

聘金禮物的返還與不當得利

蔣 榮 吉 *

目 次	
第一章、序論	項後段後半的沿革上的
第二章、聘金禮物的法律性質	功能。適用範圍及適用
第一節、序	要件
第二節、我國判例・學說的態度	第三節、日本的學說・判例於聘
第三節、日本判例・學說的態度	金禮物返還時適用目的
第四節、結語	之不達到給付利得返還
第三章、給付利得返還請求權	請求權之概況
第一節、序	第四節、結語
第二節、德國民法第八一二條一	第四章、結論

第一章 序 論

據民法規定，婚約無需授受聘金禮物，但實際上男女雙方經媒人撮合，於婚約成立時，做為婚約的徵表，且表示誠實履行婚約，祈求婚姻的成立，通常由男方贈送女方金錢（俗稱聘金），雙方相互授受禮物。我國古時既有此慣習¹，現在仍保有此習慣，乃係周知的事實。但是有關聘金禮物的法律規定，我國現行民法並無任何規定，因此關於聘金禮物的法律上諸問題的解決，只能委諸學說、判例。聘金禮物在法律上特別成為問題者，乃是聘金禮

※本文作者：台灣大學法律系畢業、日本東北大學法學碩士、經濟部加工出口區管理處專員。

物的法律性質應如何理解，婚姻不成立時，聘金禮物是否需要返還等。其中最基本的問題，且議論最分歧的問題是聘金禮物的法律性質應如何理解，又婚約解除係由於聘金禮物授與人之過失而發生者，學說²、判例³均主張聘金禮物授與人仍得請求返還。

學說、判例對聘金禮物性質的解釋不同，導致請求返還的法律根據亦因而有異。判例主張為訂立婚約所付之聘金禮物係附有負擔之贈與，亦可解為附有解除條件

之贈與⁴。學說主張應解為附有解除條件之贈與⁵。

聘金禮物係社會、民俗的慣習，自古迄今隨地域、時代之不同而稍異其趣，因此強使聘金禮物符合現代法概念是否有當，甚感疑問。但是從把自己的財產（金錢、布帛、金飾）無償給予他人這件事實觀之，聘金禮物的授與乃屬贈與。在男女雙方互相交換禮物或一方送禮他方需返禮的地域社會裏，禮物的授受彷彿是有償，在前者，雙方交換禮物僅是同時舉行而已，決非有償的，等價交換；在後者，乃是禮尚往來，仍不失為贈與禮物。因此，在此種地域社會裏，聘金禮物之授受仍不妨視為贈與。

日本的學說對聘金禮物的見解，大致分為定金說、贈與說與折衷說。其中以贈與說最有力。贈與說又分為附解除條件贈與說與目的贈與說。前者主張聘金禮物係以婚姻的不成立為解除條件之贈與；後者主張聘金禮物係預想他日婚姻能成立而授受的一種贈與。附解除條件說係有力說，但最近主張目的贈與說漸趨有力⁶。

贈與在古典法並不是契約，僅是單純的「贈與原因」而已⁷。目的贈與是 *Datio ob rem* 的一型態⁸。古典羅馬法的 *datio ob rem* 譯成因目的而供給，為原因而為給付、附與目的⁹等。此係所謂因目的之不達到發生不當得利返還請求訴權（*condictio causa data causa non secta*）的給付（行爲），亦稱為 *datio ob causam*。因此，因目的之不達到的不

當得利返還請求訴權亦稱為「因目的而給予之物的返還請求訴權（*condictio ob causam datorum*, *condictio ob causam dati*）。

在我國主張聘金禮物係「附解除條件之贈與」的部份判例、學說，於婚約的解除或違反時，聘金禮物授與人得依民法第一七九條不當得利的規定，請求返還。然我國民法關於不當得利的規定極盡抽象化¹⁰，無如德國民法規定詳細¹¹。德國民法第八一二條一項後段後半，在沿革上是起源於前述羅馬法的 *condictio causa data causa non secta*¹²。

本稿將藉中日兩國的學說、判例比較研究中日兩國有關聘金禮物的法律性質，暨於婚姻不成立時，請求聘金禮物返還的法律依據（第二章），并探討請求返還聘金禮物的羅馬法以來的傳統規定（即探討德國民法第八一二條一項後段後半的適用範圍、要件。一第三章）。藉以供探目的贈與說的參考。

第二章 聘金禮物的法律性質

第一節 序

幾乎每一個人的一生當中，都會遇到聘金禮物的贈與問題。此種贈與不僅於家庭內部的關係，就是與家庭外部的關係亦有其意義。社會上現存聘金禮物習俗的中日兩國，於現行民法均未對聘金禮物設有任何規定¹³。因此欲理解聘金禮物的法律

性質，僅能從判例、學說的法律構成窺知其法律性質，本章探討中日兩國的學說、判例對聘金禮物的態度，比較分析各論點的優劣。

第二節 我國判例·學說的態度

第一目

一 最高法院四七年度台上字第一四六九號判決。

(一) 事實關係

上訴人於民國四十六年一月二十六日，與被上訴人訂婚，同日收受被上訴人聘金新台幣一千二百元，及金戒子一枚，重一台錢。又於同年十二月二十四日，再收被上訴人聘禮金項鍊一條重一台兩，及新台幣二千元，而於同月三十一日，以認證函件通知被上訴人解除婚約，被上訴人以上訴人對於婚約既不履行，乃請求返還上開財物，上訴人則以婚約之解除，係因被上訴人與人通姦，而上訴人方面曾準備粧奩、筵席、耗費甚鉅，請求駁回上訴人之訴。

(二) 裁判要旨

婚約之聘金係附有負擔之贈與，上訴人既不願履行婚約，則依民法第四百十二條第一項，第四百十九條第二項，被上訴人自得撤銷贈與，請求返還原贈與財物。縱解除婚約之過失責任，係在被上訴人，亦僅生賠償之問題，不能為拒絕返還之論據。

二 最高法院四十七年台上字第九一七號判決。

(一) 本案事實關係不明，從略。

(二) 裁判要旨。

凡訂立婚約而授受聘金禮物，固為一種贈與，惟此種贈與并非單純以無償移轉財物為目的，實係預想他日婚約之履行，而以婚約解除或違反為解除條件之贈與，嗣後婚約經解除或違反時，當然失其效力；受贈人依民法第一七九條，自應將其所受利益返還於贈與人。

三 五五年三月二八日最高法院民刑庭總會決議。

為訂立婚約所付之聘金，究係附有負擔之贈與，抑解為附有解除條件之贈與，本院四十七年台上字第一四六九號與同年台上字第九一七號判解見解不同，應否刪除，議決：兩判例併存。

