲租賃標的物之不動產所有權也。今以其不動產所有權讓與於第三人。若第三人對於承租人。不生何等之權利。並不負何等之義務。則租賃之契約。不能仍舊存續。將何以保護承租人之利益。故其時之租賃關係。應使附隨於所有權而存在。卽第三人有此所有權時。其由租賃關係所生之權利義務。亦爲第三人所有。蓋不動產之出租人。既將所有權讓與於人。是併其所有之權利義務。全部移轉。讓受人當然代有其權利義務。故租賃契約。對於受讓人。仍繼續存在。又出租人就租賃物設定物權。致妨礙承租人之使用收益者。亦得準用此同樣之規定。以貫徹保護承租人利益之

本旨耳。

(民法四二五  
條四二六條)

**問** 承租人亦得將租賃物轉租於他人否

**答**

承租人不得擅自將租賃物轉租於他人。此爲民法上之原則。然亦有例外。即承租人得出租人之承諾。亦得爲租賃物之轉租。但租賃物爲房屋者。如無反對約定。雖不承諾。亦得轉租。否則承租人之轉租。得由出租人終止其契約。又承租人雖得出租人之承諾。將租賃物轉租於他人。然與出租人租賃之關係。仍爲繼續。而由次承租人應負責之事由所生之損害。仍應由承租人負賠償之責任也。(民法四四三條四四四條)

**問** 承租人之繼承人得聲明終止契約否

**答**

承租人既已死亡。其繼承人若仍須接續前此之租賃契約。則其契約當不生終止之問題。反是者。其繼承人無須接續此租賃契約時。法律爲圖實際上之便宜。使其繼承人。得不問何時。聲明終止其契約。惟其終止。應依民法第四百五十條第三項之規定。即其終止契約。應依習慣先期通知。但不動產之租金。以星期、半個月、或一個月、定其支付之期限者。

出租人應以歷定星期、半個月、或一個月之末日。爲契約終止期。並應至少於一星期、半個月、或一個月前通知之。（民法四  
五二條）

### 問 留置權之規定若何

**答** 留置權者。不動產之出租人。就租賃契約所生之債權。對於承租人之物。置於該不動產者。有留置之權利之謂也。關於留置物之規定有四。（一）留置權之範圍。不動產之租賃契約。承租人有物置於該不動產時。除禁止扣押之物外。出租人固得就租賃契約所生之債權而留置之。然此留置權擔保之範圍。如使漫無限制。殊有害於承租人之利益。故出租人僅於已應請求之損害賠償。及本期與以前未交之租金之限度內。始得就留置物取償也。（二）留置物之取去。承租人之取去留置物。自可爲留置權之消滅原因。若乘出租人之不知。或知之而曾提異議者。則因承租人違反誠實信用之義務。應仍認留置權之存續。但承租人因執行業務。或因適於通常之生活關係。或所留之物足以擔保租金之支付。不能不取去者。出租人即不得提出異議。縱令提出。亦屬無效也。（三）留置物之占有。承租人違反誠實信用之義務時。

出租人應主張提出異議之權利。此時得不聲請法院。而逕行阻止承租人取去其留置物。如承租人離去租賃之不動產者。並得占有其物。所以貫徹出租人留置權之行使也。(四)留置權之擔保。承租人得提出擔保。以免出租人行使留置權。並得提出與各個留置物價值相當之擔保。以消滅對於該物之留置權。蓋與出租人之利益無礙。自應許承租人爲之也。(民法四四五條至四四八條)

### 問 耕作地之承租人有如何之權利

答 耕作地承租人之權利有二。(一)請求減租權。因不可抗力。致其收益減少或全無者

。承租人得請求減少或免除租金。此項租金減免請求權。並不得預先拋棄。蓋以耕作地之承租人。其經濟地位。恆不及出租人。爲保護承租人計。不得不視爲必要也。(二)請求償還權。承租人於租賃關係終止時。已支出耕作之費用。而未及收穫其孳息。此時之權利義務。極不均衡。自應許承租人請求出租人償還其所支出之耕作費用。但其請求額。不得超過孳息之價額。俾於保護利益之中。仍限制其權利之過當也。(民法四五七條四六一條)

### 問 耕作地未定期之租賃契約其終止若何

**答** 耕作地之租賃。已定有存續期間者。其契約以逾其期間而終止。若未定有存續期間時。出租人自得因下列之原因。終止契約。(一)收回自己耕作。(二)租金經催告而仍遲延支付。(三)違反善良保管之義務。(四)未經出租人承諾。而將租賃物轉租於他人。(五)因可歸責於承租人之事由。而滅失清單所載之附屬物。綜上五項。出租人固有主張之理由。承租人亦無卸責之餘地。終止契約。自不待言。然使當事人間得隨時終止。常不免致已耕作者。因新舊易主。荒蕪者多。難免經濟上之損害。故民法特規定。應以收益季節後。次期作業開始前之時日。為契約之終止期。庶無損於各當事人之利益。亦不致有經濟社會上之妨害也。(

民法四五八條  
至四六〇條)

### 問 何謂使用借貸

**答** 使用借貸者。謂當事人約定一方以物無償與他方使用。他方於使用後返還其物之契約也。為此種契約之標的者。使用也。故其借貸為使用借貸。為此種契約之標的物者。物也。非權利也。故其契約為要物契約。至以收益為目的之借貸。或為權利之使用借貸。則非

民法之所認許矣。

### 問 使用借貸之貸與人應負若何之義務

答 使用借貸之貸與人。既爲無償許借用人於約定期間內使用其物。是其所受之利益。

明與通常債權人不同。則其所負之義務。自應與通常債權人有異。依民法之規定。僅有二項。  
（一）負交付借用物之義務。蓋使用借貸契約之成立。原以使用其物爲目的。如貸與人爲交付。則借用人仍無以達使用之目的。故以借用物之交付。而生契約之效力。（民法四六五條）  
（二）告知瑕疵之義務。貸與人故意不告知借用物之瑕疵。致借用人受損害者。應負賠償之責任。蓋以故意不告知爲限。始負其責。亦因其爲無償契約。而減輕其義務耳。（民法四六六條）

### 問 使用借貸之借用人應負若何之義務

答 關於借用人之義務。約舉如下。  
（一）借用人應依約定方法。或依借用物之性質而定之方法。使用借用物。此蓋借用人應遵守之義務也。  
（二）借用人非得貸與人之同意。不得允許第三人使用借用物。蓋防止借用人之濫行其權利也。  
（三）借用人應爲善良管理人之注意。

保管借用物。蓋爲保護貸與人之利益計也。(四)借用人應擔負借用物通常必需之費。如保管借用物之費用。及動物飼養費之類是。使借用人負擔費用者。以其爲無償之使用也。(五)借用人應於契約所定期限屆滿時。返還借用物。若未定期限者。應於依借貸之目的使用完畢時返還之。此於借貸關係消滅後。借用人當然之義務也。

**問** 借用物有毀損滅失者借用人應任其責否

**答** 借用人對於借用物毀損滅失時之責任。應視其毀損滅失之事由何如耳。蓋借用人於使用時。不以善良管理人之注意保管借用物。致有毀損滅失之情形。借用人自不能不負損害賠償之責。非然者。借用人依契約所定用法。或依物之性質而定之方法。使用借用物。致其物有毀損滅失者。借用人不任其責。蓋以其時之毀損滅失。必非出於借用人之故意行爲也。

(民法四六八條)

**問** 使用借貸之貸與人遇若何情形得終止契約

**答** 使用借貸之貸與人。得終止契約之情形如下。(一)貸與人不可預知之情事。自己

需用借用物者。貸與人因自己需用借用物。而出於不可預知之情事。則非貸與人之故意或過失可知。自應許貸與人得以收回自用也。(二)借用人違反約定。或依物之性質而定之方法。使用借用物。或未經貸與人同意。允許第三人使用者。此因借用人濫行其使用權。已大反乎契約之本旨。自應予貸與人以終止之權利也。(三)因借用人怠於注意。致借用物毀損或有毀損之虞者。此因借用人已違背其應盡之義務。若不許其終止契約。則貸與人之利益必被侵害。甚非所以保護貸與人也。(四)借用人死亡者。蓋貸與人於此。有不欲其繼承人繼續此使用借貸者。法律既不能強其繼續。即應任其終止。是固尊重貸與人之意思耳。(民法四七二條)

問 何謂消費借貸

答 消費借貸者。謂當事人約定一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方。而他方以種類品質數量相同之物返還之之契約也。例如通常之金錢借貸、米穀借貸等皆是也。但消費借貸。不僅依當事者之意思表示合致而成立。尤必有踐約之事實。例如甲借乙金錢千圓。必甲已從乙受取金錢千元。方為契約成立。(若僅有豫約。得由當事人一方撤回。)故消費借貸。亦為要物契約。即



踐成契約。要之消費借貸成立之要件。在一方移轉金錢及其他代物替之所有權於他方。而他方得以種類品質數量相同之物返還之也。(民法四七四條)

