

民法总则起草历程

MINFA ZONGZE QICAO LICHENG

扈纪华 编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

民法总则起草历程

MINFA ZONGZE QICAO LICHENG

扈纪华 编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

民法总则起草历程 / 扈纪华编. — 北京:法律出版社,2017.6

ISBN 978-7-5197-0690-6

I. ①民… II. ①扈… III. ①民法—总则—中国
IV. ①D923.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 052169 号

民法总则起草历程
MINFA ZONGZE QICAO LICHENG

扈纪华 编

责任编辑 陶玉霞
装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京建筑工业出版社
责任印制 吕亚莉

编辑统筹 法规出版分社
开本 720 毫米×960 毫米 1/16
印张 27.25
字数 430 千
版本 2017 年 6 月第 1 版
印次 2017 年 6 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071010/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-0690-6

定价:75.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编写说明

2017年3月15日,《中华人民共和国民法总则》通过。这是一件大事,是一件中国法治建设史上具有里程碑意义的历史性大事,民法总则的亲历者们纷纷著书立说,记载、诠释、宣传这一重大事件和总则的内容。

多年来,作为一个立法工作者,与立法相关的书出了不少,但无论人多人少都是集体编著,却没有独自编写过一本书,这可能与机关的工作性质有关系,因为我不是学者,也没有精力和能力写专著。民法总则即将通过之前,出版社的朋友邀请我出一本与民法总则相关的书,毕竟参与了民法典的编纂工作。应允后,开始认真地考虑出一本我力所能及并且有点价值的书。分析了市面上此类图书多是释义和立法背景资料等,鲜有能够全面展示整个立法过程的草案及修改过程,即反映每一审草案、每一个条文变化的书籍。于是,策划了这本平淡无奇但我自认为具有研究与收藏价值的书。

本书不同于法律释义及相关资料汇编,其特点在于全面准确地呈现中华人民共和国成立以来不同历史时期民法总则的草案,客观真实地展示民法典编纂启动后,民法总则立法在各次审议后草案修改、变化的过程,以不同以往的编辑角度铺开民法总则起草的数次启动、几番沉寂、千呼万唤,最终蜕茧成蛾的全篇幅。

本书分为四个部分:第一部分介绍民法总则主要条文形成修改的变化过程,以草案一审稿为基础,对照《中华人民共和国民法总则》正式公布稿,将一审之后根据常委会审议意见及征求社会各界意见后修改的内容及理由作出梳理介绍,以期更好地帮助读者直观地了解对草案审议过程中相应条文的意见,修改变化的过程以及修改的理由说明等。第二部分汇编民法总则一审、二审、三审、大会审议草案及相关的草案说明、汇报和报告。这部分内容,以往的书籍基

本没有收集,一是法律草案审议过程中的草案并不全部上网征求意见,难以收集齐全,二是对于不是专注于研究这个领域的非专业人士也没有这方面的需求。这次民法总则的审议将各次审议草案全部上网征求意见,为收集整理这方面的资料提供了机会和可能,使之具有研究和收藏价值。第三部分汇编自20世纪50年代起至2002年四次起草民法典总则部分的草案。收集整理这部分内容是为了使读者能够全面了解新中国成立以后历次起草民法典的历史过程、社会背景以及对条文起草的影响。其中,除了1982年的民法相关草案及2002年的草案以外,20世纪50年代、60年代,以及1979年以后民法总则草案三稿之前的资料,均来源于法律出版社编辑出版的由何勤华、李秀清、陈颐编辑的《新中国民法典草案总览》一书,在此表示感谢。第四部分是这次起草民法总则的大事记。

本书的最大特点是将不同历史时期起草民法总则的相关草案收集整理齐全,将分散的草案集于一本,以期客观反映我国各个历史时期相应的政治、经济、文化和法制状态对法律起草的影响,深刻认识法律的制定与国家的发展状态的紧密性、关联性和决定性,切实感受到国家推进法治国家建设的真实存在以及经济发展、社会变化、思想意识等诸多方面对上层建筑立法的深刻影响。希望本书对于从事法律研究、教学和收藏皆具意义。

出版本书也是源于我对自己从事的这份立法工作的真心热爱!

在此真诚感谢为这本书提供帮助的我的同事们!

