

梅仲協
羅淵祥
編纂

六法

解釋
判例

彙編

孫科題



六法判例彙編 第二卷 目錄

民法之部

〔法第一編 總則〕

第一章 法例	一
第二章 人	七
第一節 自然人	七
第二節 法人	一三
第一款 通則	一四
第二款 社團	一八
第三款 財團	二一
第三章 物	二九
第四章 法律行爲	三一
第一節 通則	三一
第二節 行爲能力	四〇
第三節 意思表示	四三

第四節 條件及期限	五〇
第五節 代理	五一
第六節 無效及撤銷	五四
第五章 期日及期間	六〇
第六章 消滅時效	六一
第七章 權利之行使	六九
民法總則施行法	七一

民法第二編 債

第一章 通則	七五
第一節 債之發生	七五
第一款 契約	七五
第二款 代理權之授與	八〇
第三款 無因管理	八三
第四款 不當得利	八五
第五款 侵權行爲	八九

第二章 債之標的	一〇六
第三節 債之效力	一一八
第一款 給付	一一八
第二款 遲延	一二四
第三款 保全	一三四
第四款 契約	一三七
第四節 多數債務人及債權人	一四八
第五節 債之移轉	一五三
第六節 債之消滅	一六一
第一款 通則	一六一
第二款 清償	一六二
第三款 提存	一七三
第四款 抵銷	一七五
第五款 免除	一七八
第六款 混同	一八一
第二章 各種之債	一八一
第一節 買賣	一八一
第一款 通則	一八一
第二款 效力	一八六

第三款 買回	一九四
第四款 特種買賣	一九六
第二節 互易	一九八
第三節 交互計算	一九八
第四節 贈與	一九八
第五節 租賃	二〇一
第六節 借貸	二二八
第一款 使用借貸	二二八
第二款 消費借貸	二二九
第七節 僱傭	二三七
第八節 承攬	二三九
第九節 出版	二四三
第十節 委任	二四五
第十一節 經理人及代辦商	二五一
第十二節 居間	二六三
第十三節 行紀	二六五
第十四節 寄託	二六六
第十五節 倉庫	二七一
第十六節 運送營業	二七三

第一款 通則……………二七三

第二款 物品運送……………二七三

第三款 旅客運送……………二七八

第十七節 承攬運送……………二七九

第十八節 合夥……………二八〇

第十九節 隱名合夥……………三〇四

第二十節 指示證券……………三〇七

第二十一節 無記名證券……………三〇八

第二十二節 終身定期金……………三一三

第二十三節 和解……………三一四

第二十四節 保證……………三一六

民法債編施行法……………三二九

民法第三編 物權……………三三三

第一章 通則……………三三三

第二章 所有權……………三四一

第一節 通則……………三四一

第二節 不動產所有權……………三五五

第三節 動產所有權……………三六〇

第四節 共有……………三六二

第三章 地上權……………三七八

第四章 永佃權……………三八一

第五章 地役權……………三八七

第六章 抵押權……………三八八

第七章 質權……………四〇九

第一節 動產質權……………四〇九

第二節 權利質權……………四一四

第八章 典權……………四一六

第九章 留置權……………四五四

第十章 占有……………四五六

民法物權編施行法……………四六五

民法第四編 親屬……………四七七

第一章 通則……………四七七

第二章 婚姻……………四七九

第一節 婚約……………四七九

第二節 結婚……………四九三

第三節 婚姻之普通效力……………五〇七

第四節 夫妻財產制……………五〇九

第一款 通則……………五〇九

第二款 法定財產制……………五一一

第三款 約定財產制……………五一三

第一日 共同財產制……………五一三

第二日 統一財產制……………五一四

第三日 分別財產制……………五一五

第五節 離婚……………五一五

第三章 父母子女……………五三一

第四章 監護……………五五〇

第一節 未成年人之監護……………五五〇

第二節 禁治產人之監護……………五五五

第五章 扶養……………五五六

第六章 家……………五六六

第七章 親屬會議……………五七一

民法親屬編施行法……………五七五

民法第五編 繼承……………五七九

第一章 遺產繼承人……………五七九

第二章 遺產之繼承……………五九一

第一節 效力……………五九一

第二節 限定之繼承……………五九五

第三節 遺產之分割……………五九六

第四節 繼承之拋棄……………六〇一

第五節 無人承認之繼承……………六〇二

第三章 遺囑……………六〇七

第一節 通則……………六〇八

第二節 方式……………六〇八

第三節 效力……………六一〇

第四節 執行……………六一一

第五節 撤銷……………六一三

第六節 特留分……………六一四

民法繼承編施行法……………六一五

附錄一 關於先買權之判例……………六二二

附錄二 關於舖底權之判例……………六二六

附錄三 關於族譜之判例……………六二九

附錄四 關於廢繼之判例……………六三一

附錄五 關於宗祧繼承之解判……………六三三

六法判例彙編 第二卷 民法

民法第一編 總則

十八年五月二十三日公布
同年十月十日施行

第一章 法例

第一條 民事，法律所未規定者，依習慣，無習慣者，依法理。

解 查關於私權得喪之條，不得僅由行政官署以命令規定，該章程所定各節，不過催促人民之驗契，無拘束審判衙門及民事當事人之效力，自可仍由行政衙門令其簡稅。(8統一〇六四)

解 天津縣議事會之議決，並無民事法令之效力，審判衙門調查習慣法則時，得備參考而已。所詢各點，本院自未便予以解答。(9統一二三九)

解 查直隸旗產圈地傳租章程係民國四年七月三十一日奉大總統令准施行，與法律有同一之效力，非經依法修正或廢止，司法衙門於圈地傳租訟爭案件當然繼續援引，不因省議會禁止傳租之議決，而失其效力。(10統一四七三)

解 商人破產，除先依地方特別倒號習慣辦理外，亦可適用破產條理。至破產程序之裁判，在審判衙門認為有必要時，自得經言詞辯論為之。(10統一五三二)

解 查商人破產如該地方有特別習慣法，自應先於一切條理適用。其前清已廢止之破產律，僅有時得作為條理。至本院現行判例雖不認有反對之條理存在，惟已有習慣者，仍應先適用該習慣法。(11統一七八一)

解 民事訴訟事件，法院係依習慣認定者，除當事人不聲明異議外，仍應以職權調查或由當事人立證。(17解一二六)

解 民法親屬編施行後所發生之廢繼事件，既無法律可資援引，即應依民法總則第一條以終止養子女收養關係之法條，作為法理採用。(23院一七四)

解 依民法第一條之規定，須法律無規定者始適用

習慣。解除契約按照同法第二五八條規定，應向他方當事人以意思表示爲之，如新校長對於教員未經表示解約，則雖有以不另發聘書爲默示解約之習慣，亦不生解約之效力。(25院一四一〇)

解 (一)族人對於祠內之權利，除該祠規約有特別訂定外，不因拒絕參加修譜而受影響。(二)關於族中事務之決議，應依族衆公認之規約或慣例辦理。必依此項規約或慣例所爲之決議，始有拘束族人之效力。(29院二〇七八)

解 民法第一條規定民事法律所未規定者依習慣，是法律已有規定者除有如民法第七八四條第三項等特別外，自無依習慣之餘地。出典人於典期屆滿經後兩年不以原典價回贖者，典權人即取得典物所有權，既於民法第九二三條第二項設有規定，同條又未定有先後習慣之特別，雖有三十年內得回贖之習慣，出典人亦不得依以回贖。至民法第九一三條不過禁止典期不滿十五年之典權附以到期不贖即作絕賣之條款，違者仍得於典期屆滿後二年內回贖，不能據此即爲民法第九二三條第二項之規定限於典期滿十五年者始得適用。(30院二一一七)

解 非訟事件法現未頒行，關於非訟事件之程序，尙無法條可據，應依法理辦理。將訴訟事件作爲非訟事件聲請者，自非合法，按諸法理，應以裁定駁回之。至非訟事件程序上合法之聲請，實體上是否正當，應依規定該事項之法律決之。例如指定親屬會議會員事件。應視其聲請是否合於民法第一千一百三十二條之規定以爲准駁。(32院二四七〇)

判 判斷民事案件，應先依法律所規定，法律無明文者依習慣法，無習慣法者依條理。(2上六四)

判 一省之特別法規，其適用範圍，僅以該省行政區域爲限，他省不得遽予引用。(3上九七三)

判 適用習慣，必須法律無明文規定者而後可，既有明文，自無主張習慣之餘地。(3上一九八)

判 法律無明文者從習慣，無習慣者從條理，故有明文，足資根據，則習慣及通常條理，即不得採用。(4上一三二)

判 當事人主張之習慣法則，經審判衙門調查屬實，且可認爲有法之效力者，自應援用之，以爲判斷之準據，不能仍憑條理處斷。(4上一二五四)

判 特別法應先於普通法，必特別法無規定者，始

適用普通法。(8上三五)

判 習慣法之成立，須以多年慣行之事實及普通一

般人之確信心爲其基礎。(17上六一三)

判 付款人於承兌後應負付款之責，固爲票據法第

四十九條第一項所明定，然如執票人不能以背書之

連續證明其權利，依本法第三十四條第一項之規

定，仍不得請求付款。縱令該地方有與此項成文法

相抵觸之習慣，亦不能認爲有法之效力。(21上二

〇三七)

判 民事法律所未規定者方依習慣，承租人未得出

租人承諾，將租賃物全部轉租於他人者，出租人得

終止契約，法律既有明文規定，當事人自無主張應

依相反習慣之餘地。(21上三二五三)

判 依民法第一條前段之規定，習慣固僅就法律所

未規定之事項有補充之效力，惟法律於其有規定之

事項明定另有習慣時不適用其規定者，此項習慣即

因法律之特別規定而有優先之效力。民法第二百零

七條第二項既明定前項規定如商業上另有習慣者不

適用之，則商業上得將利息滾入原本再生利息之習

慣，自應優先於同條第一項之規定而適用之，不容

再執民法第一條前段所定之一般原則，以排斥其適
用。(26上滄九四八)

判 被上訴人因票載付款人拒絕承兌，業經請求當

地商會作成拒絕證書，按照票據法第八十二條規

定，原得對於發票之上訴人行使追索權，縱令該處

商場有與此項成文法相反之習慣，亦不能認爲有法

之效力。(28上五五九)

判 民法第九百十五條第一項但書所稱之習慣，固

有優先於成文法之效力，惟此係指限制典權人將典

物轉典或出租於他人之習慣而言，並不包含轉典得

不以書面爲之之習慣在內，轉典爲不動產物權之設

定，依民法第七百六十條之規定應以書面爲之，縱

有相反之習慣，亦無法之效力。(28上二〇七八)

判 債權人所得請求之遲延利息，如無高於法定利

率之約定利率，依民法第二百零三條第一項之規

定，祇能依法定利率計算，縱令該地方另有一種習

慣上所認之利率，但除當事人有以此項習慣爲其法

律行爲內容之意思者，其利率即爲約定利率外，依

民法第一條之規定，仍不得反於法律之規定。以此

爲計算遲延利息之標準。(28上一九七七)

判 原判決雖謂依習慣出賣典當在外之產業，應邀同典權人到場簽押，方能發生所有權移轉之效力，然民法第一條所謂法律所未規定者，係指法律無明文規定，且依現存之法條解釋，仍不能知其法意之所在者而言。出典人將典物所有權讓與他人，在法律上並無必須典權人到場簽押之限制，其讓與行為苟已具備民法第七百六十條之方式及其他法定要件，即屬有效。是原判決所稱之習慣，顯與法律之規定抵觸，不能認為有法律之效力。(29上10)

判 婚約應由男女當事人自行訂定，民法第九百七十二條定有明文，依民法第一條之規定，雖有得由雙方父母於其年幼時為之訂定婚約之習慣，亦無法之效力。(29上六一八)

判 不動產物權之移轉或設定，應以書面為之，民法第七百六十條設有明文規定，縱令當地移轉不動產所有權確有交付老契以代訂立書面之習慣，依民法第一條之規定，亦無適用之餘地。(29上一五一)

(三)

第二條 民事所適用之習慣，以不背於公共秩序或善良風俗者為限。

解 查約法第六條所定營業自由，本指法律範圍內之自由而言。所稱商業限制設店區域之行規，按之現行法規尚無明文禁止，核與公共秩序及善良風俗亦無違背。如果係出自公同議定，並經官立案，自應認為有效。(6統六七六)

解 民事現在繼續有效之現行律載，京城官地井水，不許挑水之人把持多家，任意爭長價值，及作為世業私相售賣等語。茲就民事言，該律例對於官地井水營業者明禁其有分段專售之權，以此類推，私地井水雖所有者可以自由營業而把持售賣，則為貫徹律例保護一般市民之精神，亦當然應認其同歸禁阻。是法有明文，即令習俗相安，仍未便顯然悖反，此種慣行即不能認為權利，而予以積極之保護。(6統六七七)

解 其遞推之性質，如果並非買賣所有權，僅將種地及承差之權利出讓，應准照習慣認為有效。(8統九四五)

解 查革族既係根據族規，不許享有本族公共權利，自應認為有效。惟此種族規當無牽連及於子孫之理，犯規被革之人若其子孫果係良善。並無該族

所規定各情形，亦可向其族衆（得以族長爲代表）請求准令復族，若兩造爭執，不能自決，並得提起民事訴訟。（8統一〇四〇）

解 既經業主有效撤回之後，若佃戶補清欠租，不經業主同意，即可回復佃權，殊於土地之移轉、經濟之流通以及權利之效用等，多有窒礙，即使有此習慣，亦應認爲有背公益，不能採用。（9統一二三三）

解 佃戶私相轉頂，業主當然不受拘束，該地習慣應有法之效力。（10統一六四五）

判 凡習慣法成立之要件有四：（一）有內部要素，即人人有確信以爲法之心。（二）有外部要素，即於一定期間內，就同一事項反復爲同一之行爲。（三）係法令所未規定之事項。（四）無背於公共之秩序及利益。（2上三）

判 習慣法成立要件有四，而以無背於公共秩序爲要件之一。本案上告人主張之舊習，具備其他條件與否，茲姑不論。但其因船長之故意或過失所加於他人之損害，而可以免責，則因背利而爲過重之積載或過量之拖帶，將毫無民事上之責任，亦豈他人

之生命、財產，其弊何可勝言？是故此項舊習，即使屬實，而爲公共秩序計，亦斷難予以法之效力。（3上七三三）

判 民認旗東，既爲前清以來吉省慣行之事實，當時民人私墾，藉旗東爲蔭庇，旗東因而取得收租之權利，相沿至今，即不容剝奪旗東之既得權，此按之公共秩序利益亦屬無背。（3上八四五）

判 習慣之有法律上效力，尤以不害公益爲其要件之一端。如所主張商號負債，不能涉及家產之辦法，於交易安全，實有妨礙，縱令果屬舊有之習慣，亦難斷認爲有法律之效力。（3上九八八）

判 實業先儘親房之習慣，既屬限制所有權之作用，則於經濟上流通及地方之發達，均有障礙，即難認爲有法之效力。（4上二八二）

判 凡法律無明文規定者，本應適用習慣法則。但習慣法則，通常概無強行之效力。（4上二七六）判 津埠向來習慣，舖房房主不得無故不租，以免妨害商業，此項習慣，既因律無明文，且由審判衙門以職權調查之結果，從而認其確有此慣行之事實，並經該地方人民共信爲有不得不遵之效力，而

又不背於善良風俗及公共之秩序。按諸習慣法則成立之條件，固已具備，自應依照辦理。(5上九七〇)

判 親房攔產之習慣，既經現行律明示禁止，且僅足長親房把持措勒之風，於社會經濟殊無實益，自難認其有法之效力。(6上一〇一四)

判 習慣法之成立，固以多年慣行之事實及普通一般人之確信心為基礎。而此項事實與確信心，尤必為法所未定之事項，或與法律規定(指任意性質之法)有特異之點，始得認其成立。如多年慣行之事實及普通一般人之確信心，與當時通行之法規全然符合者，則不過為人民奉行法規之事實與法規之印像(即人民關於法規之知識)，而不能於法規以外，成為獨立之習慣法，毫無可疑。(6上一四二二)

判 習慣法之成立，以無背於公共秩序及利益為要件之一。當事人所主張該地方歷來市面舊規，業主典賣房屋，須先儘原住租戶留置，不能擅自賣與他人云云。姑無論是否屬實，就令非虛，惟此項習慣不僅限制所有權之處分作用，即於經濟之流通與地方之發達，均不無障礙。為公共之秩序及利益計，

斷難予以法之效力。(7上一二二四)

判 收欠還欠之辦法，無論有無此種習慣，既於交易上之安全顯有妨礙，亦難認為有法之效力。(7上一四三八)

判 習慣法則應以一般人所共信不害公益為要件，否則縱屬舊有習慣，亦難認為有法的效力。(17上六九一)

判 親房攔產之習慣，不惟舊律有明文禁止，且足長親房把持措勒之風，于社會經濟毫無實益，不能認為有法之效力。(18上一三四六)

判 賣產應先儘親房之習慣，有背於公共秩序，不能認為有法之效力。(19上一七一〇)

第三條 依法律之規定有使用文字之必要者，得不由本人自寫，但必須親自簽名。

如有用印章代簽名者，其印章與簽名生同等之效力。如以指印十字或其他符號代簽名者，在文件上經二人簽名證明，亦與簽名生同等之效力。

解 訂立移轉或設定不動產物權之書面，以十字代簽名者，依民法第三條第三項既以經二人在該書面上簽名證明為與簽名生同等效力之要件，則證明者

二人亦僅簽十字時，立書面人之以十字代簽名自不能與簽名生同等之效力。惟法律行爲法定方式之欠缺，並非不許補正，一經補正，該法律行爲即爲有效。(28院一九〇九)

解 來文所述情形(參看院字第二二八三號解釋)，地方首席檢察官於上訴期間內，致片刑庭，聲明上訴，該片內既鈐蓋其爲一般公文所用之木刻名戳，即與該首席檢察官簽名無異。(30院二二二六)

判 書據之簽押，原爲本人已承認其內容之標誌，而其押係由何字組成，實於簽押承認之效力，毫無關涉。(4上二五九六)

判 依文書爲法行爲者，只須當事人曾在文書署名，或有其他同意之表示，即應受文書內容之拘束。至文書之成立，係由於筆寫或印刷，并其他形式，均所不問。(15上七二七)

判 消費借貸契約之訂立，法律上並無應以書面爲之之規定，民法第三條第一項所謂依法律之規定有使用文字之必要者，即不包含消費借貸契約之訂立在此。(27上三三〇)

判 養父母與養子女之關係，依民法第一千零八十

條固得由雙方以書面終止之，但所謂雙方既指養父母與養子女而言，則同意終止之書面自須由養父母與養子女依民法第三條之規定作成之，始生效力。(28上一七三三)

第四條 關於一定之數量，同時以文字及號碼表示者，其文字與號碼有不符合時，如法院不能決定何者爲當事人之原意，應以文字爲準。

第五條 關於一定之數量，以文字或號碼爲數次之表示者，其表示有不符合時，如法院不能決定何者爲當事人之原意，應以最低額爲準。

第二章 人

第一節 自然人

第六條 人之權利能力，始於出生，終於死亡。

解 前妻所生子與父續娶之妻有家長家屬關係者，依民法第一千一百十四條第四款之規定，雖互負扶養之義務，但前妻所生子已死亡者，依民法第六條之規定，對於父續娶之妻即無負法律上義務之餘地。(30院二二四一)

第七條 胎兒以將來非死產者爲限，關於其個人利益

之保護，視為既已出生。

第八條 失蹤人失蹤滿十年後，法院得因利害關係人之聲請，為死亡之宣告。

失蹤人為七十歲以上者，得於失蹤滿五年後為死亡之宣告。

失蹤人為遭遇特別災難者，得於失蹤滿三年後為死亡之宣告。

解 現行法無死亡宣告制度，然走失多年，不知下落之人，條理上自應斟酌辦理。如甲走失無蹤，又無子嗣，其妻因生活上必要處分財產行為，自係有效。但對外人知其下落，即係惡意，某甲歸來，可主張撤銷。(3統二〇六)

解 甲走失多年，乙善意娶甲妻為婦，其後甲雖歸來，毋庸復強其歸甲。(4統三五〇)

解 承繼人失蹤期內，其本生父經親屬共認，代向嗣母立約退繼，雙方均係善意者，(即不知其尚生存)自非無效，該承繼人事後歸來，不得再行告爭。(7統九〇八)

解 出征抗敵軍人婚姻保障條例第六條所謂出征抗敵軍人生死不明，並非必須有官署之證明，亦非僅

以出征抗敵軍人無書信回家為已足，苟係事實上無從確知其為生存或死亡者，即屬生死不明。惟民法第八條第一項至第三項之死亡宣告，均以失蹤人之生死不明為前提，上開條例第六條，既為保障出征抗敵軍人之婚姻而設，則該條所謂生死不明滿三年後，始得聲請為死亡之宣告，自應仍備具民法第八條第三項之要件，即限於出征抗敵軍人，遭遇戰爭或其他之特別災難而生死不明時，始適用之。前項期間，亦應自遭遇災難之翌日起算。至宣告死亡之判決，除有反證經法院認其係在他時死亡者外，即以該期間最後日終止之時為其死亡之時。(33院二七〇一)

解 出征抗敵軍人因遭遇特別災難而生死不明滿三年後，其妻始得向法院聲請為死亡之宣告，自宣告死亡之判決所確定死亡之時起逾六個月後，其妻始得再婚，此在出征抗敵軍人婚姻保障條例第六條第七條定有明文，自不得以出征抗敵軍人之妻貧無資力，許其不經宣告死亡程序即行再婚。至出征抗敵軍人之妻因與人通姦懷胎，即行改嫁，甚或與相姦者結婚，無論其相婚者是否與其夫同姓，均為法所

不許。(33院二七三二)

解 遺產稅徵收機關非民法第八條第一項所稱之利害關係人，不得爲死亡宣告之聲請。(35院解三二三〇)

第九條 受死亡宣告者，以判決內所確定死亡之時推定其爲死亡。

前項死亡之時，應爲前條各項所定期間最後日終止之時。但有反證者，不在此限。

解 出征抗敵軍人婚姻保障條例第六條所謂出征抗敵軍人生死不明，並非必須有官署之證明，亦非僅以出征抗敵軍人無書信回家爲已足，苟係事實上無從確知其爲生存或死亡者，卽屬生死不明。惟民法第八條第一項至第三項之死亡宣告，均以失蹤人之生死不明爲前提，上開條例第六條，既爲保障出征抗敵軍人之婚姻而設，則該所謂生死不明滿三年後，始得聲請爲死亡之宣告，自應仍備具民法第八條第三項之要件，卽限於出征抗敵軍人遭遇戰爭，或其他之特別災難而生死不明時，始適用之。前項期間，亦應自遭遇災難之翌日起算。至宣告死亡之判決，除有反證經法院認其係在他時死亡者外，卽

以該期間最後日終止之時爲其死亡之時。(33院二七〇一)

第十條 失蹤人失蹤後，未受死亡宣告前，其財產之管理，依非訟事件法之規定。

解 來函情形，甲離哈繼及一年卽爲死亡宣告，亦尙不合條件。現在祇能依利害關係人之聲請，或以職權爲甲選定財產管理人，暫爲保存行爲，希參照本院統字第七九四號解釋。(10統一五八五)

解 宣示亡故，在實體法雖無規定，而該俄僑失蹤爲時既不甚久，揆諸多數立法例所定年限，尙不足推定其已亡故。至失蹤人未經依法宣示亡故以前，其所委任管理財產之委任關係，自無消滅之理。如果管理不當，確有事實可憑者，利害關係人亦可請求法院另任管理人，以資救濟。而選任及調查之權，應屬法院民事庭，以昭慎重，不當歸監護處辦理。又宣示失蹤與宣示亡故，立法例雖殊，而其求權利之確定則同，宣示亡故之程序應依民事訴訟條例。(11統一六七七)

解 失蹤人之財產既由其親屬代爲管理，關於失蹤人應負擔之捐稅債務，自應令該財產管理人負責。

(28院二八五四)

解 民法第十條所稱之非訟事件法公布施行前失蹤人之財產，未經該失蹤人置有管理人者，由其配偶管理，無配偶者，由其最近親屬管理。除失蹤人自置之管理人，依其委任之本旨，或依民法第五百三十四條第五款之規定，其起訴須有特別之授權者，得經失蹤人住所地法院之許可代為起訴外（參照院字第二四七八號解釋）管理人得以失蹤人之名義代為起訴及其他一切訴訟行為。原呈所述情形於戰時服役之人已失蹤者，自可依照辦理。若其人並未失蹤，則其配偶或其最近親屬於有代為起訴或其他訴訟行為之必要時，不難經其授權為之。至於戰時服役之人為被告時，其人如已失蹤，本有財產管理人為其代理人，非常時期民事訴訟補充條例第八條之規定，於當事人有法定代理人代為訴訟行為時，應解為不適用之。若其人尚未失蹤，而無法定代理人，亦未委任訴訟代理人者，法院仍應依同條之規定，命在障礙消滅以前中止訴訟程序。（33院二七二八）

第十一條 二人以上同時遇難，不能證明其死亡之先

後時，推定其為同時死亡。

第十二條 滿二十歲為成年。

解 凡成年之人即有完全行為能力。得獨立以法律行為負擔義務，除商人通例關於商人能力別有規定外，在繼續有效之現行律尚有卑幼不得私擅用本家財物一條。但此條規定原以家財與私財有別，家財非經同居尊長同意不得私擅處分，至於卑幼自有私財則該卑幼有完全之自由，不受何種限制。（14統一九一一）

解 現行律以十六歲為成年，成年之人，應認為有完全行為能力。（17解二二六）

解 被繼承人生前囑託他人對於未成年之繼承人應繼遺產永禁變賣，繼承人於成年後，竟行變賣，在現行法上究非無權處分，受託人自無撤銷之權。（26院一六五六）

判 成丁之人，自應認為有完全行為能力，故其行為如別無無效或撤銷之原因，當然應認為完全有效。（3上七九七）

判 按現行法之文例，凡應以滿年計算者，必於條文中著滿或未滿等字樣。（5上八三三）

第十三條 未滿七歲之未成年人無行為能力。

滿七歲以上之未成年人有限制行為能力。

未成年人已結婚者，有行為能力。

解 未成人行為，應由行使親權人或監護人爲之代理，始發生法律上之效力。(17解二二六)

解 未成人之婦女已結婚者，有行為能力，不因夫之死亡而隨同喪失，其有和誘之者，不能成立犯罪。(20院四六八)

解 不達法定結婚年齡而結婚者，在未依法撤銷以前，應認爲有行為能力。(24院二二八二)

解 未成人不能認爲有訴訟能力，非合於民事訴訟法第五一條第一項之規定，亦不得爲之選任特別代理人。至妾之制度，在民法親屬編施行後業已廢止，如非在該編施行前所納之妾，既無家長與妾之關係，自不生脫離之問題。(24院一三五五)

判 按現行法之文例，凡應以滿年計算者，必於條文中著滿或未滿等字樣。(5上八三三)

第十四條 對於心神喪失或精神耗弱致不能處理自己事務者，法院得因本人配偶或最近親屬二人之聲請，宣告禁治產。

禁治產之原因消滅時，應撤銷其宣告。

解 民法總則施行前既經宣告之禁治產人，未經依法聲請撤銷，自不因民法總則之施行而失效。若禁治產之原因消滅，應依民法總則第十四條第二項之規定撤銷其宣告。至準禁治產之制度，民法總則並無規定。又民法總則施行前僅經聲請批准立案認爲禁治產人而未經宣告者，則須有民法總則第十四條所定之原因，於民法總則施行後三個月內，向法院聲請，經法院宣告禁治產者，從立案之日起視爲禁治產人。(20院四七四)

解 民法無準禁治產之規定，浪費者之利害關係人不得依舊民律草案爲宣告準禁治產之聲請。(24院一三八五)

解 民法第十四條所定得爲宣告禁治產之聲請者，原指本人及其配偶或最近親屬三者而言。來呈所稱情形，如心神喪失之某乙既得某丁之輔助，儘可以自己名義爲宣告禁治產之聲請，並不生親屬人數足否之問題。(27院一七九六)

第十五條 禁治產人無行為能力。
解 未受禁治產宣告之人，不能謂無訴訟能力。(

24院一三五五)

第十六條 權利能力及行為能力，不得拋棄。

第十七條 自由不得拋棄。

自由之限制，以不背於公共秩序或善良風俗者為限。

第十八條 人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害。

前項情形，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金。

解 已革武舉是否業經開復，既與某甲之名譽有關，自可對該縣修志之人提起民事訴訟，請求屏除其名譽上之侵害，此項條理與民法草案五一條所定之理由同。(9統一二八七)

判 身體上之損害，雖不能如財產之可以金錢計算，惟法既許被害人可以請求金錢之賠償，自得由審判衙門斟酌被害人受害情形，定加害人賠償之責任。(3上四四八)

判 名譽受侵害者(名譽為人格權之一種)，除得請求屏除其侵害外，並得於法律所許之範圍內，請求損害賠償或慰撫金。(5上九六〇)

判 名譽與名節係屬兩事，未便混為一談，再醮之婦，假令即為失節，要不能遂謂其並無名譽可言。(6上八六四)

判 人格關係(生命係人格權之一)被侵害者，被害人或其家屬本得請求賠償損害或慰撫金。(7私上二六)

判 慰藉費固為廣義賠償之性質，究與賠償物質有形之損害不同。賠償物質有形之損害，例如醫藥殮葬扶養等費皆是，而慰藉費則係以精神上所受無形之痛苦為準據。若僅就被害人或其家屬精神上所受無形之痛苦判給慰藉費，自應審核各種情形。例如被害人之地位家況及與該家屬之關係，並加害人或其承繼人之地位資力，均應加以斟酌。(8私上七)

判 生命權係人格權之一種，人格權之被侵害者，被害人或其家屬自得對於加害人請求賠償其物質上有形之損害(例如醫藥殮葬扶養等費)及慰藉費。(慰藉其精神上所受無形之痛苦)。(9私上七四)

第十九條 姓名權受侵害者，得請求法院除去其侵害，並得請求損害賠償。

判 已經註冊之商號，如有他人冒用或故用類似之商號爲不正之競爭者，該號商人得呈請禁止其使用。(20上二四〇一)

判 所謂商號之類似者，原指具有普通知識之商品購買人施以普通所用之注意猶有誤認之虞者而言。(20上二四〇一)

第二十條 以久住之意思，住於一定之地域者，卽爲設定其住所於該地。

一人同時不得有兩住所。

解 庚男在丑縣原籍之住所並未廢止，依民法第二十條第二項一人同時不得有兩住所之規定，其與辛女結婚同居，雖在丁縣，若辛女以庚男重婚爲理由，提起離婚之訴，自應以庚男住所地之丑縣法院爲其管轄法院。(26院一四三六)

判 以永居之意思，住於一定處所，而以爲生活本據者，認爲住所。(7抗一)

判 爲人妻者，負與夫同居之義務，固不得以夫之住所爲住所，但其夫並無住所者，則妻自得獨立設定住所，無許其夫藉口同居義務，而強其妻隨同遊浪之理。(7上八六三)

判 以久住之意思住於一定之地域者，卽爲設定其住所於該地。至該地域是否爲其父母岳壻之所在，及是否爲其結婚時之地域，在所不問。(28上滬一

一一)

第二十一條 無行為能力人及限制行為能力人，以其法定代理人之住所爲住所。

解 無行為能力人及限制行為能力人，依民法總則第二十一條自應以其法定代理人之住所爲住所。若無法定代理人時，應以其自己之居所視爲住所。

(20院四七四)

第二十二條 遇有左列情形之一者，其居所視爲住所。

一 住所無可考者。

二 在中國無住所者，但依法須依住所地法者，不在此限。

第二十三條 因特定行爲選定居所者，關於其行爲，視爲住所。

第二十四條 以廢止之意思，離去其住所者，卽爲廢止其住所。

第二節 法人

第一款 通則

第二十五條 法人非依本法或其他法律之規定，不得成立。

判 凡法人之設立，有自由設立主義、特許主義、準則主義之區別。其採用準則主義者，法律中特別規定法人成立一定之準則，必合乎法定準則者，法律始認其成立。然此亦祇對於法律施行後新設立之法人為然，若於法律施行前曾經認為成立者，則依法不溯既往之原則，仍不得不設例外之規定。此關於法人有明文規定之國家之常例。至於無明文規定之國家，應否於法律上容認法人之成立，本屬待決問題。惟法人之存在，本為社會上自然發生之事實，社會因種種之必要而發生特種之現象，國家惟有制定法則謀所以規範之，斷無根本上加以否認之理。故若法律並無認許及限制明文，而在事實上別於個人有應獨立享權利負義務之能力之人類集合體或財產固定體，當然不能不以為法人而認許其存在。(2上二三八)

判 社會因種種之需求，實際上已成立之特種法人，苟具備其成立之基礎條件，自不能不認為已經

合法成立。(3上九〇一)

判 已成立之法人，果應認為何種性質，又其內部之權利義務關係如何？應適用何種法則，自應查照法律無明文則依習慣法則，無習慣法則則依條理之原則，以為判斷。(3上九〇二)

判 凡法人為達特種之目的，而由於人之集合者，曰社團。集合財產以供特定目的之需用者，曰財團。(3上九〇一)

判 外國人在中國開業洋行，無論其洋行之設立按其本國法制是否合於法人之組織，但按中國現行法令，實無認外國洋行是法人之明文。(7上一一五八)

判 事實上別於個人有應獨立享權利負義務能力之社團或財團，雖法律無認許為法人之明文，亦當然不能不以為法人而認許其存在，業經本院著為判例。(二年上字三三八號判決)此項見解，本院迄未有所變更。至本院七年上字第一一五八號判決及七年統字第七九四號解釋，不過因所指外國洋行及繼承人不明之遺產，本不備法人之本質，除法律為便宜計特以明文認為法人外，無當然認為法人之理。

故以現行法令無認許明文，否認其爲法人，並非謂其備法人本質之社團或財團亦須有法律明文之認許，始得認爲法人。(19上二八一—二)

第二十六條 法人於法令限制內，有享受權利負擔義務之能力。但專屬於自然人之權利義務，不在此限。

解 查國家在法律上原有兩種資格，一爲公法上之國家，一爲私法上之國家。(學者特稱之爲非司庫司，以別於公法上之國家。)公法上之國家對於人民爲權力與從關係，於一定限度內固可用其強力，而私法上之國家則與普通人同，其與人民間之權利義務本屬對等關係，無所用其強力。……行政處分乃國家本於其行政權之作用，對於人民命其爲一種作爲或不作爲。或對於人民爲一種許可或免除，又或對於人民付與一種權力或剝奪其所與之權力，純爲國家在公法上之地位始能有之動作。至於國家與人民私法上之關係，自不容以強權侵害人民(契約相對人及第三人)之利益，不能以其爲國家之故，遂可無一不特異於常人也。(7統七五四)

解 財政部呈准各省查遺官產辦法，祇限於其所有

權已歸公家而被人民侵占冒認者始行適用，且該辦法固已承認國家如爲私法上行動時，仍應憑訴解決。(7統七五四)

解 外國教堂依條約應特別認爲法人，得享有土地所有權，人民合法捐助之土地，自應認爲有效。其於捐助後由教堂代表人退還地主者，毋庸適用管理寺廟條例，亦即可發生效力。(7統九一一)

判 政府任何機關與人民或商號發生私經濟關係，均應受私法之適用。(19上二八三八)

判 國家所設之營業機關，於法律上固非有獨立之人格，惟該營業機關之官吏本有代理國家處理該機關私法上事項之權，故因該機關與私人間所生之私法上關係，得逕以該機關爲權利義務之當事人。(19上三二六四)

第二十七條 法人須設董事。

董事 就法人一切事務，對外代表法人。對於董事代表權所加之限制，不得對抗善意第三人。

解 甲既爲該法人總董，當然有法定代理資格。(12統一七九四)

判 凡設置公益法人者，關於該法人之事務，應以現年值理爲代表。故所有該法人負擔之債務，應由現年值理爲清償。(4上111四)

判 凡法人爲訴訟行爲者，以其董事爲法律上代理人。如由董事以外之人代爲訴訟行爲，則須有法人之委任。(4上232七)

判 法人之董事或其他名義之代表，原屬法人之機關。故凡就法人目的範圍內之事務，以法人名義所爲之行爲，卽爲法人之行爲，其效力應直接及於法人。又國家所置機關之長官，係該機關之代表，其執行機關職務所爲之行爲，亦應同一論之。(14上一九六九)

判 董事相互間縱會劃分期間各自辦理，但對外究係一體，不能藉口係其他某董事經手之事，而置置身事外。(17上115九)

判 財團法人之董事，就法人一切事務對外代表法人，此在民法施行以前亦爲當然之條理，故除有特別習慣或其捐助章程訂明董事出賣法人財產應得捐助人全體之同意外，法人之財產如有出賣之必要，或以出賣爲有益時，不得謂董事無出賣之權

限，亦不得謂其出賣爲法人目的範圍外之行爲。(19上三一)

第二十八條 法人對於其董事或職員因執行職務所加於他人之損害，與該行爲人連帶負擔賠償之責任。

第二十九條 法人以其主事務所之所在地爲住所。

第三十條 法人非經向主管官署登記，不得成立。

解 從前設立之中外法人及新設立之中外法人，不依法登記，依民法總則第三十條規定，法人不得成立，但關於外國法人之登記，應注意民法總則施行法第十一條之規定。(20院四一五)

解 來電所稱外國教堂於租界外購置土地，既在前清末葉，自應僅受內地外國教會租用土地房屋暫行章程第六條之限制。其以該土地與人訂立租賃契約，苟非別有無效撤銷或請求權消滅之原因，承租入自不得拒絕履行，又外國教會依上開章程既許以教會名義爲私法上之法律行爲，實質上已認許爲法人。惟民法第三十條係以登記爲法人成立要件，其未依法登記者，應卽令其補行登記，始得列名爲訴訟當事人。關於此問題自可查照司法院指令指字第三九四號第三九五號辦理。(20院四四五)

解 私立學校如其組織合於民法總則社團或財團之規定，經向主管官署聲請登記，則成立爲法人。至其是否願意聲請取得法人資格，悉聽其便。各縣同鄉會俱樂部等及其他各種團體，如其組織合於社團或財團之規定，亦得聲請爲社團或財團法人之登記。(20院五〇七)

解 監督慈善團體法施行規則第三條所稱之主管官署，乃許可設立之官署，即民法第四十六條第五十九條所定登記前應得許可之主管官署，非法人登記之主管官。(參閱民法總則施行法第十條) 慈善團體得許可設立之主管官署設立許可後，未依法定程式向主管官署登記，雖在該規則施行前成立，依民法第三十條規定不得成立爲法人，自不能認爲有法人資格。(25院一四〇七)

判 公司如未經合法註冊，則雖名爲有限公司，仍難認有獨立之人格，即應以合夥論。(20上二〇一四)

第三十一條 法人登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更，而不爲變更之登記者，不得以其事項對抗第三人。

第三十二條 受設立許可之法人，其業務屬於主管官

署監督。主管官署得檢查其財產狀況，及其有無違反許可條件，與其他法律之規定。

判 主管官署對於受設立許可之法人固有監督之職權，然非依據法令不能任意解散而收歸公有。(24判二四)

第三十三條 受設立許可法人之董事，不遵主管官署監督之命令或妨礙其檢查者，得處以五百元以下之罰鍰。

第三十四條 法人違反設立許可之條件者，主管官署得撤銷其許可。

第三十五條 法人之財產不能清償債務時，董事應即向法院聲請破產。不爲前項聲請，致法人之債權人受損害時，其有過失之董事，應負賠償之責任。

判 特別法無規走者應適用普通法，公司法第一百四十七條第二項僅就公司財產顯有不足抵償債務時，董事應即聲請宣告破產，至不爲此項聲請致公司之債權人受損害時，該董事對於債權人應負責任，在公司法既無規定，自應適用民法第三十五條第二項之一般規定。(23上二〇四)

第三十六條 法人之目的或其行爲，有違反法律公共

秩序或善良風俗者，法院得因主管官署檢察官或利害關係人之請求，宣告解散。

第三十七條 法人解散後，其財產之清算，由董事爲之。但其章程有特別規定或總會另有決議者，不在此限。

第三十八條 不能依前條規定其清算人時，法院得因利害關係人之聲請，選任清算人。

第三十九條 清算人法院認爲必要時，得解除其任務。

解 公司法第二百〇六條第二項，乃就法院未認清算人有解任之必要時特設之規定，倘法院認公司解散後之清算人有違法或不稱職情事而有解除任務之必要，自得依民法總則第三十九條之規定，解除其任務。(25院一四一一)

第四十條 清算人之職務如左：

- 一 了結現務。
 - 二 收取債權，清償債務。
 - 三 移交賸餘財產於應得者。
- 法人至清算終結止，在清算之必要範圍內，視爲存續。

第四十一條 清算之程序，除本通則有規定外，準用股份有限公司清算之規定。

第四十二條 法人之清算，屬於法院監督。法院得隨時爲監督上必要之檢查。

第四十三條 清算人不遵法院監督命令或妨礙檢查者，得處以五百元以下之罰鍰。

第四十四條 法人解散後，除清償債務外，其賸餘財產之歸屬，應依其章程之規定或總會之決議。

如無前項章程之規定或總會之決議時，其賸餘財產屬於法人住所所在地之自治團體。

判 已解散之慈善團體，其賸餘財產如依民法第四十四條第二項規定應屬於其住所所在地之自治團體時，該地方若無合法地方自治團體，應由該地之地方官署暫爲保存，俟有合法地方自治團體時歸屬之。(25院一四〇七)

第二款 社團

第四十五條 以營利爲目的之社團，其取得法人資格，依特別法之規定。

解 (一)以營利爲目的之法人，依法人登記規則第三十四條規定固應準用公司登記之規定，惟公司法

現雖公布尙未施行，依現行公司條例公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法規定，經註冊所核准註冊，即可認爲法人成立，毋須向法院聲請登記。(二)外國法人在中國設事務所，依民法總則施行法第十三條之規定，財團及以公益爲目的之社團準用民法第四十六條第五十九條規定，應得主管官署之許可始得登記。以營利爲目的之社團準用民法第四十五條之規定，其法人資格之取得應依特別法之規定，在公司法未施行前應依公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法辦理，毋庸向法院聲請登記。(20院四四三)

解 民法總則第四十五條所稱之特別法，原不僅限於公司法，如以公司而論，則公司法未施行及公司登記規則未頒行以前，應仍依公司條例公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法辦理。(20院五〇七)

第四十六條 以公益爲目的之社團，於登記前應得主管官署之許可。

解 許可法人設立之主管官署，即管理法人目的事業之官署，應依法人之目的事業而認定之，其許可

權是否專屬於中央官署，抑受中央主管官署之指揮監督，執行法令之地方官署亦有許可之權，如法令無明文規定者，應以法人目的事業之性質定之。至法人經主管官署許可後，法院於登記時仍有審查關於登記事項及程序之權。(20院四四三)

解 監督慈善團體法施行規則第三條所稱之主管官署，乃許可設立之官署，即民法第四十六條第五十九條所定登記前應得許可之主管官署，非法人登記之主管官(參閱民法總則施行法第十條)。慈善團體得許可設立之主管官署設立許可後，未依法定程式向主管官署登記，雖在該規則施行前成立，依民法第三十條規定不得成立爲法人，自不能認爲有法人資格。(25院一〇四七)

判 若成立之法人，其主要性質不外因人之集合以達其所定之目的者，則不問其所需之資財是否出於募捐，抑或徵諸會員，又是否全憑基金之孳息，均不失爲社團法人。(3上九〇一)

第四十七條 設立社團者，應訂定章程，其應記載之事項如左：
一 目的。

二 名稱。

三 董事之任免。

四 總會召集之條件程序及其決議證明之方法。

五 社員之出資。

六 社員資格之取得與喪失。

判 會員之入會，除社團法人另定條規外，應由會員總會議決之。(3上九〇一)

第四十八條 社團設立時應登記之事項如左：

一 目的。

二 名稱。

三 主事務所及分事務所。

四 董事之姓名及住所。

五 財產之總額。

六 應受設立許可者，其許可之年月日。

七 定有出資方法者，其方法。

八 限定董事代表權者，其限制。

九 定有存立時期者，其時期。

社團之登記，由董事向其主事務所及分事務所所在地之主管官署行之，並應附具章程備案。

第四十九條 社團之組織及社團與社員之關係，以不

違反第五十條至第五十八條之規定為限，得以章程定之。

第五十條 社團以總會為最高機關。

左列事項應經總會之決議：

一 變更章程。

二 任免董事。

三 監督董事職務之執行。

四 開除社員，但以有正當理由時為限。

判 社團法人選任董事，應由社團法人之會員公舉之。否則，其選舉不能認為有效。(3上九〇一)

第五十一條 總會由董事召集之。

如有全體社員十分之一以上之請求，表明會議目的及召集理由，請求召集時，董事須召集之。

董事受前項之請求後，一個月內不為召集者，得由請求之

社員經法院之許可召集之。

第五十二條 總會決議，除本法有特別規定外，以出席社員過半數決之。社員有平等之表決權。

第五十三條 社團變更章程之決議，應有全體社員過半數之出席，出席社員四分之三以上之同意，或有全

體社員三分之二以上書面之同意。

受設立許可之社團變更章程時，並應得主管官署之許可。

第五十四條 社員得隨時退社。但章程限定於事務年度終或經過預告期間後始准退社者，不在此限。

前項預告期間，不得超過六個月。

第五十五條 已退社或開除之社員，對於社團之財產無請求權。但非公益法人，其章程另有規定者，不在此限。

前項社員，對於其退社或開除以前應分擔之出資，仍負清償之義務。

解 按公會團體係公益法人，其退社社員應適用民法總則第五十五條規定，如因款涉訟，自屬民事訴訟範圍，應由管轄法院受理。(20院四一七)

第五十六條 總會之決議有違反法令或章程者，對該決議原不同意之社員，得請求法院宣告其決議為無效。

前項之請求，應於決議後三個月內為之。

解 律師公會係職業團體之一，其關於會長之選舉係本於會員之私權作用，應屬於私法關係，即該

章程第三十一條將選舉事項與提議決議事項分款列

舉，亦係就兩者之性質顯示區別。同章程第三十四

條所定得由司法行政長官宣示為無效者，既僅以第

三十一條第三款所定之決議事項為限，則會員依民

法關係就此提起確認為無效之訴，自非非法所不許。

(25院一五七〇)

解 商會職員之改選，依商會法第十九條僅規定任

明及改選方法，至改選會之召集違法或有不當情

事，該法既未訂明由其監督官署得以行政職權宣告

其選舉結果為無效，則遇有此項情事發生，祇可依

私法關係由會員提起確認無效之訴。(25院一五九

四)

第五十七條 社團得隨時以全體社員三分之二之可

決解散之。

第五十八條 社團之事務無從依章程所定進行時，法

院得因利害關係人之聲請解散之。

第三款 財團

解 凡多數人為一定之公益事業捐集財產，並推舉

管理，若不能視為各捐助人所共有者，則該財產即

係為一定目的所設置之財產，斷非少數人因管理不

當即可以之移充他項公益事業之用。倘未得各捐助
人全體之同意逕行稟官處分，除被害人得向行政官
署請求撤銷或廢止其處分外，並得對於加害人向司
法機關提起民事訴訟，以資救濟。(23院一〇二
六)

第五十九條 財團於登記前應得主管官署之許可。

解 許可法人設立之主管官署即管理法人員的事業
之官署，應依法人之目的事業而認定之，其許可權
是否專屬於中央官署，抑受中央主管官署之指揮監
督，執行法令之地方官署亦有許可之權，如法令無
明文規定者，應以法人目的事業之性質定之。至法
人經主管官署許可後，法院於登記時仍有審查關於
登記事項及程序之權。(20院四四三)

解 監督慈善團體法施行規則第三條所稱之主管官
署，乃許可設立之官署，即民法第四十六條第五十
九條所定登記前應得許可之主管官署，非法人登記
之主管官(參閱民法總則施行法第十條)。慈善團
體得許可設立之主管官署設立許可後，未依法定程
式向主管官署登記，雖在該規則施行前成立，依民
法第三十條規定不得成立為法人，自不能認為有法

人資格。(25院一〇四七)

判 設立財團法人之人，已向主管衙門為允許設立
之聲請者，其繼承人不得撤銷其生前之捐助行為。

(3上二二)

第六十條 設立財團者應訂立捐助章程，但以遺囑捐
助者，不在此限。

捐助章程應訂明法人目的及所捐財產。

解 第一點所稱公益財團，如果依法成為法人，則
與施捐者間不生共有之關係，對於法人本體亦無
所謂共有獨有之關係。第二點所稱行政區劃，如府
廳州縣取銷後，若其原有公益財團亦依法成為法
人，則其與地方發生關係，如選派董事及管理公款
之類，自以法人事業所及行政區劃為限。(10統一
五〇七)

解 查第一點既據稱捐助入於捐助時起，議有成
規，實行數百餘年，自得仍行恪守，不為改訂。
本院前號解釋與原代電所述判例係各就一種情形立
言，並非有所變更。第二點原代電所見極是。(2
統一七四三)

(附原文)(一)選派董事及管理公產之類，以法人

事業所及行政區劃爲限，固無疑義。惟查大理院四
年上字第二零三號判例，創立財團法人之捐助入於
捐助時所定選任董事辦法，卽爲設定時所定規條之
一部，本無選舉董事之可言。又三年上字第一一五
二號判例，凡爲公衆利益起見，以一定之目的方法
設置特定財產者，關於該財產之管理與管理上之選
定，皆應以規條訂定，若規條內關於此等重要事項
遺漏未載，而議有成規，實行多年，爲各利益關係
人所確守，自不能以規條無明文而否認其存在等
語。則設有公益財團，其選任董事及管理財產人，
自捐助入於捐助時起，議有成規，實行數百餘年，
至今未改，是否現在仍須恪守成規，抑當以事業所
及爲限另行改訂？(一)設如以事業所及爲限，則須
確定事業二字之解釋。下縣原意，事業二字如教育
事業慈善事業之類，以法人所實施之公益爲限，財
產不得謂事業，故事業所及法人所有動產不動產之
所在地不在內。又事業所及，則有利害關係，故
應選派董事及管理公款人，原指現時實在事業所及
而言，並非出於懸擬推定。

判 財團法人必不可缺之基礎，不外特定之目的及

一定之財產，並現在活動之機關。斯三者具備，則
於社會上自可認其獨立之存在。(2上二三八)

判 設定財團法人後，當事人擴充或增添其原定目
的事業者，其增添之事業是否仍應認爲該法人目的
事業之一部分，抑竟可認爲另組織一獨立法人，自
應視其後組織之事業是否另具備法人存立之條件以
爲斷。(4上二〇三)

判 捐助行爲，在現行法上並不以親筆字據爲要
件，如有其他證據足以證明捐助行爲之存在者，卽
不得不認其成立。(5上四六一)

判 個人或多數人，以一定目的，捐施其財產，供
公衆之用，而設有活動之機關者，該財產卽爲有特
定目的之獨立財產，不能不認爲財團法人，亦經本
院判例說明在案。本件兩造訟爭之六安會館，當初
捐建之人，係以一定目的，捐施其財產，供公衆之
用，且設有董事以爲活動之機關，則皆兩造之所不
爭，而爲原審合法認定之事實。是原審認該會館爲
財團法人，按諸上開說明，已不得謂爲違法。且當
初捐建人之所以捐建該會館於北京者，原欲永遠使
六安州屬之旅京人士受其利益，若如上訴人等主張

爲該州所屬之六安英山霍山三縣所共有，則該三縣即可隨時請求分析，將其財產移供任何之他項用途。設使所移用途，並非在京另建會館，則後之旅京人士即不得受其利益，而不旅京者或反受之。此與捐建人欲求永遠使旅京人士受利益之本旨，寧不大相背馳。即如上訴人等主張爲三縣旅京人團體所共有，則在團體間亦未嘗不可處分其財產，使後之旅京人士無從受其利益，此其有背於捐建人之本旨，亦屬顯然。是爲貫徹捐建人之本旨起見，尤不能不認此項會館爲財團法人。上訴人主張訟爭會館爲非法人，至依共有之例，請求分析，殊難謂當。(15上二八一)

第六十一條 財團設立時應登記之事項如左：

- 一 目的。
- 二 名稱。
- 三 主事務所及分事務所。
- 四 財產之總額。
- 五 受許可之年月日。
- 六 董事之姓名及住所。
- 七 限制董代表權者，其限制。

八 定有存立時期者，其時期。

財團之登記由董事向其主事務所及分事務所所在地之主管官署行之，並應附其章程備案。

判 捐建人所定法人名稱，如係表明一定地域，而因情事變遷，不足以包括全地域時，受益人得請求改爲足以表明全地域之名稱。(15上二八一)

第六十二條 財團之組織及其管理方法，由捐助人以捐助章程定之。捐助章程所定之組織不完全，或重要之管理方法不具備者，法院得因利害關係人之聲請，爲必要之處分。

判 財團法人所屬財產之使用，固得依其設定時之目的定之，然其設定之目的安在，自應以設定當時及其後之條款或其他種種確切之證憑，爲認定之根據。(2上二二二)

判 公立寺廟及其廟產，縱爲施主以一定目的所捐助，但一經捐助之後，則其所有權即不屬於原施主，而屬於寺廟。因之原施主之間，自不生何等共有關係。至廟宇並廟產應歸何人管理，及其收益如何使用，應由何人決定，自應本於原施主之意思以定何人有此權利。若原施主無別樣意思表示時，則

此等權利之應歸何人，自以有無正當取得此等權利之事實爲斷。(3上一六一)

判 凡爲公衆利益起見，以一定之目的方法設置特定財產者，關於該財產之管理與管理人之選定，皆應以規條訂定。若規條內關於此等重要事項遺漏未載，而已有成規，實行多年，爲各利害關係人所遵守，自不得以規條無明文，而即否認其存在。(3上一一五二)

判 創立財團法人之捐助入，於捐助時所定選任董事辦法，即爲設立財團時所定規條之一部，本無會員選舉董事之可言。(4上一〇三)

判 捐施人若對於財團法人捐施時指定其所捐財產，專供特種目的之需，及其捐產所孳生之出息，亦歸特種團體，另選任首事經管支用者，只可認爲捐施人特定之條款，於法當然有效。(4上一〇三)判 住持在未喪失其身分以前，當然有管理廟產之權。如果確無能力，則除依法有應行改選住持之情形外，審判衙門得依利害關係人之聲請，選任代行管理之人。(8上一四五)

判 寺廟財產除可以證明係一家或一姓建立之私

廟外，凡山施主捐助建設之廟產，不屬於原施主，亦不屬於該廟之住持，而專屬於寺廟。在原施主固不能仍主張爲個人所有，在住持亦不能以久歸僧人管理，遂認爲僧人之私產。(9上一七三)

第六十三條 爲維持財團之目的，或保存其財產，法院得因捐助入董事或利害關係人之聲請，變更其組織。

判 以一定之公益目的捐助特定財產，設立財團法人，就其財產之管理及管理人之選任，皆應以規條定之。若規條內無此規定，得依利害關係人之聲請，由審判衙門爲之補定。若於維持目的及保存財產上有必要之情形，利害關係人并得請求變更其未定規條。而有成規可循者，應推定捐助人之意思，從其成規。以有必要情形爲限，雖成規亦得請求變更。(9上一〇五)

判 由公衆捐集爲地方公有之寺廟，其依法成立之代表地方公益團體，於該寺產處分之當否，亦應有權過問。(9上一四八)

判 財團法人之規條所定事項，雖有不許變更之立法例，但在我國則無限制明文。本院判決，就原定

之目的及財產之管理與管理人之選任等項，已有許利害關係人於具備一定條件時請求變更之先例。

(15上二八一)

第六十四條

財團董事有違反捐助章程之行爲時，法院得因利害關係人之聲請，宣告其行爲爲無效。

判 凡寺院產業由施主捐助者，即爲公產。該寺院之代表人(住持)，對於此種產業僅有管理之權，而不能任意處分。(3上三三)

判 山主或施主處分廟產，如有正當理由，而住持僧道無故拒絕同意，或有特別習慣法則認許施主山主得獨立爲處分者，則僅得行政長官許可，亦得爲之。(3上五九五)

判 個人爲公益起見，以自己財產經營一定目的之事業者，該財產即屬於一定目的之使用。故用於其一定目的以外之時，則利害關係人得請求主管衙門予以禁止。(3上一〇五三)

判 凡以自己財產捐助於一定目的之下者，該財產之集合，即爲法律上權義之主體。此項財產之管理人，於財產之計算消費等項，自須加以相當之注意。若不加注意，而反藉管理人之地位以耗費其財

產者，則審判衙門得因利害關係人之請求，以裁判撤銷其管理權。其以前取得管理權之原因如何，皆可不問。(3上一〇五七)

判 凡施主捐助之產，其所有權屬諸寺廟。住持非得原施主或其後人之同意，並經該管行政衙門核准後，不得私擅變更捐施之目的而爲處分。(4上二〇四)

判 財團法人之設立人，關於其財產雖訂有不許處分之規條。然爲尊重設立人意思，並謀法人利益計，若關於處分有正當理由，並已得設立人或其後人同意者，仍應許其處分。(5上一八一)

判 由施主捐助之廟產，純爲宗教公產，其所有權不屬於原施主，亦不屬於住持，而專屬於該寺廟。故其住持管理不當或有他種情弊，施主雖可出而干涉，要不能擅行收回管理。(5上一五五)

判 私人捐施行爲，若預定有特別目的時，則施主對於受捐者是否按照該特別之目的施行，自非絕無過問之權。(5上一八六)

判 凡多數人爲一定之公益事業捐集財產，而不能視爲各施主即捐助人所共有者，則該財產即係爲一

定目的所設置之財產。苟非其目的已達，或已不能達，及法令或原訂規條有別項規定者，自應專以充原定公益事業之用。其以之移充他項公益事業之用者，原則上除應經該省行政長官之許可外，並須得施主或其後裔全體之同意。惟於施主後裔人數過多，無從徵取其意見時，始以主要施主之意思為準。(5上五〇八)

判 依我國現在至當之條理，凡財團法人之重要原施主，平日對於法人董事之處置產業有監察之權利。即於目的事業之維持發達，亦當然可以過問。(5上八一〇)

判 地方公廟之保存，原施主或其後人固有權過問，其對於處分廟產亦有同意之權。若僅以住居於該地方毫無關係之人藉詞於地方公益，為圖謀私利之計，突行纏訟，自為法所不許。(5上八一二一)

判 財團法人之董事，僅於法人目的範圍內有代理法人之權。故其與他人所結處分法人財產之契約，亦以不逾越法人目的範圍者為限，始能認為有效。(6私上三八)

判 財團法人之董事，若竟逾越法人目的範圍與他

人結處分法人財產之契約，則純為無權代理行為，無論其有無圖害法人及圖利自己或第三人之意思，與實際上法人是否受害，對於法人均不能發生效力。(6私上三八)

判 向來寺廟置產僅由住持僧人出名者，實屬數見不鮮，自非別有佐證足證明確係寺僧以私財置買，即不得輒指寺僧領名之廟產為其所私有。(6上七九九)

判 寺院產業由施主捐助者，即為公產。該寺院之住持對於此種產業，僅有管理之權，而不能任意處分。若由住持私置之產業，則其所有權即屬之該住持，該住持當然有完全處分之權。(6上一〇〇九)

判 寺廟財產應由住持管理，除獨力建設之私廟外，雖在該寺廟之原施主(或其繼承人)，苟未經住持同意，亦不能因撥充公益事項經費，逕以稟官處分廟產。(7上八一三)

判 寺廟財產由施主捐助者，雖為宗教公產，然當此行政監督設備未能完善之時，為保持公益起見，自應予施主以監督之權。故本院歷來判例，均認施

主對於寺廟及其財產於相當範圍以內可以監督。

(8上七七五)

判 財團法人因目的不能遂行，或其他事故歸於解散者，若依原立規條，須舉人清理，或有董事擔任清理，固應聽其結束殘務。否則法人解散，無人清理之時，原施主自得爲法人爲一切有益之行為，或爲之結束殘務，稟官立案，或企圖再興，以竟前志，要皆受官監督，不得稍涉偏私。(5上八二〇)

第六十五條

因情事變更，致財團之目的不能達到時，主管官署得斟酌捐助人之意思，變更其目的及其必要之組織，或解散之。

判 凡個人以一定目的捐施其財產供公眾之用者，除於捐施之初即保留其所有權外，該財產即爲有特定目的之獨立財產，不復能認爲原施主所有。故雖其當初所定之目的歸於消滅，亦僅能依據法例，改供他項用途，而不容原施主或其後人復行處分。

(5上二〇八九)

判 原施主若僅係以其財產供公眾一時之使用，而未捐施其所有權者，則該施主及其後人自得意收同，而於其所定目的消滅時得以自由處分，毫無疑

義。(5上二〇八九)

判 凡由私人捐出供一定用途之財產，其所有權固不屬於原捐主或其後人，而其使用之目的，則非經原捐主或其後人同意，不得牽行變更。(如原捐主不盡明晰，則應得多數捐主之同意)。如果變更目的確有正當理由，而原捐主或其後人無故拒絕同意，得請求審判衙門以裁判代之。其在未經合法變更目的以前，原捐主或其後人對於違反原定目的之使用，自得請求禁止。(9上五八)

判 上訴人雖以該會館之目的事業，已因科舉制及直隸州制之廢止，並近年彼此感情之不融洽，而歸於成就之不能。然今科舉制雖已廢止，而現今之學校制及任官考試制等，亦尚不失爲士子旅京之原因，何得謂該會館之目的事業已因科舉制之廢止而歸於成就不能。况科舉制之廢止，迄今已二十餘年，而六安會館設立之目的，與各府廳州縣在京所設會館無殊。如果此等會館，應隨科舉制之廢止而歸於目的事業之成就不能，何以各府廳州縣多數之會館皆未因之而解散。即該六安會館，自科舉制廢止後，亦已存續二十餘年之久。是科舉制廢止之不

爲會館解散原因，尤屬顯然。至六安州之廢止，不過行政上無知州以統轄各縣，及各縣不復有六安州之總名而已。其與私人設立會館，以便上開一定地域內旅京人士受利益之目的事業，固屬毫無關係。縱三縣旅京人士彼此感情或難融洽，不能再有歲時期會之舉，亦不得謂該會館之目的事業已屬不能成就。(15上二八一—)

判 非法人之財團，因情事變更，其目的已不能達，或事實上無再存在之必要，主管行政官署自得準用民法第六十五條之規定，於不違反原來捐助人意思之範圍內爲適當之處置，斷無由某一部分捐助人之後裔主張私有，加以反對之理。(30判九九)

第三章 物

第六十六條 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。

解 墳地之所有權雖可分離，然出賣墳地於買約內既別無留保，則周圍樹株當隨土地同時移轉，日後不能更行主張所有。至買主所增植者，更不成問題。(10統一五六二)

判 土地房屋，應認爲各別之不動產。(3上八九二)

判 凡土地之定着物，及地內未分之出產物，爲土地重要成分，應隨土地之所有權爲轉移。而所謂定着物者，即非變更土地之形狀，或減損土地之利用，即不能搬動之物是已。若既非地內產物，又非定着物，則爲獨立之動產，雖附置於地內，不必隨土地之所有權爲轉移。(3上八六九)

判 賣約內但稱掃土杜賣田地宅院，對於該竹木尙無明示保留，如別無其他證據，足以證明竹木須待另行處分，不在此次出賣之列，則本於民法條理，定着於土地之種植物應視同一體之原則，該項竹木當然認爲係與土地一體出賣。(6上一七九)

解 物之構成部分，除有如民法第七百九十九條之特別規定外，不得單獨爲物權之標的物。未與土地分離之甘蔗，依民法第六十六條第二項之規定，爲土地之構成部分，與同條第一項所稱之定着物爲獨立之不動產者不同，自不得單獨就甘蔗設定抵押權，以此項抵押權之設定聲請登記者，不應准許。惟當事人之真意係就將來收穫之甘蔗爲設定動產質

權之預約者，自甘蔗與土地分離並由債權人取得占有時，動產質權即為成立。(29院一九八八)

判 物之構成部分除法律有特別規定外，不得單獨為物權之標的物，未與土地分離之樹木，依民法第六十六條第二項之規定，為土地之構成部分，與同條第一項所稱之定着物為獨立之不動產者不同。故土地所有人保留未與土地分離之樹木，而將土地所有權讓與他人時，僅對於受讓人有砍伐樹木之權利，不得對於更自受讓人受讓所有權之第三人主張其有獨立之樹木所有權。(29上二六七八)

第六十七條 稱動產者，為前條所稱不動產以外之物。

解 未與土地分離之甘蔗稻麥，雖因其為土地之構成部分，不得單獨為不動產物權之標的物，然將來與土地分離時即成為動產。執行法院於將成熟之時期予以查封，並於成熟後收穫之而為拍賣或變賣，自無不可。其執行既以將來成為動產之甘蔗稻麥為標的物，即應依對於動產之執行程序辦理。(29院一九八八)

第六十八條 非主物之成分，常助主物之效用，而同

屬於一人者，為從物。但交易上有特別習慣者，依其習慣。

主物之處分及於從物。

解 工廠中之機器生財，如與工廠同屬於一人，依民法第六十八條第一項之規定，自為工廠之從物，若以工廠設定抵押權，除有特別約定外，依同法第八百六十二條第一項規定，其抵押權效力當然及於機器生財。(參照院字第一四〇四號解釋)至抵押權之設定，聲請登記時雖未將機器生財一併註明，與抵押權所及之效力不生影響。(25院一五一四)

解 院字第一四〇四號解釋所謂工廠之機器可認為工廠之從物者，凡該工廠所設備之機器皆可認為從物，不以已經登記或附着於土地房屋者為限。至工廠之土地及房屋若係租賃而來，則工廠與機器既非同屬於一人，機器固不能單獨為抵押權標的物，工廠如未得所有人許可，亦不得以之為抵押權之設定。(25院一五五三)

第六十九條 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。

稱法定孳息者，謂利息租金及其他因法律關係所得

之收益。

第七十條 有收取天然孳息權利之人，其權利存續期間內，取得與原物分離之孳息。

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。

判 民法第七十條第一項規定，有收取天然孳息權利之人，其權利存續期間內，取得與原物分離之孳息。是無收取天然孳息權利之人，雖與原物分離之孳息爲其所培養，亦不能取得之。耕作地之承租人和民法第四百二十一條第一項之規定，固得行使出租人之收益權，而有收取天然孳息之權利，惟出租人無收益權時，承租人如非民法第九百五十二條所稱之善意占有人，雖於該耕作地培養孳息，亦無收取之權利。本件被上訴人主張坐落某處之田經所有人甲和與被上訴人耕種，民國二十七上造禾穀爲被上訴人所種，請求確認為被上訴人所有；上訴人則主張此項田畝經所有人乙和與上訴人耕種，民國二十七上造禾穀爲上訴人所種，提起反訴，請求確認為上訴人所有。原審於兩造之出租人對於該項田畝孰爲依民法第七百六十五條或第九百五十二條

有收益權之人，如其出租人無收益權而於民國二十七上造耕種之一造是否爲善意占有人，並未闡明確定，僅以民國二十七上造之禾穀爲被上訴人所耕種，即確認為被上訴人所有，將上訴人之反訴駁回，於法殊有未合。(2)上四〇三)

第四章 法律行爲

第一節 通則

判 依行爲性質或習慣通常認爲法律行爲內容之事項，如非行爲人特表示除去之意思，則該事項即爲其行爲內容，有拘束行爲人之效力。(4上二二七)

判 捨棄權利時，捨棄人是否有施與恩惠意思，係所謂法律行爲之緣由(即決意爲某法律行爲之理由或動機)，於捨棄行爲之成立，並無何等影響。(4上六六五)

第七十一條 法律行爲違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之爲無效者，不在此限。

解 買賣人口行爲，不問是否爲娼，在法律上當然不能生效力。(2統三七)

解 押身字約無效，子得錢將女寅押於丑管領爲娼，雖有一定期限，子如自願還錢贖寅，隨時可行。(6統七三〇)

解 甲以自己所有土地賣於條約上無權利之外國人，當然無效。(參照本院八年上字第九一九號判決)除另具備外患罪或其他法令有罪條件外，尚不生刑事問題。(9統一三二五)

解 以蓋有限制不許抵押盜賣與外國人戳記之地照抵押外國人借款者，其抵押設定行爲自屬無效。

(11統一七三七)

解 查原合同如係關於具體事項約定美國領事爲公斷人，則爲公斷契約尙非無效，法院得令其履行。但如其內容在約使美領事實行審判，則係剝奪雙方訴訟於中國法院之權，自應認爲無效，不生違約問題。(16統二〇〇八)

(附原文)設有美人與華人或俄人訂立合同，規定遇有爭執兩方須呈美國領事仲裁，嗣後兩方公須遵守，不得再有爭議。此種案件未悉中國法庭能否認爲可行？又如該華人或俄人拒交美領仲裁，而中國法庭能否裁決認爲違約，仍令依據合同交付仲裁？

解 按當事人均爲中國國民，在中國境內締結契約，關於書面宜用中國文字，若以外國文字訂立契約，如提出法院作證時，應附以中文繕本。至約內載明關於該契約發生任何問題皆依某外國法解決，其契約是否因此無效，應分別論定，如事項有關於中國強制或禁止之法規，或有關於中國之公共秩序善良風俗者，自不得認爲有效。(19院二四七)

解 教員聘約訂定後，因強行法令不能履行，不得請求損害賠償。(22院九一九)

解 未成年之夫妻自行離婚，民法第一〇四九條既定明應得法定代理人之同意，同法對於違反該條並無不以爲無效之規定，自應依同法第七十一條所定認爲無效。(25院一五四三)

解 法律行爲違反強制或禁止之規定者無效，在民法第七十一條著有明文，販賣烟土既爲現行法令所禁止，則當事人以此等禁止事項爲標的之合夥契約，依法當然無效，其因此契約所發生之債權債務關係訴請裁判，法院自應於受理後予以駁回。(25院一五八五)

解 包工制度現行法上並未定有禁止之明文，無從

據以取締。(28院一九〇七)

解 出租人得隨時收回房屋之特約，現行法上尙無禁止規定，不得謂有民法第七十一條所舉無效原因。惟適用土地法第一百六十六條時，出租人不得本於此項特約，收回房屋。土地法第一百六十六條之規定，如在土地法第一百六十二條第一款之房屋標準租金施行期間，自應先於民法而適用之。(32院二四七九)

解 處理漢奸案件條例第四條，所稱漢奸所得之財物，係指犯漢奸罪所得之財物，並不包括其他之原有財產，惟三十四年十二月六日公布之新懲治漢奸條例第八條，所稱漢奸財產之全部或一部，凡漢奸所得財物及其他原有財產，均包括在內。其明知為漢奸將受沒收或查封之財產，而收買之者，依新條例第十二條之規定，既應處罰，則所買受者，縱係漢奸之原有財產，其買賣契約為違反禁止規定，依民法第七十一條，應屬無效。(35院解三二〇〇)

解 臺人前在廈門購置不動產之行爲，自其回復中華民國國籍後始爲有效。(35院解三二三四)

判 反於強行法規之行爲，法律概認爲無效。無效

行爲與撤銷行爲異，審判衙門應不待當事人聲明，當然認定其無效，即不得以之爲斷定權義關係發生之淵源。(2上一〇〇)

判 以違背法令所禁止之規定爲標的之法律行爲，當然認爲無效。其由此所生之權利義務，即屬不能有效存在。賭博在現行刑法上，本爲處罰之行爲，故不能由此發生債權債務之關係。(3上六)

判 凡以買空賣空(其性質爲賭博一種)爲契約標的者，不問係何種契約，均係對於債務人要求爲不法行爲，當然認爲無效。其債權債務關係，亦即無從發生。(3上六四六)

判 買空賣空與賭博同論，故在前清法令及現行刑法上，均爲處刑科罰之行爲。各省行政長官雖間有另頒明文禁止者，然此種禁令，不過就國家法令所已經禁止之行爲而申誡之，而法令禁止之效力原不問行政官另有禁令與否而有所殊異。(3上六四六)

判 奉省期糧買賣原係定期契約，而仍以現糧交付爲目的。若其契約之目的不在交付現糧，至期僅依市價高低以決算賠賺者，是謂買空賣空，純係賭博性質，則於根本上契約不能有效。(3上六四六)

判 幫助他人爲買空賣空契約代爲墊付一切款項者，亦不能以契約爲理由，爲法律上之償還請求。

(3上六四六)

判 民國元年三月十日赦令除免條款內之犯罪行爲，其罪刑雖經除免，而基於犯罪行爲之契約，仍屬不能有效。(3上七五三)

判 契約成立，以行爲適法爲要件。如以不法行爲爲目的而締結契約者，法律上當然認爲無效。則由此契約發生之權利義務，亦自不能存在。(3上七五三)

判 所謂買空賣空者，乃買賣當事人間並不實爲銀貨之交付，僅於到期時以貨物市價之漲落爲標準，交付其差額者之謂。(3上八〇二)

判 不法行爲如係爲債權契約標的一部分，非該契約之全體無效。惟不法原因存在之部分，乃爲無效。(3上九三二)

判 契約成立以行爲適法爲要件，如以不法行爲爲目的，或其他有害於公安公益之行爲爲目的而締結契約者，法律上當然認爲無效。則此契約上之權利義務，亦自不能發生。(3上一〇三五)

判 法律行爲之原因，與其緣由有別，除依法律規定及行爲性質爲不要原因者外，如欠缺法律上原因，或原因爲違法，則該行爲即不能有效成立，即當事人不得主張由該行爲所生之權利。(4上二八九)

判 法律行爲之有效成立，係以行爲之標的合法爲要件。故其標的若與行爲時之強行法規顯相牴觸，則當然不能發生效力。(4上三二七)

判 賭博爲現行法所厲禁，即就民法則言之，凡以此種行爲爲契約之標的者，即屬於債務人要求爲不法行爲，於法不能認爲有效，其權利義務亦即無從發生。(4上四八六)

判 共犯間之因犯罪所生之債權關係，法律上不予保護。(4上八一九)

判 買賣規元之行爲，如果有交付現款或撥兌帳項等事，即屬匯兌關係，固不得指爲買空賣空。倘僅虛定買賣價額，而依市價低昂計其耗羨，以定盈虧，即爲買空賣空，與匯兌關係當然有別。(4上二二三)

判 當事人間所訂契約，除與強行法令相反外，其

契約中所表示之意思，審判衙門自應依據以爲判斷。(4上二二四五)

判 凡以違背法律中禁止規定之事項爲標的者，其法律行爲爲無效。如債權人乘債務人之急，索取重利，而又巧避重利之名，將利息寫成原本，則該借約關於違禁取利之部分，自屬無效。(5上四五七)

判 用財買休賣休和娶人妻，原爲現行律例所禁止。若其夫別無賣休之意，而買休人用計逼勒本夫休棄者，則無法所嚴禁，自難認其買休之契約爲有效。(5上六五六)

判 凡契約目的不在交付現貨，至期僅依市價高低決算賠賺者，是爲買空賣空。若其契約目的仍在交付現貨，即不得謂爲買空賣空。(5上七四六)

判 法律行爲之無效，非有利害關係人，不得率行主張。(5上八五一)

判 爲人關說官府所出立之執帖，既出於不法之原因，縱不必爲收受賄賂，自不能認爲有效之債務，自無保護之餘地。(5上九九三)

判 買空賣空之成立，以當事人於訂約之初，即有僅憑市價差額計算輸贏之意思爲必要。若訂約之

初，確有交付實貨之意思，嗣後確因債務人不能履行，始計算其差額以定損害賠償之額數者，不得以買空賣空論。(5上一〇五一)

判 定銀之交付與否，僅足爲認定當事人意思之資料，而非區別定期買賣與買空賣空之惟一標準。故除有特別習慣外，即或未交定銀，而依他項證據得證明當事人間確有交付實貨之意思者，仍不得以買空賣空論。(5上一〇五一)

判 商場之定期匯票，原係以支付現銀爲目的，若其契約之目的，不按照票面數額支付現銀，至期僅依匯水平色等項市價高低以決算賠賺者，即爲買空賣空之一種。(5上一一九三)

判 定期買賣與買空賣空之區別，當以買賣當事人在訂約之初，其意思是否在交付實貨，抑僅計算市價差額以定輸贏爲斷。(5上一五六)

判 買空賣空事與賭博同科，無論兩造互爲買空賣空，一造所輸之款，抑因第三人買空賣空所供給之款，均不能認爲有效成立之債權。(6上八二〇)

判 爐銀買賣，若到期之日，並非以交付現銀爲目的，而僅按照時價決算賠賺者，則仍與賭博無異，

爲買空賣空之一種。(6上九五六)

判 買賣人口爲妻妾，現行法令本有禁止明文，則凡以此等禁止事項爲標的之契約，依法當然無效。

(7上四二七)

判 定期買賣與買空賣空之區別，當以買賣當事人在訂約之初，其意思是否在接受實質，抑僅計算市價差額以定輸贏爲斷。如果買賣當事人之初意僅在計算市價差額以定輸贏，即爲買空賣空，事與賭博同科。即兩造五爲買空賣空，一造所輸之款，不能認爲有效成立之債權。惟當事人之初意何在，究不容僅憑至期有無實貨授受之事實以爲臆測。倘其買賣，原約明以至期以實貨授受爲標的，而嗣後因另立轉賣買回之契約，或因違約不能履行，其結果僅依市價差額以爲賠賺者，則究與初意即在依市價差額賭賽輸贏者不同，仍不能以買空賣空論。(7上五三七)

判 以違反禁止法規之事項爲標的之行爲，係屬無效，即行爲人本人亦得主張之。(7上一〇七一)

判 凡因買空賣空所生之債務，爲不法之債務，債務人即會自行承認，亦非有效。(8上七八三)

判 以爲娼爲標的，買受良家子女者，依現行律例

及禁革買賣人口條例，其買賣契約當然無效，即或原係爲娼復行轉買爲娼者亦同。(9上八四六)

判 共同爲不法行爲者，其共同行爲人間，不能因其行爲發生權利義務。(9上八九九)

判 違反禁止法規之法律行爲，苟在該法規未經廢止，及本人未經追認以前，凡本於該行爲之請求，均不得於法律上爲之。(14上一九七〇)

判 有獎債券之券面既載有還本字樣，其性質自與迹近賭博之彩票不同，後雖奉令禁止，而兩造原有之權利關係仍未可視爲失效。(18上二四五二)

判 買賣人身契約當然無效，其權義關係無從發生，買者既無請求交人之權，其因找人支出之費用亦不能認爲因侵權行爲所生之損害而責令相對人賠償。(19上二二六)

判 販賣煙土爲現行刑法所禁止，則其債權債務之關係自無從發生。(20上一〇二二)

判 販運烟土爲現行法上禁止之行爲，託運人本於運送烟土之契約，對於運送人請求損害賠償，自爲法所不許。(20上一三三六)

判 違背法令所禁止之行爲，不能認爲有效，其因該行爲所生之債權債務關係，亦不能行使請求權。

(20上七九九)

判 違法與否應以中央政府頒行之法律爲準，若地方官吏之命令與全國應當遵守之法令有背馳時，當事人間若違背法律而爲不法之行爲，仍不得藉口於地方官署之命令而解爲適法。(20上一七四八)

判 販賣鴉片烟土，除領有特許照證外，爲現行法令之所禁止。委託處理此種違禁事項而給付報酬之契約，自非有效。如已給付報酬，則係因不法原因而爲給付，依民法第一百八十條第四款之規定，不得請求返還。(29上六一二六)

第七十二條 法律行爲有背於公共秩序或善良風俗者，無效。

解 依民事法理，凡買賣爲婚，並無婚書或財禮，亦與以妾爲妻不同者，均不生婚姻效力。(8統一〇五〇)

解 查婦女歸宗，應依現行律所定之條件爲斷，若孀婦確係自願夫歸另行改嫁者，應以別論。故子於繼母以歸宗爲名，訂立字據，不能認爲有合法契約

之效力。(10統一六一三)

解 當事人均爲中國國民，在中國境內締結契約，關於書面宜用中國文字，若以外國文字訂立契約，如提出法院作證時，應附以中文繕本。至約內載明關於該契約發生任何問題皆依某外國法解決，其契約是否因此無效，應分別論定，如事項有關於中國強制或禁止之法規，或有關於中國之公共秩序善良風俗者，自不得認爲有效。(19院二四七)

解 押女爲娼之契約，在法律上不能生效。設有母因貧立約將其幼女押與他人學習爲娼，在約定期限前自將其女帶回，不能成立刑法第二百五十七條之罪。(19院二五六)

解 夫妻離婚後訂約使其所生子女與其父或母斷絕關係，此種法律行爲於法當然無效。(24院一三四一)

解 新懲治漢奸條例施行前，舊懲治漢奸條例，對於故買漢奸財產，雖無處罰明文，但依舊條例第九條，應行沒收或查封之財產，與新條例第八條所規定者相同，漢奸於收復區淪陷期內，鑒於戰局轉變，將原有財產預行出賣，如買主係串同買受，避

免法律之執行，即與公共秩序顯有妨害，該項買賣契約，依民法第七十二條規定，仍屬無效。(35院解三一〇〇)

判 當事人因一方已實施其犯罪行爲，他方遂允爲一定之報酬而締結契約者，其契約在法律上當然無效。(2上七七)

判 習慣上所罕見之特約，苟非違背法律強行規定，或反乎善良風俗公共秩序者，仍屬有效。(3上一一九)

判 法律行爲因違反公共秩序或強行法規以致無效者，必其法律行爲之內容果於公共秩序或強行法規有所違反。若法律行爲內容並無違反，祇其法律行爲之動機違反者，則其法律行爲仍屬有效。而由此發生之債權債務，自非有無效之可言。(3上一七八)

判 私人之懲罰，徵諸國法，國家對於不法行爲本定有相當之制裁，或爲犯罪，或爲私法上之不法行爲，因之而私人受有損失者，皆得請求賠償，實無庸認其有私罰之權。况爲維持公平及社會秩序計，私人相互間尤斷不容有直接之懲罰。故在法律上，

此項罰款不能認爲有效。(3上一二〇七)

判 凡法律行爲之內容有害於公安公益者，當然不能發生效力。(3上七四二)

判 若就屬於自己義務之行爲，要挾相對人，索取報酬，致訂立契約者，其內容實有害於公安公益，不能認爲有效。(2上七四二)

判 契約如無違背法令或公安良俗，自應認爲有效。(4上一四八八)

判 不關公益之習慣法則，與契約相牴觸者，爲尊重當事人意思起見，自應以契約爲準。(5上一二)判 有僥倖性質之契約，非法律特予禁止，亦非無效。(7上六八三)

判 以人身爲抵押標的之契約根本不生效力，卽不以據以責令相對人負交人之義務。(18上一七四五)

第七十三條 法律行爲不依法定方式者，無效。但法律另有規定者，不在此限。

解 訂立移轉或設定不動產物權之書面以十字代簽名者，依民法第三條第三項既已經二人在該書面上簽名證明，爲與簽名生同等效力之要件，則證明者二人亦僅簽十字時，立書面人之以十字代簽名自不

能與簽名生同等之效力。惟法律行爲法定方式之欠缺並非不許補正，一經補正，該法律行爲即爲有效。(28院一九〇九)

判 意思表示，原不以立字畫押爲成立要件。(4上一三八八)

判 書據之簽押，原爲本人已承認其內容之標誌，而其押係由何字組成，實於簽押承認之效力毫無關涉。(4上一五九六)

判 習慣法則如關於法律行爲之成立有一定之要件，則凡未備要件者，其行爲雖屬真實，亦不能發生効力。(4上一三五一)

判 契約之解除，如無特別法規或習慣，自應不拘方式。故買賣契約之解除，如無特別法規或習慣，不以退回交單爲必要方式。(8上一〇四二)

判 繼承人之拋棄繼承權，依民法第一千一百七十四條第二項之規定，應於知悉其得繼承之時起二個月內以書面向法院親屬會議或其他繼承人爲之。是繼承權之拋棄爲要式行爲，如不依法定方式爲之，依民法第七十三條之規定，自屬無效。(23上二六八三)

判 兩願離婚應以書面爲之，並應有二人以上證人之簽名，是爲民法第一千零五十條所規定之方式。夫妻間雖有離婚之合意，如未依此方式爲之，依民法第七十三條之規定，自屬無效。(28上一三〇六)

判 收養年已十九歲之人爲子，未以書面爲之，既於民法第一千零七十九條所定之方式有未具備，依民法第七十三條之規定，即屬無效，自不能發生收養關係。(29上一八一七)

第七十四條 法律行爲係乘他人之急迫輕率，或無經驗，使其爲財產上之給付或爲給付之約定，依當時情形顯失公平者，法院得因利害關係人之聲請，撤銷其法律行爲或減輕其給付。

前項聲請，應於法律行爲前一年內爲之。

判 法院依民法第七十四條第一項之規定撤銷法律行爲，不僅須行爲人有利用他人之急迫輕率或無經驗而爲法律行爲之主觀情事，並須該法律行爲有使他人爲財產上之給付或爲給付之約定依當時情形顯失公平之客觀事實，始得因利害關係人之聲請爲之。本件兩造所訂立之兩願離婚契約，並未使被上訴人爲財產上之給付或爲給付之約定，自無依同條

第一項撤銷之餘地。原審竟認上訴人乘被上訴人之輕率與無經驗而爲不公平之法律行爲，援用同條項之規定，將該兩願離婚契約撤銷，於法顯有違背。

(28上107)

第二節 行爲能力

第七十五條 無行爲能力人之意思表示，無效。雖非無行爲能力人，而其意思表示係在無意識或精神錯亂中所爲者，亦同。

判 心神喪失之人不得有效爲法律行爲，故若獨立與他人訂立契約，其保護人自得請求撤銷之。(7上1022)

判 依民法第十五條第七十五條之規定，禁治產人所訂之契約固屬無效，但訂立契約在民法總則施行前者，依民法總則施行法第一條，不適用民法總則之規定。民法總則施行前係認禁治產人爲限制行爲能力人，其所爲之法律行爲未得法定代理人允許或承認者，僅得撤銷之，並非自始不生效力。(21上二一六一)

第七十六條 無行爲能力人，由法定代理人代爲意思表示，並代受意思表示。

解 父故後，庶子未成年，其法定代理權，嫡母固應優先於生母，惟嫡母與庶子利害相反時，應庶子之生母得爲法定代理人。(17解二二五)

解 未成年人行爲，應由行使親權人或監護人代理。(17解二二六)

判 未成年人依法在一定之年齡內無行爲能力，其行爲應由親權人或保護人爲之代理。(4上二二七四)

判 庶子未成年，其法定代理人之次序，嫡母應優先於生母。苟未經依法剝奪其嫡母之親權，自不能逕由其生母擅代其子爲法律行爲。(9抗六九)

判 實際上因心神喪失等情形，可認爲民事無能力人者，應由其同居近親任監護人之責，而代之爲法律行爲。其所謂同居近親，自應先父或母，依次始及於妻，尤爲一定次序。故無能力人於有必妥情形處分其財產時，有母在者，即由母代理，而不能由妻越權爲之。若違此與他人訂立負擔義務之契約，並不得其母之同意或追認，則應認爲無效。(10上一六一)

第七十七條 限制行爲能力人爲意思表示及受意思表示

示，應得法定代理人之允許，但純獲法律上利益或依其年齡及身分日常生活所必需者，不在此限。

解 若其子年幼，應分之家財由母（母亡而另有家長保護人者亦同）代行管理，而其子將未得其母特許處分或特許管理及處分之財產私擅處分者，自應依據未成年人為負擔義務行為之民事法條理辦理。

（4統二二八）

解 子於成年後不問能否獨立生計，在法律上當然可為訴訟行為，毋庸行使親權人代理。但欠缺能力原因者，不在此限。（17解一二六）

第七十八條 限制行為能力人未得法定代理人之允許所為之單獨行為無效。

第七十九條 限制行為能力人未得法定代理人之允許所訂立之契約，須經法定代理人之承認，始生效力。

解 查醫生之割治病人，固應經雙方合意，即病情重大，尙能表示意思者，亦然。但病人之願割治，原係希望病愈，如醫生怠於醫術上應盡之注意，致有不良結果，自不能以其已經合意，即不負責。至於中國現行法令，係以屆十六歲為成年，已成年者

無論男女有獨立訂立此項契約之能力，其未成年者應得法定代理人同意，如法定代理人不在場，其他直系尊親屬亦得予以同意，如均不在場，而病勢又形危急，該未成年者亦得自行訂約，若妻為未成年，應得其夫或翁姑或其他夫家直系尊屬之同意。

（14統一九〇九）

判 訂立合夥契約時，上告人僅十五歲，依現行法固尚未達成丁之年，然其合夥之行為實已為其祖母所追認，自不得更以未成年為理由，否認其效力。（3上七六六）

判 限制行為能力人未得法定代理人之允許所訂立之契約，經相對人定一個月以上之期限，催告法定代理人是否承認，而法定代理人於期限內不為確答者，依民法第八十條第二項之規定，尙應視為拒絕承認，則相對人未為此項催告者，自不能以法定代理人未即時向相對人交涉或登報聲明，即謂法定代理人業已承認。（21上二〇八）

第八十條 前條契約相對人，得定一個月以上之期限，催告法定代理人確答是否承認。

於前項期限內，法定代理人不為確答者，視為拒絕

承認。

判 限制行爲能力人未得法定代理人之允許所訂立之契約，經相對人定一個月以上之期限，催告法定代理人是否承認，而法定代理人於期限內不爲確答者，依民法第八十條第二項之規定，尙應視爲拒絕承認，則相對人未爲此項催告者，自不能以法定代理人未即時向相對人交涉或登報聲明，卽謂法定代理人業已承認。(21上二〇八)

第八十一條 限制行爲能力人於限制原因消滅後，承認其所訂立之契約者，其承認與法定代理人之承認，有同一效力。
前條規定，於前項情形準用之。

判 未成年人於成年後承認其所訂立之契約者，其承認與法定代理人之承認有同一效力。(19上一一五五)

第八十二條 限制行爲能力人所訂立之契約，未經承認前，相對人得撤回之。但訂立契約時，知其未得有允許者，不在此限。

第八十三條 限制行爲能力人用詐術使人信其爲有行爲能力人或已得法定代理人之允許者，其法律行爲

爲有效。

第八十四條 法定代理人允許限制行爲能力人處分之財產，限制行爲能力人，就該財產有處分之能力。
解 (一)如父亡母存，家產已付諸其子，而其子已達成年者(現行律以十六歲爲成年)，無論其家財係由自己或其母管理，非得其母之同意不得私擅處分家財，違者其母苟未追認，有撤銷之權(非常當然無效)。(二)若其子年幼，應分之家財由母(母亡而另有家長保護人時亦同)代行管理，而其子未得有其母特許處分或管理及處分之財產私擅處分時，當然可適用未成年人爲負擔義務行爲之民法條理辦理。(四)卑幼得有私財，爲現行法律所不禁，除仍適用上述三種限制外，已達成年之子均可自由處分。(4統二二八)

第八十五條 法定代理人允許限制行爲能力人獨立營業者，限制行爲能力人，關於其營業，有行爲能力。

限制行爲能力人，就其營業有不勝任之情形時，法定代理人得將其允許撤銷或限制之。

解 家財父死後應歸子有，處分行爲雖應得母之同

意，但因營業負債致其家財被執行，與卑幼私擅用財之條無關。(8統九二一)

第三節 意思表示

判 所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特別情事依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。(29上七六一)

第八十六條 表意人無欲為其意思表示所拘束之意，而為意思表示者，其意思表示不因之無效。但其情形為相對人所明知者，不在此限。

判 表意人故意為非真實之表意，而為相對人所不知，並不可得而知者，則表意人所表示者，雖非真實之意思，而就其表示之意思則已發生效力，不能復對相對人主張無效。(3上二一五五)

判 表意人於已表示之事項，其心中實保留有不欲之意思，而相對人已明知或可得而知者，其意思表示不生效力。(3上五八〇)

第八十七條 表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，其意思表示無效。但不得以其無效對抗善意第

三人。

虛偽意思表示，隱藏他項法律行為者，適用關於該項法律行為之規定。

判 表意人與相對人間通謀為虛偽之表意者，該當事人間之法律行為，不為有效。(3上二一五五)

判 當事人間通謀而為虛偽之意思表示，縱屬無效，然不能以之對抗善意第三人。(6上一一五二)

判 假裝買賣，係由雙方通謀所為之虛偽意思表示，依民法第八十七條第一項之規定，當然無效，並非得撤銷之行為，不得謂未撤銷前尚屬有效。(27上三一九五)

第八十八條 意思表示之內容有錯誤或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由於表意人自己之過失者為限。

當事人之資格或物之性質，若交易上認為重要者，其錯誤，視為意思表示內容之錯誤。

判 意思表示之內容若有錯誤，或表意人若審知其事情，即不為此意思表示者，得撤銷之。(6上一五八)

第八十九條 意思表示，因傳達人或傳達機關傳達不實者，得比照前條之規定撤銷之。

第九十條 前二條之撤銷權，自意思表示後，經過一年而消滅。

第九十一條 依第八十八條及第八十九條之規定撤銷意思表示時，表意人對於信其意思表示為有效，而受損害之相對人或第三人，應負賠償責任。但其撤銷之原因，受害人明知或可得而知者，不在此限。

第九十二條 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。

判 民法上所謂詐欺云者，欲相對人陷於錯誤，故意將不實之事示之，令其因錯誤而為意思表示者是也。(2上一四五)

判 法律行為之成立，如因詐欺強迫致當事人所為意思表示非出於自由者，為保護表意人計，自應許其撤銷。(3上五八〇)

判 意思表示之出於強迫者，必其行為自身足以使表意人喪失其意思之自由，若表意人因一身上特別情形不得已而為意思表示者，是乃表意之緣由，實與因急需而賤賣財物相類似，自難據以主張撤銷。

(3上九二〇)

判 所謂脅迫恐嚇，必其言語舉動有足以使被脅迫恐嚇之人發生恐怖心，致陷於不能不遵從之狀態。而為此言語舉動之人，亦必有使他人身體上或精神上受其壓迫，發生恐怖心之故意。(3上一〇七二)

判 所謂強迫，應與所表示之意思有因果聯絡，即因他人表示有將加不利之威脅，因而生長怖心，不得不表示其意思者，而後可。如果威脅行為，係由行使權利人以正當方法行之者，不在強迫之列。

(4上一七三九)

判 凡被脅迫而為之意思表示之撤銷，其效力並得與善意第三人相對抗。(4上一八〇九)

判 脅迫恐嚇，本不限於舉動一端，即故意以言語使人發生恐怖心，致陷於不能不遵從之狀態者，亦是。(4上一九八〇)

判 由於脅迫之意思表示，為保護表意人利益計，

固應許其撤銷。惟脅迫之構成，以有不正危害爲其要件。若官廳於法律所許範圍內，依債權人請求拘押債務人，則爲適法之處置，不能以不正危害論。該債務人因被拘押而爲之意思表示，即不得謂爲出於脅迫，自不容僅藉口被押主張撤銷。(4上二四一七)

判 因第三人之詐欺而爲意思表示者，以相對人明知其事實或可得而知者爲限，亦得撤銷。(6上一五八)

判 被脅迫人於脅迫未除去時，所爲明示或默示之追認，不能認爲有效。(6上一七四)

判 法律行爲之被詐欺或強迫者，必其相對人或第三人之行爲足以使表意人發生誤信，或喪失其意思之自由，始得謂之詐欺或強迫。若當法律行爲成立時，表意人之所爲全係出於自由意思，僅表意之緣由因其他事情致有變更者，表意人即不能據以主張撤銷。(8上一二八四)

判 因被詐欺而爲意思表示者，得撤銷之。而以欺罔之故意，不將自己已知之事項告知相對人者，如在法律上契約上或交易之習慣上本有告知之義務，

則相對人因其不告知而爲意思表示時，亦屬被詐欺之一種，自應許其撤銷。(14上二二七)

判 民事法上所謂詐欺云者，係謂欲相對人陷於錯誤，故意示以不實之事，令其因錯誤而爲意思之表示。(18上二七一)

第九十三條 前條之撤銷，應於發現詐欺或脅迫終止後一年內爲之。但自意思表示後，經過十年，不得撤銷。

判 因被脅迫而爲負擔債務之意思表示者，即爲侵權行爲之被害人，該被害人固得於民法第九十三條所定之期間內撤銷其負擔債務之意思表示，使其債務歸於消滅，但被害人於其撤銷權因經過此項期間而消滅後，仍不妨於民法第一百九十七條第一項所定之時效未完成前，本於侵權行爲之損害賠償請求權，請求廢止，加害人之債權即在此項時效完成後，依民法第一百九十八條之規定，亦得拒絕履行。(28上一二八二)

第九十四條 對話人爲意思表示者，其意思表示以相對人了解時發生效力。

解 租賃未定期限之房屋承租人甲，於戰事發生

後，遷避他處，如可認其有不再使用房屋之意思，即爲終止契約之默示意思表示。其意思表示，以出租人乙可了解時發生效力。(35院解三〇七三)

第九十五條 非對話而爲意思表示者，其意思表示以通知達到相對人時發生效力。撤回之通知同時或先時到達者，不在此限。

表意人發出通知後死亡，或喪失行爲能力，或其行爲能力受限制者，其意思表示不因之失其效力。

判 依民法第四百四十條得終止契約之出租人，於訴狀表示其終止之意思者，依民法第二百六十三條第二百五十八條第一項第九十五條規定，自其訴狀送達於承租人時，契約即爲終止，並非至其所受勝訴判決確定之時始生終止之效力。(23上三三八六七)

第九十六條 向無行爲能力人或限制行爲能力人爲意思表示者，以其通知達到其法定代理人時發生效力。

第九十七條 表意人非因自己之過失不知相對人之姓名居所者，得依民事訴訟法公示送達之規定，以公示送達爲意思表示之通知。

解 債權人之請求並不因債務人之逃避而不得行

使(參照民法第九十七條民事訴訟法第一百四十九條等規定)，故於請求權之消滅時效期間經過後，不得以此爲時效中斷或妨礙中斷之事由。(28院一八七五)

第九十八條 解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。

解 查法律行爲之解釋，須探求其真意，不能拘泥於文字，爲民法之大原則。(6統六六五)

解 私人契約之解釋，應由審判衙門調查斟酌立約當時之情形(契約及其以外之事實)，期得立約人之真意，自不得僅拘泥於語言文字。(7統八九六)

解 女子出嫁後可否請領母族升學租穀，應解釋族中規約定之，族中規約之解釋須斟酌立約本旨及其他立約時一切情事，未便懸斷。(20院六〇六)

解 解釋意思表示應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第九十八條定有明文，地方習慣自足爲探求當事人真意之一種資料，如果該地習慣出典不動產多書立賣契，僅於契尾載有原價到日歸贖、或十年二十年期滿聽贖等字樣，則除有特別情形可認爲當事人之真意別有所在外，自應認爲典

權之設定，不能拘泥於所用賣契之辭句解爲保留買回權之買賣契約。(28院一八九七)

解 來呈所稱情形，究係抵押權抑係典權，依民法第九十八條應探求當事人之真意定之。支付金錢之一方有占有他方不動產而爲使用及收益之權時，如當事人之真意祇許他方還錢贖產，不許支付金錢之一方求償借款者，雖授受之金錢在書面上名爲借款，亦應解爲典權，典物因不可抗力而滅失時，典權人自不得請求償還典價。反之，當事人之真意如認支付金錢之一方得向他方求償借款，其占有不動產而使用及收益爲別一租賃關係，即以其應付之租金抵償其應得之利息者，則爲抵押權，抵押物因不可抗力而滅失時，債務人仍有返還借款之義務。

(28院一九〇九)

解 來文所稱老當不贖之土地，如其契據載有永遠管業永不回贖字樣，亦無其他情事可認出當人對於該土地尚有種種權利關係者，依民法第九十八條解釋當事人之意思表示，自係所有權之移轉，應准爲所有權登記。(29院一九五三)

解 典契載明每逢辰戌年所典田地仍歸原主使用

者，究係如何意義之意思表示，應斟酌一切情事探求當事人之真意定之，其真意係在每次五年屆滿時應提出原典價回贖，回贖後屆滿一年應更爲典權設定行爲者，固係設定五年期限之典權，同時又爲每次回贖後屆滿一年更須出典五年之預約；若其真意係在每次五年屆滿時無須提出原典價回贖，當然應將典物交出典人使用，使用屆滿一年時無須更有典權設定行爲，當然應將典物交付典權人者，則除有特別情事可認爲全部出典，而其約明每六年內出典人無償使用一年，僅爲使用借貸之預約外，自應解爲僅以該田地六分之五出典，此與共有人以其應有部分六分之五出典無異，典權人依民法物權編施行法第五條第一項民法第九百二十四條但書取得典物所有權時，僅按其應有部分六分之五對於該田地有共有權，出典人對於該田地尚有應有部分六分之一之共有權。(29院二〇一一)

解 當事人約明一方就其田業向他方收取押銀，其田業仍由自己或第三人耕種，每年向他方交付租穀者，其租穀之最高額應如何限制，須依民法第九十八條探求當事人之真意解釋其爲何種契約始能決

定。其真意係在借貸金錢，並就田業設定抵押權，而由一方或第三人交付租穀爲利息之交付方法者，應適用民法第二百零五條之規定，如按交付時市價折算爲金錢超過週年百分之二十者，他方對於超過部分之租穀無請求權。（參照院字第一九六四號解釋）其約定由他方逕向第三人收取租穀以充利息者，他方僅得收取不超過部分之租穀，其超過部分之租穀仍應由該一方收取。若當事人之真意在就該田業設定典權，而一方或第三人之耕種係向他方承租者，應適用土地法第一百七十七條之規定，苟約定之租穀不超過耕地正產物收穫總額千分之三百七十五，無論按交付時市價折算爲金錢之數與典價之比例如何，均應如數交付。（30院二二一〇）

解 廣州灣法當局沒收保有運輸兵險之物資，是否保險契約所稱之敵對行動，係屬當事人意思表示之解釋問題，依民法第九十八條之規定，應探求當事人之真意定之，不能一概論定。（34院解二九四九）

解 當事人約明一方就其田業向他方收取押銀，其田業仍由自己或第三人耕種，每年向他方交付租穀

者，其租穀之最高額應如何限制，須依民法第九十八條探求當事人之真意，解釋其爲何種契約始能決定，其真意係在借貸金錢並就田業設定抵押權，而由一方或第三人交付租穀爲利息之交付方法者，應適用民法第二百零五條之規定，如按交付時市價折算爲金錢超過週年百分之二十者，他方對於超過部分之租穀無請求權，（參照院字第一九六四號解釋）其約定由他方逕向第三人收取租穀以充利息者，他方僅得收取不超過部分之租穀，其超過部分之租穀仍應由該一方收取，若當事人之真意在就該田業設定典權，而一方或第三人之耕種係向他方承租者，應適用土地法第一百七十七條之規定，苟約定之租穀不超過耕地正產物收穫總額千分之三百七十五，無論按交付時市價折算爲金錢之數與典價之比例如何，均應如數交付。（30院二二一〇）

判 審判衙門解釋當事人之意思表示，雖有種種方法，要當就其表示當時之一切情形爲全體之通觀，決不能拘泥文字，致失當事人之真意。（2上八五）
判 解釋當事人之意思，應以表意時之情形及一切之憑證爲資料，斷不能拘泥於契據之文字。故據當

時事實及憑證，足知契載文句係屬衍文，並非表示真正之意思時，即應依其真意以爲斷定之標準。

(3上六四)

判 意思表示不明瞭時，可以該地普通習慣爲解釋之資料。(3上八六)

判 當事人就自己或他人意思表示之內容，已爲一定之解釋，而歷久遵行者，無論其解釋與原意是否全符，自應依照事後適法合意之解釋辦理。蓋當事人關於自己之權利，得以自由處分，乃民法之大原則。故其後以合意所定之解釋，如係不利於一方，得認其捨棄，而利於他一方者，亦得認其承認故也。(3上二二四)

判 解釋契約，雖應探求立約人之真意，不能拘泥於契約之文字，但亦不能全捨文字而爲解釋。

(4上九七五)

判 其契約文字之旨趣既已甚明，即應從其旨趣，不能任意爲擴張或縮小之解釋。(4上九七五)

判 書據之內容，兩造互有爭執者，自應首先用通常文義以爲解釋。(4上一七三〇)

判 解釋契約固須探求當事人立約時之真意，不能

拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更爲曲解。(17上一二一八)

判 解釋私人之契約，應通觀全文，並斟酌立約當時之情形，以期不失立約人之真意。(18上一七二七)

判 解釋當事人所立書據之真意，以當時之事實及其他一切證據資料爲其判斷之標準，不能拘泥字面，或截取書據中一二語，任意推解，致失真意。(19上一二八)

判 解釋當事人之契約，應於文義上及論理上詳爲推求，不得拘泥字面，致失當時立約之真意。(19上五八)

判 契約應以當事人立約當時之真意爲準，而真意何在，又應以過去事實及其他一切證據資料爲斷定之標準，不能拘泥文字，致失真意。(19上四五三)

判 抵押權爲對於債務人或第三人不移轉占有而供擔保之不動產得就其賣得價金受清償之權利，民法第八百六十條規定甚明。債務人就其所有之不動產向債權人設定如斯內容之權利時，雖其設定之書面

稱爲質權而不稱爲抵押權，亦不得拘泥於所用之辭句，即謂非屬抵押權之設定。(28上五九八)

第四節 條件及期限

第九十九條 附停止條件之法律行爲，於條件成就時發生效力。

附解除條件之法律行爲，於條件成就時失其效力。依當事人之特約，使條件成就之效果不於條件成就之時發生者，依其特約。

查條件係以制限法律行爲之效力，按諸條理，自應以未來不確定之事實爲其要素，如代電所述既係確定的不能成就之解除條件，自應視爲無條件，但不影響於契約之效力。(14統一九四五)

判 讓與不動產之契約附有停止條件者，在其條件成就以前，不能發生移轉權利之效力。故讓與人於條件成就前，如將標的物賣與第三人，不得遽以處分他人之所有物論。易言之，即將來條件如果成就，該標的物仍應照約歸讓受人取得。彼時讓與人與第三人間之買賣行爲，於法固應失效，而於現在條件既未成就以前，則固不能認其買賣爲不合。

(4上九三五)

判 凡就他人之債務爲承任者，如承任人就其承任附有條件時，則其承任效力之發生，自應視其條件能否成就爲斷。(4上二〇五五)

判 原先贈與附有解除條件，以後成爲無條件者，並非新贈與行爲。(8上一四六)

判 買賣契約附有停止條件者，於條件成就時始生效力。若條件已屬不能成就，則該項契約自無法律上效力之可言。(22上一三〇)

判 買賣貨物之契約訂定買受人應將定金以外之貨款儘本月底交付，到期不交，契約即告失效者，係以到期不交貨款爲其契約之解除條件，此項解除條件成就時，買賣契約失其效力，出賣人即免其交付貨物之義務。(29上一二四九)

判 租賃契約訂明承租人須於一定期日支付租金，屆期不爲支付，租賃契約當然失其效力者，係以屆期不支付租金爲解除條件。屆期如不支付租金，則其租賃契約當然因解除條件之成就失其效力。(29上二〇一八)

第一百條 附條件之法律行爲，當事人於條件成否未定前，若有損害相對人因條件成就所應得利益之行

爲者，負賠償損害之責任。

第一百〇一條 因條件成就而受不利益之當事人，如以不正當行爲阻其條件之成就者，視爲條件已成就。因條件成就而受利益之當事人，如以不正當行爲促其條件之成就者，視爲條件不成就。

第一百〇二條 附始期之法律行爲，於期限屆至時發生效力。

附終期之法律行爲，於期限屆滿時失其效力。

第一百〇三條 於前二項情形準用之。

判 民法第一百零二條第二項所稱附終期之法律行爲，係指約明期限屆滿時當然失其效力之法律行爲而言。本件雙方所訂買賣布疋之契約，約定二十四年六月內出清，不過定明應爲履行之期限，並非同條項所稱附終期之法律行爲。(29渝上一六一)

第五節 代理

第一百〇三條 代理人於代理權限內，以本人名義所爲之意思表示，直接對本人發生效力。

前項規定，於應向本人爲意思表示而向其代理人爲之者，準用之。

解 如財產家政向歸庶母管理，自係代理性質，其

媳主張管產，不能同意，即應證明此項行爲未經委任，不在代理家務範圍之內，始可爲此。(按原文係媳能否主張其無效)(8統九四一)

解 甲既爲該法人總董，當有法定代理資格，其處分公產之行爲，不能認爲無效，如確有損害及於法人，亦祇得依法另求救濟。(12統一七九四)

判 代理人之行爲能直接對於本人生效者，在原則上須具二要件，(一)爲本人所委任之事項，(二)須以本人之名義。(3上六五四)

判 國家官吏爲國家爲私法上行爲者，則在私法關係上，即應認爲國家之代理人。(3上八三六)

判 同居家族之一人，若代全家族與他人爲負擔債務之行爲者，因該行爲所生之債務，固得向主持家事之人或其餘家族請求履行。(4上五三一)

判 代理關係除法定代理外，應以本人之授權行爲爲發生原因，即本人與代理人之間須有委任，或依其他方法授與代理之權而後可。(4上五五二)

判 代理人如能證明有代理關係者，則其所有履行契約之義務，即專在本人而不在代理人。若代理人因訂立契約受有款項或其他給付，以不能證明已交

付本人者爲限，本人得對於該代理人請求返還。

(4上五五二)

判 凡代理人經本人之許諾，或因有不得已之事由而選任複代理人者，除其複代理人係由本人自行指定者外，該代理人須就複代理人之選任及監督，對於本人負責。(4上二四三)

判 代理人於其權限內，以本人名義所爲之意思表示，直接及其效力於本人。(5上七三二)

判 共有人中之一人，如有代理他共有人處分財產之權者，則其行爲，依代理之法理，自可直接對於各共有人發生效力。(5上九九九)

判 賣主之一方，如果對於第三人託其代爲出賣，並經明示或默示表示不問買主爲何人皆願賣給者，即無論該受託之人與何人訂結賣約，原賣主均應受其拘束。(6上一七九)

判 代理人不聲明爲本人之旨與相對人爲法律行爲者，對於該行爲應自負其責。(7上一七〇)

判 代理人未明示本人名義而爲意思表示者，應視爲該代理人所自爲。惟相對人明知其代理權或可得而知者，不在此限。(7上一三五)

判 有法律上行爲能力之子代理其父爲法律行爲者，如果所代理之行爲本在授權之範圍內，對於其父當然有效。(7上一五四九)

判 代理之權限既未明白訂定，則按諸條理，僅有權爲保存行爲，及於不變原有權利性質之範圍以內，爲利用改良之行爲。(8上一二二二)

判 執行業務之合夥人對於第三人應有代理他合夥人之權。苟其所爲之行爲係屬業務範圍內者，雖於他合夥人有損，在法律上仍然有效，而其權利義務可直接及于他合夥人。(18上一二五三)

判 處分族中公共之要事，雖本應得族人全體之同意，但依地方習慣或族中特約，如果各房長得共同代理全族以爲處分，或各房長得集族衆會議依多數議決以爲處分，或於處分後經族衆追認者，均應有效。(18上一五三二)

判 子代其父爲法律行爲，如果本在授權範圍內，對於其父當然有效。(20上一二〇九)

判 受任人本於委任人所授與之代理權，以委任人名義與他人爲法律行爲時，固直接對委任人發生效力，若受任人以自己或第三人之名義與他人爲法律

行爲，則對於委任人不生效力，其委任人與法律行爲之他造當事人間自不發生何等法律關係，此在民法施行以前亦屬當然之法理。(22上三三二二)

判 公同共有物之處分固應得公同共有全體之同意，而公同共有入中之一人已經其他公同共有入授與處分公同共有物之代理權者，則由其人以公同共有入全體之名義所爲之處分行爲，仍不能謂爲無效。(23上一九一〇)

判 兩願離婚固爲不許代理之法律行爲，惟夫或妻自行決定離婚之意思，而以他人爲其意思之表示機關，則與以他人爲代理人使之決定法律行爲之效果意思者不同，自非法所不許。本件據原審認定之事實，上訴人提議與被上訴人離婚，託由某甲徵得被上訴人之同意，被上訴人於訂立離婚書面時未親自到場，惟事前已將自己名章交與某甲，使其在離婚文約上蓋章，如果此項認定係屬合法，且某甲已將被上訴人名章蓋於離婚文約，則被上訴人不過以某甲爲其意思之表示機關，並非以之爲代理人使之決定離婚之意思，上訴理由就此指摘原判決爲違法，顯非正當。(29上一六〇六)

第一百〇四條 代理人所爲或所受意思表示之效力，不因其爲限制行爲能力人而受影響。

判 未成年入爲自身負義務之行爲，與代理人所爲之行爲不能盡同。故苟有辨識力爲限，雖屬未成年入，亦斷無不能爲代理行爲之理。(7上一五一七)

第一百〇五條 代理人之意思表示，因其意思欠缺被詐欺被脅迫或明知其事情或可得而知其事情致其效力受影響時，其事實之有無，應就代理人決之。但代理人之代理權係以法律行爲授與者，其意思表示，如依照本人所指示之意思而爲時，其事實之有無應就本人決之。

第一百〇六條 代理人非經本人之許諾，不得爲本人與自己之法律行爲，亦不得既爲第三人之代理人而爲本人與第三人之法律行爲。但其法律爲係專履行債務者，不在此限。

第一百〇七條 代理權之限制及撤回，不得以之對抗善意第三人。但第三人因過失而不知其事實者，不在此限。

第一百〇八條 代理權之消滅，依其所由授與之法律

關係定之。

代理權得於其所由授與之法律關係存續中撤回之。但依該法律關係之性質不得撤回者，不在此限。

判 共有之金錢債權，而以受領清償之權限授與於一債權人者，嗣後他債權人得撤回其所授與之權限，而自已分別請求清償。(8上二二二)

第一百〇九條 代理權消滅或撤回時，代理人須將授權書交還於授權者，不得留置。

第一百一十條 無代理權人以他人之代理名義所爲之法律行爲，對於善意之相對人負損害賠償之責。

判 無權代理人所爲之行爲，對於善意之相對人（即相對人對於該代理人之行爲有足信其爲有權限之正當理由者），應由代理人自任其責。(3上七)

判 代理他人訂立契約者，事後不能證明其代理權，並經本人拒絕追認，則該代理人對於相對人須負履行或損害賠償之責。(3上三三三)

判 無權代理行爲之相對人，縱因不知其爲無權代理，受有損害，亦祇能向無權代理人請求賠償，無對本人拒絕回復原狀之理。(4上一五六五)

判 自稱代理人之行爲，除經本人合法追認外，其效力不能及於本人。故相對人雖因該行爲受有損失，亦不得對於本人請求賠償。(5上八一九)

第六節 無效及撤銷

第一百十一條 法律行爲之一部分無效者，全部皆爲無效。但除去該部分亦可成立者，則其他部分仍爲有效。

解 法律認爲無效之法律行爲，自無拘束當事人之效力。(4統二〇七)

解 原呈所稱之柱頂，係支付頂價於土地所有人以爲買受永佃權之價金，而由土地所有人爲之設定永佃權。原呈所稱之活頂，是否隨有押租契約之租賃契約，應視租金數額是否爲該土地全部使用收益之對價定之。當事人之一方，將其土地全部出租，如不收取頂價，每年至少可得租金若干，客觀上自有一定之標準。當事人約定之租金數額，依訂約時情形低於此標準者，其租金僅是爲該土地一部分使用收益之對價，其他部分之使用收益權，係因支付頂價而取得之，其頂價認爲典價，該契約即爲租賃契約與典權設定契約之聯立。(參照院字第一一三二)

號第二二八七號第二二九零號解釋)當事人約定之租金數額如已達此標準，則其授受之頭價，爲擔保承租人之債務之押租，該契約卽爲隨有押租契約之租賃契約，依土地法第一百七十七條第二項之規定，耕地出租人不得收取押租，該契約關於押租之部分，自屬無效。至於其他部分是否仍爲有效，應依民法第一百十一條之規定決之。倘依其體情事可認出租人有除去押租部分，亦可成立契約之意思者，其他部分仍爲有效。(32院)二五四九)

判 契約一部之無效，原則上並不使他一部有效訂立之契約亦歸無效。(4上)二二八)

判 契約雖因條件成就而失效，或根本不生效力，但當事人於條件成就後，另以同一或相當之內容成立新約者，如果新約別無應行失效之原因，則舊約之有無瑕疵，及是否業經解除，均可不問。(8上)三三三)

判 法律行爲之無效，乃屬確定性質，苟具有無效原因，不問行爲人在行爲時是否知悉，均應許行爲人得以主張。(13上四九)

第一百一十二條 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，卽欲爲他法律行爲者，其他法律行爲仍爲有效。

判 契約有無效之原因，而當事人若知其無效，卽有欲爲他契約之意思，且已具備他契約之要素者，應認爲有他契約之效力。(3上)一〇〇一)

判 處分他人之所有權，雖不能發生物權得喪之效力，而得發生債務之關係。苟其行爲別無無效原因，卽不得遽認爲無效，並其債權債務之關係而亦否認之。(4上)四五五)

判 當事人所爲之甲行爲雖屬無效，而實已具備乙行爲之要件，且查據當事人意思，亦可認其頗爲乙行爲者，依法卽可發生乙行爲之效力。(8上)一四一四)

第一百一十三條 無效法律行爲之當事人於行爲當時知其無效或可得而知者，應負回復原狀或損害賠償之責任。

判 締結無效契約之當事人，應負回復原狀之義務。(4上)五二一)

第一百一十四條 法律行爲經撤銷者，視爲自始無效。

當事人知其得撤銷或可得而知者，其法律行爲撤銷

時，準用前條之規定。

判 被撤銷之法律行爲，視爲從始無效。故一經撤銷之後，須各回復其未結契約以前之狀態。(4上三七二)

判 以意思表示有瑕疵爲主張撤銷之原因者，必其原因確係存在，而並未曾爲追認之意思表示者，而後可主張撤銷。(3上四九九)

判 以發生妾之身分關係爲標的之契約，若有法律上無效或撤銷之原因，該當事人得主張無效或撤銷。(4上二七六七)

判 法律行爲之撤銷權，除本人外，非法定代理人承繼人不得行之。(4上二三八五)

判 撤銷之結果，雙方應各負回復原狀之義務，故所受相對人之價金，決無可以不當利得而不予返還之理。(6上一二七八)

第一百一十五條 經承認之法律行爲，如無特別訂定，溯及爲法律行爲發生效力。

判 得以撤銷之契約，若經撤銷權人合法追認，則其撤銷權即當然喪失。(3上七〇八)

判 許撤銷之法律行爲，嗣後經撤銷權人明示或默

示爲合法之追認者，則其行爲應視爲從始不得撤銷。(7上一一〇九)

第一百一十六條 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。

判 撤銷法律行爲之意思表示，法律上並未限定其表示方法，無論其爲明示或默示，均可發生效力。(29上一六三三)

第一百一十七條 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。

判 同意與否，不僅以契據上之會否簽押爲斷，故苟有其他事實足以證明其已經爲明示或默示(有消極動作)之同意者，則難以未經簽押主張契約爲無效。(3上三七四)

判 法律上應得他人同意始能爲處分行爲之人，若不得該同意權者同意，而爲處分物權之意思表示，該物權並不因而移轉。(3上七九九)

判 法律行爲須經他人同意者，其同意不必限於行爲時爲之，若於事前預示或事後追認，均在有效之列。(6上九七八)

第一百一十八條 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。

無權利人就權利標的物爲處分後取得其權利者，其處分自始有效。

前項情形，若數處分相抵觸時，以其最初之處分爲有效。

解 卑幼私擅處分其父兄之財產者，與處分他人財產同，無論契約之相對人是否善意（即是否知情），其物權移轉契約爲無效。（但有代理關係者，不在此限。）又債權契約並非無效，當事人仍可依債權法則辦理。（4統二二八）

解 私賣他人所有物者，不問買主是否知情，其賣約爲無效，應將原物交還物主，如因買賣無效受有損失，得因買主之請求責令私賣之人賠償。（6統六六三）

解 有某廟住持將該廟產業盜當盜賣，經人告發，由該管地方官署依照管理寺廟條例第十條及第二十五條將所盜當盜賣之廟產一部收回充公益事項，該盜當盜賣廟產之受主不服該管地方官署之處分，提起上訴於司法官署。查地方官署依管理寺廟條例固

有收回盜賣廟產之權，惟該條例所以賦予此項權限者，乃使其以代表公益之資格爲私權救濟之行爲，住持盜賣廟產在私法上本屬無效行爲，原施主各得依法主張，不過原施主及其後人因有種種原因未必即能出而過問，地方官署則可隨時監視，適宜辦理，其收回行爲雖以行政處分出之，而該項買賣之效力不能因此脫出私法之支配，買主若主張正當理由，（如證明該賣業確非廟產，或已得官署允許及施主同意，並非盜賣等理由）謂賣約有效，而提起訴訟，司法衙門自不能斥爲行政事項，不予受理。且爲此收回處分之官署，在訴訟法上即應爲被告官廳，未能拒不應訴，若地方官署係屬兼理司法，其收回盜賣產業又係本於人民之投訴（即並非純然出自職權行爲），則買賣當事人與該人民間業已成訟，而後官署復以裁斷之形式出之者，是已非該條例所謂收回處分，純爲司法審判，如有控告，該上級官廳自應即予受理，此該條例第二十三條但書之所以應行援用也。（6統七二六）

解 家產由子出名置買者，如別無可認爲父遺之根據，自係私產，父非得子之同意，未便聽其處

分。(6統七三二)

解 善堂公置之義地被人盜賣者，如未經合法代表善堂之人依法追認，則無論該地是否葬有墳墓，買賣人是否知情，並是否涉及外人，其買賣無由認爲有效。(7統八五六)

解 無權處分之契約，應作無效。(7統八九九)

解 甲如依確定判決本無處分其夫遺產(或一部分)之權，則其買賣自屬無效。(8統一一二二)

解 絕賣所與他人不動產，自係無效，惟如果處分人依不動產典當辦法已取得所有權者，因其權能業有補充，不得再以無權處分向買得人告爭無效。

(8統一一〇二)

解 被繼承人生前囑託他人，對於未成年之繼承人應繼遺產，永禁變賣，繼承人於成年後竟行變賣，在現行法上究非無權處分，受託人自無撤銷之權。

(26院一六五六)

解 行政官署沒收未獲案犯人之不動產予以拍賣，其沒收固爲行政處分，而其拍賣則爲民法上之契約(參照院字第一九一六號解釋)，該官署在法律上如無沒收之權限，國庫並不能因此取得物權，其因拍

賣而訂立之物權移轉契約，在民法上即屬無效，被沒收人訴經確定判決，命買受人返還時，自應照例執行。(30院二二二七)

解 行政官署放領或標賣公有土地，係與報領人或投標人訂立私法上之契約。(參照院字第一九一六號第二一二七號解釋) 原代電所述情形，如行政官署與報領人子所訂移轉所有權之契約，先已發生效力，則其標賣同一土地，更與投標人訂立移轉所有權之契約，並撤銷先發與子之執照，均非有效，子之取得所有權，自不因此而受影響。(30院二二五一)

判 物權之設定，非有正當權利人爲之不生效力。故佃戶私典業主地畝，即於法律上不能不負贖還之責任。(3上一二五三)

判 共有地人中之一人，未得他共有人同意，私以共有地全部典於佃戶，其處分物權之意思表示，自初既屬無效。則兩造相互之間之關係，自等於並未設定此項典當時之情形。即佃戶對於各共有人納租之義務，應照原有佃約交納，自始即無可免責。(4上三五六)

判 凡無處分權之人處分他人之物，與人締結典買契約者，其債權契約固屬有效，而對於物權法上，則並不能發生效力。(4上四六九)

判 物權之移轉，非由有完全處分權限之當事人爲法律上有效之意思表示，當然不生物權法上之效力。其或經他人代爲處分之行爲者，亦必得有完全處分權人之委任，或事後追認，而後方能有效。

(4上一六〇一)

判 卑幼典賣尊長提留之產，無論其相對人(即典買主)是否善意，均不能生物權法上之效力。即令典買主實不知情，亦僅能向擅賣得價之人要求返還契價，自不得遽謂該田產已適法移轉所有。(4上二〇二九)

判 無權利人就權利標的所爲之處置，經有權利人同意或追認而生效力。(4上二二四三)

判 凡無權利人之處分行爲，若嗣後該無權處分人已取得其權利，即應追溯當時認爲有效。故在前縱以非其所有不能處分，迨其繼承權利之時，即已成爲有效之行爲。(4上二二五九)

判 承繼人於被承繼人生存中處分被承繼人之財產

者，其處分行爲不能發生效力。(4上二二三八)
判 父之財產，其子私擅處分者，固不生物權法上之效力。惟嗣後經其父之表示追認者，仍應認爲有效。(5上一二八八)

判 凡無權處分他人財產者，該所有權人自得主張該處分行爲爲無效。若與被處分物無關係之第三人，則亦不許率行干預。(5上一四九九)

判 凡僅保管他人所有物，未經其所有主授以處分之權限，而擅行處分該物者，其物權並不因而移轉。(6上四六〇)

判 負扶養義務者指定一定之膳產，由受扶養權利者自行收益，以資養贍時，其所有權既不移轉於受扶養權利者，即不容受扶養權利者擅行處分。(22上三〇七八)

判 無權利人就權利標的物爲處分時，如其行爲合於侵權行爲成立要件，雖其處分已經有權利人之承認而生效力，亦不得謂有權利人之承認當然含有免除處分人賠償責任之意思表示。(23上二五二〇)

判 處分官產之行政公署誤認人民所有之土地爲官產，以之標賣與人，其不生物權移轉之效力，與私

人之處分他人所有物無異。故人民以行政公署之處分無效爲原因，提起確認所有權存在之訴，不得謂非屬於普通法院權限之民事訴訟。(27上四三三)

判 出典人將典物之所有權讓與他人時，如典權人聲明提出同一之價額留買者，出典人非有正當理由不得拒絕，固爲民法第九百十九條所規定。惟此僅爲典權人與出典人間之權利義務關係，出典人違反此項義務而將典物之所有權讓與他人時，與權人僅得向出典人請求賠償損害，不得主張他人受讓典物所有權之契約爲無效。故出典人於其讓與典物所有權於他人之契約已生效力後，復以之讓與典權人時，即係無權利人所爲之處分，非經該他人之承認，不生效力。(29上二〇)

判 無權利人就權利標的物爲處分後，因繼承或其他原因取得其權利者，其處分爲有效，民法第一百八條第二項定有明文。無權利人就權利標的物爲處分後，權利人繼承無權利人者，其處分是否有効，雖無明文規定，然在繼承人就被繼承人之債務負無限責任時，實具有同一之法律理由，自應由此類推解釋，認其處分爲有效。(29上一四〇五)

第五章 期日及期間

第一百二十九條 法令審判或法律行爲所定期日及期間，除有特別訂定外，其計算依本章之規定。

第一百二十條 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。

判 期限以日計者，依同條例第一百九十六條規定，僅係第一日不算入，此外自應按日計算，無違

大建祇算三十日之理。(14抗一六五)

判 民法第九百二十四條但書所定三十年之期間，雖出典後曾有加典情事，仍應從出典之翌日起算。

(21上一三四)

第一百二十一條 以日星期月或年定期間者，以期間

間末日之終止，爲期間之終止。

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日之前一日，爲期間之末日。

但以月或年定期間，於最後之月無相當日者，以其

月之末日，爲期間之末日。

解 金錢債務約定利息每週年給付一次，其利息請求權依民法第一百二十一條規定，應以每屆週年之

末日爲其可行使之起算時期，如以一訴請求數年之利息，除由該末日起算在五年內之部分時效尙未完成外，其已逾越此項期間之部分自應因時效而消滅。(26上一六五三)

第一百二十二條 於一定日期或期間內應爲意思表示或給付者，其期日或其期間之末日爲星期日紀念日或其他休息日時，以其休息日之次日代之。

第一百二十三條 稱月或年者，依歷計算。月或年非連續計算者，每月爲三十日，每年爲三百六十五日。

第一百二十四條 年齡自出生之日起算。出生之日無從確定時，推定其爲七月一日出生。知其出生之月而不知其出生之日者，推定其爲該月十五日出生。

第六章 消滅時效

第一百二十五條 請求權因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。

解 川省習慣對期借約屆期付清利息，雙方當事人既均認爲繼續借貸，則於屆期付清利息之時，新契

約即成立，自不發生時效問題。此項借約乃給付有確定期限之債權，倘屆期未付清本息而債權人不行使其請求權，則其原本之請求權消滅時效期間應適用民法第一百二十五條之規定，其給付各期利息請求權之消滅時效期間應適用第一百二十六條之規定。(24院一二三二)

解 執行名義上債權人所有之請求權雖已因時效而消滅，執行法院仍應依債權人聲請予以執行，惟債務人得主張時效，提起執行異議之訴。(25院一九八)

解 不動產所有權之回復請求權應適用民法第一百二十五條關於消滅時效之規定，故所有人未經登記之不動產自被他人占有而得請求回復之時起已滿十五年尙未請求者，則不問占有人之取得時效已否完成，而因消滅時效之完成即不得爲回復之請求。(28院一八三三)

解 民法第一百二十五條所稱之請求權，不僅指債權的請求權而言，物權的請求權亦包含在內，業以院字第一八三三號解釋在案。惟當事人之一方支付定額之金錢，取得占有他方之不動產而爲使用及收

益之權，約明日後他方得以同額之金錢回贖者，不問當事人所用名稱如何，在法律上應認爲出典，出典人之回贖權爲提出原典價向典權人表示回贖之意，使典權歸於消滅之權利，其性質爲形成權，出典人提出原典價向典權人表示回贖之意思時，雖因典權消滅而有不動產之返還請求權，然此係行使回贖權所生之效果，不能據此即認回贖權爲請求權，故關於出典人之回贖權應依民法第九百二十三條第九百二十四條辦理，不適用民法第一百二十五條之規定。據原呈所述情形，甲於民國十年十二月出典約定種過四年原價取贖，依民法物權編施行法第二條第五條第一項民法第九百二十三條第二項之規定，甲本不得於出典滿六年後回贖，惟依民法物權編施行法第十五條清理不動產典當辦法第八條之規定，甲得於出典滿四年後六年內即民國二十年十二月前回贖，一屆十年期滿，當然不得再行回贖。所有以前解釋及判例與此見解有異者，應予變更。

(30院二四五)

解 出典人於其得回贖典物之期間內，向典權人提出原典價爲回贖之意思表示者，典權人雖拒絕受領

典價，返還典物，其典權亦於回贖之意思表示發生效力時消滅。嗣後出典人既無所謂回贖權，即不生回贖權除斥期間屆滿與否之問題。至出典人之典物返還請求權，自典權消滅時起算，民法第一百二十五條之消滅時效，如出典人起訴請求返還典物時，消滅時效尙未完成，或雖已完成，而典權人以此拒絕返還者，法院自應判令典權人返還典物。

(32院二五六)

判 請求權如於民法總則施行時，依民法總則之規定消滅時效業已完成，而自其完成後至總則施行時雖尙未逾民法總則所定時效期間二分之一者，亦僅得於民法總則施行後一年內行使請求權，若在總則施行後已逾一年者，則其請求權自應消滅，而不許其行使。(20抗二七八)

判 民法所定之消滅時效，僅以請求權爲其客體，故就形成權所定之存續期間並無時效之性質。契約解除權爲形成權之一種，民法第三百六十五條第一項所定六個月之解除權存續期間，自屬無時效性質之法定期間。(22上七一六)

判 民法第七百七十條所定之取得時效，不以原

所有人之所有物返還請求權消滅時效業已完成爲要件，取得時效完成時，原所有人即喪失其所有權，其所有物返還請求權當然隨之消滅，自不得更以消滅時效尙未完成請求返還。(22上二四一八)

判 民法第一百二十五條所稱之請求權，包含所有物返還請求權在內，此項請求權之消滅時效完成後，雖占有人之取得時效尙未完成，占有人亦得拒絕返還。(28上三三〇一)

判 共有物分割請求權，爲分割共有物之權利，非請求他共有人同爲分割行爲之權利，其性質爲形成權之一種，並非請求權，民法第一百二十五條所謂請求權自不包含共有物分割請求權在內。(29上一五二九)

判 民法第一百九十七條第二項之不當得利返還請求權，依同法第一百二十五條之規定，因十五年間不行使而消滅。(29上一六一五)

第一百二十六條 利息紅利租金贍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。

解 用省習慣對期借約屆期付清利息，雙方當事人

既均認爲繼續借貸，則於屆期付清利息之時，新契約即成立，自不發生時效問題。此項借約，乃給付有確定期限之債權，倘屆期未付清本息而債權人不行使其請求權，則其原本之請求權消滅時效期間應適用民法第一百二十五條之規定，其給付各期利息請求權之消滅時效期間應適用第一百二十六條之規定。(24院一二二二)

解 民法第一百二十六條所載其他一年或不及一年之定期給付債權，指與利息等同一性質之債權而言。至普通債權之定有給付期間或以一債權而分作數期給付者，不包括在內。(24院一二二七)

解 民法第一百二十六條所載其他一年或不及一年之定期給付債權，係指與利息等同一性質之債權而言，故其請求權因五年間不行使而消滅。至第二百零九條內稱給付有確定限期之債權，乃爲普通債權定有期限者之一種，二者性質迥不相同。(參照院字第一三三二號解釋)(24院一三三二)

解 股東對於公司每年應分派之股息紅利，如於接受公司通知後有積欠不來領取，或自變更住址未照章報明公司致公司通知無從送達，均屬自己之過

失，若從可行使請求權之日起業已經過五年不為請求，依民法第一百二十六條之規定，應認其請求權已因時效而消滅，其在五年之後更為請求，即可拒絕給付。至拒絕給付所得之利益，當然屬於公司財產。(25院一四七六)

解 金錢債務，約定利息每週年給付一次，其利息請求權依民法第一百二十一條規定，應以每屆週年之末日為其可行使之起算時期，如以一訴請求數年之利息，除由該末日起算在五年內之部分時效尙未完成外，其已逾越此項期間之部分自應因時效而消滅。(26院一六五三)

判 民法第一百二十六條所謂一年或不及一年之定期給付債權，係指基於一定法律關係因每次一年以下期間之經過順次發生之債權而言。其清償期在一年以內之債權，係一時發生且因一次之給付即消滅者，不包含在內。(28上六〇五)

第一百二十七條 左列各款請求權因二年間不行使而消滅。

一 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。

二 運送費及運送人所墊之款。

三 以租賃動產為營業者之租價。

四 醫生藥師看護生之診費藥費報酬及其墊款。

五 律師會計師公證人之報酬及其墊款。

六 律師會計師公證人所收當事人物件之交還。

七 技師承攬人之報酬及其墊款。

八 商人製造人手工業人所供給之商品及產物之代價。

判 債權之讓與不過變更債權之主體，該債權之性質仍不因此有所變更。故因債權之性質所定之短期消滅時效，在債權之受讓人亦當受其適用。本件被上訴人向某甲受讓之債權，既為商人供給商品之代價請求權，則民法第一百二十七條第八款之規定，當然在適用之列。(26滄上二二一九)

判 上訴人開設某商號以供給農民豆餅肥料為其營業，其所供給被上訴人豆餅肥料之代價請求權，自不得謂非民法第一百二十七條第八款所列之請求權。縱令此項代價約明俟農產物收穫時附加利息償還，亦仍不失其商品代價請求權之性質，不能據此即謂係以貨物折算金錢而為借貸。上訴人主張該貨

款爲借貸性質，並非商品代價，原審認爲不當，於法並無不合。(29上二一九五)

第一百二十八條 消滅時效自請求權可行使時起算。以不行爲爲目的之請求權。自爲行爲時起算。

解 民法總則施行法第十六條，係認民法總則關於消滅時效之規定。適用於其施行前發生之請求權，特就施行時時效期間殘餘不足一年，或時效業已完成而無同條但書情形者，許於施行後一年內行使之，故民法總則施行前發生之請求權，依民法第一百二十八條及其他關於消滅時效之規定，至施行時時效期間尙有殘餘在一年以上者，其消滅時效，因殘餘期間內不行使請求權而完成。(31陸二四三七)

判 債權未定清償期者，債權人得隨時請求清償，爲民法第三百十五條所明定。是此項請求權自債權成立時即可行使，依民法第一百二十八條之規定，其消滅時效應自債權成立時起算。(28上一七六〇) **判** 請求權定有清償期者，自期限屆滿時起即可行使，依民法第一百二十八條之規定，其消滅時效應自期限屆滿時起算。(29上一四八九)

第一百二十九條 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。
- 解** 債權人之請求，並不因債務人之逃避而不得行使(參照民法第九十七條民事訴訟法第一百四十九條等規定)。故於請求權之消滅時效期間經過後，不得以此爲時效中斷或妨礙中斷之事由。(28院一八七五)

判 爲民法第一百二十九條第一項第一款所稱之請求，雖無需何種之方式，要必債權人對於債務人發表請求履行債務之意思，方能認爲請求。

判 民法第一百二十九條第一項第二款所稱之承認，爲認識他方請求權存在之觀念表示，僅因債務

人之一方行爲而成立，無須得他方之同意，此與民法第一百四十四條第二項後段所稱之承認須以契約爲之者，其性質迥不相同。(26鄂上三三二)

判 債務人就其債務支付利息，實爲包含認識他方原本請求權存在之表示行爲，自應解爲對於原本請求權已有默示之承認。(26鄂上三三二)

判 以支付金錢爲標的之債務，債務人因無金錢清償，將所有之田交債權人收取租金，抵償利息，自係對於債權人承認請求權存在之表示，依民法第一百二十九條第一項第二款之規定，該請求權之消滅時效即因而中斷。(23上三三三〇)

第一百三十條 時效因請求而中斷，若於請求後六個月內不起訴，視爲不中斷。

第一百三十一條 時效因起訴而中斷者，若撤回其訴，或因不合法而受駁回之判決，其判決確定，視爲不中斷。

第一百三十二條 時效因送達支付命令而中斷者，若訴訟拘束失其效力時，視爲不中斷。

第一百三十三條 時效因和解傳喚而中斷者，若相對人不到庭，或和解不成時，視爲不中斷。

第一百三十四條 時效因報明破產債權而中斷者，若債權人撤回其報明時，視爲不中斷。

第一百三十五條 時效因告知訴訟而中斷者，若於訴訟終結後六個月內不起訴，視爲不中斷。

第一百三十六條 時效因開始執行行爲而中斷者，若因權利人之聲請或法律上要件之欠缺，而撤銷其執行處分時，視爲不中斷。

時效因強制執行而中斷者，若撤回其聲請，或其聲請被駁回時，視爲不中斷。

第一百三十七條 時效中斷者，自中斷之事由終止時重行起算。

因起訴而中斷之時效，自受確定判決或因其他方法訴訟終結時重行起算。

第一百三十八條 時效中斷，以當事人繼承人受讓人之間爲限，始有效力。

第一百三十九條 時效之期間終止時，因天災或其他不可避之事變，致不能中斷時效者，自其妨礙事由消滅時起，一個月內其時效不完成。

第一百四十條 屬於繼承財產之權利，或對於繼承財產之權利，自繼承人確定，或管理人選定或破產之

宣告時起，六個月內其時效不完成。

第一百四十一條 無行為能力人或限制行為能力人之權利，於時效期間終止前六個月內無法定代理人者，自其成爲行為能力人或其法定代理人就職時起，六個月內其時效不完成。

第一百四十二條 無行為能力人或限制行為能力人，對於其法定代理人之權利，於代理關係消滅後一年內，其時效不完成。

第一百四十三條 夫對於妻或妻對於夫之權利，於婚姻關係消滅後一年內，其時效不完成。

第一百四十四條 時效完成後，債務人得拒絕給付。請求權已經時效消滅，債務人仍爲履行之給付者，不得以不知時效爲理由，請求返還。其以契約承認該債務或提出擔保者，亦同。

解 時效制度現行法令尙無明文規定，如來電所述情形，是否拋棄，有無其他情形，應由法院斟酌審認。(11統一七七八)

解 民法律權編施行前處分共同共有之不動產，未得公同共有人全體之同意者，除定其公同關係之契約另有訂定外，固屬無效。惟因其處分而占有該不

動產之人，已依民法律權編施行法第七條或第八條之規定取得所有權者，公同共有人之權利當然消滅。即便取得時效尙未完成，而公同共有人之公同共有物返還請求權，依民法第一百二十五條民法總則施行法第十六條之規定，消滅時效已完成者，該占有人亦得依民法第一百四十四條第一項之規定，拒絕返還。(30院二二一六)

解 法院就其認定之事實適用法規，應依職權爲之，不待當事人之援用。……至請求權之消滅時效完成後，民法第一百四十四條第一項，僅認債務人有拒絕給付之抗辯權，非使請求權當然消滅，若債務人未以消滅時效之完成爲拒絕給付之抗辯，法院自不得據此即認請求權已消滅，此亦爲依職權適用法規之結果，並非對此原則之例外。(31院二四二四)

解 法律上認債務人有拒絕給付之抗辯權者，不僅民法第一百四十四條第一項而已，他如民法第一百九十八條，第二百六十四條，第二百六十五條，第七百四十五條亦皆認之。債務人行使拒絕給付之抗辯權，非單純之拒絕給付所能濟事，必其主張足

以明其爲如何之抗辯權而後可。民法第一百四十四條第一項之抗辯權，係因消滅時效完成而發生，債務人拒絕給付，而未以消滅時效完成爲理由者，不得謂已有此項抗辯權之行使。惟所謂以消滅時效完成爲理由，不必用消滅時效完成之字樣，亦不必引用規定消滅時效之法條，其拒絕給付係以請求權因時之經過而不得再爲行使爲理由者，即屬已有此項抗辯權之行使。(31院二四三七)

判 民法第一百四十四條第一項之規定，於民法第一千一百四十六條第二項所定繼承回復請求權之消滅時效，亦有適用。故此項消滅時效完成後，非經回復義務人以此爲抗辯，法院不得據以裁判。(29上八六七)

判 民法第一百四十四條第一項規定時效完成後，債務人得拒絕給付。是消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，並非使請求權當然消滅。債務人若不行使其抗辯權，法院自不得以消滅時效業已完成，即認請求權已歸消滅。(29上一一九五)

第一百四十五條 以抵押權質權或留置權擔保之請求

權，雖經時效消滅，債權人仍得就其抵押物質物或留置物取償。
前項規定，於利息及其他定時給付之各期給付請求權，經時效消滅者不適用之。

第一百四十六條 主權利因時效消滅者，其效力及於從利權。但法律有特別規定者，不在此限。

第一百四十七條 時效期間，不得以法律行爲加長或減短之，並不得預先拋棄時效之利益。

判 由時效所生之利益，其受益人於時效完成後，本得自由拋棄。(5上二四〇)

判 保險契約訂定要保人未於拒絕賠償請求後三個月內起訴，其請求權即消滅者，依民法第一百四十七條及第七十一條之規定，自屬無效。(2鄂上三五七)

判 債務人於時效完成後所爲之承認，固無中斷時效之可言，惟民法第一百四十七條僅就時效利益之預先拋棄加以禁止，則於時效完成後拋棄時效之利益，顯非法之所禁。債務人知時效完成之事實而爲承認者，其承認自可認爲拋棄時效利益之默示意思表示。時效完成之利益一經拋棄，即回復時效完成

前之狀態，債務人不得再以時效業經完成拒絕給付。(26渝上三五三)

第七章 權利之行使

第一百四十八條 權利之行使，不得以損害他人爲主要目的。

判行使權利，履行義務，應依誠實及信用之方法。(4上三二)

判行使權利，若非圖自己之利益，而專以損害他人爲目的者，謂之權利之濫用，不在法律保護之列。(15上六一〇)

第一百四十九條 對於現時不法之侵害，爲防衛自己或他人之權利所爲之行爲，不負損害賠償之責，但已逾越必要程度者，仍應負相當賠償之責。

判 凡對於他人不法之侵損，爲防禦自己或第三人之權利所爲急迫不得已之加害行爲，不負賠償損害之責。(3上六八〇)

第一百五十條 因避免自己或他人生命身體自由或財產上急迫之危險所爲之行爲，不負損害賠償之責，但以避免危險所必要，並未逾越危險所能致之損害

程度者爲限。

前項情形，其危險之發生，如行爲人有責任者，應負損害賠償之責。

第一百五十一條 爲保護自己權利，對於他人之自由或財產，施以拘束押收或毀損者，不負損害賠償之責。但以不及受官署援助，並非於其時爲之，則請求權不得實行或其實行顯有困難者爲限。

解 商民承辦堤岸工程，官署因其偷工減料，將該店機器查封，商民不服，訴請平反，此種情形，自係國家於私法上行使私人自衛權之一例，此項爭訟仍應適用民事法規辦理。民法草案雖未頒行，其中與國情及法理適合之條文，本可認爲條理，斟酌採用，即希查閱該草案第三百十五條以下規定辦理。

(3統一四四)

判 債權人如遇急迫情形，致其債權有不能受清償之虞者，於必要限度內，固得以自力扣取債務人所占有之財產而保留之，以保衛其債權。(3上五八)

判 國家關於民事訴訟已有設備，則個人關於私權上之爭執，儘可請求國家機關以公力救濟。苟非真有急迫之情事，無須個人自爲保全之行爲。(3上

七七八)

第一百五十二條 依前條之規定拘束他人自由或押收

他人財產者，須即時向官署聲請援助。

前項聲請被駁回或其聲請遲延者，行爲人應負損害賠償之責。

解 至請求權人依民法第一百五十二條第一項規定，拘束義務人之自由，聲請法院援助時，法院應爲如何之處置，民事訴訟法雖未如外國立法例，設有保身保全之假扣押程序，然查強制執行法第二十二條之規定，於假扣押之執行亦適用之。故該請求權人即時申請假扣押者，法院應即時予以裁定，其命假扣押者，並應即時予以執行，若該義務人有同條所列情形之一者，得管收之。再被告所在無定，於訴訟中有管收之必要者，亦得依此程序辦理。

(32院二五〇三)

判 尋釋立法本意，債權人恃強奪人財產，於法雖應嚴禁，然使債務人違約不爲清償，而債權人竟不能藉自力以救濟之，亦非情理之所應有。故凡債權人奪取債務人財產，而曾經將其事告於官司，即爲適法行爲。推而廣之，則其時其在實際上已無官

司可告，爲保全債權起見，有不能不自力救濟者，雖債權人以私債取人財產，亦不得謂爲違法。
(3上八四二)

民法總則施行法

十八年九月二十四日公布
同年十月十日施行

第一條 民事在民法總則施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用民法總則之規定。

解 民法總則施行前宣告準禁治產者，依該施行法第一條規定，其宣告效力應仍存續，若在未撤銷宣告以前，其行為能力不能謂已當然恢復。（21院七四九）

判 依民法第十五條第七十五條之規定，禁治產人所訂之契約固屬無效，但訂立契約在民法總則施行前者，依民法總則施行法第一條不適用民法總則之規定。民法總則施行前係認禁治產人為限制行為能力人，其所為之法律行為未得法定代理人允許或承認者，僅得撤銷之，並非自始不生效力。（21上一六一）

第二條 外國人於法令限制內有權利能力。

解 外國人得任中國之公司股東董事或監察人，應以該公司章程及現行法令無限制為限。（24院一二四〇）

判 民法總則施行法第二條所謂外國人，係指無中

華民國國籍者而言。其有中華民國國籍者，雖有外國之國籍，亦非外國人。（25滙上九七六）

第三條 民法總則第八條第九條及第十一條之規定，於民法總則施行前失蹤者，亦適用之。

解 民法總則施行前已經過民法總則第八條所定失蹤期間者，得即為死亡之宣告，並應以民法總則施行之日為失蹤人死亡之時。

第四條 民法總則施行前有民法總則第十四條所定之原因，經聲請官署立案者，如於民法總則施行後三個月內向法院聲請宣告禁治產者，自立案之日起，視為禁治產人。

判 民法總則施行前有民法第十四條所定之原因，經聲請官署立案者，如未於民法總則施行後三個月內向法院聲請宣告禁治產，仍不能視為禁治產人。（28上六七）

第五條 依民法總則之規定，設立法人須經許可者，如在民法總則施行前已得主管官署之許可，得於民法總則施行後三個月內聲請登記為法人。

第六條 民法總則施行前具有財團及以公益為目的社團之性質而有獨立之財產者，視為法人。其代表人

應依民法總則第四十七條或第六十條之規定，作成書狀，自民法總則施行後六個月內呈請主管官署審核。

前項書狀所記載之事項，若主管官署認其有違背法令或爲公益上之必要，應命其變更。

依第一項規定經核定之書狀，與章程有同一效力。

第七條 依前條規定經主管官署核定者，其法人之代表人，應於核定後二十日內，依民法總則第四十八條或第六十一條之規定，聲請登記。

第八條 第六條所定之法人，如未備置財產目錄社員名簿者，應於民法總則施行後速行編造。

第九條 第六條至第八條之規定，於祠堂寺廟及以養贍家族爲目的之獨立財產，不適用之。

第十條 依民法總則規定法人之登記，其主管官署爲該法人事務所所在地之法院。

法院對於已登記之事項，應速行公布，並許第三人抄錄或閱覽。

第十一條 外國法人，除依法律規定外，不認許其成立。

解 從前設立之中外法人及新設立之中外法人不依

法登記，依民法總則第三十條規定法人不得成立。但關於外國法人之登記，應注意民法總則施行法第十一條之規定。(20院四一五)

第十二條 經認許之外國法人，於法令限制內，與同種類之中國法人有同一之權利能力。

前項外國法人，其服從中國法律之義務，與中國法人同。

解 外籍僑民在中國組織團體，如經當地該管黨部依民衆團體組織方案予以許可，該團體既依該方案第三節第三項丙款規定有遵守國家法律服從政府命令之義務，則關於設立程序監督辦法自應與內國人民所組織團體一律待遇。(25院一四八三)

第十三條 外國法人在中國設事務所者，準用民法總則第三十條第三十一條第四十五條第四十六條第四十八條第五十九條第六十一條及前條之規定。

解 外國法人在中國設事務所，依民法總則施行法第十三條之規定，財團及以公益爲目的之社團準用民法第四十六條第五十九條規定，應得主管官署之許可始得登記；以營利爲目的之社團準用民法第四十五條之規定，其法人資格之取得應依特別法之規

定。在公司法未施行前，應依公司註冊暫行規則及公司註冊暫行規則補充辦法辦理，毋庸向法院聲請登記。(26院四四三)

解 民法總則施行法第十三條既定明外國法人在中國設事務所者，準用關於法人之成立許可各規定，則凡在中國未設事務所之外國法人，自難認許爲法人。(25院一四七一)

第十四條 依前條所設之外國法人事務所，如有民法總則第三十六條所定情事，法院得撤銷之。

第十五條 未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人爲法律行爲者，其行爲人就該法律行爲與該外國法人負連帶責任。

判 未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人爲法律行爲者，其行爲人就該法律行爲應與該外國法人負連帶責任，固爲民法總則施行法第十五條所規定。但所謂行爲人，係指以該外國法人之名義與他人爲負義務之法律行爲者而言。該外國法人之董事僅列名於營業廣告，而未以該外國法人之名義與他人爲負義務之法律行爲者，非同條所稱之行爲人。(26上六二二)

判 外國銀行爲未經認許其成立之外國法人時，其襄理以該銀行名義收受存款簽名於存單者，自屬民法總則施行法第十五條所稱之行爲人。(26滄上一三二〇)

第十六條 民法總則施行前，依民法總則之規定消滅時效業已完成，或其時效期間尚有殘餘不足一年者，得於施行之日起一年內行使請求權。但自其時效完成後至民法總則施行時已逾民法總則所定時效期間二分之一的者，不在此限。

解 民法總則施行法第十六條，係認民法總則關於消滅時效之規定，適用於其施行前發生之請求權，特就施行時時效期間殘餘不足一年，或時效業已完成而無同條但書情形者，許於施行後一年內行使之，故民法總則施行前發生之請求權，依民法第一百二十八條及其他關於消滅時效之規定，至施行時時效期間尚有殘餘在一年以上者，其消滅時效，因殘餘期間內不行使請求權而完成。(31院二四三七)

判 請求權如於民法總則施行時，依民法總則之規定消滅時效業已完成，而自其完成後至總則施行時

雖尙未逾民法總則所定時效期間二分之一者，亦僅得於民法總則施行後一年內行使請求權，若在總則施行後已逾一年者，則其請求權自應消滅，而不許其行使。(20抗二一七八)

判 有民法總則施行法第十六條但書情形者，不得於民法總則施行後行使請求權。其於民法總則施行前行使請求權者，雖無同條但書之適用，但有無同條但書之情形既應依民法總則關於時效之規定決之，則民法總則施行前之行使請求權是否可使其請求權不發生同條但書之情形，自應適用民法總則關於時效之規定，以爲判斷。民法總則施行前雖有時效中斷之事由，而其時效依民法第一百三十七條之規定重行起算業已完成，且自完成後至民法總則施行時已逾民法總則所定時效期間二分之一者，仍不得於民法總則施行後行使請求權。若其行使請求權僅向債務人爲請求，而未於請求後六個月內起訴者，依民法第一百三十條之規定時效視爲不中斷，即不能自其爲請求時重行起算時效。如因時效不自其爲請求時重行起算致時效業已完成，且自完成後至民法總則施行已逾民法總則所定時效期間二分之

一者，亦不得於民法總則施行後行使請求權。(22上九六四)

判 民法總則施行法第十六條之本旨係以民法總則關於消滅時效之規定溯及於其施行前爲前提，就消滅時效業已完成或其時效期間殘餘不足一年者仍許於施行後一年內行使請求權。故民法總則施行前依民法總則之規定消滅時效尙未完成，而其時效之殘餘期間在一年以上者，其消滅時效因殘餘期間內不行使請求權而完成。(22上二一八〇)

判 請求權發生於民法總則施行前者，應依民法總則施行法第十六條之規定適用民法總則關於消滅時效之規定。(28上四七四)

第十七條 民法總則第七十四條第二項第九十條第九十三條之撤銷權，準用前條之規定。

第十八條 民法總則施行前之法定消滅時效已完成者，其時效爲完成。民法總則施行前之法定消滅時效，其期間較民法總則所定爲長者，適用舊法。但其殘餘期間自民法總則施行日起算，較民法總則所定時效期間爲長者，應自施行日起適用民法總則。

第十九條 本施行法自民法總則施行之日施行。

民法第二編

債

十八年十一月二十二日公布
十九年五月五日施行

第一章 通則

第一節 債之發生

判 普通債務之負擔，不能無原因，或由當事人之意思表示，或因一定之事實，不能超出於此二者範圍之外。(3上六七五)

第一款 契約

第一百五十三條 當事人互相表示意思一致者，無論其爲明示或默示，契約即爲成立。

當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約爲成立。關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。

解 官廳與商民訂約，因契約內容發生爭執，兩造均得提起民事訴訟。(8統一〇九〇)

解 權運局招商包銷，法律既別無規定，即無論契約內容如何，當然爲普通民事契約。其因退包發生爭執，自係民事訴訟，應予受理。(8統一一四三)

解 當事人就已成立之約定一定方式契約，欲延長其有效期間者，雙方倘無更須以一定方式訂立之表示，其延長即於雙方意思合致後發生效力。(24院一二七八)

判 契約之成立，以當事人兩造意思表示之合致爲要件。(3上二四一)

判 苟非法律上無效之意思表示，或其契約有解除及撤銷之原因，則當事人合意訂立契約上之權義關係，當然認爲有效。(3上二四一)

判 凡當事人間締結契約，其書面之形式雖不完全，而據他之方法足以證明其兩方意思已有合致之表示者，自無妨於契約之成立，當然發生法律上之效力。(3上三六〇)

判 依契約通例，當事人一方要約，一方承諾，意思表示合致，契約即可成立。(3上五七四)

判 當事人雙方訂立之契約，一方對於該約內容欲有所變更者，自須得他方之承諾，方有效力。(3上一〇七四)

判 意思表示有明示默示之別，所謂默示者，雖未以言語行動明白表示其意思，而亦必另有他種舉動

足以間接推知其意思，若單純之沈默，不得謂爲默示。(3上11011)

判 債權契約並非要式行爲，即無須以債券爲成立之要件。故債券之有無及其記載如何，不能獨執之以斷定債權之存否，另視其實際於債權之發生，當事人間是否有合致之意思表示，及其意思表示之是否合法有效，以爲斷。(4上1110)

判 判決之效力，依訴訟法原則，固不能拘束當事人以外之第三人。但當事人一造本於判決之結果，與第三人爲法律行爲，第三人明知其判決內容而不聲述異議者，自可認爲有以該判決內容爲法律行爲內容之默示意思表示，事後自不容藉口訴訟法則而希圖翻異。(4上四〇七)

判 行爲人雖未明示何種意思，而依其行爲，由理論上或經驗上，當然可斷定有該意思(即係有消極之動作)者，始得謂爲有默示之意思表示。(4上九六〇)

判 署名蓋印，非通常契約成立之要件。(4上一六四)

判 債務約束之目的，本所以除去債務人關於債權

原因之抗辯，使債權易於行使。故必有明確之意思表示(通常以書狀表示爲必要)，始能認其存在。(5上九三二)

判 合法成立之契約，儼非依法解除，或有其他失效原因，則當事人兩造均應受其拘束。(5上九八五)

判 契約之成立，不必以書據爲憑，苟有人證，或其他方法足以證明兩造之意思表示合致者，即不容軌行翻悔。(7上一〇二七)

判 作成契據，并不以當事人同時在場爲成立之要件。故立契之時，雖或一造未到，而確已表示合意，其意思表示亦別無無效或撤銷之原因，於法即應認爲有效成立。(9上一一七)

判 廢棄舊約更立新約者，如未聲明某部分仍別留舊約之效力，自應概以新約爲準。縱一造因此受不利益，而既係合法成立之契約，亦不許任意翻悔。(10上四)

判 當事人締結之契約，一經合法成立，其在私法上之權利義務，即應受契約之拘束。不能由其一造以無關係之第三人對於該契約不予同意爲理由，主

張解除。(11上1三三三)

判 債權債務之主體以締結契約之當事人爲準，故出立借約之債務人不問其果爲實際受益與否，就其債務應負償還之責，債權人不得對於債務人以外之人而請求履行。(17上九〇六)

判 解釋契約固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更爲曲解。(17上1一八)

判 當事人締結不動產買賣契約，如已合法成立，其私法上之權利義務即應受其拘束，非一造於事後所能主張增減。(18上1二七)

判 當事人間契約之成立依法係以兩造意思合致爲要件，至於列名中人是否到場或簽押，均與契約成立之要件無關。(18上1五七)

判 當事人締結之契約一經合法成立，雙方均應受其拘束。(18上四八四)

判 當事人締結契約一經合意成立，即應受其拘束。(18上1四九五)

判 契約應以當事人立約當時之真意爲準，而真意

何在又應以過去事實及其他一切證據資料爲斷定之標準，不能拘泥文字，致失真意。(19上四五三)

判 當事人間合法締結之契約，雙方均應受其拘束，除兩造同意或有解除原因發生外，不容一造任意反悔，請求解約。(19上九八五)

判 當事人間所訂契約，除與現行法令相反外，其契約中所表示之意思，法院自應依據以爲判斷。(19上二五八四)

判 按契約當事人一經意思表示一致，其契約即屬合法成立，不容一造無故撤銷。(20上六三三)

判 契約之成立本不以署名畫押爲要件，故凡當事人間締結契約其書面之形式雖不完全，而能以其他方法足以證明其意思已有合致之表示者，自無妨於契約之成立，當然發生法律上之效力。(20上1七二七)

判 當事人締結之契約一經合法成立，其在私法上之權利義務即應受契約之拘束，不能由一造任意撤銷。(20上1九四一)

判 當事人間往來存款之利息，向依市面拆息，即市面利率漲落之行情計算者，嗣後繼續存款，如未

別爲明示之約定，應認當事人間就仍照向例計算利息一事已有默示之意思表示，互相一致，自不得謂其利率未經約定。(21上八一四)

判 默示之承諾必依要約，受領人之舉動或其他情事足以間接推知其有承諾之意思者，始得認之。若單純之沉默，則除依交易上之慣例，或特定人間之特別情事足認爲承諾者外，不得認爲承諾。(21上一五九八)

判 和解契約非必當事人雙方當面協商而後成立，苟由調處人從中接洽，雙方意思已歸一致，各向調處人表示，經其互相傳達於他方者，其和解契約卽爲成立。(21上一八〇七)

第一百五十四條 契約之要約人，因要約而受拘束。但要約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，不在此限。

貨物標定賣價陳列者，視爲要約。但價目表之寄送，不視爲要約。

第一百五十五條 要約經拒絕者，失其拘束力。

判 無論何種契約，徒有要約而無承諾，自屬不能

成立。(3上一九五)

第一百五十六條 對話爲要約者，非立時承諾，卽失其拘束力。

第一百五十七條 非對話爲要約者，依通常情形可期待承諾之達到時期內，相對人不爲承諾時，其要約失其拘束力。

第一百五十八條 要約定有承諾期限者，非於其期限內爲承諾，失其拘束力。

判 要約之定有承諾期間者，經過所定期間時，卽失其效力，在要約人並無於所定期間外復行催告之義務。(6上一二七四)

第一百五十九條 承諾之通知，按其傳達方法，依通常情形在相當時期內可達到而遲到者，要約人應向相對人卽發遲到之通知。

要約人怠於爲前項通知者，其承諾視爲未遲到。

第一百六十條 遲到之承諾，視爲新要約。將要約擴張限制變更而爲承諾者，視爲拒絕原要約而爲新要約。

判 契約之成立，應於要約到達後相當之期間內爲承諾之表示。承諾逾相當期間，於要約既失效力後

始行到達者，則祇可視其承諾爲新要約。(3上—九五)

第一百六十一條 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，其契約爲成立。

前項規定，於要約人要約當時須先聲明承諾無須通知者，準用之。

解。 在乙丙收受甲發貨單，若依先例事實或其他證據，足證明其就單內容確已了解，並無異議時，自可認其對於甲之要約已有承諾，則本於特約之效力，即應負賠償之責。否則此種反乎常理（即對於不可測度之不可抗力亦應負責）之特約，雖甲有要約，乙現尙未了知，自無遵約之義務。(9統一三七二)

判。 契約之成立，若依契約地或當事人間之通常慣例，或要約人之意思表示，其承諾可不必通知者，則自有可認爲承諾之事實時，爲其契約成立之時期。(3上—九五)

第一百六十二條 撤回要約之通知，其到達在要約到達之後，而按其傳達方法，依通常情形應先時或同

時到達者，相對人應向要約人即發遲到之通知。相對人怠於爲前項通知者，其要約撤回之通知，視爲未遲到。

第一百六十三條 前條之規定，於承諾之撤回準用之。

第一百六十四條 以廣告聲明對完成一定行爲之人給與報酬者，對於完成該行爲之人，負結付報酬之義務。對於不知有廣告而完成該行爲之人亦同。

數人同時或先後完成前項行爲時，如廣告人對於最先通知者已爲報酬之給付，其給付報酬之義務，即爲消滅。

判。 凡以廣告聲明對完成一定行爲之人給予報酬者，對於完成該行爲之人應負給付報酬之義務。至完成該行爲之人所用完成方法如何，是否利用時機或事出不意，苟非廣告內特有聲明，皆非廣告人所應過問。蓋此種債務之性質本係僅就一定之結果給予報酬，原不須別具何項條件。(19上—八九一)

第一百六十五條 預定報酬之廣告，如於行爲完成前撤銷時，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善意所受之損害，應負賠償之

責。但以不超過預定報酬額爲限。

第一百六十六條 契約當事人約定其契約須用一定方式者，在該方式未完成前，推定其契約不成立。

解 (一)當事人約定之契約須用一定方式者，在未完成方式前，依法應推定爲不成立，當事人自得變更其契約或承諾。(二)當事人就已成立之約定一定方式契約，欲延長其有效期間者，雙方倘無更須以一定方式訂立之表示，其延長即於雙方意思合致後發生效力。(三)一定方式之契約未定違約賠償之責任者，如一方因違約請求賠償，自應以實在所受損害及所失利益爲準。(24院二二七八)

判 凡契約當事人如約定契約須作字據時，則其意思原以字據爲契約成立之要件，故於未作字據以前，應認其契約爲不成立。(12上一二六一)

判 契約當事人約定其契約須用一定方式者，在該方式未完成前，推定其契約不成立，固爲民法第一百六十六條所明定。但當事人約定其契約須用一定方式，有以保全其契約之證據爲目的者，亦有爲契約須待方式完成始行成立之意思者，同條不過就當事人意思不明之情形設此推定而已。若當事人約

定其契約須用一定方式，係以保全契約之證據爲目的，非屬契約成立之要件，其意思已明顯者，即無適用同條規定之餘地。(28滬上一二一〇)

第二款 代理權之授與

第一百六十七條 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。

判 代理權之授與，爲法律行爲之一種，須以明示或默示之意思表示行之。而購買貨物之代理權，與出售貨物之代理權，係屬別爲一事。亦不得僅以其曾授購貨之代理權，遂可即推定其於售貨亦有同一之授權。(6上一三八)

判 代理權授與之後，其代理權範圍之變更，應至授與人將代理權變更通知於相對人之時，始生效力。(6上一八四七)

判 授權人將已授與代理權於他人之事通知第三人或公告者，因第三人常信其人代理權，爲保護第三人利益計，固不問有無授與其人代理權，而第三人與其人所爲之行爲，應對於本人生效力。惟授權人於授權之事，如僅準備公告而未依法踐行公

告程序，則第三人尙無由確信其人有代理權，其人
所爲之行爲，即不能對於本人生效力。(14上二九

〇一)

第一百六十八條 代理人有數人者，其代理行爲應共
同爲之。但法律另有規定或本人另有意思表示者，
不在此限。

判 合夥之事務約定由合夥人中數人執行者，不惟
其內部關係民法第六百七十一條第二項應由該數人
共同執行之，即民法第六百七十九條所規定之對外
關係民法，依第一百六十八條亦應由該數人共同爲
代理行爲。若僅由其中一人爲之，即屬無權代理行
爲，非經該數人共同承認，對於同夥不生效力。

(28上一五三三)

第一百六十九條 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。

判 委任處理事務之目的，如專在與第三人接洽，
自得認爲同時有默示之授權行爲。只須受任人代爲
法律行爲未超過原定目的之外，即應對於委任人直

接生效。委任人欲主張其爲無權代理，應負切實舉
證之責任。(14上一四三二)