### 問 消費借貸亦有時變易其單務(片務)契約之性質乎

答 消費借貸。以貸與人履行義務之後而始成立。就其契約成立後而論。僅遺借用人一方歸還其物之義務。多數學者所由認之爲單務契約。然亦有變易其性質之時。試分言之於下

○(一)消費借貸之約付利息或其他報償者。(利息應於契約所定期限支付之。未定期限者。應於借貸關係終止時支付之。但其借貸逾一年者。應於每年終支付之。)

○若其物藏有瑕疵。貸與人須易以無瑕疵之物。借用人仍得請求損害賠償。是貸與人因受有利息或報償之利益。而亦負有瑕疵擔保之義務也。(二)其無報償而其物藏有瑕疵時。雖僅許借用人得照有瑕疵物之價額返還貸與人。然貸與人若係知有瑕疵。而故意不告知借用人。亦不易以無瑕疵之物。借用人亦得請求損害賠償。是貸與人因失交易上之信用誠實。而亦負有瑕疵擔保之義務也。(民法四七六條四七七條)

### 問 消費借貸標的物不能依約歸還時將如何

**答** 消費借貸之本質。在使借用人負有歸還相當之物之義務。故民法規定。借用人應於約定期限內。返還與借用物種類品質數量相同之物。未定返還期限者。借用人得隨時返還。貸與人亦得定一個月以上之相當期限催告之。然經催告。而借用人仍不能以種類品質數量相同之物為歸還時。是已失其借貸契約之本質。然因此而竟免其義務。不使為相當之償還。則所以保護貸與人者。未免失之過薄。故須使借用人以該物在返還時及返還地或訂約地之價額償還貸與人。庶乎昭情法之平允矣。(民法四七八條四七九條)

**問** 金錢借貸之返還如何

**答** 金錢借用之返還。因社會特殊之原因。致貨幣價值之變動。事實上常生不易解決之糾紛。故除當事人另有約定外。應依下列之規定。(一)以通用貨幣為借貸者。如於返還時。已失其通用效力。應以返還時有通用效力之貨幣償還之。(二)金錢借貸約定折合通用貨幣計算者。不問借用人所受領貨幣價格之增減。均應以返還時有通用效力之貨幣償還之。(三)金錢借貸約定以特種貨幣為計算者。應以該特種貨幣。或按返還時返還地之市價。以通用貨幣

償還之。至以貨物折算金錢而爲借貸者。當事人縱有反對之約定。亦得以該貨物按照交付時交付地之市價所應有之價值。爲其借貸金額。所以期計算之便利也。（民法四八〇條四八一條）

### 問 何謂僱傭

**答** 當事人之一方。約定於一定或不定之期限內。爲他方服勞務。他方約定給付報酬。此種契約。所謂僱傭是也。僱傭。亦契約也。亦契約中之諾成契約、無式契約、有債契約、雙務契約也。其勞務不僅身體。卽高尚之精神。亦爲勞務。故醫師乳母等。亦得爲僱傭。其報酬不僅金錢。卽其他各種之給付。亦爲報酬。但報酬爲僱傭之要件。爲人服勞務而不向人索報酬者。卽不得以僱傭論。故如子爲父母服勞。非基於報酬之目的。不謂之爲僱傭。至有非受報酬不服勞務之情事。雖未約明報酬。應視爲受勞務人。已默允給以報酬也。（民法四八二條）

### 問 僱傭之效力得及於第三人否

**答** 僱用人與受僱人間之關係。爲專屬關係原則上。僱用人依僱傭契約。對於受僱人之權利。須自己行使。亦爲僱用人之一義務。不得以之讓與於第三人。違反受僱人當時結約之

目的。例如僱工之僱用人。不得使第三人使用其勞力是也。反之而為受僱人。即有以自己之勞力。供僱用人使用之義務。不能使第三人代服其勞務。例如甲僱乙為勞働者。乙不得使丙代之是也。故僱用人欲將其權利讓與於第三人。必經受僱人之承諾。受僱人欲使第三人代服勞務。亦必得僱用人之承諾。蓋此乃其例外也。(民法四八四條)

**問** 受僱人得如何請求報酬

**答** 僱傭契約。大抵皆於服勞務後支給報酬。其雙方義務。不必同時履行。亦其契約性質使然。故受僱人於請求報酬上。亦有義務存焉。即非依約服勞務完畢後。不得請求報酬是也。然其請求報酬。亦可分別說明之。(一)報酬分期計算者。應於每期屆滿時給付之。(二)報酬非分期計算者。應於勞務完畢時給付之。(三)受僱人服勞務。僱用人領受遲延時。受僱人無補服勞務之義務。而得請求報酬。但因不服勞務而節省之費用。或轉向他處服勞務而取得之利益。或故意怠於取得之利益。應自報酬中扣除其價額。以昭平允。(民法四八六條)

**問** 僱傭契約之終止若何

**答** 僱傭契約之終止。亦僱傭關係消滅之一大原因。今述其終止契約之規定如下。(一)

當事人之一方。不經他方之同意。而將勞務請求權讓與第三人。或使第三人代服勞務者。是一方已違反契約。他方自得爲契約之終止也。(二)受僱人明示或默示保證其有特種技能者。如無此種技能時。是受僱人已違反誠實及信用之原則。僱用人自得終止其契約也。(三)僱傭關係定有期限者。於期限屆滿時。其僱傭關係即歸於消滅。此當然之結果也。(四)僱傭未定期限。亦不能依勞務之性質或目的定其期限者。除有利於受僱人之習慣外。各當事人得隨時終止契約。以期適合於當事人之意思也。(五)當事人之一方。遇有重大事由。其僱傭契約雖有期限。仍得於期限屆滿前終止之。他方之當事人。不得對之有異議也。但其事由如因當事人一方之過失而生者。他方即得請求賠償。庶於保護之中。仍寓限制之意焉。(民法四八四條四八五條四八八條九條)

**問** 何謂承攬

**答** 承攬者。謂當事人約定一方爲他方完成一定之工作。他方俟工作完成給付報酬之契

約也。例如甲工程師。約爲乙建築家屋。乙約家屋完成後。付甲以一定之酬資是。爲人完成工作者。謂之承攬人。對之而與以報酬者。謂之定作人。故承攬契約之成立。卽一方完成一定之工作。他方給付相當之報酬也。(民法四九〇條)

### 問 承攬與僱傭之區別若何

**答** 承攬爲有償契約。僱傭亦爲有償契約。承攬爲雙務契約。僱傭亦爲雙務契約。二者似無區別之可言。然卽其內容而觀察之。其區別自有在焉。僱傭不僅限於一定之工作。承攬則必限於一定之工作。其區別一。僱傭以期間定報酬者。雖事未完成。亦得請求報酬。承攬必於其事完成後。始給報酬。其區別二。僱傭契約。其範圍廣而泛。承攬契約。其範圍狹而確。其區別三。僱傭常以一人之結約。而擔任一人之勞務。承攬得以一人之結約。而擔任多數人之勞務。其區別四。

### 問 工作物之瑕疵承攬人負如何責任

**答** 承攬人負完成工作不留瑕疵之義務。則承攬人應與出賣人同負瑕疵擔保之責任。自

不待言。故定作人得基於工作之瑕疵。如未具備約定之品質。及減少或滅失其價值。或不適於通常或約定之使用等。雖得按其情形。向承攬人解除契約。請求修補。或減少報酬。或請求損害賠償。然於其所負之責任上。亦有限制焉。(一)修補瑕疵需費過鉅者。承攬人得拒絕修補。(二)承攬人不修補瑕疵時。其瑕疵非重要。或所承攬之工作。為建築物或其他土地上之工作物者。定作人不得解除契約。(三)因定作人所供給材料之性質。或依定作人之指示而生瑕疵者。承攬人除明知其材料之性質。或不告以指示之失當外。應不任擔保之責。(四)定作人所供給之材料。因不可抗力。致生毀損滅失之危險者。承攬人不負其責。(五)工作遲延後。定作人受領工作時不為保留者。是已等於拋棄其權利。承攬人亦不負遲延之責任。

### 問 定作人關於工作瑕疵之權利其消滅時效若何

答 工作物之有瑕疵時。由承攬人任其責。令定作人有請求修補權及其他因此而生之權利。固為保護定作人之道。而苟漫無限制。使定作人永久有其權利。微特承攬人之責任。未免過重。即權利狀態。亦恆有不確實之虞。故民法特別規定其時效如下。(一)定作人因工

作瑕疵所有之權利。自承攬人將工作物交付定作人後。逾一年因時效而消滅。工作物之性質無須交付者。其一年期間。自工作完成時起算。(二)工作為建築物。或其他土地上之工作物。或為此等工作物之重大修繕者。則其消滅時效為五年。又工作之瑕疵。如由於承攬人之故意不為告知者。其消滅時效。第一項得延為五年。第二項得延為十年。蓋因工作物之性質不同。必須延長其期間。始能保護定作人之利益也。(民法四九八條) (至五〇一條)

### 問 定作人之義務若何

答 定作人所負之義務如下。(一)工作物如係依契約之本旨完成者。(承攬人未完成事項前。定作人於不害承攬

人利益之範圍內。得隨時聲明解約。故有此云云。)