四 評釋

依最高法院的見解，於解除婚約時，前受領的聘金禮物，即成為無法律上之原因，應予返還。但其返還的法律構成，一則以訂立婚約所交付的聘金禮物為附有負擔之贈與（四七台上字第一四六九號），贈與人於受贈人不願履行負擔（婚約）時，得依民法第四百十二條第一項，第四百十九條第二項，撤銷贈與，請求返還聘金禮物。另則以訂立婚約所交付的聘金禮物為附解除條件的贈與，以婚約的解除或違反為條件之成就（四七台上字第九一七號）。五五年三月二十八日最高法院民刑庭總會決議，認為此二則不同見解之判例，可以併存。

「附有負擔之贈與」的見解，仍存有

古時婚姻係買賣婚的痕跡。據學者的研究，古代日耳曼人的婚姻，與外族婚遺留著掠奪婚的痕跡，與同族婚則為買賣婚，婚姻係以屬於某血族團體（Sippe）的女人以被屬於另個血族團體的男人買去的方式舉行，因此婚姻是買賣的一種¹⁴。買賣是有償行為，現代婚姻已非買賣婚，因此承襲古時買賣婚的觀念，以結婚為贈與的負擔，是否符合現代婚姻的理念，尚有疑問。附有負擔之贈與事實上有償契約的一種¹⁵，其與贈與概念並無親和性，蘇俄的判例認為附有負擔之贈與無效¹⁶。

依民法第四一二條規定，贈與附有負擔者，如贈與人已為給付，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。又據民法第九七五條規定，婚約不得請求強迫履行。婚約既不能請求強制履行，自不許贈與人請求受贈人履行婚約（負擔），且結婚為身分法上之行為，與債權法上之給付行為有別。判例的着眼點在於撤銷贈與，取回聘金禮物。但因為身分法上之行為不得請求強制履行，致使「附有負擔之贈與」之法律效果變成跛行性。

再檢討以聘金禮物為「附解除條件之贈與」的見解。所謂條件，係使法律行為效力之發生繫於將來客觀上不確定事實成否之附從意思，條件本身亦為意思表示，而贈與又為契約，當事人需合意，附條件之贈與始能成立。附解除條件贈與說係基於下述的前提始能成立，即於聘金禮物授受時，當事人雙方同意婚姻不成立時，聘

金禮物應返還或得請求返還的明示或默示的意思表示的存在為前提。但是當事人雙方絕少於聘金禮物授受時，預想他日婚姻不成立，預先為返還的明示或默示的意思表示。相反的，於聘金禮物授受時，當事人雙方想盡所有的方法不使婚約解除，期待他日婚姻成立，乃是周知的事實。此由訂婚的場所、禮物通常書寫或鑲嵌「百年好合」的字句，可窺一斑。附解除條件贈與說係建立於意思擬制上，且此意思擬制顯然與社會現實不符。由此可知此說之法律構成并不符合實際¹⁷。

因可歸責於聘金禮物授與人的事由，致解除婚約時，聘金禮物授與人可否請求返還聘金禮物的問題。判例主張縱解除婚約之過失責任，係在聘金禮物授與人，亦僅生賠償之問題，不能為拒絕返還聘金禮物之論據。判例的結論雖屬正確，但如以附解除條件贈與說為其理論構成，則不無商榷之餘地。蓋聘金禮物授與人如以不正當行為促使解除婚約，則依民法第一〇一條規定，聘金禮物授與人不得請求返還聘金禮物。條件與身分法上之行為並無親和性，判例的理論構成適與判例之結論背道而馳，由此可知以婚姻的不成立為附解除條件之贈與的法律構成并不適當。

第二目

學說幾乎不主張「附有負擔之贈與」的見解。史尚寬氏以我民法關於聘金禮物之返還無明文規定，依司法院廿八年七月廿九日指令第一四六二號「訂婚約而授受聘金禮物，自屬一種贈與，惟此種贈與并

非單純以無價移轉財產權為目的，實係豫想他日婚約之履行，而以婚約之解除或違反為解除條件之贈與，嗣後婚約解除或違反之時，當然失其效力，受贈人依民法第一七九條自應將其所受利益返還於贈與人」。史氏主張在我民法應認為係以生存當事人間婚姻確定的不成立為解除條件之贈與¹⁸，屬「附解除條件贈與」說。

戴炎輝氏以「禮物之法律上之性質，一方有證約定金的性質；他方又有贈與的性質，即其贈與乃預定將來婚姻之成立。換言之，此種贈與以婚姻不成立為其解除條件。」戴氏擴張前述司法院廿八年指令一四六二號的適用範圍，不但婚約解除及婚約違反，而且婚約無效及婚約撤銷，亦為解除條件之成就。顯然的，戴氏主張以「婚姻不成立」為贈與之解除條件¹⁹，乃屬「附解除條件贈與」說。

王澤鑑氏以當事人於授受聘金禮物時，明示約定附以解除條件者，其例絕少，因此此項附解除條件之意思表示，僅能依社會一般觀念，認為係屬默示意思表示，此種認定原屬擬制，未必盡符當事人原意，但由於現行民法於婚姻不成立時，對聘金禮物之處理，未設明文規定，「附解除條件贈與」說較「附有負擔贈與」說為圓通，較可採²⁰。王氏乃採「附解除條件贈與」說。

「附解除條件贈與」說的缺點誠如王氏所評，筆者已於本節第一目評釋，不再贅言。

第三節 日本判例・學說的態度

第一目 學說

學說大致分為證約定金說，贈與說及折衷說。

1. 證約定金說 聘金禮物係為確證婚約成立而為之給付，因此如受贈人不履行婚約，做為不履行婚約的制裁，受贈人應返還聘金禮物，這是聘金禮物授受時當事人的意思。但是，如不履行婚約的原因存於贈與人，贈與人未履行婚約時應解為不得請求返還，這也是聘金禮物授受時當事人雙方所預期的意思²¹。中島玉吉氏的見解係此說的代表²²。

2. 贈與說分為附解除條件贈與說及目的贈與說。

(一) 附解除條件贈與說 聘金禮物係以婚姻的不成立做為解除條件的贈與，聘金禮物雖屬贈與，但係預期婚姻成立而為之贈與，因此可說是以婚姻不成立為解除條件的贈與。第一、如確定婚姻不成立，當事人如無特別約定，則應返還聘金禮物，贈與人亦得請求返還，因不可歸責於當事人雙方之事由，致婚約履行不能時，亦解為應返還聘金禮物。反之，因可歸責於自己之事由，致解除婚約時，僅無過失之他方得請求返還，或不負返還之義務。第二、婚約既已履行，聘金禮物已達到目的，解除條件變為成就不能，因此嗣後如解除婚姻，原則上不發生請求返還聘金禮物的問題。婚約既經履行，此時的婚姻既使

