



民法總則

下冊

孫曉村著

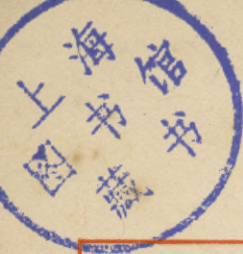
世界書局印行

上海图书馆藏书



A541 212 0000 0519B

1511440



## A B C 叢書發刊旨趣

徐蔚南

西文 A B C 一語的解釋，就是各種學術的階梯和綱領。西洋一種學術都有一種 A B C；例如相對論便有英國當代大哲學家羅素出來編輯一本相對論 A B C；進化論便有進化論 A B C；心理學便有心理學 A B C。我們現在發刊這部 A B C 叢書有兩種目的：

第一 正如西洋 A B C 書籍一樣，就是我們要把各種學術通俗起來，普遍起來，使人人都有獲得各種學術的機會，使人人都能找到各種學術的門徑。我們要把各種學術從智識階級的掌握中解放出來，散遍給全體民衆。A B C 叢書是通俗的大學教育，是新智識的泉源。

第二 我們要使中學生大學生得到一部有系統的優良的教科書

或參考書。我們知道近年來青年們對於一切學術都想去下一番工夫，可是沒有適宜的書籍來啓發他們的興趣，以致他們求智的勇氣都消失了。這部ABC叢書，每冊都寫得非常淺顯而且有味，青年們看時，絕不會感到一點疲倦，所以不特可以啓發他們的智識慾，並且可以使他們於極經濟的時間內收到很大的效果。ABC叢書是講堂裏實用的教本，是學生必辦的參考書。

我們爲要達到上述的兩重目的，特約海內當代聞名的科學家、文學家，藝術家以及力學的專門研究者來編這部叢書。

現在這部ABC叢書一本一本的出版了，我們就把發刊這部叢書的旨趣寫出來，海內明達之士幸進而教之！

# 目次

第二編 本論	一
第二章 私權底客體——物	一
第一節 總論	一
第二節 物底觀念	三
第三節 物底種類	六
第一款 融通物不融通物	六
第二款 可分物不可分物	八
第三款 單一物合成物集合物	八
第四款 特定物不特定物	一一
第五款 消費物非消費物	一一
第六款 替代物不替代物	一二

第七款	動產不動產	一三
第八款	主物從物	一五
第九款	原物孳息	一六
<b>第三章</b>	<b>私權底取得喪失與變更</b>	<b>二〇</b>
第一節	總論	二〇
第一款	何謂私權底取得喪失與變更	二〇
第二款	法律效果	二二
第三款	法律要件與法律事實	二四
第二節	法律行爲	二七
第一款	法律行爲底意義	二七
第二款	法律行爲底分類	二八
第三款	法律行爲底要件	三六
第一項	法律行爲底成立要件	三六

第二項	法律行爲底有效要件	三八
第四款	意思表示	四一
第一項	意思表示底定義	四一
第二項	非真意表示	四二
第三項	有瑕疵的意思表示	四五
第四項	意思表示底無效及撤銷	四六
第五項	意思表示效力發生底時期	四七
第五款	代理	四九
第一項	代理底意義	四九
第二項	代理底種類	五一
第三項	代理權	五二
第六款	法律行爲底無效撤銷及同意	五三
第一項	法律行爲底無效	五四

第二項	法律行爲底撤銷	五八
第三項	法律行爲底同意	六〇
第七款	法律行爲底附款	六一
第一項	何謂法律行爲底附款	六一
第二項	附款底種類	六一
第三節	期日及期間	六四
第一款	期日及期間底意義	六四
第二款	期日及期間底作用	六四
第三款	期日及期間底計算法	六五
第四節	時效	六六
第一款	時效底意義	六六
第一款	消滅時效底種類	六七
第三款	消滅時效底中斷	六八



第四章 權利底行使……………七〇

第一節 原則……………七〇

第二節 辦法……………七一

# 民法總則 ABC 下冊

## 第二編 本論

### 第二章 私權底客體——物

#### 第一節 總論

一、私權底客體底意義 私權底客體一語，有些學者稱之謂私權底標的，其實，從本質上說來，所謂客體，所謂標的，都不過是指一種「對象」而言。權利是什麼？權利實質上是種空洞的力，這種力是法律所承認的，權利主體可以用來去獲得一定的社會利益的。所以結論還是在社會利益，換言之，我們討論權利問題底結論，是在權利底內容上。權利如其無內容，那末這種權利是沒

有人要的，就是不能享有的。權利底內容，因此我們可以說就是一定的社會利益。但是，更進一步問時，所謂權利底客體，是否就是這權利底內容，換言之，是否就是這一定的社會利益呢？那末我們首先當了解所謂權利底內容和一定的社會利益者，都只是一種空泛的觀念，事實上還必須得有一種東西，得為權利底內容底物，換言之，得以具體地構成一定的社會利益的。這個物，我們就叫它做權利底客體，因為它纔是權利底真正的對象。所以，什麼是私權底客體？私權底客體，就是得為私權底內容的那種物。

二、私權底客體底種類 私權底客體，因為私權中各種權利底內容底不同，所以種類頗多，大別說來，不外六種：

1. 權利者底本身 例如人格權底客體，就是權利者底本身。
2. 他人 例如親屬權底客體，就是有親屬關係的他人。
3. 智能創作物 例如著作權等等無體財產權底客體，便是這類精神底產

物。

4. 權利 有時權利亦爲他種私權底客體，例如債權可爲質權底客體。

5. 集合的利益 這兒，就是說有時私權底客體是有形與無形的利益之總合。

6. 物 就是以物做私權底客體。這是私權底客體中最普通的一種，因爲它有比較廣大的適用性，所以民法總則中特別把這一種私權底客體——「物」——加以規定。

## 第二節 物底觀念

法律上的所謂物，和日常用語中及物理學上的所謂物者，完全不同。什麼是法律上的所謂物？那末奧大利民法中有最妥適的規定，它說：『凡人類以外，可供人需要的一切東西，在法律上概稱爲物』。這兒最要注意的一點，就是

法律上的所謂物者，是除人類以外的。

將人類自身除外的物底觀念，實在是法律上的進步的思想，我們打開羅馬法看時，那末就可知道當時奴隸和土地一般地被看作物的。有生命的人類既不能包含在物底範圍中，所以人類底身體和身體底構成部分，都不能算是物的。但是原來雖是身體底一部分但這時已和身體脫離關係者，如已脫的齒牙毛髮等，那末也是算作物底一種的。此外，還有一點，就是人底屍體，根據近代法學底理論，也算是物的。

法律上的所謂物者，就是除人類以外舉凡可供人需要的東西。但是這個物底性質和範圍，究竟是怎樣的呢？在這兒，我們有說一下法學關於物底論爭底必要。

原來從來法學上對於『物』底觀念，有兩大派別；屬於第一派的有羅馬法、法國法系諸國底法律，英國法等；屬於第二派的有德國法系諸國底法律。

第一派底主張，認為法律上的物，可以分成兩種：一種是有體物，另一種是無體物。什麼是有體物？有體物者，就是我們人類可以拿感官去觸知的，如地所，建築物，動物，器具等。什麼是無體物？無體物者，就是為人類感官所不能觸知，而僅能以理智去理會的，如物權，人權等。

第二派底主張，則反對第一派底無體物底觀念；自第二派看來，認為法律上所謂物者，僅能指有體物一種而言。所謂有體物者，就是人類以外占空間之一部分之一切物體。他們認為人權物權等無體物底觀念，將來必形成從理論上立理論，承認權利上的權利底一種弊病。

這兩大派別底論爭，在各國民法中途呈現出不同的規定；在法國及意大利兩國底民法中，以一切財產權（包含所有權），物之集合體，智能權（參看私權客體底種類）等都認為無體物；在德國民法中，則明白規定着：所謂物者，僅指有體物而言。

## 第三節 物底種類

物底種類，自羅馬法以來，因觀察方面底不同，可分成許多；下面，我們將分別地給予說明：

### 第一款 融通物不融通物

有一部分學者，對於融通物與不融通物，亦稱謂流通物與不流通物，這個，不過是名詞上的異同，實在內容是完全一致的。

法律上所謂融通物與不融通物者，就是根據物底交易能力，換言之，就是根據物之能或不能做交易底客體這一點，而分類的。融通物者，就是說這種物是具有交易能力的，得為交易底客體的；不融通物者，就是說這種物是沒有交易能力的，不得為交易底客體的。民法規定的物原以融通物為原則，所以我們

在研究時祇消從反對方面舉出不融通物底範圍就很够了。

不融通物底主要的，有下列各種：

一、公有物 公有物者有廣義的公有物和狹義的公有物兩種；廣義的公有物者，就是國家或其他公法人所有物底總稱，其中如國有的林野，鑛山，鐵道，工場，企業等並不融通物；惟有狹義的公有物，如軍艦，要塞，公園，公川，公路等，才絕對的是不融通物，因為狹義的公有物者，實際上不是公務用物，便是公衆用物之故。

