

1 總 則

民法是規定一般私法的原則，而限制契約自治的原則是現代民法的重大課題。

公法和私法

法律有公法和私法的分別。公法是規範國家組織間的關係和國家與國民間的法律，例如憲法和刑法，就是屬於這一類的法律；私法是規範私人間交易關係的契約和國民私人間關係的法律，例如民法和商法，都是屬於這一類的法律。

私法的一般原則

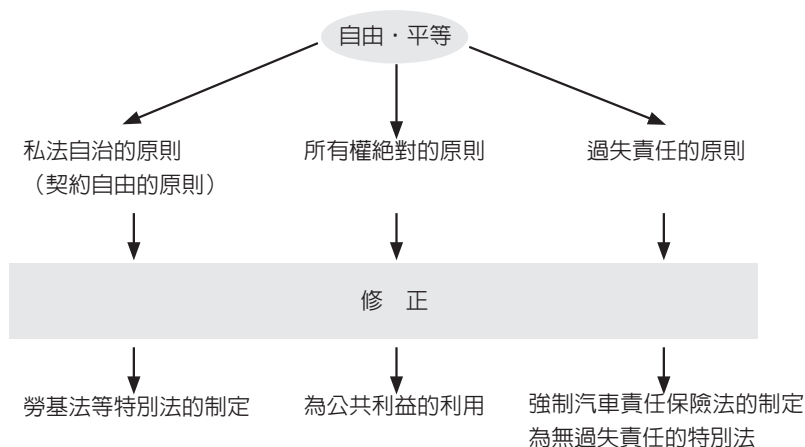
一、私法自治的原則：私法自治的原則也可以說是契約自由的原則。每個人都可以基於自己的自由意思來訂立契約，它的內容和方式均可以自由決定，國家盡可能不加以干涉。因為此項原則，國民可以自由進行經濟活動，資本主義因此能夠在社會中從事活動，而私法自治的原則也能夠有效的發揮它的功能。但事實並不是這樣的，由於每個人的能力不同，在這個原則之下，有能力的人和沒有能力的人就有差別。因此，不平等的現象也就發生了。

現在為矯正這些不平等的現象，於是有勞動基準法等特別法的立法出現。這對於私法自治原則多少可加以修正。

二、所有權絕對的原則：所有權就是對物有全面支配的權利，這個支配權就是對於物有使用、收益、處分的權利。基於絕對承認這種權利，人類因此能夠自由的使用、處分自己的東西，並且平安的從事經濟活動。然而，這種原則如果無限制的使用，常常會造成個人行使自己的權利來侵害他人的權利。例如在自己的土地建立工廠，卻使得噪音或是污染妨害到鄰居的生活安寧。因此，我國民法第148條第1項就規定，權利的行使不得違反公共利益，或是以損害他人為主要目的。本條的規定就是對於所有權絕對原則的限制。

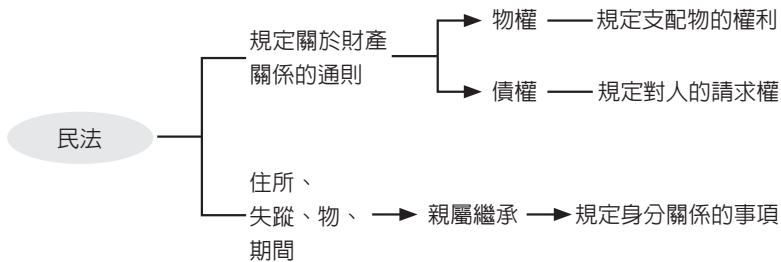
三、過失責任的原則：侵害他人權利發生的結果，只有故意和過失的行為才必須負起責任。並不是自己的故意和過失而給予他人不能預期的損害，這種事情在現代社會中是常常發生的，如果因此而要負起責任，則人類行動的自由將受限制，也妨害了經濟活動。然而，雖然有此種過失責任的原則，但現代企業若在本質上從事含有危險性的行為，一旦發生事故，又不是因它的故意或是過失行為而引起，它勢必不須負起責任，這對一般人來講是不公平的。因此，這個原則也有加以修正的必要。

· 近代私法的原則



民法的構成

民法是由總則編、債權編、物權編、親屬編、繼承編等所構成的。民法的總則編是民法適用的通則法律；債權編、物權編是規範社會生活中財產關係的法律；親屬編、繼承編則是規範社會生活身分關係的法律。



· 總 則

總則是民法全體通用的規則，亦可以說是民法基本思想。債權、物權、親屬、繼承的一般通則都是以總則為準。總則編有法例、人、物、法律行為、期日及期間、消滅時效、權利之行使等七章組成。

· 債 權

特定人間請求為一定行為或不為一定行為的法律關係。例如買賣關係，買受人支付價金，請求出賣人給付買賣標的物的關係。有請求權的特定人就是債權人，有履行義務的人就是債務人。債權