判 公司許他人以其支店名義營業者，他人所開設
之店固不因此而成爲公司之支店，惟其許他人使用
自己支店名義與第三人爲法律行爲，即係民法第一
百六十九條所謂表示以代理權授與他人之行爲，如
無同條但書情形，對於第三人自應負授權人之責
任。本件上訴人所與交易之某分公司，係某甲向被
上訴人租用牌號，自行開設，並非被上訴人之支
店，雖爲原審所認定之事實，但被上訴人既許某甲
使用被上訴人分公司名義與人交易，自係表示以代
理權授與某甲之行爲，原審於被上訴人所稱曾將出
租牌號情事登載上海中新兩報是否屬實，及其登報
是否可據以認定上訴人可得而知其情事各節，並未
予以審認，遽依其所認定之上開事實斷定該分公司
因與上訴人交易所負債務被上訴人不負責任，將上
訴人之訴駁回，於法殊有未合。(28上一五七三)

第一百七十條 無代理權人以代理人之名義所爲之法
律行爲，非經本人承認，對於本人不生效力。

前項情形，法律行爲之相對人，得定相當期限，催

告本人確答是否承認。如本人逾期未爲確答者，視爲拒絕承認。

解 夥友如無代理公司之權，其所訂合同對於公司自非當然發生效力。(7統八一〇)

解 查無權代理人對於該代理人表示追認，雖非全然無效，惟追認須有使其行爲發生效力之意思，若無此意思，即不能謂其追認。甲允乙立據之情形，究竟如何，係屬事實問題，無由懸揣，希即查照上開說明，應用判斷。(8統九七六)

判 債務人於審判上或審判外所爲之承認，一經對於債權人表示之後，即生拘束之效力。其自身及其繼承人，均不得隨意撤銷其承認。(3上三五一)

判 無權代理人擅以他人名義爲法律行爲，與不守本人委任之範圍而擅與他人爲法律行爲者，於用語上雖可分爲越權代理與無權代理，而理論上則越權代理亦即無權代理之一種。(3上六五四)

判 凡無代理權人以代理本人之意思與他人締契約者，若經本人合法追認，則該契約即直接對於本人發生效力。(4上四〇〇)

判 無權代理人所爲之行爲，非經本人追認，不得

對於本人發生效力。(4上一五六五)

判 本人對於無權代理人所爲之行爲拒絕追認之時，其行爲自始即爲無效。則因其行爲所生之變動，即應回復原狀。(4上一五六五)

判 無代理權人以他人名義訂立契約者，相對人得定相當期間催告本人於期內確答是否追認，如本人不於期內追認，即視爲拒絕追認。(9上四六七)

判 債務之免除，須由債權人向債務人表示免除其債務之意思，始生效力。此項法律行爲雖非不許代理，但無代理權人所爲之免除，非經債權人承認，對於債權人不生效力。(22上三九七三)

判 民法第一百七十條所謂無代理權人，不僅指代理權全不存在者而言，有代理權而逾越其範圍者亦包含在內。故代理人逾越代理權所爲之法律行爲，非經本人承認，對於本人不生效力。(23上三八八)

八)

判 無代理權人以代理人之名義所爲之法律行爲，不許代理者不因本人之承認而生效力。兩願離婚爲不許代理之法律行爲，其由無代理權人爲之者，本人縱爲承認，亦不因之而生效力。(29上一九〇四)

第一百七十一條 無代理權人所爲之法律行爲，其相對人於本人未承認前，得撤回之。但爲法律行爲時，明知其無代理權者，不在此限。

判 查無權代理，依據條理，善意之相對人於本人未追認前，應有撤銷原約之權，而本人則有追認或拒絕之權。若一經合法撤銷或不予追認，即不能反於當事人之意思更以裁判令其契約成立。(2上七)判 無代理權人所訂立之契約，以相對人非明知其無代理權者爲限，於本人未追認前相對人得撤銷之。(4上三七二)

第三款 無因管理

第一百七十二條 未受委任，並無義務，而爲他人管理事務者，其管理應依本人明示或可得推知之意思，以有利於本人之方法爲之。

判 凡未受委任或並無權利義務，而爲他人管理一種之事務者，不得任便處置，必須從本人之真意或得以推知之意而行，且須用最利益於本人之方法爲之處理。故其管理事務，若違反本人之真意或得以推知之意，而爲管理人於當時事情所應知者，雖無過失，亦須賠償其因管理所生之損害。(3上一

四〇)

判 無委任或並無義務爲他人管理事務者，應依本人真意，或得以推知之意，用有利於本人之方法管理之。(17上二二六)

第一百七十三條 管理人開始管理時，以能通知爲限，應即通知本人。如無急迫之情事，應俟本人之指示。

第五百四十條至五百四十二條關於委任之規定，於無因管理準用之。

解 甲旅居於外，甲有荒地，乙既以甲之戶名報糶耕種，自係爲他人管理事務，其因耕種所得花利，苟無反證，自可認爲爲甲占有，均應依民法則分別辦理。(7統八九五)

第一百七十四條 管理人違反本人明示或可得推知之意思而爲事務之管理者，對於因其管理所生之損害，雖無過失，亦應負賠償之責。

前項之規定，如其管理係爲本人盡公益上之義務，或爲其履行法定扶養義務者，不適用之。

判 凡未受委任或並無權利義務，而爲他人管理一種之事務者，不得任便處置，必須從本人之真意或

得以推知之意而行，且須用最利益於本人之方法爲之處理。故其管理事務，若違反本人之真意或得以推知之意，而爲管理人於當時事情所應知者，雖無過失，亦須賠償其因管理所生之損害。(3上—四〇)

第一百七十五條 管理人爲免除本人之生命身體或財產上之急迫危險而爲事務之管理者，對於因其管理所生之損害，除有惡意或重大過失者外，不負賠償之責。

判 爲他人管理事務者，若其目的在使本人財產免急迫危殆者，則應以有故意或重大過失爲限，始就其因管理所生之損害任賠償之責。(3上—四〇)

判 爲他人管理事務，既非因使本人得免身體名譽或財產上之急迫危難，則苟非與本人爲最有益，即不能不負損害賠償之責。(4上—四五三)

第一百七十六條 管理事務利於本人，並不違反本人明示或可得推知之意思者，管理人爲本人支出必要或有益之費用，或負擔債務，或受損害時，得請求本人償還其費用及自支出時起之利息，或潛償其所負擔之債務，或賠償其損害。

第一百七十四條第二項規定之情形，管理人管理事務，雖違反本人之意思，仍有前項之請求權。

商人爲同業各商學解公款，向之求償，係屬私權關係，可向法庭起訴。(10統—四九二)

判 有代理權人，因處置代理事務所墊付之必要費用，得向本人請求償還其全部。若無代理權人自稱爲他人代理而處置其事務者，對於本人即爲管理事務之行爲。其所出費用，除經本人合法追認外，僅於其管理行爲利於本人且合本人真意時，有請求償還全部之權。否則，本人僅須依不當利得之法則，於現存利益限度內，負償還之責。(5上—八一九)

判 凡未受委任或並無權利義務，而爲他人管理一種之事務，若其管理確依本人真意或得以推知之意思，並用最利於本人之方法爲之者，則得對於本人要求所出之費用及其支出後之利息，並請求代償所擔負之債務，與受人同。(5上—〇三八)

判 貸借主如合於管理事務情形，所出必要修繕費用，固應准其如數扣抵租金。若非必要費用，則以其因修理所增之現存利益爲度，核實估價，准予扣抵。(9上—七七四)

第一百七十七條 管理事務不合於前條之規定時，本人仍得享有因管理所得之利益，而本人所負前條第一項對於管理人之義務，以其所得之利益為限。

第一百七十八條 管理事務經本人承認者，適用關於委任之規定。

判 管理事務，依法管理人不得違反本人之意思，為處分其所有財產之行爲。但若經本人追認管理人之行爲，則視與委任同。(5上1〇三八)

第四款 不當得利

第一百七十九條 無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。

解 丁娶甲妻，如不知其爲有夫之婦，則所交財禮，自可依不正當利益之原則，向受者提起民事訴訟，要求返還。如係知情，則爲不法原因之給付，自無請求返還之理。(7統七七四)

解 現行法雖無宣告準禁治產之制，惟依據習慣得爲限制能力之立案。所稱情形，契約既經撤銷，即無貸借關係，但應依不當利得法則返還同額款項。

(8統一一〇五)

解 童養媳於成年後訴經法院判決婚約無效，則以前所付之撫養費，因其法律上之原因已不存在，自得向原訂約人請求返還，但童養媳如服有勞務，亦得請求報酬之給付。(23院一一五一)

判 凡無法律上之原因，而因他人之給付受利益，致他人受損害者，負歸還其利益之義務。(3上二〇七)

判 給付時不知債務不存在者，除得請求歸還其給付外，受益人並負歸還所受利益之義務。(3上二〇七)

判 凡因他人之給付而受利益者，如爲其給付之法律上原因一旦消滅，致他人受意外損失時，自宜將其所受之利益返還。(4私上一二)

判 凡無法律上之原因，而因他人之財產或勞務受利益，致他人受損害者，應負歸還其利益之義務。(4上五五七)

判 對於並無領受權人而爲履行時，債務人僅得依不當利得之法則向領受人請求償還其利得，而對於真正之債權人，仍不得不另爲償償。(4上一四九五)

判 現行律載：若豪勢之人不告官司，以私債強奪去人孳畜產業，……若估償過本利者，計多餘之物，……依數追還。是即返還不當利得之法理。

(5 私上三九)

判 無權代理人自稱爲他人代理而處置其事務者，對於本人即爲管理事務之行爲。其所齟出之費用，於其管理行爲，若非利於本人，且合本人真意者，則本人僅須依不當利得之法則，於其現存利益限度內，負償還之責。(5上八一九)

判 凡無法律上原因而因他人之給付受利益，致他人受損害者，應負歸還其利益之義務。(18上一九二)

判 因他人之給付而受利益者，爲給付之原因消滅時，應將所受利益返還。(19上四七五)

判 債權人本於確定判決，對於債務人爲強制執行受金錢之支付者，該確定判決如未經其後之確定判決予以廢棄，縱令判決之內容不當，亦非無法律上之原因而受利益。(22上三七七)

判 約定利率超過過年百分之二十者，民法第二百零五條既僅規定債權人對於超過部分之利息無請求

權，則債務人就超過部分之利息任意給付，經債權人受領時，自不得謂係不當得利請求返還。(29上一三〇六)

判 因履行契約而爲給付後，該契約經撤銷者，給付之目的既歸消滅，給付受領人受此利益之法律上原因即已失其存在，依民法第一百七十九條之規定，自應返還其利益。(28上一五二八)

判 非債清償之不當得利返還請求權，以債務不存在爲其成立要件之一。主張此項請求權成立之原告，應就債務不存在之事實負舉證之責任。本件被上訴人爲原告主張伊父生前並無向上訴人借用銀兩之事，上訴人歷年收取伊家所付之利息均屬不當得利，請求返還，除須證明其已爲給付之事實外，自應就債務不存在之事實負舉證之責任。原審僅以上訴人不能證明其債權之存在，即認其歷年收取之利息爲不當得利，於法殊有未合。(28上一七三九)

判 被上訴人爲上訴人清償債務，縱非基於上訴人之委任，上訴人既因被上訴人之爲清償受有債務消滅之利益，上訴人又非有受此利益之法律上原因，自不得謂被上訴人無不當得利之返還請求權。(28

第一百八十條 給付有左列情形之一者，不得請求返還。

一 給付係履行道德上之義務者。

二 債務人於未到期之債務，因清償而為給付者。

三 因清償債務而為給付，於給付時明知無給付之義務者。

四 因不法之原因而為給付者。但不法之原因僅於受領人一方存在時，不在此限。

解 丁娶甲妻，如不知其為有夫之婦，則所交財禮，自可依不正當利益之原則，向受者提起民事訴訟，要求返還。如係知情，則為不法原因之給付，自無請求返還之理。(7統七七四)

解 在信託公司代理他人之買賣行為，如可認為買賣空者，則其代墊之款項不外係資助犯罪(賭博)之物，不應准其有請求償還之權。惟此種買賣行為是否可認為賭博，希參照六年民判上八一八號七年民判上九二號。(7統八〇八)

解 按來呈所述情形，應以乙說為是。(18院一四五)

(附原呈)竊職院受理民事第二審案件，有某甲以某乙違反押妻(未婚妻年十六歲)為娼之契約，請求判令返還押金。查某甲以人身體供抵押使為娼妓營業，一次付給押金若干作為報酬，此種契約，違反公共秩序，善良風俗，法律上當然不生效力。惟某乙應否返還押金，現有兩說：甲、不當利得說。謂押妻為娼之契約，既經認為無效，某乙收受某甲之押金，即無法律上之原因，應負返還之責。乙、不法給付說。謂某乙所訂押妻為娼契約，係違反現行法令，其押金係一種不法之給付，不得請求返還。以上兩說，未知孰當？

判 因不法原因所為之給付，無論其相對人能否取得其權利，而給付之人究不得請求返還。(8上四二八)

判 凡因博戲或賭事已為給付者，不得請求歸還。(10上四七三)

判 鑛業權關係於國家經濟及地方公益者，甚為重大，決非外國人民所得任意取得。故鑛業條例第四條第一項規定，須與中華民國有約之外國人民與中國人民合股，并遵守本條例及其他關係諸法律，始

能取得鑛業權。而其所占股份及簽訂合同，亦於同條例第二項及鑛業施行細則第七條設有嚴格限制。苟外國人民，慮其難得農商總長或鑛業督辦署長核准，勾結中國人民私訂合同，以期朦朧官廳詐取鑛業權，即屬不法行為。因此所為給付，自不得主張不當得利而訴請返還。(15上111)

判 因行求賄賂所交付之款，雖為中間人所乾沒，亦僅該中間人是否成立詐欺取財問題，而行賄人不能向中間人以不當得利為理由請求返還。(15上112)

判 上訴人之夫陸續以充當土匪所劫得之贓物交由被上訴人寄藏，自屬因不法之原因而為給付，依民法第一百八十四條第四款之規定，上訴人不得請求返還。(27上112九)

判 販賣鴉片烟土為現法令之所禁止，故因合夥經營此項禁業而為出資，即係民法第一百八十四條第四款所謂因不法之原因而為給付，自不得請求返還。(29上四六四)

判 販賣鴉片烟土，除領有特許照證外，為現行法令之所禁止。委託處理此種違禁事項而給付報酬之

契約，自非有效。如已給付報酬，則係因不法原因而為給付，依民法第一百八十四條第四款之規定，不得請求返還。(29上六一六)

判 上訴人以法幣三百五十元向被告上訴人等購買某女，在其所開堂班內為娼，藉以謀生，業由本院維持一二兩審有罪之判決，確定在案。是其交付被告上訴人之身價，實為基於不法原因所為之給付，依民法第一百八十四條第四款之規定，上訴人自不得請求返還。(29附六〇〇)

第一百八十一條 不當得利之受領人，除返還其所受之利益外，如本於該利益更有所取得者，並應返還。但依其利益之性質或其他情形不能返還者，應償還其價額。

第一百八十二條 不當得利之受領人，不知無法律上之原因，而其所受之利益，已不存在者，免負返還或償還價額之責任。

受領人於受領時知無法律上之原因或其後知之者，應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時所現存之利益，附加利息，一併償還。如有損害，並應賠償。

第一百八十三條 不當得利之受領人，以其所受者無償讓與第三人，而受領人因此免返還義務者，第三人於其所免返還義務之限度內，負返還責任。

第五款 侵權行爲

第一百八十四條 因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於良善風俗之方法，加損害于他人者，亦同。

違反保護他人之法律者，推定其有過失。

解 假冒他人商號，依商人通例第二十條規定得呈請禁止使用，並得請求損失賠償。單純此等行爲，自不能構成刑法上犯罪。(5統三九九)

解 提廟產辦學雖係行政處分，惟僧道住持或原施主得以被侵害爲理由，對聲請提撥人提起民訴，該聲請人若係寺廟以外之人，依管理寺廟條例第十一條應負返還撥產及請求官廳更正義務。(6統五六七)

解 以違背章程規侵害權利爲理由，請求賠償損害者，係屬民事訴訟性質。其請求容有不當，而受訴之人但爲享權利負義務之主體，即無論其爲法人或自然人，並其法人無論應否受官廳行政上之監督，

均應一體應訴，聽候審判。(6統七二七)

解 甲謀買乙田未遂，買針逼授乙田，經乙查實，不敢耕，以致荒廢。查甲之行爲，刑律無正條可據，應不爲罪。惟該田荒廢所生之損害，可爲民事上之請求。(7統七八五)

解 丁戊因租房涉訟，經判決確定，令丁照約交房。執行中，查有業主甲已將該房由丁收回另租。此種情形，倘甲本非業主，係由丁與之串通，侵害戊之權利時，按照本院判例，得本於不法行爲之原則，對甲及丁請求交房及賠償。(7統九一九)

解 個人利用行政處分以侵害他人之權利，受侵害人得以不法行爲爲理由，對侵害人提起民事訴訟，審判衙門依法自應受理，此早經本院著有判例。該案僧人甲係公廟之住持，當然爲該廟之代表，因學董呈請將廟產改變用法，以其未爲合法請縣訴理，自係民事訴訟性質，無論有無理由，均應受理其訴訟，依法審判。如認爲權利不爲侵害，固應駁回請求，反是法律上侵害屬實時，亦應判令該學董設法聲請更正行政處分，或逕行回復原狀，賠償損害，要與直接撤銷行政處分不同。(8統一〇四九)

解 墳山既屬供公用厝葬，自無問題。其將人已置空棺掘棄，在律尙無相當條文可以採用，亦不爲罪。惟在民事方面，如有損失，應依不法行爲之例，判令賠償。(8統一〇八九)

解 所陳情形，自係行政處分。惟甲乙丙如係被害人，以丁之不法行爲爲理由，請求賠償，或丁自有牙行營業權，而以甲乙丙等有意侵害其權利爲理由，提起訴訟時，均應認爲民事訴訟，予以受理。

(8統一一〇九)

(附原文)有某甲某乙某丙等多人，以行政程序訴某丁私設苗行，多取用錢，農民受害，請即勒閉等情，當經調查明晰，某丁私設牙行屬實，即予傳訊，依部定整頓牙帖章程第十條科以六十元之罰金，諭知處分後，某丁不服，提起訴願，照章加具辯明書，呈送上級官廳，奉指令，事係民訴，令某丁依民訴法上訴。

解 查子丑如以該地爲其所有，並非絕產爲理由，自可以縣知事爲被告，向該管法院提起確認之訴。並得依法提起行政訴訟，訴願請求撤銷處分。如村長故意虛報，可認爲侵權行爲者，更可對其個人提

起賠償損害之訴。(9統一二三四)

解 所詢情形，自以第二說爲當。(9統一二五八)

(附原文)查某甲有房屋一所，共計四間，甲自己居住一間，餘均當與乙某居住，嗣甲因吸烟失慎，將床上鋪草燒燃，延及樓窗板壁，致甲乙兩人居住之房間及兩人所有之衣物傢具均被燒燬淨盡。乙某旋以損失之衣物傢具約值一千餘元，呈訴到縣，請求判令賠償(只言衣物傢具，未言當價)。於茲有兩說：第二說謂失火延燒應否賠償，應以過失之等次爲斷。依大理院三年第三五三號判例：失火可以分爲重大過失、普通過失、輕微過失三種，普通及輕微過失不任賠償之責，若重大過失則不得不量予賠償。觀該號判例所載，如典主自行失火，應聽業主不付典價，消滅典主債權(重大過失)，可知典價係作爲賠償之資，並非無故消滅。即凡因重大過失而延燒他人房宇財物者，不能不負賠償之責，已可類推得之。且按之法理，亦有依據。如民律草案第九百四十五條第一項，因故意或過失侵害他人之權利而不法者，於因加侵害而生之損害，負賠償之義務。又第二項，前項規定於失火事件不適用之，但

失火人有重大過失者，不在此限。又如日本明治三十二年法律第四十號載：凡失火者非因重大過失而踏害他家者，不任賠償之責各等語。則重大過失應有賠償義務，尤為不當之條理也。雖現行律內無賠償明文，然依法律無規定者適用習慣，無習慣者適用條理之原則，上項條理尤屬不能不予採用。且就人情立論，如祭掃墳墓不戒於火，延燒鄰近房屋，而該房屋所有人又極貧寒，無力起造，若不令其賠償，更於良心上有所未安。至加害人（失火之人）有無賠償損害之能力，係為事實問題，與適用法律無關。況現行律放火故燒入房屋既載明：併計所燒之物減價，儘犯人財產判折賠償。又註載：若家產罄盡者免追。則失火亦未始不可以援用。蓋放火與失火在刑法有輕重之分，而在民法上則同為侵害他人財產，且加侵害之行爲，固無軒輊於其間也。故甲之失火，如為重大過失，即應賠償乙之衣物傢具。如為普通及輕微過失，則無賠償之責。但究為何種過失，應調查事實，衡情論斷。

解 該縣所稱情形，自屬不正之競爭，應依商人通例第二十條辦理。（10統一五二二）

（附原文）雖非使用他人已註冊之商號，而實際上有意隱混，故意使人誤認爲他人已註冊之商號，是否亦可推定爲不正之競爭？

解 甲既爲該法人總董，當有法定代理資格，其處分公產之行爲，不能認爲無效。如確有損害及於法人，亦祇得依法另求救濟。（12統一七九四）

解 關於第二點，如原確定判決業經合法廢棄確定，並有假借法院裁判侵害他人權利之事實，自可成立侵權行爲，請求回復原狀或賠償損害。（16統二〇〇七）

解 行政處分應向上級行政官廳訴願，以資救濟。惟當事人以私人資格假行政官廳之處分，爲侵害私人權利之手段，其被害人除得向該管行政官廳請求撤銷其處分或訴願外，並得對於加害人向司法機關提起民事訴訟，請求回復原狀，或爲損害賠償。

（17解八五）

解 侵權行爲之賠償責任，以加害人之故意或過失與損害有因果聯絡者爲限，來問所稱事主被盜失牛，懸紅尋覓，此項花紅如有必需，即不能謂無因果聯絡。至其數額是否相當，則屬於事實問題。

(26院一六六一)

解 對現在強制執行管收中之民事被告人具保出外，致債務人逃匿，執行無着，其保人依侵權行爲所應賠償實際之損害，應以因債務人逃匿致其財產執行無着者爲限。惟此項賠償責任及數額，當事人有爭執時，應訴由裁判定之。(26院一六七四)

判 行政官廳對於特定之人或團體，爲其利益計而付與私法上之權利，法律上謂之設權行爲，或稱爲特許，卽屬行政處分之一。受此等行政處分者，如其權利被他人侵害，或行使權利而有侵害他人權利之行爲時，除法律有特別規定外，被害者對於加害者得訴之於司法衙門以求救濟。然審判衙門亦祇能就權利是否侵害爲之裁判，而不能爲廢除或變更行政處分之判決。(3上二)

判 以承繼無關係之人竟擅自處分他人之遺產，當然爲侵權行爲。(3上四五)

判 侵權行爲人對於受害人，自應有賠償損害之義務。惟此項賠償義務，僅侵權行爲人本人所負擔，其妻當時既不知情，現又未占有其夫財產，自不能令其負以私財代夫償還之責。(3上二九〇)

判 凡以侵權行爲損害他人之權利者，應負賠償之責。至其賠償之標準如何，則不外由審判衙門查其實際上之損害，並其事由是否須歸責於加害人，衡情以定其數額之多寡。(3上四四八)

判 改易行號，清理欠款，及夥員退夥諸事，俱關重要，合夥員如當時既未退夥，豈得不使知悉而專擅爲之。是則因此所受損害，依侵權行爲之法例，自可責令專擅行爲人賠償。(3上六八九)

判 唆使債務人故意不履行債務，致債權人受有損害者，對於債權人卽爲侵權行爲，自應賠償其損害。(3上八九)

判 凡怠於業務上應盡之注意，致侵害他人權利者，爲侵權行爲。對於被害人，自應負賠償之責任。(3上九五七)

判 因故意或過失侵害他人之權利而不法者，於因侵害所生之損害，負賠償之義務。(3上二〇一一)

判 侵權行爲之賠償責任，其構成要件有三：一爲加害人之故意或過失，二爲被害人之損害，三爲故意或過失與損害之因果聯絡。三者有一不備，斯賠償之責任無由成立。(4上四)

判 移轉所有權爲標之行為，無論係由官廳強制抑出自行爲人之自由，必須其標的物所有權屬於行爲人，始能生移轉之效力。故官廳強制人民爲此項行爲時，若誤指他人之物爲其所有，因而令其讓與者，其讓受人於民事法上並非完全取得所有權。而官廳之錯誤若由於行爲人之故意或過失所致，則讓受人依侵權行爲原則，仍得請求行爲人賠償其損害。(4上二一五八五)

判 不法保留他人之財物或侵奪之者，對於所有人或其他有回復請求權人，應任返還之責。若不能返還，則應賠償其損害。(4上二二八八)

判 侵權行爲人是否受有利益，於賠償義務並無關係。(5私上六)

判 關於侵權行爲賠償損害之請求權，以受有實際損害爲成立要件。若絕無損害，亦即無賠償之可言。(5上九六七)

判 共有物之處分，非經各共有人全體同意，不得爲之。故因共有中一部分之私擅處分，致共有物不能回復原狀者，則對於未經同意之共有人，應依侵權行爲原則，負損害賠償之責。(5上九六七)

判 侵權行爲之構成，除行爲人係有故意外，凡應注意並能注意而不注意者，爲有過失，亦認爲賠償損害之原因。(5上二〇二二)

判 凡以侵權行爲爲原因請求損害賠償，如被害人亦有過失時，審判衙門得斟酌其過失之程度，核減賠償之數額。(5上二〇二二)

判 凡損害本於侵權行爲者，須有侵害之行爲，如無權利人擅就他人土地締結買賣契約，固屬侵害行爲，要與承買人無直接之關係。故非證明承買人確係共同侵害，則承買人自不負何等賠償之責。(5上二四四八)

判 凡因不法之行爲，使人給付財物於己者，應負返還之義務。(7私上二九)

判 若賣主於依照約定之界址數量，指交買主之後，復就該不動產擅自占有其全部或一部，自係一種侵權行爲，買主當然有向其請求返還占有部分及損害賠償之權利。(7上六一五)

判 債權人對於債務人因索取債款不得，自可依法向審判衙門請求正當之救濟，是爲法律所明許，不能謂爲侵權行爲。(7上九〇二)

判 凡占有他人所有物爲無權利之處分者，即屬不法侵害所有人之權利，自應就其所生損害，擔負賠償之責。(7上1三〇1)

判 以不法原因取得他人之財物者，應負返還義務。如應返還之標的物，因其他事由以致不能返還，即應以相當金額賠償其損害。(8私上1)

判 爲他人雇用人員辦理事務，而於實際所需之薪金以外浮報多額，以便於侵蝕，顯係侵害委任人之權利，與將他人應得薪水侵蝕入己者，尙有不同。故無論其所浮報之數，受雇人是否知悉，既不能認爲侵蝕受雇人應得之薪水，即應僅對於委託人負賠償之責，非受雇人所得主張。(8上三11)

判 觸犯刑法所負刑罰之責任，固不因和解而免除。惟因不法行爲加損害於他人，本加害人與被害人雙方一致之意思，於刑事和解中訂立一種賠償契約，尙非無效。(8上11〇五)

判 被害人於責任原因事實之構成亦有過失者，應將其過失與加害人之過失加以斟酌，以決定賠償之範圍。(9上1四〇〇)

判 被害人之損害如因一致害之原因，即足以發生

其全部損害者，縱令尙有其他原因存在，或別有物界助力，其賠償義務人仍應負擔全部責任。(11上一七〇五)

判 向法院或其他官署出具傳訊不誤之保條，將其擬行管收或羈押之民刑事被告保釋外出，以致在保逃亡，使債權人不能行使其債權時，即令該保條初未對於債權人發生保證關係，而債權人之不能行使債權，既係由於其保人之行爲，自應適用侵權行爲之法則，許債權人將其因此所受之損害，向其保人請求賠償。(15上六二〇)

判 侵權行爲須以故意或過失不法侵害他人之權利爲要件。(17上三五)

判 使用商標是否與他人同一商品所用之註冊商標相近似，自應以一般人之識別力爲斷。如使用近似他人之註冊商標於同一商品，以圖影射，即屬侵害他人商標專用之權利，自不能不負賠償之責任。(18上11〇1)

判 違背租約與否，純屬私法上之爭執，當事人自可訴求司法機關裁判。如不依法訴求，乃利用行政官署之處分以爲侵害他人權利之手段，則對於被害

人因此所受之損害，仍難免賠償之責任。(18上二五四〇)

判 債權之行使通常雖應對特定之債務人爲之，但第三人如救護債務人合謀，使債務之全部或一部陷於不能履行時，則債權人因此所受之損害，得依侵權行爲之法則，向該第三人請求賠償。(18上二六三三)

判 怠於業務上應盡之注意，致損害他人權利者，應負賠償責任。至賠償之數額，自應視其實際所受損害之程度以定其標準。如實際確已受有損害，而其數額不能爲確切之證明者，法院自可依其調查所得，斟酌情形，爲之判斷。(18上二七四六)

判 以侵權行爲爲原因，請求回復原狀或賠償損害者，應就其權利被侵害之事實負立證之責。(19上三八)

判 關於侵權行爲賠償損害之請求權，以受有實際損害爲成立要件，若絕無損害，亦即無賠償之可言。(19上三六三)

判 因過失不法侵害他人之權利者，固應負損害賠償責任，但過失之有無應以是否怠於善良管理人之

注意爲斷者，苟非怠於此種注意，即不得謂之有過失。(19上二七四六)

判 實際上有無妨害他人之利益，當以客觀的一般之見解爲斷。(19上三〇四二)

判 行政官署以行政處分拍賣人民不動產者，承買人除以私人資格假行政官署之處分爲侵權行爲之手段外，不負回復原狀或賠償損害之責。(20上一八九)

判 租賃物因承租人失火而毀損滅失者，以承租人有重大過失爲限，始對出租人負損害賠償責任，民法第四百三十四條已有特別規定。承租人之失火僅爲輕過失時，出租人自不得以侵權行爲爲理由，依民法第一百八十四條第一項之規定，請求損害賠償。(22上一三一)

判 依行政規程，某種事業須向行政機關納稅領照後始得經營者，如未納稅領照而經營之，固屬違反行政規程，但已納稅領照而經營此項事業之人並不因納稅領照而取得經營之獨占權，縱令因有未納稅領照者之經營，致其事業受有影響，亦祇能報告行政機關核辦，不得指爲侵害自己之權利，請求損害

賠償。(22上三九八一)

判 因失火燒毀他人之房屋者，除民法第四百三十四條所定情形外，縱為輕過失而非重大之過失，依民法第一百八十四條第一項之規定，亦應負損害賠償責任。失火人有重大過失時，始負侵權行為責任之立法例，為我國民法所不採，自不得以此為口實。(26鄂上三)

判 債權人在無權受理民事訴訟之公安局請求將債務人之姪拘押，本非適法行為，第三人將其保釋，不得謂為侵害債權人之債權。(28上四五)

判 甲與其子乙共同對於某女以正式婚姻相許，騙使與乙同居，致某女受有損害者，即不能不對某女共負賠償之責。(28上一二七二)

判 某甲充某商號夥友，係由被上訴人保證，因某甲聽從上訴人之教唆，拐取該商號款項，交上訴人存放，上訴人對於被上訴人自屬共同侵權行為，被上訴人請求上訴人返還該商號款項，以消滅其保證債務，即係請求回復其損害發生前之原狀，並非法所不許。(28上一三七三)

判 質權人於質權存續中將質物轉質於第三人後，

受破產之宣告，出質人清償質權所擔保之債權，請求返還質物時，破產管理人自應向第三人清償債務，取回質物，以之返還出質人，不得謂出質人與破產管理人不法侵害破產債權人之權利。(28滬上二〇六)

判 上訴人明知被上訴人之所在，竟主使被上訴人之夫甲以生死不明已逾三年為原因，訴請離婚，并利用公示送達之方法，使被上訴人無法防禦，因而取得離婚之判決，致被上訴人受有精神上之損害，對於被上訴人自應負賠償責任。(29上四七〇)

判 當事人支出之旅費，並不在現行民事訴訟費用法所定費用之內，自無從認其為訴訟費用。如依民法之規定可認為因他造之侵權行為所受之損害者，得向他造請求賠償。此項賠償請求權，不因民事訴訟法定有訴訟費用之負擔及民事訴訟費用法定有訴訟費用之範圍，而被排除。(32上三一四五)

第一百八十五條 數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。不能知其中孰為加害人者，亦同。

造意人及幫助人，視為共同行為人。

解 甲盜竊人莊主乙家牽牛出門，該莊丙因甲許以報酬，代運往莊外，丙既係知情代運，除成立贓物罪外，其與甲共同為侵權行為，對乙應連帶負擔賠償之責。(3統四二七)

解 履行債務既有交付行為，即應發生效力。甲與乙丙同謀殺丁，於履行一部債務之後，竟誘令隨同至行為地點，使乙丙劫財，得以遂行，自應以強盜殺人共犯論。被劫洋元，被害人亦得本於共同不法行為應負擔連帶責任之理由，附帶請求返還。(8統九四八)

解 共同侵權行為為人所生之損害，應負擔連帶賠償之義務。(4上一三三四)

判 因共同侵權行為，加害於他人，而不能知孰加害者，應同負擔賠償之義務。(私上一二四)

判 同一權利若為數人所侵害，而各加害人無意思上之聯絡者，應由加害人各就其所加之損害分別負擔賠償責任。如事實上不能確知孰加損害者，則負擔連帶之責。(5上一〇一一)

判 數人共同為侵權行為，加損害於他人時，各有賠償其損害全部之責任。(6私上一二九)

判 侵權行為之被害人，所以認其有請求權者，原為保護正當利益起見。數人既各以決心共同為侵權行為，則即使其動機係出於其中之一人，而他行為人究不得自謂為被動，而對於主動人更請求賠償自己因該行為所受之損害。(9上一二九)

判 一侵權行為所生之損失，由數人連帶負責者，應以該數人均會共同為該行為為限。(10上一四)

判 數人共同所為之侵權行為，即以其數人作為連帶債務人，而共任其責。教唆或幫助之人，應視為共同行為者，其責任亦同。(4私上一二)

判 因侵權行為之損害，應由實施或教唆行為之人負擔賠償責任。(8私上一六九)

判 數人共同為侵權行為，致加害於他人時，本各有賠償其損害全部之責。(17上一〇七)

判 數人共同為侵權行為加損害於他人時，應連帶任賠償之責任。(18上一三三四)

判 損害本於侵權行為者，須有侵權之行為，如共有人中一人私將共有物締結典押契約，固屬侵害行為，要與承受典押人無直接之關係，故非證明承受典押人確係共同侵害，則承受典押人自不負何等賠

償之責。(18上一九二二)

判 數人共同為侵權行為加損害於他人，各有賠償其損害全部之責任。(19上一二〇二)

判 他人所有物而為數人各別所侵害，若各加害人並無意思上之聯絡，祇能由加害人各就其所加害之部分分別負賠償責任。(20上一九六〇)

判 依民法第一百八十五條第一項之規定，共同侵權行為人固連帶負損害賠償責任，惟同條項前段所謂共同侵權行為，須共同行為人皆已具備侵權行為之要件，始能成立。若其中一人無故意過失，則其人非侵權行為人，不負與其他具備侵權行為要件之人連帶賠償損害之責任。(22上三四三七)

判 甲與其子乙，共同對於某女以正式婚姻相許，騙使與乙同居，致某女受有損害者，即不能不對某女共負賠償之責。(28上一二七二)

判 某甲充某商號夥友，係由被上訴人保證，因某甲聽從上訴人之教唆，拐取該商號款項，交上訴人存放，對於被上訴人自屬共同侵權行為，被上訴人請求上訴人返還該商號款項，以消滅其保證債務，即係請求回復其損害發生前之原狀，並非法所不

許。(28上一三七三)

第一百八十六條 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，負賠償責任。其因過失者，以被害人不能依他項方法受賠償時為限，負其責任。

前項情形，如被害人得依法律上之救濟方法除去其損害，而因故意或過失不為之者，公務員不負賠償責任。

判 縣市政府將其以行政處分扣押之物品變賣後，其行政處分經訴願決定撤銷者，如備民法第一百八十六條所定侵權行為之要件，雖其賣得價金已撥充公共建築之用，亦應由縣市長負損害賠償責任。(35院解三二二一)

判 凡當事人以私人資格假官廳之行政處分為侵害他人權利之手段者，受害人對於加害人得提起民事訴訟，請求侵權人回復其原狀，或為損害賠償。反是，如逕由行政官廳於職權內自行處分有案者，無論該處分是否違法，並有無侵害人民之權利，依照現行法令，只准受害人向該管上級行政衙門訴願，或依法提起行政訴訟於平政院，以資救濟。司法衙

門既不能直接撤銷該行政處分，自不得認爲民事訴訟受理。(4上10二三)

判 凡以私人資格假行政官廳之處分爲侵權行爲之手段者，其被害人除得向該管行政衙門請求撤銷或廢止其處分外，並得對於加害人向司法衙門提起民事訴訟，請求回復原狀。又因該行政處分受益之人，或其轉得人，縱非共同侵權行爲人，如其於受益或轉得當時已知該侵權事實者，被害人亦得對之請求回復原狀。反是，若(一)爲損害原因之行政處分，純係該官廳本於職權所爲，其間並無一私人之侵權行爲。(二)其間縱有一私人之侵權行爲，而因該處分受益之人或其轉得人，於受益或轉得當時並不知有侵權事實者。則於第一項情形，被害人祇能向該管上級行政衙門訴願，或提起行政訴訟，以資救濟，而不得向司法衙門請求回復原狀。於第二項情形，被害人除得依法提起訴願或行政訴訟外，亦祇能以該加害人爲相對人，向司法衙門請求回復原狀，不能逕向不知情之受益人或轉得人，爲回復原狀之請求。(4上二三三六)

第一百八十七條 無行爲能力人或限制行爲能力人不

法侵害他人之權利者，以行爲時有識別能力爲限，與其法定代理人連帶負損害賠償責任。行爲時無識別能力者，由其法定代理人負損害賠償責任。前項前形，法定代理人如其監督並未疏懈，或縱加以相當之監督，而仍不免發生損害者，不負賠償責任。

如不能依前二項規定受損害賠償時，法院因被害人之聲請，得斟酌行爲人與被害人之經濟狀況，令行爲人爲全部或一部之損害賠償。

前項規定，於其他之人，在無意識或精神錯亂中所爲之行爲致第三人受損害時，準用之。

判 凡侵權行爲以有責任能力爲成立要件，若行爲人爲無辨識行爲責任之能力之未成年人，或加害當時係在心神喪失之狀態者，則侵權行爲之要件即不能不謂其有欠缺，該行爲人本人應不負賠償之責任。(11上1212)

判 因精神身體之狀況需人監督者，若加害於第三人時，其法定監督人除並未疏懈，或雖加以相當注意仍不免發生損害外，應負賠償義務。(15上八七八)

判 上訴人之子甲，年十六歲，侵占被上訴人款項時已有識別能力，上訴人爲甲之法定代理人，又無民法第一百八十七條第二項所定之免責事由，自應與其子甲就被上訴人之損害負連帶賠償責任。(28上四九七)

第一百八十八條 受僱人因執行職務不法侵害他人之權利者，由僱用人與行人爲人連帶負損害賠償責任。但選任受僱人及監督其職務之執行，已盡相當之注意，或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。

如被害人依前項但書之規定，不能受損害賠償時，法院因其聲請，得斟酌僱用人與被害人之經濟狀況，令僱用人爲全部或一部之損害賠償。

僱用人賠償損害時，對於爲侵權行爲之受僱人，有求償權。

解 郵政機關人員如犯竊盜侵占等情事，在刑事上固應由該郵員個人負責，而民事上因郵員爲郵政機關之使用人，被害者本諸侵權行爲之法則，自得向郵政機關請求賠償。此徵諸郵政條例第二十三條原無庸疑。至於法院就此種事件向郵政機關送達傳

票，代表該機關之局長依法自須應訴，與郵政條例第十二條維持保護之規定並不相妨。(15統一九六四)

判 爲某種事業使用他人者，於被用人執行事業加害於第三人時，除使用主於選任被用人及監督其事業已盡相當之注意，或雖注意仍不免發生損害外，使用主應負賠償之義務。(5上七七二)

判 使用主欲免賠償之責，須就被用人之選任及事業之監督兩者併行證明其已盡相當之注意，若僅證明其一，尙不能遽行免責。(15上一九五七)

判 使用主欲免賠償責任，須就選任被用人及監督其事業已盡相當之注意，或雖注意仍不免發生損害，負舉證之責。被用人則無庸就使用主免責要件之不存，先爲舉證。(15上一九五七)

判 被用人自身所負侵權行爲之責任，固不因使用主之負有責任而減輕，而使用主所負責任，亦不因被用人自身之尙有責任而受影響。故被害人請求賠償，或向使用主爲之，或向被用人爲之，有選擇權。惟使用主已爲賠償之後，對於被用人不妨行使求償權。(15上一九五七)

判 郵政局員所為開拆信件抽換內容之侵權行為，郵局應否負賠償責任，既為郵政條例及郵局章程所未規定之事項，當然依普通法則應負賠償之責。

(18上八七五)

判 使用主對於被用人執行業務本負有監督之責，此項責任並不因被用人在被選之前已否得官廳之允許而有差異。蓋官廳准許係僅就其技術以為認定，而其人之謹慎或疏忽仍屬於使用主之監督範圍，使用主漫不加察，竟任此性情疏忽之人執行業務，是亦顯有過失，由此過失所生之侵權行為，當然不能免責。(18上二〇四一)

判 被用人執行事業加害於第三人時，除使用主於選任被用人及監督其事業已盡相當之注意，或雖注意仍不免發生損害外，在使用主應負賠償之義務。

(18上二一〇九)

判 為某種事業使用他人，於被用人執行事業加害於第三人時，其使用主於選任被用人及監督其事業已盡相當之注意，或雖注意仍不免發生損害者，使用主固不負賠償責任。但此種情形係為使用主之免責要件，使用主苟欲免其責任，即應就此負舉證之責。

責。(19上三〇一五)

判 使用主苟非於選任及監督已盡相當之注意，即應就此損害負賠償責任。(20上五六八)

判 法律上所謂僱用主必須注意之趣旨，係預防受僱人執行業務發生危害之意，故注意範圍除受僱人之技術是否純熟而外，尚須就其人之性格是否謹慎精細亦加注意，蓋性格狂放或粗疏之人執此業務易生危害，乃意中之事。(20上五六八)

判 船舶之出租人選任之船員，於船舶出租後受承租人之僱用而為船員者，如因執行職務不法侵害他人之權利，僅承租人應依民法第一百八十八條之規定負損害賠償責任，其出租人既已失其僱用人之資格，即不得本於其最初之選任使負賠償責任。(21上二五七)

判 僱用人選任受僱人雖曰盡相當之注意，而監督其職務之執行未盡相當之注意者，如無縱加以相當之注意仍不免發生損害之情事，仍負民法第一百八十八條第一項之賠償責任。(22上三一六)

第一百八十九條 承攬人因執行承攬事項，不法侵害他人之權利者，定作人不負損害賠償責任。但定作

人於定作或指示有過失者，不在此限。

判 承攬人爲承攬事項加害於第三人者，定作人除於定作或指示有過失外，不負賠償之義務。(18上二〇一〇)

第一百九十條 動物加損害於他人者，由其占有人負損害賠償責任。但依動物之種類及性質，已爲相當注意之管束，或縱爲相當注意之管束，而仍不免發生損害者，不在此限。

動物係由第三人或他動物之挑動，致加損害於他人者，其占有人對於該第三人或該他動物之占有人，有求償權。

第一百九十一條 土地之建築物或其他工作物，因設置或保管有欠缺，致損害他人之權利者，由工作物之所有人負賠償責任。但於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限。

前項損害之發生，如別有應負責任之人時，賠償損害之所有人，對於該應負責者，有求償權。

第一百九十二條 不法侵害他人致死者，對於支出殮葬費之人，亦應負損害賠償責任。

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責任。

判 被害人雖尙無養贍其父母之能力，而其父母亦來賴其養贍，苟無反對情形，不得謂其將來亦無養贍能力。侵害被害人將來應有之養贍能力，即與侵害其父母將來應受養贍之權利無異，其父母得因此訴請賠償。至養贍費數額，應以被害人將來供給養贍能力爲準，不應以父母此時需要養贍之生活狀況爲準。(20上二〇四〇)

判 甲之行爲與乙之死亡間，縱有如無甲之行爲乙即不致死亡之關係，而此種行爲按諸一般情形，不適於發生該項結果者，即無相當因果關係，自不得謂乙係被甲侵害致死。(23上二〇七)

判 依民法第一百九十二條第二項命加害人一次賠償扶養費用，須先認定被害人於可推知之生存期內應向第三人支付扶養費用之年數及其歷年應付之數額，並就歷年將來應付之數額，各以法定利率爲標準，依霍夫曼式計算法，扣除各該年以前之利息，俾成歷年現在應付之數額，再以歷年現在應付之總數爲賠償額方爲合法。(29附三七九)

第一百九十三條 不法侵害他人之身體或健康者，對

於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。

前項損害賠償，法院得因當事人之聲請，定為支付定期金。但須命加害人提出擔保。

解 趙乙赴李丙家行竊，被丙瞥見，將乙毆傷，羞忿服毒自盡，乙父趙甲報縣獲案後，經私和逾時復翻。查不法行為人對於被害人或其家屬應就其行為於相當之因果關係範圍內負賠償損害之責，僅將乙毆傷，對於乙或其家屬固應賠償其療治費，並給與撫慰費（參照陸判前例本應以其有不可恢復之情形為限），而於其羞忿自盡則並無直接因果關係，該項私和之費如果查明並非正當防衛，係應給與撫慰費用者，即於其適當限度內准其由甲領受，否則應行退還。（7統七八七）

判 凡以侵權行為損害他人之權利者，即應負賠償責任。至賠償之數額，審判衙門應調查其實際所損害，為之斷定。其因身體上所受損害，致生財產上之損害者，亦同。（5私上四二）

判 因傷喪失機能之一部後，復因病喪失機能之全部者，其因病喪失機能之部分能否併求賠償，應以

其病之發生是否與受傷有因果關係以為斷。若病之發生，本與受傷無涉，或基於受傷人之故意過失有以致之，則關於因病喪失機能之部分，即無要求賠償之理。（12上五五二）

判 不法侵害他人之身體致被害人喪失或減少活動能力或增加生活上之需要者，應支付定期金於被害人。法院就此定期金之支付，並應斟酌情形，命加害人提供相當之擔保。（18上二六五〇）

判 依民法第一百九十三條第一項命加害人一次支付賠償總額，以填補被害人所受喪失或減少勞動能力之損害，應先認定被害人因喪失或減少勞動能力而不能陸續取得之金額，按其日後本可陸續取得之時期，各照霍夫曼武計算法，扣除依法定利率計算之中間利息，再以各時期之總數為加害人一次所應支付之賠償總額，始為允當。（22上三三三）

第一百九十四條 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。

判 人格關係（生命係人格權之一）被侵害者，被害人或其家屬本得請求賠償損害或慰撫金。（7私上

二六)

判 慰籍費固爲廣義賠償之性質，究與賠償物質有形之損害不同。賠償物質有形之損害，例如醫藥殮葬扶養等費皆是，而慰籍費則係以精神上所受無形之痛苦爲準據。若僅就被害人或其家屬精神上所受無形之痛苦，判給慰籍費，自應審核各種情形，例如被害人之地位家况及與該家屬之關係，並加害人或其承繼人之地位資力，均應加以斟酌。(8私上七七)

判 生命係人格權之一種，人格權之被侵害者，被害人或其家屬自得對於加害人請求賠償其物質上有形之損害(例如醫藥殮葬扶養等費)及慰籍費(慰籍其精神上所受無形之痛苦)。(9私上七四)

判 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原得對於加害人請求給付賠償相當之金額，但須他人有不法加害之行爲，方得對之爲此請求。(19上九一六)

判 甲之行爲與乙之死亡間，縱有如無甲之行爲乙即不致死亡之關係，而此種行爲按諸一般情形，不適於發生該項結果者，即無相當因果關係，自不得

謂乙係被甲侵害致死。(23上107)

第一百九十五條 不法侵害他人之身體健康名譽或自由者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求爲回復名譽之適當處分。

前項請求權，不得讓與或繼承。但以金額賠償之請求權，已依契約承諾或已起訴者，不在此限。

判 身體上之損害，雖不能如財產之可以金錢計算，惟法既許被害人可以請求金錢之賠償，自得由審判衙門斟酌被害人受害情形，定加害人賠償之責任。(3上四四八)

判 因侵權行爲所生精神上之痛苦，按之條理，固可命加害人擔負賠償責任。然爲防止流弊起見，必其痛苦達於不易恢復之程度者而後可。(4私上四)

判 不法侵害人之身體或健康，並不限於因此喪失或減少勞動能力始負損害賠償之責任，即其侵害程度尚不至因而有財產上之損失，亦得請求賠償相當之金額。(19上115)

判 名譽被侵害者，雖許被害人請求以金錢賠償，

但其損失原非如財產損失之有價額可以計算，究竟如何始認為相當，自得由法院斟酌情形，定其數額。(19上二六一三)

第一百九十六條 不法毀損他人之物者，應向被害人賠償其物因毀損所減少之價額。

解 甲強佔乙地建築房屋，尙未竣工，而被乙拆毀者，甲應有回復原狀交地之義務，乙之拆屋如已超過回復工事所必要之程度，以該部分之損害爲限，應予調查賠償。(7統八九〇)

判 爲排除不法之侵害起見，毀損其麥禾者，於法無賠償之可言。(3上一〇二五)

判 典商因失火燒燬收當之貨物者，本應按值賠償，其計算標準，既以當五作爲值十(即按當加倍計算)，則其賠償之數，除將當本扣抵外，應再照當本賠足十成(即當本一元再賠一元)，不過得按月扣除利息。(4上一〇八三)

判 租房由租戶失火，若係出於故意或重大過失者，失火之租戶對於被害人應負賠償之責，而由於通常過失者則否。(6上四三八)

判 普通林木不得視同森林，業經本院解釋有案

(統字四五七號)。況關於燒害森林之責任，現行森林法既無規定，則依特別法無規定適用普通法之原則，亦應依據關於一般侵權行爲之法則辦理。不得藉口法令未定明文，主張免責。(8上三五)

判 失火非有故意重大過失，不負賠償之責。本件當事人因失火被處罰金，乃因過失負擔刑事上之責任，不能因其已負刑事責任，即謂其有重大過失，應負民事上賠償之責。(9上一四二)

判 以侵權行爲占有他人所有物，因不能返還而應賠償價額者，如其價額在侵權行爲實施之後，有漲落不定，應以其最高價額爲賠償之標準。蓋苟無侵權行爲所有人，原得將該物以最高價額出售，此項利益，即可認爲其所受之損害也。(15上一六〇〇)

第一百九十七條 因侵權行爲所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害賠償義務人時起，二年間不行使而消滅。自有侵權行爲時起逾十年者，亦同。

損害賠償之義務人，因侵權行爲受利益，致被害人受損害者，於前項時效完成後，仍應依關於不當得利之規定，返還其所受之利益於被害人。

判 因被脅迫而爲負擔債務之意思表示者，即爲侵權行爲之被害人。該被害人固得於民法第九十三條所定之期間內撤銷其負擔債務之意思表示，使其債務歸於消滅，但被害人於其撤銷權因經過此項期間而消滅後，仍不妨於民法第一百九十七條第一項所定之時效未完成前，本於侵權行爲之損害賠償請求權，請求廢止加害人之債權。即在此項時效完成後，依民法第一百九十八條之規定，亦得拒絕履行。(28上二二八二)

判 民法第一百九十七條第二項之不當得利返還請求權，依同法第一百二十五條之規定，因十五年間不行使而消滅。(29上一六一五)

第一百九十八條 因侵權行爲對於被害人取得債權者，被害人對該債權之廢止請求權，雖因時效而消滅，仍得拒絕履行。

判 因被脅迫而爲負擔債務之意思表示者，即爲侵權行爲之被害人。該被害人固得於民法第九十三條所定之期間內撤銷其負擔債務之意思表示，使其債務歸於消滅，但被害人於其撤銷權因經過此項期間而消滅後，仍不妨於民法第一百九十七條第一項所

定時效未完成前，本於侵權行爲之損害賠償請求權，請求廢止加害人之債權。即在此項時效完成後，依民法第一百九十八條之規定，亦得拒絕履行。(28上二二八二)

第二節 債之標的

第一百九十九條 債權人基於債之關係，得向債務人請求給付。

給付不以有財產價格者爲限。不作爲亦得爲給付。

解 有某甲執有某乙手票一紙，上面祇書銀數及年月日字樣，並無債權人及債務者姓名，亦無圖章，下面祇書某人經手二字，亦無花押中證。現某甲乙俱故，某甲之子向某乙之子要求給還，某乙之子堅不承認，並主張此票無效。查該票如某甲之子能有旁證足以證明其債權之真實成立，且爲對乙所有之債權，並非單純經手，自可據以請求償還。(7統八四九)

解 查錄事對於卸任縣知事請求補發薪金，自以薪金會約定數額，且國家已將公費發足而爲縣知事自身所拖欠者爲限，得提起民事訴訟。(9統一二〇)

五)

解 代步既在禁止之後，自不能照官廳核准之本典本榜規則強令當戶受按成賠償之損失。又代步既用本典牌號，又稟據典收貨物，則於其不能賠償時，自可向本典請求。(11統一六九一)

解 來函所稱乙負擔之義務既為不作爲，則乙之履行並不須有作爲之能力，自不得以此即謂其契約有失效原因。(11統一七〇七)

解 在債務人既未宣告破產，他債權人又未加入管理財產團，自不受其拘束。(14統一九三五)

(附原文) 查有多數債權人對於未曾宣佈破產之債務人呈准法院所設立之管理財產團，對於未有加入該團體之其他債權人是否應受其拘束，不得單獨行使債權，抑或不應受其拘束，可以單獨行使債權之處，頗滋疑問。

判 債權係特定人對於特定人之權利，故債務人不履行債務時，債權人惟得對於債務人請求履行。(3上三一)

判 債權債務之關係，應依確實可信之證據爲憑。借券上所載明之債務人，不問其果爲實際受益之人

與否，就其債務，總須以名義上之債務人擔負履行之責，不得以與第三人之交涉對抗債權人而求減輕其責任。(3上二七九)

判 設定擔保物權以爲債權之擔保者，設定擔保物權之行爲雖屬無效，或得以撤銷，而其效力非當然及於債權。故其債權如係合法成立，則債務人仍不得不負清償之責。(3上七六七)

判 凡對於特定人負有一種作爲不作爲之義務者，除有其他原因外，則必當事人間有契約關係之存在。(4上二二五七)

判 債權乃對於特定義務人之權利，非經他人合法承任債務，或其債務因法令當然移轉於人者，(如共有人關於共有物費用，對他共有人所負債務，當然隨應有部分移轉是)。債權人不得對於債務人以外之人而請求履行。(5上五三二)

判 凡以自己名義與人結約爲債務之負擔者，無論其實際享用債權金額之人爲何人，對於債權人當然負契約當事人應有之責任。(6上六六七)

判 債權債務之主體，應以締結契約之當事人爲準。依據契約應負償還義務之當事人，不得以所借

之款係供給他人使用爲詞，對於債權人主張免責。

(6上二四〇七)

判 名義上之債務人，應向債權人負擔清償之責。

有無爲他人代借或轉借情事，非與債權人有特別約定，不能有所對抗。(7上五一四)

判 受人委託代爲給付者，如怠於給付，應受給付人得逕向受託人直接請求，受託人不得反於委託人之意旨拒絕給付。(9上二一九)

判 名義上之債務人應向債權人負擔清償之責，不得以所借之款係供給他人使用爲詞，對於債權人主張免責。(18上八六七)

判 名義上之債務人就其債務應負責還之責，無論其有無爲他人代借或轉借情事，均不得對債權人主張免責。(18上九三七)

判 債權債務之主體以締結契約之當事人爲準，故凡以自己名義締約爲債務之負擔者，無論其實際享用債權金額之人爲何人，當然應由締結契約之當事人負擔清償之責。(18上二四二二)

判 債務債權之主體應以締結契約之當事人爲準，故凡以自己名義與人締約爲債務之負擔者，即對於

債權人當然負契約上當事人應有之責任。至其實際享用債權金額之爲何人，原非所問。(18上一六〇九)

判 凡以自己名義與人締約爲債務之負擔者，無論實際享用債權金額之人爲何人，對於債權人當然負契約當事人之責任。(18上一八三一)

判 擔保物之設置，所以擔保債權之效力。故凡債權曾經設定擔保物者，在債權人固得先於債務人之其他債權人就該擔保物受清償，而債務人要不得藉口有擔保物，即可拒絕債權人清償債務之請求。(18上一八九八)

判 債權爲對於特定人之權利，債權人只能向債務人請求給付，而不能向債務人以外之人請求給付。(18上一九五三)

判 擔保權爲債權之從權利，債權人於債務人屆期不爲履行時，固可就擔保之標的行使物權，然決不能因此即限制債權人之行使債權。(19上一一〇)

判 債權債務之主體應以締結契約之當事人爲準，依據契約應負責還義務當事之人，不得以所借之款

係供給他人使用爲詞，對於債權人主張免責。(91上三八二)

判 債權債務原係特定人間之關係，故依據契約應負償還義務之當事人，斷不容以他人欠款亦未清償爲詞，對於債權人抗辯。(19上一七一八)

判 名義上之債務人應向債權人負清償之責，縱有爲他人代借或轉借情事，非與債權人有特別約定，不能有所對抗。(19上一七六一)

判 債務關係無論實際上享用借款之人爲何人，總須由借券上出名之債務人負擔履行之責。(19上二三六八)

判 債權債務之關係應依確實可信之證據爲憑，借券上所載明之債務人不問其果爲實際上受益之人與否，就其債務總須以名義上之債務人擔負履行之責，不得以與第三人之交涉對抗債權人，而求減輕其責任。(20上一八一)

判 名義上之債務人應向債權人負擔清償之責，有無爲他人代借或轉借情事，非與債權人有特別約定，不能有所對抗。(20上一五〇三)

判 受任人以自己名義爲委任人訂立契約，取得債

權時，僅該受任人得向他方當事人請求履行債務。

故在受任人未將其債權移轉於委任人以前，委任人不得逕向他方當事人請求履行。(21上九三四)

第二百零二條 給付物僅以種類指示者，依法律行爲之性質或當事人之意思，不能定其品質時，債務人應給以中等品質之物。

前項情形，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應交付之物時，其物即爲特定給付物。

解 債務人應給付之黃金，不能依法律行爲之性質或當事人之意思定其品質者，依民法第二百零二條第一項之規定，債務人應給以中等品質之黃金，如依清償時之市價償還法幣者，應以清償地中等品質之黃金市價爲準。(33院二七三二)

判 以給付不特定物爲標的之債發，僅訂明其物之種類者，若依行爲性質及當事人意思不能定其等級，則債務人應以中等品質之物給付。若其物品質僅有兩種，則應由債務人自由選擇給付之。(4上二二三五)

判 金錢債務其訂立契約時僅表明錢數者，日後債

務人履行債務，應按立約當時之洋價折合給付。
(19上三六七)

第二百零一條 以特種通用貨幣之給付，爲債之標的者，如其貨幣至給付期失通用效力時，應給以他種通用貨幣。

解 債務人以紙幣償還其所負現金之債務，如價額有差異時，自應按市價折合現金。(17解一〇)

解 特種貨幣已失通用之效力，給付他種通用貨幣，應比較締約時所交貨幣，以兩者相差之價額爲折補之標準。(17解六一)

解 銅元即係現金，不能援爲補水之例，但須約定以銅元爲給付標的者爲限。(17解一〇三)

解 典契既載明典到錢數，除當事人有約定給付標的外，自應就所收錢額比照當時市價計算取贖。
(18院一)

解 來文所稱情形，見院字第一號解釋，並參照最高法院院解字第六十一號解釋。(19院二二五)

解 (附原呈)竊查鄉間從前習慣，抵押錢房，每以錢串計算，假如成交時洋價短小，契載錢碼核與現在回贖時之洋價相差有一倍之多，在受典人要求出典

人的貼損失，方許回贖，而出典人主張照契載錢數償還，各執一說，解決無從。究應如何計算，方足以昭平允。

解 存放款項錢洋折價，應依存款時錢洋市價計算，方不致一造獨受損失。(19院三八四)

解 錢洋折算，以現給付貨幣比較締約時所交貨幣差額爲折補標準，方不致一造受損。(參照最高法院十七年四月十六日復湖南高等法院函解字第六一號，略開：「查通用貨幣因時代而變更，若特種貨幣已失通用之效力，須以他種通用貨幣爲之給付，惟給付他種通用貨幣應較當事人締約時所交之貨幣，以兩者相差之價額爲其折補之標準，方合於當時人締約之本意，免使一造受不當之損失。」)(20院三九五)

解 退佃時業主返還莊錢，除有特別約明返還時應以銅元爲給付者外，應依締約時市價折補。(20院五八二)

解 原借約內既係載明京錢(制錢)若干吊，自應按借貸當時京錢與銀元折合時價折算銀元以爲給付。
(21院八三四)

解 川省在二十四年九月十五日以前，地鈔及川洋與中鈔價值既有高低，則當時以地鈔或川洋成立之交易，自應按其交易時之地鈔川洋與中鈔折合之價值計算。(25院一四二〇)

解 回贖典權，如原典價係屬銅元，應以當時銅元之價值折合銀元，即按銀元之數，以法幣交付。

(27院一七七五)

解 以制錢或銅元交付之押租，至返還時折合銀圓，應以交付時之市價爲準，縱另換佃約，如未將錢數折合銀圓，仍不得依換約時之市價計算。(27院一八一)

解 金錢借貸約定以銅幣爲計算而無必須返還銅幣之特約者，如以法幣折合銅幣償還，依民法第四百八十條第三款之規定，應按返還時財政部所定兌換計算。至其他以銅幣定給付額而未訂明應以銅幣爲給付者，依同法第二百零二條之法意推之，債務人如以法幣折合銅幣給付，亦應按給付時財政部所定兌換計算。(29院一九八二)

解 典價爲生金者，出典人回贖典物，應按回贖時國家銀行公定之牌價，折合法幣返還典價。(30院

二二二八)

解 查第四屆中央執行委員會第六次全體會議決議，追認交由國民政府於民國二十四年十一月六日通令照辦之改定貨幣政策辦法第五款載：舊有以銀幣單位訂立之契約，應各照原定數額於到期日概以法幣結算收付之。又中央政治會議決議通過兩山國民政府於民國二十二年四月五日通令照辦之實行廢兩改元辦法內載：自四月六日起所有公私款項之收付及一切交易，須一律改用銀幣，不得再用銀兩，但是日以前原訂以銀兩爲收付者，應以規元銀七錢一分五釐折合銀幣一圓爲標準，概以銀幣收付，如有發生爭執，各司法機關應將主張以銀兩收付者之請求駁斥，共在是日以後新立契約票據與一切交易及公私款項之收付而仍用銀兩者，在法律上爲無效。等語，是在民國二十二年四月六日以前原訂以銀兩爲收付者，不問日後收付實際上之比價如何，應以規元銀七錢一分五釐折合銀幣一元爲標準，概以銀幣收付，共在是日以後新立契約而仍用銀兩者，在法律上關於應以銀兩收付之約定爲無效，自亦不問日後收付時實際上之比價如何，應以規元銀七錢一

分五厘折合銀幣一元爲標準，概以銀幣收付，所有是日以前或以後訂明以銀兩爲收付者，既須一律按照一定之換算率折爲銀幣，在法律上即視與原以銀幣單位訂立之契約無異，仍應依改定貨幣政策辦法第五款於到期日概以法幣結算收付之。此與以生金定給付額者，不盡相提並論，原呈所稱以生銀爲押金之情形，自應以兌元銀七錢一分五釐折合法幣一元爲標準，以法幣收付。(30院二二七)

解 出典人回贖典物時，應返還之典價，係以銀角或銅幣定其數額者，得按回贖時財政部所定兌換折合法幣返還。(30院二二四)

解 銅洋已於民國二十八年四月底禁止行使，從前以銅洋計算之不動產典價，應按禁止行使時之比價折合法幣，禁止行使時銅洋一圓既值法幣一圓，出典人回贖典物，即應按照銅洋數額支付法幣。(31院二二八)

解 當時銅元一枚，當舊有制錢十文，借貸制錢，而於失其通用效力後，以法幣償還者，不問其借貸係於何時爲之，均應按償還時財政部所定銅元兌換法幣之價計算。(31院二二五九)

解 當十銅元一枚當舊有制錢十文，以舊有制錢定給付額者，其折合法幣，應按給付時財政部所定銅元兌換法幣之價計算。常德府票之折合法幣，亦應就當事人以之定給付額時，可兌換之制錢額或銅元額依上述標準計算之。(31院二六〇)

解 當十銅元一枚當舊有制錢十文，不動產典價，係以制錢或銅元定其數額者，出典人回贖典物，得按回贖時財政部所定銅元兌換法幣之價折合法幣返還。(31院二六三)

解 出租人應返還之押租，以舊有制錢定其數額者，應依民國三十一年十二月間財政部所定制錢一千枚折合法幣一元之標準，以法幣返還之。至銅元折合法幣，依同月財政部所定標準，舊有各種銅元不分別其面額，概以一百枚折合法幣一元。(32院二五〇二)

解 原代電所述情形，應參照院字第二一三七號第二五零二號解釋辦理。(32院二五三二)

(附原代電)查前以制錢及硬幣泉塊等典當田地或借貸者，近因民間私相授受，法幣相差遠甚，發生糾紛，致起訟爭，究應如何折算之慮，電請示遵。

解 以鋼洋定給付額，並約定按給付期之比價，折合銀幣或法幣給付者，如其給付期在鋼洋禁止行使以前，應按給付期之比價折合銀幣或法幣，依其折合之數額，以法幣給付之。其僅以鋼洋定給付額而無特別約定者，仍應以鋼洋禁止行使時之比價，折合法幣付之。(32院二五三四)

解 淪陷區內當事人原約以偽幣給付之債務，在政府規定偽幣與法幣之比率後，應依此比率以法幣清償之，但不妨礙復員後辦理民事訴訟補充條例第十二條之適用。(35院解三二二四)

解 當事人以偽準備銀行券之給付為債之標的者，現在自得照偽幣與法幣之比率，以法幣為給付，如有復員後辦理民事訴訟補充條例第十二條規定之情形時，法院應公平裁量，為增加給付或變更其他原有效果之判決，不得以物價折合或按成數給付。(參照院解字第三一三五號解釋)(35院解三一六五)

解 北平淪陷期內，當事人約定給付偽聯幣，或雖約定給付通用貨幣，而其意思係指偽聯幣為通用貨幣者，在政府規定偽聯幣折合法幣之比率後，應依

此項比率給付法幣，但不妨礙復員後辦理民事訴訟補充條例第十二條之適用。(35院解三二二)

判 以特種通貨之給付為債權之標的者，若至清償期，該特種通貨尚未失強制通用之效力，自應以特種通貨清償之，不得代以他種通用貨幣。(4上一六六)

判 凡以特種通用貨幣之給付為債權之標的者，若其通用貨幣至清償期失強制通用之效力，須以他種通用貨幣為清償。(4上一三九二)

判 凡以金錢給付為標的之債權，固得從債務人之選擇以各種通用貨幣清償。但債務人所為清償之貨幣，若當給付時其強制通用之效力已較他種通貨稍有軒輊，而通行市價不免較法定價格為低，則因此所生之差額，苟非債權人當時業經同意，即應由債務人補償，而不能強令債權人獨受虧損。(5上一〇六三)

判 內國公債券僅為有價證券之一種，不能作為通用貨幣。(7抗一九八)

判 凡依契約對於他人負給付金錢之義務者，如約內未經約定以地方特用貨幣為給付之標的，自應以

全國通用貨幣給付。(7上七三九)

判 金錢債務固可以通用票幣爲給付，但較市價爲低時，則非補足其差額，自無強債權人按票面數額收受之理。(18上四六八)

判 我國係以銀元爲主幣，錢幣不過輔幣之一，故當事人訂約時縱或表明爲錢數，而日後履行債務仍應按照訂約時主幣折合以爲給付。蓋錢價時有變遷，苟不以主幣爲準，無論錢價低落至若何程度，均得盡數以錢給付，殊於公平交易之原則未合，而立約當事人之真意亦不能符合。(18上一一九〇)

判 銀行兌換券若不能維持票面之價額，關於存款之支付應依存款時收入之現款或票券時值定其應支付之款，無令債權人無故受損之理。惟當事人間如確有無論如何漲落均應以之償還之意思者，則債權人即不能以票價低落拒絕收受。(18上一〇五九)

判 締結契約如以一種通用紙幣表示其給付額者，其後該紙幣之價額漲落懸殊，爲當事人始料所不及，應仍以約定時該紙幣之市價爲給付之標準。

(18上一一九六)

判 銀行兌換券若不能維持票面之價額，關於存款

之支付應依存款時收入之現款或票券時值定其應支付之款，無令債權人無故受損之理。(18上二六四〇)

判 凡以特種貨幣爲債之標的者，則債務人於債權人求償時，當然用該貨幣清償，不得以喪失通用之他種貨幣代之。(18上一二八〇九)

判 江西省匯劃公所所規定之匯兌規則，乃錢業家所組之匯劃公所於民國三年間始定之辦法，自與基於自然事實一般人歷久信守之習俗不同。該規則只能視爲屬於匯劃公所範圍之錢業彼此間所定之規約，縱該地方之錢業於民國三年以後彼此有照原價折補之事，亦係其共同遵守該規則之現象，不得以此現象謂爲特別習慣有先於條理適用之效力。(19上一三七)

判 通用於市面之特種貨幣，若因時代變更，失其通用效力者，當事人自應以他種貨幣爲之給付。惟給付他種通用貨幣，應比較當事人締約時所交貨幣，以兩者相差之額爲其折補標準，方能合於當事人締約時之本意，而免一造受不當之損失。(19上四三八)

判 紙幣之不能維持其票面價額，而時有起落之市價，例須彼此折補者，自應以當事人締約時與償還時相差之價額爲其折補標準。(19上二二七八)

判 以不能維持票面價額之銀行票券，爲存款之支付，若有無論該票券如何漲落，均應以之支付之意思，則該票券不問低落至何程度，當事人不得就其結存餘款爲應依存款時收入之時值以爲償還之主張。(19上三二六五)

判 依當事人間之契約以特種通用貨幣之給付爲債之標的者，無論其債之關係係因債務人受領債權人何種貨幣之給付而發生，當事人雙方均應受該契約之拘束，除該特種貨幣至給付期失通用效力時應給以他種通用貨幣外，不得以一方之意爲變更之。

(21上三〇〇四)

第二百零二條 以外國通用貨幣定給付額者，債務人得按給付時給付地之市價，以中華民國通用貨幣給付之。但訂明應以外國通用貨幣爲給付者，不在此限。

解 查當事人既有約定應依契約本旨履行債務，如果清償時克林斯基所出綠色大帖已完全失去通行之

效力(事實上廢止)，即應依立約時綠色大帖價值比算交付相當之俄幣，如果綠色大帖猶有通行之效力，不過價值低落，則仍交付當地通行之綠色大帖，自難拒絕，但亦須依立約時價值折算補水。

(10統一四六七)

解 金錢借貸約定以銅幣爲計算而無必須返還銅幣之特約者，如以法幣折合銅幣償還，依民法第四百八十條第三款之規定，應按返還時財政部所定兌價計算。至其他以銅幣定給付額而未訂明應以銅幣爲給付者，依同法第二百零二條之法意推之，債務人如以法幣折合銅幣給付，亦應按給付時財政部所定兌價計算。(29院一九八二)

解 以外國貨幣定典價額者，除訂者有回贖典物時典價應以外國貨幣返還之特約外，出典人得按回贖時回贖地之市價以法幣返還典價，若此種外國貨幣在回贖地經政府定有法幣兌換率者，其回贖地之市價應以此項兌換率爲準。至請求放贖典物之訴，原告聲明願以定典價額之外國貨幣返還典價者，如其請求放贖爲正當，自應判令被告於原告提出典價回額之外國貨幣時，放贖典物。(32院二五九九)

判 凡以常用之外國貨幣表示其給付額者，苟其立約之真意不過以該幣為計算當時價格之標準，則嗣後應履行時，其價格漲落懸殊，為當事人始料所不及者，自應仍以約定當時該幣所值之市價為標準。

(7上三六二)

判 兩造立約係以不通用之外國貨幣表示給付額，而以折付當地通用之貨幣為標的者，則其折算方法，除有特約外，應依約定支付日期之幣價為折算標準。(8上一四五一)

第二百零三條 應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五。

解 典權人將典物出租於出典人時，其約定之地租不得視為典價之利息，自無所謂利率最高額之限制。惟其約定之地租超過所租地收穫量百分之四十者，應依佃農保護法第二條之規定減輕之。在土地法施行後，並應依同法第一百七十七條第一項減至正產物收穫總額千分之三百七十五。(20院五一七)

解 以物供人使用之商業，於收取使用費外，另向使用人收受保證金，以為該物及使用費之擔保，此項保證金於使用關係終止時，固應返還，但無計利

之特約，即不得以收有使用費為理由而主張返還利息。(27院二八一九)

判 商人間因商行為所生之債權，有約定之利息者，固可請求其利息。即使未經約定，而債務人如不能為無利息之證明，且關於該債權亦無不須付息之慣例者，則按照彙理，自應認為有利息之債權，使債權人於相當範圍內得請求給付。(3上六〇九)

解 計算利息，除地方有特別習慣及當事人有特別訂定外，以裁判執行之日為計算終結之期。(3上七一八)

判 利息除債權人特別表示免除之部分外，應算至清償之日為止。(3上八〇七)

判 利息為原本使用之對價，並非以得有利潤為負擔利息之要件。(4上二七)

判 利息債權為原本債權之從權利，不能先於原本債權而發生。(4上九八)

判 債務人是否尚能運用原本，於給付利息之義務，並無關係。(4上一五二)

判 金錢債權之有抵押物以為擔保者，其抵押物既未經債權人使用收益，則債務人除有無利之特約

外，自應按約納息。(4上〇六五)

判 金錢債權之利率，如當事人間有特別之意思表示，即不得以該地通行利率計算。(4上一八五)

一)

判 利息債權當隨原本債權而消滅，故原本債權存續期內，利息債權亦因之存在。(7上二二七六)

判 同業商號在商業上互相往來挪借之款，即不得謂非因同行爲所生之債權。(8上四一五)

判 民事上之債務，本與商事有別，並非當然計利。若未約明利息，債權人自不得執行請求。(8上九〇五)

判 因商行爲所生之債權，無約定利息者，雖亦得請求利息，但當地如有反對習慣，而當事人於行爲時又無不依習慣之表示，則應依照習慣。(10上九五)

判 貨款到期，因無力歸還，轉賬生息，如爲該地通行之商習慣，債權人自可請求轉賬以後之利息。(18上九〇〇)

判 法定利率不過限制利率之最高度，如酌定利率

低于法定利率者，於法並無違反。(18上三三三二)

判 民法債編施行前發生之利息債務，於施行時尚未履行，如其利率未經約定，亦無法律可據者，按照民法債編施行法第五條，應依民法債編第二百零三條規定，其利率爲週年百分之五。(20上二六五)

判 當事人間往來存款之利息，向依市面拆息，即市面利率漲落之行情計算者，嗣後繼續存款，如未別爲明示之約定，應認當事人間就仍照向例計算利息一事已有默示之意思表示互相一致，自不得謂其利率未經約定。(21上八二四)

判 民法第二百零三條固規定應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率爲百分之五。但利率之約定不以訂明固定之百分率爲要件，當事人約明依市場上隨時變動之通行利率計算利息者，即爲利率已有約定。(21上二七七)

判 約定利率超過週年百分之二十者，民法第二百零五條，僅規定債權人對於超過部分之利息無請求權，並未規定其約定爲無效，則債權人對於未超過部分即依週年百分之二十計算之利息，仍非無請求權。上訴人謂約定利率超過週年百分之二十時，與利率未經約定無異，應依週年百分之五之法定利率

計算利息，殊非有據。(27上三三六七)

第二百零四條 約定利率逾週年百分之十二者，經一年後，債務人得隨時清償原本，但須於一個月前預告債權人。

前項清償之權利，不得以契約除去或限制之。

第二百零五條 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。

解 查利息應否與原本同一種類，依從來學者之主張，本有積極消極二說。惟就中國情形觀察，以甲說為當。至利穀之計算，應以訂約時之市價為標準。(12統一八四七)

(附原文)(甲說)此種利穀，當事人間已均認為使用原本金錢之對價，習慣上並久與普通利息同視，縱其為物非與原本同其種類，亦應受現行律每月取利不得過三分及年月雖多不過一本一利之拘束，否則債權人必故意與債務人約定以與原本異種類之物作息，巧為盤剝，禁止重利之規定將成具文矣。

解 查現行律錢債門所謂利，不獨填補利息，即有損害賠償性質之遲延利息，亦應包含在內。(13統一八七七)

解 既約定以元豆付利，固應依約履行。……原約年利元豆二十四石，如按時價實超過月息……限制，自應折減。(15統一九七九)

解 算利標準，如原本江錢已因毛荒跌價，亦應按照當時錢價折合銀洋計算。(15統一九七九)

解 債務人在民國十六年八月一日後履行債務者，應受現定年利不得超過百分之二十之限制。(17解三)

解 自民國十六年八月一日起，年利不得過百分之二十，亦不能將利作本滾算，倘超過一本一利之數，皆應予以限制。(17解四六)

解 債務人應給付之利息，在民國十六年八月一日以後尚未清償者，仍應遵照現頒利率給付。(17解二一八)

解 按當事人訂立借貸契約如超過年利百分之二十之限制，係在該縣未隸屬於國民政府以前，已依該約給付利息，則法律原則當然不溯及既往，惟未付之利息此後責令債務人履行義務時，自應遵照規定利率辦理。(18院二)

解 錢商按日計息，時有高低，如按其債務存續之期間平均計算，未超過週年百分之二十之限制者為有

效。(20院四三六)

解 債務人以土地向債權人設定抵押權，按照該地習慣，雙方成立契約，約明債權屆清償期不為清償即將土地交債權人承種，以其收益抵償利息，此係於設定抵押權之外同時附有條件之租賃契約，以為給利方法，該土地之占有既非基於抵押權之作用，又不存民法第八百七十三條第二項所定限制之列，原不能謂為無效。惟約定利率依法不得超過週年百分之二十，如其收債超過上開限制，關於超過部份之抵押約定，應以之充償原本。(27院一七九)

解 應付利息之金錢債務，約定以糧食納年利者，如按給付時之價額折算為金錢，超過週年百分之二十，依民法第二百零五條之規定，債權人對於超過部分之利息無請求權。(29院一九六四)

解 當事人約明一方就其田業向他方收取押銀，其田業仍由自己或第三人耕種，每年向他方交付租穀者，其租穀之最高額應如何限制，須依民法第九十八條探求當事人之真意，解釋其為何種契約始能決定，其真意係在借貸金錢並就田業設定抵押權，而由一方或第三人交付租穀為利息之交付方法者，應

適用民法第二百零五條之規定，如按交付時市價折算為金錢超過週年百分之二十者，他方對於超過部分之租穀無請求權，(參照院字第一九六四號解釋)其約定由他方還向第三人收租穀以充利息者，他方僅得收取不超過部分之租穀，其超過部分之租穀仍應由該一方收取，若當事人之真意在就該田業設定典權，而一方或第三人之耕種係向他方承租者，應適用土地法第一百七十七條之規定，苟約定之租穀不超過耕地正產物收穫總額千分之三百七十五，無論按交付時市價折算為金錢之數與典價之比例如何，均應如數交付。(30院二一〇)

解 法幣實施後，銀本位幣既應按照額而兌換法幣，則還將銀本位幣貸與他人時，即與以同額之法幣貸與他人同，其約明借用人須以法幣三元折合銀幣一圓償還，亦與約明借用法幣一元須償還法幣三元無異，所約增償之二元，縱可認為一種使用原本之報償，而依民法第二百零五條第二百零六條之規定，除未約定利率或其約定之利率低於週年百分之二十者得按週年百分之二十計算利息外，貸與人其餘部分無請求權，惟借用人於兌換法幣時得用手

續費者，如實際未支出手續費或其支出之額少於所得之額，應將其多得之手續費加入借款原本，此在當事人間固未明白約定，而其約明增償二元亦應解為含有償還此種利益之意義在內，蓋訂約時貸與人苟知所約增償之二元無請求權，必將此項手續費加入借款原本也。至借貸銀角或銅幣，借用人以法幣償還時，自應按償還時財政部所定兌價計算，其約明以法幣折合銀角或銅幣之數高於財政部所定兌價者，如依約所應付之法幣可認為一種使用原本之報償，亦應依民法第二百零五條第二百零六條辦理。

(30院二二四)

解 典權為支付典價占有他人之不動產而為使用及收益之權，民法第九百一十一條定有明文。典權人之使用及收益，得將典物出租於他人為之，觀民法第九百十五條之規定，亦無疑義。同條所稱得為承租人之他人，係指典權人以外之人而言，出典人自非不得為承租人，耕地之出典人為承租人時，其所支付之租穀實為利用耕地之對價，並非對於典價支付之利息，苟當事人所約定之租穀不超過土地法第一百七十七條所定之限制，無論按市價折算為金錢之

數與典價之比例如何，要不能按約定數額支付，關於限制約定利率最高額之民法第二百零五條自屬無可適用。若典權人自行耕作或出租於出典人以外之人耕作者，尤無適用同條之餘地。大佃之押金支付人對於不動產相當於押金數額部分有典權者（參照院字第二一三三號解釋）亦同。惟當事人明定一方所支付之金錢為借款，他方就不動產全部設定抵押權，並將該不動產出租於抵押權人，約明其應付之租穀扣作借款之利息者，其扣作利息之租穀如按支付時市價折算為金錢，已超過週年百分之二十，他方得就超過部分請求支付。（30院二四六）

解 當事人之一方因支付額須支付小額租谷即得占有他方之耕作地而為耕作，其所支付之押金應認為典價，對於該地相當於押金數額部分之耕作權，應認為典權，業以院字第二一三三號解釋在案，典權人一年之收益縱令超過典價百分之二十，出典人亦不得援用民法第二百零五條請求支付超過部分之收益，惟當事人明定一方所支付之金錢為借款，他方就該地全部設定抵押權，並將該地全部出租於抵押權人，約明以其應付之租穀扣作借款

之利息，僅須支付其餘額者，其扣作利息之租穀如按支付時市價折算爲金錢已超過週年百分之二十，他方得就超過部分請求支付。(39院二四七)

解 約定利率超過週年百分之二十者，無論款項之貸與人爲國立或地方銀行抑爲其他商人，依民法第二百零五條之規定，對於超過部分之利息，皆無請求權。惟借用人就超過部分之利息任意給付，經貸與人受領後，不得謂係不當得利請求返還。(34院二八二六)

解 戰時及戰後民間借貸之利率，仍適用民法債編之規定，約定利率超過週年百分之二十者，依同法第二百零五條，貸與人對於超過部分之利息無請求權，惟借用人就超過部分之利息任意給付，經貸與人受領後，不得謂係不當得利，請求返還。(35院三一六二)

解 本年二月十八日公布施行之銀行存放款利率管理條例，係對於民法第二百零五條所設之特別規定，銀行放款利率如未超過該條例所定之限制，雖已超過週年百分之二十，依該條例第四條之反面解釋，亦應認債權人有請求權。至在該條例施行前，

中央銀行依財政部令所定之利率超過週年百分之二十者，仍應依民法第二百零五條辦理。(35院解三二六六)

判 受債務人之託代爲墊還本息者，不問該借款利息是否超過限制，凡其受託代墊之款，債務人均應如數返還，不容藉口債權人違律計息，對於代償人爲抗辯。(8上二一五)

判 現行法定最高利率自十六年八月一日起即不得超過年利百分之二十，既經國府通令遵行。凡在此令頒行前未清償之利息，係在十六年八月一日後責令債務人履行者，仍應一律遵照現定利率辦理。(18上二六六)

判 債務人係在民國十六年八月一日以後履行債務者，祇應按年利百分之二十計算利息。(18上六三四)

判 抵押字內載明月息三分，雖超過現定利率，然係在國民政府禁令前業已依約給付，當然不溯及既往，不容於事後再行爭執。(18上六八八)

判 按現定利率年利不得超過百分之二十，自十六年八月一日實行，已有明令公布。其在十六年八月一

日以前債務人已經依約給付利息，雖超過現定利率，可不溯及既往。若在明令頒布前未清償之利息，係於十六年八月一日以後責令債務人履行此種義務，自應一律遵照現定利率辦理。（18上七五七）

判 利息之業經給付者，在給付當時如未超過利息限制之法令，自不能援引在後頒布之法令而主張從前之給付為無效。（18上一一四）

判 最高利率不得超過年利百分之二十，國民政府已於十六年八月一日通令在案。其於通令之後請求履行以前未經清償之利息，亦應受其限制。（19上九四六）

判 民法債編施行以前，關於法定利率並無明文可據，應付利息之債務當事人間未約定利率者，應調查該地方通行之利率以為判斷。至年利不得超過百分之二十，則係限制利率之最高額，並非法定利率。（19上九八七）

判 利息總額超過原本仍不得過一本一利之規定，係專就未付之利而言。（19上一二二二）
判 約定利率超過年百分之二十者，民法第二

零五條僅規定債權人對於超過部分之利息並無請求權，並未規定其約定為無效，則債權人對於未超過部分即依週年百分之二十計算之利息，仍非無請求權。上訴人謂約定利率超過週年百分之二十時，與利率未經約定無異，應依週年百分之五之法定利率計算利息，殊非有據。（27上三二六七）

判 約定利率超過週年百分之二十者，民法第二百零五條既僅規定債權人對於超過部分之利息無請求權，則債務人就超過部分之利息任意給付，經債權人受領時，自不得謂係不當得利請求返還。（29上一三〇六）

第二百零六條 債權人除前條限定之利息外，不得以折扣或其他方法巧取利益。

解 會款長碼短碼之比較，其差額衡以利率超過週年百分之二十者，依民法第二百零六條之規定即屬違法。（24院一二五一）

（附原呈）查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，為民法第二百零五條所明定。信陽常有多人以輪流貸借儲蓄金錢為目的，共同組織之搖會，得會人每會應付之長

碼(亦名長份)即會中預定各會員每會應納之數)常較制會時實得之短碼(亦名短份)即得會人劃得之數)相差甚鉅，以利衡之，每超過週年百分之二十。倘會首向已得會人(俗名黑會)或未得會人(俗名紅會)向會首(會首應負墊償責任)求償會款涉訟，其求償之長碼較短碼超過年利百分之二十之部分，應否依照上開法條認為無請求權？

解 法幣實施後，銀本位幣既應按照額面兌取法幣，則遲將銀本位幣貸與他人時，即與以同額之法幣兌與他人同，其約明借用人須以法幣三元折合銀幣一元償還，亦與約明借用法幣一元須償還法幣三元無異。所約增償之二元，縱可認為一種使用原本之報償，而依民法第二百零五條第二百零六條之規定除未約定利率或其約定之利率低於週年百分之二十者得按週年百分之二十計算利息外，貸與人就其餘部分無謂求權。惟借用人於兌取法幣時得有手續費者，如實際未支出手續費或其支出之額少於所得之額，應將其多得之手續費加入借款原本，此在當事人間固未明白約定，而其約明增償二元亦應解為含有償還此種利益之意義在內，蓋訂約時貸與人苟知

所約增償之二元無請求權，必將此項手續費加入借款原本也。至借貸銀角或銅幣，借用人以法幣償還時，自應按償還時財政部所定兌價計算，其約明以法幣折合銀角或銅幣之數高於財政部所定兌價者，如依約所應多付之法幣，可認為一種使用原本之報償，亦應依民法第二百零五條第二百零六條辦理。

(30院二二四)

解 據上訴人稱借字上所載一千二百元之數額，實照八折扣算，祇收到九百六十元云云，如果屬實，自係民法第二百零六條所謂以折扣方法巧取利益。關於折扣之二百四十元，被上訴人既未實行交付，即不發生返還請求權。(29上一三〇六)

第二百零七條 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。

前項規定如商業上另有習慣者，不適用之。

解 自民國十六年八月一日起，年利不得過百分之二十，亦不能將利作本滾算，倘超過一本一利之數，皆應予以限制。(17解四六)

解 錢商通例，按日拆計息，每月併入原本，如平均計算不超過年利百分之二十之限制，且爲債務人所同意者，不得謂爲無效。(17解一八四)

判 法律既未絕對禁止利息不得改作原本，則爲經濟流通計，如其備一定條件，不礙及律例防止重利濫利之精神，即非不可將利息滾作母金。例如債務人於協定或習慣所認定之結算期屆滿，應行付還本息，不即付還，而臨時與債權人約定滾利作本者，其滾利之約，既非成立於債權發生之始，而承諾滾利與否，在債務人於結算期到來又尚有酌量之自由，則放債之人縱或有意濫利，即亦無礙可乘。此種契約，於律例防止重利濫利之旨，並不相背，自不得即指爲違法。(8上二二三八)

判 債權人乘債務人危急訂立滾利之豫約者，係屬重利濫利。其豫約固非有效，惟逾期延欠之利息，若經債務人屆時表示同意，自得滾入原本。其有特別習慣者，並可推定債務人已有同意。(11上二四四)

判 遲延利息，固所以填補債權人之損害，而在利息債務之履行遲延，祇得於其備一定條件之時主張

滾利作本，而不得請求遲延利息。蓋以遲延利息，每日得以發生，苟在利息債務履行遲延，亦許債權人得以請求，不免常生重利之結果，殊爲法所不許。(15上一五五四)

判 商人間之金錢債務計算利息，如依商場習慣，逾一定期間尚不清還，應由債權人滾利作本，再行加利，自應依習慣准其加算利息。蓋此項特別習慣，既未與法律之明文相抵觸，而揆諸商人專以營利爲業之本旨，又非此不足以保護其應有之利益故也。(4上一五三九)

判 利息滾入母本，若當地商場有此種特別習慣者，縱債務人未表示是否同意，而爲保護債權人之利益，亦可認其遵從習慣推定爲同意之存在。如債權人在初別無不同意之反證，自不能否認債權人之滾息爲本之不當。(4上一七五八)

判 商家滾利爲本，苟經相對人之認可，本無待有特別之習慣。(4上一二〇〇)

判 天津習慣錢商憑摺用換所付款項所欠利息，如年終未清，翌年即滾入原本。(4上一二〇〇)

判 利息債權如已依法滾爲原本，則即爲原本之一

部，而由此所生之利息，亦當由債務人負擔。(5上三九)

判 有期限債權至期，債務人不能清償，無期限債權其利息積至一年以上，或商人定有營業年度者，至其年度不能清償，債權人得債務人之同意，得以滾利作本。若該地商場有此項特別習慣，則債務人縱未表示同意，而亦可推定其同意之存在。(8上六七)

判 有期限債權債務人不能如期清償，無期限債權其利息積至一年以上，或商人定有營業年度，而至其年度不能清償者，債權人得債務人之同意，得以滾利作本。若債務人不為同意，並無正當理由，得由裁判允許以為之代。在該地商場有此項特別習慣者，縱未經債務人同意，亦得推定其同意之存在。

(15上五一五四)

判 逾期延欠之利息，若屆時經債務人同意滾入原本，固與滾利作本之預約不同，不得謂為無效。惟依國民政府令年利不得過分之二十，則雖曾經債務人同意滾入原本，而其超過百分之二十之部分，要不能向債務人請求清償。(18上五五六)

判 現定年利不得超過百分之二十，自民國十六年八月一日起實行，在是年八月一日以前債務人已經依約給付之利息，雖超過現定利率，當然不溯及既往。如債務人應清償之利息在是年八月一日以後尙未清償者，仍應遵照現定利率計算，亦不得滾利作本。(19上八七二)

判 利息已依法滾入原本再生利息者，其已滾入原本之利息即為原本之一部，不得仍指為利息。(26滄上九四八)

判 依民法第一條前段之規定，習慣固僅就法律所未規定之事項有補充之效力，惟法律於其有規定之事項明定另有習慣時不適用其規定者，此項習慣即因法律之特別規定而有優先之效力。民法第二百零七條第二項既明定前項規定如商業上另有習慣者不適用之，則商業上得將利息滾入原本再生利息之習慣，自應優先於同條第一項之規定而適用之，不容再執民法第一條前段所定之一般原則，以排斥其適用。(26滄上九四八)

第二百零八條 於數宗給付中，得選定其一者，其選擇權屬於債權人。但法律另有規定或契約另有訂定

者，不在此限。

第二百零九條 債權人或債務人有選擇權者，應向他方當事人以意思表示爲之。

由第三人爲選擇者，應向債權人及債務人以意思表示爲之。

第二百十條 選擇權定有行使期間者，如於該期間內不行使時，其選擇權移屬於他方當事人。

選擇權未定有行使期間者，債權至清償期時，無選擇權之當事人，得定相當期限催告他方當事人行使其選擇權。如他方當事人不於所定期限內行使選擇權者，其選擇權移屬於爲催告之當事人。

由第三人爲選擇者，如第三人不能或不欲選擇時，選擇權屬於債務人。

第二百十一條 數宗給付中，有自始不能或嗣後不能給付者，債之關係僅存於餘存之給付。但其不能之事由，應由無選擇權之當事人負責者，不在此限。

第二百十二條 選擇之效力，溯及於債之發生時。

第二百十三條 負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀。

因回復原狀而應給付金錢者，自損害發生時起，加給利息。

判 債務人屆期不依約履行，致債權人受有損失，債務人本有賠償之責。其於此時以契約定明應行賠償之額數，不得指爲違法。(8上九〇六)

判 賣主因不履行應賠償買主之損害者，其損害賠償額，通常應以約定價額與履行時市價相較之差額爲標準，並應以有價額算定之時起算付利息。

(8上二九八)

第二百十四條 應回復原狀者，如經債權人定相當期限催告後，逾期不爲回復時，債權人得請求以金錢賠償其損害。

第二百十五條 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。

判 因損壞他人之房屋負損害賠償責任時，如該房屋已被全部拆除，其回復原狀即顯有重大困難，被害人自得請求金錢賠償其損害。(26上五一五)

第二百十六條 損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益爲限。

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，視為所失利益。

解 一定方式之契約未定違約賠償之責任者，如一方因違約請求賠償，自應以實在所受損害及所失利益為準。(24院二二七八)

解 在夫妻同居訴訟中，擔保交出某造之保人，如不能交出時，對於對造因欲達到被保人到案之目的所生之費用，該保人應負賠償損害之責，其賠償之範圍自以實際上支出之費用為準。(25院一五四七)

判 賠償損失之額，當事人雖可事前約定，然其約定額數如與實際損失顯然懸隔太甚者，審判衙門仍得以實際所受損失為標準，酌予減少。(4上八七八)

判 損害賠償之債權，祇須有損害發生及責任原因存在，并二者之間確有因果關係，即得成立。(10上二〇一一)

判 侵權行為賠償之標準，應調查被害人實際上之損害如何，以定其數額之多寡。(18上二二七〇)

判 關於侵權行為賠償損害之請求，以受有實際損

害為要件。(19上三三一六)

判 損害賠償之範圍，應以被害人實際所受損害為衡。

判 損害賠償之預約與無償贈與契約不同，如其預約定之賠償額數果與實際損害顯相懸殊者，法院自得以為當事人實際之所受損失為標準，酌予核減。(19上三三四〇)

判 關於侵權行為賠償損害之請求權，以受有實際上之損害為成立要件。(19上三一五〇)

判 損害賠償除法律另有規定或契約另有訂定外，應以補填債權人所受損害及所失利益為限，為民法第二百十六條第一項所明定。故同一事實一方使債權人受有損害，一方又使債權人受有利益者，應於所受之損害內扣抵所受之利益，必其利益相抵之結果尚有損害，始應由債務人負賠償責任。(27滬上七三)

第二百十七條 損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額或免除之。

重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不予預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過

失。

判 凡就損害之發生或擴張，被害人亦有過失者，審判衙門得斟酌被害人之過失，以定賠償之責任。

(4上191)

第二百十八條 損害非因故意或重大過失所致者，如

其賠償致賠償義務人之生計有重大影響時，法院得減輕其賠償金額。

判 損害係因侵權行為人之故意所致者，縱令該侵權行為人因賠償致其生計有重大影響，亦不得減輕其賠償金額，其資力如何自可不問。(23上30五七)

第三節 債之效力

第一款 給付

第二百十九條 行使債權，履行債務，應依誠實及信用方法。

判 行使權利履行義務，應依誠實及信用之方法。

(4上233)

判 訂約續租者，雖未定續租期間，可隨時聲明解約。而自續租日起，究應經相當期間，俾租戶受續租之實益，始與交易上信用誠實不違。(8上12)

二)

判 債權人甲與債務人乙成立和解契約，約明如乙依此次所定日期數額如數付清，則全部債款作為清償，每期付款均應於午十二時前為之。嗣後乙已將第八期以前各期應付之款如數付清，其最後第九第十兩期之款應於上年十二月三十一日付清，是日乙因須以即期支票換取銀行本票始可付甲，而是日銀行業務紛忙，致稽時間，送交甲處已十二時三十分，乙於是日上午十一時三十二分曾以電話致甲商緩數分鐘，甲雖未允緩三十分鐘，而乙之遲誤時間，按其情形非無可原。雙方之和解契約係因該地商業習慣票據於下午二時送入銀行，須作為翌日所收之款，故特約明須於午十二時前付款，如甲於十二時三十分收款後即以之送入銀行，銀行仍可作為當日所收之款，於甲並無損失。乃甲以乙已遲延三十分鐘，拒絕受領，主張乙應償還全部債款，其行使債權實有背於誠實及信用方法，依民法第二百一十九條之規定，不能認為正當。(26滬上六九)

第二百二十條 債務人就其故意或過失之行為，應負責任。

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。

判 債務人就其故意或過失之行為應負責任，固爲民法第二百二十條第一項之所規定，惟當事人間定有特約債務人就事變亦應負責任者，仍應從其特約辦理。(28滬上一四六)

第二百二十一條 債務人爲無行為能力人或限制行為能力人者，其責任依第一百八十七條之規定定之。

第二百二十二條 故意或重大過失之責任，不得預先免除。

判 重大過失，即全然欠缺注意之謂。故僅須用輕微注意，即可預見之情形，而竟怠於注意，不爲相當準備者，即不可不謂爲有重大過失。(4上二一一八)

第二百二十三條 應與處理自己事務爲同一注意者，如有重大過失，仍應負責。

第二百二十四條 債務人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失時，債務人應與自己之故意或過失，負同一責任。但當事人另有訂定者，不在此限。

第二百二十五條 因不可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債務人免給付義務。

債務人因前項給付不能之事由，對第三人負損害賠償請求權者，債權人得向債務人請求讓與其損害賠償請求權，或交付其所受領之賠償物。

解 民事部分，依禁烟條例前清末年不違定章之烟土買賣仍屬有效，但交土債務如在民國元年三月十日後履行，係因法令禁止，給付不能，自可依債權法則辦理。(8統一〇二〇)

解 請查照號電(即一〇二〇號)判乙丙賠還銀兩。(8統一〇三〇)

(附原文)今有乙丙二人，於前清宣統元年，各向甲訂立契約，各向甲借銀若干兩，定期於是年十一月以內與甲給付烟土若干兩，無論烟土價值漲落，雙方均無異議。無如至期，甲之家中有事，而又與乙丙距離千里，未及照約請求乙丙履行，過後甲曾繼續以書函向乙丙催索，乙丙亦未應付，延至民國八年甲始來乙丙住地，面請乙丙照約履行。乙丙聲稱：原立契約純粹支烟，並非債務，况有一定之期限，甲既至期不行使其權利，烟土現已成爲禁物，

實屬無法履行，至於償還原借銀兩，又係契約以外之行爲，不能承認等語。此乙丙方面之所主張也。甲則聲稱：雖未至期照約請求乙丙履行，然曾繼續以書函向乙丙催索，是對於自己之權利並未拋棄，但烟土現雖成爲禁物，事實上似難強迫，在契約之效力即失，而貸借之關係未除，應請乙丙償還原借銀兩，不能損失利益等語。此甲方面之所主張也。兩造各據一詞，互相起訴到縣。竊查此案甲乙丙訂立契約賣買烟土之犯罪行爲，既在刑律頒行以前，揆諸不溯既往之原則，自無刑事上何等責任之可言，惟此案情形複雜，原被兩造似皆言之成理，現在民律既未頒布，實無成文法可以根據。

解 租賃之房屋因天災或其他事變致全部滅失者，依民法第二百二十五條第一項第二百六十六條第一項，出租人免其以該房屋租與承租人使用之義務，承租人亦免其支付租金之義務，租賃關係當然從此消滅。惟當事人間訂有出租人應重蓋房屋租與承租人使用之特約者，從其特約。該地方有此特別習慣可認當事人有作爲契約內容之意思者，即爲有此特約。至房屋之承租人對於房屋之基地，固得因使用

房屋而使用之，若租賃關係已因房屋滅失而消滅，即無獨立使用之權，其在該地基搭蓋房屋住者，究爲侵權行爲抑爲無因管理，應視具體事實定之。

(28院一九五〇)

解 當舖因敵軍燒搶以致所當物件損失者，除事前確有避免之機會因過失而未及避免外，對於當戶不負賠償責任。(29院一九六〇)

解 債之關係發生後給付不能者，無論其不能之事由如何，債權人均不得請求債務人爲原定之給付，此觀民法第二百二十五條第二百二十六條之規定自明。物之交付請求權發生後，其物經法律禁止交易，致爲不融通物者，給付即因法律之規定而不能，其禁止交易在訴訟繫屬中者，爲原告之債權人如因此而有金錢之交付請求權，得依民事訴訟法第二百零五十六條第三款第四百四十三條第一項但書變更其訴，若仍求爲命被告交付該物判決，應認其訴爲無理由，予以駁回。其禁止交易在命被告交付該物之判決確定後者，該判決自屬不能執行。(30院二一八二)

判 債務關係發生後，非因歸責於債務人之事由，

致不能給付者，債務人得免其義務。所謂非歸責於債務人之事由，不必與債務人之無故意過失同一意義。蓋以債務人對於故意過失，固應負責，而依法律之規定，或契約亦有事變應由債務人負責者，此時債務人雖無故意或過失，而因事變發生，以致給付不能，亦為歸責於債務人之事由，應由債務人負其責任。(8上八七)

判 雙務契約因不可歸責於雙方當事人之事由，致一方之給付一部不能，而他方已就該部為對待給付者，得依不當得利之規定請求返還。(19上一〇二二)

判 有無資力償還乃係執行問題，不得據為不負履行義務之抗辯。(19上一七三三)

判 金錢債務不容有不能之觀念，即有不可抗力等危險，亦應由其負擔，決不能藉口損失及人欠未收，以冀減免責任。(20上二二三三)

判 民法上所謂給付不能，係指依社會觀念其給付已屬不能者而言。買受人無支付價金之資力，按諸社會觀念不得謂為給付不能。(22上三一八〇)

判 因不可歸責於債務人之事由致給付不能者，免

其給付義務，固為民法第二百五條第一項所明定，惟寄託物為金錢時，如依民法第六百零三條第二項之規定，其危險已移轉於受寄人，即不生給付不能之問題，自無適用第二百五條第一項規定之餘地。(29上一〇五)

判 受有報酬之受寄人對於寄託物之滅失，非證明自己於善良管理人之注意無所欠缺，不能免其賠償責任。(29上一二九九)

第二百二十六條 因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債務人得請求賠償損害。

前項情形，給付一部不能者，若其他部分之履行，於權債人無利益時，債權人得拒絕該部之給付，請求全部不履行之損害賠償。

解 有乙租甲房營業，乙死由丙繼續，丙死由其妻舅丁繼續，均未換約。未幾，丁將該房連同營業部分出租於戊，屆期丁不照約履行，訴經判決確定，令丁照約交房。執行中，查得該房於本案判決後已由甲向丁收回另租。查甲既以所有人資格對丁業經收回租房丁戊間之判決亦無拘束甲之效力，則執行程序自不能就原出租人甲物實施，戊祇能對甲主張

其轉租之效力仍依轉租條例處斷，或對於丁請求賠償因不履行轉租契約所受之損失。惟丁之租房，如係自稱業主，甲既收回該房，不肯交出，戊尚可對甲提出所有權確認並交房之訴。倘甲本非業主，係由丁與甲之串通侵害戊之權利時，按照本院判例，得本於不法行為之原則，對甲及丁請求交房及賠償。如該地方有鋪底習慣，而丁之營業亦有鋪底權利，則其營業移轉與租房之關係仍應查照習慣辦理。（7統九一九）

解 抵押權乃就抵押物之賣得價金得受清償之權，其效力並及於抵押物扣押後由抵押物分離之天然孳息，或就該抵押物得收取之法定孳息。故不動產所有人於設定抵押權後，雖得依民法第八六六條規定復就同一不動產與第三人設定權利，但於抵押物之賣得價金，或該物扣押後由抵押物分離之天然孳息，或抵押權人原得收取之法定孳息，有所影響，則依同條但書之規定，其所設定之權利對於抵押權人自不生效。如於抵押權設定後與第三人訂立租賃契約而致有上述之影響者，依同條之規定言之，不問其契約之成立在抵押物扣押之前後，對於抵押權

人亦當然不能生效。其抵押權人因屆期未受清償，或經確定判決聲請拍賣抵押物時，執行法院自可依法逕予執行。至於抵押權設定後，取得權利之人因其權利不能使抵押權受其影響，即不足以排除強制執行，除得依民法第二二六條向設定權利人求償損害外，自不得提起異議之訴。（25院一四四六）

解 債之關係發生後給付不能者，無論其不能之事由如何，債權人均不得請求債務人為原定之給付，此觀民法第二二五條第二二六條之規定自明。物之交付請求權發生後，其物經法律禁止交易，致為不融通物者，給付即因法律之規定而不能，其禁止交易在訴訟繫屬中者，為原告之債權人如因此而有金錢之支付請求權，得依民事訴訟法第二百五十六條第三款第四百三十三條第一項但書變更其訴，若仍求為命被告交付該物之判決，應認其訴為無理由，予以駁回。其禁止交易在命被告交付該物之判決確定後者，該判決自屬不能執行。（30院二一八二）

解 因可歸責於債務人之事由致給付不能者，債權雖仍存在，而其內容則已變為損害賠償請求權，不

復以原定之給付爲標的，故債權人僅得依民法第二百二十六條第一項規定請求賠償損害，不得請求爲原定之給付。如債權人起訴請求爲原定之給付，而未依民事訴訟法第二百五十六條第三款變更爲請求賠償損害之訴者，應認其訴爲無理由而駁回之。

(32院二四七八)

判 凡共有財產未分析以前，共有人之一人或數人，未得他共有者之同意，而爲讓與之契約時，其善意之相對人，如因契約不履行，致蒙損害，則該讓與人不能不依債權法則負賠償之責任。(3上七七)

判 契約因事變之履行不能，與契約之不履行有別。凡契約當事人一造任意違約，不履行義務者，就相對人因此所受損害應負賠償之責，惟其履行不能，若係因事歸責於債務人之事由，則除有特約外，就相對人因此所受損害，並無賠償之義務。

(7上二二九九)

判 民法債權總論施行法第七條所謂不履行之責任，係指債務人因給付遲延，或給付不能所應負之責任而言。(20上二六九)

判 受有報酬之受寄人對於寄託物之滅失，非證明自己於善良管理人之注意無所欠缺，不能免其賠償責任。(29上一三九)

判 訟爭之地現爲某甲所有，某甲且已得有認其阻止被上訴人交地於上訴人爲正當之確定判決，是被上訴人對於上訴人所負交地之債務已屬給付不能，縱令其給付不能，係因可歸責於被上訴人之事由所致，上訴人亦僅得請求被上訴人賠償損害，不得再行請求交地。(29上一一四〇)

第二百二十七條 債務人不爲給付或不爲完全之給付者，債權人得聲請法院強制執行，並得請求損害賠償。

解 父在子不得爲家財之主體，故子所欠之私債，除就其私財(卽子之特有財產)執行外，無就祖產執行之理。(5統四八四)

判 凡債務人已至清償之期而不清償者，卽得憑藉公力強制其履行，以保護債權人之利益。(3上六五三)

判 雙務契約當事付之一邊，已合法提出給付，並催告相對人履行債務，而相對人不依法履行者，對

於相對人除請求履行外，並得請求賠償其因不履行所生之損害。(7上八四九)

第二百二十八條 關於物或權利之喪失或損害，負賠償責任之人，得向損害賠償請求權人，請求讓與基於其物之所有權或基於其權利對於第三人之請求權。

第二款 遲延

第二百二十九條 給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。

給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，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。

前項催告，定有期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。

解 民法第一百二十六條所載其他一年或不及一年之定期給付債權，係指與利息等同一性質之債權而言，故其請求權因五年間不行使而消滅。至第二百二十九條內稱給付有確定期限之債權，乃為普通債權定有期限者之一種，二者性質迥不相同。(參照

院字第一二二二號解釋)(24院一三三二)

解 普通商業按照習慣於年中三節清賬，即係以節期到來為債權人得請求給付之時。債務人如經催告未為給付，應自受催告時起負遲延責任。(27院一八一九)

解 (三)修正優待出征抗敵軍人家屬條例第九條第一項所謂出征抗敵軍人在應徵召前所負之債務，不以其本人單獨所負之債務為限，其與他人負同一債務者亦在其內。惟他債務人對於連帶債務所分擔之部分(民法第二七二條)或對於連帶債務或不可分債務所負全部給付之義務，(民法第二七二條第二九二條)均不在適用同條項規定之列。出征抗敵軍人在應徵召後負債務時，本可斟酌自己應徵召之情形以定債務之清償期，與同條項所謂在應徵召前所負之債務並無同一或類似之立法理由，同條項之規定不得類推適用。至同條項所謂服役期滿即服役終止之謂。出征抗敵軍人在服役中死亡或因其他事故不能再行服役者，服役即已終止，依同條項展期之債務在服役終止後第二年内應即清償。惟該軍人因作戰亡或因公積勞成疾或受重傷致成殘廢或因傷病請

假回籍而死亡者，得自陣亡或停役或請假之日起滿第三年後，於二年內清償之，已於修正之同條項後段設有規定，自應依其規定辦理。(四)修正優待出征抗敵軍人家屬條例第九條第一項所揭債務之債權人，在准許展緩之期限屆滿前，提起請求清償債務之訴，或同條例第十條所稱之出租人在服役期內提起請求返還租賃物之訴者，法院應為駁回原告之訴之判決。如同條例施行時已有原告勝訴之確定判決，或該確定判決前最後之言詞辯論已終結者，債務人得依強制執行法第十四條提起異議之訴。(五)優待出征抗敵軍人家屬條例第九條第十條之規定，於債權人或出租人爲出征抗敵軍人時，既未定有例外，自不得排除其適用，如其家屬因此而不能維持生活者，可依同條例第七條第一款請求救濟。(29院一九八八)

判 有確定期限之債務，期限到來，債務人即須清償。苟非得債權人同意，不得延期。(3上九一九)

判 凡未定期限之金錢債務，一經債權人催告償還，債務人即應負清償之責任。(4上一六)

判 所立興隆票載明該款八百元面約俟興隆之日支

清，按其性質係屬不定期之債務，興隆二字雖無一定之標準，而要以債務人有無償還之實力爲斷。

(4上一二八六)

判 遲延利息，須於債務人負遲延責任時，始能請求給付。而關於不定期債權之遲延責任，則應發生於債務人受合法催告之時。(5上九一七)

判 確定期限之債務到期不償，債務人應負遲延之責。其不定期限之債務，經債權人催告者，亦同。故凡債權之設有擔保物權者，定期債務則於到期後，不定期債務則於催告後，如債務人不即履行，債權人均得將擔保物即行變賣。(6上八三九)

判 豫約有效成立後，當事人兩造或一造原負有依豫約所定以締結本契約之義務。若一造於相對人要約而不爲承諾，即應任履行遲延之責。(10上六八四)

判 未定期限之債務，經債權人催告，債務人延不履行，雖應負遲延責任。但債務人之遲延若已經債權人容許，則債務人即可免除其責。(11上一九一)

解 不定期債務應於受債權人催告履行後，始發生遲延責任。(18上一三一八)

判 債務之定有清償期，縱令當時約定不計利息，如債務人屆期不為履行，自不能不擔負遲延責任。
(18上二八一七)

判 抵押權人於債權已屆清償期而未受清償者，依民法第八百七十三條第一項之規定，雖得聲請法院拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償，然此係抵押權人之權利而非其義務，債務人依民法第二百二十九條應負之遲延責任並不因此而受影響。縱令抵押權人於債務已屆清償期後不即聲請法院拍賣抵押物，債務人亦不得謂因不可歸責於己之事由致未為給付，以卸其遲延責任。(22上三三七八三)

第二百三十條 因不可歸責於債務人之事由，致未為給付者，債務人不負遲延責任。

判 給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起當然負遲延責任，其因不可歸責於債務人之事由致未為給付者，債務人雖不負遲延責任，但不可歸責於債務人之事由應由債務人負舉證之責。(21上一九五六)

第二百三十一條 債務人遲延者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害。

前項債務人在遲延中對於因不可抗力而生之損害，亦應負責。但債務人證明縱不遲延給付，而仍不免發生損害者，不在此限。

解 給付遲延，債權人得請求賠償因遲延而生之損害，原不以遲延利息為限。其依法定利率計算者，乃因遲延之債務係以支付金錢為標的而無約定較高利率者，債權人得依之為計算遲延利息之請求。若所遲延之債務非以支付金錢為標的，而實際又有損害足以計算，自應依實際損害請求賠償。(19院三三一)

判 其有契約當事人一造，因不履行致他造受有通常之損害者，自得請求賠償。(3上一九九)

判 匯水在法律上之性質，雖可認為對於款項匯兌之報酬，但在收款人既已收到匯款，即有支給匯水之義務。若因匯款遲延致受損害，雖或可請求賠償，以賠償額與匯水相抵，而據以主張匯水之不應支付，要非適法。(4上六五四)

判 民事上之損害，有特別損害與普通損害之不同，賠償責任因而各異。就普通損害而論，有所損害，應即賠償，雖無可疑。至因特別情事所生之損

害，以當事人預見有該項情事或可以預見者爲限，債權人始能請求賠償。若並非預見或可以預見，則債務人自不能負賠償之義務。(4上九二四)

判 所謂普通損害者，不限於積極之損失。即消極之損失，換言之，即債權人未能如約履行致其可得利益之喪失，亦包括在內。(4上九二四)

判 損害賠償，應以通常所應生之損害及依特別情事所可預期之損害爲限。(6上七四六)

判 損害賠償之請求原則，以使債務人賠償因其不履行債務而通常所生之損害爲範圍。(7上八一)

判 損害賠償請求權之發生，必以受有損害爲前提。(7上九六八)

判 債務人履行遲延，對於債權人應賠償因遲延所受之損害。其債權標的物，於履行遲延後雖係因天災及其他不可抗力以致滅失毀損，苟債務人不能證明不履行雖不遲延而仍有損害之事實者，仍應負賠償責任。(7上二二八二)

判 遲延履行債務之當事人，若於催告所定期間仍不給付者，相對人得請求不履行之損害賠償。(18上二四四九)

判 民法債編施行法第七條所謂不履行之責任，係指債務人因給付不能所應負之責任而言。(20上二六五)

第二百三十二條 遲延後之給付，於債權人無利益者，債權人得拒絕其給付，並得請求賠償因不履行而生之損害。

判 遲延後之給付於債權人無利益者，得拒絕其給付，並請求賠償因不履行所生之損害。(3上八七)

判 遲延後之給付於債權人無利益者，債權人雖得拒絕其給付，但遲延後之給付於債權人無利益之事實，應由債權人負舉證之責。(22上二四五〇)

第二百三十三條 遲延之債務，以支付金錢爲標的者，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。

對於利息，無須支付遲延利息。
前二項情形，債權人證明有其他損害者，並得請求賠償。

解 國家在私法上之地位與個人同，凡公款存放商號生息虧倒，自應受破產法規(前清破產律已於前清光緒三十三年廢止，現遇破產事件均依破產條理

及習慣法則以爲判斷)之限制，不能較其他債權人有優先權。如因債務人延不履行債務，提起訴訟，債權人應得利息自應算至判決執行之日爲止。蓋金錢債權存在一日，即應有一日之利息。惟債權人請求截止算利之日在判決執行前者，則無庸多判。

(3統一四七)

解 查計算利息至裁判執行之日爲止者，自指執行完結之日而言。(7統八〇一)

解 給付遲延，債權人得請求賠償因遲延而生之損害，原不以遲延利息爲限。其依法定利率計算者，乃因遲延之債務係以支付金錢爲標的而無約定較高利率者，債權人得依之爲計算遲延利息之請求。若所遲延之債務非以支付金錢爲標的，而實際又有損害足以計算，自應依實際損害請求賠償。(19院三三一)

解 出征抗敵軍人在應征召前所負之債務無力清償者，修正優待出征抗敵軍人家屬條例第九條第一項既僅許其展期清償，並未免其應付之利息，則其應付之利息自無從停止計算。惟金錢債務之債務人遲延者，雖非原應支付利息之債務，依民法第二百零三

十三條第一項之規定，債權人亦得請求依法定利率計算之遲延利息。出征抗敵軍人所負之債務，自依該條例第九條第一項展期清償時起，即不負遲延責任，故在應征召後所展期屆滿前，除原應支付利息者仍應照付外，無須支付遲延利息。(30院二二二)

解 約定利率高於民法第二百零三條之法定利率者，依民法第二百零三條第一項之規定，遲延利息仍依其約定利率計算。原呈謂遲延利息爲週年百分之五，超過部分債權人對之無請求權顯係錯誤。

(34院二八二六)

判 金錢債權，即無約定利息，而於債務人清償遲延時，債權人亦得請求遲延利息。(3上三四三)

判 金錢債務至期而不履行者，債務人當然支付遲延利息，以填補債權人普通應受之損失。在債務人固不得以營利停滯爲理由，而要求減免。而債權人亦自不得於遲延利息外，請求賠償其不能豫見之損害。(3上五四三)

判 債務人負遲延責任時，對於債權人應賠償其損害。若其債務係金錢債務，則應依通行利率定損害

額數，但約定利率逾通行利率者，則依約定利率計算。(3上九八八)

解 凡無利息之債權債務人，祇於任遲延之責後有支付遲延利息之義務。故債權人所得請求之遲延利息，當然祇能自請求履行之翌日起算。(4上二一九一)

判 金錢債權未定清償期者，債務人應於受債權人催告履行時負清償之責。如催告後尚不清償，則應支付遲延利息，以賠償債權人之損失。(5上四二八)

判 定期金錢債務，雖經約明免算利息，然其所免者，當然為定期以內之利息。苟逾期不還，則債權人自仍可請給定期以後之遲延利息。(6上一三〇五)

判 利息債權基於原本債務或金錢債務履行遲延而發生，故損害賠償債權，如債務人於其應賠償之金額在債權人請求時即行給付者，該項金額自不生何等利息之問題。(8上九五一)

判 請求因不履行所生之遲延利息，與約明止利之原有利息，係屬各為一事。(8上一二四五)

判 遲延利息之性質，係因債務人遲延履行所生之損害賠償。在債務人遲延時，債權人隨時可以主張，本無庸於主張原本債權之際，豫為保留。(12上一三三五)

判 債務人就其所負債務，如果設有物上擔保，債權人得依其物之用法而為使用收益，(即設有不動產質權)，或另行約明以其物上之使用收益歸諸債權人者，此在有利利息之債務於未到期以前，固應推定其所得之使用收益，適與利益相當(有特別訂定者當然除外)；即在債務逾期以後，除債權人能證明因遲延所受之損害超過於該使用收益之額數外，仍應以其使用收益為賠償之標準，而不許更行主張遲延利息。(14上三四四三)

判 金錢債權即無約定利息，而於債務人清償遲延時，債權人亦得請求遲延利息。(18上四三三)

判 定期債權債務人到期即負給付之義務，若到期而未給付，則為賠償債權人因逾期所生之損害起見，自應給付遲延利息。(18上一二〇一)

判 定期金錢債務當事人間縱有止利還本之特約，然其所免除者當然為定期內之利益，苟逾期仍未清

償，債權人自可請求定期以後之遲延利息。(18上一三一八)

判 期條內雖載明無利交還字樣，但所謂無利交還者係指上告人等依期償還而言，苟逾期不還，則被上告人自得請求定期以後之遲延利息。(19上四五二)

判 因買受貨物所負之價金支付義務，亦為民法第二百三十三條第一項所稱以支付金錢為標的之債務，債務人遲延時，債權人自得依同條項之規定請求遲延利息。(21上三三九三)

判 對於利息既無須支付遲延利息，則對於遲延利息自無須支付遲延利息。民法第二百三十三條第二項所謂利息包含遲延利息在內，故對於遲延利息亦無須支付遲延利息。(22上一四八四)

判 民法第二百零三條關於法定利率之規定，雖於請求金錢債務之遲延利息時有其適用，然不得以之限制損害賠償之請求，觀同法第二百三十三條第三項之規定自明。(22上一七九二)

判 遲延之債務以支付金錢為標的者，不問其債務是否原應支付利息，債權人均得請求依法定利率計

算之遲延利息。不過應付利息之債務有較高之約定利率時，從其約定利率計算遲延利息，並不以債務之有約定利率，為遲延利息請求權之發生要件。(22上三五三六)

判 民法上所謂利息，並不包含租金在內，故民法第二百三十三條第二項之規定不能適用於租金。承租入於租金之支付負遲延責任時，出租人請求依法定利率計算之遲延利息，不得謂非民法第二百三十三條第一項之所許。(23上三〇八七)

判 民法第二百三十三條第二項所稱之利息，係指未經依法滾入原本之利息而言。若利息已經依法滾入原本，則失其利息之性質而成為原本之一部，債務人就該部分給付負遲延責任時，債權人自得依同條第一項請求遲延利息，不在適用同條第二項規定之列。(26滄上一五三)

判 債權人所得請求之遲延利息如無高於法定利率之約定利率，依民法第二百三十三條第一項之規定，祇能依法定利率計算。縱令該地方另有一種習慣上所認之利率，但除當事人有以此項習慣為其法律行為內容之意思者，其利率即為約定利率外，依

民法第一條之規定仍不得反於法律之規定，以此爲計算遲延利息之標準。(23上一九七七)

第二百三十四條 債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提出時起，負遲延責任。

解 銀行兌現時所發之債券，既會視同現款，其後券價雖跌，債務人持向該銀行加息贖取押款，該銀行自無拒絕之理。至存款如在債券跌價之前，應照付現款或補貼差額。(8統九一〇)

解 債權人除契約有特別訂定或法律有如民法第三百六十七條第五百十二條第二項等特別規定外，不負受領給付之義務。依民法第二百三十四條之規定債權人負受領遲延責任，並非以負有受領給付之義務爲要件。第三百二十六條所謂債權人受領遲延自不以負有受領給付之義務者爲限。(30院二一八七)

判 債權人於債務人已經提出給付拒絕領受或不能領受者，雖負遲延之責，但所謂遲延責任，不過減輕債務人之責任，並非債權人之債權因此消滅。

(3上一二八)

判 債務人於適當時期合法提出給付，而因歸責於

債權人之事由，致不能接受者，債權人應俾遲延之責。(4上一二二七)

判 債權人於已提出之給付，拒絕領受或不能領受者，自有提出之時起，由債權人任遲延之責。(6上一一〇六)

判 債權人領受遲延時，債務人始可不負遲延利息之責。(18上一〇六〇)

判 有約定利息之定期債務，必債務人於潛償時期對於債權人確已依契約本旨提出全部給付，而債權人無故拒絕收受，始應令其負遲延責任。(19上七五一)

判 債權人對於已提出之給付拒絕受領者，固自提出時起負遲延責任，但主張債權人應負遲延責任之債務人，就債權人拒絕受領給付之事實有舉證之責任。(21上一八二四)

判 債權人有受領給付之權利，除法律有如民法第三百六十七條第五百十二條第二項等特別規定或契約有特別訂定外，不負受領給付之義務。故債權人對於已提出之給付拒絕受領者，通常祇負遲延責任，債務人不得強制其受領給付。(29上九六五)

第二百三十五條 債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力。但債權人預示拒絕受領之意思，或給付兼需債權人之行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人以代提出。

解 定約當時如台票與現洋比例本有漲落，而當事人間確有無論如何漲落均應以之償還之意思者，則甲自不能以現時台票漲落拒絕回贖。反之，當時意思因台票本無漲落，故特指定為償還之物者，則乙等非依市價貼水，甲自可拒絕不受，到期後仍得就抵押品受償。應即查明情形，分別辦理。(8統九三八)

解 履行債務既有交付行為，即應發生效力。(8統九四八)

判 債務人對於債權人有依債務本旨而為清償之義務，故非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力。若債務人於清償期未為合法之提出，則對於債權人自應負遲延之責任。(3上九八八)

判 債務人對於債權人有依債務本旨而為履行之義務，故債務人所提出之給付若不合於債務本旨，債權人即得拒絕領受。(4上一五二)

判 債務人非依約定債務之本旨實行提出給付者，不生清償之效力，故其利息仍應給付。(5上五四八)

判 債務人提出給付時，須依債權本旨提出全部始為合法。否則債權人本有拒絕之權，雖不予收受，亦不負遲延責任。(5上一〇六)

判 債權人負遲延責任者，於遲延之後，如因不可抗力致債權標的物滅失毀損，固應由債權人負擔其損害。惟債務人必須依契約本旨完全提出給付，而債權人無故拒絕收受或不能收受時，始負遲延之責。如債務人僅係空言提出給付，或僅提出其一部，則債權人本有拒絕之權，雖不予收受，亦不得謂為遲延。(5上一一四六)

判 賣主之提供義務，不因買主豫示不受領之意思歸於消滅。如賣主未為合法之提供，即未以適當方法通知自己已有清償義務(如交貨等)之準備，而僅告其受領，即不能責買主以履行而問其責任。(6上一二二一)

判 債務人所負擔者，如係金錢債務，則其提出房產貨物以供清償，即非依據債權本旨所為之給付，

債權人之拒絕領受，亦固其所。故遲延之責，仍應由債務人任之。(S 上一三三八)

判 履行債務則須給付一定之標的物，不能以書立將來給付之憑據即爲履行完畢。(18 上七六〇)

判 金錢債務之清償須依契約本旨交付金錢，始能發生履行之效力。至代物清償，苟未得債權人之承諾，自不得謂已將應行清償之標的物提出給付，而主張不負遲延之責。(13 上一三二八)

判 已經破產之債務，該債務人與債權人就償還能力有所爭執，固應就債務人之財產估計價額以定償還標準，若未經宣告破產之普通債務，即不得以資力薄弱爲理由主張減償。(18 上一九六二)

解 給付低價鈔票不按締約時行情折合返還，在受償人原可拒絕受領。(19 上四三八)

判 債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力，爲民法第二百三十五條所規定。若債務人僅提出給付之一部，除法律別有規定外，不得謂爲依債務本旨之提出，自不生提出之效力，債權人拒絕受領，即不負遲延責任。(23 上一九八)

第二百三十六條 給付無確定期限，或債務人於清償

期前得爲給付者，債權人就一時不能受領之情事，不負遲延責任。但其提出給付，由於債權人之催告，或債務人已於相當期間前預告債權人者，不在此限。

第二百三十七條 在債權人遲延中，債務人僅就故意或重大過失，負其責任。

判 債權人遲延後，債務人若有重大過失致給付不能者，仍應任賠償之責。(S 上一九二七)

第二百三十八條 在債權人遲延中，債務人無須支付利息。

判 審判衙門如未能認定債權人果有讓免利息之意思，則雖已歷十餘年未經催討，亦與債權法期所謂債權人之遲延有異。不能遽謂其應負怠惰之責，判免利息。(6 上一三九〇)

第二百三十九條 債務人應返還由標的物所生之孳息或償還其價金者，在債權人遲延中，以已收取之孳息爲限，負返還責任。

第二百四十條 債權人遲延者，債務人得請求其賠償提出及保管給付物之必要費用。

第二百四十一條 有交付不動產義務之債務人，於債

權人遲延後，得拋棄其占有。

前項拋棄，應預先通知債權人。但不能通知者，不在此限。

第三款 保全

第二百四十二條

債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利。但專屬於債務人本身者，不在此限。

判 牙行營業人對於委託人怠於行使其債權，致相對人（即牙行之債權人）有損失之虞者，其相對人自得依債權法上之原則代位行使。（4上二八七八）

判 債權人於其債權有不能受清償之虞時，為保全自己權利起見，得行使屬於債務人之權利。（5上五三七）

判 依間接訴權以行使賣主之買回權，惟賣主之債權人有此權利。（12上二二五）

判 債權人依民法第二百四十二條之規定行使債權人對於第三債務人之債權時，雖應以其行使債權所得之利益歸屬於債務人，俾總債權人得均霑之，但不得因此即謂該債權人無受領第三債務人清償之權限。（21上三〇五）

判 股份有限公司對於股東之股款繳納請求權怠於行使者，該公司之債權人自得依民法第二百四十二條第二百四十三條之規定代位行使。（27上二三七七）

第二百四十三條

前條債權人之權利，非於債務人負遲延責任時不得行使。但專為保存債務人權利之行為，不在此限。

判 股份有限公司對於股東之股款繳納請求權怠於行使者，該公司之債權人自得依民法第二百四十二條第二百四十三條之規定代位行使。（27上二三七七）

第二百四十四條

債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法院撤銷之。

債權人所為之有償行為，於行為時明知有損害於債權人之權利者，以受益人於受益時亦知其情事者為限，債權人得聲請法院撤銷之。

債務人之行為非以財產為標的者，不適用前二項之規定。

解 破產管理人為破產法第七十八條之聲請，與民法第二百四十四條債權人之聲請，同應以訴訟為

之。(25院一五五九)

解 債務人於其不動產已依補訂民事執行辦法第三十一條執行假扣押後，所為移轉所有權於第三人之處分，對於債權人爲無效，在施行不動產登記條例區域內，登記官吏誤爲所有權移轉之登記者，自得由債權人提起塗銷登記之訴，其處分及登記在准許假扣押之裁定尙未依上開辦法實施執行前爲之者，如處分行爲合於民法第二百四十四條第一項第二項之規定，債權人亦得提起撤銷該行爲及塗銷登記之訴，以資救濟。(28院一八八九)

判 債務人明知加損害於債權人而爲之法律行爲，債權人得以訴訟請求撤銷。(3上一〇三四)

判 撤銷訴權之效力，在回復行爲以前之原狀，使債務人已失之財產歸於債務人，而不得即歸於行使撤銷訴權之人。故受撤銷判決之利益者，實爲總債權人。(4上七四二)

判 債務人明知加損害於債權人而處置其財產者，惟因其行爲而受利益或轉得利益之人，於其行爲及轉得時知有加害於債權人之事實者，債權人始得以該受益人轉得人及債務人爲共同被告，訴請審判衙

門撤銷其行爲。(5上一二四五)

判 債權人主張撤銷訴權，其要件有二：(甲)須債權人因債務人之行爲實受損害，(乙)債務人及第三人於行爲當時知有損害債權人之事實。(6上六三二)

判 債權法上之撤銷訴權，並不依債務人業經破產爲要件。凡債務人之行爲係出於詐害債權人，而受益人又係通謀或知情者，雖該債務人爲此行爲之時，並未陷於破產狀態，亦得爲撤銷之原因。(7上六四九)

判 撤銷訴權之客觀要件，祇須債權人將因此受害，即其債權有不能受滿足清償之危險，即爲已足。至該受益人或轉得人取得利益是否出於有償，抑曾否爲反對給付，在所不問。(15上六一九)

判 不動產經查封後，債務人將其所有權移轉於第三人者，其移轉行爲對於債權人固不生效力，若其移轉行爲係在查封之前，則雖在債權人聲請強制執行之後，亦惟其行爲爲雙方通謀所爲之虛偽意思表示或有其他之無效原因始爲無效，其僅爲民法第二百四十四條所謂有害於債權人之行爲者，在債權人

提起撤銷之訴得有勝訴之確定判決以前，仍不失其效力，不得僅以其為債權人聲請強制行後之行爲，即認爲無效。(22上五四六)

判 債務人以無償行爲處分其財產，如害及債權，債權人固得聲請法院撤銷之。而在未經撤銷以前，其處分既非常然無效，則因其處分而取得所有權之第三人，自得拒絕債權人之執行，不能因其處分具有撤銷之原因，即謂不生移轉所有權之效力。(22上六一九)

判 民法第二百四十四條所稱債務人所爲之無償行爲或有償行爲，均係真正成立之行爲，不過因其行爲有害於債權人之權利，許債權人於其備同條所定要件時聲請法院撤銷。若債務人與他人通謀而爲虛偽意思表示者，依民法第八十七條第一項之規定，其意思表示當然無效。此種行爲有害於債權人之權利者，債權人祇須主張其無效以保全自己之權利，無聲請撤銷之必要。(26上六〇九)

判 據被上訴人所述起訴原因之事實，上訴人與甲訂立之契約爲雙方通謀而爲之虛偽意思表示，其主張如果屬實，依民法第八十七條第一項之規定本屬

當然無效，被上訴人雖援用民法第二百四十四條之規定請將該契約撤銷，然依民法第二百四十四條之規定撤銷契約亦使契約自始無效，法院就原告所主張起訴原因之事實判斷其法律上之效果不受原告所述法律上見解之拘束，原審確認該契約爲無效，與被上訴人聲明之本旨並無不符，不得謂爲就當事人未聲明之事項爲判決。(26滄三五〇)

判 債務人不能清償債務而未受破產之宣告時，對於自己之財產尙未喪失處分權，縱令將其不動產廉價賣與債權人中之一人，以所得價金對於該債權人清償債務，其他債權人亦僅於有民法第二百四十四條第二項情形時，得以訴請求撤銷買賣行爲，究不能認其行爲爲無效。(27上二〇四〇)

判 債權人依民法第二百四十四條第二項行使其撤銷權，如僅請求撤銷債務人之行爲，則應以行爲當事人爲被告，即其行爲爲單獨行爲時應以債務人爲被告，其行爲爲雙方行爲時應以債務人及其相對人爲被告，故其行爲當事人有數人時必須一同被訴，否則應認其當事人之適格有欠缺。(28上九七八)

第二百四十五條 前條撤銷權，自債權人知有撤銷原

因時起，一年間不行使，或自行爲時起，經過十年而消滅。

第四款 契約

判 債權契約係特定人間之法律關係，非有特別原因，斷無拘束第三人之效力。(3上四八三)

第二百四十六條 以不能之給付爲契約標的者，其契約爲無效。但其不能情形可以除去，而當事人訂約時，並預期於不能之情形除去後爲給付者，其契約仍爲有效。

附停止條件或始期之契約，於條件成就或期限屆至前，不能之情形已除去者，其契約爲有效。

判 契約標的之給付，如係客觀的絕不可能，其約固屬無效。惟以較短之時期使債務人負交付不特定物之債務，則非決不可能之事，自難以此否認其效力。(6上一〇七五)

第二百四十七條 契約因以不能之給付爲標的而無效者，當事人於訂約時知其不能或可得而知者，對於非因過失而信契約爲有效致受損害之他方當事人，負賠償責任。

給付一部不能，而契約就其他部分仍爲有效者，或

依選擇而定之數宗給付中，有一宗給付不能者，準用前項之規定。

判 共有者之一人或數人，於共有財產未分析前，如未得他共有者之同意，而爲讓與其財產之契約時，其契約在債權法上之效力，仍應發生。締約之善意相對人儘可依據債權法則，爲返還原價或損害賠償之請求。(6上一二三〇)

第二百四十八條 訂約當事人之一方，自他方受有定金時，其契約視爲成立。

判 買主拋棄定銀解除契約之權，必須在相對人着手履行(有履行期者自以履行期到來認爲其着手履行)以前，始可行使，並非依一造之意思隨時可以解除。(6上一九七一)

第二百四十九條 定金除當事人另有訂定外，適用左列之規定。

契約履行時，定金應返還，或作爲給付之一部。

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。

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。

契約因不可歸責於雙方當事人之事由，致不能履行時，定金應返還之。

判 買主付有定銀之買賣契約，賣主於買主一方着手履行以前，得倍還定銀，解除契約。(8上四一八)

判 民法第二百四十九條第三款雖僅就履行不能而為規定，於給付遲延或受領遲延不適用之，但因給付遲延或受領遲延致履行不能時，仍在適用之列。

(28滬上三三九)

第二百五十條 當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金。

違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。但約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人於債務不履行時，除違約金外，並得請求履行或不履行之損害賠償。

解 查電燈若依光量計算價格，則位數盞數雖有增減，尚不害及公司利益，自不得認為違約。惟據來函稱，約定之電燈用費不專以光數為比例，係以盞數合光數計算價格，則用戶未經通知公司，得共同

意，自不能擅自更改，以侵害公司利益，應查照本院成例，准公司按約請求違約費。至同光盞數之增加，用戶雖以此開彼閉為辭，既無電表可以檢驗所費電力，且所約亦非專以電費計算，當然不應許可。(9統二二二七)

解 查違約金在當事人意思不明時，應推定為損害賠償數額之預約。遲延利息，亦所以填補債權人之損失者，性質上不容同時並存。(11統一七八八)

判 違約金為損害賠償之預約，而雙務契約之當事人，因違約所應負之賠償責任，在法律上亦不必彼此一致。故僅關於一造之違約，定有違約金者，其他一造如有違約情事，自應依通常法則定其責任。亦不得以僅定有一造之違約金，遂指其契約為不法。(6上一〇七五)

判 締約當事人間曾有違約金之約定者，祇應本於該約定之效力，請求支付違約金，而不能更為損害賠償之請求。蓋以約定之違約金，依習慣即為填補損失之計，性質上不容與損害賠償之請求同時並存故也。(6上一三三〇)

判 雙務契約本係以當事人之合意定之，故契約成

立後，雙方如更以合意變更其內容之一部，則日後一造雖因變更受有損害，亦不能以對造違反原約爲理由，請求賠償損害。(9上九二七)

判 違約金雖得推定爲損害賠償之豫定，然并非非違約金之訂定，卽足以阻止賠償債權之成立。(10上1011)

第二百五十一條 債務已爲一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金。

第二百五十二條 約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。

判 違約金本推定爲損害賠償之預約，與無償贈與之全然出於恩惠者，顯然不同。如於其額數毫無限制，則債務人常不免因一時之不便而爲債權人所挾持，實足以敗良俗而長刁風。故當事人所約定之違約金，如較實際所受損害顯然超過者，審判衙門自得就當事人之請求酌予核減。惟不得因定有多額之違約金，遂指其契約之全部爲無效。(6上10七五)

判 違約金推定爲損害賠償之豫定，當事人所定違約金與實際所受損害相去懸殊時，審判衙門得酌量

核減，業經本院著有先例。就此義推闡，苟當事人一造因他造之違約，自己毫無損害，則原約雖定有違約金，而爲尊重當事人立約之真意，要不應准許毫無損害之當事人更向他造爲違約金履行之請求。(12上1522)

判 違約金本應推定爲損害賠償之預約，與無償贈與契約不同。關於損害賠償之額數在當事人間雖不妨於事前預爲約定，而其所約定之額數如果與實際損害顯相懸殊者，法院自得以當事人實際上所受損失爲標準，酌予核減。(19上1554)

判 民法第二百五十二條僅規定約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。並未規定債務人之不履行債務非由於故意或重大過失者，法院亦得減少違約金。原審既認債務人某等所稱違約金過高之主張爲非正當，而又以甲等之不履行債務非由於故意或重大過失，即減少其與債權人約定之違約金額，於法殊有未合。(29滬上一八)

第二百五十三條 前三條之規定，於約定違約時應爲金錢以外之給付者，準用之。

第二百五十四條 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其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約。

解 查買賣契約之一造，如已自爲履行之準備，並催告相對人履行，而相對人遲延不爲履行者，對於相對人得解除契約，並請求賠償因解除契約所生之損害。至存貨另賣，在已經依法聲明解約之後，尤屬賣主之自由。(14統一九一〇)

判 當事人締結之契約，一經合法成立，其私法上之權利義務，即當受契約之拘束。故非相對人之同意，或一方違背契約不履行其義務，則一造斷不能無故以單獨意思解除契約。(3上四九九)

判 凡雙務契約締結者，兩造均有履行義務。如一造不能履行，則他方有即時解除契約之權。(3上九三五)

判 賣主如已按契約交地，買主即不得無故拒絕交價。如果買主於契所未載之任意要求，延不履行交價之義務，雖經催告而仍置之不理者，賣主自可據爲請求解除之原因。(4上一五七)

判 當事人締結之契約，一經合法成立，其私法上之權利義務，應受該約之拘束。但一方違背契約不

履行義務，相對人自得依法請求解除。(4上三九二)

判 已達清償期之金錢債權，當事人改約分期歸還者，如至分還之期，債務人仍不履行，應准債權人聲明解約，使得仍爲全部履行之請求。(4上一五八四)

判 已達清償期之金錢債權，經當事人改約分期歸還者，如至分還之期，債務人仍不履行，自應准債權人聲明解約，使得仍爲全部履行之請求。惟於改約當時，如債權人已令債務人設有分期歸還之擔保(保證人或物上擔保)則是債權人已預期債務仍有不能按期歸還之事，而猶與改訂分期歸還之約，屆期如債務人果不照約歸還，債權人自可行使其擔保權，而不得即向債務人聲明解約。惟其擔保已經銷滅或減少(例如保證人喪失行爲能力或清償實力)，而債務人又不能設定其他相當之擔保以代之者，債權人固仍得解除契約。(4上一〇四〇)

判 雙務契約，若當事人一造於所負擔之給付有遲延時，相對人得定相當期間催告其給付。(4上一六九)

判 遲延當事人若於催告所定期間仍不給付者，相對人得請求不履行之損害賠償或解約。(4上三一六九)

判 契約當事人之一人或數人有違背之行爲者，如結約當時無特別之意思表示，則相對人祇能請求強制其履行，或請求賠償由該行爲所生之損害，要不得以此藉口即行全部解約。(4上二四五一)

判 買賣契約以兩造合意解除爲原則，不容買主一造以銀根緊迫爲理由，隨意請求解除。(5上四七一)

判 債務案件經商務會議有減成限期清償之辦法，卽爲當事人間之契約關係。除當事人兩造各自違行外，如其債務人至期並不履行，則該項契約已具有解除之原因。債權人仍可向審判衙門起訴，請求按照債權原額如數清償，該管審判衙門亦卽應予受理審判。而與曾經審判上和解除然不同，並不能認爲有執行力。(5上八六七)

判 依雙務契約之法則，一造所擔負之給付有遲延時，相對人亦當定相當期間催告其給付。必其仍不於期內給付，始得聲明解除。(5上二一八七)

判 分期給付之雙務契約，其當事人一造如於第一期卽經合法提出給付，而相對人不受領，並同時履行義務者。固得以第一期之不履行為理由，而請求解除契約全部。(6上二二二)

判 雙務契約之一造履行遲延，其相對人得定相當期間催告其履行，若仍不於期內履行，得聲明解除契約。但其催告並解除之聲明，究應在履行期到來之後，其以前之解除預告，自屬不生效力。(8上九五四)

判 和解除契約一方履行遲延者，如該契約未以此爲解除條件，他方僅得依民法第二百五十四條之規定解除契約，並非於一方履行遲延時當然失其效力。(21上一八〇七)

判 解除契約除當事人間有保留解除權之特別約定外，非有法律所認之解除權不得爲之。(23上三九六八)

判 民法第二百五十四條所謂解除契約，固指解除債權契約而言，但本於債權契約而成立物權移轉契約後，如有解除契約之原因，仍得將該債權契約解除。債權契約解除時，物權契約之效力雖仍存在，

而依民法第二百五十九條之規定，受物權移轉之一方負有將該物權移轉於他方以回復原狀之義務，不得謂物權契約一經成立，債權契約即不得解除。

(28上二二三)

判 上訴人縱已負有遲延責任，然被上訴人如未依民法第二百五十四條之規定定相當期限催告上訴人履行，並因上訴人於期限內不履行為解除契約之意思表示，仍不能不受契約之拘束，上訴人提出應為之給付請求被上訴人履行，自非被上訴人所得拒絕。(29上七八二)

第二百五十五條 依契約之性質，或當事人之意思表示，非於一定時期為給付，不能達其契約之目的，而契約當事人之一方，不按照時期給付者，他方當事人得不為前條之催告，解除其契約。

判 兩造約定購買貨物，定有備價取貨之期限，而未約明逾期不備價取貨即當然解除契約，徵之該契約之性質，即不於一定期內履行，亦未必不能達契約之目的者，買主於期限以內雖未備價取貨，而其契約尚不因此解除。仍須更定相當期限催告其履行，必於期內仍不履行，方可聲明解除契約。(8

上九八三)

第二百五十六條 債權人於有第二百二十六條之情形時，得解除其契約。

判 因歸責於債權人之事由，致不能為一部之給付者，如其他可能之一部履行，於債權人並無利益，債權人即得請求解除契約。(4上二〇一二)

判 給付因歸責於債務人之事由而不能時，債權人得解除契約。(12上三三五)

第二百五十七條 解除權之行使，未定有期間者，他方當事人得定相當期限，催告解除權人於期限內確答是否解除。如逾期未受解除之通知，解除權即消滅。

判 民法所定之消滅時效，僅以請求權為其客體，故就形成權所定之存續期間並無時效之性質。契約解除權為形成權之一種，民法第三百六十五條第一項所定六個月之解除權存續期間，自屬無時效性質之法定時間。(22上七一六)

第二百五十八條 解除權之行使，應向他方當事人以意思表示為之。

契約當事人之一方有數人者，前項意思表示，應由

其全體或向其全體爲之。

解除契約之意思表示，不得撤銷。

解 依民法第一條之規定，須法律無規定者，始適用舊慣，解除契約按照同法第二百五十八條規定，應向他方當事人以意思表示爲之，如新校長對於教員未經表示解約，則雖有以不另發聘書爲默示解約之習慣，亦不生解約之效力。(25院一四一〇)

解 民事訴訟費用法第九條所謂因租賃權涉訟，係指以租賃權爲訴訟標的之訴訟而言。其以租賃關係已經終止爲原因，請求返還租賃物之訴，係以租賃物返還請求權爲訴訟標的，非以租賃權爲訴訟標的，其訴訟標的之價額，應以租賃物之價額爲準。至出租人終止租賃契約，依民法第二百六十三條第二百零五十八條第一項之規定，祇須向承租人以意思表示爲之，不必請求法院爲宣告終止之形成判決，自無所謂請求終止租賃契約之訴。原代電所稱請求終止租賃契約之訴，當即出租人主張終止之意思表示有效，所提起確認租賃權消滅之訴，其訴訟標的之價額，固應依民事訴訟費用法第九條之規定計算之。惟此項訴訟，與請求返還租賃物之訴合併提

起時，訴訟標的雖有兩項，而自經濟上觀之，其利益不超出終局標的之範圍，依民事訴訟法第四百零六條之規定，其訴訟標的之價額，應依其中價額最高者定之。(32院二四六九)

判 當事人之一造依契約有解除之權者，其行使解除權時，應向相對人以意思表示爲之。(4上二〇二〇)

判 契約之解除，如無特別法規或習慣，自應不拘方式。故買賣契約之解除，如無特別法規或習慣，不以退回交單爲必要方式。(8上二〇四二)

判 解除預約之權。須在相對人着手履行以前，始可行使，並非依一造之意思隨時可以解約。(12上一六一)

判 解除權之行使祇須向他方當事人以意思表示爲之，不必請求法院爲宣告解除之形成判決，當事人間於解除之意思表示有效與否有爭執時，雖須訴請法院裁判，但法院認爲此項意思表示有效者，解除之效力仍於此項意思表示達到他方時即已發生，非自判決確定時始行發生。(23上二四五四)

第二百五十九條 契約解除時，當事人雙方回復原狀

之義務，除法律另有規定，或契約另有訂定外，依左列之規定。

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，應附加自受領時起之利息償還之。

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 受領之給付物生有孳息者，應返還之。

五 就返還之物已支出必要或有益之費用，得於他方受返還時所得利益之限度內，請求其返還。

六 應返還之物毀損滅失，或因其他事由，致不能返還者，應償還其價額。

判 契約解除後，一切權利義務，自應回復原狀。所應返還之金錢，並須自領受日起，添付利息，算至返還之日爲止。(3上二〇六)

判 因不履行契約上之義務，解除契約所應返還之金錢，如有遲延情事，亦須負擔遲延利息。(6上二四八)

判 契約當事人解除契約時，各當事人得使相對人負回復契約前原狀之義務。(6上五九六)

判 債務人所負回復原狀之義務，應以所解除之契約成立當時情況爲準。(6上一〇一六)

判 契約解除後一切權義回復原狀，其所應返還之金錢自須添附利息。(19上四七五)

判 契約經解除者溯及訂約時失其效力，與自始未訂契約同，此與契約之終止僅使契約嗣後失其效力者迥異。(23上三九六八)

判 契約解除時當事人之一方受領之給付爲金錢者，依民法第二百五十九條第二款之規定，當然應附加自受領時起之利息償還他方，並非須經他方之催告始發生附加利息之義務。(28上五七六)

判 運送物之未運送，縱因不可抗力所致，運送人亦不過就託運人因未運送所受之損害不負賠償責任，其就未運送之運送物所受領之運費，要不容於契約解除時以此爲拒絕返還之理由。(29上一七三六)

第二百六十條 解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求。

判 契約之準備費，除有特別訂定外，無論契約成立與否，均應由兩造各自負擔，不能請求賠償。(3

第二百六十一條 當事人因契約解除而生之相互義務，準用第二百六十四條至第二百六十七條之規定。

第二百六十二條 有解除權人，因可歸責於自己之事由，致其所受領之給付物有毀損滅失，或其他情形，不能返還者，解除權消滅。因加工或改造，將所受領之給付物變其種類者，亦同。

第二百六十三條 第二百五十八條及第二百六十條之規定，於當事人依法律之規定終止契約者，準用之。

解 民事訴訟費用法第九條所謂因租賃權涉訟，係指以租賃權爲訴訟標的之訴訟而言。其以租賃關係已經終止爲原因，請求返還租賃物之訴，係以租賃物返還請求權爲訴訟標的，非以租賃權爲訴訟標的，其訴訟標的之價額，應以租賃物之價額爲準。至出租人終止租賃契約，依民法第二百六十三條第二百五十八條第一項之規定，祇須向承租人以意思表示爲之，不必請求法院爲宣告終止之形成判決，自無所謂請求終止租賃契約之訴。原代電所稱請求

終止租賃契約之訴，當即出租人主張終止之意思表示有效，所提起確認租賃權消滅之訴，其訴訟標的之價額，固應依民事訴訟費用法第九條之規定計算之。惟此項訴訟，與請求返還租賃物之訴合併提起時，訴訟標的雖有兩項，而有自經濟上觀之，其利益不超出終局標的之範圍，依民事訴訟法第四百零六條之規定，其訴訟標的之價額，應依其中價額最高者定之。(32院二四六九)

判 依民法第四百四十條得終止契約之出租人，於訴狀表示其終止之意思者，依民法第二百六十三條第二百五十八條第一項第九十五條規定，自其訴狀送達於承租人時契約即爲終止，並非至其所受勝訴判決確定之時始生終止之效力。(23上三六六七)

第二百六十四條 因契約互負債務者，於他方當事人未爲對待給付前，得拒絕自己之給付。但自己有先爲給付之義務者，不在此限。

他方當事人已爲部分之給付時，依其情形。如拒絕自己之給付，有違背誠實及信用方法者，不得拒絕自己之給付。

判 雙務契約當事人之一造，在未受對待給付以

前，僅得拒絕自己所應負擔之給付，非經定期催告相對人，而相對人仍不為給付者，不得遽請求解除契約。(8上四四六)

判 買主在先雖係交價逾期，但此次既確已備價送交賣主，在未依法解除買賣契約以前，賣主即不能藉口其前曾逾期交價，冀免此次自己延不交貨之責。(8上九五四)

判 雙務契約一造之當事人，因定有履行期或其他特約，而負有先向他造履行之義務者，不得行使同時履行之抗辯。苟履行遲延，仍應負其責任。(15上三二)

判 兩造互負有給付之義務者，除一方有負先為給付之義務外，本應由兩造同時履行，如一造並未履行其債務，自不得以對造未先履行請求賠償損害。(20上二二七七)

判 被告在裁判上援用民法第二百六十四條之抗辯權時，原告如不能證明自己已為給付或已提出給付，法院應為原告提出對待給付時被告即向原告為給付之判決，不能遽將原告之訴駁回。(29上八九五)

第二百六十五條 當事人之一方，應向他方先為給付者，如他方之財產，於訂約後顯形減少，有難為對待給付之虞時，如他方未為對待給付或提出擔保前，得拒絕自己之給付。

第二百六十六條 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，他方免為對待給付之義務。如僅一部不能者，應按其比例減少對待給付。

前項情形，已為全部或一部之對待給付者，得依關於不當得利之規定，請求返還。

解 租賃之房屋因天災或其他事變致全部滅失者，依民法第二百五條第一項第二百六十六條第一項，出租人免其以該房屋與承租人使用之義務，承租人亦免其支付租金之義務，租賃關係當然從此消滅。誰當事人間訂有出租人應重蓋房屋租與承租人使用之特約者，從其特約。該地方有此特別習慣可認當事人有作為契約內容之意思者，即為有此特約。至房屋之承租人對於房屋之基地，固得因使用房屋而使用之，若租賃關係已因房屋滅失而消滅，即無獨立使用之權，其在該地基搭蓋棚屋居住者，

究爲侵權行爲抑爲無因管理，應視具體事實定之。
(28院一九五〇)

解 租賃之房屋，在租賃關係存續中因不可歸責於當事人之事由而滅失者，租賃關係即歸消滅，嗣後承租人自無支付租金之義務，因擔保租金支付義務所交之押租亦得請求返還。至出租人就該房屋之基地如有所有權或其他得建築房屋之權利，當然得再建築房屋。若原呈所稱乙能否就該房屋基地建築房屋，其乙字係甲字之誤，則係承租人能否在該基地建築房屋之問題，應查照院字第一九五〇號解釋第五段辦理。(29院一九九四)

解 租賃物全部被火焚燬者，租賃關係即從此消滅，原承租人對於原出租人嗣後重建之房屋無租賃權。(參照本院院字第一九五〇號第五項解釋)(34院解二九七九)

第二百六十七條 當事人之一方，因可歸責於他方之事由，致不能給付者，得請求對待給付。但其因免給付義務所得之利益或應得之利益，均應由其所得請求之對待給付中扣除之。

第二百六十八條 契約當事人之一方，約定由第三人

對於他方爲給付者，於第三人不爲給付時，應負損害賠償責任。

第二百六十九條 以契約訂定向第三人爲給付者，要約人得請求債務人向第三人爲給付。其第三人對於債務人，亦有直接請求給付之權。

第三人對於前項契約，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。

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。

當事人之一造，依契約允向第三人爲給付者，第三人得直接向該一造請求履行。(10上七七二)

判 以契約訂定向第三人爲給付者，其第三人直接取得請求給付之權，若第三人已表示享受其利益之意思，當事人即不得就其契約變更或撤銷。(18上二九八)

判 甲與乙約明將款項匯交乙，乙收到後應向丙爲給付者，丙對收受該款之乙有直接請求給付之權。(29上一四〇九)

第二百七十條 前條債務人，得以由契約所生之一切抗辯，對抗受益之第三人。

第四節 多數債務人及債權人

第二百七十一條

數人負同一債務，或有同一債權，而其給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔或分受之。其給付本不可分而變為可分者，亦同。

解 乙欠甲債久經判決確定，嗣乙因借欠丙丁等各債無力償還，請求破產，甲主張應由拍賣款內先行按照判定數目歸還伊款。此案查丙丁對乙之債權如果並非虛構，則甲就乙之財產既無典質抵押等可受優先清償之權利，即應受平等之分配，不能因其結案在先，遽謂應優先受償。(7統九〇四)

判 共同債務人，若非連帶債務，債權者不得令共同債務人之一人獨負全額之清償。(3上九)

判 父債子還，已為現行法例所認。惟父死承繼其財產者為其子之全體，對於父生前所負之債務，應由其子全體負擔還之責。故在分析財產以前，自可向其子一人為全部之請求。若在分析以後，則非分別判斷不可。(3上九)

判 數人依契約共同負擔可分給付之債務者，除已聲明連帶負責外，應以分擔為原則。惟各共同債務

人中如有無力分擔，或行踪不明，或遠適異國等情形者，始由他債務人分擔其不足之額。(6上六六四)

判 數債務人負可分給付之債務，而無特別之意思表示者，各債務人以平等之比例負其債務。(6上一六九)

判 家族中一人，僅以自己名義對於外人負有債務者，自不得就共有未分之產以其全部供清償。惟其負債之行爲，若係代理全家族，則此項債務，本應由家族全員負擔清償之責。債務人於其家共有未分之產，自得就其全部請求執行。(7上四五七)

判 共產之兄弟共同負有債務而由一人出名者，若債權人對於其出名人請求清償全部債務時，則其代理人自應以所占有之共同財產為全部之清償，不容以責應分擔為推諉。(7上五一九)

判 兄弟未分析前共同借用之債，至分析後始行償還者，若無連帶特約或合法之債務移轉，自應按連合債務之原則，依兄弟人數平均分償。債權人固不能僅向其中一人求償，債務人亦不能以分歸何人名下為詞，拒絕分償。惟應行分償之人，如果證明絕

無資力，則其他確有資力之人，又不得不負按分代償之責。(7上六二八)

判 共有之金錢債權，而以受領清償之權限授與於一債權人者，嗣後他債權人得撤回其所授與之權限，而自已分別請求清償。(8上一二二)

判 數債務人負可分給付之債務，而無特別之意思表示者，各債務人以平等之比例負其債務。(18上二七六六)

第二百七十二條 數人負同一債務，明示對於債權人各負全部給付之責任者，爲連帶債務。

無前項之明示時，連帶債務之成立，以法律有規定者爲限。

第二百七十三條 連帶債務之債權人，得對於債務人中之一人或數人或其全體，同時或先後，請求全部或一部之給付。

連帶債務未全部履行前，全體債務人仍負連帶責任。

解 連帶債務人之一人應負擔全部之給付，如有執行名義可據，債權人對於一人請求執行，執行衙門對於一人決定工作，均無不可。此爲工作之一人，

因工作消滅共同責任，對於其他債務人，自有求償權。若於工作中查出其他債務人有隱匿財產，可供全部之清償，應爲釋放，該爲工作人因工作可以消滅之債額，應爲扣除。(10統一六三二)

判 連帶債務之性質，債權人向連帶債務人之一人請求給付者，對於他債務人亦生效力。(6上一二二)判 債權人對於連帶債務人之一人，得請求履行全部債務。其爲全部清償之人，得對於他債務人按成求償。(4上一七四二)

判 債權人得向連帶債務之一人或同時或依次向總債務人請求其全部或一部之給付，故對於連帶債務人之一人或數人雖已有命其爲全部給付之確定判決而在其未爲清償以前，仍得對於他之連帶債務人訴請清償其全部。(18上一三三四)

判 連帶債務人之債權人，對於債務中之一人或數人或其全體同時或先後請求全部或一部之給付，此在民法第二百七十三條第一項定有明文。故確定判決如就同一債務命數債務人連帶履行者，債權人得專對債務人中之一人聲請爲全部給付之執行。(23抗五七二)

判 某甲之繼承人雖不被上訴人一人，但依民法第一千一百五十三條第一項之規定，被上訴人對於

某甲之債務人既負連帶責任，則上訴人僅對被上訴人一人提起請求履行該項債務之訴，按諸民法第二百零七十三條第一項之規定，自無不可。乃原審認為必須以繼承人全體為共同被告，將上訴人對於被上訴人之訴駁回，實屬違法。(27上二五八七)

第二百零七十四條 因連帶債務人中之一人為清償代物清償提存抵銷或混同而債務消滅者，他債務人亦同免其責任。

判 合夥財產不足清償合夥之債務時，依民法第六百八十一條之規定，各合夥人對於不足之額連帶負擔其責任，但合夥之債權人為合夥人中之一人時，自己亦為連帶債務人中之一人，其對於合夥之債權與其所負之連帶債務已因混同而消滅，依民法第二百零七十四條之規定，他合夥人亦同免其責任。故該合夥人對於他合夥人僅得依民法第二百零八十一條第二百零八十二條之規定，行使其求償權，不得更行請求連帶清償。(29上二〇九)

第二百零七十五條 連帶債務人中的一人受確定判決，而

其判決非基於該債務人之個人關係者，為他債務人之利益，亦生效力。

判 繼承人對於被繼承人之債務，雖與他繼承人負連帶責任，但連帶債務人中之一人所受之確定判決，除依民法第二百零七十五條之規定其判決非基於該債務人之個人關係者，為他債務人之利益亦生效力外，對於他債務人不生效力。故債權人對於繼承人未得有確定判決或其他之執行名義時，不得依其與他繼承人間之確定判決，就該繼承人所有或與他繼承人公同共有之財產為強制執行。(26渝上二四七)

第二百零七十六條 債權人向連帶債務人中之一人免除債務，而無消滅全部債務之意思表示者，除該債務人應分擔之部分外，他債務人仍不免其責任。前項規定，於連帶債務人中之一人消滅時效已完成者，準用之。

第二百零七十七條 連帶債務人中之一人，對於債權人有債權者，他債務人以該債務人應分擔之部分為限，得主張抵銷。

第二百零七十八條 債權人對於連帶債務人中的一人有

遲延時，爲他債務人之利益，亦生效力。

第二百七十九條 就連帶債務人中之一人所生之事項。除前五條規定或契約另有訂定外，其利益或不利益，對他債務人不生效力。

第二百八十條 連帶債務人相互間，除法律另有規定或契約另有訂定外，應平均分擔義務。但因債務人中之一人應單獨負責之事由所致之損害及支付之費用。由該債務人負擔。

第二百八十一條 連帶債務人中之一人因清償或其他行爲，致他債務人同免責任者，得向他債務人請求償還其各自分擔之部分，並自免責時起之利息。

前項情形。求償權人於求償範圍內，承受債權人之權利，但不得有害於債權人之利益。

解 連帶債務人之一人應負擔全部之給付，如有執行名義可據，債權人對於一人請求執行，執行衙門對於一人決定工作，均無不可。此爲工作之一人因工作消滅共同責任，對於其他債務人自有求償權。若於工作中查出其他債務人有隱匿財產，可供全部之清償，應爲釋放，該爲工作人因工作可以消滅之債額，應爲扣除。(10統一六三一)

判 債權人對於連帶債務人之一人，得請求履行全部債務。其爲全部清償之人，得對於他債務人按成求償。(4上七四二)

判 債權人對於連帶債務人之一人得請求履行全部債務，其爲全部清償之人得對於他債務人求償。(18上二一四)

判 合夥財產不足清償合夥之債務時，依民法第六百八十一條之規定，各合夥人對於不足之額雖連帶負其責任，但合夥之債權人爲合夥人中之一人時，自己亦爲連帶債務人中之一人，其對於合夥之債權與其所負之連帶債務已因混同而消滅，依民法第二百零七十四條之規定，他合夥人亦同免其責任。故該合夥人對於他合夥人僅得依民法第二百零八十一條第二百零八十二條之規定，行使其求償權，不得更行請求連帶清償。(29上一〇五)

第二百八十二條 連帶債務人中之一人，不能償還其分擔額者，其不能償還之部分，由求償權人與他債務人按照比例分擔之。但其不能償還，係由求償權人之過失所致者，不得對於他債務人請求其分擔。

前項情形，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。

判 合夥財產不足清償合夥之債務時，依民法第六百八十一條之規定，各合夥人對於不足之額雖連帶負其責任，但合夥之債權人爲合夥人中之一人時，自己亦爲連帶債務人中之一人，其對於合夥之債權與其所負之連帶債務已因混同而消滅，依民法第二百零七十四條之規定，他合夥人亦同免其責任。故該合夥人對於他合夥人僅得依民法第二百零八十一條第二百零八十二條之規定，行使其求償權，不得更行請求連帶清償。(29上二一〇五)

第二百零八十三條 數人依法律或法律行爲，有同一債權，而各得向債務人爲全部給付之請求者，爲連帶債權。

第二百零八十四條 連帶債權之債務人，得向債權人中之一人，爲全部之給付。

第二百零八十五條 連帶債權人中之一人爲給付之請求者，爲他債權人之利益，亦生效力。

第二百零八十六條 因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，他債

權人之權利，亦同消滅。

第二百零八十七條 連帶債權人中之一人，受有利益之確定判決者，爲他債權人之利益，亦生效力。

連帶債權人中之一人，受不利益之確定判決者，如其判決非基於該債權人之個人關係時，對於他債權人，亦生效力。

第二百零八十八條 連帶債權人中之一人，向債務人免除債務者，除該債權人應享有之部分外，他債權人之權利，仍不消滅。

前項規定，於連帶債權人中之一人，消滅時效已完竣者，準用之。

判 多數債權人中之一人，對於債務人爲免除債務之意思表示者，亦祇就該債權人所有債務之部分發生效力。(6上七九一)

第二百零八十九條 連帶債權人中之一人有遲延者，他債權人亦負其責任。

第二百九十條 就連帶債權人中之一人所生之事項，除前五條規定或契約另有訂定者外，其利益或不利益，對他債權人不生效力。

第二百九十一條 連帶債權人相互間，除法律另有規

定或契約另有訂定外，應平均受其利益。

第二百九十二條 數人負同一債務，或有同一債權，而其給付不可分者，除第二百九十三條之規定外，準用關於連帶債務或連帶債權之規定。

第二百九十三條 給付不可分者，各債權人僅得為債權人全體請求給付，債務人亦僅得向債權人全體為給付。

除前項規定外，債權人中之一人與債務人間所生之事項，其利益或不利利益，對他債權人無效力。

解 為訴訟標的權利非數人共同不得行使者，固須數人共同起訴，原告之資格始無欠缺。惟民法第八百二十一條規定各共有人對於第三人得就共有物之全部為本於所有權之請求，此項請求權既非必須由共有人全體共同行使，則以此為標的訴訟，自無由共有人全體共同提起之必要。所謂本於所有權之請求權，係指民法第七百六十七條所規定之物權的請求權而言，故對於無權佔有或侵奪共有物者請求返還共有物之訴，對於妨害共有權者請求除去妨害之訴，對於有妨害共有權之虞者請求防止妨害之訴，皆得由各共有人單獨提起。惟請求返還共有物之訴

