

“十二五”国家重点图书出版规划

◎ 王利明 著

民法典体系研究

(第二版)

中国当代法学家文库

王利明法学研究系列

Contemporary Chinese Jurists' Library

 中国人民大学出版社

中国政法大学图书馆藏

中国政法大学图书馆

民法典体系研究

（第二版）

中国政法大学图书馆藏

中国政法大学图书馆藏

Chinese Academy of Social Sciences Library

中国政法大学图书馆藏

“十二五”国家重点图书出版规划

◎ 王利明 著

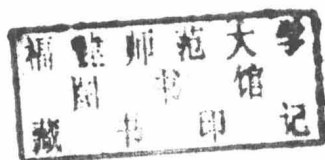
民法典体系研究

(第二版)

中国当代法学家文库

王利明法学研究系列

Contemporary Chinese Jurists' Library



1035593



T1035593

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

民法典体系研究/王利明著. —2 版. —北京: 中国人民大学出版社, 2012. 10
(中国当代法学家文库·王利明法学研究系列)
ISBN 978-7-300-16514-1

I. ①民… II. ①王… III. ①民法-法典-研究-中国 IV. ①D923.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 243840 号

“十二五”国家重点图书出版规划

中国当代法学家文库

王利明法学研究系列

民法典体系研究 (第二版)

王利明 著

Minfadian Tixi Yanjiu

出版发行	中国人民大学出版社		
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080
电 话	010-62511242 (总编室)		010-62511398 (质管部)
	010-82501766 (邮购部)		010-62514148 (门市部)
	010-62515195 (发行公司)		010-62515275 (盗版举报)
网 址	http://www.crup.com.cn		
	http://www.ttrnet.com (人大教研网)		
经 销	新华书店		
印 刷	涿州市星河印刷有限公司	版 次	2008 年 9 月第 1 版
规 格	170 mm×228 mm 16 开本		2012 年 10 月第 2 版
印 张	49 插页 3	印 次	2012 年 10 月第 1 次印刷
字 数	726 000	定 价	138.00 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换



第二版序言

拉兹指出，每种法律必然属于一种体系。^① 中国自清末变法以来，已经迈进成文法体系之路。今天，我们已经形成具有中国特色的社会主义法律体系，但由于我们仍然属于成文法国家，成文法必然以民法典为其重要标志。这也是大陆法系常常被称为民法法系的一个重要原因。我国作为一个成文法国家，也必须制定一部科学的、体系完整的民法典。

民法典的制定和颁行不仅符合我国的法律传统，是实行依法治国、完善社会主义市场经济法律体系的重要标志，也展示了我国法律文化的发达水平，更是中国法治现代化的具体表现。诚如谢怀栻先生所言：“为什么特别要提出民法典？这不仅是因为民法典较之刑法、诉讼法等更足以代表一个民族的文化高度，而且只有一个全中华民族的民法典才能表明中华民族已攀上历史的高峰。”^② 我们的祖先曾在历史上创造了包括中华法系在内的灿烂的中华文明，其内容是何等博大精深！其在人类法律文明史上始终闪烁着耀眼的光芒，并与西方的两大法系分庭抗礼，相互辉映。今天，我国立法和司法实践已为民法典的制定积累了丰富的实践经验，广大民法学者也做了大量的理论准备。制定和颁布一部先进的、体系完

① 参见 [英] 约瑟夫·拉兹：《法律体系的概念》，吴玉章译，2 页，北京，中国法制出版社，2003。

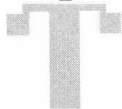
② 谢怀栻：《大陆法系国家民法典研究》，3 页，北京，中国法制出版社，2005。



整的、符合中国国情的民法典，条件已经成熟。制定民法典，不仅能够真正从制度上保证市场经济的发展和完善，为市场经济健康有序的发展奠定坚实的基础，而且将为我国在 21 世纪经济的腾飞、文化的昌明、国家的长治久安提供坚强有力的保障！如果说 19 世纪初的《法国民法典》和 20 世纪初的《德国民法典》的问世，成为世界民法发展史上的重要成果，则 21 世纪中国民法典的出台，必将在民法发展史上留下光辉的篇章。所以，在社会主义法律体系形成之后，摆在我们面前的一项艰巨的任务，就是民法典的制定和颁行。