扈纪华

2017年4月

目 录

一、《中华人民共和国民法总则》一审草案提交后的修改情况	1
二、《中华人民共和国民法总则》审议过程稿	133
(一)2016 年 6 月第十二届全国人民代表大会常务委员会第二十一 次会议第一次审议	133
全国人民代表大会常务委员会委员长会议关于提请审议《中华人民 共和国民法总则(草案)》的议案	133
关于《中华人民共和国民法总则(草案)》的说明	134
(2016 年 6 月 27 日)	
中华人民共和国民法总则(草案)(一次审议稿)	144
(二)2016 年 10 月第十二届全国人民代表大会常务委员会第二十四 次会议第二次审议	168
全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国民法总则(草 案)》修改情况的汇报	168
中华人民共和国民法总则(草案)(二次审议稿)	172
(三)2016 年 12 月第十二届全国人民代表大会常务委员会第二十五 次会议第三次审议	198
全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国民法总则(草 案)》修改情况的汇报	198
中华人民共和国民法总则(草案)(三次审议稿)	201
(四)2017 年 3 月第十二届全国人民代表大会第五次会议第四次审议	227
关于《中华人民共和国民法总则(草案)》的说明	227

(2017年3月8日)

中华人民共和国民法总则(草案)(大会审议稿) 235

第十二届全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国民法总则(草案)》审议结果的报告 260

(2017年3月12日)

第十二届全国人民代表大会法律委员会关于《中华人民共和国民法总则(草案修改稿)》修改意见的报告 265

(2017年3月14日)

中华人民共和国民法总则 267

(2017年3月15日)

三、中华人民共和国成立以来历次起草的民法总则草案 292

(一)五十年代起草的民法总则草案 292

中华人民共和国民法总则(草稿) 292

(1955年10月5日)

中华人民共和国民法典总则篇(第二次草稿) 301

(1955年10月24日)

中华人民共和国民法典总则篇(第三次草稿) 309

(1956年12月17日)

中华人民共和国民法典总则篇(第四次草稿) 317

(1957年1月15日)

(二)六十年代起草的民法总则草案 329

中华人民共和国民法草案(初稿)(总则部分) 329

(1963年)

中华人民共和国民法(草稿)(总则部分) 331

(1963年4月)

中华人民共和国民法(草稿)(总则部分) 334

(1963年6月8日)

中华人民共和国民法(草稿)(总则部分) 338

(1963年7月9日)

中华人民共和国民法草案(试拟稿)(总则部分)	342
(1964年7月1日)	
中华人民共和国民法草案(试拟稿)(总则部分)	346
(1964年11月1日)	
(三)七十、八十年代起草的民法总则草案	352
中华人民共和国民法草案(征求意见稿)(总则部分)	352
(1980年8月15日)	
中华人民共和国民法草案(征求意见稿二稿)(总则部分)	361
(1981年4月10日)	
中华人民共和国民法草案(第三稿)(总则部分)	369
(1981年7月31日)	
中华人民共和国民法草案(第四稿)(总则部分)	389
(1982年5月1日)	
(四)2002年起草的民法总则草案	409
中华人民共和国民法(草案)(总则部分)	409
(2002年12月17日)	
四、《中华人民共和国民法总则》起草大事记	424

一、《中华人民共和国民法总则》 一审草案提交后的修改情况

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
	第一章 基 本 规 定	第一章 基 本 原 则	说明:基本原则是民事主体从事民事活动和司法机关进行民事司法活动应当遵循的基本准则。草案在民法通则的基础上,适应经济社会的发展和民事活动的现实需要,对基本原则作了丰富和补充:一是平等原则。草案规定,民事主体的法律地位一律平等。平等原则是民事法律关系区别于行政法律关系、刑事法律关系特有的原则,也是发展社会主义市场经济的客观要求。二是自愿原则。草案规定,民事主体从事民事活动,应当遵循自愿原则,按照自己的意思设立、变更和终止民事关系。自愿原则体现了民事活动最基本的特征,其实质是民事主体根据自己的意愿从事民事活动,承担相应的法律后果。三是公平原则。草案规定,民事主体从事民事活动,应当遵循公平原则,合理确定各方的权利和义务。公平原则体现了民法促进社会公平正义的基本价值,对规范民事主体的行为发挥着重要作用。四是诚实信用原则。草案规定,民事主体从事民事活动,应当遵循