依民法第八百二十一條但書之規定，應求為命被告向共有人全體返還共有物之判決，不得請求僅向自己返還。至債權的請求權例如共有物因侵權行為而滅失毀損之損害賠償請求權，固不在民法第八百二十一條規定之列，惟應以金錢賠償損害時（參照民法第一百九十六條第二十五條），其請求權為可分債權，各共有人僅得按其應有部分請求賠償，即使應以回復原狀之方法賠償損害而其給付不可分者，依民法第二百九十三條第一項之規定，各共有人亦得為共有人全體請求，向其全體為給付，故以債權的請求權為訴訟標的之訴訟無論給付是否可分，各共有人均得單獨提起。以上係就與第三人之關係言之，若共有人中之一人越其應有部分行使所有權時，他共有人對行使物權的或債權的請求權並得單獨對之提起以此項請求權為標的之訴，尤不待言。（28院一九五〇）

第五節 債之移轉

第二百九十四條 債權人得將債權讓與於第三人。但左列債權，不在此限。

一 依債權之性質，不得讓與者。

二 依當事人之特約，不得讓與者。

三 債權禁止扣押者。

前項第二款不得讓與之特約，不得以之對抗善意第三人。

判 財產權之性質，通常雖可依讓與繼承等原因移轉於人，惟其權利之發生係以相對人之身分爲條件，即因維持當事人間於事實上所存在之特別關係者，除有特別法則外，自應認爲有專屬之性質，不能讓與繼承。(4上八一)

判 師傅禁止學徒同街營業之權利，爲附隨於師傅名分之特權，祇得認爲及身而止，不能繼承或讓與。(4上一五八一)

判 債權之讓與，除有不得讓與之約定及執行律中規定不許扣押者外，均得讓與。(4上八一八)

判 債權之移轉，於移轉當時，必有讓受人之同意，始能有效。不得僅由讓與人一人爲片面之表示，即可移轉。(5上二二八)

判 所謂酬金者，乃係對於教授藝術之人約定酬報之金錢，此等金錢債權，其性質並非不可移轉，自不得認爲一種之專屬權，而謂不能讓與第三人。

(6上10011)

判 商號與營業之讓與，凡讓受人所應償之債務，除法律有特別規定外，一應以讓與契約所訂定者爲準。故讓與人之債權人欲於讓與契約外增加重讓受人之義務，實爲法所不許。(20上二八〇)

判 債權之讓與不過變更債權之主體，該債權之性質仍不因此有所變更。故因債權之性質所定之短期消滅時效，在債權之受讓人亦當受其適用。本件被上訴人向某甲受讓之債權，既爲商人供給商品之代價請求權，則民法第一百二十七條第八款之規定當然在適用之列。(26渝上一二一九)

第二百九十五條 讓與債權時，該債權之擔保及其他從屬之權利，隨同移轉於受讓人。但與讓與人不可分離之關係者，不在此限。

未支付之利息，推定其隨同原本移轉於受讓人。

判 債權之移轉，債務人與讓受人間不必另立約據，即已發生權義關係。雖當時債務人之商號業經倒閉，然苟非該處商場確有倒號所負債務免利還本之習慣，或當事人已有停利歸本之特約，則債務人自應向債權讓受人依照原約履行，而不得藉口債權

移轉，即不負支付利息之義務。(5上二〇二六)

第二百九十六條 讓與人應將證明債權之文件，交付受讓人，並應告以關於主張該債權所必要之一切情形。

第二百九十七條 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。但法律另有規定者，不在此限。

受讓人將讓與人所立之讓與字據提示於債務人者，與通知有同一之效力。

判 記名債權除有特別習慣法則，必須三面對明者外，以通知債務人始得對於債務人生對抗之效力。蓋(一)以保護債務人，使其不致有意外之損失及其他不便情事。(二)以此種債權與無記名之債權等之有流通性質不同，對於債權人等毋庸爲過當之保護，故至少須依法通知而後始發生對抗之效力。

(4上三六四)

判 凡記名債權之讓與，已經債務人承諾者，對於債務人即有拘束之效力。嗣後債務人清償債務，須向新債權人爲之，違者當然無效。(4上五七〇)

判 記名債權除依債權之性質或當事人間之特約禁

止讓與者外，其債權人皆得以契約讓與於第三人。

其讓與若未通知或得債務人承諾，則嗣後債務人若向原債權人清償，或對於原債權人有其他應行消滅債務之事由，可以與讓受人對抗。(4上九五四)

判 債權之讓與，以通知債務人或得其承諾爲必要。惟有特別習慣法則，及依該債權之性質無由通知者(如無記名債權及指示債權等是)，不在此限。

(5上九三一)

判 記名債權之讓與，按諸常理，無須債務人之同意，即得對抗債務人。(6上五〇一)

判 讓與人若將債權讓與之證書交付於讓受人，並由讓受人給與債務人閱視，應視爲已有債權讓與之通知。(6上五〇一)

判 債權之讓與，不以作成書據及通知債務人得其承諾爲契約成立之要件。(7上五〇一)

判 原所有人因租賃契約對於租戶所享有之債權，并非當然隨物權而移轉於買主。如原所有人或買主未將該項債權一併讓與之事實通知租戶，而租戶亦無由知其權利之移轉者，其對於原所有人(即原債權人)而爲債務之履行，本屬當然之事。爲保護債

務人正當之利益計，自應使其債權歸於消滅，買主對於該租戶原不能更有主張。(8上七〇二)

判 債權之讓與雖須經讓與人或受讓人通知債務人始生效力，但不以債務人之承諾為必要。(20上五八)

判 債權之讓與依民法第二百九十七條第一項之規定，非經讓與人或受讓人通知債務人，對於債務人固不生效力。惟法律設此規定之本旨，無非使債務人知有債權讓與之事實。受讓人對於債務人主張受讓事實行使債權時，既足使債務人知有債權讓與之事實，即應認為兼有通知之效力。(22上一六一二)判 債權讓與之通知，為讓與人或受讓人向債務人通知債權讓與事實之行為，其性質為觀念通知。(28上一二八四)

第二百九十八條 讓與人已將債權之讓與通知債務人者，縱未為讓與，或讓與無效，債務人仍得以其對抗讓入之事由，對抗讓與人。

前項通知，非經受讓人之同意，不得撤銷。

第二百九十九條 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。

債務人於受通知時，對於讓與人有債權者，如其債權之清償期，先於所讓與之債權，或同時屆至者，債務人得對於受讓人主張抵銷。

判 債權讓與，債務人於受通知以前發生之事由，除債務人對於債權讓與之事並無異議，表示承諾，所有承諾以前之事由，悉失其對抗效力，僅可對於債權人請求償還外，其對於債權人可以抗辯者，對於讓受人仍得主張。故凡以債權成立不合法或有瑕疵及抵銷免除等情事為抗辯者，苟其事實發生在債務人受通知以前，則對於讓受人當然可以主張有效。(4上三六四)

第三百條 第三人與債權人訂立契約，承擔債務人之債務者，其債務於契約成立時，移轉於該第三人。

判 凡與第三人之債權人約明該第三人不為清償由已代償者，為保證契約。若承受第三人之債務清償之責歸諸自己者，為債務之承任。(3上六五八)

判 債務之承任，只須兩造同意，並非要式行為。苟業已同意而確有證明者，則雖無書據，亦為有效。(3上六五八)

判 債務之承任，若係第三人與債權人所爲者，則經第三人要約而債權人承諾，即成立承任契約。無論其債務人是否同意，曾否知悉，均非所問。嗣後該承任人對於債權人即應負清償之責。(3上六五八)

判 第三人若與債權人訂立更改契約而自爲債務人者，若其更改契約非本來無效，或經撤銷而失其效力，則於債權人即不得不負清償之責。(3上七三八)

判 承任契約係爲債務人之利益而設，其主旨在使債務人免其責任。故承任人一經訂立契約之後，即不得不居於債務人之地位而爲之清償。至債務人與承任人間之承任原因，則與承任契約之效力無關。蓋承任原因如何，祇能對於債務人主張，不得以之對抗債權人故也。(4上五四四)

判 父債子還，係指父死後而言。若父尙生存，而其子已經分財異居，則除其子表示承任外，對於其父之債務，非當然負責償還責任。(5上一〇〇四)

判 債務之承任與債務之保證，其契約之性質效力各有不同。蓋保證債務契約保證人所負之責任，在

約明主債務人如不履行債務時，代負履行之義務。而承任債務契約承任人所負之責任，則在使債務人脫退債務關係，逕由承任人負擔清償之義務。故保證人對於債權人得依法爲先訴之抗辯，而承任則無此權利。(6上六九〇)

判 第三人特向債權人訂立承任債務之契約者，債權人因承任契約之效力，即得向第三人爲履行債務之請求。(7上二九五)

判 承任債務之契約，一經適法成立，原則上即使原債務人脫退。原債務關係由承任人對於債權人負擔清償之義務，雖原債務人嗣後又有自行清償之意思，苟非實行清償，承任人要難主張免責。(7上一二七)

判 第三人承任債務人之債務而經債權人同意者，嗣後該承任人即應對於債權人負擔清償之責。至債務人是否同意及知悉，均所不問。(18上五四五)

判 債務經第三人承任後，債務人即脫脫關係，逕由承任人負擔清償之責。故此項債務移轉之契約非得債權人同意，不生效力。(18上一三〇八)

判 承任契約係爲債務人之利益而設，其主旨在使

債務人免其責任，故承任人一經表示承任，並經債權人同意，原債務人即脫退原債務關係，逕由承任人對於債權人負清償之責。(19上173)

判 第三人特向債權人訂立承任債務之契約者，債權人因承認契約之效力，即得向第三人為履行債務之請求，雖原債務人嗣後又有自行清償之意思，苟非實行清償，承任人要難主張免責。(19上四五)

判 第三人承任債務並非要式行為，祇須得有債權人之同意，其契約即已成立，雖未訂立證據，亦不得謂為無效。(20上四八九)

判 承擔債務須有第三人與債權人訂立承擔債務之契約，其債務始移轉於該第三人。(20上1473)
判 債務之承任(即承擔)乃第三人與債權人或債務人所為以移轉債務為標的之契約，依法須第三人與債權人訂立契約承擔債務人之債務，或與債務人訂約而經債權人承認者，始克生效。(2)上二〇一七)

判 第三人與債權人訂立契約，承擔債務人之債務者，其債務固於契約成立時移轉於該第三人，惟第

三人與債權人訂立之契約係由該第三人加入為債務人，而與原債務人就同一債務各負全部給付之責任者，雖學說上稱為重疊的債務承擔，究與民法第三百條所規定之免責的債務承擔不同，原債務人就其債務仍與該第三人連帶負其責任。(23上137七)

判 債務承擔契約係以移轉債務於第三人為目的之契約，第三人與債權人間一有此項契約之成立，債務即移轉於第三人，嗣後原債務人既不負擔債務，債權人自不得更向原債務人請求履行。(23上三〇〇八)

第三百〇一條 第三人與債務人訂立契約承擔其債務者，非經債權人承認，對於債權人，不生效力。

判 債務人之更易，於債權人甚有利害之關係。故第三人與債務人訂立承任之契約，非經債權人同意，不能發生效力。(3上七〇〇)

判 債權因債務人之變易而更改者，非經債權人之承諾，不能有效。(4上1〇八二)

判 第三人承任債務人之債務而經債權人同意者，應對於債權人發生效力，嗣後原債務人即不負清償

之責。(4上二一五五)

判 承任債務非經債權人同意，不能對抗債權人。故父所遺之債務，依法本應由其子分任償還之責，雖經官廳就諸子相互間訟爭案內斷歸一人償還，亦須經債權人同意或追認，始能生對抗之效力。(8上二一六)

判 房東與和主所訂和約，雖有不許主辭客之語，然此項債權契約，依法僅有拘束當事人之效力，不能對抗第三人。故該房屋之買主除就原和約所訂債務明示或默示承任之意思外，即可不受其拘束。(8上六八一)

判 子於其父生前所負債務，應分任償還之責。如諸子間締結契約，將其應行分任之債務撥歸其中一人負擔者，依債務承任之法則，其對於債權人須經同意，始能發生效力。如果債權人知其承任契約，而逕向承任之人請求清償者，即應認為已經同意承任，債務人不得拒絕履行。(8上二三二)

判 第三人與債務人約明承任其債務者，於通知債權人經其同意時，其債務移轉於該第三人。而債務人於受通知後逕向該第三人請求清償者，即應認為

已有同意。(18上六一)

判 債務之承任關係債權人之利害甚大，非得債權人之同意，不能發生拘束債務人之效力。(18上二三六九)

判 債務之承任於債權人有重大之利害關係，非經債權人承認，對於債權人不生效力。(20上一二)

判 第三人與債務人訂立承任其債務之契約，非經債權人同意，對於債權人不生效力。(20上一五二七)

判 債務之承任(即承擔)乃第三人與債權人或債務人所為以移轉債務為標的之契約，依法須第三人與債權人訂立契約承擔債務人之債務，或與債務人訂約而經債權人承認者，始克生效。(20上二〇一七)

判 合夥人將自己之股份轉讓與他人時，雖已將自己應分擔之損失交付受讓人，並約明以前合夥所負之債務由受讓人清償，亦僅得請求受讓人向債權人清償，俾自己免其責任，對於債權人則依民法第三百零一條之規定，非經債權人承認不生效力。惟轉讓後合夥所負之債務，如受讓人為他合夥人或雖非

他合夥人而其轉讓已得他合夥人全體之同意者，應由繼承該合夥人地位之受讓人負其責任。(21上一六七九)

第三百〇二條 前條債務人或承擔人，得定相當期限，催告債權人，於該期限內，確答是否承認。如逾期不為確答者，視為拒絕承認。

債權人拒絕承認時，債務人或承擔人得撤銷其承擔之契約。

第三百〇三條 債務人因其法律關係所得對抗債權人之事由，承擔人亦得以之對抗債權人。但不得以屬於債務人之債權為抵銷。

承擔人因其承擔債務之法律關係所得對抗債務人之事由，不得以之對抗債權人。

判 第三人向債權人約明承任債務人之債務者，因該承任契約之效力對於債權人即應負履行之責。至該第三人因承任債務由原債務人所取得之對待給付如何，本與債權人無涉。除經特別約明以受領該項對待給付為承任契約之停止或解除條件外，不得以未受報酬為理由對於債權人拒絕履行。(7上一〇三三三)

判 承任人得本於債權人與原債務人間法律關係之抗辯，以與債權人相對抗。(8上七三三)

判 債務之承擔與保證債務不同，保證債務為於他人不履行債務時代負履行責任之從債務，該他人仍為主債務人，故除有民法第七百四十六條所列各款情形之一者外，保證人於債權人未就主債務人之財產強制執行而無效果前，對於債權人得拒絕清償。債務之承擔則係債務之移轉，原債務人已由債之關係脫退，僅由承擔人負擔債務，故承擔人縱令曾與原債務人約明將來清償債務之資金仍由原債務人交付承擔人向債權人清償，亦不得以之對抗債權人。(22上四二六)

第三百〇四條 從屬於債權之權利，不因債務之承擔而妨礙其存在。但與債務人有不可分離之關係者，不在此限。

由第三人就債權所為之擔保，除該第三人對於債務之承擔已為承認外，因債務之承擔而消滅。

第三百〇五條 就他人之財產或營業，概括承受其資產及負債者，因對於債權人為承受之通知或公告，而生承擔債務之效力。

前項情形，債務人對於到期之債權，自通知或公告時起，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。

判 商業之讓與，凡讓受人所應償之債務，除法律有特別規定外，一應以讓與契約所訂定者為準。讓與人之債權人欲於讓與契約外無故加重讓受人之義務，實爲法所不許。(2上二二二)

判 國家接收民營事業，概括承受其資產及負債者，固立於私人之地位，同受私法之適用。惟依民法第三百零五條規定，就他人之財產或營業概括承受其資產及負債者，因對於債權人爲承受之通知或公告而生承擔債務之效力。是承受人未對於債權人爲概括承受資產及負債之通知或公告，則承擔債務之效力尙未發生，債權人自不得以未發生承擔效力之債務向承受人爲清償之請求。(23上二二二、二二六)

第三百〇六條 營業與其他營業合併，而互相承受其資產及負債者，與前條之概括承受同。其合併之新營業，對於各營業之債務，負其責任。

第六節 債之消滅

第一款 通則

判 質權爲擔保物權之一種，其性質在擔保債權之清償，決無因設定質權，而債權遂歸消滅之理。(4上二二九、二)

判 在前清兼理司法之州縣衙門，因行政之必要，固得頒發命令，但不得即以命令消滅特定私人之債權。(4上二四六、二)

第三百〇七條 債之關係消滅者，其債權之擔保及其他從屬之權利，亦同時消滅。

解 原呈所述情形，究係抵押權設定契約，抑係典權設定契約，應依契約內容定之。如係抵押權設定契約，李甲自得於八年期限屆滿後，向張乙清償債務，以消滅抵押權；如係典權設定契約，李甲亦得於八年期限屆滿後二年內，向張乙贖回房屋。至張乙在淪陷期間內，對於該房屋縱未使用收益，亦不得在八年期限內扣除。(35院解三二五、一)

(附原呈) 現本縣收復區內，有李甲於民國二十五年，向張乙借用銀洋一百元，曾將舖屋一棟押於張乙，限定八年期滿後聽從李甲照原價取贖，李甲於縣城失陷即逃往後方，張乙亦逃避在城外戚家寄住。刻因縣城收復，此舖屋典押文契均在，李甲張

乙俱經回進縣城，均欲搬進此舖住居。並經李甲以法幣壹百元向張乙取贖，張乙不允，其所持理由，以爲押契原載八年期滿始得原價取贖，現雖已滿八年，惟在淪陷期內之八年，執契人並未收絲毫利益，應予剔除，俟收復後再住六年，連抗戰前已住兩年，方算期滿。李甲則以押契上已載明八年期滿後即可取贖，自典押之日起已滿九年，契內並未載明除去任何時期字樣，應照契約取贖。雙方各執一詞，究應如何辦理？

第三百〇八條 債之全部消滅者，債務人得請求返還或塗銷負債之字據。其僅一部消滅，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。

負債字據，如債權人主張有不能返還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。

判 普通欠票或借券固足爲債權存在之有力證據，然債務人如能舉出確切反證，證明其債務實已清償者，則縱令欠票或借券尚存於債權人之手，仍不能不認其債權已經消滅。(5上八一)

判 債之全部消滅者，債務人雖得請求返還或塗銷負債字據，惟負債字據之返還或塗銷並非債務消滅之要件。故債務已清償者，不能因負債字據未經返還或塗銷，即謂其債務尚未消滅。(22上二五二)

第二款 清償

第三百〇九條 依債務本旨，向債權人或其他有受領權人爲清償，經其受領者，債之關係消滅。

持有債權人簽名之收據者，視爲有受領權人。但債務人已知或因過失而不知其無權受領者，不在此限。

判 凡屬普通債權不得享受優先特別之利益，其對於債務人所有財產應與他之普通債權人享平等均一之權利。(3上三九)

判 個人之商人，以商店名義所負之債務，不能即以商店財產爲清償債權之範圍。債權人對於債務人之家產，亦可爲清償之請求。(3上一〇一)

判 經理人收受債務人所付之款，對於該店東當然生清償之效力。其經理人從中挪用，乃夥友對於店東之不義行爲，自自由店東另向索償，不能對於債

務人否認其清償之效力。(3上189)

判 債權之成立，由於特定人間之法律關係，故履行債務（即清償）應對於債權人爲之。(3上197)

判 債務之清償，不必由債務人自向債權人爲之。

即委任他人爲清償，未嘗不可。(3上805)

判 債務人委任他人爲清償者，若其受任人並未代爲清償，則對於債權人之請求履行，自不能以已曾託人清償爲藉口，即可主張免責。(3上805)

判 債務人清償債務，須向債權人或其他有受領權限之人爲之。若其人無受領清償之權而向之爲清償者，則不問其係出於故意，抑由於過失，其清償要不能認爲有效，而對於債權人即仍應負清償之責。

(4上311)

判 商號財產不足清償商號債務時，應由號東以其家產擔任清償之責。不得藉口倒號，以商號財產爲償還責任之範圍。(4上1097)

判 債務契約應從債務之本旨履行，不能因附有擔保物之故，即強以其物爲債務人代償。(4上1554)

判 商號外欠於未經清償前，非可即時供履行債務之用，自不得作爲現實財產。(4上2168)

判 對於債務人請求清償者，必其自身依法享有債權之人，或自身無債權而爲債權人所委任之人，否則無領受清償之權限，自無向債務人請求清償之權。(4上2175)

判 關於債務之履行有特約者，債務人須依特約所定向有領受權人提出給付，始生清償之效力。(4上2311)

判 債權之清償，應向債權人或其代理人行之，不得以款已交由自己經理人支付，即可謂債權人業已受償。(5上260)

判 凡公法人以私經濟主體之資格所爲之行爲，在法律上既無特別規定，即應與一般私人受同等之待遇。即令債權實係公款，亦無較其他債權人先受清償之理由。(5上1014)

判 本號之債務，雖應先由本號清償，然遇有特別情形，即本號已無財產，而分號財產除償分號債務外，尚有餘賸時，分號亦應負清償之責。(7上646)

判 債務人清償債務，依法應直接向債權人爲之，不容僅以會將還債之資交付保證人，而不問債權人是否實受利益，遽認爲有效之清償。(7上1三二一)

判 因保存債務人財產所出之費用，若係有益於各債權人之全部或一部者(共益費用)，對於受利益之債權人，得主張優先受償。(9上七二六)

判 債權之成立由於特定人間之法律關係，故債務人清償債務應向債權人爲之，苟將還債之資交付保證人，而未經債權人追認或已實受其利益者，不生清償之效力。(18上二一八)

判 凡商店倒閉，本號與分號各欠有債務時，應由本號與分號各自先爲清償，必分號財產不足償還債務，始得就本號於清償其自身債務外尚有餘剩之財產請求清償。(19上二八九)

判 債務業經指定償還方法，雖雙方當事人均有遵守之義務，然若其償還方法爲事實上所不可能，自無強債權人遵守，致其債權等於消滅之理。(20上

一五五〇)

判 債權人依民法第二百四十二條之規定行使債務

人對於第三債務人之債權時，雖應以其行使債權所得之利益歸屬於債務人，俾總債權人得均霑之，但不得因此即謂該債權人無受領第三債務人清償之權限。(21上三〇五)

判 依債務本旨向有受領權人爲清償，經其受領者，債之關係即歸消滅，縱令債權人不因其受領而受利益，亦無據以對抗債務人之餘地。(23上九一七)

第三百十條 向第三人爲清償，經其受領者，其效力依左列各款之規定：

一 經債權人承認，或受領人於受領後取得其債權者，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 除前二款情形外，於債權人因而受利益之限度內，有清償之效力。

解 宣告證券無效之公示催告程序，依民事訴訟法第五百三十五條第一項，惟於法律有規定時始許行之。銀行發給存戶之記名存單存摺，在實體法上既無得以公示催告程序宣告無效之規定，自不得行此

程序。至存單存摺依慣例掛失後，持有單摺者向銀行交涉時，如其人並非真正債權人，無論單摺是否載有憑以支取字樣，銀行均無支付存款之義務；即其人為真正債權人，而銀行前向掛失之第三人支付存款，如合於民法第三百一十條規定之情形，亦免其責任。院字第一八一五號解釋，無須變更。（29院二〇〇六）

解 銀行之債權於抗戰期間經與該銀行同名稱之偽銀行作為自己之債權而行使者，該偽銀行即為債權之準占有人。債務人向該偽銀行為清償，經其受領者，依民法第三百一十條第二款之規定，以債務人不知其非債權人者為限，有清償之效力。如債務人明知其非債權人，則依同條第三款之規定，須於該銀行因而受利益之限度內，乃有清償之效力。至該偽銀行係就有物擔保之債權實行擔保物權而受清償者，依同條第三款之類推適用，於該銀行因而受利益之限度內，亦有清償之效力。若該銀行概括承受該偽銀行之財產者，可推定該銀行係因而受利益。（35院解三二七八）

判 凡因清償而向第三人為給付者，以經由債權人

承諾或追認為限，有清償之效力。（3上1〇二二）

判 凡清償債務，須向債權人或收受清償債權之人為之，違者非經債權人追認，或債權人已質受其利益者，不能生消滅債務之效力。（5上三一）

判 債務之履行應向債權人為之，其向第三人而為給付者，應以債權人承認者為限，始生清償之效力。（18上一八六五）

第三百十一條 債之清償，得由第三人為之。但當事人另有訂定，或依債之性質，不得由第三人清償者，不在此限。

第三人之清償，債務人有異議時，債權人得拒絕其清償。但第三人就債之履行有利害關係者，債權人不得拒絕。

判 有利害關係之第三人，得反乎債權人及債務人之意思，向債權人履行債務。而其履行債務，並得依提存或抵銷之方法為之。（4上四四四）

判 名義上之主債務人，僅限於第三人業經代償之部分可以主張免責，若第三人未經代償，縱令該第三人應負保證之責，亦不得拒絕清償。（20上二

三二)

第三百十二條 就債之履行有利害關係之第三人爲清償者，得按其限度，就債權人之權利，以自己之名義，代位行使。但不得有害於債權人之利益。

解 承認保人，無論曾否約明無先訴抗辯權，自非向債權人爲代位清償後，無行使債權人抵押權之理。(11統一七三七)

判 凡得債權人同意爲他人清償債務者，即得居於債權人之代位，對於債務人有求償之權。(3上一〇七二)

判 債務人以外之第三人爲債務人清償債務(代位清償)者，除對於債務人有求償權外，並取得債權人原有之一切權利。(4上七四二)

判 借款時在場之中人雖非保證人，但約明該中人有催收借款之責任者，就借款之返還非無利害關係，如該中人清償此項債務，即有民法第三百十二條之權利。(29上一三五四)

第三百十三條 第二百九十七條及第二百九十九條之規定，於前條之代位行使權利，準用之。

判 代位清償之原因，本有二種：契約上之代位，

除應得債權人同意外，固非通知於債務人，得其承諾，不能發生完全對抗債務人之效力。若法律上之代位，則以清償人之清償，實有法律上正當之利益爲成立之要件。苟已具備此要件，即不問曾經債務人承諾與否，均可取得代位之權。(5上一二九三)

第三百十四條 清償地，除法律另有規定，或契約另有訂定，或另有習慣，或不能依債之性質或其他情形決定者外，應依左列各款之規定：

一 以給付特定物爲標的者，於訂約時其物所在地爲之。

二 其他之債，於債權人之住所地爲之。

第三百十五條 清償期，除法律另有規定，或契約另有訂定，或不能依債之性質，或其他情形決定者外，債權人得隨時請求清償，債務人亦得隨時爲清償。

解 民法第八百七十三條第一項所謂清償期，係指應爲清償之時期而言，不以約定者爲限。其依民法第三百十五條債權人得隨時請求清償，債務人亦得隨時爲清償者，須經債權人請求清償而債務人不爲之，始與民法第八百七十三條第一項所謂已屆清償

期而未受清償之情形相符。(30院二一八七)

判 未定清償期限之債權，債權人本得隨時請求清償，債務人卽有依照債務本旨履行債務之義務。

(8上四六五)

判 房屋作抵，不過爲債權之擔保而已。在債權人就擔保物行使債權，抑或逕向債務人請求償還，仍有選擇之自由。此係調和債權人與債務人之利益，變更先例，認爲至當之條理予以採用。(12上三九七)

判 債權未定清償期者，債權人得隨時請求清償，爲民法第三百十五條所明定。是此項請求權自債權成立時卽可行使，依民法第一百二十八條之規定，其消滅時效應自債權成立時起算。(28上一七六〇)

判 當事人預期不確定事實之發生，以該事實發生時爲債務之清償期者，應認該事實發生時或其發生已不能時爲潛償期屆至之時。本件據原判決確定之事實，上訴人因某錳鑛公司復業缺資，向被告上訴人之夫借用毫銀二千元，約明俟該公司運鑛至某地發沽後償還，顯係預期該公司將來必有運鑛至某地發沽之事實，以該事實之發生爲既存債務之潛償期，

並非以之爲發生債務之停止條件。該公司既於民國二十二年被政府撤銷，此後已無運鑛至某地發沽之可能，卽應以其運鑛至某地發沽事實之發生已不能時爲潛償期屆至之時。(28上一七四〇)

第三百十六條 定有清償期者，債權人不得於期前請求清償。如無反對之意思表示時，債務人得於期前爲清償。

判 債權人因擔保物滅失之事由，雖可於期前命債務人另行提供相當擔保，然其所擔保之債權，仍非俟期限到來，不得請求清償。(3上一〇〇)

判 有期限之債務，債務人雖得於期前爲給付，而不得過期不爲給付。(3上四六三)

判 債權人應許債務人展緩債務履行之期，而並未定有展緩之期間者，則經過相當期間後，債權人再向請求履行時，債務人卽須應其請求以爲履行，不能以曾經允許展緩，卽可拒絕其請求。(3上七八)

判 債務已至清償期者，審判衙門自應依債權人請求判令債務人卽時清償。如果判決確定後開始執行，而債務人現有資力不敷清償，或就債務人財產

執行而他債權人聲述異議者，執行審判衙門固得另求公平之分配，要不能預期債務人無力清償，遽對於債權人爲不利益之裁判。(3上1070)

判 凡定期債務，並未附有何等條件者，一經到期，債務人即應負清償之責任。不能以契約當時所未約定之條件，爲拒絕或延緩履行之抗辯。(4上三三四)

判 金錢債權不容有履行不能之觀念，故債務已至清償期者，除有特別法令，或債權人曾有特別之意思表示外，債權人不得以喪失資力爲展緩之請求。(4上三六五)

判 金錢債務之定有期限者，屆期應如約履行，除得債權人同意或依照特別法令外，不容以不履行之原因出於事變爲藉口，而請求緩期或分期償還。(4上三六四)

判 定期債務已至履行期者，債務人應負即時清償之責。至期滿後，猶不清償，則債權人自可隨時請求清償。(4上二七二)

判 債務清償之展期，本純屬債務人之利益。故債權人無論在審判上或審判外，苟表示允與展期之意

思，則不待債務人之承認，自可發生效力。(4上

一九六八)

判 債務人於尙未宣告破產以前，向債權人爲止利緩期之要求者，苟非該地方有習慣法則可據，斷不能因多數債權人有允可止利緩期之事，遂以此強制其他債權人。(5上一一五)

判 凡分期歸還之債款，債權人固不得於未到期以前請求清償全部。惟債務雖未到期而債務人喪失資力，瀕於破產，則爲保全債權起見，應使債務人喪失期限之利益。(5上一〇六)

判 凡已達清償期之金錢債權，經當事人改約分期歸還者，如至分還之期，債務人仍不履行，自應准債權人聲明解約，使得仍爲全部履行之請求。但苟債務人因不能按約歸還，設有分期歸還之擔保(保證人或物上擔保)，則屆期如債務人不照約歸還，債權人自可行使其擔保，而不得即向債務人聲明解約。惟其擔保已經消滅或減少，而債務人又不能設定其他相當之擔保以代之者，債權人固仍得解除契約。(5上一二一)

判 債務已至清償期者，債務人負即時清償之義

務。所有利息，亦應依約定利率計至清償之日爲止。縱令其間債務人因不可避之事故，致資力受損，亦不得反於債權人之意思而要求展緩清償，或減免利息。(6上二二七)

判 已達清償期之金錢債權，經當事人改約分期歸還者，如至分還之期，債務人仍不履行，自應許債權人聲明解約，而使其得仍爲全部履行之請求。但債務人若就分期應償之債設有擔保者，則債權人尙可行使其擔保權，其擔保物如係擔保分期各債之全部，而屬於不可分割時，債權人因行使擔保權利之故，自不得不使其以後各期之債提前統受清償。惟若因分期附有利息者，債權人自不得仍要求各該期之利息。(7上六〇八)

判 債之清償期當事人另有訂定者，應從其訂定，債權人不得於期前請求清償。(19上二六〇)

判 請求權定有清償期者，自期限屆滿時起即可行使，依民法第一百二十八條之規定，其消滅時效應自期限屆滿時起算。(28上六〇五)

第三百十七條 清償債務之費用，除法律另有規定，或契約另有訂定外，由債務人負擔。但因債權人變

更佳所或其他行爲致增加清償費用者，其增加之費用，由債權人負擔。

第三百十八條 債務人無爲一部清償之權利。但法院得斟酌債務人之境况，許其於無甚害於債權人利益之相當期限內，分期給付，或緩期清償。

給付不可分者，法院比照前項但書之規定，許其緩期清償。

解 依民法第三百十八條第一項但書之規定，法院許債務人分期給付或緩期清償，須於無甚害於債權人利益之相當期限內爲之，即債務人財產在戰區內者亦然，所定期限必須確定而不失於過久，不得以戰事結束爲期，亦不得以民法所定有效期間爲準。至法院判決命將債務人之財產變價執行者，如無民事訴訟法第四百九十二條第一項第九款所定情形，不得僅以在國難期間遽援用此規定，准予再審。

(28院一九四四)

判 債務人不爲完全之履行者，債權人得有拒絕之權。(3上一二八)

判 債權之標的，雖爲可分割之給付，然法律行爲無特別訂定者，債務人當於同時負全部給付之義務

務，不得僅為一部給付。(4上1011)

判 債權法上，於金錢債權不能發生給付不能之觀念，債權人若因一定事由致無力清償債務，應認為執行不能，或執行有窒礙，在執行法上自有一定之辦法。故或因事故不克履行者，惟債務人得債權人之同意時，可免除其義務之全部或一部，或展緩償還之期限。否則不得以裁判及行政處分，強令債權人受其虧損。(4上1016)

判 興隆票之性質，不須以何種物件供擔保。(9上七五七)

判 延展清償期限，仍係同一債權，毋非更改，無使擔保物權消滅之效力。(14上五六九)

判 無款暫緩，不過暫時延緩之意，與通常習慣上之興隆票必待債務人有償還資力始應清償者不同。(19上三二一〇)

判 分期歸還之債額如已屆分還之期，債務人不依約履行，不得仍享期限之利益。(20上六九〇)

判 民法第三百十八條第一項但書之規定，不過認法院有斟酌債務人境况許其分期給付或緩期清償之職權，非認債務人有要求分期給付或緩期清償之權

利。故法院斟酌債務人境况之結果，認為不應許其分期給付或緩期清償時，債務人不得以認定不當為提起第三審上訴之理由。(23上二二四)

第三百十九條 債權人受領他種給付，以代原定之給付者，其債之關係消滅。

判 債務人欲主張以他種給付，代債務標的物為清償，應得債權之承諾。(3上三九二)

判 金錢債務之清償，固須依契約本旨交付金錢，始能生法律上之效力。惟債務人如得債權人之允許，以對於他人之請求權讓與債權人以代清償者，於法亦應認為有清償之效力。(3上六三六)

判 無特別擔保之金錢債務，自應令債務人以現款清償。即或債務人實無現款，不得不將財產變抵者，亦儘可由其自行處置，或由執行衙門於強制執行之時，體察情形再行酌定，應將債務人某項財產變抵，初毋庸審判衙門於判決之時預為指定。(3上二一四)

判 若金錢債務於應履行之時，以無現款為理由，欲以不動產作抵，而債權人亦情甘承受，但於價額有所爭執不能解決者，審判衙門除聽其自行商定

外，既雖強令一造屈從，則惟有仍令債務人如數償還現款。(4上六五)

判 以產抵債，是爲代物清償。如債權人任意受領，固與清償有同一之效力。然債務人無爲代物清償之權利，即使於雙方均有利益，苟當事人間先無此項特約，法院自不能強制債權人之受領。(4上三八四)

判 代物清償，本與清償有同一之效力。(4上四一一)

判 抵債因當事人一造約明移轉原給付以外之物之財產權於相對人，相對人亦約明消滅其原債務，即生效力，本不限於書面契約。(4上八三三)

判 凡債務已由第三人爲代物清償，經債權人受領者，則該債權即行消滅，債權人不得更向債務人請求清償。(4上一二五五)

判 金錢債權之債務人，非經債權人承諾，不得撥充對於他人之債權爲代物清償。(5上一二八〇)

判 公債票之時價如不及額面所值，則除債權人允照額面計算外，即有允以債票爲代物清償之表示，亦不得強爲按照額面作價收受。(7上七〇四)

判 債務人非經債權人承諾，不得違反債權契約之本旨，以他種給付代供清償。即使關於該債權曾經設有擔保物權，而設定擔保物權之債務人，究不得強使債權人以擔保物抵償其債權。(7上八二七)

判 債務人欲以他種給付代債務標的之給付者，非得債權人承諾不能強其受領。(19上四八八)

判 清償既須依債務本旨爲之，則以他種給付代原定之給付自非得債權人之承諾不可。故必債務人以代原定給付之意思爲他種給付，債權人之受領他種給付亦係以許代原定給付之意思爲之者，始與民法第三百十九條之規定相符。若債務人未得債權人之承諾，自以代原定給付之意思而爲他種給付，債權人則以增加擔保或其他之意思而受領者，債之關係不能因此消滅。(28上一九七七)

第三百二十條 因清償債務，而對於債權人負擔新債務者，除當事人另有意思表示外，若新債務不履行時，其舊債務仍不消滅。

判 分劈地畝之債務，自書立借據而後，其債務之標的已變而爲金錢之給付，其更改以前之舊債務如何，原可置之不問。(4上三八四)

判 借款屆償還期後，當事人更約償還期限，換立借券者，其債務之要素並不變更，自不得謂為消滅舊債務而發生新債務。(19上七八八)

第三百二十一條 對於一人負擔數宗債務，而其給付之種類相同者，如清償人所提出之給付，不足清償全部債額時，由清償人於清償時，指定其應抵充之債務。

判 債務人向同一債權人負擔同種類之債務數宗，而所提出之給付不足消滅總債務者，債務人得於清償時指定其所充當之債務。(3上一〇三四)

判 債務人向同一債權人負擔數宗債務，而設定數宗質權分別擔保之者，則各質權均有獨立之性質。債務人於清償時，自得依法指定其所充當之債務，使擔保該債務之質權歸於消滅。(3上一〇三四)

第三百二十二條 清償人不為前述之指定者，依左列之規定，定其應抵充之債務。

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 獲益及清償期均相等者，各按比例，抵充其一部。

判 債務人提出之給付，不足消滅總債務時，若未指定其應充當之債務，則應先充其已屆清償期者。若總債務均在清償期或均不在清償期，則應以債務人清償之利益較多者為先。債務人利益相同時，則以清償期應先至者為先。清償期及其利益均相同，則按各債務之額，比例配充。(8上七三)

第三百二十三條 清償人所提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本。其依前二條之規定抵充債務者，亦同。

判 債務人對於債權人欠有本息而為給付者，如未得債權人特別之同意，自應以之先充利息之清償，不能主張係屬還本。(3上七一八)

判 債務人對於債權人欠有本息而為給付者，如未得債權人之同意，應以先充利息之清償，不能主張係屬還本。(18上二六六一)

判 債務人對於同一債權人負有原本及利息數宗債務，苟其給付不足清償全部債務，除經債權人同意

得先充原本後充利息外，應先充利息後充原本，不許債務人以一方之意思予以變更。(19上九八九)

判 民法第三百二十三條並非強行規定，故其所定費用利息及原本之抵充順序，得以當事人之契約變更之。(27上三二七〇)

第三百二十四條 清償人對於受領清償人，得請求給與受領證書。

第三百二十五條 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。

如債權人給與受領原本之證書者，推定其利息亦已受領。

債權證書已返還者，推定其債之關係消滅。

判 訟爭期票，即假定爲部令所稱到期未付期票之一種，且經原應佈告無誤，則因上訴人怠於登記，縱已消滅其票據上之權利，而苟有其他證據足爲證明，其普通債權仍不能不認爲存在。(14上七三七)

第三款 提存

第三百二十六條 債權人受領遲延，或不能確知孰爲

債權人而難爲給付者，清償人得將其給付物，爲債權人提存之。

解 債權人除契約有特別訂定或法律有如民法第三百六十七條第五百十二條第二項等特別規定外，不負受領給付之義務，依民法第二百三十四條之規定債權人負受領遲延責任，並非以負有受領給付之義務爲要件，第三百二十六條所謂債權人受領遲延，自不以負有受領給付之義務者爲限。(30院二一八七)

解 爲執行名義之判決，係命出典人承諾典物之出賣並訂立移轉所有權之書面而不爲之者，依強制執行法第一百三十條之規定，應分別情形，自判決確定時，或自法院就典權人已支付價金或提出相當擔保給予證明書時，視爲已承諾出賣，並已訂立書面。至出典人對於已提出之價金拒絕受領，即爲受領遲延，依民法第三百二十六條之規定，典權人得將其價金爲出典人提存之。(35院解三〇七六)

判 債務人遇債權人領收清償標的物有遲延時，將清償標的物提存於債務履行地之接受提存處所，或訴訟當事人將應行清償標的物提存於審判衙門者，

即免除其債務。(3上七〇六)

判 債權人受領遲延時，清償人得依提存方法以免除其債務。(20上六七〇)

第三百二十七條 提存應於清償地之提存所爲之。無

提存所者，該地之初級法院，因清償人之聲請，應指定提存所，或選任保管提存物之人。

提存人於提存後，應即通知債權人。如怠於通知，致生損害時，負賠償之責任。但不能通知者，不在此限。

判 債務人於爲提存之後，須速通知債權人。若怠於通知時，仍應負損害賠償之責任。(3上六八四)

判 提存處所爲提存通知之必要事項，蓋提存處所之爲何處，不使債權人知悉，而令債權人負遲延之責，自屬不合。(3上六八四)

判 提存之通知，原則上固須對於債務人爲之。但債務人不能確知債權人所在之時，則通知於中人，亦可認爲有效。(3上六八四)

第三百二十八條 提存後，給付物毀損滅失之危險，由債權人負擔。債務人亦無須支付利息，或賠償其

孳息未收取之損害。

判 債權人有遲延或其他事由，債務人得將清償之標的物爲債權人提存之，而免其債務。清償之標的物一經債務人提存之後，債權人負擔其物滅失或毀損之危險，債務人不任支付利息及其他賠償之責。

(3上六八四)

判 若清償標的物提存後，因保管處所之過失，或其他事變致滅失毀損者，債務人祇可自認損失，或依法向該保管處所請求賠償，而不得再向原債務人請求清償。(3上七〇六)

判 債務人有合法之提存，固可不再任給付利息之責。然若已將提存物取回，則視與未提存同，不能主張因提存所應得之利益。(8上七一八)

判 依提存原則清償之標的物提存後，其物滅失或毀損之危險應歸債權人負擔。則債務人以當時尚有價格之通行紙幣合法提存，其後該紙幣雖更趨於低落，而債權人仍應按提存日之市價收領，負擔提存後之危險。(12上七〇八)

判 債務人將清償之標的物提存後，債權人固應擔負其物滅失損毀或落價之危險，惟所謂標的物者，

自指當事人之約定者而言。如約定以現金給付爲標的，債務人強欲以業經落價之紙幣或有價證券爲給付，而又不肯按市價折合現金者，則在債權人自得拒絕受領。雖經債務人將該紙幣或有價證券提存，嗣後更行落價，亦非債權人遲延所致，自不能令其負擔由此所生之損失。(17上八三三)

第三百二十九條 債權人得隨時受取提存物。如債務人之清償，係對債權人之給付而爲之者，在債權人未爲對待給付，或提出相當擔保前，得阻止其受取提存物。

第三百三十條 債權人關於提存物之權利，自提存後十年間不行使而消滅，其提存物屬於國庫。

第三百三十一條 給付物不適用於提存，或有毀損滅失之虞，或提存需費過鉅者，清償人得聲請清償地之初級法院拍賣，而提存其價金。

第三百三十二條 前條給付物有市價者，該管法院得許可清償人照市價出賣，而提存其價金。

第三百三十三條 提存拍賣及出賣之費用，由債權人負擔。

第四款 抵銷

第三百三十四條 二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互相抵銷。但依債務之性質，不能抵銷者，不在此限。

判 債務之抵銷，須具備種種條件。而雙方債務均已到期，亦爲條件之一種。故即其他條件均已具備，苟一方債務尚未到期，而他方遽欲援用抵銷法理拒絕履行者，自屬不合。然主張抵銷之始，一方債務雖未到期，而若因此成訟，於訴訟中該條件業已完成者，審判衙門仍不能不認抵銷之爲合法。

(3上六〇八)

判 債權抵銷之要件有四：(一)當事人須互負同種標的之債務，(二)雙方之債務須均已至清償期，(三)須依債務性質及法律准許其抵銷，(四)須當事人未表示反對之意思。以上要件有一不備，不得主張抵銷。(4上三一六)

判 普通債權，亦得與有擔保之債權抵銷。(4上九五四)

判 二人互負同種標的之債務，均至清償期者，即得主張互相抵銷，原不限於雙方之債額同一。(5

上八一五)

判 債務人對於債權人得為抵銷之抗辯時，對於代位債權人亦得主張。(6上四七二)

判 當事人雙方負有債務，為抵銷必須具備之要件。若一方並未對他方負有債務，根本上已無抵銷可言，其他要件可置不問。(6上一一〇六)

判 抵銷債務之要件，所謂雙方債務須有同一種類之標的者，係指為債權標的之給付，須係同一種類而言，非謂債務之原因須同一。又所謂須當事人未曾表示反對之意思者，係指當事人於主張抵銷以前，未經約定其債務不許抵銷而言，非謂抵銷須兩造之合意。(7上五〇〇)

判 互負給付通用貨幣之債務，兩造於立約當時，若以某種貨幣為計算當時價格之標準，並無特別約定，不許以他種通用貨幣計價清償者，則此種互負之金錢債務，即互有之金錢債權，實係同種標的之債務，自得互按市價以供抵銷。(9上一三九五)

判 抵銷以二人互負同種標的之債務，為其要件之一，商號夥友個人所欠款項自不得與商號債權主張抵銷。(18上一二八)

判 債務之抵銷以雙方當事人互負債務為必須具備之要件，若一方並未對他方負有債務，則根本上即無抵銷之可言。(18上一七〇九)

判 債務之抵銷，應以二人互負債務而其給付種類相同者，始得為之。(18上一七八九)

判 債務之抵銷須彼此互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期為要件。(19上一〇四八)

判 抵銷不以雙方之債權明確為要件，故損害賠償債權當事人間雖於其成立或範圍有所爭執，亦非必俟判決確定後始得抵銷。(22上一一二二)

判 因他方之侵權行為所受貨物之損害，如得請求以金錢賠償時，其損害賠償請求權自屬金錢債權。此項損害賠償請求權於其請求權發生時即應認為已屆清償期，故賠償權利人對於賠償義務人負有金錢債務已屆清償期者，賠償權利人以其債務與他方之債務互相抵銷，不得謂與民法第三百三十四條所定抵銷要件不符。(23抗二四六)

判 民法第三百三十四條但書所謂依債務之性質不能抵銷者，係指互相抵銷即反於成立債務之本旨者而言。以有擔保之債務與無擔保之債務互相抵銷，

並不反於成立債務之本旨。原判決謂有擔保之債務與無擔保之債務依其性質不能抵銷，其見解未免錯誤。(26渝上四五〇)

判 上訴人在原審雖以自己爲被上訴人商號合夥人之一，其應收回之出資及應分配之利益足與所欠該號之款抵銷等情爲抗辯。但據原審確定之事實，上訴人尙未退夥，無收回出資之可言，縱有利益可以分配，亦未屆分配之期。是原審以上訴人對於被上訴人之債權尙未屆清償期，不得與被上訴人已屆清償期之債權抵銷，認其抵銷抗辯爲不當，於法並無不合。(28上八二二)

第三百三十五條 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。

前項意思表示附有條件或期限者，無效。

判 債務之抵銷，無論意思表示之遲速，均應溯及宜爲抵銷時，就兩造債務相當額發生消滅之效力。(4上一九三五)

判 合於抵銷條件各債務人，均得以單獨意思，對於相對人主張以自己之債權與之抵銷。(4上三一)

八) 判 抵銷應就兩造債務相當額溯及宜爲抵銷時生其效力者，係使得爲抵銷之債務於宜爲抵銷時消滅，此後即不生計算利息之問題。(18上三二六)

判 抵銷固使雙方債務溯及最初得爲抵銷時消滅，惟雙方互負得爲抵銷之債務並非當然發生抵銷之效力，必一方對於他方爲抵銷之意思表示，而後雙方之債務乃歸消滅，此觀民法第三百三十五條第一項規定自明。故給付之訴之被告對於原告有得爲抵銷之債權，而在言詞辯論終結前未主張抵銷，迨其敗訴判決確定後表示抵銷之意思者，其消滅債權人請求之事由不得謂非發生在該訴訟言詞辯論終結之後，依強制執行法第十四條之規定，自得提起執行異議之訴。(29上一二二三)

第三百三十六條 清償地不同之債務，亦得爲抵銷。但爲抵銷之人，應賠償他方因抵銷而生之損害。

判 抵銷係爲兩造節省清償程序起見，並不限於同一之債務履行地，即履行地各異者，亦得抵銷之。(4上一三三四)

第三百三十七條 債之請求權雖經時效而消滅，如在

時效未完成前，其債務已適於抵銷者，亦得爲抵銷。

第三百三十八條 禁止扣押之債，其債務人不得主張抵銷。

第三百三十九條 因故意侵權行爲而負擔之債，其債務人不得主張抵銷。

第三百四十條 受債權扣押命令之第三債務人，於扣押後始對其債權人取得債權者，不得以其所取得之債權與受扣押之債權爲抵銷。

第三百四十一條 約定應向第三人爲給付之債務人，不得以其債務，與他方當事人對於自己之債務爲抵銷。

第三百四十二條 第三百二十一條至第三百二十三條之規定，於抵銷準用之。

第五款 免除

第三百四十三條 債權人向債務人表示免除其債務之意思者，債之關係消滅。

判 免除債務爲權利之拋棄，本以債權人單獨行爲爲已足。故債權人若對於債務人以自由明確之意思表示免除時，當然應生效力，受其拘束，不得任意

復行撤銷。(3私上二五)

債權之成立，如經審判衙門明確認定，則除另有法律上免除事由外，審判衙門自不能反於債權人之意思，以裁判遽令減免。(3上五七)

債務免除，須由債權人對於債務人表示免除其債務之意思。(3上一一六)

若債務人向債權人爲免除其債務之要求，而債權人並未爲免除債務之意思表示，則該債務依然存在。故欲以債務人一方業已表示要求免除債務之意思，謂該債務即應歸於消滅者，實爲債權法則所不許。(3上一一六)

債權人固得對於債務人表示捨棄其債務之全部或一部，然苟出於無權限者(非真債權人)之行爲，則不能生效。(3上三二〇)

債務人雖屬善意，而對於無權限人所爲之免除，仍不能對抗真正之債權人，當然不能消滅所負之債務。(3上三二〇)

因債務人資力減少，以其財產按成攤還衆債權人，除債權人就未受清償之部分顯然表示免除之意思，或於受領之際將債務證書交還銷毀，依通常情

形得認爲默示的免除者外，債權人雖已受領攤還之款，而其餘部分之債務仍不得即認爲免除。(3上四八九)

判 債權人對於債務人免除其債務者，如所爲免除之意思並無無效或得以撤銷之原因，則該部分之債務即因而消滅。(3上六三六)

解 凡債權已經證明其成立爲適法者，審判衙門固不得任意判令一方捨棄應得利益之一部或全部，而當事人如有免除之意思表示者，自可根據之以爲判斷。(3上八三三)

判 金錢債務之債務人，雖實因不可祛避之事故，以致資力喪失者，亦不得反乎債權人之意思而主張減免。(3上一〇五四)

判 金錢債權當事人間有約定利息者，債務人除得有債權人之同意外，不得持何種理由主張減免。(3上一〇二二)

判 債務之免除與否，屬於債權人之自由，審判衙門自不得反於債權人之意思而爲強制免除之判斷。(3上一二二)

判 債務之免除，須債權人有明示或默示之意思表

示。(4上二〇)

判 判決確定後開始執行，如果發見債務人資力不敷清償，執行衙門自可依據現行法例爲公平之處置。惟債務人不得以欠債甚多無力清償爲理由，請求減免其責任。(4上六七)

判 債權人僅收受利息，原不足爲推定免除原本之資料。蓋凡性質上可分之給付，債權人本可任意爲一部給付之受領，自未可因此遂推定其就他部債務有免除之意思表示。(4上三八四)

判 債務之免除，大都爲債權人之恩惠行爲，除債權人對於債務人本有此項預約外，決不能以債務人片面之意思，強債權人以免除。(4上九二〇)

判 若僅過期而不行使債權，並無消核動作可以認爲有默示免除之行爲者，即不得謂其債務爲已消滅。(5上六三一)

判 凡債權人有約定利率者，應依約定利率計算至清償之日爲止。縱令其間債務人因不可祛避之事故，以致資力受損，亦不得反乎債權人之意思而要求減免利息。(6上九七三)

判 債務關係乃特定人間之關係，債務人對於債權

人自不能以曾受其他債權人之免除利益，希冀一併減免。(7上五八三)

判 凡債務經債權人表示免除之意思，即應發生效力，債務人之是否承諾，在所不問。(9上一〇三八)

判 負有債務者如欲減成還本，免除利息，應得債權人之同意，不能因當事人以外之人所訂章程，認為有拘束當事人之效力。(17上二二三)

判 債務關係乃特定人間之關係，債務人對於債權人不能以曾受其他債權人之免除利益，希圖一併減免。(18上二二〇)

判 當事人資力如何係屬執行問題，與債權數額應否讓免不生影響。(18上二二〇七)

判 債權之讓免須由債權人表示意思，若第三人代債權人爲之，苟非本於債權人之授權行爲，或經其爲明示或默示之追認，不能生效。(19上九一五)

判 債權已經認定其適法成立者，苟非當事人有捨棄之意思表示，法院不得蔑視其權利而強令減免。

(19上三一八一)

判 債務之免除與否屬於債權人之自由，債務人決

不能以其片面之意思強債權人以免除，即法院亦不得反於債權人之意思而爲強制免除之判斷。(20上一七七)

判 免除債務須債權人向債務人表示免除其債務之意思，債之關係始歸消滅。(20上四五二)

判 債權人向債務人表示，免除債權之全部或一部者，則其全部或一部債之關係即應消滅，債務人對於免除部分之債自得爲消滅之抗辯。(20上七〇三)

判 因債務人資力減少，以其財產按成攤還衆債權人，除債權人就未受清償之部分顯然表示免除之意思，或於受領之際將債務證書交還銷毀，依通常情形得認爲免除者外，債權人雖已受領攤還之款，而其餘部分之債務仍不得即認爲免除。(20上七一六)

判 債務之免除須由債權人向債務人表示免除其債務之意思，始生效力。此項法律行爲雖非不許代理，但無代理權人所爲之免除，非經債權人承認，對於債權人不生效力。(22上三九七三)

判 無權利人就權利標的物爲處分時，如其行爲合

於侵權行爲成立要件，雖其處分已經有權利人之承認而生效力，亦不得謂有權利人之承認當然含有免除處分人賠償責任之意思表示。(23上二五二〇)

第六款 混同

第三百四十四條 債權與債務同歸一人時，債之關係消滅。但其債權爲他人權利之標的，或法律另有規定者，不在此限。

判 合夥財產不足清償合夥之債務時，依民法第六百八十一條之規定，各合夥人對於不足之額雖連帶負其責任，但合夥之債權人爲合夥人中之一人時，自己亦爲連帶債務人中之一人，其對於合夥之債權與其所負之連帶債務已因混同而消滅，依民法第二百零七十四條之規定，他合夥人亦同免其責任。故該合夥人對於他合夥人僅得依民法第二百零八十一條第二百零八十二條之規定行使其求償權，不得更行請求連帶清償。(29上二一〇五)

第二章 各種之債

第一節 買賣

第一款 通則

解 法院依債權人之聲請，拍賣債務人之土地時，其土地之移轉，雖非出於債務人之意思，仍應認債務人爲出賣人，其土地增價稅，自應向債務人徵收。(34院解三〇三七)

第三百四十五條 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。

解 在債權法上不動產之買賣，祇以當事人兩造之合意卽生效力，不以立契爲要件(參照本院上字第 一八一七號)。乙之賣田，如能證實，自卽生效，不許乙再行翻異。(9統二二五四)

解 不動產之出賣人，如有法律上原因得向買受人請求增加價金者，雖其買賣契約曾經作成公證書，仍得請求增加。(34院解二九九二)

解 淪陷區內人民，以僞幣約定賣價與價或債務額，訂立買賣契約，典權或抵押權設定契約，並非無效，除買賣契約有法定或約定解除原因外，亦不得由一方任意解約。(34院解三〇五九)

解 某甲雖會將其產業(不動產)立約定賣於某乙，

並受某乙定金，但既未立契，自僅發生債之關係，不得以此對抗業依強制執行法第九十八條取得所有權之某丁。(35院解三二二)

判 無權限人與人約定絕賣他人之產者，在債權法上該契約當事人間本可有效發生權利義務關係。惟諾約人非先由他人取得其物權後，再為有效之物權移轉契約不可。(3上四五)

判 買賣關係，無論口頭或書狀，俱得成立。(3上九七)

判 定銀之授受，非一般買賣契約所必要不可缺之行爲，不過於締結契約時，得爲附隨條件。(3上九七)

判 不動產議賣之預約兩造，如有反悔，則應負相當責任，而仍許解約。至其解約時之責任如何，各地習慣不同，自當根據契約地之習慣，以爲判斷之標準。(3上四五三)

判 貨物之價格，自可由買賣當事人逕以自己意思定之。故無論何國立法例，國家於平時斷無齊一貨價之法令。即使賣主出售於他人之貨價，較廉於出售與買主者，買主苟經合法表示同意，不得援以爲

例，爲減價之請求。(3上六七八)

判 賣主於出售貨物時，已將其所訂之價通知於買客，而買客對於賣主所定之價並無異議，且收受其貨物者，在法律上自可推斷買客對於賣主所定之價已合法表示同意。此項價銀，於法既可認爲業經買賣當事人協議訂定，即無主張增減之餘地。(3上六七八)

判 財產權之移轉與價錢之交付，爲買賣契約所發生之效力，並非買賣契約成立之要件。(3上一〇四二)

判 買賣契約，固以出於兩造自由意思爲其完全成立之要件。惟官廳因實施強制執行或於當時法令所許範圍內，依行政上之必要，而強制人民使爲買賣者，雖有不欲爲買賣之意，其買賣行爲亦生效力。(3上一〇四九)

判 買賣有無字據，與字據內有無當事人畫押，均非買賣債權契約成立之要件。(4上一二八九)

判 債權法上不動產之買賣，祇以當事人之合意而生效力，並不以書立字據爲契約成立之要件。故依相當之證據方法，已足證明當事人間有買賣之合意

者，則縱無買賣字據，或字據形式未備，仍不能不認買賣契約之成立。(4上八一七)

判 訂立買賣契約之時，雖未指定其品質，無礙於買賣之成立。(4上二二三五)

判 不動產之所有人，以一不動產爲二重買賣者，其嗣後所締結之買賣契約，無論其買主是否善意，要皆不過發生債權法上之關係。(4上二二九九)

判 凡由當事人合意所生之先買權，與因法令習慣所生之先買權不同。合意先買權之存在，如買賣當事買主並不知情者，則其先買權人僅得對於不適合意之賣主請求損害賠償，而不得即主張該買賣爲無效。(5上二三三)

判 凡買賣之預約，經定明須於一定期間內訂立本約者，如當事人不於期間內，爲訂立本約之意思表示，則其預約即失其效力。(5上三三二)

判 先買權之效力，除依法令或地方善良習慣認爲成立者外，其僅以契約設定先買權者，係屬債權性質，不過訂立該契約之當事人間發生效力，自不足以對抗第三人。(6抗一八)

判 通常買賣必有特定之當事人，即一定之買主與

賣主相互間表示買賣之意思者，其買賣契約始爲成立。(6上一七九)

判 定期買賣，其貨與價在訂約之初，均毋庸即時交付，僅真欲至期將貨與價兌交者，仍不失爲合法之定期買賣。(6上四五八)

判 就將來可取得之物爲買賣者，其行爲雖不能即生移轉物權之效力，而此項行爲，究非法律之所禁止。(6上一八九)

判 現行律賣產立有絕賣文契，並未註有找貼字樣者，不准貼贖之規定，原爲保護買主之利益而設。若買主自願拋棄此項利益，而與賣主訂立找貼契約，自非法所不許。該契約如果屬實，即應發生法律上之效力。(7上五六)

判 買賣契約之成立，在法律上原不以中證列名畫押爲要件。(8上三二二)

判 賣主就同一標的物爲二重買賣，在前之賣約僅發生債權關係，而後之賣約已發生物權關係者，即令後買主締結賣約實有惡意，其對於前買主亦僅發生是否侵害債權及應否賠償損害之問題。前買主對於後買主，不能就該標的物已經發生之物權關係，

主張其爲無效。(10上七〇四)

判 習慣上所謂草契不能概認爲預約，如將買賣之標的物及其數量價額等已一一訂明，即與預約之僅生締結正式契約之債務者，顯有不同。關於買賣之債權契約，即應認爲成立。(14上五九八)

判 不動產買賣契約一經以書面合法成立，即發生物權移轉之效力，賣主不得以其親房有先買權，主張解除契約。(17上六二)

判 買賣契約並不以訂明交貨期限及訂立定式字據爲要件。(18上三一六)

判 買賣契約之成立，須以雙方當事人之合意爲要件，故契約成立後一方欲變更原約內容之一部，如未經他方合意，則日後他方因變更受有損害，自可以對方違反原約爲理由，請求賠償。(18上四五二)

判 買賣空之成立，須當事人於訂約之初即有僅憑市價差額計算輸贏之意思，而當事人訂約之初是否即有此意思，不能僅憑至期有無授受實貨之事實以爲臆測，倘其買賣原約以至期授受實貨爲目的，而嗣後因違約不能履行，或其他原因僅依市價

差額以定盈虧者，不能即與買賣空同論。(18上八一八)

判 不動產所有權人倘因某種事由經該管行政官署將其所有物依行政處分或命令予以沒收，其所有人原有之物權即因此不能存在。故凡就沒收之不動產向該行政官署繳價承買，並領有管業執照者，原所有人苟欲向承買人訴求返還所有物，則非經行政方式將前項沒收處分或命令撤銷，法院自不得還爲實體上之裁判，遽認承買人之承買無效。(18上一五七二)

判 無代理權人所締結之買賣契約，原可依本人之追認而發生效力。(18上一六〇一)

判 當事人合意所生之先買權，如買賣當時買主並不知情，則其先買權僅得對於不違合意之賣主請求損害賠償，不得主張該買賣契約爲無效。(18上一八六七)

判 以同一不動產爲二重買賣者，其在合法成立契約之買主，當然取得該不動產之所有權，其後之買主無論是否善意，其契約要不能發生移轉物權之效力。(18上一七七二)

判 買賣之債權契約並非要式行爲，除第一百六十六條情形外，自無須以訂立書據爲其要件。苟有其他證據方法足以證明確有買賣事實，則因買賣所發生之債務關係，即不容藉口無書據而任意否認。

(18上二九五六)

判 賣主就同一標的物爲二重買賣，如前買約僅生債權關係，而後買約已發生物權關係時，前之買主不得主張後買約爲無效。(19上一三三八)

判 買賣契約非要式行爲，除第一百六十六條情形外，不論言詞或書據，祇須意思表示合致，即可成立。其寫立書據者，亦無履行何種方式之必要，若囑人簽字即係授權行爲，當然對於本人直接生效。

(19上一三三五)

判 區別定期買賣與買空賣空之標準，當以買賣當事人間在訂約之初其意思係在交付實貨抑僅計算市價差額以定輸贏爲斷。(19上四三八)

判 買賣房屋僅交付定洋，書立草契，該草契祇爲買賣之預約，屬於一種債權關係，只能對於出賣人請求履行。若出賣人將房屋另賣，是否應負賠償之責，亦祇能向出賣人主張。蓋此時既未取得所有

權，不能對抗第三人。故無論後之買受人是否已經登記投稅，皆無過問之餘地。(19上一三三六二)

判 當事人就標的物及其價金互相同意時，買賣契約即爲成立，縱當事人之一方遲延給付，亦應予以相當期限催告其履行，於期限內不履行時，始得解除其契約。(20上一二二)

判 不動產物權移轉之契約雖以書立契據爲必要之方式，而關於買賣不動產之債權契約則本爲不要式行爲，若雙方就房屋之標的物及價金互相同意，即不能謂其買賣之債權契約尙未成立。(20上一二〇七)

判 當事人間所立之買賣不動產字據，苟已明確表示買賣之合意，即生買賣之效力，原不以盈尺之紙繁重之語與其字據開始處寫有立賣契人等字樣及推輻過戶等爲成立之要件。(20上一八三四)

判 買賣契約爲諾成契約，一經當事人就標的物及其價金互相同意，買賣契約即爲成立。(20上一二二〇二)

判 買賣預約僅有債權效力，不能對抗契約以外之第三人。(20上一二四〇五)

判 買賣契約，因當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支付價金而成立。關於田產之買賣，其老契分關之交付及出賣人族人到場作中，除當事人間有特別約定外，並不以之為成立要件。(21上二二八一)

判 買賣契約之成立以當事人就標之物及其價金互相同意為要件，其未就標之物及價金互相同意者，自不得謂其買賣契約為已成立。(22上四五九)

判 不動產買賣之未立書面者，固不生物權移轉之效力，惟當事人若已就標之物及其價金互相同意，則其買賣之債權契約即為成立，買受人對於出賣人自有請求履行之權利。(22上九一四)

第三百四十六條 價金雖未具體約定，而依情形可得而定者，視為定有價金。

價金約定依市價者，視為標之物清償時清償地之市價。但契約另有訂定者，不在此限。

判 買賣契約固以約定一定價銀為成立要件，然其價銀並不以其體的確定者為限，即依一定之方法計算而可確定者，亦無不可。(6上一〇七五)

第三百四十七條 本節規定，於買賣契約以外之有價

契約準用之。但為其契約性質所不許者，不在此限。

解 因代物清償而移轉不動產所有權者，係民法第三百四十七條所規定之有價契約，應準用買賣之規定，按照賣契投稅。(26院一六八一)

第二款 效力

第三百四十八條 物之出賣人，負交付其物於買受人，並使其取得該物所有權之義務。

權利之出賣人，負使買受人取得其權利之義務。如其權利而得占有一定之物者，並負交付其物之義務。

解 查確定判決既係命照約交貨，如由法院執行，自僅有照約交貨一途。折價了事係和解辦法，應有雙方合意。如就折價辦法已合意，而僅就折價標準不能成立合意，應以原約所定交貨時之市價計算。(14統一九四七)

判 依法律行為而為不動產物權之設定移轉者，固以訂立字據為必備之要件。然當未訂立字據以前，當事人間合法締結之債權契約，仍不得不謂為有效。故雖未訂立字據，而根據已立之買賣契約(債

權契約)，買主本有請求賣主訂立字據之權利。如賣主不肯訂立，自可以其他相當方法代訂立字據之行爲（如由審判衙門以裁判代意思表示），使其所有權移轉於買主。（3上四七八）

判 以買賣不動產爲標之債權契約，如已合法成立，則除該契約具有無效或撤銷之原因，或由兩造合法解除外，賣主卽有作成契據交付買主（卽締結物權契約）之義務。故爲第三人就標之物上主張權利，致妨礙契據之作成交付，則賣主除已與約定連同物上擔負並移轉於買主者外，自應行除去其權利爲完全履行之義務。（3上九一六）

判 買賣之標的物在締約當時，並不必屬於賣主。今上告人既與被上告人締約將該地賣出，則無論是否上告人所有，而上告人要有移轉權利交付地段之義務。（3上一一九〇）

判 買賣之標的物如係可分之性質者，則買主就其一部以賣主不能交代爲理由，解除契約，而就他一部仍對於賣主請求交付者，亦無不合。（3上一一九〇）

判 買賣契約締結後，買主對於賣主卽可請求其依

約履行以移轉其所買受之物權，而此買賣契約所生之請求權，亦自可由買主讓與第三人。（4上一二四）

判 不動產之買賣，買主對於賣主有請求指交標的物之權。（4上四二四）

判 賣主已交付標的物之一部，而買主復已爲價金一部之交付者，買主卽不得主張其有解除權。（5上一〇四）

判 旗民賣租，因該地有永佃關係，賣主不能收地奪佃，固無由佃戶將地收回轉交買主接收之責。惟地與租原有密切關係，既爲按地賣租之賣主，則就租地之坐落何處，四至何界，以及佃戶何人，佃租何數，仍不能不負指明地段，並實行兌佃之義務。（8上七七六）

判 第三人就債務人已被查封拍賣之標的物不繳價向法院拍定，而逕向處分權已受限制之債務人私相授受，債權人本可主張其買賣無效。（18上七六五）

判 不動產物權之移轉未以書而爲之者，固不生效力，惟當事人間約定一方以其不動產之物權移轉於

他方，他方支付價金之買賣契約已成立者，出賣人即負有成立移轉物權之書面使買受人取得該不動產物權之義務。(22上二二)

判 物之出賣人依民法第三百四十八條第一項之規定，負有使買受人取得該物所有權之義務，不動產所有權之移轉應以書面爲之，爲民法第七百六十條之所明定，不動產之出賣人對於買受人自有訂立書面以移轉其所有權於買受人之義務。(23上二二三三)

第三百四十九條 出賣人應擔保第三人就買賣之標的物，對於買受人不得主張任何權利。

判 賣契內雖載倘有互混不明等件，俱係賣主理落字樣，但此不過言明賣主追奪擔保之責任。故純爲第三人就標的物所爲不法行爲，決無由賣主負責之理。(3上九八一)

判 凡權利之讓與人，應負追奪擔保之義務。故所讓與之權利，如遇真權利人出而主張，致讓受人有損害者，讓與人即不能不負賠償之責。(4上一五七)

判 凡買賣之標的物上，有他人得向買主主張之權

利，而爲買主所不知者，其買主對於賣主得請求減少價銀。且買主若因該項權利存在，致不能達其實受之目的，則更得解除契約。(4上二三三〇)

判 賣主對買主應負追奪擔保之責任者，凡因買賣所受之一切損害，均應賠償，不僅返還原價。(8上七八五)

判 買主當時雖明知權利不屬於賣主，但契內既有別姓生言，由失主出爲理直，與得主無涉之文句，則賣主仍應負追奪擔保之責任。(8上七八五)

判 所有人既未自行營業得價，則買主因買賣無效所受之損失，無論承買之時是否善意，原不應取償於所有人。(18上九二)

第三百五十條 債權或其他權利之出賣人，應擔保其權利確係存在。有價證券之出賣人，並應擔保其證券未因公示催告而宣示爲無效。

第三百五十一條 買受人於契約成立時，知有權利之瑕疵者，出賣人不負擔保之責。但契約另有訂定者，不在此限。

第三百五十二條 債權之出賣人，對於債務人之支付能力，除契約另有訂定外，不負擔保責任。

出賣人就債務人之支付能力，負擔保責任者，推定其擔保債權移轉時債務人之支付能力。

第三百五十三條 出賣人不履行第三百四十八條至第三百五十一條所定之義務者，買受人得依關於債務不履行之規定，行使其權利。

判 賣主於收受買主價金後，至給付貨物日期不能交貨者，買主得請求返還原價及利息。若應行交貨之日，貨物市價已溢出約定買價者，並得請求損害賠償。(3上二〇六六)

判 買賣契約締結時，賣主自應負移轉權利交付標的物之義務。若賣主不能如約交付，買主即可以解除契約。而此種契約之解除，係因應歸責於賣主之事由。除買價已交付者應行返還外，買主請求締結契約之費用，賣主亦不得不得為負擔。(3上一一九〇)

判 以他人之權利為買賣之標的者，如賣主不能取得其權利移轉於買主，則買主得解除契約。若其為標的之權利僅一部分屬於他人，而足認定買主於買賣當時倘知有此項情形，亦必不願就其他部分締結買賣契約者，則買主并得就其他部分（即不屬他人

所有之部分）解除契約。(4上一〇二七)

判 凡以他人權利為買賣標的而賣主不能取得權利以移轉於買主者，雖買主可以聲明解除契約，但買主當時明知該權利不屬於賣主者，不得為損害賠償之請求。(4上一四九)

第三百五十四條 物之出賣人，對於買受人，應擔保其物依第三百七十三條之規定，危險移轉於買受人時，無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。但減少之程度無關重要者，不得視為瑕疵。

出賣人並應擔保其物於危險移轉時，具有其所保證之品質。

解 查強制拍賣，其物主（即債務人）對於拍定人仍負瑕疵擔保之責任，拍定人自可對於債務人訴請減價，或請解除賣約。惟為保護拍定人起見，如債務人無資力時，亦許其向債權人為返還價金一部或全部之請求。來函所敘情形，其短少數分足認為瑕疵，審判衙門於駁回抗告時，自可指令向債務人或債權人起訴。(8統九二九)

解 丈量地畝，自應以當事人買賣當時之意思為

準，如意思不明，即以當時該地通行之丈尺為準。

(8 統九三七)

解 所詢應查照本院統字第九三七號解釋第五段辦理。(9 統一二五〇)

(附原電)查人民田產買賣，敝縣曩時皆用清之五印尺丈量，近年敝縣之湖田升科官產買賣等，皆以民國四年公布之營造尺，現敝縣有鄭吳兩君田產買賣，可否用營造尺？

判 賣主就於買賣之物本有擔保瑕疵之義務，非有買主明示或默示承認該物確無瑕疵，賣主不得免擔保之責。(7 上三三四)

判 民法上關於出賣人應負物之瑕疵擔保責任之規定，係為補充當事人之意思表示而設，除當事人有免除擔保責任之特約外，出賣人當然有此責任。不得謂當事人未訂有出賣人應負擔保責任之特約，出賣人即無此種責任。(29 上八一三八)

判 民法第三百五十四條第一項規定，物之出賣人對於買受人應擔保其物依第三百七十三條之規定危險移轉於買受人時，無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用，或契約預定效用之瑕

疵。是依第三百七十三條之規定危險移轉於買受人之時，有第三百五十四條第一項所稱之瑕疵者，雖在契約成立時此項瑕疵尚未存在，出賣人對於買受人亦應負擔保之責。(29 上八一三八)

第三百五十五條 買受人於契約成立時，知其物有前

條第一項所稱之瑕疵者，出賣人不負擔保之責。

買受人因重大過失而不知有前條第一項所稱之瑕疵者，出賣人如未保證其無瑕疵時，不負擔保之責。但故意不告知其瑕疵者，不在此限。

第三百五十六條 買受人應按物之性質，依通常程

序，從速檢查其所受領之物。如發見有應由出賣人負擔保責任之瑕疵時，應即通知出賣人。

買受人怠於為前項之通知者，除依通常之檢查不能發見之瑕疵外，視為承認其所受領之物。

不能即知之瑕疵，至日後發見者，應即通知出賣人。怠於為通知者，視為承認其所受領之物。

第三百五十七條 前條規定，於出賣人故意不告知瑕疵於買受人者，不適用之。

第三百五十八條 買受人對於由他地送到之物，主張有瑕疵，不願受領者，如出賣人於受領地無代理

人，買受人有暫爲保管之責。

前項情形，如買受人不即依相當方法證明其瑕疵之存在者，推定於受領時爲無瑕疵。

送到之物易於敗壞者，買受人經物之所在地官署商會或公證人之許可，得變賣之。如爲出賣人之利益，有必要時，並有變賣之義務。

買受人依前項規定爲變賣者，應即通知出賣人，如怠於通知，應負損害賠償之責。

第三百五十九條 買賣因物有瑕疵，而出賣人依前五條之規定，應負擔保之責者，買受人得解除其契約，或請求減少其價金。但依情形，解除契約顯失公平者，買受人僅得請求減少價金。

解 法院拍賣之不動產，如經原所有人設定典權或出租者，拍定人於按照時價拍定後，得就賣價內扣除該典價或押租金之原額，以爲給付。又若拍定人於拍定後始知有典權或押租金之關係，而不願拍賣者，自得聲請撤銷其拍定。(26院一六九五)

判 賣主於標之物之瑕疵，應任擔保之責者，買主得解除其買賣契約。(5上1110)

判 買賣標之物有瑕疵時，買主固得請求減價或賠

償損害。惟該標之物既尙存在，究非不能交付，自應以因此不能達契約目的者爲限，始許買主解除契約。(9上121)

第三百六十條 買賣之物，缺少出賣人所保證之品質者，買受人得不解除契約或請求減少價金，而請求不履行之損害賠償。出賣人故意不告知物之瑕疵者，亦同。

第三百六十一條 買受人主張物有瑕疵者，出賣人得定相當期限，催告買受人於其期限內是否解除契約。

買受人於前項期限內，不解除契約者，喪失其解除權。

第三百六十二條 因主物有瑕疵而解除契約者，其效力及於從物。

從物有瑕疵者，買受人僅得就從物之部分爲解除。**第三百六十三條** 爲買賣標的之數物中，一物有瑕疵者，買受人僅得就有瑕疵之物爲解除。其以總價金將數物同時賣出者，買受人並得請求減少與瑕疵物相當之價額。

前項情形，當事人之任何一方，如因有瑕疵之物與

他物分離而顯受損害者，得解除全部契約。

判 買賣之標的物有瑕疵者，買主固得請求解除契約，然其性質可分離者，究不能以一部之瑕疵而解除全部契約。(19上二二三)

第三百六十四條 買賣之物，僅指定種類者，如其物有瑕疵，買受人得不解除契約或請求減少價金，而即時請求另行交付無瑕疵之物。

出賣人就前項另行交付之物，仍負擔保責任。

第三百六十五條 買受人因物有瑕疵，而得解除契約或請求減少價金者，其解除權或請求權，於物之交付後，六個月間不行使而消滅。

前項規定，於出賣人故意不告知瑕疵者，不適用之。

判 民法所定之消滅時效，僅以請求權為其客體，故就形成權所定之存續期間並無時效之性質。契約解除權為形成權之一種，民法第三百六十五條第一項所定六個月之解除權存續期間，自屬無時效性質之法定期間。(22上七一六)

第三百六十六條 以特約免除或限制出賣人關於權利或物之瑕疵擔保義務者，如出賣人故意不告知其瑕

疵，其特約為無效。

判 締結買賣契約時，買主對於賣主約明免除其瑕疵擔保之責任者，事後自不能復以標的物有瑕疵而主張解除契約。(4上一〇〇八)

第三百六十七條 買受人對於出賣人，有交付約定價金及受領標的物之義務。

判 以特定物為買賣標的者，賣主不得以同種類數量之他物代為給付。買主所買的既係有一定四至之地畝，則苟易一地，雖種類數量與之相同，亦不得強之以必受。(3上三七五)

判 契約內容無論何等成色之物皆收受者，則其後雖因情勢變遷，低貨不能出售，亦不能改變其初締結買賣契約之內容與性質，遂謂交付低貨，即屬完全不履行，以拒絕付價。(3上六〇六)

判 所批之貨既非特定之物，其交貨時如果品質數目與所批者相符，則貨所從來即非買主所應過問。故賣主祇須備有應交之貨，於送到貨單後，因買主過期不起而受有損失者，即應核實計算賠償。(4上一二三一)

判 買賣契約，買主於賣主已交付買賣標的物時，

而不依約交付其價金者，賣主固得爲解約之請求。

(5上二一〇四)

判 兩造訂立之買賣契約既未附有何種解除條件，上告人給付價銀之義務復未照約履行，則依雙務契約之原則，即不能獨以被告未照約履行交付地照之義務，爲歸責一方之事由，而認上告人得有解除權。(7上三六四)

判 定約時既無交貨期限，則出賣人依照約載數額請求買受人收貨交價，買受人即無可以拒絕之理。

(19上三〇四四)

第三百六十八條 買受人有正當理由，恐第三人主張權利，致失其因買賣契約所得權利之全部或一部者，得拒絕支付價金之全部或一部。但出賣人已提出相當擔保者，不在此限。

前項情形，出賣人得請求買受人提存價金。

判 買賣契約若就所賣之物另有主張權利之人時，買主並得適度停給價銀之全部或一部。(4上一四八七)

第三百六十九條 買賣標之物與其價金之交付，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。

判 期條上一面載明債權人起貨之權利，一面即載明其交價之義務，並註有至期兌交字樣，則明示債務人得爲同時履行之抗辯，尤與債務約束之性質相反。(5上九三二)

判 買賣契約，不得僅以片面約定交付標之物之時期，遂指其爲不法。(6上一〇七五)

判 買賣本屬雙務契約，以同時履行爲原則，故關於標之物及價金之交付，除當事人間有特別意思表示外，應認其交價之期，與交付標之物係屬同時。

(6上一〇七五)

判 買賣契約，除當事人有特別訂定外，應各有同時履行之抗辯權。故賣主於買主未支付價金以前，本得拒絕交付標之物。如標之物因買主所負債務之執行，擅被拍賣，則除依法提起異議之訴外，如願自行讓步，僅主張以其原價未經清償之部分爲限，就該標之物拍賣所得之價金，較該執行權利人優先受償，自難謂爲不當。(14上一四二四)

第三百七十條 標之物交付定有期限者，其期限，推定其爲價金交付之期限。

判 買主自有標之物交付時起，除價銀之交付有期限者外，條理上應支付價銀之利息。(5上110四)

第三百七十一條 標之物與價金應同時交付者，其價金應於標之物之交付處所交付之。

第三百七十二條 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。

第三百七十三條 買賣標之物之利益及危險，自交付時起，均由買受人承受負擔。但契約另有訂定者，不在此限。

判 賣房在未交付以前，既係因租戶失火焚燬，則減少應付之價銀，於法自無不當。(7上五二二)

判 不特定物之買賣，通常由債務人負擔危險，縱債務人預備交付之物，係因天災滅失，亦仍不能免責。(11上四二六)

第三百七十四條 買受人請求將標之物送交清償地以外之處所者，自出賣人交付其標之物於運送承攬人時起，標之物之危險由買受人負擔。

第三百七十五條 標之物之危險，於交付前已應由買

受人負擔者，出賣人於危險移轉後，標之物之交付前，所支出之必要費用，買受人應依關於委任之規定，負償還責任。

前項情形，出賣人所支出之費用，如非必要者，買受人應依關於無因管理之規定，負償還責任。

第三百七十六條 買受人關於標之物之送交方法，有特別指示，而出賣人無緊急之原因，違其指示者，對於買受人因此所受之損害，應負賠償責任。

第三百七十七條 以權利為買賣之標的，如出賣人因其權利而得占有一定之物者，準用前四條之規定。

第三百七十八條 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，依左列之規定。

一 買賣契約之費用，由當事人雙方平均負擔。

二 移轉權利之費用，運送標之物至清償地之費用，及交付之費用，由出賣人負擔。

三 受領標之物之費用，登記之費用，及送交清償地以外處所之費用，由買受人負擔。

第三款 買回

原
书
缺
页

原
书
缺
页

第三百八十八條 按照貨樣約定買賣者，視為出賣人擔保其交付之標的物與貨樣有同一之品質。

第三百八十九條 分期付款之買賣，如定買受人有遲延時，出賣人得即請求支付全部價金者，除買受人有連續兩期給付之遲延，而其遲付之價額，已達全部價金五分之一外，出賣人仍不得請求支付全部價金。

第三百九十條 分期付款之買賣，如約定出賣人於解除契約時，得扣留其所受價金者，其扣留之數額，不得超過標的物使用之代價，及標的物受有損害時之賠償額。

第三百九十一條 拍賣因拍賣人拍板或依其他慣用之方法，為賣定之表示而成立。

第三百九十二條 拍賣人對於其所經營之拍賣，不得應買，亦不得使他人為其應買。

解 民法第三百九十二條之規定，於強制執行法上之拍賣亦適用之。強制執行法第六十一條第八十三條之執行推事、書記官、及執達員，即為民法第三百九十二條所稱之拍賣人，如自行應買或使他人為其應買，則主張拍賣無效有法律上利益者，自得以

訴主張無效。至執行法院之院長及其他職員，均非民法第三百九十二條之拍賣人，縱令司法行政監督長官曾有禁止應買之命令，其應買亦僅發生應否懲戒之問題，仍不得謂拍賣為無效。（32院二五六八）

第三百九十三條 拍賣人除拍賣之委任人有反對之意表示外，得將拍賣物拍歸出價最高之應買人。

解 投標人標明標價不載一定之金額，而僅就他人標價表明增減之數者，不應准許。（29院二〇〇一）
第三百九十四條 拍賣人對於應買人所出最高之價，認為不足者，得不為賣定之表示，而撤回其物。

第三百九十五條 應買人所為應買之表示，自有出價較高之應買或拍賣物經撤回時，喪其拘束力。

第三百九十六條 拍賣之買受人，應於拍賣成立時，或拍賣公告內所定之時，以現金支付買價。

解 法院拍賣之不動產，如經原所有人設定典權或出租者，拍定人於按照時價拍定後，得就賣價內扣除該典價或押租金之原額，以為給付。又若拍定人於拍定後始知有典權或押租金之關係，而不願拍賣者，自得聲請撤銷其拍定。（26院一六九五）

第三百九十七條 拍賣之買受人，如不按時支付價金者，拍賣人得解除契約，將其物再行拍賣。

再行拍賣所得之利益，如少於原拍賣之價金及費用者，原買受人應負賠償其差額之責任。

第二節 互易

第三百九十八條 當事人雙方約定互相移轉金錢以外之財產權者，準用關於買賣之規定。

第三百九十九條 當事人之一方，約定移轉前條所定之財產權，並應交付金錢者，其金錢部分，準用關於買賣價金之規定。

第三節 交互計算

第四百條 稱交互計算者，謂當事人約定以其相互間之交易所生之債權債務為定期計算，互相抵銷，而僅支付其差額之契約。

第四百〇一條 匯票本票支票及其他流通證券，記入交互計算者，如證券之債務人不為清償時，當事人得將該記入之項目除去之。

第四百〇二條 交互計算之計算期，如無特別訂定，每六個月計算一次。

第四百〇三條 當事人之一方，得隨時終止交互計算

契約，而為計算。但契約另有訂定者，不在此限。
第四百〇四條 記入交互計算之項目，得約定自記入之時起，附加利息。

由計算而生之差額，得請求自計算時起，支付利息。

第四百〇五條 記入交互計算之項目，自計算後，經過一年，不得請求除去或改正。

第四節 贈與

解 如於行慣例，行用必取兩分，乙丙所得一分確在於行應得兩分之內，於行所以減收，祇為乙丙確非為甲，自可認為出自贈與，庚不得代甲請求追繳。(9統一二六五)

第四百〇六條 贈與，因當事人一方以自己之財產，為無償給與他方之意思表示，經他方允受，而生效力。

判 附有不許典賣之制限之贈與契約，既經各當事人承認，即應發生效力。(3上一四二)

判 不動產之贈與，自當事人表示意思之時即生效力，而訂立書據，為表示意思最確實之方法。(3上一二六〇)

判 贈與行爲，並非要式，苟書據以外別有證據，足證明契約之成立者，自應認爲有效存在。(4上 一九七五)

判 原先贈與附有解除條件，以後成爲無條件者，並非新贈與行爲。(8上二四六)

判 贈與行爲一經成立，苟非附有制限，受贈人有自由處分之權。(17上二〇四六)

判 父在生前以其所有財產分給諸子，係屬贈與性質，諸子間受贈財產之多寡，父得自由定之。此與繼承開始後諸子按其應繼分繼承遺產者，不同。故贈與諸子財產之數量縱有不均，受贈較少之子亦不得請求其父均分。(22上一五九五)

判 民法第四百零六條所謂自己之財產，不以現在屬於自己之財產爲限，將來可屬自己之財產亦包含在內。(26滄上一二四一)

第四百〇七條 以非經登記不得移轉之財產，爲贈與者，在未爲移轉登記前，其贈與不生效力。

第四百〇八條 贈與物未交付前，贈與人得撤銷其贈與。其一部已交付者，得就其未交付之部分撤銷之。

前項規定，於立有字據之贈與，或爲履行道德上之義務而爲贈與者，不適用之。

判 凡以書狀爲贈與之意思表示者，當事人無正當理由，不得撤銷。以言詞爲贈與之意思表示，而其贈與物業已履行者，亦不得隨意撤銷。其贈與人之承繼人無論應否同有此種權利，要不能反背此原則。蓋所以尊重既定法律關係，使社會得以安然無擾。(3上一二二)

第四百〇九條 贈與人不履行前條第二項所定之贈與時，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。

第四百十條 贈與人僅就其故意或重大過失，對於受贈人負其責任。

第四百十一條 贈與之物或權利如有瑕疵，贈與人不負擔保責任。但贈與人故意不告知其瑕疵，或保證其無瑕疵者，對於受贈人因瑕疵所生之損害，負擔賠償之義務。

第四百十二條 贈與附有負擔者，如贈與人已爲給付，而受贈人不履行其負擔時，贈與人得請求受贈人履行其負擔，或撤銷贈與。

負擔以公益爲目的者，於贈與人死亡後，主管官署得命受贈人履行其負擔。

第四百十三條 附有負擔之贈與，其贈與不足償其負擔者，受贈人僅於贈與之價值限度內，有履行其負擔之責任。

第四百十四條 附有負擔之贈與，其贈與之物或權利如有瑕疵，贈與人於受贈人負擔之限度內，負與出賣人同一之擔保責任。

第四百十五條 定期給付之贈與，因贈與人或受贈人之死亡，失其效力。但贈與人有反對之意思表示者，不在此限。

解 有甲將田撥授女婿乙，甲女死時，雙方訂立字據，載明嗣後不得索還，惟所撥田畝概歸甲女所生之子承受，日後續娶所生之子無分等情。未幾，甲女所生子夭亡。查此種情形，如果調查證據足知兩造締結該約之真意實係限於甲女所生之子始能享有該地，該子亡故，不能享受其益時，即應准其收回，則乙自應如約將地交出，否則乙固不能將地遺歸續娶之子承受，甲亦無遽向乙索回該地之理。

(7 統九〇七)

第四百十六條 受贈人對於贈與人，有左列情形之一者，贈與人得撤銷其贈與。

一 對於贈與人或其最近親屬，有故意侵害之行為，依刑法有處罰之明文者。

二 對於贈與人有扶養義務而不履行者。

前項撤銷權，自贈與人知有撤銷原因之時起，一年內不使行而消滅。贈與人對於受贈人已爲宥恕之表示者，亦同。

判 受贈人因重大過失及故意，對於贈與人有忘恩不能容許之行爲者，贈與人得主張廢止贈與。(3 上二二二)

第四百十七條 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，贈與人之繼承人，得撤銷其贈與。但其撤銷權，自知有撤銷原因之時起，六個月間不行使而消滅。

第四百十八條 贈與人於贈與約定後，其經濟狀況顯有變更，如因贈與致其生計有重大之影響，或妨礙其扶養義務之履行者，得拒絕贈與之履行。

第四百十九條 贈與之撤銷，應向受贈人以意思表示爲之。

贈與撤銷後，贈與人得依關於不當得利之規定，請求返還贈與物。

第四百二十條 贈與之撤銷權，因受贈人之死亡而消滅。

第五節 租賃

解 租賃之房屋因天災或其他事變致全部滅失者，依民法第二百二十五條第一項第二百六十六條第一項，出租人免其以該房屋租與承租人使用之義務，承租人亦免其支付租金之義務，租賃關係當然從此消滅。惟當事人間訂有出租人應重蓋房屋租與承租人使用之特約者，從其特約。該地方有此特別習慣可認當事人有作爲契約內容之意思者，即爲有此特約。至房屋之承租人对於房屋之基地因使用房屋而使用之，若租賃關係已因房屋滅失而消滅，即無獨立使用之權，其在該地基搭蓋棚屋居住者，究爲侵權行爲抑爲無因管理，應視具體事實定之。

(29院一九五〇)

解 租賃之房屋，在租賃關係存續中，因不可歸責於當事人之事由而滅失者，租賃關係即歸消滅，嗣後承租人自無支付租金之義務，因擔保租金支付義務所交之押租亦得請求返還。至出租人應該房屋之基地如有所有權或其他得建築房屋之權利，當然得再建築房屋。若原呈所稱乙能否就該房屋基地建築房屋，其乙字係甲字之誤，則係承租人能否在該基地建築房屋之問題，應查照院字第一九五〇號解釋

第五段辦理。(29院一九九四)

解 承租人價頂之店底碼頭，對於其後之承租人，雖得主張此權利，但非經出租人之承認，不得對抗出租人。店房被毀後，此項權利是否存在，應視其與出租人約定之內容定之。店房被炸燒毀，如合於戰時房屋租賃條例第十七條規定情形，承租人得代爲修復。(35院解三二一四)

第四百二十一條 稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方使用收益，他方支付租金之契約。

前項租金，得以金錢或租賃物之孳息充之。

解 (一)租借船舶後，更動買辦，改駛航路，爲一種租借契約，以供占有運送之用，不能與供搭載運送之約例視。(二)船舶租賃人，依約有僱用引水人之權。(17解二一九)

解 債務人以土地向債權人設定之押權，按照該地

習慣雙方成立契約，約明債權屆清償期不為清償即將土地交債權人承種，以其收益抵償利息，此係於設定抵押權之外，同時附有條件之租賃契約，以為給利方法。該土地之占有既非基於抵押權之作用，又不在民法第八百七十三條第二項所定限制之列，原不能謂為無效。惟約定利率依法不得超過週年百分之二十，如其收益超過上開限制，關於超過部份之抵押約定，應以之充償原本。(27院一七九二)

解 大佃契約當事人之一方，因支付鉅額押金祇須支付小額租金即得佔有他方之不動產而為使用及收益者，應認為租賃契約與典權設定契約之聯立，一方所支付之押金，即為民法第五百十一條所稱之典價，對於該不動產相當於押金數額部分之使用收益權，即為同條所稱之典權，該不動產之其他部分因支付租金所得行使之使用收益權，仍為租賃權。但當事人明定一方應支付之金錢為借款，他方就該不動產全部設定抵押權，並將該不動產全部出租於抵押權人，約明以其應付之租金扣作借款之利息，僅須支付其餘額者，仍應從其所定。所有以前解釋及判例與此見解有異者，應予變更。(30院一三三)

(二)

解 原呈所舉二例，其押少租多之第一例為租賃契約，當事人所授受之押租即係擔保租金支付義務之押租。其押多租少之第二例為租賃契約與典權設定契約之聯立，應依院字第一二二三二號解釋辦理。

(30院一四八)

解 (一)當事人約定一方以不動產交與他方使用收益，他方支付租金及押金之契約，究為單純之租賃契約，抑為租賃契約與典權設定契約之聯立，應視租金數額是否足為該不動產全部使用收益之對價定之。當事人之一方，將其不動產全部出租，如不收取押金，每年至少可得租金若干，在客觀上自有一定之標準，當事人約定之租金數額，依訂約時情形遠此標準者，雖有押金之授受，其押金亦為擔保承租人債務之押租，此項契約，即為單純之租賃契約。若當事人約定之租金數額較此標準為少，則僅足為該不動產一部使用收益之對價，其他部分之使用收益權，係因支付押金而取得之，其押金既應認為典價，此項契約，即應解為租賃契約與典權設定契約之聯立。(二)原呈所稱第三種情形，其租賃部

分如無不許終止契約之特別情事，應如甲說所述，爲原告一部勝訴一部敗訴之判決。惟判令被告返還之部分，究爲該房屋若干分之幾，應予明白判定。判決確定後，當事人或依民法第八百十八條各自使用收益，或依民法第八百二十三條第一項請求分割，聽從其便。如請求分割，而其分割之方法，不能協議決定者，依民法第八百二十四條第二項第三項辦理。(三)當事人所定契約，爲租賃契約與典權設定契約之聯立時，除去租賃部分，卽爲典權部分。其租賃部分，應以租金數額與訂約時該不動產全部租金數額之比值爲準，訂約時該不動產全部出租，可得租金若干，應斟酌當時經濟狀況及其他情事定之，而其典價與當時全部典價之比值如何，亦在應行斟酌之列。例如租金十元押金九百元之大佃契約，倘訂約時該不動產全部出租，可得租金一百元，全部出典，可得典價一千元，則租賃部分爲十分之一，典權部分爲十分之九。(31院二二九八)

(附原呈)查重押輕租契約依院字第二一三二號解釋，認爲租賃契約與典權契約之聯立，實用上頗感困難，謹開列於左：……三、主文應如何記載？有

甲乙兩說：(甲)說應依院字第二一三二號解釋意旨爲抽象之揭示，卽相當於押金部分爲承租人所有，相當於租金部分爲出租人所有，例如重押輕租房屋契約所定回贖期限早已屆滿(卽承租人已取得典權部分之所有權)，此際出租人仍向承租人提起交還系爭房屋(全部)之訴，則主文第一項應載爲「被告應將系爭房屋相當於租金部分交還原告」，第二項應載爲「原告其餘之訴駁回」，如有爭議，儘可於執行時斟酌情形以爲解決，或依民法第八百三十條第二項第八百二十四條第二項或第三項各規定提起分割之訴。

解 原呈所稱之活頂，是否隨有押租契約之租賃契約，應視租金數額是否爲該土地全部使用收益之對價定之。當事人之一方，將其土地全部出租，如不收取頂價，每年至少可得租金若干，客觀上自有一定之標準。當事人約定之租金數額，依訂約時情形低於此標準者，其租金僅足爲該土地一部分使用收益之對價，其他部分之使用收益權係因支付頂價而取得之，其頂價認爲典價，該契約卽爲租賃契約與典權設定契約之聯立(參照院字第二一三二號第二

二八七號第二二九〇號解釋）。當事人約定之租金數額，如已達此標準，則其授受之典價爲擔保承租人債務之押租，該契約卽爲隨有押租契約之租賃契約，依土地法第一百七十七條第二項之規定，耕地出租人不得收取押租，該契約關於押租之部分自屬無效。至於其他部分是仍爲有效，應依民法第一百十一條之規定決之。倘依具體情事可認出租人有除去押租部分亦可成立契約之意思者，其他部分仍爲有效。（32院二五四九）

解 依本院院字第二三九八號解釋，當事人所定契約，爲租賃契約與典權設定契約之聯立時，判斷租賃部分與典權部分各爲若干，應就租賃部分之數額先予確定。至典權部分之典價與訂約時該不動產全部典價之比值如何，不過爲確定租賃部分數額所應斟酌事項之一，租賃部分之租金與訂約時該不動產全部租金之比值及典權部分之典價與訂約時該不動產全部典價之比值，各別求得相適應於一時，固應以此爲準，否則尙應斟酌典價與訂約時全部典價之比值，將租金與訂約時全部租金之比值爲適當之增減。租賃部分之數額既經確定，則由一減去租賃

部分，卽爲典權部分。（33院二七六六）

解 甲將其向乙抵借款項使乙收租作利之土地，讓與所有權於他人，致乙之承租人丙不能就該土地爲使用收益者，如乙已不能履行其使丙爲使用收益之義務，則乙丙間之租賃關係，從此消滅，不問甲乙間之法律關係如何，乙不得請求丙支付租米。（34院解二八八一）

判 重複租賃之後約，非當然無效。（8上五六〇）
判 領租官地不過爲人民與國家私法上之土地租賃關係，卽應適用一般民事法則以爲判斷之準據。

（3上六五九）

判 使用和賃爲諾成契約，因當事人之一造約明以某物租賃與相對人使用，其相對人約明支付租賃費，卽生效力。是故就租賃標的物及租賃費二者，兩造既經同意，則契約要素卽已具備，自應認爲租賃契約已經成立。（4上六三三）

判 舖保水印，在京師習慣，亦不過可爲推定當事人意思之根據。如當事人訂立租賃當時之情形，足以認爲不以舖保水印爲其成立之要件者，則其推定亦自不能存在。（4上六三三）

判 租金之金額除有特別規定或當事人間有特約或該處有特別習慣不得增減者外，應以當事人雙方意思之合致定之。(17上二一六五)

判 商會議決舖主客關係暫行辦法，當然無強行效力，故除當事人間有特約應從其特約外，無援用該辦法之餘地。(18上二二三六)

判 使用和賃爲諾成契約，一造約明以某物租與相對人使用，其相對人約明支付租金，即生效力。

(19上三四三)

判 當事人間關於租金數額之約定，僅於租賃關係存續中受其拘束。租賃期限屆滿時，除有民法第四百五十一條之情形外，其租賃關係即行消滅。如承租人和於租賃物之返還應負遲延責任，出租人自得按時值之租金請求損害賠償。(23上三〇七八)

判 承租人惟於租賃關係存續中，負支付租金之義務，若租賃關係已經終止，承租人雖負返還租賃物之遲延責任，出租人亦僅得請求賠償因此而生之損害，不得請求支付租金。(23上三六六七)

判 民法第七十條第一項規定有收取天然孳息權利之人，其權利存續期間內取得與原物分離之孳息，

是無收取天然孳息權利之人雖與原物分離之孳息爲其所培養，亦不能取得之。耕作地之承租人依民法第四百二十一條第一項之規定固得行使出租人之收益權，而有收取天然孳息之權利，惟出租人無收益權時，承租人和如非民法第九百五十二條所稱之善意占有人，雖於該耕作地培養孳息，亦無收取之權利。本件被上訴人主張坐落某處之田經所有人甲和與被上訴人耕種，民國二十七上造禾穀爲被上訴人所種，請求確認為被上訴人所有，上訴人則主張此項田畝經所有人乙租與上訴人耕種，民國二十七上造禾穀爲上訴人所種，提起反訴，請求確認為上訴人所有。原審於兩造之出租人對於該項田畝孰爲依民法第七百六十五條或第九百五十二條有收益權之人，如其出租人無收益權，而於民國二十七年上造耕種之一造是否爲善意占有，並未闡明確定，僅以民國二十七上造之禾穀爲被上訴人所耕種，即確認為被上訴人所有，將上訴人之反訴駁回，於法殊有未合。(29上四〇三)

第四百二十二條 不動產之租賃契約，其期限逾一年者，應以字據訂立之。未以字據訂立者，視爲不定

期限之租賃。

第四百二十三條 出租人應以合於所約定使用收益之租賃物，交付承租人，並應於租賃關係存續中，保持其合於約定使用收益之狀態。

解 使用和借主若未依法(習慣法在內)解約，自不得妨害和戶之使用。故改建房屋礙及使用時，應得和戶同意，經同意改建後，租約是否可認為已有變更，或原約未改，祇應否增租及增加若干，發生爭議，則應解釋當事人立約及其後同意時意思為斷，礙難為抽象之解答。惟如果增租數額當事人間意思無可解釋，自可斟酌因改建增加之利益，由審判衙門判斷適當之租款。(9統一三〇二)

第四百二十四條 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。

第四百二十五條 出租人於租賃物交付後，縱將其所
有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在。

解 查本院十年上字第一四八五號判決，係根據原

立租約，認房東於出典時請求交房，房客不得拒絕。(15統一九六五)

解 依民法第四百二十五條規定繼續存在之租賃契約，其讓與人對於承租人契約上之權利義務即皆移轉於受讓人，承租人當日所交之押租金係原約內容之一部，自得向受讓人請求返還。(24院一二六六)

解 承租人所交之押租金，除原租賃契約對於受讓人仍繼續存在得向受讓人請求返還外，(參照院字第一二六六號解釋)不得對於原債務人(即原出租人)主張優先受償。(25院一四二一)

解 債權人甲對於債務人乙之房屋聲請執行，經發給移轉權利證書後，承租該屋之丙依民法第四百二十五條其租賃契約對於受讓人仍繼續存在，則其關於返還押和贖交房屋乃屬於和約應否終止問題，不問已未另案起訴，均不在執行範圍。(25院一五三三)

解 租賃物拍賣時，依民法第四百二十五條規定，其和約對於受讓人既仍繼續存在，則承租人和原交頂首之款即係原約內容之一部，自亦應移轉為對於受

讓人之債權。惟租約尙未因拍賣而終止，則出租人或其受讓人均不必遽行付還預款，更不生優先與否問題。（參照院字第二五六六號解釋）（25院一五八〇）

解 承租不動產所交之押租，依院字第一二六六號解釋係屬租賃契約內容之一部，該不動產如因出租人之破產而被拍賣，在拍賣人既得於買價內扣存押租，以俟租約終止時返還於承租人，則承租人自不發生加入破產程序而受清償之問題。（27院一八〇七）

解 耕佃或大佃之押租金如係交納於不動產原所有人者，依租賃契約對於受讓人仍繼續存在之法則，則取得該不動產之所有人，對於此項押租金自均得就賣價內扣除，以爲給付。（27院一八一六）

解 甲將出租於乙之不動產抵押於丙後，復因丙行使抵押權，致將該不動產拍賣於丁，倘該不動產已由甲交付於乙，乙並已付有押金，除當事人開關於終止租約返還押金另有特約外，則不問丁於受讓時是否知甲受有乙之押金，及曾否由賣價內扣除，依民法第四百二十五條之規定，乙自得向丁爲返還之

請求。至丁所還之押金，如事前未於賣價內扣除，其得向甲求償，自不待言。（28院一八四三）

解 民法第四百二十五條所謂對於受讓人繼續存在之租賃契約，係指民法第四百二十一條第一項所定意義之契約而言。若因擔保承租人之債務而授受押金，則爲別一契約，並不包含在內。此項押金雖因其所擔保之債權業已移轉，應隨同移轉於受讓人，但押金契約爲要物契約，以金錢之交付爲其成立要件，押金權之移轉自亦須交付金錢始生效力，此與債權移轉時爲其擔保之動產質權非移轉物之占有不生移轉效力者無異，出租人未將押金交付受讓人時，受讓人既未受押金權之移轉，對於承租人自不負返還押金之義務，惟承租人依租賃契約所爲租金之預付，得以之對抗受讓人，故租賃契約如訂明承租人得於押金已敷抵充租金之時期內不再支付租金而將押金視爲預付之租金者，雖受讓人未受押金之交付，亦得以之對抗受讓人。此爲本會議最近之見解，所有以前關於此問題之解釋，應予變更。至來呈所設之例，甲以價值一千元之房屋出租於丙，收取一千元之押金，似與普通因擔保承租人之債務而

授受之押金不符，究竟甲丙間立約之真意如何，丙是否於所交押金外尚須支付租金，其所交押金一千元是否果爲擔保丙之債務而授受之事實關係尙欠明瞭，其法律適用問題即屬無從解答。（28院一九〇九）

解 租賃未定期限之房屋承租人甲，於戰事發生後，遷避他處，如可認其有不再使用房屋之意思，即爲終止契約之默示意思表示，其意思表示，以出租人乙可了解時發生效力。租賃契約既經終止，對於該房屋之受讓人丙，即無繼續存在之餘地。且租賃物經出租人交付承租人後，即爲承租人所占有，出租人如將其所有權讓與第三人，第三人可就承租人之占有，知有租賃契約之存在，不致因租賃契約於受讓後繼續存在，而受不測之損害。民法第四百二十五條，係基於承租人受交付後，必占有租賃物之普通情形而爲規定。若出租人於承租人中止租賃物之占有後，將其所有權讓與第三人，則第三人無從知有租賃契約之存在，絕無使其租賃契約對於受讓人繼續存在之理，同條之規定，自應解爲不能適用。出租人乙將其房屋所有權讓與第三人 既在承

租人甲中止其占有之後，則甲乙間之租賃契約縱未終止，對於受讓人丙，亦不繼續存在。（35院解三〇七三）

判 上告人已賣之地六天，本於租不攔賣之習慣，被上告人固不能以租借關係阻止上告人之出賣。惟被上告人之租期既尙未滿，則山上告人以地經出賣爲解約原因，請求被上告人交地，自非有理。（8上二四）

判 民法債編施行法第十三條第一項規定，民法債編施行前所定之租賃契約於施行後其效力依民法債編之規定，是民法第四百二十五條關於租賃契約對受讓人繼續存在之規定，於施行前所定之租賃契約亦應適用。（21上二四七）

判 民法債編施行前所定之租賃契約於施行後其效力雖依民法債編之規定，而出租人於施行前將租賃物之所有權讓與第三人者，其讓與時租賃契約既無民法第四百二十五條所定之效力，對於受讓人即不繼續存在。（22上三四三三）

判 出租人於租賃物交付後，將其所有權讓與第三人時，其租賃契約既對於受讓人繼續存在，則在承

租人與受讓人間自無須另立租賃契約，於受讓之時當然發生租賃關係。(23上三〇九二)

判 出租人於租賃物交付後，將其所有權讓與第三人時，依民法第四百二十五條之規定，其租賃契約既對於受讓人繼續存在，受讓人即當然繼承出租人行使或負擔由租賃契約所生之權利或義務，原出租人不得更行終止契約，請求承租人返還租賃物。(26上三六五)

第四百二十六條 出租人就租賃物設定物權致妨礙承租人之使用收益者，準用前條之規定。

第四百二十七條 就租賃物應納之一切稅捐，由出租人負擔。

解 民法第四百二十七條之規定，並非強行法規，自得由當事人另訂相反之特約。但行政命令不得與現行法律相抵觸，倘有與該條相異之命令，自難認為有效。(23院一一四一)

解 大佃契約之性質，業以院字第二一三二號解釋在案。關於典權部分之稅捐，法令規定向典權人徵收者(參照土地法施行法第七十五條)，應由典權人負擔。關於租賃部分稅捐之負擔，除當事人訂

有特約者外，固應依民法第四百二十七條辦理。惟此種大佃契約租賃常占極小部分，其典權部分應由典權人負擔稅捐時，探求普通當事人之意思，自可認其有使承租人負擔租賃部分稅捐之特約。(30院二一六六)

第四百二十八條 租賃物為動物者，其飼養費由承租人負擔。

第四百二十九條 租賃物之修繕，除契約另有訂定，或另有習慣外，由出租人負擔。

出租人為保存租賃物所為之必要行為，承租人不得拒絕。

解 租賃物之修繕，依契約或習慣應由承租人負擔費用之一部者，承租人如拒絕支付，出租人自可提起給付之訴，並於有執行名義後聲請強制執行，不得以此為理由終止契約。租賃之房屋，僅其被炸之後棟應行修建，無須全改建者，亦不得援用戰時房屋租賃條例第七條第六款終止契約。(34院解二八八六)

判 業主除於租約有特別約定外，關於其出租之房屋擔負因使用所必需之修繕之義務。若業主經租戶

催告於相當期間內怠於修繕者，租戶得自動工作，請求業主返還其支出之必要費用。(3上九一)

第四百三十條 租賃關係存續中，租賃物如有修繕之必要，應由出租人負擔者，承租人得定相當期限，催告出租人修繕。如出租人於其期限內不為修繕者，承租人得終止契約，或自行修繕，而請求出租人償還其費用，或於租金中扣除之。

業主除於租約有特別約定外，關於其出租之房屋擔負因使用所必需之修繕之義務。若業主經租戶催告於相當期間內怠於修繕者，租戶得自動工作，請求業主返還其支出之必要費用。(3上九一)

判 賃借主如合於管理事務情形，所出必要修繕費用，固應准其如數扣抵租金。若非必要之費用，則以其因修理所增之現存利益為度，核實估價，准予扣抵。(9上七七四)

第四百三十一條 承租人就租賃物支出有益費用，因而增加該物之價值者，如出租人知其情事而不為反對之表示，於租賃關係終止時，應償還其費用。但以其現存之增價額為限。

承租人就租賃物所增設之工作物，得取回之。但應

回復租賃物之原狀。

解 承租人出資將租賃房屋改造，出租人知其情事而不為反對之表示，如租賃契約未定期限，出租人自可隨時終止契約。但其改造費用苟無特約，出租人於租賃關係終止時，應依該房屋現存之增價額償還(參照民法債編第四百三十一條)。至租賃契約未定期限者，依民法債編第四百五十條第二項之規定，若當地習慣於出租人之解約有所限制而有利於承租人者，應從其習慣。(19院三七七)

解 商號向房東承租後，始創設有碼頭頂項之權利，或由後之承租人繼承承租戶而取得該權利者，苟非經房東明示或默示之承認，則該商號對於其後之租戶雖得主張此權利，究不得對抗房東。但如果因所設之碼頭頂項權利確可增加該房屋之價值者，苟房東知而不為反對表示，則於租賃關係終止時應就其現存之增加價額償還其費用於租戶。(參照民法第四百三十一條第一項)(20院六三五)

判 租主於其所租之房屋有所設備，則於契約解除之際，自應由租主自行撤去。若租主因特種之營業為種種設備，非普通房屋所需用者，則解約時應由

相主撤去，尤屬當然。(3上五九一)

判 相主於其所租之房屋有所設備，於契約解除之際，房主如自願償價留用，則審判衙門自可據爲判決之基礎。(3上五九一)

判 租賃主就租賃物所支出之有益費用，以致該物價格增長者，其所增長之現存價格，即應由出租主補償。(3上七七五)

判 攪種田畝施用相當工資，原屬當然之事，在訂立攪種契約之初，既無賠償工資之約定，自不得於地主收地時，藉口地價增漲，要求賠償。(18上一五六)

判 租賃房屋由承租人出費修理後仍繼續使用，雖其價格已因修理而增加，然所增加之利益仍歸自己享受，則欲求償有益費用，尙非其時。(18上一六七)

判 於他人土地有建築和屋之租賃權，或其他之權利，在其權利存續間，房屋與基地固歸屬於各別之所有人，但其權利消滅時房屋所有人既無使用基地之權，則除基地所有人自願留買該房屋或法律上別有規定外，房屋所有人當然有回復原狀交還基地之

義務。(18上一九五七)

判 承租人就租賃物支出有益費用，因而增加該物之價值者，出租人雖應償還其費用，但以現存之增加額爲限。其現存之增加額多於所支出之費用或與之相等者，固應償還其費用之全部，若其現存之增加額少於所支出之費用者，則祇須償還其現存之增加額。(19上六〇)

判 民法第四百三十一條第一項之規定並非強制之規定，當事人間如有相反之特約，自應依其特約辦理。(29上一五四二)

判 承租人就租賃物所增設之工作物，依民法第四百三十一條第二項之規定，承租人得取回之，出租人自不得於終止契約時主張無償留用。(21上一六九二)

判 因房屋之承租人就房屋支出有益費用，約定在一定期間內出租人不得終止契約增加租金者，如無特別意思表示，不得謂承租人之費用償還請求權即因此約定而當然消滅。(22上四九九)

第四百三十二條 承租人應以善良管理人之注意，保管租賃物。租賃物有生產力者，並應保持其生產

力。

承租人違反前項義務，致租賃物毀損滅失者，負損害賠償責任。但依約定之方法或依物之性質而定之方法為使用收益，致有變更或毀損者，不在此限。

解 承租人將其承租之耕地一部變更原狀估為己有者，出租人之所有權雖不因之而喪失，但既使出租人失其間接占有人之地位，該土地所有權即已失其從來之圓滿狀態，不得謂承租人非違反民法第四百三十二條之規定，出租人自得依土地法第一百八十四條第五款終止契約。(29院二〇四九)

判 租賃主對出租主應負保管租賃物之責任。其責任之程度，則係以最大注意，即以善良管理人之注意行之。(4上二八八)

判 租賃主在租賃物未返還以前，應負保管之義務。若違反此項義務，以致租賃物滅失毀損，自應負賠償責任。(7上九二一)

判 租賃存續中租賃物因不應由承租人負責之事由而滅失時，承租人不負損害賠償責任。所謂應由承租人負責之事由，除法有特別規定或該地方有特別習慣或當事人間有特別約定承租入於事變亦應負責

外，以承租人之故意或過失為限。(18上一〇三四)

判 租戶對於租賃物負有善良保管之責。(19上三九五)

第四百三十三條 因承租人之同居人或因承租人允許為租賃物之使用收益之第三人應負責之事由，致租賃物毀損滅失者，承租人負損害賠償責任。

第四百三十四條 租賃物因承租人之重大過失或失火而毀損滅失者，承租入對於出租人負損害賠償責任。

判 租賃主於租賃物之滅失毀損，應負賠償責任。其是否由第三人之侵害，或另有轉租人管有租賃物，在所不問。反是，而租賃物之滅失或毀損，若由租賃主充分注意而仍不能免，實係出於不可抗力之事由者，則租賃主不應負擔責任。(4上二八八)

判 租賃關係存續中，若租賃物因租賃主之故意或過失而被毀損，則無論其過失之程度如何，即關於被毀之物是否有賠償責任，而於租賃費則仍應如約交納，不得為減免之請求。(5上六三)

判 租房出租人失火者，係出於故意或重大過失

者，失火之租戶對於被害人應負賠償之責，而由於通常過失者，則否。(6上四三八)

判 失火非有故意重大過失，不負賠償之責。本件當事人，因失火被處罰金，乃因過失負擔刑事上之責任，不能因其已負刑事責任，即謂其有重大過失，應負民事上賠償之責。(9上一四二)

判 租賃物因承租人和失火而毀損滅失者，以承租人有重大過失為限，始對出租人負擔賠償責任，民法第四百三十四條已有特別規定。承租人之失火僅為輕過失時，出租人自不得以侵權行為為理由，依民法第一百八十四條第一項之規定請求損害賠償。(22上一三二一)

判 民法第四百三十四條所謂重大過失，係指顯然欠缺普通人應盡之注意而言。承租人之失火縱因欠缺善良管理人之注意所致，而於普通人應盡之注意無欠缺者，不得謂有重大過失。(22上一二五八)

判 上訴人承租被上訴人之房屋，因上訴人店內失火焚毀其一部，雖為不爭之事實，然被上訴人請求上訴人賠償其損害，尚須證明上訴人係因重大過失而失火。(26鄂上四〇〇)

第四百三十五條 租賃關係存續中，因不可歸責於承

租人之事由，致租賃物之一部滅失者，承租人得按滅失之部分，請求減少租金。

前項情形，承租人就其存餘部分不能達租賃之目的者，得終止契約。

判 租賃物被敵機炸毀全部者，租賃關係即歸消滅。(參照院字第一九五〇號解釋)承租人已履行債務所交付之押租，如該承租人之債務業已履行，或雖未履行而其債務額少於押租額者，自得向出租人請求返還全部或一部。租賃物被敵機炸毀一部，承租人依民法第四百三十五條第二項之規定終止契約者，亦同。承租人如依同條第一項之規定，按滅失之部分請求減少租金，其交付之押租，亦得請求返還一部。(31院三三三三)

判 租賃關係存續中，若租賃物因天災或其他不可抗避之事由毀損一部，致不能完全使用者，租賃主得請求減免租賃費。(5上一六三)

判 租賃標的物於租賃契約存續期間內，因天災或意外事變而消滅，致租戶不能達其租賃之目的者，租賃主自得請求解除契約。(3上一九二)

判 租賃契約定有存續期間者，如租賃標的物僅有一部分因不歸責於出租主之事由而致於滅失，該出租主不能遽以此為理由，聲明解約。(14上二二六) 判 租賃標的物因天災或意外事變滅失者，其租賃關係既無存續之可能，無論原契約有無存續期間，均可為終止之原因。(19上一〇六〇)

第四百三十六條 前條規定，於承租人因第三人就租賃物主張權利，致不能為約定之使用收益者，準用之。

第四百三十七條 租賃關係存續中，租賃物如有修繕之必要，應由出租人負擔者，或因防止危害有設備之必要，或第三人就租賃物主張權利者，承租人應即通知出租人。但為出租人所已知者，不在此限。承租人怠於為前項通知，致出租人不能及時救濟者，應賠償出租人因此所生之損害。

第四百三十八條 承租人應依約定方法，為租賃物之使用收益，無約定方法者，應以租賃物之性質而定之方法為之。

承租人違反前項之規定，為租賃物之使用收益，經出租人阻止，而仍繼續為之者，出租人得終止契約。

約。

解 查契約如果係約明所佃之地限於種植某種特定之物，則除經兩造同意變更特約，自不許由佃戶一造任意改種。(9統一二二九)

第四百三十九條 承租入應依約定日期，支付租金。無約定者，依習慣。無約定亦無習慣者，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。

判 押櫃本為擔保租金而設，與一般保證金相同，係屬普通債權，自不得於該舖業產所得價內優先受償。(18上一九三二)

判 租舖時所交之按櫃，係為擔保欠租而設，並非以之按月抵租，故交付按櫃後仍須依約按月付租，不得以有按櫃遂謂並非欠租。(19上三四五)

第四百四十條 承租人租金支付有遲延者，出租人得定相當期限，催告承租人支付租金，如承租人於其期限內不為支付，出租人得終止契約。

租賃物為房屋者，遲付租金之總額，非達兩期之租額，不得依前項之規定，終止契約。

解 欠租固爲消滅佃權之一 其次租在二年以上或一年有意抗欠顆粒不交者，自許撤佃。(10統一六四五)

解 租賃房屋未定期限者，不開承租人支付租金有無遲延，出租人皆得依民法第四百五十條第二項之規定，隨時終止契約。但有利於承租人之習慣者，除有反於習慣之特約外，出租人須依民法第四百四十條或其他之規定，有契約終止權時，始得終止契約。至房屋租賃契約之字據，所載租清任住字樣意義如何，應依其體情事解釋當事人意思定之。如解爲以該房屋存在之時期爲其租賃期限，自非無效。但自租賃時起，該房屋存在逾二十年者，依民法第四百四十九條第一項第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅，如二十年屆滿後已依民法第四百五十一條視爲以不定期限繼續契約者，出租人亦得隨時終止契約。(32院二四七九)

判 因租賃契約而預付有押租者，其押租雖別有孳息，而其性質究屬擔保之一種。故月租如未能如期清付，雖可援爲解約之原因，若既未因此中途解約，至契約滿屆之時，租賃人主張於押租內扣除

者，苟未逾押租原額，則按之條理，既非不當，準之抵銷，法理亦無不合。(3上六〇八)

判 兩造間所訂租鋪批約，既經載明如或拖欠租銀

即將該鋪收回另批別人等語，則租客如果有欠租情事，業主自可據約將鋪房收回。(4上二二五)

判 貨物契約雖經定有存續期間，而賃主怠於支付

賃費，爲期較久者，爲保護出賃主利益計，仍應許其解約。(5上四一三)

判 租穀因退租涉訟，致遲未繳納，與抗租情形不同。(18上二〇五一)

判 租金因房主已起訴不付收租，縱令承租人未即繳納，亦不能歸責於承租人。(18上二二一五)

判 租賃物爲房屋，若其遲付租金之總額達於兩期之租額，經出租人定期催告，承租人仍不支付者，出租人自得終止契約。(19上三〇六二)

判 承租人遲付租金，出租人得定相當期限催告，如期限內仍不支付，出租人自得終止契約。(20上二二一)

判 依民法第四百四十條得終止契約之出租人，於

訴狀表示其終止之意思者，依民法第二百六十三條

第二百五十八條第一項第九十五條規定，自其訴狀送達於承租人時契約即為終止，並非至其所受勝訴判決確定之時始生終止之效力。(23上三三六七)

第四百四十一條 承租人因自己之事由，致不能為租賃物全部或一部之使用收益者，不得免其支付租金之義務。

第四百四十二條 租賃物為不動產者，因其價值之昇降，當事人得聲請法院增減其租金。但其租賃定有期限者，不在此限。

解 使用和借主若未依法(習慣法在內)解約，自不得妨害租戶之使用。故改建房屋礙及使用時，應得租戶同意，經同意改建後，租約是否可認為已有變更，或原約未改，祇應否增租及增加若干，發生爭議，則應解釋當事人立約及其後同意時意思為斷，礙難為抽象之解答。惟如果增租數額當事人間意思無可解釋，自可斟酌因改建增加之利益，由審判衙門判斷適當之租款。(9統一三〇二)

解 按地上權之地租與租賃契約之租金固屬不同，然就其「因使用土地而支付金錢為對價」之點言之，則二者實相類似。故關於民法第四百四十二條

之規定，於地上權地租之增加亦應類推適用。(22院九八六)

解 民法第四百四十二條之規定，於永佃租之增減，亦應類推適用。(30院二二六七)

解 土地法第一百七十七條第一項所載不及千分之三百七十五者，從其約定一語，不過宣示其約定之為有效，並非限制民法第四百四十二條之適用。土地法施行法第五十二條第三項之規定，亦僅於其所定情形，排除民法第四百四十二條所定之限制，俾定有期限之租賃，亦得請求增加租金，非謂耕地增加租金之原因，以該條項所定情形為限。耕地之出租人，自得於不超過耕地正產物收穫總額千分之三百七十五範圍內，依民法第四百四十二條之規定，聲請法院增加租金。(31院三二七二)

解 未定期限之房屋租賃，因房屋價值之昇高，出租人得聲請法院增加其租金，此在民法第四百四十二條本有明文規定。定有期限之房屋租賃，其租金不敷繳納土地稅及房租者，業經行政院定有補救原則四項，陳奉 國防最高委員會第九十次常務會議准予備案，出租人自得依以請求增加租金。(32院

二六二四)

解 戰時房屋租賃條例施行時，關於房屋租賃之訴訟，已繫屬於第一審或第二審法院者，是否適用同條例裁判，應分別情形定之。例如出租人依民法第四百四十二條提起請求增加租金之訴後，同條例施行，且該地區定有標準租金者，固有同條例第三條第二項第三項之適用。至出租人於同條例施行前，爲終止租約之意思表示，依當時法律爲有效者，其租賃關係既於當時消滅，即不因嗣後同條例之施行而復活，其提起請求返還租賃物之訴，雖在同條例施行之後，亦無適用同條例第七條之餘地。(33院二六七七)

判 不動產租賃契約未定有存續期間，業主對於租戶要求增租，除依法令規定或訂有特約應受限制外，本不禁止，但應增與否及增加若干，自得由法院斟酌該地經濟狀況定之。(18上二八二二)

判 舖房應否增租及應增若干，須由法院就該租戶對於租賃物之需要及其使用所受之利益暨該地一般經濟狀況而斷定之，無任業主要求必增若干之理。

(19上二二二二)

判 租賃物爲不動產者，其價值如有昇漲，出租人依法本得爲增租之請求。至所加租額之多寡，應以土地繁榮之程度及鄰地租金之比較等情形爲標準。(20上二二八三)

判 民法第四百四十二條之規定，於永佃權佃租之增減應類推適用。(23上四八九)

判 民法第四百四十二條所謂價值之昇降，係指租賃物本身之價值於租賃契約成立後有昇降者而言。

(26滬上四)

第四百四十三條 承租人未經出租人承諾，不得將租賃物轉租於他人。但租賃物爲房屋者，除有反對之約定外，承租人得將其一部分轉租於他人。

承租人違反前項規定，將租賃物轉租於他人者，出租人得終止契約。

解 甲將自業房屋轉租於丁營業，嗣丁將該房連同營業部分出租於戊，限期交房，屆期丁不踐約，由戊訴經判決確定，令丁照約交房。於判決後，甲向丁收房另租，丁無房可交，而戊則據判請求執行。查甲既以所有人資格將租房收回，丁戊間之判決亦無拘束甲之效力，則執行程序自不能就原出租

人甲之業產實施，戊祇能對甲主張其轉租之效力仍依轉租法例處斷，或對於丁請求賠償因不履行轉租契約所受之損失。惟丁租房之時，如係自稱業主，則甲之收回該房，不肯交出，戊尚可對甲提出所有權確認並交房之訴。倘甲本非業主，係由丁與之串通侵奪戊之權利者，得本於不法行為之原則，對甲請求交房及賠償。如該地方有鋪底習慣，而丁之營業亦有鋪底權者，則其營業移轉與租房之關係仍應查照習慣辦理。(7統九一九)

解 所稱墮種情形，其預繳之押租若經返還，即可令佃人退佃，是尙不能認爲有永佃權之存在，其佃戶私相轉頂，業主當然不受拘束，該地習慣應有法之效力。(10統一六四九)

解 來函所稱永租物權，法無明文。至稱甲以鋪屋相與乙商號，訂明永遠開張，乙商號倒閉後，由丙改開別號各點，是商號與承租人主體變更，未經出租人承諾，即不生效力。自不屬於前解字第一九〇號解釋範圍，亦不得以從前租約對抗新業主。(20三九三)

判 租賃主非經出租主承諾，不得將租賃物轉租於

人。(4上七八六)

判 租賃主於租賃期間內，以其租賃物轉租於第三人，須得出租主之同意。如未同意時，出租主即得本此理由，向租賃主聲明解除契約。(4上七〇九)

判 租賃物爲房屋者，承租人固得將其一部分轉租他人，但以無反對之約定爲限。(20上二二三)

判 租賃物爲房屋，承租人固得將其一部分轉租於他人，但如有反對之約定而仍行轉租者，出租人自得終止契約。(20上一一九六)

判 民事法律所未規定者方依習慣，承租人未得出租人承諾將租賃物全部轉租於他人者，出租人得終止契約，法律既有明文規定，當事人自無主張應依相反習慣之餘地。(21上三三三)

第四百四十四條 承租人依前條之規定，將租賃物轉租於他人者，其與出租人間之租賃關係，仍爲繼續。

因次承租人應負責之事由所生之損害，承租人負擔責任。

解 無論由何種原因發生損害其他船舶之事，除租

用契約有特別約定外，對外責任由船舶租賃人擔負。(17解一一九)

判 若已得出租主同意之轉租，或照習慣無須得出租主之同意即屬有效之轉租，則轉租關係一經成立之後，縱租賃主拖欠租項，苟轉租人並不欠租之時，則出租主除向租賃主要求繳租，或嗣後向轉租人直接行使其對於租賃主應有之權利外，自不能遽向轉租人要求交還其租賃之物。(4上七〇九)

判 租賃主將租賃物轉租於他人者，無論其轉租是否合法，其對於租賃主之保管義務，依然存續。故就轉租人之故意過失，應負與自己故意過失同一之責任。(7上九二一)

第四百四十五條 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，有留置權。但禁止扣押之物，不在此限。

前項情形，僅於已得請求之損害賠償，及本期與以前未交之租金之限度內，得就留置物取償。

判 民法第四百四十五條第一項所稱之留置權，不以該留置物為不動產之出租人所占有，為其發生要件，此通觀同條至第四百四十七條之規定極為明

顯。(23上六八七)

第四百四十六條 承租人和將前條留置物取去者，出租人之留置權消滅。但其取去係乘出租人之不知，或出租人曾提出異議者，不在此限。

承租人和如因執行業務取去其物，或其取去適於通常之生活關係，或所留之物足以擔保租金之支付者，出租人不得提出異議。

第四百四十七條 出租人有提出異議權者，得不聲請法院，逕行阻止承租人和取去其留置物。如承租人和雖去租賃之不動產者，並得占有其物。

承租人和乘出租人之不知或不顧出租人提出異議，而取去其物者，出租人得終止契約。

第四百四十八條 承租人和得提出擔保，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。

第四百四十九條 租賃契約之期限，不得逾二十年。逾二十年者，縮短為二十年。

前項期限，當事人得更新之。

解 按在他人土地建築房屋，其所生法律上之效果當視契約之內容分別認定。如為不定期之租賃關

係，在所有人自可隨時終止契約，若該地有利於承租人之習慣，固可繼續租賃，但依民法第四百四十九條之規定其續租期亦不得於民法施行後更逾二十年。至建築房屋存在與否，祇為解約時應否償還有益費用之問題，與租賃期間無涉。惟在存續期間之內因經濟狀況發達，所有人得以請求增加地租自不待言。如為地上權，則其撤銷原因以有民法第八百三十六條之情形為限，不因工作物之滅失而消滅。但地上權人亦不得藉口該地習慣，對於使用之土地而主張所有。(20院五三六)

解 大佃契約為租賃契約與典權設定契約之聯立，兩契約相互間具有結合關係，在法律所許範圍內，應依當事人立約之本旨，使租賃權與典權同其存續時期，依法律之規定，其存續時期不能一致者，仍應分別辦理。當事人所約定之期限為三十年者，關於租賃部分，依民法第四百四十九條第一項，第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅，惟有民法第四百五十一條或土地法第一百七十二條情形時，視為以不定期限繼續租賃契約。關於典權部分，當事人明定三十年內租賃關係

消滅時，典期即為屆滿者，從其所定，當事人雖未明定兩契約之結合關係，亦應解為有此意思。故二十年屆滿時租賃契約不再繼續者，典權部分得即回贖典物，二十年屆滿後租賃契約繼續者，得於終止契約時回贖典物，租賃關係在回贖典物前消滅者，民法關於共有之規定，於定當事人間之關係時，應準用之。(31院二二九〇)

解 租賃房屋未定期限者，不問承租人和人支付租金有無遲延，出租人皆得依民法第四百五十條第二項之規定，隨時終止契約。但有利於承租人之習慣者，除有反習慣之特約外，出租人須依民法第四百四十四條或其他之規定，有契約終止權時，始得終止契約。至房屋租賃契約之字據所載和清任住字樣，意義如何，應依具體情事解釋當事人意思定之。如解為以該房屋存在之時期為其租賃期限，自非無效。但自租賃時起，該房屋存在逾二十年者，依民法第四百四十九條第一項第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅，如二十年屆滿後已依民法第四百五十一條視為以不定期限繼續契約者，出租人亦得隨時終止契約。(32院二四七九)

判 訂約續租者，雖未定續租期間，可隨時聲明解約。而自續租日起，究應經相當期間，俾租戶受續租之實益，始與交易上信用誠實不違。(8上—一一)

判 租賃契約之期限不得逾二十年，其逾二十年者縮短為二十年，民法第四百四十九條第一項定有明文。租賃契約訂明年限不定，祇許客辭主，不許主辭客者，縱可解為以租賃物存在之時期為其租賃期限，但其期限逾二十年者應縮短為二十年。依民法第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅。如二十年屆滿後已依民法第四百五十一條視為以不定期限繼續契約者，依民法第四百五十條第二項之規定，出租人亦得隨時終止契約。

(29上—七三二)

第四百五十條 租賃定有期限者，其租賃關係，於期限屆滿時消滅。

未定期限者，各當事人得隨時終止契約。但有利於承租人之習慣者，從其習慣。

前項終止契約，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

租人應以曆定星期半個月或一個月之末日為契約終止期，並應至少於一星期半個月或一個月前通知之。解 查乙之租屋既定有期限，所犯賭博吸煙，若亦不能認其房屋確有何種危害，甲自不能據為解約理由。(9統—三九九)

解 鋪底既為限制房主房屋所有之一種物權，自非有明示或默示之意思表示不能設定。由官廳經營之市場等，無論其管理章程內有無不准私設鋪底之規定，如官廳既未為租用商人設定鋪底權，則法院強制執行縱使誤闖在內，其拍賣人關於該部分之買賣屬無效，不過有爭執時，官廳須對之提起確認鋪底權不存在之訴而已。至鋪商自行建築鋪房，雖常為鋪商取得鋪底權之一種原因，但來函所述情形，似尚不能即認為設定鋪底。蓋租摺內顯然批明，如向房主商妥後，准其轉倒云云，其意當係謂願承受其債權之人可以向房主商議承租其房，如房主不願租與其人，則仍由房主受其押租之返還而已。鋪商所建之房被焚後，又由房主自建，如租期未滿，自應仍由原商承租。如租期已滿，或無租期，又或租期未滿而原商已不願承租，則祇能依法請求返還其

押和，既未設定鋪底在前，自無許主張鋪底之理。

(11統一七三〇)

解 按甲乙間之貸貸借係債權契約，甲丙間之移轉所有權係物權契約，甲對乙固有遵守期限之義務，而乙如未登記，要不得以期限對抗於丙，祇能向甲要求因不能遵守期限所生之損害賠償。(17解一九〇)

(附原函)茲甲有店屋三間，從中和賃一間與乙，訂期十二年為限。時閱三載，甲迫於經濟，不得已將該屋全部賣與丙，與乙商退租，乙不允遂致涉訟。

解 承租人出資將租賃房屋改造，出租人知其情事而不為反對之表示。如租賃契約未定期限，出租人自可隨時終止契約。但其改造費用苟無特約，出租人於租賃關係終止時，應依該房屋現存之增價額償還(參照民法債編第四百三十一條)。至租賃契約未定期限者，依民法債編第四百五十條第二項之規定，若當地習慣於出租人之解約有所限制而有利於承租者，應從其習慣。(19院三三七)

解 南京市住宅租金辦法因未經法規制定標準法所

定之立法程序，依該法第四條應以現行法律不相抵觸之部分為限，始為有效。該辦法第五條所載房客如不欠租房東不得任意辭租等語，既與現行民法第四百五十條第二項租賃未定期限者各當事人得隨時終止契約之規定不無抵觸，自難發生效力。至南京市有無與該辦法所定相同之習慣，即應否適用前開民法條文第二項但書之規定，則屬另一問題。

(25院一五八三)

解 商人承租房屋開設店舖，因在該地點營業多年，漸為人所共知，使該地點成為易獲多數顧客之營業場所者，對於該地點即有一種商業上之利益，承租人和出租人約定租賃關係消滅時，承租人和將此種利益出頂於人者，自不得妨害其出頂。其約定房屋因事變滅失，致租賃關係消滅後，重建房屋出租時，有此利益之原承租人，依同樣條件有承租之優先權者，出租人亦不得違反其約定。如該地方有許承租人和出頂其利益或優先承租之習慣，可認當事人有以此為契約內容之意思者，即應按照習慣辦理。(30院二二三八)

解 大佃契約為租賃契約與典權設定契約之聯立，

兩契約相互間具有結合關係，在法律所許範圍內，應依當事人立約之本旨，使租賃權與典權同其存續時期。依法律之規定，其存續時期不能一致者，仍應分別辦理。當事人所約定之期限為三十年者，關於租賃部分，依民法第四百四十九條第一項，第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅。惟有民法第四百五十一條或土地法第一百七十二條情形時，視為以不定期限繼續租賃契約。關於典權部分，當事人明定三十年內租賃關係消滅時，典期即為屆滿者，從其所定。當事人雖未明定，依兩契約之結合關係，亦應解為有此意思。故二十年屆滿時租賃契約不再繼續者，典權部分得即回贖典物。二十年屆滿後租賃契約繼續者，得於終止契約時回贖典物。租賃關係在回贖典物前消滅者，民法關於共有之規定，於定當事人間之關係時，應準用之。(31院二二九〇)

十條或其他之規定，有契約終止權時，始得終止契約。至房屋租賃契約之字據，所載和清任住字樣意義如何，應依具體情事解釋當事人意思定之。如解為以該房屋存在之時期為其租賃期限，自非無效。但自租賃時起，該房屋存在逾二十年者，依民法第四百四十九條第一項第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅，如二十年屆滿後已依民法第四百五十一條視為以不定期限繼續契約者，出租人亦得隨時終止契約。(32院二四七九)

解 租賃未定期限之房屋承租甲，於戰事發生後，遷避他處，如可認其有不再使用房屋之意思，即為終止契約之默示意思表示，其意思表示，以出租人乙可了解時發生效力。(35院解三〇七三)

解 租賃定有期限者，承租人雖因戰事疏散，致不能於期限內使用和賃物，不得將疏散期間於租賃期限內扣除。(35院解三一〇八)

判 未定期間之租賃，固可告知相當期間聲明解約，但該地方如有特別習慣者，應從其習慣。(5上九〇七)

判 租賃借契約之未定有存續期間者，當事人不論

何時，皆可聲明解約。但房主解約，須於相當期間前向租主聲明。(10上四八七)

判 租賃契約定有期限者，當然因期滿而消滅。

(18上五五)

判 租賃契約定有存續期間，同時並訂有解除條件者，必於條件成就後，始得終止租約。(18一七〇一)

〇一)

判 未定期限之租賃契約，雖可隨時聲明終止，而自結約之日起，究應經相當期間，俾租戶得受租賃之實益，始與交易上誠實信用不相違背。(18上一八五一)

判 租賃契約雖定有存續期間，但如一造反悔，願認賠償損失，即無不許終止之理。(18上二〇〇一)

判 合夥契約係以各合夥員為權利義務之主體，故合夥員中之一人於其他合夥員退夥後，仍繼續營業時，其與第三人原訂之租賃契約如定有期限，尙未屆滿，自應繼續存在，租主不得無故聲明終止契約。(18上一九九六)

判 租賃契約未定有存續期間者，除有特別習慣外，房主無論何時，得於相當期間前向租戶聲明終

止。(19上二九五)

判 未定存續期間之租賃契約，固可不論何時主張終止，但在主張之一造，應於相當期間前預行通知。(19上二五八八)

判 民法第四百五十條第三項之通知，並無一定方式，亦非限於訴訟外為之。苟於訴訟上已有書狀或言詞向他造表示終止租賃契約之意思，即應認為已有通知。(22上八五六)

第四百五十一條 租賃期限屆滿後，承租人仍為租賃物之使用收益，而出租人不即表示反對之意思者，視為以不定期限繼續契約。

解 大佃契約為租賃契約與典權設定契約之聯立，兩契約相互間具有結合關係，在法律所許範圍內，應依當事人立約之本旨，使租賃權同其存續時期。依法律之規定，其存續時期不能一致者，仍應分別辦理。當事人所約定之期限為三十年者，關於租賃部分，依民法第四百四十九條第一項，第四百五十一條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅。惟有民法第四百五十一條或土地法第一百七十二條情形時，視為以不定期限繼續租賃契約。關於

典權部分，當事人明定三十年內租賃關係消滅時，典期即為屆滿者，從其所定。當事人雖未明定，依兩契約之結合關係，亦應解為有此意思。故二十年屆滿時租賃契約不再繼續者，典權部分得即回贖典物。二十年屆滿後租賃契約繼續者，得於終止契約時回贖典物。租賃關係在回贖典物前消滅者，民法關於共有之規定，於定當事人間之關係時，應準用之。(31院二一九〇)

解 租賃房屋未定期限者，不開承租人和人支付租金有無遲延，出租人皆得依民法第四百五十條第二項之規定，隨時終止契約。但有利於承租人之習慣者，除有反於習慣之特約外，出租人須依民法第四百四十一條或其他之規定，有契約終止權時，始得終止契約。至房屋租賃契約之字據，所載租賃任住字樣意義如何，應依其體情事解釋當事人意思定之。如解為以該房屋存在之時期為其租賃期限，自非無效。但自租賃時起，該房屋存在逾二十年者，依民法第四百四十九條第一項第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅。如二十年屆滿後已依民法第四百五十一條視為不定期限繼續契約

者，出租人亦得隨時終止契約。(32院二四七九)
判 租賃之期間，雖以滿其所預定期間而止，但租賃主於租賃期間滿了後，仍使用租賃物，若出租人不表示反對之意思，則視為已以不定期間繼續其租賃關係。(4上七八六)

第四百五十二條 承租人死亡者，租賃契約雖定期限，其繼承人仍得終止契約。但應依第四百五十條第三項之規定，先期通知。

第四百五十三條 定有期限之租賃契約，如約定當事人之一方於期限屆滿前，得終止契約者。其終止契約，應依第四百五十條第三項之規定，先期通知。

判 租賃契約雖經定有存續期間，但當事人一造如依契約保留解除權，而以某事實之發生為行使條件者，則於該條件成就時，自得聲明解約。(4上二二七)

第四百五十四條 租賃契約，依前二條之規定終止時，如終止後始到期之租金，出租人已預先受領者，應返還之。

第四百五十五條 承租人於租賃關係終止後，應返還

租賃物。租賃物有生產力者，並應保持其生產狀態，返還出租人。

解 行政院頒行之各縣市公產租佃辦法第十二條所列情形，如依民法或其他法令之規定，出租人本得終止契約。或雖不得終止，而當事人雙方會訂明以此為終止之原因，並不違反禁止規定者，公產管理機關得於承租人有此情形時，終止契約。其終止契約之意思表示發生效力時，租賃關係即為消滅，自可另行出和。惟承租人不認其租賃關係已消滅者，得向法院提起確認之訴，承租人拒絕返還租賃物者，公產管理機關得向法院提請求返還租賃物之訴。(33院二七五。)

第四百五十六條 出租人就租賃物所受損害，對於承租人之賠償請求權，承租人之償還費用請求權，及工作物取回權，均因二年間不行而消滅。

前項期間，於出租人自受租賃物返還時起算，於承租人自租賃關係終止時起算。

第四百五十七條 耕作地之承租人，因不可抗力，致其收益減少或全無者，得請求減少或免除租金。前項租金減免請求權，不得預先拋棄。

解 典權為占有他人不動產而為使用及收益之權，基於典權所獲之收益與利息不同，不得適用關係利息之規定。出典人於出典後向典權人承租典物，乃另發生之租賃關係，應適用關於租賃之規定。其租賃物若為耕作地，果因不可抗力致其收益減少或全無，依民法第四百五十七條之規定，得請求減少或免除租金。(21院七三七)

判 凡耕作地之租戶，因不可抗力以致其收益較少者，得對於地主請求減租或免租。(4上一六六一)

判 租戶因不可抗力致收益減少，對於地主得請求減免地租，自是租戶應有之權利，地主自無不予承諾之理。(6上一三九)

判 耕作地之借貸借，若因不可抗力致收益較租額為少者，得請求減租至收益額為止。(8上一〇八一)

第四百五十八條 耕作地之出租人，如收回自己耕作，得終止契約。

解 永佃權人雖不欠租，然地主實欲自種，或因其他必要情形，亦許收地。惟佃戶因收地所受之損

失，非給以相當之補償不可。(10統一六四五)

解 民法第四百五十八條之規定，於租賃定有期限者不適用之。(22院八五二)

判 耕作地之出租人如收回自己耕作，依民法第四百五十八條之規定固得終止契約，但永佃權設定契約並非租賃契約，不在適用同條規定之例。故有永佃權之土地，其所有人不得因欲收回自己耕作即行撤回。(22上二〇一九)

第四百五十九條 耕作地之出租人，除前條及第四百四十條規定外，僅於承租人違反第四百三十二條第四百四十三條第一項或第四百六十二條第二項之規定時，得終止契約。

解 永佃權人雖不欠租，然地主實欲自種，或因其他必要情形，亦許收地。惟佃戶因收地所受之損失，非給以相當之補償不可。(10統一六四五)

判 業主與租戶佃和關係，各有應享之權利與應盡之義務，苟租戶不盡其應盡之義務，則業主自可主張解除佃租之關係。(3上一一七三)

判 租戶於租種田地時，會與業主約定每年限期交納租穀之數者，當然負依約履行之義務。此項義

務，並不因地主怠於行使權利而減輕。則租戶違約積欠之租穀，不論年分遠近，斷無可歸責於地主之不及早追償，而逕予免除其全部或一部之理。(7上一四三二)

判 耕作地之租賃未定期間者，各當事人於收穫時節後原得聲明終止契約。但耕種多年相安無異，地主基於特定事實之發生以爲訴求終止之原因，而查明其事實並不存在，自不宜率行准許。(18上二〇五一)

第四百六十條 耕作地之出租人終止契約者，應以收益季節後，次期作業開始前之時日，爲契約之終止期。

判 凡耕作地之租賃未定期間者，各當事人於收穫時節後，原得聲明解除契約。而欠租與否，並不得爲解約之必要條件。(3上一〇六)

第四百六十一條 耕作地之承租人和，因租賃關係終止時未及收穫之孳息，所支出之耕作費用，得請求出租人償還之。但其請求額不得超過孳息之價額。

判 用益租賃契約滿期時，其租賃物上所耕作牧養之動植物可收益者，得收益之。如不能收益，則除

有特約及特別習慣外，應連同租賃物交還業主，由業主償還其費用。(5上二二三)

第四百六十二條 耕作地之租賃，附有農具牲畜或其他附屬物者，當事人應於訂約時，評定其價值，並繕具清單，由雙方簽名，各執一份。

清單所載之附屬物，如因可歸責於承租人之事由而滅失者，由承租人和人負補充之責任。

附屬物如因不可歸責於承租人之事由而滅失者，由出租人和人負補充之責任。

第四百六十三條 耕作地之承租人和人，依清單所受領之附屬物，應於租賃關係終止時返還於出租人和人。如不能返還者，應賠償其依清單所定之價值。但因使用所生之通常折耗，應扣除之。

判 用益租賃關係終止之時，其現存之附屬物件應由租戶交還於業主，而同時業主應將該附屬物件較前所超過之價額償還於租戶。其租戶支出有益費用，致租賃物價格增加者，亦應由業主償還其現存增加之價格。(6上二一五九)

第六節 借貸

第一款 使用借貸

第四百六十四條 稱使用借貸者，謂當事人約定，一方以物無償貸與他方使用，他方於使用後返還其物之契約。

第四百六十五條 使用借貸，因借用物之交付，而生效力。

第四百六十六條 貸與人故意不告知借用物之瑕疵，致借用人受損害者，負賠償責任。

第四百六十七條 借用人應依約定方法，使用借用物。無約定方法者，應以依借用物之性質而定之方法使用之。

借用人非經貸與人之同意，不得允許第三人使用借用物。

第四百六十八條 借用人應以善良管理人之注意，保管借用物。

借用人違反前項義務，致借用物毀損滅失者，負損害賠償責任。但依約定之方法或依物之性質而定之方法使用借用物，致有變更或毀損者，不負責任。

第四百六十九條 借用物之通常保管費用，由借用人負擔。借用物為動物者，其飼養費亦同。

借用人就借用物所增加之工作物，得取回之。但應

回復借用物之原狀。

第四百七十條 借用人應於契約所定期限屆滿時，返還借用物。未定期限者，應於依借貸之目的使用完畢時返還之。但經過相當時期，可推定借用人已使用完畢者，貸與人亦得爲返還之請求。

借貸未定期限，亦不能依借貸之目的，而定其期限者，貸與人得隨時請求返還借用物。

第四百七十一條 數人共借一物者，對於貸與人，連帶負責。

第四百七十二條 有左列各款情形之一者，貸與人得終止契約。

一 貸與人因不可預知之情事，自己需用借用物者。

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。

三 因借用人怠於注意，致借用物毀損或有毀損之虞者。

四 借用人死亡者。

第四百七十三條 貸與人就借用物所受損害，對於借

用人之賠償請求權，借用人依第四百六十六條所定之賠償請求權，及其工作物之取回權，均因六個月間不行而使而消滅。

前項期間，於貸與人自受借用物返還時起算，於借用人自借貸關係終止時起算。

第二款 消費借貸

第四百七十四條 稱消費借貸者，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契約。

判 金錢借貸本非要式行爲，卽不以中人字據爲法律上之必要條件。故於中人字據以外另有他種證據

可以證明借貸事實之存在者，自不容藉口於無中人字據以爲否認。(4上三九〇)

判 關於金錢之借貸，經當事人間訂有字據者，其債權債務主體之爲何人，除有特別情形外，自皆應以字據所載明者爲斷。(4上一八三五)

判 中見人之責任，雖僅在證明契約成立。惟消費借貸本非要式行爲，其訂立約據，本以供證明之用。其約據上所載姓名是否當事人常用之姓名，或爲堂名，及其他名號，均於契約之成立及其效力並

無關係。故約據上雖載明堂名或其他名號，而以當事人真實常用之姓名列為中見，如依他項方法是證明其確為當事人者，則由該契約所生之權義關係，即應由該當事人享有負擔，不因列為中見而受何等影響。(4上三三七)

判 借券之有無中保，及抵押物與所借數額是否超過債務人之財產總額，乃當事人間之合意行為，與借貸關係之成立，毫無影響。(7上九一四)

判 金錢之借貸本可僅憑個人信用，並不以有保證人及抵押品為契約成立要件。(18上一四二二)

判 借用人向貸與人所述借用金錢之緣由，是否屬實，借用人就其所借得之金錢作何用途，均與消費借貸契約之成立無關。(21上一二四)

判 消費借貸契約之訂立，法律上並無應以書面為之之規定。民法第三條第一項所謂依法律之規定有使用文字之必要者，即不包含消費借貸契約之訂立在內。(27上三二四〇)

第四百七十五條 消費借貸，因金錢或其他代替物之交付，而生效力。

解 乙既出立憑單交甲代為借款，如不能證明甲無

收受借款之權限，自不能以甲攜款潛逃而對抗債權人，拒絕償還之理。至當地照原票之習慣，是否與此憑票借款之情形相符，本院無憑臆斷。(9統一三八〇)

第四百七十六條 消費借貸，約定有利息或其他報償者，如借貸物有瑕疵時，貸與人應另易以無瑕疵之物。但借用人仍得請求損害賠償。

消費借貸為無報償者，如借用物有瑕疵時，借用人得照有瑕疵原物之價值，返還貸與人。

前項情形，貸與人如故意不告知其瑕疵者，借用人得請求損害賠償。

第四百七十七條 利息或其他報償，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。但其借貸期限逾一年者，應於每年終支付之。

第四百七十八條 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，催告返還。

解 遠年借貸，如於借券外更有佐證，足證明其確

實成立，別無消滅原因，自應仍許其請求。(8 統一一三九)

解 查前清督撫所出之告示，有無法令之效力，姑置勿論。即假定有法令之效力，該告示亦顯指民教直接關涉案件，甲向與仇教事件無涉之公所借磚，自不包括在內。(統9 一三〇〇)

(附原文)庚子教民甲，因拳匪構亂，房屋被燬，迨及亂平，甲向某公所乙借磚三千九百塊，修理房屋，至今未償。乙提起訴追，甲舉出光緒二十九年大法駐中國欽差呂及北洋大臣直隸總督袁告示，主張該項磚塊不應要償。查告示內稱，凡有命案及各種輕重等罪，以及競爭詞訟各件，與庚子歲相涉者，全行革除等語。甲所借磚塊應否償還。

解 法律如有得向人民強制徵借金錢物品之規定，地方行政機關依以執行者，其執行行為係屬行政處分，人民固不得提起請求返還徵借物之訴。若地方行政機關，因舉辦國家工程，向人民按照田畝籌備款項，並無強制徵借之法律上根據者，無論是否依省令辦理，均屬借貸關係。事後不還，人民自得向法院提起請求返還借款之訴。(34 院解二一八八三)

解 代替物之借貸，依民法第四百七十八條規定本應由借用人返還與該物種類品質數量相同之物，無論返還時物價如何高漲，其所漲之價既非利息，即不生利息過本之問題。至同法第四百七十九條關於償還物價之規定，係專為借用人約定返還時不能以物返還者而設，如因返還逾期，物價高漲，並非不能以物返還，即不得適用該條，即僅折價償還，亦應以實行返還時之物價為準。(28 院一八七五)

判 因消費借貸契約而負擔債務者，其契約縱令無效，或因撤銷而失其效力，債務人關於其所受領之金錢物品，仍須於一定限內負償還之責。(3 上七九七)

判 銀行兌換券原為現金之代用品，故以兌換券為消費借貸之標的物，而其實際可兌得之金額較券面所定為少者，除經特別約定日後無論實際可兌得之金額多少均照借貸數量之券面額返還者，從其約定外，自應認為以該兌換券在借貸時實際可兌得之金額為借貸之金額，始合於當事人之真意。至返還時該兌換券實際可兌得之金額更減少者，借用人即應按該兌換券在借貸時實際可兌得之金額以現金返還

之，如以該項兌換券返還，亦應補足其差額。(22上—一五四)

第四百七十九條 借用人不能以種類品質數量相同之物返還者，應以其物在返還時返還地所應有之價值償還之。

返還時或返還地未約定者，以其物在訂約時或訂約地之價值償還之。

解 代替物之借貸，依民法第四百七十八條規定本應由借用人返還與該物種類品質數量相同之物，無論返還時物價如何高漲，其所漲之價既非利息，即不生利息過本之問題。至同法第四百七十九條關於償還物價之約定，係專為借用人約定返還時不能以物返還者而設，如因返還逾期，物價高漲，並非不能以物返還，即不得適用該條，即使折價償還，亦應以實行返還時之物價為準。(23院一八七五)

解 自統制收兌金類以後，生金借貸之借用人既不能以生金返還，依民法第四百七十九條之規定，應按返還時(即清償期)國家銀行公定之牌價折合法幣償還之。返還時未約定者，應以訂約時之價值償還之。(30院二二二八)

解 關於借貸赤金如何折合法幣償還問題，已以院字第二二二八號解釋在案。民國二十八年五月間借貸之赤金，亦得依此解釋請求借用人償還。(32院二六一〇)

第四百八十條 金錢借貸之返還，除契約另有訂定外，應依左列之規定。

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，約定折含通用貨幣計算者，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。

解 查現在中交兩行之兌換券既不能維持票面之價格，自應依市價折含，無令債權人無故受損之理。

(7統七二二)

解 甲於民國二年出與田業與乙，契載價交官票，去贖甲備官票取贖，乙以紙幣價落，要求補水。查此種情形，與統字七二二號解釋事同一律，取贖交

價，應比較當事人立契時所交之價，以兩者相差之價額爲其折補之標準。(7統八五五)

解 如確定判決判令現金取贖，而從前繳案之數祇係票幣，並未補水，則至執行時，自應按照當時市價補水清償。(8統九二四)

解 甲僅繳支票，如果並未因此受有損失，自應許甲，以依約請求取贖日之票價，折合現金，向乙取贖。(8統一〇〇八)

解 如判決係判明乙應償甲票紋，而乙既於未作廢日以前繳贖，乙自不任賠償損失之責。但判決未說明祇應償票紋或僅一部指定票紋時，則甲以票價跌落，拒不收受，即屬有理，乙應擔承損失。(8統一〇一七)

解 判決未確定前，乙本無提前收款義務，官票損失自未便令乙負擔。(8統一〇一八)

解 查所詢情形，自以甲說爲是。(8統一二二二)
(附原文)某甲與某乙因地價糾葛涉訟，早經判決確定，原訴及原判給付價額均以吉林永衡官帖爲本位，正在執行中，某甲以吉林永衡官帖在契約成立時每吊值銅元五十枚，現在僅值四枚，因向執行衙

門請求每吊按照銅元五十枚給付。此項請求是否正當？可分二說：(一)甲說應認爲正當。謂雙方成立契約時，官帖每吊值銅元五十枚，依民國七年大理院統字七二二號解釋，又同年統字八五五號解釋，又民國八年統字九二四號解釋，本案執行判決時永衡官帖既不能保持其原有之價格，自應照成立時契約之市價清償。

解 查債權標的之特種通貨，至清償期失其強制通用之效力時，自可由債務人任擇其他通貨，以供清償。惟所用通貨若有市價者，自應以締約當時之真意爲準。如果真意重在價值，則清償時即應以所用通貨比價找補其差數。(8統一二二六)

解 就法理言之，銀行經國家許可發行之兌換券原爲一種無記名債券，對於持有該券人應有按照券面支付現款之責。縱令後因停止兌現，該券在市場價有漲落，視同貨物，而該銀行對於持券之人，要無由免除責任。至發行兌換券，如果係在券價低落之後，亦應按照發行當時價格負支付現款之責。總之，銀行無論何時，皆爲其發行兌換券之債務人，不能自視爲貨物，此不易之原理也。更進就事實言

之，銀行兌換券固時有出入，若令銀行就其兌換券負支付發行當時價額之責，則銀行一度發出之兌換券每收回一次，即不免有一次之損失，至三至再，受累益重，非預見票價不至跌落，或可以漲高，即不復敢於發行。而現在持券之人較之時價可以多受支付，亦或有不當利得。然利害相權，應取其輕。若使銀行對於兌換券亦可視同貨物出入，均照時價，則其弊銀行可以濫發票券，每發行一次，券價既有低落，即可利得其差額，發票益多，而兌現益難，人民損失範圍愈大，困苦益深，以此較彼，勢不能不顧全多數人民之利益。况兌換券之價值，在發行銀行方面以發行時為準，則市場券價亦當因需要之增加而昂其值，發行銀行所受損失自可因之漸減，足徵採用上說尤無不當。由是以言，凡銀行貸出之款，無論有無收受，升，並無論其貸出時所支給之款用票用現，債務人償付支款，得以該銀行發行之券依其發行當時價格折算充實。來咨所稱湖南實業銀行情形，如果該行發行兌換券在本省停兌之後，自可查明每次發券日期，即以發行當時該券所值價格為折算之標準。發行時市價若較各債到期應

償日之市價為高，則該行主張，並於債務人較為有利，尤無不可照辦。至票券發行之日期應以實際情形為準，銀行本有營業報告書賬簿及其他對於監督官署之文件等項，可資稽考，尤不難據以定斷。為人民便利計，監督官署尚可將關係各項據實公告，咸使聞知，以免無謂爭執。又查銀行存款一項，應依存款時收入之現款，或票券時值，定其應支付之款，此種辦法本院早有成例。（參照統字第七二二號及第八五五號解釋）（8統一一八六）

解 查所詢情形，自以乙說為是。其詳細理由，已詳本院統字一一六八號。（8統一一六九）

（附原文）乙說謂銀行在券價低落期內，仍陸續發行各種兌換券，若均照券面價額兌現，該銀行不無損失，殊欠情理之平，似應按照發行日期價格兌現。

解 查銀行兌換券尚應依例補水，私人於其所出市票原無獨異之理。即就市場情形言，買賣損益全在於各人之自謀，而立票付價自係以立票當時應給付之數額為準，不能更有僥倖之得失存乎其間。故市價票之性質名稱雖與通常銀錢借貸有所不同，而其

應守折合補水辦法則無不一致。至市票係約交湖南銀行票者，立票人即應依立給當時該票市價一律折合補水。銀行於所出兌票既須依發行時市價補水，則市票出立人之損失自可因之輕減。惟如果市票早經明白註明付票概不補水，亦可准其照辦。否則國法貴乎持平，不能令一方獲故不當利得也。又關於銀行兌換券之補水辦法，本院已有成例。（參照統字一一六八號解釋）（9統一一七〇）

判 查本院關於現在各省官私銀行銀號發行之鈔票，曾於答復湖南省長解釋文內詳細說明。（統字第一一六八號）所稱吉省情形，在契約當時如果可認為業已明白訂定還債時統依官帖計算，毋庸折合現幣，自仍有效。（9統一一三〇）

解 金錢借貸約定以銅幣為計算，而無必須返還銅幣之特約者，如以法幣折合銅幣償還，依民法第四百八十條第三款之規定，應按返還財政部所定兌價計算。至其他以銅幣定給付額而未訂明應以銅幣為給付者，依同法第二百零二條之法意推之，債務人如以法幣折合銅幣給付，亦應按給付時財政部所定兌價計算。（29院一九八一）

解 出租人應返還之押租，以舊有制錢定其數額者，應依民國三十一年十二月間財政部所定制錢一千枚折合法幣一元之標準，以法幣返還之。至銅元折合法幣，依同月財政部所定標準，舊有各種銅元不分別其面額，概以一百枚折合法幣一元。（32院二五〇二）

判 凡對於他人負有金錢之債務者，應以通行貨幣給付。若通行貨幣有數種者，應以何種給付，及數種貨幣之比價若有變更，是否應照債權應行清償時之金融狀態，以比價較高之貨幣清償，或雖以低價貨幣清償，而仍補足其差額，自應視當事人間有無特別約定以為判斷。如無特別約定，則依金錢債務之通則，自應由債務人選定。（3上二二七）

判 金錢債務應以履行時之通行貨幣清償，如履行時各地方通行貨幣種類不同，而其交換價值之大小又彼此互異者，除當事人有特約外，應以締約地貨幣為準。（5上二五二）

判 債權人寄存於債務人商號之款項，既係現銀，則債務人於債權人提取時，當然以現銀或與現銀價值相等之貨幣歸還，債權人實無收受折價龍票之義

務。(5上四七〇)

判 凡以金錢給付爲標的之債權，固得從債務人之選擇，以各種通用貨幣清償。但債務人所爲清償之貨幣，若當給付時其強制通用之效力已較他種通貨稍有軒輊，而通行市價實不免較法定價格爲低，則因此所生之差額，苟非債權人當時業經同意，即應由債務人補償，而不能強令債權人獨受虧損。(5上1063)

判 金錢債務之履行，如當事人間以特約指定用某種貨幣秤色者，無論債權成立時所給付者爲何種貨幣秤色，當事人兩造均應受該特約之拘束，不得以幣價有低昂而藉口翻異。(5上1271)

判 兌換紙幣，本爲金錢之代用物品，故以兌換紙幣爲消費借貸之標的，而其實際所能代表之金額，(即幣價)較幣面所定爲低者，則締約時借主所受之利益，即爲該紙幣所代表之金額。故於償還時，亦必照締約時該紙幣所代表之金額給付，或給付與該金額相當之紙幣，始合於當事人締約時之本意，而不致使一造受不當之損失。(6上九三五)

判 該地鈔票雖未全失通用之效力，而票面金額如

果實與現貨之價額相差，則在債務人之償還其所負現銀之債務，除得債權人許可外，當然無不依市價折合現銀之理。縱或清償官款可依票額抵作現銀，對於一般債權人，要非有拘束力可言。(7上二五九)

判 凡因市價低落，至票幣不能維持其額面之價格時，除債權人自願收受，或雙方本有特約得以票幣支付外，其從前繳案之款，應按照執行當時市價補水。如執行中分次呈繳之票幣，仍有先後價額之不同，即應依照各該繳款當時分別計算，爲其補水之標準。(8抗三八五)

判 票幣之價格若與現銀相等，其物質雖爲紙幣，亦不能不與現銀同視。以之清償金錢債務，債權人不得拒絕收領。(10上六四一)

判 本院六年上字第九三五號判例，係就額實相差之兌換紙幣，爲消費借貸之標的而言，與期票之性質不可相提並論。誠以兌換紙幣既用之於消費借貸，則其後額實縱使相差，借主要已按照該紙幣所代表之金額受有利益。故其償還，非準照締約時之幣價，則借主之利益，實即貸主之損害。至期票則

票內既定明於一定日期給付以一定之票幣，是見債權人已預先按照給付當時就約定之票幣收受給付，故兩者不能混爲一譚。(11上九五六)

判 近來全國情形，係以銀圓爲主幣，銅圓不過輔幣之一。且容量較重，其授受之數，自不能超過於一圓主幣。在當事人於訂立契約時，縱或表明錢數，而日後債務人履行債務，仍應按照訂約時主幣折合以爲給付。蓋銅圓價值時有變遷，苟不以主幣爲準，無論銅圓價值低落至若何程度，均得盡數以銅圓給付，而免其債務，殊於公平交易之原則不能維持。而立約當事人之真意，亦不能符合。(15上四一五)

第四百八十一條 以貨物折算金錢而爲借貸者，縱有反對之約定，仍應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。

判 上訴人開設某商號以供給農民豆餅肥料爲其營業，其所供給被上訴人豆餅肥料之代價請求權，自不得謂非民法第一百二十七條第八款所列之請求權。縱令此項代價約明俟農產物收穫時附加利息償還，亦仍不失其商品代價請求權之性質，不能據此

即謂係以貨物折算金錢而爲借貸。上訴人主張該貨款爲借貸性質，並非商品代價，原審認爲不當，於法並無不合。(29上一一九一)

第七節 僱傭

第四百八十二條 稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內爲他方服勞務，他方給付報酬之契約。

判 夥友由主人選任，就商業上某種類或特定事項得代主人爲通常應爲之一切行爲，其關於不在通常行爲範圍內之事項，苟有特別授權，亦得爲之。雖其所爲於主人有損，主人不能令其負責。(3上一五一)

判 一般夥友非有特別委任，本無代主人爲借貸行爲之權。(4上四七五)

判 商業使用人之代理行爲，通常係以商號名義爲之，即爲主人之行爲。(4上一七一)

判 凡代理人所爲之行爲，其效果應及於本人。故商業使用人於其權限內所負之債務，當然歸主人償還。當債權人向主人請求償還時，主人決不能諉責於使用人以對抗債權人。(4上一九七八)

判 商業使用人有違背忠實義務，或其他負責之事由，主人未始不可問其責任。然此不過主人與使用人間之關係，不得以之對抗不知情之第三人。(4上—九七八)