体系化是民法典的生命。制定民法典首先要系统研究科学合理的体系化理论。正如高楼大厦的建设首先也需要一个系统完整的设计图纸一样，体系研究将为民法典的制定和颁行提供一个科学的规划、精密的设计与合理的布局。我国民事立法虽然取得巨大成就，但民事立法体系仍存在不足，这主要是由于我们一直缺乏对民法典体系的规划设计，已经在一定程度上影响到法律适用的问题，最明显的如《担保法》制定时就没有考虑到与后来制定的《物权法》的衔接，而《物权法》则大量修改了《担保法》中关于物的担保的规定，但是在该法中又没有具体指明修改了哪些具体规定，从而使法官在适用法律过程中遇到了很大的困难，以至于《物权法》颁布施行后很多年来，一些法官由于找法的困难，继续适用已被《物权法》修改的《担保法》的规定。这些问题，显然只能通过民法的法典化来解决，但民法典的体系构建又需要以体系研究成果为基础。

多年来，笔者在民法学教学和研究中，一直注重对民法典体系的研究。这是因为，笔者一直将构建中国的民法典和民法学理论体系，作为自己的主要学术目标和一生奋斗的方向，而在推进民法典制定过程中，民法学理论体系就应当以中国民法典体系的探讨为核心。所以，从 20 世纪 90 年代初期，笔者就一直呼吁人格权法和侵权法的独立成编，并在合同法、物权法等多个领域主张在借鉴两大法系先进经验的基础上，形成具有中国特色的民法学。中国民法学要走向世界，必须首先形成自己的话语体系。当然，在全球化的时代，我们应该注重借鉴世界先进的民事立法经验和理论研究成果，但是，借鉴并不意味着完全照搬照抄西方的话语。人在天地间，贵在自立，国家和民族贵在自强。我们的民法，也应当在世



界民法之林中有自己的一席之地。作为民法学工作者，我们所做的一切，都应朝着这个目标而努力。笔者一直希望能够为构建中国民法话语体系这一宏伟目标贡献自己的一份力量。

2008年本书第一版出版后，笔者对民法典体系理论做了进一步的思考，从而形成了本书的第二版。第二版对民法典体系理论的修改主要体现在如下方面：首先，增加了民法典价值体系的内容，以形成民法典内在价值体系和外在规则的协调。其次，根据《侵权责任法》等新法律的颁行，修改了相应部分的内容。再次，针对近年来人格权理论的发展，充实了相应的体系理论。最后，根据近几年自己在民法方法论和民法解释学研究中的心得体会，对民法典体系的相关问题也做了进一步的反思和修改。

理论是灰色的，生活之树常青。民法典的立法体系虽会受民法典的理论体系的影响，但从根本上源于社会生活实践，需要适应社会生活的变迁而不断完善。伟大的改革开放和社会主义市场经济的实践，为民法典和民法学体系的完善提供了深厚的土壤和广阔的作为空间。实践在发展，理论也在进步，为此，笔者需要不断总结深化民法典体系的研究课题，以期在未来做进一步的完善，也期望读者对本书提出宝贵的意见。

2012年8月于人大明德法学楼

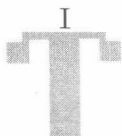
序 言



德国学者维亚克尔（Wieacker）在解释法典化的时候指出，“法典化并不是汇集、汇编、改进或重整现有的法律，即就像从前德意志法律改革和罗马及西班牙法律汇编一样，而是在于通过新的体系化的和创造性的法律来构建一个更好的社会”^①。体系化（systematization）是大陆法系法律形式理性的必然要求，尤其以民法为典型。体系化与法典化之间存在着密切的内在联系：一方面，法典化最为重要的目标之一就是体系化，因此，法典化在其方法和步骤上常常表现为对所涉法律部门的规范，按照一定的内在逻辑进行系统化。另一方面，法典化是体系化的重要方法，但是并非是唯一的途径。在法典化之外还存在着体系化的其他方式，如法律汇编等。当然，最为有效和彻底的体系化方式还是法典化。

我们之所以要追求体系化，很大程度上考虑到分段立法的模式反映了不同时期社会发展对规则的需要。而随着社会的发展，既有的规则可能过时，在体系化之时就要运用原则和价值等对其进行完善、整合。英美法系与大陆法系法律制度的一个主要区别就在于，基本法律规范是否以法典的形式来表现，在民事法律领域就是有无民法典。大陆法系国家民法典规定的是基本的民事法律制度，因此，

^① F. Wieacker, *Historia del Derecho Privado de la Edad Moderna* 292 (Francisco Fernandez Jardon trans., Aguilar ed., 1957 (1908)).