除依工作之性質。無須受領外。定作人應負受領之義務。(二)定作人

於受領工作物時。須與以報酬。若約定受領一部分時應與以報酬者。須於受領時就各部分與以報酬。(工作係無須受領者。於工) (三)需定作人之行為。(供給材料。或指) 始能完成其工作。而

定作人經催告後。仍怠於行為者。承攬人有解除契約之權。(民法五〇五條五〇七) (條五一〇條五二一條)

### 問 工作物之危險應如何負擔



**答** 工作物之危險。即其物因天災及其他不可抗力。而有毀損滅失之危險也。其危險應歸承攬人擔負。抑應歸定作人擔負。古來學說聚訟。民法折衷定制。於定作人受領工作物前。其工作物之危險。歸承攬人擔負。若因工作之性質。無須受領工作物者。於工作完成時。視為受領。是工作物未經定作人受領以前。其危險應歸承攬人負擔。反之則歸定作人負擔。即折衷制之原則。然亦有三例外。(一)定作人遲延不受領時。仍歸定作人負擔。(二)定作人所供材料。因天災及其他不可抗力。而滅失毀損者。不問何時。承攬人不任其責。(三)定作人所供給材料之瑕疵。或其指示不適當。致工作毀損滅失。或不能完成者。承攬人如已及時通知定作人時。其工作物之危險。即歸定作人負擔。(民法五〇八條五〇九條)

**問** 承攬人亦有抵押權否

**答** 承攬人依承攬契約而得之債權。必使其容易實行。故法律許其於特定情形上有抵押權。而為之規定曰。承攬之工作。為建築物或其他土地上之工作物。或為此等工作物之重大修繕者。承攬人就承攬關係所生之債權。對於其工作所附之定作人之不動產。有抵押權。蓋

使承攬人就其所出之費用。有法定之抵押權。以保護其利益也。（民法五一三條）

### 問 何謂出版

答 出版者。謂當事人約定。一方以文藝學術或美術之著作物。為出版而交付於他方。他方擔任印刷及發行之契約也。交付文藝或美術之著作物者。謂之出版權授與人。擔任印刷及發行者。謂之出版人。夫出版權授與人。在文字上雖有極大之權威。而在經濟上恆感財力之缺乏。往往有以心血構成之作品。而受出版人多方壓抑之剝削。此不徒我國為然。即歐美諸先進國家。亦未嘗不同深不平之感也。矧值專門之著作無多。學術之進步極緩。尤應有竭力提倡優予獎勵之必要乎。民法以出版契約。定為專章。而特側重於著作人之利益者。豈無見哉。

### 問 著作人之權利移轉若何

答 著作人之利益。固應特加保護。然出版人之利益。亦不可忽視。故於契約實行之必要範圍內。應使著作人之權利。移轉於出版人。並有下列之規定。（一）出版權授與人。應擔

保其於契約成立時。有出版授與之權利。如著作物受法律上之保護者。並應擔保其有著作權。○(二)出版權授與人已將著作物之全部或一部。交付第三人出版。或經第三人公表爲其所明知者。應於契約成立前。將情事告知出版人。○(三)出版權授與人。於出版人得印行之出版物未賣完時。不得就其著作物之全部或一部。爲不利於出版人之處分。蓋爲期情理之公平。卽出版人亦應有保護之必要也。(民法五二三條五二四條)

### 問 出版人之義務若何

答 出版人既擔任印刷及發行之義務。自應負一定之責任。約舉如下。(一)負新版印刷之義務。著作物未約定版數者。出版人僅得出一版。若約定應出數版或永遠出版者。如前版之出版者賣完後。怠於新版之印刷時。出版權授與人得聲請法院令出版人於一定期限內。再出新版。逾期不遵行者。喪失其出版權。夫出版人之印刷行爲。本爲契約所訂定。而乃怠於職責。致他方或因之而受損失。使喪失其出版權。自屬應負之責。(二)有設法推銷之義務。出版人對於著作物。不得增減或變更。並應以適當格式印刷之。以通常之方法推銷之。且不

得高抬定價。致出版物之滯於行銷也。蓋出版人僅有印刷之權。自須尊重著作人之意思。不得擅爲增減變更。有發行之責。自應爲必要之注意。及式樣之精良。使出版物得以廣爲推銷。庶不至坐失厚利。(二)有遵照出版之義務。同一著作人之數著作物。爲各別出版而交付於出版人者。出版人不得將其數著作物併合出版。反之著作人以其數著作物爲併合出版。而交付於出版人者。出版人不得將其著作物各別出版。蓋著作物之應併合出版。或應各別出版。

著作人自有必要之意義。亦卽有完全主張之權利。出版人自當遵照。而不得故爲變更也。(

民法五一八條五  
一九條五二一條)

### 問 著作物滅失時出版人何以仍負給付報酬之義務

答 出版權授與人之應受報酬。如全部出版者。於其全部印刷完畢時給付之。如分部出

版者。於各部分印刷完畢時給付之。如報酬之全部或一部。依銷行之多寡而定者。出版人應依習慣計算。支付報酬。並應提出銷行之證明。此依時期及方法而定之報酬也。如依情形。非受報酬卽不爲著作物之交付者。視爲允與報酬。出版人有出數版之權者。其次版之報酬。

及其他出版之條件。推定與前版相同。此依情形及次數而定之情形也。然猶曰因著作物之出版。而爲相當給付之報酬也。然著作物既交付出版人後。因不可抗力致已滅失。則非出版人之過失可知。而仍令出版人負給付報酬之義務者。何歟。蓋以專門學術之著作家。其心思精力。不可令其空費。況著作物既已交付。卽屬責有攸歸。使出版人給付報酬。自不得謂爲過當。故因不可抗力之滅失。出版人仍應給付報酬。惟令著作人負交付另存稿本之義務耳。若無稿本。而其著作不需多費勞力者。著作人亦可重作。並得請求相當之賠償。若出版物已經印刷完畢之後。發行之前。因不可抗力而滅失者。則僅由出版人以自己之費用。補行出版可耳。自無另向著作人補給報酬之必要。蓋一方保護著作人之權利。他方亦顧及出版人之利益也。(民法五二二條五二四條五二五條五二六條)

### 問 出版契約關係消滅仍許繼續否

答 出版契約。以其契約之關係完成而消滅。固矣。至著作物於未完成前。如著作人死亡。或喪失能力。或非因著作人之過失。致不能完成其著作時。則其出版契約之關係。卽歸

於消滅。此又當然之理也。然遇此項情形時。如出版契約關係之全部或一部之繼續。爲可能且公平者。爲保護著作人之利益計。法院得許其繼續。並命爲必要之處置。民法規定如此。其爲提倡學術之進步。獎勵著作之發達。益切實而顯著矣。（民法五二七條）

問 何謂委任

委任者。當事人約定一方委託他方處理事務。他方允爲處理之契約也。其應處理之事務。不必有法律行爲。卽單純之事實。如勞務給付之類亦屬之。此種契約。可爲委任人或第三人之利益而爲之。可爲委任人及第三人或受任人之利益而爲之。可爲第二人及受任人之利益而爲之。惟不得僅爲第三人之利益而爲之。各國立法例。有以不受報酬爲委任契約之特色者。但其事實上。委任以受報酬爲多。我國民法。則不問其受報酬與否。凡爲他人處理事務者。皆得視爲委任之性質焉。（民法五二八條五二九條）

問 委任之要件若何

答 委任之要件二。曰委託之允受。有承受委託處理一定事務之公然表示者。如對於該

事務之委託。不即爲拒絕之通知時。視爲允受委託。曰處理權之授與。委任事務之處理。須爲法律行爲。而該法律行爲。如依法應以文字爲之者。則其處理權之授與。亦應以文字爲之。前者爲允受委託之成立。後者爲處理權授與之方式。皆所以使法律之關係。易增明確耳。

(民法五三〇  
條五三一條)

### 委任之範圍若何

受任人之權限。基於委任契約之訂定。其未訂定者。則基於委任事務之性質定之。委任之大別二。曰特別委任。曰概括委任。特別委任者。委任人得指定一項或數項事務而特別委任之者也。其受特別委任之受任人。得就委任事務之範圍內。爲委任人爲一切必要之行為。以處理其所委任之事務。而保護委任人之利益。概括委任者。委任人就一切事務而概括委任之者也。其受概括委任之受任人。得爲委任人爲一切之法律行爲。然亦有一定之範圍。如於委任人之專負義務。或於其權利有重大之變化者。則須有委任人特別之授權。始可處理也。

(民法五三二條五  
三三條五三四條)