二、禁制物 禁制物者，就是法令上禁止交易的那種物。凡禁制物當然是沒有交易能力的，所以絕對地是不融通物。從各國立法例看來，所謂禁制物者，最主要的，可分四種：

1. 因其物底存在足以發生危險之物 既然它的存在尙且發生危險，所以交易能力當然是沒有的。這個，例如權傳染病的家畜等。



2. 不許私人占有之物 例如偽造的貨幣。

3. 禁止頒布陳列及販賣之物 例如有害風俗的圖書等。

4. 不經官廳許可不得製造販賣之物 例如軍器鴉片等。

### 第二款 可分物不可分物

法律上所謂可分物與不可分物者，是以這種物，如其分割後，第一，它的性質是否變更。第二，它的價格是否減損，這樣一個標準，而分類的。如其這種物一旦分割後，不但性質因之變更，而且價格大受減損，那末這種物就是不可分物。例如戰馬，明珠等。反過來，不因分割而變更性質或減損價格的，就是可分物。

### 第三款 單一物合成物集合物

法律上所謂單一物，合成物，集合物者，是以物底形體底構成爲標準而分類的。

因爲根據形體底構成而分類，所以，如其這種物在形體上是獨立的個體之物，那便是單一物。至於其所以成爲獨立的個體，是由於天然的，或是人爲的，是由於同一種類的物質而成的，或是由非同同一種類的物質而成的，均所不問。所以字畫也無妨於爲一單一物的。

如其這種物是由多數的物結合而成的，而且它的各組成的部分，還沒失掉它們各自的個性，那末便是合成物。合成物也稱組合物。例如建築物及嵌寶石的金銀器具之類便是。組成合成物的各物，雖然還保持着它們各自的個性，不過在交易上及法律上各部分受着的是同一的處置，所以合成物在法律上和交易上是和單一物完全相等的。

至於集合物，有些學者也稱之謂聚合物，那就是一種物底集團，而不是一

物。但是，這兒有一個問題，就是既然集合物中底每一物都是一獨立的個體，都可以自成權利底客體，何以必須要在集團底單位下來成爲權利底客體呢？這兒，我們必須將集合物分開來說明。

集合物者，有事實上的集合物和法律上的集合物之分：

一、事實上的集合物 這是說因爲當事者底意思，事實上集合若干之單一物或合成物，爲交易上便利起見，所下的名稱。例如畜羣，圖書館底圖書。還有，更因爲事實上的關係，一定量底物，祇有當宅集合時，始有一定的社會價值的，例如穀米，交易時必須講升或斗。所以，畜羣中底畜雖然可以單獨地爲權利底客體，然可以因當事者底意思和交易上的便利，聚成一集合體而爲權利底客體；至於米穀，則事實上，一粒或數粒均難爲權利底客體，必須集合至一升一斗時方能。

二、法律上的集合物 法律上的集合物者，乃是法律上爲交易和規定底便

利起見，於是包括物及權利而下的一个名稱。例如工場財團，鑛業財團等是。

#### 第四款 特定物不特定物

法律上所謂特定物與不特定物者，是以這個物是否被當事者底意思或其他事實所具體地規定為標準而分類的。所以特定物與不特定物底區別非常簡單。例如我們現在如其說：『上海法大馬路巡捕房底那口大自鳴鐘』，那末，在這種場合上，物底一切都是被我們具體地規定着的，因而就是所謂特定物。如其我單是指出了鐘底種類，品質和數量，而並沒有說什麼法大馬路等，那末這時底鐘便是所謂不特定物了。

#### 第五款 消費物非消費物

法律上所謂消費物與非消費物者，是以依通常使用底方法，使用一度後，

是否便歸消耗，這樣的標準而分類的。所以例如酒米烟等，一度使用後，便完全消耗了，那就是消費物；至於鐘錶，衣服，書籍，家具等，不是一度使用後，便歸消耗的，就是非消費物。這兒，大家要注意，所謂消費物與非消費物者，並非說一則一用便消耗，一則永遠不消耗的，它們區別底焦點是在使用一度底『一度』兩字上，一度使用便消耗的，便是消費物，不是一度使用便消耗，須繼續使用無形消耗的（如衣服最明顯）便是非消費物。民法上設這個區別，要知道絕不含經濟學上的意義，乃是爲了與貸借和寄託有關底原故。

#### 第六款 替代物不替代物

法律上所謂替代物與不替代物者，是以交易上能否以同種同量的他物相替代爲標準而分類的。這個區分，我們一舉例子便能明白，例如米，酒，油，鹽，布，書籍等，都是替代物，而上海戈登路底大華飯店便是不替代物了。

第七款 動產不動產

一、區別底理由 動產與不動產底區別，在物底類別中，居一最重要的部門。這種區別，在法學史上由來已久，其所以必須要區別底理由，不外兩點：

1. 動產與不動產底社會上經濟上的價值，完全不同。

2. 動產與不動產底性質互異，因而法律上對它們的規定亦當各各不同。

二、區別底標準 先說，什麼才叫做是不動產？凡是有體物性質上全不能移動其位置，或者非經破壞變更則不能移動其位置者，就是不動產；其中前者如土地，後者如房屋。什麼是動產？除不動產以外之物，都叫做動產。

三、不動產 不動產底性質，上面已經說過了，但是那幾種物是不動產呢？關於這一點，各國法律所規定的頗不一致。我國新民法第六十六條底規定，謂：『稱不動產者，謂土地及其定着物。不動產之出產物，尙未分離者，爲該

不動產之部分』，可見所謂不動產者，爲：

1. 土地 所謂土地者，是指地球底一部，並非僅指地球表面而言，它的範圍，以人力所能支配底限度爲限，所以從地面下至地球之中心，上到無限的空中，祇消人力所能支配底限度內，皆可以作爲土地底一部分。

2. 土地定着物 所謂土地定着物者，就是繼續地附着於土地上之物，例如房屋等。既然要繼續地附着，那末一時地附着於土地之物，如建造房屋の木架等，當不能算是定着物的；又定着物須爲一獨立之物，所以被認爲土地一部分的物，如草苔等，當然也不能算是定着物的。

3. 這是一條附注，就是不動產物底出產物，當它還沒有離開不動產前，要算是那不動產底一部分。

四、動產 所謂動產者，按照我國新民法底規定；『稱動產者，爲前條所稱不動產以外之物』（民法第六十七條）。換言之，凡除不動產以外的其他之物

，都是動產。至於那幾種物是動產，民法並無規定。

## 第八款 主物從物

一、區別底標準 主物從物底區別，淵源於羅馬 近代東西各國底民法，都以明文規定。不過他們所採的主義，換言之，就是，究竟主物和從物這二者間相互的一定的關係是什麼呢？對於這個，各國不盡一致。按照我國新民法底規定：『非主物之成分，常助主物之效用，而同屬於一人者，爲從物。但交易上有特別習慣者，依其習慣』（民法第六十八條）。可見從物底要件，就是：

1. 須非主物底成分 這就是說，從物者，須不是構成主物的部分，它和主物須各爲一物，各有各的個別的存在。更深一層說，主物和從物底關係，不是構成底物質上的關係，而是經濟上的使用的關係。

2. 須助主物底效用 這就是說，從物必須是一種補助他物底經濟的效用



之物，因為這樣，才能生主從底關係。若兩個為共同目的而使用之物，如杯與箸，就不能算是主物與從物了。

3. 須『常』助主物之效用 這兒所謂『常』者，乃日常之意，所以從物不僅助主物底效用，而且要有日常底性質。

4. 須同屬於一人者 這就是說須同屬於一個主體的，否則主體既不同，主從關係發生時，就不免有所有權底糾紛了。

二、區別底必要 主物與從物底區別底必要，就是在於主物與從物雖各為獨立之物，然從物須從主物底運命。我國新民法中所以有這樣的規定：『主物之處分，及於從物』（民法第六十八條）。就是為了這個意思。

### 第九款 原物孳息

一、孳息底觀念 法律上所謂原物與孳息者，是兩個對立的名詞，孳息者

，是原物所生的收益，原物者，就是產出孳息之物。

二、孳息底分類 孳息有兩種：一爲天然孳息，一爲法定孳息。

1. 天然孳息 天然孳息者，是出產物，但是何種出產物可以作爲天然孳息，換言之，就是天然孳息底本質是怎樣的，那末由來學說不一。從前德國有一部分學者，主張所謂天然孳息者，僅僅限於物底有機的出產物，但是近來，大家已公認即使無機的出產物，也可稱爲天然孳息的。可是主張無機的出產物的又分成二派，一派說必須定期收取的出產物，另一派說必須是不消耗其原物而收取的生產物，兩派都失之太狹。此外，我國舊民草則規定，凡依物之用法所收取的出產物，都謂之天然孳息。