總編中有討論債的發生，債的標的，債的效力。多數債權人及債務人，債的移轉，債的消滅等情形。

· 物 權

物權是法律規定對於物有直接的，排他的支配的權利。物權中之所有權就是對於物有全面的使用、收益、處分的權利。占有權就是對於物權有秩序維持的權利。地役權、地上權、永佃權等就是土地利用的權利。留置權、質權、抵押權就是為擔保債權所成立的物權通稱為擔保物權。

· 親 屬

親屬編和繼承編是規範親屬間身分關係和權利義務的法律。親屬編有通則、婚姻、父母子女、監護、扶養、家、親屬會議等七章組成的。

· 繼 承

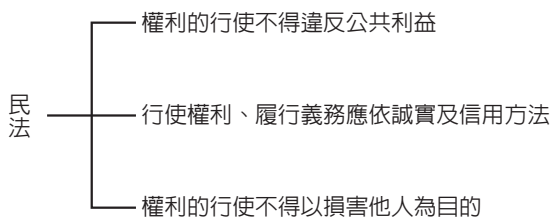
繼承是人死亡後，依法律規定有一定親屬關係的人，依繼承法的規定繼承死亡人在生前財產上權利義務關係的法律。繼承編有遺產繼承人，遺產的繼承，遺囑的作成等規定。



民法的原則

私權是私法所保障的基本權利，但是權利的行使不得違反公共

利益，或以損害他人為主要目的，並且行使權利，履行義務，應該依照誠實和信用方法（民法第148條參照），並不得濫用自己的權利。



· 私權的行使要遵守公共利益

近代資本主義社會發展的階段到此，每個人能夠各自的自由行使自己權利，因而不免侵害他人及社會國家的利益，為調和個人間或個人與社會國家利益的衝突，有時須要抑制個人的自由，以免他人或社會國家的利益遭受到損害。因此，私權的行使應該顧及他人或社會國家的公共利益。所以民法在第148條第1項有規定權利的行使不得違反公共利益或損害他人為目的。

· 誠實信用原則

誠實信用原則就是斟酌每個事件的特別情形，確實衡量雙方當事人彼此的利益，務使雙方當事人在法律關係上有一公平妥當的一種法律原則。誠實信用原則的適用即是正義觀念的具體化。近代以來私人交易行為由每一個人自由決定交易的原則。但是一旦在作成交易的場合，雙方彼此要有互相信賴的關係作為最重要的前提。此

種信賴關係就是誠實信用原則，基於這個原則的交易行為，雙方當事人不能違反彼此的信賴關係。此原則不但在契約的履行適用，在其他法律行為的場合也適用。誠實信用原則在近代民法，甚至是全部法律領域的最高指導原則，學者通稱是「帝王條款」。

・權利濫用的禁止

權利濫用就是外表看來是權利的行使，實際上是違反權利的社會性，因此不能認定是正當的行使權利的行為。行使權利因逾越權利的本質和經濟目的，或是逾越社會觀念所允許的界限，而成權利的濫用，例如行使權利對於權利人來講沒有正當的利益。行使權利而使得義務人遭受到和權利所得利益顯然不相當的損失。權利人行使權利以加害他人為目的。