### 圖 受任人之義務若何

答

受任人之義務。約舉有七。(一)委任人處理委任事務。應依委任人之指示。並與處理自己事務爲同一之注意。其受有報酬者。應以善良管理人之注意爲之。(二)受任人非有急迫之情事。並可推定委任人若知有此情事。亦允許變更其指示者。不得變更委任人之指示。(三)受任人經委任人之同意。或另有習慣。或有不得已之事由。使第三人處理委任事務時。於選任及對於第三人所爲之指示。負其責任。委任人對於該第三人。關於委任事務之履行。並有直接請求權。(四)受任人應將委任事務進行之狀況。報告委任人。委任關係終止時。須將其顛末隨時報告。(五)受任人因處理委任事務所收取之金錢物品及孳息。應交付於委任人。或以自己之名義爲委任人取得之權利。應移轉於委任人。(六)受任人爲自己之利益。使用應交付於委任人之金錢。或使用應爲委任人利益而使用之金錢者。應自使用之日起。支付利息。因而致委任人受損害者。並應賠償。(七)委任人因處理委任事務之過失。或因逾越權限之行為所生之損害。對於委任人應負賠償之責。委任爲無償者。受任人僅就重大過失。負過失



之責任。

### 問 委任人之義務若何

**答** 委任人之義務。約舉之有三。(一)委任人非經受任人同意。不得將處理委任事務之請求權讓與第三人。以委任關係。乃專屬之法律關係也。(二)委任人遇有受任人之請求。須豫付處理委任事務必要之費用。以此項費用。受任人無代墊之義務也。(三)委任人於受任人處理委任事務之範圍內。須償還其支出必要之費用。及支出後之利息。又代償或擔保其擔負必要之債務。並賠償其無過失而受之損害。此種義務。不問其處理之委任事務。已否得豫期之效果。而爲委任人所應負也。

### 問 關於受任人之報酬若何

**答** 關於受任人之報酬。當事人間雖未約定。如依習慣或委任事務之性質。應給與報酬者。委任人得有請求支付報酬之權利。但其應受報酬之時期。亦復有所限制。故除契約另有訂定外。非於委任關係終止。及爲明確報告顛末後。則不得請求給付也。然若委任關係。因

非可歸責於受任之事由。而於事務處理未完畢前。已經終止者。則受任人仍得就其已處理之部分。請求其應得之報酬也。(民法五四七條五四八條)

**問** 委任契約之終止若何

**答** 委任之終止。可分兩項說明之。(一)當事人之任何一方。得隨時聲明解約。契約解除。則委任當然終止。於此情形。除不得不終止契約之事由外。當事人之一方。於不利於他方之時期終止契約者。應負損害賠償之責任。(二)委任人或受任人死亡、破產、或喪失行為能力時。委任之關係。當然終止。但依契約訂定。或因委任事務之性質不能終止者。不在此限。(民法五四九條五五〇條)

**問** 委任關係消滅何時仍視為存續

**答** 就原則言。委任消滅時。委任各當事人。即斷絕其委任之關係。然有二例外(一)委任關係。依委任人或受任人死亡、破產、或喪失能力而消滅時。若有害於委任人利益之虞。受任人、或其繼承人、或其法定代理人。須於委任人、或其繼承人、或其法定代理人、能接

受委任事務前。應繼續處理其事務。此所以防止委任人之損害也。(二)委任關係消滅之事由。係由當事人之一方發生者。於他方知其事由或可得而知其事由之前。委任關係視為存續。此所以保護他方當事人之利益也。(民法五五五—  
條五五二條)

### 問 何謂經理人及代辦商

答 經理人者。謂有為商號管理事務及代其簽名之權利之人也。代辦商者。謂非經理人。而受商號之委託。於一定處所或一定區域內。以該商號之名義。辦理其事務之全部或一部之人也。二者之區別。即經理人對於商號為委任關係。代辦商則非商業之使用人。而為商號之獨立輔助機關。此其一。經理人係管理商號事務之一部。或商號之一分號。或數分號。其對於第三人之關係。就商號或其分號或其事務之一部。視為其有管理上一切必要行為之權。代辦商則以該商號之名義。辦理事務。其對於第三人之關係。就其所代辦之事務。視為其有為一切必要行為之權。此其二。經理權之授與。得以明示或默示為之。除有書面之授權外。對於不動產。不得買賣或設定負擔。代辦商除有書面之授權外。不得負擔票據之義務。或為

消費借貸。或爲訴訟行爲。此其三。要之經理人與代辦商。其性質雖不同。而從屬於商號。應忠與一己之職責。助商業之發達。則固未嘗或異。故非得商號之允許。不得爲自己或第三人經營與其所辦理之同類事業。亦不得爲同類事業無限公司之股東。其義務同。有違反義務之行爲。商號得請求因其行爲所得之利益。作爲損害賠償。其責任同。經理權或代辦權。不因商號所有人之死亡、破產、或喪失行爲能力而消滅。其權限又無不同也。(民法五五三條五五四條五五八條五六

二條五六三條一項五六四條)

### 問 經理權之限制若何

答

經理人之權限。對外有代表商號訴訟行爲之權。對內有管理商號一切事務之權。其範圍至爲廣泛。如商號對之橫加限制。每爲他人所不易知。既不足以期交易之安全。卽不足以保護第三人之利益。故民法規定經理權之限制有三。卽(一)經理人得限於管理商號事務之一部或商號之一分號或數分號。(二)經理人除有書面之授權外。對於不動產。不得買賣或設定負擔。(三)商號得授權於數經理人。但經理人中有二人之簽名者。對於商號。卽生效力。

此外則不得以之對抗善意之第三人也。(民法五五七條)

### 問 試述代辦商之權利義務及其終止契約

**答** 代辦商爲獨立之商人。其代商號所爲之行爲。自得依契約所定。請求相當之報酬。並得請求償還代墊之費用。如無約定者。依習慣。習慣亦無者。則依其代辦事務之重要程度及多寡。而定其報酬之給付。此關於代辦商權利之規定也。然既享權利。即應盡義務。故代辦商應就其代辦之事務。隨時報告其處所或區域之商業狀況於其商號。並應將其所爲之交易。即時報告之。使商號得隨時明瞭代辦之情況。而統籌營業之發達。此關於代辦商義務之規定也。至代辦權之未定期限者。當事人之任何一方。自得隨時終止契約。惟對於他方。應於三個月前通知之。若當事人之一方終止契約。因非歸責於自己之事由。有迫於不得已之情形者。即不爲先期之通知。亦得認契約之終止耳。(民法五五九條五六一條)

### 問 何謂居間

**答** 居間者。謂當事人約定一方爲他方報告訂約之機會。或爲訂約之媒介。他方給付報

酬之契約也。報告機會或爲其媒介者。謂之居間人。與人報酬者。謂之委託人。就實際上觀察之。民事商事皆有居間。而各國立法例。有僅於商法中規定商業居間人。(日本現行商法第三編第五章仲立營業是即)而於民法獨付缺如。殊不足法。故我國民法。特設專節規定。使買賣、土地設定、消費借貸、抵押權、及雇傭等事之居間人。均有可以適用之規則矣。

### 問 居間契約之特質若何

答 居間契約。爲特別契約。以之與委任雇傭承攬等契約相比較。即可瞭然。委任大率無報酬。居間有一定之報酬。此其與委任契約之區別也。雇傭對於勞務之給付支給報酬。居間則對於勞務之結果支給報酬。此其與雇傭契約之區別也。承攬有權利即負義務。居間則於勞務之結果。祇有權利不負義務。此其與承攬契約之區別也。明其與他種契約之區別。有不能知其特質之所在矣。

### 問 居間人之請求報酬及償還費用若何

答 居間人之請求報酬。以契約因其報告或媒介而成立者爲限。於契約之附有停止條件

者。以該條件成就爲限。其請求償還支出之費用者。亦以曾經約定爲限。故契約無效。或契約已成而撤銷者。或附有停止條件而未成就者。居間人均不得爲報酬之請求。費用之支出。未經特別約定者。或雖爲報告或媒介。而契約不成立者。居間人均不得爲償還之請求也。關於此之規定。(一)報酬之方法。如依情形非受報酬。卽不爲報告訂約機會或媒介者。視爲允與報酬。未定報酬額者。按照價目表所定給付之。無價目者。按照習慣給付之。(二)報酬之負擔。除契約另有訂定或另有習慣外。居間人因媒介應得之報酬。由契約雙方當事人平均負擔之。(三)報酬較居間人所任勞務之價值。爲數過鉅。顯失公平者。法院得因委託人之請求酌減之。若已給付。則不得請求返還。是蓋準酌情理之公平。而定保護各方利益之限度耳。

(民法五六六條五六八條五  
六九條五七〇條五七二條)

### 問 居間人之義務若何

答 居間人既受委託人之委託。卽應有忠於所事之義務。故關於訂約事項。應就其所知。據實報告於各當事人。對於顯無支付能力之人。或知其無訂立該約能力之人。卽不得爲其

媒介。又當事人之一方。指定居間人不得以其姓名或商號告知相對人者。並有不爲告知之義務。居間人如違反其義務。而爲有利於委託人之相對人之行爲。或違反誠實及信用方法。由相對人收受利益時。自應加以相當之制裁。使不得向委託人請求報酬。及償還費用。此保護委託之當事人之利益也。至居間人之行爲。原則上祇有報告訂約機會或爲媒介之義務。而無爲當事人給付或受領給付之權利。若當事人不欲以一方之姓名或商號告知相對人時。居間人即應就該方當事人由契約所生之義務。自己負履行之責。並得爲其受領給付。則又屬諸例外矣。(民法五六七條五七一  
條五七四條五七五條)

