

歐洲的新民法典

林易典(成功大學法律學系助理教授)

歐洲未來統一民法典之進程

自 1982 在丹麥籍學者 Ole Lando 之帶領下，由歐洲各國學界精英所組成之歐洲契約法委員會(the Commission on European Contract Law)，於 1995 年、2000 年、2003 年，分別提出了歐洲契約法原則(Principles of European Contract Law)第一冊至第三冊，其內容為比較歐陸各國契約法中之要件及其實務學說後，擇其優者除作為未來歐洲民法法典化時之理型，並能成為當事人進行實體法上之意思自主原則時，約定成為契約之內容或準據法。即便此僅是學界草案，範圍也僅侷限於契約法，然其驚人之成就卻也刺激了各國學界重新省視其內國法要件之妥適性，並討論制定歐洲民法典之可能性。十九世紀初期 Thibaut 與 Savigny 在德國之爭論，在二十世紀末期之歐洲重新上演。前者日爾曼國族統一運動之歷史場景，即奇妙與因為歐體內部貨物貿易流通，而有調和甚至是統一各國內國法必要的背景相吻合。

稍早由歐體執委會所進行之消費者保護規範調和工作，如 1999 年消費性商品買賣指令(RiLi 1999/44/ EG vom 25. 5. 1999, EGABl. 1999 L 171/12)之公布，使各國負有轉換之義務，讓各國消費者享有相同的最低度保障，更使歐洲民事法律整合工作注入一劑強心針，發揮臨門一腳之功能。歐體執委會在延宕歐洲議會要求整合歐洲民事法律之決議(EGABl. 1989 C 158/400)近十二年後，終於在 2001 年 7 月 11 日正式對於歐洲議會遞交就歐洲私法進行整合之通告(EGABl. 2001 C 255/1)，2003 年 3 月 15 日並公布行動計畫(EUABl. 2003 C 63/1)。依其時程，在 2010 年前，歐洲各國須就民事法律之整合，凝聚其共識。

各領域之學界草案爭鋒

發展至此，歐洲學界正式掀起為爭取未來執委會青睞的學界草案競爭。首先為義大利 Pavia 大學 *Gandolfi* 教授所領銜之「Pavia 工作小組」，其所擬具之「歐洲契約法法典」(Code Européen des Contrats; European Contract Code)之「準備草案」，以「歐洲私法學者研究學會」(Academy of European Private Lawyers)之名，於 2002 年對外出版其第一卷第一冊。而一般被認為是前揭「歐洲契約法委員會」的承襲者，成立於 1999 年之「歐洲民法典研究小組」(Study Group on a European Civil Code)，係由德國學者 *von Bar* 所主持（一般稱為 *von Bar* 小組），其研究草擬之學界草案(http://www.sgecc.net/pages/en/texts/index.draft_articles.htm)包括但不限於契約法制及買賣，其已出版及未來即將陸續出版中之條文及研究成果，包括不當得利、侵權行為、無因管理等法定債之發生原因、並兼及其他類型之債如

贈與、保證，甚至新型態之電子商務等各種債之類型，並觸及動產物權移轉等比較法上之重大爭議課題。其嚴然係再制定一部完整的債法法典，其未來之影響將不可小覷。

在侵權行為法之領域中，首先為成立於 1992 年，由荷蘭學者 *Spier* 與奧地利學者 *Koziol* 所主持之「歐洲侵權行為法小組」(European Group on Tort Law) (一般又稱其為 *Tilbung* 小組)，就侵權行為規範各個要件及態樣之研究，過去即曾出版八大冊之 *Unification of Tort Law* 系列，自 2001 年起所舉辦之 *European Tort Law* 年會及每年出版之 *Yearbook*，更是歐洲侵權行為法學界之年度大事。於此扎實的基礎上，首先於 2005 年二月出版之「歐洲侵權行為法原則」(*Principles of European Tort Law*)，更令人刮目相看，在未來執委會草擬歐洲侵權行為法之時，必然能占有一席之地。

綜觀歐洲學界對於未來歐洲民法草案之擬定，仍多集中在契約法制及侵權行為法制上。親屬法、繼承法整合雖有討論，但尚未見成型的學界草案，而內國法調合之工作，僅僅限於關於親權事項之外國判決之承認等屬傳統國際私法範疇之活動，如歐體理事會規則布魯塞爾 II a 號 (EUABl. 2003 L 338/1)。物權法上之整合討論，往往係附隨在契約法整合時，對於是否要賦予債權契約有物權移轉之效力 (巴黎習慣法及法國民法之「意思主義」(*Konsensprinzip*)) 的討論。相較於 *Lando* 之歐洲契約法原則有意迴避此一問題，*von Bar* 之歐洲民法典研究小組則積極處理此一課題，並仍堅守過去羅馬法下「交付行為原則」(*Traditionsprinzip*) 之規範模式下。此也可看出，羅馬法下之共同基礎，方是整合各國法制時的最大公約數。相信此將在未來執委會選取立法模式時，影響執委會之決定。而未來歐洲民法之規範密度，究竟是各會員國最低度保護標準之轉換或完全的轉換，是否各會員國保有偏離之空間，以保有法律秩序間之差異及競爭，仍有待進一步觀察。