內緣（日民法採法律婚主義，內緣為事實婚）亦可²³。中川善之助氏的見解係此說的代表²⁴。

（二）目的贈與說 聘金禮物係以婚姻的成立為最終目的的贈與²⁵。

3. 折衷說分為二說

甲說 聘金禮物帶有證約定金的性質，同時具有婚姻準備金性質的贈與。聘金禮物一方面具有證明婚約成立，類似證約定金的性質，同時另一方面通常由男方給與女方做為婚姻準備金，預定婚姻的成立而為贈與²⁶。

乙說 授受聘金禮物的目的，隨聘金禮物授受的主體而異，婚姻當事人間相互授受的聘金禮物乃具有證約定金的性質；婚姻當事人以外的人之間所為聘金禮物的授受，不得謂證約定金，僅能視為贈與，然而此種贈與係預期婚姻的成立，並非單純的贈與，法律上乃以婚姻不成立為解除條件的贈與²⁷。

第二目 判例

判例認為聘金禮物係預想他日婚姻成立而授受之一種贈與，但決非單純的贈與，係為證明婚姻預約之成立并以將來應成立之婚姻為前提而敦厚其因親屬關係所生相互情誼為目的之一種贈與²⁸戰後最高裁判所的判決稱：聘金禮物係確證婚約的成立，同時如婚姻成立時，期望敦厚當事人乃至當事人兩家之間的情誼為目的之一種贈與²⁹。但是未刊載於「民事判決錄」、「民事判例集」等下級審的判例，有下列二說。

甲說 聘金禮物雖說類似贈與，但非附解除條件之贈與，亦非目的贈與，聘金禮物正是與婚姻意思一同贈與對方之物³⁰）。

乙說 聘金禮物解為以婚姻的不成立為解除條件之贈與³¹。

第三目 評釋

聘金禮物具有證約定金性質的證約定金說，並無特別值得非難。相反的，可能是最忠實反映地域習俗。社會現實的見解。聘金禮物具有證約定金的一面，乃不可否認。但是日本民法對證約定金無明文規定，因此既使把聘金禮物的法律性質求諸於證約定金，對解決聘金禮物返還等問題，未必有所助益，此所以定金說尤其是證約定金說少有人主張的緣故。

但是，民法有關定金規定不能解釋為解約定金嗎？³²如果認為現代婚姻係因循古時買賣婚的系譜，定金說或許是最恰當的見解。但是今日的婚姻觀已非買賣婚。尚且如解為解約定金，則當事人間既使已授受聘金禮物，授與人如肯犧牲已授與的聘金禮物，無論何時均可自由的解除婚約。相同的，聘金禮物的受領人如加倍返還其所受之聘金禮物亦可自由的解除婚約。欲做如此解的先決條件，需有所謂保留解除權的明示或默示的意識（思）存在為前提。但是聘金禮物授受之際，當事人雙方顯然無此意思。蓋當事人雙方於婚約時無人會豫想解除婚約的不吉利場面，而豫先為聘金禮物返還等問題做意思表示。相反的，當事人雙方期望婚姻成立，此由聘金禮

物授受時之「受書」，書寫「永遠好合」等吉祥字句可得證明³³。因此解約定金說的意思擬制與事實不符。

附解除條件贈與說認為聘金禮物係以婚姻的不成立為解除條件的贈與，此說認為聘金禮物雖屬贈與，但非單純的贈與，係預定婚姻的成立而為贈與。此說從婚姻如不成立則不為贈與之點着眼，以附解除條件贈與為其法律構成。但是欲解為以婚姻的不成立為解除條件，還是需要於聘金禮物授受時，當事人雙方存有如婚姻不成立，聘金禮物應返還或得請求返還的明示或默示的意思表示。但是於聘金禮物授受時，該樣意思表示的明示或默示的存在，可以期待嗎？通常的情況并無期待可能性。對解約定金說的前述批評，對附解除條件說亦可適用，於此不擬重複。

聘金禮物係當事人雙方之間所授受時，乃類似定金（特別是證約定金），如係當事人父兄相互之間所授受時，乃類似贈與（特別是附解除條件之贈與）的折衷說，區分授受的主體，分別考察聘金禮物的性質。但是聘金禮物係由當事人以外的人之間所授受，其原因有二，其一，乃是古時家族制度的婚姻觀所遺留的痕跡之一而已，其二，乃基於常事人的經濟能力的限制。因為此種區別未必能影響聘金禮物的本質，於現行民法之下，區分聘金禮物授受的主體，究竟有何意義，甚感疑問。

聘金禮物帶有證約定金性質，同時做為婚姻準備金，預定婚姻的成立而為贈與的折衷說，避免將聘金禮物解為單純的贈

與，乃此說的特色。但是此說似過份強調婚姻準備金的要素。因為如係同樣的贈與，如強調婚姻準備金的要素，一旦婚姻成立後，聘金禮物已達到目的，無論解除婚姻的歸責事由存於何方，至少於事實婚成立以後，認可返還聘金禮物的理論構成也就不可能³⁴。

聘金禮物雖具有證約定金的性質，但民法關於證約定金的規定，對於解決聘金禮物的返還并無助益。因此為解決聘金禮物的返還問題，除重視聘金禮物的目的贈與的性質，予以解決聘金禮物的返還外，別無他法。是故，婚姻不成立時聘金禮物應依目的之不達到的不當得利法理予以處理。此時不問婚姻不成立的歸責事由係存於聘金禮物授與人抑或聘金禮物的受領人，應解為得請求返還或應返還聘金禮物。

第四節 結 語

授受聘金禮物的意義乃隨各地方習俗的不同而異。聘金禮物通常由男方送給女方，具有婚姻準備金的意義，遺留古時買賣婚的痕跡，此乃不可否認。又從聘金禮物授受於緣談成立的時期觀之，聘金禮物亦帶有如上述的證約定金的性質。但是現行民法對證約訂金無特別規定，因此聘金禮物的證約定金說對聘金禮物所發生的諸問題，特別是解除婚約時所發生聘金禮物的返還問題，不能有所助益。

附負擔贈與具有有償性的一面，雖說古時之婚姻係買賣婚，但現代婚姻已非買賣婚，聘金禮物解為附負擔贈與乃與現代

婚姻觀不符。且因民法規定婚約不得請求強迫履行，致使附負擔贈與說之法律效果變成跛行性，已如前述。附解除條件贈與說與目的贈與說的優劣乃至差異從何處可窺知？第一、附解除條件贈與說是以近代法意識的存在為前提，因此此說所依據乃是聘金禮物授受時，當事人雙方存有如婚姻不成立時，聘金禮物應返還或得請求返還的明示或默示的意思表示為必要的前提要件。相反的，目的贈與說不需有上述的近代法意識的存在為前提，此乃兩學說的差異所在。第二、婚姻不成立時，聘金禮物返還的法理依據，兩學說均求諸於不當得利的法理，此點是兩學說所同。但是同樣是依據不當得利的法理，其法條（日民法第七〇三條，我民法第一七九條）適用所需的「無法律上之原因」的意義、內容不一定相同。附解除條件贈與說求諸於解除條件的成就，反之，目的贈與說求諸於目的之不達到。第三、因可歸責於聘金禮物授與人之事由，致婚姻不成立時，日本的學說紛紜，判例的態度亦不一貫，有認可請求返還聘金禮物；亦有不許請求返還。同樣是不許請求返還，但是其理論構成乃至法理根據并不相同。附解除條件贈與說以故意促使條件成就，依據日民法第一三〇條（相當我民法第一〇一條）。相反的，目的贈與說以婚姻不成立係聘金禮物授與人違反誠實信用原則，聘金禮物授與人行使聘金禮物返還請求權是權利濫用，援用日本民法第一條規定。但是類推適用日民