**問** 因婚姻居間所約之報酬何以不生效力

**答** 民法第五百七十三條規定云。因婚姻居間而約定報酬者。其約定無效。據立法上之

理由。將以維持公益也。所謂婚姻之居間者。即爲委託人報告結婚之機會。或爲其媒介。而受其報酬之情形也。以此爲職。推其流弊。實有敗壞風俗之虞。故法律不使此種居間契約生效力。致影響於社會之公共秩序及善良風俗也。



## 問 何謂行紀

**答** 行紀者。謂以自己之名義。爲他人之計算。爲動產之買賣或其他商業上之交易。而受報酬之營業也。行紀與經理人及代辦商不同。經理人爲有商號管理事務及代其簽名之權利之人。代辦商爲受商號之委託。於一定處所或一定區域內。辦理其事務之全部或一部之人。而行紀則以自己之名義爲他人之計算者也。與委任又不同。委任因受任人之處理事務。其權利義務須屬之委任人。行紀人所爲之交易。則自得權利並自盡義務者也。所謂動產之買賣者。則不動產之買賣不在其內。蓋行紀原爲便於商人之遠地買賣。不動產固定於一定地方。不易移轉。無須乎行紀也。(民法五七六條五七七條五七八條)

## 問 行紀人所爲之買賣對於委託人之效力若何

**答** 關於此之情形有二。(一)行紀人以低於委託人所指定之價額賣出。或以高於委託人所指定之價額買入者。如由行紀人擔任補償差額。其賣出或買入。對於委託人自生效力。蓋委託人就行紀人之賣出買入。既有指定價額之限制。行紀人自應有遵守之義務。因違指定價

額高低之制限所生之損害。當然由行紀人負補償差額之責。所以防止流弊也。(二)行紀人以高於委託人所指定之價額賣出。或以低於委託人所指定之價額買入者。其利益均歸屬於委託人。蓋行紀人不僅應遵守委託人所指定之限制。且其所爲之買賣。尤須務求較利之價格。以謀委託人之利益也。(民法五八〇條五八一條)

### 問 行紀人之權利若何

答 行紀人得依約定或習慣。請求報酬、寄存費、及運送費。其爲委託人之利益而支出之費用及其利息。並得請求償還。此契約當然之效果也。若行紀人已依委託人之指示買入其物。委託人故意遲延。經定期催告。逾期而仍拒絕受領者。或依委託出賣之物不能賣出。及委託人撤回其出賣之委託時。委託人不於相當期間取回或處分其物者。行紀人均得拍賣其物。並得就其對於委託人因委託關係所生債權之數額。於拍賣價金中取償之。有賸餘者。並得提存。此法律特許之規定也。故行紀人保護自己之利益。得爲主張之權利有二。曰請求報酬及償還費用之權。曰取償於拍賣價金之權。(民法五八二條五八五條五八六條)

## 問 行紀人之義務若何

**答** 行紀人既有應享之權利。亦卽有應盡之義務。於此有下列之規定。(一)履行契約之義務。行紀人與相對人之關係。既與普通買受人出賣人之關係相同。則遇行紀人爲委託人之計算所訂立之契約。他方當事人不履行債務時。除契約另有訂定或另有習慣外。應由行紀人負直接履行之義務。(二)保管物品之義務。行紀人就委託人之計算所買入或賣出之物。爲其占有時。既須適用寄託之規定。則自應負保管之責任。如委託人另有指示時。行紀人且應負交付保險之義務也。(三)善良處置之義務。委託出賣之物。於到達行紀人時。有瑕疵。或依其物之性質易於敗壞者。行紀人爲保護委託人之利益。應與保護自己之利益爲同一之處置。

(民法五七九條五  
八三條五八四條)

## 問 何謂寄託

**答** 寄託者。當事人一方以物交付他方。他方允爲保管之契約也。允爲保管者。謂之受寄人。其相對人謂之寄託人。寄託之標的物。動產不動產皆可爲之。寄託契約。因領取其標

的物而始成立。故寄託爲要物契約。至於報酬應有與否。學說法例。均不一致。民法則無論有無報酬。均謂之寄託。(有報酬爲有償寄託。無報酬爲無償寄託。)其有契約訂定。或依情形。非受報酬卽不爲保管者。自得請求報酬。其他則概不得爲報酬之請求也。(民法五八九條)

### 問 受寄人應如何保護

**答** 受寄人以保管標的物爲其職分。自應在保管範圍內。履行一定之義務。然其義務之程度。不必一致。以受寄人有索報酬與否之差別也。索報酬而受寄託者。應以善良管理人之注意方法。爲人保管其物。否則祇使其與處理自己之事務。加以同一之切實注意而已足。蓋此種受寄人。本不索報酬。未便使之與索報酬者負同一之責任也。(民法五九〇條)

### 問 受寄人之義務若何

**答** 寄託之原因。既由於寄託人之信任。則受寄人之行爲。自不可不推其信任之心。而爲誠實之保管。故有下列之義務。(一)受寄人非經寄託人之同意。不得自己使用或使第三人使用寄託物。如有使用。則除能證明縱不使用寄託物。仍不免發生損害者外。受寄人對於寄

託人。即應給付相當之報償。其因此而生損害者。並應負賠償之責。(二)受寄人應自己保管寄託物。如未經寄託人之同意。或另有習慣。或有不得已之事由。而使第三人代為保管者。則因此所受之損害。除能證明縱不使第三人代為保管。仍不免發生損害者外。應由受寄人負賠償之責。(三)寄託物保管之方法。經約定者。非有急迫之情事。並可推定寄託人若知有此情事。亦允許變更其約定方法時。受寄人不得變更之。如因違反而生損害。則受寄人自亦應負賠償之責也。

### 問 寄託物之返還若何

答 受寄人之保管其物也。其初既由於寄託人之交付。其後自應為寄託物之返還。關於返還之規定有四。(一)定有返還期限者。受寄人非有不得已事由。不得於期限屆滿前返還寄託物。但寄託人仍得隨時請求返還。(二)未定返還期限者。受寄人得隨時返還。(三)受寄人之返還寄託物。應連同孳息一併返還。(四)寄託物之返還。於該物應為保管之地行之。因正當事由轉置他處者。得於物之現在地返還之。蓋寄託原為寄託人之利益而設。非為受寄人之

利益而設。民法如此規定。所以貫徹其保護寄託人之旨趣耳。(民法五九七條至六〇〇條)

### 問 寄託何時準用消費借貸之規定

答 寄託而準用消費借貸之規定。此為寄託之變則。寄託為替代物時。若將其所有權移轉於受寄人。並使受寄人將來以種類品質及數量相同之物返還之者。自受寄人受領該物時起。準用關於消費借貸之規定。蓋自經濟之點觀之。此等寄託。實與通常寄託不同。通常僅利益於寄託人。此則兼利益於受寄人。應以不規則之寄託論。與消費借貸適用同一之法律。以求合於當事人之意思也。(民法六〇二條)

### 問 旅店飲食店浴室之主人對客人之物品毀損喪失時其責任若何

答 旅店、飲食店、浴室等處。賴客人之惠顧而發達其營業。則主人之對於客人。自應任招待之勞。負保管之責。使免意外之損失。而期行旅之安全。此當然之理也。乃習慣上對於客人攜帶物品。往往有高揭紙條。卸除責任之語。一若客人之損失。與店主有漠不相關者。是豈情理之平哉。故民法規定。旅店、飲食店、浴室、或其他以供客人住宿為目的之場所

。主。人。對。於。客。人。所。攜。帶。物。品。之。毀。損。喪。失。除。因。不。可。抗。力。或。因。其。物。之。性。質。或。因。客。人。自。己。或。其。伴。侶。隨。從。或。來。賓。之。故。意。或。過。失。所。致。者。外。應。負。責。任。即。毀。損。喪。失。由。於。第。三。人。所。致。者。亦。應。由。主。人。負。責。若。所。攜。帶。爲。金。錢。有。價。證。券。珠。寶。或。其。他。貴。重。物。品。者。非。經。報。明。其。物。之。性。質。及。數。量。交。付。保。管。者。主。人。即。不。負。責。任。其。經。客。人。交。付。而。主。人。無。正。當。理。由。拒。絕。保。管。或。因。主。人。或。其。僱。用。人。之。故。意。或。過。失。而。致。毀。損。喪。失。者。則。主。人。仍。不。能。免。除。責。任。也。此。項。責。任。在。主。人。爲。限。制。或。免。除。之。揭。示。固。屬。無。效。如。客。人。怠。於。通。知。則。亦。喪。失。其。損。害。賠。償。之。請。求。權。蓋。於。保。護。客。人。之。中。仍。寓。顧。全。主。人。之。意。也。

