

德国不当得利法

【第四卷】

Bereicherungsrecht
Hans Josef Wieling

【德】汉斯·约瑟夫·威灵 著

薛自明 译

青蓝

欧洲法与比较法前沿译丛
丛书主编 李昊

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

欧洲法与比较法前沿译丛编委会

主 编：李 昊

编 委：季红明 杜如益 葛平亮

黄 河 蒋 毅 查云飞

欧洲法与比较法前沿译丛
丛书主编：李 昊

第四版 | 德国不当得利法

【德】汉斯·约瑟夫·威灵 著
薛启明 译

Bereicherungsrecht

Hans Josef Wieling

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

西法东渐，尔来百年。精卫填海，其得其失？

试举一例：清光绪二十八年，梁任公急心于救国而作《新民说·论权利思想》，仅述耶林权利思想之“崖略”；此后薪火相继，百余年间，译此名著者代有其人；而今海峡两岸，《为权利而斗争》汉译本频出，精品不断。年届期颐的潘汉典教授更是在新中国成立前和改革开放后两个节译本的基础上，准备结合德文原著的多个版本和多语译本，推出该书更新、更深思熟虑的全译本。真可谓不负耶林，不负任公！法律翻译界五世同堂，各尽其力，此诚文化之盛世，亦比较法之盛世也！

且不言严复先生所倡“信、达、雅”之标准，翻译本非鹦鹉学语、口耳之学，乃在新语言环境下之诠释与再造。法律翻译更是融汇东西方社会治理之经验，谋求古今中西仁人思想之汇通。故清末法学家沈家本修律，颇得益于同文馆之法学译著。梅仲协先生评价民国时期制定的民法典：“现行民法采德国立法例者，十之六七；瑞士立法例者，十之三四；而法、日、苏联之成规，亦曾撷取一二。”新中国的法制建设最初得益于苏联法学；改革开放后的法制重建，视野更为广阔，对欧美各国的法律关注不断加深。比较法学者也渐渐从宏大的法理阐释，走向微观

的法律制度和判例研习；许多研究者也从单纯的以“西药寻中病”式研究，转向了谋求中西法学对于共同关切的重大社会问题之交流与反思。

德国法之译介，自 20 世纪 90 年代以来有法律出版社出版、米健教授主持的“当代德国法学名著”译丛以及吴越教授主持的“德国法学教科书”译丛，其影响之深远，在业界功不可没。然而德国法学著作汗牛充栋，法律更新更是日新月异，许多有特色、有深度的作品仍然值得我们继续挖掘。欧盟法的发展在近十年亦是异军突起，然而目前尚无特别全面、体系化的译丛。本丛书正是希望补时之缺，给更倾向于中文阅读的读者提供一批德国和其他欧盟国家最新的法学名作，力求让读者把握德国法和欧盟法的最新脉动，拓展比较法的视野。德国法部分沿袭人大社和北大社已有的德国法学教科书策划书目，大体分为基础教程、拓展教程以及部分专著，以查缺补漏和注重前沿交叉为特色；欧盟法部分在选材上则不拘一格，既有大部头的综合教材，也有针对某一领域、某一问题的专论。同时，丛书还部分涉猎英美学者的经典名著和前沿作品。

放眼世界，目下比较法学颇有“式微”之感。恰如韩世远教授在其新版《合同法总论》序言中结合个人访学经历作出的观察：美国学者坦陈“不再注重欧洲的文字和思想”；而在德国司法实务中，比较法解释也缺乏权威性。进而得出，“在法体系的形成期，比较法最易发挥其作用；一旦法体系形成并日趋成熟，该体系已可为所遇到的法律问题提供成套的解决方案，自给自足，便成寻常”。另外，2018 年 6 月底，英国脱欧钟声敲响，欧元区财政一体化动议受挫，欧盟法的适用地域、深化层次也在缩减。此时在中国研究德国法和欧盟法还有意义吗？答案无疑是肯定的。比如大数据时代的数据保护，德国、欧盟几乎是日新月异，它们的解决方案中有哪些经验和教训？对中国无疑颇具启迪意义。再如德国民法典的编纂艺术，以及后法典时期如何续造法律、与时俱进，都对当下的民法典立法以及未来的法治建设意义深远。故而，在比较法越来越难以为我国法治提供现成答案的前提下，在比较法本身也无法在司法实

务中自证其正当性和权威性的情况下，它带给人们的是超越法域的人类理解，以及对共同疑难问题的方案参考。从法律人自身修养而言，比较法带来的宏大视野和智慧启迪也是不可或缺的。在风景如画的阿尔斯特湖畔，在汉堡马克斯·普朗克比较与国际私法研究所的四层地下书库，我们再次感受到了比较法的力量。