判 商業使用人與代理商之區別，則有下開數點：

- (一) 商業使用人非商人，而代理商為獨立商人；
- (二) 代理商或居間為業，見商人通例第一條。(二) 商業使用人與主人之關係為雇傭，而代理商與本人之關係為委任；
- (三) 商業使用人恆由一商人使用，而代理商則為一商人或數商人代理，或介紹商行為；
- (四) 商業使用人在主人之營業所執行業務，而代理商則在自己店址營業；
- (五) 商業使用人通常按期支領一定工資，而代理商則通常對於其所為之行爲收取用錢；
- (六) 商業使用人執行業務之費用歸主人負擔，而代理商因營業而生之費用則歸自己負擔是也。(5上—五一五)

判 商號夥友專擅為人蓋章作保，除經號東追認外，無論有無特別習慣，其效力皆不能及於號東。蓋習慣法則之成立，以不背公共秩序善良風俗為最要條件。夥友苟可任意使用商號圖章為人作保，使

不知情之號東負其責任，則因夥友行為而號東常蒙不測之損失，將何以保商業之安全。故此項習慣，即令確實存在，亦不能認為有法之效力。(12上—二二二)

第四百八十三條 如依情形，非受報酬，即不服勞務

者，視為允與報酬。

未定報酬額者，按照價目表所定給付之，無價目表者，按照習慣給付。

判 雇傭關係雖未約明報酬，而服勞務之人，苟有非受報酬即不為服勞務之情事者，亦應視為允與報酬。(6上—二五一)

判 雇傭報酬數額之多寡，如未約定而有爭執者，審判衙門自可查明該種勞務在社會習慣上普通之價值，及其相需緩急之情形為之酌定。(6上—二五一)

第四百八十四條 僱用人非經受僱人同意，不得將其勞務請求權讓與第三人。受僱人非經僱用人同意，不得使第三人代服勞務。

當事人之一方違反前項規定時，他方得終止契約。

第四百八十五條 受僱人明示或默示保證其有特種技能者，如無此種技能時，僱用人得終止契約。

第四百八十六條 報酬應依約定之期限給付之。無約定者依習慣，無約定亦無習慣者，依左列之規定。

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。

第四百八十七條 僱用人受領勞務遲延者，受僱人無補服勞務之義務，仍得請求報酬。但受僱人因不服勞務所減省之費用，或轉向他處服勞務所取得或故意怠於取得之利益，僱用人得由報酬額內扣除之。

第四百八十八條 僱傭定有期限者，其僱傭關係於期限屆滿時消滅。

僱傭未定期限，亦不能依勞務之性質或目的定其期限者，各當事人得隨時終止契約。但有利於受僱人之習慣者，從其習慣。

判 莊頭制度為前清二百餘年之舊制，自與普通僱傭關係不同。故關於莊頭之更換，有無特別法則，或可認為有法之效力之習慣，審判衙門自有調查之責任。如有此項特別法則或習慣，則就莊頭之革除更換，自應儘先適用。(3上五七〇)

第四百八十九條 當事人之一方，遇有重大事由，其僱傭契約縱定有期限，仍得於期限屆滿前終止之。

前項事由，如因當事人一方之過失而生者，他方得向其請求損害賠償。

第八節 承攬

第四百九十條 稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。

判 承攬人對於定作人約明完成某事項，並無以承攬人自身須具該事項專門技術為契約成立之要件。(12上二〇〇五)

第四百九十一條 如依情形，非受報酬，即不為完成其工作者，視為允與報酬。

未定報酬額者，按照價目表所定給付之。無價目表者，按照習慣給付。

第四百九十二條 承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，及無減少或減失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵。

第四百九十三條 工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。

承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用。

如修補所需費用過鉅者，承攬人得拒絕修補，前項規定，不適用之。

第四百九十四條 承攬人不於前條第一項所定期限內修補瑕疵，或依前條第三項之規定，拒絕修補，或其瑕疵不能修補者，定作人得解除契約，或請求減少報酬。但其瑕疵非重要，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。

第四百九十五條 因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依前二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償。

第四百九十六條 工作之瑕疵，因定作人所供給材料之性質或依定作人之指示而生者，定作人無前三條所規定之權利。但承攬人明知其材料之性質或指示不適當，而不告知定作人者，不在此限。

第四百九十七條 工作進行中，因承攬人之過失顯可預見工作有瑕疵，或有其他違反契約之情事者，定作人得定相當期限，請求承攬人改善其工作，或依約履行。

承攬人不於前項期限內，依照改善或履行者，定作人得使第三人改善或繼續其工作，其危險及費用，均由承攬人負擔。

第四百九十八條 第四百九十三條至第四百九十五條所規定定作人之權利，如其瑕疵自工作交付後經過一年始發見者，不得主張。

工作依其性質無須交付者，前項一年之期間，自工作完成時起算。

第四百九十九條 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之修繕者，前條所定之期限，延為五年。

第五百條 承攬人故意不告知其工作之瑕疵者，第四百九十八條所定之期限，延為十年。

第五百〇一條 第四百九十八條及第四百九十九條所定之期限，得以契約加長，但不得減短。

第五百〇二條 因可歸責於承攬人之事由，致工作不能於約定期限完成，或未定期限經過相當時期而未完成者，定作人得請求減少報酬。

前項情形，如以工作於特定期限完成或交付為契約

之要素者，定作人得解除契約。

判 承攬人與定作人訂立契約，約定至期不完成其事項解除契約並賠償損害者，原則上自應過期以後，乃能許定作人有主張之權利。惟承攬人於未過期以前，自認不能如期完成，則其違背契約已屬顯然，定作人先期主張權利，亦不能謂為不當。（4上一八一）

判 報酬係約定與結果相償，承攬人因得結果所需勞力及費用之價值，在所不問。其於完成時，固不得於原定報酬外更求增加，即於未完成時，亦應許定作人就未完成之部分請求估價，減少給酬。（14上三四一九）

第五百〇三條 因可歸責於承攬人之事由，遲延工作，顯可預見其不能於期限內完成者，定作人得解除契約。但以其遲延可為工作完成後解除契約之原因者為限。

第五百〇四條 工作遲延後，定作人受領工作時不為保留者，承攬人對於遲延之結果，不負責任。

第五百〇五條 報酬應於工作交付時給付之。無須交付者，應於工作完成時給付之。

工作係分部交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付時，給付該部分之報酬。

判 凡承攬人完成事項後，定作人即應給付約定之報酬。其未給付以前，承攬人得將承攬事項之標的物拒絕交付。（3上一二七）

判 定作人未給付報酬以前，承攬人得將承攬事項之標的物，拒絕交付。雖第三人在該標的物取得權利，苟非代為給付，亦自不得請求交付其標的物。

（3上一五七）

判 承攬報酬為承攬契約所生之權義關係，僅限於契約當事人，而於第三人無涉。故承攬人占有承攬工事之標的物而被人侵奪者，雖對於侵奪人或現在占有人（即由侵奪人取得占有者）請求占有之回復，而對之為給付報酬之請求，即非適法。（3上一五七）

判 承攬契約之性質，承攬人自不能無相當之利益。其因工程所需之物料，無論承攬人於購入之際價值有何折扣，自與定作人無涉。即定作人應給付承攬人之工價，不能以承攬人實際所付出者為準。

（5上一二三八）

判 承攬契約，係因當事人一造約明為他造完成其

事項，他造約明對其完成結果與以報酬而成立。故在定作人，非俟承攬人將其事項完成得有約定之結果，即無給付報酬之義務。縱令依特約會將報酬先付，而於承攬人未履行其完全義務時，仍應許定作人就其未完成之部分請求估價返還。（14上二四一九）

第五百〇六條 訂立契約時，僅估計報酬之概數者，如其報酬，因非可歸責於定作人之事由，超過概數甚鉅者，定作人得於工作進行中或完成後，解除契約。

前項情形，工作如為建築物，或其他土地上之工作物，或為此等工作物之重大修繕者，定作人僅得請求相當減少報酬。如工作物尙未完成者，定作人得通知承攬人停止工作，並得解除契約。

定作人依前二項之規定解除契約時，對於承攬人，應賠償相當之損害。

判 承攬契約承攬人，原不能藉口賠累聲明解約。但經兩造合意解約者，則無論其原因如何，要應認為合法。（5上六四一）

第五百〇七條 工作需定作人之行為始能完成者，而

定作人不為其行為時，承攬人得定相當期限，催告定作人爲之。
定作人不於前項期限內爲其行為者，承攬人得解除契約。

第五百〇八條 工作毀損滅失之危險，於定作人受領前，由承攬人負擔。如定作人受領遲延者，其危險由定作人負擔。

定作人所供給之材料，因不可抗力而毀損滅失者，承攬人不負其責。

第五百〇九條 於定作人受領工作前，因其所供給材料之瑕疵，或其指示不適當，致工作毀損滅失或不能完成者，承攬人如及時將材料之瑕疵或指示不適當之情事通知定作人時，得請求其已服勞務之報酬及墊款之償還。定作人有過失者，並得請求損害賠償。

第五百十條 前二條所定之受領，如依工作之性質，無須交付者，以工作完成時，視為受領。

判 由承攬人供給材料工作，建築房屋或其他建築物，於定作人所有地上之契約，其標的物自何時歸定作人所有，現行法令雖無明文規定，但按此種契

約之性質與交易上之觀念，應以承攬人以材料定着於定作人土地時，即歸定作人所有，較為允當。蓋此種承攬契約，除當事人間有特別約定或當地有特別習慣外，原係承攬人爲定作人之利益以材料定着於定作人之土地，直接使定作人取得其所有權爲目的，並非承攬人爲自己之利益，供給材料工作於定作人之土地，由承攬人先取得其契約標之物之所有權，再行交付於定作人時，始由定作人繼承取得其所有權也。（9上八六五）

第五百十一條 工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害。

第五百十二條 承攬之工作，以承攬人個人之技能爲契約之要素者，如承攬人死亡，或非因其過失致不能完成其約定之工作時，其契約爲終止。

工作已完成之部分，於定作人爲有用者，定作人有受領及給付相當報酬之義務。

第五百十三條 承攬之工作，爲建築物或其他土地上之工作物，或爲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。

第五百十四條 定作人之瑕疵修補請求權，修補費用償還請求權，減少報酬請求權，或契約解除權，均因瑕疵發見後一年間不行使而消滅。

承攬人之損害賠償請求權，或契約解除權，因其原因發生後一年間不行使而消滅。

第九節 出版

第五百十五條 稱出版者，謂當事人約定，一方以文藝學術或美術之著作物，爲出版而交付於他方，他方擔任印刷及發行之契約。

第五百十六條 著作人之權利，於契約實行之必要範圍內，移轉於出版人。

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。

出版物授與人，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，將其情事告知出版人。

解 民法第五百一十六條所指著作人之權利，其對於侵害人提起訴訟之權應解爲係在其必要範圍內。又著作權法第二十三條所稱權利人，亦包括享有出

版權之出版人在內。故無論出版契約，就此有無訂定，出版人均得依前述規定，對於侵害人提起訴訟。（26院一六四八）

第五百十七條 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，為不利於出版人之處分。

第五百十八條 版數未約定者，出版人僅得出一版。出版人依約得出數版或永遠出版者，如於前版之出版物賣完後，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。

第五百十九條 出版人對於著作物，不得增減或變更。

出版人應以適當之格式印刷著作物，並應為必要之廣告，及用通常之方法推銷出版物。

出版物之賣價，由出版人定之。但不得過高，致礙出版物之銷行。

第五百二十條 著作人於不妨害出版人出版之利益或增加其責任之範圍內，得訂正或修改其著作物。但對於出版人因此所生不可預見之費用，應負賠償責

任。

出版人於印刷新版前，應予著作人以訂正或修改著作物之機會。

第五百二十一條 同一著作人之數著作物，為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。

著作人以其著作物為併合出版，而交付於出版人者，出版人不得將其著作物，各別出版。

第五百二十二條 著作物翻譯之權利，除契約另有訂定外，仍屬於出版權授與人。

第五百二十三條 如依情形，非受報酬，即不為著作物之交付者，視為允與報酬。

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。

第五百二十四條 著作物全部出版者，於其全部印刷完畢時；分部出版者，於其各部分印刷完畢時，應給付報酬。

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。

第五百二十五條 著作物交付出版人後，因不可抗力

致滅失者，出版人仍負給付報酬之義務。

滅失之著作物，如著作人另存有稿本者，有將該稿本交付於出版人之義務。無稿本者，如著作人不多費勞力，即可重作者，應重作之。

前項情形，著作人得請求相當之賠償。

第五百二十六條 印刷完畢之出版物，於發行前，因不可抗力致全部或一部滅失者，出版人得以自己之費用，就滅失之出版物，補行出版。對於出版權授與人，無須補給報酬。

第五百二十七條 著作物未完成前，如著作人死亡，或喪失能力，或非因其過失致不能完成其著作物，其出版契約關係消滅。

前項情形，如出版契約關係之全部或一部之繼續，為可能且公平者，法院得許其繼續，並命為必要之處置。

第十節 委任

第五百二十八條 稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約。

第五百二十九條 關於勞務給付之契約，不屬於法律所定其他契約之種類者，適用關於委任之規定。

第五百三十條 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，不即為拒絕之通知時，視為允受委託。

第五百三十一條 為委任事務之處理，須為法律行為，而該法律行為，依法應以文字為之者，其處理權之授與，亦應以文字為之。

第五百三十二條 受任人之權限依委任契約之訂定。未訂定者，依其委任事務之性質定之。委任人得指定一項或數項事務而為特別委任，或就一切事務而為概括委任。

判 為他人掌管家務之人，通常祇有管理行為之權限。(4上1六七三)

判 僅保管他人之所有物，未經所有主授以處分之權限而擅行處分該物者，其物權並不因而移轉。(6上二二七)

第五百三十三條 受任人受特別委任者，就委任事務之處理，得為委任人為一切必要之行為。

第五百三十四條 受任人受概括委任者，得為委任人為一切法律行為。但為左列行為，須有特別之授權。

一 不動產之出賣或設定負擔。

二 不動產之租賃，其期限逾二年者。

三 贈與。

四 和解。

五 起訴。

六 提付仲裁。

解 (一)及(三)受任人受管理財產之概括委任者，雖就財產之管理，得爲委任人爲一切法律行爲，但依民法第五百三十四條第五款之規定，起訴非有特別之授權不得爲之。受任人遇有起訴之必要，因委任人失蹤無從受其特別之授權者，在民法第十條所稱之非訟事件法頒行以前，按諸法理，得經委任人住所地法院之許可，代爲起訴，其起訴應以委任人之名義爲之。至證明其代理權，祇須提出法院許可起訴之裁定正本，無須提出委任書。(32院二四七八)

解 民法第十條所稱之非訟事件法公布施行前，失蹤人之財產，未經該失蹤人置有管理人者，由其配偶管理，無配偶者，由其最近親屬管理。除失蹤人自置之管理人，依其委任之本旨，或依民法第五百

三十四條第五款之規定，其起訴須有特別之授權者，得經失蹤人住所地法院之許可代爲起訴外(參照院字第二四七八號解釋)，管理人得以失蹤人之名義代爲起訴及其他一切訴訟行爲。原呈所述情形，於戰時服兵役之人已失蹤者，自可依照辦理，若其人並未失蹤，則其配偶或其最近親屬，於有代爲起訴或其他訴訟行爲之必要時，不難經其授權爲之。至於戰時服兵役之人爲被告時，其人如已失蹤，本有財產管理人爲其代理人，非常時期民事訴訟補充條例第八條之規定，於當事人有法定代理人代爲訴訟行爲時，應解爲不適用之。若其人尚未失蹤，而無法定代理人，亦未委任訴訟代理人者，法院仍應依同條之規定，命在障礙消滅以前中止訴訟程序。(33院二七八)

第五百三十五條 受任人處理委任事務，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。

判 受任人有依委任本旨，以善良管理人之注意處理委任事務之義務。(3上四〇三)

判 受任人應依委任之本旨，以善良管理人之注

意，處理委任事務。如有違背此項義務，致委任人受有損失者，自應負擔賠償之責。反是，若受任人處理委任事務已盡善良管理人之義務，而因不能歸責於受任人之事由，致委任人受有損失者，則受任人無賠償責任。(4上四一七)

判 管理商店銀錢之人，就該商店之銀錢，應以善良管理人之注意，盡保管之義務。若怠於注意，致有損失，即應負擔賠償之責。(4上七三三)

判 受人委託代為給付者，如怠於給付，應受給付人得逕向受託人直接請求，受託人不得反於委託人之意旨，拒絕給付。(9上二一九)

第五百三十六條 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。

判 受任人受委任人之指示，處理事務時，非實有不能從其指示情形，並委任人若知其情事而表同意者，不得違反委任人之指示。(3上七七二)

判 受任人違反委任人之指示時，雖得要求受任人負擔責任，然不得以此對抗善意之第三人(即不知其指示之第三人)，而主張該受任人處理委任事務

為無效。(5上二一七一)

第五百三十七條 受任人應自己處理委任事務。但經委任人之同意，或另有習慣，或有不得已之事由者，得使第三人代為處理。

判 複代理人之代理權，因代理人之授權行為而生，當然限於代理人權限以內之事項。(14上二九〇二)

解 律師代理訴訟事件不能於同一期日在二處以上法院出庭，不得認為民事訴訟法第一百六十條所謂之重大理由，應適用民法第五百三十七條但書之規定，使第三人代為處理委任事務，並應注意民事訴訟法第六十六條之規定。(22院八九九)

第五百三十八條 受任人違反前條之規定，使第三人代為處理委任事務者，就該第三人之行為，與就自己之行為，負同一責任。

受任人依前條之規定，使第三人代為處理委任事務者，僅就第三人之選任，及其對於第三人所為之指示，負其責任。

判 受任人如因不得已情形，或得本人之同意，委任複代理人擔任事務之一部者，則受任人關於複代

理人之選任及監督，對於本人負其責任。如本人因複代理人之行爲受有損失，苟非由受人證明自己已盡監督之責，並於其選任已注意到無負於委任者，則對於委任之本人亦當擔負賠償。至其對於複代理人應如何問責，則屬另件問題，不能以之對抗委任人。(4上一六九)

判 受人將委任人託與之金錢，轉託於第三人，而爲第三人消費者，受人人對於委託人所受之損害，自應負賠償之責任。唯受人轉託第三人時，曾經委任人之指示者，則委任人自不能即向受人人請求賠償。(4上七八五)

判 凡經理人不得私自使用他人代自己執行職務。故經理以本人職務，委託他人代理而未經主人同意者。應於被委託人之一切行爲負完全責任。(14上八九九)

第五百三十九條 受人人使第三人代爲處理委任事務者，委任人對於該第三人關於委任事務之履行，有直接請求權。

第五百四十條 受人人應將委任事務進行之狀況，報告委任人。委任關係終止時，應明確報告其顛

末。

判 凡當事人間締結委任契約者，其受人人應依委任本旨，用最有利於委任人之方法，以處理委任事務。於處理委任事務後，並應隨時通知委任人。其有違反此項之義務者，則應負相當之責任。(3上一四三)

判 凡受人人虛報處理事務情形者，祇能令其負擔損害賠償之責，不能即以其虛報之數爲其制裁。(5上一五四)

判 依民法第五百四十條之規定，受人人應將委任事務進行之狀況報告委任人。商號經理人對於商號所有人係居受人人之地位，自有將委任事務進行狀況報告商號所有人之義務。(12上一九九二)

第五百四十一條 受人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。

受人人以自己之名義，爲委任人取得之權利，應移轉於委任人。

解 據原呈所述情形，甲出典於乙之不動產，由丙得甲之同意代向乙贖出，是丙係爲甲之代理人，向乙回贖典物，乙之典權既已因回贖而消滅，在乙丙

間即無所謂轉典或讓與典權之關係，甲如別無出典於丙之行爲，則丙並未取得典權，甲與丙之關係，爲委任關係，不生可否回贖典物之問題。其委任關係發生於民法債編施行後者，依民法第五百四十一條第一項之規定，丙應將該不動產及其歷年孳息交付於甲，依民法第五百四十六條第一項之規定，甲亦應將回贖及管理之必要費用，連同自丙支付時起之利息，償還於丙，雙方訂有甲不得請求孳息，丙亦不得請求管理費用及利息之特約者，從其特約。

(30院二二〇八)

判 受任人因處理委任事務所領受金錢物品，均須交付於委任人。(3上四〇三)

判 受任之人應將所領收之物及孳息全部，交付於委任人，方爲正當。(4上一七〇一)

判 受任人所領取之物或收取之孳息，均有交付於委任人之責。即以自己名義爲委任人取得之權利，亦須移轉於委任人。(4上一七七八)

判 受任人以自己名義爲委任人訂立契約取得借權時，僅該受任人得向他方當事人請求履行債務，故在受任人未將其債權移轉於委任人以前，委任人不

得逕向他方當事人請求履行。(21上九三四)

第五百四十二條 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。如有損害，並應賠償。

判 受任人因處理事務所領取之金錢，應交付於委任人。其違反此項義務者，應自遲延之時起，任支付利息之責。(5上一七九)

判 凡受任人將爲委任人之利益應使用之金額，自行消費者，須自消費時起支付利息。(5上七三四)

第五百四十三條 委任人非經受任人之同意，不得將處理委任事務之請求權，讓與第三人。

第五百四十四條 受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行爲所生之損害，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，負過失責任。

解 查乙錢店既係代甲機關領款，如實有意於善良管理人注意之證據，則其被劫即非純爲不可抗力，

自可責令賠償。否則亦應判其免責，不能因甲機關經費無者，不問情由，遽令乙賠償。(9統一三三三)

(三)

判 執行合夥事務之合夥人，因其過失致合夥財產受有損失時，對於合夥人全體應負賠償責任。(21上二七六〇)

第五百四十五條 委任人因受任人之請求，應預付處理委任事務之必要費用。

第五百四十六條 受任人因處理委任事務支出之必要費用，委任人應償還之。並付自支出時起之利息。受任人因處理委任事務，負擔必要債務者，得請求委任人代其清償。未至清償期者，得請求委任人提出相當擔保。

受任人處理委任事務，因非可歸責於自己之事由，致受損害者，得向委任人請求賠償。

解 據原呈所述情形，甲出典於乙之不動產，由丙得甲之同意代向乙贖出，是丙係為甲之代理人，向乙回贖典物，乙之典權既已因回贖而消滅，在乙丙間即無所謂轉典或讓與典權之關係，甲如別無出典於丙之行爲，則丙並未取得典權，甲與丙之關係，

爲委任關係，不生可否回贖典物之問題，其委任關係發生於民法債編施行後者，依民法第五百四十一條第一項之規定，丙應將該不動產及其歷年孳息交付於甲，依民法第五百四十六條第一項之規定，甲亦應將回贖及管理之必要費用，連同自丙支付時起之利息，償還於丙，雙方訂有甲不得請求孳息，丙亦不得請求管理費用及利息之特約者，從其特約。

(30院二一〇八)

判 因委任契約爲他人服勞務者，固不得無約索取報酬。但爲處理委任事務支出必要費用者，有向委任人請求償還之權利。(3上七四二)

判 受任人因處理委任事務所支出之必要費用，不問委任事務已否得預期效果，委任人均應負償還之責。(8上七八)

判 保證人受主債務人之委任而爲保證者，對於主債務人即有受任人之權利，除依一般委任法則保證人因受任保證而代償之數額應由委任之主債務人償還外，並應償還自支出時起之利息。(18上一五六一)

第五百四十七條 報酬縱未約定，如依習慣，或依委

任事務之性質，應給與報酬者，受任人得請求報酬。

判 就商事條理論，凡商人間之行爲，以有償爲原則，此蓋商人營利之目的使然也。（3上1090）

第五百四十八條 受任人應受報酬者，除契約另有訂定外，非於委任關係終止及爲明確報告頭末後，不得請求給付。

委任關係，因非可歸責於受任人之事由，於事務處理未完畢前已終止者，受任人得就其已處理之部分，請求報酬。

第五百四十九條 當事人之任何一方，得隨時終止委任契約。

當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任。但因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。

判 不附期限之代管糧冊契約，如能證明當事人有永負契約上義務之意思，自應尊重其意思。否則，當事人均得對於相對人表示意思，爲契約之解除。

（4上160）
判 委任契約之各當事人本得隨時聲明解約，惟一

造於相對人不利於解約之時期聲明解約者，須賠償其損害。（7上1269）

第五百五十條 委任關係，因當事人一方死亡破產或喪失行爲能力而消滅。但契約另有訂定，或因委任事務之性質，不能消滅者，不在此限。

判 委任人之死亡，爲委任契約終了原因之一。故受任人關於財產之管理，須爲一定之計算，而報告其頭末。誠以委任終了，即處理委任事務之權於以消滅，非委任人之承繼人，或其法定代理人更爲委任，就於清算之財產，除有急迫事情外，即不得更爲處分。（3上511）

第五百五十一條 前條情形，如委任關係之消滅，有害於委任人利益之虞時，受任人或其繼承人或其法定代理人，於委任人或其繼承人或其法定代理人，能接授委任事務前，應繼續處理其事務。

第五百五十二條 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，或可得而知其事由前，委任關係視爲存續。

第十一節 經理人及代辦商

第五百五十三條 稱經理人者，謂有爲商號管理事務

及爲其簽名之權利之人。

前項經理權之授與，得以明示或默示爲之。

經理權得限於管理商號事務之一部，或商號之一分號或數分號。

判 若所用店夥並非出自鋪掌專意選任，而具有舞弊情事亦非因怠於注意，則鋪掌不負責任。(3上八四)

判 鋪掌有選任及監察店夥之權。(3上八六)

判 京師商舖習慣，凡呈報修理舖房，無論鋪東鋪掌均可出名。則其爲東爲掌，仍應參觀他項證據，而不能即憑此以斷定。(3上六九六)

判 商號經理人經主人委任爲營業上之代理，若有背忠實義務(欠缺善良管理人之注意)而損害及於主人者，應負賠償之責。(3上八九一)

判 經理人代主人爲營業上之行爲，對於主人應負何等之責任，我國法律並無明文規定，自應依當事人之意思及習慣以爲判斷。(4上一六一)

判 凡商店經理人，以營業之名義對於管櫃員請求支付款項，除另有特別規約，令管櫃員負稽核責任外，通常管櫃員並無稽核拒絕之權。(4上一六一)

一)

判 經理人之報酬及其支給之方法，自應依其與主人所約定者爲準。如無約定，則應依習慣爲斷。(4上七五五)

判 商店虧閉以後，商業主人能否向其經理人請求賠償損失，當以其商店之虧折是否由於經理人之故意或過失爲斷。如該經理人平日於營業上能盡忠實之義務，而該商店之虧閉原因確非經理人所能預測者，則主人對之自無請求賠償之可言。(4上九五五)

判 商業經理人有應主人之請求而與之清算帳目之義務，如其賬簿燒失無存，則依履行不能之原則，應認爲此項義務已經消滅。(4上一三三)

判 商店經理人對於主人有代主人監督一切店夥之責，故商店資本之虧折，苟非由於通常營業之損失，而實因店夥之舞弊使蝕所致者，經理人對於主人自應負責。(4上一二四六)

判 商號經理人對於商店之使用人，有指揮監督之職責。(5上七九六)

判 商店之經理人(掌櫃)對於其餘雇傭人等有監督

之責，若怠於監督，致主人受有損害，則應負賠償責任。(5上10九四)

判 經理人之代理權，因死亡而消滅，不得由其承繼人承受。(6上六八一)

判 經理人如原係給有報酬，而於歇業後仍執行清算事務者，除有特約及特別習慣法則外，仍應給以相當之報酬。(7上六三)

判 經理人如原係給有報酬，而於歇業後仍執行清算事務者，除有特約及特別習慣法則外，仍應給以相當之報酬。但商店業經閉歇，已無利可圖，其職務範圍亦經收縮，其報酬額數，依照條理，自亦不能如未歇業時之多。而因報酬多寡有爭執者，審判衙門自應先行查明該地方有無特別習慣，更蒐集他種證據，以釋明當事人之意思，如無從查明其意思所在，即應酌據條理，予以核科。(7上六二)

判 經理人於商店應負之責任，固有代為處理之權責。惟若經限定分店範圍，則其代理權當然以關涉分店營業上事項為限。是故分店之經理人，就本店或其他分店所屬之營業事項，非經有特別授權，則不能但以有連號關係，謂其當然應歸處理。(7上1

一五八)

判 經理人經手放出之款，如果不能證明其欠戶確有着落，並非出自捏造，或欠戶確有着落，而因經理人於款項之貸放或催收，欠缺善良管理人之注意，致欠款無從收回者，即應由經理人負擔賠償之責。(11上1六七九)

判 經理對於其餘使用人有指揮監督之責，若怠於監督，致主人受有損害，應負賠償義務。(14上八九)

判 經理人於商店歇閉後，未經主人許可其解任者，則關於清理商店歇業後之事務，自應認為有代主人為一切審判上審判外行為之權限。(18上10一七)

判 錢莊營業之合夥，其執行業務之合夥人或經理人代合夥借款固為關於營業上之事務，應認其有此權限。惟合夥已解散時，此項權限即屬當然消滅，如仍以合夥名義向人借款，自不能對於合夥發生效力。除他合夥人追認其行為或承認其債務外，債權人不得向他合夥人請求清償。(18上1八四四)

判 商號經理人有代商號為審判上及審判外一切行

爲之權。(18上二一〇〇)

判 商號經理人對於一切店夥有指揮監督之職責，若因怠於監督，致有舞弊情事，則經理人不能不負責任。(19上一〇一四)

判 商號經理人所爲之行爲，其效力依法直接及於商業主人者，應以關於該商號營業上之事務爲限。

(19上三〇〇一)

判 商號經理人關於營業有代商業主人爲審判上與審判外一切行爲之權限，故如清理商號所負債務與處理因營業所發生之事項，均爲其權限以內之事。

(20上一三九九)

判 銀錢業商店經理人本其營業性質有向人借貸款項之權，不問其借貸行爲如何，均應由店東直接負責。(17上一八一四)

判 合夥財產不足清償合夥債務時，應由各合夥員任清償之責，經理人自身無代爲償還之義務。(18上一三八五)

判 經理人無論是否由合夥員兼充，但於營業上負有債務時，均應負清理償還之責。(18上一九五〇)

判 商號所負之債務，若值股東不明時，固得令經

理人負清理追償之責，然完不得即認經理人自身有代爲償還之義務。(18上一二六二八)

判 無限公司或合夥之債務，其應負清償責任者應以股東或合夥員爲限。如果執行業務之人並非股東或合夥員，則對於公司或合夥之債務不過有清理之責，無逕負償還責任之理。(18上一七〇七)

判 經理人關於營業之行爲，對於本人當然發生效力，縱有舞弊情事，亦係主人與經理人間之內部關係，於債權人無關，不能以之爲免責之理由。(19上三九)

判 商號經理人收受債務人所付之款，雖得對於店東發生效力，然除得店東之同意者外，斷無私擅減免店債之權。(19上一二六)

判 經理人收受存款或向人借款之行爲，除依營業之性質或其他情事可認其有此權限者外，並非當然對於本人發生效力。(19上一二七六)

判 副經理之權限除經理有事時得代行處理營業範圍內一切事務外，仍應受經理之指揮監督。而關於店債之讓減則不特副經理無此權限，即經理非得店東同意亦屬無權擅專。(19上一四〇七)

判 商業經理人於營業範圍外，未受主人委任，以自己意思所爲借貸之行爲，除該地方另有特別習慣外，原則上難認其有直接及於主人之效力。(20上九一〇)

判 商號經理人於營業上應負忠實之義務，若有違背此項義務，欠缺善良管理人之注意，以致損害及於主人者，不能不負賠償之責。(19上一〇一四)

判 經理人之權限僅可於營業目的範圍內有代理全體股東之權，若以商號名義充其他合夥之股東，既屬營業目的範圍以外之事項，除能證明全體股東已經同意外，不能僅以與經理人有商量合夥之事，主張對於合夥團體發生效力。(19上一九九二)

判 商店經理人於商店歇業後，如未經明白表示解任，則對於商店所負之債務仍應負清理償還之責。(20上一四七二)

判 經理人於營業外所爲之借貸行爲，除經主人特別委任或有特別習慣外，難認其有直接及於主人之效力。所謂特別委任云者，例如就各個借貸行爲予以允許，或另以契約付與以一切借款權限之類。(20上一四五九)

判 經理人於其權限內爲商號發行票據，已載明爲商號代理之旨而簽名於票據者，應由商號負責，不能令經理人自負票據上之責任。(22上一七九)

判 以受質爲營業之押店，同錢莊通用款項爲營業上之必要行爲，自不得謂經理人無爲之之權限。(22上一〇二二)

判 銀錢業商號經理人爲商號借款項，係其權限內之行爲，此項行爲直接對於商號所有人發生效力。(22上一九〇一)

判 依民法第五百五十四條第二項之規定，經理人就不動產設定負擔雖須有書面之授權，機器則爲動產，自不得以經理人無書面之授權，遽謂其就機器設定負擔爲無權限之行爲。(22上一五一四)

判 經理人對於不動產設定抵押權，按之民法第五百五十四條第二項之規定，非有書面之授權不得爲之。(27上一七八)

第五百五十四條 經理人對於第三人之關係，就商號或其分號或其事務之一部，視爲其行爲管理上一切必要行爲之權。

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。

解 商號經理人所管理之事務，或商號合夥人所執行之合夥事務，各為關於營業上之事務。其依民法第五百五十四條或第六百七十九條對於第三人所得為之行為，應以關於營業上者為限。代表股份有限公司之董事或代表其他公司之股東，僅關於公司營業上之事務有辦理之權，亦為公司法第一百四十五條第三十一條第七十一條第二百二十四條所明定。為人保證，除屬於該公司或其他商號之營業範圍，或依特殊情事可認為營業上之行為外，自無代為之權，如竟擅自為之，對於該公司或其他商號不生效力。至民法第五百五十七條公司法第三十二條僅於限制經理權或代表權時適用之，若原非經理或代表權範圍內之行為，既無所謂限制，即無適用各該條之餘地。(23院一九三一)

判 經理人為自己所為之行為，則非主人所應負責。(3上九五)

判 商店倒閉，鋪掌不能與股東同負營業上損失之責。鋪掌於獲利時，雖得分給紅利，然不能因是遽推定該鋪掌與股東即有合股情事。(3上八六)

判 經理人收受債務所付之款，對於該店東當然生清償之效力。其經理人從中挪用，乃夥友對於店東之不義行為，自得由店東另向索償，不能對於債務人否認其清償之效力。(3上一八九)

判 經理人經主人委任為營業上之代理，若所為之行為非在營業範圍內而損害及於他人者，主人固可不負責任。但主人對其逾越範圍之行為，明知並未表示反對，則仍不能不任其責。(3上七四五)

判 經理人關於營業之行為，對於本人當然發生效力。縱有舞弊情事，亦係主人與經理人間之內部問題，於債權人無關，自難作為免責之理由。(3上八二四)

判 凡商店經理人於營業上所為之行為，除與第三人有關外，店東不得以該經理人有虧損情形為理由，對抗不知情之第三人。(4上二四三)

判 經理人惟就營業上行為有代理主人之權，若營業外之行為，無論與營業是否有關，除有特別習慣外，非經主人特別委任，不得為之。(4上八一〇)

判 商店經理人於商店歇閉後，未經主人明白將其

解任者，則關於清理商店歇業後之事務，自應認為有代主人爲一切審判上審判外行爲之權限。其所爲之行爲，仍直接對於主人發生效力。(4上111—115)

判 以商店經理之資格，無私擅免除店債之權。(4上116—117)

判 經理人關於主人之營業，有代主人爲審判上或審判外一切行爲之權限。其在營業範圍內所爲之行爲，事前縱不爲主人所知，對於主人依然發生效力。(4上118—119)

判 經理人於營業外爲主人借款，而非得主人同意者，須該地方有習慣法則，始認主人有擔負償還之義務。(4上119—120)

判 鋪掌及其他之經理人，若爲營業範圍外之行爲，無論是否與營業有關係，非經主人特別委任或追認，不能對於主人發生效力。惟鋪掌或其他之經理人，於營業範圍以外借人錢款供營業上之用者，對於主人固有請求償還之權。若鋪掌或經理人怠於行使權利，或不能行使，致有害及債權人之處者，其債權人得代位行使之。(4上123—124)

判 合夥營業經理人之代理關係，不因合夥解散，即當然歸於消滅。故合夥商號歇業時，合夥股東並未聲明消滅其經理人之代理權，則經理人於清理該號業務範圍內所爲之行爲，該號股東自不能不負責任。(5上452—453)

判 商業使用人中有法定之一般代理權者，惟以經理人爲限。而所謂經理人者，即於一營業所(本店或支店)總理一切營業之人。其名稱雖依地方習慣不必盡同，然必其於習慣上實有與經理人同一之意義者(例如鋪掌執事掌櫃之類)，始得對之適用商人通例第三十二條之規定。否則，雖同爲商業使用人，僅可以夥友或勞務人論，當然無法定一般之權限。惟就受有特別委任之某類或某項事務，方有代理主人之權。(5上51—52)

判 若使用人因長支店款，對於主人應負償還責任時。此項債權既與營業之目的並無何等關係，則除主人有特別授權外，其免除債務之權即非經理人所應有。(5上79—80)

判 經理人關於營業有代主人爲審判上與審判外一切行爲之權限，故如清理所負之債務，與處辦因營

業所發生之事項，自爲其權限以內之事。(5上八一五)

判 債權人在商店之存款，雖係經理人經手，而存摺既蓋有商號圖記，則縱令經理人有私將該款挪用情事，亦係該商號之內部關係。經理人對於該店各股東，雖應負賠償之責任，而債權人對於該商店之債權，則在法律上仍屬有效存在。(5上九八二)

判 經理人非經主人特別委任，不得處分其不動產。(5上二二六〇)

判 商店之經理人於其代理權範圍內所爲之行爲，應直接對於主人發生效力。除該行爲之相對人係與代理人串謀對於主人共同爲侵權行爲，或別有他項免責原因外，該主人即不得主張免責。至該主人是否因其行爲受有利益，則爲主人與經理人間之關係，於主人對相對人所負之責任，不能生何等影響。(5上九八四)

判 經理人於歇業後，若未經商業主人表示解除其經理時，則對於外部所負債務，仍負有向各股東清理之責。(5上九八六)

判 典當業及銀錢業依其營業之性質，該商業上之

經理人，當然有代主人借貸之權。(5上二二〇六)

判 典當業及銀錢業以外商業之經理人，除該地方另有特別習慣外，經理人未受主人委任，以自己意思所爲借貸之行爲，難認其有直接及於主人之效力。(5上二二〇六)

判 經理人除有特約，或特別習慣外，非經主人同意，不得代爲借款。至其未經同意所借之款，如果確係供營業上正當之用，使主人受有利益者，經理人自得按其受益限度，請求償還。(6上六五七)

判 經理人於營業範圍內，有代理主人爲密判上及審判外一切行爲之權責。故關於營業上之負債，其債權人得逕向經理人請求，而經理人亦應負清理償還之責。(6上六八一)

判 合夥營業之債務，應由合夥股東按股攤還。若值合夥股東不明時，雖得令經理人任經手追償之責，然究不得即認經理人自身有代爲償還之義務。

(7上一〇)

判 經理人除經主人特別委任，或有特別習慣法則外，固不得代理主人爲借款行爲。惟其借款行爲如事後經主人明示或默示追認者，仍應直接對於主人

發生效力。即由該行為所生之債務，應由主人直接負擔。經理人於借入之款，有所侵蝕，或因處置不當，致主人受有損失者，應依侵權行為之法則，對於主人負賠償責任，而主人究不得以此為對於債權人拒絕清償之理由。(7上七五)

判 商店所負之債務，經理人有代商業主人以營業財產清償之權限。(7上九七八)

判 商店經理人雖無須以自己私產充商店債務之清償，但經理人既係代理商店主人，則對於債權人究應以商店財產及商店主人之私產負清理償還之責。(上二〇五九)

判 商店之經理人未得店東同意，固無擅免店債之權限。但經店東之特別委任，或有習慣可以認店東事前已有特別委任者，不在此限。(8上二二三四)

判 經理人如係無權擅代借款，則雖以供營業上之用，而店東亦僅依不當利得之法則，負返還責任，不容債權人逕向店東主張債權有效。(9上二一五七)

判 京師習慣，典當業及銀錢業以外之經理人向人借貸，必須該經理人向無私虧，而於營業上需用緊

急，純為主人之利益，並無自利情事，在貸主一方亦係知悉此種情形，因予通融周轉者，其借貸行為始應由主人直接負責。(11上二四九〇)

第五百五十五條 經理人就所任之事務，視為有代表

商號為原告或被告，或其他一切訴訟上行為之權。

解 按現行民法第五百五十五條明定經理人就所任之事務視為有代表商號為原告或被告或其他一切訴訟上行為之權。故關於營業上之負債，在經理人即應負清理償還之責。公司所選任之經理人，法律上既未另定限制，自不能因其為法人而有差異。惟股東之股款並非營業上之事務，若無公司特別委任，經理人應不負責。(20院六三八)

解 依內地外國教會和用土地房屋暫行章程第五條之規定，外國教會和用土地建造或租賃房屋不得以為營業之用，自無設置經理之可言，即無適用民法第五百五十五條之餘地。(並參照院字第七〇四號解釋)(23院一〇八〇)

解 經理人就商號對於他人之請求權，以自己名義提起給付之訴者，應認為原告不適格，予以駁回。就商號所負債務逕向該商號之經理人提起給付之訴

者，如未主張該經理人應自負清償責任之原因（例如經理人負有保證責任或有民法總則施行法第十五條情形），應認為被告不適格，予以駁回。其認經理人有自為清償之任，判令經理人償還者，不得就商號財產為執行。至原告僅請求判令經理人自為清償，而未就院字第六三八號解釋所謂經理人之清理償還責任為預備的聲明者，不得判令經理人清理償還。（23院一九五〇）

判 經理人關於主人營業，有代為審判上審判外一切行為之權限。其內部關係，對於主人固有盡忠實以圖其利益之義務，有所損害，理應賠償。至外部關係，則經理人所為之行為，苟係營業範圍內者，雖損及主人，對於外部在法律上仍屬有效，而其權利義務直接及於主人。（3上一四）

判 經理人關於營業有為審判上或審判外一切行為之權限，營業雖歇，若主人無解除其經理關係之意思表示時，則其權限自仍依舊存在，不能謂其無特別委任，即無訴訟之權限。（3上九九）

判 經理人關於營業有代主人為審判上及審判外一切行為之權，所謂審判上之行為，起訴受訴其最著

者也。惟此項審判上之行為，既係代主人而為，則受其效果者，自係主人而非經理人。（4上一二六〇）

判 經理人無論是否合夥員兼任，當然僅有代合夥全體受訴之義務，并無代任償還之責。故由經理人代為受訴者，審判衙門即應對於其合夥全體為裁判，自得就其合夥財產及合夥員之產業予以執行，毋庸遽令經理人代任全部清償之責。（7上三七）

判 分店經理人，因本店或他分店將其營業上之特定事項，委令代為一切審判上審判外之行為者，則因處理該項事務發生訟爭，亦自不能不謂其有應訴之權責。（7上一一五八）

判 經理人於營業範圍內有代理主人為審判上及審判外一切行為之權責，故關於營業上之負債，其債權人得逕向經理人請求，而經理人亦應負清理償還之責任。（18上三六一）

判 經理人用商號名義提起訴訟，而自為訴訟代理人，本為法例所許。（20上三六六）

第五百五十六條 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，即生效力。

判 主人如選任經理二人共同行使代理權，而於其一人死亡後未經另行選定者，則全部代理權責自應歸現存之經理人完全擔任。(6上六八一)

第五百五十七條 經理權之限制，除第五百五十三條第三項第五百五十四條第二項及第五百五十六條所規定外，不得以之對抗善意第三人。

解 民法第五百五十七條公司法第三十二條僅於限制經理權或代表權時適用之，若非經理權或代表權範圍內之行爲，既無所謂限制，即無適用各該條之餘地。(23院一九三一)

判 經理人無論以何名稱，當然有代主人爲營業上行爲之權限。主人若於此權限加有制限，僅得於內部即對於該經理人發生效力，而不得以之對抗不知情(善意)之第三人。至經理人行使代理權，如對於主人有不正情形，則亦惟對於知情(惡意)之第三人得主張其行爲爲無效。(4上四〇二)

判 主人就營業上行爲限制經理人代理權者，如其限制爲第三人所審知，自得以之對抗該第三人。(4上八二〇)

判 經理人爲主人借款，如其性質屬於營業之行

爲，則無論是否得主人同意，該主人當然不能辭其責。不能以有限制在前，對抗不知情之第三人。(4上一九七八)

判 就已授與經理權之事務，加以該經理人須經商號所有人審查同意後始得爲之之限制，依民法第五百五十七條之規定，不得以之對抗善意第三人。(27上一二五八)

判 商號所有人與經理人間，就不屬於經理權範圍內之事項訂有禁止經理人爲之之特約，不過預防經理人之爲越權行爲，特加訂明，並非就其固有之經理權加以限制，自無適用民法第五百五十七條之餘地。(28上一二六〇)

第五百五十八條 稱代辦商者，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。

代辦商對於第三人之關係，就其所代辦之事務，視爲其有爲一切必要行爲之權。

代辦商，除有書面之授權外，不得負擔票據上之義務，或爲消費貸借，或爲訴訟。

解 牙行與買主間之行爲，除該地方有特別習慣

外，以條理言，不能直接對於債主發生效力。至代理商或普通代理人（該地方如有代理人不明示本人名義亦能對於本人生效之習慣），則與牙行性質不同，其與買主間之行爲，應直接對於債主發生效力。（7統七七三）

判 商業使用人與代理商之區別，則有下開數點：

- (一) 商業使用人非商人，而代理商爲獨立商人；
- (二) 以代理或居間爲業，見商人通例第一條；
- (三) 商業使用人恆由一商人使用，而代理商則爲一商人，或數商人代理，或介紹商行爲；
- (四) 商業使用人在主人之營業所執行業務，而代理商則在自己店址營業；
- (五) 商業使用人通常按期支領一定工資，而代理商則通常對於其所爲之行爲收取用錢；
- (六) 商業使用人執行業務之費用歸主人負擔，而代理商因營業而生之費用，則歸自己負擔是也。（5上五一五）

判 非商業使用人而常時爲某商人代理或介紹其營業範圍內之商行爲者，則謂之代理商。其權限除有特別規定外，亦須依委任契約定之。（5上五一

五）

判 凡代理外國保險公司，與本國人民訂立保險契約，從中取得用金者，應負督促催償保險金之責。（12上三四四）

判 購買貨物之莊客，於其購買貨物之權限內所負之債務，商業主人自應負責。（19上三五六）

判 莊客代理權限縱與經理人同，而依法亦應以營業上之事務爲限，不容以莊客個人掉用之款而強令莊主負責。（19上三二四八）

第五百五十九條 代辦商，就其代辦之事務，應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。

第五百六十條 代辦商得依契約所定，請求報酬，或請求償還其費用。無約定者，依習慣。無約定亦無習慣者，依其代辦事務之重要程度及多寡，定其報酬。

判 莊客如爲代理商，則委託該莊客代買之商人，即居於被代理人之地位，就該莊客所欠之債款，自難置身事外。（5上二〇二二）

第五百六十一條 代辦權未定期限者，當事人之任何

一方，得隨時終止契約。但應於三個月前通知他方。

當事人之一方，因非可歸責於自己之事由，致不得終止契約者，得不先期通知而終止之。

第五百六十二條 經理人或代辦商，非得其商號之允許，不得爲自己或第三人經營與其所辦理之同類事業，亦不得爲同類事業公司無限責任之股東。

第五百六十三條 經理人或代辦商有違反前條規定之行為時，其商號得請求因其行為所得之利益，作爲損害賠償。

前項請求權，自商號知有違反行為時起，經過一個月，或自行爲時起，經過一年，不行使而消滅。

判 經理人非有主人允許，不得爲自己或第三人經營商業，或爲其他以營利爲目的之行為。其有違背此項規定者，則因此所得利益須歸於主人。（4上五二六）

第五百六十四條 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。

判 店東與經理人係屬委任契約關係，如受任之經理人死亡，委任即屬終了，受任人之承繼人不負繼

續處理其事務之義務。（10上四一六）

第十一節 居間

第五百六十五條 稱居間者，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。

判 凡爲他人介紹買賣行爲，由買賣當事人之一造就該項買賣所得之利益與介紹人所約定之報酬，於法律上自應認爲有效。（5上九九八）

判 居間行爲，因當事人一造約明爲相對人報告訂定某契約之機會，或爲其媒介，相對人約明與以報酬，而生效力。（11上一五三七）

第五百六十六條 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。無價目表者，按照習慣給付。

第五百六十七條 居間人關於訂約事項，應就所知，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，不得爲其媒介。

判 關於債務之成立，如有經手人者，其對於債權人之責任，須俟債務人明確，卽其所經手之債務確

有歸著，而債權人得有完全清償，或雖未及受償，已有確切可以受償之方法時，其責任乃爲完盡。

(S上七九七)

第五百六十八條 居間人以契約因其報告或媒介而成立者爲限，得請求報酬。

契約附有停止條件者，於該條件成就前，居間人不
得請求報酬。

判 居間人之於報酬，須其契約因居間人報告或媒介而成立時，始得許其請求。(11上二五二七)

第五百六十九條 居間人支出之費用，非經約定，不得請求償還。

前項規定，於居間人已爲報告或媒介而契約不成立者，適用之。

第五百七十條 居間人因媒介應得之報酬，除契約另有訂定，或另有習慣外，由契約當事人雙方平均負擔。

第五百七十一條 居間人違反其對於委託人之義務，而爲利於委託人之相對人之行爲，或違反誠實及信用方法，由相對人收受利益者，不得向委託人請求報酬及償還費用。

各種之債

第五百七十二條 約定之報酬，較居間人所任勞務之價值，爲數過鉅，失其公平者，法院得因委託人之請求酌減之。但報酬已給付者，不得請求返還。

第五百七十三條 因婚姻居間而約定報酬者，其約定無效。

第五百七十四條 居間人就其媒介所成立之契約，無爲當事人給付或受領給付之權。

判 經手借款之人，苟非擔任保證，亦祇有督促之責，不能遽令代任償還。(6上七七〇)

判 第三人僅有介紹兩造締結契約行爲，未經別行訂定，或有特別習慣，自不負何等責任。(10上七〇四)

第五百七十五條 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，居間人有不告知之義務。

居間人不以當事人之一方之姓名或商號告知相對人時，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。

判 借貸之經手人，如僅係經手借貸，則雖有其所應負之責任，然究不能即謂爲連帶債務人。(6上

第十三節 行紀

第五百七十六條 稱行紀者，謂以自己之名義，為他人之計算，為動產之買賣，或其他商業上之交易，而受報酬之營業。

判 以自己名義為他人販賣物品或買之者，為牙行營業。(4上一八七八)

判 佣金之性質係牙行代客買賣所應得之報酬，故苟無代客買賣之事實，即不應憑空取得報酬。縱令牙行就貨本及運送關稅等費曾經代客墊付，貨主除償還墊款外，苟無特別習慣，不能令其給付佣金。(18上一二一〇)

第五百七十七條 行紀，除本節有規定者外，適用關於委任之規定。

判 貨主將所有貨物委託牙行代賣，係屬一種委任契約。依委任契約之性質，非不可隨時終止。(18上一二一〇)

第五百七十八條 行紀人為委託人之計算所為之交易，對於交易之相對人，自得權利，並自負義務。解 牙行與買主間之行爲，除該地方有特別習慣

外，以條理言，不能直接對於賣主發生效力。(7統七七三)

判 由牙行營業所生之權利義務，對外自應歸牙行營業人自行享有負擔，於委託人無涉。(4上一八七八)

判 牙行營業人對於委託人怠於行使其債權，致相對人(即牙行之債權人)有損失之虞者，其相對人自得依債權法上之原則代為行使。(4上一八七八)

第五百七十九條 行紀人為委託人之計算所訂立之契約，其契約之他方當事人，不履行債務時，對於委託人，應由行紀人負直接履行契約之義務。但契約另有訂定，或另有習慣者，不在此限。

判 商業中以牙行為業之人，代委託人所為之買賣，而買賣相對人如不依約履行時，則除當事人有特別訂定，或該地方有特別習慣外，牙行對於委託人須負履行之責任。(3上一九九五)

判 莊客如為獨立之牙行，則依一般商業條理，委託牙行之買主自與賣主無直接關係。牙行所欠賣主貨款，無論買主曾否付訖，要祇能向牙行請求償還。(7上一〇二二)

第五百八十條 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，如擔任補償其差額，其賣出或買入，對於委託人發生效力。

第五百八十一條 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。

第五百八十二條 行紀人得依約定或習慣，請求報酬寄存費及運送費。並得請求償還其為委託人之利益而支出之費用及其利息。

第五百八十三條 行紀人為委託人之計算所買入或賣出之物，為其占有時，適用寄託之規定。

前項占有之物，除委託人另有指示外，行紀人不負付保險之義務。

第五百八十四條 委託出賣之物，於達到行紀人時有瑕疵，或依其物之性質易於敗壞者，行紀人為保護委託人之利益，應與保護自己之利益為同一之處置。

第五百八十五條 委託人拒絕受領行紀人依其指示所買之物時，行紀人得定相當期限，催告委託人受

領。逾期不受領者，行紀人得拍賣其物。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。如有賸餘，並得提存。

如為易於敗壞之物，行紀人得不為前項之催告。

第五百八十六條 委託行紀人出賣之物，不能賣出，或委託人撤回其出賣之委託者，如委託人不於相當期間取回或處分其物時，行紀人得依前條之規定，行使其權利。

第五百八十七條 行紀人受託出賣或買入貨幣股票或其他市場定有市價之物者，除有反對之約定外，行紀人得自為買受人或出賣人。其價值以依委託人指示而為出賣或買入時市場之市價定之。

前項情形，行紀人仍得行使第五百八十二條所定之請求權。

第五百八十八條 行紀人得自為買受人或出賣人時，如僅將訂立契約之情事通知委託人，而不以他方當事人之姓名告知者，視為自己負擔該方當事人之義務。

第十四節 寄託

第五百八十九條 稱寄託者，謂當事人一方以物交付

他方，他方允爲保管之契約。

受寄人除契約另有訂定，或依情形非受報酬卽不爲保管者外，不得請求報酬。

解 田賦徵收實物，因倉庫不備，無法存儲，由經徵機關裁給糧票，交各大糧戶保管者，係屬寄託行爲。嗣後糧戶無糧交出，應依民事訴訟程序，向法院提起返還寄託物之訴。如其不能交糧係由於自己之消費，尙應構成刑法上之侵占罪。（35院解三一 二八）

第五百九十條 受寄人保管寄託物，應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。

判 無償保管契約一經成立，受寄人並不與保管自己財產爲同一之注意，致保管物有損失者，受寄人當然應負賠償之責。（3上四七一）

判 受寄人並不與保管自己財產爲同一之注意，致保管物有損失者，應負賠償之責。其賠償之額數，自當按照保管物所受損害之實在情形而斷，非審判衙門所得任意斷定。惟寄託人如於受寄人之違反義務亦有過失，則損害額數自可由審判衙門衡情

量爲輕減。（3上四七一）

判 受寄人不受報酬者，其保管受寄財物僅須與保管自己財產爲同一之注意。故於重大過失，當然不得免其責任。（7上四五六）

判 有償受寄人對於受寄物，應用善良管理人之注意。（11上三三八）

判 有償受寄人對於受寄物應盡善良管理之注意，爲契約上之原則。（17一二一〇）

判 受有報酬之受寄人對於寄託物之減失，非證明自己於善良管理人之注意無所欠缺，不能免其賠償責任。（29上一二三九）

第五百九十一條 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。

受寄人違反前項之規定者，對於寄託人，應給付相當賠償。如有損害，並應賠償。但能證明縱不使用寄託物，仍不免發生損害者，不在此限。

第五百九十二條 受寄人應自己保管寄託物。但經寄託人之同意，或另有習慣，或有不得已之事由者，得使第三人代爲保管。

第五百九十三條 受寄人違反前條之規定，使第三人

代爲保管寄託物者，對於寄託物因此所受之損害，應負賠償責任。但能證明縱不使第三人代爲保管，仍不免發生損害者，不在此限。

受寄人依前條之規定，使第三人代爲保管者，僅就第三人之選任及其對於第三人所爲之指示，負其責任。

第五百九十四條 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。

第五百九十五條 受寄人因保管寄託物而支出之必要費用，寄託人應償還之。但契約另有訂定者，依其訂定。

判 受寄人爲保管他人寄託物所支出之費用，應由寄託人擔負。(3上八四二)

第五百九十六條 受寄人因寄託物之性質或瑕疵所受之損害，寄託人應負賠償責任。但寄託人於寄託時非因過失而不知寄託物有發生危險之性質或瑕疵，或爲受寄人所已知者，不在此限。

第五百九十七條 寄託物返還之期限，雖經約定，寄託人仍得隨時請求返還。

第五百九十八條 未定返還期限者，受寄人得隨時返還寄託物。

定有返還期限者，受寄人非有不得已之事由，不得於期限屆滿前返還寄託物。

第五百九十九條 受寄人返還寄託物時，應將該物之孳息，一併返還。

第六百條 寄託物之返還，於該物應爲保管之地行之。

受寄人依第五百九十二條或依第五百九十四條之規定，將寄託物轉置他處者，得於物之現在地返還之。

第六百〇一條 寄託約定報酬者，應於寄託關係終止時給付之。分期定報酬者，應於每期屆滿時給付之。

寄託物之保管，因非可歸責於受寄人之事由而終止者，除契約另有訂定外，受寄人得就其已爲保管之部分，請求報酬。

第六百〇二條 寄託物爲代替物時，如約定寄託物之所有權移轉於受寄人，並由受寄人以種類品質數量相同之物返還者，自受寄人受領該物時起，適用關於消費借貸之規定。

解 存金錢於銀行，約定金錢之所有權，移轉於銀行，並由銀行以種類品質數量相同之金錢返還者，當事人訂約之目的，不在金錢之使用而在金錢價格之保管，誠爲寄託之一種而非消費借貸。惟依民法第六百零二條之規定，此項寄託自銀行受領金錢時起，適用關於消費借貸之規定。非常時期民事訴訟補充條例第十一條關於借貸之規定，於請求銀行返還存款事件，亦適用之。(34院二八八五)

解 存款於銀行，係以保管金錢之價格爲目的，其存款無利息者，固甚明顯，即在有利息者，利息之支付，亦不過爲其附隨目的。故其契約之性質，爲消費寄託。所謂保管金錢之價格，乃指保管金錢在法律上之價格而言。以銀圓或法幣存入者，銀行以數量相同之法幣返還之，雖其法幣在經濟上之價格低落，亦不得謂爲違反保管義務。惟法律於其返還義務之範圍，有特別規定者，仍不得以其未違反保管義務而排除其適用。消費寄託，依民法第六百零二條，適用關於消費借貸之規定，非常時期民事訴訟補充條例第十一條第二十條第二項，既於消費借貸返還義務之範圍，設有特別規定，則於請求返還

存款事件，自不能排除其適用。若以銀行未收保管費用，謂存款非消費寄託，則寄託不以受託人受報酬爲要件，民法第五百八十九條定有明文。且存款果非消費寄託，則不能不解爲消費借貸，尤無排除此項特別規定適用之餘地。又此項特別規定，於消費借貸定有利息者，亦適用之，存款之定有利息，不足爲排除其適用之理由。至銀行放款，本係消費借貸，請求返還存款事件，亦可按照此項特別規定辦理。(34院解三〇一八)

第六百〇三條 寄託物爲金錢時，推定受寄人無返還原物之義務。但須返還同一數額。

受寄人依前項規定僅須返還同一數額者，寄託物之利益及危險，於該物交付時，移轉於受寄人。

前項情形，如寄託物之返還，定有期限者，寄託人非有不得已之事由，不得於期限屆滿前請求償還。

解 軍法機關收押人犯時，將該人犯攜帶之款項交由副官代爲保管，並以機關名義給予收據，嗣後該副官將款全數拐逃，該人犯自得就其所交付之金錢數額，於應返還時，請求該軍法機關返還。至該軍法機關應否由經費節餘項下償還，則不屬於解釋之

範圍。(31院)三六七)

判 通常特定物之寄託，如因不能歸責於受寄人之事由，致其受寄財產滅失毀損者，受寄人無賠償之責。至若其寄託係令受寄人負擔給付金錢或替代物之債務者(消費寄託)，則受寄人之責力，雖因不能歸責於己之事由，頓形減殺，亦不得主張減免其債務。(3上四〇三)

判 消費寄託之寄託物，其所有權移轉於受寄人。惟受寄人應準用消費借貸法則，對於寄託人償還性質等級數量相同之物。雖因不能歸責於受寄人之事由，致減損其責力，亦不得藉詞免責。(4上四一七)

判 因不可歸責於債務人之事由，致給付不能者，免其給付義務，固為民法第二百二十五條第一項所明定。惟寄託物為金錢時，如依民法第六百零三條第二項之規定，其危險已移轉於受寄人，即不生給付不能之問題，自無適用第二百二十五條第一項規定之餘地。(29上二〇五)

第六百〇四條 第三人就寄託物主張權利者，除對於受寄人提起訴訟或為扣押外，受寄人仍有返還寄託

物於寄託人之義務。

第三人提起訴訟或為扣押時，受寄人應即通知寄託人。

第六百〇五條 關於寄託契約之報酬請求權，費用償還請求權，或損害賠償請求權，自寄託關係終止時起，一年間不行使而消滅。

第六百〇六條 旅店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，應負責任。其毀損喪失縱由第三人所致者，亦同。

前項毀損喪失，如因不可抗力，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，主人不負責任。

判 律載：凡受寄人財物畜產，其被水火盜賊費失顯有形跡者勿論云者，係指費失之原因，確能證實其非人力所能抵抗者而言。若雖遭水火盜賊，而受寄之人力足抵抗，因其意為相當之注意，以致費失者，仍應負賠償之責。(7上九一)

第六百〇七條 飲食店浴堂之主人，對於客人所攜帶通常物品之毀損喪失，負其責任。但有前條第二項規定之情形時，不在此限。

第六百〇八條 客人之金錢有價證券珠寶或其他貴重物品，非經報明其物之性質及數量交付保管者，主人不負責任。

主人無正當理由拒絕為客人保管前項物品者，對於其毀損喪失，應負責任。其物品因主人或其僱用人之故意或過失而致毀損喪失者，亦同。

第六百〇九條 以揭示限制或免除前三條所定主人之責任者，其揭示無效。

第六百十條 客人知其物品毀損喪失後，應即通知主人。怠於通知者，喪失其損害賠償請求權。

第六百十一條 依第六百零六條至第六百零八條之規定所生之損害賠償請求權，自發見喪失或毀損之時起，六個月間不行使而消滅。自客人離去場所後，經過六個月者，亦同。

第六百十二條 主人就住宿飲食或墊款所生之債權，於未受清償前，對於客人所攜帶之行李及其他物品，有留置權。

第十五節 倉庫

第六百十三條 稱倉庫營業人者，謂以受報酬而為他人堆藏及保管物品為營業之人。

第六百十四條 倉庫，除本節有規定者外，準用關於寄託之規定。

第六百十五條 倉庫營業人因寄託人之請求，應由倉庫填發倉單。

解 申報權利之公示催告以法律有規定者為限，民事訴訟法第五百三十五條第一項定有明文。宣告證券無效之公示催告為申報權利之公示催告之一種，自應依此規定辦理。故證券未經實體法明定具有某種情形時得依公示催告程序宣告無效者，雖屬有價證券，亦不許行公示催告程序。民法第七百十八條固規定指示證券遺失被盜或滅失時得依公示催告程序宣告無效，惟其所稱指示證券謂指示他人將金錢有價證券或其他代替物給付第三人之證券，民法第七百一十條第一項規定甚明，更參以民法第七百一十一條以下各條之規定指示證券係指示他人為給付，而非發行該證券之指示人自為給付之證券，尤無疑義。民法第六百十五條之倉單或民法第六百二十五條之提單，則係填發倉單之倉庫營業人或填發提單之運送人自為給付，而非指示他人為給付之證券，顯非民法第七百十八條所稱之指示證券。記名式之

倉單或提單，在法律上既無與民法第七百十八條第七百二十五條第一項票據法第十六條第一項同一之規定，即不得依公示催告程序宣告無效。至民事訴訟法第五百五十四條不過就實體法上已明定具有某種情形時得依公示催告程序宣告無效之證券，規定何人有公示催告之聲請權，並非因實體法所定許行公示催告程序之證券範圍過狹，加以擴張。此觀同條第一項所稱之無記名證券及空白背書之指示證券在實體法上均已明定遺失被盜或滅失時得依公示催告程序宣告無效，同條復未規定所稱之證券具有何種情形時得爲公示催告之聲請，其義自明。故同條第二項所稱前項以外之證券係指記名式之票據及指示證券等未以背書轉讓或其背書記載被背書人者而言，並不包含實體法上未經明定許行公示催告程序之證券在內，自不得據此即將倉單提單解爲許依公示催告程序宣告無效。原呈所稱之寄託證，不得依公示催告程序宣告無效，更不待言。（29院二〇〇五）

第六百十六條 倉單應記載左列事項，並由倉庫營業人簽名。

- 一 寄託人之姓名及住址。
 - 二 保管之場所。
 - 三 受寄物之種類品質數量，及其包皮之種類個數及記號。
 - 四 倉單填發地及填發之年月日。
 - 五 定有保管期間者，其期間。
 - 六 保管費。
 - 七 受寄物已付保險者，其保險金額保險期間及保險人之名號。
- 倉庫營業人應將前列各款事項，記載於倉單簿之存根。
- 第六百十七條** 倉單持有人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。但持有人應將原倉單交還。
- 前項分割，及填發新倉單之費用，由持有人負擔。
- 第六百十八條** 倉單所載之貨物，非由貨物所有人於倉單背書，並經倉庫營業人簽名，不生所有權移轉之效力。

第六百十九條 倉庫營業人於約定保管期間屆滿前，不得請求移去寄託物。

未約定保管期間者，自爲保管時起，經過六個月，倉庫營業人得隨時請求移去寄託物。但應於一個月前通知。

第六百二十條 倉庫營業人，因寄託人或倉單持有人之請求，應許其檢點寄託物或摘取樣本。

第六百二十一條 倉庫契約終止後，寄託人或倉單持有人拒絕或不能移去寄託物者，倉庫營業人得定相當期限，請求於期限內移去寄託物。逾期不移去者，倉庫營業人得拍賣寄託物，由拍賣代價中扣去拍賣費用及保管費用，並應以其餘額交付於應得之人。

第十六節 運送營業

第一款 通則

第六百二十二條 稱運送人者，謂以運送物品或旅客爲營業而受運費之人。

第六百二十三條 關於物品或旅客之運送，如因喪失損傷或遲延而生之賠償請求權，自運送終了或應終了之時起，二年間不行使而消滅。

第二款 物品運送

第六百二十四條 託運人因運送人之請求，應填給託

運單。

託運單應記載左列事項，並由託運人簽名。

一 託運人之姓名及住址。

二 運送物之種類品質數量，及其包皮之種類個數及記號。

三 目的地。

四 受貨人之名號及住址。

五 託運單之填給地及填給之年月日。

第六百二十五條 運送人因託運人之請求，應填發提單。

提單應記載左列事項，並由運送人簽名。

一 前條第二項所列第一款至第四款事項。

二 運費之數額及其支付人爲託運人或爲受貨人。

三 提單之填發地及填發之年月日。

解 申報權利之公示催告以法律有規定者爲限，民事訴訟法第五百三十五條第一項定有明文。宣告證券無效之公示催告爲申報權利之公示催告之一種，自應依此規定辦理。故證券未經實體法明定具有某種情形時得依公示催告程序宣告無效者，雖屬有價證券，亦不許行公示催告程序。民法第七百十八條

固規定指示證券遺失被盜或滅失時得依公示催告程序宣告無效，惟其所稱指示證券謂指示他人將金錢有價證券或其他代替物給付第三人之證券，民法第七百一十條第一項規定甚明，更參以民法第七百一十條以下各條之規定，指示證券係指示他人為給付，而非發行該證券之指示人自為給付之證券，尤無疑義。民法第六百十五條之倉單或民法第六百二十五條之提單，則係填發倉單之倉庫營業人或填發提單之運送人自為給付，而非指示他人為給付之證券，顯非民法第七百一十條所稱之指示證券。記名式之倉單或提單，在法律上既無與民法第七百一十條第七百二十五條第一項票據法第十六條第一項同一之規定，即不得依公示催告程序宣告無效。至民事訴訟法第五百五十四條不過就實體法上已明定具有某種情形時得依公示催告程序宣告無效之證券，規定何人有公示催告之聲請權，並非因實體法所定許行公示催告程序之證券範圍過狹，加以擴張。此觀同條第一項所稱之無記名證券及空白背書之指示證券在實體法上均已明定遺失被盜或滅失時得依公示催告程序宣告無效，同條復未規定所稱之證券具

有何種情形時得為公示催告之聲請，其義自明。故同條第二項所稱前項以外之證券係指記名式之票據及指示證券等未以背書轉讓或其背書記載被背書人者而言，並不包含實體法上未經明定許行公示催告程序之證券在內，自不得據此即將倉單提單解為許依公示催告程序宣告無效。原呈所稱之寄託證，不得依公示催告程序宣告無效，更不待言。（29院二〇〇五）

第六百二十六條 託運人對於運送人應交付運送上及關於稅捐警察所必要之文件，並應為必要之說明。

第六百二十七條 提單填發後，運送人與提單持有人間，關於運送事項，依其提單之記載。

第六百二十八條 提單縱為記名式，仍得以背書移轉於他人。但提單上有禁止背書之記載者，不在此限。

第六百二十九條 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。

第六百三十條 受貨人請求交付運送物時，應將提單交還。

第六百三十一條 運送物依其性質對於人或財產有致

損害之虞者，託運人於訂立契約前，應將其性質告知運送人。怠於告知者，對於因此所致之損害，應負賠償之責。

第六百三十二條

託運物品應於約定期間內運送之。無約定者，依習慣。無約定亦無習慣者，應於相當期間內運送之。

前項所稱相當期間之決定，應顧及各該運送之特殊情形。

判 運送契約若因不可抗力不能達契約之目的，各當事人得以解除契約。而其解除契約之事由，如係發生於發航以後，託運人須視所運送之程序交付運費。(6上1060)

第六百三十三條

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。

第六百三十四條

運送人對於運送物之喪失毀損或遲到，應負責任。但運送人能證明其喪失毀損或遲到，係因不可抗力或因運送物之性質或因託運人或受貨人之過失而致者，不在此限。

解 查運送人自己及其使用人，就運送品之送付保

管不能證明非怠於注意，致運送品有滅失者，應任賠償之責，此本院早有判例。所稱用車運載，如果係原約內特別約明，乙竟私擅改用船運，不能謂非違約，否則認為怠於注意時，亦應令其負賠償之責。(8統1137)

判 運送人受貨物所有人之委託運送貨物，須善為注意，苟有滅失或毀損情事，除確因不可抗力外，難免賠償損害之責任。(7上1543)

判 運送人對於運送品本有善良保管之責，於運送責任尚未終了以前，僱人看守，仍屬履行保管責任之事項，因此所支費用自不能責由託運人賠償。(19上111)

判 承運之貨物既有短少，則非證明確因不應歸責於己之事由以致不能交付，自不能辭其賠償之責。(19上1269)

判 運送物之未運送縱因不可抗力所致，運送人亦不過就託運人因未運送所受之損害不負賠償責任，其就未運送之運送物所受領之運費，要不容於契約解除時以此為拒絕返還之理由。(29上1736)

第六百三十五條

運送物因包皮有易見之瑕疵而喪失

或毀損時，運送人如於接收該物時不爲保留者，應負責任。

第六百三十六條 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。

解 查運送人自己及其使用人，就運送品之送付保管不能證明非怠於注意，致運送品有滅失者，應任賠償之責，此本院早有判例。所稱用車運載，如果係原約內特別約明，乙竟私擅改用船運，不能謂非違約，否則認爲怠於注意時，亦應令其負賠償之責。(8統一一三七)

判 依習慣，如運送人對於其使用人關於運送之侵權行爲，無論就使用人之選任及事業之監督已否盡相當之注意，均應負損害賠償之責者，自應依習慣辦理。(4上一二八)

判 運送人自己及其使用人，對於運送品之送付保管，不能證明非怠於注意致運送品有滅失毀損及遲滯者，當然負賠償之責。(4上一二二)

判 郵局使用人所加於人之損害，是否應由郵局負責，及其負責之程度，既有法規明白規定，自不能

捨成文法而適用條理。(4上一二二)

判 郵政局於通常郵件遇有遲延損傷情事，原則上本不認賠。惟業經保險之包裹，如果失落損傷，及未保險之包裹，以由於保守不力而遺失者爲限，始予分別按照郵政章程第一百六十四條及第一百六十五條負賠償責任。(4上一二二)

判 私信運送者，雖另爲一人，但并未與送貨人直接訂約，而係由他而轉託者，則應認該轉託之人爲直接運送人。關於運送所應負之責任，應由其逕向送貨人負擔。(15上一〇五)

第六百三十七條 運送物由數運送人相繼爲運送者，除其中有能證明無前三條所規定之責任者外，對於運送物之喪失毀損或遲到，應連帶負責。

第六百三十八條 運送物有喪失毀損，或遲到者，其損害賠償額，應依其應交付時，目的地之價值計算之。

運費及其他費用，因運送物之喪失毀損，無須支付者，應由前項賠償額中扣除之。

運送物之喪失毀損或遲到，係因運送人之故意或重大過失所致者，如有其他損害，託運人並得請求

賠償。

判 運送品之滅失，通常應依到達地之市價定其賠償金額。(10上二〇八)

第六百三十九條 金錢有價證券珠寶，或其他貴重物品，除託運人於託運時報明其性質及價值者外，運送人對於其喪失或毀損，不負責任。

價值經報明者，運送人以所報價額為限，負其責任。

第六百四十條 因遲到之損害賠償額，不得超過因其運送物全部喪失可得請求之賠償額。

第六百四十一條 如有第六百三十三條第六百五十條

第六百五十一條之情形或其他情形，足以妨礙或延遲運送或危害運送物之安全者，運送人為保護運送物所有人之利益，應為必要之注意及處置。

運送人怠於前項之注意及處置者，對於因此所致之損害，應負責任。

第六百四十二條 運送人未將運送物之達到通知受貨人前，或受貨人於運送物達到後尚未請求交付運送物前，託運人對於運送人如已填發提單者，其持有人對於運送人，得請求終止運送，返還運送物或為其他之處分。

前項情形，運送人得按照比例，就其已為運送之部分，請求運費及償還因中止返還或其他處分所支出之費用，並得請求相當之損害賠償。

第六百四十三條 運送人於運送物達到目的地時，應即通知受貨人。

第六百四十四條 運送物達到目的地，並經受貨人請求交付後，受貨人取得託運人因運送契約所生之權利。

第六百四十五條 運送物於運送中，因不可抗力而喪失者，運送人不得請求運費。其因運送而已受領之數額，應返還之。

第六百四十六條 運送人於受領運費及其他費用前交付運送物者，對於其所有前運送人應得之運費及其他費用，負其責任。

第六百四十七條 運送人為保全其運費及其他費用得受清償之必要，按其比例，對於運送物有留置權。運費及其他費用之數額有爭執時，受貨人得將有爭執之數額提存，請求運送物之交付。

第六百四十八條 受貨人受領運送物並支付運費及其他費用不為保留者，運送人之責任消滅。

運送物內部有喪失或毀損不易發見者，以受貨人於受領運送物後十日內，將其喪失或毀損通知於運送人為限，不適用前項之規定。

運送物之喪失或毀損，如運送人以詐術隱蔽或因其故意或重大過失所致者，運送人不得主張前二項規定之利益。

第六百四十九條 運送人交與託運人之提單或其他文件上，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。

第六百五十條 受貨人所在不明，或拒絕受領運送物時，運送人應即通知託運人，並請求其指示。

如託運人之指示，事實上不能實行，或運送人不能繼續保管運送物時，運送人得以託運人之費用，寄存運送物於倉庫。

運送物如有不能寄存於倉庫之情形，或有腐壞之性質，或顯見其價值不足抵償運費及其他費用時，運送人得拍賣之。

運送人於可能之範圍內，應將寄存倉庫或拍賣之事務，通知託運人及受貨人。

第六百五十一條 前條之規定，於受領權之歸屬有訴訟致交付遲延者，適用之。

第六百五十二條 運送人得就拍賣代價中，扣除拍賣費用運費及其他費用。並應將其餘額，交付於應得之人。如應得之人，所在不明者，應為其利益提存之。

第六百五十三條 運送物由數運送人相繼運送者，其最後之運送人，就運送人全體應得之運費及其他費用，得行使第六百四十七條第六百五十條及第六百五十二條所定之權利。

第三款 旅客運送

第六百五十四條 旅客運送人對於旅客因運送所受之傷害及運送之遲延，應負責任。但其傷害係因不可抗力或因旅客之過失所致者，不在此限。

第六百五十五條 行李及時交付運送人者，應於旅客達到時返還之。

第六百五十六條 旅客達到後，六個月內不取回其行李者，運送人得拍賣之。

行李有易於腐壞之性質者，運送人得於到達後，經過四十八小時拍賣之。

第六百五十二條之規定，於前二項情形準用之。

第六百五十七條 運送人對於旅客所交託之行李，縱不另收運費，其權利義務，除本款另有規定外，適用關於物品運送之規定。

第六百五十八條 運送人對於旅客所未交託之行李，如因自己或其僱用人之過失，致有喪失或毀損者，仍負責任。

判 民法第六百五十八條所謂過失，包含故意在內，運送人對於旅客所未交託之行李，因其僱用人之故意致有喪失或毀損者，亦負責任。（26渝上四三八）

判 旅客未交託運送人之行李，因運送人之僱用人之故意致有喪失或毀損者，運送人雖於選任僱用人及監督其職務之執行已盡相當之注意，亦不能免其責任。（26渝上四三八）

第六百五十九條 運送人交與旅客之票收據或其他文件上，有免除或限制運送人責任之記載者，除能證明旅客對於其責任之免除或限制明示同意外，不生效力。

第十七節 承攬運送

第六百六十條 稱承攬運送人者，謂以自己之名義，

為他人之計算，使運送人運送物品，而受報酬為營業之人。

承攬運送，除本節有規定外，準用關於行紀之規定。

判 承攬運送契約法律上並非要式行為，除當事人間會約定須用一定方式外，凡明示或默示均可成立。（20上二〇二七）

判 承攬運送人對於託運物品之喪失，能證明其於物品之接收保管，運送人之選定，在目的地之交付及其他與運送有關之事項，未怠於注意者，固不負責任。但承攬運送人係以自己之名義，為委託人之計算，使運送人運送物品，依民法第六百六十條第二項準用同法第五百七十八條之規定，對於運送人自得權利，故運送人於運送物品之喪失應負損害賠償責任時，惟承攬運送人得向運送人請求損害賠償。依民法第六百六十條第二項第五百七十七條第五百四十一條之規定，承攬運送人自應向運送人行使其請求權，將其所受領之賠償物交付委託人，或將其損害賠償請求權移轉於委託人，方可免其責

任。(21上八七)

第六百六十一條 承攬運送人對於託運物品之喪失毀損或遲到，應負責任。但能證明其於物品之接收保管，運送人之選定，在目的地之交付，及其他與運送有關之事項，未怠於注意者，不在此限。

判 運送承攬人，非證明其使用人就運送品之送付保管等未怠於注意者，對於運送品之滅失毀損，應負賠償之責。(9上九四三)

第六百六十二條 承攬運送人爲保全其報酬及墊款得受清償之必要，按其比例，對於運送物有留置權。

第六百六十三條 承攬運送人，除契約另有訂定外，得自行運送物品。如自行運送，其權利義務，與運送人同。

第六百六十四條 就運送全部約定價格，或承攬運送人填發提單於委託人者，視爲承攬人自己運送，不得另行請求報酬。

第六百六十五條 第六百三十一條第六百三十五條及第六百三十八條至第六百四十條之規定，於承攬運送準用之。

第六百六十六條 對於承攬運送人因運送物之喪失毀

損或遲到所生之損害賠償請求權，自運送物交付或應交付之時起，二年間不行使而消滅。

第十八節 合夥

第六百六十七條 稱合夥者，謂二人以上互約出資以經營共同事業之契約。

前項出資，得爲金錢或其他物，或以勞務代之。

解 查公司條例第三條，公司之設立非在本店該管官廳註冊後，不能對抗第三者。招股成立之商鋪名爲公司，而其實並未履行法律上之手續，自應認爲合夥。(7統八二三)

解 建設委員會與美國合組公司所定報務合同，既僅訂明互相合作通報，未爲共同出資經營共同事業之約定，即難認爲民法上之合夥。再來南尾開另請查復一節，查捷克民法一千一百七十五條所謂組織以營利爲目的之公司，雖與我國公司法第一條相類似，但就原合同所訂情形亦不得謂合於公司法上之公司。(23院一〇五八)

解 以自己之名或堂名附入股本於合夥內者，與附股於他合夥人之股內而爲隱名合夥者不同，不問其有無執行合夥事務，均爲出名合夥人。(25院一五

九七)

解 合資營業互相訂立之合同，係以出資之股東爲主體。經理并未出資，又非以勞務代資本，自不能認爲訂立合同之合夥人。縱習慣上有將經理分紅事項載明於合同之內，由經理簽名另執一紙爲據，亦與合夥之本質無關，不適用印花稅法第七條之規定。(26院二六五八)

判 合夥關係之成立，應以當事人間有合夥契約，卽對於因合夥而生之權利義務關係，有願與擔承之意思表示者而後可。若當事人間僅表示於一定條件完成之後，始加入合夥關係者，則僅能謂爲有合夥預約。預約當事人對於因合夥所生之權利，當然不能享有，而義務亦不能擔負，僅對於加入合夥之事有權利義務而已。(3上二七)

判 普通合夥與匿名合夥，不能無別，而其應區別之點，大要有三：(一)匿名合夥員本爲出名營業者而出資，故其資財以後應視爲僅屬於出名營業之人；而普通合夥之財產，則認爲總合夥員之共有。(二)匿名合夥之營業，爲出名營業者所獨占，合夥員並不協同營業；而普通合夥則其事業屬於總合夥

員之共同營業。(三)對於第三者之權利義務關係，匿名合夥則屬於出名營業者，與他合夥員無何等之關係；而普通合夥員俱爲權利義務之主體。(3上四〇)

判 何者應認爲勞力出資，要視合夥時會否將勞力折作股數算入於合夥股分之內以爲斷。若並未聲明折算，雖因其信用幹濟爲被任爲鋪掌之惟一原因，亦不能以勞力出資論。(3上八六)

判 訂立合同文據，並非合夥契約成立之要件。故合夥人間雖未訂立合同文據，或其合同文據未經合夥人簽名畫押，而當事人已自承認爲合夥，或依其他憑證足證明其爲合夥者，則仍不得不認其合夥關係之存在。(3上七六六)

判 多數人組織團體，是否爲締結合夥關係，抑係設立財團法人，其區別之點，最顯著者大致有二：(甲)當事人於組織團體之本旨，是否爲謀當事人間財產或其他之利益起見，抑爲除自己利益外，成就公共一般或特定人民之利益起見。(乙)成立後組織人是否仍以自己爲權利義務之主體，抑即以團體爲其主體是也。(3上二二七二)

判 合夥員中之一人，以堂名代多數人附股，而衆合夥員並不知該堂名股分係由多數人之直接入夥，祇信爲該出頭之一人爲股東者，則僅能認定爲一股，所有合夥之盈虧，均向該一人夥東計算。反

是，若合夥員已知其爲多數人直接入股者，即應以多數股分論，不得因一人夥東之盈虧，致共同受其影響。(4上二三六)

判 凡合夥契約並非要式行爲，當事人間成立之合夥關係，苟能有確切證明其實係存在者，即可認其契約爲已成立。其合同字據之有無，以及合同上是

否簽押，均可不問，所謂諾成契約是也。(4上二四四)

判 入夥行爲，並非要式，苟既合法表示意思，則股金是否實交，股票是否收執，本屬毋庸過問。(5上二二八七)

判 出資多寡之約定，並非合夥成立之要件。(6上二〇〇)

判 合夥人之出資本，不必以財物爲限，凡以供給勞力折作股數者，當然應認爲有出資之效力。(7上六一九)

判 合夥員以勞力爲出資，現行法令並無禁止明文。故經理人應認爲合夥員與否，須審究當事人

結契約之內容爲斷。(8上二二三八)

判 合夥人分配損益之成數，應以合夥人出資之多寡爲準。(17上五九八)

判 合夥爲諾成契約，並不以訂立合同紅賬爲其成立要件。(18上二七九)

判 合夥股東不問其所占股本或股數多寡，均有隨時查驗賬簿之權。(18上五五三)

判 訂立合同文據並非合夥契約成立之要件，故合夥人間雖未訂立合同文據，或其合同文據未經合夥人簽名畫押，如依其他證據足以證明其爲合夥者，亦應認其合夥契約爲有效成立。(18上二六七五)

判 合夥契約定有利益分配之標準，未定有損失分擔之標準者，除合夥員有其他證據證明其對於損失不負責任外，自應即以約定利益分配之標準爲其損失分擔之標準，不得藉口於契約上未載明損失分擔，即主張不負責任。(18上二七二)

判 合夥契約爲諾成契約，苟經合法表示入夥意思，則股金是否實交，股票是否收執，均非所問。

而合同議單之有無，自亦不得認爲合夥之要件。
(18上二五二四)

判 合夥營業其出資方法或以貨物或以金錢並無一定，但出資果有貨物與金錢之不同，則貨物勢須先定其所值金錢若干，並以若干爲一股，而後以金錢出資認股者，乃有一定之標準。(18上二六五八)

判 未經呈請登記取得公司資格，祇能認爲合夥。
(19上三一五〇)

判 共同看管青苗，乃農業合作辦法之一種，或以一村爲合作之範圍，或聯合數村合作，或分一村爲數個合作團體，當然屬於村民各合作團員之自由。此蓋純然基於私法上權利義務關係(即合夥關係)，除有違約情形當作別論外，自無任由一部分合夥人強令其他合夥人繼續合夥之理。(20上四九〇)

判 合夥非要式行爲，除當事人間有以作成書據爲成立要件之約定外，苟二人以上已爲互相出資，以經營共同事業之約定，雖未訂立書據，其合夥亦屬成立。(22上一四四二)

判 合夥爲二人以上互約出資以經營共同事業之契約，祇須有各合夥人悉爲出資之約定，並不以各合

夥人皆已實行出資爲成立要件。合夥人不履行其出資之義務者，雖得依民法第二百五十四條解除契約或依民法第六百八十八條予以開除，要不得因此而謂合夥契約尙未成立。(22上一八九四)

判 合夥爲二人以上互約出資以經營共同事業之契約，隱名合夥則爲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。故合夥所經營之事業係合夥人全體共同之事業，隱名合夥所經營之事業則係出名營業人一人之事業，非與隱名合夥人共同之事業。苟其契約係互約出資以經營共同之事業，則雖約定由合夥人中一人執行合夥之事務，其他不執行合夥事務之合夥人僅於出資之限度內負分擔損失之責任，亦屬合夥而非隱名合夥。(26上九七二)

判 上訴人與被上訴人合夥開設甲商號，由上訴人執行合夥事務，嗣由乙商號在甲商號原店址營業，仍由上訴人執行合夥事務，固爲兩造不爭之事實。惟上訴人如將甲商號歇業，另與他人夥開乙商號，而非僅就同一合夥變更其名稱，則雖甲商號之合夥未經解散或退夥，上訴人並以被上訴人之款項及甲

商號之店底傢具使用於乙商號，亦屬上訴人對於被上訴人應負如何責任之別一問題，被上訴人與乙商號之合夥人既無合夥契約，即不能認其對於乙商號有合夥關係。(29上四〇七)

第六百六十八條 各合夥人之出資及其他合夥財產，爲合夥人全體之公同共有。

判 凡以地產入夥者，如表明係以所有權歸諸合夥，則其所有權自應歸屬於合夥，即爲合夥員公同之產業。反是，如僅以使用收益之權屬於合夥者，則其所有權當然仍屬之原業主，要視其合夥當時及其後意思表示之如何以爲斷。此項意思表示，如不明顯，致生爭執，則亦惟證憑是賴，而決非可爲架空之推定。(3上三〇九)

判 集會契約之目的，在使各會員得受同等之利益，且其性質與合夥契約頗相類似。故在各會員尙未完全收回其出資，或償還其所收他會員之出資以前，各會員間均仍保持共同之利害關係，而不容有所差異。由此論斷，則各會員中如實有喪失資力不能踐行其償還出資之義務者，其因此而生之損失，除有特別約定外，自應由各會員分擔，不得盡舉以

歸之未受會款之人。(3上九三一)

判 合夥人之出資及其合夥財產爲合夥人全體之公同共有，故合夥營業之移轉非經合夥人全體之同意不得爲之。如執行業務之合夥人未得合夥人全體同意，專擅將合夥營業移轉於人者，即屬侵權行爲，對於其他合夥人因此所受損害應負賠償之責。(19上三一五〇)

判 合夥營業雖已停止，各合夥人對於合夥財產之公同共有關係亦非當然消滅，自不能僅因合夥營業已經停止，即以合夥財產之一部爲合夥人中一人債務之執行標的物。(27上三二七)

判 合夥所購入之貨物爲合夥人全體之公同共有，不因合夥人出資之種類而異。本件上訴人既與被上訴人合夥營業，則被上訴人之出資雖爲勞務，而其合夥所買之木油草果，仍爲兩造之公同共有。(29上四一)

第六百六十九條 合夥人除有特別訂定外，無於約定出資之外增加出資之義務。因損失而致資本減少者，合夥人無補充之義務。

判 民法第六百七十七條，不過規定分配損益之成

數，非謂一有損失即應填補，合夥人除有特別訂定外，無於約定出資之外增加出資之義務，因損失而致資本減少者，合夥人無補充之義務，民法第六百六十九條定有明文。故合夥契約如無隨時填補損失之特別訂定，縱令因事業之經營一時生有損失，亦無填補之義務。須至清算之際，合夥財產不足清償合夥之債務時，始負填補損失之義務。（26渝一九九）

第六百七十條 合夥契約或其事業之種類，除契約另有訂定外，非經合夥人全體之同意，不得變更。

判 如改易行號、清理欠款及夥員退夥諸事，俱關重要，合夥員如當時既未退夥，豈得不使知悉而專擅爲之。是則因此所受損害，依侵權行爲之法例，自可責令專擅行爲人賠償。（3上六八九）

判 合夥關係如僅表面變更（如變更牌號），而內部組織仍無所變，則舊合夥契約當然繼續存在。如不僅表面變更，即內部組織亦併有變更，則舊合夥契約自無仍行存在之理。（8上六三二）

第六百七十一條 合夥之事務，除契約另行訂定外，由合夥人全體共同執行之。

合夥之事務，如約定由合夥人中數人執行者，由該數人共同執行之。

合夥之通常事務，得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爲有異議時，應停止該事務之執行。

判 執行合夥業務之人，應以善良管理人之注意處理其事務。（3上五四五）

判 合夥員中固有多數人用共有堂名共同出資。而對於他合夥員推一人經理者，但多數人既用共同堂名共同出資，則其對於他合夥員亦自可共同行使其合夥員之權利，本非必須推出一人經理。即或因共同行使權利之不便，推出一人經理尋常之事務，而就權利之處分。關係重要，亦難遽謂經理人可以擅斷。（6上一八七）

第六百七十二條 合夥人履行依合夥契約所負擔之義務，應與處理自己事務爲同一注意。

第六百七十三條 一定之事務，如約定應由合夥人全體或一部之過半數決定者，其有表決權之合夥人，無論其出資之多寡，推定每人僅有一表決權。

第六百七十四條 合夥人中之一人或數人，被委任執

行合夥事務者，非有正當事由，不得辭任。其他合夥人亦不得將其解任。

前項被委任人之解任，非經其他合夥人全體之同意，不得爲之。

第六百七十五條 無執行合夥事務權利之合夥人，縱契約有反對之訂定，仍得隨時檢查合夥之事務及其財產狀況，並得查閱賬簿。

判 各合夥夥東，不問其所占股本或股數多寡，有隨時查檢賬簿之權，於年終有令舖掌開列清單報告營業得失之權。此項權利爲法所許，並不因多數夥東有反對之意思而有所殊異。(3上五三五)

判 商業合夥之執行業務員，有應其他合夥員之請求而與之算清帳目之義務。如其帳簿燒失無存，則依履行不能之原則，應認爲此項義務已經消滅，但債權人仍有請求損害賠償之權。(4上一三三)

判 非執行業務之合夥員，依法得檢查業務及合夥財產之狀況。(7上四七八)

判 合夥員之一人，本得於年終或營業年度單獨向經理人要求報告營業盈虧，無約集全合夥員共同行爲之必要。(11上一〇四八)

判 無執行合夥事務權利之合夥人，固得隨時檢查合夥之事務及其財產狀況，並得查閱賬簿。但不得以檢查及查閱爲名，妨害合夥事務之執行。(23抗三三〇四)

第六百七十六條 合夥之決算及分配利益，除契約另有訂定外，應於每屆事務年度終爲之。

判 若夥東間先期訂有特約，將若干年所得紅利存作公積，或竟將該項利息增入資本，則當然受特約之拘束。(3上五三五)

判 商場習慣固有花紅股之設置，然必訂有章程或立有合同以定其分配之額。苟無此項章程合同，或其他相當證據，則自不能僅以空言主張權利。(3上九四九)

第六百七十七條 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。

僅就利益或僅就損失所定之分配成數，視爲損益共通之分配成數。

以勞務爲出資之合夥人，除契約另有訂定外，不受損失之分配。

判 合夥契約定有利益分配之標準，未定有損失分

擔之標準者，除合夥員另有其他證據，證明其對於損失不負責任外，自應即以約定利益分配之標準爲其損失分擔之標準。不得藉口於契約上未載明損失分擔，即主張對於損失不負責任。(3上八一九)

判 以人力股出資者，除有特約外，對於營業之損失不負分擔之責。(4上三二七)

判 合夥員分配損益之成數，自應以合夥員彼此所約定者爲準。至合夥契約，若僅就利益分配之成數，或僅就損失分擔之成數者，自應作爲損失及利益之共同成數。(7上六一九)

判 合夥人分配損益之成數曾經約定者，固當從其約定，惟主張有此約定者，有舉證之責任。(21上一五九八)

判 民法第六百七十七條，不過規定分配損益之成數，非謂一有損失即應填補。合夥人除有特別訂定外，無於約定出資之外增加出資之義務，因損失而致資本減少者，合夥人無補充之義務，民法第六百六十九條定有明文。故合夥契約如無隨時填補損失之特別訂定，縱令因事業之經營一時生有損失，亦無填補之義務，須至清算之際，合夥財產不足清償

合夥之債務時始負填補損失之義務。(26渝一九九)
第六百七十八條 合夥人因合夥事務所支出之費用，得請求償還。

合夥人執行合夥事務，除契約另有訂定外，不得請求報酬。

判 執行業務合夥員，非關於合夥之私人債務，不應向其他合夥員求償。(4上二四三)

第六百七十九條 合夥人被委任執行合夥事務者，於依委任本旨執行合夥事務之範圍內，對於第三人，爲他合夥人之代表。

解 商號經理人所管理之事務，或商號合夥人所執行之合夥事務，各爲關於營業上之事務。其依民法第五百五十四條或第六百七十九條對於第三人所得爲之行為，應以關於營業上者爲限。代表股份有限公司之董事或代表其他公司之股東，準關於公司營業上之事務有辦理之權，亦爲公司法第一百四十五條第三十一條第七十一條第二百二十四條所明定。爲人保證，除屬於該公司或其他商號之營業範圍，或依特殊情事可認爲營業上之行為外，自無代爲之權。如竟擅自爲之，對於該公司或其他商號不生效

力。(29院一九三一)

判 合夥契約，合夥員中之一人有執行業務之權利時，雖別無約定，其合夥員對於第三人有代理他合夥員之權利。苟其所爲之行爲係屬業務範圍內者，則雖於他合夥員有損，在法律上仍然有效，而其權利義務，直接及於他合夥員。(3上一四四)

判 執行業務合夥員於營業上所爲之行爲，除與第三人同舞弊實據外，其他合夥員不得以該合夥員有虧折情事爲理由，對抗不知情之第三人。(4上一四三)

判 合夥員之代理權，本與合夥員執行業務之權利有別。在有執行業務權限之合夥員，苟無特別之意思表示，固不得不視爲關於執行業務併有代理他合夥員之權限。然在本無執行業務權限之合夥員，關於特定之法律行爲又未受有特定之代理權，及雖係有執行業務權限之合夥員，而其所爲之法律行爲並非關於執行業務，或雖係關於執行業務之行爲，而經以特別意思表示限制其代理權，且其限制爲第三人所已知者，其行爲對於他合夥員當然不生效力。

(4上一九一一)

判 合夥營業，除係錢商當商外，其執行業務合夥員代表合夥對外借款之行爲，非該地方另有特別習慣，即應由其他合夥人特別授權，或事後追認。否則，該債權人不得對於其他合夥人請求清償。(8上一五三)

判 執行業務之合夥人，對外所爲營業上之法律行爲，其效力直接及於合夥人全體。(18上一九九)

判 錢莊營業之合夥，其執行業務之合夥人或經理人代合夥借款，固爲關於營業上之事務，應認其有此權限。惟合夥已解散時，此項權限即屬當然消滅，嗣後該執行業務之合夥人或經理人縱以合夥名義向人借款，亦不能對於合夥發生效力。除他合夥人追認其行爲或承認其債務外，債權人不得向他合夥人請求清償。(18上一八四四)

判 執行業務之合夥員，就合夥債務應并負清理償還責任。(18上一六四三)

判 合夥之積極消極財產均爲合夥人全體所有，而合夥事務又本得由有執行權之合夥人執行，凡執行合夥事務之合夥人對第三人所締之契約，其他合夥人決無可以卸責之理。(19上一二〇)

判 被委任執行合夥事務之合夥人，於依委任本旨執行合夥事務之範圍內，代表合夥與第三人所爲之行爲，直接對於合夥人全體發生效力，即使其行爲係爲他人爲之，他合夥人亦不得據以對抗第三人。

(22上二六四〇)

判 合夥之事務約定由合夥人中數人執行者，不惟其內部關係依民法第六百七十一條第二項應由該數人共同執行之，即民法第六百七十九條所規定之對外關係依民法第一百六十八條亦應由該數人共同爲代理行爲，若僅由其中一人爲之，即屬無權代理行爲，非經該數人共同承認，對於合夥不生效力。

(28上一五三三)

第六百八十條 第五百三十七條至第五百四十六條關於委任之規定，於合夥人之執行合夥事務準用之。

判 合夥員中執行業務之合夥員，對於他合夥員有忠實處理事務之義務。如違背此義務，致令他合夥員發生損失者，即應負賠償責任。(3上九三二)

判 執行業務合夥員因執行業務所取得之財物，自應交至合夥契約所定之保管處所，而不得違約自行保管。(4上一九二)

判 合夥之虧折係由於執行業務之合夥員之故意過失者，則他合夥員對之自得爲損害賠償之請求。

(3上八〇〇)

判 執行業務之合夥員，能否有本於其自己意思爲合夥借貸款項之權限，因營業性質上之關係而不能盡同。如典當業及銀錢業，則依其營業性質，固當然有代合夥員爲借貸行爲之權。此外各種商業，則除該地另有特別習慣外，即非得他合夥員同意，不容擅行。而其擅自所爲之借貸行爲，自應由該行爲人獨自負責，他合夥員不負何等責任。(4上一四五二)

判 執行合夥業務之合夥員，對於他合夥員即爲受任人，凡受委任人之指示處理委任事務時，若無急迫情事，受任人須預行通知委任人，並受委任人確答。(4上一八九六)

判 執行業務之合夥員，雖有催收外欠之責，然如果因債務人貧無資力，或其他原因無法收回者，則應歸入合夥營業之損失項下，不能令執行業務者任賠償之責。(6上八五三)

判 他合夥員對於執行業務合夥員擅自所爲之借貸

行爲，已有明示或默示之追認者，法律上仍屬有效。他合夥員對外之責任，即無可辭。(7上三二七)

判 執行業務之合夥員，若於款項之貸放及催收均未欠缺善良管理人之注意，而因債務人貧無資力，或其他原因無法收回，確非該合夥員所能豫測者，自不得令該合夥員任賠償之責。(10上二二二)

判 合夥之虧折如係由於執行業務合夥人之故意或過失者，他合夥人對之得爲損害賠償之請求。(18上一七八五)

判 執行合夥事務之合夥人因其過失致合夥財產受有損失時，對於合夥人全體應負賠償責任。(21上二七六〇)

第六百八十一條 合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對於不足之額，連帶負其責任。

判 查本院歷來判例，認合夥債務除由各合夥員按股分擔外，合夥員中有資力不足清償其分擔部分，尚應由他合夥員代爲分擔者，蓋以合夥爲共同業務，合夥債務非單純合夥員各人之債務可比，原應由各合夥員共同負責，苟合夥員有不能清償其應攤債

務，即屬合夥之損失，依公同分配損益之原則，自應責令他合夥員代爲分擔。唯此項條理，並無強行性質，如有特別習慣，而合夥與債權人又無反對該習慣之意思表示者，得依習慣辦理。至有無此種習慣，屬於事實範圍，應由法院審認。(15統一九八三)

解 某甲個人所開商號，與乙丙丁戊夥資商號，因負債相繼倒閉。關於合夥債務於其他合夥員均無力償還時，所有債權人亦得對於有資力之某甲求償全部，即與個人經營商號之債權人無異。若其債務發生在民法債編施行後，債權人得依合夥員連帶負責之規定求償者，更不待論。故商號財產不足以清償其債務，商號債權人除有優先受償權者外，均得就某甲其他財產同等受償。(19院三三三三)

判 來呈所述原確定判決，雖僅令合夥團體履行債務，但合夥財產不足清償時，自得對合夥人執行。合夥人如有爭議，應另行起訴。(22院九一八)

解 院字第九一八號後段所謂合夥人有爭議者，係指合夥人否認合夥或合夥人間之爭議等須另待裁判者而言。如合夥人之爭議係以確定判決僅令合夥團

體履行債務不得向其執行爲理由時，自無庸責令債權人另行起訴，該號前段解釋業已示明。(23院一
一一二)

判 爲執行標的之合夥不動產，經三次減價拍賣，未能拍定，債權人亦拒絕承受時，執行法院應依補訂民事執行辦法第十六條第四項命強制管理，並可依當事人之聲請再行估價拍賣，如仍不足清償時，可對於合夥人財產予以執行。(參照院字第九一八號及第一一一二號解釋)(24院二三四三)

判 所謂合夥債務者，自應以合夥名義所負之債務爲限。如以合夥員二人之名義所負之債務，而不能推定其爲代理全合夥員所負者，縱其實質爲合夥所用，亦不能認爲合夥之債務。(3上三三八三)

判 合夥財產如不足償清債務，各合夥員應於自己所負償還義務內負無限之責任。決非僅將合夥虧餘財產分配於債權人，而合夥員自己私產可晏然處於無事之地位。(3上五五〇)

判 合夥員中若有實無資力不能償還者，則他合夥員應代償其應償部分，而後轉向該合夥員求償。

(4上四二七)

判 合夥財產未至不足清償債務之時，就通常情形言，無庸合夥員以私產爲清償。(4上五六〇)

判 合夥債務就合夥財產執行，顯有困難情形者，則爲保護合夥債權人利益計，自應與合夥財產不足清償之情形同論。(4上五六〇)

判 凡合夥爲契約關係，非有獨立之人格，故無論何時，關於合夥債務均應向合夥員請求清償，自難認其合夥即爲債務之主體。(4上五六〇)

判 合夥債務，如合夥員中有逃避或確無清償資力者，應由他合夥員代償其應分擔之額，此種爲債權人之一造利益而設，即所以使債權人得對於他合夥員之有資力者請求全部之清償，不致受意外之損失而已。若合夥員，則不能藉口自己無資力請求令他合夥員代償。(4上一五四三)

判 凡合夥所負擔之債務，如其他合夥員皆無償還資力，或因所在不明，皆無從索償時，其債權人可獨向有資力之合夥員請求償還。(4上一〇九八)

判 合夥員一人所還各債之數，已逾應攤之額，係屬內部之關係，不得以之對抗債權人。(4上一二一四五)

判 合夥債權人，既應以各合夥員爲其直接之債務人，則該合夥營業縱使對外尚有債權陸續可以收回還債，及其經理人縱有意於催收債權致不能償還債務等情，在各合夥員祇可催收外債，或責問經理人，而不能對於債權人以此爲緩限之理由。(5上一八三)

判 合夥員之一人得向他合夥員爲求償者，自以該合夥員自己出資使他合夥員免責爲前提。(5上一五七)

判 合夥員中之一人，已因代他合夥員填補損失而對之發生債權，係屬合夥員間之內部關係，不能持爲免除對外責任之原因。(6上一二六)

判 合夥員以自己之財產，供合夥債務履行之擔保者，對於其他合夥員原可認爲一種之出資，而合夥債權人就擔保物行使其權利時，該合夥員祇可依據債權法則向其他合夥員求償，而不能以此種對內關係與債權人相對抗。(6上一三五九)

判 凡處理業務之合夥員經手借欠之債務，雖毋庸以私財爲清償，而對於債權人究應就全部負責清理償還之責。(7上一五九)

判 各合夥員若與合夥債權人協議將其應行負擔之債額分割清楚者，其行爲之目的，不過使各合夥員之責任範圍得益臻明顯，以便於行使權利，並非就該債權債務之內容有所變更，自不能認爲更改契約。則關於該合夥債務之保證人責任，當然不受此項協議之影響。(7上一〇四九)

判 合夥債務既得有債權人之同意，分歸合夥員一人承還，即失其合夥債務之性質，自無再適用合夥債務償還法則之餘地。(8上一二八)

判 合夥財產雖未紛失，而另有糾葛非即時可供清償者，自與合夥財產不敷清償之情形無異。(8上一〇四〇)

判 合夥債務應由合夥人負責償還，其經理人除對於債權人已爲債務之承擔外，僅應就合夥財產負責清理償還之責，不負代償之義務。(18上一三八)

判 合夥債務應先就合夥財產爲清償，必合夥財產不足清償合夥債務時，始由各合夥人任清償之責。(18上一三七)

判 合夥營業之債務，合夥解散後合夥人當然爲該營業之債務主體，雖合夥營業之經理人本於營業時

合夥人之委任對於合夥尚負有清理該營業殘餘財產之責，債務主體既為合夥人，債權人自得向其求償，不能以尚有經理為詞而主張主體錯誤。(18上二二五六)

判 因合夥營業而發生之債務，當合夥財產不足清償時，當然應由各合夥人任償還之責。(18上二二六四)

判 非合夥股東，而看可以令人信其為股東之行爲者，對於不知情之第三者應與股東負同一之責任。(19上九七三)

判 民法債編施行前發生之債，依民法債編施行法第一條除有特別規定外不適用民法債編之規定。合夥債務係發生在民法債編施行以前，依當時法例應由各合夥人按股分擔，縱合夥人中之一人因先未如約出資，致將合夥債務之全部，使該合夥人一人負擔，然此係內部關係，不得以之對抗債權人。(19上二二五八)

判 民法債編施行前已發生，而迄施行時尚未履行之合夥債務，並不因民法債編之施行而變爲連帶債務。(20上二六九)

判 合夥財產不足清償其全部債務時，各合夥人均應以其私產清償。(20上一三九四)

判 合夥債務發生於民法債編施行前者，依民法債編施行法第一條之規定，不得適用民法第六百八十一條使各合夥人負連帶清償之責。(23上四四二九)

判 合夥契約訂定合夥人中之一人於其出資之限度外，不負分擔損失之責任者，在各合夥人間固非無效，但不得以之對抗合夥之債權人。合夥財產不足清償合夥之債務時，該合夥人對於不足之額亦連帶負其責任。(26上九七一)

判 合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對於不足之額連帶負其責任，爲民法第六百八十一條之所明定。所謂合夥財產不僅指合夥債權人向合夥人請求連帶清償時屬於合夥之動產不動產而言，即其時合夥對於第三人之債權及其他有交易價額之一切財產權得爲強制執行之標的者亦包含之。如就此等財產按照時價估計，其總額並不少於債務總額，固非所謂不足清償，即使財產總額少於債務總額，各合夥人亦僅對於不足之額連帶負責，並非對於債務全額負有此種責任。(28上一八六四)

判 合夥財產不足清償合夥之債務時，依民法第六百八十一條之規定，各合夥人對於不足之額雖連帶負其責任，但合夥之債權人爲合夥人中之一人時，自己亦爲連帶債務人中之一人，其對於合夥之債權與其所負之連帶債務已因混同而消滅，依民法第二百七十四條之規定，他合夥人亦同免其責任。故該合夥人對於他合夥人僅得依民法第二百八十一條第二百零八十二條之規定，行使其求償權，不得更行請求連帶清償。(29上110五)

判 民法第六百八十一條規定，合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對於不足之額連帶負其責任，是合夥財產不足清償合夥之債務，爲各合夥人連帶責任之發生要件。債權人請求命各合夥人對於不足之額連帶清償，自應就此項要件之存在負主張並舉證之責任，(29上110〇〇)

第六百八十二條 合夥人於合夥清算前，不得請求合夥財產之分析。

對於合夥負有債務者，不得以其對於任何合夥人之債權與其所負之債務抵銷。

解 查抵銷以當事人互負之債務爲限，如對於一合

夥人之債權不能以與所欠合夥債務相抵銷，在本院已有先例。本件據來電所述情形，如乙丙兩舖之出資係屬一人，或雖爲合夥而合夥人同一者，自得主張抵銷，否則應依上述先例辦理。(16統一九九八)

判 合夥員之內部責任，由各合夥員獨自負擔。一合夥員對於合夥所負債務，自無責令他合夥員代爲償還之理。(3上六八九)

判 合夥員一人之債務，不能以之與合夥之債權相抵銷。(4上二一九五)

判 各合夥員在清算終結以前，不得請求分析合夥財產。(4上四一四)

判 合夥員對於合夥財產，在清算未終結以前，不得請求分析。即每人應有之部分，亦不得自行處分。故合夥員於未經解約清算時，擅自提用合夥財產者，應負返還之義務。(7上137四)

第六百八十三條 合夥人非經他合夥人全體之同意，不得將其自己之股分轉讓與第三人。但轉讓於他合夥人者，不在此限。

判 退店帖乃讓與合夥財產中應有部分之書據，當事人間某種權利是否移轉，自可據此書據爲解釋。

(3上五四)

判 股分之頂受，如爲合夥員以外之人，既使合夥關係發生變動，即應得他合夥員全體之同意。(4上10四七)

判 合夥營業之移轉，自非經合夥員全體之同意，不能生效。(5上八四九)

判 合夥員中將股分互相授受，但使與其他合夥員別無利害關係，自無須得其同意。(6上七八八)

判 合夥人將自己之股分轉讓於他人時，雖已將自己應分擔之損失交付受讓人，並約明以前合夥所負之債務由受讓人清償，亦僅得請求受讓人向債權人清償，俾自己免其責任，對於債權人則依民法第二百零一條之規定，非經債權人承認，不生效力。惟轉讓後合夥所負之債務，如受讓人爲他合夥人，或雖非他合夥人而其轉讓已得他合夥人全體之同意者，應由繼承該合夥人地位之受讓人負其責任。

(21上1六七九)

判 合夥人以自己之股分爲合夥人以外之人設定質權，依民法第九百〇二條第六百八十三條之規定，須經他合夥人全體之同意。(22上23三五)

判 合夥人未經他合夥人全體之同意，將其股分轉讓於第三人者，依民法第六百八十三條之規定，除有同條但書之情形外，其轉讓行爲無效。(20上七一六)

第六百八十四條 合夥人之債權人，於合夥存續期間內，就該合夥人對於合夥之權利，不得代位行使。但利益分配請求權，不在此限。

判 各合夥人之債權人，就合夥人之應有股分代位行使權利時，祇能主張其應得之紅利，或代行依法解約，因而取償於其股本。若不先依法解約，逕自取去應得紅利以外之股款者，於法既無正當之原因，即不能不負返還之責。(5上四一四)

第六百八十五條 合夥人之債權人，就該合夥人之股分，得聲請扣押。但應於兩個月前通知合夥。

前項通知，有爲該合夥人聲明退夥之效力。

判 合夥營業不必盡有合同，苟有他項確實證據，足以證明其爲合夥之夥東者，不得以未訂合同爲對抗合夥債權人之理由。(5上11七八)

判 合夥債權人，固可就合夥財產優先於各合夥員之債權人而享受償還，惟各合夥員之債權人，如果

就合夥財產內該合夥員之股分請求查封執行，於法既無不合，即非其他合夥員或合夥債權人所得主張異議。該合夥債權人爲自己權利計，亦祇可本其確定債權對於同一夥產亦請求查封，以達其優先受償之目的。(7上1237)

判 依民法第六百八十五條之規定，合夥人之債權人就該合夥人之股分聲請扣押，僅於通知合夥後有爲該合夥人聲明退夥之效力，並無轉讓股分於債權人之效力。故債權人除就合夥人因退夥所得行使之出資返還請求權及利益分配請求權，得依執行法院之收取命令或移轉命令行使權利外，不得對於合夥主張其承受原合夥人之地位，而有繼續存在之股分。(29上59)

第六百八十六條 合夥未定有存續期間，或經訂明以合夥人中一人之終身爲其存續期間者，各合夥人得聲明退夥。但應於兩個月前通知他合夥人。

前項退夥，不得於退夥有不利於合夥事務之時期爲之。

合夥縱定有存續期間，如合夥人有非可歸責於自己之重大事由，仍得聲明退夥。

解 合夥中之一人雖於中途抽出股本，但既未聲明退夥，仍應認爲合夥人。至解散清算經通知而故不到場，其餘合夥人之清算對於該未到場之人並非無效。惟該未到場之人對於清算所爲之決議，如有爭執，仍得訴請法院裁判。(25院1598)

判 合夥員於營業不利益之時期，非有不得已事由，不許聲明解約。(3上376)

判 合夥員於營業不利益之時期，非有不得已事由，固不許聲明解約。然此乃合夥員一造行使解約權應受之限制，其出於兩造之合意者，自難持此理由否認其效力。(3上376)

判 合夥契約未定合夥存續期間者，各合夥員得隨時聲明解約。(4上136)

判 合夥之解散與合夥員之退夥不同，如該合夥員中一人聲明解約，而他夥合員仍願繼續者，則僅該員退夥而合夥即依然存續。(4上461)

判 退夥，並非要式行爲。(4上554)

判 退夥爲單獨行爲，不待他合夥員承諾，即可發生退夥之效力。(4上554)

判 苟能以確切證據證明其實已退夥，即可認爲有

退夥之事實。其退單及登報之有無，法理上並非成立必要條件。(4上九一五)

判 合夥爲契約行爲之一種，當事人得依法結合，亦得依法解散，或退股本，無強制永遠繼續之理。

(4上二二四七)

判 退夥行爲之訂立書據，僅以供證明之用，非其成立要件。故雖僅立草據，而依據內文義已足證明確有退夥之意思，且當事人間並未表示於寫立正據以前，仍保留合夥關係者，即不得不視其合夥關係爲業經解除。(5上一〇三)

判 退夥雖爲單獨行爲，且不以算帳爲要件，然非向他合夥員表示其意思不可。若其行爲不足使他合夥員得以揣知其有退夥之意思，則仍不能生退夥之效力。(5上四一四)

判 退夥人對於各合夥員一經表示退夥之意思(單獨行爲)於各合夥人間當然發生效力。(5上六五〇)

判 當事人間訂立合夥契約，如附有解除條件，則自條件成就時，該契約即已失其效力，合夥關係亦即當然歸於消滅，而無庸更爲退夥之聲明。(7上

二四二)

判 合夥人之退股，須對於各合夥人爲明示或默示之表示，始能生效。至執行合夥業務之經理人，有代理各合夥人之權，其對於經理人固亦可爲退股之表示。惟此項表示，必其可以認爲向本人(即各合夥人)所爲者，始能發生代理行爲之效力。若僅係將股分讓與經理人，而顯然無對於他合夥人表示退股之意思者，自不能認爲合法之退股。(9上一一九六)

判 合夥營業之合夥員，如已向他合夥員合法表示退股之意思，即不立退股字據或清算賬目，亦發生退股之效力。(10上五〇七)

判 聲明解約之合夥員，不得阻止他合夥員使用該合夥名義繼續營業。(14上三八)

判 退夥爲單獨行爲，固無待他合夥人之承諾，然必須向他合夥人確實表示其意思，方能發生效力。(18上九六)

判 合夥人之退夥須對於各合夥人爲退夥之表示始能生效，若僅向合夥之經理人爲表示，則必其表示可認爲向各合夥人爲之者，始能發生代理行爲之效

力，若單獨向經理人交涉，顯未對於他合夥人表示意思，自不能認爲合法之退夥。(18上二二六四)

判 合夥人之退股固須對於各合夥人爲明示或默示之表示始能生效，但執行合夥業務之經理人有代理各合夥人之權，則對於經理人爲退夥之表示，可認爲向各合夥人所爲者，自應認爲合法退夥。(19上四四九)

判 合夥人聲明退夥，本應通知他合夥人，若其行爲不足使他合夥人得知其有退夥之意思，仍不生退夥之效力，即其對於合夥債務，當然仍負責任。

(19上二五三六)

判 退夥未通知他合夥人，不生效力，則其應與他合夥人同負合夥債務，自無疑義。(19上二五三七)

判 退夥雖不必有何等要式行爲，要必曾經通知他合夥人始爲有效。(19上二三四九)

判 合夥未定有存續期間者，各合夥人雖無特別之理由，亦得聲明退夥，其聲明退夥祇須向他合夥人全體以意思表示爲之，無須訴請法院爲准予退夥之判決。惟他合夥人對其聲明之效力有爭執時，始有訴請法院確認之必要。(22上二九六七)

第六百八十七條 除依前二條之規定得聲明退夥外，

合夥人因左列事項之一而退夥。

一 合夥人死亡者。但契約訂明其繼承人得繼承者，不在此限。

二 合夥人受破產或禁治產之宣告者。

三 合夥人經開除者。

第六百八十八條 合夥人之開除，以有正當理由爲限。

前項開除，應以他合夥人全體之同意爲之，並應通知被開除之合夥人。

判 合夥員中如有具備除名之正當事由者，其他合夥員得以全體意思一致將該合夥員除名。至所謂除名之正當事由，如不履行出資之義務，或對於合夥全體有不法侵害之行爲者皆是。(3上二二〇)

判 合夥契約，非經解除，則雖合夥員之一人對於該合夥員有債務，他合夥員亦祇能依法請求清償，不得反其意思以抵償出資，而使喪失就合夥事業所應享受之利益。(3上六〇二)

判 凡合夥契約訂立之後，即各合夥員間互有權利義務。若合夥員之一人違約，不能交足所約定之出

資者，得經他合夥員全體一致將該合夥員除名（4上八一〇二）

判 合夥員祇有二人時，不能適用除名之規定。

（6上九一〇）

判 合夥員之除名，必以有正當事由經他合夥員全體之同意爲之，並須通知本人後，方能發生效力。

（6上九一〇）

判 合夥人如有具備除名之正當事由者，其他合夥人得以全體意思一致將該合夥人除名。至所謂除名之正當理由，如對於合夥全體有不法侵害之行爲，即其一種。（20上二六八二）

第六百八十九條

退夥時合夥財產之狀況爲準。

退夥人之股分，不問其出資之種類，得由合夥以金錢抵還之。

合夥事務，於退夥時尚未了結者，於了結後計算，並分配其損益。

判 合夥員退夥者，其分攤損益應以退夥時之資產狀況爲標準。至於退夥後之損失，即與退夥人無涉。（3上四七五）

判 若合夥員一人或數人聲明解約，僅能認爲退夥，而他合夥員仍繼續合夥業務，並其初即以契約訂明退夥人應受分配之範圍者，則退夥人自應受該契約之拘束，不得請求爲財產全部之分配。（3上一〇八二）

判 退夥之際，應按退夥當時狀況估算合夥財產價格，即以金錢返還該退夥員之出資，毋庸就原物爲分析或變價。（4上四六一）

判 各合夥員應按合夥契約所定標準分攤損益，故合夥員中有中途退夥者，亦應按照退夥時之營業狀況計算其損益。如有贏餘，自可收回其出資及應得之利益。若有損失，亦應按股補足。（6上六五七）

判 合夥員中有中途退夥者，計算其損益，如有贏餘，自可收回其出資及應得利益。即使當時未經提取，事後亦應作爲合夥債權，向各合夥員依法請求。（6上六五七）

判 合夥員一人或數人聲明退夥，其所出股本除退夥時已經虧損者外，自應由未退夥之各合夥員如數給還。（6上七一三）

判 合夥未定存續期間者，合夥人得於兩個月前聲明退夥，其有死亡等原因者，則即因之而退夥。退夥人與他合夥人間之結算，應以退夥時合夥財產之狀況為準。(19上二二七三)

第六百九十條 合夥人退夥後，對於其退夥前合夥所負之債務，仍應負責。

判 合夥員脫退後，除有使人可信其尚未退夥之行為外，對於非其合夥時之債務，自不負分擔之責任。(3上二九三)

判 合夥員為詐害債權人起見，所為之退夥，對於債權人不能認為有效。(4上二二六六)

判 凡合夥員聲明退夥，係踐行習慣上必要之方式者，則嗣後就合夥所負債務，對於債權人當然不負分償之責。(5上七二二)

判 合夥員於退夥以前之合夥債務，非經他合夥員承任，債權人同意，不能免責。(9上九五三)

判 合夥人於退夥後所有新欠債務，固不負責，若退夥以前之合夥債務，縱其他之合夥人已為債務之承擔(在合夥人間之內部關係當然有效)，然非通知債權人得其同意，仍不發生債務移轉之效力。(18

上二四七三)

判 退夥人對於退夥前之合夥債務，仍應負責。(19上二〇)

判 合夥人之聲明退夥，乃其合夥中內部關係，只須向其他合夥人為退夥合法之表示，即生退夥之效力，無須得合夥債權人之同意。若於該合夥人退夥後始行取得之合夥債權，該合夥人依法應不負責。(19上七二五)

第六百九十一條 合夥成立後，非經合夥人全體之同意，不得允許他人加入為合夥人。

加入為合夥人者，對於其加入前合夥所負之債務，與他合夥人負同一之責任。

判 合夥債權之發生，雖在該合夥員入夥以前，而其合夥債權人究難否認該合夥員為夥東。(6上二五五)

第六百九十二條 合夥因左列事項之一而解散。

一 合夥存續期限屆滿者。

二 合夥人全體同意解散者。

三 合夥之目的事業已完成或不能完成者。

判 借用鋪款或分折紅利，或解除合夥關係，乃屬

夥東與夥東間之事，既非鋪掌所能越俎專擅，夥東亦不得逕向鋪掌交涉。(3上五三五)

判 合夥營業，其合夥員之一人聲明解約，雖得由他合夥員繼續其營業，僅使該聲明解約之一人退夥。

但在他合夥員亦無繼續營業之意思者，即應認為合夥解散。(7上一二七六)

第六百九十三條 合夥所定期限屆滿後，合夥人仍繼續其事務者，視為以不定期限繼續合夥契約。

第六百九十四條 合夥解散後，其清算由合夥人全體或由其所選任之清算人為之。

前項清算人之選任，以合夥人全體之過半數決之。

判 合夥關係，因合夥員全部聲明解約，以致全部解散時，自應將所有合夥財產全部，依法清算，而分配其損益。(3上一〇八二)

判 合夥非解散後清算完結，其合夥之關係不能消滅。(4上一四二二)

判 關於合夥解散後之清算事務，合夥人未經另選有清算人者，則以前執行合夥業務之合夥員，當然任清理之責。(4上一七八七)

判 凡合夥解散後須清算帳目，如有虧累，亦應依

據約定標準分配損失。除因經理不當，或擅自長支，應獨歸該合夥員負責外，凡屬在夥人員，不得委卸其責。(6上一三七五)

判 合夥解散後，清算人之職務，包含了結現在事務，索取債權，清償債務，及分配餘存財產各項，並不僅限於結算帳目。(7上一二五一)

判 合夥營業之執行業務員，於歇業後，在清理之範圍內，雖有代理他合夥員之權限，但非有特別習慣，不得擅自借款。縱其擅借之款係以供清理之用，而未經他合夥員追認，亦祇可由該執行業務員向他合夥員求償，不得由債權人逕向他合夥員請求清償。(8上一六五五)

判 夥有債權，在合夥營業歇業以後，其一合夥員非有清理債權債務之權責者，僅能行使其自己一股之債權。(8上一三一九)

判 合夥商店閉歇，經理人放棄清算，合夥人中之一人或數人為合夥利益計，自得出而清理。(17上一七九六)

判 關於合夥解散後之清算事務，合夥人未經另選有清算人者，則以前執行業務之合夥人當然任清算

之責。(19上四四九)

第六百九十五條 數人爲清算人時，關於清算之決議，應以過半數行之。

第六百九十六條 以合夥契約選任合夥人中一人或數人爲清算人者，適用第六百七十四條之規定。

第六百九十七條 合夥財產，應先清償合夥之債務。

其債務未至清償期或在訴訟中者，應將其清償所必需之數額，由合夥財產中劃出保留之。

依前項清償債務，或劃出必需之數額後，其賸餘財產，應返還各合夥人之出資。

爲清償債務，及返還合夥人之出資，應於必要限度內，將合夥財產變爲金錢。

判 數人公同承繼之營業，如尙未分割，或雖已定分割之約，而仍保持合夥營業之關係者，其營業財產自應仍作爲數人公同共有。而關於其營業所生之債務，亦應爲數人所同負擔。故其營業如有數個，則以甲營業之財產清償乙營業之債務，亦屬當然之事。(3上五三三)

判 數人公同承繼營業，並夥同經營者，與普通合業營業有無差異。故各承繼人如因分割家產致夥同

營業關係亦隨解散者，自應依合夥原理，以該營業本來財產清償其共同負擔之債務。(3上七五五)

判 合夥解散之際，所有合夥財產除償還合夥債務外，即應按照共有分析之例，以原物分給於各合夥員。如原物不能分析，或分析而顯有損失者，自應將原物變價以爲分配。(4上四六一)

判 合夥解散以後，合夥員能否就合夥財產受出資之償還，當以該合夥財產之狀況如何爲斷。如該合夥財產足以清償其外債而有餘，則就所餘之額，合夥員自可按其成數受出資之償還。如該合夥財產不足清償其外債，則應該合夥員尙須分擔其不足之額，自無請求償還出資之餘地。(4上八〇〇)

判 合夥解散時，不得由合夥員中之一人逕向執行清算職務之人先行請求歸還股本。(5上八四四)

判 合夥債務，應先就合夥財產清償。(5上四五一)

判 合夥解散所餘家私什物及帳項，無強令合夥員中一人頂受之理。(5上八一六)

判 合夥財產爲合夥債權人特別之擔保，合夥債權人得先合夥員之他債權人就該財產受清償。(5上

一六四)

判 若合夥員一人係侵蝕合夥財產，應負繳還之義務，則其繳還合夥財產以清償合夥債務，顯與自己出資使其他合夥員免責之情形不同。(5上151一七)

判 合夥債務應先就合夥財產清償云者，係指現在可供清償之合夥財產而言。若外欠款項，既不能即時供清償之用，自不能以之對抗債權人。(6上141一四一)

判 合夥債務，依法本應先以合夥財產清償，各合夥人於未清償合夥債務之先，如將合夥所有之財產擅收入己，自可命其提出，以充清償合夥債務之用。(8上191一)

判 同一股東，以同一商號營甲乙兩種商業，苟其資本及內部組織與對外一切關係均各自獨立，則甲號所負之債務，應先儘甲號之財產清償，有所剩餘，始得以充償還乙號債務之用。(15上146六〇)

判 合夥非解散後，清算完結，其合夥之關係不能消滅。至清算人之職務，實包含了結現在事務，索

取債權，清償債務及分配餘存財產各項，並不僅限於結算賬目，即為完結。故對於合夥之財產在清算未完結以前，不得由合夥人中之一人向執行清算人請求按其成數先行償還股本。(18上253六)

判 合夥商業改號以後，合夥關係既不存續，其以前合夥營業之狀況如何，自非經清算不能明晰。清算結果，應先以其財產充償合夥債務，如有餘存，他合夥人始能對於執行清算事務之合夥人就其餘存之額請求償還其出資，或受紅利之分配。(19上一九)

判 合夥解散後，須其合夥財產足以清償外債而有餘，始得就所餘之數按照各合夥人出資額之比例，返還各合夥人之出資。(19上315)

判 合夥財產須依民法第六百九十七條第一項清償債務，或劃出必需之數額後，尚有賸餘，始應返還各合夥人之出資。必返還各合夥人之出資後，尚有賸餘，始應按各合夥人應受分配利益之成數，分配於各合夥人。此在民法第六百九十七條第二項第六百九十九條規定甚明。各合夥人中之一人若在清算人未將合夥財產清償合夥債務，或劃出必需之數額

以前，即向清算人請求返還出資及分配利益，自非法之所許。(29上七七九)

第六百九十八條 合夥財產不足返還各合夥人之出資者，按照各合夥人出資額之比例返還之。

判 執行業務之合夥員係居經理人地位者，於合夥營業停止後，各合夥員應得之利益，祇應由該合夥員就現存之合夥財產及收入債款以爲給付，除有特別情形外，自無經由該合夥員以私財墊付之理。

(11上四六二)

第六百九十九條 合夥財產於清償合夥債務及返還各合夥人出資後，尚有賸餘者，按各合夥人應受分配利益之成數分配之。

判 合夥解散時，各合夥員應就合夥財產通盤清算，如合夥財產以清償合夥債務後，尚有賸餘時，則應依分配利益標準以之分配於各合夥員。如有不敷，亦應依分配損失標準由各合夥員分攤。(3上二二四五)

判 現有合夥財產，除已清償合夥債務外，自應先歸還附項，而後及於股本及溢利。而各合夥員之附項，就現有合夥財產，則應以平等之比例以爲分

配。苟無優先之特約，自不容一人獨得較優之分配。(4上四七七)

判 合夥解散後，各合夥人應就合夥財產通盤清算，如以合夥財產清償合夥債務後尚有盈餘，則依分配利益標準以之分配於各合夥人，如有不敷，亦應由各合夥人負擔。(18上一二八五)

第十九節 隱名合夥

解 以自己之名或堂名附入股本與合夥內者，與附股於他合夥人之股內而爲隱名合夥者不同，不問其有無執行合夥事務，均爲出名合夥人。(25院一九七)

第七百條 稱隱名合夥者，謂當事人約定，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。

判 隱名合夥，乃當事人一造約明爲相對人（即出名營業人），營業出資，並分配其營業上利益之契約。而普通合夥契約，則於名義上即係由當事人共同出資以經營共同之事業。至作成合同與否，並非普通合夥要件，即不得據爲二者區別之標準。(4上一一八)

判 隱名合夥係爲出名營業之人而出資，並不協同營業，與普通合夥由合夥員共同出資以經營共同之事業者，顯有區別。(18上172)

判 附股於他人出名之股內，附股人就合夥營業之關係乃由出名人而生，其對於合夥營業之權利義務自應依出名人與其他合夥人間之分派爲準。(18上265八)

判 合夥爲二人以上五約出資以經營共同事業之契約，隱名合夥則爲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。故合夥所經營之事業係合夥人全體共同之事業，隱名合夥所經營之事業則係出名營業人一人之事業，非與隱名合夥人共同之事業。苟其契約係五約出資以經營共同之事業，則雖約定由合夥人中一人執行合夥之事務，其他不執行合夥事務之合夥人僅於出資之限度內負分擔損失之責任，亦屬合夥而非隱名合夥。(29上97)

第七百〇一條 隱名合夥，除本節有規定者外，準用關於合夥之規定。

第七百〇二條 隱名合夥人之出資，其財產權移屬於

出名營業人。

判 隱名合夥員爲出名營業人而出資，故其財產應視爲僅屬於出名營業之人，與普通合夥之財產爲總合夥員之共有者不同。(5上139八)

判 所謂出名營業人，係指對外之營業主體而言。(7上118八)

判 所謂出名營業人，即指對外之營業主體而言。若合夥營業之經理人，則係受主人之委任，祇於營業限度內有代爲審判上或審判外一切行爲之權，並不得認爲出名營業之人，而使其負清償合夥債務之責任。(7上118八)

判 隱名合夥員，通常於其出資之限度以外，不負合夥損失之責任，尤無代出名營業人負責之理。(4上44一)

判 隱名合夥人，除以特約約明不分擔損失外，對於合夥內部之虧折，仍應以出資爲限度擔負責任。(8上69八)

判 隱名合夥人通常於其出資限度以外，原不負合夥損失之責任。但其與出名營業人訂有特約者，自應從其約定。(11上85五)

第七百〇三條 隱名合夥人僅於其出資之限度內，負分擔損失之責任。

第七百〇四條 隱名合夥之事務，專由出名營業人執行之。

隱名合夥人就出名營業人所爲之行爲，對於第三人，不生權利義務之關係。

判 隱名合夥對外之債務，爲出名營業人所獨負，於隱名合夥員無何等關係。(4上七二八)

判 隱名合夥員於營業人營業之行爲，對於第三人無權利義務。(4上二二六二)

判 隱名合夥所負之債務，債權人當然得向出名營業人請求全部之清償。(7上一二八)

判 隱名合夥出資後，其合夥之事務專由出名營業人執行之。(19上一九〇七)

判 隱名合夥之事務專由出名營業人執行之，隱名合夥人如參與合夥事務之執行，對於第三人應負出名營業人之責任，固爲民法第七百零四條第一項第七百零五條之所明定。惟此種規定，不能據以斷定未執行合夥事務之合夥人均爲隱名合夥人，法文本甚明瞭。且由民法第六百七十一條第二項及第六百

七十四條第六百七十五條第六百七十九條等規定觀之，合夥人非必執行合夥之事務，尤不得僅以未經參與合夥事務之執行，即認爲隱名合夥人。(28上一三一)

第七百〇五條 隱名合夥人如參與合夥事務之執行，或爲參與執行之表示，或知他人表示其參與執行而不否認者，縱行反對之約定，對於第三人仍應負出名營業人之責任。

判 隱名合夥之事務專由出名營業人執行之，隱名合夥人如參與合夥事務之執行，對於第三人應負出名營業人之責任，固爲民法第七百零四條第一項第七百零五條之所明定。惟此種規定，不能據以斷定未執行合夥事務之合夥人均爲隱名合夥人，法文本甚明瞭。且由民法第六百七十一條第二項及第六百七十四條第六百七十五條第六百七十九條等規定觀之，合夥人非必執行合夥之事務，尤不得僅以未經參與合夥事務之執行，即認爲隱名合夥人。(28上一三一)

第七百〇六條 隱名合夥人，縱行反對之約定，仍得於每屆事務年度終查閱合夥之賬簿，並檢查其事務

及財產之狀況。

如有重大事由，法院因隱名合夥人之聲請，得許其隨時爲前項之查閱及檢查。

第七百〇七條 出名營業人，除契約另有訂定外，應於每屆事務年度終計算營業之損益。其應歸隱名合夥人之利益，應即支付之。

應歸隱名合夥人之利益而未支取者，除另有約定外不得認爲出資之增加。

第七百〇八條 除依第六百八十六條之規定，得聲明退夥外，隱名合夥契約，因左列事項之一而終止。

- 一 存續期限屆滿者。
- 二 當事人同意者。
- 三 目的事業已完成或不能完成者。
- 四 出名營業人死亡，或受禁治產之宣告者。
- 五 出名營業人或隱名合夥人受破產之宣告者。
- 六 營業之廢止或轉讓者。

第七百〇九條 隱名合夥契約終止時，出名營業人應返還隱名合夥人之出資及給與其應得之利益。但出資因損失而減少者，僅返還其餘存額。

第二十節 指示證券

第七百十條 稱指示證券者，謂指示他人將金錢有價

證券或其他代替物給付第三人之證券。

前項爲指示之人，稱爲指示人。被指示之他人，稱爲被指示人。受給付之第三人，稱爲領取人。

判 關於指示債權（指圖債權），現行法律雖無明文規定。但除有特別習慣外，依條理言之，其證券上自應註明指示字樣（指示文句），始與普通記名債權有所區別。（5上五七九）

第七百十一條 被指示人向領取人承擔所指示之給付者，有依證券內容而爲給付之義務。

前項情形，被指示人僅得以本於指示證券之內容或共與領取人間之法律關係所得對抗領取人之事由，對抗領取人。

第七百十二條 指示人爲清償其對於領取人之債務，而交付指示證券者，其債務於被指示人爲給付時消滅。

前項情形，債權人受領指示證券者，不得請求指示人就原有債務爲給付。但於指示證券所定期限內，其未定期限者，於相當期限內，不能由被指示人領取給付者，不在此限。

債權人不願由其債務人受領指示證券者，應即時通知債務人。

第七百十三條 被指示人雖對於指示人負有債務，無承擔其所指示給付或為給付之義務。

已向領取人為給付者，就其給付之數額，對於指示人免其債務。

第七百十四條 被指示人對於指示證券，拒絕承擔或拒絕給付者，領取人應即通知指示人。

第七百十五條 指示人於被指示人未向領取人承擔所指示之給付或為給付前，得撤回其指示證券。其撤回應向被指示人以意思表示為之。

指示人於被指示人，未承擔或給付前，受破產宣告者，其指示證券視為撤回。

第七百十六條 領取人得將指示證券讓與第三人。但指示人於指示證券有禁止讓與之記載者，不在此限。

前項讓與，應以背書為之。

被指示人對於指示證券之受讓人已為承擔者，不得以自己與領取人間之法律關係所生之事由，與受讓人對抗。

第七百十七條 指示證券領取人或受讓人對於被指示人因承擔所生之請求權，自承擔之時起，三年間不行使而消滅。

第七百十八條 指示證券遺失被盜或滅失者，法院得因持有之聲請，依公示催告之程序，宣告無效。

第二十一節 無記名證券

解 銀行發行之鈔票，因政府命令而停止兌現。在此命令未撤銷以前，銀行兌現之義務，固得因而停止。惟持票人所受較票面數額減少之損失，除政府定有整理辦法外，銀行應負責賠償。（參照院字第三七三號解釋）。（20院六〇四）

第七百十九條 稱無記名證券者，謂持有人對於發行人得請求其依所記載之內容為給付之證券。

解 稱無記名證券者，謂持有人對於發行人得請求其依所記載之內容，為給付之證券，民法第七百十九條定有明文。是具有此種意義之證券，即為無記名證券，並無其他應備之要件。無記名證券，因毀損或變形不適用於流通時，持有人得依民法第七百二十四條之規定，請求發行人換給新無記名證券，則無記名證券，不以適於流通為要件，毫無疑義。原

呈所謂適於流通，如指持有人得以交付證券之方法，讓與他人而言，則具有民法第七百二十九條所定意義之證券，當然適於流通，不得謂具有此種意義之證券，尚須另備適於流通之要件，始爲無記名證券。憑票給付之借款條據，如其所載內容，可認爲具有民法第七百二十九條所定意義之證券，自屬無記名證券，除依民法第七百二十八條，不適用第七百二十五條之規定者外，當然行民法第七百二十五條之適用。(30院二二七〇)

判 存條，依商業習慣，通常僅足爲收有存款之證明，難遽認爲憑條付款之用，與普通之無記名證券不同，持券人尙應就其債權取得之原因，負舉證責任。(15上一〇二二)

判 無記名債權證券，僅就該證券作成前之債務關係，無庸證明其原因。至該證券之本身，是否真實，卽是否爲券面所記發行人或其代理人所作成，仍應由債權人負證明之責。(15上一〇二二)

第七百二十條 無記名證券發行人，於持有人提示證券時，有爲給付之義務。但知持有人就證券無處分之權利或受有遺失被盜或滅失之通知者，不得爲給

付。

發行人依前項規定已爲給付者，雖持有人就證券無處分之權利，亦免其債務。

第七百二十一條 無記名證券發行人，其證券雖因遺失被盜或其他非因自己之意思而流通者，對於善意

持有人，仍應負責。

無記名證券不因發行在發行人死亡或喪失能力後，失其效力。

解 銀行依節約建國儲蓄券條例或發行美金節約建國儲蓄券辦法發行之儲蓄券不記名者，爲民法第七百二十五條第一項所稱之無記名證券，此項儲蓄券遺失被盜或滅失者，依同條項之規定，法院得因持有人之聲請，依公示催告程序宣告無效。財政部頒行之節約建國儲蓄券條例施行細則第十五條及發行美金節約建國儲蓄券辦法說明所謂不記名儲蓄券不得掛失，係指不得依其所定記名儲蓄券掛失辦法掛失而言，非以排斥民法第七百二十五條第一項之適用，購券人與銀行約定不得掛失者，亦同。若其所謂不得掛失，意在排斥民法第七百二十五條第一項之適用，則在法律上尙難認爲有效。至銀行未受有

該券遺失被盜滅失之通知，亦不知有宣告該券無效之除權判決，向提示該券之持有人為給付者，苟非

別有原因知該持有人無處分之權利，則依民法第七百二十一條之規定，銀行免其債務，聲請人不得再

依除權判決請求銀行給付。又銀行因除權判決向聲請人補發新券或兌付券款者，依民事訴訟法第五百

六十一條第二項之規定，除補發或兌付時除權判決已撤銷且為該銀行所已知者外，得以其補發或兌付

對抗債權人或第三人，其被對抗者，是否原券之善意持有人，在所不問。至民法第七百二十一條之規

定，於無記名證券因發行人之意思而流通後在持有人處遺失或被盜者，不適用之。(34院二八一)

判 無記名證券之法例，凡持券人苟非以不法手段取得該證券者，自得依券載內容，向發行人請求給付。(6上五六五)

第七百二十二條 無記名證券發行人，僅得以本於證券之無效證券之內容或其與持有人間之法律關係所得對抗持有人之理由，對抗持有人。

判 無記名證券本具有流通性質，除移轉證券時所當知之事項（記載於證券之事項及由證券性質上當

然發生之結果）外，發行人不得任意抗辯，以拒絕所持有人之請求。(11上七一六)

第七百二十三條 無記名證券持有人請求給付時，應將證券交還發行人。

發行人依前項規定，收回證券時，雖持有人就該證券無處分之權利，仍取得其證券之所有權。

第七百二十四條 無記名證券，因毀損或變形不適於流通，而其重要內容及識別記號仍可辨認者，持有人得請求發行人換給新無記名證券。

前項換給證券之費用，應由持有人負擔。但證券為銀行兌換券或其他金錢兌換券者，其費用應由發行人負擔。

解 稱無記名證券者，謂持有人對於發行人得請求其依所記載之內容，為給付之證券，民法第七百十九條定有明文。是具有此種意義之證券，即為無記名證券，並無其他應備之要件。無記名證券，因毀

損或變形不適於流通時，持有人得依民法第七百二十四條之規定，請求發行人換給新無記名證券，則無記名證券，不以適於流通為要件，毫無疑義。原

呈所謂適於流通，如指持有人得以交付證券之方

法，讓與他人而言，則具有民法第七百十九條所定意義之證券，當然適於流通，不得謂具有此種意義之證券，尚須另備適於流通之要件，始為無記名證券。憑票給付之借款條據，如其所載內容，可認為具有民法第七百十九條所定意義之證券，自屬無記名證券，除依民法第七百二十八條，不適用第七百二十五條之規定者外，當然有民法第七百二十五條之適用。(30院三二七〇)

第七百二十五條 無記名證券遺失被盜或滅失者，法院得因持有人之聲請，依公示催告之程序，宣告無效。

前項情形，發行人對於持有人，應告知關於實施公示催告之必要事項，並供給其證明所必要之材料。

解 查無記名期票自為無記名證券之一種，如有被盜或遺失情事，應准掛失。惟為避免糾葛起見，應依公示催告程序，由法院以除權判決宣示其證券無效。(12統一八五二)

解 稱無記名證券者，謂持有人對於發行人得請求其依所記載之內容，為給付之證券，民法第七百十九條定有明文。是具有此種意義之證券，即為無

記名證券，並無其他應備之要件。無記名證券，因毀損或變形不適於流通時，持有人得依民法第七百二十四條之規定，請求發行人換給新無記名證券，則無記名證券，不以適於流通為要件，毫無疑義。原呈所謂適於流通，如指持有人得以交付證券之方法，讓與他人而言，則具有民法第七百十九條所定意義之證券，當然適於流通，不得謂具有此種意義之證券，尚須另備適於流通之要件，始為無記名證券。憑票給付之借款條據，如其所載內容，可認為具有民法第七百十九條所定意義之證券，自屬無記名證券，除依民法第七百二十八條，不適用第七百二十五條之規定者外，當然有民法第七百二十五條之適用。(30院三二七〇)

解 銀行依節約建國儲蓄券條例或發行美金節約建國儲蓄券辦法發行之儲蓄券不記名者，為民法第七百二十五條第一項所稱之無記名證券，此項儲蓄券遺失被盜或滅失者，依同條項之規定，法院得因持有人之聲請，依公示催告程序宣告無效。財政部頒行之節約建國儲蓄券條例施行細則第十五條及發行美金節約建國儲蓄券辦法說明所謂不記名儲蓄券不

得掛失，係指不得依其所定記名儲蓄券掛失辦法掛失而言，非以排斥民法第七百二十五條第一項之適用，購券人與銀行約定不得掛失者，亦同。若其所謂不得掛失，意在排斥民法第七百二十五條第一項之適用，則在法律上礙難認為有效。至銀行未受有該券遺失被盜滅失之通知，亦不知有宣告該券無效之除權判決，向提示該券之持有人為給付者，苟非別有原因知該持有人無處分之權利，則依民法第七百二十一條之規定，銀行免其債務，聲請人不得再依除權判決請求銀行給付。又銀行因除權判決向聲請人補發新券或兌付券款者，依民事訴訟法第五百六十一條第二項之規定，除補發或兌付時除權判決已撤銷且為該銀行所已知者外，得以其補發或兌付對抗債權人或第三人，其被對抗者，是否原券之善意持有人，在所不問。至民法第七百二十一條之規定，於無記名證券因發行人之意思而流轉後在持有人處遺失或被盜者，不適用之。（34院二八一）

第七百二十五條之規定，按諸民事訴訟法第五百三十五條，自不得依公示催告程序，宣告無效。（34院解三〇一四）

解 政府發行之無記名債票，係民法上之無記名證券。此項債票，非無利息，亦非見票即付，不能依民法第七百二十八條，排除民法第七百二十五條之適用，此外法律上又無排除同條適用之特別規定，則遇債票遺失被盜或滅失時，法院自得因持有人之聲請，依公示催告程序，宣告無效。原呈所舉困難情形，僅可供立法上之參考，不足為解釋上排除現行法適用之論據。（34院解三〇五七）

判 無記名證券，除內有特別記載外，有遺失等事由，概可依一定方式宣告無效，自不能與銀行兌換券不掛失票者同論。（6上五六五）

第七百二十六條 無記名證券定有提示期間者，如法院因公示催告聲請人之聲請，對於發行人為禁止給付之命令時，停止其提示期間之進行。

前項停止，自聲請發前項命令時起，至公示催告程序終止時止。

第七百二十七條 利息年金及分配利益之無記名證券

有遺失被盜或滅失而通知於發行人者，如於法定關於定期給付之時效期間屆滿前，未有提示，為通知之持有人得向發行人請求給付該證券所記載之利息年金或應分配之利益。但自時效期間屆滿後，經過一年者，其請求權消滅。

如於時效期間屆滿前，由第三人提示該項證券者，發行人應將不為給付之情事，告知該第三人。並於該第三人與為通知之人合意前，或於法院為確定判決前，應不為給付。

第七百二十八條 無利息見票即付之無記名證券，除利息年金及分配利益之證券外，不適用第七百二十五條第一項但書及第七百二十五條之規定。

解 政府發行之無記名債票，係民法上之無記名證券。此項債票，非無利息，亦非見票即付，不能依民法第七百二十八條，排除民法第七百二十五條之適用，此外法律上又無排除同條適用之特別規定，則遇債票遺失被盜或滅失時，法院自得因持有人之聲請，依公示催告程序，宣告無效。原呈所舉困難情形，僅可供立法上之參考，不足為解釋上排除現行法適用之論據。（34院解三〇五七）

第二十二節 終身定期金

第七百二十九條 稱終身定期金契約者，謂當事人約定，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。

第七百三十條 終身定期金契約之訂立，應以書面為之。

第七百三十一條 終身定期金契約，關於期間有疑義時，推定其為於債權人生存期內，按期給付。

契約所定之金額有疑義時，推定其為每年應給付之金額。

第七百三十二條 終身定期金，除契約另有訂定外，應按季預行支付。

依其生存期間而定終身定期金之人，如在定期金預付後，該期屆滿前死亡者，定期金債權人取得該期金額之全部。

第七百三十三條 因死亡而終止定期金契約者，如其死亡之事由應歸責於定期金債務人時，法院因債權人或其繼承人之聲請，得宣告其債權在相當期限內仍為存續。

第七百三十四條 終身定期金之權利，除契約另有訂

定外，不得移轉。

第七百三十五條 本節之規定，於終身定期金之遺贈準用之。

第二十三節 和解

第七百三十六條 稱和解者，謂當事人約定，互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約。

判 調處之法，當事人固得有效實行，但須經雙方同意合法成立，其當事人始有服從之義務。否則，斷難強其遵從。(3上二二二)

判 當事人間關於其所爭執之事項，已有和解契約者，如其契約非本來無效，或有得以撤銷之原因，則自不得受其拘束。(3上七八四)

判 和解契約法律上本有完全之效力，故一旦合法成立，則當事人間即發生權利義務之關係。縱其契約內容不利當事人之一造，日後亦不能以之藉口而主張廢約。蓋民事法則，尊重當事人於法律範圍內所表示之意思，雖一方之行為有損於己，苟他方並無不法之情由，即當然有效。(3上二一八三)

判 一般法例所以明認和解制度，原為尊重當事人意思，兼防後日之紛爭。故當事人既就某項法律關係

係約明互相讓步，彼此停止爭執者，法律上即認此項契約為有效。(3上二一九九)

判 和解因當事人約明互相讓步，就某項法律關係彼此停止爭議，並除去不明确之狀態，或除去實行某請求權不確實之狀態而生效力。(4上二〇一八)

判 凡訴訟上之爭執，如因審判上或審判外之和解而終結者，各當事人均應受該和解契約之拘束。倘非該契約有無效或撤銷之原因，即不得捨置該契約而更主張和解前之法律關係。(4上二〇九二)

判 當事人就某項關係願互相讓步，彼此停止爭執，而為和解者，則不論其在裁判上或裁判外均應認為有效。而因和解所創設之新權利關係，兩造即應確守，不得違反。(4上一六五五)

判 和解契約苟已合法成立，當事人間應受其拘束，惟如經雙方合意，展緩實行，自非非法所不許。(7上九八二)

判 和解契約，當事人固應受其拘束，不得無故翻異，惟當事人兩造若皆不願維持該契約之效力，即應認為合意解除，自不能更依該契約判斷其權利關係。(18上三四七)

判 當事人於審判外就訴訟爭點爲和解後，更爲訴之撤回，以致訴訟終結者，應受該和解契約之拘束，不得就和解前之法律關係再行主張。(18上一二九)

判 基於和解契約所生之請求權，自係債權而非物權。(18上一五二四)

判 和解原由兩造互相讓步而成立，和解之後，任何一方所受之不利益均屬其讓步之結果，不能據爲撤銷之理由。(19上一九四六)

判 和解契約以當事人締約當時兩造合致之意思表示爲成立要件，雖一造表意人於其表示意思時本無欲受其所表示意思拘束之意，苟非此意爲他一造所明知，其表示之意思究不因之而無效，即於和解契約之成立及效力不生影響。(19上一九六四)

判 和解契約合法成立，兩造當事人即均應受該契約之拘束，縱使一造因而受不利利益之結果，亦不得事後翻異，更就和解前之法律關係再行主張。(19上一九六四)

判 和解契約非必當事人雙方當面協商而後成立，苟由調處人從中接洽，雙方意思已歸一致，各向調

處人表示，經其互相傳達於他方者，其和解契約即爲成立。(21上一八〇七)

判 已經確定判決確定之法律關係，當事人雖不得於裁判上再行爭執，但因在事實上仍有爭執，約定互相讓步，以終止之，自屬和解契約，不得謂無民法第七百三十七條所定之效力。(22上一八一九)

第七百三十七條 和解，有使當事人所拋棄之權利消滅，及使當事人取得和解契約所訂明權利之效力。

解 債務訴訟在終審未決前自行和息，及判後執行發見與判決相反之和息契約，仍從和約，無庸執行判決。惟嗣後訴訟中和解者，以向審判衙門聲明爲便。(5統五〇八)

判 和解與純粹債權拋棄之意思表示(即免除)迥不相同，是故因和解而一造受有利益者，其所受利益之程度如何，不能不依其和解契約之內容以爲斷。(4抗四九)

判 已經確定判決確定之法律關係，當事人雖不得於裁判上再行爭執，但因在事實上仍有爭執，約定互相讓步，以終止之，自屬和解契約，不能謂無民法第七百三十七條所定之效力。(22上一八一九)

判 夫與妻所訂和解契約，約明日後妻如受夫不堪同居之虐待提起離婚之訴時，夫應給妻生活費洋一千元者，嗣後妻因受夫不堪同居之虐待提起離婚之訴時，苟夫之經濟狀況無重大變遷，自宜向妻照約給付之義務。(28上二四四一)

第七百三十八條 和解不得以錯誤為理由撤銷之。但有左列事項之一者，不在此限。

一 和解所依據之文件事後發見為偽造或變造，而和解當事人若知其為偽造或變造即不為和解者。

二 和解事件，經法院確定判決，而為當事人雙方或一方於和解當時所不知者。

三 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為和解者。

判 和解契約之成立，如果出自欺罔，則為保護當事人正當之利益計，應許其撤銷。(8上一八七)

第二十四節 保證

第七百三十九條 稱保證者，謂當事人約定，一方於他方之債務人不履行債務時，由其代負履行責任之契約。

解 保證人於主債務人，不為履行之時，有履行責

任。如有執行名義可據，得查照通常法規辦理。

(10統一六三一)

解 內國公債經理規則第八條僅限於記名債票始准註失。民國元年六釐公債施行細則第二十三條於無記名債票(參照民國元年六釐公債條例第八條)亦准註失者，係特別規定。嗣後發行之整理六釐公債既據整理原案聲明係按照三四年公債及七年短期公債辦理，則民國元年六釐公債施行細則第二十三條關於註失之規定自難準用。其他各種公債如債票為無記名式，又無準用該條之明文者，亦應不准註失。至於銀行職員，侵占公債票而逃匿者，銀行縱未註失，亦得向該職員之保證人追償。(19院二八五)

解 行政法規雖規定納稅義務人應覓取保證人負擔保稅款之責任，而此項保證人之擔保稅款，仍係依契約負擔私法上之給付義務(參照院字第二五九九號解釋)。確認此種義務不存在之訴，不得謂非屬於普通法院權限之訴訟事件。(34院解二九八〇)

判 保證人於主債務人，不償還債務時，任償還之責。(3上一八一)

判 保證債務，原為保護債權人之利益而設。(3

上三九九)

判 既爲保證，而主債務人不能償還，或無從向之索償者，當然由保證人負全部代償之責。雖因其他意外事由致資產受損失者，亦於保證債務無關，自不在要求減免之列。(3上六一五)

判 主債務人何在，無從知悉，則無論有無償還之實力，既事實上債權人不能向主債務人索償，則應由保證人負責而爲之代償。(3上六一五)

判 債務保證人，與設定擔保物權，其法律關係雖殊，而其目的爲確保債務之履行則同。(3上六四一)

判 保證債務不過爲擔保主債務之從債務，若主債務於保證契約之時本未成立，則保證債務亦不得謂爲成立。(3上一〇三三)

判 保證爲債權人與保證人間締結之契約，並不以主債務人有無委託爲契約成否之條件。(4上六七八)

判 保證人無連帶特約者，於主債務人未能履行時方任履行之責。如有連帶特約，則債權人對於主債務人或保證人，均得隨意請求履行(任向一人或二

人)。(4上九九三)

判 保證人之責任，恆與主債務人之責任相同，故連帶債務人之保證人亦就債務之全部負保證之責。(4上一三四)

判 主債務人不能履行債務時，保證債務人對於債權人應負清償之責任。易言之，即債權人得向保證債務人要求代主債務人清償其債務。(4上一四七〇)

判 保證不限於金錢債務，即就雇傭契約言，亦得爲之保證。故保證人於締約之時，曾約明被保人任事之後，倘有舛錯等弊，概歸保證人承管，則其保證之目的當然包含被保人因違反義務所生損害賠償之責任在內。(5上一〇三三)

判 凡保證有期限之債務者，保證人於未屆清償期以前，不負代償之義務。(5上一一五〇四)

判 債務之保證，與債務之承任，其契約之性質效力，各有不同。蓋保證債務契約，保證人所負之責任，在約明主債務人如不履行債務時，代負履行之義務。而承任債務契約，承任人所負之責任，則在使債務人脫退債務關係，還由承任人負擔清償之義

務。故保證人對於債權人得依法爲先訴之抗辯，而承任人則無此權利。(6上六九〇)

判 保證契約之成立，不以作成書據爲必要。故雖無書據，而依他種證據足證明成立屬實者，亦應認其效力。(6上七二二)

判 薦引行爲如並未聲明作保，亦非有薦引必任保證之習慣，則其薦引即有未妥，亦屬事關道德，而不生賠償問題。(6上七二二)

判 保證全部債務之人，於主債務人不爲清償時，有代償全部之責。(6上二二七)

判 保證債務之存在，以主債務之存在爲前提，若主債務人所負之債務根本上並不存在，則保證債務即無存在之理。(9上六一八)

判 保證債務爲擔保主債務之從債務，若主債務係由於不法原因所發生，實有不得請求償還之性質，則債權人自不得向保證人請求履行。(10上三三四)

判 債權關係如於設定擔保物權而外，並立有保證人者，其擔保物因障礙不能供清償之用而主債務人亦係無力者，保證人應負代償之責。(14上七九八)

判 保人狀具隨傳隨到字樣，係聲明該當事人奉法

院傳喚屆期不到之意，該當事人如有不到情事，固應由保人對法院負責，並非對於相對人之債務加以保證擔負賠償之責。又保人除自己其名於保狀外，縱蓋有合夥鋪號圖記，該鋪號其他之合夥人自不能與其名人同負保人之責。(17上四三七)

判 合法成立之保證債務，苟無重當免除責任之原因，則於主債務人無力清償之時，債權人無論何時得向保證人請求清償債務，並不因債權人不即行使權利而遂生義務消滅之效力。(17上七一五)

判 保證人之責任，須主債務人不履行債務時，始代爲履行。(19上二五九)

判 保證爲債權人與保證人間締結之契約，依契約一般之原則，非得相對人之同意，不能解除。(19上三四七)

判 保證契約之成立，本不以作成書據爲要件，雖無書據而有其他證明方法是證契約成立者，亦應發生效力。(19上一八三八)

判 商號經理人或夥友爲人蓋章作保，除經號東同意或追認外，無論有無特別習慣，其效力皆不及於號東。(19上一八九七)

判 主債務人逃匿無蹤，並已無可執行之財產，則保證人自應依契約本旨履行義務，不得拒絕。(20上二一七)

判 保證債務契約，係保證人與債權人約明於主債務人有不履行，或不能履行時，代負償還責任之契約。(20上二一九七)

判 債務之承擔與保證債務不同，保證債務爲於他人不履行債務時代負履行責任之從債務，該他人仍爲主債務人，故除有民法第七百四十六條所列各款情形之一者外，保證人於債權人未就主債務人之財產強制執行而無效果前，對於債權人得拒絕清償。債務之承擔則係債務之移轉，原債務人已由債之關係脫退，僅由承擔人負擔債務，故承擔人縱分會與原債務人約明將來清償債務之資金仍由原債務人交付承擔人向債權人清償，亦不得以之對抗債權人。(22上四二二)

判 保證債務之存在，以主債務之存在爲前提，主債務人所負債務縱有一部分未經清償，而該部分已由債權人免除，因而主債務全部消滅者，保證債務當然隨之消滅。(22上四九五)

第七百四十條 保證債務，除契約另有訂定外，包含主債務之利息違約金損害賠償及其他從屬於主債務之負擔。

判 保證人償還責任之範圍，爲原本利息及損害賠償。(3上二八一)

判 保證人應負償還責任之範圍，凡債權人因債務人不履行債務所受之損害，皆得請求。(5上六三〇)

判 遲延利息屬於保證責任之法定範圍，不問保證契約內容曾否規定，保證人均應負擔保之責。(5上一五〇四)

判 保證範圍，既未約定，則關於主債務之原本利息，及因主債務人不履行債務所生之損害，與夫附屬於主債務之負擔，均負有保證償還之責任。(18上八二四)

第七百四十一條 保證人之負擔較主債務人爲重者，應縮減至主債務之限度。

第七百四十二條 主債務人所有之抗辯，保證人得主張之。

主債務人拋棄其抗辯者，保證人仍得主張之。

判 保證債務因主債務之存在而成立，故主債務人對於債權人所有之抗辯事由，保證債務人均得主張之。(6上五〇六)

第七百四十三條 保證人對於因錯誤或行為能力之欠缺而無效之債務，如其情事而為保證者，其保證仍為有效。

第七百四十四條 主債務人就其債之發生原因之法律行為，有撤銷權者，保證人對於債權人，得拒絕清償。

第七百四十五條 保證人於債權人未就主債務人之財產強制執行而無效果前，對於債權人得拒絕清償。

判 保證人於債權人未證明向主債務人強制執行而無效果者，得拒絕履行保證債務。(3上七三二)

判 如主債務人係有資力時，保證人得請求債權人對於債務人之財產先為執行。(3上一四九)

判 債權人非證明，已向主債務人強制執行而無效果，或有顯難執行之情事者，保證人得拒絕代償債務。(4上七四二)

判 保證債務人對於債權人之請求履行，固有先訴及檢索抗辯之權，惟限於債權人行使保證債權時得

以主張，若保證人因消滅其保證債務而對於第三人另負新債務者，即不得更對於新債權人主張此項抗辯。(6上一二七三)

判 保證債務，除當事人間訂有特約外，於債權人未能證明主債務人無力清還，或蹤跡不明，或其財產不易執行以前，保證人得拒絕代償債務。(7上一五〇六)

判 保證人就主債務人所應償之債務，因主債務人屆期不償，而承認自為償還者，則基於承認之效力，已喪失其先訴抗辯之權。(8上一四一九)

判 先訴抗辯權為通常保證契約應有之補充性，如其契約不能認為連帶保證，或有其他除外之特別表示，則債權人未向主債務人求償，逕向保證債務人起訴時，法院即得據保證人之行使此項抗辯權，而認債權人之訴為無理由。(14上一〇三四)

判 債權除擔保物外，更有保證人者，通常固應先就擔保物行使，但債權人與保證人間如有特約，自亦得先向保證人請求清償。(15上七二七)

判 保證債務非因主債務人絕無資力償還或償還不足時，債權人不得逕向保證債務人請求代償。(18

上九三)

判 未據債權人證明其已就主債務人財產強制執行而無效果，於法自許保證人提出先訴抗辯。(20上

一二〇〇)

第七百四十六條 有左列各款情形之一者，保證人不得主張前條之權利。

一 保證人拋棄前條之權利者。

二 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。

三 主債務人受破產宣告者。

四 主債務人之財產不足清償其債務者。

判 主債務人蹤跡不明時，保證人不得主張先訴抗辯之權利，應即踐行保證義務。(3上二八一)

判 主債務人已受破產宣告，或主債務人財產顯然不足清償債務時，債權人雖未經證明執行無效，而保證人亦不得拒絕代償債務。(3上七三二)

判 保證債務人受債權人履行之請求時，依法雖得為先訴之抗辯，若主債務人實已陷於不能履行之境遇，催告既屬無效，而又無可以執行之財產，則保證債務人自不能為先訴之抗辯。(3上八一)

判 保證人雖得請求債權人，先向主債務人請求履行，惟保單內如載明擔保之原因，係緣債務人負欠太重，無力清還，故由殷實人擔保，逾期不還，即由保證人清還，則當保證人承認擔保時，主債務人早已陷於無力清償之地位。其後既逾期未償，保證人自應即依契約本旨履行義務，不得更為先訴之抗辯。(4上一四〇六)

判 未經債權人證明向主債務人強制執行無效者，其保證人得拒絕保證債務之履行。然保證人先已拋棄此項權利者，其保證人，自喪失此項拒絕履行之權。(4上一四七四)

判 主債務人之財產尚足清償債務之一部者，則保證人僅應就其不敷清償之餘額履行保證債務，要不能遑令負全部代還之責。(6上一〇九)

判 債權關係如於設定擔保物權而外，並立有保證人者，該主債務人不清償其債務，自應先儘擔保物拍賣充償。惟當事人間如有特別約定，或其擔保物因事實或法律上之障礙不能供清償之用，或不能清償其全部，而主債務人復絕無資力，或逃避無蹤，及其財產確係不易執行者，保證人即應分別擔負代

償之責任。(6上四〇三)

判 保證人借券內載明立時代償不能推諉等字樣，認爲已捨棄先訴抗辯權。(12上一七八三)

判 債權人對於保證人請求履行，並非以先向主債務人請求履行或強制執行爲要件，不過保證人爲先訴或檢索之抗辯時，應先向主債務人請求履行或強制執行而已。即以先訴或檢索之抗辯而論，債權人既會向代理債務人之第三人催告，而該第三人僅允代向債務人催速辦理，並不清償賠款，則是催告已無效果，保證人之先訴抗辯權依法即應消滅。又該

第三人雖允向債務人催速辦理，但將來能否收效，尙難豫料，保證人既不能在原審證明該債務人在中國確有可供執行之財產，則雖該債務人在外國富有財產，亦屬難於執行，是保證人之檢索抗辯權亦應認爲消滅。(12上一九〇五)

判 保證債務人受債權人履行之請求時，依法雖得爲先訴之抗辯。但當事人間如有特別約定，則不在此限。(18上一九四一)

判 主債務人財產所在不明，無從執行，保證人自無主張先訴及檢索抗辯之餘地。(18上一八一五)

判 各主債務人均陷於履行不能之境遇，催告亦屬無效，而又無可供執行之財產，則保證人不得主張先訴抗辯。(18上一二七二)

判 保證債務人受債權人履行之請求，如主債務人確有資力，並未經債權人證明已向主債務人強制執行而無效果時，固可先訴及檢索之抗辯權。但保證契約內已特別定明主債務人屆期不還由保證人如數墊還者，即認爲先訴及檢索抗辯權之捨棄，不得再行主張。(18上一二七〇)