法第一三〇條規定，否定不當得利返還請求權的理論構成，稍有困難³⁵。

附解除條件說需以近代法意識的存在為前提。事實上聘金禮物乃沿襲古代的習俗，具有近代法所不能規範的一面，附解除條件贈與說強使聘金禮物符合現代法規範，不惜意思擬制，致使與社會現實不符，已如上述。以下探討目的之不達到的不當得利法理，俾為主張目的贈與說之參考。

第三章 給付利得返還請求權

第一節 序

不當得利的類型論，就利得發生原因，區分為基於給付而生及基於給付外事由而生二種基本類型³⁶。自始欠缺給付原因、給付後原因消滅、基於原因而為給付，其後原因已不存在、等三種形態屬於第一類型的給付利得，此即所謂目的之不達到的三種形態。

德國民法八一二條一項後段後半規定「依法律行為之內容，給付所欲達成之結果不為發生者」，負不當得利返還義務。本章主要探討德國民法八一二條一項後段後半的沿革上功能、適用範圍、適用要件，及日本學說、判例關於聘金禮物返還時本條有否適用等問題。透過上述諸問題的探討，尋求我民法於婚姻不成立時，依不當得利法理請求聘金禮物返還的依據。

第二節 德國民法第八一二條一項後段後半的沿革上的功能適用範圍及適用要件

壹、沿革上的功能

德國民法第八一二條一項後段後半規定「所欲達成之結果不為發生時」的不當得利返還請求權，在沿革上源自羅馬法的 *Condictio causa data causa non secta*³⁷。在羅馬法僅於契約同意訴請履行時，給付者始得訴請相對給付，如無此同意時，僅能據 *Condictio*（返還請求訴訟）請求返還給付物³⁸。

下述三種情形，得據 *Condictio causa data causa non secta* 訴請返還。第一、把家子從家父權解放、使奴隸成自由之身、為終結訴訟支付金錢、因不能經由訴訟強制達到該等目的，得請求返還所支付的金錢。第二、婚姻前給付嫁資（*die Mitgift*），因婚姻不成立，請求返還嫁資。第三、於無名契約，給付者請求返還給付物。

德國民法制定時對 *Condictio causa data causa non secta* 的存廢曾有爭論，第二讀會的委員會認為於嫁資或以此為目的支付金錢，而後來婚姻不成立，或已交付債務證書（借據）、票據等而未獲付款時，就是現代依然承認 *Condictio causa data causa non secta* 是有用的法律手段，此即德國民法第八一二條一項後段後半的由來³⁹。

由上述可知，*Condictio causa data causa non secta* 的功能是，已

為給付，但未獲所期待的相對給付，且無強制相對給付的法律手段時，允許先給付者請求返還給付物⁴⁰。

貳、適用範圍

雙務契約當事人一方已為給付，他方當事人未為相對給付時，其利益調整手段是賦與先給付者請求履行權，而德國民法第八一二條一項後段後半的調整手段僅是賦與先給付者請求返還給付物。因此欲適用德國民法第八一二條一項後段後半的規定，首先需把履行上應適用債權法諸規定（§§ 320 ff, BGB）予以處理的案件除外⁴¹。

德國民法第八一二條一項後段後半的規定，於所謂喪失行為基礎（*der Wegfall der Geschäftsgrundlage*）的案例亦不適用⁴²。雖然喪失行為基礎的給付亦是基於法律上的原因，但其與八一二條一項後段後半不同之處，在於其法律上的解決係因應個別具體的法律關係而以契約的改訂、契約的解除或契約的終止等方式行之，尚有當事人為解決問題其所期待并非當初的相對給付，此亦是與八一二條一項後段後半不同之處。另一方面因目的之不達到請求返還不當利得時，給付者的目的在於相對給付，且其法律上的解決專注於給付物的返還，此乃特色。不過，於具體的案件，究竟應據行為基礎理論抑或八一二條一項後段後半的規定予以解決，見解分歧⁴³。因行為基礎理論尚未定論⁴⁴，本篇不擬深入。

目的之不達到如另有其他調整手段時

，不適用八一二條一項後段後半的規定。即雖是目的之不達到，但法律上另設有特別的調整手段，或是契約已預定給付物的返還。前者的例子，例如附有負擔之贈與，受贈人不履行負擔時，贈與人得按照就雙務契約解除權所定之要件，請求返還贈與物（德國民法第五二七條），例如婚約之贈與，於婚姻不能締結時，婚約當事人之任何一方，得請求他方返還其所為之贈與或禮物（德國民法第一三〇一條）。後者的例子，例如契約當事人之一方保留解除權時；或是雖無明示的合意，但經由意思表示的解釋（參照德國民法第一三三條）或契約的解釋（參照德國民法第一五七條），當事人雙方認識目的之不達到的可能性，且可認定受領者於目的之不達到時允許先給付者請求返還給付物的意思。

叁、適用要件

德國民法第八一二條一項後段後半的不當得利返還請求權，從沿革上觀之，非為債務履行的目的而為給付，係為更廣大的目的而為給付，但受領人不為相對給付（包括給付、作為、不作為），且先給付者在法律上不能強制受領人為相對給付時始得行使。以下就此觀點探求適用要件。

甲、損失者的給付 因給付所欲達成之結果，不為發生的不當得利返還請求權係給付利得返還請求權（Leistungs Kondiktion）而非因侵害而生之利得返還請求權（Eingriffs Kondiktion），因此，損失者需為「給付」，乃是當然的前提。但是 BGH 並不嚴格要求此要件

46。

乙 所欲達成之結果，不為發生（目的之不達到），所謂「所欲達成之結果」係指給付的受領人所應為的相對給付（受領人的一定的行為，即給付、作為、不作為）。因此為適用八一二條一項後段後半，其前提是期待相對給付的意思需為法律行為的內容，並且當事人雙方至少需有默示的合意且經表示，不過從法律行為的內容全體觀之，給付者所欲達成一定之結果的意思已很顯然，相對人容認其意思而受領其給付者亦可⁴⁷。