### 問 何謂倉庫營業人

答 倉庫營業人者。謂以受報酬而爲他人堆藏及保管物品營業之人也。倉庫之性質。與寄託相類似。故多準用關於寄託之規定。而其不同之點。則寄託本於契約。倉庫則爲營業。又寄託以不受報酬爲原則。倉庫則未有不。受。報。酬。者。也。倉庫營業。各國多於商法中規定之。有分爲存單及質單兩種者。亦有不爲分別者。我國則採瑞士之立法例。而以倉庫歸之民法債

編中。且僅規定倉單之填發式樣及轉讓等。而不另定質單。蓋期便於適用也。

### 問 倉單之方式及其效用若何

**答** 倉單者。受寄物品之收據也。在經濟發達之社會。又可變爲有價證券。於受寄物在倉庫營業人之保管中時。寄託人仍可用以處分其受寄物。故倉庫營業人因寄託人之請求。應由倉單簿填發倉單。如寄託人之姓名住址。保管之場所。受寄物之種類、品質、數量。填發之地方、月、日。保管之期間、費用。及受寄物之保險金額、期間等。均須詳晰記載。並簽名其上。俾符法定之方式。而倉單之持有人。如將原單交還。即得請求倉庫營業人將寄託物分割爲數部分。並填發各該部分之倉單。貨物之所有人。如於倉單背書。並經倉庫營業人簽名。亦得移轉其貨物之所有權。是又倉單之效用也。(民法六一五條至六一八條)

### 問 何謂運送營業

**答** 運送營業者。以運送物品或旅客爲營業之謂也。運送人者。以運送爲營業而受運費之人也。夫運送人既受一定之運費。即應負相當之責任。乃往往有於交與託運人之提單或其



他文件中。預爲記載免除或限制其責任之文句。以爲卸責之地步者。規避取巧。詎得謂平。故謀運送之安全。須有限制之規定。卽關於物品或旅客之運送。如因喪失損傷或遲延而生之損害。託運人或旅客均有賠償請求權。但託運人或旅客對此求償權。自運送終了或應終了之時起。二年間不行使者。則已有拋棄其權利之意思。其求償權自隨時效而歸於消滅矣。（民

六二三條）  
六二三條

### 問 託運單與提單之區別及其效用若何

答 託運單者。爲託運人與運送人締結運送契約。欲使受貨人知悉其契約內容起見。所爲之書面記載也。提單者。爲運送人所交與託運人之運送物品收據。而同時又爲處分運送物品之證券也。託運單因運送人之請求。而由託運人填給之。既非運送契約書。又非有價證券。不過記載運送主要條項。交由運送人。將來連同運送物品一併交付受貨人。由其查照審核之一種證券方法而已。提單因託運人之請求。而由運送人填發之。既爲運送物品之收據。又可變爲有價證券。有輾轉流通之效用。故其規定有四。（一）提單填發後。關於運送事項。應依

提單之記載。不得以提單外之約定事項變更之。以防意外之損害。(二)提單縱爲記名式。如無禁止背書之記載。仍得以背書移轉於他人。以期交易之敏捷。(三)交付提單於有受領物品權利之人時。其交付就物品所有權移轉之關係。與物品之交付有同一之效力。蓋以提單爲物權的證券也。(四)提單或其他物件上。有免除或限制運送人責任之記載者。除能證明託運人對於其責任之免除或限制明示同意外。不生效力。蓋運送人之此種行爲。不特有妨提單之流通。抑且難期運送之安全。爲保護託運人之利益計。自不得不加以限制也。

**問** 物品運送人之義務若何

**答** 運送人除因運送物。依其性質對於人或對於物有致損害之虞。託運人於訂立契約前

。怠於告知。致生損害者。不負賠償責任外。應有下列之義務。(一)物品運送之期間。應依約定或習慣定之。無約定亦無習慣者。應顧及各該運送之特殊情形。於決定之相當期間內運送之。(二)運送人非有急迫之情事。並可推定託運人若知有此情事。亦允許變更其指示者。不得變更託運人之指示。(三)運送人對於運送物之喪失毀損或遲到。除能證明係因不可抗力

。或因其物之性質。或因託運人或受貨人之過失而致者外。應負責任。(四)運送物包皮有易見之瑕疵。運送人於接收該物時。不爲保留。致有喪失或毀損時。仍應負責。(五)運送物因運送人之僱用人。或其所委託爲運送之人。有過失而致喪失毀損或遲到者。運送人應負責任。(六)運送物爲金錢、有價證券、珠寶、或其他貴重物品。經託運人於託運時。報明其性質及價值。致生喪失或毀損者。運送人應以所報價額爲限。負其責任。(七)運送人有急迫之情事。或受貨人所在不明。或受領權之歸屬有訴訟。或其他情形。足以妨礙或遲延運送。或危害運送物之安全者。應爲必要之注意及處置。即寄存於倉庫或逕爲拍賣是。如怠於注意及處置。致生損害時。運送人應負其責。

### 問 運送物有數運送人時其責任及權限若何

答 運送物由數運送人之相繼運送者。對於物之喪失毀損或遲到。其責任至難明瞭。故民法規定。除其中有能證明物之喪失毀損。係因不可抗力。或因物之性質。或因託運人或受貨人之過失所致者。物之包皮有易見之瑕疵。已於接收該物時。聲明保留者。物之喪失毀損

或遲到。非出於自己之僱用人。或所委託爲運送之人之過失者外。不問其原因。應歸責於各運送人中之何人。各運送人應負連帶之責任。蓋不如是。則各運送人可以主張自己運送部分未生損害。希圖免責。而被害人將無所取償矣。又數運送人中之權利。最後運送人於交付物品時。得代行使之。卽就運送人全體應得之運費及其他費用。最後運送人。對於運送物。爲保全運費及費用受清償之必要。得按其比例。有留置權。爲不能繼續保管其物。而又有不能寄存於倉庫之情形時。有拍賣權。爲拍賣所得之代價。運送人除扣除應得之運費及其他費用外。而其餘額。因應得交付之人所在不明。無從交付者。有提存權。蓋不如是。不足以保護各運送人之公同利益也。

### 問 旅客運送人之責任若何

答

關於旅客運送人之責任有四。(一)旅客因運送所受之傷害。及運送之遲延。除其傷

害係因不可抗力或旅客自己之過失所致者外。運送人應負責任。(二)行李及時交付運送人者。應於旅客到達目的地時返還。否則須任遲延之責。(三)旅客所未交託之行李。如因運送人

自己或其僱用人之過失。致有喪失毀損者。運送人仍負責任。(四)運送人交與旅客之收據或其他文件上。雖有免除或限制運送人責任之記載。然除能證明旅客業已明示同意外。不生免除責任之效力。惟旅客於到達後。六個月內不取回其行李。或行李有易於腐壞之性質。到達後經過四十八小時者。運送人得拍賣之。蓋於此情形。得推定旅客已有拋棄其行李之意思。即不能使運送人永久負保管之責任也。

### 問 何謂承攬運送

答 承攬運送者。以自己之名義。為他人之計算。使運送人運送物品而受報酬為營業之謂也。以承攬運送為營業之人。謂之承攬運送人。委託運送物品之人。謂之委託人。承攬運送。係專以承攬他人之物品代為運送。而受取報酬之營業。與行紀專為他人為動產之買賣或其他商業上之交易。而受報酬之營業。極相類似。故準用關於行紀之規定。又以其權利義務之關係。與運送營業之運送人同。故亦準用物品運送之規定。惟以其擔任之行爲。係屬包代之性質。故有廣泛之介入權。又以其所負之義務。係有重大之責任。故有消滅時效之規定。

我國幅幘廣闊。日謀發展乎交通。商運繁頤。尤期轉輸之進步。則承攬運送。自屬於切要而不可或緩之營業也。

### 問 何謂合夥

答 有二人以上之當事人。互結契約。共同出資。以達共同之目的。而成立之合體。是爲合夥。故其契約謂之合夥。其各當事人。謂之合夥人。至其共同之目的。或爲財產上之目的。或爲精神上之目的。不能以一概論。合夥與社團法人。同爲二人以上組織而成。其形式頗相類似。而性質則大有差異。社團法人有法律上之人格。而合夥則無之。因此而法人對於社團財產爲權利之主體。得以法人之名爲一切行爲。而合夥則無爲之主體者。不能以合夥之名爲一切行爲。

### 問 合夥之內部關係若何

答 內部關係者。合夥契約當事人相互間之權義關係也。約舉之有四。(一)出資。各合夥人之出資。得以金錢或他物。或以勞務代之。此項出資及其他合夥財產。爲合夥人全體之

公同共有。故除特別訂定外。合夥人無約定出資之外。增加出資之義務。因損失而致資本減少時。亦無補充之義務。(二)執行事務。合夥之事務。應由合夥人全體共同執行之。如約定由其中數人執行者。由該數人共同執行之。其通常事務。則由有執行權之各合夥人單獨執行之。但其他有執行權之合夥人中任何一人。對於該合夥人之行為有異議時。應停止該事務之執行。(三)檢查。無執行合夥事務權利之合夥人。於合夥事務及其財產之狀況。得有檢查權。其權利不許以契約除去或限制之。(四)分配損益。合夥之決算及分配利益。如無特別契約。應於每屆事務年度終爲之分配損益之成數。未經約定者。按照各合夥人出資額之比例定之。僅就利益或損失所定之分配成數者。視爲損益共通之分配成數。若以勞務爲出資之合夥人。則除契約另有訂定外。不受損失之分配。