判 保證債務債權人未能證明主債務人無力清還，或蹤跡不明，或其財產不易執行以前，保證人原得拒絕代償債務。但當事人間訂有特約者，則不在此限。(18上一二七三)

判 主債務人已受破產之宣告時，保證人就其債務即應負代位履行義務，不得爲先訴之抗辯。(18上一九〇九)

判 保證債務人雖得主張債權人應先向主債務人請求，但當事人間於其償還責任及方法先已訂有特約者，即應依照契約本旨履行義務。(19上一七二二)

第七百四十七條 向主債務人請求履行及爲其他中斷

時效之行爲，對於保證人亦生效力。

第七百四十八條 數人保證同一債務者，除契約另有訂定外，應連帶負保證責任。

判 凡擔保債務之保證人雖有數人，而係出於先後各就全額以爲擔保者，則屬連帶性質，各保證人皆有代償全部之義務。故無論債權人對於何人，皆可請求全部之代償。(3上二八一)

判 擔保債務之保證人雖有數人，而係出於先後各就全額以爲擔保者，若保證人之一人已清償債務之全額，除得向債務人本人完全求償外，並得對他保證人就平等負擔之額而爲返還之請求。(3上二八六)

判 民法債編施行前數人保證同一債務者，依該編施行法第一條不適用民法第七百四十八條之規定，除契約另有訂定或數人先後各就主債務全額保證者外，其保證債務由數人各自平均分擔，並不連帶負保證責任。(28上一七四二)

第七百四十九條 保證人向債權人爲清償後，債權人對於主債務人之債權，於其清償之限度內，移轉與保證人。

判 承還保人，無論曾否約明無先訴抗辯權，自非向債權人爲代位清償後，無行使債權人抵押權之理。(11統一七三七)

判 保證人反乎主債務人之意思，代償債務時，亦不妨依不當利得之法則，向受益之債務人以其現受之利益爲限度，請求返還。(4上六七八)

判 保證債務經保證人代爲清償者，對於該主債務人自有求償之權利。(4上一七六一)

判 保證人爲主債務人清償債務，或以其他之方法消滅債務者，於其清償之限度內，得代位原債權人。(4上一九四二)

判 保證人代位云者，即原債權移轉於保證人是也。保證人代位所取得之債權，全然與原債權同。(4上一九四一)

判 保證人代位所取得之債權，其目的仍與原債權相同。故保證人以代物清償之方法，爲主債務人消滅其債務者，於代償限度內，即得向主債務人請求原債權標的之給付。(4上一九四二)

判 保證人或其他有利害關係之第三人，本得不經債務人同意而爲清償，或其他消滅債務之行爲。其

已爲清償或其他消滅債務之行爲者，當然得向主債務人求償或行使原債權人之權利（即代位）。苟其求償或代位不越乎原債務之範圍，在主債務人即無特別損害之可言。（4上194一）

判 保證人求償權原與代位有別，如保證人已代主債務人清償債務，則除求償債權之外，固得代位債權人而繼承其擔保權。反是，如保證人尙未代償債務，則於有必要情形，祇可預行求償，而不得即依代位之例，遽許行使債權人之擔保權。（4上207六）

判 保證債務人因清償以外之原因（如承任主債務及更改抵銷等），使主債務人不復負擔債務者，對於主債務人仍得分別情形行使求償權。（5上一一六）

判 保證人爲主債務人清償債務，得向主債務人求償，其求償之範圍應以實際上代償之數爲限。（6上九一〇）

判 保證人受主債務人之委託而爲保證時，須其對於債權人所爲之清償或其他出資行爲足使主債務人消滅其債務，始得將其出資額連同出資以後之利息

及不可避之費用并其他之損害向主債務人行使求償權。若保證人於主債務人所負債務之範圍以外，向債權人爲清償，或其清償縱係在債務之範圍內而主債務人若已先向債權人爲清償，則除主債務人不將其事通知保證人，而保證人爲清償時，確係不知者外，皆不得向主債務人行使求償權。（18上一〇六八）

判 保證債務保證人代償後，其代位所取得之債權全然與原債權相同，則債務人所有財產於其所負之債務總額，如有不敷清償，自應與各債權人平均分配，殊無主張獨享優先權利之餘地，（18上一二三五）

判 保證人受主債務人之委任而爲保證者，對於主債務人即有受任人之權利，除依一般委任法則保證人因受任保證而代償之數額，應由委任之主債務人償還外，並應償還自支出時起之利息。（18上一五六一）

判 保證人向債權人代償後，債權人對於主債務人之債權即移轉於保證人，因之保證人得就實際代償之數額，向主債務人求償。（18上一五六一）

判 保證人代爲清償，是否轉入自己賬內，抑爲現金給付，要與債務人應履行之義務無關。(18上二〇四六)

判 保證人代爲清償後，已取得代位權，與普通債權轉移之性質不同，在債務人不能以未經通知爲抗辯之理由。(18上二〇四六)

判 承擔契約爲債務人利益而設，其主旨在使債務人免除責任。保證契約爲債權人利益而設，保證人代位清償之後對於主債務人仍可行使求償權，自不能與債務承擔相提並論。(18上二五七〇)

第七百五十條 保證人受主債務人之委任，而爲保證者，有左列各款情形之一時，得向主債務人請求除去其保證責任。

- 一 主債務人之財產顯形減少者。
 - 二 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。
 - 三 主債務人履行債務遲延者。
 - 四 債權人依確定判決得令保證人清償者。
- 主債務未屆清償期限者，主債務人得提出相當擔保於保證人，以代保證責任之除去。

判 凡保證人爲主債務人代償債務以前，如主債務人財產顯然不足清償其債務，或有其他恐貽累於保證人之情形時，保證人亦得於未經履行保證債務之前，預行其求償權。(4上二〇七六)

判 保證人於主債務人有使其受累之情形時，得向主債務人請求免責，而訴請主債務人逕向債權人清償，亦爲請求免責方法之一種。(14上二七二二)

判 保證人向主債務人請求除去其保證責任，僅爲其與主債務人之關係，其對於債權人所負代償責任並不因此而受影響。(22上三六五)

第七百五十一條 債權人，拋棄爲其債權擔保之物權者，保證人就債權人所拋棄權利之限度內，免其責任。

解 若抵押物恐有滅失或被他人侵害之虞，而債權人置之不顧，可認爲拋棄其擔保債權之物權者，則該保人於債權人就其所拋棄之權利可受賠償之限度內，免其保證責任。(統11一七三七)

判 保證人與債權人約明設定或移轉擔保物權，以代保證債務時，若保證人無處分擔保物之權，或尙未合法取得其所欲移轉之權利，致不能履行契約，

則債權人得聲明解約。在契約未經合法履行以前，其原有之保證債務，仍應視為不消滅。(4上七四〇)

判 保證人代債務人清理債務，應取得債權人對於債務人之權利，若債權人因故意或過失致喪失其擔保債權之物權，則保證人即應於其喪失權利之限度內免除其責。(11上九)

判 債務關係如於設定擔保物權而外，並有保證人者，該主債務人不清償其債務時，依原則固應先儘擔保物拍賣充償。惟當事人間如有特別約定，仍從其特約。(19上三三〇)

判 債權人拋棄為其債權擔保之物權者，保證人固就債權人所拋棄權利之限度內免其責任。但債權人於其債權已屆清償期後，未即行便擔保物權，嗣後該擔保物價格低落者，不得即謂為拋棄擔保物權。(21上二〇一五)

第七百五十二條 約定保證人僅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，保證人免其責任。

判 保證契約若聲明係限於一定期間者，其期間屆

滿以前，債權人如不即行請求，保證人自得因逾期而免責。(7上二五九)

第七百五十三條 保證未定期間者，保證人於主債務清償期屆滿後，得定一個月以上之相當期限，催告債權人於其期限內向主債務人為審判上之請求。

債權人不於前項期限內向主債務人為審判上之請求者，保證人免其責任。

判 保證人得請求債權人，先催告主債務人清償。(3上二二四九)

判 保證並未特定期間，而主債務係有期限者，推究當事人之意思，祇係於主債務到期後，債務人不能履行時，始使保人負代為履行之責，自不得遽認債權之期限，為保證關係消滅之期限。(7上一五九)

判 主債務定有期限，而保證未定期限者，不能遽認債權期限，為保證關係消滅之期限。(14上七九八)

判 合法成立之保證，苟無正當解除原因，不得因債權人不即行使權利，遂生保證消滅之效力。(14上七九八)

判 債權人依民法第八百七十三條第一項之規定，聲請法院拍賣抵押物，自亦爲同法第七百五十三條第一項所謂審判上之請求。(21上二八三五)

第七百五十四條 就連續發生之債務爲保證而未定有期間者，保證人得隨時通知債權人終止保證契約。前項情形，保證人對於通知到達債權人後所發生主債務人之債務，不負保證責任。

判 保證人中途退保者，原則上只能自退保之日起發生效力。除退保時曾特別訂明，關於被保證人退保前後一切行爲概不負責，已得債權人同意外，其在退保前對於被保證人之行爲，仍難免保證責任。(18上二五二〇)

判 就連續發生之債務爲保證而未定有期間者，保證人固得隨時終止保證契約。惟依民法第七百五十四條之規定，其終止保證契約之通知，應向債權人爲之。若僅登報公告，則不能發生效力。(29上四三〇)

第七百五十五條 就定期限之債務爲保證者，如債權人允許主債務人延期清償時，保證人除對於其延期已爲同意外，不負保證責任。

判 就定期限之債務爲保證者，如債權人允許債務人延期清償時，保證人除於其延期已爲同意外，不負保證責任。(19上一五六七)

第七百五十六條 委任他人以該他人之名義及其計算供給信用於第三人者，就該第三人因受領信用所負之債務，對於受任人，負保證責任。

大法解判彙編

民法第二編 債 第二章 各種之債

二六四

2-328

民法債編施行法

十九年二月十日公布
同年五月五日施行

第一條 民法債編施行前發生之債，除本施行法有特別規定外，不適用民法債編之規定。

判 民法債編施行前發生之債，依民法債編施行法第一條除有特別規定外不適用民法債編之規定。合夥債務係發生在民法債編施行以前，依當時法例應由各合夥人按股分擔，縱合夥人之一人因未如約出資，致將合夥債務之全部使該合夥人一人負擔，然此係內部關係，不得以之對抗債權人。（19上一二五八）

判 民法債編施行前已發生，而迄施行時尙未履行之合夥債務，並不因民法債編之施行而變爲連帶債務。（20上一二六五）

判 合夥債務發生於民法債編施行前者，依民法債編施行法第一條之規定，不得適用民法第六百八十一條使各合夥人負連帶清償之責。（23上四四二五）

判 民法債編施行前數人保證同一債務者，依該編施行法第一條不適用民法第七百四十八條之規定，除契約另有訂定或數人先後各就主債務全額保證者

外，其保證債務由數人各自平均分擔，並不連帶負保證責任。（28上一七四二）

第二條 民法債編施行前，依民法債編之規定消滅時效業已完成，或其時效期間尙有殘餘不足一年者，得於施行之日起，一年內行使請求權。但自其時效完成後，至民法債編施行時，已逾民法債編所定時效期間二分之一者，不在此限。

依民法債編之規定，消滅時效不滿一年者，如在施行時尙未完成，其時效自施行日起算。

第三條 前條之規定，於民法債編所定無時效性質之法定期間，準用之。

判 民法債編所定契約解除權之存續期間，依債編施行法第三條準用第二條之規定，雖將其期間之起算溯及於施行之前。但其期間在施行前已屆滿者，仍得於施行後一年內行使解除權。即使自期間屆滿後至施行時，已逾債編所定期間二分之一，依第二條第一項但書之準用，亦僅不得於施行後行使解除權，非謂施行之前其解除權即已不得行使。故在債編施行前已行使解除權，而於債編施行後就其解除有效與否之爭執爲裁判時，無論其期間屆滿後至債

編施行時已逾若干時期，要不能以債編所定期間早已屆滿為理由，認其解除為無效。(22上七一六)

第四條 民法第二百零四條之規定，於民法債編施行前所約定之利率逾週年百分之十二者，亦適用之。

解 民法債編施行後發生之利息債務，雖以同編施行前所訂契約，為其發生原因，亦當然依同編之規定，定其數額，無適用同編施行法第五條之必要。同編施行前所約定之利率逾週年百分之十二者，雖利息債務在同編施行後始行發生，亦有同編施行法第四條之適用。至利息請求權依民法第一百二十六條定其消滅時效者，非必無民法債編施行法第四條第五條之適用。(31院二四三七)

第五條 民法債編施行前發生之利息債務，於施行時尙未履行者，亦依民法債編之規定，定其數額。但施行時未付之利息總額已超過原本者，仍不得過一本一利。

解 民法債編施行法第五條乃就該編施行前發生之利息債務，於施行時尙未履行者特設之規定。債編施行後發生之利息債務，不適用該條但書之規定。

(24院一二三五)

解 民法債編施行後發生之利息債務，雖以同編施行前所訂契約，為其發生原因，亦當然依同編之規定，定其數額，無適用同編施行法第五條之必要。同編施行前所約定之利率逾週年百分之十二者，雖利息債務在同編施行後始行發生，亦有同編施行法第四條之適用。至利息請求權依民法第一百二十六條定其消滅時效者，非必無民法債編施行法第四條第五條之適用。(31院二四三七)

判 民法債編施行前發生之利息債務，於施行時尙未履行，如其利率未經約定，亦無法律可據者，按照民法債編施行法第五條應依民法債編第二百零三條規定，其利率為週年百分之五。(20上二六五)

判 民法債編施行前發生之利息，在當時已合法滾入原本者，即為原本之一部，依民法債編施行法第五條但書定其是否已過一本一利時，自不得復認為利息。(23上二九九四)

第六條 民法第二百一十七條及第二百一十八條之規定，於民法債編施行前，負損害賠償義務者，亦適用之。

第七條 民法債編施行前發生之債務，至施行後不履

行時，依民法債編之規定，負不履行之責任。

前項規定，於債權人拒絕受領或不能受領時，準用之。

判 民法債編施行法第七條所謂不履行之責任，係指債務人因給付遲延或給付不能，所應負之責任而言。(20上二六五)

第八條 民法第二百五十條，至第二百五十三條之規定，於民法債編施行前約定之違約金，亦適用之。

第九條 民法第三百零八條之公認證書，由債權人作成，聲請債務履行地之法院公證人警察官署商會或自治機關蓋印簽名。

第十條 民法第三百一十八條之規定，於民法債編施行前所負債務，亦適用之。

第十一條 民法債編施行前發生之債務，亦得依民法債編之規定為抵銷。

第十二條 民法債編施行前，所定買回契約，定有期限者，依其期限。但其殘餘期限，自施行日起算，較民法第三百八十條所定期限為長者，應自施行日起，適用民法第三百八十條之規定。如買回契約未定期限者，自施行日起，不得逾五年。

第十三條 民法債編施行前所定之租賃契約，於施行後，其效力依民法債編之規定。

前項契約訂有期限者，依其期限。但其殘餘期限，自施行日起算，較民法第四百四十九條所規定之期限為長者，應自施行日起，適用民法第四百四十九條之規定。

判 民法債編施行法第十三條第一項規定，民法債編施行前所定之租賃契約於施行後其效力依民法債編之規定，是民法第四百二十五條關於租賃契約對受讓人繼續存在之規定，於施行前所定之租賃契約亦應適用。(21上二四七)

判 民法債編施行前所定之租賃契約，於施行後其效力雖依民法債編之規定，而出租人於施行前將租賃物之所有權讓與第三人者，其讓與時租賃契約既無民法第四百二十五條所定之效力，對於受讓人即不繼續存在。(22上三四三三)

第十四條 民法債編所定之拍賣，在拍賣法未公布施行前，得照市價變賣。但應經法院公證人警察官署商會或自治機關之證明。

解 (一)行紀人倉庫營業人運送人因有民法第五百

八十五條第六百二十一條第六百五十條第三項所定之情形得逕行拍賣之物，在拍賣法未公佈施行前得依債編施行法第十四條規定照市價變賣，其證明之機關有該條但書所列之一即可。(二)質權人因有民法第八百九十二條第八百九十三條所定之情形，得逕行拍賣質物，在拍賣法未公布施行前，自可依照債編施行法第十四條規定辦理。(三)法院依債編施行法第十四條所爲之證明，乃證明其變賣係照市價，應發給證明文件，並應依非訟事件徵收費用暫行規則徵收費用。(22院九八〇)

第十五條 本施行法自民法債編施行之日施行。

民法第三編 物權

十八年十一月三十日公布
十九年五月五日施行

第一章 通則

判 物權有排他性，在同一標的物上，不能同時成立兩個以上互不相容之物權。故就同一不動產設定兩個互不相容之同種物權者，惟其在先之設定爲有效。(27抗三三〇)

判 物之構成部分除法律有特別規定外，不得單獨爲物權之標的物。未與土地分離之樹木，依民法第六十六條第二項之規定，爲土地之構成部分，與同條第一項所稱之定着物爲獨立之不動產者不同。故土地所有人，保留未與土地分離之樹木，而將土地所有權讓與他人時，僅對於受讓人有砍伐樹木之權利，不得對於更自受讓人受讓所有權之第三人主張其有獨立之樹木所有權。(29上一六七八)

第七百五十七條 物權，除本法或其他法律有規定外，不得創設。

解 不動產質權及物權編施行前習慣相沿之物權，在物權編施行前發生者，依民法物權編施行法第一條規定，不適用民法物權編之規定，若依不動產登

記條例而爲登記，自仍得生對抗之效力。若其發生在物權編施行以後，既非法律規定之物權，則依民法物權編第七百五十七條不得創設，自不能依登記而發生物權對抗之效力。(24院二二二)

解 大佃性質，據來電所述之當地習慣，係作爲抵押，並將房產移轉占有，則此項權利，既非民法第八百六十條所稱之抵押權(抵押權不移轉占有)，亦非同法第九百一十一條所稱之典權(典物非供債權之擔保)。其發生在民法物權編施行後者，依民法第七百五十七條規定，雖經登記，不生物權之效力。倘發生在民法物權編施行以前，若依當地習慣可認爲相沿之物權，並經依法登記，則依當時法例自得以之對抗第三人。(25院一四三七)

解 佃戶雖因交有大押占該不動產收益之大部分，但既須向所有人繳納租息，非同法第九百一十一條所定之典權，除其發生在民法物權編施行以前，並依該地習慣得認爲一種相沿之物權外，不生物權之效力。(25院一四四四)

解 依來文所述情形，下皮田權礙難認爲所有權或典權，此項權利讓與他人時，未便責令受讓人完納

賣契稅或典契稅。(33院二七一四)

判 凡物權不能由權利人隨意創設，而妨害物之利用以創設物權者，尤非法所應許。(4上六五九)

第七百五十八條 不動產物權，依法律行為而取得設定喪失及變更者，非經登記，不生效力。

解 按不動產所有權人將標的物出典於人後，依法雖有不得重典之限制。但所有權既未喪失，故於不妨害典權之範圍內，仍得為他人設定抵押權。至典權與抵押權在已實行登記制度之省分，均非登記不生對抗效力。若兩者均已登記，自應以先後為準。

(18院一九二)

解 不動產質權及物權編施行前習慣相沿之物權，在物權編施行前發生者，依民法物權編施行法第一條規定，不適用民法物權編之規定，若依不動產登記條例而為登記，自仍得生對抗之效力。若其發生在物權編施行以後，既非法律規定之物權，則依民法物權編第七百五十七條不得創設，自不能依登記而發生物權對抗之效力。(24院二二二)

解 凡合法買賣移轉地產所有權，自可許其登記，不因父子而有所限制。(25院一五六〇)

解 民法第七百五十八條之規定限於依法律行為所生不動產物權之變動，始適用之，依法律直接之規定取得不動產所有權者，并不包含在內。民法第九百二十三條第二項既僅規定出典人於典期屆滿後經過二年不以原典價回贖者，典權人即取得典物所有權。則雖在物權能依土地法登記後，典權人亦不待登記即取得典物所有權。惟其依法律直接之規定取得不動產所有權，與因繼承登記前已取得不動產所有權者無異。依民法第七百五十九條之規定，非經登記不得處分其所有權。(30院二一九三)

解 關於不動產之事項，法令定為應行登記，不必以非經登記不得對抗第三人者為限。不動產登記條例第五條關於不動產物權之保存及依法律行為以外原因所生不動產物權之變動，非經登記不得對抗第三人部分，雖已失其效力。但嗣後依法律行為發生不動產物權之變動，應行登記時，既須先為此種事項之登記，始得為之，則此種事項之應行登記，自不因其非以登記為對抗要件而受影響。(30院二二〇六)

解 民法第七百五十八條之規定，依民法物權編施

行法第三條第二項，於土地法所規定之土地登記未開辦地方，不適用之。徵收契稅，不能代替土地登記，典買不動產，不依期完納契稅者，行政上本有一定之制裁，未便適用民法第七百五十八條之規定，認其物權之設定移轉，不生效力。(32院二四九五)

解 鋪屋之承租人加建或改建屋之上蓋或裝修屋之門面，並不因而取得地上權或其他之物權。向鋪屋之前承租人承頂舖位傢私雜物者亦同。雖在地方習慣上稱為舖底頂手權，亦無從認為不動產物權予以登記。35院解三一〇七

判 凡就同一標之物發生二以上之物權，若不能更有特別優越之力，則先發生之物權優於後發生者。

(2上四六)

判 依一般慣例，凡不動產必交付直接之上手老契為證明該不動產並無他項糾葛之要件，藉以補無登記制度之窮。故如賣主不交上手契，買主貿然承買者，一經他人提出上手契，或根據上手契證實其有某種權利，則買主即不能以其所有權之移轉與之對抗。(3上二四二)

判 報領荒地本為所有權取得之原因，而報領之權應歸何人，當從特別規定。(3上七八〇)

判 物權之取得須有正當之權原。故若當事人於其權原有所爭執，則就該項物權主張業經取得之人，須負證明責任。(7上四五二)

判 賣主就同一標之物為二重買賣，在前之賣約僅發生債權關係，而後之賣約已發生物權關係者，即令後買主締結賣約實有惡意，其對於前買主亦僅發生是否侵害債權及應否賠償損失之問題。前買主對於後買主不能就該標之物已經發生之物權關係，主張其為無效。(10上七〇四)

判 民法物權編關於登記之規定，在物權未能依該編施行法第三條所稱之法律登記前，不適用之。故在此時期依法律行為設定不動產物權者，該法律行為成立時即生效力，不以登記為其效力發生要件。惟在不動產登記條例已施行之區域，非經登記，仍不得對抗第三人。(22上一〇八四)

判 不動產之買受人雖未支付價金，而依物權法之規定，出賣人移轉所有權於買受人之法律行為已生效力者，自不能因買受人尚未支付價金，即謂其所

有權未曾取得。(27上八一六)

判 不動產所有權之移轉，不以交付該不動產爲其效力發生要件，此就民法第七百五十八條與第七百六十一條之規定對照觀之自明。(28上五三三)

判 在土地法關於登記之部分施行前，設定抵押權者，依民法物權編施行法第三條不適用民法第七百五十八條之規定，自不以登記爲發生效力之要件。雖其設定在該地方施行不動產登記條例之後，依同條例第三條第五條不得以其設定對抗第三人，而在當事人間究已發生抵押權設定之效力，不因嗣後土地法關於登記部分之施行而受影響。被上訴人甲在土地法關於登記之部分施行前爲被上訴人乙向上訴人設定抵押權，自不能僅以其在土地法關於登記部分施行後未經登記，即適用民法第七百五十八條之規定認爲無效。(28上二二八三)

第七百五十九條 因繼承強制執行公用徵收或法院之判決，於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其物權。

解 民法第七百五十八條之規定限於依法律行爲所生不動產物權之變動，始適用之，依法律直接之規

定取得不動產所有權者，并不包含在內。民法第七百二十三條第二項既僅規定出典人於典期屆滿後經過二年不以原典價回贖者，典權人即取得典物所有權。則雖在物權能依土地法登記後，典權人亦不待登記即取得典物所有權。惟其依法律直接之規定取得不動產所有權，與因繼承於登記前已取得不動產所有權者無異，依民法第七百五十九條之規定，非經登記不得處分其所有權。(30院二二九三)

判 土地所有權係因行政處分而取得者，除有特別規定外，自以受合法處分在前之人，爲適法之所有人，給領官地之處分，即其一例。故有合法之給領在先，自應認先領之人爲取得所有權。既已爲權利之取得人，則官廳即無再將所領地給予他人之權。

(3上二一六六)
第七百六十條 不動產物權之移轉或設定，應以書面爲之。

解 典權之讓與，爲物權之移轉，依民法第七百六十條之規定，應以書面爲之。乙將甲向其設定之典權轉讓於丙，既未以書面爲之，雖將原典契交丙，亦不生典權讓與之效力，甲僅得向乙回贖。惟乙對

於丙，如有以受甲返還之典價返還於丙之義務，則甲爲乙向丙返還典價，與向乙返還典價有同一之效力。甲向乙爲合法之回贖後，丙拒絕返還典物時，甲得對丙提起請求返還之訴。(34院解三〇四四)

判 物權契約以直接發生物權上之變動爲目的，其普通有效成立之要件約有三端：(一)當事人須有完全能力，且締約者除法律有特別規定外，須就該物或權利有完全處分之權。故無處分權者所爲之物權契約，當然不發生效力。如賣自己所有之特定物，則物權契約，即包含於債權契約，二者同時發生效力。若賣他人所有之物或不確定之物，則其債權契約雖屬有效，然不能即發生移轉物權之效力，有時仍不能不爲物權契約之意思表示。(二)標的物須確定。(三)當事人之意思表示，不得反於一般法律行爲及契約之原則。(2上八)

判 糧銀係隨地畝爲轉移，地畝歸屬於何人，即糧銀應由何人負完納之義務。故糧銀應否過割，實以地畝所有權有無移轉爲斷。(2上五三)

判 凡確定不動產所有權歸屬之訴訟兩造，若均無契據可憑，而審判衙門調查其他憑證，於原告之請

求並不能得何種之證明者，則除聽現時占有不動產之人維持現狀外，自難爲確定所有權歸屬之判斷。然此係適用證據法之結果，不可誤認爲承認占有有爲取得所有權方法之一種。(3上二二四八)

判 律載：若將已典賣與人田宅朦朧重複典賣者，追價還主，田宅從原典買主爲業等語。是在現行法上，不動產之所有人以一不動產出賣，如其買賣業經合法或立，則僅最初之買主，取得其不動產之物權。至價錢之交付，係買賣契約之履行，並非買賣契約成立之要件。故買主不依約支付價金，雖可爲買賣契約解除之原因，而未經解除以前，其最初買賣仍屬有效，決不能因此遂復以裁判令第三人取得該物所有權，致以一不動產而有兩重之買賣。(4上三二五)

判 以設定或移轉不動產物權爲標的之契約，除有特別習慣外，非經訂立書據，不生物權得喪之效力。(4上八一三)

判 業主老契之移轉，本非不動產讓與行爲之要件。故當事人提出之上手老契，縱或有串借影射情事，要無害其所有權之移轉。(4上九〇二)

判 現行律雖載賣主無力回贖，許憑公估找貼，另立絕賣契紙。然此係專指自初並未絕賣，或已註定回贖，至後回贖無力者而言。苟其始即已賣絕無復回贖之意，自無另行立契之必要。而所謂絕賣，祇須當事人間之原約有可認為絕賣之意思表示，並非限於契紙字面上之註明。(4上10七七)

判 不動產物權之移轉，慣例上固多以貼身紅契交執爲憑。但其讓與契約，如確已訂立賣契，合法成立，則未交付貼身紅契，亦非無效。(4上1三四九)

判 贈與不動產，亦以訂立書據爲原則。(4一四〇三)

判 典賣田宅，訂立契據，倩人代寫，係屬常有之事，無必須本人親筆之理。(4上1四四二)

判 不動產物權之移轉，其買價會否交足，及稅契過割之遲早，皆於不動產物權之移轉並無關涉。故當事人間如實已就不動產訂立契據以爲移轉，則縱令久未稅契過割，又未交足價銀，除買主應速交價投稅過割外，亦難謂其不生物權法上之效力。(4上1二五八)

判 不動產之讓與契約，不以交付不動產或代價爲成立要件。(5上1二)

判 設定移轉物權之契約，雖以作成字據爲成立要件，然其字據則僅須有相當記載，足表明該契約之內容及其成立，即爲合法，本無兩造互換之必要。(5上五一)

判 按現行法上尙無登記制度，故不動產之物權關係，自當以契據爲重要之證憑。而其物權關係之能否以之對抗第三人，則應視其契據有無瑕疵，不當僅以會否投稅與會否用官契爲斷。蓋現行法上於典賣田宅而不投稅者，雖有制裁之規定，然此係爲國課起見，非如他國登記制度之爲對抗要件者可比。至官契當在訴訟上縱有公證證書之效力，亦非私法關係成立之要件，故如於不動產上，設定擔保物權者，果其契據確鑿，則雖未投稅，未用官契，而就其擔保之標的物仍應有優先受償之權。(5上1四九)

判 按現行律田宅門典賣田宅律文載：若將已典賣與人田宅朦朧重複典賣者，追價還主，田宅仍從原典買主爲業云云。其所謂典賣與人者，自係指設定

移轉不動產物權之契約（物權契約）業經合法成立者而言，非僅締結買賣之債權契約者所可遵行授用。依向來慣例，移轉不動產所有權之物權契約，通常以作成契據爲其成立要件。故合法作成契據，一經交付之後，其標的物之所有權即移轉於讓受人。倘原所有人有重複典賣情事，則後典後買之人即使確係善意，亦僅能對於原所有人請求返還價金，賠償因此所生之損害，而不能取得典權或所有權。（5上二〇八）

解 以移轉所有權爲標的之契據，但須有相當記載足證明所有權移轉之意旨，及有可以確定範圍之特定標的物者，即可認爲合法，不必以載明數量價額及報官稅爲其成立要件。（5上二〇八）

判 不動產讓與契約，祇以訂立書據爲必要，並無必須本人書押之明文。故賣契約係真實成立，即不能僅以未經賣主本人畫押，遂謂其無物權移轉之效力。（6上九六〇）

判 不動產所有權之移轉，雖以訂立契據爲要件，然其契據並無一定方式，如果足以表明移轉權利之意思，即不得不認爲合法。（6上九六二）

判 批契亦作成書據之一種方法，以之移轉不動產所有權，並無不可。（7上一四五）

判 稅契乃國家一種徵稅之方法，而非私權關係成立之要件。故不動產讓與契約，雖係自契，未經過印投稅，苟依其他憑證可認爲真實者，法律上仍屬有效。（7上五七六）

判 買賣用房，雖未另立契據，但既在分關老契內批明，卽是爲所有權移轉之表示，自不能藉口未另立契據，而主張不生所有權移轉之效力。（10上二六）

判 不動產之所有人，以不動產爲二重買賣者，自應由最初成立買賣契約之人，取得該不動產之所有權。至買賣預約，其效力僅足使當事人間發生締結正式契約之債務，故就不動產爲買賣之預約，該預約之買主在未與賣主正式立約以前，尙無從主張物權之取得。此因不動產物權之設定或移轉，均以訂立書據爲成立之要件也。（14上三七九二）

判 老契之交付，非不動產所有權移轉之要件。（17上一六）

判 設定或移轉不動產物權之契約，非經訂立書

據，不生物權得喪之效力。(18上六四二)

判 不動產物權之移轉，以訂立書據爲契約成立之要件，未訂立書據自不生物權移轉之效力。(18上一五九二)

判 約內倒填年月，與取得產權無關。(18上一九四八)

判 不動產物權之移轉，不以糧銀之過割爲要件。(19上一九八)

判 設定不動產擔保物權，應訂立書據，否則即不生物權法上之效力。(19上三五九)

判 不動產物權之移轉，未以書面爲之者，固不生效力，惟當事人間約定一方以其不動產之物權移轉於他方，他方支付價金之買賣契約已成立者，出賣人即負有成立移轉物權之書面，使買受人取得該不動產物權之義務。(22上一二二)

判 不動產物之買受人雖未支付價金，而依物權法之規定出賣人移轉所有權於買受人之法律行爲已生效力者，自不能因買受人尙未支付價金即謂其所有權未會取得。(27上一八一六)

判 民法第九百十五條第一項但書所稱之習慣，固

有優先於成文法之效力，惟此係指限制典權人將典物轉典或出租於他人之習慣而言，並不包含轉典得不以書面爲之之習慣在內。轉典爲不動產物權之設定，依民法第七百六十條之規定，應以書面爲之，縱有相反之習慣，亦無法之效力。(28上一〇七八)

判 不動產所有權之移轉，應以書面爲之，雖爲民法第七百六十條之所明定，惟將該書面向行政官署投稅，不過爲完納契稅之方法，並非書面之成立要件。故雖未即行投稅，亦於所有權移轉之效力，不生影響。(28上一七三三)

判 不動產物權之移轉或設定應以書面爲之，民法第七百六十條設有明文規定。縱令當地移轉不動產所有權確有交付老契以代訂立書面之習慣，依民法第一條之規定，亦無適用之餘地。(29上一五二二)

第七百六十一條 動產物權之讓與，非將動產交付，不生效力。但受讓人已占有動產者，於讓與合意時，即生效力。

讓與動產物權，而讓與人仍繼續占有動產者，讓與人與受讓人間，得訂立契約，使受讓人因此取得間

接占有，以代交付。

讓與動產物權，如其動產由第三人占有時，讓與人得以對於第三人之返還請求權，讓與於受讓人，以代交付。

判 不動產所有權之移轉不以交付該不動產爲其效力發生要件，此就民法第七百五十八條與第七百六十一條之規定對照觀之自明。(28上五三三)

第七百六十二條 同一物之所有權及其他物權，歸屬於一人者，其他物權因混同而消滅。但其他物權之存續，於所有人或第三人有法律上之利益者，不在此限。

第七百六十三條 所有權以外之物權，及以該物權爲標之物之權利，歸屬於一人者，其權利因混同而消滅。

前條但書之規定，於前項情形準用之。

第七百六十四條 物權，除法律另有規定外，因拋棄而消滅。

第二章 所有權

第一節 通則

解 甲如不能證實其多年所以不爭之原因，自可認定其業已捨棄，不能再行告爭。(8統一一三九)

(附原文)有某甲故祖兄弟四人，甲祖行二，乙丙二人之祖行四，家產照四門分嗣，甲父承繼大房，乙丙之父係兩兄弟，亦承繼三房。前清同治初年回亂，甲父出門，因此大房田產歸併乙丙先人經管。據甲聲稱：伊父光緒二年曾邀憑親族，評令乙丙先人，將所管大房之業交出，終霸不捨，現已空執分單，懇予究追。而乙丙則稱：彼時地不值錢，又欠有債務，甲父一切推與伊父，利害不管，其所繼大房祖父喪葬等事，亦係伊父經理，甲父從未競爭產業，今事隔四十餘年之久，伊父兄弟分析伊等，小輩又分，甲見地價翔貴，忽然起意爭執，實難承認，各等語。查原被兩造所言，似亦各有理由，惟此等爭產問題，事關兩代，頗難判斷。又執有前清道光期間借債條約，經手中證全無，此項契約，不知能否生效。

解 人民讓與有權之契約書，載明其土地以水流中心爲界者，受讓人是否取得界內土地之所有權，應以其前手有無取得界內土地所有權之法律上原因

爲斷，江河低水位線以下之土地在契約書所載水流中心界至之內者，受讓人除別有證據足以證明其前手確曾依法取得所有權者外，未便據以認其有所有權。(34院一九八三)

判 凡設定物權之人，除於設定時有消滅期限或條件，其期限到來或條件成就得以主張消滅外，自非得權利人之同意，不能主張消滅其物權。(3上六八八)

判 物權之消滅具有種種原因，而拋棄亦其一端。故即正當取得之所有權一經表示拋棄之意思，即失其從來所有該物之一切權利，苟非再行依法取得其所有權，即無重就該物主張權利之餘地。(3上一二五二)

第七百六十五條 所有人於法令限制之範圍內，得自由使用收益，處分其所有物，並排除他人之干涉。

解 前財政部呈准大清銀行清理商欠沒收抵產辦法姑假定其與約法並無牴觸，應屬有效，而該辦法既明題爲大清銀行清理辦法，則其適用當然亦祇限於大清銀行，他銀行官錢局別無明文，即難藉口。現即退讓一步，再就該辦法之內容言，既僅限於債務

人所有之產業應受拘束，而在該產業上第三人若確有權利，自無併禁其提起民事訴訟之理。(7統七五四)

解 查岸上業主使用水面之權我國法律雖無規定，惟水面既係國家公有，自其性質言之，在人民一方自以不害及他人使用之限度爲原則。但國家對於公有水面，得於例外情形，限於依特別法律行爲或具有特種條件之人，始許其使用(特別使用)。至使用水面之人因而使及岸地，侵害岸上業主之土地所有權者，業主本於其所有權之效力，得請求排除其侵害，禁止使用岸地。(7統八四四)

解 查江河及其他公之水面，其所有權自應屬之國家，除特別限制使用方法或使用之人外，人民皆有自由使用之權。(7統八四五)

解 如原告不能證明該墓爲其所有或占有，自無禁止他人祭掃之理。(8統九二一)

解 所有權人於其所有物因他人債案被執行時，雖未經提起異議之訴，要無因此遽喪失其所有權之理，自得本於物權追及之原則，向受主之占有人提起返還之訴。如債務人誤以他人之產請求拍賣償

債時，亦得以有故意或過失之侵權行為爲理由，向之訴請返還，或賠償損害。但如係與債務人串通詐財，自可另行依法辦理。(8統九七四)

解 證明不動產所有權，固不以契據爲唯一之方法，卽如歷來完全行使所有權之事實及其他曾經合法移轉之證明，亦可據爲證憑。否則，不過事實上之占有而已。惟若證明不足，僅有占有事實時，則僅可適用保護占有之法則，對於請求人除能證明有權請交外，可維持占有現狀，駁回原告請求。(9統一二五五)

解 查甲既未以清查土地局爲被告，確認該地爲其私產，或就該地有其他所有權以外之物權，自不得以與乙涉訟，受有本院之決定，即可抗阻行政衙門之處分。(9統一三七一)

解 旗產園地之所有權係在地主，而不在佃戶，但其所有權概受永佃權之限制。至於左右翼牲稅局執照及地方官紅契，在訴訟法上固有公證之效力，而不能專憑此以主張所有。(10統一五五二)

解 現行律用宅門檢踏災傷田糧條例，關於沿河沙洲地畝既有明文規定，卽應依照辦理，自無許漁戶

得以魚課飛佔土地之理。(11統一七三三)

解 所詢情形，如其人不能證明該古塚未經合法移轉，且其自己已有管理該塚之合法原因，自不許其對地主請求標管。(11統一七四一)

解 已絕旁系尊親屬之墳及墳地被人侵害，如該旁系子孫在繼承法上立於應繼之地位，或該墳地向歸其管理，雖未依律繼承，而亦應認其有告爭之權。(15統一九九五)

解 官署對於人民向其承佃之土地，雖有永不升租退佃及得自由當賣之表示，仍係所有權之行使。其所謂得自由當賣者自係指人民承受之佃權而言，並非爲所有權之拋棄。至地稞乃使用土地之地租，不問稞額多寡與公益附加捐等絕不相侔。惟人民對於官署若久未繳納地稞以所有之意思和平繼續占有業已多年，應注意民法物權編第七百六十九條第七百十條，及物權編施行法第七條第八條之規定。(20院四五三)

解 墳墓所有權與土地所有權，原非有不可分之關係，土地所有人雖得將其所有地轉賣於他人，究不得因此而侵害墳墓所有人之權利。至於行政官署因

公共利益限令遷墳之合法處分，固非墳墓所有人所能違抗，但該官署命令苟尚未對於該墳有具體處分或確定遷期以前，則墳墓所有人仍得對於他人主張其墳墓之權利。(23院一二七)

解 屯田雖一向由甲耕管，其所有權仍屬於官廳，甲以其佃耕之權轉抵押於乙，究不能認為典權之設定。故乙既遵照官廳佈告繳價承領，即應取得所有權，甲自不得向其取贖。(24院一三三四)

解 留聲機片既非出版品，亦非著作物，並無專有公開演奏之權。購買人本其所有權作用，無論如何使用，即不問其以供個人娛樂或以公眾收聽，應任憑其自由，出售人製造人發行人均不得干涉。(23院一三五三)

解 來皇所稱情形，甲既將無主古人遺骸遷葬他處而承祀之，該故即應屬甲所有，如不在乙之地內，而乙將其平除時，甲自得請求回復。(28院一九四九)

(附原呈)查豐順縣習俗有所謂遇緣古人墳，即甲掘地下棺偶然發見前人遺骨，將之遷葬他處，並從而承祀之。設有乙擬平除該古人墳而另置新棺，

甲即主張所有權，出而加以阻攔，因生爭執，究竟該甲之主張是否合法。

判 所有人應以法令所許及不害他人合法權利範圍內行使其權利，決非絕無限制。依據法令，土地所有權之限制雖有種種，而因行政處分依法設定之權利，苟於土地所有人不能不為一定之限制，則土地所有人自不得以所有權有排除他人侵害之性質為理由，而為不受限制之主張。惟土地所有權雖應受限制，而就其所受之損害，苟無法律明文，無論以何種限制方法，該所有人自可請求相當之賠償。至賠償之額，當事人若不能協議，則審判衙門當就訟爭之點，實際調查，而為公平之判斷。(2上一六六)

判 無權限人與人約定絕賣他人之產者，在債權法上，該契約當事人間雖可有效發生權利義務關係，而於他人物權之取得，則非由諸約人先取得其物權後，再為有效之物權移轉契約不可。(3上四五)

判 不動產所有人於法令限制內，得自由處分其權利。而不動產之買賣既屬處分行爲之一，則其應賣何人係屬所有人之自由，第三人欲向買受不動產之

買主無故聲述異議，實爲法所不許。(3上六三)
判 因契約而移轉所有權者，必須所有權人始得爲之。故所有人以其土地賣與他人，既經成契，則其所有權已移轉於人。若原所有人於既賣之後，復以其一部立契出賣，自不能生移轉所有權之效力。(3上三七五)

判 不動產所有人得對於其所有權付以限制條件，或就其使用收益而爲一部分之處分。此項處分，若依法可認爲物權之設定者，則所設物權於不動產移轉時，不惟對於承繼人或受贈人仍繼續有效，即對於買主亦有對抗之效力。(3上四五五)

判 地畝因被占用所給與之價銀，自應歸地主承領，本非他人所可爭領。惟該地上若設定抵押權質權或典權者，則其抵押權人及典質權人自可將該價銀之一部，充當其所擔保之債權或典價。至設有地上權或佃權者，則該價銀之一部，即爲消滅地上權佃權之對價，而其地上權人及佃權人對於領受價銀之地主，自可請求返還。至其返還利益之標準，更須依其權利存在期間之長短，和額之高下而定，要難任地主獨享受不當之利得。(4上一六四)

判 人民與官廳私法上之權義關係，以視私人與私人相五間之所爲，並無或殊，即亦無以一不動產而爲兩重買賣之理。(4上三三五)

判 凡不動產之所有人，本於所有權之效力，無論對於何人均可主張。(4上七三九)

判 所有物之處分，爲所有權效用之一，所有人當然有此權能，斷非無利害關係之第三人所可干涉。(4上八四九)

判 不動產所有權由於傳來取得者，其所有人行使權利之限度，不能超過於原所有人。而第三人因與原所有人之法律行爲，在該不動產上取得其他之物權者，並不能僅因所有權之移轉，即歸消滅，亦不能因該不動產上附有其他物權之關係，遂限制原所有人移轉其所有權。(4上二五〇)

判 所有權之讓與，其讓受人權利之範圍，自不得超過於原業主。(5上一〇一五)

判 關於人民請領荒地，若請領人別無何項之權利者，該管行政衙門固有自由裁量之權限，而在人民既已領得之後，即已享有權利，於法應予以保護，自非該管行政衙門所得自由裁量，以爲予奪。(7

上七四二)

判 墳與地非必屬於同一人所有，苟能證明地屬甲派所有，即不能因其地內葬有乙派下之祖墳，遂謂其所有權業已移轉。(8上六七九)

判 凡使不動產所有權受限制之設權行為，非所有人不得為之。(8上一四四三)

判 不動產之買賣，在賣主一方，如因特種關係已停止其自由處分之權，則與為買賣之買主，無論是否善意，要不生物權移轉之效力。(9上一〇〇三)

判 墳之所有權與土地所有權非絕對不可分離，如自己土地內葬有他人墳塋，確係年湮代遠者，自不能不許其認墳祭掃。(10上五〇)

判 物權之移轉，非由有處分權之當事人為意思表示，不能發生物權移轉之效力，若僅保管他人所有物未經所有權人授以處分之權限，而有擅行代理表示處分該物之意思者，即為無權代理。設未經本人追認該無權代理之行為，對於本人不能發生效力。(17上一二三)

判 第三人未得所有人委任，縱因受有其他壓迫，而其代所有人立契出賣所有物，係私法上之不法行

為，所有人自可本於追及權之作用，訴請法院撤銷。(18上九二)

判 所有物之處分為所有權效用之一，所有人當然有此權能。(18上八一〇)

判 凡物權之移轉設定，非有完全處分權之人為法律上有效之意思表示，不生物權法上之效力。(18上一四二〇)

判 無所有權人私擅將他人不動產出賣者，無論買主是否知情，均不能發生物權移轉之效力。(19上一四四八)

判 土地所有人自由使用收益處分其所有物，雖僅得於法令限制之範圍內行之。但無法律根據之行政命令，不得對於所有權加以限制。(21上一〇一〇)

第七百六十六條 物之成分，及其天然孳息，於分離後，除法律另有規定外，仍屬於其物之所有人。

解 租用之耕地旁沿所長之樹類，如非耕作所出之產物，依民法第七百六十六條之規定，於分離後仍屬於該地之所有人。(32院二六〇一)

第七百六十七條 所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請

求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。

解 前財政部呈准大清銀行清理商欠沒收抵押產辦法始假定其與約法並無牴觸，應屬有效，而該辦法既明題為大清銀行清理辦法，則其適用當然亦祇限於大清銀行，他銀行及官錢局別無明文，即難藉口。况即退讓一步，再就該辦法之內容言，既僅限於債務人所有之產業應受拘束，而在該產業上第三人若確有權利，自無併禁其提起民事訴訟之理。(7 統七五四)

解 所有權人於其所有物因他人債案被執行時，雖未經提起執行異議之訴，要無因此遽喪失其所有權之理，自得本於物權追及之原則，向受主之占有人提起返還之訴。如債務人誤以他人之產請求拍賣償債時，亦得以有故意或過失之侵權行為為理由，向之訴請返還，或賠償損害。但如係與債務人串通詐財，自可另行依法辦理。(8 統九七四)

解 查子丑如以該項為其所有，並非絕產為理由，自可以縣知事為被告，向該管法院提起確認之訴。並得依法提起行政訴訟願，請求撤銷處分。如村

長故意虛報，可認為侵權行為者，更可對其個人提起賠償損害之訴。(9 統一二三四)

解 如甲並非代理丙起訴受訴，自不能為丙爭執祖墳。惟甲之主張，如係謂地為己有，墳則丙有，以之為對乙至張祖墳之抗辯時，尚非無權爭奪。(9 統一二八八)

解 所稱情形，如關於墳之一點已有互認，並無爭執時，則雖所爭之地即在墳旁，仍為專爭土地所有權之訴。(9 統一二八八)

解 查民事訴訟係為保護私權而設，凡人有以所有權被不法侵害訴請救濟者，無論其相對人為私人或為官廳，因為解決私法上法律關係，審判衙門均應予以受理，早經本院解釋有案(統字一四四)。張趙氏以其故夫張廣廳所有房屋，被武昌清理公產局以侵蝕公款為理由，將該房屋充公，請求返還，係因私法上權利義務關係發生訟爭之件，與行政處分本自無涉。即按之查追官產擬歸行政官廳辦法內開，使占冒認欠和翁莊等條件，亦與張趙氏所訴情形迥然不同。(10 統一四六六)

解 莊書保管莊冊所收之利益，在該地方習慣既得

爲買賣之標的，自可認爲財產權，法庭應予受理訴訟，其管轄及徵收訟費得依民訴草案第五條辦理。

(10統一六三九)

解 因買賣地產涉訟，屬於私權上之爭執，應由司法衙門受理。(12統一七九四)

解 來呈所稱某甲占用乙丙丁共有岸地建築碾坊，某甲並非土地相鄰人，既與越界建築者不同，即無不可拆毀之理，乙丙丁本於所有權之效力在請求權未消滅前，自可請求除去其侵害，但得以賠償損害代之。(19院三六〇)

解 官產處就其權限內所得處分之官產賣給人民，其承買人即合法權利之取得人，他機關不得妨害其權利之行使。惟該省經河務局保留有案之河淤地，該省官產處是否有權處分，應就具體事實認定之，不能抽象解釋。(21院七五七)

解 人民誤以官產爲私產，出價買受，經主管官廳查悉，飭令繳價承領，原買人自應遵繳，方得執業。至其所受損害，祇能向原賣主求償。(23院一一一五)

解 來呈所稱情形，甲既將無主古人遺骸遷葬他處

而承祀之，該故即應屬甲所有，如不在乙之地內，而乙將其平除時，甲自得請求回復。(28院一九四九)

(附原呈)查豐順縣習俗有所謂過緣古人墳，即甲掘地下棺偶然發見前人遺骨，將之遷葬他處，並從而承祀之是。設有乙擬平除該古人墳而另置新棺，甲即主張所有權，出而加以阻攔，因生爭執，究竟該甲之主張是否合法。

解 優待出征抗敵軍人家屬條例第二十九條第一項之規定，惟於出征抗敵軍人或其家屬與其出租人間適用之，甲以耕地出租於乙，乙轉租於出征抗敵軍人之家屬丙時，依土地法第一百七十四條之規定，無從認甲爲丙之出租人，甲本於民法第七百六十七條之所有物返還請求權，向丙請求返還耕地，自無優待出征抗敵軍人家屬條例第二十九條第一項之適用。(33院二七七二)

解 某乙無執行名義，法院竟據其聲請而爲強制執行，於某甲所有山地上樹立界碑，實體上不生所有權得喪之效力。雖在強制執行程序終結後，某甲亦得以訴主張該山地之所有權，請求某乙除去界碑，

並返還其山地。(35院解三一八六)

判 無所有權之第三人私擅將他人不動產出賣者，此項行為無論買主是否知情，當然不發生物權轉移之效力。買主有因此已繳買價或受其他損害者，祇可逕向冒稱業主之賣產人請求賠償，而不得以此為由，對抗所有權人。(4上九五)

判 所有權有追及之效力，其權利人得追及物之所在，行使其權利。(4上四五五)

判 所有人對於妨害其權利之人，得請求除去其妨害，若有妨害之虞者，得請求防止之。(4上五三二)

判 報領荒地，若有包攬大段者，縱令有干例禁，亦僅可由該管之行政官署據以為撤地另放之處分，而在其他私人，既不因其包攬大段，致權利受其侵害，即不得遽行要求司法官署之保護，更不得據此即謂其報領為無效，請求為確認之裁判。(4上二二三)

判 凡屬物權，無論其為權利標的之物輾轉歸於何人之手，得追及物之所在，而實行其權利，此稱為追及權。(8上九五二)

判 該地果係上訴人所有，因被上訴人盜押之故，以致一併拍賣，則其逕向被上訴人請求交還原地，要難指為不合。(16上八八)

判 所有權有對世效力，所有權人於其所有物因他人債案被執行時，縱未提起異議之訴，要無因此喪失其所有權之理。則因此而持有管業證書之人，除得向執行案內之債務人，請求賠償損失外，對於未經喪失所有權之所有人，自不能以投標拍定而為對抗。(18上二九〇二)

判 民法第一百二十五條所稱之請求權，包含所有物返還請求權在內。此項請求權之消滅時效完成後，雖占有人之取得時效尚未完成，占有人亦得拒絕返還。(28上二三〇一)

判 請求返還所有物之訴，應以現在占有該物之人為被告，如非現在占有該物之人，縱令所有人之占有係因其人之行為而喪失，所有人亦僅於此項行為具備侵權行為之要件時，得向其人請求賠償損害，要不得本於物上請求權對之請求返還所有物。(29上二〇六一)

第七百六十八條 以所有之意思，五年間和平公然占

有他人之動產者，取得其所有權。

判 所有權取得時效之第一要件，須為以所有之意思而占有。故占有依其所由發生之事實之性質無所有之意思者，非有民法第九百四十五條所定變為以所有之意思而占有之情事，其所有權之取得時效不能開始進行。(26上八七六)

第七百六十九條 以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。

判 凡土地所有人久不行使所有權，若占有人依民法物權編第七百六十九條第七百七十條及該編施行法第七條第八條規定，因時效應視為所有人。(19院三七六)

解 官署對於人民向其承佃之土地，雖有求不升租退佃及得自由當賣之表示，仍係所有權之行使，其所謂得自由當賣者，自係指人民承受之佃權而言，並非為所有權之拋棄。至地租乃使用土地之地租，不問稗額多寡，與公益附加捐等絕不相侔。惟人民對於官署若久未繳納地租，以所有之意思，和平繼續占有，業已多年，應注意民法物權編第七百六十

九條第七百七十條及物權編施行法第七條第八條之規定。(20院四五三)

解 凡不動產曾經丈放或清丈暨推收過割，其號址畝分糧賦等則業戶姓名登入官廳文冊彙續納稅完糧者，於登記制度未施行前，以遇有依民法第七百六十九條第七百七十條主張權利者為限，視為與登記之不動產有同等之效力。(20院六四〇)

解 人民私有土地因改定測量器之故，而清丈結果致與契載不符，不能謂之溢出，應依其原來弓尺比照現在實際上測量所得之面積登記，倘清丈結果非因測量器改定之故而有溢出，除依民法第七百六十九條第七百七十條暨物權編施行法第七條第八條各規定，應依照其承買承墾或報領當時原有章程規則辦理。但該章程規則及各省市縣政府現訂之處埋溢地規則，如非根據法律或與法律違反抵觸時，依法制定標準法第三第四兩條規定，不能認為有效。

(23院一一一〇)

解 民法物權編施行法第三條第一項所定之登記機關現未設立，在該編施行前占有不動產，具備該編第七百六十九條或第七百七十條之條件，依該編施

行法第七條第八條之規定，於得請求登記之日起（即施行之日起），應視為所有人，其所有權之取得乃基於法律施行之效果，自屬依法取得所有權，但須注意院字第六四〇號解釋。（24院一二三九）

解 甲在民法物權編施行前，占有他人未登記之不動產，既合於民法第七百六十九條第七百七十條之條件，無論是否經法院發給登記證明文件，而依民法物權編施行法第八條之規定，自物權編施行之日起，既視為所有人，自應取得所有權，乙雖於早年向灘地升科局承領，並曾轉租於丙。但乙丙既均未占有，又未嘗對於甲提起確認所有權之訴，則甲向當地行政。署聲請發給土地執業證，自應照准，無更令其向乙丙提起確認之訴之必要。（24院一三五九）

解 久淤及畝之湖基如不在土地法限制私有之列，僅開墾成田，且具備民法第七百六十九條或第七百七十條之占有條件，自得請求登記為所有人。（27院一七一八）

解 沙洲淤地未經人民依法取得所有權者，依土地法第十二條第一項之規定，為公有土地。此項土地

就私法關係而論，其所有權屬於國家。國家為公法人，佔有公法人之土地自屬民法第七百六十九條第七百七十條所謂佔有他人之不動產。故公有土地除土地法第八條所定不得私有者外，亦有取得時效之適用。人民已因取得時效，取得所有權者，既係土地法第七條所謂依法取得所有權，嗣後即為私有土地，國家得向該人民徵稅，不得再令補繳地價。

（30院二二七七）

判 民法第七百七十條所定十年之取得時效，雖以占有之始善意並無過失為要件，而民法第七百六十九條所定二十年之取得時效，則無以此為要件之明文。且民法第七百七十條特設短期取得時效，係以增此要件為其唯一理由。其他關於期間以外之要件，仍與民法第七百六十九條所定者無異，則二十年之取得時效，不以此為要件，實甚明瞭。故以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，縱令占有之始為惡意，或雖係善意而有過失，亦得請求登記為所有人。（26上四四二）

判 所有權取得時效之第一要件，須為以所有之意思而占有。故佔有依其所由發生之事實之性質無所

有之意思者，非有民法第九百四十五條所定變為以所有之意思而占有之情事，其所有權之取得時效不能開始進行。(26上八七六)

第七百七十條 以所有之意思，十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，而其占有之始為善意並無過失者，得請求登記為所有人。

解 凡土地所有人久不行使所有權，若占有人依民法物權編第七百六十九條第七百七十條及該編施行法第七條第八條規定，因時效應視為所有人。(19院三七六)

解 官署對於人民向其承佃之土地，雖有永不升租退佃及得自由當賣之表示，仍係所有權之行使，其所謂得自由當賣者，自係指人民承受之佃權而言，並非為所有權之拋棄。至地稅乃使用土地之地租，不問稅額多寡，與公益附加捐等絕不相侔。惟人民對於官署若久未繳納地稅，以所有之意思，和平繼續占有，業已多年，應注意民法物權編第七百六十九條第七百七十條及物權編施行法第七條第八條之規定。(20院四五三)

解 凡不動產曾經丈放或清丈暨推收過割，其號址

畝分糧賦等則業戶姓名登入官廳文冊兼繼續納稅完糧者，於登記制度未施行前，以遇有依民法第七百六十九條第七百七十條主張權利者為限，視為與登記之不動產有同等之效力。(20院六四〇)

解 人民私有土地因改定測量器之故，而清丈結果致與契載不符，不能謂之溢出，應依其原來弓尺比照現在實際上測量所得之面積登記，倘清丈結果非因測量器改定之故而有溢出，除依民法第七百六十九條第七百七十條暨物權編施行法第七條第八條各規定外，應依照其承買承墾或報領當時原有章程規則辦理。但該章程規則及各省市縣政府現訂之處理溢地規則如非根據法律或與法律違反抵觸時，依法制定標準法第三第四兩條規定，不能認為有效。

(23院一一一〇)

解 民法物權編施行法第三條第一項所定之登記機關現未設立，在該編施行前占有不動產，其備該編第七百六十九條或第七百七十條之條件，依該編施行法第七條第八條之規定，於得請求登記之日起(即施行之日起)，應視為所有人，其所有權之取得乃基於法律施行之效果，自屬依法取得所有權，但

須注意院字第六四〇號解釋。(24院二二三九)

解 甲在民法物權編施行前，占有他人未登記之不動產，既合於民法第七百六十九條第七百七十條之條件，無論已否經法院發給登記證明文件，而依民法物權編施行法第八條之規定，自物權編施行之日起，既視為所有人，自應取得所有權，乙雖於早年向灘地升科局承領，並會轉和於丙。但乙丙既均未占有，又未曾對於甲提起確認所有權之訴，則甲向當地行政官署聲請發給土地執業證，自應照准，無更令其向乙丙提起確認之訴之必要。(24院一三五九)

解 抵押權係擔保債權之物權，依法本不移轉占有。來文所稱不動產所有人於設定之時已將不動產移轉占有，並約明期滿不贖即以作絕論，此種契約之成立雖屬於法不合，但抵押權人於約定期限屆滿後明係以所有之意思和平繼續占有，並其占有之始亦確係出於善意並無過失，倘計算其占有之期間，已在十年以上，則依民法物權編施行法第七條之規定，該占有人若具備民法第七百七十條之條件者，自可請求登記為所有人。至未定期限之典權，依同

法第九百二十四條但書之規定，應自出典後經過三十年不回贖者，典權人始能取得典物所有權，若尚未經過此項法定期間，則不問出典人是否人亡戶絕，典權人自不得聲請為所有權之登記。(25院一五一五)

解 久淤成畝之湖基如不在土地法限制私有之列，僅開墾成田且其備民法第七百六十九條或第七百七十條之占有條件，自得請求登記為所有人。(27院一七一八)

解 沙洲淤地未經人民依法取得所有權者，依土地法第十二條第一項之規定，為公有土地。此項土地就私法關係而論，其所有權屬於國家，國家為公法人，佔有公法人之土地自屬民法第七百六十九條第七百七十條所謂佔有他人之不動產。故公有土地除土地法第八條所定不得私有者外，亦有取得時效之適用。人民已因取得時效，取得所有權者，既係土地法第七條所謂依法取得所有權，嗣後即為私有土地。國家得向該人民徵稅，不得再令補繳地價。(30院二二七七)

解 行政機關以公庫所有之意思，占有人民不動產

者，如具備民法第七百七十條所定之要件，自得爲公庫請求登記爲所有人。(34院解二一九二六)

判 民法第七百七十條所定之取得時效，不以原所有人之所有物返還請求權，消滅時效業已完成爲要件。取得時效完成時，原所有人即喪失其所有權，其所有物返還請求權當然隨之消滅，自不得更以消滅時效尙未完成請求返還。(23上二四二八)

判 民法第七百七十條所定十年之取得時效，雖以占有之始善意並無過失爲要件，而民法第七百六十九條所定二十年之取得時效，則無以此爲要件之明文。且民法第七百七十條特設短期取得時效，係以增此要件爲唯一理由。其他關於期間以外之要件，仍與民法第七百六十九條所定者無異，則二十年之取得時效，不以此爲要件，實甚明瞭。故以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，縱令占有之始爲惡意，或雖係善意而有過失，亦得請求登記爲所有人。(26上四四二)

判 所有權取得時效之第一要件，須爲以所有之意思而占有。故占有依其所由發生之事實之性質無所有之意思者，非有民法第九百四十五條所定變爲以

所有之意思而占有之情事，其所有權之取得時效能開始進行。(26上八七六)

判 民法第七百七十條規定之取得時效，一經完成，當然發生同條或民法物權編施行法第八條所定之效果。雖未經占有人援用，法院亦得據以裁判。惟取得時效完成之基礎事實，苟未經當事人提出，法院仍無從予以斟酌。(29上10011)

第七百七十一條 占有人自行中止占有，或變爲不以所有之意思而占有，或其占有爲他人侵奪者，其所有權之取得時效中斷。但依第九百四十九條或第九百六十二條之規定，回復其占有者，不在此限。

解 占有不動產後被人侵奪而已回復者，依民法第七百七十一條但書規定，其所有權之取得時效自不中斷。至民法第九百六十三條規定僅爲請求權行使之期間，其占有既經回復，自不因之而生影響。

(25院一四六〇)

第七百七十二條 前四條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之。

解 依民法第七百七十二條規定，前四條之規定於所有權以外財產權之取得準用之。地役權係屬財產

權之一種，其取得時效自應依該條規定分別定取得時效之期間。至期間之計算，應注意民法物權編施行法第五條第三項之規定。(20院四三七)

第二節 不動產所有權

第七百七十三條 土地所有權，除法令有限制外，於其行使有利益之範圍內，及於土地之上下。如他人之干涉，無礙其所有權之行使者，不得排除之。

第七百七十四條 土地所有人經營工業及行使其他之權利，應注意防免鄰地之損害。

第七百七十五條 由高地自然流至之水，低地所有人不得妨阻。

由高地自然流至之水，而為低地所必需者，高地所有人縱因其土地之必要，不得妨堵其全部。

解 水利訴訟，其計算訴訟物價額，應以子說為是。(17解二二七)

(附原函子說)應準用民訴律地上權之規定，以其一年因水利可望增加收穫之確實利益之二十倍為其訴訟物價額。

解 上海有無優先用水權，應查照原有合同契約及章程內容辦理。(17解一五四)

判 土地所有權人不得妨阻由鄰區自然之流水，故低地所有權人有妨阻此項流水行為者，高地所有權人有對之主張排除之權利。(5上二三八)

第七百七十六條 土地因蓄水排水或引水所設之工作物破潰阻塞，致損害及於他人之土地，或有致損害之虞者，土地所有人應以自己之費用，為必要之修繕疏通或預防。但其費用之負擔，另有習慣者，從其習慣。

判 高地所有權人若因所施水之工作有破壞或阻塞情形，致低地蒙其損害，或有蒙受損害之虞者，低地所有權人對之亦得請求修繕疏通，遇有必要時，並得於適當程度內為預防損害之工作。(5上一三一八)

第七百七十七條 土地所有人不得設置屋簷或其他工作物，使雨水直注於相鄰之不動產。

第七百七十八條 水流如因事變在低地阻塞，高地所有人得以自己之費用，為必要疏通之工事。但其費用之負擔，另有習慣者，從其習慣。

解 凡水流若因事變，在低地阻塞者，高地所有人對之須負疏通之義務。而其疏通之方法，原則上固

應開濬其水流之故道，但若故道不能開濬，或雖能開濬，而費用過大，有種種困難情事者，自可由當事人別求疏濬之方法。至當事人就其方法協商不成時，審判衙門自應實地勘查，斟酌情形，擇其於兩造利多而害少者以裁判定之。(6上八五〇)

第七百七十九條 高地所有人，因使浸水之地乾涸，或排泄家用農工業用之水以至河渠或溝道，得使其水通過低地。但應擇於低地損害最少之處所及方法為之。

前項情形，高地所有人，對於低地所受之損害，應支付償金。

判 凡高地所有人為乾涸浸水地或排泄餘水起見，得選擇低地損害最少處所，並用損害最少方法，使其水通過低地。如低地所有人受有損害，應支付其賠償。此蓋相鄰人關於水流本其相鄰關係所有之權利義務之一也。是故高地積水之宣洩，若就自地鄰近公共河流略事疏濬，即可有效者，自毋庸許其通過別項有主之低地。如果別無宣洩之路或鄰近公共河流，而疏濬之勞費過鉅者，則雖有主低地，亦自不能不許其通過。惟於通過之際，須擇損害最少之

處所，為相當宣洩之設備，而並須補償其損害，以期平允。(3上三三三)

判 積水地所有人因使土地乾涸，設置排洩工作，本為法律所准許。(19上九五二)

第七百八十條 土地所有人因使其土地之水通過，得使用高地或低地所有人所設之工作物。但應按其受益之程度，負擔該工作物設置及保存之費用。

第七百八十一條 水源地井溝渠，及其他水源地之所有人，得自由使用其水。但有特別習慣者，不在此限。

判 水流地所有人得自由使用公共之流水，並得因用水之必要，設置相當之工作物，但須於不妨害他人使用之限度內為之。(18上二二四二)

判 使用流水之權利，除能證明，歷來確有使用之事實，得為其用水權取得之原因外，自應以契據為憑。但契據所載之用水權，必以其有正當權源始為有效，若其所載並無權源可據，或無特別原因而任意限制他人之使用者，則依契約原則，自不發生效力，而第三人亦不受該契約之拘束。(18上二六八三)

第七百八十二條 水源地或井之所有人，對於他人因工事杜絕減少或污穢其水者，得請求損害賠償。如其水爲飲用或利用土地所必要者，並得請求回復原狀。但不能回復原狀者，不在此限。

第七百八十三條 土地所有人，因其家用或利用土地所必要，非以過鉅之費用及勞力不能得水者，得支付償金，對鄰地所有人請求給與有餘之水。

第七百八十四條 水流地所有人，如對岸之土地，屬於他人時，不得變更其水流或寬度。

兩岸之土地，均屬於水流地所有人者，其所有人得變更其水流或寬度。但應留下游自然之水路。

前二項情形，如另有習慣者，從其習慣。

第七百八十五條 水流地所有人，有設堰之必要者，得使其堰附著於對岸。但對於因此所生之損害，應支付償金。

對岸地所有人，如水流地之一部屬於其所有者，得使用前項之堰。但應按其受益之程度，負擔該堰設置及保存之費用。

前二項情形，如另有習慣者，從其習慣。
判 國家於官營事業，極而至於公用征收土地，猶

必依法尊重人民之財產權，何有於私人之合夥。况農夫之墾荒升科，與鹽戶之曬鹽課稅，兩兩比較，其中有何軒輊。若惟以自己之築塘爲正當事業，而置各鹽戶之權利損害於不顧，按諸法律以平等保護人民之義，實有未協。(4上二二八七)

判 對岸地所有人若有用水之權，雖得使用水流地所有人設置之堰，但其設置及保存工作物之費用，須按受益之分，依法負擔。(6上一〇〇四)

第七百八十六條 土地所有人，非通過他人之土地，不能安設電線水管煤氣管或其他簡管，或雖能安設而需費過鉅者，得通過他人土地之上下而安設之，但應擇其損害最少之處所及方法爲之，並應支付償金。

依前項之規定，安設電線水管煤氣管，或其他簡管後，如情事有變更時，他土地所有人得請求變更其安設。

前項變更安設之費用，由土地所有人負擔。但另有習慣者，從其習慣。

第七百八十七條 土地因與公路無適宜之聯絡，致不能爲通常使用者，土地所有人得通行周圍地以至公

路。但對於通行地因此所受之損害，應支付償金。前項情形，有通行權人，應於通行必要之範圍內，擇其周圍地損害最少之處所及方法爲之。

判 自己之土地，爲他人土地所圍繞，不通於公路者，則以通行圍繞地之必要，其圍繞地之所有人當負容忍之義務。故不必依設定行爲即得有通行之權利，此之謂通行權。(5上七二七)

第七百八十八條 有通行權人，於必要時，得開設道路。但對於通行地因此所受之損害，應支付償金。

第七百八十九條 因土地一部之讓與或分割，致有不通公路之土地者，不通公路土地之所有人，因至公路，僅得通行受讓人或讓與人或其他分割人之所有地。

前項情形，有通行權人，無須支付償金。

判 因共有土地之分割或讓與土地之一部於他人，致土地不通於公路者，均有必要通行之關係，亦爲取得通行權之原因。其被通行地之所有人，不容藉端拒絕，並不容要求償金。(5上七二七)

第七百九十條 土地所有人得禁止他人侵入其地內。但有左列情形之一者，不在此限。

一 他人有通行權者。

二 依地方習慣，任他人入其未設圍障之田地牧場山林刈取雜草，採取枯枝枯幹，或採集野生動物，或放牧牲畜者。

解 民法第七百九十條第二款所謂圍障，係指牆垣籬笆或其他因禁人侵入所設圍繞土地之物而言，私有之湖蕩非必盡有圍障，其未設圍障之湖，除依社會觀念非可視同田地牧場者外，自得適用同條款關於未設圍障之規定。(23院一八九二)

解 湖蕩所有人以外之人，入湖蕩取藻，如合於民法第七百九十條第二款之情形，湖蕩所有人自不得因政府收湖蕩賦稅或登記費遂加阻止。至院字第一八九二號僅就湖蕩是否爲民法第七百九十條第二款所稱未設圍障之田地牧場，加以解釋，並未謂私有湖蕩所產蓮藻魚類及一切有價之物，均任他人入內採取。(23院一九四八)

第七百九十一條 土地所有人遇他人之物品或動物偶至其地內者，應許該物品或動物之占有人或所有人入其地內尋查取回。

前項情形，土地所有人受有損害者，得請求賠償。

於未受賠償前，得留置其物品或動物。

判 土地所有人遇有他人之物品偶至自己地內，該物品所有人欲爲尋查收還，固應許其進入。惟此項條理於物品因天然力或自動力偶至他人地內者，可以適用。若物品久已存留他人地中，則不能據以相纏。(8上二三四)

第七百九十二條 土地所有人，因鄰地所有人在其疆界或近旁，營造或修繕建築物，有使用其土地之必要，應許鄰地所有人，使用其土地。但因受損害者，得請求償金。

第七百九十三條 土地所有人於他人之土地有煤氣蒸氣臭氣烟氣熱氣灰屑喧囂振動，及其他與此相類者侵入時，得禁止之。但其侵入輕微，或按土地形狀地方習慣，認爲相當者，不在此限。

第七百九十四條 土地所有人開掘土地或爲建築時，不得因此使鄰地之地基動搖或發生危險，或使鄰地之工作物受其損害。

第七百九十五條 建築物或其他工作物之全部或一部份有傾倒之危險，致鄰地有受損害之虞者，鄰地所有人得請求爲必要之預防。

第七百九十六條 土地所有人建築房屋逾越疆界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求

移去或變更其建築物。但得請求土地所有人，以相當之價額，購買越界部分之土地。如有損害，並得請求賠償。

解 民法第七百九十六條所稱不得請求移去或變更之建築物既祇限於房屋，則凡非房屋之建築物自不得援引該條。(25院一四七四)

判 土地相鄰人若踰界綫侵及他人土地，於其地面建築房屋牆址，而其所侵害又甚屬微小者，鄰地所有人固得於該屋牆竣工前，請求建築人拆毀或變更其建築，若已至竣工後，始行聲明異議者，則爲顧全社會經濟起見，已不許異議人爲拆毀或變更之主張，惟許其調查損害，請求賠償。(2上一五七)

判 民法第七百九十六條所謂土地所有人建築房屋逾越疆界，係指土地所有人，在其自己土地建築房屋，僅其一部分逾越疆界者而言，若其房屋之全部，建築於他人之土地，則無同條之適用。(28上六三四)

第七百九十七條 土地所有人遇鄰地竹木之枝根有逾

越疆界者，得向竹木所有人，請求於相當期間內刈除之。

竹木所有人不於前項期間內刈除者，土地所有人得刈取越界之枝根。

越界竹木之枝根，如於土地之利用無妨害者，不適用前二項之規定。

第七百九十八條 果實自落於鄰地者視為屬於鄰地。但鄰地為公用地者，不在此限。

第七百九十九條 數人區分一建築物，而各有其一部者，該建築物及其附屬物之共同部分，推定為各所有人之共有。其修繕費及其他負擔，由各所有人按其所有部分之價值分擔之。

第八百條 前條情形，其一部份之所有人，有使用他人正宅門之必要者，得使用之。但另有特約或另有習慣者，從其特約或習慣。

因前項使用致所有人受損害者，應支付償金。

第三節 動產所有權

第八百〇一條 動產之受讓人占有動產，而受關於占有規定之保護者，縱讓與人無移轉所有權之權利，受讓人仍取得其所有權。

判 租主以其輾轉和得之物擅行出典，縱如原審認定有犯刑事法上侵占之罪刑，上訴人典受之物，即因此或可謂為贓物，然與強竊盜賊之性質，究有差異。而一般贓物，其對價應向何人追徵，現行律並無明文，能否準用強竊盜賊之規定，本屬問題。本院以為該項規定，解釋上應以強竊盜賊為限，強竊盜以外之贓物，難概予準用。蓋現行律之規定，應認為即時取得原則之例外，自應從嚴解釋（即民國七年本院約八五八號之解釋例亦然）。在善意典受租主擅行出典之物，既不能準用該規定，則物主對於善意典受人，仍非賠償原價，不能取回其所有物。（12上八九四）

第八百〇二條 以所有之意思，占有無主之動產者，取得其所有權。

判 廢廟頽垣之石料，廟經久廢，即為無主，無主動產應由先占人取得。（3上八六九）

第八百〇三條 拾得遺失物者，應通知其所有人。不知所有人或所有人所在不明者，應為招領之揭示，或報告警署或自治機關。報告時，應將其物一併交存。

第八百〇四條 拾得物經揭示後，所有人不於相當期間認領者，拾得人應報告警署或自治機關，並將其物交存。

第八百〇五條 遺失物拾得後六個月內，所有人認領者，拾得人或警署或自治機關，於揭示及保管費受償還後，應將其物返還之。

前項情形，拾得人對於所有人，得請求其物價值十分三之報酬。

第八百〇六條 如拾得物有易於腐壞之性質，或其保管需費過鉅者，警署或自治機關得拍賣之，而存其價金。

第八百〇七條 遺失物拾得後六個月內，所有人未認領者，警署或自治機關，應將其物或其拍賣所得之價金交與拾得人，歸其所有。

解 崗警於值勤時查獲之遺失物，應認其所屬機關為拾得人，如六個月內無人認領，應將其物或其拍賣所得之價金歸入國庫。(25院一四三三)

第八百〇八條 發見埋藏物而占有者取得其所有權。但埋藏物係在他人所有之動產或不動產中發見者，該動產或不動產之所有人與發見人，各取得埋藏物

之半。

解 所有權人對於所有物既可爲一切之支配，其效力之所及，當然得排除他人之侵害。然他人之所有物(動產)因特別情事存留於不動產之中者，除此項物品爲構成不動產之成分，或天然附屬於不動產，又或依法令規定(如時效)經過若干時期當然取得，及動產所有人顯爲捨棄者外，其物既非無主之埋藏物，苟動產所有人果能證明其取得所有之原因，並存留之事實，則不動產所有人，雖得以所有權之效力，禁止他人侵入其範圍，而對於存留物品要不能主張爲自己所有。該動產所有人自得依物品存留之情形(例如埋藏何處應如何掘取)，以無償或支出必要費用，請求不動產所有人交出其所有物。(8上一三一四)

第八百〇九條 發見之埋藏物，是供學術藝術考古或歷史之資料者，其所有權之歸屬，依特別法之規定。

第八百十條 拾得漂物或沉沒品者，適用關於拾得遺失物之規定。

第八百十一條 動產，因附合而爲不動產之重要成分

者，不動產所有人，取得動產所有權。

判 所有人與他人夥修之房屋，如係附於原有房屋而構成其一部，則當夥修之時，既無特別之意思表示，自應與原有房屋視為一體，原有房屋之所有人得之以併行出賣。(3上九六五)

判 動產附合於不動產而為其成分者，固應由不動產所有人取得其所有權，但其附合原因如係由於某種權利之行使，則動產所有人仍得保留該動產之所有權。(9上三九二)

第八百十二條 動產與他人之動產附合，非毀損不能分離或分離需費過鉅者，各動產所有人，按其動產附合時之價值，共有合成物。

前項附合之動產，有可視為主物者，該主物所有人，取得合成物之所有權。

第八百十三條 動產與他人之動產混合，不能識別或識別需費過鉅者，準用前條之規定。

第八百十四條 加工於他人之動產者，其加工物之所有權，屬於材料所有人。但因加工所增之價值，顯逾材料之價值者，其加工物之所有權，屬於加工人。

第八百十五條 依前四條之規定，動產之所有權消滅者，該動產上之其他權利，亦同消滅。

第八百十六條 因前五條之規定，喪失權利而受損害者，得依關於不當得利之規定，請求償金。

第四節 共有

解 原告就物或權利提起確認為己獨有之訴，法院認為兩造共有者，應將其訴駁回。(28院一九五〇)

第八百十七條 數人按其應有部分，對於一物有所有權者，為共有人。

各共有人之應有部分不明者，推定其為均等。

解 典業公會出資建設之會所，原出資人雖均業，如其建設之目的或規約並無特別表示，則該會所自應仍歸屬於原出資人，而現組織之典業同業公會，不得向其保管人請求騰交。(25院二四五一)

判 兄弟合居之時，如果各有相當財產，則嗣後之致富，苟無特別原因，即應認為原產所滋生，而令其子孫按股分受。(3上三六六)

判 祖遺地產，苟未有分析承受之證憑，或歷久平穩公然占有之事實，則於法亦應推定其為共有。(3上五九八)

判 土地房屋應認爲各別之不動產，故各土地共有
人如於共有地上自行建築房屋者，該房屋仍應屬於
建築人所有，而不得視爲共有財產。(3上八九二)
判 共有人中一人或數人之應有部分消滅者，他共
有人之應有部分即因之擴充。(3上二二〇七)

判 遺產未經分析，而應受分析人尚同居共財者，
則所有產業如不能證明其爲個人私有之產，自不得
不認爲共有財產。(4上四八)

判 父母生前，其子之置有私產，自爲法所不禁。
而長子長兄出名購置公產，亦爲尋常所有。故用長
兄一人名義置產，不得即謂爲私置。(4上一三五
一)

判 在家產未分析以前，凡家長以自己名義或以姓
氏及一家公共堂名置買之產業，儼非有確切證據，
自不得即爲家長一人之私產。(4上一四四一)

判 關於共有之應有部分，若無特別意思表示時，
本可推定其爲同等。(8上一六〇)

判 遺產若非一人獨有，而爲兄弟四人所共有，按
之共有原理，共有人死亡無繼承人者，其應有部分
應屬於其他共有人。(8上九九)

判 未析產之兄弟，在同居共爨時積有家財者，即
令有積有係出於兄弟中一人之力，或於兄弟中有多
寡之不同，苟未能證明其初時即有據爲私行之意思
與事實，則在法律上應推定爲共有。此項事實，在
有反證前，毋庸舉證。(15上一八六五)

判 各共有人之應有部分不明者，民法第八百一十
七條第二項固推定其爲均等，惟各共有人之應有部
分通常應依共有關係發生原因定之，如數人以有償
行爲對於一物發生共有關係者，除各共有人間有特
約外，自應按出資比例定其應有部分。(29上一〇
二)

第八百十八條 各共有人按其應有部分，對於共有物
之全部，有使用收益之權。

第八百十九條 各共有人得自由處分其應有部分。

共有物之處分變更及設定負擔，應得共有人全體之
同意。

判 共有人之私債，祇應就該所有部分執行，無侵
及他人共有部分之理。(8統九四三)

解 丙就與甲乙共有之房地未得甲乙同意，私擅設
定抵押權，無論該房地會否爲所有權保存登記，其

抵押行為均不能有效。惟該房地如非基於共同關係而共有，則內雖得依民法第八百十九條第一項處分其應有部分，但不得為抵押權之標的物。(25院一五六)

判 共有財產非經共有人全體之同意，不得由共有人之一人或數人自由處分。若竟無共有人之同意，而與他人締約讓與其財產者，則該契約對於該共有人不發生效力，相對人僅可依據債權法則對於不履行之締約人，要求追還定銀或損害賠償。(3上七八)

判 凡物權之移轉設定，苟非有完全處分權之人，為法律上有效之意思表示者，則不生物權法上之效力。是故共有人不得他共有人之同意，而逕以其共有物之全部供債權之擔保，為設定物權之行爲者，其無設定物權之效力自無疑義。雖債權人之取得此項擔保物係屬善意無過失，然既無正當之權源，亦不得主張物權之取得。(3上二三四)

判 共有人間有互相代理之特約，或雖無明白之特約，而依歷久相互間之關係可以認其代理者，則雖共有人一人就共有物爲處分，而其處分行爲亦不得

謂爲無效。(3上一二二四)

判 共有物之共有人，雖未嘗不可將其共有物之應有部分(持分)讓與他人，而不能因以變更其物之共有狀態。是故共有人中之一二人，若不能得他共有人全體之同意，而擅以其物之特定部分，自爲處分者，其行爲即害於他共有人，於法難認爲有效。

(4上七)

判 共有人之於共有物，不得他共有人同意，不能爲變更行爲。(4上一二五二)

判 共有之地，除共有人有特別規約外，須經共有人全體同意，始可爲有效之處分。(4上一二八三)

判 各分別共有人對於分別共有物得自由處分其應有部分，故凡各分別共有人，將其應有部分讓與他人或以供擔保之用，不問他分別共有人是否已經同意，其行爲均屬有效，他分別共有人不得因共有關係出而干涉。(4上一〇三二)

判 共有人於不害他共有人之權利範圍內，得行使其權利。故共有人之一人不得他共有人之同意，雖不能對於共有物加以變更或爲其他處分，而就自己應有之部分以爲處置，則固屬其自由。(5上一二二)

判 共有財產除有特別法令或習慣法則外，非經共有人全體之同意，固不得處分。惟同意與否，不僅以處分該產之約據形式上，曾否表示爲斷，苟有其他明確之事實足以證明他共有人已經爲明示或默示（有消極動作）之同意者，則共有人一人或數人之處分行爲，仍不能不認爲有效。（5上四八三）。

判 共有物之處分，非經各共有人全體同意，不得爲之。故因共有人中一部分之私擅處分，致共有物不能回復原狀者，則對於未經同意之共有人，應依侵權行爲原則負損害賠償之責。（5上九六七）

判 共有財產，非經共有人全體之同意，固不得處分。惟共有人中之一人先經他共有人同意，授以代行使處分之權者，則其後該共有人根據他共有人之授權行爲，而就共有財產與第三人締結讓與物權之契約者，自屬完全有效，他共有人即不得復行告爭。（6上八一）

判 共有人中一人或數人若未經全體共有人同意，專擅處分共有物者，其處分行爲除在債權法上得有相當效力外，不能生移轉物權之效力。惟法律行爲之同意，不必限於行爲時爲之，若就契約成立於事

前預示或事後追認，均在有效之列。（6上九七八）

判 共有人中之一人有代理全體或一部共有人之權者，其所爲之同意與各該共有人所自爲者，有同一之效力。（6上九九三）

判 家族中一人僅以自己名義，對於各人負有債務者，自不得以共有財產之全部供清償。惟其負債之行爲若係代理全家族，則此項債務本應由家族全員負責，債權人就其共有未分之產之全部請求執行，自非法所不許。（7上四五七）

判 共產之兄弟共同負有債務，而由一人出名者，若債權人對於其出名人請求全部債務之清償時，則其出名人自應以所占之共同財產爲全部之清償，不容以債務應分擔爲推諉。（7上五一九）

判 凡共有財產未分析前，共有者一人或數人，就該共有財產設定擔保物權時，雖未經他共有人之同意，而他共有人之有代理處分權者，已經有同意之表示，則其物權契約，仍應發生效力。（7上五五七）

判 共有人中一人，以曾經合法當給他人之共有財產併行擔保，自向當主新借款項者（即就全部擴張

擔保之範圍），是爲處分行爲，非經他共有人之同意或追認，不能有效。（8上二六）

判 各共有人非有他共有人全體之同意，固不得就該共有物爲處分及變更之行爲。惟歷來管理家事之人，於概括的委任範圍內本有代理家族處分共有家財之權，故其處分共有家財之目的，如在概括的委任範圍以內，即無須逐一得各族人之同意。（8上一二六八）

判 處分共有物，未得共有人全體之同意，依法既不生物權移轉之效力，則未同意人對於處分所得物價，自不負代償之義務。（12上九六〇）

判 共有財產非得共有人全體同意，自不能擅爲處分。（17上六八四）

判 共有人中一人或數人未經全體共有人同意，專擅處分共有物者，其處分行爲固不生物權之效力。惟法律行爲之同意，不必限於行爲時爲之，若於事前預示或事後追認者，不得謂爲無效。（17上一〇一四）

判 共有財產非經共有人全體之同意，不得由共有人之一人或數人自由處分，若無共有人之同意而與

他人締結買賣財產之契約者，則該契約自不得認爲有效。（18上六七六）

判 共有財產未分析前，共有人一人或數人未得他共有人同意，擅爲處分，自非有效。（18上八六二）
判 共有之一人指共有物爲己有，私擅典押，無論其相對人是否善意，不生物權法上之效力。（18上一九一二）

判 共有財產固非得全體共有人之同意不得私擅處分，惟同意與否，不僅以處分該財產之約據形式上會否表示爲斷，苟有其他明確之事實足以證明他共有人已經爲明示或默示之同意者，則共有人中一人或數人之處分行爲仍不能不認爲有效。（19上九八一）

判 共有人中一人處分共有物，非其他共有人共同處分者，必事前爲他共有人之同意或得其事後之追認，其處分行爲始能有效。（19上二〇一四）

判 處分共有物固應得全體共有人之同意，但因共有人衆多，苟願開會議依多數之議決，經各共有人均舉有代表到場預議者，自應遵從議決，不得事後翻異。（19上二〇八）

判 共有財產非經共有人全體同意，不得由共有人之一部份自由處分。(19上二四〇一)

判 共有物之處分，應得共有人全體之同意。(20上三三三)

判 共有物之處分固應得共有人全體之同意，但共有人之一人自由處分其應有部分，原非法所不許。

(20上一七四〇)

判 管理家務之人處分共有財產，能否即認為代表全家之行爲，仍應以其處分家產有無必要用途，即是否用以清償公共負擔之費用爲斷。(20上一八八八)

判 管理家務之人因清償公共負擔之費用，而處分其家產之全部或一部者，其他共有人除於處分當時表示異議外，固不得於事後以無權處分爲理由，主張其代理處分之不當。(20上一三二〇四)

判 債權人就債務人與人共有之物，祇得扣押債務人之應有部分，不得扣押共有物之全部或一部。(22上八〇五)

第八百二十條 共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。

共有物之簡易修繕及其他保存行爲，得由各共有人單獨爲之。

共有物之改良，非經共有人過半數，並其應有部分合計已過半數者之同意，不得爲之。

判 共有人之一人管理共有物所收取之收益，應交還共有人全體，不能獨自利得。(3上四一)

判 共有財產之管理方法，如當事人有爭執者，應斟酌各共有人全體意思定之。(5上三〇五)

判 保存共有物之行爲，縱僅少數共有人單獨行之，亦不得謂其行爲爲不當。(7上一〇九六)

判 共有財產之管理，應依各共有人間之協議定之。如關於其管理，共有人間歷有成例，可認爲各共有人有所協定者，自可依其成例辦理。(7上一七四)

判 共有人得單獨爲保存行爲，告贖係保存行爲之一，非處分行爲可比。(19上九)

判 通常許各共有人就共有權利全部單獨爲保存行爲者，原以此項行爲多於共有人全體有利，足以推定其合於全體之公意。若爲此項行爲而於共有人間有利害相反，或並非公意之爭執，則能否許各共有

人單獨爲之，在實體法上已應另行審究。(15上—七九九)

判 共有物之管理人不能自由處分共有物，若未經共有人全體同意，擅自處分，其處分行爲不能生移轉物權之效力。(17上—二七九)

第八百二十一條 各共有人對於第三人，得就共有物之全部，爲本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得爲共有人全體之利益爲之。

解 爲訴訟標的權利非數人共同不得行使者，固須數人共同起訴，原告之適格始無欠缺。惟民法第八百二十一條規定各共有人對於第三人得就共有物之全部爲本於所有權之請求，此項請求權既非必須由共有人全體共同行使，則以此爲標的訴訟，自無由共有人全體共同提起之必要。所謂本於所有權之請求權，係指民法第七百六十七條所規定之物權的請求權而言，故對於無權佔有或侵奪共有物者請求返還共有物之訴，對於妨害共有權者請求除去妨害之訴，對於有妨害共有權之虞者請求防止妨害之訴，皆得由各共有人單獨提起。惟請求返還共有物之訴，依民法第八百二十一條但書之規定，應求爲命被告

向共有人全體返還共有物之判決，不得請求僅向自己返還。至債權的請求權例如共有物因侵權行爲而滅失毀損之損害賠償請求權，固不在民法第八百二十一條規定之列，惟應以金錢賠償損害時(參照民法第一百九十六條第二十五條)，其請求權爲可分債權，各共有人僅得按其應有部分請求賠償，即使應以回復原狀之方法賠償損害而其給付不可分者，依民法第二百九十三條第一項之規定，各共有人亦得爲共有人全體請求，向其全體爲給付，故以債權的請求權爲訴訟標的之訴訟無論給付是否可分，各共有人均得單獨提起。以上係就與第三人之關係言之，若共有人中之一人越其應有部分行使所有權時，他共有人對行使物權的或債權的請求權並得單獨對之提起以此項請求權爲標的之訴，尤不待言。(28院一九五〇)

解 民法第八百二十一條之規定，於公同共有不適宜用之。(32院二四八八)

判 共有人得就共有物全部，而爲所有權之請求。(17上—二七)

判 依民法第八百二十一條之規定，各共有人對於

第三人得就共有物之全部爲本於所有權之請求。此項請求權，既非必須由共有人全體共同行使，則以此爲標的之訴訟，自無由共有人全體共同提起之必要。所謂本於所有權之請求權，係指民法第七百六十七條所規定之物權的請求權而言。故對於無權占有或侵奪共有物者請求返還共有物之訴，得由共有人中之一人單獨提起，惟依民法第八百二十一條但書之規定，應求爲命被告向共有人全體返還共有物之判決而已。(28上二三三六)

判 民法第八百二十一條之規定，於公同共有不適用之。(29上四九四)

第八百二十二條 共有物之管理費及其他擔負，除契約另有訂定外，應由各共有人，按其應有部分分擔之。

共有人中之一人，就共有物之擔負爲支付，而逾其所應分擔之部分者，對於其他共有人，得按其各應分擔之部分，請求償還。

判 共有人相互間，非得他共有人同意，不得對於該共有物爲處分及變更之行爲，惟保存行爲固能單獨行之。其管理費用及其他負擔，如無特別訂定，

則應平均負擔。(2上二三五)

判 因清償共有物之擔負，而共有人之一人，對於其他共有人有債權者，得向其人或其繼承人請求清償。(4上二二七)

判 兄弟共有之商店分歸一人時，債該店嗣後所負債務與其他兄弟無涉，其於未分以前所負債務，仍應由各兄弟分任清償之責。兄弟間約明未分以前所負債務概歸分得之人負擔，在兄弟間之內部關係固非無效，而對於債權人則非依債務移轉之法則通知債權人得其同意，不能發生債務移轉之效力。(18上一六四五)

第八百二十三條 各共有人得隨時請求分割共有物。但因物之使用目的不能分割，或契約訂有不分割之期限者，不在此限。

前項契約所定不分割之期限，不得逾五年。逾五年者，縮短爲五年。

解 弟乙既隻身出外，未曾攜有家財，其個人經營所得即爲弟乙之私有，兄甲不能主張均分。(8統一〇八四)

判 共有財產除先有特別約定外，本可由共有人隨

時請求分析。(3上三五)

判 共有物業經分析者，各共有人於其所分得之部分即有單獨所有權。雖於分析時訂立不許出賣之特約，亦係債權性質，不能以之對抗第三人。(4上五三二)

判 共有人對於共有之標的物本有依法請求分割之權，自無無端禁其分割之理。(6上七四)

判 養贍財產之所有權仍屬於設定贍產之人，如係以共有財產為贍產，則被養贍人故後，當然應按股分析。(7上一三三六)

判 共有田畝如絕對不許分割，則有妨害該田畝之改良與融通，足以影響於社會上經濟之發展。故共有田畝即令向有不許分割之特約，若共有人因重要事由主張分割為有利益時，則該特約亦無不許變更之理。(18上一二四)

判 共有物雖得由共有人請求分析，但已經分析，並於分析時約定保留某部分，為各共有人公共之用者，嗣後非得各共有人全體之同意，自不得將該保留部分強求分析。(18上一九九)

判 共有物依其使用目的并非不能分割，而又未有

不分割之期約者，各共有人自得隨時請求分割。

(19上一八五三)

判 共有物分割請求權為分割共有物之權利，非請求他共有人同為分割行為之權利，其性質為形成權之一種，並非請求權。民法第一百二十五條所謂請求權，自不包含共有物分割請求權在內。(29上一五二九)

第八百二十四條 共有物之分割，依共有人協議之方法行之。

分割之方法，不能協議決定者，法院得因任何共有人之聲請，命為左列之分配：

一 以原物分配於各共有人。

二 變賣共有物，以價金分配於各共有人。

以原物分配時，如共有人中，有不能按其應有部分受分配者，得以金錢補償之。

判 共有財產人除當事人間別定辦法外，於分析數處不動產，若按數分配不得均平時，審判衙門得依照價值命當事人間為相當之找貼。若如是猶不得其平時，得因必要命變賣產業，得價均分。(3上一六九)

判 共有物之分析，得斟酌該共有物之價值及各共有人之利害關係，以定其標準。(3上八九二)

判 各共有人於分析共有物時，應按其應有部分爲分析準據。(3上二〇七)

判 凡家產苟經當事人協議分析有據，自應從其協議，法律無干涉之餘地。又雖非當事人協議，若其家長定有處置方法，或親族會議之結果，當事人相安無異者，均應以有協議論。(4上二〇二二)

判 凡共有財產各共有人，除有相當之特約外，得隨時請求劃分。如依共有物之性質確有不能劃分情形，或因劃分而其價格有損失之處，共有人中有不願劃分者，則或令其中共有人收買全部以價銀償給其他共有人，或出賣其共有物以價銀公同分配，要以維持公共利益爲準。又因分析所生之損失，自應由各共有人按股分擔不得偏枯一造。(4上二八九)

判 共有物分析之法，或剖分其原物，或由共有人中之一人收買全部，以買價分給其他共有人，或出賣其共有物，以其賣價共同分配，均應由當事人協議定之。協議不諧，則審判衙門自應按照應有部分之大小，斟酌各共有人之利益及共有物之性質，以

裁判定之。(5上六四)

判 因分析所生之費用，應由各共有人按股分擔。(5上六四)

判 分析共有財產之約，雖經合法成立，而依契約自由之法則，各當事人如經全體同意，原不妨廢止另訂。而一經另訂之後，除別有聲明外，其原約當然失其效力。(6上七八三)

判 共有人雖得隨時請求分析，而實行分析其共有之物必由各共有人公同議定。至某果否合意，並不專以寫立書據及是否到場爲斷，苟經事前協議或事後追認有據者，自不能謂爲無效。分析家產本應本於分析共有物之法則而行，至寫立分單時，業經到場之共有人，欲審究其對於該分單是否同意，自得以前會否簽押或他項代押之表示(如押印蓋章等)爲其重要之參證。(7上五七〇)

判 分析共有物於當事人協議不諧時，如當事人無特約，或共有人之不同意顯無理由者，得以裁判定之。(18上二九九)

判 共有物非有特種情形，各共有人固得隨時請求分割，但其分割須依共有人協議之方法行之。(19

上一〇〇四)

判 原判決雖謂共有物之分割應依共有人協議之方法行之，上訴人不得遽向法院訴請分割，然被上訴人主張西南角之田八十畝西北角之田三十畝均應歸伊所有，不願與上訴人分割，既為原判決所認定之事實，則兩造不能協議決定分割之方法已甚明顯，上訴人依民法第八百二十四條第二項訴請分割，尚非法所不許。(29上四七二)

判 裁判上定共有物分割之方法時，分配原物與變賣之而分配價金，孰為適當？法院本有自由裁量之權，不受任何共有人主張之拘束。(29上一七九二)

第八百二十五條 各共有人對於他共有人，因分割而得之物，按其應有部分，負與出賣人同一之擔保責任。

第八百二十六條 共有物分割後，各分割人應保存其所得物之證書。

共有物分割後，關於共有物之證書，歸取得最大部分之人保存之。無取得最大部分者，由分割人協議定之。不能協議決定者，得聲請法院指定之。

各分割人得請求使用他分割人所保存之證書。

判 現行法令官廳並無為人民保存契據之職務，如官廳不肯代為保存，而兩造又於交由公正第三人代為保管一層不能調協者，自應仍由兩造隨產分執，以符各自管理之實。(4上一七一〇)

第八百二十七條 依法律規定或依契約，成一共同關係之數人，基於其共同關係而共有一物者，為共同共有人。

各公同共有人之權利，及於公同共有物之全部。

判 公產依現行法例，固不以各自占有為共有權維持之要件。(2上三六)

判 數人公同承繼之營業，如尚未分析，或雖已定分析之約，而仍保持合夥營業之關係者，其營業財產自應仍作為數人公同共有，而關於其營業所生之債務，亦應為數人所同負擔。故其營業如有數個，則以甲營業之財產清償乙營業之債務，亦屬當然之事。(3上五三三)

判 同族之中設置公產以供一定用途者，其產業應視為有一定目的之公同共有財產，非經設置公產之各房全體同意，並有正當理由，不得變更其目的或處分其財產。至於該財產之收益，則應依設置目的

以經營各房共同之事業，惟各房因有正當理由不能共同經營者，於同一目的內得請求分析其收益額數獨立計畫。至其額數，自應以共同設置之房分爲標準，平均分析。(3上二二四四)

判 各房共同承繼尚未分析之財產，應屬各房所共有。(4上二四三四)

判 兄弟同居財產時所創之營業商號，若無特別證據證明爲兄弟中一人或少數人所獨有，應推定爲共同共有。(19上三三〇三)

判 兄弟雖尚舍居，如其營業財產是以證明其爲個人私有者，不能認爲各房共同共有。(19上三三〇二)

第八百二十八條 共同共有人之權利義務，依其共同關係所由規定之法律或契約定之。

除前項之法律或契約另有規定外，共同共有物之處分，及其他之權利行使，應得共同共有人全體之同意。

解 共同共有物未分割前，共同共有人中一人之債權人，雖不得對於共同共有物，聲請強制執行，而對於該共同共有人公同共有之權利，得請求執行。

(23院一〇五四)

解 以公同共有之財產爲訴訟標的，固應得公同共有入全體之同意，但不動產之公同共有入，若僅存甲乙二人，而甲又所在不明，事實上無從取得其同意，則乙就公同共有不動產之全部爲公同共有入全體之利益計，對於第三人爲回贖之請求，要雖謂爲當事人不適格。(23院一四二二五)

解 合族公同共有之遺產，因管理人之侵蝕而請求清算，依民法第八百二十八條第二項關於權利行使之規定，苟非另有約定或慣例，自應得公同共有入全體之同意。如僅由族中一人自行起訴，即難謂當事人爲適格。(27院一七一六)

解 院字第一四五一號之解釋係就同業公會建設之會所原有出資人者而言，來文所稱屠業公會所有之公產由於各屠業人之入會金，及該會年費月費餘款所購置，並無原出資之特定人，則此項公產屬之於公會，該會會員因剔除積弊，自得基於會員大會之議決，組織公產保管委員會而爲保管，與第一四五號所解釋者不同，自不得適用該解釋。(27院一七二二)

解 墓田墓廬，或墳地以外之合族共有山場，并非民事訴訟法第四十條第三項所謂有當事人能力之團體，其共有如係公同共有，依民法第八百二十八條第二項之規定，除定其公同關係之法律或契約另有規定外，固非得公同共有全體之同意不得由公同共有人中之一人起訴，惟既常置經營管理，則充任經營之公同共有人，能否單獨起訴，應解釋契約定之。(28院一九五〇)

解 民法第八百二十一條之規定，於公同共有不適用之。(32院二四八八)

判 祭田設定之方法雖有種種，而其管業權應自亡人死後即歸屬於後嗣共同享有，若因不得已情形，得由共同協議處分之。(2上八)

判 管田係屬其子孫共同享有，其權利性質，法律上本為一種之共有關係，故非經共同享有人之同意，無論何人不得就該祭田對他人擅為永佃關係之設定。(2上一一九)

判 族中公地，於不背族中規約之範圍內，族人皆有使用之權，若無繳納使用代價之規約或慣例，並毋庸負繳價之義務。惟將公地處分及公地上物處分

時，則應得多數族人之同意。如就公地經多數族人之同意，施以改良開闢，支出特別費用時，亦得許其享受特別之利益。(2上一二六)

判 共有財產除有特別法令外，非得共有人全體之同意，不得處分。祖先祭產為子孫所共有，其非一部分子孫所得私擅變賣，固不待言。即係當日創置此項祭產之人，一經捐出，亦已退處於共有人之地位，不能復有特別處分之權。(1上六六九)

判 祀產係共有性質，其所有權屬於同派之各房，自其維持祖先祭祀之宗旨言之，原期永遠保全不容擅廢，故凡設定祀產字據內例有永遠不得典賣等字樣。然查我國慣例，此等祀產，遇有必要情形（例如子孫生計艱難或因管理而生重大之糾葛），得各房全體同意時，仍得分析典賣，或為其他之處分行爲。此種慣例，並無害於公益，亦不背於強行法規，即現行律關於盜賣祀產之規定，意亦僅在禁止盜賣。所謂盜賣者，以無出賣權之人而私擅出賣之謂。如未經各房同意，僅由一房或數房主持出賣，固在盜賣之列。若已經各房全體同意，自不得以盜賣論。(4上七七二)

判 族人處分祖遺祭田，以共有物之常規言之，自當以得族人全體之同意，爲有效要件。惟依族中特定之規約，各房房長可以共同代理全體族人以爲處分，抑或各房房長集衆會議，可依族人多數議決以爲處分者，則依規約之處分行爲，雖未得族人全體同意，亦應認爲有效。(4上九七七)

判 房產既係同鄉會之公產，卽爲同鄉人所共有，斷非其中三數人所能擅自處分。(4上一四六三)

判 管理祠堂，乃子孫應盡之義務，均無開支薪水之理。(4上一五五八)

判 祀產係共有性質，其所有權屬於同派之各房，自其設定之宗旨言之，本期永遠保全，不容擅廢。(4上一七七二)

判 整田之性質，在現行法上亦屬公同共有，而非分別共有。在公同關係存續中(卽分拆以前)，原不準共有人之一人處分其應有之分。(4上一八一六)

判 祀產在現行法上雖以不可分爲原則，然遇有必要情形(例如子孫生計艱難或因管理而生重大之糾葛)，並得各房全體之同意時，仍准分析。此項必要情形，如已顯然存在，各房中仍有意圖自利，故

不表示同意者，審判衙門據其他房分之請求，亦得准其分析。(4上一八四九)

判 祭地爲公同共有性質，非遇有必要情形，經派下各房全體同意，或已有確定制決後，不准分析讓與，或爲其他處分行爲，違者其處分行爲無效。(4上一二六七)

判 同族爲供祭祀或其他一定用途所設置之公產，原則自非合族同意不能分析。但有特別情形，例如族人因公產之管理使用屢生爭執致不能完全達其設置之目的時，則爲維持同族之和平起見，審判衙門自可依當事人之請求，准予分析。(5上一四二〇)

判 凡未分家之兄弟共同承繼故父遺產，通常非得全體同意固不得私擅處分，然若由公認管理家務之人，因清償公共負擔之費用，處分其家產之全部或一部者，其他共有人除處分當時明白表示異議外，不得以無權處分爲理由，主張其代理處分爲不當。(6上一二七九)

判 共有人欲以他共有人之應有部分，歸諸共有人中之一人承買，仍非得他共有人之同意未便強行。(6上四五三)

判 闔族公同設置之祠堂，原係共有性質，於不背族中規約之範圍內，其族人固有使用之權。但其使用若爲規約所明禁，自未便任其違反。(9上七九七)

判 子孫全體同意砍賣祖塋樹木，固非現行律例之所禁，然私自砍賣，究所不許。(9上九〇三)

判 墳地內樹木在未與墳地分離以前，爲墳地之成分，當與墳地同論，經共有人全體之同意，始得處分。苟出賣墳樹，僅少數共有人出名，而無代理他共有人之權限，則該契約即屬根本無效。不但不得對抗他共有人，即在當事人間通常亦不發生履行或賠償損害之問題。不過該出賣人有使買主確信其有代理權之情形時，應適用無權代理之法則，仍許買主請求賠償損害而已。(15上九〇三)

判 公同共有之祖塋山地，各共有人能否進葬，應以向來有無進葬事例或特別規約爲斷，與通常處分公同共有物，概須得他共有人同意之情形不相同。(15上九六三)

判 族人處分祀田，就公同共有物性質而言，自以得族人全體同意爲有效。(17上一七九)

判 遺產既係公同共有，非經公同共有人全體表示贈與之意思，自屬不生效力，斷不能僅以共有人之一人贈與行爲，遂指爲全體共有人默認之理。(17上一二七)

判 族人處分祖遺塋田，除有特定規約，或習慣法外，非得族中共有人全體之同意不得處分。(17上一〇九)

判 族人處分祖遺祭田，固以得族人全體同意爲有效要件，惟依規約，得由族長房長或董事或多數議決以爲處分者，雖未得族人全體同意，亦應認爲有效。(18上三四)

判 塋地爲公同共有性質，非遇有必要情形，經派下各房全體同意，或有確定判決後，不准分析讓與或爲其他處分行爲。(18上一七一)

判 公同共有人未得共有人全體同意，雖無擅自處分共有物之權，然一共有人若係他共有人之家長，事實上確係以家長資格代表共有人全體所爲之法律行爲，則不能概謂爲無效。(18上一九六)

判 祀產雖在設定字據內，載有永遠不得典賣等字樣，但遇有必要情形，如得各房全體明示或默示之

同意，亦未始不可爲典賣之處分。(18上四七八)

判 合族共有之祀產，原則上固須族人全體之同意方能處分，惟依該處慣例，可由各房房長或多數族人議決代爲處分時，亦不能謂爲無效。(18上一四七三)

判 公同共有之合夥財產，依法非經全體合夥員之同意，不得處分。(18上一六一九)

判 按族人處分祖遺祭田，縱謂依地方習慣得從多數議決行之，然要必召集全體族衆予以與議機會。

(19上一八一八)

判 族人處分祭田，以共有物之常規言之，固當以得族人全體之同意爲有效。惟依族中特定之規約，各房房長可以代理該房以爲處分者，自亦應認爲有效。(19上一八八五)

解 公同共有物之處分及其他權利之行使，除其公同關係所由規定之法律或契約另有規定外，應得公同共有人全體之同意，非任何一人所得私擅處分。

(19上一四一八)

判 公同共有物之處分固應得公同共有人全體之同意，而公同共有人中之一人已經其他公同共有人授

與處分公同共有物之代理權者，則由其人以公同共有人全體之名義，所爲之處分行爲，仍不能謂爲無效。(23上一九一〇)

第八百二十九條 公同關係存續中，各公同共有人，不得請求分割其公同共有物。

判 闔族公同設置之祠堂原則上固不許請求分析，惟族中如有特別原因，積不相能終難維持共同關係者，審判衙門依當事人請求，得許分析祠產，自行建設。(4上一三三二)

判 同宗之人就宗祠之分合互有爭執，其意思無法可以一致者，爲維持公安公益起見，應准其分別建祠奉祀。(6上一〇七四)

判 數人因法律或契約公同結合經營某事，因而以某項財產爲其共有者，是爲公同共有。非待公同結合之關係消滅後，各共有人不得違反他共有人之意思，請求分析。若各共有人均願依法消滅此項公同結合，得以協議分析其共有物。苟協議不諧，得訴求法院判斷。(8上一五四三)

判 公同共有之關係雖發生於民法物權編施行前，但依物權編施行法第二條及民法第八百二十九條規

定，共同關係存續中，各共同共有人不得請求分割其共同共有物。(23上二三五八)

第八百三十條 共同共有之關係，自共同關係終止，或因共同共有物之讓與而消滅。

共同共有物分割之方法，除法律另有規定外，應依關於共有物分割之規定。

第八百三十一條 本節規定，於所有權以外之財產權由數人共有或共同共有者，準用之。

第三章 地上權

第八百三十二條 稱地上權者，謂在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木爲目的，而使用其土地之權。

解 水利權有準物權之性質，現行法既別無規定，故即準用第十一條地上權規定辦理。(9統一二四七)

解 茶桑雖係木本植物，惟依民法第八百三十二條之規定，僅以在他人土地上有竹木而使用他人之土地爲目的者，始稱爲地上權。若其目的在於定期收穫而施人工於他人之土地以栽培植物，則爲耕作。

其支付佃租而以永久爲目的者，依民法第八百四十二條第一項之規定，稱爲永佃權。若當事人間定有期限，則依該條第二項規定認爲租賃，適用關於租賃之規定。(21院七三八)

解 第三人對於執行標的物有地上權地役權永佃權抵押權者，其權利係存在於執行標的物之上，如該權利業依法登記，則無論在執行中執行後，均可追及物之所在而行使其權利，否則應由有爭執之人提起確認之訴。(26院一七六〇)

判 地上權之存續期間，現行法上並無最長期之限制。故當事人間以合意設定永久存續之契約，亦非無效。(4上九〇〇)

判 審判衙門對於地上權之設定行爲，並未定有期間者，爲定存續期間，固應就工作物之種類及一切情形予以酌量。(4上一五二七)

判 土地所有人爲他人設定使用其土地建造房屋之權利者，是爲地上權。地上權爲物權之一種，與債權法上所謂土地之租賃，其性質各不相同，即彼此不容混視。(5上一二二一)

判 關於地上權之存續期間，在現行法令上尚無明

文之規定。若該地亦無關於此項事實之習慣法則，則本院以爲地上權之存續期間，以其權利自身之性質言之，其期間決不宜過促，故於此酌定當租之期間。在以建造房屋爲目的設定地上權者，則推當事人設定之意思自應以設定之字據成立時預計建造之房屋得以利用之時期以爲標準。例如當事人於設定地上權時，預定爲建築磚瓦房屋，則預計得以利用之時期長，即存續期間亦應長。反是，若預定建築草房或土房，則預計得以利用之時期短，則存續期間亦應短。執此以定地上權存續之時期，適合於當事人設定時之意思。(5上二二二)

判 約內雖有借地不拆房之限制，而修蓋多寡，則純屬地上權人之自由。故修後如經自然倒塌者，是否重修，原非地主所得干涉，即無請求賠償之可言。(7上一四六五)

判 地上權得對抗後買該地之買主，不容後之買主加以限制。(8上八三八)

判 稱地上權者，謂以在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木爲目的而使用其土地之權，固爲民法第八百三十二條所明定。但承租他人之土地建築

房屋之租賃權，亦係在他人土地上有建築物而使用其土地之權。故在他人土地上有建築物而使用其土地之權究爲地上權抑爲租賃權，應觀察地上權與租賃權在法律上種種不同之點解釋當事人之意思，予以判定，不得僅以在他人土地上有建築物之一端，遂認爲地上權。(29混上一〇一)

第八百三十三條 第七百七十四條至第七百九十八條之規定，於地上權人間，或地上權人與土地所有人間，準用之。

判 地上權爲物權之一種，依法得以對抗第三人，無論業主更換何人，當然得以存在，不受影響。(18上六五一)

第八百三十四條 地上權未定期限者，地上權人得隨時拋棄其權利。但另有習慣者，不在此限。前項拋棄，應向土地所有人以意思表示爲之。

解 查地上權本不因工作物之滅失而消滅，果如來函所述不定期間之地上權該地方確有永久存續之習慣，自得從其習慣。(18院一五)

第八百三十五條 有支付地租之訂定者，其地上權人拋棄權利時，應於一年前通知土地所有人，或支付

未到支付期之一年分地租。

解 按地上權之地租，與租賃契約之租金，固屬不同，然就其因使用土地，而支付金錢爲對價之點言之，則二者實相類似。故關於民法第四百四十二條之規定，於地上權地租之增加，亦應類推適用。

(22院九八六)

第八百三十六條 地上權人積欠地租，達二年之總額者，除另有習慣外，土地所有人得撤銷其地上權。前項撤銷，應向地上權人以意思表示爲之。

解 按在他人土地，建築房屋，其所生法律上之效果，當視契約之內容分別認定。……如爲地上權，則其撤銷原因，以有民法第八百三十六條之情形爲限，不因工作物之滅失而消滅。但地上權人亦不得藉口該地習慣，對於使用之土地而主張所有。(20院五三六)

判 地上權於有民法第八百三十六條所定情形時，土地所有人雖得撤銷之，而其設定地上權之物權契約，要無請求解除之可言。(21上四七六)

第八百三十七條 地上權人縱因不可抗力妨礙其土地之使用，不得請求免除或減少租金。

第八百三十八條 地上權人得將其權利讓與他人。但契約另有訂定或另有習慣者，不在此限。

判 地上權人，於其權利存在之期中，非有特別約定，自無禁止其將地上權讓與第三人之理。(5上一二一一)

判 地上權人雖得爲地上權之讓與，而該地基之土地所有權，則決非地上權人所得處分。且所讓與之地上權，亦祇於地上權之存續期間限度內得爲有效之移轉，而於地上權存續期滿後，該地上權仍應依法消滅。(5上一二一一)

第八百三十九條 地上權消滅時，地上權人得收回其工作物及竹木，但應回復土地原狀。

前項情形，土地所有人以時價購買其工作物或竹木者，地上權人不得拒絕。

判 借地權人於借地權消滅時，得收回其於土地上所設置之工作物。若土地所有人聲明願意購買，則須提出時價，借地權人亦不得無故拒絕。(4上一五七)

第八百四十條 地上權人之工作物爲建築物者，如地上權因存續期間屆滿而消滅，土地所有人應按該建

建築物之時價爲補償。但契約另有訂定者，從其訂定。

土地所有人，於地上權存續期間屆滿前，得請求地上權人於建築物得使用之期限內，延長地上權之期間。地上權人拒絕延長者，不得請求前項之補償。

判 占有人於其占有土地所建築之房屋，土地所有人雖得請求拆去，然依其情事，可認土地所有人依占有者請求償以相當費用，而將房屋收歸已有，實與請求拆去房屋可得全然同一之利益者，若土地所有人必使占有人拆去房屋，以損其價格，自不得謂非權利之濫用。(15上六一〇)

判 地上權因存續期間屆滿而消滅者，除契約另有訂定外，地上權人固得依民法第八百四十條第一項之規定，請求土地所有人按建築物之時價爲補償。但地上權因解除條件成就而消滅者，不在同條項規定之列，地上權人自無請求土地所有人收買建築物之權。(22上四二)

第八百四十一條 地上權不因工作物或竹木之滅失而消滅。

解 權本不因工作物之滅失而消滅，果如來函所述不定期間之地上權該地方確有永久存續之習慣，自得從其習慣。(18院一五)

解 按在他人土地，建築房屋，其所生法律上之效果，當視契約之內容分別認定。：：如爲地上權，則其撤銷原因，以有民法第八百三十六條之情形爲限，不因工作物之滅失而消滅。但地上權人亦不得藉口該地習慣，對於使用之土地而主張所有。(20院五三六)

第四章 永佃權

判 土地所有人將其土地所有權讓與於他人時，永佃權並不因此而受影響。(21上一五二〇)

判 民法第四百四十二條之規定，於永佃權佃租之增減應類推適用。(28上四八九)

第八百四十二條 稱永佃權者，謂支付佃租永久在他人土地上爲耕作或牧畜之權。

永佃權之設定，定有期限者，視爲租賃，適用關於租賃之規定。

解 永佃權人苟於所佃之地，就用法不爲有害土地

之變更，並原約又無限制者，應准佃權人自由改種。惟如果因改種致地主所分之利益比較獨少，當然可以前後收益為比例，請求增給（增利理由）。至其改種是否有害土地之用法，係事實問題，自應查明實際情形，公平審斷。（9統一三〇二）

解 茶桑雖係本本植物，惟依民法第八百三十二條之規定，僅以在他人土地上有竹木而使用他人之土地為目的者，始稱為地上權。若其目的在於定期收穫而施人工於他人之土地以栽培植物，則為耕作。其支付佃租而以永久為目的者，依民法第八百四十二條第一項之規定，稱為永佃權。若當事人間定有期限，則依該條第二項規定視為租賃，適用關於租賃之規定。（21院七三八）

解 第三人對於執行標的物有地上權或役權永佃權抵押權者，其權利係存在於執行標的物之上。如該權利業依法登記，則無論在執行中執行後，均可追及物之所在而行使其權利，否則應由爭執之人提起確認之訴。（26院一六七〇）

解 原呈所稱之杜頂，係支付頂價於土地所有人，以為買受永佃權之價金，而出土地所有人為之設定

永佃權。（32院二五四九）

判 莊頭壯丁名目，即屬佃權關係之發生。（2上九三）

判 佃權之成立，應具有一定之要件，習慣上亦即有一定之標準，不能以原根據內無永佃字樣，即可斷定為非佃權。（2上一三七）

解 永佃關係本屬物權性質，故其所訂特約如不能解釋為有一定期間，或已聲明為永久者，則法律上既無最長期之期限，即得永遠存在。（2上一〇）

判 佃權本係物權性質，無論業主更換何人，當然永久存在，不受影響。（3上一三五）

判 佃權之存在，已為現行法律所明認，而其是否佃權，抑係通常租賃權，自應視當事人間契約之內容以為斷。（3上六八八）

判 租佃旗地之習慣，常有地主於佃權外復就該地收租之權利設定質權（權利質），以擔保佃戶之債權者（此時大都於質權存續期內減免佃租），既係於佃權之外另就收租權利設定典質權，雖契內載有錢到許贖字樣，亦僅能認為典質權因之消滅，不能遽視為承認該地主即有收回地畝不許佃種之權。（3上

九七九)

判 物權法理，佃權人於其權利存續期間內，除設定行為禁止或有特別習慣，得爲耕作牧畜等行爲。

(4上四四四)

判 現行法令，關於佃權之存續期間，並無明文限制，則審酌我國現在適當之條理，當事人於設定當時既已訂明永遠存續者，若遽行請求消滅權利，或減縮期間，於法既無根據，卽不認爲正當。(4上五〇一)

判 當事人於設定佃權時，已訂明永遠存續者，日後若因經濟狀況之變更，足認爲原約租額太輕，設定人原無妨以該鄰近地方爲標準，向佃權人爲增租之請求。(4上五〇一)

判 佃權之存在期間，在現行法上並無最長期限之制，故依當事人之約定，或各該地之習慣，自得使之永遠存在。(4上八三三)

判 所有權與佃權爲各別之物權，所有權移轉，佃權當然不能消滅。故如以所有權讓與他人，並與讓受人爲消滅佃權之契約者，其契約不能對於佃權人生效，白不待言。卽因該契約履行之不能致讓受人

受有損害者，亦祇許讓受人向讓與人請求賠償，斷無令讓與人賠償佃權人而將佃權消滅之理。(4上一一七)

判 官地之原佃，莊頭不得無故增租撤佃，爲官田章程之所明認，亦並無一定佃種之年限。(4一六五四)

判 旗地佃戶，依戶部則例所載，地雖易主，不得增租奪佃。則佃戶享有此項利益，自不能因該地改歸民人所有，或已經升科，卽予剝奪。(4上一七三一)

判 租契雖無永遠耕種明文，然經載明佃戶不願或不能耕種時，乃將地交回，而除拖欠租糧外，並未附有何項解約之條件，其爲佃權之設定，亦自顯然無疑。(4上一二五〇)

判 帶地投旗之關係，徵諸前清舊例，與圈地性質大略相同。其地之原所有人雖已喪失其所有權，而仍得有永佃之權利。此項佃權，苟非有法律上原因已歸消滅或已移轉於他人，自可傳之子孫，爲遺產之一種。(5上七九二)

判 佃權之發生，原不限於佃戶佃墾之一端，在現

行法上既無五十年最長期之限制，地雖易主，亦不許無故撤回。(7上二二六五)

判 開墾該地之佃戶，自可照常耕種，無虞新業主之無故奪佃。即或退地不種，而因開墾所出之有益費用，亦可依法請求返還。(8聲七四)

判 佃權之設定，固不必盡出於地主收有押租之原因，而就民糶地畝設定佃權者，與旗地永佃關係發生之原因雖有不同，要難謂旗地以外之地畝不能有此項權利關係之存在。(8上三七七)

判 歷久耕種旗地之佃戶，應推定其有佃權。(18上二一七七)

判 佃權之發生原不限於佃戶佃墾之一端，苟有歷久慣行之事實足以認定有佃權之存在者，依法應予保護，雖地已易主，亦不許新業主無故撤回。(19上八五六)

判 人民佃種旗地，地雖易主，不得無故奪佃，爲法例所明定。此項規定明認現種旗地之人爲有永佃權。莊頭既係前清王公府第經征租項之人，凡在莊頭管理下之王府園地若無相當之反證，即應推定其佃權屬於現種該地之人，不屬於莊頭。(19上二〇

一一)

第八百四十三條 永佃權人得將其權利讓與他人。

解 佃權依習慣既可由承佃人自由杜絕，自可查照執行不動產以外財產之成例，將該權供執行。惟不得另加限制，或其他不利於業主。(6統五六八)

解 清理不動產典當辦法專爲清理土地房屋之典當而設，永佃權之抵當，法令既無明文，自不能遽行援用。(6統六二八)

判 佃權人對於自己之佃權，除與地主有特約外，自得自由處分，毋庸受地主之干涉。(2上一四〇)

判 佃權人於權利之存續期間內，得將其權利轉讓於人。(4上一二五二)

判 典賣永佃之權，本屬佃權人自由，不得以之爲撤回之原因。(4上一二〇二)

判 永佃權在民法上有得爲抵押權標之物之明文，而無得爲典權標之物之規定，永佃權人就其永佃權設定典權，自屬無效。惟當事人之真意係在基於買賣契約讓與永佃權，而其買賣契約訂明出賣人得還返其所受領之價金買回其永佃權者，雖誤用出典之

名稱，亦應認爲出賣人，於買賣契約保留買回之權利。(28上九九六)

第八百四十四條 永佃權人因不可抗力，致其收益減少或全無者，得請求減少或免除佃租。

第八百四十五條 永佃權人不得將土地出租於他人。

永佃權人違反前項之規定者，土地所有人得撤佃。

判 當事人間訂定永遠存續之租佃契約，苟具備其他之契約成立要件，即不得遽謂爲無效。惟當事人間訂立此種契約，往往以經濟上通常狀況爲決定意思之基礎，而事後發生之特別情形，則有非所預期者，自應本於解釋當事人意思之法則，以適合於公益爲條理，而予以適當之判斷。故當事人立約之初，雖泛言永久不得增租奪佃，如係有法律上正當理由，仍可認一方有解約(如佃戶欠租之類)或增租(如經濟情形確定大變動之類)之權利。(3上七〇八)

判 凡因特別法令習慣，或當事人間之特約，於他人土地上享有佃權者，應以其備該法令習慣或特約所認許之撤佃原因時，地主有主張撤佃之權。(6上一四三七)

判 永佃權非有法定撤佃原因，土地所有人不得撤佃，此按諸永佃權之性質及法律規定撤佃原因之本旨，殊無疑義。民法既未規定土地所有人得因收回自耕而撤佃，土地法施行法第四十二條所舉土地法關於耕地租用各條之準用於永佃權者，又無第一百八十條第三款在內，土地所有人自不得以收回自耕爲撤佃之理由。(28上一〇三〇)

第八百四十六條 永佃權人積欠地租，達二年之總額者，除另有習慣外，土地所有人得撤佃。

解 查地主提出自種憑證，許其撤佃，戶部則例本有明文。惟該則例祇適用於旗地(本院判例亦專就旗地而言)，於一般永佃民地並不適用。至關於一般佃地之欠租，應至如何程度始准撤佃，本院亦有先例(二年上字一四〇號)。惟既經業主有效撤佃之後，若佃戶補清欠租，不經業主同意，即可回復佃權，殊於土地之移轉，經濟之流通，以及權利之效用等，多有窒礙。即使有此習慣，亦應認爲有背公益，不能採用。(9統一二三二)

解 因撤佃結果，業已別有不當利得時，亦得依法另行辦理。(9統一二三二)

解 欠租固爲消滅佃權之一，其欠租在二年以上，有意抗欠，顆粒不交者，自許撤佃。（10統一六四五）

判 佃權消滅之原因雖不一端，而如交租年分，不按原約或裁判所定租額交租者，即可舉爲一例。（2上一四〇）

判 凡因佃權人不交租而奪其佃者，如於約定權利之初，即給有一定之價額（押租等），則應由地主返還之。若係因買賣等原因由佃戶取得永佃之權者，倘無特別習慣及特別情形，地主應照給其取得權利時所費對價之額。（2上一四〇）

判 當事人間訂定永遠存續之租佃契約，苟具備其他之契約成立要件，即不得遽謂爲無效。惟當事人間訂立此種契約，往往以經濟上通常狀況爲決定意思之基礎，而事後發生之特別情形，則有非所預期者，自應本於解釋當事人意思之法則，以適合於公益爲條理，而予以適當之判斷。故當事人立約之初，雖泛言永久不得增租奪佃，如係有法律上正當理由，仍可認一方有解約（如佃戶欠租之類）或增租（如經濟情形確定大變動之類）之權利。（3上七

〇八）

判 欠租，盜典，苟其事實一度發生，則其撤佃原因，即一度成立。不能以佃戶允爲補繳或贖回，即可謂其原因消滅，而得拒却業主撤佃之主張。（4上三八九）

判 佃權人屢經催告，仍怠於支付佃租者，地主得令其退佃。（4上五八一）

判 民人佃種旗地，若佃戶實係欠租，固可令其撤佃退地。惟旗地佃戶對於所佃地畝，視同己業，輾轉兌佃，均有兌價，若驟行撤佃，則不特佃戶之兌價無端損失，而地主一造，從前僅有受制限之所有權，一變而得爲該地之完全使用收益，自無此理。故地主欲消滅佃戶之佃權，自非給以相當之對價補償不可。（4上一七三二）

判 佃戶欠租之有事實，成爲撤佃之原因者，亦自有限制。在地主故意不肯收租，以致佃戶未能繳納者，地主固不得據以主張撤佃。即令佃戶因一時水旱天災以致滯納，並非存心措欠者，亦自不得爲奪佃之原因。（4上一七三二）

判 因涉訟以致無從交租，與通常無故延欠者究不

相同，業主不得據以主張撤回。(8上五〇五)

判 設定佃權若有短稜等情事，亦足成立撤回之原因。(18上二二〇八)

判 永佃權非有法定撤回原因，土地所有人不得撤回，此按諸永佃權之性質及法律規定撤回原因之本旨，殊無疑義。民法既未規定土地所有人得因收回自耕而撤回，土地法施行法第四十二條所舉土地法關於耕地租用各條之準用於永佃權者，又無第一百八十條第三款在內，土地所有人自不得以收回自耕為撤回之理由。(29上二〇三〇)

第八百四十七條 前三條之撤回，應向永佃權人以意思表示為之。

第八百四十八條 第八百三十九條之規定，於永佃權準用之。

第八百四十九條 永佃權人讓與其權利於第三人者，所有前永佃權人對於土地所有人所欠之租額，由該第三人負償還之責。

第八百五十條 第七百七十四條至第七百九十八條之規定，於永佃權人間或永佃權人與土地所有人間，準用之。

第五章 地役權

第八百五十一條 稱地役權者，謂以他人土地供自己便宜之用之權。

解 第三人對於執行標的物有地上權地役權永佃權抵押權者，其權利係存在於執行標的物之上，如該權利業依法登記，則無論在執行中執行後，均可追及物之所在而行使其權利，否則應由有爭執之人提起確認之訴。(26院二六七〇)

判 以通行為目的之地役權，乃因供自己土地之利益，而由自己土地通行他人土地之謂。其舍通行他人土地以外有無可以通行之處，即其通行他人土地是否出於必要情形，則在所不問。第須經被通行地之所有人允許，而依設定行為，方能取得其權利。(5上七七)

判 通行地役權如係因設定行為而取得，則其通行於他人之土地，是否出於必要情形，則在所不問。(19上七九四)

第八百五十二條 地役權以繼續並表見者為限，因時效而取得。

第八百五十三條 地役權不得由需役地分離而為讓與或為其他權利之標的物。

第八百五十四條 地役權人因行使或維持其權利，得為必要之行為。但應擇於供役地損害最少之處所及方法為之。

第八百五十五條 地役權人因行使權利而為設置者，有維持其設置之義務。

供役地所有人得使用前項之設置。但有礙地役權之行使者，不在此限。

前項情形，供役地所有人，應按其受益之程度，分擔維持其設置之費用。

第八百五十六條 需役地經分割者，其地役權為各部分之利益，仍為存續。但地役權之行使，依其性質，祇關於需役地之一部分者，僅就該部分仍為存續。

解 依法設定之地役權，不因該需役地之所有權移轉而變更，其效力除有法定消滅原因外，自得繼續享用。(10統一五三三)

第八百五十七條 供役地經分割者，地役權就其各部分，仍為存續。但地役權之行使，依其性質，祇關

於供役地之一部分者，僅對於該部分仍為存續。

解 依法設定之地役權，不因該供役地之所有權移轉而變更，其效力除有法定消滅原因外，自得繼續享用。(10統一五三三)

第八百五十八條 第七百六十七條之規定，於地役權準用之。

第八百五十九條 地役權無存續之必要時，法院因供役地所有人之聲請，得宣告地役權消滅。

第六章 抵押權

解 債務人依當地習慣，以所負債額作為不動產賣價，與債權人訂立買賣契約，既不移轉占有，并約明於一定期限內備價回贖，則此種契約名為買賣，實係就原有債務設定抵押權，而以回贖期間為其消償之期間，此與附期限之買賣有別，自應受民法第八百七十三條第二項之限制，縱令屆期不贖，亦不發生所有權移轉之效力。(28院一八三三)

第八百六十條 稱抵押權者，謂對於債務人或第三人不移轉占有而供擔保之不動產，得就其賣得價金受清償之權。

解 有擔保之債權，自應較普通債權受優先清償。若擔保物先為普通債權者，實施查封拍賣時，應向該執行審判衙門聲明異議。(10統一四九六)

解 今有不動產之活賣契，內載價額若干，每年付利幾分，契尾批明原價取贖。此項活賣契現已經過六十年，是否照清理不動產典當辦法第二條前半段規定，抑為債權債務之關係？院謂來電所述情形，如由賣主給付利息，該不動產並不交歸買主使用收益，則雖名為活賣，實為抵押，自無適用清理不動產典當辦法之餘地。如因賣主積欠利息，該不動產交歸買主使用收益，可認當事人之意思，已改為典當，即應適用清理不動產典當辦法，由此時起算該辦法所定回贖期限。(13統一八八五)

解 大佃性質據來電所述之當地習慣係作為抵押，並將房產移轉占有，則此項權利既非民法第八百六十條所稱之抵押權(抵押權不終轉占有)，亦非同法第九百一十一條所稱之典權(典物非供債權之擔保)。其發生在民法物權編施行後者，依民法第七百五十七條規定，雖經登記不生物權之效力。倘發生在民法物權編施行以前，若依當地習慣可認為相沿之物

權，並經依法登記，則依當時法例自得以之對抗第三人。(25院一四三七)

解 第三人對於執行標的物有地上權地役權永佃權抵押權者，其權利係存在於執行標的物之上。如該權利業依法登記，則無論在執行中執行後，均可追及物之所在而行使其權利，否則應由有爭執之人提起確認之訴。(26院一六七〇)

解 有抵押權之債權就抵押物之賣得價金本得先受清償，不因抵押物之查封，係由債務人拖欠公款而受影響。(27院一七一四)

解 抵押權本不因抵押物之所有人將該物讓與他人而受影響，其追及權之行使，自亦不因抵押物係由法院拍賣而有差異。故抵押物由普通債權人聲請法院拍賣後，抵押權人未就賣得價金請求清償，亦僅喪失此次受償之機會，而其抵押權既未消滅，自得對於拍賣人行使追及權。(27院一七七二)

解 債務人以土地向債權人設定抵押權，按照該地習慣雙方成立契約，約明債權屆清償期不為清償即將土地交債權人承種，以其收益抵償利息，此係於設定抵押權之外，同時附有條件之租賃契約，以為

給利方法。該土地之占有既非基於抵押權之作用，又在民法第八百七十三條第二項所定限制之列，原不能謂為無效。惟約定利率依法不得超過週年百分之二十，如其收益超過上開限制，關於超過部份之抵押約定，應以之充償原本。(27院一七九二)

解 物之構成部分除有如民法第七百九十九條之特別規定外，不得單獨為物權之標的物。未與土地分離之甘蔗，依民法第六十六條第二項之規定為土地之構成部分，與同條第一項所稱之定着物為獨立之不動產者不同，自不得單獨就甘蔗設定抵押權，以此項抵押權之設定聲請登記者，不應准許。惟當事人之真意係就將來收穫之甘蔗為設定動產質權之預約者，自甘蔗與土地分離，並由債權人取得占有時，動產質權即為成立。(29院一九八八)

解 民法第八百六十條規定抵押權之意義，雖有不移轉占有字樣，然基於別一法律關係移轉占有，非同條之所禁止。故設定抵押權之當事人，約定將抵押物交由抵押權人收取孳息抵充利息者，仍無礙其為抵押權。據原代電所述情形，甲以房屋向人抵借款項，並將房屋交乙出租收取租金，約定房屋因天

災事變滅失或不堪出租時，由甲按月以幾釐補息，是房屋出租時，係以乙所收取之租金抵充甲應支付之利息，觀於房屋不堪出租時甲應補付利息，即可明瞭。甲所抵借之款既應支付利息，房屋滅失時又應償還借款本利，其為以房屋供債務之擔保向乙設定抵押權，而非將房屋出典於乙，毫無疑義，自不得僅以房屋會移轉占有，即認為典權而非抵押權。(33院一七三一)

判 抵押債權人於法律上所有優先清償之權利，不因債務人有資財缺乏之原因，遽異其效力。(2上八九)

判 凡為他人債務提出擔保物者，如對於債權人無特別意思表示之時，則其擔保義務自應與其債務相終始，不能以對於債務人曾定有擔保之期限，即可對於債權人主張撤回其擔保物，而不負擔保之責任。(3上三四〇)

判 設定抵押權原則，須由抵押物所有人自為之。但債務人得抵押物所有人之委任或許可時，則其抵押行為亦與所有人自為無異。(3上四五〇)

判 凡債務人與債權人相約指其自己田宅以擔保債

權之清償，而並不移轉占有者，謂之抵押。若以提供擔保之田宅移歸債權人占有，俾之使用收益者，則爲質當。至當事人一造原已占有特定田宅爲使用收益，僅對於他一造歲納定額和項，而因有金錢借貸之關係，約定減免和項以充當利息者，是謂消費借貸契約而附有減免和項之特約，實與抵押質當不同。(3上七一)

判 不動產抵押權應由不動產所有人設定之，若不動產爲數人所共有者，則共有之一人非得其他共有者之同意，亦不得竟以一人之意思表示而爲抵押權之設定。(3上一六五)

判 設定擔保物權原則，雖須由所有人（以權利爲目的時則其權利人）自爲之，惟債務人以自己名義就他人財產設定擔保物權，而會得所有人允許（委任）或經其追認者，其設定行爲仍與所有人自爲者無異。(4上三六五)

判 保證債務得以擔保物權更爲擔保，而以保證債務及擔保物權，同時並擔保一債務者，亦爲法所不禁。(4上七四〇)

判 抵押權人，對於抵押標的物，本無使用收益之

權，即以和抵息由抵押權人直接向和戶憑摺收租，亦不過爲事實上便利起見，則管理之權除原業主明示或默示，委之以和抵息之抵押權人外，自應仍屬於原業主。(4上一三〇五)

判 債務人之財產，原爲各債務人之共同擔保，故債務人特別約明以傢具等物抵償所欠和金者，其以動產爲抵押，就一般法例論，固不能生生物權法上之效力，以與第三人相對抗。而債權人本於該特約對於債務人請求其履行約定之義務變賣傢具等物，儘先清償，實屬契約權利人應有之請求權。惟所謂儘先清償云者，並非有拘束他債權人之效力，不過拘束債務人使不得隨意將此項傢具等物變賣先還他人之債而已。在他債權人苟以爲儘先向該債權人清償有害於自己之債權，亦自可對於該債權人主張按額分配。(4上一五〇五)

判 債權於設有抵押權以爲擔保者，不能以債權已有擔保，而謂債務即行消滅，債權人不得復向債務人要求清償。(4上一五三三)

判 抵票及田契既均爲債權人擔保物，則在債務清償以前，當然應歸債權人收執。債務人並未清償債

務，而欲索還此項擔保契據，於法自難照準。(4上二六二四)

判 設定抵押權人，不能以自己所無之權利抵押於人。(5上六〇四)

判 以房契出押，非出於所有人之處分或得其同意追認者，不能有效。(5上七〇九)

判 所有人就同一標之物設定二個以上之抵押權，雖非法例所不許，但因該標之物之正式契據已經出押於人，而由所有人自造一紙同式之契據以之再行押款，則爲法所不許。(5上二〇〇九)

判 按擔保物權之設定，所以擔保債權之效力，故債權經設定擔保，在債權人固得先債務人之其他債權人就該擔保物受清償，而債務人不得藉口有擔保物存在，即可拒絕債權人清償債務之請求。(6上七三)

判 設定不動產擔保物權者，除有特別習慣法外，須立字據，否則不能生物權法上之效力。(7上七七)

判 有抵押權人，以屬於破產財團之特定標之物爲限，有別除權，自得比財團債權人，更受優先之清

償。(15上二九四)

判 債權人不願變賣抵押品而請求履行現款，債務人即不能以附有擔保物品爲抗辯。(18上八四)

判 設定抵押權，原須由抵押物所有人自爲之。但債務人得抵押物所有人之許可者，則其抵押行爲亦與所有人自爲無異。(18上五七〇)

判 以動產爲抵押，不能生抵押權之效力。(18上七七四)

判 有抵押權之債權人，雖可就抵押物之賣得價金優先受償，然不能因其設有抵押權，即謂清償債務應以抵押物爲限。(上二六二四)

判 不動產抵押權應由不動產所有人設定之，其由第三人設定者，則須經所有人同意或追認，始能認爲有效。(18上一八九九)

判 抵押權本爲確保債務履行而以該物交換所得之價值歸屬權利人之物權，故至債務清償之期，債務人若不履行，債權人自得本於抵押權之效力，就擔保物賣價較普通債權人先受完全之清償。(18上一九三一)

判 設定抵押權，不以交付老契爲成立要件。(18

上二〇六四)

判 業主抄契短價投稅，與抵押權之設定無關。

(18上二〇六四)

判 擔保物權之設定，所以擔保債權之效力，故債權經設定擔保，債權人自可就該擔保物受清償，或逕向債務人請求清償，債務人不得藉口有擔保物存在，拒絕債權人清償之請求。(19上三三八〇)

判 債權之附有擔保者，債權人固得就擔保物行使權利，然並非其義務。故債權人如要求現款清償，債務人即不得以應先就擔保物行使權利為抗辯。

(19上七四六)

判 民法總則第六十六條規定，稱不動產者，謂土地及其定着物。工廠中之機器雖有附着於土地者，然其性質究可離土地而獨立。申言之，即不必定着於土地，自應認為動產。故在民法物權編施行後就機器設定質權，固非移轉占有不生效力。然在物權編施行以前尚無法定明文限制，苟該地方一般交易觀念，以工廠之機器不移轉占有而設定擔保物權，已成習慣，在審判上即亦不妨認其有擔保物權之效力。(上二〇四五)

判 抵押權除依民法第八百八十二條之規定，得地上權永佃權典權等不動產上之物權，為其標的物外，非就不動產不得設定，動產及營業權均不能為抵押權之標的物。(21上八六)

判 抵押權人就抵押物之賣得價金受清償之權利，不因抵押人之債權人，對於該抵押物聲請假扣押而受影響。(21上二五七)

判 抵押權人就抵押物之賣得價金有優先於他債權人而受清償之權，此在民法第八百六十條雖無優先字樣，而依民法第八百七十四條及第八百七十七條但書之規定，甚為明顯。(22上二五二)

判 抵押權人無收取抵押物所生法定孳息之權利，此項孳息除依民法第八百六十四條之規定為抵押權之效力所及者外，仍由抵押人收取。縱令抵押權所擔保之原債權，應由債務人支付利息者，除別有法律關係外，抵押權人亦不得收取孳息，以充利息之清償。(22上二八五)

判 抵押權為對於債務人或第三人不移轉占有而供擔保之不動產，得就其賣得價金受清償之權利，民法第八百六十條規定甚明。債務人就其所有之不動

產向債權人設定如斯內容之權利時，雖其設定之書面稱爲質權，而不稱爲抵押權，亦不得拘泥於所用之辭句，即謂非屬抵押權之設定。(28上五九八)

第八百六十一條 抵押權所擔保者，爲原債權利息遲延利息，及實行抵押權之費用。但契約另有訂定者，不在此限。

判 凡擔保物苟無特別約定，皆所以擔保全部債權之履行，自應俟欠款全還之後，始許收回。(3上一〇八)

判 抵押權人之因以和抵息，而實際爲所有權人經理和房者，其修理房屋是否須得所有權人之同意，其未得同意者，所有權人有無償還費用之責，在現行法上，本屬待決問題。惟苟能證明實係必要之修理，即由所有權人自行經理，亦屬必不能免者，則無論修理之時曾否得其同意，而所有權人既因此而受有利益，自應以所受者爲限度，擔負償還之責。

(3上四二七)

判 以抵押權擔保之債權，若有利息者，除有特約外，其利息亦當然受抵押權之擔保。(5上一三九〇)

判 以抵押權擔保之債權，除有特約外，其利息當然受抵押權之擔保。(19上一九五)

第八百六十二條 抵押權之效力，及於抵押物之從物與從權利。

第三人於抵押權設定前，就從物取得之權利，不受前項規定之影響。

解 工廠之機器，除可認爲工廠之從物得與工廠同時設定抵押權外，倘僅以機器設定抵押權而未移轉占有者，在未制定工廠抵押法以前，依民法第八百八十五條第二項規定，尙不能生質權之效力。(25院一四〇四)

解 工廠中之機器生財如與工廠同屬於一人，依民法第六十八條第一項之規定，自爲工廠之從物。若以工廠設定抵押權，除有特別約定外，依同法第八百六十二條第一項規定，其抵押權效力當然及於機器生財(參照院字第一四〇四號解釋)。至抵押權之設定聲請登記時，雖未將機器生財一併註明，與抵押權所及之效力不生影響。(25院一五一四)

解 工廠之土地及房屋，若係租賃而來，則工廠與機器既非同屬一人，機器固不能單獨爲抵押權標的

物，工廠如未得所有人許可，亦不得以之爲抵押權之設定。(25院一五五三)

第八百六十三條 抵押權之效力，及於抵押物扣押後由抵押物分離之天然孳息。

判 抵押權人無收取抵押物所生法定孳息之權利，此項孳息除依民法第八百六十四條之規定爲抵押權之效力所及者外，仍由抵押人收取。縱令抵押權所擔保之原債權應由債務人支付利息者，除別有法律關係外，抵押權人亦不得收取孳息，以充利息之清償。(22上二一八五)

第八百六十四條 抵押權之效力，及於抵押物扣押後抵押人就抵押物得收取之法定孳息。但抵押權人非以扣押抵押物之事情，通知應清償法定孳息之義務人，不得與之對抗。

判 抵押權人無收取抵押物所生法定孳息之權利，此項孳息除依民法第八百六十四條之規定爲抵押權之效力所及者外，仍由抵押人收取。縱令抵押權所擔保之原債權應由債務人支付利息者，除別有法律關係外，抵押權人亦不得收取孳息，以充利息之清償。(22上二一八五)

第八百六十五條 不動產所有人，因擔保數債權，就同一不動產設定數抵押權者，其次序依登記之先後定之。

解 有抵押權之債權人聲請拍賣抵押物，爲其他債權人在第一次拍賣期日終竣以前請求參加分配，確能證明其就同一不動產亦有抵押權，若在已施行登記之區域均未依法登記(舊法)，則抵押權不生對抗效力，其他債權人自不得按其實得價金與聲請拍賣抵押之債權人平均分配。(26院一六二五)

判 不動產所有人因擔保數債權就同一不動產設定數抵押權者，依民法第八百六十五條之規定，固應依其登記之先後定其次序，惟依民法物權編施行法第三條在未能依其所稱之法律登記前，既不適用民法第八百六十五條之規定，則就同一不動產設定之數抵押權，除施行不動產登記條例之區域，應適用該條例之規定外，當然依其設定之先後定其次序。(23上二二二六)

第八百六十六條 不動產所有人，設定抵押權後，於同一不動產上，得設定地上權及其他權利。但其抵押權不因此而受影響。

解 不動產登記制度未施行之區域，所設定之抵押權，既應發生物權效力。則依民第八百六十六條及第八百六十七條之規定，縱令後之抵押權人或典買權人不知先已有抵押權之設定（即善意無過失），而先之抵押權仍不因此而受影響。（24院二二六五）

解 不動產所有人設定抵押權後，復向佃戶就同一不動產上收取大押，依民法第八百六十六條但書規定，於抵押權既不生影響，該大押自無優先受償之權。（25院一四四四）

解 抵押權乃就抵押物之賣得價金得受清償之權，其效力並及於抵押物扣押後由抵押物分離之天然孳息或就該抵押物得收取之法定孳息。故不動產所有人於設定抵押權後，雖得依民法第八百六十六條規定，復就同一不動產與第三人設定權利，但於抵押物之賣得價金或該物扣押後由抵押物分離之天然孳息或抵押權人原得收取之法定孳息有所影響，則依同條但書之規定其所設定之權利對於抵押權人自不生效。如於抵押權設定後與第三人訂立租賃契約而致有上述之影響者，依同條之規定言之，不問其契約之成立在抵押物扣押之前後，對於抵押權人亦當

然不能生效。其抵押權人因屆期未受清償或經確定判決聲請拍賣抵押物時，執行法院自可依法逕予執行。至於抵押權設定後取得權利之人因其權利不能使抵押權受其影響，即不足以排除強制執行，除得依民法第二百二十六條向設定權利人求償損害外，自不得提起異議之訴。（25院一四四六）

判 抵押權之設定並不以移轉占有為其要件，設定抵押權後，對於抵押物設定典權，為法律所准許。

（19上二四一〇）

判 抵押權不能妨礙抵押物之交付或讓與，此觀民第八百六十六條第八百六十七條之規定自明。故第三人對於執行標的物之抵押權，並非足以排除強制執行之權利。（23上一七三四）

判 民法第八百六十六條但書及第八百六十七條但書之規定，並非民法物權編施行法第三條第二項所謂關於登記之規定，於物權未能依同條第一項之法律登記前，亦適用之。故在未施行登記制度之區域，不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上設定典權，或將該不動產之所有權讓與他人時，縱令典權人或所有權受讓人不知先有抵押權之設定，

其抵押權亦不因此而受影響。(29 渝上一三四)

第八百六十七條 不動產所有人，設定抵押權後，得將不動產讓與他人。但其抵押權不因此而受影響。

解 不動產登記制度未施行之區域，所設定之抵押權，既應發生物權效力，則依民法第八百六十六條及第八百六十七條之規定，縱令後之抵押權人或典買權人不知先已有抵押權之設定(即善意無過失)，而先之抵押權仍不因此而受影響。(24 院一二六五)

解 抵押權爲物權，其權利乃存在於抵押物之上，故抵押物所有人於抵押權設定後，將所有權讓與第三人，其原設定之抵押權仍隨其物之所在而存在，抵押權人自得依民法第八百七十三條聲請法院拍賣以清償其債權。同法第八百六十七條所謂不因其抵押物讓與他人而受影響者，即示此旨。若謂須抵押關係消滅後方許賣買，顯與該條規定抵觸，自爲法所不許。(26 院一六九〇)

解 抵押權本不因抵押物之所有人將該物讓與他人而受影響，其追及權之行使，自亦不因抵押物係由法院拍賣而有差異。故抵押物由普通債權人聲請法院拍賣後，抵押權人未就賣得價金請求清償，亦僅

喪失此次受償之機會，而其抵押權既未消滅，自得對於拍定人行使追及權。(27 院一七七二)

判 抵押權在現行法律上爲一種物權關係，故抵押權人之權利，對於抵押義務人以外之第三人，亦得依法對抗。若第三人就抵押物取得所有權時，抵押權人仍得依法實行其權利。惟抵押權人對買主自可爲提存買價之請求，買主若應所求，則抵押權人之權利即爲該買主之第三人而消滅，而該買主之第三人亦得對於抵押權人提存其滿意之金額，令抵押權人之權利歸於消滅，而安然取得其物之所有權。反是，抵押權人斷不能令買主之第三人於提存買價之外更代債務人爲單純債務之償還，蓋債權債務爲特定人對於特定人之關係，苟無法律上特別原因，自無向債務人以外之第三人得以主張之理。(2 上一三一)

判 一不動產上已設定抵押權者，嗣後所有人縱將該地轉賣於他人，亦不得妨害其從前所設定之權利。(3 上一二二七)

判 抵押權爲對世權，不問抵押物轉入何人之手，有抵押權人得追及物之所在，行使其權利。(即得

將抵押物變賣，以其所得價清償自己債權。故抵押物之第三取得人爲自己利益計，可代債務人清償債務，或依消除方法，以消滅抵押權而保全其物。

(4上九〇一)

判 抵押物之讓受人如已代債務人爲全部之清償，則抵押權即不得不歸於消滅，其爲抵押權之消除者，亦然。(4上九〇二)

判 擔保物權之標的物，設定擔保之人本得讓與於人。但債權人之權利，決不因此而受不利益之影響。(4上一四八六)

判 抵押權有追及效力，故設定抵押權人即將標的物所有權讓與他人，而抵押權人仍得行使其權利。

(4上一二一〇)

判 抵押權爲物權，有追及效力，故設定抵押權人以抵押物所有權讓與於人者，除讓受人非因過失而不知其抵押權者法律上應有相當保護外，抵押權人對於讓受人得主張其抵押權。(5上一四一六)

判 同一不動產上於設定擔保物權後，非不可再行出賣，不過已設定之擔保物權不因其物之所有權移轉而被妨害。(18上一五二四)

判 債務人就全部債務已設定之抵押物自行出賣，苟非依清償或消除而消滅抵押權，則債權人自可本於追及其物之效力，就抵押物全部而行使權利。

(18抗六)

判 抵押權人僅得就抵押物之賣得價金優先受償，不得阻止抵押人讓與其所有權。故抵押人之他債權人就抵押物聲請強制執行時，抵押權人僅得行使優先受償之權利，不得據以訴請阻止執行。(22上一二一七)

判 抵押權不能妨礙抵押物之交付或讓與，此觀民法第八百六十六條第八百六十七條之規定自明。故第三人對於執行標的物之抵押權，並非足以排除強制執行之權利。(28上一七三四)

判 民法第八百六十六條書及第八百六十七條但書之規定，並非民法物權編施行法第三條第二項所謂關於登記之規定，於物權未能依同條第一項之法律登記前，亦適用之。故在未施行登記制度之區域，不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上設定典權，或將該不動產之所有權讓與他人時，縱令典權人或所有權讓與人不知先有抵押權之設定，其抵

押權亦不因此而受影響。(29 渝上一三四)

第八百六十八條 抵押之不動產如經分割或讓與其一部，或擔保一債權之數不動產，而以其一讓與他人者，其抵押權不因此而受影響。

第八百六十九條 以抵押權擔保之債權，如經分割或讓與其一部者，其抵押權不因此而受影響。

前項規定，於債務分割時，適用之。

判 債務人就其所有物對於債權人設定抵押權後，雖有承任債務或分析讓與抵押物等事由，其擔保關係並不因而變更。(7 上二二六八)

第八百七十條 抵押權，不得由債權分離而為讓與或為其他債權之擔保。

判 凡債務人對債權人設定抵押權，債權人於無害債務人之限度內，將其抵押物移為自己負債之擔保，本為法所容許。(3 上二二四)

第八百七十一條 抵押人之行為，足使抵押物之價值減少者，抵押權人得請求停止其行為。如有急迫之情事，抵押權人得自為必要之保全處分。

因前項請求或處分所生之費用，由抵押人負擔。
判 抵押權係以物擔保債權人之債權，一經設定之

後，其抵押之標的物，債務人不得無故將其減少。

(3 上四六三)

第八百七十二條 抵押物價值減少時，抵押權人得請求抵押人回復抵押物之原狀，或提出與減少價額相當之擔保。

抵押物之價值，因非可歸責於抵押人之事由致減少者，抵押權人僅於抵押人得受損害賠償之限度內，請求提出擔保。

判 債務人除在法律上負有提出擔保之義務者外，債權人不得違反其意思，請其提出擔保。(3 上二〇三四)

判 抵押物因不能歸責於兩造之事由而毀損者，設定抵押權人除由侵權行為人受有損害賠償，應以其限度提出供擔保外，不負回復原狀之責。(4 上二四二二)

判 擔保物權之設定，乃為確保債務之履行，債權人於債務人逾期不履行債務時，固得行使其擔保物權，而以擔保物變價備抵。但其是否行使此項權利，乃債權人之自由，在債務人則無強以擔保物供清償債務之權。且抵押物如因意外事變而致減損滅

失者，此等危險仍應由設定抵押權人負擔，尤不能藉口抵押物現狀變更，要求免責。(19上八九五)

第八百七十三條 抵押權人於債權已屆清償期而未受清償者，得聲請法院拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償。

約定於債權已屆清償期而未為清償時，抵押物之所有權移屬於抵押權人者，其約定為無效。

解 查審判衙門以判決設定抵押權，固非合法，惟既已確定，要不能謂為無效。來函所稱確定判決，如係指定甲所有之某處房屋(特定)查封備抵，自可認乙就該房有優先受償之權，丙縱善意買受，其權利仍舊存在。丙若不提出與乙債權相當之款，消滅其權利，乙仍可請求查封拍賣。如係泛言准將甲所有房屋查封備抵(不特定)，則乙除依廢罷訴權訴丙外，別無救濟方法。(8統九三二)

解 查不許流質為民法保護債務人之要則，且於債權人亦並無損害。蓋債務人如至期不償還債務，消滅其抵押權，債權人儘可請求拍賣抵押物，優先受償。若依習慣法，抵押權人得有先買權者，亦尚

可依法行使其流質契約，無認為有效之必要。所引

本院判例，均未免有所誤會。惟在商行為，則異於單純之民事契約，流質應屬有效，早經本院成例所認。至何種行為係為商行為，應參者商人通例第一條及關於商行為法之成例辦理。(9統一三六五)

解 抵押權人就擔保物之賣價，依法得較普通債權人先受完全之清償。(12統一八五一)

解 如來函所述，甲乙對於丙之抵押權既經承認不爭，而所謂期限之限制，在丙又自願放棄，自得依其意思選以拍賣價金消除抵押權，再分配於各債權人。(12統一八五一)

解 來函所謂該抵押權尚未到期，若果係指丙之債權而言，則應就未到期以前倒扣利息，以保公平。(12統一八五一)

判 查約據所載：至期如本利不到，甲有自己房屋一所，地四畝，許錢主承管，作為死業，不准回贖等語。該部分自係流質契約，不能有效。(16統二〇一〇)

解 田房押款合同為當事人間訂立之契約，依公式所定之第五款，於受通知後逾期未歸款得將抵押物自由變賣，兩造當事人均無異議，自應依約辦理，

苟有爭執，或無人承買抵押物，即依督促程序辦理。(20院四三四)

解 乙對於甲之田畝欲實行其抵押權，非先訴請法院判決確定，不得執行拍賣。(20院四九三)

解 准許拍賣抵押物之決定雖屬違法，亦不得由原法院任意撤銷，自應進行拍賣程序。惟此項決定之效力祇在准許開始拍賣之程序，其當事人間實體上之法律關係並不因此確定，如聲請拍賣人本無抵押權，則雖拍賣之程序已結束後，所有權人亦得提起確認拍賣無效之訴，如拍賣程序尚未終結，並得於該訴訟終結前停止其程序。(20院六四六)

解 在民法物權編所規定之登記法律，尙未施行以前，抵押權人於債權已屆清償期而未受清償，聲請法院拍賣抵押物時，如債務人或第三人就該抵押關係並未發生爭執，毋庸經過判決程序，即可逕予拍賣，亦不因該地之已未實行登記制度而有差異。(25院一四〇四)

解 院字第一四〇四號解釋對於民法第八百七十三條第一項之聲請，既謂債務人或第三人就抵押關係並未發生爭執，毋庸經過判決程序逕予拍賣，即明

示此項拍賣不須取得裁判上之執行名義，即可逕予執行。在拍賣法未頒布施行以前，自可準照關於不動產執行之程序辦法。如債務人就抵押關係有爭執時，仍應由債權人提起確認之訴。如第三人就執行拍賣標的有爭執時，則應由該第三人依法提起異議之訴。(25院一五五三)

解 抵押權人依法聲請拍賣抵押物，在聲請時債務人或第三人如未發生爭執，法院即可逕予拍賣，毋庸經民庭裁定(參照院字第一五五三號解釋)。此項聲請屬於非訟事件，其聲請費用，應依非訟事件徵收費用暫行規則第二條之規定徵收。(25院一五五六)

解 抵押權爲物權，其權利乃存在於抵押物之上，故抵押物所有人於抵押權設定後，將所有權讓與第三人，其原設定之抵押權仍隨其物之所在而存在，抵押權人自得依民法第八百七十三條聲請法院拍賣以清償其債權。同法第八百六十七條所謂不因其抵押物讓與他人而受影響者，即示此旨。若謂須抵押關係消滅後方許賣買，顯與該條規定抵觸，自爲法所不許。(26院一六九〇)

解 抵押權本不因抵押物之所有人將該物讓與他人而受影響，其追及權之行使自亦不因抵押物係由法院拍賣而有差異。故抵押物由普通債權人聲請法院拍賣後，抵押權人未就賣得價金請求清償，亦僅喪失此次受償之機會，而其抵押權既未消滅，自得對於拍定人行使追及權。(27院一七七)

解 抵押權人於債權清償期屆滿後，與債務人另訂延期清償契約，附以延期以內不為清償，即將抵押物交與債權人管業之條件，則與自始附此條件者無異，應依民法第八百七十三條第二項規定，認其約定為無效。(27院一七七)

解 債務人依當地習慣，以所負債額作為不動產賣價，與債權人訂立買賣契約，既不移轉占有，并約明於一定期限內備價回贖，則此種契約名為買賣，實係就原有債務設定抵押權，而以回贖之期間為其清償之期間。此與附期限之買賣有別，自應受民法第八百七十三條第二項之限制，縱令屆期不贖，亦不發生所有權移轉之效力。(29院一八三)

解 民法第八百七十三條第一項所謂清償期，係指應為清償之時期而言，不以約定者為限。其依民法

第三百十五條債權人得隨時請求清償，債務人亦得隨時為清償者，須經債權人請求清償而債務人不為之，始與民法第八百七十三條第一項所謂已屆清償期而未受清償之情形相符。(30院二一八七)

解 抵押權人依民法第八百七十三條之規定聲請法院拍賣抵押物，係屬非訟事件，業經院字第一五五六號解釋在案。關於此項聲請之裁定，是否得為抗告，現在非訟事件程序法未經頒行，尚無明文可據。惟按諸法理，應許準用民事訴訟法之規定提起抗告。此項裁定，僅依非訟事件程序之法理審查強制執行之許可與否，抗告法院之裁定，亦僅從程序上審查原裁定之當否，均無確定實體上法律關係存否之性質。故此項裁定，於債權及抵押權之存否無既判力，當事人仍得起訴請求確認。(30院二二三)

解 淪陷區內人民以偽幣約定賣價或債務額，訂立買賣契約或抵押權設定契約，並非無效，除買賣契約有法定或約定解除原因外，亦不得由一方任意解約。至回贖典物之法定期間，因戰事不能遵守者，於復員後辦理民事訴訟補充條例施行後

二年內，仍得回贖典物，同條例第七條，已有明文規定。又原呈所稱抵押協定年限，如指民法第八百七十三條第二項之約定而言，則其約定為無效，抵押權人並不因而取得所有權，債務人仍得清償其債務取回抵押物，不生可否扣除抗戰時期之問題。

(31院解三〇五九)

(附原呈)查偽組織時代成立典當買賣契約，多以偽幣交易，現在雖據報載，所用偽幣訂立契約，自行處理，偽幣使用及兌換法幣日期由三十四年十一月起至民國三十五年三月止，其兌換率為二百與一之比。本縣淪陷後，抗戰八年期間，偽組織範圍內民間訂立買賣或典當抵押契約，均以偽幣交易，是否有效，可否解約？又抗戰八年，其典當或抵押協定年限遇有逾越者，是否應將抗戰期間之時效除外計算。

判 抵押權本為確保債務履行，而以該物交換所得之價值歸屬權利人之物權。故至債務清償之期，債務人若不履行，債權人自得本於抵押權之效力，就擔保物變價較普通債權人先受完全之清償。(2上八九)

判 凡債權之有從物權以為擔保者，自可於抵押物上完全行使其權利。換言之，即到期不償，得將該抵押物變賣，先受債權全部之清償。設或抵押物之價格少於債權之額，仍可於債務人他之財產上為償還餘額之請求。(3上二〇三)

判 凡債權之設有抵押權以為擔保者，債權人自可於抵押物上完全行使其權利，雖於行使抵押權之先應先為清償之催告，若已經催告而仍不清償，則自應先將抵押物變抵。故債務人苟有變抵之請求，則債權人即無拒絕之理。(3上四四三)

判 凡擔保物變抵之價，非將被擔保之債權全部清償以後，其他普通債權人，即無平均分攤之權利。

(3上五三八)

判 凡債權之設有擔保物權者，債權人雖可於擔保物上完全行使其權利，而擔保物之價額，如果與債額並不相當者，變抵以後不足，固可仍令債務人如數償還，而有餘亦應如數返還債務人，自無額外受償之理。(3上五三八)

判 如抵押原因出於第三人之委託，而該款即係該第三人所使用，則名義上之債務人如約履行後，本

可求償於該第三人。即因名義上債務人之違約，而致將第三人提作該款抵押之房出賣者，該第三人亦無聲述異議之餘地。(3上六七六)

判 抵押物權，債務人不能履行債務時，當然可就抵押物上行使權利。(4上一二四)

判 凡債務設有物上擔保者應就擔保物先受清償，若就擔保物不能得完全清償者，始得要求債務人以其他財產爲清償。(4上一〇一五)

判 凡債權之設有抵押權以爲擔保者，債權人自可於抵押物上完全行使其權利。但抵押物之價額並不相當者，自可於變售後，更向債務人爲償還餘額之請求。非謂一經行使抵押權，則不問其足敷償還與否，債務人即可全行免責。(4上一〇二四)

判 抵押權人欲實行權利時，亦得就該標的物請求審判衙門拍賣，而以其賣價供清償之用。(4上一二三八〇)

判 凡債務人設定抵押權以爲債權之擔保者，如不照約履行，債權人當然得就該抵押物完全行使受償之權利。若債務人對於同一之債權人另有並未設定抵押權之債務，則其對於有擔保債權之抵押物自別

無優越利益之可言，即未便准其就該物行使同一之權利。(5上四六〇)

判 凡有特別物上擔保之債權，於債務人不履行或不能履行時，應以該擔保物之售價，儘先清償。如尙有不敷者，其不敷之額，始能與普通債權一律分攤。(5上三六〇)

判 抵押物之價格應依變賣所得核實計算，不能以債務人取得抵押物原價爲準。(5上五八一)

判 凡有抵押權之債權人，於債務人逾期不清償其債務時，得將該抵押物變賣，先受債權全部之清償。(5上五八一)

判 有抵押權之債權，債務人至期若不履行義務，則爲當事人雙方利益起見，應先拍賣其抵押物，按數償還。不足，再以現金或拍賣其他財產所得賣價以補償之。若能有餘，則應返還其餘額於原主。(5上九五三)

判 凡債權之設定有抵押權以爲擔保者，債權人於債務人不依期履行時，固得將抵押物變賣，先受債權全部之清償。而抵押物之價額是否與債權額相當，則以變賣所得之實數爲準。苟其所得之價少於

債權額，債權人仍得向債務人，爲償還餘額之請求，斷無可由債務人擬定一較高之價值，強令債權人承受該抵押物，而給還所餘價額之理。(6上二二八)

判 變賣擔保物之主體仍爲設定擔保權之債務人。

(6上五六三)

判 債權關係如於設定擔保物權(實當抵押等均是)而外，並立有保證人者，該主債務人不清償其債務，自應先儘擔保物拍賣充償。惟當事人間如有特別約定，或其擔保物因事實或法律上之障礙不能供清償之用，或不能清償其全部，而主債務人復絕無資力，或逃避無蹤，及其財產確係不易執行者，保證人即應分別擔負代償及補充之責任。(6上四〇三)

判 擔保債權設定之抵押田業，其價額究值銀兩若干，兩造既有爭執，則依抵押權人有就抵押標之物之賣價先受清償之權利，自應施實拍賣程序，以求真價而免爭執。(6上九八八)

判 擔保物權原爲確保債權而設，凡債權之設有擔保物權者，定期債務於到期後，不定期債務則於催

告後，債務人即應負履行之責。如債務人不即履行，債權人得將擔保物即行變賣，抵償債務，其有不足之數，仍應由債務人補償。(7上一五四五)