其次，關於目的之不達到，於行使不當得利返還請求權時，「不達到」需是確定，如給付者當初已明知結果的發生是不可能、或違反誠實信用原則而妨害結果的發生者，不得主張「不達到」（德國民法第八一五條）。

丙、相對給付的「強制不能」 適用八一二條一項後段後半的要件是不能強迫給付之受領人為相對給付。強制不能的要件是適用此規定的重要特徵⁴⁸。以下分門別類檢討強制不能的原因。

第一、為將來的債權債務關係而為給付，例如契約尚未成立，豫期契約成立而支付分期付款的頭金，為尚未成立的價金支付債務而交付票據⁴⁹，建築工人與承攬人關於契約條件尚未合意前，着手工作，建築工人不是對定作人而是對承攬人可援用八一二條一項後段後半⁵⁰或是全額支付金受領前，交付借據（Schuldscheins）或收據⁵¹（Quittung），為具有一定目的的將

來債務交付票據，但執票人轉用於另外的目的⁵²。以上各個給付目的如未能實現，得請求返還給付物或賠償其價格。

非債清償與目的之不達到在本質上有下述之差異。即在前者，給付者誤信有給付義務而為給付，因此如給付者明知無給付義務而為給付者，不得請求返還（德國民法第八一四條），相反的，在後者，給付者明知無給付義務，但為期待相對給付而為給付，如自始明知相對給付不能者，不得請求返還。

第二、契約內容雖含有給付與相對給付，但法律規定需具備一定的形式或當事人的承諾（*Form-oder Genehmigung's Zwang*）等有效要件，於此要件未具備前不為給付。例如不動產買賣契約已成立，買賣價格的第一期款支付後不能辦理登記，期待無效的契約將獲追認（*in Erwartung der Genehmigung eines bisher unwirksamen Vertrages*）而為給付，結果未獲追認，此等情形均可援用八一二條一項後段後半請求返還給付物⁵³。

依此理論推衍，如已具備一定形式或承諾（*Form-oder Genehmigung's Zwang*）理應依請求履行的問題處理，不應依不當得利的問題處理，判例對此點不明確。即一方為不動產用益權的讓與（*die Einräumung eines Grundstücksnießbrauchs*），他方允為支付終身定期金之契約，在形式上有效成立，後來中止定期金的支付的判例，由於不動

產用益權的讓與，取得終身定期金的基本債權，法院解為雙務契約已履行，排除德國民法第三二〇條的適用，法院以養老給付所欲達成的結果，不為發生為理由，認可關於用益權的不當得利返還請求⁵⁴。

第三、給付者就是獲得關於相對給付的判決，因不得強制執行，結果還是不能取得相對給付⁵⁵。即為使夫履行共同生活之義務而為給付，且夫負同居義務乃屬正當，但夫不履行；為使工人締結雇傭契約或為使工人放棄雇傭契約的終止權而為給付，工人不到工廠上班或辭職⁵⁶。

第四、如前述相對給付為法所認可者有別，相對給付的內容為法所不許，例如撤銷告訴的義務、中止懲戒手續的義務、改宗、離婚、輸血、皮膚移植等等，基於公共秩序或個人的人格保護的理由，內容為法所不許，因此當然不能強制⁵⁷。

以上概觀德國民法八一二條一項後段後半的規定，此規定在沿革上有其特殊的功能，實務上甚常援用，但關於適用範圍、適用要件，在理論上尚非無可議論之處，在學說上見解尚未一致，本節着眼不當得利返還請求權的沿革上功能，整理問題點。以下檢討於聘金禮物返還時，日本學說、判例適用目的之不達到的給付利得返還請求權之情形。

第三節 日本的學說、判例於聘金禮物返還時適用目的之不達到的給付利得返還請求權之概況

日本對目的之不達到的不當得利，甚少從不當得利的意義、不當性的判定基準、或與其他的調整手段的關係（契約履行、解除等）上立論。

判例以婚姻的不成立或解除為理由，認可聘金禮物的返還。例如大正六・二・二八判決謂「聘金禮物係預想他日婚姻成立而授受的一種贈與，如後來當事人雙方合意解除婚約，當然失其效力，給付受領人負有將標的物返還相對人的義務。蓋授受聘金禮物當事人的意思表示內容，非單純的以無償移轉財產權為目的，係為證明婚姻預約之成立并以將來應成立之婚姻為前提而敦厚其因親屬關係所生相互情誼為目的，則因婚姻預約的解除以致婚姻不成立時，欲證明的預約已消滅且致生溫情的親屬關係亦未致發生即已終止，結果是給付聘金禮物的目的不能達到，因此之故，受此給付之人欠缺保有此等物的法律上原因，做為不當得利當然應返還給付者」。因婚姻預約的不履行，預約失其效力時，違約者應返還自相對人所授與的聘金禮物⁵⁹。以宗教上理由毀棄婚約的事件，判決謂「聘金禮物係以將來成立婚姻生活為目的的一種贈與，因此該婚姻不成立時，做為因目的之不達到的不當得利，此時與當事人之何者應負婚姻不成立之責無關，贈與人得向受贈人請求返還⁶⁰」。

另一方面，雖僅成立事實上的夫妻關係（日民法採法律婚主義），經兩願離婚或夫妻之一方死亡解除婚姻者，授受聘金禮物之目的已達到，駁回請求聘金禮物的返

還之訴⁶¹。

但是判例並非全部由目的之不達到的觀點予以論斷，雖是下級（地方）法院的判決，謂「原告基於自己的片面理由，毀棄婚約請求返還聘金禮物的非禮態度，從聘金禮物本來於締結良緣時，做為精神上結合的象徵，禮貌上授受的性質而言，應所不許，如此解乃符合社會一般常識，也因此遵從慣習之道」。此等判例⁶²，從婚姻不成立或解除時，當事人責任的有無、程度等觀點，以違反誠實信用原則，衡平原理為理由，駁回請求返還聘金禮物之訴。於此已非從不當得利之觀點論斷，乃導入過失理論以侵權行為論斷。

關於聘金禮物的法律性質，學說上有採定金說、附解除條件說、目的贈與說，已如上述。聘金禮物係屬社會習俗，於婚姻不成立時聘金禮物的返還常因地域而異其處理方法，乃不待言。同採目的贈與說因對聘金禮物的目的，婚姻成立時期及可歸責於聘金禮物授與人之事由，致解除婚約時，聘金禮物授與人可否請求返還等問題的見解不同，導致結論互異。甲說認為聘金禮物係以將來成立婚姻生活為目的的贈與，如婚姻不成立，依目的之不達到的不當得利法理，與當事人之一方應否負婚姻不成立之責任無關，贈與人得向受贈人請求聘金禮物的返還。婚姻如一旦成立，既使其後不久即行離異，因授與聘金禮物的目的已達到，已非不當得利⁶³。乙說強調聘金禮物是否以婚姻的成立為最終目的的贈與，端視各地域的習慣而定，如欠缺