新民法第六十九條底規定，非常詳盡：『稱天然孳息者，謂果實，動物之產物及其他依物之用法所收穫之出產物』。根據這個規定，我們可以知道所謂天然孳息者：

A 果實 例如樹之結實，山林底生材等。

B 動物之產物 例如牛底生犢，馬底生駒等。

C 依物底用法所收穫的出產物 依物底用法所收穫的出產物者，換言之，須為從原物底經濟上的用途所生的物，所以，如其從不以產生孳息為目的的物所產出之物，如庭園底枯葉等，不能算是天然孳息的。

2. 法定孳息 所謂法定孳息者，德國民法認為是物或權利底根據於法律關係所生的收益，日本民法則規定為物底使用底代價所受取的金錢和其他物等是。這兩個規定，前者失諸範圍太廣，後者比較上尚稱明晰，所以我國舊民草完全依照日本民法底規定而規定的。

我國新民法，順社會經濟底進化，對於法定孳息的規定，更來得具體而清楚：『稱法定孳息者，謂利息，租金，及其他因法律關係所得的收益』。

（民法第六十九條）根據這個規定，我們可以知道所謂法定孳息者：

A 利息。

B 租金 利息與租金實在就是依物底使用底代價而收取的金錢。

C 其他因法律關係所得的收益。

三、孳息底收取 關於孳息底收取，可分兩部分來說明，一為天然孳息底收取，一為法定孳息底收取：

1. 天然孳息底收取 天然孳息之所以發生收取底問題者，就是在孳息與原物分離底時候，因為天然孳息與原物還沒有分離底時候，這孳息還是原物底成分，不能獨立存在，當然也不發生獨立的權利的。但是，如其依人為或自然的方法，這孳息從原物上脫離後，那末這時候，它已成爲一獨立之物，成爲獨立的權利客體，因此便產生了它究竟應該歸屬何人底問題，換言之，便是收取底問題。我國新民法第七十條，對於天然孳息底收取問題，有極具體的規定：『有收取天然孳息權利的人，其權利存續期間內，取得與原物分

離之孳息』。這就是說，它是以權利存續期間為標準的。

2. 法定孳息底收取 法定孳息本為在法律關係底基礎上所得的收益，所以，本來是權利存續中所生之物，我國新民法第七十條對於它的規定是：『有收取法定孳息權利之人，按其權利存續期間內之日數，取得其孳息』。

### 第三章 私權底取得喪失與變更

#### 第一節 總論

##### 第一款 何謂私權底取得喪失與變更

在前面第一第二兩章中，我們已經把私權底主體和客體，比較詳盡地說過了。在這兒所要說的，是私權底取得，喪失，與變更。

一、私權底取得 私權底取得者，就是人格者發生了私權，換言之，就是

私權與某特定主體的相結合。關於私權底取得，歷來分成兩種：

1. 原始的取得 就是說，這私權底發生，是不基於他人既存的權利而發生的，所以也叫做絕對的發生。例如因先占而取得無主物底所有權等。

2. 繼承的取得 繼承的取得正和原始的取得相反，是基於他人既存的權利而取得的，所以這種取得必定以他人有既存的權利為前提。繼承的取得之中，又有移轉的繼承取得與創設的繼承取得之別，以及特定的繼承取得與包括的繼承取得之別，前者以單純的權利底移轉或在舊權利上取得新權利為標準，後者以權利底取得是各具獨立的原因或同在一個唯一的原因中為標準。

二、私權底喪失 私權底喪失者，就是權利與它的主體相分離，正是權利底取得底反面。關於私權底喪失，可分為主觀的或相對的喪失與客觀的或絕對的喪失兩種：

1. 相對的喪失 這就是說，權利因為有另一個人做它的主體，因而脫離

了原來的主體，例如買賣契約底結果。因為權利本身決不因此消滅，故稱相對的。

2. 絕對的喪失 這就是說，權利本身絕對的不存在了。

三、私權底變更 所謂私權底變更者，就是權利失掉了它的同一的性質，換言之，並非權利失其存在或本質有甚影響，乃是它的內容發生多少變更。關於權利底變更，學者間有的分成三種，即主體底變更，內容底變更，與作用底變更；有的分成兩種：即權利標的底變更與權利內容底變更。

## 第二款 法律效果

關於權利底取得，喪失，與變更，我們在上一款中已經說過，這一切權利底取得，喪失，與變更等，我們從社會底觀點上來看時，究竟是什麼呢？這一切，一言以蔽之，無非是關係。人類既然是營着羣居的生活，一個人既然不能

一天脫離社會而生存，那末個人底行為隨時隨地影響他人，他人底行為也隨時隨地影響自己，因而一切都表現着一種關係，這種關係，廣義地說來，就是生活關係。但是，我們如其站在法律底立場上着眼時，那末立刻可以發見，生活關係之中，又可分出性質不同的兩種關係；一種是受着法律底規律的，那就是法律關係，另一種是不受着法律底規律的，那就是單純的生活關係或事實關係。事實關係祇發生事實上的效果，法律關係則除了發生事實上的效果外，因為有一種力量——即法律——在規律，在保護着，所以還能發生法律上的效果。這種效果，就是法律效果。

現在，我們可以更深入一層來講，權利底取得，喪失與變更，本來是一種行為，換言之，一種關係，但是因為這種行為或這種關係在法律上是法律所規定的內容，所以說到法律效果時，一般都認為法律效果是以權利底取得，喪失，與變更更爲它的主要部分。其實，除了權利底取得喪失與變更外，並非絕無法



律效果的，如權利能力底取得，行爲能力底取得，擴張和限制，以及代理權底發生等，總之，即使間接地影響權利底取得，喪失與變更者，也都是法律效果。所以，法律效果底定義是：『法律效果者，乃權利底取得，喪失與變更，以及間接影響於權利底取得，喪失與變更底法律上的變動』。

但是法律效果怎樣才能發生？換言之，這一切的權利底取得喪失與變更，以及影響於權利底取得喪失與變更，在怎樣的條件下才是法律所規定的對象呢？這個，我們要從法律效果發生底原因上去研究。

### 第三款 法律要件與法律事實

前面我們已經提出關於法律效果底發生底問題。發生一定的法律效果，無疑地必須是一種事實，這種事實底全體，在法律上叫做『法律要件』。至於構成法律要件的各個事實，叫做『法律事實』。法律事實與法律要件有時是一個

單一的事實，例如人底出生死亡；有時是有區別的，例如契約是法律要件，而構成契約的要約與承諾，則各為法律事實。

法律事實，換言之，也就是構成法律要件，成為發生法律效果的原因的，可以分成兩種：一是法律行為，即出於人底精神作用的；一是事件，即不出於人底精神作用的。現在分述於下：

一、法律行為 法律行為既是出於人底精神作用的，那末就是人底行為。所謂人底行為者，我們更詳細地分析時，就是由於人底精神作用所發動的身體狀態，這個狀態，並不限於積極的運動，即消極的靜止，也在其內。

但是，人底行為中有一部分行為如散步等並不發生法律效果的，那末這部分行為當然不在法律行為包括之列。所以，什麼是法律行為底定義，那末我們可以有兩個答覆。廣泛一點說，法律行為者，就是將不發生法律效果等行為除外的人底行為；切實一點說，法律行為者，就是有意使權利取得，喪失或變更

的行爲。

法律行爲之中，就發生法律效果底理由而分類，則可分成兩種：

1. 適法行爲 適法行爲者，就是說，這種行爲是適應法律的，爲法律所容許的。

2. 違法行爲 違法行爲者，就是說，這種行爲是違反法律的，是法律上認爲妨害社會生活的行爲。民法上的違法行爲可分爲兩種：

A 不法行爲。

B 債務不履行。

二、事件 事件者，就是不以人底精神作用爲要素的法律事實，有的學者，也稱之謂自然的事實，例如人底出生和死亡，時底觀念等。這兒所應當注意的，就是必要底問題，因事件之所以異於法律行爲者，就是在它不以人底精神作用爲必要的原素，因此，所以即使偶然是有人底精神在裏面，祇消這對於事

件不是必要的，那事件還仍是事件。

在全部法律事實之中，法律行為居於最首要的地位，在民法總則中則成一章，所以下面我們特別提出來作個詳細的敘述。

## 第二節 法律行為

### 第一款 法律行為底意義

什麼是法律行為？這句話，一下子很難答覆。因為法律行為底定義，在我國舊民草及新民法上都沒有規定，學者間也各有各的見解。我們現在可以先分析出法律行為底性質，然後再給予總括的定義。