判 特約雖稱如至民國七年(戊午年)陰歷四月底仍不清償或亦不開張時，准債權人處分擔保土地，地主不得干涉云云。亦不過賦與債權人以處分擔保物之權利，以鞏固債權之信用，而債權人決非因此即負有覓主售賣該地之義務。(8上一二六八)

判 債務係由數人分擔而抵押物僅由一人提出者，若係爲全部債務所設定，債權人自得就其全部行使權利。(10上六六八)

判 抵押權人於債權清償期屆滿後，固得與債務人訂立契約，取得抵押物之所有權，以代清償。惟當事人如已合意延期，於延定期約內預定屆期不贖即將抵押物歸其管業，則仍與設定抵押權同時預立賣約之情形無異，不得謂非流質契約。(11上七二七)

判 房屋作抵，不過爲債權之擔保而已。在債權人就擔保物行使債權，抑或逕向債務人請求償還，仍有選擇之自由。此係調和債權人與債務人之利益變

更先例，認爲至當之條理，予以採用。(12上三九七)

判 指房作押，豫立絕賣文契，約明屆期不償，即由債權人將所押房屋稅契管業，此項賣契係屬一種流質契約，於法不能認爲有效。(18抗八一)

判 抵押權人於債務人不履行債務時，雖得就抵押物上行使抵押權，然究不過得就抵押物主張優先受償而已。如不經過相當程序，不能逕將該抵押物之所有權移轉於債權人。縱令當事人於設定抵押權時，曾以特約聲明債權屆期不償即移轉所有權，其約定亦應認爲無效。(19上九四五)

判 兩造合意成立之借約，訂定如到期不還，聽憑債權人將抵押品變賣，以償本利等語，係債權人之一種權利，並非義務。故在債務屆清償期而債務人不清償時，縱令債權人得行使此項權利，而不行使，要無因此喪失其債權之理。(20上三三三三)

判 民法第八百七十三條雖規定：抵押權人於債權已屆清償期，而未受清償者，得聲請法院拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償。但依同法第七百五十八條，不動產物權依法律行爲而取得設定喪失及變

更者，非經登記，不生效力。而依民法物權編施行法第三條第一項，民法物權編所規定之登記，另以法律定之，故抵押權人苟未能依該項所謂之登記法爲登記者，即不能謂係依物權編規定已經登記之抵押權。現在該物權編施行法所謂之登記法既尚未制定施行，且拍賣法現在亦尚未制定施行，對於拍賣之程序尚未有嚴密之法規，故司法院統一解釋法令會議第四九三號解釋，謂抵押權人對於抵押物欲實行其抵押權，非經聲請法院判決確定，不得執行。(20抗七七二)

判 約定於債權已屆清償期而未爲清償時，抵押物之所有權移屬於抵押權人者，其約定爲無效，固爲民法第八百七十三條第二項之所規定，惟抵押權設定契約並不因而無效。(22上三三四四)

第八百七十四條 抵押物賣得之價金，按各抵押權人之次序分配之。其次序同者，平均分配之。

解 有抵押權之債權人聲請拍賣抵押物，爲其他債權人在第一次拍賣期日終竣以前請求參加分配，確能證明其就同一不動產亦有抵押權，若在已施行登記之區域均未依法登記(舊法)，則抵押權不生對抗

效力，其他債權人自不得按其賣得價金與聲請拍賣之債權人平均分配。(26院一六二五)

第八百七十五條 爲同一債權之擔保，於數不動產上設定抵押權而未限定各個不動產所負擔之金額者，抵押權人得就各個不動產賣得之價金，受債權全部或一部之清償。

判 有抵押之債權，到期不償，應由債權人將該抵押物變賣。如有多數之抵押物者，則可任債權人之選擇，或同時賣出，以賣得價充債務全部之償還。

(3上四五九)

判 以數抵押物擔保一債權者，除指明各物僅各擔保一部債權者外，債權人得就各抵押物賣價受全部債權之清償。(6上一二一七)

第八百七十六條 土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而僅以土地或僅以建築物爲抵押者，於抵押物拍賣時，視爲已有地上權之設定。其地租由當事人協議定之。協議不詳時，得聲請法院定之。土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而以土地及建築物爲抵押者，如經拍賣，其土地與建築物之拍定人各異時，適用前項之規定。

第八百七十七條 土地所有人於設定抵押權後，在抵押之土地上營造建築物者，抵押權人於必要時，得將其建築物與土地，併付拍賣。但對於建築物之價金，無優先受清償之權。

第八百七十八條 抵押權人於債權清償期屆滿後，爲受清償，得訂立契約，取得抵押物之所有權，或用拍賣以外之方法，處分抵押物。但有害於其他抵押權人之利益者，不在此限。

判 抵押權人依契約所定自行出賣抵押物時，應以善良管理人之注意爲之。若怠於此項注意，致設定抵押權人受有損失者，抵押權人自應任賠償之責。(5上八八八)

判 擔保債務之抵押物，除經債權人同意得以之抵償債款外，債務人不得主張以抵押物計算價額，代充償還。(5上九五三)

判 關於債權，即使曾經設有擔保物權，而設定擔保物權之債務人，究不得強使債權人以擔保物抵償其債務。(7上八二七)

判 擔保債務之抵押物，除經債權人同意得以抵償債款外，債務人不得強以抵押物作價代充債務之清

償。(18上二〇二九)

判 抵押權人於債務人不履行債務時，雖得就抵押物上行使抵押權，然究不過得就抵押物主張優先受償而已。如不經過相當程序，不能逕將該抵押物之所有權移轉於債權人。縱令當事人於設定抵押權時會以特約聲明，債權屆期不償即移轉所有權，其約定亦應認為無效。(19上九四五)

第八百七十九條 為債務人設定抵押權之第三人，代為清償債務，或因抵押權人實行抵押權，致失抵押物之所有權時，依關於保證之規定，對於債務人有求償權。

判 債務人得第三人之同意，以其所有財產供抵押者，債權人得就該財產行使抵押權。若第三人因而喪失所有權，則得依保證法例求償於債務人。至債務人雖對於第三人(即抵押物所有人)另設有擔保物權，第三人亦僅能就債務人對於自己所設定之擔保物權上行使其求償權，不得主張即以自己之擔保物權與債權人之抵押物互換，而使其歸於消滅。(5上二二九〇)

判 為債務人設定抵押權之第三人，代為清償債務

時，固得依關於保證之規定對於債務人有求償權，但不得據此即謂第三人有代償債務之責任。(23上三二〇一)

第八百八十條 以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後，五年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅。

判 債權既不存，則附隨於該債權之抵押權，自無存在之道。(4上一四八五)

第八百八十一條 抵押權因抵押物滅失而消滅。但因滅失得受之賠償金應按各抵押權人之次序分配之。

解 以不動產擔保之債權，無論其不動產之占有移轉於債權人，或不移轉於債權人(即係抵押抑係質當)，如該不動產因不能歸責於人之事由而滅失者，其損失均應由債務人負擔，債權人不過喪其擔保而已(仍存普通債權)。(3統一四七)

判 債權人因有擔保物滅失之事由，雖有時可於期前令債務人另行提供相當擔保，然其所擔保之主債權則並不因此而受影響，仍非俟期限到來，不得請求清償。(3上一〇八)

判 凡以不動產擔保之債權，無論其不動產之占有

移轉於債權人與否，苟該不動產因不可歸責於當事人之事由以致滅失，其損失應由債務人一面負擔，債權人於此情形，僅喪失其債權之擔保而已。（4上二八一）

判 抵押權為擔保債權之從權利，其抵押物之毀損不能影響於債權之存在及額數。故抵押物雖因不能歸責於當事人之事由而滅失其一部，抵押權人仍得就餘存部分行使債權全額。若餘存部分之價金不敷清償，則關於未受清償之部分，債務人仍負清償之責。（4上二四二二）

判 抵押物全部或一部滅失時，抵押權雖因而消滅或減縮其範圍。但抵押權所擔保之債權，並不因而消滅或減縮其範圍。（22上三三八六）

第八百八十二條 地上權永佃權及典權，均得為抵押權之標的物。

解 清理不動產典當辦法專為清理土地房屋之典當而設，永佃權之抵當，法令既無明文，自不能遽行援用。（6統六二八）

第八百八十三條 本章抵押權之規定，於前條抵押權及法定抵押權，準用之。

第七章 質權

第一節 動產質權

第八百八十四條 稱動產質權者，謂因擔保債權，占有由債務人或第三人移交之動產，得就其賣得價金受清償之權。

判 質權與主債權，各為獨立之權利。（4上四八二）

判 不耐久之物亦自可充擔保，不能僅以設定擔保之物不堪耐久，而推定其所約為不實。（6上三六三）

判 質權係屬物權，雖其標的物已經原所有人轉賣於第三人，而質權人對於該第三人亦得主張物權之追及力，就質物實行質權，並可對於該第三人請求買價之提存。若該第三人為安然取得所有權起見，應其請求提存質權人所滿意之金額者，則其質權即應為該第三人而消滅。（7上六六四）

判 動產質權之成立，以移轉占有為要件。（18上七七四）

判 民法總則第六十六條規定：稱不動產者，謂土

地及其定着物。工廠中之機器雖有附着於土地者，然其性質究可離土地而獨立，申言之，即不必定着於土地，自應認為動產。故在民法物權編施行後就機器設定質權，固非移轉占有不生效力。然在物權編施行以前尚無法定明文限制，苟該地方一般交易觀念，以工廠之機器不移轉占有而設定擔保物權已成習慣，在審判上，即亦不妨認其有擔保物權之效力。（19上1〇四五）

判 質權之設定既在民國十三年，自係民法物權編施行前所發生之物權，依民法物權編施行法第一條自不適用該編之規定。在民法物權編雖無不動產質權之規定，而該質權設定在民法施行前者，自應認其成立。（20上1五二六）

第八百八十五條 質權之設定，因移轉占有，而生效力。

質權人不得使出質人代自己占有質物。

解 工廠之機器除可認為工廠之從物得與工廠同時設定抵押權外，倘僅以機器設定抵押權而未移轉占有者，在未制定工廠抵押法以前，依民法第八百八十五條第一項規定，尚不能生質權之效力。（25院

一四〇四）

解 甲工廠於民法物權編施行後向乙借款，以廠內之機器對乙設定質權，已將機器移轉歸乙占有後，又另由甲出立借用書據向乙借用該機器，此際占有之誰屬，應視其事實上管領之力屬於何方為斷。如因甲使用之故，由甲占有該機器，而乙已失其事實上管領之力，則依民法第八百八十五條第二項規定，其質權之效力自不存在，若甲雖使用該機器，而其實事實上管領之力，仍在於乙（即仍由乙直接占有），則與其質權之效力自無影響。至乙對甲訴請返還質物後，又併請清償借款，即係訴之追加，其審判費用應按借款之數額計算。（25院一六四九）

解 物之構成部分除有如民法第七百九十九條之特別規定外，不得單獨為物權之標的物。未與土地分離之甘蔗，依民法第六十六條第二項之規定為土地之構成部分，與同條第一項所稱之定着物為獨立之不動產者不同。自不得單獨就甘蔗設定抵押權。以此項抵押權之設定聲請登記者，不應准許。惟當事人之真意係就將來收穫之甘蔗為設定動產質權之預約者，自甘蔗與土地分離並由債權人取得占有時，

動產質權即為成立。(29院一九八八)

判 不動產質權人，固不得使設定質權人代理自己占有質物，然僅不得使為單純之代理占有而已。如設定質權人本於特別法律關係有占有之權利者，雖不交付質物，亦於質權之成立並無妨害。(3上二七〇)

判 查質當關係與抵押不同，必須該標的物質已交與質權人，而後生質當之效力。(4上二六九七)

判 凡以動產為擔保債權之標的物而設定質權者，須質權人繼續占有其質物始有對抗第三人之效力。

(4上二九四九)

判 物權之設定，除法律上有特別原因外，須有合法律之行為，始能成立。而動產質權之設定行為，則以(一)設定之人確係有處分權，及(二)將其質物交付於質權人為成立要件。(5上六三二)

判 以動產移歸債權人占有，而作為其債權之擔保者，則為動產質權。該債權人自可就質物之賣價優先於他債權人而受清償。惟動產質權之成立，既係以移轉占有為要件，則在未移轉占有以前，雖經立有字據，亦尚不能發生質權之效力。(9上七二二)

判 質當關係以移轉標的物之占有於質權人為成立要件，在本院已著有先例。(14上三四四三)

判 依民法第八百八十五條第一項之規定，質權之設定因移轉占有而生效力，其移轉占有固應依民法第九百四十六條之規定為之，惟民法第八百八十五條第二項既規定質權人不得使出質人代自己占有質物，則民法第七百六十一條第二項之規定，自不得依民法第九百四十六條第二項準用於質物之移轉占有。(26渝上三二〇)

第八百八十六條 質權人占有動產，而受關於占有規定之保護者，縱出質人無處分其質物之權利，質權人仍取得質權。

第八百八十七條 質權所擔保者，為原債權利息遲延利息，實行質權之費用及因質物隱有瑕疵而生之損害賠償。但契約另有訂定者，不在此限。

第八百八十八條 質權人應以善良管理人之注意，保管質物。

判 不動產質權人對於質物雖應以善良管理人之注意保存，惟遇不可抗力致質物喪失占有時，質權人不負何等責任。(14上二一九五)

判 民法第八百八十八條所謂善良管理人之注意，即依交易上一般觀念認為有相當知識經驗及誠意之人所用之注意，已盡此注意與否，應依抽象之標準定之，其質權人有無盡此注意之能力，在所不問。

(27滬上一〇六)

第八百八十九條 質權人得收取質物所生之孳息。但契約另有訂定者，不在此限。

判 質權人得依質物之用法使用收益，無庸給付租金，而亦不能向設定質權人請求支付利息，及返還因善良管理（即修繕）所支出之費用。（3上一二四八）

判 質權所擔保之債權定有清償期者，債務人即設定質權人，於到期之時，得依質權本旨提出給付，以消滅其債權及質權，而請求返還質物。若尙未合法提出給付，則質權仍係存續，質權人自得照常使用收益，而不須對於債務人負返還孳息之責。反是，若債務人已依法提出完全給付，而債權人不能收受，或經拒絕收受，則債權人即應負遲延之責。依現行法例，債權人負遲延責任者，既不得請求其債權之利息，並應對於債務人負返還孳息之義務。

蓋以質權所擔保之債權，除有特約外，其債務人所以不負支付利息之義務，而債權人取得收益之權利者，其法律上理由，即在推定當事人意思，以債務人所應付之利息與債權人所應交還之孳息互相抵銷，而節省彼此交付之煩。故債務人因債權人遲延而不負交付利息之責任時，對於債權人有請求其返還或賠償質物孳息之權利。（5上一二〇六）

判 設定質權，以至何時未償本息為條件者，若設定人於條件成就後，不將標的物移歸質權人占有，致質權人不能使用收益，自應將此後之收益補還。

(8上三三三)

第八百九十條 質權人，有收取質物所生孳息之權利者，應以對於自己財產同一之注意，收取孳息，並為計算。

前項孳息，先抵充收取孳息之費用，次抵原債權之利息，次抵原債權。

第八百九十一條 質權人於質權存續中，得以自己之責任，將質物轉質於第三人。其因轉質所受不可抗力之損失，亦應負責。

判 質權人以其質物轉質於人者，苟未逾越其質權

之範圍，雖未得設定質權人之同意，亦不能謂爲無效。惟轉質以後，轉質權人與質權人相互間之抗辯，不得以之對抗設定質權人。(7上二二七)

第八百九十二條 因質物有敗壞之虞，或其價值顯有減少，足以害及質權人之權利者，質權人得拍賣質物，以其賣得價金，代充質物。

判 動產質權人因物質損壞，有害及擔保之虞，經通知設定質權人，而仍棄置不顧，則質權人於急迫之時，自得代行處理，依照時價變賣質物，即以其賣價清償債權，設定質權人自不能不負擔差價之損失。(6上三六三)

第八百九十三條 質權人於債權已屆清償期而未受清償者，得拍賣質物，就其賣得價金而受清償。

約定於債權已屆清償期而未爲清償時，質物之所有權移屬於質權人者，其約定爲無效。

解 查預立賣契，爲期滿不贖即行作絕之準備，顯反於普通民事條理，不許流質之原則，自非有效。

(9統一二〇一)

判 質權爲物權，就物權之一般效力言之，質權人較之普通債權人當然享有優先之權利，不因他之普

通債權發生而受何等之影響。(2上四六)

判 以質權擔保之債權，債務人於清償有遲滯者，應聽憑質權人按照時價將質物變賣以供清償，如有餘額，即以返還質物所有人。(3上二六〇)

判 質權人變賣質物所得價額，如因故意過失，低於時價，自不得不以時價爲標準，而定其返還餘額之數。(3上二六〇)

判 債權人取得質權以擔保其債權者，於債務人清償遲延時，應就其質物上先受清償，如有不足，仍得就債務人他項財產受清償。(3上一〇三四)

判 所有人對於質權之標的物，本可依其設定之原約，消除其質權。而質權人之許其消除之行爲，亦非處分可比。(5上五〇)

判 質權人於債權已屆清償期而未受清償者，依民法第八百九十三條第一項雖得拍賣質物就其賣得價金而受清償。惟尋繹法意，拍賣質物與否係聽質權人之自由，並非謂屆期未受清償即須拍賣質物。故質權人不拍賣質物，而向債務人請求清償，仍非法所不許。(22上三二四九)

判 民法第八百九十三條第一項所稱未受清償，不

僅指全部未受清償者而言，一部未受清償者亦包含之，自不得以已爲債務一部之清償，阻止債權人拍賣質物。(23上三〇四五)

判 質權人拍賣質物，依民法第八百九十三條第一項之規定，係其權利而非義務。縱使質權人於債權已屆清償期後，因欲就質物賣得較高之價金而受清償，致未即行拍賣，亦不能因嗣後價值低落，即謂其應負何種責任。(27上三一〇二)

第八百九十四條 前三條情形，質權人應於拍賣前通知出質人。但不能通知者，不在此限。

第八百九十五條 第八百七十八條之規定，於動產質權，準用之。

第八百九十六條 動產質權所擔保之債權消滅時，質權人應將質物返還於有受領權之人。

判 質權人於債務全部未受清償以前，得不交還質物。(4上二二二)

第八百九十七條 動產質權，因質權人返還質物於出質人而消滅。

返還質物時，爲質權繼續存在之保留者，其保留無效。

第八百九十八條 質權人喪失其質物之占有，不能請求返還者，其動產質權消滅。

第八百九十九條 動產質權，因質物滅失而消滅。如因滅失得受賠償金者，質權人得就賠償金取償。

第二節 權利質權

第九百條 可讓與之債權及其他權利，均得爲質權之標的物。

解 民營公用事業之營業權，爲民法第九百條所定權利之一種，自得爲債務之擔保。但因擔保債務之結果致營業權有所移轉，非依民營公用事業監督條例第七條規定，經監督機關核准，不生移轉之效力。(21院八二三)

判 佃種旗地之習慣，常有地主於佃權外復就該地收租之權利設定質權(權利質)，以擔保佃戶之債權者(此時大都於質權存續期內減免佃租)。既係於佃權之外更設定質權，雖契內載有錢到許贖字樣，亦僅能認爲質權消滅之原因，而不能遽視爲承認該地主同時即有收回地畝不許佃種之權。(3上九七五)

判 凡以他人之權利供債權之擔保者，非得權利人

之許可，於法律上不能發生效力。(6上二七四)

第九百〇一條 權利質權，除本節有規定外，準用關於動產質權之規定。

判 權利質權之設定，除以債權或無記名證券或其他之有價證券爲標的物者應依民法第九百零四條第九百零八條之規定爲之，祇須依關於其權利讓與之規定爲之，此在民法第九百零二條已有規定。關於規定動產質權設定方式之民法第八百八十五條，自不在民法第九百零一條所稱準用之列。(26上八二三)

第九百〇二條 權利質權之設定，除本節有規定外，應依關於其權利讓與之規定爲之。

判 合夥人以自己之股分爲合夥人以外之人設定質權，依民法第九百零二條第六百八十三條之規定，須經他合夥人全體之同意。(22上二三五)

判 權利質權之設定，除以債權或無記名證券或其他之有價證券爲標的物者應依民法第九百零四條第九百零八條之規定爲之，祇須依關於其權利讓與之規定爲之，此在民法第九百零二條已有規定。關於規定動產質權設定方式之民法第八百八十五條，

自不在民法第九百零一條所稱準用之列。(26上八二三)

第九百〇三條 爲質權標的物之權利，非經質權人之同意，出質人不得以法律行爲使其消滅或變更。

第九百〇四條 以債權爲標的物之質權，其設定應以書面爲之。如債權有證書者，並應交付其證書於債權人。

解 民法第九百零四條質權之設定，若無書面，其質權自不成立。(22院九九八)

第九百〇五條 爲質權標的物之債權，其清償期先於其所擔保債權之清償期者，質權人得請求債務人提存其爲清償之給付物。

第九百〇六條 爲質權標的物之債權，其清償期後於其所擔保債權之清償期者，質權人於其清償期屆滿時，得直接向債務人請求給付。如係金錢債權，僅得就自己對於出質人之債權額爲給付之請求。

第九百〇七條 爲質權標的物之債權，其債務人受質權設定之通知者，如向出質人或質權人一方爲清償時，應得他方之同意。他方不同意時，債務人應提存其爲清償之給付物。

第九百〇八條 質權以無記名證券爲標的物者，因交付其證券於質權人而生設定質權之效力。以其他之有價證券爲標的物者，並應依背書方法爲之。

判 權利質權以普通債權爲標的物者，依民法第九百零四條之規定，其設定固應以書面爲之。但以無記名證券爲標的物者，因交付其證券於質權人而生設定質權之效力，在民法第九百零八條已有特別規定，自無須再以書面爲之。(29上三六四)

第九百〇九條 質權以無記名證券票據或其他依背書而讓與之證券爲標的物者，其所擔保之債權縱未屆清償期，質權人仍得收取證券上應受之給付。如有預行通知證券債務人之必要，並有爲通知之權利。債務人亦僅得向質權人爲給付。

第九百十條 質權以有價證券爲標的物者，其附屬於該證券之利息證券定期金證券或分配利益證券，以已交付於質權人者爲限，其質權之效力，及於此等附屬之證券。

第八章 典權

解 按不動產所有權人將標的物出典於人後，依法

雖有不得重典之限制，但所有權既未喪失，故於不妨害典權之範圍內，仍得爲他人設定抵押權。至典權與抵押權在已實行登記制度之省分，均非登記不生對抗效力。若兩者均已登記，自應以先後爲準。

(18院一九二)

解 典權應納之一切稅捐由何方負擔，法無明文規定，如當事人約明由典權人負擔者，即以後增加之數自應仍由典權人負擔。(23院一一二四)

第九百十一條 稱典權者，謂支付典價，占有他人之不動產而爲使用及收益之權。

解 法律行爲之解釋須探求其真意，不當拘泥於文字，爲民事法之大原則。指地借錢，如依該地習慣，其行爲之主目的，係在於地上設定使用收益之權利者，自應認爲即清理不動產典當辦法所稱之典當。(6統六六五)

解 隨房基地如已與房屋同時出典，而未經列載契內者，應與房屋同論。(6統七三三)

解 查重複典賣，其後典後賣爲無效。繼續有效之前清現行律，定有明文。甲最先將住房典乙，如果屬實，則其再典與丙丁，均不能有效。故無論甲是

否瀕於破產，祇乙就該房優先受償，有餘始能比例平均分還丙丁，所引本院二年上字四六號判例，不無誤會。(8統一二三九)

解 查典權爲物權，本有對世之效力。如來電所述情形，該第三人之典權仍應繼續存在，對於聲請執行人自可依法行使，不別生主體與責任問題。(13統一八八六)

(附原電)查執行地畝，已經裁判上確認有第三人典權存在，惟典產係於第三人依限(即拍賣布告之期限)聲明後，由執行處發給權利移轉書據，交聲請執行人收受，第三人提起執行異議之訴時，已經執行程序終結，礙難就異議之訴爲合法停止執行之裁判，於判決內諭知應另行提起損害賠償之訴，以資救濟。第三人待其判決確定後，逕判起訴，至是發生主體與責任問題。

解 典權爲占有他人不動產而爲使用及收益之權，基於典權所獲之收益，與利息不同，不得適用關於利息之規定。出典人於出典後向典權人承租典物，乃另發生之租賃關係，應適用關於租賃之規定。其租賃物若爲耕作地，果因不可抗力致其收益減少或

全無，依民法第四百五十七條之規定，得請求減少或免除租金。(21院七三七)

解 查租用土地之字據本無載明典權約定期限及逾期不贖聽憑作絕之可言，其有此項記載者，實質上當非租賃。(21院六五二)

解 佃戶雖因交有大押占該不動產收益之大部分，但既須向所有人繳納租息，自非同法第九百十一條所定之典權。除其發生在民法物權編施行以前，並依該地習慣得認爲一種相沿之物權外，不生物權之效力。(25院一四四四)

解 依照田土絕賣留贖之習慣訂契約，既於出賣之外載明留贖字樣，並酌留贖金，仍許加找，則推究其立約真意，自應認爲典權之設定。(25院一五八八)

解 大佃契約當事人之一方，因支付鉅額押金祇須支付小額租金即得佔有他方之不動產而爲使用及收益者，應認爲租賃契約與典權設定契約之聯立，一方所支付之押金，即爲民法第九百十一條所稱之典價，對於該不動產相當於押金數額部分之使用收益權，即爲同條所稱之典權，該不動產之其他部分因

支付租金所得行使之使用收益權，仍爲租賃權。但當事人明定一方所支付之金錢爲借款，他方就該不動產全部設定抵押權，並將該不動產全部出租於抵押權人，約明以其應付之租金扣作借款之利息，僅須支付其餘額者，仍應從其所定。所有以前解釋及判例，與此見解有異者，應予變更。(30院二一三二)

解 典權爲支付典價占有他人之不動產而爲使用及收益之權，民法第九百一十一條定有明文。典權人之使用及收益，得將典物出租於他人爲之，觀民法第九百十五條之規定，亦無疑義。同條所稱得爲承租人之他人，係指典權人以外之人而言，出典人自非不得爲承租人。耕地之出典人爲承租人時，其所支付之租穀實爲利用耕地之對價，並非對於典價支付之利息，苟當事人所約定之租穀不超過土地法第一百七十七條所定之限制，無論按市價折算爲金錢之數與典價之比例如何，要不能按約定數額支付，關於限制約定利率最高額之民法第二百零五條自屬無可適用。若典權人自行耕作或出租於出典人以外之人耕作，尤無適用同條之餘地。大佃之押金支付

人對於不動產相當於押金數額部分有典權者(參照院字第二一三二號解釋)亦同。惟當事人明定一方所支付之金錢爲借款，他方就不動產全部設定抵押權，並將該不動產出租於抵押權人，約明其應付之租穀扣作借款之利息者，其扣作利息之租穀如按支付時市價折算爲金錢，已超過週年百分之二十，他方得就超過部分請求支付。(30院二一四六)

解 原呈所舉二例，其押少租多之第一例爲租賃契約，當事人所授受之押租即係擔保租金支付義務之押租，其押多租少之第二例爲租賃契約與典權設定契約之聯立，應依院字第二一三二號解釋辦理。(30院二一四八)

解 (一)當事人約定一方以不動產交與他方使用收益，他方支付租金及押金之契約，究爲單純之租賃契約，抑爲租賃契約與典權設定契約之聯立，應視租金數額是否足爲該不動產全部使用收益之對價定之。當事人之一方，將其不動產全部出租，如不收取押金，每年至少可得租金若干，在客觀上自有一定之標準，當事人約定之租金數額，依訂約時情形達此標準者，雖有押金之授受，其押金亦爲擔保承

和人債務之押租，此項契約，即爲單純之租賃契約。若當事人約定之租金數額較此標準爲少，則僅足爲該不動產一部份使用收益之對價，其他部分之使用收益權，係因支付押金而取得之，其押金既應認爲典價，此項契約，即應解爲租賃契約與典權設定契約之聯立。(二)原呈所稱第三點情形，其租賃部分如無不許終止契約之特別情事，應如甲說所述，爲原告一部勝訴一部敗訴之判決。惟判令被告返還之部分，究爲該房屋若干分之幾，應予明白判定。判決確定後，當事人或依民法第八百十八條各自使用收益，或依民法第八百二十三條第一項請求分割，聽從其便。如請求分割，而其分割之方法，不能協議決定者，依民法第八百二十四條第二項第三項辦理。(三)當事人所定契約，爲租賃契約與典權設定契約之聯立時，除去租賃部份，即爲典權部份。其租賃部分，應以租金數額與訂約時該不動產全部和租金數額之比值爲準，訂約時該不動產全部出租，可得租金若干，應斟酌當時經濟狀況及其他情事定之，而其典價與當時全部典價之比值如何，亦在應行斟酌之列。例如租金十元押金九百元之大佃

契約，倘訂約時該不動產全部出租，可得租金一百元，全部出典，可得典價一千元，則租賃部分爲十分之一，典權部分爲十分之九。(31院二二九九)解 原呈所稱之杜頂，係支付頂價於土地所有人，以爲買受永佃權之價金，而由土地所有人爲之設定永佃權。原呈所稱之活頂，是否隨有押租契約之租賃契約，應視租金數額是否爲該土地全部使用收益之對價定之。當事人之一方，將其土地全部出租，如不收取頂價，每年至少可得租金若干，客觀上自有一定之標準。當事人約定之租金數額，依訂約時情形低於此標準者，其租金僅足爲該土地一部分使用收益之對價，其他部分之使用收益權，係因支付頂價而取得之，其頂價認爲典價，該契約即爲租賃契約與典權設定契約之聯立(參照院字第二一三二號第二二八七號第二二九〇號解釋)。當事人約定之租金數額如已達此標準，則其授受之頂價，爲擔保承租人和債務之押租，該契約即爲隨有押租契約之租賃契約，依土地法第一百七十七條第二項之規定，耕地出租人不得收取押租，該契約關於押租之部分，自屬無效。至於其他部分是否仍爲有效，應

依民法第一百十一條之規定決之。倘依其體情事，可認出租人有除去押租部分，亦可成立契約之意思者，其他部分仍為有效。(32院二五四九)

解 依本院院字第二三九八號解釋，當事人所定契約，為租賃契約與典權設定契約之聯立時，判斷租賃部分與典權部分各為若干，應就租賃部分之數額先予確定。至典權部分之典價與訂約時該不動產全部典價之比值如何，不過為確定租賃部分數額所應斟酌事項之一，租賃部分之租金與訂約時該不動產全部租金之比值及典權部分之典價與訂約時該不動產全部典價之比值，各別求得相加適等於一時，固應以此為準，否則尚應斟酌典價與訂約時全部典價之比值，將租金與訂約時全部租金之比值為適當之增減，租賃部分之數額既經確定，則由一減去租賃部分，即為典權部分。(33院二七六八)

判 淪陷區內人民以偽幣約定賣價典價或債務額，訂立買賣契約典權或抵押權設定契約，並非無效，除買賣契約有法定或約定解除原因外，亦不得由一方任意解約。至回贖典物之法定期間，因戰事不能遵守者，於復員後辦理民事訴訟補充條例施行後

二年內，仍得回贖典物，同條例第七條，已有明文規定。(34院解三〇五九)

判 凡不動產之活賣與典，其權利人原以使用收益為其權利之目的。苟非有特別意思表示，自不能再行請求典價之利息。(4上四四八)

判 就同一不動產上先後設定之物權，若均為不動產典權，則依現行律中禁止重複典賣田宅之明文，自不能不認其後之典約為無效。(5上八八七)

判 典權之標的物以不動產為限，所轉讓者既為鹽引，自不得認為典權。(18上一五八三)

判 典當契約係屬雙務契約，業主應移轉標的物之占有，典主應合法給付典價。如典主並不合法給付典價，而以他項不能發生債務之債款以為抵充，則業主自得不予給付典價為理由，請求撤銷其典約。(18上一九七三)

判 不動產之出典係將該不動產移轉於受典人使用收益為目的，在出典期限內無論其受益之減少或增加，出典人與受典人兩方均應受典約之拘束，殊無翻異之餘地。(20上七六三)

判 兩造典權均未登記，如果受典均屬實在，他造

又非出自惡意，即無拒絕他造平均行使典權之理。

(20上二九三九)

判 永佃權在民法上有得爲抵押權標的物之明文，而無得爲典權標的物之規定。永佃權人就其永佃權設定典權，自屬無效。惟當事人之真意係在基於買賣契約讓與永佃權，而其買賣契約訂明出賣人得返還其所受領之價金買回其永佃權者，雖誤用出典之名稱，亦應認爲出賣人於買賣契約保留買回之權利。(28上九九六)

第九百十二條 典權約定期限，不得逾三十年。逾三十年者，縮短爲三十年。

解 (一)依照田土絕賣留贖之習慣互訂契約，既於出賣之外載明留贖字樣，並酌留價金，仍許加找，則推究其立約真意，自應認爲典權之設定。(二)上開契約既係設定典權，其約定回贖期限如不違反典權之規定，自應從其約定，不適用買回之期限。

(25院一五八八)

解 典權約定期限逾三十年者，依民法第九百十二條之規定，縮短爲三十年，迨三十年期限屆滿後，仍適用同法第九百二十三條第二項之規定。(30院

二二〇五)

解 當事人約定典權人死亡後始准回贖典物者，係屬定有不確定期限之典權，而以出典人知典權人死亡時爲其期限屆滿之時。若自出典後滿三十年，典權人尙未死亡，或雖已死亡而爲出典人所不知者，依民法第九百十二條之規定，應以滿三十年時爲其期限屆滿之時。出典人於典期屆滿後經過二年不以原價回贖者，依民法第九百二十三條第二項之規定，典權人即取得典物所有權。(31院二四二二)

第九百十三條 典權之約定期限不滿十五年者，不得附有到期不贖即作絕賣之條款。

解 民法第九百二十三條第二項之規定，凡典權定有同條第一項所稱之期限者，除有依民法第九百十三條之反面解釋所許之特約外，皆適用之。當事人雖曾約定出典人得於典期屆滿後，不拘期限隨時回贖，亦不排斥其適用。(30院二二〇五)

第九百十四條 第七百七十四條至第八百條之規定，

於典權人間或典權人與土地所有人間，準用之。

第九百十五條 典權存續中，典權人得將典物轉典或出租於他人。但契約另有訂定或另有習慣者，依其

訂定或習慣。

典權定有期限者，其轉典或租賃之期限，不得逾原典權之期限。未定期限者，其轉典或租賃，不得定有期限。轉典之典價，不得超過原典價。

解 乙戊之轉典既經甲事前明白否認，並已提議取贖，戊自無對甲主張轉典拒絕交房之理。(9 統一二七二)

解 典權為支付典價占有他人之不動產而為使用及收益之權，民法第九百十一條定有明文。典權人之使用及收益，得將典物出租於他人為之，觀民法第九百十五條之規定，亦無疑義。同條所稱得為承租人之他人，係指典權人以外之人而言，出典人自非不得為承租人。耕地之出典人為承租人時，其所支付之租穀實為利用耕地之對價，並非對於典價支付之利息，苟當事人所約定之租穀不超過土地法第一百七十七條所定之限制，無論按市價折算為金錢之數與典價之比例如何，要不能不按約定數額支付，關於限制約定利率最高額之民法第二百零五條自屬無可適用。若典權人自行耕作或出租於出典人以外之人耕作者，尤無適用同條之餘地。大佃之押金支

付人對於不動產相當於押金數部分有典權者(參照院字第二一三二號解釋)亦同。惟當事人明定一方所支付之金錢為借款，他方就不動產全部設定抵押權，並將該不動產出租於抵押權人，約明其應付之租穀扣作借款之利息者，其扣作利息之租穀如按支付時市價折算為金錢，已超過過年百分之二十，他方得就超過部分請求支付。(30 院二一四六)

判 轉典契約如其範圍逸出原典約外，或加入原典約所不存在之條件，均不能對於原出典之業主而為主張，即業主可仍照原立典約，贖回其所典之物。(3 上二七二)

判 凡典主於其權利之存續期間內，得以自己之責任運行轉典於人。然轉典權之範圍應以原典當權之範圍為準，轉典人亦僅能於該範圍內行使其權利。苟典主於原典範圍以外更指定該典產為他項債權之擔保或加價轉典者，其責任即應由典主負擔。而設定典權人，即業主，祇須備齊原價，即能直接向轉典人取贖，消滅其物上之負擔。(5 上二一九)

判 轉典行為，除原典主聲明以其典權完全讓與轉典主而自脫離關係外，轉典物之典權既係原典主所

取得，則轉典之後原典主之典權雖不免爲轉典主之權利所限制，究不得謂其典權已經消滅。（6上一四二二）

判 民法第九百十五條第一項但書所稱之習慣，固有優先於成文法之效力，惟此係指限制典權人將典物轉典或出租於他人之習慣而言，並不包含轉典得不以書面爲之之習慣在內。轉典爲不動產物權之設定，依民法第七百六十條之規定，應以書面爲之，縱有相反之習慣，亦無法之效力。（23上一〇七八）

判 典物之所有權原屬於出典人，典權人將典物轉典後，如未依法取得典物所有權，則轉典權人在典權人之回贖權消滅時，僅取得典權人之典權，與典權人讓與典權無異，并不取得出典人之所有權，出典人自得逕向轉典權人回贖典物。（33上六八〇）

第九百十六條 典權人對於典物因轉典或出租所受之損害，負賠償責任。

第九百十七條 典權人得將典權讓與他人。

前項受讓人，對於出典人，取得與典權人同一之權利。

解 原典主以其典權移轉與人，所立契約並未註明回贖字樣者，自與轉典不同，不得許其再行回贖。如來函所述文水縣習慣，原典主得足典價，即全行脫離關係，與永無回贖權，自應認爲當事人意思在移轉典權，縱用轉典字樣，亦不能以轉典論。（13統一八八一）

解 典權不得爲拍賣之標的，債權人如就債務人之典物行使權利，祇可命債務人將典權讓與債權人。（27院一七六六）

解 典權人得將典權讓與他人，民法第九百十七條第一項定有明文，強制執行時，將債務人之典權拍賣，自無不可。徵之同法第八百八十二條第八百七十三條第一項之規定，尤無疑義，院字第一七六六號之解釋應予變更。（23院一八九八）

解 典權人以其典權捐助學校爲典權之讓與，依民法第九百十七條第二項之規定，受讓人對於出典人僅取得與典權人同一之權利，出典人在法律所定回贖之期間內，向讓受典權之學校回贖典物，自非該學校所得拒絕。（30院二二二〇）

判 典權人於其權利存續之期間，雖得以自己之責

任運行轉典於人，然轉典之範圍應以原典權之範圍為準。苟典權人於原典範圍以外更指定該典產為他項擔保之擔保，或加價轉典者，其責任即應由原典權人負擔，而原出典人（即業主）祇須備齊原價，即能向轉典人取贖，消滅其物上之擔負。（18上一八七）

第九百十八條 出典人於典權設定後，得將典物之所有權讓與他人。

典權人對於前項受讓人，仍有同一之權利。

解 按不動產所有權人將標的物出典於人後，依法雖有不得重典之限制，但所有權既未喪失，故於不妨害典權之範圍內，仍得為他人設定抵押權，至典權與抵押權在已實行登記制度之省分，均非登記不生對抗效力，若兩者均已登記，自應以先後為準。（18院一九二）

判 典主祇能就既賣之標的物，仍主張其權利，而不能以典為理由，主張密約之無效。（3上一二四四）

判 買受房屋人雖已取得其所有權，但在先設定之典權若未依法使之消滅，即應仍由有典權之人使用

收益，於變賣時，亦應俟有典權之人收還典價後，有餘始為所有權人之所得。（4上一二二四）

判 典限未滿，業主請求找貼作絕，與原典主之權利毫無損失，自為法所不禁。若典主不願找貼，由業主別賣，但使其原設之典權關係買主情願承受，則於典主之權利仍屬毫無影響，典主亦不得加以阻止。（7上一〇〇六）

判 房屋雖經買受，而成立在前之典權自得本於追及效力向原典之標的物行使權利，故買主非就該標的物即所買房屋所應負擔之典價完全剔除，其所有權之限制自屬依然存在。（19上四九一）

判 出典人於典權設定後，得將典物之所有權讓與他人，民法第九百十八條第一項定有明文。故出典人之債權人僅就典物為禁止出典人讓與其所有權之假扣押時，典權人不得提起異議之訴。（28上一二七五）

判 原判決雖謂依習慣出賣典當在外之產業應遵同典權人到場簽押，方能發生所有權移轉之效力。然民法第一條所謂法律所未規定者，係指法律無明文規定，且依現存之法條解釋仍不能知其法意之所在

者而言。出典人將典物所有權讓與他人，在法律上並無必須與典權人到場簽押之限制，其讓與行為苟已具備民法第七百六十條之方式及其他法定要件，即屬有效。是原判決所稱之習慣，顯與法律之規定抵觸，不能認為有法律之效力。(29上二〇)

第九百十九條

出典人將典物之所有權讓與他人時，如典權人聲明提出同一之價額留買者，出典人非有正當理由，不得拒絕。

解 典質權人因就典質物使用收益，為當事人雙方利益，並有益於國家經濟起見，故依習慣認其有先買權，共有人亦然(如兄弟或合夥或其他之共有)。

至抵押權人及其他無共有權之親族，並非就物上有利用關係，即使有先買之習慣，亦應認為有背公序，不許存在，本院早經著有判例(參照本院二年上字三號及三二九號判例)。先買權之競合，依條理應以權利成立在先者為先順位。(8統九四二)

解 典權人於出典人將典物所有權讓與他人時，聲明留買，若未即時提出同一之價額，尚未發生留買之效力。至以後出典人另賣與他人，價值如有漲落，典權人復行聲明留買，並提出價額，固可留

買，但應以提出價額時之同一價額計算，不得依當初聲明時之同一價額計算。(26院一七〇八)

判 關於不動產之買賣依法令有儘先承買之權者，如已拋棄其權利，自不得對於他人之承買，加以阻止。若並未拋棄其權利，則賣主自不得蔑視其權利而賣與他人。(5上二二二)

判 典主縱令有不動產先買之權，然必須表示留買之意思，且按照時值給付買價。若已表示不願承買或圖措價不允者，原業主一與他人買賣成交之後，即不得再以先買權為爭之理由。(5上七八四)

判 如非典主表示捨棄，或借端措勒，希圖短價，則業主與其他之承買人，要不得妨害其先買權之行使。(7上七五五)

判 典質權人對於典質物，有習慣上之先買權者，雖為現行法例所認許，然若明知業主將該典質物別賣，並不表示留買之意思，且聽其回贖者，則應認為捨棄先買權。(8上二七八)

判 民法九百十九條為關於典權效力之規定，依民法物權編施行法第二條於民法物權編施行前發生之典權，亦適用之。(28上一八八一)

判 出典人將典物之所有權讓與他人時，如典權人聲明提出同一之價額留買者，出典人非有正當理由不得拒絕，固爲民法第九百十九條所規定。惟此僅爲典權人與出典人間之權利義務關係，出典人違反此項義務而將典物之所有權讓與他人時，典權人僅得向出典人請求賠償損害，不得主張他人受讓典物所有權之契約爲無效。故出典人於其讓與典物所有權於他人之契約，已生效力後，復以之讓與典權人時，即係無權利人所爲之處分，非經該他人之承認，不生效力。(29上二〇)

判 民法第九百十九條之規定，限於典權存續中出典人將典物之所有權讓與他人時，始能適用。若出典人於回贖典物後將其所有權讓與他人，則其時典權已因回贖而消滅，該物既不復爲典物，當事人雙方亦各失其出典人與典權人之地位，自無適用同條之餘地。(29上二〇一五)

第九百二十條 典權存續中，典物因不可抗力致全部或一部滅失者，就其滅失之部分，典權與回贖權，均歸消滅。

前項情形出典人就典物之餘存部分爲回贖時，得由

原典價中扣減典物滅失部分滅失時之價值之半數。但以扣盡原典價爲限。

解 以房屋及其基地爲標的之典權存續中，房屋因不可抗力而滅失者，依民法第九百二十條第一項之規定，就其房屋部分典權與回贖均歸消滅，典權人不得請求返還典價，出典人亦不得請求返還房屋。關於基地部分典權與回贖權雖未消滅，但出典人不回贖時典權人並無回贖之請求權，自亦不得請求返還典價。至典權人得在該房屋之基地重建房屋，民法第九百二十一條規定甚明，典權人重建房屋時對於該房屋仍有典權，出典人亦仍有回贖權。(29院一九九四)

解 典物因不可抗力而滅失之部分，典權人依民法第九百二十一條之規定重建者，消滅之典權與回贖權既經回復，出典人回贖典物時即應支付該部分及餘存部分之典價。惟該部分重建後之價值低於滅失時之價值者，其消滅之典權與回贖權僅於重建後之價值限度內回復，不能即以該部分原有之典價爲其典價。重建後之價值本爲回復之典權與回贖權兩項價值之總和，其中屬於回贖權價值之部分，爲出典

人所受之利益，典權人得依民法第九百二十七條請求償還。其中屬於典權價值之部分，即因典權之回復而回復之典價，此項典價之數額應依民法第九百二十條第二項之規定推算之。即由原典價中扣減減失部分減失時價值之半數為餘存部分之典價，其減失部分減失時價值之半數即為減失部分減失時之典價，減失部分因重建而回復之典權，自應以重建完成時價值之半數為其典價。例如典物為價值二千元之基地，與在該基地以八千元建築之房屋，典價為五千元，房屋減失時之價值為八千元，典權人在該基地重建之房屋價值一千元，出典人回贖典物時除重建費用半數五百元之利益現存者應行償還外，須支付基地部分典價一千元，重建房屋部分典價五百元。(30院二一九〇)

解 典物被敵機炸毀全部或一部者，依民法第九百二十條第一項之規定，就減失部分之典權，即歸消滅，典權人不得向出典人請求返還該部分之典價。

(31院二二三三)

解 出典之房屋，因不可抗力毀損致不能遮蔽風雨之程度，而其牆壁屋架仍存者，自係典物之一部減

失，依民法第九百二十條第一項之規定，就其減失之部分典權與回贖權均歸消滅，出典人就餘存部分回贖時得依同條第二項之規定扣減典價。(33院二七三一)

判 查典產延燒，既非應歸責於典主，則依通常條理，自以業主及典主分擔損害為宜。而活賣房產亦與典產無異，如遇延燒，亦宜令原業主及現業主分擔損害。而其遇兩造均無力起造時，活賣業主與原主應將地基公同出售，共分地價之例，亦屬分擔損害之一種方法，自可引為判斷之標準。(4上六五三)

判 典產延燒，其年限已滿者，應聽業主照原典價減半，而轉典房屋，既屬同樣關係，亦自應同一適用。(5上一〇四〇)

判 典產契約本屬物權關係，故典當即使合法，而典主於移轉占有後，因不可抗力不能使用典產時，業主亦無賠償其損害之責任。(6上七七二)

判 典產之被收用與典產之延燒，其減失毀損之原因雖有不同，而其足以發生損失之結果，並無異致。關於典產之延燒應由典主業主分擔損失，本院

業已著爲判例。則典產之被收用者，除有特別習慣外，其所發生之損失，自無獨令業主負擔之理。縱謂被收用之典產，業主領得之代價，有時較典價爲多，亦祇可視爲典主所應分擔之損失，已另得有相當填補之道，不能因此遂謂領價較典價爲少之時，而典主業主間亦不生分擔損失問題。(7上五二〇)判 房屋之倒塌如果非典主怠於必要之修繕，則其情形，與被燒者無異。倘該地方並無特別之習慣法則，自可準照典產延燒之條理以爲判斷。(8上一三三二)

第九百二十一條 典權存續中，典物因不可抗力致全部或一部滅失者，典權人除經出典人同意外，僅得於滅失時滅失部分之價值限度內爲重建或修繕。

解 以房屋及其基地爲標的之典權存續中，房屋因不可抗力而滅失者，依民法第九百二十條第一項之規定，就其房屋部分典權與回贖均歸消滅，典權人不得請求返還典價，出典人亦不得請求返還房屋。關於基地部分典權與回贖權雖未消滅，但出典人不回贖時典權人並無回贖之請求權，自亦不得請求返還典價。至典權人得在該房屋之基地重建房屋，民

法第九百二十一條規定甚明，典權人重建房屋時對於該房屋仍有典權，出典人亦仍有回贖權。(29院一九九四)

解 典物因不可抗力而滅失之部分，典權人依民法第九百二十一條之規定重建者，消滅之典權與回贖權既經回復，出典人回贖典物時即應支付該部分及餘存部分之典價。惟該部分重建後之價值低於滅失時之價值者，其消滅之典權與回贖權僅於重建後之價值限度內回復，不能即以該部分原有之典價爲其典價。重建後之價值本爲回復之典權與回贖權兩項價值之總和，其中屬於回贖價值權之部分，爲出典人所受之利益，典權人得依民法第九百二十七條請求償還。其中屬於典權價值之部分，即因典權之回復而回復之典價，此項典價之數額應依民法第九百二十條第二項之規定推算之。即由原典價中扣減滅失部分滅失時價值之半數爲餘存部分之典價，其滅失部分滅失時價值之半數即爲滅失部分滅失時之典價，滅失部分因重建而回復之典權，自應以重建完成時價值之半數爲其典價。例如典物爲價值二千元之基地，與在該基地以八千元建築之房屋，典價爲

五千元，房屋滅失時之價值爲八千元，典權人在該基地重建之房屋價值一千元，出典人回贖典物時除重建費用半數五百元之利益現存者應行償還外，須支付基地部分典價一千元，重建房屋部分典價五百元。（30院二一九〇）

第九百二十二條 典權存續中，因典權人之過失，致典物全部或一部滅失者，典權人於典價額限度內，負其責任。但因故意或重大過失致滅失者，除將典價抵償損害外，如有不足，仍應賠償。

判 典產年限已滿不贖，而典產延燒，典主未爲起造新屋者，應由業主依照原典價，減半取贖。即對於焚燒之屋，典主須負賠償原典價半額之損失。如係由典主自行失火，並非故意者，則其責任亦須稍與加重，應聽業主不付典價，消滅典權。（4上一七六〇）

第九百二十三條 典權定有期限者，於期限屆滿後，出典人得以原典價回贖典物。

出典人於典期屆滿後，經過二年，不以原典價回贖者，典權人即取得典物所有權。

解 查奉天田房稅契章程，祇有典主期限不稅照滿

稅罰辦之規定，自無典主既不投稅即許原主仍能回贖之理。前請解釋原文所列辦法，尙難認爲正當。（8統一〇二八）

解 甲及其子孫，既非丙之繼承人，或有應繼資格最先順位之人，原不能向乙請求贖產，惟既告爭回贖，無論持何理由，均應爲之裁判。計算訴訟物價額，自應適用民訴律草案第九條規定。（9統一二八八）

解 查回贖云者，係備價請求收還典當物之意，並不以向審判衙門告爭爲限。（10統一五〇一）

解 應行作絕之產，如典主仍允找價，即係當事人捨棄時效之利益，應認爲有效。本院八年上字六八五號判例與統字一七〇二號解釋，並無抵觸。（11統一七二六）

解 典契既載明典到錢數，除當事人有約定給付標的外，自應就所收錢額，比照當時市價計算取贖。（13院一）

解 典物回贖之期間，在民法物權總施行前並無明文規定。故前解釋關於典期屆滿後未經典權人催告特予出典人以回贖之相當期間。現在民法第九百二

十三條第二項，既已明定回贖期間，則凡典物之回贖均應受此限制。如果典期屆滿在民法物權編施行前，出典人之回贖請求權尙未行使，其計算期間即應依民法物權編施行法第二條第五條辦理。(22院九九九)

解 典權人於經過法定回贖期間，取得典物所有權後，另訂回贖契約，即係所有權人對於所有物處分之另一行為，不能認爲無效。(23院一一〇八)

解 典權契約載明典期三年，期滿後任憑出典人銀便回贖者，仍屬定有期限之典權，如出典人於典期屆滿後經過二年尙未回贖，依民法第九百二十三條第二項規定，應許典權人取得典物所有權。(27院一八二〇)

解 民法第九百二十三條第二項及第九百二十四條但書所定之期間，爲無時效性質之法定期限，不適用民法關於時效之規定。修正優待出征抗敵軍人家屬條例第九條第二項之規定，亦與各該條所定之期間無涉。出典人於各該條所定之期間內應徵召出征抗敵者，在優待出征抗敵軍人家屬條例既未就此設有特別規定，自不得於經過此項期間後回贖典物。

(29院二〇六四)

解 民法第一條規定民事法律所未規定者依習慣，是法律已有規定者除有如民法第七百八十四條第三項等特則外，自無依習慣之餘地。出典期屆滿後經過兩年不以原典價回贖者，典權人即取得典物所有權，既於民法第九百二十三條第二項設有規定，同條又未有先從習慣之特則，雖有三十年內得回贖之習慣，出典人亦不得依以回贖。至民法第九百三十三條不過禁止典期不滿十五年之典權，附以到期不贖即作絕賣之條款，違者仍得於典期屆滿後二年內回贖，不能據此即爲民法第九百二十三條第二項之規定限於典期滿十五年者始得適用。(30院二二一七)

解 民法第一百二十五條所稱之請求權，不僅指債權之請求權而言，物權之請求權亦包含在內，業以院字第一八三三號解釋在案。惟當事人之一方支付定額之金錢取得占有他方之不動產而爲使用及收益之權，約明日後他方得以同額之金錢回贖者，不問當事人所用名稱如何，在法律上應認爲出典。出典人之回贖權爲提出原典價向典權人表示回贖之意思，使典權歸於消滅之權利，其性質爲形成權。出

典人提出原典價向典權人表示回贖之意思時，雖因典權消滅而有不動產之返還請求權，然此係行使回贖權所生之效果，不能據此即認回贖權爲請求權，故關於出典人之回贖權應依民法第九百二十三條第九百二十四條辦理，不適用民法第一百二十五條之規定。據原呈所述情形甲於民國十年十二月出典約定種過四年原價取贖，依民法物權編施行法第二條第五條第一項民法第九百二十三條第二項之規定，甲本不得於出典滿六年後回贖，惟依民法物權編施行法第十五條清理不動產典當辦法第八條之規定，甲得於出典滿四年後六年內即民國二十年十二月前回贖，一屆十年期滿當然不得再行回贖。所有以前解釋及判例與此見解有異者，應予變更。(30院二一四五)

解 民法第七百五十八條之規定限於依法律行爲所生不動產物權之變動，始適用之，依法律直接之規定取得不動產所有權者，并不包含在內。民法第九百二十三條第二項既僅規定出典人於典期屆滿後經過二年不以原典價回贖者，典權人即取得典物所有權。則雖在物權能依土地法登記後，典權人亦不待

登記即取得典物所有權。惟其依法律直接之規定取得不動產所有權，與因繼承登記前已取得不動產所有權者無異。依民法第七百五十九條之規定，非經登記不得處分其所有權。(30院二一九三)

解 (一)民法第九百二十三條第二項之規定，凡典權定有同條第一項所稱之期限者，除有依民法第九百十三條之反面解釋所許之特約外，皆適用之。當事人雖曾約定，出典人得於典期屆滿後，不拘期限隨時回贖，亦不得排斥其適用。(二)典權約定期限逾三十年者，依民法第九百十二條之規定，縮短爲三十年，逾三十年期限屆滿後，仍適用同法第九百二十三條第二項之規定。(30院二二〇五)

解 出典人回贖典物時，應返還之典價，係以銀角或銅幣定其數額者，得按回贖時財政部所定兌換折合法幣返還。(30院二二二四)

解 原呈所述情形，當事人既約定三年滿後方准回贖典物，該三年自即民法第九百二十三條第一項所稱之期限。其約明三年不滿回贖須補交銀若干，意在禁止三年內之無條件回贖，仍不失爲定有期限之典權。其約明過期不贖，每兩銀每月行息若干，

並不因而變為未定期限之典權，尤無疑義。民法第九百二十三條第一項所稱之期限，及第二項所稱之典期，均為回贖權停止行使之期限，須俟期限屆滿後，始得回贖典物。在當事人約定此項期限時，縱有期限屆滿後，不拘年限隨時得回贖之意思，亦不得排斥同條第二項之適用，案經院字第二二〇五號解釋在案，自應依照辦理。(30院二二四三)

解 混合契約，係由典與契約構成分子，與其他構成分子混合而成之單一債權契約，若其契約係複數，而於契約間具有結合關係者，則為契約之聯立。大佃契約，為租賃契約與典權設定契約之聯立，並非混合契約，故在法律所許範圍內，應依當事人立約之本旨，使租賃權與典權同其存續時期，依法律之規定，其存續時期不能一致者，仍應分別辦理。大佃契約之出典人經過民法第九百二十三條第二項或第九百二十四條但書所定期間，不以原典價回贖者，典權人僅就其有典權之部分，取得典物所有權。關於租賃部分，仍屬出租人所有，出租人依法有契約終止權時，自得終止租賃契約。此際雙方對於該不動產成立共有關係，其應有部分各為若

干，應視典價數額與租金數額之多寡定之，各共有人得隨時請求分割，其分割之方法，則在民法第八百二十四條設有規定。又耕地大佃契約定有期限者，出租人如依法律之規定，有於期限屆滿前終止租賃契約之權，自得專就租賃部分終止契約，當事人明定期限屆滿前於終止租賃契約時，典期即為屆滿者，從其所定。當事人雖未明定，依兩契約之結合關係，亦應解為有此意思。故於終止租賃契約時，得即回贖典物。至耕地大佃契約未定期限者，其租賃部分應解為定有租至回贖典物時為止之不確定期限，不回贖典物時，自得收回自耕，其不收回自耕，而由承租人繼續耕作，依土地法第一百七十二條之規定，視為不定期限繼續租賃契約。回贖典物前終止租賃契約，或於回贖典物後繼續租賃契約者，民法關於共有之規定，於定當事人間之關係時，應準用之。(31院二二八七)

解 大佃契約為租賃契約與典權設定契約之聯立，兩契約相互間有結合關係，在法律所許範圍內，應依當事人立約之本旨，使租賃權與典權同其存續時期。依法律之規定，其存續時期不能一致者，仍應

分別辦理。當事人所約定之期限爲三十年者，關於租賃部分，依民法第四百四十九條第一項，第四百五十條第一項之規定，其租賃關係於二十年屆滿時消滅，惟有民法第四百五十一條或土地法第一百七十二條情形時，視爲以不定期限繼續租賃契約。關於典權部分，當事人明定三十年內，租賃關係消滅時，典期卽爲屆滿者，從其所定。當事人雖未明定，依由契約之結合關係，亦應解爲有此意思。故二十年屆滿時，租賃契約不再繼續者，典權部分得卽回贖典物，二十年屆滿後，租賃契約繼續者，得於終止契約時回贖典物，租賃關係在回贖典物前消滅者，民法關於共有之規定，於定當事人間之關係時，應準用之。(31院二二九〇)

解 爲第一次所有權登記後，典權人於民法第九百二十三條第二項或第九百二十四條但書取得典物所有權者，其登記應依移轉登記之方法爲之。此項登記，依土地法第五十八條之規定，自應由典權人及出典人或代理人聲請之，如出典人不同意聲請，典權人得對之起訴，俟得有勝訴之確定判決後，再依土地法第五十九條後段單獨聲請登記。(31院二

三〇〇)

解 民法第九百二十三條第一項所稱典權之期限，係附於回贖權之始期，亦卽回贖權停止行使之期限，在期限屆滿前，出典人不得回贖典物。同條第二項所稱之典期，卽係第一項所稱之期限，非指當事人約定若干年內得爲回贖之期限而言。故當事人約定若干年外，始得回贖之期限者，雖依其意思或習慣，在若干年外，不拘年限隨時可以回贖，出典人之回贖，亦僅得於典期屆滿後二年之內爲之，未便反於法律明文，解爲未定期限之典權，以排斥第二項之適用。至民法第九百十三條不過就典期不滿十五年之典權，禁止當事人附有到期不贖卽作絕賣之條款，違者，出典人仍得於典期屆滿後二年內回贖，非謂民法第九百二十三條第二項僅適用於典期滿十五年之典權。(31院二二七〇)

解 典權人依民法第九百二十三條第二項或第九百二十四條但書取得典物所有權，係直接基於法律之規定當然取得，當事人間既無買賣行爲，卽非修正契稅暫行條例第十七條所謂先典後買，自不得令其補立契紙，完納契稅。(31院二二九九)

解 民法第九百二十三條第二項所謂典期，爲民法第九百十二條所謂典權約定期限之簡稱，係指以契約所定回贖權停止行使之期限而言。此與民法第九百二十三條第一項對照觀之自明。當事人約定五年滿後始得回贖者，所定五年自屬典權之約定期限，雖依習慣或契約五年滿後不拘年限隨時得爲回贖，依民法第九百二十三條第二項之強制規定，亦僅得於五年滿後二年內回贖。至民法對於出典後隨時得回贖之典權許於三十年內回贖，而其對於約定五年滿後始得回贖之典權僅許於五年滿後二年內回贖，縱或有失權衡，亦不能因此遽爲反於法律明文之解釋。(31院二四二〇)

解 當事人約定典權人死亡後始准回贖典物者，係屬定有不確定期限之典權，而以出典人知典權人死亡時爲其期限屆滿之時。若自出典後滿三十年，典權人尙未死亡，或雖已死亡而爲出典人所不知者，依民法第九百十二條之規定，應以滿三十年時爲其期限屆滿之時。出典人於典期屆滿後經過二年不以原價回贖者，依民法第九百二十三條第二項之規定，典權人即取得典物所有權。(31院二四二二)

解 法院就其認定之事實，適用法規，應依職權爲之，不待當事人之援用。故民法第九百二十三條第二項，第九百二十四條但書所定回贖權之除斥期間經過後，雖典權人拒絕回贖，未以此爲理由，法院亦應認出典人之回贖權已消滅。至請求權之消滅時效完成後，民法第一百四十四條第一項，僅認債務人有拒絕給付之抗辯權，非使請求權當然消滅，若債務人未以消滅時效之完成爲拒絕給付之抗辯，法院自不得據此即認請求權已消滅，此亦爲依職權適用法規之結果，並非對此原則之例外。(31院二四二四)

解 對於外國教會爲條約所未許可之土地權利之移轉或設定負擔者，無效。設定典權即係設定負擔，典權之設定，既屬無效，外國教會自不能依民法第九百二十三條第二項第九百二十四條但書取得土地所有權。故除嗣後所訂條約別有規定外，出賣或出典土地，在土地法施行法施行後爲之者，依同法第十條辦理，在同法施行前爲之者，出賣人或出典人對於外國教會，有土地返還請求權。(32院二五一)

解 典物之價值較出典時增漲者，清理不動產典當辦法本有加價回贖之規定。自此項辦法因民法物權編之施行失其效力後，無論典物之價值，漲至如何程度，依民法第九百二十三條第九百二十四條之規定，出典人祇須以原典價回贖，不得責令加價。當此非常時期，誠如原函所言，有定補救辦法之必要，惟在依立法程序定有此項辦法以前，除當事人依民事訴訟補充條例第十一條第十二條聲請調解者，有時得依同條例第二十二條第二項為加價回贖之裁判外，法院仍不得命出典人增加贖價。(32院二五一七)

解 (一)出典人於其得回贖典物之期間內，向典權人提出原典價為回贖之意思表示者，典權人雖拒絕受領典價，返還典物，其典權亦於回贖之意思表示發生效力時消滅。嗣後出典人既無所謂回贖權，即不生回贖權除斥期間屆滿與否之問題。至出典人之典物返還請求權，自典權消滅時起算，民法第一百二十五條之消滅時效，如出典人起訴請求返還典物時，消滅時效尙未完成，或雖已完成，而典權人以此拒絕返還者，法院自應判令典權人返還典物。

(二)出典人於其得回贖典物之期間內，向典權人提出原典價為回贖之意思表示者，典權既歸消滅，出典人即有典物返還請求權，嗣後法院依非常時期民事訴訟補充條例第二項為增加贖價之裁判時，典權人雖就所加贖價有給付請求權，而其請求權係發生於此項裁判確定之時，非於出典人回贖時，即已存在，以前所生回贖之效力，並不受其影響，出典人之典物返還請求權，自不得因有加價之爭議，而使之停止行使。(32院二五六二)

解 (一)當事人於未定期限之典權，復以契約訂定期限，或於定有期限之典權，復以契約加長期限者，為典權之變更，非典權之更新設定。(二)未定期限之典權，當事人以契約訂定期限者，須於得回贖之時期為之。且由民法第九百十二條之本旨推之，其所定之期限與該典權已經過之時間合併計算，不得逾三十年。例如出佃滿十年時，訂定自其時起算之期限者，其期限不得逾二十年，逾二十年者，縮短為二十年，仍自出典後滿三十年時，期限即為屆滿。未定期限之典權，訂定期限後，依民法第九百二十三條第二項之規定，僅得於期限屆滿後

二年內回贖。至未定期限之典權訂定期限後，再以契約加長期限者，與定有期限之典權以契約加長期限時無異，參照後開第五段解釋辦理。(三)民法物權編施行前，清理不動產典當辦法施行後，設定之典權未定期限者，如在民法物權編施行時，已滿十年，無論曾否以契約訂定期限，均不得回贖。(參照院字第二一三五號解釋)其在民法物權編施行時未滿十年，而以契約訂定期限者，與上開第二段情形同，應參照辦理。但在民法物權編施行前以契約訂定期限者，如自出典時至期限屆滿時不滿八年，仍有民法物權編施行法第十五條之適用。例如民國十五年七月一日設定典權未定期限，至民國十七年七月一日以契約訂定自其時起算之期限三年者，雖民法第九百二十三條第二項所定二年之期間，於民國二十二年七月一日屆滿，仍得於民國二十五年七月一日前回贖。(參照院字第二二四五號解釋)(四)清理不動產典當辦法施行前設定之典權未定期限，而在民法物權編施行前以契約訂定期限者，得於出典滿三十年後三年內回贖。(參照院字第一四一三號第一九七六號解釋)其在民法物權編施行後，始

以契約訂定期限者，除在民法物權編施行時已滿三十年者，不得回贖外，(參照院字第二四五二號解釋)得於所定期限屆滿後二年內回贖。但所定期限與該典權已經過之時間合併計算逾三十年者，自出典後滿三十年時期限即為屆滿。(五)定有期限之典權，當事人以契約加長期限者，須於期限屆滿前為之，且由民法第九百一十二條之本旨推之，所加之期限，與該典權已經過之時期合併計算逾三十年者，自出典後滿三十年期限即為屆滿。其數次加長期限者，民法第九百二十三條第二項所定二年之期間，自最後所加期限屆滿時起算，但自出典時至最後所加期限屆滿時逾三十年者，自出典後滿三十年時起算。(六)民法物權編施行前，清理不動產典當辦法施行後設定之典權定有期限者，如在民法物權編施行時已滿十年，無論曾否以契約加長期限，均不得回贖。其在民法物權編施行時未滿十年，而以契約加長期限者，與上開第五段情形同，應參照辦理。但在民法物權編施行前以契約加長期限者，如自出典時至所加期限屆滿時不滿八年，仍有民法物權編施行法第十五條之適用。例如民國十五年七月

一日設定典權定有期限三年，至民國十八年七月一日以契約加長自其時起算之期限二年者，雖民法第九百二十三條第二項所定二年之期間，於民國二十年七月一日屆滿，仍得於民國二十五年七月一日前回贖。(七)清理不動產當辦法施行前設定之典權定有期限者，不問曾否以契約加長期限，均得於出典滿三十年後三年內回贖。(八)未定期限之典權設定後，更以契約訂定，嗣後不拘年限隨時得回贖者，仍爲未定期限之典權，依民法第九百二十四條但書之規定，僅得於出典三十年內回贖。(參照院字第二〇五〇號解釋)定有期限之典權，得以契約變更爲不定期限之典權，但民法第九百二十三條第二項所定二年之期間不許加長，業經解釋有案。(院字第一二二〇五號第一二四三號第二四二〇號)定有期限之典權，如許於此二年期間進行中變更爲不定期限之典權，則與此二年期間不許加長之本旨不符。故此項變更之契約，僅得於約定期限屆滿前爲之，不得於此二年期間因約定期限屆滿而進行後爲之。定有期限之典權變更爲不定期限之典權者，民法第九百二十四條但書所定之期間，應自出典時起

算。(32院二五八八)

解 民法關於消滅時效之規定，僅爲請求權而設，典物回贖權爲形成權之一種，民法第九百二十三條第二項，第九百二十四條但書所定回贖權之除斥期間，並非消滅時效，不適用時效停止之規定。故除有如優待出征抗敵軍人家屬條例第二十八條第一項第二十九條第二項之特別規定外，出典人雖因戰事致不能於期間內回贖典物者，期間亦不停止進行，其回贖權仍於期間屆滿時消滅。(32院二六二七)解 依優待出征抗敵軍人家屬條例第二十九條第二項規定不得收回或改典之田地，出典人自不得依民法之規定而爲回贖。民法第九百二十三條第二項第九百二十四條但書所定之期間，當然因此延長，同條例既未明定展至何時爲止，即應準用同條例第二十八條第一項之規定，出典人得於出征抗敵軍人服役期滿後第二年内回贖之。該軍人因作戰陣亡，或因公積勞成疾或受重傷致成殘廢或因傷病請歸休回籍而死亡者，出典人得自該軍人陣亡或停役或歸休之日起，滿第三年後，於二年內回贖之。(33院二六二八)

解 優待出征抗敵軍人家屬條例第二十八條第一項之規定，不因典權人爲出征抗敵軍人，而排除其適用，其第二項之規定，則於典權人爲受同條例第二十九條第二項優待之出征抗敵軍人，或其家屬時，排除其適用。(33院二七一一)

解 民法上所謂未定期限之典權，係指出典後隨時得回贖之典權而言，其約定出典後一定期限內不得回贖之典權，例如約定五年滿後始得回典者，則爲定有期限之典權，此就民法第九百二十三條與第九百二十四條對照觀之自明。定有期限之典權，於期限屆滿後二年內不回贖者，典權人即取得典物所有權，既爲民法第九百二十三條第二項之所明定，則雖解釋當事人之意思表示，可認其真意有在期限屆滿後，永遠得回贖之約定者，其約定亦不能認爲有效。如認爲有效，則自出典後，已逾三十年者，亦未嘗不可回贖，此與民法規定回贖權除斥期間之本旨，顯相刺謬。民法第九百二十三條第二項與第九百二十四條但書之規定，縱令在立法上有失權衡，究不能因此遽爲反於法律明文之解釋，院字第二四二〇號解釋，未便予以變更。(33院二七三四)

解 優待出征抗敵軍人家屬條例第二十八條第二項之規定，於典權人爲受同條例第二十九條第二項優待之出征抗敵軍人或其家屬時，排除其適用，業經本院以院字第二七一號解釋在案。原代電所述情形，出典人甲與典權人乙，既均爲出征抗敵軍人，甲自不得援用同條例第二十八條第二項之規定，於典權約定期限屆滿前，向乙回贖典物。(33院二七六〇)

解 回贖典物之法定期間，在優待出征抗敵軍人家屬條例第二十八條第一項公布前，或出征抗敵軍人應徵召前，已屆滿者，無從適用同條項之規定展期回贖。(34院解三〇三九)

解 在淪陷區域內出典不動產所得典價爲聯合僞幣者，回贖時應按政府所定法幣折合聯合僞幣之標準返還典價，但不妨礙復員後辦理民事訴訟補充條例第十二條之適用。(35院解二一七三)

解 當事人遲誤訴訟上之和解所定期限，其效果如何，應視和解內容定之。其和解內容許出典人於一定期限內回贖典物者，如其所定期限係於法律所許範圍內減短回贖典物之法定期間，例如典權之約定

期限在十五年以上，減短民法第九百二十三條第二項所定二年之期間時，出典人逾期不贖，即不得再行回贖。至出典人於得回贖典物之期間內不欲回贖時，典權人不得強其回贖。(35院解三二七)

解 原呈所述情形，究係抵押權設定契約，抑係典權設定契約，應依契約內容定之。如係抵押權設定契約，李甲自得於八年期限屆滿後，向張乙清償債務，以消滅抵押權，如係典權設定契約，李甲亦得於八年期限屆滿後二年內，向張乙回贖房屋。至張乙在淪陷期間內，對於該房屋縱未使用收益，亦不得在八年期限內扣除。(35院解三二五)

(附原呈) 現本縣收復區內，有李甲於民國二十五年，向張乙借用銀洋一百元，曾將舖屋一棟押與張乙，限定八年期滿後聽從李甲照原價取贖。李甲於縣城失陷，即逃往後方，張乙亦逃避在城外戚家寄住，刻因縣城收復，此舖屋典押文契均在，李甲張乙俱經回進縣城，均欲搬進此舖住居。並經李甲以法幣壹百元向張乙取贖，張乙不允，其所持理由，以爲押契原載八年期滿始得原價取贖，現雖已滿八年，惟在淪陷期內之八年，執契人並未收絲毫利

益，應予剔除，俟收復後再住六年，連抗戰前已住兩年，方算期滿。李甲則以押契上已載明八年期滿後即可取贖，自典押之日起已滿九年，契內並未載明除去任何時期字樣，應照契約取贖。雙方各執一詞，究應如何辦理？

判 如典產原約定有每年一定日期以前回贖之制限者，必須依期聲明回贖，並實已備價，否則即令依期聲明回贖，亦爲無效。若已備價在日期前聲明回贖，而因歸責於典主之事由不能交價者，則遲延之責當然由典主任之。(3上六一)

判 民間取贖田畝，雙方均須遵守約定之期限，若典主不依期限放贖，於法固有一定制裁，其典主依限催贖者，自無獨許業主不遵期限取贖之理。(3上七六二)

判 典產自不許業主於典限未滿前強行告贖。(7上一〇〇六)

判 清理不動產典當辦法第三條載：未滿六十年之典當，無論有無回贖期限，及曾否加典續典，自立約之日起算，已逾三十年者，統限原業主於本辦法施行後三年內回贖，如逾限不贖，祇准原業主向典

主告找作絕，不許告贖等語。是典當契約已逾三十年，於民國四年辦法施行後三年內未回贖者，不得告贖。(17上五八一)

判 上訴人於民國四年十月十八日將其所所有之某地出典於被上訴人，雖約定期限二十年，惟其出典係在清理不動產典當辦法施行之後，依該辦法第八條之規定，在民法律物權編施行前已屬不得回贖，自無適用民法律物權編施行法第二條及民法第九百二十三條之規定回贖典物之餘地。(29上五八七)

判 典權定有期限者，出典人雖有於期限屆滿後二年內以原典價回贖典物之權利，要不負以原典價回贖典物之義務，典權人對於出典人自無備價回贖之請求權。(29上一〇〇六)

判 上訴人所稱民國十年十二月間典受被上訴人之地六畝，約定六年期限；民國十年十月間典受被上訴人之地二畝及一畝三分，亦約定十年期限等情。如果屬實，則約定六年期限之六畝，依民法律物權編施行法第十五條及清理不動產典當辦法第八條之規定，僅得於六年滿後之四年內回贖；其約定十年期限之二畝及一畝三分，依民法第九百二十三條之規

定，亦僅得於十年滿後之二年內回贖。被上訴人遲至民國二十八年始行回贖，顯已經過得贖之期間。(29上一五〇五)

判 民法第九百二十三條第二項所定二年之期間，為回贖權之除斥期間，此項期間經過時，回贖權絕對消滅，不得因當事人之行為使之回復。如其取得典物所有權之典權人與出典人約定出典人支付與原典價同額之價金時，即將該物之所有權移轉於出典人，其契約固非無效，然此為別一法律關係，並非使出典人已經喪失之回贖權因此回復。(29上一七九五)

判 當事人間就所設定之典權約定在若干時期內不得回贖者，為定有期限之典權，不適用民法第九百二十四條之規定。(29上一八五五)

判 民法第九百二十三條第二項所定二年之期間，為無時效性質之法定期間，無適用民法第一百四十一條之餘地。(29上一〇三四)

第九百二十四條 典權未定期限者，出典人得隨時以原典價回贖典物。但自出典後，經過三十年不回贖者，典權人即取得典物所有權。

解 甲及其子孫既非丙之繼承人，或有應繼資格最先順位之人，原不能向乙請求贖產，惟既告爭回贖，無論持何理由，均應爲之裁判。計算訴訟物價額，自應適用民訴律草案第九條規定。(9統一二七八)

解 查奉天田房稅契章程，祇有典主局限不稅照漏稅罰辦之規定，自無典主匿不投稅即許原主仍能回贖之理。前請解釋原文所列辦法，礙難認爲正當。

(8統一〇二八)

解 查回贖云者，係備價請求收還典物之意，並不以向審判衙門告爭爲限。(10統一五〇二)

解 應行作絕之產，如典主仍允找價，即係當事人捨棄時效之利益，應認爲有效。本院八年上字六八五號判例與統字第一七〇二號解釋，並無抵觸。

(11統一七二六)

解 典契既載明典到錢數，除當事人有約定給付標的外，自應就所收錢額，比照當時市價計算取贖。

(18院二)

解 在民法物權編施行前，定有期限之典權，應依民法物權編施行法第十五條之規定。其未定期限

者，應查照民法物權編第九百二十四條及民法物權編施行法第五條第一二項規定辦理。(19院三六一)

解 典物一部之受讓人，欲使其典權消滅，祇能商同出典人就典物全部代爲回贖，如欲爲一部回贖，非得典權人之同意不可。(20院四四八)

解 民法第九百二十四條所謂取得典物所有權者，應視同絕賣，不許找貼。(22院八六八)

解 未定期限之典權，依同法第九百二十四條但書之規定，應自出典後經過三十年不回贖者典權人始能取得典物所有權。若尙未經過此項法定期間，則不問出典人是死否亡戶絕，典權人自不得聲請爲所有權之登記。(25院一五一五)

解 轉典契約與典權讓與契約性質各別，因之典期屆滿後依法取得典物所有權之利益亦異其歸屬。原呈第一例係轉典契約，該利益應屬於乙。第二例名雖轉典，實係典權讓與契約，該利益應屬於丙。

(27院一七八七)

(附原呈)(一)甲於光緒二十年三月間將產業有期限或無期限設定典權與乙，至民國十六年七月間將該業轉典與丙，按不動產典當辦法施行前司法院院

字第一四一三號解釋，出典逾三十三年不回贖者典權人即可取得典物所有權。茲如上例乙於民國十七年三月即可取得所有權。惟轉典與丙，丙方受典不數月即可取得所有權，如此情形所有權究係屬於乙抑屬於丙？(一)甲將產業設定典權與乙，復由乙轉典與丙，惟乙轉典之時依法已可取得所有權，但其契約又載自轉典之後永不得取贖原主取贖不拘年限等字樣。

解 典契載明每逢辰戌年所典田地，仍歸原主使用者，究係如何意義之意思表示，應斟酌一切情事，探求當事人之真意定之。其真意係在每次五年屆滿時，應提出原典價回贖，回贖後屆滿一年，應更為典權設定行為者，固係設定五年期限之典權，同時又為每次回贖後屆滿一年，更須出典五年之預約。若其真意係在每次五年屆滿時，無須提出原典價回贖，當然應將典物交出典人使用，使用屆滿一年時，無須更有典權設定行為，當然應將典物交付典權人者，則除有特別情事，可認為全部出典，而其約明每六年內出典人無償使用一年，僅為使用借貸之預約外，自應解為僅以該用地六分之五出典，此

與共有人以其應有部分六分之五出典無異。典權人依民法物權編施行法第五條第一項民法第九百二十四條但書取得典物所有權時，僅按其應有部分六分之五對於該田地有共有權，出典人對於該田地尚有應有部分六分之一共有權。(29院二〇一一)

解 未定期限之典權自出典後經過三十年，出典人不以原典價回贖典物者，依民法第九百二十四條之規定，典權人即取得典物之所有權，雖典契內載有不拘年月遠近銀到田房歸字樣，出典人亦不得再行回贖。至同條所稱三十年之期間法文已明定自出典時起算，加找典價不過就已設定之典權變更其典價之數額，並非重新設定典權，不得解為出典，據以起算此期間。原呈所稱情形係三十年前所設定之典權而未定期限，無依民法物權編施行法第五條第一項或第二項，自應適用民法第九百二十四條之規定。(29院二〇五〇)

解 民法第九百二十三條第二項及第九百二十四條但書所定之期間，為無時效性質之法定期間，不適用民法關於時效之規定。修正優待出征抗敵軍人家屬條例第九條第二項之規定，亦與各該條所定之期

間無涉。出典人於各該條所定之期間內應徵召出征抗敵者，在優待出征抗敵軍人家屬條例既未就此設有特別規定，自不得於經過此項期間後回贖典物。

(29院二〇六四)

解 民法物權編施行前設定之典權未定期限者，依民法物權編施行法第二條第五條之規定，出典人固得依民法第九百二十四條於出典後三十年內回贖典物，惟此僅指出典人之回贖權依舊法規在民法物權編施行之日尙未消滅者而言，其回贖權在民法物權編施行前已依舊法規消滅者，不能因民法物權編之施行而回復。清理不動產典當辦法施行後，民法物權編施行前，設定典權者，依該辦法第八條規定務須約定不逾十年之期限，未約定期限者，按諸同條之本旨，僅得於出典後十年內隨時回贖。故自出典後至民法物權編施行時尙未滿十年者，出典人雖得依民法第九百二十四條於出典後三十年內回贖，其已滿十年者，出典人仍不得援用同條回贖。原呈所稱未定期限之典權，既爲民國六年所設定，則至民國十六年出典人之回贖權已因十年屆滿而消滅，自無援用嗣後施行之民法物權編回贖典物之餘地。

(30院二一三五)

解 民法第一百二十五條所稱之請求權，不僅指債權的請求權而言，物權的請求權亦包含在內，業以院字第一八三三號解釋在案。惟當事人之一方支付定額之金錢取得占有他方之不動產而爲使用及收益之權，約明日後他方得以同額之金錢回贖者，不問當事人所用名稱如何，在法律上應認爲出典。出典人之回贖權爲提出原典價向典權人表示回贖之意思，使典權歸於消滅之權利，其性質爲形成權，出典人提出原典價向典權人表示回贖之意思時，雖因典權消滅而有不動產之返還請求權，然此係行使回贖權所生之效果，不能據此即認回贖權爲請求權。故關於出典人之回贖權應依民法第九百二十三條第九百二十四條辦理，不適用民法第一百二十五條之規定。據原呈所述情形甲於民國十年十二月出典約定種過四年原價取贖，依民法物權編施行法第二條第五條第一項民法第九百二十三條第二項之規定，甲本不得於出典滿六年後回贖，惟依民法物權編施行法第十五條清理不動產典當辦法第八條之規定，甲得於出典滿四年後六年內即民國二十年十二月前

回贖，一屆十年期滿當然不得再行回贖，所有以前解釋及判例與此見解有異者，應予變更。（30院二一四五）

解 混合契約，係由典型契約構成分子，與其他構成分子混合而成之單一債權契約，若其契約係複數，而於數契約間具有結合關係者，則為契約之聯立。大佃契約，為租賃契約與典權設定契約之聯立，並非混合契約，故在法律所許範圍內，應依當事人立約之本旨，使租賃權與典權同其存續時期，依法律之規定，其存續時期不能一致者，仍應分別辦理。大佃契約之出典人，經過民法第九百二十三條第二項或第九百二十四條但書所定期間，不以原典價回贖者，典權人僅就其有典權之部分，取得典物所有權。關於租賃部分，仍屬出租人所有。出租人依法有契約終止權時，自得終止租賃契約，此際雙方對於該不動產成立共有關係，其應有部分各為若干，應視典價數額與租金數額之多寡定之，各共有人得隨時請求分割，其分割之方法，則在民法第八百二十四條設有規定。又耕地大佃契約定有期限者，出租人如依法律之規定，有於期限屆滿前終止

租賃契約之權，自得應就租賃部分終止契約。當事人明定期限屆滿前於終止租賃契約時，典期即為屆滿者，從其所定。當事人雖未明定，依兩契約之結合關係，亦應解為有此意思，故於終止租賃契約時，得即回贖典物。至耕地大佃契約未定期限者，其租賃部分應解為定有租至回贖典物時為止之不定期限，至回贖典物時，自得收回自耕，其不收回自耕，而由承租人繼續耕作，依土地法第一百七十二條之規定，視為不定期限繼續租賃契約。回贖典物前終止租賃契約，或於回贖典物後繼續租賃契約者，民法關於共有之規定，於定當事人間之關係時，應準用之。（31院二二八七）

解 為第一次所有權登記後，典權人依民法第九百二十三條第一項或第九百二十四條但書取得典物所有權者，其登記應依移轉登記之方法為之。此項登記，依土地法第五十八條之規定，自應由典權人及出典人或代理人聲請之，如出典人不肯會同聲請，典權人得對之起訴。俟得有勝訴之確定判決後，再依土地法第五十九條後段單獨聲請登記。（31院二二〇〇）

解 典權人依民法第九百二十三條第二項或第九百二十四條但書取得典物所有權，係直接基於法律之規定當然取得，當事人間既無買賣行為，即非修正契稅暫行條例第十七條所謂先典後賣，自不得令其補立契紙，完納契稅。(31院二二九九)

解 法院就其認定之事實，適用法規，應依職權爲之，不待當事人之援用。故民法第九百二十三條第二項，第九百二十四條但書所定回贖權之除斥期間經過後，雖典權人拒絕回贖，未以此爲理由，法院亦應認出典人之回贖權已消滅。至請求權之消滅時效完成後，民法第一百四十四條第一項，僅認債務人有拒絕給付之抗辯權，非使請求權當然消滅，若債務人未以消滅時效之完成爲拒絕給付之抗辯，法院自不得據此即認請求權已消滅，此亦爲依職權適用法規之結果，並非對此原則之例外。(31院二四二四)

解 對於外國教會爲條約所未許可之土地權利之移轉或設定負擔者，無效。設定典權即係設定負擔，典權之設定，既屬無效，外國教會自不能依民法第九百二十三條第二項第九百二十四條但書取得土地

所有權，故除嗣後所訂條約別有規定外，出賣或出典土地，在土地法施行法施行後爲之者，依同法第十條辦理，在同法施行前爲之者，出賣人或出典人對於外國教會，有土地返還請求權。(32院二五一)

解 典當之價值較出典時增漲者，清理不動產典當辦法本有加價回贖之規定。自此項辦法因民法物權編之施行失其效力後，無論典物之價值漲至如何程度，依民法第九百二十三條，第九百二十四條之規定，出典祇須以原典價回贖，不得責令加價。當此非常時期，誠如原函所言，有定補救辦法之必要，惟在立法法程序定有此項辦法以前，除當事人依民事訴訟補充條例第十一條第十二條聲請調解者，有時得依同條例第二十條第二項，爲加價回贖之裁判外，法院仍不得命出典人增加贖價。(32院二五一七)

解 (一)當事人於未定期限之典權，復以契約訂定期限，或於定有期限之典權，復以契約加長期限者，爲典權之變更，非典權之更新設定。(二)未定期限之典權，當事人以契約訂定期限者，須於得回

贖之時期爲之。且由民法第九百十二條之本旨推之，其所定之期限與該典權已經過之時間合併計算，不得逾三十年。例如出佃滿十年時，訂定自其時起算之期限者，其期限不得逾二十年，逾二十年者，縮短爲二十年，仍自出典後滿三十年時，期限即爲屆滿。未定期限之典權，訂定期限後，依民法第九百二十三條第二項之規定，僅得於期限屆滿後二年內回贖。至未定期限之典權訂定期限後再以契約加長期限者，與定有期限之典權以契約加長期限時無異，參照後開第五段解釋辦理。(二)民法物權編施行前，清理不動產典當辦法施行後，設定之典權未定期限者，如在民法物權編施行時已滿十年，無論曾否以契約訂定期限，均不得回贖。(參照院字第二一三五號解釋)其在民法物權編施行時未滿十年，而以契約訂定期限者，與上開第二段情形同，應參照辦理。但在民法物權編施行前以契約訂定期限者，如自出典時至期限屆滿時不滿八年，仍有民法物權編施行法第十五條之適用。例如民國十五年七月一日設定典權未定期限，至民國十七年七月一日以契約訂定自其時起算之期限三年者，雖民法第

九百二十三條第二項所定二年之期間，於民國二十年七月一日屆滿，仍得於民國二十五年七月一日前回贖。(參照院字第二一四五號解釋)(四)清理不動產典當辦法施行前設定之典權未定期限，或在民法物權編施行前以契約訂定期限者，得於出典滿三十年後三年內回贖。(參照院字第一四一三號第一九七六號解釋)其在民法物權編施行後始以契約訂定期限者，除在民法物權編施行時已滿三十年者，不得回贖外，(參照院字第二四五二號解釋)得於所定期限屆滿後二年內回贖。但所定之期限與該典權已經過之時間合併計算逾三十年者，自出典後滿三十年時期限即爲屆滿。(五)定有期限之典權，當事人以契約加長期限者，須於限期屆滿前爲之，且由民法第九百十二條之本旨推之，所加之期限，與該典權已經過之時期合併計算逾三十年者，自出典後滿三十年時期限即爲屆滿。其數次加長期限者，民法第九百二十三條第二項所定二年之期間，自最後所加期限屆滿時起算，但自出典時至最後所加期限屆滿時逾三十年者，自出典後滿三十年時起算。(六)民法物權編施行前，清理不動產典當辦法施行後設

定之典權定有期限者，如在民法物權編施行時已滿十年，無論曾否以契約加長期限，均不得回贖。其在民法物權編施行時未滿十年，而以契約加長期限者，與上開第五段情形同，應參照辦理，但在民法物權編施行前以契約加長期限者，如自出典時至所加期限屆滿時不滿八年，仍有民法物權編施行法第十五條之適用。例如民國十五年七月一日設定典權定有期限三年，至民國十八年七月一日以契約加長自其時起算之期限二年者，雖民法第九百二十三條第二項所定二年之期間，於民國二十二年七月一日屆滿，仍得於民國二十五年七月一日前回贖。(七)清理不動產典當辦法施行前，設定之典權定有期限者，不問曾否以契約加長期限，均得於出典滿三十年後三年內回贖。(八)未定期限之典權設定後，更以契約訂定嗣後不拘年限隨時得回贖者，仍爲未定期限之典權，依民法第九百二十四條但書之規定，僅得於出典後三十年內回贖。(參照院字第二零五零號解釋)定有期限之典權，得以契約變更爲不定期限之典權，但民法第九百二十三條第二項所定二年之期間不許加長，業經解釋有案。(院字第二二

零五號第二二四三號第二四二零號)定有期限之典權，如許於此二年期間進行中變更爲不定期限之典權，則與此二年期間不許加長之本旨不符。故此項變更之契約，僅得於約定期限屆滿前爲之，不得於此二年期間內約定定期限屆滿而進行後爲之。定有期限之典權變更爲不定期限之典權者，民法第九百二十四條但書所定三十年之期間，應自出典時起算。(32院二五五八)

解 清理不動產典當辦法施行前設定之典權未定期限者，如於民法物權編施行後回贖，依同編施行法第二條，第五條第一項第三項，民法第九百二十四條但書之規定，僅得於出典後三十年內爲之。至同編施行法第十五條之規定，於未定期限之典權，不適用之。(32院二四五一)

解 (一)出典人於其得回贖典物之期間內，向典權人提出原典價爲回贖之意思表示者，典權人雖拒絕受領典價，返還典物，其典權亦於回贖之意思表示發生效力時消滅。嗣後出典人既無所謂回贖權，即不生回贖權除斥期間屆滿與否之問題。至出典人之典物返還請求權，自典權消滅時起算，民法第一

百二十五條之消滅時效，如出典人起訴請求返還典物時，消滅時效尙未完成，或雖已完成而典權人以此拒絕返還者，法院自應判令典權人返還典物。

(二)出典人於其得回贖典物之期間內，向典權人提出原典價爲回贖之意思表示者，典權既歸消滅，出典人卽有典物返還請求權，嗣後法院依非常時期民事訴訟補充條例第二十條第二項爲增加贖價之裁判時，典權人雖就所加贖價有給付請求權，而其請求權係發生於此項裁判確定之時，非於出典人回贖時卽已存在，以前所生回贖之效力，並不受其影響，出典人之典物返還請求權，自不得因有加價之爭議而使之停止行使。(32院二五六二)

解 民法關於消滅時效之規定，僅爲請求權而設，典物回贖權爲形成權之一種，民法第九百二十三條第二項，第九百二十四條但書所定回贖權之除斥期間，並非消滅時效，不適用時效停止之規定。故除有如優待出征抗敵軍人家屬條例第二十八條第一項第二十九條第二項之特別規定外，出典人雖因戰事致不能於期間內回贖典物者，期間亦不停止進行，其回贖權仍於期間屆滿時消滅。(32院二六二七)

解 依優待出征抗敵軍人家屬條例第二十九條第二項規定不得收回或改典之田地，出典人自不得依民法之規定而爲回贖。民法第九百二十三條第二項第九百二十四條但書所定之期間，當然因此延展，同條例既未明定展至何時爲止，卽應準用同條例第二十八條第一項之規定，出典人得於出征抗敵軍人服役期滿後第二年内回贖之。該軍人因作戰陣亡，或因公積勞成疾或受重傷致成殘廢或因傷病請歸休籍而死亡者，出典人得自該軍人陣亡或停役或歸休之日起，滿第三年後，於二年内回贖之。(33院二六二八)

解 民法上所謂未定期限之典權，係指出典後隨時得回贖之典權而言，其約定出典後一定期限內不得回贖之典權，例如約定五年滿後始得回贖者則爲定有期限之典權，此就民法第九百二十三條與第九百二十四條對照觀之自明。定有期限之典權於期限屆滿後二年内不回贖者，典權人卽取得典物所有權，既爲民法第九百二十三條第二項之所明定，則雖解釋當事人之意思表示，可認其眞意有在期限屆滿後永遠得回贖之約定者，其約定亦不能認爲有效，如

認爲有效，則自出典後已逾三十年者，亦未嘗不可回贖，此與民法規定回贖權除斥期間之本旨，顯相刺謬。民法第九百二十三條第二項與第九百二十四條但書之規定，縱令在立法上有失權衡，究不能因此遽爲反於法律明文之解釋，院字第二四二零號解釋，未便予以變更。(33院二七三四)

解 回贖典物之法定期間，在優待出征抗敵軍人家屬條例第二十八條第一項公布前，或出征抗敵軍人應徵召前，已屆滿者，無從適用同條項之規定展期回贖。(34院解二〇三九)

判 典當時效之制，本所以保護典主之利益，既非典主，自不能主張。(3三上四七二)

判 時效進行中，業主曾請求回贖，或時效完成後，業主請求回贖而典主允贖者，其時效應再開始進行。蓋前者認爲時效之中斷，後者可認爲時效利益之拋棄故也。(4四上三三二)

判 凡典當不動產，原立典契未載明典當年限者，即可認爲無期限收贖之契約。除應受現行不動產典當辦法之拘束外，業主隨時自行備價請求回贖，典主於法並無可以拒絕之理。(5上二一九六)

判 清理不動產典當辦法第三條載：未滿六十年之典當，無論有無回贖期限，及曾否加典續典，自立約之日起算，已逾三十年者，統限原業主於本辦法施行後三年內回贖。如逾限不贖，祇准原業主向典主告找作絕，不許書贖等語。是典當契約已逾三十年，於民國四年辦法施行後三年內未回贖者，不得告贖。(17上五八二)

判 民法第九百二十四條但書所定三十年之期間，雖出典後會有加典情事，仍應從出典之日起算。(21上二三四)

判 出典人在民法第九百二十四條所定期間內提出原典價回贖，而典權人無正當理由拒絕受領者，仍應認爲已有合法之回贖。(27上一六八〇)

判 當事人間就所設定之典權約定在若干時期內不得回贖者，爲定期限之典權，不適用民法第九百二十四條之規定。(29上一八五五)

判 加找典價不過就已設定之典權變更其典價之數額，並非使原典權消滅重新設定典權。至於加價時換立典契，形式上雖與批載於典契者稍有不同，而其加價之性質並不因此變更。苟無其他特別情事，

不能僅據換立典契一事，即認為重新設定典權。民法第九百二十四條但書所定三十年之期間，自不應山加找典價時起算。(29上二九七四)

第九百二十五條 出典人之回贖如典物為耕作地者，應於收益季節後次期作業開始前為之。如為其他不動產者，應於六個月前，先行通知典權人。

解 出典人之回贖權固為形成權之一種，惟請求放贖典物之訴係以行使此項形成權所生之典物返還請求權為其訴訟標的，自屬給付之訴。至事實審之言詞辯論終結時，民法第九百二十五條所定放贖典物之時期未到者，即係請求將來給付之訴，依民事訴訟法第二百四十六條之規定祇須被告有到期不履行之處，此項訴訟即得提起。被告爭執原告之請求時，通常可認為有到期不履行之處，出典人於民法第九百二十五條所定放贖典物之時期未到前提起請求放贖之訴者，法院斟酌典權人爭執情形如可認典權人有到此時期拒絕回贖之處，即應為命典權人到期放贖之判決。若典權人本非不認出典人得為回贖，僅以其回贖違背民法第九百二十五條之規定拒絕即時放贖，並無到此時期拒絕放贖之處者，應將

出典人之訴駁回。(30院二九〇)

解 耕作地在春秋各有收益，而於收益後各為次期作業之開始者，其每一收益季節後次期作業之開始前，均為民法第九百二十五條所稱之收益季節後次期作業開始前。(34院解二九〇二)

判 典主在典權消滅以前，於地內業經播種食糧而已至收穫期者，即應歸其收穫。(8上四二五)

判 抽贖典當之耕作地未定明時期者，應於其收穫時節後次期耕作着手前為之，方於兩造之利益無損。(11上二三四)

第九百二十六條 出典人，於典權存續中，表示讓與其典物之所有權於典權人者，典權人得按時價找貼取得典物所有權。

前項找貼，以一次為限。

解 按現行律例，若買主不願找貼，聽其別賣歸還原價之規定，於典主不願得業時，自應準用。蓋買主典主雖微有不同，其為不願得業則一，故不能不適用同一之規定。至別賣所得如不及原價，自應責令業主補足，蓋典當之標的物不過為典當之擔保，不能即充典價之清償，而令典主受意外之損失也。

(4統二二六)

解 從前典屋時之屋價，與現時告找時之買價不同者，則其應找屋價自應依現時價值計算。惟其從前已付之典價究能值從前之買價幾分之幾，應與審定後並先就現時價值之買價內以比例照減去幾分之幾而以其餘之數為應找之額。(20院四三八)

解 民法物權編施行前已提起告找之訴者，不適用民法物權編之規定。(20院四九二)

解 清理不動產典當辦法第三條雖規定不許告贖之典產仍准原業主向典主告找作絕，但自民法物權編施行後，此項規定已失其效力。民法物權編僅於第九百二十六條規定出典人於典權存續中表示讓與其典物之所有權於典權人者，典權人得按時價找貼取得典物所有權，若典產已因經過法定回贖期間，而由典權人取得典物所有權，該典權即不復存續，出典人自無援用回條告找之餘地。此外既無不許回贖之典產尚得告找之規定，則該典權係民法物權編施行前所設定，亦不得於民法物權編施行後再行告找。(31院二二七五)

判 典主不願找貼，業主無力取贖者，例許其另賣

歸價，而無容許業主強行主張加絕找貼之理。(3上七六二)

判 不動產典主就典權之標的物所為轉典行為，若依契約內容並非完全為典權之讓與，僅於原典權之範圍內以自己之責任更行轉典於人，則其對於該典當標的物之權利關係，即屬仍然存在。故業主有時為消滅其物上之負擔起見，雖得備齊原價，直接向轉典權人將該典當之標的物贖回，然關於找價作絕之行為，則仍應向原典主為之。除有特約或特別習慣外，斷不能不經原典主同意，即直接向轉典權人為找絕行為，致令原典主對於該典產應有之權利受其損害。(5上一二一八〇)

判 民法物權編施行前適用之清理不動產典當辦法第三條，雖就不許告贖之典產仍准原業主(即出典人)向典主(即典權人)告找作絕，惟典權為民法物權編所定之物權，其在民法物權編施行前發生者，依民法物權編施行法第二條之規定，其效力自施行之日起依民法物權編之規定。民法物權編僅於第九百二十六條第一項規定出典人於典權存續中表示讓與其典物之所有權於典權人者，典權人得按時價找

貼取得典物所有權，若其典權人已因出典人不得回贖典物依法取得典物所有權者，民法物權編既無許出典人向典權人告找之規定，自不得於民法物權編施行後再行告找。(22上九九九)

第九百二十七條 典權人因支付有益費用，使典物價值增加，或依第九百二十一條之規定，重建或修繕者。於典物回贖時，得於現存利益之限度內，請求償還。

解 在民法物權編施行前清理不動產典當辦法施行後設定之典權，定有期限，依清理不動產典當辦法回贖者，依民法物權編施行法第十五條之規定，應仍適用該辦法辦理。該辦法第八條定明設定典當期間以不過十年為限，違者一屆十年限滿，應准業主即時收贖，則在該辦法施行後（民國四年十月六日後），設定逾越十年期限之典權，如該省另無單行章程或習慣（參照同辦法第九條），出典人自得於屆十年限滿後向典權人收贖，倘典權人因支付有益費用使典物價值增加回贖時，典權人得就現存之利益請求償還。(21院七三六)

解 (一)典物因不可抗力而滅失之部分，典權人依

民法第九百二十一條之規定重建者，消滅之典權與回贖權既經回復，出典人回贖典物時即應支付該部分及餘存部分之典價。惟該部分重建後之價值低於滅失時之價值者，其消滅之典權與回贖權僅於重建後之價值限度內回復，不能即以該部分原有之典價為其典價。重建後之價值本為回復之典權與回贖權兩項價值之總和，其中屬於回贖權價值之部分，為出典人所受之利益，典權人得依民法第九百二十七條請求償還。其中屬於典權價值之部分，即因典權之回復而回復之典價，此項典價之數額應依民法第九百二十條第二項之規定推算之。即由原典價中扣減滅失部分滅失時價值之半數為餘存部分之典價，其滅失部分滅失時價值之半數即為滅失部分滅失時之典價，滅失部分因重建而回復之典權，自應以重建完成時價值之半數為其典價。例如典物為價值二千元之基地，與在該基地以八千元建築之房屋，典價為五千元，房屋滅失時之價值為八千元，典權人在該基地重建之房屋價值一千元，出典人回贖典物時除重建費用半數五百元之利益現存者應行償還外，須支付基地部分典價一千元，重建房屋部分典

價五百元。(二)典物因不可抗力而滅失之部分，典權人重建者，關於回復典權部分以外之重建費用，依民法第九百二十七條之規定，僅得於回贖時現存利益之限度內請求償還，故其數額應比較支出之費用額與回贖時之價值定之，回贖時之價值少於支出之費用額者，以回贖時之價值為準，多於支出之費用額者，以支出之費用額為準，典權人請求償還重建費用，其數額既不得逾回贖時之價值，則超過滅失部分滅失時之價值限度而為重建時，雖未經出典人同意，亦無損於出典人之利益，惟重建部分之典價係依重建完成時之價值定其數額，此項價值除社會經濟狀況有變動外，必因典權人之使用收益日漸減低，若典權人得擅為超過典價限度之重建，以擴張其典權之範圍，出典人必將蒙其不利，民法第九百二十一條之規定即為防止典權人擅自擴張典權之範圍而設，典權人違背此規定而為重建者，其消滅之典權祇能回復至滅失部分滅失時之價值限度，不能擴張至超過部分之價值，其典價之數額仍與滅失部分滅失時之原典價同，不得將超過部分價值之半數算入典價，同條規定之本旨不過如此，並非以此

限制典權人費用償還請求權。再就民法第九百二十七條而論，典權人超過原價限度而為重建，雖與支出有益費用使典物價值增加有別，其使出典人受增加典物原價之利益則一，同條既不以支出有益費用先經出典人同意為償還請求權之發生要件，則典權人不經出典人同意超過原價限度而為重建時，其超過部分之費用償還請求權自亦不在同條排斥之列。茲舉例以明之：假如典物為價值二千元之基地，與在該基地以八千元建築之房屋，典價為五千元，房屋滅失時之價值仍為八千元，典權人在該基地重建一萬元之房屋，至回贖時價值已減至九千元，其超過原價之重建經出典人同意者，房屋部分之典價為五千元，與基地部分典價一千元，合成六千元，其餘重建費用五千元之現存利益為四千五百元，出典人回贖時，共須支付一萬零五百元。倘超過原價之重建，未經出典人同意，則僅其中四千元為房屋部分之典價，加以基地部分典價一千元，仍為典價五千元，其餘重建費用六千元之現存利益為五千四百元，出典人回贖時共須支付一萬零四百元。(30院二一九〇)

判 典主於典產燒燬時所出之修造費用，應按過失之有無及其輕重，分別定其負擔。至通常之必要費用，則應由典主負擔，而有益費用，則應以回贖時現存之利益為限，認為原業主有償還之義務。（5上—四五）

第九章 留置權

第九百二十八條 債權人占有屬於其債務人之動產，而具有左列各款之要件者，於未受清償前，得留置之。

一 債權已至清償期者。

二 債權之發生與該動產有牽連之關係者。

三 其動產非因侵權行為而占有者。

判 普通民事留置權之行使，必須具備二要件：

一、其物須為債務人之所有物，二、須關於其物所生之債權是也。商事留置權雖較之民事留置權稍寬，然債權人得留置之物，亦非債務人之所有物不可。若其物為第三人所有物，縱債權人一時誤為債務人之所有物而留置之，至真權利人出而主張，自無再許其留置之理。（3上—三三五）

判 民事人之因債權得留置債務人之物之權利，必須具備二要件：即一、其物須為債務人之所有物，二、須關於其物所生之債權是也。商事上之留置權雖較民事稍寬，然債權人得留置之物，亦須為債務人之所有物。苟其物為第三人所有，則非債權人所能留置。縱一時出於誤認，至真權利人出而主張，亦無再容其留置之理。（3上—三三三）

判 物之交付義務人，關於其物之費用，或由其物所生之損害，有請求權。而其請求權已至清償期者，義務人於未受清償前，有拒絕交付之留置權。

（3上—三八一）

第九百二十九條 商人間因營業關係而占有之動產，及其因營業關係所生之債權，視為有前條所定之牽連關係。

解 有甲某住於乙所開之飯店，結欠房飯費若干，未償而亡，乙店主將其遺留物件封存備抵，其他債權人丙丁等欲與均分，乙則以應有優先權為詞。其所稱優先扣押權利，如查明有此習慣，自可認為法則，採以判斷。（7統八—二七）

第九百三十條 動產之留置，如違反公共秩序或善良

風俗者，不得爲之。其與債權人所承擔之義務，或與債務人於交付動產前或交付時所爲之指示相抵觸者，亦同。

第九百三十一條 債務人無支付能力時，債權人縱於其債權未屆清償期前，亦有留置權。

債務人於動產交付後，成爲無支付能力，或其無支付能力，於交付後始爲債權人所知者，其動產之留置，縱有前條所定之抵觸情形，債權人仍得行使留置權。

第九百三十二條 債權人於其債權未受全部清償前，得就留置物之全部，行使其留置權。

第九百三十三條 債權人應以善良管理人之注意，保管留置物。

第九百三十四條 債權人因保管留置物所支出之必要費用，得向其物之所有人，請求償還。

第九百三十五條 債權人得收取留置物所生之孳息，以抵償其債權。

判 凡占有他人之物，而關於其物生有債權者，至其債權清償爲止，得留置其物，並得以該物之孳息，充其債權之清償。(5上三〇一)

第九百三十六條 債權人於其債權已屆清償期而未受清償者，得定六個月以上之相當期限，通知債務人，聲明如不於其期限內爲清償時，即就其留置物取償。

債務人不於前項期限內爲清償者，債權人得依關於實行質權之規定，拍賣留置物或取得其所有權。不能爲第一項之通知者，於債權清償期屆滿後經過二年仍未受清償時，債權人亦得行使前項所定之權利。

第九百三十七條 債務人爲債務之清償，已提出相當之擔保者，債權人之留置權消滅。

第九百三十八條 留置權因占有之喪失而消滅。

判 物之交付義務人如非由己意喪失占有，以至因相對人所負債務之執行擅被拍賣，則該交付義務人不再主張留置，而以原價未經清償之部分爲限，就其物拍賣所得之價金，主張較諸執行權利人優先受償，仍應予以准許。(14抗八九)

第九百三十九條 法定留置權，除另有規定外，準用本章之規定。

判 民法第四百四十五條第一項所稱之留置權，不

以該留置物爲不動產之出租人所占有，爲其發生要件，此通觀同條至第四百四十七條之規定，極爲明顯。(23上六八七)

第十章 占有

第九百四十條 對於物有事實上管領之力者，爲占有人。

解 應以丑說爲是。原告請求既不能有所證明，卽毋庸再問被告有無占有之事實。(8統一〇四八)

(附原呈)甲乙兩人，以上地所有權爭執，甲爲原告，乙爲被告，兩造於所有權均無確切證明，審判衙門以職權調查亦無結果，惟乙並主張占有事實。上述情形，占有事實並不明瞭時(兩造亦並未就占有事實爲攻擊防禦)，亦有子丑兩說：(子)說謂兩造於所有權，雖無證明，惟權利不能無所歸屬，審判衙門應調查係爭地屬於何方占有，直接爲維持現狀之判決(卽斷歸何方占有)。(丑)說謂本案既屬本權之訴，甲於起訴原因不能證明，仍以駁回甲之請求爲已足。至占有事項係別一問題，依訴訟法則，占有之訴與本權之訴不相牽涉，兩造自可就占有事

項另行告爭。若就子說則是以本權之訴而判斷占有事項，似有未合。

判 偶然之利用，及居處之鄰近，不特不能爲取得所有權之淵源，且不能據此認爲有占有之事實。

(4上二六九八)

判 占有謂對於物(動產不動產)有事實上之管領力，而所稱占有人，卽謂對於物有事實上管領力之人。故依占有之性質言之，對於同一之不動產，自難同時併存二個以上之占有。(5上九五)

判 承攬人未將其所包工程自向定作人點交，仍應認爲承攬人占有。(14抗八九)

判 占有人對於占有之標的物有事實上之管領力，除真正所有權人得對之提起返還所有權之訴外，非他人所能干涉。(18上一〇一)

第九百四十一條 質權人承租人受寄人或基於其他類似之法律關係對於他人之物爲占有者，該他人爲間接占有人。

第九百四十二條 傭用人學徒或基於其他類似之關係受他人之指示而對於物有管領之力者，僅該他人爲占有人。

第九百四十三條

占有人於占有物上行使之權利，推定其適法有此權利。

判 凡歷久平穩公然為占有者，應推定其於標的物上所行使之權利為適法。若他人就該標的物上之權利有所爭執，自須舉出確切不移之證據，否則其主張即不能成立，而仍應保護占有人之利益，予以維持。(3上七四八)

判 原告所提起之訴，以排除被告人之侵害為訴訟上之目的者，自應先審究其主張之事實是否真實，及其請求是否合法以為判斷。如果其主張事實不能證明其請求並非合法，則被告人之占有該地雖不能證明有正當之權源，亦應本於占有現狀依法予以保護。反之，而其主張事實能為確切證明，其請求又屬合法，則原告人為正當權利人，自應予以利益之裁判。(4上四六二)

判 家產於分居後，由一造平穩公然歷久為事實上之管業者，則依占有之現象及分居之事實，即應推定為管業之人所有。(4上五八四)

判 凡對於占有人告爭所有權者，自應由原告人提出所有權之憑證，以證明其主張之為真實。(5上

一八五)

判 凡占有人應推定其在占有物上有合法之權利，並應推定其權利為所有權。故對於占有人提起回復所有權或占有之訴者，非由原告人舉出確實憑證，證明占有人之無權利不可。(5上一九九)

判 凡土地所有人，年湮代遠久不行使所有權者，必於證明其曾為地主而外，對於現時占有之人，證明其確係有意侵占妨害自己之行使權利，始准其收回已失之地。誠以不動產之為物，與動產之易於隱匿者不同，苟經他人占有，不難覺察，斷未有徒持空契，一任他人占有之理。因而不動產所有人若已久失占有，而又不能證明其原因，係有特別情事者，則應認該所有人已早喪失其權利，而其所有權即可推定已經合法移轉於人，所持契據亦可推定其為廢契。(6上一三三〇)

判 占有人於標的物上所行使之權利，推定為適法。若他人就該標的物上之權利有所爭執，自須提出取得權原之證據，否則仍應保護占有人之利益。(17上一四一九)

判 確認土地所有權存在之訴，原告就所有權存在

之事實固有舉證之責任，惟原告如爲占有該土地而行使所有權之人，應依民法第九百四十三條推定其適法有所有權者，依民事訴訟法第二百八十一條之規定，除被告有反證外，原告即無庸舉證。（29上三七八）

第九百四十四條 占有人，推定其爲以所有之意思善意和平及公然占有者。

經證明前後兩時爲占有者，推定前後兩時之間，繼續占有。

判 法律所稱善意，即不知情之別稱，並非善良意思或好意之義。故善意占有者，即確信其占有之物爲自己所有，而於他人所有並不知情之謂。（3上二一四八）

判 法律所稱善意，即不知情之別稱，並非善良意思或好意之義。故善意占有者，即確信其占有之物爲自己所有，而並不知爲他人之謂。（3上二一四八）

判 凡占有人無惡意之反證者，推定爲善意。（5上三三〇）

第九百四十五條 占有依其所由發生之事實之性質無

所有之意思者，其占有人對於使其占有之人表示所有之意思時起，爲以所有之意思而占有。其因新事實變爲以所有之意思占有者，亦同。

解 共有係數人按其應有部分對於一物有所有權之狀態，各共有人既各按其應有部分而有獨立之所有權，其中一人對於他共有人之應有部分，自不得謂非他人之物。公同共有係數人基於公同關係，而共有一物之狀態，各公同共有人既無獨立之所有權，其中一人對於該物，亦不得謂非他人之物。故共有人或公同共有人中之一人，對於共有物或公同共有物，皆得依民法關於取得時效之規定取得單獨所有權，惟共有人或公同共有人中之一人，單獨占有共有物或公同共有物，依其所由發生之事實之性質，無所有之意思者（例如受完全體之委託而保管時），非依民法第九百四十五條之規定，變爲以所有之意思而占有，取得時效不能完成。以前最高法院判例與此見解有異者，應予變更。（33院二六九九）

判 所有權取得時效之第一要件，須爲以所有之意思而占有。故占有依其所由發生之事實之性質無所有之意思者，非有民法第九百四十五條所定變爲以

所有之意思而占有之情事，其所有權之取得時效不能開始進行。(26上八七六)

第九百四十六條 占有之移轉，因占有物之交付，而生效力。

前項移轉，準用第七百六十一條之規定。

第九百四十七條 占有之繼承人或受讓人，得就自己之占有，或將自己之占有，與其前占有人之占有合併，而為主張。

合併前占有人之占有，而為主張者，並應承繼其瑕疵。

第九百四十八條 以動產所有權或其他物權之移轉或設定爲目的，而善意受讓該動產之占有者，縱其讓與人無讓與之權利，其占有仍受法律之保護。

解 以所有爲理由，向占有人爭告時，如其不能證明確係有權，則占有人之取得占有，無論是正當，應仍聽其維持現狀，判將原告請求駁回，毋庸確認占有合法。(參照民法遺產承繼一〇四八號解釋原文)(8統一〇四八)

判 租主以其輾轉租得之物擅行出典，縱如原審認定有犯刑事上侵占之罪刑，上訴人典受該物即因

此或可謂爲贓物，然與強竊盜賊之性質究有差異。而一般贓物，其對價應向何人追徵，現行律並無明文，能否準用強竊盜賊之規定，本屬問題。本院以爲該項規定，解釋上應以強竊盜賊爲限，強竊盜以外之贓物，自難概予準用。蓋現行律之規定，應認爲即時取得原則之例外，自應從嚴解釋(即民國七年本院第八五八號之解釋例亦然)。在善意典受租主擅行出典之物，既不能準用該規定，則物主對於善意典受人，仍非賠償原價，不能取回其所有物。(12上一八九四)

判 即時取得之法則，本爲所有權追及效力之例外。誠以社會進化，法律觀念自亦變遷，故各國立法例及學說，多變其昔日絕對保護所有權主義，而着眼於保護交易之安全。雖關於此項法則之如何應用，因觀察點各殊，尙非一致。有偏重保護交易之安全者，即無論所有人之喪失占有是否由於己意，祇須取得人於占有之始係善意無過失，即令其取得所有權。此假稱爲絕對保護交易安全主義。亦有於保護交易安全之中仍寓保護所有權之意者，此主義復因所有人喪失其所有物之占有是否由於己意有所

不同。即(一)由於已意者(如寄託物之類)，若取得人於占有之始係善意無過失，即令其取得所有權。

(二)不由已意者(如盜賊遺失物之類)，其主義更細別爲二：(甲)取得人在原則上不能取得所有權，許所有人於相當期間內請求回復原物，而例外則如取得人係由拍賣場或公共市場販賣同一種類物品之商人善意買得者，仍不許其回復。(乙)無論取得占有之情形如何，應許所有人於相當期間內請求回復原物，惟取得人係於拍賣場或公共市場販賣同一種類物品之商人善意買得者，則須所有人賠償對價始能請求回復。此假稱爲相對保護交易安全主義。凡此種種，在學理上有無絕對之是非，姑置不論，要其爲所有權追及效力之一大例外，不能不審度國情，因時取捨，則可無疑。現在一般人之信念，縱或保護所有權之觀念甚強，然社會進步，交易頻繁，苟非懲於向來絕對保護所有人之弊，於一定條件之下保護善意之取得人，則交易之安全且將不保，而社會之安寧於以擾亂，故租主以其相得之物擅行出典上訴人(即典主)之典受該物，果係善意，而該處典商習慣，又並非如被上訴人主張非有保家不能典

受，則被上訴人出資回贖，固不免爲一種意外之損失，然亦祇可咎當日轉租之不善，以視善意之典受人對於典物不能一一辯其來源，若不問其是否善意，及習慣上有無取保之義務，概得於典後任意主張所有權，無償取贖，不但同爲意外之損失，且其害及交易之安全，影響於社會者，勢將更鉅。兩害相形，自應權衡輕重，以爲取捨。(12上一八九七)

判 占有具有民法第九百四十八條所定應受法律保護之要件，而其占有物非盜賊，亦非遺失物者，所有人不得請求回復其物。(21上三三〇)

第九百四十九條 占有物如係盜賊或遺失物，其被害人或遺失人，自被盜或遺失之時起，二年以內，得向占有人請求回復其物。

判 凡以公然且平穩之方法開始占有動產之人，如係出於善意，而並無過失者，原則上應許其即時取得該動產上所得行使之權利。至其所占有之動產，若爲盜賊遺失物，及其他爲前占有人不由己意而紛失之物，爲保護被害人遺失主，及前占有人之利益起見，許有回復權人向占有人請求回復原物。(10

上二六六)

判 占有具有民法第九百四十八條所定應受法律保護之要件，而其占有物非盜賊，亦非遺失物者，所有人不得請求回復其物。(21上三三〇)

判 民法第九百四十九條所謂盜賊，係指以竊盜搶奪或強盜等行為奪取之物而言。其由詐欺取得之物，不包含在內。(22上三三〇)

第九百五十條 盜賊或遺失物，如占有由拍賣或公共市場或由販賣與其他同種之物之商人以善意買得者，非償還其支出之價金，不得回復其物。

解 查金銀號首飾行收買金珠首飾規則第一條第二條及第五條原為警察官廳之行政規則，與新刑律頒布本無關係。至第三條辦法則與前清奏定繼續有效之各級審判廳試辦章程第六十八條顯有牴觸，自不能認為有效。第四條辦法其性質既係民事法規，亦無由地方行政官廳制定之理。惟查該辦法尚非全然不合條理，但使買主確不知情（即不知為劫盜所得之物），並公然償買者，自應於犯人不明或無力繳價之時，由失主自行備價收回（參照現行律給沒贓物門條例第十二段），以昭平允。(7統八五八)

第九百五十一條 盜賊或遺失物，如係金錢或無記名證券，不得向其善意占有人，請求回復。

第九百五十二條 善意占有人，依推定其為適法所有之權利，得為占有物之使用及收益。

判 善意之自主占有人，對於占有物之回復人不負償還孳息之義務，惡意占有人則否。惟地方若有特別習慣者，仍應從其習慣。(5上五三〇)

第九百五十三條 善意占有人，因可歸責於自己之事由，致占有物滅失或毀損者，對於回復請求人，僅以因滅失或毀損所受之利益為限，負賠償之責。

第九百五十四條 善意占有人，因保存占有物所支出之必要費用，得向回復請求人請求償還。但已就占有物取得孳息者，不得請求償還。

判 占有人無論為善意或惡意，其於為保存占有物所費之金額，及其他之必要費，皆有請求返還之權利。(5上1〇17)

判 占有人若已取得孳息，則通常之必要費，即應歸其負擔。(5上1〇17)

判 善意占有人得對於占有物之回復人，請求償還保存其物之必要費及改良之有益費（以現存之增加

價格爲限），其惡意占有人雖不得要償有益費，而對於必要費仍得請求償還。（6上四〇四）

第九百五十五條 善意占有人，因改良占有物所支出之有益費用，於其占有物現存之增加價值限度內，得向回復請求人，請求償還。

判 占有人於其占有土地所建築之房屋，土地所有人雖得請求拆去，然依其情事，可認土地所有人依占有有人請求償以相當費用，而將房屋收歸己有，實與請求拆去房屋可得全然同一之利益者，若土地所有人必使占有人拆去房屋，以損其價格，自不得謂非權利之濫用。（15上六一〇）

第九百五十六條 惡意占有人，或無所有意思之占有人，因可歸責於自己之事由，致占有物滅失或毀損者，對於回復請求人，負損害賠償之責。

第九百五十七條 惡意占有人，因保存占有物所支出之必要費用，對於回復請求人，得依關於無因管理之規定，請求償還。

判 占有人無論爲善意或惡意，其於爲保存占有物所費之金額，及其他之必要費，皆有請求返還之權利。（5上1〇17）

判 善意占有人得對於占有物之回復人，請求償還保存其物之必要費及改良之有益費（以現存之增加價格爲限），其惡意占有人雖不得要償有益費，而對於必要費仍得請求償還。（6上四〇四）

第九百五十八條 惡意占有人，負返還孳息之義務。其孳息如已消費或因其過失而毀損或怠於收取者，負償還其孳息價金之義務。

解 甲有祖塋旁荒地一段，因外出多年，被乙以甲之戶名報糶耕種，自可認爲係爲他人管理事務。其因耕種所得花利，苟無反證，即可認爲爲甲占有，均應依民事法則分別判斷。（7統八九五）

判 惡意占有人對於回復占有人，負返還孳息之義務，若其孳息業經消費，或因過失而毀損，或怠於收取，則應償還價金。（8上1〇六三）

第九百五十九條 善意占有人，於本權訴訟敗訴時，自其訴訟拘束發生之日起，視爲惡意占有人。

判 即本係善意之占有人，如於本權之訴訟敗訴者，應自起訴時起，視爲惡意占有人。（4上二三三五）

三）判 占有人明知無正當之權原而占有者，對於所有

人固有返還孳息之義務。若其占有信爲有正當之權原，則惟起訴以後之孳息應返還於所有人。其起訴以前之孳息，祇能由所有人對於使其喪失占有之侵權行爲人請求賠償，不得對於占有人要求返還。

(12上二五二)

第九百六十條 占有人，對於侵奪或妨害其占有之行為，得以已力防禦之。

占有物被侵奪者，如係不動產，占有人得於侵奪後即時排除加害人而取回之。如係動產，占有人得就地或追隨向加害人取回之。

解 證明不動產所有權，固不以契據爲唯一之方法，卽如歷來完全行使所有權之事實及其他曾經合法移轉之證明，亦者據爲證憑。否則，不過事實上之占有而已。惟若證明不足，僅有占有事實時，則僅可適用保護占有之法則，對於請求人除能證明有權請交外，可維持占有有現狀，駁回原告請求。(9 統一二五五)

第九百六十一條 依第九百四十二條所定對於物有管領力之人，亦得行使前條所定占有人之權利。

第九百六十二條 占有人，其占有被侵奪者，得請求

返還其占有物。占有被妨害者，得請求除去其妨害。占有有被妨害之虞者，得請求防止其妨害。

第九百六十三條 前條請求權，自侵奪或妨害占有或危險發生後，一年間不行使而消滅。

解 占有不動產後被人侵奪而已回復者，依民法第七百七十一條但書規定，其所有權之取得時效自不中斷。至民法第九百六十三條規定僅爲請求權行使之期間，其占有既經回復自不因之而生影響。(25 院一四六〇)

第九百六十四條 占有因占有人喪失其對於物之事實上管領力而消滅。但其管領力僅一時不能實行者，不在此限。

第九百六十五條 數人共占有一物時，各占有人，就其占有物使用之範圍，不得互相請求占有之保護。
第九百六十六條 財產權不因物之占有而成立者，行使其財產權之人，爲準占有人。

本章關於占有之規定，於前項準占有，準用之。

六法解判彙編

民法第三編

物權

第十章

占有

一三二

二一四〇

民法物權編施行法

十九年二月十日公布
同年五月五日施行

第一條 民法物權編施行前發生之物權，除本施行法有特別規定外，不適用民法物權編之規定。

解 不動產質權及物權編施行前習慣相沿之物權，在物權編施行前發生者，依民法物權編施行法第一條規定，不適用民法物權編之規定。若依不動產登記條例而為登記，自仍得生對抗之效力。若其發生在物權編施行以後，既非法律規定之物權，則依民法物權編第七百五十七條不得創設，自不能依登記而發生物權對抗之效力。(24院一二二一)

解 大佃性質，據來電所述之當地習慣，係作為抵押，並將房產移轉占有，則此項權利既非民法第八百六十條所稱之抵押權（抵押權不移轉占有），亦非同法第九百一十一條所稱之典權（典物非供債權之擔保）。其發生在民法物權編施行後者，依民法第七百五十七條規定雖經登記，不生物權之效力。倘發生在民法物權編施行以前，若依當地習慣可認為相沿之物權，並經依法登記，則依當時法例自得以之對抗第三人。(25院一四三七)

(附原電)查大佃性質，依照最高法院二十三年上字第五〇二號判決，例屬於通常債權，不能優先受償。惟查巴縣習慣，一般人民，往往以大佃作為抵押，本院開辦登記之後，聲請登記大佃事件者，頗不乏人，爰於本年七月十三日呈請鈞院核示大佃可否依照登記條例所載習慣相沿之物權登記，八月十三日奉鈞院第七〇九號指令准如所請辦理在案。今假定有甲將房屋大佃與乙，得洋若干元，因將房契交乙執管，乙又轉佃與丙，每年乙甲按成各收租金，雙方均依法聲請登記。殊越時未久，甲將上項房產出賣與丁，乙乃提起確認大佃之訴。於此審判上有兩主張：(子)說謂大佃本非物權，經最高法院著為判例當然依照辦理，乙之登記不能認為合法，只能對甲追償債款，不能對抗善意第三人之丁。(丑)說謂大佃雖屬債權，然既經高等法院准予登記，而乙與甲之佃約曾合法登記在案，乙對此項房產自可主張優先受償之權。二說未知孰是？再依照上例，甲之房產既移轉占有，而每年又收少數之租金，則大佃之性質究竟應否視為典權？抑或作為抵押權？均屬不無疑義。

第二條 民法物編所定之物權，在施行前發生者，其效力自施行之日起，依民法物權編之規定。

解 典物回贖之期間，在民法物權編施行前並無明文規定，故前解釋關於典期屆滿後未經典權人催告特予出典人以回贖之相當期間，現在民法第九百二十三條第二項既已明定回贖期間，則凡典物之回贖均應受此限制，如果典期屆滿在民法物權編施行以前出典人之回贖請求權尙未行使，其計算期間即應依民法物權編施行法第二條第五條辦理。（22院九八九）

解 典權在民法物權編施行前發生者，依回編施行法第十五條規定，以定有期限之典權依舊法規定得回贖者爲限，始適用舊法規。清理不動產典當辦法第八條關於聽憑典主過戶投稅之規定，係屬不得回贖之典產，依回編施行法第二條應適用同編關於典權之規定。從而就該辦法第八條所爲之解釋，在同編施行後無再適用之餘地。（25院一五〇三）

解 不動產登記條例施行區域在物權未能依土地法登記前，該條例第五條關於依法律行爲所爲不動產物權之變動非經登記不得對抗第三人之部分，固尙

繼續有效。而其關於不動產物權之保存及依法律行爲以外之原因所生不動產物權之變動，非經登記不得對抗第三人之部分，則自民法物權編施行之日即已失其效力。所有從前解釋判例與此見解有異者，應予變更。（29院二〇五四）

解 民法物權編施行前設定之典權未定期限者，依民法物權編施行法第二條第五條之規定，出典人固得依民法第九百二十四條於出典後三十年內回贖典物。惟此僅指出典人之回贖權依舊法規民法物權編施行之日尙未消滅者而言。其回贖權在民法物權編施行前已依舊法規消滅者，不能因民法物權編之施行而回復。清理不動產典當辦法施行後民法物權編施行前設定典權者，依該辦法第八條規定務須約定不逾十年之期限，未約定期限者按諸同條之本旨僅得於出典後十年內隨時回贖。故自出典後至民法物權編施行時尙未滿十年者，出典人雖得依民法第九百二十四條於出典後三十年內回贖，其已滿十年者出典人仍不得援用同條回贖。原呈所稱未定期限之典權既爲民國六年所設定，則至民國十六年出典人之回贖權已因十年屆滿而消滅，自無援用嗣後施行

之民法律權編回贖典物之餘地。(30院二二三五)

解 清理不動產典當辦法施行前設定之典權未定期限者，如於民法律權編施行後回贖，依同編施行法第二條第五條第一項第二項，民法律第九百二十四條但書之規定，僅得於出典後三十年內爲之。(32院二四五二)

判 民法律權編施行前適用之清理不動產典當辦法第三條，雖就不許苦贖之典產仍准原業主(即出典人)向典主(即典權人)告我作絕，惟典權爲民法律權編所定之物權，其在民法律權編施行前發生者，依民法律權編施行法第二條之規定，其效力自施行之日起依民法律權編之規定。民法律權編僅於第九百二十六條第一項規定出典人於典權存續中表示讓與其典物之所有權於典權人者，典權人得按時償我貼，取得典物所有權。若其典權人已因出典人不得回贖典物，依法取得典物所有權者，民法律權編既無許出典人向典權人告我之規定，自不得於民法律權編施行後再行告我。(22上九七九)

判 民法律權編施行前取得之永佃權，其效力自施行之日起，依民法律權編之規定。(22上三九四)

四)

判 公同共有之關係雖發生於民法律權編施行前，但依物權編施行法第二條及民法律第八百二十九條規定，公同關係存續中，各公同共有人不得請求分割其公同共有物。(28上一三五八)

判 民法律第九百十九條爲關於典權效力之規定，依民法律權編施行法第二條於民法律權編施行前發生之典權亦適用之。(28上一八八一)

判 上訴人於民國四年十月十八日將其所有之某地出典於被上訴人，雖約定期限二十年，惟其出典係在清理不動產典當辦法施行之後，依該辦法第八條之規定，在民法律權編施行前已屬不得回贖，自無適用民法律權編施行法第二條及民法律第九百二十三條之規定回贖典物之餘地。(29上五八七)

第三條 民法律權編所規定之登記，另以法律定之。物權於未能依前項法律登記前，不適用民法律權編關於登記之規定。

解 查民法律權編施行法第三條第一項所定之登記法律未公布以前，依同條第二項規定不適用民法律權編關於登記之規定。於此期間內凡從前已經實行

不動產登記制度之區域，關於已登記及未登記之效力，應仍暫援用從前施行之法令辦理。(19上二七四)

解 民法物權編施行法第三條第一項所定之登記機關現未設立，依法得請求登記為所有人之人，因該施行法施行之效力，於得請求登記之日應依該施行法第八條規定視為所有人，其原所有人之所有權即同時隨之而消滅。故在已經實行不動產登記制度之區域，依法應視為所有人之人，雖未為所有權保存登記，而已消滅所有權之原所有人，不得對之為何主張。至視為所有人之人得否以其所有權對抗第三人，則在已經實行不動產登記制度之區域，因不動產登記條例第三條第五條之規定，非經保存登記不得對抗。(24院一二一九)

解 民法物權編施行法第三條第一項所定之登記機關，現未設立。在該編施行前占有不動產具備該編第七百六十九條第七百七十條之條件，依該編施行法第七條第八條之規定，於得請求登記之日起(即施行之日起)應視為所有人，其所有權之取得乃基於法律施行之效果，自屬依法取得所有權。但須注

意院字第六四〇號解釋。(24院一二三九)

解 民法第八百七十三條雖規定，抵押權人於債權已屆清償期，而未受清償者，得聲請法院拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償。但依同法第七百五十八條，不動產物權依法律行為而取得設定喪失及變更者，非經登記不生效力。而依民法物權編施行法第三條第一項，民法物權編所規定之登記另以法律定之，故抵押權人苟未能依該項所謂之登記法為登記者，即不能謂係依物權編規定已登記之抵押權。現在該物權編施行法所謂之登記法，既尚未制定施行，且拍賣法現在亦尚未制定施行，對於拍賣之程序，尙未有嚴密之法規。故司法院統一解釋法令會議第四九三號解釋謂：抵押權人對於抵押物，欲實行其抵押權，非經訴請法院判決確定，不得執行。(20抗七七二)

判 民法物權編關於登記之規定，在物權未能依該編施行法第三條所稱之法律登記前，不適用之。故在此時期依法律行為設定不動產物權者，該法律行為成立時即生效力，不以登記為其效力發生要件。惟在不動產登記條例已施行之區域，非經登記仍不

得對抗第三人。(22上一〇八四)

判 民法第八百六十六條但書及第八百六十七條但書之規定，並非民法物權編施行法第三條第二項所謂關於登記之規定，於物權未能依同條第一項之法律登記前亦適用之。故在未施行登記制度之區域，不動產所有人設定抵押權後於同一不動產上設定典權，或將該不動產之所有權讓與他人時，縱令典權人或所有權受讓人不知先有抵押權之設定，其抵押權亦不因此而受影響。(26渝上一三四)

判 在土地法關於登記之部分施行前，設定抵押權者，依民法物權編施行法第三條不適用民法第七百五十八條之規定，自不以登記為發生效力之要件。雖其設定在該地方施行不動產登記條例之後，依同條例第三條第五條不得以其設定對抗第三人，而在當事人間究已發生抵押權設定之效力，不因嗣後土地法關於登記部分之施行而受影響。被上訴人甲在土地法關於登記之部分施行前為被上訴人乙向上訴人設定抵押權，自不能僅以其在土地法關於登記部分施行後未經登記，即適用民法第七百五十八條之規定認為無效。(28上一三三三)

判 不動產所有人因擔保數債權就同一不動產設定數抵押權者，依民法第八百六十五條之規定固應依其登記之先後定其次序，惟依民法物權編施行法第三條在未罷依其所稱之法律登記前，既不適用民法第八百六十五條之規定，則就同一不動產設定之數抵押權，除施行不動產登記條例之區域應適用該條例之規定外，當然依其設定之先後定其次序。(28上一三三六)

第四條 民法物權編施行前，依民法物權編之規定，消滅時效業已完成，或其時效期間尚有殘餘不足一年者，得於施行之日起一年內行使請求權。但自其時效完成後，至民法物權編施行時已逾民法物權編所定時效期間二分之一者，不在此限。

第五條 民法物權編施行前，無時效性質之法定期間已屆滿者，其期間為屆滿。

民法物權編施行前已進行之期間，依民法物權編所定之無時效性質之法定期間於施行時尚未完成者，其已經過之期間，與施行後之期間，合併計算。前項規定，於取得時效，準用之。

解 在民法物權編施行前定期限之典權，應依民

法物權編施行法第十五條之規定，其未定有期限者應依照民法物權編第九百二十四條及民法物權編施行法第五條第一二項規定辦理。(19院三六一)

解 依民法第七百七十二條規定，前四條之規定於所有權以外財產權之取得準用之，地役權係屬財產權之一種，其取得時效自應依該條規定分別定取得時效之期間，至期間之計算，應注意民法物權編施行法第五條第三項之規定。(20院四三七)

解 典物回贖之期間，在民法物權編施行前並無明文規定，故前解釋關於典期屆滿後未經典權人催告特予出典人以回贖之相當期間。現在民法第九百二十三條第二項既已明定回贖期間，則凡典物之回贖均應受此限制。如果典期屆滿在民法物權編施行以前，出典人之回贖請求權尚未行使，其計算期間即應依民法物權編施行法第二條第五條辦理。(22院九九九)

解 民法物權編施行前設定之典權未定期限者，依民法物權編施行法第二條第五條之規定，出典人固得依民法第九百二十四條於出典後三十年內回贖典物，惟此僅指出典人之回贖權依舊法規現在民法物權

編施行之日尙未消滅者而言。其回贖權在民法物權編施行前已依舊法規消滅者，不能因民法物權編之施行而回復。清理不動產典當辦法施行後民法物權編施行前設定典權者，依該辦法第八條規定務須約定不逾十年之期限，未約定期限者按諸同條之本旨僅得於出典後十年內隨時回贖。故自出典後至民法物權編施行時尙未滿十年者，出典人雖得依民法第九百二十四條於出典後三十年內回贖，其已滿十年者出典人仍不得援用同條回贖。原呈所稱未定期限之典權既爲民國六年所設定，則至民國十六年，出典人之回贖權已因十年屆滿而消滅，自無援用嗣後施行之民法物權編回贖典物之餘地。(30院二一三五)

解 清理不動產典當辦法施行前設定之典權未定期限者，如於民法物權編施行後回贖，依同編施行法第二條第五條第一項第二項，民法第九百二十四條但書之規定，僅得於出典後三十年內爲之。至同編施行法第十五條之規定，於未定期限之典權，不適宜用之。(32院二四五二)

第六條 民法物權編施行前，占有動產，而具備民法

第七百六十八條之條件者，於施行之日，取得其所
有權。

第七條 民法物權編施行前，占有不動產，而其備民
法第七百六十九條或第七百七十條之條件者，自施
行之日起，得請求登記爲所有人。

解 凡土地所有人久不行使所有權，若占有人依民
法物權編第七百六十九條第七百七十條及該編施行
法第七條第八條規定，因時效應視爲所有人。（19
院三七六）

解 抵押權，係擔保債權之物權，依法本不移轉占
有，來文所稱不動產所有人於設定之時已將不動產
移轉占有，並約明期滿不贖卽以作絕論。此種契約
之成立雖屬於法不合，但抵押權人於約定期限屆滿
後，明係以所有之意思和平繼續占有，並其占有之
始亦確係出於善意並無過失，倘計算其占有之期間
已在十年以上，則依民法物權編施行法第七條之規
定，該占有人而其備民法第七百七十條之條件者自
可請求登記爲所有人。（25院一五一五）

解 民法物權編施行前處分共同共有之不動產，未
得共同共有人全體之同意者，除定其共同關係之契

約，另有訂定外，固屬無效。惟因其處分而占有該
不動產之人，已依民法物權編施行法第七條或第八
條之規定，取得所有權者，共同共有人之權利當然
消滅。卽使取得時效尙未完成，而共同共有人之公
同共有物返還請求權，依民法第一百二十五條，民
法總則施行法第十六條之規定，消滅時效已完成
者，該占有人亦得依民法第一百四十四條第一項之
規定，拒絕返還。（30院二二一六）

第八條 依法得請求登記爲所有人者，如第三條第一
項所定之登記機關尙未設立，於得請求登記之日，
視爲所有人。

解 凡土地所有人久不行使所有權，若占有人依民
法物權編第七百六十九條第七百七十條及該編施行
法第七條第八條規定，因時效應視爲所有人。（19
院三七六）

解 民法物權編施行法第三條第一項所定之登記機
關現未設立，依法得請求登記爲所有人之人，因該
施行法施行之效力，於得請求登記之日，應依該施
行法第八條規定，視爲所有人，其原所有人之所有
權卽同時隨之而消滅。故在已實行不動產登記制度

之區域，依法應視為所有人之人雖未為所有權保存登記，而已消滅所有權之原所有人不得對之為何主張。至視為所有人之人，得否以其所有權對抗第三人，則在已經實行不動產登記制度之區域，因不動產登記條例第三條第五條之規定，非經保存登記不得對抗。(24院一二一九)

解 民法物權編施行法第三條第一項所定之登記機關，現未設立。在該編施行前占有不動產具備該編第七百六十九條第七百十條之條件，依該編施行法第七條第八條之規定，於得請求登記之日起（即施行之日起）應視為所有人。其所有權之取得乃基於法律施行之效果，自屬依法取得所有權。但須注意院字第六四〇號解釋。(24院二二二九)

解 甲在民法物權編施行前占有他人未登記之不動產，既合於民法第七百六十九條第七百七十條之條件，無論已否經法院發給登記證明文件，而依民法物權編施行法第八條之規定，自物權編施行之日起既視為所有人，自應取得所有權。乙雖於早年向灘地升科局承領，並曾轉租於丙，但乙丙既均未占有，又未曾對於甲提起確認所有權之訴，則甲向當

地行政官署聲請發給土地執業證，自應照准，無更令其向乙丙提起確認之訴之必要。(24院一三五九)

解 民法物權編施行前處分共同共有之不動產，未得公同共有人全體之同意者，除定其公同關係之契約，另有訂定外，固屬無效。惟因其處分而占有該不動產之人，已依民法物權編施行法第七條或第八條之規定，取得所有權者，公同共有人之權利當然消滅。即使取得時效尚未完成，而公同共有人之公同共有物返還請求權，依民法第一百二十五條，民法總則施行法第十六條之規定，消滅時效已完成者，該占有人亦得依民法第一百四十四條第一項之規定，拒絕返還。(30院二二二六)

解 民法第七百七十條規定之取得時效一經完成，當然發生同條或民法物權編施行法第八條所定之效果。雖未經占有人援用，法院亦得據以裁判。惟取得時效完成之基礎事實苟未經當事人提出，法院仍無從予以斟酌。(29上一〇〇三)

第九條 民法物權編施行前，占有動產，而具備民法第八百零一條或第八百八十六條之條件者，於施行

之日，取得其所有權或質權。

第十條 民法物權編施行前，拾得遺失物漂流物或沉沒品，而其備民法第八百零三條及第八百零七條之條件者，於施行之日，取得民法第八百零七條所定之權利。

第十一條 民法物權編施行前，依民法第八百零八條或第八百一十一條至第八百一十四條之規定，得取得所有權者，於施行之日，取得其所有權。

第十二條 民法物權編施行前，以契約訂有共有物不分割之期限者，如其殘餘期限，自施行日起算，較民法第八百二十三條第二項所定之期限為短者，依其期限。較長者，應自施行之日起，適用民法第八百二十三條第二項之規定。

第十三條 民法物權編施行前，以抵押擔保之債權，依民法之規定，其請求權消滅時效已完成者，民法第八百八十條所規定抵押權之消滅期間，自施行日起算。但自請求權消滅時效完成後，至施行之日，已逾十年者，不得行使抵押權。

第十四條 民法物權編關於質權之規定，於當舖或其他以受質為營業者，不適用之。

第十五條 民法物權編施行前，定有期限之典權，依舊法規得回贖者，仍適用舊法規。

解 在民法物權編施行前定有期限之典權，應依民法物權編施行法第十五條之規定，其未定有期限者應參照民法物權編第九百二十四條及民法物權編施行法第五條第一二項規定辦理。（19院三六一）

解 關於典權之回贖，依民法物權編施行前所適用之清理不動產典當辦法第九條第十條規定，除各省已另有單行章程外，所有訴訟案件自該辦法施行日起，悉依該辦法處斷，則民法物權編施行法第十五條所謂之舊法規，自係指各省關於典產回贖之單行章程及該辦法而言。至在該辦法施行前（即民國四年以前）設定之典權，若契內明載是典產，該典產又係房屋，應適用該辦法第二條或第三條並參酌第四條第五條辦理。該辦法第一條乃關於該辦法施行前，所有典買契載不明之不動產而設之規定，第八條乃對於該辦法施行後之典產而設之規定，不得適用。（20院五七七）

解 在民法物權編施行前清理不動產典當辦法施行後設定之典權定有期限，依清理不動產典當辦法得

回贖者，依民法物權編施行法第十五條之規定應仍適用該辦法辦理，該辦法第八條定明設定典當期間以不過十年為限，違者一屆十年限滿應准業主即時收贖，則在該辦法施行後（民國四年十月六日後）設定逾越十年期限之典權，如該省另無單行章程或習慣（參照同辦法第九條），出典人自得於屆十年限滿後向典權人收贖。倘典權人因支付有益費用，使典物價值增加，回贖時典權人得就現存之利益請求償還。（21院七三六）

解 來呈所稱之典產係於民國十年出典，雖議定三年贖取，依物權編施行法第十五條規定應適用舊法規，即應依當時適用之清理不動產典當辦法第八條所定，自立約之日起，十年期限內，准其隨時告贖，逾限即不得告贖。契載典價係屬銅元，回贖時應按出典當時銅元與銀元（即國幣）時價折算銀元，以為給付。（24院二二四）

解 民法物權編施行前定有期間之典權，依舊法規得回贖者，仍適用舊法規。該編施行法第十五條既有特別規定，自不能依新法所定之回贖期間以相繩。惟查清理不動產典當辦法第三條規定典產自立

約之日起算已逾三十年者統限原業主於本辦法施行後三年內回贖，依該規定之本旨推之，則在該辦法施行前立約而於其施行後始滿三十年者，自亦應於三十年期滿後三年內回贖。如原業主未於此期間內向典權人回贖，依該條後段之規定，即不許再行告贖。（25院一四一三）

解 典權在民法物權編施行前發生者，依同編施行法第十五條規定，以定有期限之典權依舊法規得回贖者為限，始適用舊法規。清理不動產典當辦法第八條關於聽憑典主過戶投稅之規定，係屬不得回贖之典產，依同編施行法第二條應適用同編關於典權之規定。從而就該辦法第八條所之解釋，在同編施行後無再適用之餘地。（25院一五〇三）

解 清理不動產典當辦法施行前定有期限之典產，自立約之日起算至該辦法施行時未逾三十年者，得於滿三十年後三年內回贖，既於院字第一四一三號解釋在案，仍應遵照辦理。（29院一九七六）

解 民法物權編施行法第十五條所謂舊法規，係指清理不動產典當辦法而言，依同辦法第九條應從各省單行章程或習慣辦理者，即指該章程或習慣而

言。(30院二二〇五)

解 民法物權編施行法第十五條之規定，於未定期限之典權，不適用之。(32院二四五二)

判 清理不動產典當辦法第三條載：未滿六十年之典當，無論有無回贖期限，及曾否加典續典，自立約之日起算，已逾三十年者，統限原業主於本辦法施行後三年內回贖，如逾限不贖，祇准原業主向典主告找作絕，不許告贖等語。是典當契約已逾三十年，於民國四年辦法施行後三年內未回贖者，不得告贖。(17上五二)

判 尋釋民法物權編施行法第十五條之法意，不過關於定有期限之典權得否回贖之問題，新舊法規定不同時，仍適用舊法規許其回贖而已，並非其他關於典權之事項概適用舊法規之謂。(28上一八八一)

判 上訴人所稱民國十年十二月間典受被上訴人之地六畝，約定六年期限；民國十年十月間典受被上訴人之地二畝及一畝三分，亦約定十年期限等情。

如果屬實，則約定六年期限之六畝，依民法物權編施行法第十五條及清理不動產典當辦法第八條之規定，僅得於六年滿後之四年內回贖；其約定十年期

限之二畝及一畝三分，依民法第九百二十三條之規定，亦僅得於十年滿後之二年內回贖。被上訴人遲至民國二十八年始行回贖，顯已經過得贖之期間。(29上一五〇五)

第十六條 本施行法自民法物權編施行之日施行。

民法第四編

親屬

十九年十二月廿六日公
布二十年五月五日施行

第一章 通則

第九百六十七條 稱直系血親者，謂己身所從出或從己身所出之血親。

稱旁系血親者，謂非直系血親，而與己身出於同源之血親。

解 妾之身分，在法律上本與正妻不同，被承繼人之妾，自不得謂為承繼人之直系尊親屬。(17解四八) 解 同父異母或同母異父之兄弟，及養子與養父母之婚生子，均為同胞兄弟。惟兵役法第二十條第一項第五款所稱之同胞兄弟，係指在同一家庭無互負家庭生計責任之同胞兄弟者而言。(34院解二九八九)

判 身分關係，本由於血統或其他法定之原因而發生，至於族譜之作，則所以明世系而別親疏，其於法律上身分關係之得喪，究屬無涉。(7上一)

判 妾對於親生子女，自係具有直系尊親屬資格，其與通常之妾對於家長之其他子女者，顯有不同。

(17上一六九)

判 母雖與父離婚，亦不過姻親關係因而消滅，母子間之血親關係，法律上並無因此消滅之規定，自屬依然存在。(21上一九八二)

判 妻於夫死亡後再婚，不過姻親關係因而消滅，其所生之子則為從己身所出之血親，此項血親關係並不因此消滅。(27上一八三)

判 子女因父為贅夫從母姓時，父之直系血親尊親屬仍不失為己身所從出之血親，父之旁系血親仍不失為與己身出於同源之血親，是該子女與其父之血親間之血親關係，並不因從母姓而受影響。(27滬上一一七)

判 父所娶之後妻為父之配偶，而非己身所從出之血親，故在舊律雖稱為繼母，而在民法上則為直系姻親，而非直系血親。(23上一四〇〇)

判 被上訴人與上訴人弟婦某氏通姦所生之女，依民法第一千零六十五條第二項之規定，與上訴人之弟婦發生母女關係，並係同條第一項之規定，因經被上訴人之撫育，與被上訴人發生父女關係，既非上訴人之弟所生之女，即不能認為上訴人之姪女。(29上一八三二)

第九百六十八條 血親親等之計算，直系血親，從已身上下數，以一世爲一親等。旁系血親，從已身數至同源之直系血親，再由同源之直系血親，數至與之計算親等之血親，以其總世數爲親等之數。

第九百六十九條 稱姻親者，謂血親之配偶，配偶之血親，及配偶之血親之配偶。

解 童養媳對於未婚夫父母，應以尊親族論。(6統七一九)

解 子對於出母既應認其爲尊親屬，則依刑律總則第八十二條第二項規定，妻對於夫之出母自亦應認其爲尊親屬。(10統一四七七)

解 血親之配偶之血親，不在民法第九百六十九條所定姻親範圍之內，甲之女乙嫁與丙爲妻，甲與丙之父丁，自無姻親關係。(30院三二〇九)

判 身分關係，本由於血統或其他法定之原因而發生，至於族譜之作，則所以明世系而別親疏，其於法律上身分關係之得喪，究屬無涉。(7上一)

判 父所娶之後妻爲父之配偶，而非己身所從出之血親，故在舊律雖稱爲繼母，而在民法上則爲直系姻親，而非直系血親。(28上一四〇〇)

第九百七十條 姻親之親系及親等之計算如左：

- 一 血親之配偶，從其配偶之親系及親等。
- 二 配偶之血親，從其與配偶之親系及親等。
- 三 配偶之血親之配偶，從其與配偶之親系及親等。

解 男女訂有婚約，當未結婚時，對於其父母不生親屬關係。(22院九五九)

解 繼母嫡母依民法第九百七十條第一款之規定，係直系尊親屬，依舊法立嗣者所後之母，亦爲直系尊親屬，其子女對之提起自訴應不受理。(23院一九二五)

解 依民法第九百七十條第二款第九百六十七條之規定，續娶之妻爲前妻所生子之直系姻親，續娶後所生子女，爲前妻所生子之旁系血親。均非前妻所生子之直系血親，前妻所生子與父續娶之妻有家長家屬之關係者，依民法第一千一百十四條第四款之規定，雖互負扶養之義務，但前妻所生子已死亡者，依民法第六條之規定，對於父續娶之妻即無負法律上義務之餘地。至故員兵之卹金由其父母受領者，如其母已死亡，得由其父單獨受領，其父續娶

之妻無受領之權。(30院二二四一)

判 父所娶之後妻爲父之配偶，而非已身所從之血親，故在舊律雖稱爲繼母，而在民法上則爲直系血親，而非直系血親。(28上二四〇〇)

第九百七十一條 姻親關係，因離婚而消滅。夫死妻再婚或妻死贅夫再婚時，亦同。

第二章 婚姻

解 孀婦改嫁與否，應由孀婦自主。主婚權之制度與婚姻自由之原則相反，應在民法親屬編施行前，亦不適用。(20院五五四)

第一節 婚約

解 男女定婚後未及成婚而有一方死亡者，依從前律例固有不追財禮之明文。若依現行民法親屬編之規定，訂定婚約無須聘財，縱使事實上付有財禮，亦祇爲一種贈與，不得因贈與人或受贈人死亡而撤銷贈與，請求返還贈與物。(21院八三八)

判 婦人於夫亡後，招贅他人入居夫家者，其與夫家之親屬關係，即因再醮而消滅。(8上一八五)

判 既另行招夫，即不得謂爲守志之婦，根本上已

與夫家斷絕關係，自無對於財產仍許其容喙之理。(12上四四八)

第九百七十二條 婚約，應由男女當事人自行訂定。

解 法律認爲無效之法律行爲，自無拘束當事人之效力。甲婦與乙男既無合法之婚約，法律上當然不受其拘束，雖經合意同居，并已懷孕，現在拒絕爲婚，亦無不可。(4統二〇七)

解 查民法原則，婚姻須得當事人之同意，現行律例雖無明文規定，第孀婦改嫁須由自願，則室女亦可類推。以定律言，婚姻固宜聽從親命，然苟乖禮教，背乎人情，審判衙門仍有裁奪之權。甲之次女因伊姊臨終囑託撫養二子，情願歸姊夫乙，且先已私就，甲堅執欲奪其志，另許於丙，殊無理由。女子以名節爲重，應仍令歸乙以符從一之義。(4統三七一)

解 定婚須得當事人之同意，若定婚當時未得女之同意者，其女訴請解除婚約，亦無強其成婚之理。(5統四五四)

解 婚姻須先有定婚契約(但係以妾改正爲妻者不在此限)，定婚係以交換婚書或依禮交納聘財爲要

件，即爲要式行爲，但婚書與聘財並不拘於形式及種類。至定婚後成婚，亦須經習慣上一定之儀式，故原則上係合定婚與成婚儀式，爲婚姻成立之要件（參照三年上字第四三三號判例）。若夫婚姻之呈報與婚書之納稅，係屬行政事項，與私法上之婚姻效力無涉。（9統一二五七）

解 希查照本院判例四年上字一四一七號及同年上字三三九號，毋庸再行答解。（10統一四七一）

（附原呈）婚姻預約在法律上係要式行爲：一、婚書，二、聘禮。例如先通過年庚八字，並未約過婚禮，嗣後或男家或女家有一方不欲締結，而爲婚姻預約通過拒絕，緣是興訟，此年度八字可否認爲係屬婚姻預約之一種？

解 定婚主婚，如於結婚自由並無妨害，自應聽其適用。（17解三三）

解 習慣上之買賣婚姻，苟經雙方合意，雖出銀若干而實具有財禮之性質者，其婚姻自應認爲有效。否則僅假託婚姻之名，而行輾轉買賣之實，無論地方有無此習慣，仍爲法所不許。（17解一六一）

判 未成年之子女不同意於父母代訂之婚約，其婚

約當然無效，不生解除問題。（23院一一七四）

解 婚約應由男女當事人自行訂定，民法第九百七十二條定有明文。其由父母代爲訂定者，當然無效，無待於解除。女子以其與出征抗敵軍人之婚約，係由父母代爲訂定爲理由，提起確認婚約不成立之訴者，不在優待出征抗敵軍人家屬條例第三十條禁止之列。縱令該女子主張父母代爲訂定之婚約，應行解除，亦不過爲此項婚約不應受其拘束之意，不得謂之承認婚約。且婚約爲不許代理之法律行爲，父母代爲訂定之婚約，本人雖爲承認，亦不適用關於無權代理行爲，得由本人一方承認之規定。如由當事人雙方承認，應認爲新訂婚約，尤不得以一方主張解除婚約，即謂已有承認。至女子就其與出征抗敵軍人自行訂定之婚約，於優待出征抗敵軍人家屬條例第三十條施行後，爲解除之意思表示，以此爲理由提起確認婚約不存在之訴者，依同條之規定，其訴爲無理由，法院予以駁回，應以判決行之。再，女子對於戰時服役之男子，提起關於婚約之訴，而該男子未委任訴訟代理人者，雖依其情形，不適用優待出征抗敵軍人家屬條例第三十

條之規定，亦應依非常時期民事訴訟補充條例第八條，命在障礙消滅以前，中止訴訟程序。(32院二五五)

解 父母為未成年子女訂定之婚約，當然無效，無待於解除。女方以其與出征抗敵軍人之婚約，係於未成年時，由父母代為訂定為理由，提起確認婚約不成立之訴者，自無出抗抗敵軍人婚姻保障條例第四條之適用。(35院解三二八)

判 婚書應否填寫年庚八字，法律並無明文，不能認為婚書之要件。(2上二二五)

判 男女定婚，雖非以婚書為唯一要件，而依婚姻律沿革及一般習慣，大都重視婚書。苟當事人關於締婚之事件有爭，自應根據各該地方習慣，以定婚約是否成立之標準。(3上三三六)

判 婦人一經依法離異，即與夫家斷絕關係，應否改嫁，決非夫家所得干涉，自更無前夫家族憑空置喙之理。(4上二二三)

判 婚書於法律上雖無一定之方式，然必就書據自身可認為有婚約關係者(如習慣上通行之方式，以男女兩造年庚並列一柬，或於柬內直接或間接表示

允婚之意旨者是)，始為適法。若僅以片紙開列一造年庚，而於其開列之原因如何，並不能有確切之證明者，自難認為合法之婚書，即不能持此以主張定婚契約之成立。(4上三七九)

判 定婚係要式行為，其形式要件有二：(一)婚書，(二)收受聘財。二者具備其一，即為合法。苟其形式業已具備，即或其後媒證亡故，亦無礙於其婚約之效力。(4上一四一七)

判 父母對於孀守之媳，得其同意，令其改嫁或為招婿，則應聽其自由，族人無論有無承繼，均不得過事干預，以之告爭。(4上一九三七)

判 男女兩家分執之婚書，不問是否出於同一代筆人之手，但係憑媒寫立，即為適法。(5上五〇四)

判 當事人既供稱該地方習慣，紅帖與夫柬不同，不能作為正式婚書，即應予以調查。(6上八〇)

判 孀婦改嫁，必須出於自願。(6上八六六)

判 童養媳未及成親而夫死，若養家欲令其改嫁，須其情願，其婚約始能完全有效。(7上九五)

判 婚姻之當事人本為男女兩造，若有主婚權人之

許婚，已在男女本人成年之後，得其同意者，此後該婚約自不得反於本人之意思，由主婚權人任意解除。(7上九七二)

判 婚姻之成立不成立，應以是否具備定婚要件爲衡。故使未合法定婚，縱事實上已經成婚，而由主婚權人提起確認婚姻不成立之訴，仍非法所不許。

(7上二〇一八)

判 訂定婚約，依一般契約之通例，要須定婚兩造有一致之意思表示，否則雖具備形式要件，亦難認其婚約爲已成立。(8上二八四)

判 以聘財逾期不交爲婚約之解除條件，不得遽謂其爲無效。(8上五〇三)

判 婚帖爲定婚要件之一，而婚帖之方式，現行律既無明文規定，則年庚字條是否卽爲定婚婚帖，抑須鑿鑿鳳簡之屬始爲婚帖，自應依各地方之習慣以爲斷定。(8上七九二)

判 婚姻之實質要件，在成年之男女，應取得其同意，苟非婚姻當事人所願意，而一造僅憑主婚者之意思締結婚約，殊不能強該婚姻當事人以履行。

(10上二〇五〇)

判 父母爲未成年子女所訂婚約，子女成年後如不同意，則爲貫徹婚姻尊重當事人意思之主旨，對於不同意之子女不能強其履行。(11上二〇〇九)

判 孀婦自願改嫁，夫家絕無阻止之權。(17上七七二)

判 成年男女訂立婚約，應雙方意思一致，始能認爲合法成立。(18上二〇八二)

判 婚約應由男女當事人自行訂定，其非男女當事人自行訂定之婚約，非得其本人追認，自難生效。(20上七八三)

判 孀婦改醮之婚約，應由其自行訂定。(20上一五九五)

判 婚約必須雙方均有確定之婚姻當事人，始得許其訂立，若一方尙無子女，而與現有子女之一方預訂養媳契約，以待生育或抱養子女後再爲婚配，是不特於對方子女之利益顯有妨害，且與婚姻之本旨不合，縱使訂約地方確有此種習慣，於法亦不應認爲有效。(20上三〇七)

判 父母爲子女訂定之婚約，對於子女不生效力。故子女不必有民法第九百七十六條第一項所定解除

婚約之原因，亦不必爲解除婚約之意思表示，當然不受此項婚約之拘束。(22上一九九九)

判 民法親屬編關於婚約應由男女當事人自行訂定之規定，依親屬編施行法第四條於該編施行前所訂之婚約，亦適用之。故父母爲子女訂定婚約，雖在親屬編施行之前，該婚約對於子女亦無效力。(22上二五三七)

判 婚約應由男女當事人自行訂定，民法第九百七十二條定有明文。依民法第一條之規定，雖有得由雙方父母於其年幼時爲之訂定婚約之習慣，亦無法之效力。(29上六一八)

判 民法第九百七十二條所稱婚約，應由男女當事人自行訂定，並非專指男女當事人已成年者而言。未成年訂定婚約，依民法第九百七十四條之規定，雖應得法定代理人之同意，然此不過規定未成年人自行訂定婚約以得法定代理人之同意爲要件，非認法定代理人有爲未成年人訂定婚約之權。(29上一九三)

第九百七十三條 男未滿十七歲，女未滿十五歲者，不得訂定婚約。

解 訂定婚約，違反民法第九百七十三條之規定者，民法既未設有類於第九百八十九條之規定，即屬無效，出征抗敵軍人在出征前與未滿十五歲之女子訂定婚約者，不能認該女子爲其未婚妻，自無出征抗敵軍人婚姻保障條例第四條之適用。(34院二八一)

判 當男女未出生前之婚約，則自屬根本無效。(4上五三六)

第九百七十四條 未成年人訂定婚約，應得法定代理人之同意。

判 主婚一辭，在現行法上並無特別之形式規定，苟依相當證據方法，足以證定婚之際已由合法主婚人之同意，則即令其事未經証明婚書，於該婚約亦無何等影響。(5上二〇四八)

判 子女定婚，通常固應經有主婚人同意，但子女苟與主婚權人素有嫌怨或其他情事，事實上難得其同意者，則該子女如已成年，亦應許其自行定婚。該有主婚權人不得以未經同意爲理由，而就其已成之婚姻主張撤銷。(15上九六二)

判 未成年人訂定婚約應得法定代理人之同意，在

民法第九百七十四條有明文規定。故當事人於訂定婚約時未成年者，縱已達於同法第九百七十三條所定年齡，亦須得法定代理人之同意，始生效力。

(23上三二八七)

判 上訴人與被上訴人訂定婚約時，上訴人雖尙未成年，但訂定婚約之日上訴人之母既經到場而無異議，不得謂未得其母之同意。(27滬上三八)

判 民法第九百七十二條所稱婚約，應由男女當事人自行訂定，並非專指男女當事人已成年者而言。

宋成年入訂定婚約，依民法第九百七十四條之規定雖應得法定代理人之同意，然此不過規定未成年人自行訂定婚約以得法定代理人之同意爲要件，非認法定代理人有爲宋成年人訂定婚約之權。(29上一九三)

第九百七十五條

紙約不得請求強迫履行。

解 定婚須得當事人之同意，若定婚當時未得女之同意者，其女訴請解除婚約，亦無強其成婚之理。

(5統四五四)

解 本件情形，該蔣德芳之女自有與尹雅安實行結婚之義務。惟此種義務，係屬於不可代替行爲之性

質，在外國法理，既認爲不能強制履行，蓋若交付人身，直接強制，事實上仍未必能達判決之目的，即不致釀成變故，亦徒促其逃亡，會無實益之可言。况在法律上，夫對於其妻並無監禁或加暴力之權，而刑法就不法監禁及各種傷害之所爲，且有明文處罰，則交付轉足以助成犯罪，殊失國家尊重人民權利之本旨。我國之情雖有不同，而事情則無不一致，此項辦法未可獨異。至前清現行律所定婚姻條文，雖仍繼續有效，而各項處罰早因新刑律施行而失其效力。又民事拘押及收局工作，依拘押民事被告人暫行規則第十一條及試辦章程第四十二條，均祇限於財產執行之事件，並不能適用於上開之人事關係。是現行法上以罰金管押等爲間接之強制，亦有所不可。計惟有由該管執行衙門，以平和之方法，勤加勸諭。除此而外，實無強制執行之道。

(5統五一)

解 來函所述情形，該女自負有仍從前夫之義務。惟此種義務，係屬於不可代替行爲之性質，在外國法理既認爲不能強制履行。蓋若交付人身，直接強制，事實上仍未必能達判決之目的，即不致釀成變

故，亦徒促其逃亡，會無實益之可言。況若法律上夫對於其妻並無監禁或加暴力之權，而刑法就不法監禁及各種傷害之所爲且有明文處罰，則交付轉足以助成犯罪，殊失國家尊重人民權利之本旨。我國國情雖有不同，而事理則無不一致，此項辦法未可獨異。至前清現行律所定婚姻條文，雖仍繼續有效，而各項處罰早因新刑律施行而失其效力。又民事拘押及收局工作，依拘押民事被害人暫行規則第十一條及試辦章程第二十四條，均祇限於財產執行之事件，並不能適用於上開之人事關係，是現行法上以罰金管押等爲間接之強制亦有所不可。計惟有由該管執行衙門，以平和之執行方法，勤加勸諭。除此而外，實無強制執行之道。本件既經該知事實施管押，已屬過當，現在承應還其自由，加以曉諭。(5統五一二)

解 婚約當事人之一方，無民法第九百七十六條之理由而違反婚約者，僅得依同法第九百七十八條對之爲損害賠償之請求。其訴請履行婚約，既有同法第九百七十五條之限制，自應予以駁回。(23院一三二五)

解 婚約訂定後，當事人之一方，再與他人訂定婚約，不問任何名義，依民法第九百七十六條第一項第一款之規定，他方均得解除婚約，不得對於他人間所訂定之婚約而請求撤銷。(24院一二七一)

判 關於應履行婚約之時期，并未有明文規定，依條理解釋，男女之一造於彼此均達成年後，自可隨時要求對造履行婚約。(9上五四一)