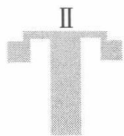
民法典中大量存在的是能够被广泛适用的基本民事法律规范。一些大陆法系的学者将民法典自身视作一个独立、完全、自足、自洽的法律体系，也是人类生活经验最为合适的一种组织方式。在大陆法系学界，“民法的传统使命是为法学其他学科提供范式”^①，因此，通过制定民法典使民法体系化，自然就成为大陆法系国家立法的内在需要和天然冲动。^②正因如此，大陆法系绝大多数国家都有自己的民法典，而大陆法系也被称为民法法系。

在我国，由于大陆法系的背景和历史传统，民法的体系化必然通过法典化的手段来实现。从各国民法典制定的方式来看，有些国家采取一步到位方法，即一次性地完成整个民法典的制定工作（其典型者如法国和德国的民法典）。也有一些国家采取分段制定的方法，即将民法典制定工作分为若干阶段和步骤，分阶段、分步骤来完成（如瑞士、荷兰、俄罗斯等国）。值得注意的是，我国在民国时期的1929年—1930年民法典，也是采取了这种方式。当前我国民法典的制定也是采取分阶段、分步骤的制定方式。

应当说，上述两种模式各有其利弊。分阶段制定模式的优势在于：一是，根据民法典所包含的不同部门法的发展成熟程度，在不同阶段先后制定不同部门的法律，这样使得法律具有更强的针对性和更高的成熟程度。二是，在不同阶段制定不同的部门法律，也有助于法律本身的不断完善，因为后制定的法律可以充分汲取先制定的法律的经验与教训。显然，这是一种十分务实的做法。就当前中国而言，这种方法尤其适合于我国国情，因为我国处于快速的社会转型时期，社会变化的节奏十分迅速，对于实践的总结与提升往往需要一个较长的过程。在这样的情况下，采取分步骤制定民法典是十分明智的选择。这样的实践也使得我们可以将精力集中于现阶段需要迫切解决的问题。那种“毕其功于一役”的一步到位式做法的前提是，此前理论准备已经十分充分，例如《法国民法典》的制定，虽然最后波塔利斯等人只花了4个月时间，但是此前康巴塞雷斯已经提出了数部详

^① Jean Carbonnier, *Droit civil, introduction*, 22ème éd., PUF, n°1, p. 15.

^② See Pierre Legrand, “Antiqui juris civilis fabulas”, *University of Toronto Law Journal*, 1995, pp. 322-324.





细的民法典草案。然而，在我国，这样的条件并不具备。尤其应当看到，一步到位的模式无法顾及民法不同部门在不同时期的法政策的需要和差异，其后果可能是有些部门的法律过于超前，而另一些部门的法律过于落后。

然而，较之于一步到位的立法战略而言，分段制定模式也存在其局限性。一方面，不同部门的法律形成于不同的时期，使得这些法律受到这些不同时期的立法政策影响，很可能导致它们带有不同时期的时代精神和印记，从而影响民法典的价值和逻辑的一致性；另一方面，分段制定的模式往往持续一段较长的时间，在这段时间内，由于立法者和法学研究者们观念的变化、认识的深化等原因，早期制定的一些法律往往在概念、范畴的总结与提炼方面存在着欠缺，容易使得早期制定的法律与晚期所制定的法律之间可能存在着较为明显的不协调现象，最终损害法典的价值一致性。分阶段式的立法战略虽然反映了不同时期的具体社会需要，但是它难免出现顾此失彼的现象，因此，所有在不同阶段制定的法律仍然需要通过体系化进行整合，对所有的规则进行完善。

民法典体系化研究是对我国民法典制定工作的整体设计与宏观思考。如果不解决好体系化问题，那么民法典的制定工作将是盲目的、混乱的。尤其是我国民法典的制定与法国、德国等的民法典的制定的一个重大差异就是，我们并不是一次性地制定一部完整的民法典，而是采取分阶段、分步骤进行的战略。这种制定方式也使得体系的研究在我国尤为重要。这就是说，在分段制定模式下，我们更需要进行周密的体系设计。其原因在于：第一，民法典的不同部门制定于不同的时期，最后需要将不同部门整合和“总装”成为一部统一的法典。在民法典各部分颁布之后，需要对各部分加以有机的融合与协调，从而编纂成一部法典，这样就更加需要一个科学合理的、富有逻辑性和内在一致性的体系来整合民法典的全部内容。这部法典必须要存在着内在的一致性，这要求我们在具体实施各个步骤的时候，依据严密的体系进行安排和设计。第二，因为不同时期的立法政策的重点和取向可能存有差异，分阶段、分步骤制定民法典就使民法典各部分冲突与矛盾不可避免，因为社会经济生活处于发展变化当中，不同阶段、不同时期立法者基于对不同的社会需要或者社会经济形势的考虑，立法的思路必然存在差异，这