折衷各家底學說，我們可以說，所謂法律行為者，有下面的幾種性質：

一、法律行為是和事件對立的一種法律事實，因而是法律要件之一，換言

之，法律行爲是可以發生法律效果的。

二、法律行爲有一種要素，就是意思表示，沒有這種要素，法律行爲便不成其爲法律行爲，至於是自己表示意思，或代人表示意思，那是不問的。

三、因爲法律行爲既是以意思表示爲基礎，那末它必定有個目的，這個目的就是要發生私法上的效果；所以法律行爲是以發生私法上效果爲目的的。

四、法律行爲所發生的法律效果，不但根據它的意思表示而來，而且正如它的意思表示所欲的。這是法律行爲與其他『法律上的行爲』區別底標準，在私法上非常重要。例如契約自由底原則，就是爲尊重當事者底意思。不過，這是原則上如此，在事實上，有時法律行爲所發生的法律效果，祇部分地合於意思表示所欲的，或則雖然克如意思表示所欲的，然法律上除發生當事者所欲的效果外，有時還賦予當事者所不預期的種種效果。

## 第二款 法律行爲底分類

對於法律行爲底分類，我們在開始分述前，首先當研究的，就是法律行爲當依據怎樣的一種標準而分類。這裏，我們可以隨手舉出三種標準底例子來：如一根據法律行爲底效果，二根據它對於他種法律行爲的關係，三根據意思表示底狀態；但是既然法律行爲是以意思表示爲基礎，換言之，就是任何一個法律行爲中，必有意思表示存在着，所以我們比較上最好是能以法律行爲中所包含着的意思表示底狀態爲標準而分類。下面我們且把普通的分類列舉出來：

一、單獨行爲，契約，共同行爲：

1. 單獨行爲 單獨行爲者，就是由一方的意思表示而成立的法律行爲，學者有時也稱做一方行爲。單獨行爲又可以分做兩種：一爲有相對人的單獨行爲，一爲無相對人的單獨行爲。有相對人的單獨行爲，須對於特定人而爲的，例如法律行爲底撤銷，追認，解除等；無相對人的單獨行爲，它的性質就是無須對於特定人而爲意思表示的，例如捐助行爲等。

2. 契約 契約者，它的成立要件，就是須有相對應的內容的二個以上意思表示底合致；所以有時也稱爲雙方行爲，例如賣買，貸借等，都是法律行爲中的重要。

3. 共同行爲 共同行爲，普通地說來，那末它的要件，也和契約似的，須要二個以上的意思表示底合致；但是深入地說時，這個合致，在契約中是交錯的合致，在共同行爲中是平行的合致，因爲共同行爲中的各個意思，不是要互相適應，而是要同一內容，同一方向的。這就是共同行爲底性質，也就是共同行爲和契約底差異點。所以共同行爲，一名合同行爲，又名協定行爲。

二、生前行爲，死後行爲：

1. 生前行爲 生前行爲者，除死後行爲以外的一切法律行爲都是。

2. 死後行爲 死後行爲者，就是祇有在行爲人死後才發生效力的法律行

爲；因爲行爲人底死是死後行爲成立底要件，所以也稱做死因行爲。最顯明的例子，就是遺囑。

三、要式行爲，不要式行爲：

1. 要式行爲 要式行爲者，就是構成這法律行爲的要素的意思表示，必須依照法定形式的。要式行爲底目的，是在使法律關係明白確定。

2. 不要式行爲 不要式行爲者，就是構成這法律關係的要素的意思表示，不必依照法定形式的。不要式行爲底長處，就是使法律關係底變更消滅，可比較自由靈活，適於實際。

四、有償行爲，無償行爲：

1. 有償行爲 在以給付財產爲目的的法律行爲中，有一種是需對價的，就是有償行爲，最顯明的例子，就是買賣。

2. 無償行爲 在以給付財產爲目的的法律行爲中，其無需對價的一種，



就是無償行爲，最顯明的例子，就是贈與。

五、要因行爲，不要因行爲：

1. 要因行爲 在以給付財產爲內容的法律行爲中，如其它財產給付，有一種原因存在於行爲者底意思表示中，那末這種法律行爲就是要因行爲。要因行爲有時也稱有因行爲。贈與買賣等債權契約，在原則上都是要因行爲。

2. 不要因行爲 不要因行爲正與要因行爲相反，這就是說，如其在以給付財產爲內容的法律行爲中，那種其財產底給付，與原因分離獨立的，就是不要因行爲。不要因行爲就是無因行爲。不要因行爲之中，有可由當事者底意思表示而變爲有因者，這是相對的不要因行爲；有雖由當事者底意思表示而亦絕不能變爲有因者，這是絕對的不要因行爲。在原則上，物權契約大致是不要因行爲。

六、主行爲，從行爲：

1. 主行爲 我們首先當知道，所謂主行爲者是和從行爲相對待的一個名詞，因爲如其祇是單獨的一個行爲，就無從說起主或從的。法律行爲之中，如其這種法律行爲，是另一種法律行爲存在底前提，那末這種法律行爲便是這兒所謂的主行爲。

2. 從行爲 從行爲者，就是從屬於主行爲的一種法律行爲，換言之，凡是一種法律行爲，它底存在是以他種一定的法律行爲爲前提的，那便是從行爲。因爲從行爲和主行爲間有一種從屬關係，所以從行爲底法律上的運命，是受主行爲所支配的。

#### 七、獨立行爲，補助行爲：

1. 獨立行爲 獨立行爲者，就是自身有獨立性的法律行爲，換言之，就是這種法律行爲是具有獨立的實質與內容的。

2. 補助行爲 補助行爲者，自身並無獨立的實質與內容，而僅爲其他行

為發生效力底條件的行爲就是，例如『同意』，『允許』等。

八、債權行爲，物權行爲，準物權行爲：

1. 債權行爲 債權行爲者，就是欲發生債權債務底效果的法律行爲，這種行爲有的是契約，如買賣契約，借貸契約，合夥，寄託等是；有的是單獨行爲，如遺囑等是。

2. 物權行爲 物權行爲者，就是欲直接惹起物權底發生，變更，消滅底效果的意思表示的法律行爲。物權行爲與債權行爲，效果不同，而最易相混，現在附帶地將它們簡要的關係舉在下面：

A 物權行爲與債權行爲並存——第一種情形 例如，特定物底買賣。

B 物權行爲以債權行爲爲先驅——第二種情形 例如，不特定物底買

賣。

C 物權行爲與債權行爲無關係而獨立存在——第三種情形 例如，買

主拋棄其定銀。

3. 準物權行爲 準物權行爲者，就是說，這種法律行爲，雖與普通物權行爲有別，但它所惹起的結果的法律關係，頗與物權行爲相同，所以稱做準物權行爲，例如債權底讓與，債務底免除，著作權底讓與，婚姻，養子等都是。

九、財產上的行爲，身分上的行爲：

1. 財產上的行爲 凡是法律行爲，它的意思是欲發生財產上效力的，那便是財產上的行爲，物權行爲和債權行爲都是屬於這一類的。

2. 身分上的行爲 凡是法律行爲，它的意思是欲發生身分上的效力的，那便是身分上的行爲，準物權行爲中的婚姻，離婚，私生子認知等都屬於這一類的。

十、設權行爲，變權行爲，廢權行爲，保權行爲：

1. 設權行爲 設權行爲者，就是以發生私權爲目的的法律行爲，例如物權底設定。

2. 變權行爲 變權行爲者，就是以變更權利爲目的的法律行爲，例如權利底讓與等。

3. 廢權行爲 廢權行爲者，就是以消滅權利爲目的的行爲，例如債務底免除等。

4. 保權行爲 保權行爲者，就是以保存或確定已存的權利爲目的的行爲，如得撤銷行爲底追認等。

### 第三款 法律行爲底要件

法律行爲底要件，可以分成成立底要件及有效底要件兩種，茲分述如下。

#### 第一項 法律行爲底成立要件

所謂法律行為底成立要件者，就是說，構成法律行為底基礎的，有這幾點，缺乏這幾點時，法律行為便不能成立的。

究竟那幾種是法律行為成立底要件呢？在這兒，我們可以分成一般的和特殊的兩種來講：

一、一般的成立要件 稱到一般的成立要件者，換言之，就是這些成立要件，是一切法律行為為不可缺的，如其缺了時，則無論何種法律行為都不得成立的。對於法律行為底一般的成立要件，從來學者間雖不無異議，然大都所公認的，那便是『意思表示』，所以我們簡直可以說，意思表示是法律行為底一般的成立要件。

二、特別的成立要件 特別的成立要件者，就是各法律行為所應特別具備的成立要件，換言之，就是要履行一定的程式，例如設定質權契約須以標的物底移轉為要件，婚姻須依一定的方式等。

## 第二項 法律行為底有效要件

法律行為底有效條件者，就是說，已經成立的法律行為發生效力底條件，這些條件是不可缺的，所以叫做要件。法律行為如其缺乏了這些要件時，那末雖然已經成立，也不能發生效力。有效要件，有的是幾種特殊的法律行為所特有的，有的是一般的，我們現在就一般的有效條件，就是任何法律行為皆非具有不可的有效要件來講。