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
			诚实信用原则。诚实信用原则要求民事主体在行使权利、履行义务过程中,讲诚实重诺言守信用。这对建设诚信社会、规范经济秩序、引领社会风尚具有重要意义。草案同时规定,民事主体从事民事活动,应当自觉维护交易安全;应当保护环境、节约资源,促进人与自然和谐发展;应当遵守法律,不得违背公序良俗,不得损害他人合法权益;民事主体合法的人身、财产权益受法律保护,任何组织或者个人不得侵犯;民事主体行使权利的同时,应当履行法律规定的或者当事人约定的义务,承担相应责任(草案一审稿第3条至第9条)。 明确民事法律的适用规则,对于正确适用法律具有指导意义。草案作了以下规定:一是处理民事纠纷,应当依照法律规定;法律没有规定的,可以适用习惯,但不得违背公序良俗(草案一审稿第10条)。民事关系十分复杂,对法律没有规定的事项,人民法院在一定条件下根据商业惯例或者民间习惯处理民事纠纷,有利于纠纷的解决。二是其他法律对民事关系另有特别规定的,依照其规定(草案一审稿第11条)。民商事领域有些法律规定了民商事活动的特殊规则,既涉及民事法律关系,也涉及行政法律关系等,需要在民法总则中作衔接性规定。 一审意见:第一章“基本原则”的标题涵盖不了本章中立法宗旨、适用范围、法律渊源等所有内容,建议修改为“基本规定”。

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
			二审意见:第一章的内容有立法目的、法律调整的对象、法律适用的范围、基本原则和法律渊源等,这么丰富的内容,用“基本原则”章名涵盖不了,建议修改。 三审意见:第一章规定了本法最抽象的内容,包括立法目的、调整对象、基本原则等,用“一般规定”或“基本规定”作为章名更为合适和恰当。 大会意见:草案第一章章名为“基本原则”,而第一章的内容既包括民事法律的基本原则,也包括立法目的、调整范围、法律适用规则等内容,“基本原则”的章名难以涵盖这些内容,建议修改。经研究建议,将这一章的章名修改为“基本规定”(草案大会修改稿第一章)。
立法目的和依据	第一条 为了保护民事主体的合法权益,调整民事关系,维护社会和经济秩序,适应中国特色社会主义发展要求,弘扬社会主义核心价值观,根据宪法,制定本法。	第一条 为了保护自然人、法人和非法人组织的合法权益,调整民事关系,维护社会和经济秩序,适应中国特色社会主义发展要求,根据宪法,制定本法。	一审意见:自然人、法人和非法人组织都是民事主体,可采用“民事主体”的简洁表述。草案二审稿作了修改:“为了保护民事主体的合法权益,调整民事关系,维护社会和经济秩序,适应中国特色社会主义发展要求,根据宪法,制定本法。”(草案二审稿第1条) 二审意见:草案二审稿第7条规定,民事主体从事民事活动,应当保护生态环境、节约资源,促进人与自然和谐发展。本条内容值得提倡,但不宜规定在草案“基本原则”一章,从民事权利行使的角度加以规定比较适当。按照党中央关于把社会主义核心价值观融入法治建设的要求,应当强调在民事活动中弘扬中华优秀传统文化,践行社会主义

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
立法目的和依据			核心价值观。因此修改为:“民事主体行使民事权利,应当节约资源、保护生态环境;弘扬中华优秀传统文化,践行社会主义核心价值观。”并作为对民事主体行使民事权利的要求,移至“民事权利”一章中规定(草案三审稿第133条)。
			三审意见:建议删除草案三审稿第133条的规定,恢复草案二审稿第7条“民事主体从事民事活动,应当保护生态环境、节约资源,促进人与自然和谐发展”。理由:第一,规定绿色原则符合时代要求。第二,这是民事主体从事民事活动、生产、消费的行为准则。第三,绿色原则是侵权编规定环境侵权行为责任的法理依据和立法依据。第四,中国当今江河、湖泊严重污染,空气、土壤严重污染,这不是权利人行使权利的结果,任何人没有破坏环境的权利,草案三审稿将这一条安排在“民事权利”一章不妥。同一条中的社会主义核心价值观与保护环境、节约资源,不是同一层面、同一领域的问题,社会主义核心价值观是更高更抽象的理论,它已经体现在本法第3~8条民法基本原则之中,规定在本章不恰当,会贬低社会主义核心价值观,使之沦为摆错了位置的空洞口号。如果要写,放在本法第1条。草案大会审议稿作了调整,将“民事主体从事民事活动,应当有利于节约资源、保护生态环境”放在第一章“基本规定”中(草案大会审议稿第8条)。将社会主义核心价值观放在了第1条:“为