例如某甲將自己所有提供公眾使用的水井封閉，使得公眾無法使用水井的水，某甲的行為就是濫用自己的權利，妨害到公眾的利用。

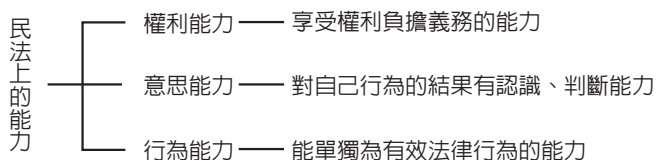
人的權利能力

能力分為權利能力、意思能力、行為能力。權利能力是自然人和法人都能夠享有。意思能力和行為能力有欠缺和薄弱的人，法律有特別保護的規定。

・權利能力

在法律上能夠做權利主體的地位和資格。在法律上能夠享受權

利，負擔義務的能力。一般而言，自然人和法人都有權利能力。

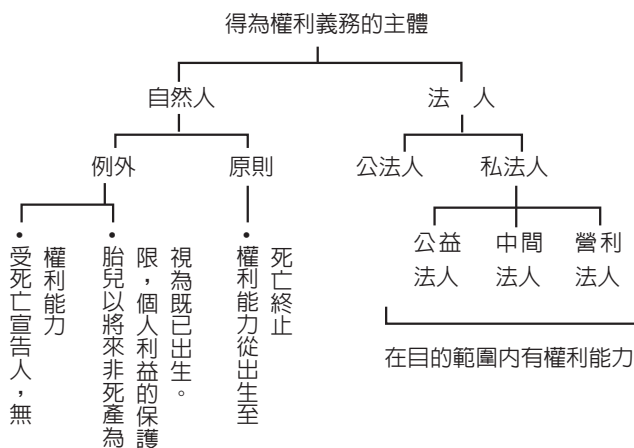


· 權利能力的始期和終期

依照民法第6條規定人的權利能力是從他出生的時候開始在他死亡以後終止。所以只有生存的自然人的能夠享受權利，負擔義務。死亡人的權利義務由他的繼承人繼承。

還有民法第7條規定關於未出生的胎兒的權利能力，以胎兒將來非死產為限，關於胎兒個人利益的保護，視為胎兒已經出生。

· 權利能力人



・外國人的權利能力

外國人也有權利能力，但他的權利能力是受到法令限制的。（民法總則施行法第2條參照）例如外國人得依土地法第17條，第18條和第19條的規定，取得和租賃我國的土地，外國自然人不能服務公職等也是對外國人在我國權利能力的限制。外國法人須經認許才能成立（民法第11條參照），經認許的外國法人，在法令限制內與同種類的中國法人有同一的權利能力（民法第12條第1項參照），外國法人服從中國法律的義務和中國法人相同（民法第12條第2項參照）。

・意思能力

一個人能夠判斷自己的行為在法律上效果的精神能力，這種能力是對於事物有正常的認識力和預期力，此種能力也就是一般所說的是非的識別能力。行為能力以意思能力為基礎，有意思能力就有行為能力。法律上以意思能力的強弱來判斷行為能力的有無。未滿7歲的幼童，雖然不是完全沒有意思能力但是他的意思能力相當薄弱，則無疑問，故民法第13條第1項規定未滿7歲的未成人沒有行為能力。至於7歲以上的未滿20歲的未成年，雖然他的意思能力即識別能力已經比未滿7歲的未成年人比較健全，但並未達到心智完全成熟的地步，所以民法第13條第2項規定滿7歲以上的未成年為限制行為能力人。至於滿20歲的成年人，法律上認為心智已完全成熟，所以認為是有行為能力的人。未成年但已經結婚的人，法律認為既已結婚，能組織家庭，心智已成熟，所以法律認為他們是有行為能力的人，成年人心神喪失或精神耗弱，沒有識別能力。

經宣告禁治產，是沒有行為能力的人，因為他們無法處理本身

的事務。因此民法第14條第1項規定對於心神喪失或是精神耗弱以致不能處理自己事務的人，法院得因本人、配偶、最近親屬二人或檢察官的聲請，宣告禁治產。又在第15條規定禁治產人，沒有行為能力。

民法第75條又規定無行為能力人的意思表示無效，雖然不是無行為能力人，然而他的意思表示，係在無意識或精神錯亂狀態中所作的意思表示也是無效的。例如在睡夢中、爛醉中、疾病昏沉中，偶然發作的精神病人在心神喪失狀態中所作的意思表示是無效的。

未成年人

未成年人對於自己行為所發生的結果在判斷上是有問題的，所以賦與他的法定代理人有保護他的責任，沒有經過法定代理人所作的法律行為可以被撤銷的。

・ 未成年人和未成年人的保護人

根據民法第12條規定滿20歲是成年人。因此未滿20歲的人是未成年人。法律設定法定代理人來保護未成年人。顧名思義，法定代理人就是法律所設定的代理人。法定代理人對於未成年人行使親權人和監護人的角色。

・ 未成年人的能力和法定代理人的權限

依據民法第13條規定未滿7歲的未成年人是無行為能力，滿7歲以上的未成年人有限制行為能力，未成年人已結婚的人有行為能

力。未成年人所作意思表示時須要法定代理人在事前的允許或是事後的同意，或是由法定代理人代理他作意思表示。

・ 未成年人單獨行為的效果

無行為能力人是要由法定代理人代替他作意思或是代替他接受意思表示（民法第76條參照），因此無行為能力人自己所作的意思表示是無效的。

限制行為能力人所作的意思表示和接受他的意思表示是要法定代理人的允許（民法第77條參照），限制行為能力人沒有得到法定代理人允許所作的單獨行為是無效。單獨行為就單方面的意思表示所成立的行為，例如契約的解除，債務的免除。這種行為對於行為人來講大抵都有損害，限制行為能力人智識尚未充分發達，他所作的單獨行為，自應得到法定代理人的允許，才能有效，這樣子才能保護他的利益。

・ 未成年人能夠作的行為

未成年人經過法定代理人能夠作的行為：

一、法定代理人，允許限制行為能力人處分財產、限制行為能力人對於這個財產有處分的能力（民法第84條參照）。限制行為能力人達到相當的年齡後，心智相當成熟，使他能夠隨意作法律行為，以增加生活經驗，所以法定代理人對於特定的財產允許他處分的時候，那麼限制行為能力人對於特定財產就有處分能力，他的處分行為，在法律上可以發生效力。

二、法定代理人允許限制行為能力人獨立營業者，限制行為能力人、關於其營業有行為能力（民法第85條第1項參照）。限制行