本译丛自 2013 年动意以来，由北京航空航天大学李昊老师牵头，与明斯特大学、科隆大学、汉堡大学等德国著名学府的诸位在读博士共同遴选策划了德国部分书目；欧盟法书目则主要得益于毕业于中国政法大学中欧法学院的诸位留欧博士。译事不易，甘苦自知。前后弹指五年，其间多有波折，我们策划的部分书目已经在中国人民大学出版社、北京大学出版社先后出版，编委会在此衷心感谢。本次策划出版的四十余本译著，在规模、涵盖领域上可以说是盛况空前的。中国法制出版社的马颖主任及侯鹏、靳晓婷、王雯汀等多位编辑不仅在出版事宜上给予了大力支持，而且各位编辑老师的眼光、魄力也给我们留下了深刻的印象。本编委会在此对中国法制出版社和各位编辑老师致以深深的谢意。本丛书的译者虽然大部分都有留欧学习的经历，然而法律语言古奥，加之译者个人的经验和学养有限，有所讹误在所难免，望广大同仁不吝指正赐教，欣欣为盼！

丛书编委会谨识

2018 年 6 月 28 日

朕每思及一事，常感不解：藉以光大学问研究之奖赏如此丰厚，何以对民法理解通透之士如此稀少；青灯黄卷、秉烛达旦者何众，能博观约取、成一家之言者又何鲜。虽然，无人当再皓首书山，案牍劳形，深文刀笔；盖旧例积年，往往不称朕旨，旧律繁杂，常如堕五里雾中而人莫能晓。世易时移，朕今变法宜矣，必尽除繁剧旧弊，烛法理于一卷之内。

——皇帝狄奥多西二世（载《狄奥多西法典施行法》，君士坦丁堡，438年2月15日）

正如这本小书之前的版本一样，本版为读者提供了在不当得利法汗牛充栋的文献和判例洪流中找到一块坚实的立足之地的可能性。该书旨在通过展示更少、更一般化、更具科学推导性和科学证明性的原则，给读者以把握各种制度安排、尽快熟悉该法律领域的机会；因为这些一般原则的确是存在的，而且对历史投以一瞥往往颇有益于它们的理解。除债法现代化法之外，新版同样关注其他各种各样的立法修改，以及判例和法律科学中的新趋势和新思潮。不过，本版同样引入了进一步的增补和修正，因为世俗之物无完美，一本书总有某些地方有待改进、增补或澄清。任何就此向我提供线索，由此推动我从事这项工作的读者，我均表示由衷的谢意。

汉斯·约瑟夫·威灵，特里尔，2006年8月

本书适合于意欲在短时间内投入适当但非过度的精力来了解不当得利法基本原则的读者，具体来说就是正在准备闭卷考试和口试中不当得利法内容的大学生。在他们所处的情势中，根本无望从不计其数的作者和裁判针对这个主题提出的各种错综复杂、相互矛盾和令人迷惑的思路中找到解决办法。对于他们而言，知识应当以简短但系统全面的形式得到确定，在所述情势中，这可能就是他们的要求。如果不愿对考试资料以这种方式进行限定，那么对不当得利法就根本无法进行考试了。

a) 由此，下面的内容将对不当得利法的基本原则进行论述；换言之，不当得利法会以简短但科学的方式得到探讨。但这本身可能吗？首先有一点应当简单说明：不当得利法文献迄今已难以概观，对此只需看一眼各种教科书、评注、论文和判决即可了然；同样地，不当得利法也仍然是不少博士论文的主题。到处都可发现新想法和新学说，这些对于愿意且能够详细研究不当得利主题的人来说，或许是值得欣喜的。但对于不愿或不能详细研究这些东西的人，比如大学生或实务工作者来说，又如何呢？不当得利法终究不是民法的唯一部门！有足够时间对所有学说观点一探究竟的人，比如准备家庭作业或讨论课作业的大学生，当然可以

埋首书山、刨根问底，但大多数人对此既无时间又无兴趣。这也可以理解，因为众所周知，饱和带来腻烦，耗心费力的成效往往和付出不成正比。那么，为对不当得利法有足够了解，人们可以做什么？非常简单，万不可试图将针对极不相同的各种主题的无数零碎观点逐一记住，而必须以科学的方式弄清何为根本的要求。