近年內國法之發展

歐洲各國近年內國民法典在契約法制之調和及修正，大致上係肇因於前揭歐體消費性商品買賣指令之轉換義務，如 2001 年 11 月德國民法之大幅修正。與此相對，不採取修正民法典，僅修正獨立之特別法者，如奧地利僅以修正消費保護法(*KSchG*)之方式轉換歐體指令。歐洲各國近年在內國民法之侵權行為法制上，雖未有天翻地動之立法出現但是在近年嚴格責任大舉入侵傳統民事生活的時代，繼葡萄牙民法及荷蘭民法已經在傳統之民法典中，導入危險責任外，瑞士聯邦司法部 1999 年提出之責任法制修正準備草案(*Vorentwurf zu einem Bundesgesetz über die Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts*)，及奧地利司法部於 2005 年 6 月所公布，由學界工作小組所擬定的損害賠償法制修正草案(*Griss, Der Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts*, *JB1* 2005, S. 273)，擬大幅修正現行民法典中之規範，亦將特殊之侵權行為態樣導入危險責

任，而其是否將成爲新一代侵權行爲法及損害賠償法之理型，亦在比較法上令人矚目，而值得加以研究。

法典化之歷史背景

從公元二世紀羅馬之法學家 Gaius 所編纂之法學階梯，六世紀查士丁尼大帝編纂之民法大全(Corpus iuris civilis)後，集中之民事法典蔚爲趨勢，過去散見之元老院各別之立法(leges)、皇帝之敕諭(constitutiones principum)、行政裁判官之告示(edictum)經此整理，而成單一的民事法典，不僅法的可預見性提高，搜尋成本降低而有效率。其影響所及，成爲近代民法典化運動之濫觴。Gaius 及查士丁尼大帝二者在法學階梯(Institutiones)之體例上，採取人(含婚姻)、物(含債法、繼承訴訟)之體例。近代重要之民法典，體例莫不受此影響，同就財產與身分關係、物權與債權關係一起規範。而訴訟法在羅馬法中整合入民法典本屬當然之理，蓋在羅馬法下，實體上之權利係透過各種訴訟 actio 來加以保障。惟經十九世紀時法學之發展，實體法上請求權理論之建立，訴訟法得以最先脫離民法典之懷抱，此以 1804 年之法國民法爲代表。

統一的民法典不是唯一的選項

歐洲未來民事法律之規範，毋寧是在各個領域中(契約法、買賣法、侵權行爲法)進行單行的整合方式。此外，在歐洲各國內國民事法律中，統一的民法典一直不是唯一的選項，北歐各國即爲其例。在北歐各國(瑞典、丹麥、挪威、芬蘭、冰島)內國法制上，迄今並無法典化的單一完整民法典存在，各國之內國民事法律係以個別的單行法之形式存在。其均有獨立的侵權行爲法。契約法與買賣法亦分別立法。在比較法之光譜上，其可被置於最分散的一端。

北歐各國也因爲這樣的單行法之形式，其特別有助於民事法律之改革，及各國間之法律統合工作之進行，而成爲其優點。故而，北歐各國之民事法規，並不因其無統一的民法典係而減損其在比較法學上之光芒，其被歐體執委會在消費性商品買賣指令草案中，與 1992 年荷蘭民法並列爲最進步的立法例，而在比較法學上一直受到矚目。

自十九世紀末期，經丹麥學者 Lassen 的倡議，統一北歐各國民事法律的工作開始進行。目前並尚未出現統一的北歐民法典，但在個別的單行法上，民事法律整合的工作已有相當之成果出現。首先爲關於動產之「北歐買賣法」(Nordic Sale of Goods Act)其舊法，先後分別於瑞典(1905 年)、丹麥(1906 年)、挪威(1907 年)及冰島(1922 年)生效，而芬蘭始終未加入「北歐買賣法」之舊法，其仍繼續適用 1734 年之瑞典舊買賣法至「北歐買賣法」新法施行時。

稍晚爲「北歐契約法」(Nordic Contracts Act)之統一，其先後於瑞典(1915

年)、丹麥(1917年)、挪威(1918年)、芬蘭(1929年)及冰島(1936年)生效。時至今日,「北歐買賣法」之舊法,於前揭之國家中,僅剩丹麥、冰島仍繼續適用,而芬蘭(1987年)、挪威(1988年)、瑞典(1990年)現已改適用「北歐買賣法」之新法。與此相對者,「北歐契約法」在北歐各國迄今仍為有效之法律。惟在侵權行為法制之整合上,雖然各國在五〇年代不乏這樣的努力,除部分國家對於產品責任因轉換歐體指令外,北歐各國間對於一般的侵權行為法制統一尙未有成果出現。故而,北歐各國之民事法,在體例上屬於分散,在區域上卻趨向統一,而成為比較法上值得觀察的對象。