样就很容易造成各编之间的冲突与矛盾。消除这些差异所带来的不协调,唯有依赖于富有逻辑和内在一致性的体系设计。通过体系化,可以将民法的价值与理念贯穿于整个法典的始终,对于不同部门的价值导向进行整体性的梳理。第三,通过体系化,可以很好地协调一般法与特别法的关系。例如,通过体系化,民事基本法可以援引一些特别法的规定,或者对于特别法中过时的部分进行修正。在这方面,我国《物权法》对于《担保法》的完善与修正就是一个很好的例子。

所以,笔者认为,在当前的分步骤策略实施过程中,我们应当抓紧对于体系化的研究,使得作为民法典组成部分的各个法律在其制定的时候就考虑到体系化的要求。此外,在各个法律制定出来之后,我们还要按照体系化的思维对其进行整合,从而最终形成一部完善的民法典。

自1954年开始,我国就启动了新中国第一部民法典的起草工作,但其后历经波折,起草工作多次中断。至20世纪80年代初,虽然民法典草案已经形成四稿,但在改革开放之前,由于实行高度集中的计划经济体制,经济关系不是依靠法律手段,而是主要依靠计划与政策以及行政命令等手段来调整的,民法典制定的经济条件并不成熟。党的十一届三中全会确立了解放思想、实事求是的思想路线;提出全党把工作重点转移到社会主义现代化建设上来,实行改革开放。社会主义市场经济得到了迅速发展。1986年立法机关颁布了《民法通则》,这是我国第一部调整民事关系的基本法律。它的制定和颁布,是完善市场经济法制、建立正常的社会经济秩序的重大步骤,它的诞生标志着我国民事立法进入了完善化、系统化阶段,为我国社会主义民法典的制定奠定了基础、开辟了道路。

随着我国改革开放的深入发展,社会主义市场经济体制得以建立与不断完善,制定一部符合我国国情、具有中国特色的民法典的社会经济基础已经具备。我国要在2010年建成社会主义法律体系,其中的关键就是要制定一部科学的民法典。制定民法典本身也是完善我国社会主义市场经济法律体系的重要组成部分,是我国几代民法工作者的期盼。然而,制定民法典是一项系统工程,涉及社会经济生活的方方面面,存在诸多理论与实践中的重大疑难问题,因而在制定我国民法典的过程中迫切需要加强相应的理论研究。在制定民法典的重大疑难问题



中，笔者认为，最为关键的一个问题就是民法典的体系问题。因为体系问题涉及全局，没有一个科学完善的体系，我国民法典就不能成为一个科学完善的民法典。尤其是考虑到目前我国民法典采取的是分步骤、分阶段制定与颁布的方式，民法典的体系就显得更为重要。因为民法典的各个组成部分依次颁布之后，必然要将它们按照一定的体系整合成为一部民法典，换言之，就是要以这个体系为标准，对已经颁布的法律进行修改、补充和完善。民法典的体系就是民法典的总体设计方案，如果没有一个合理的体系结构，这一点将是很难做到的。

正是由于上述原因，近年来，我国民法学界对于民法典体系的问题比较关注，不少学者就未来中国民法典的体系、规则、制度等问题进行了一定程度的研究，也引发了极为激烈的争论。笔者本人对于民法典的体系问题也一直是比较关注的，先后发表过一些关于民法典体系的论著。为了能够更加深入、系统地研究民法典的体系问题，几年前，笔者承担了教育部重大攻关课题“民法典体系与重大疑难问题研究”（项目批准文号：03JZD005）。之所以承担该项目，是因为笔者认识到民法典体系化研究对于我国当前的民事立法具有十分重要的意义。民法典体系化研究是一项十分艰巨和复杂的工程。相对于具体的民事制度的研究来说，体系研究不仅要从具体的民事制度出发，更需要对民法整体的把握和理解。体系化研究一方面需要充分考虑作为民法典体系支撑的范式本身的正当性、合理性；另一方面，体系构建还需要考虑到这一基础性范式本身的可操作性、可实现的程度，考虑立法的科学性、针对性和实效性，所以，对于我们而言，这项研究必然是一个艰巨的任务和复杂的工程。我们需要从中国实际出发，同时借鉴两大法系尤其是大陆法系的先进经验，吸收中外法学的最新成果，构建体例科学、结构严谨、内部协调、规范全面的具有中国特色的民法典体系。