判 按結婚義務原有不可代替執行之性質，一般法理概認爲不能強制履行。蓋以交付人直接強制，非釀成變故，即促其逃亡，事實上仍不能達到判決之目的。故訂婚之女，如果執意不從，其最後之結果，仍不出於損害賠償之一途。況法律上夫對於妻，並不能加以強暴或監禁之行爲，則一時強使結婚，而於既婚之後，其女如有逃亡，該女家除有串謀情事外，對於男家並無責任可言，是在男家反或因強制結婚而更受損失。故審判衙門遇有此項悔婚另嫁之件，應以和平方法盡力勸諭當事人，與其不能達強制執行之目的，孰若聽其解除，而就其因他造悔約所生之損害依法要求賠償，轉爲得計。(9上六一五)

判 結婚義務於法不能強制履行，故法院遇有悔婚案件，自應以和平方法盡力勸諭當事人，與其不能達強制執行之目的，孰若聽其解約，而就其因他造悔約所生之損害依法要求賠償，較為得計。（19上一五五）

判 婚約不得請求強迫履行，民法第九百七十五條定有明文。故婚約當事人之一方違反婚約，雖無民法第九百七十六條之理由，他方亦僅得依民法第九百七十八條之規定請求賠償因此所受之損害，不得提起履行婚約之訴。（27上六九五）

第九百七十六條 婚約當事人之一方，有左列情形之一者，他方得解除婚約。

- 一 婚約訂定後，再與他人訂定婚約或結婚者。
- 二 故違結婚期約者。
- 三 生死不明已滿一年者。
- 四 有重大不治之病者。
- 五 有花柳病或其他惡疾者。
- 六 婚約訂定後，成爲殘廢者。
- 七 婚約訂定後，與他人通姦者。
- 八 婚約訂定後，受徒刑之宣告者。

九 有其他重大事由者。

依前項規定解除婚約者，如事實上不能向他方爲解除之意思表示時，無須爲意思表示。自得爲解除時起，不受婚約之拘束。

解 現行律婚姻門稱疾病者，謂依現在醫術，其程度達於不易治療，而於生活上有礙，或爲常情所厭惡之疾病，如於定婚之初不將其通知，得彼造之情願，應准解約。至殘廢二字，指人五官四肢之機能有一失其作用者而言，與刑律篤疾廢疾之範圍不能盡同。（4統三二二）

解 悔婚再許，現行律男女婚姻門本有禁止明文，第未成婚男子有犯姦盜者，應聽女別嫁，亦有明文規定。（5統四八三）

解 納妾既爲法所許，自不能以未婚納妾持爲解除婚約之原因。（5統五五九）

解 定婚後女患瘋癲，其程度如係重大者，可查照本院民國四年上字第二三五七號就律例類推解釋之判例辦理。（6統五八八）

解 查現行律男女婚姻門載：其未成婚男女有犯姦盜者，不用此律。又犯姦內載：男子和同姦姦者，

亦照此例辦理。是和同被人雜姦，自民事方面言，亦係犯姦之一種，自可爲解除婚約之原因。(6統六〇九)

解 子已成年，其父母爲之退婚，而未得其同意者，其退婚不爲有效。(7統九〇六)

解 所詢情形，自係殘廢，應查照現行律男女婚姻各條辦理。(8統一〇三二)

(附原代電)今有甲乙自幼憑媒聘定婚姻，五傳婚東，並無財禮，已逾十餘年，尙未過門成親。茲因乙發現甲之子丙係屬天閹殘人，意在離婚另配，免誤乙女終身，訴請官廳傳驗證實判斷，當經驗明甲子丙現屆成了十六歲，軀幹魁偉，葦物督囊俱全，惟葦物須用手按僅露寸許，確異常人，而甲丙反對離異，應否認爲殘人，頗屬疑問。

解 查定婚須憑媒妁寫立婚書，或依禮收受聘財，始爲有效，不得僅有私約，本院早有判例。律載私約係指對於特別事項之約定而言，卽殘疾老幼庶養之類，須特別告知，雙方合意。一經合意，並立婚書或受聘財之後，自係不許翻悔。若事故在前，定婚時未經特別告知，經其同意，則雖已立婚書，交

聘財，或並已成婚，亦准撤銷。至若定婚後成婚前，一造身體上果確已發生重大之變故，自可查照本院四年上字二三五七號判例，令其再行通知，如有不願，應准解除。業已成婚，則應適用一般無效撤銷及離異之法則(參照歷來判例解釋)，如依各該法則均所不許，自無再准主張之餘地。(9統二四八)

解 如果乙女經依法鑑定，確係無法可治，自以丑說爲是。惟此種案件，似以設法調處較爲妥協。

(按丑說係根據統字第二三三號解釋，類推無法可治之實女得照男子天閹例辦理)。(9統一一〇八)

解 本於詐欺之定婚，許其撤銷，並非當然無效。至撤銷祇以意思表示爲之，亦非必須訴求。(參照四年上字第一零零七號五年上字第八七零號及七年上字第一三六五號判例)。(9統一三五七)

解 男女之一造於定婚後若罹殘疾，其婚約應否解除，當各從相對人所願。依本院四年上字第二三五七號判例論之，其不願者斷無強令繼續之理。來函情形，罹疾之一造既違背通知之義務，自不能以他造未經聲明解除，仍請履行婚約，而禁其別字。

(10 統一五八四)

解 現行律例載：未成婚男女有犯姦盜者，男子有犯，聽女別嫁，女子有犯，聽男別娶。又載：期約已至五年無過不娶，及夫逃亡三年不還者，聽經官告給執照，別行改嫁各等語。是凡犯有破廉恥之罪與奸盜相類似，或被處徒刑在三年以上而經開始執行者，依律文類推解釋，均應許男女之一造請求解約。來函所述情形，各被處徒刑在三年以上，已經開始執行，自應許其請求解除婚約。(11 統一七四四)

解 查所稱情形，乙與育嬰堂早已脫離關係，育嬰堂董自無權過問。唯乙既由丁家收養甚久，實際上已爲丁家家屬，丁死後如係其子辛爲家長，自得向戊家訴請交人，丙既無主婚權，其與戊家代乙妥冒許婚，自應許辛主張無效。(15 統一九六三)

(附原代電)有甲因夫與子女均故乏伴，向育嬰堂血抱女嬰乙，甲本有堂姪丙，聲明俟乙長成，即以爲丙之妻。旋甲病故，乙祇六齡，由甲預囑其堂弟丁(與丙亦爲叔姪)收養。迄今九年，丁亦病故，乙年已十四歲，被丙取得財禮，捏冒丁之弟庚出帖，

將其許配戊子己，並至戊家爲養媳。又己因患痘，右手有殘疾，育嬰堂董及丁子辛，以戊搶視呈控到縣，丙已逃亡，而戊之妻壬(戊新故)則訴請維持婚約，究竟該堂董及丁子辛有無請求撤銷丙庚妥冒主婚之權，乙之主婚權是否屬於丁子辛，抑應屬於何人，此種無主婚權之婚姻預約應否以裁判撤銷？

解 婚約當事人之一方無民法第九百七十六條之理由而違反婚約與他人結婚者，依民法第九百七十八條之規定，對於他方因此所受之損害，應負賠償之責，他方或其直系尊親屬並無請求法院撤銷其與他人所結婚姻之權。抗戰軍人之直系尊親屬請求法院撤銷該軍人之未婚妻與他人所結之婚姻，自屬無從准許。至原代電所舉軍事委員會令，殆以抗戰軍人因從軍而不能依期約結婚者，本非民法第九百七十六條第一項第二款所謂故違結婚期約，而抗戰軍人之未婚妻恆有藉口抗戰軍人故違結婚期約擅自另嫁情事，故特通令禁止，並非即認抗戰軍人之直系尊親屬有請求法院撤銷軍人之未婚妻與他人所結婚姻之權。(29 院二一〇三)

解 婚約當事人之一方在抗戰以前數年出外從戎，

久已生死不明者，依民法第九百七十六條第一項第三款之規定，他方自得解除婚約。至關於婚約之訴訟，當事人一造於戰時服役者，依民事訴訟法第一百八十一條之規定，法院得依職權或依聲請命在障礙消滅以前中止訴訟程序。(30院二二三)

解 婚約當事人之一方，再與他人訂定婚約或結婚者，民法僅許他方解除婚約並請求賠償損害，並未認其有請求撤銷再訂之婚約及阻止結婚或撤銷結婚之權，此觀民法關於婚約及結婚各條之規定自明。與出征壯丁訂有婚約之女子，在該壯丁出征期間再與他人訂定婚約並定期結婚者，該壯丁或其直系血親尊親屬請維持婚約，在現行法上無從認為有理由。此問題與本院二十八年九七三號訓令無關，原呈所稱若予駁回，恐與前令抵觸云云，未免誤會。(30院二二九一)

判 未婚納妾，不得據為解除婚約之原因。(4上七六六)

判 婚約成立後，除經雙方合意解除，或具備法律准許解除之原因外，不能由一造任意悔約。(4上八四四)

判 定婚之初，果有妄冒情事，即已成婚者，依律尙許離異，若僅有婚約，自無不許其撤銷之理。(4上一〇〇七)

判 所謂疾病云者，當然別乎殘廢言之。凡依現在醫術，其程度達於不易療治，而於生活上有礙，或為恆情所厭惡之疾病，皆應包括在內。(4上一二二三)

判 男女一造之殘疾，在定婚之初，既明認為重要，必須通知相對人，為所甘願，始可有效訂立婚約。則殘疾之生於定婚後者，亦須通知相對人，為所甘願，始可使婚約繼續有效。蓋為婚約重要內容之當事人，其身體上嗣後既有重大變動，即與訂約時當事人之意思不能符合，故亦更須明白通知，若為相對人所不願，亦許解除婚約，不得以無故輒悔之例相繩。(4上一三三五六)

判 父母雖有主婚之權，至於已成之婚約，經當事人雙方合意解除，或一方於法律上有可以解除之事由者，斷無反手婚姻當事人之意思，可以強其不准解除。(5上六八九)

判 冒為他人之子而定婚者，得為彼造請求撤銷之

理由。(5上八七〇)

判 男家悔約另聘，已成婚者，如前女不願與爲婚姻，自應准其解除婚約，是不待言。又此種解除婚約之原因，事實一旦發生，即可據以請求，自不容男家事後以一方之意思，補正事實，拒絕其請求。

(6上八四五)

判 直系親屬配偶同居親屬之間，犯所列竊盜罪者，僅得免除其刑，其行爲要仍不失爲犯罪，則爲保護相對人之利益，自應許其請求撤銷婚約。(6上七三五)

判 男女有犯姦者，依律固得爲撤銷婚約之原因，第其所謂男女，乃專指定婚男女而言。故其犯姦者若僅屬於定婚男女一方之父母，並非與定婚男女有何關係，則在他方自不能以此主張撤銷婚約。(6上二〇八一)

判 所謂殘廢云者，指凡人身五官四肢陰陽之機能有一失其作用者而言。(7上九一〇)

判 退婚祇須兩造確已同意，卽生效力，本不以訂立書據爲要件。(7上一二七三)

判 男家家屬爲不正營業，除可認爲妄冒外，不得

據爲撤銷婚約之原因。(7上一三六五)

判 詐稱地位與人定婚者，如果相對人確因深信其有此地位，始允與定婚，非此卽不允許者，則其詐稱地位之事實，卽於婚約效力不爲無關。(7上一三六五)

判 未成婚男女有犯姦盜，依律固足爲解除婚約之原因，惟一方有犯，他方已明白爲宥恕之表示者，卽應認爲已拋棄解約權利，非有其他不堪結婚情事，不得更爲解約之主張。(14上一二五六)

判 現行律所稱老幼應行通知，係指年齡相差甚遠者而言。若年齡相差無幾，並無一老一少之情形，卽不得適用律例該項規定，以爲撤銷婚約之理由。(15上一四六〇)

判 現行律規定庶子定婚，應明白通知，係就通常注重嫡庶子身分者而言。若不注重嫡庶子身分，卽不得以未經通知爲撤銷婚約之理由。(15上一四六〇)

解 解除婚約不過就未成之婚姻使不成立，與離婚係就已成之婚姻使之離異者，各爲一事。(19上一三五)

判 婚約當事人之一方喪失右臂一部機能，久爲他方所明知，而仍願定親成婚，自不許於成婚以後，復以此爲離異理由。(19上二七三五)

判 民法第九百七十六條第一項第二款，所謂故違結婚期約，係指婚約當事人之一方對於約定之結婚時期故意違背者而言。(22上三〇二五)

判 遭遇母喪，循例延緩結婚時期，不得謂之故違結婚期約。(22上三六七四)

判 癡瘋病爲惡性之傳染病，決非短時期內所能治愈，自屬民法第九百七十六條第一項第五款所稱之其他惡疾。(23上四〇五一)

判 婚約，爲男女當事人約定將來應互相結婚之契約，當事人之一方有民法第九百七十六條第一項所列各款情形之一者，他方僅得於結婚前解除婚約。若已結婚，則除有撤銷結婚或離婚之法定原因時，得請求撤銷結婚或請求離婚外，不得以結婚前有解除婚約之理由，再行解除婚約，以消滅其婚姻關係。(29上六〇九)

判 即使被上訴人甲與被上訴人乙訂定婚約並結婚，均在上訴人與被上訴人甲訂定婚約之後，上訴人亦

僅得解除自己與被上訴人甲之婚約，或更向被上訴人甲請求賠償損害，要不得謂被上訴人甲與乙間之婚約及結婚即因之而當然無效。(29上一五三九)

第九百七十七條 依前條之規定婚約解除時，無過失之一方，得向有過失之他方，請求賠償其因此所受之損害。

判 解除婚約因一造之事由而生者，他一造因訂約所受之損害，應由該一造擔負賠償之責。(7上六二三)

第九百七十八條 婚約當事人之一方，無第九百七十六條之理由而違反婚約者，對於他方因此所受之損害，應負賠償之責。

解 查違背婚約，將女另嫁，雖志在得財，但不得謂爲詐欺，自不成立詐財罪。至判決之效力與判決之能否強制執行，本不應合爲一談，婚姻案件雖不能強制執行(參照統字第五百十號第五百十一號解釋)，然判決之效力固仍存在，受確定判決之人，本得對於違背判決另定之婚約，請求撤銷，或另求賠償，以代原約之履行。如果提起撤銷重訂婚約之訴，審判衙門尙可斟酌情形，加以曉諭，適用律例

男女婚姻門律條第二載，前夫不願賠追財禮之語，妥善辦理。(8 統九八六)

解 婚約當事人之一方無民法第九百七十六條之理由而違反婚約者，僅得依同法第九百七十八條對之為損害賠償之請求，其訴請履行婚約既有同法第九百七十五條之限制，自應予以駁回。(23 院一一三五)

解 婚約當事人之一方無民法第九百七十六條之理由而違反婚約與他人結婚者，依民法第九百七十八條之規定，對於他方因此所受之損害，應負賠償之責，他方或其直系尊親屬並無請求法院撤銷其與他人所結婚約之權。抗戰軍人之直系尊親屬請求法院撤銷該軍人之未婚妻與他人所結之婚約，自屬無從准許。至原代電所舉軍事委員會令，殆以抗戰軍人因從軍而不能依期約結婚者，本非民法第九百七十六條第一項第二款所謂故意違結婚期約，而抗戰軍人之未婚妻恆有藉口抗戰軍人故意違結婚期約擅自另嫁情事，故特通令禁止，並非即認抗戰軍人之直系尊親屬有請求法院撤銷軍人之未婚妻與他人所結婚約之權。(29 院一一〇七)

解 出征抗敵軍人之未婚妻，違反婚約與他人結婚時，應受如何之制裁，修正優待出征抗敵軍人家屬條例，並未設有特別規定，仍應依一般規定辦理。故出征抗敵軍人，對於違反婚約之未婚妻，除依民法第九百七十八條之規定，請求賠償損害外，不得請求法院加以其他之制裁。再出征抗敵軍人之未婚妻，違反婚約，如有民法第九百七十六條之理由，本不負民法第九百七十八條所定之賠償責任。但依修正優待出征抗敵軍人家屬條例第三十條之規定，則在該軍人服役期內，雖有民法第九百七十六條之理由，亦以無此理由論，應負民法第九百七十八條所定之賠償責任。是該條例第三十條關於禁止解除婚約之規定，非無實益。(31 院二二二二)

判 訂婚契約合法成立後，若當事人一造，無故翻悔，致不能履行者，對於其相對人，自應負賠償之責。(5 上三八〇)

判 結婚義務於法本不能強制履行，故法院遇有悔婚案件，自應以和平方法盡力勸諭當事人，與其不能達強制執行之目的，執著聽其解約，而就其因他造悔約所生之損害依法要求賠償，較為得計。(19

上一五五)

第九百七十九條 前條情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。但以受害人無過失者爲限。

前項請求權，不得讓與或繼承。但已依契約承諾或已起訴者，不在此限。

第二節 結婚

解 婦女再醮爲法令所不禁，依婚姻自由之原則，該婦女張甲與李戊結婚，他人自不得出而干涉。

(20院四二九)

解 來函所稱婚姻情形，依據結婚自由之原則，雖未得丁戊之同意及追認，仍屬有效。(20院六〇〇)

(附原函)今有甲於其夫乙死後，未及三月即與丙自由結婚，甲之生父丁及其夫家尊親戊，以未經同意，訴請撤銷。嗣後甲與丙又請求丁戊追認，均皆拒絕。

解 (一)陸軍撫卹條例係以妻未再醮爲其應受卹金之條件，妻未再醮者雖事實上與人同居，亦難謂非應受卹金之遺族。(二)陸軍撫卹條例所謂再醮，係指通俗觀念之再婚而言，不以民法上之再婚爲限，

妻於夫死亡後以永久共同生活爲目的而與他男爲類於夫妻之同居者，雖未具備結婚之法律上條件，亦應認爲再醮。其與他男同居而生有子女者，如係以永久共同生活爲目的而與之爲類於夫妻之同居，即不得謂非再醮。(30院二二三九)

判 夫於妻死亡後，將妾扶正，如已具備結婚之要件，妾即取得妻之身分。(22上二六九五)

第九百八十條 男未滿十八歲，女未滿十六歲者，不得結婚。

解 結婚如得本人同意，主婚人與本人意思並不相反，即不妨害結婚自由。(17解三三五)

解 男女滿七歲後有結婚之意思，經其法定代理人主持舉行婚禮，並具備民法第九百八十二條之方式者，自應發生婚姻效力。縱未合卷同居，但該配偶之一方，如於婚姻關係存續中，復與他人結婚，仍應成立重婚罪，惟須注意刑法第十八條第一項第二項之規定。(31院三三七二)

解 男女滿七歲後有結婚有意思，經其法定代理人主持舉行婚禮，並具備民法第九百八十二條之方式者，自應發生婚姻效力，縱未合卷同居，但該配偶

之一方，如於婚姻關係存續中，復與他人結婚，仍應成立重婚罪，惟須注意刑法第十八條第一項第二項之規定。(31院二二七二)

解 甲女與乙男均未達民法第九百八十條所定結婚年齡，由雙方法定代理人主持結婚者，如甲女以此為理由，向乙男提起離婚之訴，應認為依同法第九百八十九條請求撤銷結婚。惟雙方如均已達結婚年齡，即應受同條但書之限制。(參照院字第一七八三號解釋)(32院二四六八)

第九百八十一條 未成年人結婚，應得法定代理人之同意。

解 查依家政統於一尊之義，甲妻乙為丙主婚，未經通知，取甲同意，誠屬不合。惟丙既已情願與戊成婚，為維持社會公益計，自可準照現行律男女婚姻門所載，卑幼出外，其父後為定婚，卑幼不知，自娶之妻仍舊為婚之法意，類推解釋，認該件主婚仍為有效。(8統一一四〇)

解 凡未滿二十歲者為未成年人，其結婚須得法定代理人之同意，倘未經同意，其已締結之婚姻得由法定代理人請求撤銷，至應否處以刑法第二百五十

五條或第二百五十七條一項之罪，當以結婚時有無詐術及和誘略誘情形為斷。(20院四四二)

判 主婚人之同意並非要式行為，凡證明其主婚屬實者，即屬有效。(9上八三一)

第九百八十二條 結婚，應有公開之儀式及二人以上之證人。

解 查前清現行律中現行繼續有效之部分關於定婚等項，曾經明晰規定，限制綦嚴。而妻失序門內復稱：妻在以妾為妻者，處九等罰，並改正等語。則該律顯係認許以妾為妻，不過於妻在時為此項行為者，乃加禁止，認其無效。至以妾為妻，除成婚時應守各律亦應遵守外，關於定婚專有之律例自不適用，故僅須有行為，並不拘束於形式。(6統六二四)

解 買賣為婚，既無婚書財禮，又與以妾為妻不同者，雖不能認為婚姻成立。其有以為妾之合意者，應認為妾。若其後雙方補立婚書，或履行以妾為妻之禮式(並無定式得從習慣)者，仍可認為有婚姻關係。(9統一一〇一)

解 婚姻須先有定婚契約(但係以妾改正為妻者不

在此限），定婚係以交換書或依禮交納聘財爲要件，卽爲要式行爲，但婚書與聘財並不拘於形式及種類。至定婚後成婚，亦須經習慣上一定之儀式，故原則上係合定婚與成婚儀式，爲婚姻成立之要件（參照三年上字第433號判例）。若夫婚姻之呈報與婚書之納稅，係屬行政事項，與私法上之婚姻效力無涉。（9統一三五七）

解 民法第九百八十二條所謂結婚公開之儀式及二人以上之證人云者，在結婚儀式未規定以前，無論其依舊俗，或依新式，但使其舉行結婚儀式係屬公然，一般不特定之人均可共見，卽爲公開之儀式。至於證人雖不必咸明於婚書，但必須當時在場親見並願負證明責任之人。（22院八九九）

解 依民法第九百八十二條結婚應有公開之儀式及二人以上之證人，但儀式及證人之身分如何，法律本無限定。若於除夕日舉行拜祖或其他公開之儀式，並有家族或其他二人以上在場可爲證人，卽不能不認爲與該條所定之要件相符。（22院九五五）

解 婚姻成立之要件應依當事人各該本國法，如中華民國人民與外國人結婚具有公開之儀式及二人以

上之證人，在我國民法卽可認爲合法，無庸向何種機關提出何項書證。（25院一四三四）

解（一）男女二人約證婚人二人及親友數人在旅館之一房間內舉行結婚儀式，其結婚既係在旅館之房間內，自須有足使一般不特定之人均可知悉之表徵而得共見者，始得認爲公開。（二）男女二人約證婚人二人及親友數人在旅館之宴會廳置酒一席，如其情狀無從認爲舉行結婚儀式，雖其主觀以爲舉行婚禮，仍不得謂有公開之儀式。（三）男女二人在某一官署內舉行婚禮，如無足使一般不特定之人均可知悉之表徵而得共見者，縱有該署之長官及證婚人二人在場，仍不得謂有公開之儀式。（四）結婚時之證人，無論是否簽名於結婚證書之人，均以曾經到場者爲限，雖委託他人在結婚證書內代表簽名蓋章，仍不得認爲證人。（五）結婚證書列名之證人二人，僅有一人到場者，其未到場之一人不得認爲證人。（六）前開未到場之一人，雖於事後自稱曾經到場證婚，亦不得認爲證人。（25院一七〇一）

判 婚姻成立與定婚有效係屬兩種問題，婚姻成立必經習慣上一定儀式，其經一定儀式而成婚者，乃

新刑律重婚罪成立之要件。故僅定婚，而尙未成婚，更與他人成婚者，即不得以重婚論。(3上四三二)

判 妾於家長生存中，既未取得妻之身分，其後縱有親屬等扶爲正妻之事，在現行律上亦不能發生效力。(3上六一〇)

判 妾於其家別無正妻，並其家長有尊爲正妻之表示，即得認爲扶正，除有特別習慣外，無須何種之儀式。(8上三八九)

判 男女婚姻須經雙方合意，尤須經過一定之婚姻儀式，方能認爲合法成立。否則縱已同居，法律上仍不發生婚姻之效力。(18上二〇七二)

判 婚姻成立，係要式行爲，必經習慣上一定之儀式。(20上四五二)

第九百八十三條 與左列親屬不得結婚。

一 直系血親及直系姻親。

二 旁系血親及旁系姻親之輩分不相同者。但旁系血親在八親等之外，旁系姻親在五親等之外者，不在此限。

三 旁系血親之輩分相同，而在八親等以內者。但

表兄弟姊妹，不在此限。

前項姻親結婚之限制，於姻親關係消滅後，亦適用之。

解 同母異父姊妹，尙有血族關係，依前清刑律，當然禁止爲婚。若前夫之子女與後夫前妻之子女，與同母異父有間，在前清舊律雖有治罪專條，業於宣統二年刪除，自屬不在禁例。(5統四五四)

解 同姓不宗之婚姻，既不違反律意自屬有效。(參照大理院三年上字第五六九號判決理由內載：現行律載，凡娶同宗無服之親或無服之妻者，各處十等罰，律意所載無非重倫序，而防血統之紊亂。故同宗無服之解釋，應不拘於支派之遠近，籍貫之異同，但使有譜系可考其尊卑長幼之名分者，於法即不能不謂同宗)。(7統九〇九)

解 趙甲嫁錢乙有年，併生女丙，嗣後錢乙病故，趙甲帶女丙再醮孫丁爲妻，旋孫丁因家貧休妻，趙甲帶丙又嫁錢戊，生子己庚二人。查現行律妻親屬妻妾門會被出及已改嫁而娶爲妻妾者，統歸離異，錢戊娶趙甲自非有效婚姻。如果族譜並無准其載入之慣例，族人自可拒絕其入譜(參照本院四年上字

第一二七一號判例)。(7統九一七)

解 庚丙之婚姻，於現行律並無牴觸，自應認為有效。(8統九二三)

(附原呈)設有張甲之妻李乙，生女張丙張丁，甲死乙攜女丁改適孫戊為繼室，女丙寄養外家李氏，孫戊元配趙己無子，曾繼胞姪庚為子，娶媳某氏早卒，乙因取得甲母及甲弟同意，憑媒將丙許配庚為繼室，戊及乙之生母李均無異言，惟乙之弟李辛獨以為不可，謂雖非同姓之親，然事實上以女作媳，名分實有未當，提起婚姻取消之訴。在李辛所持異議，固有正當之理由，惟趙庚係繼嗣之人，非李乙所生，且並非李乙改適孫氏所立之嗣，張丙於趙庚未承繼之先，婚姻既已成立，勢不能強李乙不改適孫戊，亦不能強孫戊不立繼趙庚。是雙方訴訟各有理由，審判難得正確之解決。

解 丙丁雖屬尊卑為婚，然現行律既未經列入禁止之條，自不能遽認為無效。(8統一〇〇三)

(附原呈)甲託祖母娘弟乙，為其女丙作伐，許於乙妻族姪丁為婚，丙丁與乙，考之前清現行律服制圖均為無服之親，則丙丁自無服制關係。惟乙長丁

一輩，長丙三輩，查現行律載外姻有服者皆不許尊卑為婚，至無服者雖亦有禁止明文，而皆分別列舉，丙丁並不在禁止為婚之列，惟對於乙確有輩分可考，在法律固不禁止，於社會似有滯礙。此種婚姻，應否認為有效？

解 查前夫之女嫁後夫之子，律所不禁，其婚約同時記載於乙再醮婚書之後，亦非無效。(9統一四〇五)

解 現行律尊卑為婚及娶親屬妻妾兩條，係用列舉方法，不當漫為比擬。其中外甥女一項，係以堂為限，而不及再從，則舅甥妻之不能推及於再從可知。且與堂外甥女為婚姻者，祇處十等罰，則雖已失效，而就原文觀察，既係後者重於前者，則舅甥妻並不包括堂及再從在內，尤屬顯然，自不能與再從姨之律有明文者，相提並論。(11統一六七八)

解 來電所述情形既不在民法第九百八十三條第一項各款限制之列，其婚姻自屬有效。既係合法婚姻，自不生姦罪問題。(21院八二八)

(附原電)甲取乙為嗣子，乙娶妻後亡故，甲又取丙為嗣子，乃丙與乙之遺妻結婚。

解 民法第一千零七十七條所謂養子女與婚生子女同者，僅就養子女與父母間之關係而設之規定，乙男丙女雖均為甲收養之子女，但並非同法第九百六十七條所稱之血親，則乙丙結婚自不受同法第九百八十三條之限制。(25院一四四二)

第九百八十四條 監護人與受監護人，於監護關係存續中，不得結婚。但經受監護人父母之同意者，不在此限。

第九百八十五條 有配偶者，不得重婚。

解 丁既不能重為婚姻，應准撤銷，將女乙斷歸己。丁之聘金，依不法給付原則，不能請求返還。若女乙自初即願為丁之妾，則前約可認為聘妾之約，並非訂婚，尚屬有效。又或乙女並無此意，而與己之訂婚亦未經甲取其同意，則與己之婚約仍應依例准其撤銷。(9統一一八八)

解 同姓不宗之婚姻，固為現行法律所不禁。惟甲為其子乙與丙之女所結婚約，如會得乙之同意，自不得藉口兼祧，再與戊重訂婚姻。(18院九)

解 婚姻關係於依法定方式結婚後方為有效成立，僅訂立婚約，尚未依法定方式結婚，而訂立該婚約

之當事人一方又與他人訂立婚約結婚，其他之一方倘未依民法第九百七十六條第一項第一款規定解除婚約，仍與之正式結婚，則後之結婚者即屬重婚。在婚姻關係之當事人未依法請求撤銷或離婚以前，其婚姻關係尚屬存在，則其已成立婚姻關係之當事人，均取得法律上配偶(即妻)之身分。(24院一一三)

解 夫出外生死不明已逾三年，依法固得為離婚之原因，但未經判決離婚或死亡宣告，其婚姻關係仍屬存在，倘妻改嫁，即不能謂非重婚。(24院一三三八)

解 甲與其妻乙於民法親屬編施行前協議離婚後，又與丙正式結婚，嗣甲乙間雖復將離婚字據撤銷，並未再行正式結婚，不能構成重婚之罪。(25院一三九一)

解 夫妻之一方外出已逾三年，生死不明，如其未經受死亡之宣告，或他之一方亦未依法訴訟經准予離婚者，其配偶關係仍在存續中，若與他人結婚，自應成立重婚之罪。(31院一三七五)

判 婚姻成立與定婚有效係屬兩種問題，婚姻成立

必經習慣上一定儀式，其經一定儀式而成婚者，乃新刑律重婚罪成立之要件。故僅定婚，而尚未成婚，更與他人成婚者，即不得以重婚論。（3上四三二）

判 後娶之妻，絕不能更有妻之身分。其請予更正名義，固難照准。但如有不願作妾之主張，則應令離異。（6上六六二）

判 正妻若尚生存，後娶之妻自不能取得正妻之身分。（6上八五二）

判 妻在時，不得以妾爲妻。妻若不在，其夫有以妾爲妻之意思表示，即不在禁止之列。（6上八九六）

判 後娶之妻，於法本不能取得妻之身分。（7上八四）

判 有妻更娶妻者，後娶之妻雖應離異歸宗，但苟未經離異，亦未合意改認爲妾，則自前妻亡故時起，應認其有妻之身分（即無效之法律行爲認爲後經採認）。（8上一〇三六）

判 納妾制度與男女平等之原則不符，故凡不願作妾而訴請離異者，法院應即准許。（18上二八四六）

判 有配偶者不得重婚，固爲民法第九百八十五條之所明定，惟結婚違反此規定者，依民法第九百九十二條之規定僅得由利害關係人請求法院撤銷，不在民法第九百八十八條所謂結婚無效之列。故有妻者重婚時，在其重婚未撤銷前，不得否認其後妻之身分而指爲妾。（27上一七〇九）

判 上訴人甲與被上訴人甲縱令如原判之所認定，確有合法成立之婚約，但僅訂有婚約而未結婚者，不得謂爲配偶。上訴人甲既未與被上訴人結婚，則其與上訴人乙結婚，自非違反民法第九百八十五條之規定。原判決竟依被上訴人之請求，將上訴人間之結婚撤銷，於法殊有未合。（29上七三七）

第九百八十六條 因姦經判決離婚或受刑之宣告者，不得與相姦者結婚。

解 出征抗敵軍人因遭遇特別災難而生死不明滿三年後，其妻始得向法院聲請爲死亡之宣告，自宣告死亡之判決所確定死亡之時起逾六個月後，其妻始得再婚，此在出征抗敵軍人婚姻保障條例第六條第七條定有明文，自不得以出征抗敵軍人之妻貧無資力，許其不經宣告死亡程序即行再婚。至出征抗敵

軍人之妻因與人通姦懷胎，即行改嫁，甚或與相姦者結婚，無論其相婚者是否與其夫同姓，均爲法所不許。(33院二七七三)

判 嫁與姦夫者，婦人仍離異，係專指因姦而被離婚之婦而言。此外因姦成婚，法律雖無認許明文，仍無礙於婚姻之有效。(7上四九一)

第九百八十七條 女子自婚姻關係消滅後，非逾六個月，不得再行結婚。但於六個月內已分娩者，不在此限。

解 民法親屬編無妾之名稱，其施行前之妾與家長同居一家，雖得視爲家屬，但不適用法律上關於婚姻之規定。故於脫離關係後與人結婚，自不受六個月期間之限制。如於結婚後所生子女其受胎期間確能證明在與家長同居中者，該家長儘可提起認領之訴，不得訴請撤銷其婚姻。(23院一〇四六)

解 出征抗敵軍人婚姻保障條例第七條所規定者，爲民法第九百八十七條所包含之事項，出征抗敵軍人之妻，於其夫死亡後未逾六個月而改嫁，固係違反同條例第七條之規定，亦即違反民法第九百八十七條之規定，自可依民法第九百九十四條辦理。

(35院解三一九三)

判 妻既與夫協議離婚，其離婚後是否改嫁及嫁與何人，即非前夫所能過問。(18上一五四七)

第九百八十八條 結婚有左列情形之一者，無效。

一 不具備第九百八十二條之方式者。

二 違反第九百八十三條所定親屬結婚之限制者。

解 叔嫂締婚，依律自屬大不合法，夫婦關係當然不成立。(6統五六九)

解 現行律娶親屬妻妾門裁：其親之妻曾被出及已改嫁而娶爲妻妾者，統應離異，其婚姻自非有效。

如果族譜並無准其載入之慣例，族人自可拒絕其入譜(參照四年上字二七二號判例)惟所生之子，要不得謂非該族之子，不應拒絕入譜。(7統九一七)

解 同宗爲婚無法律上利害關係之族人不得告爭，審判衙門審理訴訟，不能不告而理，故除此項事實經合法成訟，得以職權調查裁判外，自難爲無訴之審判。(9統二二六六)

解 所詢情形，除該族譜例本有特別規定外，請查照本院五年上字第八三四號判例辦理。(9統三一三一九)

(附原代電)有某甲之子丙，病故無後，甲乃擇立戊爲其嗣子，即以丙妻丁妻之，事歷年餘，族人無異議，茲屆修譜之期，族人對於丙妻嫁戊認爲不合，拒絕入譜。查戊丁之婚姻，丁之母家並無爭執，甲之族人能否告爭，如不能告爭，其族人以維持譜規爲理由，拒絕戊妻入譜，能否認爲正當？
解 無效之婚姻，根本上不能認有婚姻存在，一切親屬關係自亦無從發生。(10統一四七七)

解 男女婚姻，依現行律親屬上之限制，與結婚離婚自由之原則，並不抵觸。來函所稱甲男娶總服內之孀弟婦乙爲妻，自屬無效。如無直系尊親屬告訴，應由代表公益之檢察官請求，方可撤銷。(17解五九)

判 娶同祖兄弟之妻者，其婚姻依律自應撤銷。(7上三八七)

第九百八十九條 結婚違反第九百八十條之規定者，當事人或其法定代理人，得向法院請求撤銷之。但當事人已達該條所定年齡或已懷胎者，不得請求撤銷。

解 民法第九百八十九條但書所謂已達結婚年齡之

當事人，係包括雙方而言，故須雙方當事人均達結婚年齡，方受不得撤銷之限制，若有一方未達結婚年齡則雙方當事人均不受其拘束。(27院一七八三)
解 甲女與乙男均未達民法第九百八十條所定結婚年齡，由雙方法定代理人主持結婚者，如甲女以此爲理由，向乙男提起離婚之訴，應認爲依同法第九百八十九條請求撤銷結婚。惟雙方如均已達結婚年齡，即應受同條但書之限制。(參照院字第一七八三號解釋)(32院二四六八)

解 男女之一方未達民法第九百八十條所定年齡而結婚，即係違反同條之規定，當事人雙方或其法定代理人均得依第九百八十九條向法院請求撤銷之。至第九百八十九條但書，既限於當事人已達第九百八十條所定年齡，或已懷胎者，不得請求撤銷，是其撤銷請求權，必須起訴時已有但書所載情形之存在，始行消滅，如起訴時尚未達第九百八十條所定年齡，縱令在訴訟繫屬中已達該條所定年齡，其已行使之撤銷請求權，亦不受何影響。(32院二五八七)

判 法定代理人所有民法第九百八十九條之結婚撤

銷權，不因其事前同意結婚而受影響。此徵之同條認婚姻當事人有撤銷權之法意，極爲明瞭。(22上一〇八三)

判 結婚違反民法第九百八十條之規定者，除當事人已達該條所定年齡或已懷胎者外，當事人或其法定代理人得向法院請求撤銷，此在民法第九百八十九條規定甚明。是未達結婚年齡人之結婚，雖會得法定代理人之同意，當事人亦得請求撤銷。(29上五五五)

判 結婚違反民法第九百八十條之規定者，在當事人已達該條所定年齡或已懷胎前，關於當事人或其法定代理人撤銷權之行使，並無期間之限制。(29上一五六一)

第九百九十條 結婚違反第九百八十一條之規定者，法定代理人得向法院請求撤銷之。但自知悉其事實之日起，已逾六個月，或結婚後已逾一年，或已懷胎者，不得請求撤銷。

解 來函所述情形，以丑說爲是。(14統一九一九)
(附原函)茲有甲女，由其母許與已成年之乙爲妻，並於十三歲時與乙舉行婚禮。現甲女以在乙家

虐待不堪爲詞，提起離婚之訴，且當庭供稱，寧死不願再歸乙家等語，於此有二說焉。丑說：甲女與乙成婚時雖係未成年，惟既已成婚，則除合於法定離婚條件外，無翻異之餘地。

解 查養女之主婚權屬於養父母，致堂因乙女原係由保赤會收養，以特約保留同意權，尙非無效。惟乙女現既成婚，該致堂雖有同意權，而苟無正當理由，仍不得僅以其未經同意而主張撤銷。(15統一九八一)

解 凡未滿二十歲者爲未成年人，其結婚須得法定代理人之同意。倘未經同意，其已締結之婚姻得由法定代理人請求撤銷，至應否處以刑法第二百五十五條或二百五十七條一項之罪，當以結婚時有無詐術及和誘略誘情形爲斷。(20院四四一)

判 男女嫁娶，僅由母主婚而未得父同意者，其父自得撤銷。(8上一三八八)

判 民法第九百九十條但書，所謂結婚後已逾一年者，不得請求撤銷，專指法定代理人就違反民法第九百八十一條規定之結婚請求撤銷時而言。當事人就違反民法第九百八十條規定之結婚請求撤銷時，

自不適用。(29上五五五)

第九百九十一條 結婚，違反第九百八十四條之規定者，受監護人或其最近親屬，得向法院請求撤銷之。但結婚已逾一年者，不得請求撤銷。

第九百九十二條 結婚，違反第九百八十五條之規定者，利害關係人得向法院請求撤銷之。但在前婚姻關係消滅後，不得請求撤銷。

解 甲妻外出，僅年餘而歸，既別無消滅身分（由婚姻關係所得妻之身分）之原因，則仍然爲甲之妻，了無疑義。至甲後娶丙，在刑事重婚罪縱或不能成立，而民事則就其已成之事實言之，仍然爲二個婚姻。現行法既不許一人二妻，丙與甲之婚姻自應准其請求予以撤銷（以重婚爲理由）。惟在判准撤銷自行離婚以前，其與甲之婚姻關係亦尙存在，此種現象，普通犯重婚時往往有之。若其自願改爲妾，於法尤無不可。（6統六一七）

解 妾之制度雖爲習慣所有，但與男女平等原則不符，基於此點，若本人不願爲妾，應准離異。（18院七）

解 重婚原爲現行法律所禁止，但依現行法律不以

其行爲爲無效，雖經判處罪刑，在未有利害關係人依民法第九百九十二條規定向法院請求撤銷以前，其婚姻關係仍屬存在。（24院二二〇）

解 婚姻關係於依法定方式結婚後方爲有效成立，僅訂立婚約尙未依法定方式結婚，而訂立該婚約之當事人一方又與他人訂立婚約結婚，其他之一方尙未依民法第九百七十六條第一項第一款規定解除婚約，仍與之正式結婚，則後之結婚者即屬重婚。在婚姻關係之當事人未依法請求撤銷或離婚以前，其婚姻關係尙屬存在，則其已成立婚姻關係之當事人均取得法律上配偶（即妻）之身分。（24院二二二）

解 夫在民法親屬編施行後重婚者，如後婚未經撤銷而夫已死亡，後妻亦不失爲配偶。依民法第一千一百四十四條有繼承其夫遺產之權，惟其應繼分應與前妻各爲同條所定配偶應繼分之二分之一。（29院一九八五）

解 民法第九百九十二條所謂利害關係人，係指於結婚之撤銷有法律上正當之利益者而言。各當事人或當事人之配偶爲利害關係人，固不待言。當事人之親屬或家長，如撤銷結婚，即可免其扶養義務

者，亦爲利害關係人。至當事人之監護人，不能認爲利害關係人。（34院解三〇〇〇）

判 夫與人重婚時，其前妻爲民法第九百九十二條所稱之利害關係人，自得就後之婚姻請求撤銷。

（21上二九六一）

判 重婚之利害關係人依民法第九百九十二條規定所有之婚姻撤銷權，除在前婚姻關係消滅後不得行使外，並無其他之限制。（22上二六九六）

判 民法第一千零五十二條第一款僅規定原配偶之一方得以他方之重婚爲理由，請求離婚，並非認後配偶有離婚請求權。惟該後配偶爲民法第九百九十二條所稱之利害關係人，自得請求撤銷結婚。（27上三一六）

判 原告以與被告結婚時，被告已先有配偶爲理由向法院求爲使其婚姻關係消滅之判決者，自應認爲依民法第九百九十二條請求撤銷結婚。縱令誤用離婚之名詞，法院亦不得以其祇能請求撤銷結婚，不得請求離婚，駁回其訴。（23上二二八一）

判 民法第九百九十二條就結婚違反第九百八十五條規定，所定利害關係人之撤銷權，雖因前婚姻關

係之消滅而消滅，但在請求撤銷結婚之訴提起時，前婚姻關係仍尙存在，至起訴後始發生消滅之情形者，其已行使之撤銷權並不因此而受影響。（33上六七七）

第九百九十三條 結婚，違反第九百八十六條之規定者，前配偶得向法院請求撤銷之。但結婚已逾一年者，不得請求撤銷。

解 來函所引現行律例，嫁與姦夫者婦人仍離異等語，顯與第二次代表大會婦女運動決議案相抵觸，依照男女平等原則，凡夫妻一造與人通姦，均得爲請求離異之原因，至離異以後，則結婚離婚絕對自由，自無不得與相姦者結婚之限制。（18院一〇四）

第九百九十四條 結婚，違反第九百八十七條之規定者，前夫或其直系血親得向法院請求撤銷之。但自前婚姻關係消滅後已滿六個月，或已在再婚後懷胎者，不得請求撤銷。

解 出征抗敵軍人婚姻保障條例第七條所規定者，爲民法第九百八十七條所包含之事項，出征抗敵軍人之妻，於其夫死亡後未逾六個月而改嫁，固係違

反同條例第七條之規定，亦即違反民法第九百八十七條之規定，自可依民法第九百九十四條辦理。

(35院解三一九三)

判 夫死亡時婚姻關係即為消滅，自得更與他人結婚。故孀婦自願改嫁，除其與他人之結婚違反民法第九百八十七條之規定時，其翁得向法院請求撤銷外，非其翁所得干涉。(27上二六〇六)

第九百九十五條 當事人之一方於結婚時不能人道而不能治者，他方得向法院請求撤銷之。但自知悉其不能治之時起已逾三年者，不得請求撤銷。

解 天閹即屬不能人道，倘不能治，得依民法第九百九十五條向法院請求撤銷婚姻，不適用同法第一千零五十二條第七款之規定。(22院八三九)

判 民法第九百九十五條但書所定三年之期間，為無時效性質之法定期間，並非消滅時效。(22上一六一六)

第九百九十六條 當事人之一方於結婚時係在無意識或精神錯亂中者，得於常態回復後六個月內，向法院請求撤銷之。

第九百九十七條 因被詐欺或被脅迫而結婚者，得於

發見詐欺或脅迫終止後六個月內，向法院請求撤銷之。

解 搶親如別無義絕情事自不能據為離異之原因。惟察其情形，已難相處，自可妥為勸諭(即如諭知此種婚姻事件之判決不能強制執行，而男子一方因此反不能再娶，實際上於彼實有害無益)，無以職權遲予判離之理。(8統九三七)

解 甲丙之婚姻果係被乙強迫，未曾表示情願，其後與丙同居，亦係屈於勢力，不得自由，未能認為追認，自應許甲請求撤銷。丙向乙索還財禮，是否困難，即可無庸議及。反是，甲曾經自願，事後反悔，別無離異原因，則為法所不許。但此種婚姻事件，依例亦不能強制執行，仍以說諭丙調處息事為妥。且孀婦改嫁，如夫家無祖父母父母，但有餘親，應由母家祖父母父母主婚。甲之嫁丙，如夫家亦無祖父母父母，而未經丁之主婚，並未由其明白表示追認，亦無行為可以推定，僅祇暫守沉默態度者，亦應准其請求予以撤銷。(9統一二七八)

解 所詢情形，丙本無與乙結婚之意，因與甲串通，故向乙偽為表示，乙受其欺，承諾為婚，自係

被詐欺而爲婚約，雖已爲婚，乙可請求撤銷。乙在未經撤銷婚約以前，法律上尙爲丙婦，與甲並無婚姻關係。(9統一二三二六)

判 孀婦未經表示情願之婚姻，得由其請求撤銷。

(4上一八一二)

判 當事人如果已達成年，改嫁締婚，確係出自情願，並無受人誘脅之事實，固無准當事人撤銷之必要。(4上一九〇七)

判 因詐欺或強迫而爲婚姻者，其被詐欺或強迫之當事人所爲之婚姻意思表示，本具有撤銷原因，依一般法律行爲之原則，要無不許當事人請求撤銷之理。(8上三三九)

判 定婚時年齡縱有妄冒，亦惟上訴人因此陷於錯誤，始得據爲離婚之原因。(11上一五一九)

判 婚約業經合法成立，雖因結婚之期未經協定，致有強娶之事，惟成婚後苟已相安，固不得於事後藉此爲請求離異之理由。(18上三三八)

判 結婚出於強迫，僅爲撤銷婚姻之原因，究不足據爲應行離婚之理由。(19上四九二)

判 父母爲未成年子女所訂婚約未經其子女追認，

自無拘束該子女之效力，如本於此項婚約以不正方法使其踐行者，縱使有成婚之事實，亦不得謂該婚姻已合法成立。(20上六七二)

判 當事人之一方於結婚時雙目失明，未先通知他方者，他方祇得以因被詐欺而結婚爲理由，請求撤銷，不得據以請求離婚。(21上一九六)

第九百九十八條 結婚撤銷之效力，不溯及既往。

判 結婚撤銷之效力，不能追溯既往，故未撤銷前之婚姻關係，仍應認爲有效。(4上二二八八)

判 離婚與撤銷婚姻雖均使已成立之婚姻對於將來失其效力，惟可得撤銷之婚姻係因其成立時即有瑕疵，而離婚之事由則爲婚姻成立後所發生，彼此並非一致，故婚姻成立前業已存在之事由，除合於撤銷婚姻之條件時得請求撤銷外，殊無據以請求離婚之餘地。(22上四二二)

第九百九十九條 當事人之一方因結婚無效或被撤銷而受有損害者，得向他方請求賠償。但他方無過失者，不在此限。

前項情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。但以受害人無過失者爲限。

前項請求權，不得讓與或繼承。但已依契約承諾或已起訴者，不在此限。

第三節 婚姻之普通效力

判 婚姻關係成立後，夫妻之一方出家爲僧或爲尼者，雖依其教規不得有配偶，而其夫妻之關係並不因此當然消滅。(22上二八一九)

第一千條 妻以其本姓冠以夫姓，贅夫以其本姓冠以妻姓。但當事人另有訂定者，不在此限。

第一千零零一條 夫妻互負同居之義務。但有不能同居之正當理由者，不在此限。

解 人民固有信仰宗教之自由，但不能因信仰宗教而免其法律上之義務，故妻矢志爲尼，不得認爲有民法第一千零一條但書所謂不能同居之正當理由。(28院一八七八)

判 夫婦互有同居義務，亦即互有請求同居之權利，不能因妻妾交惡之故，而令妻分居。(7上四四四)

判 關於夫妻同居之事，須由夫作主，爲人妻者，自不應強令其夫與翁舅另門各度。(7上三〇三)

判 妻負有與夫同居之義務，而夫亦須使妻同居，

在婚姻關係存續之中除有法律上理由不能同居外，自不容一造擅行拒絕同居。(7上二〇〇九)

判 妻對於夫應負同居之義務即使其夫病瘋重聽，亦不能據爲拒絕同居之理由。(8上一三五四)

判 夫婦一造不能推定其對造將來或有虐待情形，而預先拒絕同居。(9私上五九)

判 夫妻有同居之義務，非有不堪同居之事實，及相對人已經同意者，不得別居。(9上二〇一)

判 夫妻間雖有同居之義務，但有不堪同居之事實，經雙方同意分別居住，亦非法所不許。(17上二八)

判 妻有與夫同居之義務，在婚姻關係存續中非證明有不堪同居之虐待或其他正當理由，不得請求給養分居。(18上二二九)

判 夫妻固有同居之義務，惟果有正當原因，亦非絕對禁止別居。若妻因受夫之家屬虐待，願與夫同居而不願與夫之家屬同居，虐待果屬真實，即不能謂絕無斟酌准許之餘地。(18上二六四一)

判 別居與離異係屬兩事，別居者事實上夫婦不同居而婚姻之關係依然存續，與離異之消滅婚姻關係

者不同。(19上1三)

判 夫婦在婚姻關係存續中，應互負同居之義務。

(19上1〇五九)

判 夫妻互負同居義務，在婚姻關係存續中苟非有

正當理由，即不得由一造拒絕同居。(19上二六九

三)

判 妻對於夫有同居之義務，苟非有不堪同居之事

由，即不得訴請別居。(20上一六四五)

判 民法第一千零一條所規定之夫妻同居義務，惟

已結婚而有夫妻之身分者始負擔之，若僅訂有婚約

而未結婚者，不負與他方同居之義務。(23上九三

七)

判 民法上已不認妾之身分，納妾未經妻明示或默

示之同意者，如使妾與妻同居一家，自應認妻有

民法第一千零一條但書所稱不能同居之正當理由。

(23上1〇六一)

判 以法定財產制爲夫妻財產制者，家庭生活費用

如夫有支付能力，雖應由夫負擔，但妻無不能同居

之正當理由拒絕同居者，不得向其夫請求支付別居

判 妻除招贅外，既應以夫之住所爲住所，自應在夫之住所與夫同居，不得藉口其父母在堂，主張應在其母家所在地與夫同居。(27上一四四〇)

判 命夫妻之一方同居之判決，既不得拘束身體之

自由而爲直接之強制執行，民事訴訟執行規則第八

十八條第一項所定間接強制之執行方法，依同條第

二項之規定又屬不能適用，此種判決自不得爲強制

執行。(27抗六三)

判 當事人之一方於結婚時不能人道而不能治者，

依民法第九百九十五條規定，他方固得提議撤銷婚

姻之訴，而在婚姻未撤銷前，究不能以此爲拒絕同

居之理由。(28上一四六九)

判 妻因不堪其姑之虐待回母家居住，而其與夫同

居必將受姑虐待之情狀現尙存在者，不得謂非有不

能同居之正當理由。(29上二五四)

判 家屬已成年或雖未成年而已結婚者，依民法第

一千一百二十七條之規定，雖得請求由家分離，但

該家屬與家長間別有不得請求由家分離之法律關係

者，仍不在此限。夫妻如無不能同居之正當理由，

夫爲家長時，除離婚及撤銷婚姻時，其妻當然由家分離外，妻不得援用民法第一千一百二十七條之規定，對於其夫請求由家分離。(29上五二七)

判 未成年人結婚雖未得法定代理人之同意，然在法定代理人依民法第九百九十條之規定訴經法院撤銷其結婚以前，仍不失爲夫妻，依民法第一千零一條之規定，自亦互負同居之義務。(29上九一六)

判 夫秉性愚鈍，缺乏常識，並非民法第一千零一條所謂不能同居之正當理由。(29上九一六)

第一千零零二條 妻以夫之住所爲住所，贅夫以妻之住所爲住所。

判 妻之住居雖應由夫主持，而夫婦既有同居之權利及義務，苟未經認爲有正當理由，准其離異，或與夫別居，則妻之住居固不必與夫之妾同處，而苟爲夫之住所，即不得拒絕其妻與之同居。(6上九七六)

判 爲人妻者負與夫同居之義務，固不得以夫之住所爲住所。但其夫並無住所者，則妻自得獨立設定住所，自無許其夫藉口同居義務，強其妻隨同遊浪之理。(7上八六一)

判 妻除招贅外，既應以夫之住所爲住所，自應在夫之住所與夫同居，不得藉口其父母在堂，主張應在其母家所在地與夫同居。(27上二四四〇)

第一千零零三條 夫妻於日常家務，互爲代理人。夫妻之一方，濫用前項代理權時，他方得限制之。但不得對抗善意第三人。

判 妻惟關於日常家務有代理其夫之一般權限，至於與日常家事無關之處分行爲，則非有其夫之特別授權，不得爲之，否則非經其夫追認，不生效力。(5上三六四)

第四節 夫妻財產制

第一款 通則

第一千零零四條 夫妻得於結婚前或結婚後，以契約就本法所定之約定財產制中，選擇其一，爲其夫妻財產制。

第一千零零五條 夫妻未以契約訂立夫妻財產制者，除本法另有規定外，以法定財產制，爲其夫妻財產制。

第一千零零六條 夫妻財產制契約之訂立變更，或廢止，當事人如爲未成年人或爲禁治產人時，應得其

法定代理人之同意。

第一千零七條 夫妻財產制契約之訂立變更，或廢止，應以書面爲之。

第一千零八條 夫妻財產制契約之訂立變更，或廢止，非經登記，不得以之對抗第三人。

前項登記，另以法律定之。

第一千零九條 夫妻之一方受破產宣告時，其夫妻財產制，當然成爲分別財產制。

第一千十條 有左列各款情形之一時，法院因夫妻一方之請求，應宣告改用分別財產制。

一 夫妻之一方，依法應給付家庭生活費用而不給付時。

二 夫或妻之財產，不足清償其債務，或夫妻之總財產，不足清償總債務時。

三 夫妻之一方爲財產上之處分，依法應得他方之同意，而他方無正當理由拒絕同意時。

第一千零十一條 債權人對於夫妻一方之財產已爲扣押，而未得受清償時，法院因債權人之聲請，得宣告改用分別財產制。

第一千零十二條 夫妻於婚姻關係存續中，得以契約

廢止其財產契約，或改用他種約定財產制。

第一千零十三條 左列財產爲特有財產：

一 專供夫或妻個人使用之物。

二 夫或妻職業上必需之物。

三 夫或妻所受之贈物，經贈與人聲明爲其特有財產者。

四 妻因勞力所得之報酬。

解 孀婦乙隨身之珍珠銀鍍衣服等可否認爲私財，係爲事實問題，不能一概而論。惟依現行律立孀子違法門所載改嫁之項，以夫家財產及原有妝奩爲限應歸夫家作主，婦私自利得及承受之產，卽爲私產，不在此限。(7統九〇九)

解 陸軍傷亡官佐士兵之父母，雖以法定財產制爲其夫妻財產制，而其依陸軍撫卹暫行條例第二十條應受之卹金，既有應予計口均分之明文，卽與聲明爲各人之特有財產無異，依民法第一千零十三條第三款第一千零十六條之規定，不在聯合財產之內，夫對於妻應受之卹金，無權管理，妻自得就其應受之部分，自行其領，而夫所應受之部分，妻亦無其領之權。(31院三三四一)

判 爲人妻者得有私財。(2上三三)

判 婦女妝奩，應歸女有，其有因故離異，無論何種原因離去者，自應准其取去，夫家不得阻留。

(2上二〇八)

判 某財產屬夫或屬妻不明者應推定爲夫之財產，此例於妾當然得準用之。(7上六六五)

判 妻以自己之名所得之財產，爲其特有財產，妾亦當然得從此例。(7上六六五)

判 夫或家長給予妻或妾之衣飾，本所以供日常生活之用，自應認爲妻妾所有。(9上二一)

判 依民法第一千零十三條第三款之規定，妻所受之贈物經贈與人聲明爲其特有財產者，爲妻之特有財產。妻在結婚前尙未取得妻之身分，固無所謂妻之特有財產，惟贈與人聲明受贈人日後結婚爲人妻時，贈物爲其特有財產者，亦有該條款之適用。日後該受贈人結婚以法定財產制爲其夫妻財產制者，依民法第一千零十六條但書之規定，此項贈物自不在聯合財產之內。(27上五三九)

第一千零十四條 夫妻得以契約訂定以一定之財產爲特有財產。

解 夫之財產既經贈與其妻，自應認爲妻之特有財產。(20院四二六)

第一千零十五條 前二條所定之特有財產，適用關於分別財產制之規定。

第二款 法定財產制

第一千零十六條 結婚時屬於夫妻之財產，及婚姻關係存續中夫妻所取得之財產，爲其聯合財產。但依第一千零十三條規定，妻之特有財產，不在其內。

解 陸軍傷亡官佐士兵之父母，雖以法定財產制爲其夫妻財產制，而其依陸軍撫卹暫行條例第二十條應受之卹金，既有應予計口均分之明文，卽與聲明爲各人之特有財產無異，依民法第一千零十三條第三款第一千零十六條之規定，不在聯合財產之內，夫對於妻應受之卹金，無權管理，妻自得就其應受之部分，自行具領，而夫所應受之部分，妻亦無具領之權。(31院二三四一)

第一千零十七條 聯合財產中，妻於結婚時所有之財產，及婚姻關係存續中因繼承或其他無償取得之財產，爲妻之原有財產，保有其所有權。

聯合財產中夫之原有財產，及不屬於妻之原有財產

之部分，爲夫所有。

由妻之原有財產所生之孳息，其所有權歸屬於夫。

第一千零十八條 聯合財產由夫管理，其管理費用由夫負擔。

解 法定財產制關於夫之管理權，對於贅塔並無特別規定，自應適用。(20院六四七)

第一千零十九條 夫對於妻之原有財產，有使用收益之權。

第一千零二十條 夫對於妻之原有財產爲處分時，應得妻之同意。但爲管理上所必要之處分，不在此限。

前項同意之欠缺，不得對抗第三人。但第三人已知或可得而知其欠缺，或依情形可認爲該財產屬於妻者，不在此限。

第一千零二十一條 妻對於聯合財產，於第一千零零三條所定代理權限內，得處分之。

第一千零二十二條 關於妻之原有財產，夫因妻之請求，有隨時報告其狀況之義務。

第一千零二十三條 左列債務，由夫負責償之責。

一 夫於結婚前所負之債務。

二 夫於婚姻關係存續中所負之債務。
三 妻因第一千零零三條所定代理行爲，而生之債務。

第一千零二十四條 左列債務，由妻就其財產之全部負責償之責。

一 妻於結婚前所負之債務。

二 妻因職務或業務所生之債務。

三 妻因繼承財產所負之債務。

四 妻因侵權行爲所生之債務。

第一千零二十五條 左列債務，由妻僅就其特有財產負責償之責。

一 妻就其特有財產設定之債務。

二 妻逾越第一千零零三條代理權限之行爲所生之債務。

第一千零二十六條 家庭生活費用夫無支付能力時，由妻就其財產之全部負擔之。

判：夫應負擔家庭生活費用時，其費用之數額，應按實際上之需要與夫之經濟能力定之。(21上二五八〇)

第一千零二十七條 妻之原有財產所負債務，而以夫

之財產清償，或夫之債務，而以妻之原有財產清償者，夫或妻有補償請求權。但在聯合財產關係消滅前，不得請求補償。

妻之特有財產所負債務，而以聯合財產清償，或聯合財產所負債務，而以妻之特有財產清償者，雖於婚姻關係存續中，亦得為補償之請求。

第一千零二十八條 妻死亡時，妻之原有財產，歸屬於妻之繼承人。如有短少，夫應補償之。但以其短少，係因可歸責於夫之事由而生者為限。

第一千零二十九條 夫死亡時，妻取回其原有財產，如有短少，並得向夫之繼承人請求補償。

第一千零三十條 聯合財產之分割，除另有規定外，妻取回其原有財產，如有短少，由夫或其繼承人負擔。但其短少，係由可歸責於妻之事由而生者，不在此限。

判 因法定財產制改用分別財產制，就聯合財產為分割時，妻僅得取回其原有財產，不得請求平均分割。(21上六五八)

第三款 約定財產制

第一目 共同財產制

六法解判彙編 民法第四編 親屬 第二章

第一千零三十一條 夫妻之財產及所得，除特有財產外，合併為共同財產，屬於夫妻公有共有。

共同財產，夫妻之一方，不得處分其應有部分。

第一千零三十二條 共同財產，由夫管理，其管理費用，由共同財產負擔。

第一千零三十三條 夫妻之一方，對於共同財產為處分時，應得他方之同意。但為管理上所必要之處分，不在此限。

前項同意之欠缺，不得對抗第三人。但第三人已知或可得而知其欠缺，或依情形可認為該財產屬於共同財產者，不在此限。

第一千零三十四條 左列債務，由夫個人並就共同財產負擔之責。

一 夫於結婚前所負之債務。

二 夫於婚姻關係存續中所負之債務。

三 妻因第一千零零三條所定代理行為，而生之債務。

四 除前款規定外，妻於婚姻關係存續中以共同財產為負擔之債務。

第一千零三十五條 左列債務，由妻個人並就共同財

婚姻

三七

2-513

產負債償之責。

一 妻於結婚前所負之債務。

二 妻因職務或營業所生之債務。

三 妻因繼承財產所負之債務。

四 妻因侵權行為所生之債務。

第一千零三十六條 左列債務，由妻僅就其特有財產負債償之責。

一 妻就其特有財產設定之債務。

二 妻逾越第一千零零三條代理權限之行為所生之債務。

第一千零三十七條 家庭生活費用，於共同財產不足負擔時，妻個人亦應負責。

第一千零三十八條 共同財產所負之債務，而以共同財產清償者，夫妻間不生補償請求權。

共同財產之債務，而以特有財產清償，或特有財產之債務，而以共同財產清償者，有補償請求權。雖於婚姻關係存續中，亦得請求。

第一千零三十九條 夫妻之一方死亡時，共同財產之半數，歸屬於死亡者之繼承人。其他半數，歸屬於生存之他方。

前項財產之分割，其數額另有約定者，從其約定。第一項情形，如該生存之他方，依法不得為繼承人時，其對於共同財產得請求之數額，不得超過於離婚時所應得之數額。

共同財產制依民法一千零三十九條之規定，即係夫妻共同財產，因一方之死亡而分割，就共同財產中除其半數歸屬於生存之他方，方為死亡者之遺產。按此遺產依法繼承，在親屬繼承兩編法理上本屬一貫，適用上並無差異。(21院七八〇)

第一千零四十條 共同財產關係消滅時，除法律另有規定，或契約另有訂定外，夫妻各得共同財產之半數。

第一千零四十一條 夫妻得以契約訂定，僅以所得為限為共同財產。

婚姻關係存續中，夫妻因勞力所得之財產及原有財產之孳息，為前項之所得，適用關於共同財產制之規定。

結婚時及婚姻關係存續中，屬於夫妻之原有財產，適用關於法定財產制之規定。

第二目 統一財產制

第一千零四十二條 夫妻得以契約訂定，將妻之財產除特有財產外，估定價額，移轉其所有權於夫，而取得該估定價額之返還請求權。

第一千零四十三條 統一財產，除前條規定外，準用關於法定財產制之規定。

第三目 分別財產制

第一千零四十四條 分別財產，夫妻各保有其財產之所有權管理權及使用收益權。

第一千零四十五條 妻以其財產之管理權，付與於夫者，推定夫有以該財產之收益，供家庭生活費用之權。

前項管理權，妻得隨時取回。取回權不得拋棄。

第一千零四十六條 左列債務，由夫負清償之責。

- 一 夫於結婚前所負之債務。
- 二 夫於婚姻關係存續中所負之債務。
- 三 妻因第一千零零三條所定代理行為，而生之債務。

第一千零四十七條 左列債務，由妻負清償之責。

- 一 妻於結婚前所負之債務。
- 二 妻於婚姻關係存續中所負之債務。

夫妻因家庭生活費用所負之債務，如夫無支付能力時，由妻負擔。

第一千零四十八條 夫得請求妻對於家庭生活費用，為相當之負擔。

第五節 離婚

解 妾之制度，在民法親屬編施行後業已廢止，如非在該編施行前所納之妾，既無家長與妾之關係，自不生脫離之問題。(24院一三五五)

第一千零四十九條 夫妻兩願離婚者，得自行離婚。但未成年人，應得法定代理人之同意。

解 查夫婦如無法律上離婚原因，自非兩相情願，無率予判離之理。(7統八二二)

解 現行律夫妻不和諧兩願離異者，准其離異。甲既提起離異之訴，乙在審判上復明白表示承諾，即屬兩願，雖未裁判，亦應發生效力。乙在其後改嫁，既非重婚，並無許甲翻異之理。至財禮服飾已經歸其妻者，其後離異，亦毋庸返還，此層本院早有解釋。(9統一二三二)

解 查婚姻關係之當事人為夫婦兩造，協議離婚應由該夫婦為之，父母為子女所訂離婚字據，除認子

女已有合意外，自屬當然無效。如來函所述，姑無論尙有強迫情形，而丁既不知情，即屬未經合意，甲爲其子女另行娶妻，自得判令離異歸宗。(15統一九九三)

解 未成年之夫妻自行離婚，民法第一千零四十九條既定明應得法定代理人之同意，同法對於違反該條並無不以爲無效之規定，自應依同法第七十一條所定認爲無效。(25院一五四三)

判 別居與離異係屬兩事，別居者，事實上夫婦不同居，而婚姻之關係依然存續，與離異之消滅婚姻關係者不同。(3上四六〇)

判 離婚一事，原非法律所禁，而婦人一經依法離異，即與夫家斷絕關係，應否改嫁，決非夫家所得干涉，自更無前夫家族憑空置喙之餘地。(4上二一三)

判 協議離婚，爲現行律所准許。(5上二四七)

判 餘親及族人就男女之協議離婚，不容妄有爭執。(6上二二六一)

判 夫婦協議離異，應由自身作主，他人不能代爲主持。如妾與家長協議解除關係，當然應予準用。

(7上二二二)

判 現行律內載：若用財買休質休和娶人妻者，婦女離異歸宗等語。係指婦女不願與買休人爲婚，亦不願復歸本夫時言。若婦女聽其本夫賣休，願與買休人爲婚，則與自願賣休之本夫，顯已協議離異，自不容本夫以買賣無效爲理由，主張自己與該婦女之婚姻關係猶未消滅。(13上二五〇一)

判 婚姻自由之原則，不過謂婚姻事件須尊重雙方當事人之意思，不許第三人干涉，並非指當事人一方任意請求離異，不論有無理由，即應准許之謂。(17上七一九)

判 結婚離婚之自由，係指婚姻事件不應由第三人干涉，並非謂其可由婚姻當事人一造任意離合，而置他造之利害於不顧。(18上二〇六一)

判 婚姻事件須尊重兩造當事人之意思，故結婚離婚雖以自由爲原則，究應尊重兩造之意思，非當事人一造可以任意離合。(19上一七六四)

判 依民法第一千零四十九條但書之規定，未成年之夫或妻與他方兩願離婚，應得法定代理人之同意，民法就違反此規定之兩願離婚既未設有類於同

法第九百九十條之規定，即不能不因其要件之未備而認為無效。(27上二〇六四)

判 兩願離婚固為不許代理之法律行為，惟夫或妻自行決定離婚之意思，而以他人為其意思之表示機關，則與以他人為代理人使之決定法律行為之效果意思者不同，自非法所不許。本件據原審定之事實，上訴人提議與被上訴人離婚，託由某甲徵得被上訴人之同意，被上訴人於訂立離婚書面時，未親自到場，惟事前已將自己名章交與某甲，使其在離婚文約上蓋章，如果此項認定係屬合法，且某甲已將被上訴人名章蓋於離婚文約，則被上訴人不過以某甲為其意思之表示機關，並非以之為代理人使之決定離婚之意思，上訴理由就此指摘原判決為違法，顯非正當。(29上一六〇六)

判 無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，不許代理者不因本人之承認而生效力。兩願離婚為不許代理之法律行為，其由無代理權人為之者，本人縱為承認，亦不因之而生效力。(29上一九〇四)

第一千零五十條 兩願離婚，應以書面為之，並應有

二人以上證人之簽名。

解 在民法親屬編關於夫妻協議離婚契約，並無不適宜附條件法律行為之規定，惟來文所舉兩說均欠明瞭，如果其離婚條件確載明某乙須賠償財禮一百元與某甲收領始能離異字樣，自應於其條件成就後發生離婚效力，否則協議離婚契約成立為一事，約定賠償損失費給付遲延又為一事，並不互相牽涉。據稱甲乙協議離婚字樣成立後，某乙於未將財禮費給付某甲前，與人通姦，某甲究竟有無告訴權，應依上開指示，探求甲乙間當時訂立字據之真意而為解決。(24院二三五七)

(附原電)設有某甲與其妻某乙共同聲請區公所調解離婚，其離婚條件須某乙賠償財禮費一百元與某甲收領，業經協議成立，書有字據，在區備查。事後某乙未將該百元財禮費付給某甲，即行與人通姦，為甲偵悉，報警將其雙雙拿獲，送請法院究辦，懇處罪刑。此種告訴，是否合法？茲有二說：(子)說謂此係一種附條件之法律行為，條件未成就，其行為自屬無效。某乙既未將該財禮一百元付給某甲，其夫妻關係當然繼續存在，並不發生離婚

之效力。某乙與人通姦，某甲之告訴應認為有效。

(丑)說謂離婚乃人事契約，與普通法律行為不同，某甲與某乙之離婚契約，既經協議成立，若合乎民法第一千零五十條之規定，其夫妻關係即已合法銷滅。某乙雖未將財禮費一百元給付某甲，此乃債務上之給付遲延問題，要與離婚契約無關。某乙雖與人通姦，某甲實無告訴之權。

判 離婚字樣，現行法上並無一定之方式，協議離婚事實既經證明，即當事人未在字據畫押蓋印，亦不能謂為無效。(8上二一五)

判 民法親屬施行編前，夫妻兩願離婚，並非要式行為，雖未以書面為之，亦不得謂為無效。(22上一七二四)

判 民法第一千零五十條僅規定兩願離婚應以書面為之，並應有二人以上證人之簽名，並無證人須與當事人素相熟識之限制，故簽名於離婚書面之證人縱與當事人素不相識，兩願離婚之效力亦不因此而受影響。(28上三五三)

判 兩願離婚應以書面為之，並應有二人以上證人之簽名，是為民法第一千零五十條所規定之方式。

夫妻間雖有離婚之合意，如未依此方式為之，依民法第七十三條之規定，自屬無效。(28上一三〇六)

第一千零五十一條 兩願離婚後，關於子女之監護由夫任之，但另有約定者，從其約定。

解 夫婦離異，其親生或抱養子女原則應從父。但有特別約定時，亦得從母，不能聽子女自願。(4統二二五)

解 離婚後之子女，原則應歸其父。但有特別情形(年幼即其一端)，即暫歸其母撫養，亦無不可。(7統八二二)

解 甲與妻乙兩願離婚後，未及三月，即產生一子，依民法第一千零六十一條及第一千零六十二條第一項之規定，應認為甲乙之婚生子。至於此子之監護，應依同法第一千零五十一條辦理。(35院解三三二一)

判 夫婦離婚時，得以協議定子女之監護方法。如並未議及，則應歸其父任監護之責。而其去家之母，即無庸兼顧。不過其親生母子之關係，仍然存在，並不因而消滅。至於妾生子女，當妾被廢去其父家時，除其父仍委令監護者外，當然應由其父監

護，則更無庸論及。(3上二六九)

判 婚姻解消之效力，原不及於所生子女，無論離婚以後子女歸何處監護，而於監護範圍以外，於父母之權利義務並無何等影響。故離婚後歸母監護之女，其嫁資仍應由父支給。(5上四〇九)

判 夫婦協議離婚，原為現行律例所認許，故於夫婦兩願離異時，關係離婚後子女之監護方法有所協定者，自應認為有契約之效力。(6上一一九四)

判 協議離婚，夫妻恩義雖已斷絕，而妻對於所生之女，其母女名分固依然存在。則離婚時，以契約定女之主婚權更專屬於妻，即難謂該契約為無效。(7上三〇四)

判 夫婦離婚時，除以協議定子女之監護方法，或有特別情形外，應歸其父任監護之責。(18上一一九一)

判 婚姻關係解除後，其從前所生子女除兩造有特別約定外，原則上應由其父監護。(18上一六八九)

第一千零五十二條 夫妻之一方，以他方有左列情形之一者為限，得向法院請求離婚。

一 重婚者。

二 與人通姦者。

三 夫妻之一方，受他方不堪同居之虐待者。

四 妻對於夫之直系尊親屬為虐待，或受夫之直系尊親屬之虐待，致不堪為共同生活者。

五 夫妻之一方以惡意遺棄他方在繼續狀態中者。

六 夫妻之一方意圖殺害他方者。

七 有不治之惡疾者。

八 有重大不治之精神病者。

九 生死不明已逾三年者。

十 被處三年以上之徒刑或因犯不名譽之罪被處徒刑者。

解 現行律例男女婚姻條載：男女定婚若有殘疾，務須明白通知，各從所願，又妄冒已成婚者離異各等語。天閣係屬殘疾，定婚之初若未通知，應准離異。(4統二二二)

解 現行律婚姻門內所稱之疾病，謂依現在醫術，其程度達於不易治療，而於生活有礙，或為常情所厭惡者而言。如於定婚之初，不將此通知，得彼遺之情願者，應准解約。至殘廢二字，指人生五官四肢陰陽之機能有一失其作用者而言，與刑律第八十

八條篤疾廢疾之範圍，不能盡同。(4統三二二)

解 甲走失後，乙善意娶甲之妻為婦，甲歸無庸強之歸甲。(4統三五〇)

解 童養媳合於定婚條件者，準用律例出妻條夫逃亡三年不還聽其改嫁之例，事前雖未告官，如逃亡別有證明，其改嫁仍屬有效。(4統三五〇)

解 抑勒妻妾與人通姦，准其離異，律有明文，於童養媳自應準用。(4統三五八)

解 舅姑抑勒子婦與人通姦，如其夫亦知情而不阻止，可認為有義絕情狀者，自應許其離異。(5統四三七)

解 前清現行律夫抑勒妻妾與人通姦，准其離異歸宗。(5統五五五)

解 甲緣殘弱，無力贍養，將妻乙憑媒丙價賣與丁為妾，立有婚書，並甲乙之兄弟戊己亦同具名簽押，年餘乙已來案起訴。查現行律載：買休賣休和娶人妻者，婦人離異歸宗。上開情形，苟其事實與該律相當，固應離異歸宗。若乙與甲協議離異在前，再嫁與丁為妾，則無許其翻異之理。(6統五六六)

解 妻犯七出而無三不去之理，自應認夫有出妻之權，其有三不去係犯姦者，亦同。並依本律犯姦條，願否離異，仍應由本夫主持。至義絕應離，固在強制離異之列，然本為夫婦，在未經官判離以前，其夫婦關係固仍存在。(6統五七六)

解 舅甲強姦童養媳乙，經告發訊實後，乙復訴稱因此始則虐待繼又被逐回家。查甲對於乙虐待果實有據，且係非理毆打，致陷乙於廢篤疾時，自應准乙與丙(甲子)離異。又婦為子之父強姦者，院例亦准離異。(7統八二三)

解 查妻受夫不堪同居之虐待，應認義絕，准予離異，本院早有判例。(7統八二八)

解 兼祧後娶之妻，得本於後妻之意認其為妾，本院早有判例。乙女既曾納有聘財過門童養，應視為訂婚之妻，現乙女丙女均不請求離異，審判衙門自無判離之必要。惟丙女如以自己被欺重婚為由，請求離異，亦應照准。(8統九三九)

解 戊既賣乙，應准乙與之離異，乙之嫁辛是否合法，戊固不能過問。(8統一〇四六)

解 查現行律所謂不事舅姑，不孝之義，即指虐待

及重大侮辱而言。如果查明所稱事實，確已達於虐待或重大侮辱之程度，始得判令離異。(8 統一一三四)

解 妻自己或助人誣告其夫，確實有據者，自可認為義絕，准其離異。(9 統一二〇三)

解 妻受夫不堪同居之虐待，自可對夫請求離異，并應許其拒絕同居。(參照七年上字第一零九號及五年上字第一四五七號判例)。(9 統一三五七)

解 (一)現行律婚姻門出妻條：夫逃亡，三年不還者，並聽經官告給執照，別行改嫁。至經官告給執照，本為防止後日爭執起見，故如當時雖未告官，而事後爭執，審判衙門認其確係逃亡有據，即出走後始終毫無蹤跡音信，其年限又屬合法者，改嫁即屬有效。甲如果合於上開條件，丙因無人贍養，自願改嫁，殊非無效。惟甲如未死或未逃亡三年，則有夫重婚，應有請求撤銷之權。而買賣為婚，亦為法所不許，當然無效。且婦婦(或逃亡者之婦)改嫁，有主婚權人於未經同意之婚姻，亦得以正當理由主張撤銷，丙辛間之婚姻有一於此，即尚難謂為合法，應分別核准請求，並無賠償可言。否則，婚

姻即令完全有效，辛如果自願聽丙仍歸前夫，與丙離異，亦屬可許。甲若允其條件，自應聽之。至甲女丁戊之許婚，依現行律母有主婚之權，甲果逃亡，合於前開條件，丙實為之主婚，自係有效。

(二)甲與乙如果並無各願離異之明確表示，亦不合於上開逃亡之條件，自應准其請求，認乙戊間本無合法婚姻，而因戊弟己主婚姻成立之乙庚間之婚姻，亦以有重婚關係，應准撤銷，甲不任賠償損害之責。否則，婚姻若係完全有效，庚情願退乙歸甲，亦可准許。甲若允給費，仍應聽之。惟己之主婚若有不合，庚自可向之請求返還財禮，均須分別情形，公平辦理。(9 統一二三六二)

解 甲勝訴後，自製木狗私刑，將乙釘鎖，自可認為不堪同居之虐待，許乙再行訴請離異。(9 統一四〇八)

解 民教結婚，縱使有違教規，而依律要無許其離異之理。(9 統一四二二)

解 查婦女因夫逃亡三年以上不還而改嫁者，原為律所允許，丙既出外八載，生死不明，如其生死不明確已三年以上，則甲之改嫁，自無不合。乙除明

知字據所載生死不明確尙未滿三年應論罪外，亦不得謂有犯意。(9統一四一五)

解 離婚案件，無論男女何方請求，應依平等原則，認有離婚理由者，方得准予離異。(17解一六)
解 請求離婚，祇須認定有無理由，不必具備如何條件。(17解三五)

解 離婚案件，應審查事實原因，認定有無理由，分別准駁。(17解五七)

解 離婚案件，除雙方協議離婚係絕對自由外，一經涉訟，依據男女平等原則，於法律範圍內認有絕對自由，惟所訴有無理由，自應由法院審核辦理。(17解一四七)

解 娶妾並非婚姻，自無所謂重婚。如妻請求離異，祇得依其他理由而不得援用民法第一千零五十二條第一項之規定。(20院六四七)

解 夫妻之一方於同居之訴判決確定後，仍不履行同居義務，若無其他情形，尙不能指爲合於民法第一千零五十二條第五款之規定。(21院七五〇)

解 民法親屬編無妾之規定，至民法親屬編施行後自不得更以納妾爲締結契約之目的。如有類此行爲

即屬與人通姦，其妻自得依民法第一千零五十二條第二款，請求離婚。如妻不爲離婚之請求，僅請別居，自可認爲民法第一千零一條但書所稱之正當理由。惟在民法親屬編施行前，業經成立之納妾契約，或在該編施行後得妻之明認或默認而爲納妾之行爲，其妻即不得據爲離婚之請求，但因此而有不能同居之正當理由仍得請求別居。至妻別居後之生活費用，卽家庭生活費用，若妻無財產或有財產而無民法第一千零二十六條第一千零三十七條第一千零四十七條第二項第一千零四十八條之情形，均應由夫支付之。倘按時支付而有窒礙時，妻得就夫之財產收益中請求指定其一部以充支付。(21院七七〇)

解 民法親屬編施行後請求離婚者，應以民法第一千零五十二條所列情形爲限，該編施行前之判例與該條不合者均不得援用。(22院一〇一〇)

解 聾盲啞非民法第一千零五十二條第八款所謂之精神病。(24院一三五五)

解 贅夫應以妻之住所爲住所，如對於妻之直系尊親屬爲虐待致不堪爲共同生活時，卽與民法第一千

零五十二條第四款之情形相同，妻對於贅夫自得請求離婚。(26院一六五四)

解 夫妻之一方潛逃他處，如其情形係惡意遺棄他方者，他方得請求離婚。至夫妻之一方參加僞組織後，他方若仍與之同居，精神上所受之痛苦，實與受不堪同居之虐待無異，自得請求離婚。(31院二二八五)

解 優待出征抗敵軍人家屬條例第三十條，既規定出征抗敵軍人在服役期內，其妻無論持何理由不得離婚，則出征抗敵軍人之妻，在其夫服役期內，雖有民法第一千零五十二條所定之離婚理由，亦不得行使其離婚請求權。如提起離婚之訴，自屬欠缺權利保護要件，應認其訴為無理由，以判決駁回之。民事訴訟法第二百四十九條第六款所稱之要件，係屬訴訟成立要件，同款之規定，於此情形，不適用之。(31院二四三六)

解 夫妻之一方叛國附敵，在未反正以前，他方因此所受精神上之痛苦，實較受不堪同居之虐待為尤甚，依民法第一千零五十二條第三款之類推解釋，他方自得請求離婚。(34院二八二二)

解 單純之不育或不妊症，不能認為民法第一千零五十二條第七款所稱之惡疾。(34院解二九四五)

判 尊親屬間之衝突，在現行法上與婚姻當事人無關，不能為離婚之原因。(3上二二三)

判 家道貧寒，不給衣飾，不成為法律上離異之理由。(3上七六五)

判 離婚之制，本為現行律例所認許，不過須具備一定之條件而已。(3上八六六)

判 妻對於其夫有不貞潔之行爲者，當然可為離異之原因。惟對於此類行爲，其夫實已故縱在前（並非僅因保全名譽爲事後之掩飾）者，則妻之責任即已解除，夫不得以業已故縱之行爲，請求與其妻離異。(4上三三二)

判 現行律，夫妻除不和睦，兩願離異者外，非有合法條件，不能離異。遺妻不養，雖合法定離異之條件，惟其夫係因赴京應試而離家，並非無故遺棄者，亦自不足為請求離婚之根據。(4上一四三三)

判 吸煙賭博兩事，於法固有一定制裁，而以爲離異原因，則有未合。(4上一九二五)

判 前妻已經離異，其夫婦關係早已失其存在者，則因而更娶，自無不法之可言。此後娶之妻，即不適用有妻更娶應行離異之規定，尋繹律意，自極顯然。(5上五五六)

判 背夫而逃，在現行法雖為離異原因之一。然所謂在逃云者，必其出於一去不返之意思，非謂其妻偶有所適，未經預先告知其夫，即謂為背夫在逃。(5上五九八)

判 夫不得妻之同意，擅賣妻收奩，固有不合，然未便准其遽行離異。(5上九六三)

判 夫婦關係一經合法成立後，非確合於法定離婚原因，不得由一方任意請求離異。(5上一〇二八)

判 本院判例所謂夫虐待其妻，致令受稍重之傷害者，實以傷害之程度較重，足為虐待情形最確切之證明之故。如其毆打行為實係出於慣行，則所受傷害不必已達到較重之程度，既是證明實有不堪同居之虐待情形，即無不能判離之理。(5上一〇七三)

判 已有妻室之人，如果欺飾另娶，其後娶之妻，自在應行離異之列。(5上一二六七)

判 夫婦之一造，經彼造常加虐待，至不堪同居之程度者，許其離異。(5上一四五七)

判 妻為其夫或祖父母父母所毆者，如按其情形不能認為不堪同居之虐待，則非至折傷或廢篤疾，不得請求離異。(6上一八)

判 夫婦之一造，如果受他造不堪同居之虐待，雖應准許離異，惟因一時氣忿，偶將他造致傷而事屬輕微者，自不能遽指為不堪同居之虐待。(7上二六四)

判 妻背夫在逃，輒自改嫁者，既於其夫有義絕情狀，其夫自得據以請求離異。(8上一六六)

判 請求離異，須具有法律上一定之原因，始能准許。倘因涉訟以後不能和睦，即據為應行離異之理由，則凡男女一造希圖離異，一經涉訟，即無依法准駁之餘地，法定條件不幾等於虛設。(8上一七七)

判 後娶之妻，法律上應認為妾，惟定婚之時，不知有妻，又不自願為妾者，許其請求離異。(8上一七七)

判 夫對於其妻縱令無力養贍，而既非確有遺棄之

意思，即不足爲離婚之原因。(8上三五九)

判 現行律例所謂夫逃亡三年不還者，須夫之蹤跡不明，而有遺妻不顧之事實，若夫僅因故留滯在外，尙存有資財足供其妻之生計，或另有贍養其妻之人，自非棄妻不顧不得以逃亡論。(8上四三四)

判 夫因其妻不能善事舅姑，加以訓誡，而一時氣忿，致有毆罵情事者，究與有意虐待，不能同論。(8上七〇〇)

判 若其縱容通姦，事出兩願，即無許一造請求離異之理。(9上八六)

判 結婚後男女之一造，發現對造身有殘疾者，自可爲請求離異之原因。(9上二九一)

判 夫妻一造受他造不堪同居之虐待者，爲保護受虐待一造之利益，固應准其請求離婚，然於虐待之一造，要不得准其自行請離。(9上八〇九)

判 夫婦之一造苟有重婚情事，爲保護他一造之利益，應許其提起離異之訴，以資救濟。(9上一二四)

判 所謂夫逃亡，三年不還，係指夫於逃亡三年以後，仍繼續在外，生存莫定，並無歸還之音信者而

言。若其夫於成訟前早已由外歸來，自不能追溯往昔情形，而引爲請求改嫁之論據。(10上八四三)

判 背夫云者，係指立意背棄其夫而言。如在逃，係因別事，即非立意背棄其夫，尙不得爲離異之原因。(11上八一〇)

判 婚姻自由之原則，不過謂婚姻事件須尊重雙方當事人之意思，不許第三人干涉，並非指當事人一方任意請求離異，不論有無理由，即應准許之謂。(17上七一九)

判 夫婦間偶有勃谿，不得據爲離婚原因。(18上九六〇)

判 夫婦兩造尊親屬間之衝突，與婚姻當事人無關者，不得據爲離婚原因。(18上一〇九七)

判 閨中互扭誤傷，且事後和諧，生有子女，不能爲虐待之憑證。(18上一九四三)

判 男女婚姻一經成立，苟無法律上之原因，即不得由一方任意請求離異。(19上一二四〇)

判 夫婦因尋常細故，迭次毆打，即有不堪同居之痛苦。(19上一二二八)

判 婆媳之間偶因家庭細故，有所爭執，尙不能據

爲離婚原因。(19上二四二六)

判 慣行毆打，卽爲不堪同居之虐待，足以構成離婚之原因。(20上三七二)

判 夫妻固互負同居之義務，但違背義務之一方如未達於惡意遺棄之程度，他方不得據以請求離婚。(20上一五六九)

判 好賭於法固有一定制裁，而以爲離婚原因究有未舍。(20上一九一六)

判 夫妻間偶爾失和毆打他方，致令受有微傷，如按其情形尙難認爲不堪同居之虐待者，不得認他方之請求離婚爲有正當理由。(20上一三四二)

判 妻自願爲娼，其夫並無抑勒情事者，妻不得指爲不堪同居之虐待，據以請求離婚。(21上一八三四)

判 夫妻之一方身患梅毒，雖不能謂非有惡疾，但其梅毒須達於不可治之程度，他方始得據以請求離婚。(21上一三一〇)

判 離婚與撤銷婚姻，雖均使已成立之婚姻對於將來失其效力，惟可得撤銷婚姻係因其成立時卽有瑕疵，而離婚之事由則爲婚姻成立後所發生，彼此並非一致，故婚姻成立前業已存在之事由，除合於撤

銷婚姻之條件時得請求撤銷外，殊無據以請求離婚之餘地。(22上四二二)

判 夫妻之一方生死不明已逾三年者，依民法第一千零五十二條第九款之規定，他方雖得向法院請求離婚，但其生死已分明時，他方無再行離婚之必要，其離婚請求權當然消滅。故生死不明之一方在事實審之言詞辯論終結前已由外歸家者，不得仍據以判決離婚。(22上一二一六)

判 夫妻之一方有支付家庭生活費用之義務時，如無正當事由不爲支付，以致他方不能維持生活，自屬民法第一千零五十二條第五款所謂以惡意遺棄他方。(22上一三二〇)

判 民法親屬編施行後夫納妾而與之同居者，卽屬與人通姦，其妻自得依民法第一千零五十二條第二款請求離婚。(22再五)

判 民法第一千零五十二條第三款所謂不堪同居之虐待，係指與以身體上或精神上不可忍受之痛苦，致不堪繼續同居者而言。故夫妻之一方受他方之重大侮辱，如夫譁稱其妻與人通姦，使之感受精神上之痛苦，致不堪繼續同居者，不得謂非不堪同居之

虐待。(23上六七八)

判 夫妻之一方以他方有民法第一千零五十二條所列情形，向法院請求離婚者，須經宣告離婚之判決確定，始生離婚之效力。故在此項判決確定以前，其婚姻關係依然存在。(23上四〇〇四)

判 夫妻之一方受他方不堪同居之虐待，固得請求離婚，惟因一方之行爲不檢，而他方一時忿激，致有過當之行爲，不得即謂爲不堪同居之虐待。(23上四五五四)

判 依民法第一千零五十二條之規定，夫妻之一方於他方有同條所列情形之一時得向法院請求離婚，是必夫妻間欲消滅其婚姻關係始有同條之適用。若妻與男方之結合，非婚姻關係，脫離此種關係，不在同條規定之列。(26上五八四)

判 民法第一千零五十二條第十款所謂被處徒刑，係指被處徒刑之判決已確定者而言，其諭知科刑之判決已宣示，而未確定者，尙不得據以請求離婚。

(25上七九七)

判 刑法第二百四十條第三項之意圖營利，和誘有配偶人脫離家庭罪，屬於民法第一千零五十二條第

十款所謂不名譽之罪。夫妻之一方因犯該罪被處徒刑者，他方自得請求離婚。(27上五〇六)

判 民法第一千零五十二條第一款僅規定原配偶之一方得以他方之重婚爲理由，請求離婚，並非認後配偶有離婚請求權。惟該後配偶爲民法第九百九十二條所稱之利害關係人，自得請求撤銷結婚。(27上三一六)

判 夫於三個月間三次毆打其妻成傷，其虐待自己達於不堪同居之程度。(27上二一一)

判 被上訴人與上訴人結婚後，其雙目雖已因病失明，但不得謂有民法第一千零五十二條第七款所稱不治之惡疾。(27上二七二四)

判 民法第一千零五十二條第十款，所謂不名譽之罪，色含侵占罪在內。(27上三一五六)

判 民法第一千零五十二條第四款固僅規定妻對於夫之直系尊親屬爲虐待，或受夫之直系尊親屬之虐待，致不堪爲共同生活者，夫妻之一方得向法院請求離婚。惟此係就妻以夫之住所爲住所之普通情形而爲規定，其以妻之住所爲住所之贅夫，對於妻之直系尊親屬爲虐待，或受妻之直系尊親屬之虐待，

致不堪爲共同生活者，按諸民法採用男女平等原則之本旨，實與該款規定有同一之法律理由，自應類推解釋，許其請求離婚。(28上二二一六)

判 妻以夫納妾與之通姦爲理由，請求離婚，並不以夫已因通姦罪被處刑罰爲要件，妻不爲告訴而請求離婚，自無不可。(28上二四七七)

判 夫妻互負同居之義務，如無不能同居之正當理由，拒絕與他方同居，即係民法第一千零五十二條第五款所謂以惡意遺棄他方。(29上二五五四)

判 夫因口角細故毆打其妻，致其妻左肩甲右腰右內膀及左外膀左肘左外臂，受腳踏傷三處，扭傷六處，自應認爲不堪同居之虐待。(29上九九五)

判 夫妻之一方有不治之惡疾者，依民法第一千零五十二條第七款之規定，他方固得隨時請求離婚，惟一方於結婚時不能人道而不能治者，非同條款所謂不治之惡疾，他方僅得依民法第九百九十五條於知悉其不能治之時起三年內請求撤銷結婚。(29上一九一三)

判 以妻之住所爲住所之贅夫，對於妻之直系尊親屬爲虐待，致不堪爲共同生活者，依民法第一千零

五十二條第四款之類推解釋，固應許妻請求離婚，若夫非贅夫與妻之直系尊親屬本不同居一家爲共同生活者，自無就同條款類推適用之餘地。(29上二〇四三)

第一千零五十三條 對於前條第一款第二款之情事，有請求權之一方，於事前同意，或事後宥恕，或知悉後已逾六個月，或自其情事發生後已逾二年者，不得請求離婚。

判 夫婦一方對於他一方之行為既經宥恕者，即應認爲離婚訴權之拋棄。(5上六〇六)

判 因虐待舅姑而應離者，若經舅姑明白表示宥恕者，不得再以之爲請求離異之原因。(5上七四二)

判 有夫之婦，因犯姦義絕於夫，依現行律之規定，固得由其夫請求離異。惟若夫無願離之情，而其舅姑擅賣之者，當然不能生效。(5上八七二)

判 夫妻之一方知悉他方有民法第一千零五十二條第一款第二款之情事後，雖未逾六個月而自情事發生後已逾二年者，不得請求離婚。自情事發生後雖未逾二年，而自知悉後已逾六個月者，亦不得請求

離婚。(22上三九二)

判 夫之與妾通姦，實爲納妾必然之結果。故妻對於夫之納妾已於事前同意者，依民法第一千零五十三條之規定，即不得以夫有與妾通姦之情事請求離婚。(26上七九四)

判 夫知悉其妻與人通姦後，雖於六個月內對於相姦之男子提起自訴，民法第一千零五十三條所定六個月之期間，亦不因此停止進行。(28上二四三九)

判 夫之納妾爲與妾連續通姦之預備行爲，並非卽爲通姦行爲。納妾後實行與妾通姦者，民法第一千零五十三條所定六個月之期間固應自妻知其夫與妾通姦時起算，惟夫連續與妾通姦，妻之離婚請求權亦陸續發生，故妻自知悉其夫與妾最後之通姦情事後提起離婚之訴，尙未逾此項期間者，不得以其知悉從前之通姦情事後已逾此項期間，遽將其訴駁回。(29上一七二)

第一千零五十四條 對於第一千零五十二條第六款及第十款之情事，有請求權之一方，自知悉後已逾一年，或自其情事發生後，已逾五年者，不得請求離婚。

第一千零五十五條 判決離婚者，關於子女之監護，

適用第一千零五十一條之規定。但法院得爲其子女之利益，酌定監護人。

解 夫婦離異，其親生或抱養子女原則應從父，但有特別約定時，亦得從母，不能聽子女自願。(4統二二五)

解 所詢情形，三說中自以最後之說爲是。(8統一〇六五)

(附原呈)有甲夫乙婦，生有幼女丙，合意離婚，案經三審終結，准其離異，幼女丙責歸婦乙撫育，令甲出給乙丙母女養生費五千元。迨經執行，甲請求將丙應得之養生費，提供銀行，以爲日後婚嫁之用，於是發生數種問題。或謂甲給乙丙養生費，判決既未分割，而丙復歸乙扶養，則乙對於丙之財產當然有管理及處分之權，甲卽無干涉根據，且判稱養生費，自不包婚嫁費在內，甲主張留作婚嫁費用，尤有未合。或謂甲乙雖離婚，而丙係甲之親女，判由乙婦撫育，或因一時特別情形，其父母關係自完全存在，依法未成年子女之財產當然可由行親權之父爲之監督管理，雖母亦可行使親權，而父

既存在，並無喪失親權之原因，自仍應由父行親權為當，則甲給丙之養生費，甲請求提存銀行監督支付，似無不可。或謂丙既判決歸乙撫育，則甲對於丙之親權因之受有限制，自於丙之財產無監督管理之權，惟發見乙之護養教育有不良情事，或有故意損害丙之財產之事實，請求將丙領回，自行撫養，並追回丙之財產，自行管理。又或因丙夭斃，其養生費之特分應否屬甲或乙之爭執，均屬原判範圍外之事實，自可另案訴請依法確定。

判 夫妻呈訴離婚後，其子女雖應歸其父監護，但如有特別情形（如子女年幼不能離母或父有遺棄情事等），不宜由父監護者，審判衙門亦得斟酌其子女之利益，指定監護之人。（8上九五七）

判 夫婦離婚後之子女，原則上應歸其父監護，苟非因其尚在襁褓離母不能撫育者，仍應由其父負監護之責。（17上二〇九五）

第一千零五十六條 夫妻之一方，因判決離婚而受有損害者，得向有過失之他方，請求賠償。

前項情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。但以受害人無過失者為限。

前項請求權，不得讓與或繼承。但已依契約承諾或已起訴者，不在此限。

判 婚姻關係依法須離異者，其原因係由一造之故意或過失，則此一造對於他一造應負慰撫之義務。（3上二〇八五）

判 離婚原因如果由夫構成，則夫應暫給其妻以相當之賠償或慰撫費。至其給與額數，則應斟酌其妻之身分年齡及自營生計之能力與生活程度，並其夫之財力如何而定。（8上二〇九九）

判 判決離婚之原因如果由夫構成，則夫應就其妻所受損害予以賠償，或並給與慰撫費。至其給與額數，則應斟酌其妻之身分年齡及自營生計之能力與生活程度，並其夫之財力如何而定。（19上三五六）

第一千零五十七條 夫妻無過失之一方，因判決離婚而陷於生活困難者，他方縱無過失，亦應給與相當之賠償費。

解 判定夫婦互執扶養費用之標準，應斟酌受扶養人生活之需要及扶養人之財力。（7統八二二）

解 離婚之原因出於女子者，亦得審核情形，判給相當生活費。（17解二四五）

解 陷於生活困難為贍養之所由生，其給與是否相當，當視贍養者之經濟能力及被贍養者需要狀況權衡認定。至贍養以何時為準，須於請求贍養時斟酌雙方現狀定之。（21院七四四）

判 判決離婚之原因如果由夫構成，則夫應就其妻所受損害予以賠償，或並給與贍養費。至其給與額數，則應斟酌其妻之身分年齡及自營生計之能力與生活程度，並其夫之財力如何而定。（19上三六）

判 民法第一千零五十七條之規定，限於夫妻無過失之一方，因判決離婚而陷於生活困難者，始得適用。夫妻兩願離婚者，無適用同條之規定，請求他方給付贍養費之餘地。（23上四八七）

第一千零五十八條 夫妻離婚時，無論其原用何種夫妻財產制，各取回其固有財產。如有短少，由夫負擔。但其短少係由非可歸責於夫之事由而生者，不在此限。

判 夫婦於訴請離婚以後，其財產上之關係，據通常條理，若離婚之原因由夫構成，則夫應給妻以生計程度相當之賠償。但縱令離婚之原因由妻造成，夫對於妻，亦祇得請求離婚而止，妻之財產仍應歸

妻。（4上一四〇七）
判 離婚之婦，無論由何原因，其妝奩應聽攜去。（6上一一八七）

判 姪為妻之特有財產，故離婚之婦無論其離婚由何原因，自應聽其攜去。（19上九三七）

第三章 父母子女

第一千零五十九條 子女從父姓。

贅夫之子女從母姓。但另有約定者，從其約定。

解 孀婦於夫故多年後所生子女，經其生父認領者，依民法第一千零六十五條第一項前段之規定，視為生父之婚生子女，經其生父撫育者，依同條項後段之規定，視為認領，經其生父認領後，依民法第一千零五十九條第一項之規定，從其生父之姓，在未經其生父認領前，與其生父既無父與子之親屬關係，而與其生母之關係，則依民法第一千零六十五條第二項之規定，視為婚生子女，無須認領，由民法第一千零五十九條之本旨推之，自應解為從母姓。至孀婦以其故夫無子，將其於夫故多年後所生之子立為故夫嗣子，自非合法，惟其故夫，如死亡

於民法繼承編施行之後，遺產已由該孀婦繼承者，其於夫故多年後所生子女，自得繼承其母之遺產。

(33院二七七三)

判 子女因父為贅夫從母姓時，父之直系血親尊親屬仍不失為己身所從出之血親，父之旁系血親仍不失為與己身出於同源之血親，是該子女與其父之血親間之血親關係，並不因從母姓而受影響。(27滬一一七)

第一千零六十條 未成年之子女，以其父之住所為住所。

贅夫之子女，以其母之住所為住所。

判 姦生子一經本人認知，即與本人發生父子關係。既有父子關係，雖姦生子亦應與認知之父同居，與嫡庶子男無異，自不待言。(5上一八九)

判 行親權之父母，得限定其子之住所。(5上一四三)

第一千零六十一條 稱婚生子女者，謂由婚姻關係受胎而生之子女。

判 甲與妻乙兩願離婚後，未及三月，即產生一子，依民法第一千零六十一條及第一千零六十二條

第一項之規定，應認為甲乙之婚生子。(35院解三三二一)

判 父子關係，除養子有時因廢繼歸宗，解除關係外，若親生之子，則不能任意主張脫離關係。(5上一〇二八)

判 夫故改嫁，雖絕於夫家，而子無絕母之理，故母子關係終不因改嫁之故歸於消滅。(7上一三〇)

第一千零六十二條 從子女出身日回溯第一百八十一日起至第三百零二日止，為受胎期間。

能證明受胎回溯在前項第三百零二日以前者，以其期間為受胎期間。

解 成婚未滿六月所生之子，與某姓自無血統關係，依現行法例，不能認為親子，但有時仍可稱為繼父。至對於某氏，則無論何時，均係母子關係。(3統一五三)

解 甲與妻乙兩願離婚後，未及三月，即產生一子，依民法第一千零六十一條及第一千零六十二條第一項之規定，應認為甲乙之婚生子。(35院解三三二一)

判 妻於成婚六個月後所生之子，應推定為其夫之

子，其夫不得憑空否認。(19上七五〇)

判 妻於婚姻關係消滅後所生之子女，須從子女出生日，回溯至婚姻關係消滅時未逾三百零二日，或雖逾三百零二日而能證明妻在婚姻關係消滅前受胎者，始推定爲婚生子女。(21上三〇〇〇)

第一千零六十三條 妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生子女，爲婚生子女。

前項推定，如夫能證明於受胎期間內，未與妻同居者，得提起否認之訴。但應於知悉子女出生之日起一年內爲之。

解 妻在婚姻關係存續中而未與其夫同居時受胎所生之子女，如其夫未於知悉子女出生之日起一年內提起否認之訴，即應依民法第一千零六十三條第一項規定推定爲婚生子女，至同條第二項之否認權既專屬於夫，自不得由妻提起否認之訴。(25院一四二六)

解 出征抗敵軍人之妻在與該軍人之婚姻關係存續中受胎所生之子女，雖在受胎期間內該軍人未與其妻同居，依民法第一千零六十三條第一項之規定，亦推定爲該軍人之婚生子女。在該軍人依同條第二

項之規定提起否認之訴得有勝訴之確定判決以前，會與該軍人之妻通姦之男子不得主張爲自己之非婚生子女出而認領。至該男子是否係夫，與該軍人是否同姓或兄弟，及該軍人是否先有子女，均所不問。(33院二七七三)

解 某甲之姐在與某甲之子婚姻關係存續中受胎所生之子，依民法第一千零六十三條之規定，在某甲之子提起否認之訴得有勝訴之確定判決以前，應認爲某甲之子之婚生子，此子縱爲某甲與其姐通姦所生，亦非某甲所得認領。至某甲之子提起否認之訴得有勝訴之確定判決後，經某甲認領者，依民法第一千零六十五條第一項之規定，不能不視爲某甲之婚生子。(35院解三二八一)

判 妻於成婚六個月後所生之子，應推定爲其夫之子，其夫不得憑空否認。(19上七五〇)

判 妻於婚姻關係消滅後所生之子女，須從子女出生日，回溯至婚姻關係消滅時未逾三百零二日，或雖逾三百零二日而能證明妻在婚姻關係消滅前受胎者，始推定爲婚生子女。(21上三〇〇〇)

判 妻之受胎係在婚姻關係存續中者，民法第一千

零六十三條第一項推定其所生子女為婚生子女。受此推定之子女，惟受胎期間內未與妻同居之夫得依同條第二項之規定以訴否認之。如夫未提起否認之訴，或雖提起而未受有勝訴之確定判決，則該子女在法律上不能不認為夫之婚生子女，無論何人皆不得為反對之主張。(23上三四七三)

判 民法第一千零六十三條第一項之規定，係就妻在婚姻關係存續中受胎而生之子女推定為夫之婚生子女，其子女究係妻在婚姻關係存續中受胎而生，抑係妻收養他人之子女有爭執時，仍應以妻有無分娩之事實為斷，自無適用該條推定為婚生子女之餘地。(28上一四四五)

判 民法第一千零六十三條第二項所稱否認之訴，係夫否認同條第一項推定之婚生子女所提起之訴。妾於脫離結合關係後所生之子女，並不在同條第一項推定為男方婚生子女之列。在男方認領以前，與男方本不發生父與子女之關係，男方自無依同條第二項之規定提起否認之訴之必要。(29上一〇四六)

第一千零六十四條 非婚生子女，其生父與生母結婚

解 查子因父母之正式婚姻，即取得嫡子之身分。所詢情形，自不能仍以姦生子論。(8統一〇二九)

解 現行律卑幼擅用財條例內載有姦生之子，如別無子立應繼之人(即同宗昭穆相當之姪)為嗣等語。故在通常，固應解為苟有親生之嫡庶子，或雖無子而有應繼之人，均不得立私生子為嗣。但律例原意及我國習慣，亦均以血統為重，故其母如嗣後取得妻妾身分，而私生子又經其父認領，自仍應解為可取得嫡子或庶子之身分。參看民國八年統字一〇二九號解釋文。(16統一〇二二)

第一千零六十五條 非婚生子女經生父認領者，視為婚生子女。其經生父撫育者，視為認領。

非婚生子女與其生母之關係，視為婚生子女，無須認領。

解 趙甲嫁錢乙有年，併生女丙，嗣後錢乙病故，趙甲帶女丙再醮孫丁為妻，旋孫丁因家貧休妻，趙甲帶丙又嫁錢戊，生子己庚二人。在現行律娶親屬妻妾門會被出及已改嫁而娶為妻妾者，統歸離異，錢戊娶趙甲自非有效婚姻。如果族譜並無准其載入

第一二七一號判例)。惟所生之子，要不得謂非該族之子，不應拒絕入譜。(7統九一七)

解 私生子現行律卑幼私擅用財條例內稱姦生子，乃別於嫡庶子(妻生者曰嫡子，妾生者曰庶子，均爲親生子，無親生子而立他人之子爲子者曰嗣子，此三者關於親屬繼承之權利義務，原則無差別)，而指其母無妻妾關係懷胎所生之子女而言。其與父母相互之權利義務，應解爲父母均有認領(認知)之權，私生子亦有請求認領之權。其母並可不待認領，僅因分娩事實以生親子關係，並與此相當之權利義務。惟父則須待認領以後，始生親子關係，並其相當之權利義務。(16統二〇一一)

解 私生子經其父認領，自仍應解爲可取得嫡子或庶子之身分。(16統二〇一一)

解 非婚生子，經其父追認，他人不得以異姓亂宗出而告爭，更無主張追認歸宗之理。(17解一八五)

解 妾雖爲現民法所不規定，惟妾與家長既以永久共同生活爲目的同居一家，依民法第一千一百二十三條第三項之規定應視爲家屬。則其遺腹子女即受胎在妾與家長之關係存續中者，應認與經生父撫育

者同。(21院七三五)

解 非婚生子女經生父撫育者並不限於教養，亦不問生父曾否與生母同居，祇須有撫育之事實即應視爲認領。(23院一二二五)

解 孀婦於夫故多年後，所生子女，經其生父認領者，依民法第一千零六十五條第一項前段之規定，視爲生父之婚生子女，經其生父撫育者，依同條項後段之規定，視爲認領，經其生父認領後，依民法第一千零五十九條第一項之規定，從其生父之姓，在未經其生父認領前，與其生父既無父與子之親屬關係，而與其生母之關係，則依民法第一千零六十五條第二項之規定，視爲婚生子女，無須認領，由民法第一千零五十九條之本旨推之，自應解爲從母姓。至孀婦以其故夫無子，將其於夫故多年後所生之子立爲故夫嗣子，自非合法，惟其故夫，如死亡於民法繼承編施行之後，遺產已由該孀婦繼承者，其於夫故多年後所生子女，自得繼承其母之遺產。(33院二七七三)

解 某甲之媳在與某甲之子婚姻關係存續中受胎所生之子，依民法第一千零六十三條之規定，在某甲

之子提起否認之訴得有勝訴之確定判決以前，應認為某甲之子之婚生子，此子縱為某甲與其媳通姦所生，亦非某甲所得認領。至某甲之子提起否認之訴得有勝訴之確定判決後，經某甲認領者，依民法第一千零六十五條第一項之規定，不能不視為某甲之婚生子。(35院解三一八一)

判 母為人妾者，其子固為庶子，即母非人妾，而在其人生前曾經認知，亦發生父子之關係。故父子關係之是否存在，自以有無認知為準。(3上七二九)

判 妾因被廢去家，對於其子女間所有親生母子之關係，並不因而消滅，自不得無故加以禁阻，令其永遠弗能過問。(4上三三三五)

判 母未為父妾以前，與父所生之子，自可於母取得父妾之身分時，亦取得庶子之身分。(8上一四〇一)

判 典妻不為正式婚姻，其所生之子雖不能與婚生子同論，而既由其父撫育成成人，即應視為認領，而其親子關係即早已確定。(19上三一〇)

判 非婚生子女經生父撫育者，視為認領。經認領

者，視為婚生子女。(20上二二八七)

判 現行民法雖不認妾之制度，但依民法第一千零六十五條第二項之規定，妾與其所生子女之關係，視為母與婚生子女之關係，妾對所生子女之遺產自係民法第一千一百三十八條所定第二順序之繼承人。(22上一七二七)

判 被上訴人與上訴人弟婦某氏通姦所生之女，依民法第一千零六十五條第二項之規定，與上訴人之弟婦發生母女關係，並依同條第一項之規定，因經被上訴人之撫育與被上訴人發生父女關係，既非上訴人之弟所生之女，即不能認為上訴人之姪女。(29上一八三二)

第一千零六十六條 非婚生子女或其生母，對於生父之認領，得否認之。

第一千零六十七條 有左列情形之一者，非婚生子女之生母或其他法定代理人，得請求其生父認領。

一 受胎期間生父與生母有同居之事實者。

二 由生父所作之文書可證明其為生父者。

三 生母為生父強姦或略誘成姦者。

四 生母因生父濫用權勢成姦者。

前項請求權，自子女出生後，五年間不行使而消滅。

解 前清現行律關於民事有效各條例（如姦生子女責令姦夫收養之例），自可援用。（5統五五六）

解 丁娶甲妻撤銷後，甲妻在丁處懷胎所生之子，如丁不為認領，自仍由甲妻收養。（7統七七四）

解（一）非婚生子女請求認領，僅能對於生存之生父為之。（二）以刑事告訴遺棄其子女並附帶請求撫養者，原應在認領之後，惟在时效期間內訴其遺棄並請求撫養，即係以認領為前提，因而認領之請求權不能謂非已經行使，該項時效自應認為中斷。（23院一二二五）

判 非婚生子女未經其生父認領者，其生母依民法第一千零六十七條第一項之規定請求其生父認領，固有同條第二項之適用。若該非婚生子女曾經其生父撫育，則依同法第一千零六十五條第一項之規定，已因視為認領而取得婚生子女之身分，縱令其身分，嗣後又為其生父所否認，亦無須再行請求認領。如有提起確認身分之訴之必要，自可隨時提起。民法第一千零六十七條第二項之規定，殊無適

用之餘地。（23上三九七三）

第一千零六十八條 生母於受胎期間內，曾與他人通姦或為放蕩之生活者，不適用前條之規定。

第一千零六十九條 非婚生子女認領之效力，溯及於出生時。但第三人已得之權利，不因此而受影響。

第一千零七十條 生父認領非婚生子女後，不得撤銷其認領。

第一千零七十一條 依第一千一百四十三條之規定指定繼承人者，其繼承人與被繼承人之關係，除法律另有規定外，與婚生子女同。

第一千零七十二條 收養他人之子女為子女時，其收養者為養父或養母，被收養者為養子或養女。

解 民法上並無所謂宗祧繼承，至收養他人之子女無論被收養者是否異姓，均無不可。（20院五五〇）
解 一人不得同時為二人之養子女，法律已有明文禁止。而獨子獨女之為他人養子女，既無禁止明文，即可任憑當事人間之協意。收養關係未終止以前，養子女與其本生父母之關係未能回復（參照民法一千零八十三條），自無所謂兼充。惟養子女之關係，原則上既與婚生子女相同，則旁系血親在八

親等以內旁系姻親在五親等以內輩分不相當者，自不得爲養子女，以免淆亂。(21院七六一)

解 養子女與婚生子女同，以親屬法上或繼承法上有明文規定者爲限。至若選充族職，並非養子女與養父母間之關係，自得依該族規約辦理。(22院八八三)

解 收養子女應由收養者本人爲之，親族及配偶不能於其身後代爲收養，但其配偶人得自爲收養。本有親生子女者得收養他人之子女爲養子女，但將來遺產之繼承依民法第一千一百四十二條第二項之規定，養子女之應繼分爲婚生子女之二分之一。(22院九〇七)

解 原呈所稱現役適齡之甲，如確已依民法之規定被收養爲子，於其養父之家庭爲獨子者，依修正兵役法施行暫行條例第二十九條第一項第二款及第二項之規定僅服國民兵役，即在戰時，亦無須受動員召集入營服役。(30院二二四四)

解 收養他人之子女爲子女，惟本人始得爲之，父母於其子死亡後，將其媳與後夫所生之子爲其子之子女，自不發生收養關係。(35院解三二一〇)

判 已有親生子之人，收養他人爲養子（一稱養子），則固爲法所不禁。(4上一九七一)

判 現行律雖有異姓子亦准分給財產之例，然查該律所載異姓養子，當指撫養在家，已脫離其本宗者而言，自與習慣上所稱乾父乾兒之性質不同，不能即視乾兒爲養子。(5上一二二三)

判 鴉母對於所蓄之妓女，雖不能即謂有養親養女關係，而養親若以養女爲娼妓，其養女不反對者，亦不能遽謂其養親女之關係因而終止。(20上二〇二〇)

判 養子女與養父母之關係，須收養者有以他人之子女爲子女之意思而收養之，始能發生。若僅有養育之事實，而無以之爲子女之意思，則被養育者自不能取得養子女之身分。(23上四八二三)

判 收養他人之子女爲子女，惟本人始得爲之，若其人業已死亡，則不得由其配偶爲之收養。故夫死亡後由妻爲之收養者，不能認爲夫之養子女。(26上四八六)

判 收養他人之子女爲子女，依民法第一千零七十一條以下之規定，並無收養者與被收養者必須同宗

之限制，收養者雖無子女，而其收養異姓之人爲子女，不收養同宗之人，自非收養者之姪輩所得干涉。(26上四九五)

判 民法親屬編施行後無子女者，於其生前以他人之子爲子，合於民法上收養他人子女之規定者，雖當事人不稱爲養子而稱爲嗣子，亦不得謂非民法上所稱之養子。(29上七〇二)

第一千零七十三條 收養者之年齡，應長於被收養者二十歲以上。

解 收養者生前如確有收養其妻與前夫所生之子爲其子之意思表示，而被收養者之年齡，又在七歲以下，自可認爲有效。(35院解三二二〇)

解 有配偶者收養子女，不與其配偶共同爲之，或收養者之年齡不長於被收養者二十歲以上，均得向法院請求撤銷之，並非當然無效(參照本院院字第二二七一號解釋)。(35院解三一二〇)

判 被上訴人之年齡僅少於上訴人十餘歲，雖與民法第一千零七十三條之規定不符，但上訴人之立嗣既在民法親屬編施行以前，依該編施行法第一條當然無民法第一千零七十三條之適用。(29上九〇三)

第一千零七十四條 有配偶者收養子女時，應與其配偶共同爲之。

解 收養子女，違反民法第一千零七十四條之規定者，民法雖未設有類於撤銷結婚之規定，僅許一定之人向法院請求撤銷，但結婚與收養子女，同爲發生身分關係之行爲，關於撤銷違法結婚之規定，在違法之收養，亦有同一之法律理由，自應類推適用。況民法施行後頒行之民事訴訟法第五百七十九條以下，就撤銷收養之訴，規定特別訴訟程序，實以民法上認有撤銷收養之訴爲前提。所謂撤銷收養之訴，係指請求法院以判決撤銷收養之形成訴訟而言。收養子女，因有民法第八十八條，第八十九條，第九十二條等情形，得撤銷者，依民法第一百十六條之規定，其撤銷祇須以意思表示爲之。確認此項意思表示有效與否之訴訟，爲確認收養關係成立或不成立之訴，並非撤銷收養之訴，民法上既別無關於撤銷收養之訴之規定，則關於撤銷結婚之規定，於違法之收養，應類推適用。按諸民事訴訟法就撤銷收養之訴，規定特別程序之法意，尤無疑義。故有配偶者，收養子女，未與其配偶共同爲之

者，其配偶得向法院請求撤銷之，並非當然無效。
(30院二二七二)

解 有配偶者收養子女，不與其配偶共同爲之，或收養者之年齡不長於被收養者二十歲以上，均得向法院請求撤銷之，並非當然無效（參照院字第二二七一號解釋）。（35院解三一二〇）

判 婦人所私抱之子，在男子並無收養之意思者，不能爲養子。即在律例上，自無當然給與財產之理由。（5上三三五）

判 收養養子，於法本毋庸得族人之同意。（8上二八三）

第一千零七十五條 除前條規定外，一人不得同時爲二人之養子女。

第一千零七十六條 有配偶者被收養時，應得其配偶之同意。

第一千零七十七條 養子女與養父母之關係，除法律另有規定外，與婚生子女同。

解 養親對於未滿二十歲之被養子女，在法律上當然爲其行親權之人。（21院七七三）

解 民法第一千零七十七條所謂養子女與婚生子女

同者，僅就養子女與父母間之關係而設之規定，乙男丙女雖均爲甲收養之子女，但並非同法第九百六十七條所稱之血親，則乙丙結婚自不受同法第九百八十三條之限制。（25院一四四二）

解 民法第一千零七十七條所謂養子女與養父母之關係及民法親屬編施行法第九條所謂嗣子女與其前後父母之關係，皆指親屬關係而言。（參照院字第二零三七號第二零四八號解釋）婚生子女與其父母之親屬關係，爲直系血親關係，養子女或嗣子女與其養父母或所後父母之親屬關係，依上開各條之規定既與婚生子女與其父母之親屬關係相同，自亦爲直系血親關係。（33院二七四七）

解 養父母係養子女之直系血親尊親屬（參照本院院字第二七四七號解釋），養父母之血親，亦卽爲養子女之血親。（31院解三〇〇四）

判 養親依乞養關係，對於乞養子女應有之監護及主婚權，係專屬於養親個人之身分。在養親家族，不得於養親死亡後，繼續主張其有此權利。（14上一七八七）

判 養子與養親之關係，以有收養關係爲前提，在

收養關係未經兩願或判決終止以前，則對於養子之權利義務當然應由養父母行使並負擔，而無其本生父母置喙之餘地。(20上二三〇五)

判 現行民法無所謂異姓亂宗之禁令，收養異姓之人爲子者，其與養子之關係除法律另有規定外，固與婚生子同。惟登入族譜之資格依族規之所定，其族規禁止此種養子登入族譜者，仍不得登入族譜。(21上二九〇七)

第一千零七十八條 養子女從收養者之姓。

解 養子女從收養者之姓，既爲民法第一千零七十八條所明定，則養子女自不得兼用本姓。如以本姓加入姓名之中，其本姓只能認爲名字之一部，而不得視爲複姓。至兼承兩宗祧，雖無禁止明文，但參照同法第一千零八十三條之趣旨，仍不生法律上之效力。(25院一六〇二)

判 異姓養子可否附葬祖塋，查現行律內縱無明文規定，異姓養子依律既生前得從所養父母之姓，可以相爲依倚，不得勒令歸宗，則類推解釋，死後同葬一塋，自無不可。(4上二三〇三)

第一千零七十九條 收養子女，應以書面爲之。但自

幼撫養爲子女者，不在此限。

判 民法第一千零七十九條但書之所謂幼，係指未滿七歲者而言。(31院二三三二)

判 甲收養被上訴人之父乙爲子，係在民法親屬編施行之前，依民法親屬編施行法第一條，不適用民法第一千零七十九條之規定，其收養縱未以書面爲之，亦不得謂爲無效。(29上五三三)

判 收養年已十九歲之人爲子，未以書面爲之，既於民法第一千零七十九條所定之方式有未具備，依民法第七十三條之規定即屬無效，自不能發生收養關係。(29上一八一七)

第一千零八十條 養父母與養子女之關係，得由雙方同意終止之。

前項終止，應以書面爲之。

判 收養關係之終止，除由養父母與養子女雙方依民法第一千零八十條之規定爲之者外，必一方有民法第一千零八十一條所列各款情形之一，經法院因他方之請求以判決宣告之，俟判決確定時始生終止之效力。若僅一方對於他方爲終止之意思表示，縱令他方有同條所列各款情形之一，其收養關係亦不

因而終止。(23上二五二五)

判 養父母與養子女之關係，依民法第一千零八十條固得由雙方以書面終止之。但所謂雙方既指養父母與養子女而言，則同意終止之書面自須由養父母與養子女依民法第三條之規定作成之，始生效力。

(23上一七二三)

第一千零八十一條 養父母養子女之一方，有左列各款情形之一者，法院因他方之請求，得宣告終止其收養關係。

- 一 對於他方為虐待或重大侮辱時。
- 二 惡意遺棄他方時。
- 三 養子女被處二年以上之徒刑時。
- 四 養子女有浪費財產之情事時。
- 五 養子女生死不明已逾三年時。
- 六 有其他重大事由時。

解 查養子不得於所養父母，果有其體事實可資考按，自可按照廢繼規定，由所養父母解除關係。又養子歸宗，不許將財產攜歸本宗，律有明文。養子之子孫，亦應同論。如果有不孝事實，自應許甲廢除。惟據稱業已給付財產分居各處，是否有不孝事

實，即應查明情形，斟酌辦理。(8統二二二五)

判 鴉母對於所蓄之妓女，雖不能即謂有養親養女關係，而養親若以養女為娼妓，其養女不反對者，亦不能遽謂其養親女之關係因而終止。(20上二〇二〇)

判 舊律關於廢繼之規定已因民法親屬編之施行失其效力，在民法親屬編施行後請求終止嗣子關係，應依民法關於請求終止收養關係之規定辦理。(22上七四八)

判 嗣子意圖使嗣父受刑事處分而為虛偽之告訴，經檢察官為不起訴處分後，復聲請再議，自係民法第一千零八十一條第六款所謂重大事由。(28上八四三)

判 收養關係之終止，除由養父母與養子女雙方依民法第一千零八十一條之規定為之者外，必一方有民法第一千零八十一條所列各款情形之一，經法院因他方之請求以判決宣告之，俟判決確定時始生終止之效力。若僅一方對於他方為終止之意思表示，縱令他方有同條所列各款情形之一，其收養關係亦不因而終止。(28上一五二五)

判 養子無故將其養母鎖在門內一日，不得謂非對於養母爲虐待，依民法第一千零八十一條第一款之規定，養母自得請求法院宣告其收養關係之終止。

(29上二〇二七)

第一千零八十二條 收養關係經判決終止時，無過失之一方，因而陷於生活困難者，得請求他方給與相當之金額。

判 民法第一千零八十二條所謂無過失之一方，係指養父母或養子女之本身而言。若養子女之配偶及其子女，並不包含在內。(22上二三八五)

第一千零八十三條 養子女自收養關係終止時起，回復其本姓，並回復其與本生父母之關係。但第三人已取得之權利，不因此而受影響。

解 養子女從收養者之姓，既爲民法第一千零七十八條所明定，則養子女自不得兼用本姓。如以本姓加入姓名之中，其本姓只能認爲名字之一部，而不得視爲複姓。至兼承兩宗祧，雖無禁止明文，但參照同法第一千零八十三條之趣旨，仍不生法律上之效力。(25院一六〇二)

解 (一)嗣子女與本生父母之關係如何，應依民法

所定養子女與本生父母之關係決之，民法第一千零八十三條但書所謂第三人已取得之權利，即爲養子女因收養關係之發生而喪失之權利，以子女之身份所能取得之權利既因爲他人之養子女而喪失，則以子女之身分所應負擔之義務亦因爲他人之養子女而消滅，故民法第一千一百十四條第一款所謂直系血親相互間，不包含養子女與本生父母在內，嗣子女對於本生父母自不負扶養義務。(二)給與遺族卹金係以其對於遺族有法律上或道德上之扶養義務爲前提，嗣子女與本生父母在法律上仍有父母子女之親屬關係，其相互間雖無法律上之扶養義務，要不得謂無道德上之扶養義務，故嗣子女之所後父母與本生父母俱生存時，其卹金固應由所後父母承領，而所後父母一方已無應受卹金之遺族時，如其本生父母尙生存，自應由其本生父母承領。(30院二二〇)

解 收養關係終止時，養子女之子女，如經收養者及養子女之同意，不隨同養子女離去收養者之家，則其與收養者之祖孫關係，不因終止收養關係而消滅。(31院解三〇一〇)

解 某甲之子，不得同時爲某乙之養子。(35院解三二二〇)

判 養子與養親之關係以有收養關係爲前提，在收養關係未經兩願或判決終止以前，則對於養子權利義務當然應由養父母行使並負擔，而無其本生父母置喙之餘地。(20上二三〇五)

第一千零八十四條 父母對未成年之子女，有保護及教養之權利義務。

解 婦孺攜帶子女再離，復與後夫離異，攜帶子女歸宗，與前夫親屬同居，不能再發生何等親屬關係，惟子女對之尙可認爲保護人。(8統一一二二)

判 妾生子女，當妾被廢去其父家時，除其親生母子之關係不能認爲全絕，並經其父仍委令監護外，對於所生子女，已無親權之可言。(5上二二〇九)

判 父死遺孤(庶子)，自以歸嫡母撫養爲原則。惟依事實上必要之情形，即令由生母撫養，亦決非法律所禁阻。如遺孤尙在襁褓，既不能離哺乳以爲生活，即事實上有由其生母撫養之必要。(5上一二二九)

判 親權之行使，以父或母爲限。(6上一二七)

判 未成年之前夫子女，已經改嫁母隨帶撫養者，苟非監護失當，或別有正當理由，自不應於其子女未成年以前，牽聽前夫親屬反於其母之意思，強行領回。(12上一〇四六)

判 無父之未成年子女，經改嫁之母隨帶撫養者，苟非護養失當，或別有正當理由，自不應於其子女未成年以前，牽聽前夫親屬反於其母之意思，強行領回。(19上一二七〇)

判 關於女子教育費之給付，應與男子受同等之待遇。(29上一二〇三)

判 母子之親本於天性，故在民法親屬編施行前，嫡母之行親權雖應先於生母，而究不得因有嫡母在堂，遂使其生母立約與其所生之子永遠斷絕關係，而不許其過問。縱使雙方合意立有此約，亦應認爲違背善良風俗，不能認爲有效。(20上一九四二)

判 父母對於未成年之子女，雖有保護及教養之權利，同時亦有此項義務，此在民法第一千零八十四條規定甚明。其權利義務既有不可分離之關係，即不得拋棄其權利。(28上一八)

第一千零八十五條 父母得於必要範圍內，懲戒其子女。

解 依暫行補充條例第十一條請求懲戒之案，依其性質准原請求人請求撤銷。(4統三四五)

解 補充條例第十一條純爲懲戒處分，請求人應直接向審判衙門呈訴，或訴經檢察廳送交審判衙門，由該衙門指定推事審查。所請求之事實有無具備監禁條件，以決定行之。又父或母一語，父在自應依其父之意思爲斷。(5統四四五)

解 查刑律補充條例第十一條但書稱：有第一條第一款情形者，不在此限。細釋法意，該條但書除去第一條第二款情形，則子婦不在請求法院施以懲戒之列，當無疑義。况查前清現行律子婦違犯教令門，有祖父母父母呈首子孫懇求發遣及屢次違犯觸犯者，即將被呈子孫發極邊足四千里安置，如將子孫之婦一并呈送者，即與其夫一併發遣等語。是子孫之婦猶不能單獨送懲，上項解釋益屬正當。故於子之婦即或不服管教，祇有嚴加訓飭之一途。(7統八七三)

解 查刑律補充條例第十一條，所稱行親權之父或

母，指凡未經喪失親權之父或母而言。得請求懲戒之子，不問已否成年。惟審判衙門收受此項請求時，除應查明有無該條但書情形外，並須調查事實，核斷其請求之理由是否正當，以定應否爲監禁處分。(9統一三六〇)

解 暫行刑律補充條例第十一條既明定爲行親權之父或母得因懲戒其子云云，則該條之請求權，顯係專屬於行親權之父或母，其祖父母無論已未析產分居，均不得請求。(10統一五六五)

解 養母招夫入贅與出嫁無異，無論對於其原有之養子關係全絕與否，除係養母私抱之子外，已無從行使親權，自不得依刑律補充條例第十一條請求懲戒。(11統一七二九)

第一千零八十六條 父母爲其未成年子女之法定代理人。

解 按婦人夫亡有子，爲養子招夫者，如係得夫親同意，對於夫家雖因再醮而斷絕關係，而對於其子仍可認爲夫親所設定之監護人，自有代理其子管理財產之權。如無子而招夫者，關於前夫家之財產自應由其夫家作主，該婦不能再行干涉。至其婚姻有

具備法定要件，即屬有效，與管理財產與否無關。

(4 統三七二)

解 未成年之女，如父已亡故時，自應以其母為法定代理人，有代其女管理財產，或為其女之利益處分其財產之權。(20 院四〇六)

判 妾生之子，父故後，由嫡母行使親權，無嫡母時，由生母行使親權，無由父之別妾(慈母除外)行使親權之理。(5 上八四三)

判 庶子未成年，其法定代理之順序，嫡母應優先於生母。苟未經依法剝奪其嫡母之親權，自不能逕由其生母擅代其子為法律行為。(9 抗六九)

判 守志之婦，惟於其子成年以前，有代子管理家政之權，子既成年，除有其他法律上之理由外，即應由子自行管理，其母無復主張代為管理之餘地。

(18 上六五七)

判 上訴人在民法親屬編施行前為其故夫甲立被上訴人為嗣子，現被上訴人尙未成年，依民法親屬編施行法第九條第十三條及民法第一千零八十六條之規定，上訴人為被上訴人之法定代理人。雖上訴人因出外求學，將被上訴人之扶養事項，委託被上訴

人

之本生父乙暫為料理，乙仍不能因此而被上訴人之法定代理人。乃乙自稱為被上訴人之法定代理人，向上訴人起訴，請求確認上訴人對於被上訴人繼承之遺產無處分權，自不能認為有法定代理權。

(23 上三四八)

判 母於父死亡後招贅他人為夫時，其為未成年子女法定代理人之資格，並不因此喪失。(23 上一六九八)

第一千零八十七條 未成年子女因繼承贈與或其他無償取得之財產，為其特有財產。

判 特有財產之制，本為法律所不禁，凡家屬以自己名義所得之財產，即為特有財產，除經常事人同意外，不得歸入公產一併均分。(5 上四七五)

判 子孫自以勞力或其他法律關係所得私財，非已奉歸於父母者，自可認為子孫所私有。(19 上六七)

第一千零八十八條 子女之特有財產，由父管理。父不能管理時，由母管理。

父母對於子女之特有財產，有使用收益之權。但非為子女之利益，不得處分之。

解 查乙既與甲訂有合法婚約，移住甲家後，又確

願爲守志之婦，自應准其爲夫擇繼，並接替丙代管之產，爲甲或其嗣子保管。(9統一三三三)

解 已庚既已分財異居，戊爲生母，如別無過誤，將因管理而危及庚之財產，自應仍由戊管理，甲遽收歸自管，亦未盡合。(9統一二九五)

(附原函)甲有子乙丙二人，丙於完婚後，染精神病，迄今四十餘年未愈，甲於二十年前將所有家產分給乙丙各執，因丙有精神病，所分之產，歷年以來，俱由甲爲之管理。又因丙妻丁前生一子夭亡，爲丙納孀婦戊爲妾，戊過門後，丁復生一子己，戊亦生一子庚，現己已成年，庚僅五歲。甲因年逾九旬，丙既喪失精神，丁又長厚，慮戊照護其前夫子女，不能制危及丙之財產，趁自己生存時，請憑親族書立遺囑，將其分給丙之家產，作爲十一股，以六股分與己，四股分與庚，餘一股作爲丙生養死葬之費，令丙與己合度，由己扶養，丙故之後，所餘財產即歸己有。至庚所分之產，因庚係幼童，防戊濫用，甲仍照舊管理，言明每年憑族結算賬目一次。戊不遵遺囑赴縣告訴，經縣傳同甲戊及族證等訊明，判令照甲所立遺囑辦理，駁回戊之請求。戊

仍不遵，乘縣令更換之後，復行具訴該縣，再爲判決，認甲之遺囑無效，斷令平分，且以甲年老，不准管理庚之財產，甲不服控訴。查一事不能再理，該縣第一次判決無論是否確定，其第二次判決俱屬根本無效，惟若第一次判決應認爲未確定時，則應以戊爲控訴人，戊爲丙妾，與丙並無夫婦關係，因丙患精神病，無處分及管理財產之能力，依大理院三年八月十八日字第六六九號三年八月三日字第六〇三號等判例類推解釋，係爭財產應由丁依法管理，惟丙之父甲尚在，財產向爲甲管，則丁之管理權不無限制。茲甲繼續管理，丁亦同意，戊以妾之身分，自無否認之理。又依民法理，祖若父就所有家財，有自由處分之權，並得以遺囑爲死後之處分。至兄弟分析遺產係在直系尊親屬死亡之後，則無論爲嫡子爲庶子，祇應按人數均分，嫡子不能無故主張多分，自無可疑。若其祖於生存時，以遺囑爲嫡庶不均之分析，並已得其母之同意，應否依直系尊親屬得自由處分其財產之原則，認遺囑爲有效。如應認爲無效，則庚既係幼童，丙丁俱存，戊爲丙妾，能否出頭告爭，不無疑義。

解 婦人於夫亡後，被處和姦罪刑，除夫之直系尊親屬，以爲品行不檢，請求宣告喪失管理財產權外（參照本院三年上字六一六號六年上字四六〇號判例），如於夫家猶未脫離關係，則現行律上守志婦之權利尚不喪失。（10統一五二五）

解 未成年之女，如父已亡故時，自應以其母爲法定代理人，有代其女管理財產或爲其女之利益處分其財產之權。（20院四〇六）

判 未成年之子之財產，應先儘行親權之父爲之管理，父亡故或失權者，則由其母，而繼母在法律上之身分同於親母，故亦應有代管子產之權。（3上六一六）

判 承繼財產應歸繼子承受，繼子未成年，繼母尙得代爲管理處分，繼子已成年，則繼母自無處分之權。若有特別情形，須由繼母代爲處分，亦必於處分時得繼子之同意，或於處分後得繼子之追認，始爲有效。（3上七一六）

判 夫亡婦人有子（嫡子庶子）者，所有繼產當然由子繼承。若繼承人尙未成年，則母應代爲管理其繼承財產。且於日用生活有必要情形，並得代爲處

分。至於管理與處分財產二者，原有一定界說：凡以物或權利之保全利用或改良爲目的之行為，而不變其物或權利之性質者，爲管理。此外凡足以生權利喪失之行為者，爲處分。母對於未成年子所有繼產，當然有管理之權利及義務。若爲處分行爲，則以日常生活有必要情形者爲限，不許濫行。（4上四八一）

判 守志之婦，於其子成年以前，有管理遺產之權。子雖係妾所生，而苟因嫡母守志者，除有特別情形外，其承繼財產應歸嫡母管理。（4上五六四）

判 母代子管理財產，其管理權之行使，或自爲之，或委任他人爲之，應自行作主。其於每年年終是否宜將經理賬目送交族長閱覽，亦應任其母之自由意思。（4上二一九）

判 父亡而有子者，遺產即應歸子繼承。如子尙未成年，其繼產應由母代爲管理。若子已成年，則除其子自願以繼產之全部或一部奉權於母代爲管理，或有其他法律上理由外，管理繼產之權固在子而不

在母。（4上一七一〇）

判 夫亡子如未成年，無論係屬親生或係過繼，均由守志之婦管理其亡夫財產，及爲其子主張其遺產上之權利。(5上五三)

判 妾雖不改嫁，而其未成年子女之財產，當父亡故時，依法應由其母代爲管理。而嫡母在法律上同於親母，且以嫡庶之順序推之（除嫡母管理失當，或明明表示偏見，危及其子女之財產外），當然應認嫡母有優先管理權。(5上二〇九)

判 守志婦就年幼繼子之財產有完全管理之權，不許其他族人干涉。(6上二二六)

判 守志之婦依法律爲其未成年繼子管理遺產，其屬於共有者，並得依法請求分析。(6上二二二)

判 遺產承繼人尙未成年者，由其守志之母代爲管理，如母亡而祖母尙存者，則由祖母代爲管理。若母與祖母俱存者，除有法律上之特別理由（如其母自願將管理權歸其祖母行使或管理權向來即屬於其祖母等情）外，管理權仍當屬於其母，而不屬於祖母。不過其母管理財產，除日常生活必要外，爲處分之行爲，須得其祖母之許可，且於重大之管理行爲，並應稟承其祖母之命而已。(6上一二三三)

判 守志婦對於其未成年子所承受之遺產，固有管理之權。但其夫若已有特別意思表示，將遺產管理權授與他人者，亦爲法所不禁。該守志之婦即不能反乎其夫之意思，而本於身分關係仍爲管理權存在之主張。(6上一四一七)

判 妾生之子，於父亡後，其應承遺產固應以嫡母管理爲原則。惟嫡母若不適於管理，則審判衙門爲保護其子之利益計，自得爲之另行指定管理人。(10上四四九)

判 孤子未成年時，其財產當然由行親權之母代爲管理，除其母有不能行使親權，或品行不檢，與管理失當，而危及其子財產之情形，應另爲指定監護人外，依通常原則，自毋庸設置財產管理人。(19上一九一)

第一千零八十九條 對於未成年子女之權利義務，除法律另有規定外，由父母共同行使或負擔之。父母對於權利之行使，意思不一致時，由父行使之。父母之一方不能行使權利時，由他方行使之。父母不能共同負擔義務時，由有能力者負擔之。

判 婦人夫亡改嫁者，對於前夫子女仍可爲其監護

人。(18上二五〇〇)

判 未成年之子於父亡之後，於法應由其母行親權。(20上四〇五)

第一千零九十條 父母濫用其對於子女之權利時，其最近尊親屬或親屬會議得糾正之。糾正無效時，得請求法院宣告停止其權利之全部或一部。

解 民法第一千零九十條所稱，其最近尊親屬之其字，係指父母本身而言。且僅稱最近尊親屬，則凡父母之最近尊親屬自均包括在內，不以直系為限。故父母濫用權利時，現尚存在之尊親屬最近者，均得依該條規定糾正。(25院一三九八)

判 父母為其子管理財產，雖得擅行，然若因品行不檢，或管理失常，危及其子之財產者，應許其向審判衙門請求宣告喪失其管理權。(6上四六〇)

判 父將其女售賣於人，在現行法上其買賣契約不能有效，雖或應喪失其親權，而父女關係要不因此而受何項影響。(6上六八一)

判 父母濫用其對於子女之權利（即有危及其子女財產情形），如經其尊親屬或親屬會議糾正無效者，即在民法親屬編施行以前，而依從前慣例，法

院亦得依最近親屬之請求宣告喪失其管理之權利。則其父母苟有品行不檢，顯不足勝管理財產之任，縱加糾正，亦必難望有效者，法院亦自得本於上述旨趣，不認其有管理之權利。(20上一九七四)

第四章 監護

判 民法第四編第四章規定之監護，祇有未成年人之監護與禁治產人之監護兩種，若已成年而又未受禁治產宣告之人，法律上既無關於監護之規定，自不得為之置監護人。(21上二二四三)

第一節 未成年人之監護

第一千零九十一條 未成年人無父母，或父母均不能行使負擔對於其未成年子女之權利義務時，應置監護人。但未成年人已結婚者，不在此限。

解 若慮所立之幼年幼不能維持家務，儘可依照習慣擇立保護之人（監護人）。(5統五〇二)

判 未成年人不能因毫無利害關係人之請求，而為之設置監護人。(8上一一九一)

判 夫死亡後再婚，與其子女之關係，本不因此消滅，如其對於未成年子女之權利義務並無不能行使

負擔之情事，自不應爲其未成年子女置監護人。

(22上二一二三)

判 父死亡而母再婚者，與母死亡而父再婚者，無異。母再婚時，對於未成年子女之權利義務，並非當然不能行使負擔。(23抗一七一)

第一千零九十二條 父母對其未成年之子女，得因特定事項於一定期限内，委託他人行使監護之職務。

解 甲兼祧別娶乙爲室，與本房先娶之丙並不同居共財，甲亡故，其兼祧之房並無直系尊親屬 丙與乙早有訟嫌，乙以再嫁之故，將其子應得財產委託同族之丁監護，乙仍監督之，丙以妻妾名義具訴。查丙既與乙子積有訟嫌，應准甲親屬另推公正近親監護，如監護人爲乙未改嫁前所定者應認爲有效，仍由親屬共同監督。(7統七八〇)

判 父母依民法第一千零九十二條之規定，委託他人行使其對未成年子女之監護職務者，得隨時撤回之。(28上一七一八)

第一千零九十三條 後死之父或母，得以遺囑指定監護人。

判 遺囑係要式行爲，民法第一千零九十三條既定

明以遺囑指定監護人，則其遺囑之方式自應與同法繼承編第三章第二節所定相合，方能生效。(26院一六五〇)

判 託孤不必限於同宗，由最後行親權者之意思而定，其效力恆強於族人之推選行爲。(2上六四)

判 父母指定監護人，原不以同宗爲限。(18上二三八〇)

判 民法第一千零九十三條規定後死之父或母得以遺囑指定監護人，是父母二人中惟其後死之一人得以遺囑指定監護人，若先死之父不欲其未成年之子女由母監護，而以遺囑另指定一監護人，自非法之所許。(23上一七〇三)

第一千零九十四條 父母均不能行使負擔對於未成年子女之權利義務，或父母死亡而無遺囑指定監護人時，依左列順序定其監護人；

- 一 與未成年人同居之祖父母。
- 二 家長。
- 三 不與未成年人同居之祖父母。
- 四 伯父或叔父。
- 五 由親屬會議選定之人。

解 實際上別無親權人監護人遺囑指定監護人或同居祖父母者之男女，其年齡在二十歲以內，得依民法第一千零九十四條第二款之規定，以其家長爲監護人。(21院七七三)

解 某甲父母及祖父母，既均死亡，向由其母舅收養，依民法第一千零九十四條第二款，應認爲監護人，其逕向法院提起自訴，應予受理。(22院九五四)

解 未成年之子女於父母死亡後，如無民法第一千零九十四條所定監護人，得由利害關係人聲請法院指定之。(參照院字第一〇七號解釋)(24院二七九)

判 未成年子之父若母，因品行不檢，或管理失當，危及其子之財產者，其祖父母無論同居與否，自可向審判衙門請求宣告喪失其管理權，而另設監護人。(3上六一六)

判 凡對於父母俱亡之未成年人，除已經其父母生前指定監護人，或現有同居之近親尊長外，自應由親族會議爲之選任監護人。而在兩造涉訟之中爭及監護者，審判衙門爲事實上之便利計，並應傳集該

親族詢取意見，爲之選定監護人。(5上六二二)

判 監護人之設定，本不必限於未成年人父母俱亡之後，故爲人母者，如果有品行不檢，並管理其子之財產顯有失當時，審判衙門當然得依利害關係人之請求，爲之設定監護人，俾其就未成人之身體財產任保護之責。(5上二一八六)

判 婦人夫亡改嫁者，對於前夫家之親屬關係，固不能仍然存在。但對於前夫之子女，其親生母子之關係，並不能認爲斷絕。則前夫子女未成年時，其已嫁之母，自願盡撫養之義務者，爲顧全子女之利益起見，審判衙門自得指定爲其子女身體上之監護人。(7上六三一)

判 早經析居之堂叔或出嫁之姑母，除最後行親權人以遺囑指定或經親屬會選任外，依法皆無當然充任監護人之資格。(8上二二九)

判 行親權之母爲其未成年之子管理財產，苟有失當之嫌，可認爲利益相反不能行使管理權時，法院自可因利害關係人之請求，依法另定監護人，以保護未成年人之利益。(20上九五四)

判 民法認父系與母系之直系血親尊親屬有同一之

地位，故第一千零九十四條第一款第三款所稱之祖父母，不僅指父之父母而言，母之父母亦包含在內。(27上六九)

判 被上訴人爲夫甲妻乙之養子，尙未成年，甲乙先後死亡，並未以遺囑指定監護人，乙之母丙卽爲被上訴人之祖母，雖不與被上訴人同居，而被上訴人並無與之同居之祖父母及家長，依民法第一千零九十四條所定監護人之順序，自應由丙爲被上訴人之監護人。(28上二七九)

第一千零九十五條 依前條規定爲監護人者，非有正當理由，不得辭去職務。

第一千零九十六條 未成年人及禁治產人，不得爲監護人。

第一千零九十七條 除另有規定外，監護人於保護增進受監護人利益之範圍內，行使負擔父母對於未成年子女權利義務。但由父母暫時委託者，以所委託之職務爲限。

第一千零九十八條 監護人爲受監護人之法定代理人
第一千零九十九條 監護開始時，監護人對於受監護人之財產，應會同親屬會議所指定之人，開具財產

清冊。

判 關於未成年子之財產，由其他親族代爲管理者，爲未成年子之利益起見，自得依利害關係人之請求，爲定其監督保護之方法。(7上九一九)

第一千一百條 受監護人之財產，由監護人管理。其管理費用，由受監護人之財產負擔。

監護人管理受監護人之財產，應與處理自己事務爲同一之注意。

判 父母俱亡，並無直系尊親屬時，父妾是否有管理遺產之權，本屬待決問題。惟因管理財產涉訟，經審判衙門確定裁判選定有管理人者，則其管理權卽應屬於該管理人，除該管理人依法定原因喪失管理權外，不容再行告爭。(4上六六四)

判 嗣子尙未成年，而被承繼人夫婦俱已亡故者，其代行管理遺產之權，自屬於被承繼人夫婦中最後亡故者所指定之人。若無指定之人，則應由嗣子之同居尊長代行其管理權。但若該同居尊長對於該嗣子之行爲，已顯然可認爲利益相反，則爲保護嗣子之利益起見，審判衙門自可另選定適當之人爲之管理。(5上九九〇)

判 監護人對於被監護人之財產，不能擅自捨棄。

(5上126六)

判 婦人夫亡有子，為撫養其子而招夫者，如係得夫親之同意，則對於夫家雖因再醮而斷絕關係，而對於其子仍可認為夫親所設定之監護人，有代理其子管理財產之權。(雖無子而有應受家財之女者，亦同。)如無子而招夫，或雖有子，而未得夫親同意，或其子於招夫後亡故，關於前夫家之財產，自應由其夫家作主，該婦不能再行干涉。惟此項遺產，於再醮婦喪失管理權後，本應由其直系尊屬代為管理。若無直系尊屬，即應由親屬會選任管理之人，不容僅以同族或族長之資格爭奪管理。(8上九五七)

第一千一百零一條 監護人對於受監護人之財產，非為受監護人之利益，不得使用或處分。為不動產之處分時，並應得親屬會議之允許。

判 父妾撫育別妾所生之子，為其慈母者，於子未成年中，因正當用途處分其應承遺產，不得概謂為無效。(8上七七〇)

判 子未成年，其自幼撫育之慈母因正當用途處分

其子應承遺產，不為無效。(8上七七〇)

判 婦人夫亡後招贅他人為夫者，其前夫之財產應由前夫之家作主，該婦人不得再行過問。即或招贅之時，已得前夫親屬同意，可認為夫親為其子女所設定之監護人，亦僅能為其子女代管遺產，而不得自為處分。(9上五七二)

判 未成年人之監護人為不動產之處分，未依民法第一千一百零一條之規定得親屬會議之允許者，不生效力。(23上四四七)

第一千一百零二條 監護人，不得受讓受監護人之財產。

判 監護人應代理被監護人為財產上之行爲，若其於被監護人之財產有重大關係，或係自己受讓被監護人之財產，而未經親屬會議之允許者，得由監督監護人代被監護人訴求撤銷。(10上六一三)

第一千一百零三條 監護人應將受監護人之財產狀況向親屬會議每年至少詳細報告一次。

判 關於未成年子之財產，由其他親族，代為管理者，為未成年子之利益起見，自得依利害關係人之請求，為定其監督保護之方法。(7上九一九)

第一千一百零四條 監護人得請求報酬，其數額由親屬會議按其勞力，及受監護人財產收益之狀況酌定之。

第一千一百零五條 第一千零九十九條及第一千一百零一條至第一千一百零四條之規定，於與未成年一同居之祖父母爲監護人時，不適用之。

第一千一百零六條 監護人有左列情形之一時，親屬會議得撤退之。

一 違反法定義務時。

二 無支付能力時。

三 由親屬會議選定之監護人，違反親屬會議之指示時。

判 爲監護人者，如因與應受監護人立於利害相反之地位，確係有據，或經審判衙門認爲不堪勝任時，均得以裁判禁其爲監護人。(4上1742)

判 未成年人之監護人，違反法定義務時，依民法第一千一百零六條之規定，惟親屬會議得撤退之。

經親屬會議撤退後，如有向該監護人提起訴訟之必要，亦惟依民法第一千零九十四條規定爲新監護人者，始得爲該未成年人之法定代理人。本件上訴人

爲未成年人，其在第一審主張被上訴人違反監護人之法定義務，提起本件訴訟，請求撤退監護及交還財產，係由甲爲法定代理人，其提起第二審及第三審上訴，又由乙爲法定代理人，而甲乙兩人均無從認爲依民法第一千零九十四條之規定而爲監護人，其法定代理權顯有欠缺。(29上1363)

第一千一百零七條 監護人於監護關係終止時，應即會同親屬會議所指定之人，爲財產之清算，並將財產移交於新監護人。如受監護人已成年時，交還於受監護人。如受監護人死亡時，交還於其繼承人。親屬會議對於前項清算之結果未爲承認前，監護人不得免其責任。

判 監護人之監護權，應於被監護人已達成年時終止。(6上八一七)

第一千一百零八條 監護人死亡時，前條清算，由其繼承人爲之。

第一千一百零九條 監護人對於受監護人財產所致之損害，其賠償請求權，自親屬會議對於清算結果拒絕承認之時起，二年間不行使而消滅。

第二節 禁治產人之監護

第一千一百十條 禁治產人應置監護人。

第一千一百十一條 禁治產人之監護人，依左列順序定之：

一 配偶。

二 父母。

三 與禁治產人同居之祖父母。

四 家長。

五 後死之父或母以遺囑指定之人。

不能依前項規定定其監護人時，由法院徵求親屬會議之意見選定之。

判 配偶爲禁治產人第一順序之監護人，雖爲法所明定。但其權利顯與禁治產人利害相反時，自應以次位監護人爲其法定代理人。(22院九六〇)

第一千一百十二條 監護人爲受監護人之利益，應按受監護人之財產狀況，護養療治其身體。

監護人如將受監護人送入精神病醫院或監禁於私宅者，應得親屬會議之同意。但父母或與禁治產人同居之祖父母爲監護人時，不在此限。

第一千一百十三條 禁治產人之監護，除本節有規定外，準用關於未成年人監護之規定。

第一千零九十九條，及第一千一百零一條至第一千一百零四條之規定，於父母爲監護人時，亦不適用之。

解 查丙既有精神病，其所分財產又向由甲管理，自可認甲爲丙之保護人，甲以丙保護人資格爲丙子分析家財，自屬有效。(9統二九五)

解 法定代理人代理禁治產人提起請求返還財產之訴，無須得親屬會議之允許。(20院五五五)

第五章 扶養

第一千一百十四條 左列親屬，互負扶養之義務。

一 直系血親相互間。

二 夫妻之一方與他方之父母同居者，其相互間。

三 兄弟姊妹相互間。

四 家長家屬相互間。

解 母改嫁時，未婚之女如其父家近親並未公同定議養育方法，或並無近親者，自可聽其生母攜帶撫育。如父家近親所議養育方法於該未婚女有不利時，亦應由審判衙門裁酌定。(7統九〇九)

解 私生子與母，雖不經認領仍有親子關係，以

相當之權利義務。如前所述，則斯時對於母自有請求扶養之權利，即對於父亦可一面請求認領，一面請求扶養，而在認領以後有此權利，更不待言。

(16 統二〇二二)

解 女子既有承繼財產權，依權義對等之原則，應負扶養親屬之義務。(17 解四八)

解 前妻之子對其繼母，贅妾生之子對其嫡母，並非直系血親，如無民法第一千一百十四條第四款家長家屬關係，即互不負扶養之義務。(24 院一二二六)

解 (一) 嗣子女與本生父母之關係如何，應依民法所定養子女與本生父母之關係決之，民法第一千零八十三條但書所謂第三人已取得之權利，即爲養子女因收養關係之發生而喪失之權利，以子女之身份所能取得之權利既因爲他人之養子女而喪失，則以子女之身分所應負擔之義務自亦因爲他人之養子女而消滅，故民法第一千一百十四條第一款所謂直系血親相互間，不包含養子女與本生父母在內，嗣子女對於本生父母自不負扶養義務。(二) 給與遺族卹金係以其對於遺族有法律上或道德上之扶養義務爲

前提，嗣子女與本生父母在法律上仍有父母子女之親屬關係，其相互間雖無法律上之扶養義務，要不得謂無道德上之扶養義務，故嗣子女之所後父母與本生父母俱生存時，其卹金固應由所後父母承領，而所後父母一方已無應受卹金之遺族時，如其本生父母尚生存，自應由其本生父母承領。(30 院二二〇)

解 依民法第九百七十條第二款第九百六十七條之規定續娶之妻，爲前妻所生子之直系姻親，續娶後所生子女，爲前妻所生子旁系血親，均非前妻所生子之直系血親。前妻所生子與父續娶之妻有家長家屬之關係者，依民法第一千一百十四條第四款之規定，雖互負扶養之義務，但前妻所生子已死亡者，依民法第六條之規定，對於父續娶之妻即無負法律上義務之餘地。至故員兵之卹金由其父母受領者，如其母已死亡，得由其父單獨受領，其父續娶之妻無受領之權。(30 院二二四一)

判 重婚固爲現行法律所禁，然因重婚而入其家之婦女，在民事法上仍應視爲家族之一人，苟未與其家脫離關係，承繼人對之本有養贍之義務。(3 上

五)

判 凡養贍財產，如養贍權利人將來亡故，則當然歸養贍義務人或其後嗣收回。(上3三三二)

判 尊親屬之妻及女，對於現在承繼家產之人有受養贍之權利。(3上三八五)

判 爲子孫者，對於其父母祖父母，或乃祖乃父之妾媵，均負養贍之義務，嗣子對於其所繼之尊長，亦同。(3上八七四)

判 親屬間之扶養義務，原有一定之範圍，不能由審判衙門以職權強制其逾格周恤。(3上九三九)

判 凡爲人妾媵者，與其家長，雖無法律上婚姻關係，然苟事實上可認爲家屬之一人者，其家長即應負養贍之責。若於家長故後，仍爲其家長守志，其家長後嗣亦應負養贍之義務。(3上一〇七八)

判 夫婦離異時，得以協議定子女之扶養。如未有協議時，則應由父扶養。(3上一〇八五)

判 凡爲家長者，對於其家屬，本負養贍之義務。(3上一二七五)

判 兄弟雖經分財析居，而於父母之生前養贍，死後喪葬等費，除經特別約定者外，自應共同負擔。

其承受夫分之子婦，亦同。(4上一二一六)

判 妾受扶養之權利，須以現未失其妾之身分爲條件。(4上一二一八)

判 妾媵爲家屬之一員，若其家長亡故，則承繼人或其他管理遺產之人，當然對之負養贍之義務，不能逼令改嫁或逐出不顧。(4上一六九一)

判 爲人妾者，若仍爲其家長守志，則其家長之承繼人或承夫分之婦，應負養贍之義務。(4上一九四〇)

判 養贍義務人，雖令養贍權利人爲捨棄權利之表示，而審判衙門爲尊重公益起見，究不能認該意思表示爲有效。(4上一二二〇)

判 姊妹未嫁以前，養贍之費自應由各兄弟均勻負擔，不能因有同母異母之分而有所輕重。(5上一三一)

判 夫與婦不相和諧，在未經離婚以前，其夫仍應與以相當之養贍。(6上一三六)

判 如果男女並非私相妍識，確曾經一定儀式成立法律上之關係，則無論該女之身分爲妻爲妾，既屬家屬之一員，要不容無端遺棄。(6上一三二〇)

判 爲人妾者，既爲家長家屬之一人，苟未脫離關係，則其家長之親屬，自應負扶養之義務。(6上九八一)

判 審判衙門命當事人給付養贍或撫恤費，必其擔負此項義務，爲有法律上之原因，或則依法令之規定，或則從合法之契約，要不能反於當事人之意思，強其爲無端之給付。(6上四六九)

判 凡養贍權利，其權利人不能率意捨棄，故養贍義務人縱得權利人之同意，將其權利加以限制，而爲公益計，究難認爲有效。(6上一二三)

判 直系尊親屬對於其直系卑屬，本應負扶養之義務。(6上一二五七)

判 嫡子對於庶母應負養贍義務，亦屬無可諉卸。(7上一二四三)

判 妾與家長未經合法離異以前，自應互有養贍義務。(7上六五八)

判 家長於妾，在其關係消滅後，當然無養贍之義務。(7上一四一三)

判 爲人妾者，於其家長故後，對於家長之家屬雖得請求扶養，要必以孀居守志爲要件，若不能孀

守，即不得有請求扶養之權利。(8上五七五)

判 孀婦退居母家，如非已脫離親屬關係，則扶養義務自應仍由夫家負之。(10上六七六)

判 父子祖孫兄弟夫婦之間，互有扶養之義務，此在本院曾經著有先例。妻於夫之宗親，其親族關係原與夫相同，胞兄弟與胞兄弟之妻，均爲旁系一等親，依前例類推解釋，凡胞兄弟之妻，如果係無力資生，自亦應負扶養之義務。(11上一〇〇六)

判 妾既同居一家共同生活，即爲家屬之一員，家長對於家屬亦應負扶養義務。(20上一九四三)

判 念同宗之誼而給與津貼，此種慈善施與行爲乃本於雙方之感情而生，於法原不能援爲要求扶養之根據。(20上一九九)

判 依民法親屬編施行前之法例，應負扶養之義務者，如依民法親屬編之規定，不負扶養之義務，僅得就民法親屬編施行前業已發生之扶養義務，請求履行，自民法親屬編施行之日起，既不復發生扶養義務，即不得更據從前之法例請求扶養。(23上一五二三)

判 家長家屬相互間依民法第一千一百十四條第四

款之規定，雖負扶養之義務，而在家屬相互間則除夫妻間應依關於負擔家庭生活費用之規定辦理外，如無同條第一款至第三款所列親屬關係，自不負扶養之義務。(27上二四二)

判 民法第一千一百十四條第四款所謂家屬，係指以永久共同生活為目的而與家長同居一家者而言。其身分因與家長同居一家而發生，因由家分離而消滅，徵諸民法第一千一百二十二條第一千一百二十三條規定，至為明顯。(28上一五一四)

判 兄弟姊妹相互間應負扶養之義務，民法第一千一百一十四條第三款固定有明文。而兄弟之妻與夫之姊妹相互間，則除有家長家屬之關係外，不在同條所定應負扶養義務之列。(29上四三七)

第一千一百十五條 負扶養義務者有數人時，應依左列順序定其履行義務之人：

- 一 直系血親卑親屬。
- 二 直系血親尊親屬。
- 三 家長。
- 四 兄弟姊妹。
- 五 家屬。

六 子婦女婿。

七 夫妻之父母。

同係直系尊親屬，或直系卑親屬者，以親等近者為先。

負扶養義務者有數人而其親等同一時，應各依其經濟能力，分擔義務。

判 與夫之父母同居，甚或夫之父母為家長時，夫之父母固負扶養之義務，惟民法第一千一百十五條所定履行扶養義務之順序，直系母親尊親屬在家長及夫之父母之先，苟自己之父母或其他履行扶養義務之順序在先之人有充分之資力，足以扶養，不得逕向夫之父母請求履行扶養義務。即使順序在先之人資力不甚充分，亦僅得請求夫之父母就不足部分履行扶養義務。(21上二〇九三)

第一千一百十六條 受扶養權利者有數人，而負扶養義務者之經濟能力不足扶養其全體時，依左列順序定其受扶養之人：

- 一 直系血親尊親屬。
- 二 直系血親卑親屬。
- 三 家屬。

四 兄弟姊妹。

五 家長。

六 夫妻之父母。

七 子婦女婿。

同係直系尊親屬，或直系卑親屬者，以親等近者爲先。

受扶養權利者有數人而其親等同一時，應按其需要之狀況，酌爲扶養。

第一千一百十七條 受扶養權利者，以不能維持生活而無謀生能力者爲限。

前項無謀生能力之限制，於直系血親尊親屬不適用之。

判 養贍義務，至其須養贍之原因消滅時，亦即終止。(3上三〇六)

判 養贍義務，自事實上必要時，卽已發生，斷非養贍義務人所得擅加限制，亦不容其少有間斷。

(3上三四八)

判 養贍義務之當事人及踐行此義務之位次如何，現行法令雖無明文，而父子祖孫兄弟夫婦之間，則當然互有此義務，故其一造若實係無力資生，則對

於他造卽得請求養贍。(5上二一〇七)

判 養贍義務本根據於法則，且自被養贍人事實上有養贍必要時，卽應履行。如關於其義務之存在及費額發生爭執，經審判衙門爲之確認判定者，該項判決不得概指爲創設權利之判決。其命令給付起算之始期，亦應以當事人應受養贍之時爲準。(7上二〇二)

判 民法第一千一百一十四條固規定家長家屬相互間互負扶養之義務，惟依民法第一千零五條及第一千零二十六條之規定，夫妻未以契約訂立夫妻財產制者，家庭生活費用，夫有支付能力時，應由夫就其財產負擔之。是夫有支付家庭生活費用之能力時，妻卽非不能維持生活，依民法第一千一百一十七條第一項之規定，自無更受其家長扶養之權利。(29上八九七)

第一千一百十八條 因負擔扶養義務而不能維持自己生活者，免除其義務。

判 養贍義務人如果養贍他人，則自己生活至有不能維持之情形者，亦得免除其義務，否則仍不得辭其責。(4上一九四〇)

判 扶養之程度應按受扶養權利者之需要與負扶養義務者之經濟能力及身分定之，倘負扶養義務者因負擔扶養義務而不能維持自己生活時，應免除其義務。(20上九七二)

第一千一百十九條 扶養之程度，應按受扶養權利者

之需要，與負扶養義務者之經濟能力及身分定之。

解 女子之於父母，依法固應負扶養義務，惟其扶

養，應以其私人之經濟能力為限。(22院八五一)

判 養贍之程度，應依養贍義務人之身分財力，及

養贍權利人日常所需要，以定標準。(3上五)

判 當事人於養贍人之財力發生紛議者，應按照審

理事實之法則辦理。(4上一九四〇)

判 養贍權利人所負債務，若為應受養贍範圍以內

之債務，自應由養贍義務人分任償還。(4上二二

一五)

判 婦人夫亡守志者，其生活費用不能不取給於其

夫所遺或應分之財產，而其生活費用所需之額，則

應視其家之財產狀況及其人之身分地位定之。(5

上九六一)

判 養贍程度雖應以養贍權利人生活上之需要，及

養贍義務人財產上之狀況為準，但其初若已就養贍費用特別提留財產，而所提留之數額又係養贍義務人當時力所能任者，則除有合意外，自不能因養贍義務人嗣後之財產狀況有所變異，可以隨意削減。(8上二一〇)

(8上二一〇)

判 扶養權利人對於扶養義務人，請求指定扶養財

產，如有必要情形，自為法之所許。至扶養財產額

之多寡，應依扶養義務人之身分財力及扶養權利人

之日常需要，以定標準。(18上九五七)

判 家長對於家屬雖負有扶養之義務，而扶養之程

度如果當事人間無從協商，法院應斟酌扶養權利人

之身分財力，及扶養義務人之身分需要，以定其標

準。(19上五五)

判 家長對於其妻依法雖負有扶養之義務，而扶養

之程度如果當事人間無從協商，須由法院判定時，

除應斟酌扶養權利人之身分及需要外，並應調查扶

養義務人之身分財力，以定其標準。(19上五五)

判 受扶養權利者對於已定之扶養程度，雖得因生

活程度之增高請求變更之，惟其變更之標準，仍應以請求變更時受扶養權利者之需要與負扶養義務者

之經濟能力及身分爲衡。(22上九〇)

判 受扶養權利者患病時，必須支出之醫藥費用，爲維持生活所需要之費用，定扶養之程度，依民法第一千一百十九條之規定，既應參酌受扶養權利者之需要，則此項費用之供給，自在扶養義務範圍之內。(29上一二二)