法律行為底有效條件，可以分成兩種：

一、關於意思表示的 我們在上面已經說過，意思表示是法律行為底要素，因此，所以法律行為底有效條件之一，就是意思表示須與真意相一致。意思表示既須與真意相一致，法律行為才得有效，所以凡是一切虛偽表示或錯誤表示，均屬無效。

二、關於標的的 這兒所謂標的，就是行爲人所欲發生的私法上的效力，換言之，也就是行爲底內容。法律行爲要成爲有效，那末它的標的須：

1. 可以確定 法律行爲底標的底必須確定，這是不難明白的，因爲標的如其一不確定，那末它的效果就無從實現。例如締結買賣契約，如其價金額數和物品都不確定時，那末它的效果再也無從實現的。關於標的底可以確定的方法，可分三種：

A 依當事人底特約。

B 依法律底規定。

C 依習慣。

2. 可能 標的須可能者，換言之，標的如其是不能的，則效果也無從實現。至於怎樣才是可能，這個，我們祇消說出怎樣才是不能的便行。不能可分：



A 客觀的不能與主觀的不能。

B 事實的不能與法律的不能。

C 原始的不能與後發的不能。

D 物理上的不能與觀念上的不能。

3. 適法 法律行爲底標的底適法者，可以分成兩種：

A 法律行爲底標的不得違反強行法規 強行法規，就是法律上關於公益的規定，也就是法律中強制底規定，法律行爲底標的不得違反這類的規定。例如令人拋棄重權利能力或行爲能力或自由等當然是不行的。

B 法律行爲底標的不得違反爲保護私人而禁止讓與的法律或裁判 這例如破產財團所屬的財產，有禁止破產人讓與的法律。

4. 正當 法律行爲底標的必須正常者，就是說，除了不違反法律上強制或禁止的規定外，還須不違背公共秩序與善良風俗，所以違背公共秩序的行

爲或違背善良風俗的行爲，都不生法律上的效力，因爲這種行爲雖不一定犯罪，然而從社會全體上着眼時，有使國民道德日趨卑下之弊。既然從國家底公安方面觀察時，所謂公共秩序者，是依國家生活社會生活底一般的要求而定的，既然從國民底實踐道德方面觀察時，所謂善良風俗者，是依國民底一般道德觀念而定的，所以凡是行爲要生法律上的效果，那末它的標的必須不違反公共秩序與善良風俗，這就是所謂『正當』。

#### 第四款 意思表示

##### 第一項 意思表示底定義

何謂意思表示？意思表示是法律行爲底要素，換言之，就是人底心理作用發表在外部，而成爲法律行爲底內容的。從來民法上，對於意思表示都非常重視，我國新民法中也將意思表示列爲一節。下面，我們將逐點地將它的性質分

析出來：

一、構成意思表示的，一是意思，二是表示，僅有內在的意思而不表示出來，固不能構成意思表示，僅有外部的表示而沒有內在的意思更不能算是意思表示。

二、從經過的程序上來看時，意思表示底成立也可以說是有三個要素：

1. 效果意思 這就是說欲惹起私法上的效果的意思，這是最先的要素。  
2. 表示意思 有了效果意思還是不夠的，必須得有欲將效果意思表示出來的意思，這種意思，就是表示意思。

3. 表示行為 所謂表示行為者，就是表示意思底實行，這是最後的一個要素。

## 第二項 非真意表示

一、非真意表示底標準 從理論上說來時，意思表示必須『真意』與『表示』相一致才能發生效力，但在實際上，『意思』與『表示』不一致的時候多，就是非真意表示時，那末法律上對於其能否發生效力的規定，歷來有三種主意：

1. 意思主義 即注重意思，意思如非真實，則完全無效。

2. 表示主義 即注重表示，如其已經表示，則雖然違反真意，亦算有效。

3. 折衷主義 即以意思與表示底一致為原則，以表示主義為例外。近來

各國立法，都採這種主義。

二、非真意表示底種類 非真意表示底種類可以分成二種：

1. 表意人明知意思與表示不一致而故意的：

A 心中保留 心中保留，就是故意隱匿真意而表示其非真意的表示行

爲，心中保留底特點，就是無效果意思的。

B 預期表示 預期表示者，就是並無欺相對人底目的，并且預防他人底誤解，換言之，即預期他人可得認爲非真實的這種意思表示。所以也稱做諧謔表示。

C 虛僞表示 虛僞表示者，就是表意人與相對人通謀而爲非真意的意思表示。這兒與相對人通謀這一點是很重要的。

2. 表意人並不知意思與表示底不一致而爲的：

A 錯誤 關於意思表示的錯誤有二種：一是意思表示動機底錯誤，一是意思表示本身底錯誤，前者對於意思表示底效力並無何等影響，通常所指的錯誤，大半都限於後者。

B 誤傳 表意人不親自表示他的意思，而用傳信人，郵信，電話等作爲傳達，如其這些傳達機傳達不確時，便是意思表示底誤傳。

### 第三項 有瑕疵的意思表示

有瑕疵的意思表示者，就是說，這意思表示並非充分自由地發動的，是受着他人有力的干涉的。在這種情形之下，不得便根據意思與表示底不一致而斷定無效，否則，不特對表意人過酷，而且有害善良風俗的。

從來對於有瑕疵的意思表示，概分為兩種：一是詐欺，一是脅迫。

一、詐欺 這兒所謂詐欺者，就是故意欺罔他人，使其陷於錯誤，而且使其因錯誤而為意思表示的這種行為。我們知道，意思表示底有效是以真意與表示底一致為原則，所以因為對手方或第三人底故意行為而陷於錯誤而為的意思表示，就是有瑕疵的意思表示。

二、脅迫 這兒所謂脅迫者，就是故意做不正危害底預告，示他人以惡害，使生恐怖因而為意思表示的行為。由脅迫而為的意思表示，在民法上也認為

有瑕疵的意思表示。

#### 第四項 意思表示底無效及撤銷

關於意思表示底無效及撤銷，我們這兒完全依照新民法底規定分述於下：

##### 一、關於非真意表示的：

1. 表意人無欲爲其意思表示所拘束之意，而爲意思表示者，其意思表示，不因之無效，但其情形爲相對人所明知者，不在此限（民法第八十六條）。

2. 表意人與相對人通謀而爲虛僞意思表示者，其意思表示無效，但不得以其無效對抗善意第三人（民法第八十七條）。

3. 意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不爲意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者爲限。當事人之資格或物之性質，若交易上認爲重要者，其錯誤，視爲

意思表示內容之錯誤（民法第八十八條）。

4. 意思表示因傳達人或傳達機關傳達不實者，得比照第八十八條之規定，撤銷之（民法第八十九條）。

二、關於有瑕疵的意思表示的：

1. 因被詐欺或被脅迫，而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之。被詐欺而為之意思表示，其撤銷不得以之對抗善意第三人。

#### 第五項 意思表示效力發生底時期

意思表示效力底發生，有時是與意思表示底成立同時，有時還附帶有其他要件的。茲為說明便利起見，先分無相對人的意思表示與有相對人的意思表示兩種：



一、無相對人的意思表示 對於無相對人的意思表示通常以意思表示底成立即意思表示效力底發生爲原則，但也有例外者，如遺囑行爲便是。

二、有相對人的意思表示 對於有相對人的意思表示，又分：

1. 非對話人間底意思表示 非對話人間底意思表示，依照我國新民法底規定，以通知達到相對人時，發生效力；但撤回之通知同時或先時到達者，不在此限。此外，還附帶地規定着，如其表意人於發出通知後死亡，或喪失行爲能力，或其行爲能力受限制，但其意思表示，不因之失其效力（民法第九十五條）。

2. 對話人間底意思表示 對話人間爲意思表示時，其意思表示以相對人了解時發生效力（民法第九十四條）。

3. 向無行爲能力人或限制行爲能力人爲之意思表示 向無行爲能力人或限制行爲能力人爲意思表示時，以其通知達到其法定代理人時發生效力（民

法第九十六條)。

第五款 代理

第一項 代理底意義

法律上所謂代理者，就是某人為他人對第三人為意思表示，或為他人，受第三人底意思表示，其效力直接歸屬於他人底本身的行為。這兒所謂某人者，法律上稱為代理人，他人稱為本人，至於第三人，那就是代理行為底相對人。所以代理關係，實在是包含有三方面的關係的。

在一般的用語中，常常有兩種誤會：一是以代理人當作使者，這個錯誤很容易明白的；一是認為代理者，就是代表，這個錯誤很容易含混過去，我們不可不說明一下。代理與代表二詞底性質，在法律上完全不同，代理人是與本人相對立的個別人格者；而代表者，當他為代表行為時，他的人格被吸收於本人