2008年5月1日于人大明德法学楼



目 录

第一编 民法典体系的基本理论

第一章 民法典体系概述	3
第一节 民法的法典化	3
第二节 民法典的体系化	8
第三节 民法法典化与民法典的体系化	18
第四节 民法法典化与法律汇编	24
第五节 民法典体系的形式理性	29
第六节 民法典体系与民法学理论体系	44
第二章 民法典体系及其理论的历史发展	55
第一节 古代法中的民法体系理论	55
第二节 近代法中的民法体系	62
第三节 近代以来民法体系思想的演进	64
第四节 法国与德国民法典体系的比较	78
第五节 民法典的混合模式	91
第六节 民法典体系的发展	100

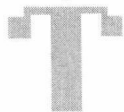




第七节 历史经验的启示	111
第三章 法典化与法典中心主义	117
第一节 法典中心主义概述	117
第二节 法典中心主义与民事单行法	127
第三节 法典中心主义与依法裁判	141
第四章 民商合一体制下的民法与商法的关系	152
第一节 商法的产生及民商分立的形成	152
第二节 民商合一体例及其理由	169
第三节 我国立法应当采取民商合一的体例	187
第四节 民商合一体例下的我国民法典体系构建	197
第五章 我国民法典体系构建	207
第一节 我国民事立法的历史发展	207
第二节 构建我国民法典体系的原则	214
第三节 总分结构——制度和规范的体系化	225
第四节 民法典制度编排的逻辑结构	235
第五节 以法律关系为中心构建民法典的体系	240
第六节 我国民法典体系的具体构建	252
第七节 民法典的体系构建与内容整合	270

第二编 民法典的内在价值体系

第六章 民法典价值及体系构成	283
第一节 民法典价值的概念和特征	284
第二节 民法典价值与民法的人文关怀	296





第三节 民法典价值体系的构建	306
第七章 民法典价值体系的具体构成	316
第一节 正义价值	316
第二节 平等价值	324
第三节 自由价值	335
第四节 安全价值	344
第五节 效率价值	352
第六节 人的全面发展	359
 第三编 民法典的外在规则体系 	
第八章 民法总则的体系构建	373
第一节 民法总则在民法典体系中的地位	373
第二节 民法总则与人法的关系	385
第三节 民法总则内容的构建	393
第四节 法律行为制度在民法典体系中的地位	402
第五节 民法典总则与民事权利体系	409
第六节 民法典总则与民商合一的立法体例	413
第九章 人格权法的体系构建	419
第一节 人格权制度的勃兴与民法典体系的构建	420
第二节 人格权法的独立成编	429
第三节 人格权法的体系构建	437
第四节 人格权法与相关民法部门的关系	450
第五节 未来民法典中人格权法的构建	461





第十章 婚姻家庭法的体系完善	470
第一节 婚姻家庭法的概念和特征	470
第二节 婚姻家庭法在民法典中的地位	477
第三节 婚姻家庭法体系构建	485
第四节 婚姻家庭制度体系的完善	491
 第十一章 继承法体系的完善	506
第一节 继承法在民法典中的地位	506
第二节 继承法与其他法律的关系	514
第三节 继承法的体系	519
第四节 我国继承法体系的完善	525
 第十二章 物权法与民法典体系的构建	540
第一节 物权法体系的构建	540
第二节 我国物权法体系的新发展	551
第三节 物权法体系化的经验及其对我国民法典编纂的启示	561
第四节 物权法体系的中国元素及其对民法典编纂的影响	568
第五节 物权法与其他民法部门的关系	574
 第十三章 债法总则、合同法体系的构建	587
第一节 债法在民法典体系中的地位	587
第二节 债法的内容和体系的构建	600
第三节 债法总则与相关法律的关系	616
第四节 债法总则的内容设计	626
第五节 合同法的发展趋势及其体系构建	633

