

MINFA XUE XUEXI ZHINAN

高等学校法学专业本科阶梯辅导教材系列

民法学 指南

GAODENG JIAOXIAO FAXUE ZHUANYE BENKE JIETI FUDAO JIAOCAI XILIE



主编 廖斌

西南财经大学出版社

MINFA XUE XUEXI ZHINAN

高等学校法学专业本科阶梯辅导教材系列

GAODENG XUEXIAO FAXUE ZHUANYE BENKE JIETI FUDAO JIAOCAI XILIE

主编 廖斌
副主编 王洪友 于海鹰
西南财经大学出版社

民法学 学习指南



图书在版编目(CIP)数据

民法学学习指南/廖斌主编. —成都:西南财经大学出版社, 2006. 10
ISBN 7-81088-608-8

I. 民... II. 廖... III. 民法—法的理论—中国—高等学校: 技术
学校—教学参考资料 IV. D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 114007 号

民法学学习指南

主编: 廖斌

责任印制: 杨斌

责任编辑: 何莉 冯媛

封面设计: 穆志坚

出版发行:	西南财经大学出版社(四川省成都市光华村街 55 号)
网 址:	http://www.xcpress.net
电子邮件:	xcpress@mail.sc.cninfo.net
邮政编码:	610074
电 话:	028-87353785 87352368
印 刷:	绵阳西南科大三江印务有限公司
成品尺寸:	170mm×230mm
印 张:	32.75
字 数:	520 千字
版 次:	2006 年 10 月第 1 版
印 次:	2006 年 10 月第 1 次印刷
印 数:	1—2000 册
书 号:	ISBN 7-81088-608-8/D·008
定 价:	49.00 元

1. 如有印刷、装订等差错,可向本社营销部调换。
2. 版权所有,翻印必究。

导言

《民法学》是教育部法学专业指导委员会确定的法学本科专业的核心课程之一,是研习其他民商事法学课程如商法、公司法、合同法、知识产权法等的基础,也是许多资格考试或入学考试如司法、法学专业硕士和法律硕士入学等考试的必考科目。但是在高校法学专业教学过程中因受制于学时的影响,使得教师对民法学的内容不能在课堂上进行充分讲解。学生在学习中也遇到各种版本的民法学教材,而这些教材中各章出现的知识点都不尽相同,对概念也缺乏系统性归纳或解释,学生学习后仍存在掌握各种疑难点有疏漏的问题,有鉴于此,我们编写了这本《民法学学习指南》。本书具有以下鲜明特点:

一、遵循权威大纲,适应不同层次学生学习的需求

本书所依据的大纲是全国普通高等教育指导委员会法学专业指导委员会制订的《全国高等学校法学专业核心课程——民法学教学大纲》,故学生在学习过程中无论选用何种版本的教材,本学习指南都可以与之配套,起到拾遗补缺的功能。该书可以作为本科生和研究生系统学习民法学的重要参考资料。

二、体系科学,适于学生由浅入深的理解和掌握民法学的重要知识点

本书将学习内容首先分为“编、分编、章”三个层次,然后在每一章下又分为“学习基本要求、学习要点、重点概念、重难点解析、知识扩展导读”五大板块,并在每一相对独立的单元(如编或分编)后附上“阶梯练习”,点面结合,由浅入深,使读者对每一部分甚至整个学科内容的总体脉络和知识点把握变得较为容易。本书处理好了学科之间的交叉与衔接关系,避免了与后续其他课程内容的重复或疏漏。本指导书注重了配套性和系统性。读者不仅可以通过对各章节知识难点进行系统了解,而且还可以通过对本书的阶梯训练习题的练习,了解和掌握民法各个章节的难点和重点,从而帮助读者系统掌握民法基础知识。书中涉及的六个板块对学生在民法学习中起着画龙点睛的作用:

【学习基本要求】是对学习者每章知识点的掌握程度要求。该部分密切结

合教学大纲,将各章知识点分为“识记、理解、应用”几个层次,“识记”部分只要求学习者对该部分内容有所了解,无须花费太多精力学习;“理解”部分要求学习者对该部分内容作出较为深入的学习,有时甚至需要借助其他学科知识全面深入的学习;“应用”部分要求学习者能够应用该部分知识分析案例,或理论联系实际解决现实问题。