此前提，即如授與聘金禮物係為紀念乃至祝賀之意思而為贈與者，可不必依不當得利返還⁶⁴。丙說主張婚姻成立時期，不應以法律婚成立即視為婚姻成立，此說亦強調聘金禮物的社會、習俗性。主張應以社會習慣上的婚姻，即左鄰右舍所共認的事實婚為婚姻的成立時期。因此即使法律上婚姻成立，但其後不久即行仳離，則應返還聘金禮物⁶⁵。可歸責於聘金禮物授與人之事由，致解除婚約時，授與人不得請求返還聘金禮物⁶⁶。

當事人雙方以紀念或祝賀之意思於婚約成立時互贈禮物，或許有之。但男方以紀念或祝賀之意思致送女方聘金者，絕少有之。顧名思義聘金乃係為聘娶女方之意思而為贈與，乙說與社會現實不符。

採習俗的儀式婚的我國民法，不致發生婚姻成立時期的問題。因歸責事由，否定贈與人之不當得利請求權之丙說，係源自有責配偶者不得請求離婚的日本判例、學說⁶⁷。日本民法未如我民法第九七七條、第九七八條設有損害賠償的規定，雖然學說上承認得據契約或侵權行為請求損害賠償。日本民法的闕漏，或許是產生丙說之原因之一。於我國丙說不足採，乃不待言。

第四節 結 語

德國民法第八一二條一項後段後半關於目的之不達到的不當得利規定係歷史上的殘渣⁶⁸（ein historische Überbleibsel），在現行的債篇係屬異物⁶⁹（ein Fremdkörper）。事實上學說及

判例均視其為不當得利的一典型。Söl In-er 從法制史上考察其係源起羅馬法的 *Condictio causa data causa non secta*，并分析其功能，藉以導出適用於現行法的解釋基準。我民法關於聘金禮物的返還，未設明文規定，學說、判例均主張適用民法不當得利的規定，但在我國就此形態的不當得利，未明示其意義、功能、適用要件。本章所介紹的德國學說判例的理論，仍可供我國參考。

婚姻不成立時應返還的聘金禮物，在法律上具有如下的特徵。據民法規定，婚約無需授受聘金禮物。給付者并非履行確定的債務，係為更廣大的目的而出捐，期待受領者的相對給付（履行婚約），此點與非債清償有別，給付者明知無債務而為給付，徹底的期待相對給付，因此雖可稱為基於法律行為的給付，但契約關係的基礎曖昧⁷⁰。由於期待的相對給付不為履行時，需要調整，於此之際需留意契約關係（婚約）不確定且具有特殊性，與依據雙務契約的一般原則的調整（請求履行以達目的的實現）無親和性，同樣的理由，與依據行為基礎的喪失的調整（契約目的的實現—包括契約（婚約）的改訂）亦無親和性。此時的不當得利返還請求權，因所欲達成的結果，無強制相對給付的基礎（民法第九七五條規定婚約不得請求強迫履行），調整的方向不是針對著「目的的實現」（婚約的履行），而是針對著「給付」（聘金禮物）的返還。換言之，因不成立或不確定債務而為給付，與此相對應的

相對給付，因手續上或內容上存有法律上不能強制的事由，此係適用目的之不達到的不當得利請求權的必要條件。

第四章 結 論

聘金禮物的法律性質，衆說紛紜。因此婚姻不成立時，聘金禮物返還的法律構成也因而多歧。我國判例採附有負擔贈與說，以受贈人不履行其負擔，依民法第四一二條，贈與人得請求受贈人返還聘金禮物。但民法第四一二條除贈與人撤銷贈與請求返還聘金禮物外，尚可請求履行其負擔，由於民法第九七五條規定，婚約不得請求強迫履行，因此贈與人不得據民法第四一二條請求受贈人履行其負擔（婚約）。附有負擔贈與說的效力也因而半減。又附有負擔的贈與，其負擔至少在主觀上比贈與人的出捐要小，且通常具有限制贈與內容的意思⁷¹。聘金禮物與婚約履行乃不同性質，不但當事人主觀上不能分辨其負擔與贈與人出捐的大小，且以法律上不得強迫履行的婚約做爲限制贈與內容亦非妥當。

從多數地域的社會習俗觀之，聘金禮物實際上於緣談成立時做爲婚約的徵表而授受，因此聘金禮物帶有證約定金的性質，乃不可否認。但現行民法關於定金的規定僅有二條，於解除婚約時，對解決聘金禮物的返還並無幫助。

附解除條件贈與說雖與目的贈與說同樣主張聘金禮物的返還應依不當得利之規

定。但附解除條件贈與說是以近代法意識的存在爲前提。此說乃假設於聘金禮物授受時，當事人雙方存有如婚姻不成立的話，聘金禮物應返還或得請求返還的明示或默示的意思表示。實際上聘金禮物授受時，通常以紅紙裝飾有「百年好合」等吉祥字句，當事人雙方自始沒豫想婚姻不成立的不吉利場面，幾無可能預先爲聘金禮物的返還問題做明示或默示的意思表示。相反的，當事人雙方想盡方法不使婚約解除，期望婚姻成立乃是實情。因此附解除條件說係基於意思擬制，與社會現實不符。

附解除條件贈與說以解除條件的成就，聘金禮物授與人可依不當得利請求返還。此種理論構成并非不可思議。另一方面，如聘金禮物授與人以不正當行爲致解除婚約時，類推適用民法第一〇一條之結果，否定聘金禮物授與人之不當得利返還請求權。此種理論構成雖稍屬勉強，但理論上亦非不可能，持附解除條件之我國判例、學說對產生相反結論的兩種理論構成并未深究。

附解除條件贈與說以解除條件的成就；目的贈與說以目的之不達到，依不當得利請求返還聘金禮物。目的之不達到的不當得利起源於羅馬法的 *Condictio causa data causa non secta*，在羅馬法得據此請求返還給付物者，僅有三種情形，於婚姻不成立時請求返還嫁資爲其中之一。由此可知目的贈與說於處理返還聘金禮物的法律構成上，有其法制史上的根據。德國民法第八一二條一項後段後半係依據羅馬

法的 *Condictio causa data causa non secta* 而制定。我民法不當得利之規定，極盡抽象化，如未從法史上探究其源起，尚難窺知其具體的適用事例。

聘金禮物係社會、民俗的慣習，自古施行迄今的慣習欲以近代法的概念予以規範，是否有當，尚屬疑問。但吾人相信無論從任何時代或任何地域的慣習觀之，聘金禮物係預想乃至期望將來婚姻的成立而