b) 是否能在现有文献的框架内以简短方式科学地呈现不当得利法？答案只能是，简短的呈现本身就只可能采取科学的形式。诚然，将针对一切可能问题的各种千差万别的学说予以详细论述，也属于对某一主题的科学处理方式，但那只适用于参考目的的科学手册，而不适合某一法律领域的一般学习。对不当得利法的简短呈现必须在下述意义上保持严格的科学性，即严格从法律和公认的教义学原则出发，并在所有立场中一以贯之；如果能做到这一点，则不必再追究各种学说的细枝末节或纠缠大量琐碎问题。这是因为，如果细节问题要出现，也应当以根据一般原则可资赞同的方式得到决定，即使人们恰恰不了解这一特定领域的学说内容。顺便说一句，对法教义的运用和概念法学无关。法教义是利益衡量的结果，一个科学处理问题的研究者必须了解法教义背后的利益衡量，才能确定现有案件中的利益态势是否偏离了正常情形、某一具体场合下是否存在偏离正常情形的决定。通过这种方式，可以将呈现本身限定在最基本的问题上，同时又对研究素材实现全面的概观。谁掌握了这些原则，谁就足以应付并无文献可资参考的习题，因为任何头脑清醒的主考者都不会期待自己的问题得到比他自己准备考题时刚刚知道的答案更具体的回答。即使我无法像狄奥多西皇帝那样，希望自己的小书在所有疑难情形中洞烛法理，我也仍然可以相信该书对简化不当得利法的学习和理解堪称胜任。

是故，本书的目的在于帮助意欲系统了解或重新温习不当得利法知识的读者简化任务，令其摆脱不必要的繁琐细节，而不会为一般法教义创设过多的例外，从而制造不必要的困难。在这些例外得到讨论的场合，

最后的结论通常都有利于一般法律规范。本书提出的观点大多数都与通说相符，不过何谓通说也经常难以确定；^[1]只有在通说没有根据地违反公认的一般法教义时，本书才会采纳相反立场，并对这类情形都进行了特别指明。

c) 在文献中尤其是联邦最高法院的判决中，时常可见一种说法：不能以一般规则来解决案件，重要的总是个案的特殊性。对这种无异于法律科学之破产宣告的说法务必要小心提防。要说法官或大学生对于案件总是需要依其特殊性而裁判，这当然是不言自明的；但要说人们在裁判时不愿或不能给出其中所体现的一般原则，这却是值得高度怀疑的——这样的裁判将会流于恣意，对未来类似案件的裁判也毫无帮助。谁若不会将某一问题归入现有法规范和法教义的整体，谁就不会科学地从事工作。不过，这种归入公认法教义的涵摄操作并不意味着永远都必须按照这些教义来裁判；如果特定案件中的利益态势与作为法教义基础的利益态势全然不同，则必须偏离此等教义。但是，即使在这种案件中，也必须能够说明为何本应适用的原则遭到了偏离。人们对此提供的依据，将来在类似案件中也可以作为裁判的标准。

与此相反，对于每一个可能的案情变种都重新建立一套论证体系是没有根据的，这样将使不当得利法的处理变得无法概观且不科学。在所有案件中都应首先回溯到一般性法教义；若不愿应用这些教义，就必须说明本案的利益状况在何种程度上偏离了一般情势，以及为何另一套规制由此成为亟需。只有这样，不当得利法的概观性才有望得到恢复。

d) 本书不提供文献出处，个中理由很容易理解——书中对不当得利法的探讨限于基本原则领域，如果为求体例完整而注明文献，则会令

[1] 是否应简单地数人头，将某个理由充足的反对观点和某个跟风权威然而毫无论证的学界共识用同一种方式加以评价呢？按照谢林在《德米特里》第475行中的说法，对意见应当斟酌而不应数人头。他不无怀疑地加了一句：“什么是多数？多数站不住脚，真理总是掌握在少数人手中。”

本书篇幅过分膨胀。^[2]另外，通过参考教科书、评注、案例汇编和不当得利法专著^[3]，也能容易地查对文献。对于闭卷考试和口试的准备而言，给出更多文献出处并非必要。所有必须知道的内容，都将在下文中加以论述。

[2] 因为引用文献只在对其内容至少予以简短说明并由此表明立场的前提下才有意义。

[3] 参见下文第 143 页所列有关不当得利法的文献目录。

ALR	1794 年普鲁士普通邦法
E1, E2	民法典第一草案和第二草案
pr.	前段；文本开始处；具体分别论述之前
TE	《民法典分编草案（债务关系法）：不当得利法》，弗朗茨·冯·屈贝尔（ Franz von Kübel ）的编纂委员会提案，载《民法典编纂委员会各初步草案：债法卷三》（1980），第 655 页以下



更多法律电子书尽在 docsriver.com 商家巨力书店

更多精品法律资料分享

docsriver.com

第一章 引言和类型划分 / 1

第一节 导 言 / 1

第二节 类型划分 / 2

第二章 作为不当得利客体的所取得之“利益” / 6

第一节 积极的财产增加 / 7

第二节 拘束的解脱 / 9

第三节 对他人权利和劳务的利用 / 10

第三章 给付不当得利 / 13

第一节 给 付 / 13

第二节 法律上原因的欠缺 / 24

第三节 各种给付不当得利 / 25

第四章 非给付不当得利 / 47

第一节 权益侵害型不当得利 / 50

第二节 费用支出型不当得利 / 57

第三节 无权处分情形下的权益侵害型不当得利 / 60

第五章 不当得利请求权的内容 / 73

第一节 未被起诉的善意得利人之责任 / 73