【学习要点】是对每章知识点的高度概括,既便于初学者提纲挈领地了解该章即将学习的内容,也是今后司法考试或期末考试应掌握的重点或难点问题,通过要点提醒以帮助学生简要地回顾所学内容。

【重点概念】是民法学每章中涉及到的重要概念。本书整理的相关基本概念除了有各种版本的民法学教材中出现的名词术语外,还收集了近几年民法学理论与实践出现的重点和热点概念,有些概念是传统民法学教材中所没有的,掌握这些概念是熟练掌握民法专业基本功的基础。

【重难点解析】是对每章涉及的重要内容特别是“学习基本要求”中“理解”和“应用”部分的内容作出详细的分析。它可以帮助学习者深刻记忆、深入理解民法学每章内容的基本理论和部分司法实践的难点。

【知识扩展导读】本书也注重反映民法学理论发展的新成果和立法的新情况,力求将最新的民法学立法与研究成果作简明扼要的介绍。对每章涉及的本科教材未做深入讲解而是对学术界讨论较多的热点疑难问题,进行了一定的扩展引申,甚至是进行了较为详细的学术性介绍。本部分内容特别适合对民法学理论有兴趣做深入理论探究的本科生或研究生学习使用。此部分中也加入了主编和副主编个人在研究问题中所持的一些学术观点,这些观点能在学生与教师进行进一步互动交流时起到辅助作用。

【阶梯练习】是每单元知识点在各种书面考试时可能出现的试题。这些试题均经过反复推敲并结合司法实践精心设计,目的是帮助学习者在学完本部分知识后通过做习题的形式巩固所学知识。本书利用多种题型对要点和难点进行多角度的强化,以求达到举一反三的目的。学生可以通过各项目的专项训练,找到差距和弱点,努力打好基础。

三、注重基础教材,合理把握难度

本书按照法学专业本科教育的要求和全国统一司法考试的要求来设计内容的深度和广度,做到既反映一定的学术前瞻性,又注重法学的基本框架、基础

知识和基本理论,力求简明扼要、注重实用、写作符合规范、语言通俗易懂、便于学生自学。

四、注重对学生的理论基本功训练和适应国家司法考试的能力

本书在关注知识点的传授以外,特别注意学习方法的培养,注重学习效果的提高。如除了每章“重难点解析”部分就如何理解某一抽象的理论问题进行方法讲解以外,在阶梯练习中还有如何进行解题的方法训练,以便让学习者不仅知其然,还知其所以然。通过阶梯式的各类题型训练,提高学生对国家司法考试客观题型的应对能力。

总之,本书以学习者为中心,以提高学习效果为目的而设计,既适合法学本科生与研究生用作学习参考书,也适合拟参加各种资格考试(包括研究生入学考试和国家司法考试)的考生用作复习参考书。

廖 斌

2006年9月

目 录

导 言	1
-----------	---

第一编 总 论

第一分编 绪 论	3
第一章 民法概述	3
第二章 民法的基本原则	9
第三章 民事法律关系	16
第一单元阶梯练习	21
第二分编 民事主体	27
第四章 自然人	27
第五章 法人	40
第六章 非法人组织	48
第二单元阶梯练习	54
第三分编 民事法律关系客体	59
第七章 民事法律关系客体的种类	59
第三单元阶梯练习	65



第四分编 民事权利变动	68
第八章 民事法律行为	68
第九章 代理	79
第十章 诉讼时效与期限	85
第四单元阶梯练习	91

第二编 物权法

第一分编 物权法总论	103
第十一章 物权与物权法	103
第五单元阶梯练习	116
第二分编 物权法分论	119
第十二章 所有权	119
第十三章 用益物权	133
第十四章 担保物权	146
第十五章 占有	158
第六单元阶梯练习	163

第三编 债 法

第一分编 债法总论	171
第十六章 债的概述	171
第十七章 债的履行	181
第十八章 债的保全和担保	189
第十九章 债的移转和消灭	197
第七单元阶梯练习	204

第二分编 债法分论	208
第二十章 合同概述	208
第二十一章 合同的订立	214
第二十二章 合同的变更和解除	221
第二十三章 几种主要的合同	226
第二十四章 不当得利之债	236
第二十五章 无因管理之债	241
第八单元阶梯练习	247