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
立法目的和依据			了保护民事主体的合法权益,调整民事关系,维护社会和经济秩序,适应中国特色社会主义发展要求,弘扬社会主义核心价值观,根据宪法,制定本法。”(草案大会审议稿第1条)
调整范围	第二条 民法调整平等主体的自然人、法人和非法人组织之间的人身关系和财产关系。	第二条 民事法律调整作为平等民事主体的自然人、法人和非法人组织之间的人身关系和财产关系。	一审意见:删去本条中“作为平等民事主体”中的“作为”二字,将“平等民事主体”修改为“平等主体”。 草案三审稿作了相应的修改。
民事权益受法律保护	第三条 民事主体的人身权利、财产权利以及其他合法权益受法律保护,任何组织或者个人不得侵犯。	第九条 民事主体合法的人身、财产权益受法律保护,任何组织或者个人不得侵犯。 民事主体行使权利的同时,应当履行法律规定的或者当事人约定的义务,承担相应责任。	三审意见:建议将草案三审稿的本条(第8条)放在第3条之后,进一步凸显权利保护。关于民法,有一个共识就是民事立法的几大原则:第一个原则是统领民事主体规范最根本的原则,即法律面前人人平等。第二个原则是民事权利不受侵犯。过去突出强调财产权利的时候,也讲财产权不受侵犯,或者私有财产权利不受侵犯。社会主义国家的民法应该凸显民事权利受法律保护,不受侵犯。把民法立法、民法典编纂、民法总则的定位确定在保护、保障民事权利上,有必要,也很有意义。义务当然很重要,但是还是要突出权利本位、权利导向的立法宗旨。第三个原则是关于民事行为和活动的,传统上强调契约自由原则,后来又有所发展,公平、公序良俗、诚实信用等都属于这一类。调一下顺序,可以凸显民事立法的权利本位、权利导向。

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
民事权益受法律保护			大会意见:草案第9条对民事主体的民事权利以及其他合法权益受法律保护作了规定。民事权利受法律保护是民法的基本精神,统领整部民法典和各民商事特别法,建议进一步突出民事权利受法律保护的理念。法律委员会赞成上述意见,建议将草案第9条移至第2条之后(大会草案修改稿第3条)。
			大会意见:草案修改稿第10条对民事主体行使权利时应当履行法律规定的和当事人约定的义务作了规定。这一条规定属于对民事主体正确行使民事权利的要求,建议移至“民事权利”一章,集中作出规定。法律委员会赞成上述意见,建议将草案修改稿第10条移至第131条后作规定(大会草案建议表决稿第131条)。
平等原则	第四条 民事主体在民事活动中的法律地位一律平等。	第三条 民事主体的法律地位一律平等。	一审意见:本条规定的平等原则所指就是民事主体在民事活动中法律地位平等。法律地位平等包含民事主体在从事民事活动时不能将自己的意志强加给另一方,还包括其他方面的要求,并不否定法律对特殊民事主体的权利予以特别保护。草案二审稿作了修改(草案二审稿第3条)。
自愿原则	第五条 民事主体从事民事活动,应当遵循自愿原则,按照自己的意思设立、变更、终止民事法律关系。	第四条 民事主体从事民事活动,应当遵循自愿原则,按照自己的意思设立、变更和终止民事关系。	