(即被代表者)底人格之中。所以在代理行爲中，代理人本身底行爲對本人發生效力；而在代表行爲中，代表者底行爲完全被視爲本人(被代表者)底行爲的。這就是代理與代表區別。

代理底性質，稍稍詳細地來說時，可以分成六點：

第一點，在代理行爲中，爲或受意思表示者，是代理人自身。

第二點，代理行爲底法律效果，直接歸屬於本人(民法第一百零三條)。

第三點，代理人在爲代理行爲時，須明示本人底名義，換言之，即須顯名主義。

第四點，代理者，以法律行爲底意思表示爲限，換言之，如其不是爲他人而爲法律行爲底意思表示，就不得認爲代理。這個實在是法律特認代理制度所生的當然結果，所以例如不法行爲，本爲法律所禁止，人人都不得爲的，固不能發生代理，即如事實上的行爲，例如應酬等，託人代行，也不能算是法律上

的代理的。

第五點，代理須有代理權底存在，而且必須以此為範圍。

第六點，代理須法律允許。

## 第二項 代理底種類

代理底種類，可分為：

一、一般代理與特別代理 這是以有無特定權限來區別的。

二、積極代理與消極代理 這兒所謂積極者，即為意思表示，消極者，即

受意思表示。

三、任意代理與法定代理 這是根據代理權底發源所在而區別的。

四、直接代理與間接代理 這是以法律效果是否直接歸於本人而區別的。

五、有權代理與無權代理 這是以代理權之有無來區別的，實際上有權代

理才得稱爲代理。

六、單獨代理與共同代理 這是以代理人是一人或數人爲標準而區別的。

### 第三項 代理權

代理權者，就是代理人爲本人爲意思表示，或受意思表示，其效力直接歸屬於本人的法律上的資格或能力。所以講到代理權時，有兩點必須注意，第一，代理權者，不是權利，乃是一種能力和資格，和物權債權等權利，性質完全不同；第二，因爲代理制度，是爲法律上或事實上，自己不能爲法律行爲底意思表示的人而設，所以代理權並非爲代理人底利益而存，實在是爲本人底利益而存在。所以，我們的結論是，代理權對於由代理所生的法律上的效力，使它直接歸於本人這一點，是一個要件，而並非是代理底要件。德旧民法所以都有無代理權底規定。

代理權底意義既如上述，下面，我們簡略地說一說代理權底發生與代理權底消滅。

一、代理權底發生 代理權底發生，可以分成兩個原因：一是基於本人底自由意志而發生的，這就是意定代理；一是非基於本人底自由意志而發生的，這就是法定代理。

二、代理權底消滅 代理權底消滅，除意定代理和法定代理各有其特殊的原因外，一般的消滅原因，換言之，即法定代理與意定代理所共通的消滅原因，則有：

1. 本人底死亡。

2. 代理人底死亡，禁治產或破產。

第六款 法律行為底無效撤銷及同意

法律行為底無效，撤銷及同意，在任何民法書中均有專章的論述，我國新民法中第四章法律行為中第六節，也為關於法律行為底無效及撤銷底規定。這兒，我們在分述前，先有給予一個概念底必要。

所謂無效的法律行為者，就是說，這個法律行為雖然已經成立，但因為條件不完備，所以不發生效力的。

所謂可得撤銷的法律行為者，就是說，這個法律行為雖然已經成立而且有效，但是法律上特定的人，可得除去它的效力的。

所謂法律行為底同意者，就是說，這個法律行為底效力底發生，須經第三人同意方可。

這就是法律行為底無效，撤銷及同意底一般的概念。

### 第一項 法律行為底無效

不生效力。

一、無效底性質 無效的法律行為在法律上，是當然的，絕對的，確定的

1. 何以無效的法律行為在法律上是當然的不生效力呢？對於這個問題，我們祇消先了解什麼是當然兩字底意義，所謂當然者，就是不必須要什麼條件，它就如此的。所以無效的法律行為在法律上當然的不生效力者，就是說，這個法律行為，並不待何人主張其無效，也並不須法院主張其無效，它法律上當然的結果，從來就不生效力。

2. 何以無效的法律行為在法律上的絕對的不生效力呢？這個也祇消從絕對兩個字上去明白。絕對者，換言之，也就是一般的。所以無效的法律行為在法律上是絕對的無效者，就是說，無論由何人，或無論對何人，皆得主張其無效。但是這個有兩個例外：

A 因中心保留而無效 卽如遇善意相對人信爲真意時，則表意人不能



對之主張無效。

B 因虛偽表示而無效 卽不能與第三者對抗。

3. 何以無效的法律行爲在法律上是確定的不生效力呢？這就是說，這個無效，不因時效等關係而移動的。換言之，無效的法律行爲在法律上是確定的不生效力者，就是當事人無論何時皆得主張其無效，不得因『時效』或『追認』而使之爲有效。

二、無效行爲與不成立行爲底區別 法律行爲底無效與法律行爲底不成立不同。法律行爲不成立時，當然不發生效力，這個暫且放開。然而已經具備成立要件的法律行爲，因爲沒有具備發生效力底要件底原故，這行爲當仍屬無效，這就是二者底區別。例如要約與承諾皆已具備時，雖能立契約，然若其內容違法或不當，那末仍然是無效的。

三、無效底原則 法律行爲底無效底原則，就是法律行爲一部無效，則全

部皆歸無效；但依照我國新民法第一百一十一條底規定，則如其除該無效部分亦可成立者，則其他部分仍爲有效。

四、無效底原因 法律行爲無效底原因，可分爲兩種：

1. 一般有效要件欠缺時 例如意思欠缺，標的不確定，不能，不法，不正，虛僞表示等是。

2. 特別有效要件欠缺時 例如婚姻遺囑等法律行爲欠缺其法定方式時。

五、無效底採認 無效法律行爲底採認者，就是使無效行爲發生效力底意思表示，所以和下面可得撤銷的法律行爲底追認不同，因爲追認是撤銷權底拋棄。無效法律行爲當事人知其無效而採認者，視爲新法律行爲。我國新民法對此並無詳細的規定，祇有：『無效之法律行爲，若具備他法律行爲之要件，並因其情形可認當事人若知其無效即欲爲他法律行爲者，其他法律行爲仍爲有效』（第一百二十二條）。

## 第二項 法律行為底撤銷

一、撤銷底意義 法律行為底撤銷者，就是說這種法律行為是可得撤銷的，換言之，就是這種法律行為，雖然已經成立而且有效，但是可由特定人底意思表示，除去它的效力的。

二、撤銷底性質 可得撤銷的法律行為底性質，分析如下：

1. 可得撤銷的法律行為，須是發生法律上效力的行為，否則，根本上它已經是個無效行為了。

2. 法律行為底撤銷時，撤銷其效力的，須是特定人底意思表示。

3. 可得撤銷的法律行為依追認或時效底結果，不必視為新行為。

4. 可得撤銷的法律行為，一經撤銷，除特別情形外，皆以溯及其行為生效時，消滅其效力為原則，不是僅僅從撤銷時起算的。所以我國新民法第一

百一十四條中有如下的規定：『法律行為經撤銷者，視為自始無效』。

三、撤銷底原因 法律底撤銷底原因，可以分成兩種：

1 關於能力的 即行為人底行為能力發生問題的。

2 關於意思表示底瑕疵的 例如欺詐，脅迫。

四、撤銷權

1. 所謂撤銷權者，就是依自己底意思，可溯及地否認法律行為底效力的權利。在法律上這是種形成權，因為它是以否認法律行為底效力為它的內容的權利。

2. 得行使撤銷權者，為下列幾種特定人：

A 本人 即限制能力的或意思表示有瑕疵的本人。

B 代理人 即限制能力的，或意思表示有瑕疵的人底代理人。

C 繼承人 即限制能力的或意思表示有瑕疵的人底代理人底繼承人。

3. 撤銷權底行使方法，依照我國民法第一百一十六條底規定：『撤銷及承認，應以意思表示爲之。如相對人確定者，前項意思表示，應向相對人爲之』。

4. 撤銷權得因（一）追認，（二）時效而消滅。

### 第三項 法律行爲底同意

一、同意底性質 法律行爲底同意者，就是這法律行爲底發生效力，是以第三人底同意爲要件的。新民法對此有下面的規定：『法律行爲，須得第三人之同意，始生效力者，其同意或拒絕，得向當事人之一方爲之』。

二、同意底種類 須經第三人同意的法律行爲底種類，依新民法底規定，如下：『無權利人，就權利標的物所爲之處分，經有權利人之承認，始生效力』。

## 第七款 法律行為底附款

### 第一項 何謂法律行為底附款

法律行為，因為是私法上的自治行為，所以行為當事人底意思表示，可以有自由伸縮底權利，就是說，行為當事人，可以依意思表示底方法，對於法律行為普通所具有的效果，加以限制，或加以變更。這種限制或變更，既然是任意的可加在法律行為之上，那末它的價值雖不一定組成法律行為底部分，可是也不僅有附隨的性質，因此，在法律上，給了它一個適當的名詞，就是『附款』。