第四编 继承法

第二十六章 继承权	259
第二十七章 法定继承	263
第二十八章 遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议	269
第二十九章 遗产的处理	275
第九单元阶梯练习	280

第五编 人身权法

第三十章 人身权概述	297
第三十一章 具体人身权	300
第十单元阶梯练习	306

第六编 民事责任

第三十二章 民事责任概述	309
第三十三章 缔约上过失责任与违约责任	315
第三十四章 侵权责任	321
第三十五章 民事责任的承担	331



第十一单元阶梯练习	341
-----------------	-----

第七编 课程题库及参考答案

第一分编 课程题库	347
第二分编 参考答案	440
各单元阶梯练习参考答案	440
课程题库参考答案	481
参考书目	508
附录：推荐阅读文献	510
后 记	513



第一编 总 论



第一分编 绪 论

第一章 民法概述

一、学习基本要求

(一) 识记

1. 民法的历史沿革
2. 民法的基本内容
3. 民法的地位和作用

(二) 理解

1. 民法的调整对象
2. 民法的渊源

(三) 应用

民法的适用范围

二、学习要点

(一) 民法的含义

民法是调整平等主体之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。学界通说认为,“民法”一词并非源于我国。“民法”有时指作为一个部门法的民法,有时则指以民法规范及相关知识为研究对象的一门法律学科。民法的调整对象为平等主体之间的财产关系和人身关系。

(二) 民法是调整市民社会关系的法

1. 社会可以分为政治社会与市民社会,民法是调整市民社会关系的法。



市民社会,可以分为三个层次:第一层次是指以市场经济为基础的社会。市场上发生的各种交易,均为市民社会关系,市民就是市场主体,包括自然人、法人及其他组织。商人是最典型的市民,包括商会。这一层次的市民社会在我国已经建立。第二层次是指各种社团组织的发展,社团制定自己的规章以自律,知识人中形成了各种自由职业者,他们可以自由择业,行业自律,是脱离国家政治关系的市民社会的一部分。这一层次的市民社会,我国正在形成中。第三层次是不受国家支配的各种社团有效地决定并影响国家的政策,国家的政治活动以市民的利益、意志为导向,一个真正民主和谐的市民社会建立起来,这是我国市民社会的发展方向。我国民法就是调整上述市民关系的法。

2. 从社会发展历史看,“民法”不仅源于罗马“市民法”,而且市民社会的存在及发达程度决定民法的存在及发达程度。

“民法”源于罗马法的市民法(Jus civil),日本学者明治前后将西方的市民法译为民法,系因当时日本尚不是市民社会,只有相对于天皇的封建臣民。但维新后形成市民社会,日本民法的目标是建立和发展日本的市民社会,因此,民法的本质是市民法。我国清末变法,民法一词传入我国,起草了大清民律,特别是国民党政府于1928—1930年间制定并公布实施《中华民国民法》各编。

古罗马是商品经济社会,是市民社会,因此民法发达,包括市民法和万民法,后两法融合为《罗马法大全》。

欧洲中世纪以农业经济为基础,商品经济不发达,有相应的日尔曼法,没有民法典。

资本主义是市场经济,是市民社会,各国均有先进的民法,大陆法系各国有民法典,英美法系有财产法、合同法、侵权行为法。

前苏联、东欧社会主义国家承认商品经济的存在,有民法典,但民法实际是落实国家计划的工具,基本不存在市民社会,民法不发达。

新中国成立后废除国民党六法,引进苏俄民法理论,至改革开放前不承认商品经济,除了婚姻法没有其他民法。改革之后发展商品经济,产生了民法通则、三部知识产权法和三部合同法。1992年之后实行社会主义市场经济,形成了市民社会,产生了统一合同法,并着手制定物权法和民法典。

3. 我国民法调整的平等社会关系,就是市民社会关系。

(三)民法的发展简史

现代民法根植于古代民法,经历了从习惯法到成文法,从零散的民事法律到民法典的漫长的发展过程。古罗马时代实际已基本形成现代民法体系,1804年的《法国民法典》是资本主义社会第一部民法典,1896年的《德国民法典》立法技术精湛,对民法学研究和其他国家的民事立法产生了重要影响。就我国而言,由于长期民刑不分,直到1911年9月《大清民律草案》的完成,我国才有了第一部近代意义上的民法典,中华人民共和国成立以后,虽然制定了许多民法规范,但民法典终未出台。