### 問 合夥之外部關係若何

答 外部關係者。合夥人與合夥人以外人之權義關係也。約舉之可分三項言之。(一)屬於第三人者。合夥人非法人。故無代表機關。然依合夥契約。有執行合夥業務權之合夥人。

除別有約定外。應使其對於第三人有代表他合夥人之權利。方爲便於實際。(二)屬於債權人者。合夥人之債權人。於合夥存續之時。除合夥人所有分配利益之權利外。不得主張合夥人因合夥關係而生之權利。蓋此種權利。非合夥人以外之債權人所能受其清償也。(三)屬於合夥人者。合夥人非經他合夥人全體之同意。不得將自己之股份轉讓於第三人。但轉讓於他合夥人者。不在此限。蓋合夥財產。爲達合夥人全體共同之目的。不欲使不相信之第三人加入團體。但他合夥人既與禁止轉讓之旨趣不相衝突。自許其得爲轉讓也。

### 問 合夥契約如何終止

答 合夥契約之終止。情形有二。(一)解散合夥。此爲其契約全部之終止。解散之原因

不一。即(甲)存續期屆滿。(乙)合夥人全體同意。(丙)合夥事業已完成或不能完成是也。合夥解散後。須辦理清算事務。於清算目的之範圍內。至清算終結時止。其合夥視爲存續。庶於實際最稱便益。(二)退出合夥。此爲其契約一部之終止。合夥因各合夥人彼此信任而成立。至合夥人聲明解約。或死亡、或破產、或禁治產、或除名時。本宜解散。然此實甚不利於



合夥人。立法者特爲變通辦理。於聲明解約等事由發生時。僅使其合夥人自合夥中退出。仍由他合夥人繼續合夥。免致有解散之煩。惟退夥人與他合夥人之間。應於不至害及合夥存續之範圍內。計算關於合夥財產之損益。俾事務有所歸結。

### 問 何謂隱名合夥

當事人約定一方對於他方所經營之事業出資。而分受其營業所生之利益。及分擔其所生損失之契約。卽爲隱名合夥。（同於日本之匿名組合。惟日本規定於商法商行爲編。）約定出資者。謂之隱名合夥人。

其相對人謂之出名營業人。可知隱名合夥之當事人。一方爲隱名合夥人。一方爲出名營業人。其性質爲一種合夥。抑爲特種契約。古來學說。聚訟紛紜。法律上以無決定之必要。亦僅規定其成立之要件。而未說明其存在之理由也。

### 問 隱名合夥之特質若何

隱名合夥。以無特別規定爲限。準用於合夥之規定。此爲民法所明定。以隱名合夥本與合夥相類也。然與合夥相異之情形。實亦不乏。今舉其重要者如下。（一）隱名合夥人

。僅得以支付金錢或其他財產爲出資。而合夥人則得以供給勞務代出資。(二)隱名合夥人於其出資之限度內。負合夥損失之責任。而合夥人則不以出資爲限度。(三)隱名合夥之營業人。於各業務年度後。須計算合夥之損益。其應歸隱名合夥人之利益。卽支付之。而合夥之一方當事人。則無此特定之義務。(四)隱名合夥人之出資。屬營業人之財產。而合夥人之出資。則屬於合夥財產。(五)隱名合夥人營業上之行爲。對於第三人無權利義務。而合夥人則均有對外之權義關係。是皆隱名合夥之異點。卽隱名合夥之特質。而其所以有此特質者。以出資與營業固由兩方當事人各任其責也。

### 問 試述隱名合夥契約終止之情形

答 隱名合夥契約終止之原因有六。(一)存續期間屆滿。(二)當事人同意。(三)目的事業已完成或不能完成。(四)出名營業人死亡或禁治產之宣告。(五)出名營業人或隱名合夥人受破產之宣告。(六)營業之廢止或轉讓。要之隱名合夥與合夥異。隱名合夥人死亡。不得爲合夥終止之原因。以隱名合夥重在出資。不重在人故也。隱名合夥終止後。營業人須歸還隱

名合夥人出資之價額。若出資因損失而減少者。祇歸還其餘存額而已足。是蓋隱名合夥終止後之效果也。

### 問 發行指示證券及其法律關係若何

答 發行指示證券。不問爲其原因之法律關係如何。指示人以權利授與證券領取人。使其得以自己名義。向被指示人索取爲債權標的之給付。又以權利授與被指示人。使其得向證券受取人爲給付。而後與指示人計算之法律行爲也。例如甲發行證券。指示乙將金錢、有價證券、或其他替代物。給付於丙。而將證券交給於丙時。卽謂之發行指示證券。甲爲指示人。乙爲被指示人。丙爲證券領取人。省稱之爲領取人。指示人甲、因發行指示證券。授與領取人丙。以用自己之名。向乙領取給付之權利。授與被指示人乙。以向丙給付。而歸與甲計算之權利。故爲絕對之法律行爲。亦爲不要因之法律行爲。(民法七一〇條)

### 問 被指示人之義務如何

答 被指示人對於領取人。本不負承擔指示證券或爲清償之義務。蓋發行證券。不足令

被指示人及領取人間發生法律關係故也。若被指示人業經承擔。(所謂債務約束或債務認諾是。)則其對於領取人。即應依證券之內容。負擔給付之義務。因此義務之結果。被指示人僅得以本於指示證券之內容。或其與領取人間之法律關係。所得對抗領取人之事由。與領取人對抗。蓋不如是。不足以維持證券之信用也。(民法七一一條)

**問** 指示人與被指示人間之關係如何

**答** 指示人與被指示人之關係。依二人之間所成立之法律關係定之。故被指示人依指示證券支付債務時。對於指示人有無求償權。又被指示人有無承擔證券或為給付之義務。亦須依被指示人與指示人彼此間之法律關係決之。被指示人固不因其為指示人之債務人故。而負承擔或為給付之義務也。然被指示人對於指示人而負有債務。指示人因索還其債務而發行指示證券時。若被指示人已向領取人給付。則就其所給付之額。使得免其對於指示人之債務。當無不可。此即二者之關係也。(民法七一三條)

**問** 領取人對於指示人何時須即行通知

**答** 被指示人不爲給付時。領取人對於指示人。有無求償權。須依交付指示證券之法律關係定之。又領取人對於被指示人索取時。被指示人究負給付之義務與否亦然。此等事項。徵諸交付指示證券之性質。已甚明瞭。然被指示人雖負有給付之義務。若於給付時。拒絕承擔或拒絕給付。於此情形。則領取人應速行通知指示人。其所以須即時通知者。果何爲哉。蓋不行通知。則指示人既發行證券。而被指示人或領取人之意思。無由知悉。其不利益於指示人實甚。欲保持交易上之誠實。及鞏固交易上之信用。則不得不即通知。(民法七一四條)

### **問** 指示人得撤回其證券否

**答** 指示證券發行後。領取人有索取之權利。被指示人負給付之義務。夫既領取人與被指示人有權利。負義務。則已實行其權利義務。或爲實行之意思表示之後。指示人絕對不能撤回其證券。可無疑義。反而言之。則領取人雖已向被指示人求其承擔。而被指示人尚未向領取人承擔。或被指示人雖已向領取人承擔。而領取人尚未得被指示人給付。則其證券之效力。未經完全發生。應使指示人得自由撤回其發行之證券。故其結果。雖指示人對領取人曾

訂有不撤回之特約。仍無妨礙其撤回之權利。祇能以此特約爲損害賠償之原因而已。蓋發行證券。爲一種授權行爲也。至其撤回之方法。則以指示人向被指示人表示其意思爲已足。無須其他之法律行爲也。(民法七  
一五條)

**問** 領取人將其指示證券而爲讓與時其規定如何

**答** 法律之許指示人得發行證券者。何哉。蓋謀事實上之便利。求經濟上之流通耳。夫其目的既如此。則指示證券之讓與。應與領取人以自由。不得加以禁止。況指示證券之讓與。非將指示人與被指示人間之債務讓與他人。乃將因交給指示證券而生之權利。移轉於他人而已。此領取人得將其證券讓與於人之理由也。然雖許其得爲讓與。亦不可無制限。故指示人對於指示證券。有禁止讓與之記載者。則禁止其讓與。又其讓與須以背書爲之。否則欠缺證券讓與之方式。其讓與不生效力。惟被指示人對於證券之讓受人。已承擔其證券者。不得以自己及領取人間所生法律關係之事由。與讓受人對抗。蓋欲杜無益之爭執。故法律特設此規定也。(民法七  
一六條)

## 問 無記名證券之原則若何

答 無記名證券者。謂持有人對於發行人。得請求其依所記載之內容爲給付之證券也。

然持有人無處分權時。(盜竊證券人)雖向發行人爲給付之請求。而發行人得證明其事實。拒絕其

請求而不爲給付。惟發行人對於證券持有人。得以其無處分之權利而拒絕其給付。乃權利。非義務。故發行人已對於持有人而爲給付。即使持有人無處分權。發行人亦當免除其債務。是固無記名證券流通上之原則耳。若發行人知持有人無處分權。而故意爲給付。則視爲侵權行爲人。應負損害賠償之責。此又當然之理也。(民法七一〇條)