授受，即解為以婚姻的成立為最終目的的贈與，最符合當事人雙方的意思⁷²。且婚姻不成立時應返還的聘金禮物，在法律上具有如第三章第四節所述的特徵。是以解除婚約時聘金禮物的返還，應依目的之不達到的不當得利法理予以處理。此時不問解除婚約的責任係存於聘金禮物的授與人或聘金禮物的受領人，均應解為得請求返還或應返還。

附 註

- 1.) 婚約時授受聘金禮物的習俗，古稱「結納」。據日本學者河口光遠氏的研究，「結納」語出後周書太祖本紀，後周太祖本紀云，初魏帝在洛陽，許以馮翊長公主配太祖，未取結納而帝西歸云云」。據日本學者江馬努氏的研究（江馬努著「結納の由來」京都九〇號 昭和五〇年六月號四二頁），日本的此種風俗係由我國傳來，日本現在仍沿用「結納」的稱謂。詳見太田武男著民法總合判例研究45結納第二～三頁。
- 2.) 戴炎輝著 中國親屬法第六四頁。
- 3.) 最高法院四七台上字第一四六九號。
- 4.) 民國五五年三月二八日最高法院民刑庭總會決議。
- 5.) 戴著 前揭書第六四頁。王澤鑑著「無法律上原因之財產損益變動」第八頁，載於同氏著「民法學說與判例研究」第四四八頁以下。
- 6.) 太田武男著 結納の法的性質，*ジュリスト*增刊民法の爭點第三四八頁。
- 7.) 吉野悟著 ローマ法における「贈與原因」としての贈與(一) 法學雜誌十二卷一號第二頁以下。
- 8.) 吉野悟著 *Datio ob rem*における目的 不當利得事務管理の研究(1)第五六頁。
- 9.) 船田享二著 羅馬法(三)二七四、二七九頁、原田著羅馬法(上)二〇七頁、吉野著前揭不當利得事務管理の研究(1)第四八頁。
- 10.) 王澤鑑著 前揭書第四六四頁。
- 11.) 德國民法對婚約成立的表徵 (*Zum Zeichen des Verlöbniß*) 所為的贈與物 (*Herausgabe*) 設有規定。德國民法第一三〇一條規定，婚約中止時 (*unterbleiben*)，婚約當事人之一方，得依不當得利之規定請求他方返還其贈與物。本條的 *Herausgabe* 未知與我國的聘金禮物是否相同性質。
- 12.) 船田著 羅馬法入門(新版)一四四頁的解說、吉野著 前揭不當利得事務管理の研究(1)第四八頁以下。
- 13.) 日本古法及現行民法均未對聘金禮物做任何規定（詳見太田著前揭論文）。聘金禮物的社會習俗隨地域、時代之不同而稍異，此或許是法律不願做明文規定的理由。我國古法對聘金禮物曾有規定（詳見史尚寬著親屬法第一四四頁註一），現行民法反而從闕，未知何故。我國幅員廣大，歷史悠久，聘金禮物的社會習俗因地而異隨時代變遷或多或少亦有所改變，因此欲真正理解聘金禮物的性質，不僅需從社會

史上尋求其變化的軌跡，且需從民俗上探求其源起及實地調查全國各地對此習俗的認識程度。此兩者的研究非筆者能力所及，本章僅藉學說、判例的研究，探討聘金禮物的法律性質。

- 14.) 山田晟著 ドイツにおける贈與の法的保護の歴史 詳見贈與の研究第一〇一頁。
- 15.) 附有負擔之贈與與雙務契約或有償契約的差異係因當事人的意思如何而產生，并非因給付的客觀性質，抽象的產生出來（末弘嚴太郎著債權各論三三一頁），因此由於當事人的意思解釋，有時把附有負擔之贈與解釋成爲雙務契約或有償契約（詳見倉田彪士著負擔付贈與、混合贈與、報酬的贈與，載於契約法大系Ⅱ第三九頁註四）。
- 16.) 藤田勇著 ソ同盟における無償契約の法的規則——一つの覺書 詳見贈與の研究第一九一頁。
- 17.) 王澤鑑著 前揭論文亦同旨。王氏稱「此種認定原屬擬制，未必盡符當事人原意」，誠屬卓見。
- 18.) 史尙寬著 親屬法論第一三九頁。
- 19.) 戴炎輝著 中國親屬法第六四頁及同頁註一。
- 20.) 王澤鑑著 前揭書第四四九頁。
- 21.) 中島玉吉著 民法釋義（卷四）二五五頁。山主政幸著 婚約、內緣、結納 詳見谷口、加藤編 民法演習Ⅴ第六頁。
- 22.) 中島玉吉著 前揭書二五七～八頁，太田武男著 家族法研究二五頁。
- 23.) 中川善之助著 親族法上一五四頁，青山道夫著 家族法論七六頁。藥師寺志光著 日本親族法論三六七頁，田中實著 親族法、相續法五六頁，山主政幸著 前揭書六～七頁。
- 24.) 中川善之助著 日本親族法一八六頁及同氏所著親族法上卷一五四～五頁，太田著 家族法研究二五～六頁。
- 25.) 島津一郎著 家族法入門五九頁，有泉亨著親族法、相續法（全訂版）三〇頁，松坂佐一著 民法提要—親族法、相續法（新版）五〇頁，我妻榮著 親族法一九二頁、太田武男著 家族法研究五一頁。
- 26.) 山主政幸著 前揭書七頁，太田武男著 結納の法的性質 ジェリスト増刊民法の争點三四八頁。
- 27.) 和田于一著 婚姻法論（第五版）七四四頁，曄道文芸著 結納の授受と婚姻予約及婚姻との關係 法學論叢二卷六號一一四頁，把聘金禮物的意義分爲身分上及財產上的意義，前者係使發生許婚者的身份，後者係屬贈與，此見解亦可視爲折衷說