### 第二項 附款底種類

法律行為底附款，可分為兩種：一是『條件』，一是『期限』。

## 一、條件：

1. 條件底性質 這兒所謂條件者，就是當事人拿來使法律行為底效力發生或消滅的，客觀上不確定的那種未來事實。所以法律行為一有條件底附款時，則這法律行為將來發生效力與否，全以附款——即條件——底狀態為轉移了。

## 2. 條件底種類 條件底種類，可分：

A 停止條件與解除條件 前者是以為其條件之事實發生為止，停止發生其特定法律行為底效力的條件，後者是自為其條件之事實發生時，使前已發生的特定法律行為上的效力，歸於消滅的條件。所以新民法第九十九條底規定：『附停止條件之法律行為，於條件成就時，發生效力。附解除條件之法律行為，於條件成就時，失其效力』。

B 積極條件與消極條件 前者即因事實底發生而成就的條件，後者即

因事實底不發生而成就的條件。

C 隨意條件偶成條件與混合條件 隨意條件即以當事人一方所得發生的事實為條件的條件；偶成條件者，就是說這種條件，全不能由當事人意思左右其事實底發生的；混合條件者，就是條件底成否，因當事人及第三人底意思而決定的。

D 假裝條件 卽具形式而無實質的條件。

## 二、期限：

1. 期限底性質 這兒所謂期限者，就是使法律行為效力底發生，消滅及債務底履行，繫於將來確實的事實底發生的法律行為附款。例如約定今年年底還欠款，或於明年一月一日讓與某物所有權等。

2. 期限底種類 期限底種類，可分：

A 始期與終期 附始期的法律行為，於期限屆至時，發生效力；附終



期的法律行爲，於期限屆滿時，失其效力（民法第一百零二條）。

B 確定期限與不確定期限 前者如某月某日，後者如約某甲死亡之日履行債務。

## 第二節 期日及期間

### 第一款 期日及期間底意義

在法律上，因爲時底經過，對於權利底成立和消滅有重大的關係，所以要提出一講。但是所謂時者，可以分成兩種：一種是時底點，例如某月，某日，某年，今日，明日等；一種是時底段，例如從民國十年二月一日到民國二十年二月一日是。在法律上，時底點叫做期日，時底段叫做期間。

### 第二款 期日及期間底作用

期日及期間底作用，略舉如下：

- 一、決定權利底取得及消滅底時期。
- 二、推定事實及生法律上假設底時期。

### 第三款 期日及期間底計算法

一、以時定期間者，即時起算。以日，星期，月或年定期間者，其始日不算入（新民法第一百二十條）。

二、以日，星期，月或年定期間者，以期間末日之終止，為期間之終止（新民法第一百二十一條）；如末日為星期日或其他休息日，則以休息日之次日代之（新民法第一百二十二條）；又期間不以星期，月或年之始日起算者，以最後之星期，月或年與起算日相當之前一日為期間之末日；但以月或年定期間，於最後之月，無相當日者，以其月之末日，為期間之末日。

## 第四節 時效

### 第一款 時效底意義

法律底目的，在使一切的社會關係進入一種穩定的狀態中；所以對於在不定中的一切法律關係，法律上有一種規範它的方法，這種方法，就是時效制度。所以一定的事實狀態，繼續一定的時間後，法律上使它取得權利；或一定的期間內，繼續不行使權利，法律上便使這權利消滅。這時，權利底取得和消滅底原因，就是時效。

根據上述的分析，那末所謂時效者，實質上可以分成兩種，一是取得時效，一是消滅時效。但是時效制度，自從在羅馬法中開始有所規定以來，後來在德國民法中，將取得時效規定於物權編中，在總則中，僅設消滅時效。法國民

法仍舊有兼併的規定，即時效制度中包含取得與消滅二種時效。我國新民法，係採德國原則，在總則中僅設消滅時效一章。所以本節中所述的，也以消滅時效爲限。

## 第二款 消滅時效底種類

一、一般的請求權，如在十五年間不行使，即消滅；但法律所定期間較短者，依其規定（民法第一百二十五條）。

二、利息，紅利，租金，瞻養費，退職金，及其他一年或不及一年之定期給付債權，其各期給付請求權，因五年間不行使而消滅（民法第一百二十六條）。

三、左列各款請求權，因二年間不行使而消滅：

1. 旅店，飲食店及娛樂場之住宿費，飲食費，座費，消費物之代價及其

墊款。

2. 運送費及運送人所墊之款。
3. 以租賃動產爲營業者之租價。
4. 醫生，藥師，看護生之診費，藥費，報酬及其墊款。
5. 律師，會計師，公證人之報酬及其墊款。
6. 律師，會計師，公證人所收當事人物件之交還。
7. 技師，承攬人之報酬及其墊款。
8. 商人，製造人，手工業人所供給之商品及產物之代價（民法第一百二十七條）。

### 第三款 消滅時效底中斷

時效有中斷，所謂時效中斷者，因爲有一種與爲時效要素的事實狀態適相

反對的某一定事實發生，因為使以前所經過的期間歸於無效。這是在時效制度上當然發生的原則，因為以時效來使某種權利消滅，原是為要穩定一切關係起見所採取的不得已之手段，現在既然有反對的事實出來，當然要尊重的。根據我國新民法底規定，消滅時效，因左列事由而中斷：

- 一、請求。
- 二、承認。
- 三、起訴。

左列事項與起訴有同一效力：

- 一、依督促程序送達支付命令。
- 二、因和解而傳喚。
- 三、報明破產債權。
- 四、告知訴訟。

五、開始執行行爲或聲請強制執行。

## 第四章 權利底行使

### 第一節 原則

民法總則中有權利底行使一章底規定者，目的無非是保障私權底性質；不過，保障私權，並非一方面的事，應當兼籌並顧，就是一方固應當謀個人利益底安全，同時也應當謀社會生活底發展。根據這樣的原則，所以關於權利底行使，雖然在原則上權利者可以自由處置，但法律定有明文限制者，權利人非於限制內則不得行使。而且權利底行使不受限制時，變成一種權利底濫用，專以損害他人爲目的，法律上當然不能容許的。我國新民法第七章權利底行使底第一條，即第一百四十八條，所以這樣規定着：『權利之行使，不得以損害他人

爲主要目的』。

總上所說，所謂權利底行使者，實際上就是一種救濟制度，在民法總則編中的，當然是種私力救濟制度。

## 第二節 辦法

民法總則編中關於權利行使底規定，實質上既是一種私力救濟制度，那末這種救濟制度究竟是怎樣地來施行的呢？我們下面分爲（一）自衛性質的私力救濟，與（二）自助性質的私力救濟兩部分來說：

一、自衛性質的私力救濟 自衛性質的私力救濟可分爲：

1. 防禦行爲 防禦行爲者，就是對於現時不法的侵害，爲防衛自己或他人底權利所爲的行爲；這種行爲，不負損害賠償底責任；但已逾越必要程度者，仍應負相當賠償之責（民法第一百四十九條）。



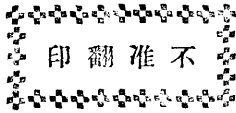
2. 緊急行爲 緊急行爲者，就是因避免自己或他人生命，身體，自由或財產上急迫的危險所爲的行爲；這種行爲也是不負損害賠償底責任的；但以避免危險所必要的並且未逾越危險所能致的損害程度者爲限。前項情形中，其危險底發生，如行爲人有責任者，應負損害賠償之責（民法第一百五十條）。

二、自助性質的私力救濟 自助性質的私力救濟者，就是自助行爲，換言之，就是爲保護自己權利，對於他人底自由或財產，施以拘束，押收或毀損。這種行爲是不負損害賠償底責任的。但以不及受官署援助，並且非於其時爲之則請求權不得實行或實行顯有困難者爲限（民法第一百五十一條）。而且，拘束他人自由或押收他人財產時，須即時向官署聲請援助，前項聲請被駁回，或其聲請延遲者，行爲人應負損害賠償之責（民法第一百五十二條）。

中華民國二十六年六月出版

民法總則ABC下(全一冊)

〔精裝六角 平裝五角〕  
(外埠酌加郵費滙費)