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
公平原则	第六条 民事主体从事民事活动,应当遵循公平原则,合理确定各方的权利和义务。	第五条 民事主体从事民事活动,应当遵循公平原则,合理确定各方的权利和义务。	
诚信原则	第七条 民事主体从事民事活动,应当遵循诚信原则,秉持诚实,恪守承诺。	第六条 民事主体从事民事活动,应当遵循诚实信用原则。 民事主体从事民事活动,应当自觉维护交易安全。	一审意见:维护交易安全主要适用商事活动,是否将其作为民事主体从事所有民事活动应当遵循的基本原则应进一步研究。草案二审稿将其移至草案“营利性法人”一节中(草案二审稿第87条)。 三审意见:诚信原则的核心含义就是诚信不欺、善意、信守诺言。为更好地揭示诚信原则的内涵,将本条修改为“民事主体从事民事活动,应当遵循诚信原则,秉持诚实,恪守承诺。”(草案大会审议稿第6条)
守法和公序良俗原则	第八条 民事主体从事民事活动,不得违反法律,不得违背公序良俗。	第八条 民事主体从事民事活动,应当遵守法律,不得违背公序良俗,不得损害他人合法权益。 第九条 民事主体合法的人身、财产权益受法律保护,任何组织或者个人不得侵犯。 民事主体行使权利的同时,应当履行法律规定	一审意见:民法总则既要保护私权,也要防止私权滥用。草案二审稿改为:“民事主体从事民事活动,不得违反法律,不得违反公序良俗,不得滥用权利损害他人合法权益。”(草案二审稿第8条) 二审意见:将草案二审稿第8条中的不得违背公序良俗与禁止权利滥用两项基本原则分成独立的两条进行规定。这两项基本原则规范的行为领域是不同的,而且在民法中都具有重要的地位。禁止权利滥用原则是直接由宪法基本原则引申出来的一项基本原则,而民事主体的行为如果违背公序良俗,法律将直接否定其行为的效力。从世

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
守法和公序良俗原则		的或者当事人约定的义务,承担相应责任。	界上主要成文法国家和地区民法来看,都是将这两个原则分别进行规定的,而且是将不得违背公序良俗原则作为效力性规定适用。草案三审稿将这一条中的“不得滥用权利损害他人合法权益”的内容删除(草案三审稿第7条)。
			二审意见:草案二审稿第9条第2款规定:“民事主体行使权利的同时,应当履行法律规定的或者当事人约定的义务,承担相应责任。”建议删除其中的“承担相应责任”。民事主体行使权利的同时并非一定要承担相应的责任,是在他违反了应当履行的义务或者法律规定的特定情形下才要承担责任。本款给人一种误解,民事主体行使权利必须要承担相应的责任,这是错误的。草案三审稿修改为“民事主体行使权利的同时,应当履行法律规定的或者当事人约定的义务”(草案三审稿第8条)。
			大会意见:草案修改稿第10条对民事主体行使权利时应当履行法律规定的和当事人约定的义务作了规定。这一条规定属于对民事主体正确行使民事权利的要求,建议移至“民事权利”一章,集中作出规定。法律委员会赞成上述意见,建议将草案修改稿第10条移至第131条后作出规定(草案建议表决稿第131条)。

续表

条 旨	民法总则 (2017年3月15日)	民法总则 (一审草案稿)	修改情况 (以草案一审稿为基础)
绿色原则	第九条 民事主体从事民事活动,应当有利于节约资源、保护环境。	第七条 民事主体从事民事活动,应当保护环境、节约资源,促进人与自然和谐发展。	二审意见:草案二审稿第7条规定,民事主体从事民事活动,应当保护生态环境、节约资源,促进人与自然和谐发展。本条内容值得提倡,但不宜规定在草案“基本原则”一章,从民事权利行使的角度加以规定比较适当。按照党中央关于把社会主义核心价值观融入法治建设的要求,应当强调在民事活动中弘扬中华优秀传统文化,践行社会主义核心价值观。节约资源是手段,保护环境是目的,表述应先讲手段,再讲目的,建议将本条中的“应当保护环境、节约资源”修改为“应当节约资源、保护环境”,这样与后文“促进人与自然和谐发展”联系更密切,衔接也更好。因此修改为:“民事主体行使民事权利,应当节约资源、保护环境;弘扬中华优秀传统文化,践行社会主义核心价值观。”并作为对民事主体行使民事权利的要求,移至“民事权利”一章中规定(草案三审稿第133条)。
			三审意见:删除草案三审稿第133条中关于绿色原则的相关规定,恢复为原草案第7条的规定。理由是:第一,绿色原则符合时代要求。第二,这是民事主体从事民事活动以及生产、生活、消费的行为准则。第三,绿色原则是侵权编规定环境侵权行为责任的法理依据和立法依据。第四,中国当今江河、湖泊严重污染,空气、土壤严重污染,这不是权利人行使权利的结果,任何人没有破坏环境的权利,三审稿将这一条放在“民事权利”一章不妥。草案大会审议稿作了修改(草案大会审议稿第8条)。