## 問 發行人對於無記名證券負如何責任

答 無記名證券者。約定依券面之所記載。給付於其持有人之證券也。持有人對於發行人有請求給付之權利。發行人對於持有人即有給付標的之義務。故無記名證券之發行人。其所製就之證券。雖因遺失被盜或其他反乎發行人意思之事由而流通。發行人亦不得免其責任。蓋原因於無記名證券之債權關係。非因授受證券人彼此之間訂結契約而生。乃因發行人有

使債權發生之單獨意思表示而生。即因製就無記名證券而發生也。故其結果。證券製就後未發行前。發行人有死亡或喪失能力之事故。證券之效力。仍不受其影響也。(民法七二一條)

**問** 發行無記名證券人亦有時得不爲給付或持有人對抗乎

**答** 無記名證券之發行。爲單務契約。有流通效力焉。故持有人得依約定字樣爲給付之請求。發行人應依約定字樣爲給付之履行。雖其證券。因毀損或變形不適於流通。而非不能辨別其旨趣或署名時。則持有人仍得向發行人請求換給。發行人亦不得而對抗之。蓋欲維持證券之信用也。然爲全部之給付時。持有人若不交出證券。與給付物互易。則發行人無爲給付之義務。又本於發行之效力或證券之內容。可以對抗持有人之事由。或可以直接對抗持有人之事由。則發行人得與持有人對抗。爲法律明文所規定。舍此則發行人有給付之義務。無對抗之權利。方不使無記名證券效力薄弱。不易流通。有違發行之本旨也。(民法七二二條至七二四條)

**問** 何謂終身定期金

**答** 終身定期金者。當事人約定一方於自己或他方或第三人生存期內。定期以金錢給付



他方或第三人之契約也。其應給付之金錢。謂之定期金。負此給付之義務者。謂之定期金債務人。此項契約。類似於保險契約。有有償者。(債務人曾領取定期金之原本)有無償者。(不領取定期金之原本)關係於實際上。亦屬重要。依民法規定。非立有書據。不生效力。殆所謂要式契約歟。蓋其契約有永續性質。應以方式為必要。免致日後之爭執。此亦足徵其特質之所在也。但於此有須附以一言者。終身定期金債權。通例以因契約而發生。是即終身定期金契約。然亦有因遺囑而便之發生者。則為終身定期金之遺贈。法律上亦準用終身定期金契約之規定。(民法七二九條七三〇條七三

條五)

### 問 關於終身定期金契約之期間若何

答 其期間可分二項言之。(一)契約有效之期間。終身定期金契約。得以債務人債權人

或第三人生存之期間為期間。此為通例。然若其期間有疑義時。推定以債權人生存之期間為其期間。若其死亡(兼債權人債務人而言)之事由。應歸責於終身定期金債務人時。法院因債權人或其繼承人聲請。得宣告於相當之期間內。仍存續其債權。(二)給付履行之期間。終身定期金。

以無特別約定爲限。須按季豫行支付。應豫付之期間開始後屆滿前。若有因死亡而使債權消滅者。債務人於此期間之終身定期金。仍任清償之責。

### 問 何謂和解

答 和解者。當事人約定互相讓步。以終止爭執。或防止爭執發生之契約也。和解契約之效力。消極方面。有使當事人所拋棄之權利而爲消滅。積極方面。有使當事人取得和解契約所訂明之權利。故契約一經成立。雙方均受其拘束。即使內容有不利於一方之當事人。亦不得以單純錯誤或通常錯誤爲理由。而主張撤銷之。惟和解所依據之文件。事後發見有僞造變造之情事。而爲和解當事人所知悉。卽不爲和解者。或和解事件經法院確定判決。而爲當事人雙方或一方於和解當時所不知者。又或當事人之一方。對於他方當事人之資格。或對於重要之爭點有錯誤而爲和解者。則仍得撤銷其和解之契約。蓋以其所列舉之情事。有反於真實符合之主義也。

### 問 何謂保證

**答** 保證者。當事人約定。一方於他方之債務人。不履行其債務時。由其代負履行責任之契約也。負此義務之人。謂之保證人。其第三人即債務人。謂之主債務人。保證人既約定履行債務人之債務。遂生擔保之效用。其所擔保之債務。為主債務。而保證債務。則為從債務。故主債務無效時。保證債務亦無效。主債務被取消時。保證債務亦失效力。此即保證契約之普通性質也。其屬於特別性質者。亦有二種。(一)保證人對於因錯誤或行為能力之欠缺而無效之債務。如知其情事而為保證者。應視為特別保證契約。其契約仍為有效。(二)委任他人以該他人之名義及其計算。供給信用於第三人者。於信用委任實施之前。應依委任之規定。於信用委任實施之後。應依保證之規定。故信用委任人。因供給信用而生之債務。對受人任保證之責也。(民法七三九條七四三條七五六條)

### 問 試說明保證之範圍

**答** 保證者。擔保債務人必能履行債務之債務也。保證債務之範圍。以主債務為範圍。亦屬當然結果。故主債務之利息、違約金、損害賠償、及其他從屬於其債務者。保證契約悉

包含之。反之而保證人之擔負。較重於主債務時。應減縮之。使與主債務之限度同。蓋保證債務之性質。為從債務而非主債務。其標的及體樣。祇能輕於主債務。不能重於主債務。始為允當也。(民法七四〇條七四一條)

### 問 保證人對於債權人得拒絕清償債務否

答 保證債務為從債務。債權人應先向主債務人請求清償。於未向主債務人請求之先。不得向保證人請求。故債權人不能證明其對於主債務人所為之強制執行無效果時。保證人即得拒絕清償其保證債務。然此種拒絕權。法律上為保證人之利益而設。欲顧全債權人之利益。仍須於特定情形。加以限制。使保證人不得主張其拒絕之權利。其特定情形如下。(一)保證人已拋棄拒絕之權利時。(二)保證契約成立後。主債務人之住所營業所或居所有變更。致向其請求清償發生困難時。(三)主債務人已受破產宣告時。(四)主債務人之財產。不足清償其債務時。(民法七四五條七四六條)

### 問 保證人對於主債務人得請求免除保證之責否

保證人已受主債務人委託而為保證時。遇有下列各情形。有向主債務人保證免責之請求權。即(甲)主債務人之財產顯然減少者。(乙)保證契約成立後。主債務人之住所營業所或居所所有變更。致向其請求清償發生困難者。(丙)主債務人履行債務遲延者。(丁)債權人依確定判決得令保證人清償者。於此使保證人得向主債務人請求免除保證之責。若主債務未屆清償期者。主債務人得提出相當擔保於保證人。以代免除保證之責。(民法七五〇條)

### 問 保證人有數人其責任及關係若何

答 多數立法例。當數人保證一債務時。其保證人有分別之利益。即非其擔負之部分。不任其責。(日本民法第四百五十六條規定即採此)民法不採用之。於保證債務有數人之情形。除契約另有訂定外。雖非共同保證。亦應連帶負保證債務之責。(各保證人各獨立負有清償全部債務之責任。)以鞏固保證之效力。為保護債權人之利益計也。(民法七四八條)

### 問 保證人於何種情形得免責任

答 保證者。在擔保主債務之得如期清償也。主債務未受清償以前。保證人似不能免除

其責任。惟民法對於無限保證。既採寬泛主義。故又有免責之規定。俾資調劑而期平允。其因特殊情形而得免除保證人之責任者有五。試分述之。(一)債權人拋棄其為債權擔保之物權者。保證人得就債權人所拋棄權利之限度內。免其責任。(二)保證人僅約定於一定期間內為保證者。如債權人於其期間內對於保證人不為審判上之請求。保證人即免其責任。(三)保證未定期間者。於主債務清償期屆滿後。保證人得定一個月以上之相當期限。先為催告。如債權人不於其期限內向主債務人為審判上之請求時。保證人即免其責任。(四)就連續發生之債務為保證。而未定期間者。保證人得隨時通知債權人終止保證契約。於該通知到達債權人後。所發生主債務人之債務。不負保證責任。(五)就定期限之債務為保證者。如債權人允許主債務人延期清償時。保證人除於其延期已為同意外。不負保證責任。

民法問答債完

中華民國二十年二月出版

民法債問答（全書一冊）

定價大洋一元

（外埠酌加寄費）

不許翻印

著者 上海法學編譯社

發行者 上海法學編譯社

印刷者 上海會文堂新書局

總發行者 上海會文堂新書局

分發行所  
漢口四官殿  
廣州永漢北路  
北平楊梅竹斜街  
瀋陽鼓樓北  
濟南西門大街  
長沙南陽街  
會文堂新書局

總發行所 上海會文堂新書局  
河南路拋球場

上海图书馆藏书



A541 212 0002 2266B



~~1309~~

~~58209~~

~~402685~~