不准翻印

著者 孫曉村  
出版者 ABC叢書社  
印刷者 世界書局  
發行者 世界書局

發行所 上海四馬路 世界書局

# 現行法釋義

## 最近出版

地方自治施行法釋義	自治職員選舉法釋義	市組織法釋義	民法物權釋義	女子繼承權法令釋義	公司法釋義	商會法釋義	工商同業公會法釋義	商標法釋義	著作權法釋義	海商法釋義	保險法釋義	交易所法釋義	工廠法釋義	工會法釋義	土地法釋義	陸海空軍刑法釋義	陸海空軍審判法釋義	陸海空軍懲罰法釋義
.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....	.....
王均安編 一冊	姚驥編 一冊	姚驥編 一冊	鄭發諷編 一元五角	鄭發諷編 一冊	鄭發諷編 一冊	王均安編 一冊	王均安編 一冊	朱鴻達編 一冊	林環生編 一冊	朱鴻達編 一冊	鄭發諷編 一冊	鄭發諷編 一冊	朱采真編 一冊	朱采真編 一冊	朱采真編 一元五角	鄭發諷編 一冊	王均安編 一冊	姚驥編 一冊

# 世界書局發行

# A B C 叢書目錄

每種每冊平裝五角  
精裝六角

九折

## 文學

文藝論 A B C 夏丏尊著

詩經學 A B C 胡懷琛著

童話學 A B C 趙景深著

文藝批評 A B C 傅東華著

詞學 A B C 胡雲翼著

神話學 A B C 謝六逸著

文化評價 A B C 葉法無著

元劇研究 A B C 吳瞿安著

中國神話研究 A B C 上 玄珠著  
希臘神話 A B C 汪儼然著

詩歌原理 A B C 傅東華著

## 西洋文學

北歐神話 A B C 上 方璧著

小說研究 A B C 玄珠著

英國文學 A B C 上 曾虛白著

## 藝術

近代文學 A B C 吳雲著

美國文學 A B C 曾虛白著

藝術哲學 A B C 徐蔚南著

農民文學 A B C 謝六逸著

德國文學 A B C 李金髮著

戲劇 A B C 陳大悲著

## 中國文學

中國文學 A B C 劉麟生著

俄國文學 A B C 汪儼然著

獨幕劇 A B C 蔡慕暉著

文體論 A B C 顧蕪丞著

意大利文學 A B C 傅紹先著

歌劇 A B C 張若谷著

文字學 A B C 胡樸安著

希臘學文 A B C 方璧著

音樂 A B C 張若谷著

文法解剖 A B C 郭步陶著

## 童話神話

洋國畫 A B C 朱應鵬著  
畫 A B C 陳抱一著

- |   |      |      |      |      |        |              |    |      |       |       |      |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
|---|------|------|------|------|--------|--------------|----|------|-------|-------|------|----|-------|------|------|-------|------|------|----|----|----|
| 圖 | 法ABC | 陳之佛著 | 戀    | 愛    | 論ABC   | 郭真著          | 親  | 屬    | 法ABC  | 汪波著   |      |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
| 構 | 法ABC | 豐子愷著 |      |      | 心理學    |              | 繼  | 承    | 法ABC  | 汪波著   |      |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
| 色 | 學ABC | 俞寄凡著 | 心    | 理    | 學ABC   | 郭任遠著         | 刑  | 法    | 總則ABC | 黎藩著   |      |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
| 攝 | 學ABC | 吳靜山著 | 變    | 態    | 心理學ABC | 黃維榮著<br>郭任遠序 | 國  | 際    | 法ABC  | 朱采真著  |      |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
| 哲 | 學ABC | 張東蓀著 | 羣    | 衆    | 心理ABC  | 陳東原著         | 勞  | 働    | 保     | 險法ABC | 李葆森著 |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
| 西 | 洋    | 哲    | 學ABC | 張    | 東      | 蓀著           | 社  | 會    | 學ABC  | 孫本文著  |      |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
| 西 | 洋    | 哲    | 學ABC | 謝    | 頌      | 羔著           | 社  | 會    | 政     | 策ABC  | 郭真著  |    |       |      |      |       |      |      |    |    |    |
| 佛 | 學ABC | 太虛著  | 政    | 治    | 思      | 想史ABC        | 高  | 希    | 聖著    | 社     | 會    | 思  | 想史ABC | 徐    | 逸    | 樵著    |      |      |    |    |    |
| 宗 | 教    | 學ABC | 謝    | 羔    | 頌著     | 中            | 山  | 政    | 治ABC  | 朱     | 采    | 真著 | 生     | 活    | 進    | 化史ABC | 劉    | 叔    | 琴著 |    |    |
| 人 | 生    | 觀ABC | 張    | 東    | 蓀著     | 黨            | 義  | ABC  | 朱     | 翊     | 新著   | 人  | 口     | 論ABC | 孫    | 本     | 文著   |      |    |    |    |
| 精 | 神    | 分    | 析    | 學ABC | 張      | 東            | 蓀著 | 外    | 交     | ABC   | 常    | 書  | 林著    | 優    | 生    | 學ABC  | 華    | 汝    | 成著 |    |    |
| 論 | 理    | 學ABC | 朱    | 兆    | 萃著     | 法            | 律  | 學ABC | 朱     | 采     | 真著   | 產  | 兒     | 制    | 限ABC | 高     | 希    | 聖著   |    |    |    |
| 倫 | 理    | 問    | 題    | ABC  | 葉      | 法            | 無著 | 法    | 律     | 哲     | 學ABC | 施  | 靈     | 民譯   | 家    | 族     | 制    | 度ABC | 高  | 希  | 聖著 |
| 中 | 國    | 倫    | 理    | 思    | 想ABC   | 謝            | 扶  | 雅著   | 憲     | 法ABC  | 孫    | 曉  | 村著    | 婦    | 女    | 運     | 動ABC | 湯    | 彬  | 華著 |    |
| 結 | 婚    | 論ABC | 郭    | 真著   | 民      | 法            | 總  | 則ABC | 上     | 孫     | 曉    | 村著 | 經     | 濟    | 學    |       |      |      |    |    |    |

(三) 錄目書叢CBA

- |              |              |                           |
|--------------|--------------|---------------------------|
| 經濟學ABC李權時著   | 匯兌學ABC王澹如著   | 小學行政ABC魏冰心著               |
| 分配論ABC殷壽光著   | 保險學ABC張伯箴著   | 圖書館學ABC沈學植著               |
| 農業合作ABC王世穎著  | 國際貿易ABC王澹如著  | 歷史學                       |
| 信用合作ABC侯厚培著  | 教育學          | 歷史學ABC劉劍橫著                |
| 財政學ABC李權時著   | 教育學ABC黃梁就明著  | 中國史學ABC曹聚仁著               |
| 貨幣學ABC沈藻輝著   | 教育哲學ABC羅世英著  | 西洋史ABC傅彥長著                |
| 工商學          | 教育史ABC李浩吾著   | 東洋史ABC傅彥長著                |
| 商業經營ABC王澹如著  | 黨義教育ABC江卓羣著  | 日本史ABC李宗武著                |
| 工業經濟學ABC王禹圖著 | 藝術教育ABC豐子愷著  | 地理學                       |
| 工商管理ABC張家泰著  | 民衆教育ABC范望湖著  | 人文地理ABC李宗武著               |
| 廣告學ABC蒯世勳著   | 職業教育ABC潘文安著  | 自然地理ABC王益匡著               |
| 售貨術ABC張家泰著   | 職業指導ABC潘文安著  | 海洋學ABC王益匡著                |
| 統計學ABC蔡毓聰著   | 教育心理學ABC朱兆萃著 | 數學                        |
| 會計學ABC竺家饒著   | 教育測驗ABC朱翊新著  | 代數學ABC馮勵宸著                |
| 審計學ABC鄭行巽著   | 各科教學ABC范雲六著  | 大代數學ABC <sub>上</sub> 施毓驥著 |
| 銀行學ABC蒯世勳著   | 做學教ABC徐德春著   | 幾何學ABC王劍生著                |

解析幾何學 A B C 龐守白著

三角術 A B C 陳家謨著

微積分學 A B C 王士溍著

陣圖算法 A B C 王士溍著

科學

科學論 A B C 王剛森著

進化論 A B C 張慰宗著

相對論 A B C 上 王剛森譯

物理學 A B C 周毓莘著

化學學 A B C 周毓莘著

電學 A B C 王剛森著

氣象學 A B C 陳文熙著

工程學

建築學 A B C 楊嵩時著

測量學 A B C 楊嵩時著

汽車學 A B C 胡天白著

路政學

道路學 A B C 楊哲明著

鐵路學 A B C 楊嵩時著

交通管理 A B C 楊嵩時著

市政學

都市論 A B C 楊哲明著

都市政策 A B C 楊哲明著

市政計劃 A B C 楊哲明著

市政組織 A B C 楊哲明著

市政管理 A B C 楊哲明著

市政工程 A B C 楊哲明著

演說學

演說學 A B C 余楠秋著

辯論術 A B C 陸東平著

衛生學

衛生學 A B C 沈舜春著

性學 A B C 柴福沅著

體育

田徑賽 A B C 蔣湘青著

軍事學

軍事學 A B C 張崇玖著

上海图书馆藏书



A541 212 0000 0519B