割裂出家庭法的民法

非統一民法典之另一類型,為多數前社會主義國家。如波蘭 1964 年民法典(Kodeks cywilny)、捷克斯洛伐克 1964 年民法典(Občanský zákoník)、前東德 1975 年民法典、匈牙利 1959 年民法典(Polgári Törvénykönyv),雖在名稱上是使用傳統之民法,內容體例上卻將家庭法(親屬法)割裂出,另以單行法規來規範,而成為不完整的民法典。其避免了身分行為是否適用財產行為中之原理原則處理此糾葛不清之弊,但是代價是法典不具完整性,而無法於單一的法典中,一目了然所有的民事法律關係。即便近年前揭前社會主義國家已轉型成市場經濟,除匈牙利

1992 年荷蘭民法新法的啟發

統一民法典之另一個極端,當屬 1992 年荷蘭民法新法(Nieuw Burgerlijk Wetboek)。其曾被歐體執委會譽為最進步(fortschrittlichst)的立法例,而於過去十五年來,於比較法學上備受矚目。荷蘭民法新法目前共分八編,第一編、第二編分別為自然人與家庭法、法人,第三編為財產法總則,第四編為繼承法,第五編物權法,第六編為債法總則,第七編與第七之一編為債法分則,第八編為運送法。此在比較法上,大致上未脫離傳統大陸法系國家之體例。惟其修法計畫中,尙有將本屬準物權之智慧財產權及工業財產權置於第九編,國際私法置於第十編,如果能成功法典化,整合入民法典之中,可謂體例上之突破,將民事法規之統一推展到極致。

荷蘭民法新法在體例上具有特色之處,首先為其總則之規範,第三編(Boek 3)名稱上被定位於「財產法」之總則(vermogensrecht in het algemeen),故其法律行為之規範,本不適用於身分行為,其解決了德國民法及採取德國民法體例之國家,其民法總則編中自債權行為及物權行為「提出公因式」(Ausklammerung)所得之「法律行為」規範,是否應適用於「身分行為」之疑慮。即便第三編財產法總則僅被如此定位,然而其同時也規定,在法律關係之本質(aard)不牴觸時,其亦適用於財產法以外(Art. 3:15, 3:59, 3:79, 3:326 BW)。荷蘭民法在將總則規範形式如此定位,看似與身分行為脫鉤,然卻也因前揭之銜接規定(schakelbepaling),

保有個案介入的空間，在體系上使本屬「財產法」之總則實質上仍為整部民法之總則的，保留了身分法之行為適用財產法總則規範之空間。荷蘭民法新法其不陷於概念法學之窠臼，而自功能的觀點出發來規範，值得新一代之民法典立法者醒思。

其它值得注意者，荷蘭民法中所指之「物」(Goederen)，同時涵蓋一切「有體物」(Zaken)及一切「財產權」(vermogensrechten)(Art. 3:1 BW)。而有體物之得喪變更，與債權或其他權利之得喪變更，於荷蘭民法下，被認為並無不同，且概念上均得被占有、設質、共有，而無須割裂於物權編及債權編規範。故而，在傳統大陸法系國家中，本被置於物權編中就有體物規定之所有權得喪變更、占有、共有、用益物權、擔保物權等規範，在荷蘭民法下，均被「提出公因式」而移入財產法總則編中規範，使有體物及債權之讓與均有直接之適用。而物權編中，僅就只有「有體物」所能適用之物權規範，如地役權、地上權、永佃權規範。此在體例上之創新，將值得進一步研究其得失。

國際間商人法慣行制度之反芻

無論是來自未來的歐洲民法典外塑之轉換壓力，或是各國內國法自發之修改需求，國際間商人法(*lex Mercatoria*)之慣行制度，特別是已經存在於 1980 年維也納之聯合國買賣法(CISG)，或「國際私法統一中心」(International Institute for the Unification of Private Law, UNIDROIT) 2004 年版之「國際商業契約原則」(Principles of International Commercial Contracts 2004) 中者，將對於內國的契約法、買賣法之修正，扮演者更重要的角色。過去商人法為國際商人間為克服國家規範不足，透過實體法上之契約自由原則及選法上之當事人意思自主原則，依造自己需求創造出來之彼此間規範，因其實用性，且為各國規範「最大公約數」的本質，將能對純粹內國法律關係之各國民法規範的重塑，產生指引的作用。2001 年之德國民法債編大幅修正，在債務不履行法制上，以統一的義務違反為上位概念，即來自前揭聯合國買賣法等國際慣行中所採納之 *breach of contract* 觀念，即為例證。商人法自各國內國民法規範中擷取精華，茁壯後而能反芻回饋後者，使民法典更合時宜、與時俱進，將會是值得觀察之現象。