- 。詳見遠田新一著 親族法七四頁。
- 28.) 大判大正六・二・二八民錄二三輯二九二頁。
- 29.) 最判昭和三九・九・四民集一八卷七號一三九四頁。
- 30.) 東京控判明治三五・五・一一新聞九〇號四頁，太田著 結納の法的性質^左リスト
増刊民法の争點三四八頁。
- 31.) 高崎區判昭和一一・四・一三新聞四二八六號一三頁，神戸地判昭和二三・四・二
三不法行爲下民集二卷(上)五〇三頁，大阪地判昭和四三・一・二九判例時報五
三〇號五八頁。
- 32.) 日本民法第五五七條規定，學說對定金的性質意見分歧，有證約定金、違約定金、
解約定金等各說，判例通說主張係解約定金。詳見柚木馨編 注釋民法(14.)第一
〇八～一一一頁。
- 33.) 聘金禮物授受時之「受書」，通常書寫「御茂久錄の通りに幾久敷目出度受領致
しました等字句，詳見太田武男著 結納第六〇頁。對當事人雙方而言，婚約是件
喜事，日本亦如我國喜好於是時書寫或講些吉祥話。
- 34.) 婚姻(含事實婚)成立後不久，因可歸責於聘金禮物受領人的事由，致解除婚姻時
，日本的部分學說、判例主張認可請求返還聘金禮物。
- 35.) 高梨公之著 婚約の破棄 中川善之助教授還曆記念「家族法大系」Ⅱ 一九頁。
- 36.) 王澤鑑著 前掲書四四四頁以下。
- 37.) 詳見第一章註十。
- 38.) Söllner, Der Bereicherungsanspruch Wegen Nichteintritts des
mit einer Leistung bezweckten Erfolges, ACP. 163 (1963) 土田哲
也著 給付利得返還請求權 谷口知平教授還曆紀念 不當利得，事務管理の研究
(2) 第三二〇頁。
- 39.) Söllner, a.a. O. S 25 Esser, Schuldrecht, 4 Aufl (1971) §
103 II, S 354
- 40.) Söllner, a.a. O. S 29; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts,
Bd 1, 7, Aufl (1965) S 385 土田著 前掲書三二一頁。
- 41.) Söllner, a a O. S 21; Esser, a.a. O. § 103 II S 355; 土田著
前掲書三二一頁。
- 42.) 最近對行爲基礎論用語本身的妥當性尙且感到懷疑。Stötter 提倡使用 clau-
sula rebus sic stantibus 或締結契約後的情事變更 Veränderte Umstä-
nde nach Vertragsabschluss 等用語。詳見五十嵐清著 契約と事情變更一二七頁。

- 43.) Söllner , a. a. O. S 20-23°
- 44.) 五十嵐著 前掲書一三九頁參照。Larenz 的行爲基礎論位於學界的頂點，獲有力學者的承認，並經其他學者闡揚光大，但另一方面也成爲多數學者的激烈批評對象，迄今尚未立於通說的地位，現在尚有學者發表更多的行爲基礎論，何者較有力，尚難予判斷。
- 45.) Söllner , a.a. O. S 29.
- 46.) B G H Z 35, 356, 事件的內容詳見土田著前掲書三二四頁。
- 47.) 土田著 前掲書三二四頁—五頁。
- 48.) Söllner , a. a. O. S 33-34
- 49.) Söllner , a. a. O. S 34
- 50.) Söllner , a. a. O. S 34
- 51.) Söllner , a. a. O. S 35
- 52.) R G Z 56, 317 (320) , 判決要旨略謂原告首先需依德國民法八一二條請求返還票據，如不能，可依德國民法八一八條二項請求賠償價格，Söllner , a.a. O. S 35 , 贊成判決要旨，土田著 前掲書三三七頁註三八。
- 53.) Söllner , a.a. O. S 36°
- 54.) R G Z 106, 93(98) Söllner , a. a. O. S 37 。學說意見分爲否定說及肯定說。後者，認爲養老給付爲不動產用益權讓與的目的，且構成契約的本質，因目的之不達到認可不當得利返還請求權；前者，認爲訴求已屆支付期限的支分期金 (die falligen Teilrenten) 或訴求將來乃至反復的給付 (die Künftige bzw. Wiederkehrende Leistungen) ，澈底的應以請求履行的問題處理，不應以不當得利返還的問題處理。詳見土田著 前掲書三二七—八頁。Söllner , a. a. O. S 37 主張採否定說。
- 55.) 依據婚約訴請結婚 (參照德國民法第一二九七條) ，依據婚姻上的共同生活義務訴請夫婦同居 (參照德國民法第一三五三條) ，依據雇傭契約訴請給付勞務 (參照德國民法第六六一條) ，此等訴訟即使獲勝，亦規定不能間接強制。
- 56.) Söllner , a. a. O. S 37 土田著 前掲書三二八頁。
- 57.) Söllner , a. a. O. S 39
- 58.) 土田著 前掲書三三〇頁
- 59.) 東京控判昭和六・七・一四新聞三三一四號五頁，大判昭和八・六・二一法學一三卷三九三頁。
- 60.) 大阪地判昭和四二・七・三一判例時報五一〇號五七頁。

- 61.) 松山區判昭和四・七・二新聞三〇一〇號一三頁，津地判昭和二七・八・六下民三卷八號一〇八五頁，高松高判昭和三〇・三・三一下民六卷三號六二二頁，最判昭和三九・九・四民集一八卷七號一三九四頁。
- 62.) 神戶地判昭和二七・五・二六下民三卷五號六八六頁，奈良地判昭和二九・四・一三下民五卷四號四八七頁，大阪地判昭和四・一・一八判例時報四六二號四〇頁。
- 63.) 有泉亨、我妻榮著 民法Ⅲ六八頁。
- 64.) 我妻榮著 親族法一九二頁。
- 65.) 太田武男著 結納六五頁。
- 66.) 太田武男著 結納六四—五頁。
- 67.) 對此判例、學說不乏有力的反對說，詳見島津一郎著 有責配偶者から離婚請求
 フェリスト増刊民法の争點三五八頁，婚約的解除係基於二人乃至二人以上的人之間的複雜相互作用的結果，決定誰該負解除婚約之責，往往很困難。且婚約係精神、情緒的結合，隱含無限多的可變函數，以粗略刻板的法律程序期許發現真正的歸責事由，乃不可期待。輕易容認受贈人拒絕返還聘金禮物，易導致受贈人濫用婚約者的身分。
- 68.) V. Caemmerer , Bereicherung und unerlaubte Handlung , Ernst Von Caemmerer Gesammelte Schriften Bd 1 Rechts Vergleichung und Schuldrecht , S 222 .
- 69.) Söllner , a. a. O. S 21 .
- 70.) 我國學者對婚姻的法律性質詳予議論。詳見戴炎輝著前揭書四〇頁及註一，陳棋炎著 近代法上婚姻之法律性質，載於同氏著親屬繼承法基本問題一五三頁以下。但對婚約的法律性質，甚少論及。日本民法對婚約未設規定，學說上對婚約的法律性質有爭論，詳見高梨公之著 婚約はどのような在性格をもつか，載於高梨公之、染野義信、篠原弘志合著 民法の基礎知識(2)一五〇頁。
- 71.) 廣中俊雄著 贈與 民法論集五七頁。
- 72.) 本稿所述聘金禮物的財產出捐係以無償贈與或類似贈與為前提，且以當事人雙方無特約為前提，因此於聘金禮物授受時，當事人雙方訂有特約，或雖無特約，但當地對聘金禮物另有特別的習慣時，該等特約或習慣應優先適用，乃屬當然，因此決定聘金禮物的法律性質或解決有關聘金禮物返還等問題時，應重視當地社會的習慣及當事人雙方的意思，依據個別的具體的事實而為處理，乃最符理想，且實際上亦應如是。