

# 大理院判決對「契約自由」概念的運用

周伯峰\*

## 要 目

- 壹、前言
- 貳、「契約自由」概念的體現——方式自由及內容自由
- 參、「契約自由」概念的界限——強制規定與公序良俗
- 肆、民初大理院對「契約自由」概念運用之歷史時代意義
- 伍、結論

## 摘 要

本文試圖透過現代法學學說對大理院判決作一分析，以檢視「契約自由」的概念，是否透過大理院的判決，出現在民國初年的社會時空之中？經過初步的討論，本文認為，「契約自由」的概念確實為大理院所運用，換言之，「契約自由」概念已漸漸地落實在民國初年的法律系統之內。縱使當時並沒有一部成文的民事法典，讓「契約自由」的概念可以藉此具體展現，但透過大理院的判決，還是顯示出其生命力。雖然，本文確認了大理院的確是在運用「契約自由」概念的事實，但這事實其實隱含著需進一步深思的歷史時代意義。而就本文而言，這意義即為，大理院透過「契約自由」

---

\* 國立政治大學法學碩士，律師。

概念的運用，建構了一套新的交易秩序與生活方式，而這是與傳統社會中原本所慣行者不同。

關鍵字：大理院、契約自由、法律繼受、生活方式

## 壹、前言

對於生活在台灣這塊土地上的現代法律人而言，「契約自由」原則作為「私法自治」理念的核心，而其下包括「締約自由」、「相對人自由」、「方式自由」、「內容自由」等等次原則說法<sup>1</sup>，幾乎是再「自然」不過的概念，該如何理解與運用這些概念，可以說是現代法律人的基本能力，而且也認定這是處理及解決社會生活中關於資源進行分配交易的重要依據。但也許是現代法律人對待「契約自由」概念太過「自然」了，反而忽略掉，其實「契約自由」這個概念會出現在現代法律人的觀念之中，其實是有一定的脈絡背景的，而本文要作的工作就是希望去挖掘出並具體呈現這個脈絡背景是什麼。

就目前現行有效的中華民國民法而言，「契約自由」概念是其重要的基礎，應該是沒有爭議的說法，而該部民法典是在民國十八年制訂公佈施行的，那是否意味著「契約自由」概念是在民國十八年的時候出現，而持續影響現在？不過，現在這部十八年制訂，而至今仍有效施行於台灣這片土地的民法

---

1 所謂「私法自治」是指當事人得依其自由意思創設、變更及消滅其私法上之生活關係，在私法自治原則下，法律就司法上的生活關係，基本上並未預設當事人應遵循的強制規範。而私法自治在民法上具體化主要有契約自由、結社自由、所有權自由、遺囑自由等等，而通說認為契約自由是私法自治的核心。參閱詹森林，〈私法自治原則之理論與實務〉，收於氏著《民事法理與判決研究》（台北：自版，2002），頁2，12-13。另參閱王澤鑑，《債法原理（一）債之發生基本理論》（台北：自版，2001），頁80。