第一千一百二十條 扶養之方法由當事人協議定之，不能協議時，由親屬會議定之。

解 乙係獨子之寡婦，被繼子丙暨繼姑虐待，自可請求給與養贍財產，或證實丙不孝事實，提起廢繼，並請返還繼產。因乙夫既係獨子，初無析產可言，如果丁自願設定養贍財產與乙，猶有爭執時，自可審酌遺產價額及其家境况，爲之公平核定。又乙欲另行立繼，亦應得了同意，丁無正當理由，不得遽行拒絕。在未經立繼以前，丁祇能管理家財，若於生活上有急迫情形，亦得處分自贍。(9統一三〇)

判 養贍方法，自可由當事人隨時協定。(3上三四八)

判 被養贍人於贍田，僅有使用收益之權。(3上

七二三)

判 養贍義務人對於養贍權利人，指定特定財產充其養贍者，則該財產之管理原則，即應屬之於養贍權利人。故有養贍義務人代養贍權利人管理其養贍財產，因其管理之不當，致有消滅毀損及其他收益減少之虞者，則養贍權利人請求回復原狀，自行管理，自屬正當。(4上一七六)

判 扶養之方法，以由兩造協定爲原則。惟有正當事由時審判衙門得因扶養權利人之聲請而判定之。(4上一九六)

判 被養贍人就於養贍財產僅能享受其果實，其所
有權仍屬於設定贍財人。(3上八三五)

判 養贍方法，依通常情形論，固應由養贍義務人按時給付一定數額之金錢爲原則，惟因訟成釁，於日後養贍授受窒礙孔多時，則在審判衙門自可據當事人之請求，判令酌撥財產，以其收益，抵充養贍，俾免紛爭。(4上一〇二五)

判 如果妾媵確有不能與家長之妻或承繼人同居生活之情形者，亦得由審判衙門爲養贍方法之指定。(4上一二九四)

判 關於養贍辦法，當事人間如無協定，審判衙門自應斟酌至當，或為設定養贍財產，或圖其他久安之道。(4上二三三二)

判 設定養贍財產者若有數人，而受養贍人以其財產贈與或遺贈於其中一人者，非經他設定人同意，不能生效。(5上三二八)

判 兩造既因口爭不和，各願分爨，且因爭養贍多寡，涉訟經年，感情愈以背馳。同一供給養贍，與其按年給穀，難免再起爭紛，自不如提撥和田，歸其自行收益，以清糾葛。(6上一五一)

判 養贍之方法及程度如有爭執，得請由審判衙門酌宜斷定。既不必拘於劃分贍產，且須應其身分，計算權利人生存中生活之所必須，自不許以養贍為由，任情浪費。(6上一五八)

判 養贍方法，不外提出財產，令其收益，以充養贍，及按期給付養贍費用之二者。(7上一〇五八)
判 指定為扶養之財產，其受扶養人若得指定扶養財產者之同意，亦得為變賣或其他處分。(17上一二八五)

判 扶養權利人對於扶養之田畝，祇有用益之權，

未得指定扶養財產人或其後嗣之同意，不得擅自處分。(18上一三三)

判 負扶養義務者指定一定之購產由受扶養權利者自行收益，以資養贍時，其所有權既不移轉於受扶養權利者，即不容受扶養權利者擅行處分。(22上三〇七八)

判 上訴人將被上訴人迎養在家，除供給衣食外，每月並給與零用銀四元，此項扶養方法為親屬會議所定，雙方業已遵守多年，縱因情事之變更，致有變更之必要，亦應先與他方協議，不能協議時，應即召集親屬會議請求變更。乃被上訴人逕向法院訴請判令上訴人一次給付五百元，各別居住，核與民法第一千一百二十條之規定不合，不能認為正當。(26滬上一二五九)

判 受扶養權利者應否與負扶養義務者同居一家而受扶養，抑應彼此另居，由負扶養義務者接受扶養權利者需要之時期，陸續給付生活資料，或撥給一定財產由受扶養權利者自行收益，以資扶養，係屬扶養方法之問題，依民法第一千一百二十條之規定，應由當事人協議定之。不能協議時，應由親屬

會議定之。對於親屬會議之決議有不服時，始得依民法第一千一百三十七條之規定，向法院聲訴，不得因當事人未能協議，逕向法院請求裁判。(26鄂上四〇一)

第一千一百二十一條 扶養之程度及方法，當事人得因情事之變更，請求變更之。

判 養贍財產在權利人生存中，非得設定養贍財產人同意，或因生活上之切迫情形，不得擅為處分。

(4上七六八)

判 關於養贍方法之變更，如當事人間，發生爭執時，得請求審判衙門妥為判定。(5上一六)

判 以常理論之，養贍義務人之財力如較議定養贍當時差減者，自得請求審判衙門為之查明實況，量予輕減其負擔。惟義務人如並非僅本於法律所定身分上當然之義務，乃因特別事情發生義務者，則於此特別事情之下即難與通常一律辦理。(5上六一)

判 扶養費之數額，應依扶養義務人之財力及扶養權利人需要程度定之。故扶養費雖經確定判決定有數額，而於該判決之事實審最後言詞辯論終結後，若因社會經濟狀況之變更，致一般人日常生活所必

要之費用增加者，扶養權利人自得請求增加。(18上九八)

判 疾病非生活常態，原難於扶養費中預計，如遇有重大之病症，祇可要求臨時開支，要難援為扶養費用預算不敷之理由。(18上九三四)

判 扶養方法雖曾經判定，但被扶養人因以後情事變遷，為鞏固其扶養權利起見，請求變更，非法所不許。(18上一八九一)

判 扶養義務人對於扶養權利人應給付之扶養費數額，已經法院判決確定後，除扶養權利人確能證明社會上經濟狀況發生重大變動，一般人日常生活所必要之費用急劇增加，致以前判定之數額顯形不足外，自不得無端率請增加。(19上三三八五)

判 受扶養權利者，對於已定之扶養程度，雖得因生活程度之增高請求變更之，惟其變更之標準，仍應以請求變更時，受扶養權利者之需要與負扶養義務者之經濟能力及身分為衡。(22上九〇)

判 上訴人將被上訴人迎養在家，除供給衣食外，每月並給與零用銀四元，此項扶養方法，為親屬會議所定，雙方業已遵守多年，縱因情事之變更，致

有變更之必要，亦應先與他方協議，不能協議時，應即召集親屬會議，請求變更。乃被上訴人逕向法院訴請判令上訴人一次給付五百元，各別居住，核與民法第一千一百二十條之規定不合，不能認為正當。(26滄上二五九)

第六章 家

解 刑律補充條例既經廢止，該條例關於妾之規定自應失效。(22院八八一)

第一千一百二十二條 稱家者，謂以永久共同生活為目的而同居之親屬團體。

解 稱家者，謂以永久共同生活為目的而同居之親屬團體，民法第一千一百二十二條定有明文，兄弟數人業已分家，雖仍同門居住，不得謂之一家。(22院八四八)

第一千一百二十三條 家置家長。

同家之人，除家長外，均為家屬。

雖非親屬而以永久共同生活為目的同居一家者，視為家屬。

解 同一家長之妾，苟係同為家屬，自應依據刑律

補充條例，認為有親屬關係。(4統三五三)

解 妾之制度，在現行律民事部分並無明文廢止，則依契約已成立之妾，雖不能與妻享受法律上同等之權利，但在限定範圍以內，仍應認其得以享受。(17解一〇九)

解 妾與家長之關係，係發生於一種契約，法律上既認為家屬之一員，如妾請離異，自不適用離婚規定。惟所訴應否解除契約，須由法院受理裁判。(17解一七六)

解 妾雖為現民法所不規定，惟妾與家長既永久共同生活為目的同居一家，依民法第一千一百二十三條第三項之規定，應視為家屬，則其遺腹子女即受胎在妾與家長之關係存續中者，應認與經生父撫育者同。(21院七三五)

解 未滿二十歲之童養媳，得依民法第一千一百二十三條之規定，以其家長為監護人。(21院七七三)

解 男女訂有婚約，當未結婚時，對於其父母不生親屬關係。設女因事故預居男家，未行婚禮，男若死亡，其婚約當然消滅。惟女與男之父母若原有永久共同生活之意思，即應視為家屬。(22院九五

九)

解 甲在外納妾乙（如在民法親屬編施行後所納者不得謂之妾），生子丙，方在襁褓，甲即死亡，則丙自應由其行親權之母乙爲之指定住所。至甲妻丁，對於丙不過爲直系一親等姻親尊親屬，而其對乙因不同居，自不生家長家屬關係，其請求乙丙回籍同居，乙自可拒絕。（25院一五一）

判 爲人妾者，現行法例上既認爲家屬之一人，則其得有私產，自毋容疑。此項私產與公產有別，不能併入。（4上二〇五二）

判 妾之身分，凡以永續同居爲其家屬一員之意，與其家長發生夫婦類同之關係者，均可成立，法律上並未限制其須備何種方式。（5上一五三四）
判 婚姻解消後之妻，再爲前夫之妾，爲現行法所不禁。（5上一五三一）

判 家長與妾之關係，在法律上既可認爲一種契約發生之效力，則但有兩方合意，既可以始合而繼離，亦自無不准其既離而復合之理。故於事實上，苟其既離復合爲真實，自不能不認其家長與妾之關係爲存在。（6上八六）

判 妾之家屬身分，係由契約而生，家長生前雖有時得以解除（如家長或妾有不得已事由時），然家長故後，若妾於夫家無義絕之情狀者（如犯姦之類），即不致喪失家屬身分，斷不容藉故驅逐。（6上八五二）

判 妾與家長間名分之成立，應具備如何要件，在現行律並無規定明文。依據條理正當解釋，須其家長有認該女爲自己正妻以外之配偶，而列爲家屬之意思。而妾之方面，則須有入其家長之家爲次於正妻地位之眷屬之合意，始得認該女爲其家長法律上之妾。若僅男女有曖昧同居之關係，自難認其有家長與妾之名分。（7上一八六）

判 妾爲家屬之一員，應與其他家屬同受相當之待遇。（7上一九二二）

判 妾僅爲家族之一員，不能爲家之尊長。（8上七二四）

判 有妻更娶者，後娶之妻如已知而仍願與同度，並未經合法離異，即應認其爲妾。（8上一二七六）
判 妾爲家屬，於夫亡後，固以與妻同居受妻之監督爲原則，惟於夫之生前既久已分居，嗣又因訟生

嫌，則爲維持現狀，仍聽其別居，亦無不合。(10上四四九)

判 以永久共同生活爲目的而同居一家之人，均爲家屬。(20上六八八)

判 父之妻如非自己之生母，固與之無親屬關係，惟以永久共同生活爲目的而與之同居一家者視爲家屬，自己爲家長時，卽有扶養之義務。(21上二二三八)

判 男女訂婚約尙未結婚者，與他方之父母固不發生親屬關係，但男方之父母以永久共同生活爲目的而與子之未婚妻同居一家者，依民法第一千一百二十三條第三項之規定，視爲家屬。(23上三〇六九)

第一千一百二十四條 家長由親屬團體中推定之。無推定時，以家中之最尊輩者爲之。尊輩同者，以年長者爲之。最尊或最長者不能或不願管理家務時，由其指定家屬一人代理之。

解 某甲死亡，遺有一妻一妾及妾生之子，如其家別無親屬，而妻妾兩人均推妾生之子曾經某甲撫育者爲家長，則依民法第一千一百二十四條之規定，妾生之子卽爲家長，某甲之妻爲家長之直系姻親尊

親屬，某甲之妻爲家長之母。(35院解三一六〇)

第一千一百二十五條 家務由家長管理。但家長得以家務之一部，委託家屬處理。

判 家政應有所統屬，凡家屬關於家事之行爲，均應受家長之監督。正妻得以監督夫妻，尤屬當然之理。(6上八五二)

判 父在子雖不得私擅用財，惟父以管理家務委託其子者，則子以代父管理家務之資格，卽當然有處分家財之權。(6上一二二五)

判 管理家務之人代理全家所負之債務，應由家屬全員負責償之責。債權人自得就其未分之全部家產請求執行，不容以自己非債務主體或家產應行分析爲藉口，主張異議。(20上一〇四)

判 公同共有人未得共有人全體同意，雖無擅自處分共有物之權，然一人若係他共有人之家長，事實上確係以家長資格代表共有人全體所爲之法律行爲，則不能概謂爲無效。(18上一九六)

判 成年之子就承受其父之遺產有自行處分之權，縱令母爲家長，家務由母管理，而其處分此項遺產仍無須經母之同意或承認。(21上一二二八)

第一千一百二十六條 家長管理家務，應注意於家屬全體之利益。

解 家長管理家務如爲家屬全體之利益，自得處分家產。但家屬所已繼承或係其私有之財產，須得家屬同意。(23院一〇六九)

第一千一百二十七條 家屬已成年或雖未成年而已結婚者，得請求由家分離。

解 查本院民國五年上字第八四〇號判例，家長與妾之關係不適用夫妻離異之規定，如該家長或該女能證明有不得已事由者，應准一造片面聲明解約。丙因受甲妻乙虐待逃避，甲亦不復過問，自可認其家長與妾之關係業已解除。除丙攜與同逃之子如甲並未允丙撫養，甲可請求領回外，其嫁庚之是否合法，自非甲家所能過問。(9統一一九八)

解 妾與男方依民法第一千一百二十三條第三項所有之家屬關係，與其相互間之結合關係不可混同，此與夫妻間家屬關係與其婚姻關係之區別，頗相類似。故妾與男方脫離結合關係，不適用民法第一千一百二十七條第一千一百二十八條之規定。妾之身分既爲民法所不認，則妾不願繼續爲妾時自得自由

脫離，無須訴請法院爲准許脫離之形成判決。惟其訴訟如由男方不許脫離而起，可認爲確認同居義務不存在之訴者，應即予以確認。(23院一九三五)

判 凡未生子之妾，無論何時，該家長及該女有不得已之事由發生時，當然應認其得請求解除合約，消滅關係。而其不得已之事由如因家長及其家之人故意或過失而發生者，依該女之請求，即不得不任給與相當慰籍金之責。反是，如該事由係因該女之故意或過失而發生者，則家長固不應有何責任。若更於契約成立時，可認該女一方爲有欺詐情節者，則該女亦不能不負返還財禮之義務。至於當事人間所主張解除之事由，必須有不得已之情形，而其事由之發生若在合約前者，必結約當時爲本人所不知者而後可。(3上一三三七)

判 家長與妾之關係，與夫妻關係不同。此種關係，雖亦發生於一種契約，而其性質及效力既與婚姻有別，則關於此種契約之解除，自不能適用離婚之規定，應認爲無論何時，如該家長或該女有不得已之事由發生，即可解除契約。(5上八四〇)

判 現行法令採用一夫一婦之制，如家長與妾之關

係，自不能與夫婦關係同論。蓄納妾之契約，實爲無名契約之一種，其目的專在發生妾之身分關係，與正式之婚約，其性質顯不相同，現行律上關於婚約之規定，當然不能適用。凡未生子之妾，無論何時，苟該家長或該女有不得已之事由，均應認其得以請求解約，消滅關係。即其事由，發生於締約以前，而爲締約當時本人所不知者，亦可據以請求解約。(8上二〇六)

判 童養媳未及成婚而夫死，並非當然解除關係，回歸母家。若媳已成年，則非出於媳之自願，其母家父母即不能代爲主張解除關係，要求領回。(9上二〇六一)

判 夫妻固有同居之義務，惟果有正當原因，亦非絕對禁止別居。若妻因受夫之家屬虐待，願與夫同居而不願與夫之家屬同居，虐待果屬真實，即不能謂絕無斟酌允許之餘地。(18上二六四一)

判 妾之制度雖爲從前習慣所有，然究與男女平等之原則不符，基於此原則，如該女不願作妾時，即應許其隨時與其家長脫離關係，不以有不得已之事由爲限。(20上一四二七)

判 與家長有親屬關係之家屬，由家分離時，其親屬之身分雖不因此喪失，而其家屬之身分則不能謂仍存在。(21上一二六〇)

判 家屬已成年或雖未成年而已結婚者，依民法第一千一百二十七條之規定，雖得請求由家分離，但該家屬與家長間別有不得請求由家分離之法律關係者，仍不在此限。夫妻如無不能同居之正當理由，互負同居之義務，爲民法第一千零一條之所明定，故夫爲家長時，除離婚及撤銷婚姻時，其妻當然由家分離外，妻不得援用民法第一千一百二十七條之規定，對於其夫請求由家分離。(29上五二七)

第一千一百二十八條 家長對於已成年或雖未成年而已結婚之家屬，得令其由家分離。但以有正當理由時爲限。

解 孀婦犯姦，如已確實有據，得令退居母家，仍參照本院四年上字一五六二號判例。惟孀婦如確已同意，并得令其大歸。(8統二一六二)

解 查本院民國五年上字第八四〇號判例，家長與妾之關係不適用夫妻離異之規定，如該家長或該女能證明有不得已事由者，應准一造片面聲明解約，

丙因受甲妻乙虐待逃避，甲亦不復過問，自可認其家長與妻之關係業已解除。除丙攜與同逃之子如甲並未允丙撫養，甲可請求領回外，其嫁庚之是否合法，自非甲家所能過問。(9統一二九八)

解 丙與甲之子雖未成婚，甲子死後丙既以永久共同生活為目的與甲同居一家，自為甲之家屬，甲非有正當理由，不得令其脫離關係。丙既係無夫之婦女，其犯姦罪自不成立。(20院五六〇)

解 妾與男方依民法第一千一百二十三條第三項所有之家屬關係，與其相互間之結合關係不可混同，此與夫妻間家屬關係與其婚姻關係之區別，頗相類似。故妾與男方脫離結合關係，不適用民法第一千一百二十七條第一千一百二十八條之規定。妾之身分既為民法所不認，則妾不願繼續為妾時自得自由脫離，無須訴請法院為准許脫離之形成判決。惟其訴訟如由男方不許脫離而起，可認為確認同居義務不存在之訴者，應即予以確認。(23院一九三五)

判 分家前，以自己名義所得之財產，自為特有財產。此種財產，若當事人同意歸入公產，充作公用，固無不可。若當事人以其為自己勞力之所得，

不允提作公有者，自不能指為公產，而強其分析。(11上三〇六)

判 為人妾者如有犯姦情事，其家長或家長之尊親屬得與之斷絕關係。(7上二二七二)

判 有妾更娶者，後娶之妻如仍自願為家屬，不得由其夫之一造任意請求脫離關係。(19上二五一)

判 與家長有親屬關係之家屬，由家分離時，其親屬之身分雖不因此喪失，而其家屬之身分則不能謂仍存在。(21上二二六〇)

判 家長之故父所遺之妾，品行不檢，與男子互通情書時，家長令其由家分離，不得謂無正當理由。(26上五四四)

判 姑為家長，她為家屬，她於夫故後與人通姦時，姑令其她由家分離，自難謂無正當理由。(29上二〇〇八)

第七章 親屬會議

第一千一百二十九條 依本法之規定，應開親屬會議時，由當事人法定代理人，或其他利害關係人召集之。

判 被繼承人生前繼續扶養之人，於民法第一千一百四十九條之親屬會議，自屬民法第一千一百二十九條所稱之利害關係人，不得謂無召集權。(23上二二四六)

第一千一百三十條 親屬會議以會員五人組織之。

第一千一百三十一條 親屬會議會員，應就未成年人禁治產人或被繼承人之左列親屬與順序定之：

一 直系血親尊親屬。

二 三親等內旁系血親尊親屬。

三 四親等內之同輩血親。

前項同一順序之人，以親等近者為先。親等同者，以父系之親屬為先。同系而親等同者，以年長者為先。

判 我國家族舊制，注重血統，故凡乞養異姓義子，即不能與有血統關係之同宗視為一體。族長在現行法上應以何種資格充當，雖無明文規定，而按之現行律意，為維繫宗系弗使紊亂起見，自非異姓子之後人所能充當。(4上一九三九)

判 既為親等較近之人，則親屬會議之組織非邀同到場與議，其決議亦顯難認為有效。(18上二五九)

九)

第一千一百三十二條 無前條規定之親屬，或親屬不足法定人數時，法院得因有召集權人之聲請，於其他親屬中指定之。

解 非訟事件法現未頒行，關於非訟事件之程序，尚無法條可據，應依法理辦理。將訴訟事件作為非訟事件聲請者，自非合法，按諸法理，應以裁定駁回之。至非訟事件程序上合法之聲請，實體上是否正當，應依規定該事項之法律決之，列如指定親屬會議會員事件，應視其聲請是否合於民法第一千一百三十二條之規定以為准駁。(32院二四七〇)

判 親屬會於法須由各房族人多數或自各房舉出總代表與會，而取決於與會者過半數之同意。其有利害關係參與訟爭之人，應不得加入會議。除族長房長迴避時，得以根據慣例另行公選代表與議外，若其應行迴避情形一方或兩方涉及全房族衆，即係會議不能成立，自可由審判衙門依法酌定。(10上四四〇)

第一千一百三十三條 監護人未成年人及禁治產人，不得為親屬會議會員。

第一千一百三十四條 依法應為親屬會議會員之人，非有正当理由，不得辭去職務。

第一千一百三十五條 親屬會議，非有三人以上之出席，不得開會。非有出席會員過半數之同意，不得為決議。

判 親屬會於法須由各房族人多數或自各房舉出總代表與會，而取決於與會者過半數之同意。其有利害關係參與訟爭之人，應不得加入會議。除族長房長迴避時，得以根據慣例另行公選代表與議外，若其應行迴避情形一方或兩方涉及全房族衆，即係會議不能成立，自可由審判衙門依法酌定。（10上四四〇）

第一千一百三十六條 親屬會議會員，於所議事件有個人利害關係者，不得加入決議。

判 親屬會於法須由各房族人多數或自各房舉出總代表與會，而取決於與會者過半數之同意。其有利害關係參與訟爭之人，應不得加入會議。除族長房長迴避時，得以根據慣例另行公選代表與議外，若其應行迴避情形一方或兩方涉及全房族衆，即係會議不能成立，自可由審判衙門依法酌定。（10上四

四〇）

第一千一百三十七條 第一千一百二十九條所定有召集權之人，對於親屬會議之決議有不服者，得於三個月內向法院聲訴。

判 凡在親屬會居重要地位者，當會議之時，應尊重其意見。如提出有理由之抗議，而未經該會斟酌，自得為撤銷決議之原因。（11上三八四）

判 民法第一千一百三十七條所謂向法院聲訴，係指提起不服之訴而言。法院對於此項聲訴之裁判，自應依民事訴訟法所定判決程序辦理，不得以裁定行之。（29抗一〇）

六法解判彙編

民法第四編

親屬

第七章

親屬會議

九八

2-574

民法親屬編施行法

二十一年一月二十四日公布
同年五月五日施行

第一條 關於親屬之事件，在民法親屬編施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用民法親屬編之規定。

解 中國民法關於親屬編未施行之前，除與中國國民黨綱或主義或與國民政府法令抵觸各條外，應以前此已有之法令爲依據。(20院四〇六)

判 民法親屬編施行前，夫妻兩願離婚，並非要式行爲，雖未以書面爲之，亦不得謂爲無效。(22上一七二四)

判 甲收養被上訴人之父乙爲子，係在民法親屬編施行之前，依民法親屬編施行法第一條不適用民法第一千零七十九條之規定，其收養縱未以書面爲之，亦不得謂爲無效。(29上一五三二)

判 被上訴人之年齡僅少於上訴人十餘歲，雖與民法第一千零七十三條之規定不符，但上訴人之立嗣既在民法親屬編施行以前，依該編施行法第一條當然無民法第一千零七十三條之適用。(29上一〇三)

第二條 民法親屬編施行前，依民法親屬編之規定，

消滅時效業已完成，或其時效期間尙有殘餘不足一年者，得於施行之日起，一年內行使請求權。但自其時效完成後，至民法親屬編施行時，已逾民法親屬編所定時效期間三分之一者，不在此限。

第三條 前條之規定，於民法親屬編所定無時效性質之法定期間，準用之。但其法定期間不滿一年者，如在施行時尙未屆滿，其期間自施行之日起算。

第四條 民法親屬編關於婚約之規定，除第九百七十三條外，於民法親屬編施行前所訂之婚約，亦適用之。

判 民法親屬編關於婚約應由男女當事人自行訂定之規定，依親屬編施行法第四條於該編施行前所訂之婚約亦適用之。故父母爲子女訂定婚約，雖在親屬編施行之前，該婚約對於子女亦無效力。(22上一五三七)

第五條 民法第九百八十七條所規定之再婚期間，雖其婚姻關係在民法親屬編施行前消滅者，亦自婚姻關係消滅時起算。

第六條 民法親屬編施行前已結婚者，除得適用民法第一千零零四條之規定外，並得以民法親屬編所定

之法定財產制爲其約定財產制。

第七條 民法親屬編施行前所發生之事實，而依民法親屬編之規定得爲離婚之原因者，得請求離婚。但已逾民法第一千零五十三條或第一千零五十四條所定之期間者，不在此限。

第八條 民法親屬編關於婚生子女之推定及否認，於施行前受胎之子女，亦適用之。

第九條 民法親屬編施行前所立之嗣子女，與其所後父母之關係，與婚生子女同。

解 嗣子與其所後父母，依民法親屬編施行法第九條之規定，既有與婚生子女與其父母同一之親屬關係，則與其所後父母之他子女，當然有與兄弟姊妹同一之親屬關係。故嗣子與其所後父母之他子女亦不失爲民法第一千一百三十八條第三款所稱之兄弟姊妹。至院字第七三五號解釋不過謂同父異母或同母異父之兄弟姊妹均爲民法第一千一百三十八條第三款同一順序之繼承人，院字第八九八號解釋亦不過謂民法第一千一百三十八條所謂兄弟姊妹係指同父母之兄弟姊妹而言，同祖父母之兄弟姊妹不包含在內。均非含有嗣子與其所後父母之他子女非屬兄

弟姊妹之意義。(29院二〇三七)

解 原函所稱之繼父母據附件所述情形，即係民法親屬編施行法第九條所稱之所後父母，嗣子女與其後父母依同條之規定既有與父母子女同一之親屬關係，則嗣子充當士兵陣亡時，關於遺族之領受卹金，所後父母自與父母無異。(29院二〇七三)

解 前清現行律關於民事部分在民法施行前仍屬有效，該律立嫡子違法條例載：如可繼之人亦係獨子而情屬同父周親兩相情願者取其闔族甘結亦准其承繼兩房宗祧等語。是兼祧須備四種條件：一須可繼之人爲獨子。二須情屬同父周親。三須兩相情願，如無子者一方已無人可表示情願之意，則由親屬會議表示之。四須取其闔族甘結。如其他條件已備，闔族猶不爲異議，得以裁判代之。兼祧不備此四種條件者固非合法，惟兩相情願之條件已備時即爲有權立嗣者所立之嗣子，非經有背爭權人訴經法院撤銷，仍不失其效力。民法親屬編施行前已兼祧者，依同編施行法第九條之規定，兼祧子與所後父母之關係與婚生子女同，同編施行前身故無子者依歷來解釋及判例既許於同編施行後立嗣，則此項兼祧

子與其所後父母之關係，自亦應解為與婚子同。至兼祧子對於其本生父母仍有婚生子之身分，尤不得言。(30院二一九九)

解 民法第一千零七十七條所謂養子女與養父母之關係，及民法親屬編施行法第九條所謂嗣子女與其所後父母之關係，皆指親屬關係而言。(參照院字第二零三七號第二零四八號解釋) 婚生子女與其父母之親屬關係，為直系血親關係，其養父母或所後父母之親屬關係，依上開各條之規定，既與婚生子女與其父母之親屬關係相同，自亦為直系血親關係。(33院二七四七)

第十條 非婚生子女在民法親屬編施行前出生者，自施行之日起，適用民法親屬編關於非婚生子女之規定。

第十一條 收養關係雖在民法親屬編施行前發生者，自施行之日起，有民法親屬編所定之效力。

判 養女對於養父母之遺產，依民法繼承編之規定雖有繼承權，但其養父母之繼承在該編施行前開始者，依其施行法第一條自不得適用該編之規定繼承遺產。即使養父母之繼承係在施行法第二條所列日

期之後開始，而收養關係在民法親屬編施行前發生者，依親屬編施行法第十一條之規定，自親屬編施行之日起始有親屬編所定之效力。親屬編係與繼承編同日施行，在繼承編施行前尚不能認養父母為養女之直系血親尊親屬，養女仍不得依繼承編施行法第二條之規定繼承養父母之遺產。(22上八五七)

第十二條 民法親屬編施行前所發生之事實，而依民法親屬編之規定得為終止收養關係之原因者，得請求宣告終止收養關係。

第十三條 父母子女間之權利義務，自民法親屬編施行之日起，依民法親屬編之規定。

第十四條 民法親屬編施行前所設置之監護人，其權利義務，自施行之日起，適用民法親屬編之規定。

第十五條 本施行法自民法親屬編施行之日施行。

六法解判彙編

民法親屬編施行法

1011

2-578

民法第五編

繼承

十九年十二月二十六日公
布二十年五月五日施行

解 在日報社擔任發行之人，依新聞記者法第一條之規定，為新聞記者，須具有同法第三條所列各款資格之一，依同法聲請核准，領有新聞記者證書後，始得為之。故在日報社擔任發行之人死亡時，除關於日報社之財產上權利義務，由其繼承人承受外，其發行人之地位，不得繼承。(35院解三〇七四)

判 承繼法規概為強行之規定，不容有反對習慣之存在。(6上一二五六)

判 承繼之法律係有強行之性質，不容有相牴觸之族規存在。(7上一五七七)

第一章 遺產繼承人

解 民法既不採用宗祧繼承，故繼承開始在親屬編施行後者，即不生立嗣問題。(21院七六八)

解 宗祧繼承為新民法所不採，故在民法繼承編施行後告立嗣，除繼承開始在該編施行前者仍應適用其當時之法律外(院字第五八六號參照)，其餘概

不得為宗祧繼承之主張。如有藉爭宗祧以爭遺產，即應專就遺產之部分予以審判。(21院七八〇)

第一千一百三十八條 遺產繼承人，除配偶外，依左

列順序定之：

一 直系血親卑親屬。

二 父母。

三 兄弟姊妹。

四 祖父母。

解 關於承繼案件確定之判決，是否有拘束一般人

之效力，姑勿具論，而族人非有應繼資格，並在最

先順位者，對於他人之不法承繼無告爭之權，審

判衙門自可本此理由，與以駁斥。(6統五六四)

解 查第二次全國代表大會婦女運動決議案，女子

有財產繼承權。(17解七)

解 按第二次全國代表大會婦女運動決議案，未出

嫁女子與男子同有財產繼承權。(17解三四)

解 未出嫁女子與男子同有財產繼承權。(17解三

五)

解 女子繼承財產，係指未出嫁之女子而言，不問

有無胞兄弟，應認為有同等繼承權。至出嫁之女

子，對於所生父母財產，不得主張承繼權。(17解四七)

解 查財產承繼問題，關於嫡庶長幼男女，在現行法令並無差別，自應認為有同等承繼權。惟出嫁之女子，不得主張承繼所生父母財產。(17解四八)

解 贅婿仍與通常婚姻關係同，惟女既因贅婿留居母家，與夫家不發生家屬關係，自應准其有承繼財產權。(17解一三三)

解 女子承繼財產，應以未出嫁之女子為限。(17解一六三)

解 女子承繼財產，與嗣子本不相妨，惟撫異姓子以亂宗，及所擬未嫁之女招夫生子，以續後嗣，均為法所不許。(17解一六三)

解 查女子與夫離異留居於父母之家，如遺產未經分析，或另有遺留財產，仍得享有繼承財產權。

(18院一一)

解 現在民法繼承編尚未施行，守志之婦就其故夫遺產，於繼承人未定以前，限於生活之必要，得處分之。(20院三九七)

解 依中國現行法例，女子應與男子平分財產。如

其父母無親生男子并無可繼之嗣子時，得由其親女承繼取得其全部之遺產。(20院四〇六)

解 未嫁之女於受其父贈與財產後死亡，而未以遺囑遺贈於他人時，苟其父母俱已死亡，則該遺產自應由其同父之兄弟姊妹分受。(20院四二六)

解 民法第一千一百三十八條，所謂直系血親卑親屬，包含女子在內。(20院五五〇)

解 妾在現行法中雖無規定，但對於己身所出之子係直系血親，若其所生之子亡故，自可為其第二順序之遺產繼承人。(20院五八五)

解 (一)夫妻財產各別所有，於死亡時各由其所屬之繼承人分別繼承，為新民法所採之原則，故妻為被繼承人，如無直系血親卑親屬繼承其遺產時，即應依法定順序屬於妻之父母或以次之繼承人。(五)

按從前解釋被繼承人無子而由其女繼承遺產應留嗣子之應繼分者，係本於宗祧繼承之結果，現宗祧繼承既為新民法所不採，即無所謂嗣子之應繼分。故繼承開始在民法繼承編施行後，第一順序之繼承人為女子時，其應繼分當然與男子無異。(20院六四七)

解 民法第一千一百三十八條第一項第三款所稱兄弟姊妹者，凡同父異母或同母異父之兄弟姊妹，均爲該款同一順序之繼承人。(21院七三五)

解 開始繼承在民法繼承編施行後者，已嫁女子即同爲遺產之法定繼承人，並不因出嫁年限之遠近及當時已否取得財產繼承權而生差異。(21院七四七)

解 (一)按守志之婦在繼承編施行前依照舊法除得享有其特有財產外，對於夫之遺產並無繼承權。故守志之婦在新法施行前未爲故夫立嗣而死亡者，其夫之遺產當時雖無他人(如親女等)繼承，亦不得視爲該婦之遺產而由其母家親屬繼承。若該婦死亡在新法施行後，於其生前，仍無其他繼承其夫遺產之人，依照新法該婦已有繼承權，即應認其應繼之分爲該婦之遺產，如無直系卑親屬時自可由該婦母家親屬繼承。至贅婿入於其妻之家，依舊法得酌分財產及與嗣子均分財產，並援例得承受其妻之特有財產，如贅婿死亡在新法施行前，應依當時之法律辦理。其死亡在新法施行後，無直系卑親屬者，即應由贅婿之父母兄弟姊妹祖父母依民法第一千一百三十八條之順序繼承之。(三)爲人後者以所後之親

爲父母，其亡故時縱無法定繼承人，亦不得由本生父母親屬主張繼承遺產。(四)配偶之一方繼承其他方遺產，無論爲全部或一部，因已取得該遺產之所有權，則再嫁再娶與既得權無何影響。(五)繼承開始在女子未有財產繼承權以前(不分已嫁未嫁)，而被繼承人之遺產當時並無人繼承，或已嫁女子在繼承編公布前已有繼承權，並無該法施行法第三條之情事者，則對於直系血親尊親屬之遺產均應認爲第一順序之繼承人。至繼承開始在繼承編施行後，則無論有無新法所定其他繼承人，其已嫁女子當然屬於直系血親卑親屬。(21院七八〇)

解 (一)民法第一千一百三十八條關於遺產繼承人順序之規定，既列兄弟姊妹於祖父母順序之前。其所謂兄弟姊妹自係指同父母之兄弟姊妹而言，同祖父母之兄弟姊妹當然不包含在內。(二)民法親屬編關於血親之規定，僅有直系旁系之分，並無內外之別，該編施行前所稱之外祖父母即母之父母，亦即爲民法第一千一百三十八條所規定遺產繼承第四順序之祖父母。(三)無法定繼承人亦無指定繼承人之遺產，應適用無人承認繼承之規定，於清償債權交

付遺贈物後將其剩餘歸屬國庫。(22院八九八)

解 嗣子與其所後父母依民法親屬編施行法第九條之規定，既有與婚生子女與其父母同一之親屬關係，則與其所後父母之他子女，當然有與兄弟姊妹同一之親屬關係，故嗣子與其所後父母之他子女亦不失為民法第一千一百三十八條第三款所稱之兄弟姊妹。至院字第七三五號解釋不過謂同父異母或同母異父之兄弟姊妹均為民法第一千一百三十八條第三款同一順序之繼承人。院字第八九八號解釋亦不過謂民法第一千一百三十八條所謂兄弟姊妹係指同父母之兄弟姊妹而言，同祖父母之兄弟姊妹不包含在內，均非含有嗣子與其所後父母之他子女非屬兄弟姊妹之意義。(29院二〇三七)

解 僧死亡時所遺私產，以何人為繼承人，現行法上尚無特別規定，自應依民法第一千一百三十八條所列順序定之，其徒如無同條所列之身分，亦非為其以遺囑指定之繼承人者，無遺產繼承權。(32院二五一八)

解 養子女為被繼承人時，以其養方之父母兄弟姊妹祖父母，為民法第一千一百三十八條所定第二至

第四順序之遺產繼承人。(32院二五六〇)

解 祖母與其孫之血親關係，並不因其改嫁而消滅，如其孫死亡在民法繼承編施行後而無民法第一千一百三十八條第一款至第三款之繼承人者，依同條第四款之規定，自有繼承其孫遺產之權。(34院二八二四)

判 卑屬自置之私財，除別有生前處分或遺囑外，當然傳諸其子，而不歸於其親。(5上二四八)

判 死亡人之遺產，無直系卑屬承受，而有直系尊屬者，應由其直系尊屬承受之。(9上三四二)

判 女子根據第二次全國代表大會婦女運動決議案應不分已嫁未嫁，與男子有同等財產繼承權，業經司法院召集統一解釋法令及變更制例會議從新解釋，並經本年第一八一次中央執行委員會政治會議議決。此項新解釋應追溯及於第二次全國代表大會決議案，經前司法行政委員會通令，各省到達之日尚未隸屬國民政府者，則溯及隸屬之日發生效力。(18上二七二五)

判 現行法令女子有繼承財產之權，與宗祧繼承無關。(19上一五〇二)

判 財產繼承以被繼承人死亡時開始，除關於母之獨有財產外，被繼承人係指父而言，如果繼承開始在該省隸屬於國民政府以前，而所有財產已由其男子繼承取得，依當時法令女子未有繼承財產權，則無論其財產分析與否，已嫁與未嫁女子均不得主張與子分析。(20上三四七)

判 財產繼承之開始應始於被繼承人死亡之日，倘被繼承人於民國十五年十月國民政府通令各省施行女子有財產繼承權議決案以前，或在該通令施行後隸屬國民政府各省，於各該省隸屬國民政府以前已經死亡，則其遺產已由男子繼承取得，女子於該議決案生效力以後，自不得對其兄弟已承受之財產為享有繼承權之主張。(20上二一〇四)

判 在民法繼承編施行前出繼他宗之子，對於其本生父之遺產無繼承權。(21上四五二)

判 現行民法雖不認妾之制度，但依民法第一千零六十五條第二項之規定，妾與其所生子女之關係視為母與婚生子女之關係，妾對於生子女之遺產，自係民法第一千一百三十八條所定第二順序之繼承人。

(22上一七二七)

判 父所娶之後妻，舊時雖稱為繼母，而在民法上則不認有母與子女之關係，民法第一千一百三十八條第二款所稱之母，自不包含父所娶之後妻在內。(26滄上六〇八)

判 遺產繼承人資格之有無，應以繼承開始時為決定之標準。依民法第一千一百四十七條之規定，繼承人因被繼承人死亡而開始，故被繼承人之子女於被繼承人死亡時尚生存者，雖於被繼承人死亡後即行死亡，仍不失為民法第一千一百三十八條所定第一順序之遺產繼承人，自不得謂之無遺產繼承權。(29上四五四)

第一千一百三十九條 前條所定第一順序之繼承人，以親等近者為先。

第一千一百四十條 第一千一百三十八條所定之第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分。

解 財產繼承權男女既應平等，已嫁女子如依法有繼承財產權而於繼承開始前已故者，該女子所繼承之財產，自應歸其直系血親卑親屬繼承。(20院四〇五)

解 孀婦招夫入贅即非守志之婦，雖因撫子招夫仍不得於子亡後承受前夫之分，或爲前夫及前夫之子擇繼。(20院三九四)

解 被繼承人之遺產應由子女平均繼承，如其子於繼承開始前死亡，而已生有子女或應爲立嗣者，則該子所應繼承之分，應由其直系卑屬繼承。(20院四一六)

解 被繼承人之遺產應依其子女之數均分，孫對於祖之遺產僅能平均繼承其父所應繼承之部分，不能主張長孫應較優於諸孫。(20院四一六)

解 女子不問已嫁未嫁，既有財產繼承權，苟該已嫁女子於繼承未開始前亡故者，其所應繼承之部分，自得由其所生子女繼承。(20院四一六)

解 後母之子女對於前母並非直系血親卑親屬，自不得代位繼承其應繼承之分。(21院七四四)

解 已嫁女子死亡時依法尚無繼承財產權，則繼承開始時之法律雖許女子有繼承權，而已死亡之女子究無從享受此權利，其直系卑屬自不得主張代位繼承。(21院七五四)

解 妻依民法第一千一百四十四條繼承夫之遺產，

即屬妻之所有。帶產出嫁並無何種限制，至無嗣之寡媳及其收養之子女關於其翁姑之遺產，依民法第一千一百四十條並無爲其夫或爲其養父母代位繼承之權，但得依民法第一千一百四十九條酌給遺產。(22院八五一)

解 凡繼承開始在民法繼承編施行後，如民法第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡者，不問其死亡在於何時，其直系血親卑親屬均得依同法第一千一百四十條代位繼承其應繼分。(23院一〇五一)

解 民法第一千一百四十條所謂代位繼承其應繼分者，以被繼承人之直系血親爲限，養子女之子女對其養子女之養父母既非直系血親卑親屬，當然不得適用該條之規定。(24院一三八二)

解 民法繼承編施行前所立之嗣子女，對於施行後開始之繼承，其繼承順序及應繼分與婚生子女同，爲民法繼承編施行法第七條所明定，法律上對其與嗣父同一親屬關係之嗣母(民法親屬編施行法第九條)並未限制其代位繼承。來呈所稱已嫁之女先於其父而死亡，其父之繼承開始在該編施行之後，依

民法第一千一百四十條自應由其繼子代位繼承其應繼分。(29院二〇四八)

解 因前婚姻關係消滅而再婚者，依民法第一千一百四十四條，雖有繼承其後配偶遺產之權，然於後配偶之繼承開始前死亡或喪失繼承權者，民法既無由其與前配偶所生子女代位繼承其應繼分之規定，民法第一千一百四十條所定被繼承人直系血親卑親屬之代位繼承，又無同一或類似之法律理由，可以類推適用，其與前配偶所生子女，自不得代位繼承其應繼分。至其與前配偶所生子女，如由後配偶收養為子女者，固應依民法第一千一百四十二條規定辦理，但是否為後配偶之養子女，應以有無收養行為為斷，不得謂其與前配偶所生子女，當然為後配偶之養子女，認其有繼承權。(33院二六五九)

判 民法第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人有於繼承開始前死亡者，依同法第一千一百四十四條之規定，僅其直系血親卑親屬得代位繼承其應繼分，其母並無代位繼承之權。(26鄂上四二七)

判 按民法第一千一百四十條之規定雖不適用於民法繼承編施行前開始之繼承，而其規定之趣旨則為

同編施行前之法例所同認，父先於祖死亡者，祖之繼承開始雖在同編施行之前，不得謂孫無代位繼承權。同編施行法第二條所謂直系血親尊親屬，非專指父母而言，祖父母以上，亦在其內。祖之繼承開始如在同條所列日期之後，孫女亦有代位繼承權。代位繼承係以自己固有之繼承權直接繼承其祖之遺產，並非繼承其父之權利，孫女對於其祖之遺產有無代位繼承之資格，自應以祖之繼承開始時為標準而決定之，祖之繼承開始苟在同條所列日期之後，雖父死亡在同條所列日期之前，孫女之有代位繼承權亦不因此而受影響。(33上一九九二)

第一千一百四十一條 同一順序之繼承人有數人時，按人數平均繼承。但法律另有規定者，不在此限。
解 查俗所稱長孫者，應指長房嫡出，年最長者而言，所謂大宗是也。該縣如無反對習慣，自應以此為準。惟分析家財，除當事人明白表示合意，或該地方有特別習慣，足資解釋應多給長房外，依照現行律戶役卑幼私擅用財條例，自應依子數，一體均分。(8統一一六四)

解 分析家產，除各該地方有長子因特種費用(如

別無祭資應由長子負擔之類），得酌量多分，以資抵補之習慣外，依律自應按子數均分，不得偏頗。

（9 統一二九五）

解 查親生子分析遺產，不問妻妾所生，止以子數均分。（13 統一八八七）

解 （三）嫡庶子女均應平等繼承遺產。（四）諸孫應平等繼承伊父之財產。（五）繼承人不能證明被繼承人生前確有特贈之確據者，自應以未有特贈論。

（20 院四一六）

解 被繼承人死亡，在該省省會隸屬國民政府之後（參考已嫁女子追溯繼承財產施行細則第一條第二項），其遺產由嗣子與親女平均繼承，在嗣子未經合法擇立以前，應留其應繼之分。（20 院四二一）

解 庶子對於嫡母所遺之特有財產，應與嫡子按人數均分。（20 院四二六）

判 分析家產，依律無論妻妾所生，雖應按子數平分，但若遺產無多，而因諸子中一人或數人之特別勤勞，顯有增加者，則當分析之際，自可酌量情形，對於其人從優分給。（4 上四八）

判 嫡庶子男分析家財田產，不問妻妾所生，祇以

人數均分。苟係庶子，就共有祀產，自能主張均分收益之權利。（4 上二二二）

判 夫雖立據與妻約定，對於妾子不問多少，只分與家產三分之一，然顯背律例應依子數均分之條，礙難認為有效。（4 上一四五八）

判 父在生前以其所有財產分給諸子，係屬贈與性質，諸子間受贈財產之多寡，父得自由定之。此與繼承開始後諸子按其應繼分繼承遺產者，不同。故贈與諸子財產之數量縱有不均，受贈較少之子亦不得請求其父均分。（22 上一五九五）

第一千一百四十二條 養子女之繼承順序，與婚生子女同。

養子女之應繼分，為婚生子女之二分之一。但養父母無直系血親卑親屬為繼承人時，其應繼分與婚生子女同。

解 養子為所後之親喜悅者，所後之親死後，仍應酌分財產，此在現行律戶役門設有規定。（13 統一八八七）

三 **解** 養子酌分財產，現行律定有明文。（17 解一六）

解 祭產，係公同共有性質。公同共有人之權利義務，應依其公同關係所由規定之法律或契約定之。

由遺產中提出作為其子孫各房按年輪值之祭產，不屬於應繼之遺產，自非養子女所應繼承。養子女不得按年輪值，惟養父母無直系血親卑親屬為其繼承人而公同共有者仍承認其房份存在，並認養子女得代輪值時，養子女始得輪值。(22院八九五)

判 義男苟為所後之親所喜悅，無論所後之親或存或亡，均有分受遺產之權利。(3上二〇四)

判 義男本有分受遺產之權，惟須較少於應分人數均分之額。(7上六一)

判 義子於其義父應得之祀產，固非有承受之權，而義父或其後嗣若依契約將應得祀產之收益，劃出一部給予義子者，其契約內容既不背於強行法規，而於社會公益亦無妨害，依契約自由之法則，即不應認為無效。(8上七五〇)

判 養父母之繼承在民法繼承編施行後開始者，雖係該編施行前所收養之女，依民法親屬編施行法第十一條及民法第一千一百四十二條第一項之規定，其繼承順序亦與婚生子女同。(22上二五〇六)

第一千一百四十三條 無直系血親卑親屬者，得以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人。但以不違反關於特留分之規定為限。

解 乙雖為甲之親女，但甲之遺產已由其嗣子丙繼承。今丙又歿無後，應為丙立嗣，由嗣子繼承其遺產。乙為丙之妹，不得主張財產繼承權。(20院四二八)

解 民法繼承編既無宗祧繼承之規定，則繼承開始在民法繼承編施行以後而無直系血親卑親屬者，除被繼承人曾以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人，其所指定之人因權利被侵害得依民法第一千零七十一條第一千一百四十三條之規定而訴爭外，其他親族或卑屬自不得援民法繼承編施行前之法律所定宗祧繼承而以應代立繼或應繼為詞更為告爭。若繼承開始在民法繼承編施行以前，被繼承人無直系血親卑親屬者，依民法繼承編施行法第一條第八條之規定，應仍適用其當時之法律。(參照院字第五八六號第七六二號解釋)(21院七七〇)

解 無直系血親卑親屬之人生前未以遺囑指定繼承人，其親族及配偶不得於其身後代為指定。(22院

九〇七)

判 被繼承人雖無直系血親卑親屬，亦僅其本人得以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人，不得由親屬會議或法院代為指定。(22上五二〇)

判 被繼承人無直系血親卑親屬者，始得以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人。若本有直系血親卑親屬者，不在准許指定繼承人之列。(22上三六〇〇)

第一千一百四十四條 配偶有相互繼承遺產之權，其應繼分依左列各款定之：

一 與第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人同為繼承時，其應繼分與他繼承人平均。

二 與第一千一百三十八條所定第二順序，或第三順序之繼承人同為繼承時，其應繼分為遺產二分之一。

三 與第一千一百三十八條所定第四順序之繼承人同為繼承時，其應繼分為遺產三分之一。

四 無第一千一百三十八條所定第一順序至第四順序之繼承人時，其應繼分為遺產全部。

解 婦人夫亡無子而守志者，不問其出嫁前無承

繼本生父家之財產，但既為守志之婦，自得承受夫分。(17解九二)

解 遺產雖應由子女繼承，但被繼承人之妻仍得就該遺產請求酌給養贍費，其標準視扶養權利人之需要及扶養義務人之財力定之。(20院四一六)

解 妻對於夫之遺產在民法施行前並無繼承權，故其提留之贍產，於使用收益外非因生活上之迫切情形不得處分。如妻以贍產贈與數子中之一人，未得他子之同意，自不生效。(21院八一〇)

解 妻依民法第一一四四條繼承夫之遺產，即屬妻之所有，帶產出嫁並無何種限制。(22院八五一)

解 夫在民法親屬編施行後重婚者，如後婚未經撤銷，而夫已死亡，後妻亦不失為配偶，依民法第一千一百四十四條有繼承其夫遺產之權，惟其應繼分應與前妻各為同條所定配偶應繼分之二分之一。(29院一九八五)

解 某甲於民國十三年死亡無子，其繼承係開始於民法繼承編施行之前，如依當時之法律，無可立為某甲之嗣子者，其妻依同編施行法第八條及民法第一千一百四十四條之規定，自同編施行之日起，繼

承其遺產。若依同編施行前之法律，有可立爲某甲之嗣子者，應由其妻爲之立嗣，所立嗣子，溯及於某甲死亡時繼承其遺產。在未立嗣或嗣子未成年時期，當然由其妻管理遺產，其妻雖在同編施行時尚生存，亦無繼承遺產之權，其餘參照院字第二三二五號解釋。(34院解二一九二五)

判 結婚違反民法第九百八十五條之規定者，依民法第九百九十二條之規定，僅得由利害關係人向法院請求撤銷，不在民法第九百八十八條所謂結婚無效之列。故有妻之人於重婚後死亡時，如後婚未經撤銷，其後妻亦不失爲配偶，依民法第一千一百四十四條之規定，有與前妻一同繼承遺產之權，惟其應繼分應與前妻各爲民法第一千一百四十四條所定配偶應繼分之二分之一。(28上六三二)

判 被上訴人係甲之妻，甲死亡於民國二十一年，其繼承開始已在民法繼承編施行之後，依民法第一千一百四十四條之規定，被上訴人自有繼承甲之遺產之權。即使被上訴人於甲死亡後已經改嫁，其遺產繼承權亦不因此而受影響。(29上七〇二)

第一千一百四十五條 有左列各款情事之一者，喪失

其繼承權。

一 故意致被繼承人或應繼承人於死，或雖未致死因而受刑之宣告者。

二 以詐欺或脅迫使被繼承人爲關於繼承之遺囑，或使其撤銷或變更之者。

三 以詐欺或脅迫，妨害被繼承人爲關於繼承之遺囑，或妨害其撤銷或變更之者。

四 偽造變造隱匿或湮滅被繼承人關於繼承之遺囑者。

五 對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事，經被繼承人表示其不得繼承者。

前項第二款至第四款之規定如經被繼承人宥恕者，其繼承權不喪失。

判 民法第一千一百四十五條第一項第五款所稱被繼承人之表示，不必以遺囑爲之。(22上二二五〇)

第一千一百四十六條 繼承權被侵害者，被害人或其法定代理人得請求回復之。

前項回復請求權，自知悉被侵害之時起，二年間不行使而消滅。自繼承開始時起逾十年者，亦同。

解 已嫁女子追溯繼承財產施行細則第三條第二項

之規定，係指請求重行分析者而言，其他繼承人僅一人時，無所謂已經分析，當與其他繼承人有數人而未經分析者同論，不在同條項規定之列。惟在民法繼承編施行後請求回復繼承者，應分別情形適用民法繼承編施行法第三條第四條及民法第一千一百四十六條第二項之規定。(20院五二八)

解 按親生子女在全國代表大會婦女運動決議案施行以前，除受贈及戶絕財產果無同宗應繼承人外，本無財產繼承權。如嗣子應繼承之遺產之全部或一部被其侵害，自可請求回復。惟此項請求權已否因時效而消滅，仍應查照民法繼承編第一千一百四十六條及施行法第四條辦理。(22院六〇一)

判 未結婚之未成年人之繼承權被侵害為其法定代理人所知悉者，繼承回復請求權之二年消滅時效，應自法定代理人知悉時進行。(29上一七四)

判 民法第一百四十四條第一項之規定，於民法第一千一百四十六條第二項所定繼承回復請求權之消滅時效亦有適用。故此項消滅時效完成後，非經回復義務人以此為抗辯，法院不得據以裁判。(29上一六七)

判 上訴人之父死亡後，上訴人如已置其姊妹之繼承權於勿顧，而以兄弟二人繼承全部遺產之狀態，實際上行使其權利，則雖未分割遺產，亦不得謂未侵害其姊妹之繼承權。上訴人既主張伊父所遺八處產業歷來由伊兄弟二人每人一半分配利益，援用某字據為證，并以被上訴人之繼承回復請求權已因時效而消滅為抗辯，自應就其主張是否屬實，予以審認。(29上一三四〇)

判 民法第一千一百四十六條第二項之規定，於民法繼承編施行前開始之繼承亦適用之，此觀民法繼承編施行法第四條之規定自明。民法繼承編公布前已嫁女子應繼承之遺產，已經其他繼承人分割者，依該施行法第三條之規定，固當然不得請求回復繼承，無再適用民法第一千一百四十六條第二項之餘地。惟其他繼承人侵害已嫁女子之繼承權，不合該施行法第三條所定情形者，仍應適用民法第一千一百四十六條第二項之規定。(29上一三四〇)

判 兄於父之繼承開始時，即已自命為惟一繼承人，而行使遺產上之權利，即係侵害弟之繼承權。(29上一五〇四)

判 刑法第二百一十條之偽造私文書罪，祇須所偽造之私文書，足以生損害於公衆或他人爲已足，至公衆或他人是否因該私文書之偽造而實受損害，并非該罪之必要條件。核閱某甲等與上訴人等爲分割遺產事件之第一審判決書，某甲等敗訴之原因，固由於上訴人等偽造遺囑分約之所致，但查民法第一千一百四十六條第二項所定之消滅時效完成後，非經回復義務人以此爲抗辯，法院不得據以裁判，業經本院著有判例。假使上訴人等不以某甲等繼承回復請求權之消滅時效完成爲抗辯，而根據遺囑分約主張某甲等無權繼承遺產，則某甲等分割遺產之訴有無理由，即不得以遺囑分約之真假，爲解決之關鍵，是系爭遺囑分約之偽造，并非不足生損害於某甲等之遺產繼承權，上訴人等既以此項遺囑分約呈案作證，自無解於行使偽造私文書罪之成立。（33上五一六）

第二章 遺產之繼承

第一節 效力

第一千一百四十七條 繼承因被繼承人死亡而開始。

判 按承繼之開始，本不限於死亡。如被承繼人之行跡，長久不明，或於法律上得認爲脫離家族關係時，除有特別法令外，均應認爲開始承繼之事由，所有被承繼人之權義關係，當然開始承繼。而出家爲僧，即爲法律上脫離家族關係之一原因。（7上 一二二二）

判 未能證明被承繼人確已死亡，或經宣告死亡程序，而被承繼人尙在生死不明之狀態中，不能率謂其承繼已經開始。（18上一〇六二）

判 繼承人被繼承人死亡而開始，民法第一千一百四十七條定有明文。繼承開始之時期不因繼承權之被侵害而受影響，觀民法第一千一百四十六條第二項後段之規定亦無疑義。故被繼承人死亡後繼承權被侵害者，儘可請求回復，不得因此即謂繼承尙未開始。（21上五五）

判 失蹤人受死亡之宣告者，依民法第九條第一項之規定，以判決內確定死亡之時推定其爲死亡，其繼承固因之而開始。若失蹤人未受死亡之宣告，即無從認其繼承爲已開始。（28上一五七二）

第一千一百四十八條 繼承人，自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利義務。但權利義務，專屬於被繼承人本身者，不在此限。

解 婦人夫亡，並無遺產，又無承繼人者，對於夫債應負償還責任，其曾向夫之債務人主張債權者，更不待論。(11統一七三七)

解 絕戶財產，無論已未出嫁之親女，固得對於全部遺產有承繼權，但依權義對等之原則，如本生父母負有義務(如債務義務贍養義務之類)，亦應由承繼人負擔。(17解九二)

解 女子被夫遺棄，留養於父母之家，其本生父母既許其分產，自無禁止其與兄弟分受遺產之理。

(17解九二)
解 在未頒布新法以前，父債子還，不以遺產範圍為限。(17解三三〇)

判 被承繼人死亡後，依承繼次序，立於得承繼地位之人，在其有效為承繼人以前，對於承繼財產仍屬絕對無處分之權。(3上四五)

判 承繼事實，既經證明，不問有無繼書或遺囑字

據，要屬當然有效。(5上九九〇)

判 被承繼人死亡之當時，原則上自應即由有承繼權之人開始承繼遺產之全部。但被承繼人如有特別意思表示，則除與法令抵觸者外，自應從其意思。

(18上二七一五)

判 成年之子就承受其父之遺產有自行處分之權，縱令母為家長，家務由母管理，而其處分此項遺產，仍無須經母之同意或承認。(21上二二八)

判 繼承人自繼承開始時始承受被繼承人財產上之一切權利義務，在繼承開始前對於被繼承人財產上之權利不過有因繼承開始而取得之之期待權，並無所謂既得權，對於被繼承人財產上之義務亦屬無須負擔。(22上七九九)

判 婚生子固為民法第一千一百三十八條所定第一順序之遺產繼承人，惟依民法第一千一百四十七條第一千一百四十八條之規定，繼承人被繼承人死亡而開始，繼承開始時被繼承人財產上之權利始由繼承人承受。故父生存時，子之債權人不得對於子將來可取得之繼承財產為強制執行。(23上三八一)

判 承繼財產雖屬繼子應有之權利，但親屬會議時

就被繼承人遺產提留一部酌分各房，而繼承人當日無顯然之反對者，應屬有效，自不能於出繼後任意翻悔。(17上三五六九)

判 守志之婦所酌提之贍養財產，祇可供守志之婦贍養之用，而其所有權仍應屬諸其子。嗣後守志之婦亡故，當然無財產繼承開始之可言。(20上一二二二)

第一千一百四十九條 被繼承人生前繼續扶養之人，應由親屬會議依其所受扶養之程度及其他關係，酌給遺產。

解 已嫁女子死亡時依法尚無繼承財產權，則繼承開始時之法律雖許女子有繼承權，而已死亡之女子究無從享受此權利，其直系卑屬自不得主張代位繼承。(21院七五四)

判 民法第一千一百四十九條規定：被繼承人生前繼續扶養之人，應由親屬會議依其所受扶養之程度及其他關係，酌給遺產。是被繼承人生前繼續扶養之人如欲受遺產之酌給，應依民法第一千一百二十九條之規定，召集親屬會議，請求決議。對於親屬會議之決議有不服時，始得依民法第一千一百三十

七條之規定，向法院聲訴，不得逕行請求法院以裁判酌給。(23上一〇五三)

判 被繼承人已以遺囑，依其生前繼續扶養之人所受扶養之程度及其他關係遺贈相當財產者，毋庸再由親屬會議酌給遺產。(26渝上五九)

第一千一百五十條 關於遺產管理分割及執行遺囑之費用，由遺產中支付之。但因繼承人之過失而支付者，不在此限。

第一千一百五十一條 繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有。

判 兄弟同居共財時所創之營業商號，若無特別證據證明為兄弟中一人或少數人所獨有，應推定為公同共有。(19上三〇)

判 兄弟雖尚合居，如其營業財產足以證明其為個人私有者，不能認為各房公同共有。(19上三三〇)

判 兄弟雖尚合居，如其營業財產足以證明其為個人私有者，不能認為各房公同共有。(19上三三〇)

判 共同繼承之營業所負債務，對其共同繼承之房

屋扣押取償，自爲法律所許。

第一千一百五十二條 前條公同共有之遺產，得由繼承人中互推一人管理之。

第一千一百五十三條 繼承人對於被繼承人之債務，負連帶責任。

繼承人相互間，對於被繼承人之債務，除另有約定外，按其應繼分比例負擔之。

解 乙既爲甲夫之嗣子，對甲應負瞻養義務，甲如無力歸還，自應由乙量力任償還之責。（8統一一

一一）

解 女子不論已嫁未嫁，既有財產繼承權，則其父母所負之債務於其遺產不足抵償而未爲限定之承繼時，自應與其兄弟負連帶責任，若其父母別無其他子女時，即應由其個人獨任償還之責。（20院四〇

五）

解 遺族恤金係對於遺族所爲之給予，既非亡故者之遺產，自無繼承之可言。亡故者債務如非基於民法繼承編之規定，應由該遺族負責償還責任，即不得以領受恤金之故令其負責。（25院一五九八）

判 既爲承受遺產之人，則遺產人所有未經清償之

債務，自應歸其負擔。（4上二六九）

判 父母所負債款，子因承繼關係，應負償還義務。

判 繼承人對於被繼承人之債務，雖與他繼承人負連帶責任，但連帶債務人中之一人所受之確定判決，除依民法第二百七十五條之規定其判決非基於該債務人之個人關係者，爲他債務人之利益，亦生效力外，對於他債務人不生效力。故債權人對於繼承人未得有確定判決或其他之執行名義時，不得依其與他繼承人間之確定判決，就該繼承人所有或與他繼承人公同共有之財產爲強制執行。（26渝上二四七）

判 某甲之繼承人雖不僅被上訴人一人，但依民法第一千一百五十三條第一項之規定，被上訴人對於某甲之債務既負連帶責任，則上訴人僅對被上訴人一人提起請求履行該項債務之訴，按諸民法第二百七十三條第一項之規定，自無不可。乃原審認爲必須以繼承人全體爲共同被告，將上訴人對於被上訴人之訴駁回，實屬違法。（27上二五八七）

判 上訴人之父如在民法繼承編施行前開始繼承，

而其繼承人有數人時，上訴人對於其父之債務僅須與其他繼承人按其應繼分比例分擔之，不負連帶責任。(28上二二九九)

第二節 限定之繼承

第一千一百五十四條 繼承人得限定以因繼承所得之遺產，償還被繼承人之債務。

繼承人有數人，其中一人，主張為前項限定之繼承時，其他繼承人視為同為限定之繼承。

為限定之繼承者，其對於被繼承人之權利義務，不因繼承而消滅。

解 繼承財產是否足以清償被繼承人生前所負之債務，繼承人雖未能明知，亦可依法為限定繼承之聲請。(22院八六九)

解 民法第一千一百五十四條，關於限定繼承之規定，原為保護繼承人之利益而設，故無限定之繼承者，開具遺產清冊呈報法院後，法院即有公告之義務，縱其清冊內僅為消極遺產（即債務），或有少許積極遺產尚不敷程序上之費用，亦不得以無從宣告破產為理由，而對於限定繼承之呈報不為公告。

(28院一八六八)

第一千一百五十五條 依前條規定為限定之繼承者，適用第一千一百五十六條至第一千一百六十三條之規定。

第一千一百五十六條 為限定之繼承者，應於繼承開始時起，三個月內，開具遺產清冊，呈報法院。

前項三個月期限，法院因繼承人之聲請，認為必要時，得延展之。

第一千一百五十七條 繼承人依前條規定，呈報法院時，法院應依公示催告程序公告，命被繼承人之債權人於一定期限內，報明其債權。

前項一定期限，不得在三個月以下。

解 繼承人因為限定之繼承，既於繼承開始時起三個月內開具遺產清冊呈報法院，原不得為駁回之裁定。繼承人既重開遺產清冊，更為確切之統計，法院應即為之公示催告，不受前裁定之拘束。(23院一〇五四)

解 民法第一千一百五十四條，關於限定繼承之規定，原為保護繼承人之利益而設，故無限定之繼承者，開具遺產清冊呈報法院後，法院即有公告之義務，縱其清冊內僅為消極遺產（即債務），或有少

許積極遺產尙不敷程序上之費用，亦不得以無從宣告破產爲理由，而對於限定繼承之呈報不爲公告。

(28院一八六八)

第一千一百五十八條 繼承人在前條所定之一定期限內，不得對於被繼承人之任何債權人償還債務。

第一千一百五十九條 在第一千一百五十七條所定之一定期限屆滿後，繼承人對於在該一定期限內報明之債權及繼承人所已知之債權，均應按其數額，比例計算，以遺產分別償還。但不得害及有優先權人之利益。

第一千一百六十條 繼承人非依前條規定，償還債務後，不得對受遺贈人交付遺贈。

第一千一百六十一條 繼承人違反第一千一百五十七條至第一千一百六十條之規定，致被繼承人之債權人受有損害者，應負賠償之責。

前項受有損害之人，對於不當受領之債權人或受遺贈人，得請求返還其不當受領之數額。

第一千一百六十二條 被繼承人之債權人，不於第一千一百五十七條所定之一定期限內報明其債權，而又爲繼承人所不知者，僅得就賸餘遺產，行使其權

利。

第一千一百六十三條 繼承人中有左列各款情事之一者，不得主張第一千一百五十四條所定之利益。

一 隱匿遺產。

二 在遺產清冊爲虛偽之記載。

三 意圖詐害被繼承人之債權人之權利而爲遺產之處分。

解 繼承人爲限定之繼承雖於法定期限內開具遺產清冊呈報法院且經公示催告，但被繼承人之債權人主張有民法第一千一百六十三條第一款隱匿遺產情事經查訊屬實，自可依債權人之聲請而爲繼承人不得享有有限定繼承利益之裁定。(27院一七一九)

第三節 遺產之分割

第一千一百六十四條 繼承人得隨時請求分割遺產。但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限。

解 查現行律，告爭家財但係五年以上，並雖未及五年驗有親族寫有分書是實者，斷令照舊管業，不許重分云云，係指已分之家財而言。至未分之家財，無論若干年，均無禁止請求分析之理。惟所詢情形，如果認爲已有捨棄(消極意思表示)，自得斟

酌情形，根據證據辦理。(8統一一一八)

解 妾爲所生子之分產出而告爭，亦屬有權。(9統一二九五)

解 現行律告爭家財驗有親族寫立分書是實者，斷令照舊營業，不許重分。丙爲午及子丑等分析家產，如果業經親族在場，立有分單，午之承認亦別無詐欺或脅迫情事，自不許午再行告爭重分。否則無論庚之合同是否屬實，午既指定分承長房，自應得分家產二分之一。惟應調查當初承繼時兩房所有財產之確數，及其現有之財產是否原財產所滋生，以定均分之標準。(9統一四〇八)

(附原呈)甲乙兄弟二人，同居合度，甲無子，乙生子丙一人，兼祧兩房，先娶妻丁，繼娶妻戊，約定丁生子繼長房甲後，戊生子繼本房乙後，後丁生己一人，戊生子丑寅卯辰巳六人，丙尙生存，已早身故，遺孫午一人，尙在同居，午因析產起訴到案，主張將祖丙所有財產按兩股均分，伊分一股，子丑寅卯辰巳六人應分一股，並稱同治十年五月間立有合同，言明日後所有田產按兩股均分，長房並准多分地十一畝，查驗合同係由族人庚出名，並載

明有辛壬癸三人眼同說合，丙並未書名畫押。丙謂當日祇約定多給長房地十一畝，並未約定將來產業按兩門均分，並稱伊承繼兩房時，僅有田地三十二畝，其餘現有田地均經伊手及伊子子丑諸人添置。午則辯稱，聽伊母在日傳說，當初有地八十餘畝，庚辛壬癸諸人早經身故，合同內容如何，代違年湮，已難證明，丙現有地九十餘畝，主張午一人分二十五畝，子丑寅卯辰巳六人分六十餘畝，並有親屬在場，書立分單，午先承認，分居數月，始行翻悔，午與子丑諸人均爲丙之親生子孫，丙對於自身所有財產本有處分權，是否有自由分析之權，如認丙有分析財產之權，其所立分單當然認爲有效，已無問題發生，如認庚之合同爲有效，丙所有財產應按甲乙兩房均分，應照現有田產實數均分，抑應調查丙當初承繼兩房時，所有田產確數均分，不無疑義？

判 分析家產與承受遺產，其請求之目的，既有不問，自屬另案訴訟，要不能謂分析家產之裁判即爲承受遺產之執行處分。(17上一七五)

判 未經分析之家產，得由當事人請求分析。(18

上一八五)

判 家產之分析果由當事人同意重分，亦非無效，應以後之所分爲準。(19上七〇二)

判 同居共財之兄弟分析祖遺財產，應以現存財產爲限。在同居共財時已經消費之財產，除管理人確有侵佔肥私之情形，得命其賠償外，若係爲日常生活之必要，致減少財產之一部或加重財產上之負擔者，自不能強令管理人回復原狀，據爲分析之標準。(19上八八七)

第一千一百六十五條 被繼承人之遺囑，定有分割遺產之方法或託他人代定者，從其所定。

遺囑禁止財產之分割者，其禁止之效力，以二十年爲限。

解 分割財產之遺囑以不違背特留分之規定爲限，應尊重遺囑人之意思，如遺囑所定分割方法係因當時法律尙無女子繼承財產權之根據，而並非有厚男薄女之意思，此後開始繼承如女子已取得繼承權，自應依照法定順序按人數平均分受，若遺囑立於女子已有繼承財產權之後，而分割方法顯有厚男薄女之意思，則除違背特留分之規定外，於開始繼承時

即應從其所定。(21院七四二)

判 分析家財，雖無分書，亦得由當事人用他種方法，以證明其實質。(3上二六九)

判 分析後尙有未分之家財，而原分當事人間亦未預定分析辦法，或訂結特種合約者，究應如何處置，審判衙門當就調查所得關係事實，推定當事人之真意，以爲判斷之標準。此項家財，若原分時因遺漏不知，致未分析，或實際上不能即時分析者，(例如原分析當時財產所有權雖仍屬於當事人，而使用收益權則寄諸第三人者)則爲貫徹原分當事人之意思起見，自應仍令依照原定辦法分析。若原分時並非不能分析，則當事人間，同時彼此不同其處置，是明明有特留辦法之意思，審判衙門自難以其對於一部分財產所爲混合分析之辦法，即推定其對於所保留未爲混合之財產亦同此辦法，則關於此項未混合之財產，即不能合併分析。(3上八三五)

判 一造所隱匿之財產，始終並未依法分析者，雖立有分書，要不在不許告爭之列。(4上二六七)

判 分產應用何等方式，現行法上並無明文規定。故苟有方法足以證明其分析屬實，審判衙門認證之

結果，亦復得有確信，則此項證據即不能不據爲判斷之基礎。(4上四九四)

判 家產之分析果由當事人之同意，則雖係重分，亦非無效，而即應依其後之所分爲準。(4上一五九六)

判 族長公親之在場作證，雖爲分單訂立之常規，要非分單訂立之要件。(4上一〇六四)

判 分產後復行夥度，則前次已析之產，自可推定其已經合意歸併。此後復行分析，應就現有財產之全部計算，按股均分，毫無可疑。自不能將前經分過之產，另行提出，不予一併重分。(5上九八一)

判 分析家產一經證明有其事實，除遺漏未分之部分，仍得由當事人請求分析外，不問原分有無分書及是否公允，均不許當事人以重分告爭。(7上一〇三七)

第一千一百六十六條 胎兒爲繼承人時，非保留其應繼分，他繼承人不得分割遺產。

胎兒關於遺產之分割，以其母爲代理人。

第一千一百六十七條 遺產之分割，溯及繼承開始時

發生效力。

第一千一百六十八條 遺產分割後，各繼承人按其所得部分，對於他繼承人因分割而得之遺產，負與出賣人同一之擔保責任。

第一千一百六十九條 遺產分割後，各繼承人按其所得部分，對於他繼承人因分割而得之債權，就遺產分割時債務人之支付能力，負擔保之責。

前項債權，附有停止條件或未屆清償期者，各繼承人就應清償時債務人之支付能力，負擔保之責。

第一千一百七十條 依前二條規定負擔保責任之繼承人中，有無支付能力不能償還其分擔額者，其不能償還之部分，由有請求權之繼承人與他繼承人，按其所得部分，比例分擔之。但其不能償還，係由有請求權人之過失所致者，不得對於他繼承人請求分擔。

第一千一百七十一條 遺產分割後，其未清償之被繼承人之債務，移歸一定之人承受，或劃歸各繼承人分擔，如經債權人同意者，各繼承人免除連帶責任。

繼承人之連帶責任，自遺產分割時起，如債權清償

期在遺產分割後者，自清償期屆滿時起，經過五年而免除。

判 承繼財產，如夫婦俱亡，歸親族公同保管，或公推保管之人保管時，均不得私擅爲處分行爲。關於管理事項，亦應由公同議決行之。(3上五八九)

判 遺產之管理人，既係由親屬公同選任，自得由親屬公同撤換。(4上一四五七)

判 族衆關於族人失蹤，生死不明，經過相當期間後，而其財產無人管理者，本有派人經管之權。

(4上一四五七)

判 子於其父生前所負債務，應分任償還之責。如諸子間締結契約，將其應行分任之債務撥歸其中一人負擔者，依債務承任之法則，其對於債權人須經同意，始能發生效力。如果債權人知其承任契約，而逕向承任之人請求清償者，即應認爲已經同意，承任債務人不得拒絕履行。(8上一三一)

第一千一百七十二條 繼承人中如對於被繼承人負有債務者，於遺產分割時，應按其債務數額，由該繼承人之應繼分內扣還。

第一千一百七十三條 繼承人中有在繼承開始前因結

婚分居或營業，已從被繼承人受有財產之贈與者，應將該贈與價額加入繼承開始時被繼承人所有財產中，爲應繼承遺產。但被繼承人於贈與時有反對之意思表示者，不在此限。

前項贈與價額，應於遺產分割時，由該繼承人之應繼分中扣除。

贈與價額，依贈與時之價值計算。

解 繼承人之特留分，依民法第一千二百二十四條固已規定由應繼財產中除去債務額算定之。而所謂應繼財產，則應依第一千一百七十三條算定之。查第一千一百七十三條第一項前半段雖規定繼承人中有在繼承開始前因結婚分居或營業已從被繼承人受有財產之贈與者，應將該贈與價額加入繼承開始時被繼承人所有之財產中爲應繼遺產。惟同條項後半段之但書已明有被繼承人於贈與時有反對之意思表示者不在此限之規定。而關於特留分民法繼承編又僅明定遺囑人以遺囑自由處分遺產時應不違特留分規定之範圍及被繼承人所爲之遺贈，致應得特留分人應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減。(參照第一千一百八十七條第一千二百二十五

條)可見特留分之規定僅係限制遺產人處分其死後之遺產，若當事人處分其生前之財產，自應尊重當事人本人之意思。故關於當事人生前贈與其繼承人之財產，其贈與原因若非第一千一百七十三條所列舉者固不得算入應繼承遺產中，即其為第一千一百七十三條列舉之原因，如贈與人明有不得算入應繼承遺產之意思表示，自應適用第一千一百七十三條但書之規定，而不得於法定之外曲解特留分規定復加何項限制。(21院七四三)

解 民法僅於第一千二百二十五條規定應得特留分之人，如因被繼承人所為之遺贈，致其應得之數不足者，得按不足之數，由遺贈財產扣減之，並未如他國立法例，認其有於保全特留分必要限度內，扣減被繼承人所為贈與之權，解釋上自無從認其有此權利，院字第七四三號解釋，未便予以變更。(31院二二六四)

判 繼承人中，有在繼承開始前，因結婚分居或營業，已從被繼承人受有財產之贈與者，應將該贈與價額，加入繼承開始時被繼承人所有之財產中為應繼承財產，此在民法繼承編施行前亦屬應行採用之法

理。(22上一六)

判 被繼承人在繼承開始前，因繼承人之結婚分居或營業而為財產之贈與，通常無使受贈人特受利益之意思，不過因遇此等事由就其日後終應繼承之財產預行撥給而已。故除被繼承人於贈與時有反對之意思表示外，應將該贈與價額，加入繼承開始時被繼承人所有之財產中為應繼承財產。若因其他事由贈與財產於繼承人，則應認其有使受贈人特受利益之意思，不能與因結婚分居或營業而為贈與者相提並論。民法第一千一百七十三條第一項列舉贈與之事由，係限定其適用之範圍，並非例示之規定，於因其他事由所為之贈與，自屬不能適用。(27上三二七一)

第四節 繼承之拋棄

第一千一百七十四條 繼承人得拋棄其繼承權。

前項拋棄，應於知悉其得繼承之時起，二個月內，以書面向法院親屬會議或其他繼承人為之。

解 遺產繼承權者為有應繼承資格之人可以承受遺產之權利，不待繼承開始而發生。(參考喪失繼承權各條)故拋棄其應繼之分，為個人之自由，不問繼

承編施行前或施行後均得爲之。至拋棄之方式，在繼承編施行前，法無明文。如已向利害關係人爲拋棄之表示者，即應生效。惟在繼承編施行後，非具備法定方式，不能認爲有效之拋棄。（21院七四四）

判 民法第一千一百七十四條所謂繼承權之拋棄，係指繼承開始後否認繼承效力之意思表示而言，此觀同條第二項及同法第一千一百七十五條之規定甚爲明顯。若繼承開始前預爲繼承權之拋棄，則不能認爲有效。（22上二六五二）

判 繼承人之拋棄繼承權，依民法第一千一百七十四條第二項之規定，應於知悉其得繼承之時起二個月內以書面向法院親屬會議或其他繼承人爲之。是繼承權之拋棄爲要式行爲，如不依法定方式爲之，依民法第七十三條之規定，自屬無效。（23上二六八三）

第一千一百七十五條 繼承之拋棄，溯及於繼承開始時發生效力。

第一千一百七十六條 法定繼承人中，有拋棄繼承權者，其應繼分歸屬於其他同一順序之繼承人。同一

順序之繼承人均拋棄其繼承權時，準用關於無人承認繼承之規定。

指定繼承人拋棄繼承權者，其指定繼承部分歸屬於法定繼承人。

第五節 無人承認之繼承

解 無法定繼承人亦無指定繼承人之遺產，應適用無人承認繼承之規定，於清償債權交付遺贈物後將其剩餘歸屬國庫。（22院八九八）

第一千一百七十七條 繼承開始時，繼承人之有無不明者，由親屬會議選定遺產管理人。

解 絕產應歸國有，律有明文，而繼承人未確定之遺產應歸何人管理，則毫無規定，自應依律無明文適用習慣，無習慣適用條理之原則，以資解決。按中國家族主義發達之結果，此種遺產自有其家長家族或親戚爲之管理，實際上不生爭論，自乏習慣可資依據。而以條理言，此等財產本係所有人暫時不明之財產，除法律有明文外，亦無當然應認其爲法人之理。惟若任其散失，不獨有害其應繼人及利害關係人之利益，而且影響於國家之經濟。地方官廳本於其保護人民之職責，此項遺產自應依利害關係

人之聲請，或逕以職權自行保管，或以自己責任派人管理。至此項財產既未便即認為法人，則在此保管期間內，保管人祇能為一切保存行為，若逕予處分及起訴受訴，自屬無權。(7統七九四)

解 戶絕財產即民法繼承第五節所謂無人繼承之遺產，關於管理公告及除權各問題均已分別規定，非由管理人呈經法院依法處理後，不得收歸國庫。如第三人逕行請求提充地方公益用途，或誤由行政官署處理者，均難認為合法。(21院八二五)

解 應由親屬會議選定遺產管理人時，如無親屬，得由利害關係人聲請法院指定之。(23院一一〇七)

解 甲乙因房產涉訟，乙提起第二審上訴，在訴訟進行中死亡，而無人承受訴訟時，該訴訟程序應予中斷，不能遽認為終結。至乙之遺產雖無合法繼承人，自可依繼承編關於無人承認繼承之規定，選任遺產管理人，由其依法承受訴訟，在未承受前原則決既未確定，自不生執行問題。(26院一六四〇)

解 被繼承人在遺產稅暫行條例施行前死亡者，同條例之施行條例並無應徵遺產之規定，依法律不溯既往之原則，不得徵收遺產稅。民法繼承編之施

行，係在同條例施行之前，被繼承人在民法繼承編施行前死亡者，無論應否設置遺產管理人，及是否設置，均不發生計算遺產稅之問題。且依民法第一千一百七十七條之規定，遺產管理人，以繼承開始時繼承人有無不明者為限，始設置之。繼承在民法繼承編施行前開始者，如開始已有繼承人，雖因繼承人未成年，由其母管理繼承之財產，其母亦非民法繼承編施行法第九條所稱之遺產管理人。依民法親屬編施行法第十三條，民法第一千零八十六條之規定，母在其子女成年前，以法定代理人之資格為之管理繼承之財產，不得另行選定遺產管理人。(31院三三三五)

判 被繼承人亡故後未立繼承前，苟無守志之婦，又無直系尊屬，其所有遺產自應由親屬會公同選定管理人以管理之。(18上一〇〇四)

判 從前律文所謂守志之婦合承夫分者，係指夫死之後尚無合法承繼之人，則守志之婦可以管理其夫之遺產，並非謂其夫遺產即可歸其所有。(20上一九七四)

第一千一百七十八條 親屬會議選定遺產管理人後，

應將繼承開始及選定管理人之事由，呈報法院。法院應依公示催告程序，公告繼承人，命其於一定期限內承認繼承。

前項一定期限，應在一年以上。

解 繼承開始時，繼承人之有無不明者，依民法第一千一百七十七條及第一千一百七十八條第一項之規定，應由親屬會議選定遺產分理人，並將繼承開始及選定遺產管理人之事由，呈報法院，並未認檢察官有此職權。即在親屬會議無人召集時，國庫雖因其依民法第一千一百八十五條於將來遺產之歸屬有期待權，得以民法第一千一百二十九條所稱利害關係人之地位召集之。但遺產歸屬國庫時，由何機關代表國庫接收，現行法令尚無明文規定，按其事務之性質，應解為由管轄被繼承人住所地之地方行政官署接收，則因繼承開始時，繼承人之有無不明，須由國庫召集親屬會議者，亦應由此項官署行之，未便認檢察官有此權限。再依民法第一千一百八十五條之規定，遺產於清償債權並交付遺贈物後有賸餘者，於民法第一千一百七十八條所定之期限屆滿，無繼承人承認繼承時，當然歸屬國庫，不以

除權判決爲此項效果之發生要件。民法第一千一百七十八條所謂法院，應依公示催告程序公告繼承人於一定期限內承認繼承，僅其公告之方法，應依公示催告程序行之，非謂期限屆滿無繼承人承認繼承時尚須經除權判決之程序。况依民事訴訟法第五百四十一條以下之規定，除權判決，應本於公示催告聲請人之聲請爲之，親屬會議不過將繼承開始及選定遺產管理人之事由呈報法院，並非聲請爲公示催告，亦無從聲請爲除權判決，則檢察官不得聲請爲除權判決，尤無疑義。(30院三二二二)

判 戶絕財產，經過法院公示催告限期屆滿，而無人承認繼承時，其遺產始得以清償債權及交付遺贈物，並以其賸餘歸屬國庫。其未經法院依法處理，而誤由行政官署處理者，行政官署之處分即難認爲合法。(22判七)

第一千一百七十九條 遺產管理人之職務如左：

- 一 編製遺產清冊。
- 二 爲保存遺產必要之處置。
- 三 聲請法院依公示催告程序，限定一年以上之期間，公告被繼承人之債權人及受遺贈人，命其於該

期間內報明債權，及爲願受遺贈與否之聲明。被繼承人之債權人及受遺贈人爲管理人所已知者，應分別通知之。

四 清償債權或交付遺贈物。

五 有繼承人承認繼承，或遺產歸屬國庫時，爲遺產之移交。

前項第一款所定之遺產清冊，管理人應於就職後三個月內編製之。第四款所定債權之清償，應先於遺贈物之交付。爲清償債權或交付遺贈物之必要，管理人經親屬會議之同意，得變賣遺產。

遺產依民法第一千一百八十五條規定歸屬國庫時，遺產管理人依民法第一千一百七十九條第一項第五款，應向國庫爲遺產之移交。此項私法上之義務，如不履行，國庫自得向法院提起請求履行之訴。(31院三二九五)

解 民法第一千一百八十五條所稱之遺產，包括債權在內。強制執行開始後，債權人死亡，而有同條所定情形時，依民法第一千一百七十九條第一項第四款第五款之規定，其遺產應由遺產管理人於清償債權並交付遺贈物後，將所賸餘者移交國庫。該強

制執行事件，自應繼續進行。(31院三二九九)

第一千一百八十條 遺產管理人，因親屬會議被繼承人之債權人或受遺贈人之請求，應報告或說明遺產之狀況。

第一千一百八十一條 被繼承人之債權人，或受遺贈人，非於第一千一百七十九條第一項第三款所定期間屆滿後，不得請求清償債權或交付遺贈物。

第一千一百八十二條 被繼承人之債權人，或受遺贈人，不於第一千一百七十九條第一項第三款所定期間內爲報明或聲明者，僅得就賸餘遺產，行使其權利。

第一千一百八十三條 遺產管理人得請求報酬，其數額由親屬會議按其勞力，及其與被繼承人之關係酌定之。

第一千一百八十四條 第一千一百七十八條所定期限內，有繼承人承認繼承時，遺產管理人在繼承人承認繼承前所爲之職務上行爲，視爲繼承人之代理。

第一千一百八十五條 第一千一百七十八條所定之期限屆滿無繼承人承認繼承時，其遺產於清償債權並

交付遺贈物後，如有賸餘，歸屬國庫。

解 絕產應歸國有，律有明文，而繼承人未確定之遺產應歸何人管理，則毫無規定，自應依律無明文適用習慣，無習慣適用條理之原則，以資解決。按中國家族主義發達之結果，此種遺產自有其家長或親戚爲之管理，實際上不生爭論，自乏習慣可資依據。而以條理言，此等財產本係所有人暫時不明之財產，除法律有明文外，亦無當然應認其爲法人之理。惟若任其散失，不獨有害其應繼人及利害關係人之利益，而且影響於國家之經濟。地方官廳本於其保護人民之職責，此項遺產自應依利害關係人之聲請，或逕以職權自行保管，或以自己責任派人管理。至此項財產既未便即認爲法人，則在此保管期間內，保管人祇能爲一切保存行爲，若逕予處分及起訴受訴，自屬無權。(7統七九四)

解 查孀婦無子招夫入贅，即非守志之婦，自不得更承夫分。至族中現無昭穆相當之人可以立嗣，依據現行律例，戶絕財產果無同宗應繼之人，所有親女承受，無女者聽地方官詳明上司酌撥充公等語，自可查照辦理。至原電內所引臨時聯席會議決議一

案，並經本院函請中央執行委員會查復，茲准復開，武漢中央國府聯席會議關於財產承繼問題之決議案現經於八月一日提出第二十八次常會議決，暫不適用。(18院一二九)

解 在民法繼承編施行前之戶絕財產，依當時法律所謂地方官者即現制之市縣長，所謂上司者即現制之省政府或行政院。其所經之程序，即由市縣長擬具充公辦法，詳明省政府或行政院酌定，或逕請省政府或行政院酌定充公辦法。(20院五七五)

解 繼承開始時，繼承人之有無不明者，依民法第一千一百七十七條及第一千一百七十八條第一項之規定，應由親屬會議選定遺產管理人，並將繼承開始及選定遺產管理人之事由，呈報法院，並未認檢察官有此職權。即在親屬會議無人召集時，國庫雖因其依民法第一千一百八十五條於將來遺產之歸屬有期待權，得以民法第一千一百二十九條所稱利害關係人之地位召集之。但遺產歸屬國庫時，由何機關代表國庫接收，現行法令尙無明文規定，按其事務之性質，應解爲由管轄被繼承人住所地之地方行政官署接收，則因繼承開始時，繼承人之有無不

明，須由國庫召集親屬會議者，亦應由此項官署行之，未便認檢察官有此權限。再依民法第一千一百八十五條之規定，遺產於清償債權並交付遺贈物後有賸餘者，於民法第一千一百七十八條所定期限屆滿，無繼承人承認繼承時，當然歸屬國庫，不以除權判決爲此項效果之發生要件。民法第一千一百七十八條所謂法院，應依公示催告程序公告繼承人於一定期限內承認繼承，僅其公告之方法，應依公示催告程序行之，非謂期限屆滿無繼承人承認繼承時尚須經除權判決之程序。况依民事訴訟法第五百四十一條以下之規定，除權判決，應本於公示催告聲請人之聲請爲之，親屬會議不過將繼承開始及選定遺產管理人之事由呈報法院，並非聲請爲公示催告，亦無從聲請爲除權判決，則檢察官不得聲請爲除權判決，尤無疑義。(30院二二二三)

解 遺產依民法第一千一百八十五條規定歸屬國庫時，遺產管理人依民法第一千一百七十九條第一項第五款，應向國庫爲遺產之移交，此項私法上之義務，如不履行，國庫自得向法院提起請求履行之訴。(31院二二九五)

解 民法第一千一百八十五條所稱之遺產，包括債權在內。強制執行開始後，債權人死亡，而有同條所定情形時，依民法第一千一百七十九條第一項第四款第五款之規定，其遺產應由遺產管理人於清償債權並交付遺贈物後，將所賸餘者移交國庫。該強制執行事件，自應繼續進行。(31院二二九九)

判 戶絕財產，應歸國庫。惟於死者生前或死後，就其財產有債權之人，得直接就其財產，要求清償。(3上三三六)

判 凡父有遺債，而其諸子並未分析者，自應先以其共有財產充遺債之清償，是爲不易之法則。故苟債權人向保管共有財產之人要求清償，保管人自無拒絕之理。(4上一七〇三)

判 戶絕財產，經過法院公示催告限期屆滿，而無人承認繼承時，其遺產始得以清償債權及交付遺贈物，並以其賸餘歸屬國庫。其未經法院依法處理，而誤由行政官署處理者，行政官署之處分即難認爲合法。(22判七)

第三章 遺囑

第一節 通則

第一千一百八十六條 無行為能力人不得爲遺囑。

限制行為能力人，無須經法定代理人之允許，得爲遺囑。但未滿十六歲者，不得爲遺囑。

第一千一百八十七條 遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產。

解 甲乙父子同居共財，乙出名之財產，如別無可認爲甲之財產之根據，自係乙之私產，則非得乙之同意，未便聽其處分。反是，若果係遺產，則甲應於不害應繼遺留分（按本院判例本於立嫡子違法條例第一條末段之類推解釋遺留分須與得處分之遺產不失均衡）之限度內，爲處分之行為，否則不能對抗其承嗣之乙。（6統七三二）

解 生前贈與並無特留分之規定，自不受此限制。（25院一五七八）

判 被承繼人不得捨棄被繼之權，以其財產全部遺贈於人。（8上七三七）

判 將遺產贈與合族輪流管業掃祭夫墳者，其處分應認爲無效。（8上九二八）

判 妾對於家主遺產，固無當然承受或分析之權，

然家主於自有財產相當範圍內，以遺贈行爲授與其妾，則非法所不許。（10上五三九）

判 遺留分須與得處分之財產不失均衡，故所繼人祇應於不害及應繼遺留分之限度內爲處分之行為。（10上七二二）

第一千一百八十八條 第一千一百四十五條喪失繼承權之規定，於受遺贈人準用之。

第二節 方式

解 遺囑係要式行爲，民法第一千零九十三條既定明以遺囑指定監護人，則其遺囑之方式自應與同法繼承編第三章第二節所定相合，方能生效。（26院一六五〇）

第一千一百八十九條 遺囑應依左列方式之一爲之：

- 一 自書遺囑。
- 二 公證遺囑。
- 三 密封遺囑。
- 四 代筆遺囑。
- 五 口授遺囑。

判 遺囑之作成，無論用何種方式，必其內容出於遺囑人之真意，是爲遺囑有效之要件。（4上八

二七)

判 遺囑不須本人親自書立，故別有確證可以證明該遺囑爲真實者，即不得謂爲無效。(4上一七二)

四)

判 遺言必有相當憑證，足以證明遺言確係存在，而後可生法律上之效力。(6上一八一)

判 遺囑固不須本人親筆書立或畫押，但不能舉證證明其出於遺囑人之真意者，仍不得有效成立。

(17上八六一)

判 遺囑不須本人親自書立，若別有確證足以證明遺囑爲真實，即不得遽謂無效。(18上一〇五〇)

第一千一百九十條 自書遺囑者，應自書遺囑全文，

記明年月日，並親自簽名。如有增減塗改，應註明增減塗改之處所及字數，另行簽名。

判 遺囑應依法定方式爲之，自書遺囑依民法第一千一百九十條之規定，應自書遺囑全文，記明年月日，並親自簽名。其非依此方式爲之者，不生效力。(23上二二九三)

第一千一百九十一條 公證遺囑，應指定二人以上之見證人，在公證人前口述遺囑意旨，由公證人筆記

宣讀講解，經遺囑人認可後，記明年月日，由公證人見證人及遺囑人同行簽名。

遺囑人不能簽名者，由公證人將其事由記明，使按指印代之。

前項所定公證人之職務，在無公證人之地，得由法院書記官行之。僑民在中華民國領事駐在地爲遺囑時，得由領事行之。

第一千一百九十二條 密封遺囑，應於遺囑上簽名後

將其密封，於封縫處簽名，指定二人以上之見證人，向公證人提出，陳述其爲自己之遺囑。如非本人自寫，並陳述繕寫人之姓名住所，由公證人於封面記明該遺囑提出之年月日及遺囑人所爲之陳述，與遺囑人及見證人同行簽名。

前條第二項之規定，於前項情形準用之。

第一千一百九十三條 密封遺囑，不具備前條所定之方式，而具備第一千一百九十條所定自書遺囑之方式者，有自書遺囑之效力。

第一千一百九十四條 代筆遺囑，由遺囑人指定三人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之一人筆記宣讀講解，經遺囑人認可後，記明年

月日及代筆人之姓名，由見證人全體及遺囑人同行簽名。遺囑人不能簽名者，應按指印代之。

第一千一百九十五條 遺囑人因生命危急或其他特殊

情形，不能依其他方式為遺囑者，得為口授遺囑。

口授遺囑，應由遺囑人指定二人以上之見證人，口

授遺囑意旨，由見證人中之一人，將該遺囑意旨，

據實作成筆記，並記明年月日，與其他見證人同行

簽名。

解 收養者以口授遺囑，收養子女，如其備法定方

式，即非無效。(35院解三一二〇)

第一千一百九十六條 口授遺囑，自遺囑人能依其他

方式為遺囑之時起，經過一個月而失其效力。

第一千一百九十七條 口授遺囑，應由見證人中之

人或利害關係人，於為遺囑人死亡後三個月內，提

經親屬會議認定其真偽。對於親屬會議之認定如有

異議，得聲請法院判定之。

第一千一百九十八條 左列之人不得為遺囑見證人：

一 未成年人。

二 禁治產人。

三 繼承人及其配偶或其直系血親。

四 受遺贈人及其配偶或其直系血親。

五 為公證人或代行公證職務人之同居人助理人或受僱人。

第三節 效力

第一千一百九十九條 遺囑，自遺囑人死亡時，發生

效力。

判 遺囑應於遺囑人死亡後始生效力，故歿後翌日始

行宣布，不能認為無效。(4上一七九二)

判 遺贈之效力，須至遺贈人死亡後方始發生。

(4上一八五〇)

第一千二百條 遺囑所定遺贈，附有停止條件者，自

條件成就時，發生效力。

判 以遺囑分授遺產，受遺人於遺囑人死亡後固得

根據遺囑之效力承繼遺產上之權利，然受遺人於應

承繼之遺產，更以協議讓出，而與第三人分析者，

亦非無效。不能事後翻異，請求返還。(18上一二

〇七)

判 以遺囑分受遺產，於遺囑人死亡後有拘束受遺

人之效力。(18上一八九七)

判 被繼承人對於承繼事項所立遺囑，如係出自本

人之意思，而合法成立者，即應認為有效。（19上四六）

第一千二百零一條 受遺贈人於遺囑發生效力前死亡者，其遺贈不生效力。

第一千二百零二條 遺囑人以一定之財產為遺贈，而其財產在繼承開始時，有一部份不屬於遺產者，其一部分遺贈為無效，全部不屬於遺產者，其全部遺贈為無效。但遺囑另有意思表示者，從其意思。

第一千二百零三條 遺囑人因遺贈物滅失毀損變造或喪失物之占有，而對於他人取得權利時，推定以其權利為遺贈。因遺贈物與他物附合或混合而對於所附合或混合之物取得權利時，亦同。

第一千二百零四條 以遺產之使用收益為遺贈，而遺囑未定返還期限，並不能依遺贈之性質，定其期限者，以受遺贈人之終身為其期限。

第一千二百零五條 遺贈附有義務者，受遺贈人以其所受利益為限，負履行之責。

解 為人妾者，由其家長承受之贈與及遺贈，依照律例，自須為其已故家長守志，始能繼續享有。

（6統七三三）

第一千二百零六條 受遺贈人在遺囑人死亡後，得拋棄遺贈。

遺贈之拋棄，溯及遺囑人死亡時發生效力。

第一千二百零七條 繼承人或其他利害關係人，得定相當期限，請求受遺贈人於期限內為承認遺贈與否之表示。期限屆滿，尙無表示者，視為承認遺贈。

解 以遺囑分授遺產，於遺囑人死亡後，固有拘束受遺贈人之效力。然受遺人於承繼之產，更以協議讓出，或有其他處分之行爲者，不能謂為當然無效，或率行翻異，主張撤銷。（5上三六三）

第一千二百零八條 遺贈無效或拋棄時，其遺贈之財產仍屬於遺產。

第四節 執行

第一千二百零九條 遺囑人得以遺囑，指定遺囑執行人，或委託他人指定之。

受前項委託者，應即指定遺囑執行人，並通知繼承人。

判 執行遺囑，除遺言人已指定執行之人外，自應由現實管理遺產而對於遺囑無直接利害關係之人為

之。若猶有不當，始由審判衙門依法選任。是故無指定選定之遺囑執行人時，由遺囑人之妻管理遺產以執行遺囑者，不為違法。(3上六六九)

判 現行律所稱遺命，是即遺囑遺言之謂。而一般通認習慣法則之託孤，又與遺言執行人，異名而同實。此項制度，吾國久經存在，自可認為發生權義關係之淵源。(3上八五〇)

第一千二百十條 未成年人及禁治產人，不得為遺囑執行人。

解 民法第一千二百十條所定不得執行遺囑之人稱為未成年人禁治產人，而不稱為無行為能力人，是關於未成年人顯係專就年齡上加以限制。故未成年人雖因結婚而有行為能力，仍應依該條規定不得為遺囑執行人。(26院一六二八)

解 遺囑執行人除民法第一千二百一十條所定未成年及禁治產人外，無其他之限制。(35院解三一〇)

第一千二百十一條 遺囑未指定遺囑執行人，並未委託他人指定者，得由親屬會議選定之。不能由親屬會議選定時，得由利害關係人聲請法院指定之。

判 執行遺囑，除遺言人已指定執行之人外，自應由現實管理遺產而對於遺囑無直接利害關係之人為之。若猶有不當，始由審判衙門依法選任。是故無指定選定之遺囑執行人時，由遺囑人之妻管理遺產以執行遺囑者，不為違法。(3上六六九)

第一千二百十二條 遺囑保管人，知有繼承開始之事實時，應即將遺囑提示於親屬會議。無保管人而由繼承人發見遺囑者，亦同。

判 遺囑保管人知有繼承開始之事實時，依法固應將遺囑提示於親屬會議。但遺囑保管人不於其時將遺囑提示於親屬會議，於遺囑之效力並無影響。

(22上一八五五)
第一千二百十三條 密封遺囑，非在親屬會議當場，不得開視。

第一千二百十四條 遺囑執行人就職後，於遺囑有關之財產如有編製清冊之必要時，應即編製遺產清冊交付繼承人。

第一千二百十五條 遺囑執行人有管理遺產並為執行上必要行為之職務。
遺囑執行人因前項職務所為之行為，視為繼承人之

代理。

解 林來喜亦係原告之一，其訴之聲明（即判令被告悅航米拉交付李浩生遺產之請求）似係請求判令被告將該遺產之占有移轉於該原告，由其代哈哪慶仙管理，究竟此項請求是否正當，除養親身分屬於事實問題，應另由受訴法院依法解決外，自應以李浩生兩次遺囑為準。若其遺囑實均已合法成立，且各不相牴觸，則依前之遺囑，林來喜雖有權為哈哪慶仙利益管理遺產，而依後之遺囑，李浩生又已選定遺囑執行之人二人。現據被告悅航米拉稱，伊管理遺產不但係由德領委任，且曾受遺產執行人之委託，如果屬實，則德領有無選任管財人之權固應為之審究，而在該遺產執行人職務尚未終了以前，該遺產之占有及管理權本尚在遺囑執行人，現時林來喜是否即得向被告請求移轉占有，亦應依法予以調查解決（原一九〇六號）。（14 統一九〇五）

第一千二百十六條

繼承人於遺囑執行人執行職務中已獨斷之處分可比。（3 上六六九）

不得處分與遺囑有關之遺產，並不得妨礙其職務之執行。

第一千二百十七條 遺囑執行人有數人時，其執行職務，以過半數決之。但遺囑另有意思表示者，從其意思。

第一千二百十八條 遺囑執行人怠於執行職務，或有其他重大事由時，利害關係人得請求親屬會議改選他人。其由法院指定者，得職請法院另行指定。

第五節 撤銷

第一千二百十九條 遺囑人得隨時依遺囑之方式，撤銷遺囑之全部或一部。

第一千二百二十條 前後遺囑有相牴觸者，其牴觸之部分，前遺囑視為撤銷。

第一千二百二十一條 遺囑人為遺囑後所為之行為，與遺囑有相牴觸者，其牴觸部分，遺囑視為撤銷。

第一千二百二十二條 遺囑人故意破壞或塗銷遺囑，或在遺囑上記明廢棄之意思者，其遺囑視為撤銷。

第六節 特留分

第一千二百二十三條 繼承人之特留分，依左列各款

之規定；

一 直系血親卑親屬之特留分，爲其應繼分三分之二。

二 父母之特留分，爲其應繼分二分之一。

三 配偶之特留分，爲其應繼分二分之一。

四 兄弟姊妹之特留分，爲其應繼分三分之一。

五 祖父母之特留分，爲其應繼分三分之一。

解 (甲) 女子未嫁前與同父兄弟分受之產，應認爲個人私產，如出嫁挈往夫家，除粧奩必需之限度外，須得父母許可，如父母俱亡，須取得同父兄弟同意。(乙) 女子未嫁前，父母俱亡，並無同父兄弟，此項遺產，自應酌留祀產及嗣子應繼之分。至此外承受之部分，如出嫁挈往夫家，除粧奩必需之限度外，仍須得嗣子同意，如嗣子尙未成年，須得其監護人或親族會同意。(丙) 絕戶財產，無論已未出嫁之親女，固得對於全部遺產有承繼權，但依權義對等之原則，仍應酌留祀產。(17解九二)

解 女子承繼遺產在未嫁前，已有嗣子，固應與嗣子平分，即未立嗣，亦應酌留其應繼之分，不得主張全部承受。(17解一六三)

第一千二百二十四條 特留分，由依第一千一百七十

三條算定之應遺財產中，除去債務額算定之。

第一千二百二十五條 應得特留分之人，如因被繼承

人所爲之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數，由遺贈財產扣減之。受贈人有數人時，應按其所得遺贈價額比例扣減。

解 民法僅於第一千二百二十五條規定應得特留分之人，如因被繼承人所爲之遺贈，致其應得之數不足者，得按不足之數由遺贈財產扣減之，並未如他國立法例，認其有於保全特留分必要限度內，扣減被繼承人所爲贈與之權，解釋上自無從認其有此權利，院字第七四三號解釋，未便予以變更。(31院二三六四)

判 民法第一千二百二十五條僅規定應得特留分之人，如因被繼承人所爲之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減之，並未認特留分權利人有扣減被繼承人生前所爲贈與之權。是被繼承人生前所爲之贈與，不受關於特留分規定之限制，毫無疑義。(26上六六〇)

民法繼承編施行法

二十年一月二十四日公布
同年五月五日施行

第一條 繼承在民法繼承編施行前開始者，除本施行法有特別規定外，不適用民法繼承編之規定。

解 現在民法繼承編尚未施行，守志之婦就其故夫遺產於繼承人未定以前，限於生活之必要，得處分之。(20院三九七)

解 中國民法關於繼承編未施行前，除與中國國民黨綱或主義或國民政府法令抵觸各條外，應以前此已有之法令為依據。(20院四〇六)

解 在民法繼承編施行前之戶絕財產，依當時法律所謂地方官者即現制之市縣長，所謂上司者即現制之省政府或行政院。其所經之程序，即由市縣長擬具充公辦法，詳明省政府或行政院酌定，或逕請省政府或行政院酌定充公辦法。(20院五七五)

解 繼承開始，在民法繼承編施行以前，被繼承人無直系血親卑親屬，而依當時之法律，有其他繼承人者，依民法繼承編施行法第一條第八條之規定，不適用民法繼承編之規定，自應仍適用其當時之法律。(20院五八六)

解 民法繼承編施行法第八條所稱依當時之法律筆其他繼承人者，係指依當時之法律無其他可繼之人而言，不以已有繼承身分之事實為限。蓋民法繼承編雖不規定宗祧繼承，而繼承開始在該編施行前者依該編施行法第一條既以不適用該編規定為原則，而依其當時之法律繼承宗祧之人即得繼承財產，故繼承開始苟在該編施行前而被繼承人又無直系血親卑親屬者，如依當時法律有繼承權之人出而告爭，不論其起訴在該編施行之前後，均依其當時之法律辦理。(21院七六一)

解 民法繼承編既無宗祧繼承之規定，則繼承開始在民法繼承編施行以後而無直系血親卑親屬者，除被繼承人曾以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人，其所指定之人因權利被侵害得依民法第一千零七十一條第一千一百四十三條之規定而訴爭外，其他親族或卑親屬不得援民法繼承編施行前之法律所定宗祧繼承而以應代立繼或應繼為詞，更為告爭。若繼承開始在民法繼承編施行以前，被繼承人無直系血親卑親屬者，依民法繼承編施行法第一條第八條之規定，應仍適用其當時之法律。(參照院字第

五八六號第七六二號解釋)(21院七七〇)

解 據原函抄附各件所述情形，某甲於民國元年死亡，其獨子隨亦夭亡，是父子之繼承均在民法繼承編施行前開始，依同編施行法第一條，不適用同編關於無人承認之繼承之規定。同編施行前適用之現行律例載：其尋常夭亡未婚之人，不得概為立後，若獨子夭亡，而族中實無昭穆相當可以為其父立繼者，亦准為未婚之子立繼。又載：戶絕財產，果無同宗應繼之人，所有親女承受，無女者，聽地方官詳明上司酌撥充公各等語。是某甲獨子之財產，如族中有昭穆相當可為某甲或其獨子立繼者，由所立繼子承受。其族中實無昭穆相當為某甲及其獨子立繼者，由某甲之親女承受。無親女則由地方官呈明上司酌撥充公。惟此項財產，已由他人依民法物權編及其施行法關於取得時效等規定，取得其所有權或其他財產權者，雖有繼子或親女，不得請求返還，即無繼子及親女，亦不得由地方官呈明上司充公。(32院二五七六)

判 上訴人之父如在民法繼承編施行前開始繼承，而其繼承人有數人時，上訴人對於其父之債務僅須

與其他繼承人按其應繼分比例分擔之，不負連帶責任。(28上三三三九)

第二條 繼承開始，雖在民法繼承編施行前，而在左列日期後者，女子對於其直系血親尊親屬之遺產，亦有繼承權。

一 中國國民黨第二次全國代表大會關於婦女運動決議案，經前司法行政委員會民國十五年十月通令各省到達之日。

二 遵令之日，尙未隸屬國民政府各省，其隸屬之日。

解 甲之夫乙於民國十九年死亡，其繼承開始係在民法繼承編施行之前，乙之遺產其女丙丁雖依同編施行法第二條有繼承權，而其妻甲則依當時法令並無繼承權，甲既未繼承乙之遺產，則甲於乙死亡後所招之贅夫戊，自不能因其對於甲之遺產有繼承權而承受乙之遺產。(35院解三〇八七)

判 女子根據第二次全國代表大會婦女運動決議，業應不分已嫁未嫁，與男子有同等財產繼承權，業經司法院召集統一解釋法令及變更判例會議從新解釋，並經本年第一八一次中央執行委員會政治會議

議決。此項新解釋應追溯及第二次全國代表大會決議案，經前司法行政委員會通令，各省到達之日尙未隸屬國民政府者，則溯及隸屬之日發生效力。

(18上二七二五)

判 現行法令女子有繼承財產之權，與宗祧繼承無關。(19上二五〇一)

判 財產繼承以被繼承人死亡時開始，除關於母之獨有財產外，被繼承人係指父而言。如果繼承開始在該省隸屬於國民政府以前，而所有財產已由其男子繼承取得，依當時法令女子未有繼承財產權，則無論其財產分析與否，已嫁與未嫁女子均不得主張與子分析。(20上三四七)

判 財產繼承之開始應始於被繼承人死亡之日，倘被繼承人於民國十五年十月國民政府通令各省施行女子有財產繼承權議決案以前，或在該通令施行後隸屬國民政府各省，於各該省隸屬國民政府以前已經死亡，則其遺產已由男子繼承取得，女子於該議決案生效力以後，自不得對其兄弟已承受之財產爲享有繼承權之主張。(20上二一〇四)

判 繼承開始在民法繼承編施行法第二條所列日期

前者，女子對於其父之遺產雖無繼承權，但母於父故後，對於親女，有酌給繼承之權，爲當時法例之所認。其所酌給之繼承，如較少於應分人數均分之額，毋庸得其子若孫之同意。(21上一六七)

判 繼承因被繼承人死亡而開始，如被繼承人死亡在民法繼承編施行法第二條所列日期之前，女子對於其直系血親尊親屬之遺產，並無繼承權，雖該女子尙未出嫁，及遺產尙未經其兄弟分割，亦不得繼承。(21上一八二六)

判 被繼承人於民法繼承編施行法第二條所列日期前，以遺囑處分遺產，雖依當時法令，並無所謂女子之特留分受其妨害。但被繼承人於同條所列日期後死亡者，依同條或民法繼承編規定有繼承權之女子，仍得本其特留分之權利，行使遺贈財產之扣減權。(21上一七五七)

判 繼承開始在民法繼承編施行法第二條所列日期前者，女子對於其直系血親尊親屬之遺產固無繼承權。惟依繼承編施行前之法例親女爲親所喜悅者得酌給財產，其數額由父在少於應分人數均分額之範圍內酌定之。父生前未表示意思者，由母酌定。父

母生前俱未表示意思者，由親屬會議酌定。親屬會議未予酌定者，得由法院斟酌情形及遺產狀況核定之。(22上九一九)

判 父在民法繼承編施行法第二條所列日期前死亡者，其所喜悅之女固得請求酌給財產。惟自嗣子不得分受本生父遺產之例推之，女爲他人之養女時，自亦不得就本生父之遺產請求酌給。(29上六六六)

判 按民法第一千一百四十條之規定雖不適用於民法繼承編施行前開始之繼承，而其規定之趣旨則爲同編施行前之法例所同認，父先於祖死亡者，祖之繼承開始雖在同編施行之前，不得謂孫無代位繼承權。同編施行法第二條所謂直系血親尊親屬，非專指父母而言，祖父母以上，亦在其內。祖之繼承開始如在同條所列日期之後，孫女亦有代位繼承權。代位繼承係以自己固有之繼承權直接繼承其祖之遺產，並非繼承其父之權利，孫女對於其祖之遺產有無代位繼承之資格，自應以祖之繼承開始時爲標準而決定之，祖之繼承開始苟在同條所列日期之後，雖父死亡在同條所列日期之前，孫女之有代位繼承權亦不因此而受影響。(32上九九九)

第三條 民法繼承編公布前，已嫁女子依前條之規定應繼承之遺產而已經其他繼承人分割，或經確定判定不認其有繼承權者，不得請求回復繼承。

解 已嫁女子追溯繼承財產施行細則第三條第二項之規定，係指請求重行分析者而言，其他承繼人僅一人時無所謂已經分析，當與其他繼承人有數人而未經分析者同論，不在同條項規定之列。惟在民法繼承編施行後請求回復繼承者，應分別情形適用民法繼承編施行法第三條第四條及民法第一千一百四十六條第二項之規定。(20院五二八)

解 民法繼承編施行法第三條所謂經確定判決者，即爲已有繼承財產之女子在開始繼承時因係已嫁而有駁回請求之確定判決，故不許其回復繼承以維持確定判決之效力。此爲已嫁女子因繼承公布所受法律上之特別限制，苟非確定判決對於女子直接所爲，自不在限制之列。(21院七四一)

判 民法第一千一百四十六條第二項之規定，於民法繼承編施行前開始之繼承亦適用之，此觀民法繼承編施行法第四條規定自明。民法繼承編公布前已嫁女子應繼承之遺產已經其他繼承人分割者，依該

施行法第三條之規定固當然不得請求回復繼承，無再適用民法第一千一百四十六條第二項之餘地。惟其他繼承人侵害已嫁女子之繼承權，不合該施行法第三條所定情形者，仍應適用民法第一千一百四十六條第二項之規定。(29上—三四〇)

第四條 民法繼承編施行前，依民法繼承編之規定，消滅時效業已完成，或其時效期間尚有殘餘不足一年者，得於施行之日起，一年內行使請求權。但自其時效完成後，至民法繼承編施行時，已逾民法繼承編所定時效期間二分之一者，不在此限。

解 已嫁女子追溯繼承財產施行細則第三條第二項之規定，係指請求重行分析者而言，其他繼承人僅一人時，無所謂已經分析，當與其他繼承人有數人而未經分析者同論，不在同條項規定之列。惟在民法繼承編施行後請求回復繼承者，應分別情形適用民法繼承編施行法第三條第四條及民法第一千一百四十六條第二項之規定。(20院五二八)

解 按親生女子在全國代表大會婦女運動決議案施行以前，除受贈及戶絕財產果無同宗應繼承人外，本無財產繼承權。如嗣子應繼承之遺產之全部或一

部被其侵害，自可請求回復。惟此項請求權已否因時效而消滅，仍應在照民法繼承編第一千一百四十六條及施行法第四條辦理。(22院六〇一)

判 民法第一千一百四十六條第二項之規定，於民法繼承編施行前開始之繼承亦適用之，此觀民法繼承編施行法第四條規定自明。民法繼承編公布前已嫁女子應繼承之遺產已經其他繼承人分割者，依該施行法第三條之規定固當然不得請求回復繼承，無再適用民法第一千一百四十六條第二項之餘地。惟其他繼承人侵害已嫁女子之繼承權，不合該施行法第三條所定情形者，仍應適用民法第一千一百四十六條第二項之規定。(29上—三四〇)

第五條 前條之規定，於民法繼承編所定無時效性質之法定期間，準用之。但其法定期間不滿一年者，如在施行時尚未屆滿，其期間自施行之日起算。

第六條 民法繼承編關於喪失繼承權之規定，於施行前所發生之事實，亦適用之。

第七條 民法繼承編施行前所立之嗣子女，對於施行後開始之繼承，其繼承之順序及應繼承分，與婚生子女同。

解 民法繼承編施行前所立之嗣子女，對於施行後開始之繼承，其繼承順序及應繼分與婚生子女同，爲民法繼承編施行法第七條所明定。法律上對其與嗣父同一親屬關係之嗣母（民法親屬編施行法第九條），並未限制其代位繼承。來呈所稱已嫁之女先於其父而死亡，其父之繼承開始在該編施行之後，依民法第一千一百四十條自應由其嗣子代位繼承其應繼分。（29院二〇四八）

第八條 繼承開始在民法繼承編施行前，被繼承人無直系血親卑親屬，依當時之法律，亦無其他繼承人者，自施行之日起，依民法繼承編之規定，定其繼承人。

解 被繼承人死亡之日在全國第二次代表大會關於婦女運動決議案發生效力以前，既無親子，又未立嗣，依當時法例如無同宗應繼之人，其財產應歸親女繼承。（20院四二二）

解 繼承開始在民法繼承編施行以前，被繼承人無直系血親卑親屬而依當時之法律有其他繼承人者，依民法繼承編施行法第一條第八條之規定，不適用民法繼承編之規定，自應仍適用其當時之法律。

（20院五八六）

解 民法繼承編施行法第八條所稱依當時之法律無其他繼承人者，係指依當時之法律無其他可繼之人而言，不以已有繼承身分之事實爲限。蓋民法繼承編雖不規定宗祧繼承，而繼承開始在該編施行前者依該編施行法第一條既以不適用該編規定爲原則，而依其當時之法律繼承宗祧之人即得繼承財繼，故繼承開始在該編施行前而被繼承人又無直系血親卑屬者，如依當時法律有繼承權之人出而告爭，不論其起訴在該編施行之前後，均依其當時之法律辦理。（21院七六二）

解 來呈所稱之甲既係於民法繼承編施行前死亡，是其繼承開始即在繼承編施行以前。凡繼承開始在繼承編施行前者，依該編施行前之法律，若尚有可繼之人，仍應許其主張。惟依當時法律被繼承人及守志姑均有擇賢擇愛之權，故被繼承人之胞姪雖有可繼資格，苟守志姑不欲立其爲嗣，即不得強其必立，若無其他可繼之人，則被繼承人之親女即承受全部之遺產。（21院七六八）

解 民法繼承編既無宗祧之規定，則開始繼承在民

法繼承編施行以後，當事人仍以立嗣告爭，應即駁斥其訴。惟被繼承人死亡無嗣，實在民法繼承編施行以前，而當事人依據當時之法律以有權繼承訴請創設，則其告爭雖在該編施行以後，自仍應查照院字第五八六號解釋辦理。至就以前立嗣之事實請求確認，自與該編施行無涉，應予調查裁判，尤不待言。(21院七六九)

解 民法繼承編既無宗祧繼承之規定，則繼承開始在民法繼承編施行以後而無直系血親卑親屬者，除被繼承人曾以遺囑就其財產之全部或一部指定繼承人，其所指定之人因權利被侵害得依民法第一千零七十一條第一千一百四十三條之規定而訴爭外，其他親族或卑屬自不得援民法繼承編施行前之法律所定宗祧繼承而以應代立繼或應繼為詞更為告爭。若繼承開始在民法繼承編施行以前，被繼承人無直系血親卑親屬者，依民法繼承編施行法第一條第八條之規定，應仍適用其當時之法律。(參照院字第五八六號第七六二號解釋)(21院七七〇)

解 繼承開始在民法繼承編施行前，而依該編施行前之法律已有可繼之人，苟於該編施行後其請求權

時效尚未消滅，仍應許其請求繼承，惟被繼承人若有守志婦不願擇立其為嗣，自不應強求。(21院七七七)

解 民法繼承編施行前夫亡無子，如尚有其他可繼之人而其妻未為擇立者，於該編施行後依其施行法第八條規定，仍應為之立嗣以繼承其遺產。(參照院字第七六二號第七六八號第七七七號解釋)至妻在當時原無遺產繼承權，不能因其延至民法繼承編施行後尚未代夫立嗣而適用民法繼承編之規定，以妻為夫之遺產繼承人。(28院一九二七)

解 原呈所稱甲之姪乙，如於甲死亡時已為胎兒，依當時之法律，應立為甲之嗣子者，雖出生於民法繼承編施行之後，亦為同編施行法第八條所稱之其他繼承人。若乙於甲死亡未為胎兒，則惟出生於同編施行之前，依當時之法律，應立為甲之嗣子者，始為同條所稱之其他繼承人。(33院二六四三)

解 某甲於民國十三年死亡無子，其繼承係開始於民法繼承編施行之前，如依當時之法律，無可立為某甲之嗣子者，其妻依同編施行法第八條及民法第一千一百四十四條之規定，自同編施行之日起，繼

承其遺產。若依同編施行前之法律，有可立爲某甲之嗣子者，應由其妻爲之立嗣，所立嗣子，溯及於某甲死亡時繼承其遺產。在未立嗣或嗣子未成年時期，當然由其妻管理遺產，其妻雖在同編施行時尙生存，亦無繼承遺產之權。其餘參照院字第二三二五號解釋。(34院解二九二五)

第九條 民法繼承編施行前所設置之遺產管理人，其權利義務，自施行之日起，適用民法繼承編之規定。

第十條 民法繼承編關於特留分之規定，於施行前所立之遺囑而發生效力在施行後者，亦適用之。

第十一條 本施行法自民法繼承編施行之日施行。

附錄一 關於先買權之判例

(編者按)物權編施行前發生之先買權，依物權編施行法第一條，並參照司法院院字第五八六號解釋，後列判例仍應適用。

判 吉林習慣，對於本族本旗本屯賣地時，有先買之權。此種習慣，不僅限制所有權之處分作用，即於經濟之流通與地方之發達，均不無障礙，為公共之秩序及利益計，斷難與以法之效力。(2上三)

判 本族本旗本屯之地畝先買權，與原墾戶先買權根本理由不同，未可以彼例此。蓋本族本旗本屯之人，與他人所有地畝，並無特別利害關係，而原墾戶則於所墾地畝，辛勤開闢，既閱數百年，平日即倚為生命。原業主於出賣之時，予以先買之權，於事甚便，於理亦順。即於公共之秩序及利益，亦絕無違背之可言。斷非本族本旗本屯人之素無關係者，所可同日而語。(2上三三九)

判 吉林本族本屯本旗土地，有先買權之習慣，雖因其有背公共秩序，不認予以法之效力。而與原佃先買權，則根本理由尚屬不同。蓋本族本屯本旗人於他人

土地，并非如原佃之有特別利害關係，則各該習慣自不能同日而語。(3上三四七)

判 佃租他人之土地者，就其土地有利害關係。苟依該地方之習慣法則，租戶有先買權利，審判衙門自應採為判斷之準據。惟租戶得以先買，則所有權人應負通知租戶，儘其先買之義務。不獨限制所有權人之處分自由，且於地方之發達，與經濟之流通，亦不無影響。故認許此種先買權，應以期間較長或無期之租戶為限。使為短期佃租或租約中訂明隨時可以解約者，則就其地之利害關係尚淺，縱有習慣，亦不應認有法之效力。(4上四一九)

判 吉省習慣，原墾戶對於墾地有先買之權。若墾戶將墾地兌與他人，則受兌人即繼承原墾戶之權利，亦有先買之權。(4上七三九)

判 關於不動產之買賣，依法令習慣或當事人之合意有儘先承買之權者，如已拋棄其權利，自不得對於他人之承買加以阻止，若並未拋棄其權利，則賣主自不得蔑視其權利而賣與他人。(5上二二二)

判 凡由當事人合意所生之先買權，與因法令習慣所生之先買權不同。合意先買權之存在，如買賣當時買

主並不知情者，則先買權人僅得對於不適合意之賣主請求損害賠償，而不得即主張該買賣為無效。(5上二三)

判 現行律所謂不得重復典賣者，係指既典之產不得重典既賣之產不得重賣而言，非謂既典之產即應歸典主先買，意極明瞭。故該產曾經典主受典與否，要與應歸何人承買無關。(5上八九七)

判 先買權之義務人，就先買權之標的物與第三人締結買賣契約者，除先買權人已預捨棄其權利者外，須即以該契約之內容通知於先買權人。如先買權人受到該項通知後，並不於相當期間內，按照義務人與第三人訂定條款，或對於該條款內之價額主張異議，並聲明願依時價為買受之意思表示，即生喪失先買權之效力。(5上一四九一)

判 先買權之效力，除依法令或地方善良習慣認為成立者外，其僅以契約設定先買權者，係屬債權性質，不過訂立該契約之當事人間發生效力，自不足以對抗第三人。(6抗一八)

判 地鄰先買權之習慣，不能認為有法之效力，固為本院判例所明認。惟不動產抵當權人對於其抵當物，

如於習慣認其有先買權者，則因別種理由，尙不在應行拒斥之列。(6上八八六)

判 親房攔產之習慣，既經現行律明示禁止，且僅足長親房把持措勸之風，於社會經濟殊無實益，自難認其有法之效力。(6上一〇一四)

判 先買權人對於所有人曾表示不願承買之意思者，固應認為先買權之拋棄。若僅對於所有人所要約之賣價有所爭執，是否合於時價，以致未成立買賣者，絕不能認為先買權喪失之原因。(6上一二八〇)

判 習慣法之成立，以無背公共秩序及利益為要件之一，當事人所主張該地方歷來市面舊規，業主典賣房屋須先儘原住租戶留置，不能擅自賣與他人云云，姑無論是否屬實，就令非虛，惟此項習慣不僅限制所有權之處分作用，即於經濟之流通與地方之發達，均不無障礙，為公共之秩序及利益計，斷難予以法之效力。(7上一二四)

判 如果有先買權者，業經表示不願承買之意思，或願買而不欲按照時價買受，即無異拋棄其先買特權，自不容事後再生異議。(7上四六八)

判 原業主之先買權，無論有無習慣，均為律所明

禁。(8上二二八九)

判 業主與他人締結買賣田宅契約之前，如未通知先買權人，則其所立賣約應認爲有害於先買權人之利益，准其請求撤銷，而由先買權之人照價買受。(9上二一五)

判 永遠佃租他人之土地，就其土地有利害關係時，該地方習慣租戶如有先買權利，法院固可採爲判斷標準，否則無從引爲根據。(17上三七七)

判 賣主就同一標的物爲二重買賣，在前之賣約僅發生債權關係，而後之賣約已發生物權關係者，前買主除依習慣有先買權外，對於後買主不能就該標的物已經發生之物權關係，主張其爲無效。(18上二二五)

判 當事人合意所生之先買權，原與法令習慣所生者不同。如賣買當時買主並不知其合意先買權之存在，則其先買權人，僅得對於不違合意之賣主請求損害賠償，而不得即主張該買賣爲無效。(18上三〇〇)

判 凡租房以開設工廠或商店之長期租戶，如依該地方習慣應有先買權，固無妨認其習慣有法之效力。惟認許此種先買權之習慣，應以期限較長或無期之租戶爲限，若其他短期租戶主張先買權，不獨限制所有權

人之處分自由，且於地方之發達暨經濟之流通不無影響，爲維持公共之秩序及利益計，縱令該地方有此習慣，於法亦斷難認許。(18上一五三)

判 長期佃戶縱令依習慣有先買權，而且未經捨棄，亦祇能對於業主與買主所立之買賣契約訴請撤銷，而不能謂其契約當然無效。(18上三九〇)

判 無先買權之第三人，出而主張先買，實爲法所不許。(18上一〇〇)

判 本族地畝有先買權之習慣，因有背公共秩序，不能認爲有法之效力自以原佃有先買權之習慣爲有效。惟所謂原佃，係指自始開墾佃種或持有價買佃種之賣

據者而言。因其與所種之地有特別利害關係，自非普通租種他人土地者所可比擬。(18上一二七四)

判 族鄰先買之習慣，於經濟之流通，地方之發達，不無障礙，難予以法之效力。(18上一〇八〇)

判 依地方習慣，典主本有儘先承買之權，自可認其習慣爲有法之效力。(18上一〇八〇)

判 通常租戶有先買權之習慣，依法尙難認爲有效。(18上一七七二)

判 賣產先儘親房之習慣，有背於公共秩序，不能認爲有法之效力。(19上一八六二)

附錄二 關於鋪底權之判例

(編者按)物權編施行前發生之鋪底權，依物權編施行法第一條，並參照司法院院字第五八六號解釋，後列判例應仍適用。

判 就鋪底而論，原係對於鋪房所有人，為重大之限制，決不許鋪戶之擅行設定。故非得所有人之同意，或可認為同意之事實而設定鋪底，或鋪底早已設定，現在之所有人當初僅取得已有鋪底之鋪房者，始可認其鋪底為合法存在。(4上二二一八)

判 據京師商會之調查，可知京師地方習慣，凡鋪東於其所租鋪房隙地添蓋房屋者，蓋房東別無異議，即當然發生鋪底權。(5上八七三)

判 津埠向來習慣，鋪房房主不得無故不租，以免妨害商業，此項習慣，既因律無明文，且由審判衙門以職權調查之結果從而認其確有此慣行之事實，並經該地方人民共信為有不得不遵之效力，而又不背於善良風俗及公共之秩序，按諸習慣法則，成立之條件固已具備，自應依照辦理。(5上九七〇)

判 鋪底之構成，係以鋪房之永久使用為必要之原素

(要素)。至家具之所有權或其使用權，雖非構成鋪底所必要，而亦常為其構成原素之一種(常素)。(5上一二七〇)

判 鋪底為租主就於鋪房上所有之一種權利，鋪房即因此受種種之制限。則租主對於業主取得此種權利，自不能不有其取得之原因。(例如原有鋪底之鋪房，後租主繼承前租主之鋪底，抑業主受有租主之押和，或因其他事由新為租主設定鋪底。)(6上八〇五)

判 鋪戶對於鋪房不得擅行創設鋪底，故非得其所有人之同意，或可認為同意之事實而創設，即不能認其鋪底合法存在。(18上六一)

判 鋪底登記於法本以通知鋪主為必要程序，否則鋪主既無了知之機會，則其有無異議，全然不明，其登記自屬無從生效。(18上六九)

判 設定鋪底如不能證明已得房主之同意，即不足以對抗房主。(18上一二二)

判 鋪底之設定於鋪房所有人有重大之關係，除其取得所有權時該鋪房已有鋪底外，苟非得鋪房所有人之同意，或可認為同意之事實者，不能認其鋪底為合法存在。(18上七二二)

判 舖底係限制房屋所有權之一種物權，苟非得所有權人明示或默示之同意，不能設定。(13上八〇三)

判 舖底權之發生由於建築者，並非即以所建築之房屋爲舖底權發生之原因，而以出有建築費未向房主取償，爲其發生原因。且此等權利並不限於所建築之房屋，即地皮及他部分房屋亦爲舖底權之所及。故所建房屋雖經不可抗力之事實而滅失，其舖底權並非當然消滅。因之所建房屋滅失後，其舖底價值是否喪失其全部，抑僅減少一部，尙有審究之必要。(18上一二六九)

判 舖屋既有舖底，則關於拆修舖面之費，當然應由有舖底權人負擔，不得以此抵租。(19上三四五)

判 舖底權爲對於房屋之物權，房屋所有人之所有權當受種種限制，苟非主張權利之人證明其權利確有合法取得之原因(如承受原有舖底之房屋或新由業主設定)，斷難遽認其存在。(19上八六六)

判 取得舖底權之原因有二：(一)傳來取得，(二)原始取得。前者爲繼承的，後者爲創設的。創設舖底權者，僅有相當的設權行爲爲已足。繼承舖底權者，則不特應證明其有繼承的事實(即頂受)，並應證明其前

主(即原租戶)之出頂實爲有權行爲。(19上一一九)

判 舖底權之性質，係對於舖房所有權加以重大之限制，故非有合法取得之原因，或經舖房所有人同意，不得任意創設。(19上一六三四)

判 碼頭權利爲不動產所有權之限制，除有特別習慣可由承租人一方之事實發生外，自非有出租人即不動產所有人之設定，不得發生。(19上一〇七四)

判 已經登記之舖底權，無論是否物權，對於以後取得舖房或舖地之人，依法亦生效力。(20上一二五六)

判 舖底權因承頂而取得者，若因舖房被焚，舖主顧客無力建復，即行消滅。是舖客獨受損失，舖主一方反因此而得利益，豈得謂平？故廣州市清理舖底頂手辦法第八條所稱得由舖主自由處分之語，不能解爲無償消滅舖底權，僅得以自由意思償還承頂價額以消滅之。(20上一二五六)

判 舖底權合法成立後，非有正當消滅原因，不能由舖房所有人任意否認。(20上一四九六)

判 頂腳碼頭權如何發生，應由主張事實之人負立證責任，如係發生於年久租賃，亦須有此習慣，方可依

據。年欠租賃之舖房雖無頂腳碼頭權，業主亦不得任意終止租約之習慣，究應適用於舖房全部抑僅限於店面，自應以店面以外之房屋是否與店面有必要之聯屬關係，分別論斷。（20上二八〇三）

附錄三 關於族譜之判例

(編者按)族譜，爲關於親族之記載，因無法條可據，故附於此。

判 現行律例有異姓不得亂宗之明文，故從前舊譜，若將異姓之子與血統之子顯爲區別者，自不得輕改其例，以紊亂血統。(4上二二七)

判 一族譜牒係記載族人之身分，除異姓亂宗主修譜牒之人得以拒絕記載(但譜例有特別訂定者仍不在此限)外，其他族人身分之取得是否合法，要無審查之餘地。蓋此種身分取得之違法，其告爭之權祇屬之於有害關係之人，非盡人所能干涉。(5上八三四)

判 身分關係本由於血統或其他法定之原因而發生，至於族譜之作，則所以明世系而別親疏，其於法律上身分關係之得喪究屬無涉。(7上一)

判 譜例，既由於族人公共議立，事後如仍以公議修改，或就特定事項不予授照，或追溯既往，除去由該譜例所生之關係者，其公議既不害於公益，於法即屬有效。(7上五三一)

判 所謂異姓亂宗，係指不得立異姓爲嗣子而言，與

養子之能否入譜，本屬各爲一事。(8上三三五)
判 削除譜牒，自應從脫離宗族關係之人始，不得溯及既往，將以前入譜無爭之祖若父，一併削除。(8上八六一)

判 譜牒所以明一族之統系，其記載事實有時並可爲權利義務之證明(例如承繼等事)，若脫離宗族關係已爲闔族所認許，而譜牒仍予記載，則不惟有失譜牒作用，且於將來權利義務之證明亦易生爭議，故在條理上，主修譜牒者自難認其有權令該脫離關係之一人或一支仍列入譜。(8上八六一)

判 入譜與承繼宗祧本屬兩事，異姓養子依法固不許承祧，而於譜例所許之範圍內，則未始不可登入其養家之譜。至本院解釋文件所訴族人得提起拒絕登譜或請求削譜之訴者，不過於修譜發生爭執時認族人得依據譜例以爲主張，非謂異姓養子絕對不得入譜。故其請求之當否，仍應根據譜例，以爲裁判。(8上八七三)

判 譜例乃闔族關於譜牒之規則，實即團體之一種規約，於不背強行法規，不害公安良俗之範圍內，自應有拘束其族人(即團員)之效力。凡作姦犯科，國有常

刑，固不容私人之逕行處罰，而譜例以族人有玷辱祖宗行為原因，加以削譜除名之制裁，究無背於強行法規，不能以與私人處罰相提並論，而謂其為無效。

(8上九四〇)

判 削譜除名之後，其在私法上之效果，以不違背強行法規，有害公安良俗之範圍內，應依族中之成例辦理。(8上九四〇)

判 不正營業，本不以法令禁止者為限，其非法令所禁止而於社會道德上可認為有害者，亦當然在不正之列。惟唱演戲劇，其本旨非僅以娛人耳目，亦是發勸善懲惡，不惟無悖於法理，無損於道德，且足以收感化社會之效，自不能遽指其營業為不正，而援譜載營業不正，禁止入譜之例，拒絕入譜。(8上九四五)

判 一姓族譜所定規例，苟不與公序善俗相反，而已為闔族所公認者，自不能以少數人私意輕予變更。

(8上九〇〇)

判 譜例並無義子可否入譜之規定，而族人多數又已許可義子入譜，即不能因一二人獨特異議，遽令削除。(9上一七一)

判 譜牒僅以供同族稽考世系之用，於私人權義不生

重大影響。故其記載雖有錯誤，而苟非確有利害關係，即屬同房族之人亦不許告爭。(15上一三二二)

判 一姓族譜係關於全族人丁及事蹟之紀實，其所訂條款除顯與現行法令及黨義政綱相抵觸者外，當不失為一姓之自治規約，對於族衆自有拘束之效力。(17上三九)

判 譜例乃闔族關於譜牒之規則，實即宗族團體之一種規約，在不背強行法規不害公秩良俗之範圍內，自有拘束族衆之效力。(18上一三六五)

判 一族譜牒係關於全族丁口及其身分事蹟之記載，苟非該族譜例所禁止，不問族人身分之取得及記載之事蹟是否合法，均應據實登載，昭示未茲，不得有所異議。(19上一八二四)

判 譜牒，僅以供同族稽考世系之用，其記載雖有錯誤，但非確有利害關係，即其權利將因此受損害時，縱屬同房族之人，亦不許率意告爭，以免無益之訴訟。(19上一八四八)

判 譜例係一族修譜之規約，其新創或修改，應得合族各派之同意，非一派所得專擅。(19上一〇一六)

附錄四 關於廢繼之判例

(編者按)依親屬編施行法第一條及司法院院字第五八六號解釋，於廢繼事件發生在民法親屬編施行前者，後列判例仍應適用。又大理院有關廢繼之判例甚夥，因適用較少，茲從略。

判 繼子不得於所後之親聽其告官別立，所謂所後之親者，自包括繼母而言。故父所立之子於父故後，若與繼母積不相能，其繼母當然有廢繼別立之權。(17上九七)

判 繼子不得於所後之親，准其告官別立。其不得之事由是否達於廢繼程度，應由法院裁量定之。(17上七一一)

判 現行律載：應繼之人先有嫌隙，亦准另繼。在原則上自以應繼人本人與被承繼人有嫌隙而言。然所謂嫌隙，祇須依被承繼人主觀之意思定之，倘其與應繼人家積有怨嫌，仍許另擇賢愛，故親族會議亦不得違反被承繼人意思，而議立為嗣。(17上七四二)

判 法文之所謂嫌隙者，純由被承繼人或守志婦之主觀，原不必有客觀嫌怨之事。(13上七七〇)

判 現行律上所謂平日先有嫌隙，不須有客觀之具體事實，祇被承繼人表示不願擇立，即非欲入繼之人所能強求。(13上九三二)

判 無子立嗣，原則上雖應先儘同父周親，但如應繼之人平日先有嫌隙，則於昭穆相當親族內擇賢擇愛，乃聽立繼人之自便，不許親族指以次序告爭。(18上一三九七)

判 現行律載：繼子不得於所後之親，聽其告官別立。是其不得之原因如何，應否別立，必經裁判上之審定，不能遽以所後之親之主張為已足，與應繼人先有嫌隙，擇立賢愛，聽從其便者，不同。(18上一四〇九)

判 現行律載：繼子不得於所後之親，聽其告官別立。所謂繼子不得於所後之親者，係指繼子本身與所後之親不得圓滿相處而言，並非謂不論原因如何，純以所後之親偶然感情有乖，予以廢繼。(13上一九五)

判 現行律載：繼子不得於所後之親，聽其告官別立等語。是繼子苟有客觀的不能與所後之親圓滿相處之情形，即應准許所後之親廢繼別立。(13上一二〇三)

判 繼子以不得於所後之親爲限，被承繼人始有告官別立之權。被承繼人死亡後，其他宗族無干涉撤廢之餘地。(18上二七二三)

判 律載應繼之人平日先有嫌隙者，純由被繼承人或守志姑之主觀，即被繼承人或守志姑不願其人承繼之意，無須別舉嫌隙事實，以爲證明。(19上八四七)

判 廢繼與立繼不同，蓋立繼固得以兩造積有嫌怨，因而憎惡應繼之人，另擇賢愛；而廢繼則須承繼者本人有具體事實，以致不得於所後之親或其直系尊屬，始得爲之。(19上二五七)

判 應繼之人平日先有嫌隙，雖准另繼，但此就應繼人與所繼人有嫌隙者而言。若僅應繼人之祖或父與所繼人有嫌隙，則與應繼人無涉。(19上二四三九)

判 現行律所謂繼子不得於所後之親，須不得之事實出於繼子本身，且應歸責於繼子者爲限。(19上二四八六)

判 所後之親主張之廢繼原因，雖係歸責於繼子之事由，但其事由必於家庭之和協有重大妨礙，且雙方恩義不得復冀保全者，始應准予廢繼。否則，已定之承繼關係不容輕易廢除。(20上三四三)

附錄五 關於宗祧繼承之解判

(編者按)依繼承編施行法第一條第八條及司法院院字第五八六號解釋，於繼承開始在民法繼承編施行前之事件，後列解判應仍適用。又大理院有關宗祧繼承之解判甚夥，因適用較少，茲姑從略。

解 女子能否承繼宗祧爲立法問題，國民政府尙未頒此項法令，無從解釋。(17解八七)

解 女子雖有財產承繼權，並無宗祧承繼權。(17解一六三)

解 無子立嗣，依法祇有昭穆順序之限制，並無長次等房之等差。(17解一八六)

解 查孀婦無子招夫入贅，即非守志之婦，自不得更承夫分。至族中現無昭穆相當之人可以立嗣，依據現行律例，戶絕財產果無同宗應繼之人，所有親女承受，無女者聽地方官詳明上司酌撥充公等語，自可在照辦理。至原電內所引臨時聯席會議決議一案，並經本院函請中央執行委員會查復，茲准復開，武漢中央國府聯席會議關於財產承繼問題之決議案，現經於八

月一日提出第二十八次常會議決，暫不適用。(18院一二九)

解 孀婦招夫入贅即非守志之婦，雖因撫子招夫，仍不得於子亡後，承受前夫之分，或爲前夫及前夫之子擇繼。(20院三九四)

解 財產繼承權男女既應平等，已嫁女子如依法有繼承財產權而於繼承開始前已亡故者，該女子所繼承之財產自應歸其直系血親卑親屬繼承。又女子不論已嫁未嫁既有財產繼承權，則其父母所負之債務，於其遺產不足抵償而未爲限定之承繼時，自應與其兄弟負連帶責任。若其父母別無其他子女時，即應由其個人獨任償還之責。又現行法女子並無宗祧繼承權，則對於其父母家族之祭祀公產，自不能主張輪管或分割或分息。(20院四〇五)

解 依中國現行法例，女子應與男子平分財產。如其父母無親生男子并無可繼之嗣子時，得由其親女承繼取得其全部之遺產。(20院四〇六)

解 被繼承人死亡之日在全國第二次代表大會關於婦女運動決議案發生效力以前，既無親子，又未立嗣，依當時法例，如無同宗應繼之人，其財產應歸親女承

受。(20院四一一)

解 (一)被繼承人之遺產應由子女平均繼承，如其子於繼承開始前死亡而已生有子女或應為立嗣者，則該子所應繼承之分應由其直系卑屬繼承。(二)被繼承人之遺產應依其子女之數均分，孫對於祖之遺產僅能平均繼承其父所應繼承之部分，不能主張長孫應較優於諸孫。(三)嫡庶子女均應平等繼承遺產。(四)諸孫應平等繼承伊父之財產。(五)繼承人不能證明被繼承人生前確有特贈之確據者，自應以未有特贈論。(七)女子不問已嫁未嫁均有財產繼承權，苟該已嫁女子於繼承未開始前死亡故者，其所應繼承之部分，自得由其所生子女繼承。(八)遺產雖應由子女繼承，但被繼承人之妻，仍得就該遺產請求酌給養贍費，其標準視扶養權利人之需要及扶養義務人之財力定之。(20院四一六)

解 (一)被繼承人死亡在該省省會隸屬國民政府之後(參攷已嫁女子追溯繼承財產施行細則第一條第二項)其遺產由嗣子與親女平均繼承，在嗣子未經合法擇立以前，應留其應繼之分。(二)現行法例，贅婿不得

依據。(20院四二二)

解 (一)庶子對於嫡母所遺之特有財產，應與嫡子按人數均分。(二)夫之財產既經贈與其妻，自應認為妻之特有財產。(三)未嫁之女於受其父贈與財產後死亡，而未以遺囑遺贈於他人時，苟其父母俱已先亡，則該遺產自應由其同父之兄弟姊妹分受。(20院四二六)

解 乙雖為甲之親女，但甲之遺產，已由其嗣子丙繼承。今丙又歿無後，應為丙立嗣，由嗣子繼承其遺產。乙為丙之妹，不得主張財產繼承權。(20院四二八)

判 獨子不得出繼，即兼承宗祧亦須具備條件。(17上一九)

判 宗祧承繼首重昭穆順序，如昭穆失序，凡有利害關係之人均得告爭，並不以有承繼權人為限。(17上八四)

判 無子立嗣固不限於一人，但非出自立繼權人之意思，仍不能認為有效。(17上一六〇)

判 兼祧必須同父周親為其重要條件，若本係同父周

祧。(17上二八〇)

判 獨子成年已婚，應爲立後。(17上二〇二)

判 被承繼人亡故，並無守志之婦及直系尊親屬，其行使立繼權當然屬諸親族會議。但親族會議之組織苟不合法，則所立繼子仍難認爲有效。(17上二二八)

判 繼子身分與所繼財產有不可分離之關係，繼子一經廢繼，則所繼財產當然隨之喪失，不得主張仍有所有權。(17上二二八)

判 養老贅婿本可與應繼之人均分財產，至養子爲所後之親喜悅者，雖有分受遺產之權，但不得超過於應分人數均分之額。(17上二六三)

判 守志之婦爲其夫立繼之時，如尙有翁姑在堂，應秉承翁姑，得其同意。(17上二九二)

判 被承繼人及其守志之婦亡故，又無直系尊親屬代行使立繼者，其繼嗣應由親屬會議依法議立，苟經合法議定，即不許他人再行推翻。(17上三〇七)

判 兼祧取其合族甘結，係防族人爭執，若兼祧當時兩相情願，且事歷多年，族無爭執，即不得因無甘結，遽爲無效之主張。(17上四三六)

判 無子立嗣，苟係有權立嗣者所擇立，雖屬違法，

亦非當然無效。非經有告爭權人提起確認無效或撤銷之訴，得有確定判決，不得否認其立嗣之效力。(17上五二五)

判 立繼行爲並不以書據爲要件，祇須證明確有承繼事實，即應認爲有效。(17上五四三)

判 夫亡無子，守志之婦有爲其夫擇繼之權。(17上七〇三)

判 未婚夫亡之獨子，固須本族中無昭穆相當之人可繼，其父方准立後。然可繼之人平日與其父或母先有嫌隙，即缺乏前列爲父立繼之條件。至所謂先有嫌隙云者，則不必有客觀之事實，祇須立嗣本人主觀意思定之。(17上七六〇)

判 親族會議立繼，應以親族中與被承繼人比較切近之人爲該會重要之員，令其到場與議。被承繼人之父妾是否爲比較切近，應就當時親族中之情形定之。苟無比較更親之人，自不能不認其關係較他人切近，從而親族會議立繼，亦應令其到場與議。(17上七六三)

判 虛名待繼，以父有別子者爲限。(17上七六五)

判 立繼次序應以制服之遠近爲先後，至擇賢擇愛之例外，則惟有被承繼人及其守志之婦或直系尊親屬始

有此權。(17上九二〇)

判 異姓入嗣，歷久無人告爭，則甲姓出繼乙姓所生子孫，仍屬乙姓之後，其關於乙姓本支承繼適法與否，本於利害關係，自可爲法律上之主張。(17上九四四)

判 異姓亂宗，雖爲現行律所不許，惟既定之承繼關係，非依合法之告爭，自應仍認其存在。若係無承繼權之人，或雖有承繼權而久經拋棄者，縱出而告爭，仍不得認爲合法，要屬無可推翻。(17上二〇〇九)

判 兼祧以同父周親爲要件，若經出繼，則出繼人對於本宗同胞兄弟，須依所繼地位論其服之遠近，不得更以同胞稱，卽難以同父周親論。(17上二〇六八)

判 被承繼人亡故，又無守志之婦及直系尊親屬者，其繼嗣應由親屬會依法代爲議立，非親屬會故意不爲議立，法院不能逕以裁判代其議立。(17上二〇七三)

判 無子立嗣，律載綦詳，是有子或其子雖無後而族中並非別無昭穆相當之人，可爲立孫，自不得更爲立子。反是，卽爲侵害其子之繼承權。其別立之子縱屬有權立嗣者所擇立，苟經有告爭權人主張撤銷，卽不得謂其承繼關係合法成立。(17上二一〇〇)

判 獨子兼祧，除當時已有特別訂定外，凡兼祧子所生之子亦當然兼承其父所兼祧各房之後，絕不能謂兼祧效力僅限於一代。兼祧所生獨子，應專承本生一房宗祧，而爲兼祧之房另行立嗣。(17上二一七一)

判 被承繼人之守志婦如尙生存，則立繼之擇賢擇愛自應由其主持。苟非事實上無人行使擇繼權，自無庸由法院以裁判運行干涉。(18上一四)

判 被承繼人死亡，其擇繼權屬於守志之婦。(18上一七)

判 親族會議之組織，現行法上雖無明文之規定，然與被承繼人比較切近之人自爲會中重要之一員，倘事前未經通知，事後亦未得其追認者，自足爲撤銷決議之原因。其因此而發生訴訟，且涉及該親族會全體，卽係會議不能期其合法成立，應由法院以裁判代行立繼。(18上四三)

判 宗祧承繼與遺產承繼在就遺產未明定其處分者，固當然由宗祧承繼人承受。若早有特約，則除與法令抵觸外，自非承繼人與其子孫所能事後否認。(18上九九)

判 現行律所謂無子立嗣，係爲維持公益而設。若出

嫁女希圖獨得遺產，藉口父有遺囑，聽其絕嗣，就親屬會議擇立之嗣子，予以否認，自非正當。(18上一)

判 違法立嗣，如已事歷多年，相安無異者，其承繼關係應認為確定。(18上一八一)

判 失蹤人生死不明，經過相當期間後，如其妻及其直系尊親屬均已亡故，則親族會爲之立嗣，自非法所不許。(18上一三六七)

判 無子立嗣者，其所遺財產應由嗣子承受，若生前未立嗣，而死後尚有可爲立嗣之人者，仍應依法由擇繼權人立嗣承受，若無人行使擇繼權，則應由親屬會議代爲立嗣。(18上一四五八)

判 被承繼人死亡，並無守志之婦或直系尊親代爲擇立繼嗣者，立嗣之權應由親屬會議行使之。未經親屬會議合法取得嗣子身分之人，不能徑向占有遺產者爲確認承繼之請求，據以要求交付遺產。(18上一四七九)

判 無子立嗣，將同父周親之侄兼孫爲子，得更於兼孫子所生諸子中，擇立一孫，分承自己一房爲嗣孫。

(18上一六七三)

判 律載無子者許令同宗昭穆相當之侄承繼，先儘同父周親，次及大功小功親屬，如俱無，方許擇立遠房及同姓爲嗣等語，係指通常立繼之次序而言。若被承繼人或其守志之婦擇賢擇愛，則不必受此限制。此觀於同律所載，擇立賢能及所親愛者，若於昭穆倫序不失，不許宗族指以次序告爭等語，至爲明瞭。(18上一七七六)

判 將已死之繼子廢除，另行擇立，即被繼人本人亦不能如此辦理，親屬會議豈能有此權限。(18上一七七)

判 嗣子成年後亡故，依法祇能爲該嗣子立子，無更爲其父立子之理。(18上一八一七)

判 立繼違法，凡自己或其直系卑屬無承繼權，或雖有承繼權而非以爭繼爲目的，不得告爭。(18上一八二五)

判 承受遺產除被承繼人生前有遺贈行爲外，應以宗祧承繼爲先決問題。請求交出遺產，必限於已經合法定繼之人。(18上一八五〇)

判 遺產部分，以贅婿與繼子平均分配，原爲法之所許。(18上一八五二)

判 不合法之承繼，須有承繼權人或其直系尊親屬，方得告爭。(18上八七七)

判 立繼不合法，凡有承繼權之人或其直系親屬均得告爭。但此項告爭權依法原許拋棄，若於拋棄之後，復行告爭，則爲法所不許。(18上九三三)

判 立嗣固不限於被承繼人及守志之婦死亡之後，然死亡前之立繼應由被承繼人或守志之婦自爲之，非他人所能代行。(18上九八八)

判 親族會議立繼行爲，應由全體親屬或各房派遣代表公同會議，取決多數，依例議立，否則不能認爲有效。(18上一〇三九)

判 承繼之是否合法，惟有承繼權者得以主張之。若並無承繼之權，或雖有而不欲實行其權利，業有明示或默示之拋棄者，無論其相對人之承繼是否合法，要已與已無關，即無許其告爭之餘地。(18上一〇四三)

判 擇立繼子不以夫婦年已衰老者爲限，擇賢擇愛本被承繼人之自由，不以擇立近房及雙方公親族長在場爲成立之要件。(18上一〇四八)

判 異姓亂宗，雖爲法所不許，然非有承繼權而未捨棄之人，不能認其有告爭權。(18上一〇九一)

判 守志之婦於法有爲夫擇繼之權，本無須親屬會同意，即其捨親立疏，但不失昭穆倫序，即無違法之可言。族長雖居憑證地位，然擇立之權既屬守志之婦，即不能因未憑族長之故，遂謂其立繼爲無效。(18上一〇五)

判 獨子兼祧兩房者，如其所生之子仍爲一人，則該一人自得以承接兩房宗祧，不生再爲立繼之問題。(18上一二二九)

判 酌分義男財產之標準，應依義父母之意思而定，若義父母生前並未表示明白，而親族會之協議又未允洽時，則法院自可斟酌情形，予以核定。(18上一一七四)

判 爲父立繼，以子無可繼之人，而父又無別子者爲限。(18上一二八一)

判 無承繼權之人濫行告爭，法院可毋庸審究其所攻擊之擇繼是否合法，即將告爭人之請求駁回。(18上一三四三)

判 出繼他房之子，非經本生父或兄弟特允，不得分受本房遺產。(18上一四〇五)

判 守志之婦亡故後，其直系尊屬有立繼權。(18上

一四九三)

判 被承繼人亡故而守志之婦者，其立繼之權應在守志之婦，雖經直系尊屬指定某人之子入繼，而守志之婦當時并未表示同意者，當然不生效力。(18上一五二七)

判 無子者，立他人之子爲後，須得其父母同意而後可。(18上一五三一)

判 應由親族會議立繼者，如親族會議故意不爲議決時，始得由應繼人訴由法院以裁判代爲立繼，故法院以裁判立繼之前提要件，須先經過親族會議不諧而後可。(18上一五五一)

判 無子立嗣，苟無同族之人，雖擇立同姓，原爲法所允許。(18上一六一〇)

判 由親族會議立繼時，其與被承繼人較爲切近之親族，自爲該會重要人員，自應令其到場與議。如未經通知，令其到場與議，則該會議之組織即不能認爲適法。(18上一八六九)

判 現行律所稱死亡未婚之人不得概爲立後云者，係以未成丁而亡，且未經婚娶者爲限。若成了未婚之人，當然得爲立後。(18上一九三二)

判 繼承人於入繼時雖係獨子，而嗣後其本生父又生他子者，則其爲獨子之事實業已消滅，其繼承自應認爲合法，在他人即不能再以此藉口出而告爭。(18上一〇四五)

判 被承繼人之直系尊親屬立繼應有擇立賢愛之權，但於昭穆倫序不失，即不許宗族以次序告爭。(18上一〇一一)

判 由親屬會議立繼者，依法必須被承繼人及其守志之婦暨其直系尊親屬均經亡故以後，方能開始召集。(18上一〇一一)

判 兼祧承繼人之後，原毋庸更爲所承數房，分別立嗣。兼祧承繼人若係無子身故，應正有權立繼者之自由意思，殊無強其必立數子承繼之理。(18上一〇一〇)

判 婦人行使立繼權者，依現行律例雖應以族長爲憑證，但若族長因故不獲與聞，則亦不得以未憑族長之故，即謂爲無效。(18上一〇一一)

判 繼書非承繼成立之要件。(18上一二五〇)
判 兼祧無論是否合法，但在未有承繼權之人合法告爭以前，無否認之餘地。(18上一二〇〇)

判 立繼當時，上告人既未主張，且事歷多年，相安無異，亦應視為早經默示拋棄，無論他人承繼是否合法，均無爭執餘地。(18上三三〇一)

判 天亡未婚之人，除因陣亡或其未婚妻能以女身守志者外，不得概為立繼。(18上三三〇一)

判 以孫嗣祖，為法所不許。(18上三三一)

判 兼祧之子於取得所後父母之財產外，同時不失所生父母分給之財產。(18上三三〇)

判 現行律所謂天亡未婚之人不得概為立後，係指兼備天亡及未婚兩種條件而言。若天亡而非未婚，或未婚而非天亡，皆不在不應立後之例。(18上三三〇四)

判 凡應為子立後者，必支屬內實無昭穆相當可為其子立後之人，而其父無別子者，始應為其父立繼，待生孫以嗣應為立後之子。故支屬內苟有昭穆相當可為其子立後之人，即不應為父立繼。(18上三三〇四)

判 夫亡無子，守志之婦本有為夫立繼之權。所謂守志之婦專指正妻而言，妾雖守志，並不包括在內。

(18上三三二六)

判 親屬會議立繼限於被承繼人夫婦均亡，而又無直系尊親屬時，始能行之。若尚有守志之婦，自無親屬

會議立繼之餘地。(18上三三二六)

判 成年之子如係小宗而未成婚者，與有守志之婦必須立嗣者究有不同，如果其直系尊親尚有別子可以承繼宗祧，已經表示不為其小宗未婚子立嗣之意恩者，則嗣後族人不得強為立嗣，希圖承繼其應分之遺產。

(18上二四四六)

判 守志之妾應於親屬會議中占重要地位，如親屬會議有所擇立，應經其同意或追認，始能完全生效。

(18上二五七五)

判 兼祧之人無子立繼者，除擇立時有分別承繼之表示外，當然由一嗣子承祧。(18上二五八三)

判 無承繼權人雖於他人之承繼是否合法不得爭爭，但事實上無嗣子身分，凡有利害關係之人，均得爭執，並不以有承繼權人為限。(18上二六九七)

判 異姓義子雖無承繼宗祧之資格，然為所後之親喜悅者，自可酌給財產，並不得無故逼逐。(18上二八一五)

判 養老贅婿得分家產一半，係因已為贅婿之特別身分所取得之財產請求權，原非爭繼之姪輩所得比照要求。(18上二八一六)

判 立繼依法祇以服制親疏遠近爲應繼之順序，而房次則在繼承法上並無何等之限制。(18上二八三三) 判 有立繼權人之立嗣，必出自其意思，始能有效。(18上二八三三)

判 夫亡無子之婦，但能守志，卽爲合承夫分，應有自由立繼之權。(18上二八八七)

判 確認立嗣成立，並交付繼產之訴，須現已合法定繼之人始得提起。(18上二九一一)

判 親族會議立繼，不必向審判上請求。(19上一)

判 本生父對於出嗣子願分給一部分財產者，自非法所不許。(19上五四)

判 義子分受財產之標準，應視其與義父相爲依倚之情形及其盡力於養家之程度，以爲核定。(19上九三) 判 繼立之順序雖以親等之遠近爲先後，而尤當首先尊重被承繼人意思。(19上一二七)

判 獨子除兼祧外，不得過繼他房。(19上一四一) 判 遺產給予親女，不得超過嗣子所承受之數額。(19上一二三)

判 同父周親之侄，雖已兼祧他房，然其本生父之親子關係既未消滅，則其承繼順位，自仍在大功服侄之

先。(19上一四一)

判 親族會議立繼原應遵守一定順序，先儘同父周親以及大功小功總麻，除應繼之人，與被承繼人先有嫌隙，或有其喪失承繼之原因外，不得任意變更其順序。(19上一四一)

判 現行律兼祧兩房以可繼之人係獨子爲要件，若父有別子，或已故而生孫有後者，卽不得以獨子論，依法祇許其出繼，而不得兼祧。(19上一五三)

判 嫡庶子男均分家財，不過原則如此，若另有習慣(如津貼長孫)及特別意思表示，當然不能因之無效。

故分產時卽令有失公平，亦不容事後翻悔，請求重分。(19上一四二)

判 無子立嗣，是否限於一人，現行律上既無明文規定，則在有權立繼人如係同時並立二人，固非法所不許。(19上七〇八)

判 法律上並無嗣子年齡必須小於嗣母之限制。(19上七五三)

判 現行律所規定之立繼次序，惟於被承繼人生前未經立繼，故後由親族會議擇立時應行遵照辦理。若被承繼人自行立繼，則得依主觀的見解，擯斥其所認爲

與有嫌隙之應繼人，而立其所認為賢愛者為嗣。(19上七五四)

判 親屬會議之立繼，或法院以判決代親屬會議之決議，均應遵守法定次序。除應繼之人與被承繼人先有嫌隙，或有其他喪失承繼權之原因外，不得任意變更其次序。(19上七五八)

判 被承繼人無子立嗣，或由其守志之婦或直系尊親屬代立，依法本有擇立賢愛之權，但於昭穆倫序不失，不許宗族指以次序告爭。(19上七六一)

判 獨子出繼後，其本生父母無後亡故，苟其所繼人與其本生父為同父之兄弟，即屬同父周親，自得回而兼祧本宗。(19上八四七)

判 兼祧雙配，乃法所不許。(19上八五二)

判 現行律例載：無子立嗣，若應繼之人平日先有嫌隙，則於昭穆相當親族內，擇賢擇愛，聽從其便。又載：獨子夭亡，而族中實無昭穆相當，可為其父立繼者，亦准為未婚之子立繼各等語。是守志之婦原有自由擇繼之權，而依據獨子夭亡亦許立繼之法意為類推解釋，縱令親族中有可為其父立繼之人，若與守志之婦積不相得，致無可立以為繼嗣者，則即為其夭亡之

子擇立繼嗣，亦非與有嫌隙之人所得指為違法。(19上二〇八五)

判 以異姓子為嗣，雖為律所明禁，但出繼於異姓，如果事經隔世，並未經人告爭，則其子孫自係該姓之後，得以出繼該姓之他支，而不得仍指為異姓，肆行攻訐。(19上二二五〇)

判 現行律所謂虛名待繼，係指支屬內實無昭穆相當可為其子立後之人而言。若支屬內尚有可繼之人，決不容為其父立後待生孫以嗣應為立後之子。(19上一七九六)

判 同胞兄弟雖曾出繼他宗，兄弟間如果合意將其本生父之遺產及出繼人所得之承繼財產合而為一，仍按人數隨時公分用，並已歷久相安無異者，則此後復行分析，即應就現有財產之全部計算，按股均分。(19上一八二二)

判 無子立嗣之子對於自己財產生前並無若何處分，依法固應由入繼宗祧之人一併承受，但入繼人如於繼承開始後自願將遺產與人協議分析者，亦非法律所不許。該遺產一經合法協議分析後，即不許入繼人事後翻悔，再請返還。(19上一九七六)

判 兼祧子所生之子當然兼承其父所兼之祧，苟兼祧之關係已屬確定，兼祧子又已有一子，縱使父故，不得因其子仍為獨子，遽為其所兼承之祧，另立嗣子。（19上二一〇七）

判 被承繼人及守志之婦均已亡故，而有直系尊親屬者，立繼之權應專屬於該親屬。（19上二二一〇）

判 無子立嗣，須由承繼人與被承繼人，雙方表示同意，方能發生效力。若被承繼人並無擇立之意思，即難僅憑承繼人一方之行為，強認繼嗣關係之成立。（19上二二二七）

判 被承繼人之守志婦或其直系尊親屬行使擇繼權，並無一定時期之限制，為慎重擇繼起見，從容考慮，本為法之所許。（19上二四四七）

判 兼祧兩相情願之條件，如兩方父母已死，除生前曾表示不願之意思外，可不具備此項條件。（19上二四五三）

判 嗣子是否與嗣父母同居，與繼承效力無關。（19上三一三二）

判 子婚而故，婦能孀守者，應為其子立後。（19上三三一三）

判 新民法施行前關於宗祧繼承事件，如係以繼承不合法為理由，訴請另行擇立者，依當時之法律必須自己或其直系卑幼有繼承權方能准許，否則不問他人之繼承合法與否，均應認為無權告爭，駁斥其訴。（20上一五九）

判 被承繼人死亡，而無守志之婦或其直系尊親屬可以行使擇繼權者，關於立嗣問題，應由親族會議就昭穆相當之人，按法定順序代為議立。（20上四〇六）

判 兼祧承繼人之後，依法原毋庸更為所承數房分別立嗣，但僅有一合格之人為該兼祧承繼人之後，即已完足。（20上四〇九）

判 擇立繼子為私法上之契約行為，除受現行法令之限制外，當然須經雙方之合意，始得成立，斷無任由一方以單獨的意思強令他方為其繼子之理。（20上六一二）

判 親屬會議立繼須依法定次序，倘所立位次最先之人因有其他無效原因，經法院以裁判宣示無效，其位次在後之人雖曾參與於位次最先者承繼之決議，究不得以此而謂其承繼權業經拋棄。（20上九九四）

判 被廢之繼子如果並無過失，而因廢繼陷於生活困

難者，則其對於所後之親請求給與相當金額，原非法律所不許。(20上一五七八)

判 養子不能繼承宗祧，係屬強行法規，不因被承繼人人生前曾經表示以養子為嗣之意思，遂不另為立嗣。至其擇立之權，在被承繼人亡故後應屬於守志之婦，其有尊親屬者固須得尊親屬同意，然守志婦之立繼如果合法，不得任其尊親屬無故拒絕同意。(20上一五八〇)

判 承繼關係苟經合意解除後，即與並無過繼之身分相同，對於後立嗣子處分被繼承人之遺產，即不得再行告爭。(20上一七九四)

判 虛名待繼有一定之範圍，必須父有別子時，始得為應繼之子虛名待繼。(20上一八二三)

判 已經成立之繼承關係，非經廢繼，或歸宗程序，或由雙方合意解除，不能消滅。第三人無藉詞否認之餘地。(20上一八三六)

判 被承繼人之本生父母於親屬會議占重要地位，如不通知其到場與議，則其親屬會議之組織已非合法，其立嗣行為即難認為有效。(20上一九三七)

判 直系尊屬行使立繼權，本非外戚或家族長所能干

涉。(20上一〇三五)

判 應由親族會議立繼者，如果親屬故意不為擇立，雖得由應繼人首告，即由法院以判決代親族之議決，而究不能不問親族會議之能否開會，遽在未經召集親族會議以前，請求法院以判決代為擇立。(20上一二六一一)