(四)民法学的体系

民法学体系分为总论和分论,总论研究普遍适用于民法的一般法律规定及相关理论,分论根据研究对象的相对独立性分为物权法制度、债法制度、人身权法制度、家庭婚姻继承制度、侵权行为与民事责任制度等几大部分。

(五)民法的渊源

民法的渊源是指民事法律规范的表现形式,根据效力来源不同,民法渊源包括制定法、习惯法、判例法及法理。

但在我国目前,并不承认判例法和法理可以为民法的渊源,最高人民法院的司法判例仅对各级法院判案有指导借鉴意义而无判例法之效力。但需要注意者,最高人民法院的司法解释是为各级法院判案依据一,是较为特殊的制定法。

(六)民法的效力范围

在我国,民法对人的适用范围坚持以属地主义为主,属人主义和保护主义相结合的原则,在空间上,民法的适用范围包括我国的领土及延伸领土,在时间上坚持从旧兼有效的原则。

三、重点概念

1. 民法:是指调整平等主体间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。理解本概念是理解整个民法的基础。它是用民法的调整对象来界定“民法”的,这几乎是对所有法律部门定义的基本方法。

2. 财产关系:是指人们在产品的生产、分配、交换和消费过程中形成的具有经济内容的关系。



3. 人身关系:是指因民事主体的人格利益而发生的社会关系。

四、重难点解析

关于民法的调整对象

民法的调整对象是平等主体间的财产关系和人身关系。

首先,民法调整平等主体之间的社会关系。“平等”是指在具体的社会关系中,主体间的法律地位没有相互隶属,法律人格相互独立。社会主体之间不平等的社会关系如行政管理关系、税收关系、军队内部的层级关系等不属于民法的调整范围。此外,这种“平等”只能具体判断,不能抽象界定,如国家与公司之间通常是管理与被管理的关系,如果抽象地判断,它们间的地位是不平等的,但是在政府采购中,国家却是以购买者的身份出现,与出售者即公司在这种具体的社会关系中处于平等的地位。

其次,民法调整平等主体间的财产关系。财产是具有经济价值的有体物、智力成果和利益。物即物质财产,是现实中有一定物理形态的存在,信息则是非物质财产,不具有任何物理形态,但却能够为人类带来利益,又包括智力成果和非智力成果。财产关系包括财产归属关系即对财产的持有(占有或所有或垄断的取得和保有)关系和财产流转关系即财产的使用、处分关系。

最后,民法调整平等主体间的人身关系,即基于社会主体的存在而产生的、以人身利益为内容而不体现直接的财产利益的社会关系,包括人格关系和身份关系。人格关系是基于人格利益而发生的社会关系,它依赖社会主体的存在而存在;身份关系是以特定的身份利益为内容的社会关系,它依赖社会主体相互间特定关系的存在而存在。

五、知识扩展导读

(一)关于中国民法典制定

中华人民共和国自建国以来,制定了不少民事法规,也有过制定民法典的尝试,但均因种种原因无果而终。20世纪90年代的后几年,中国立法界和学术界开始大量讨论制定中国民法典问题,并形成了较多的研究成果。其中争论较大的问题是民法典体系问题。所谓民法典的体系,是“调整平等主体之间的关系、具有内在有机联系的规则体系,也可以说是将民法的各项规则有机地组合

在民法典中的逻辑体系”。^① 体系问题,从表面看是一个形式问题,而实质是关系民法的调整对象、民法的立法指导思想等重要的内容问题。

就世界上已有的民法典的编制体系观察,大致存在两种模式,一种为 *Institutiones* 式,又称罗马式,该体系取法盖尤斯(Gaius)的法律教科书,内容共分三编,第一编为人(Persona)编,第二编为物(Res)编,第三编为诉讼(Actio)编,法国民法典即仿此制,但其第三编为所有权取得法,而将诉讼法一编排除于外,荷兰、比利时、西班牙、葡萄牙等国的民法与法国民法典大同小异。这种立法模式的缺陷是十分明显的,因此几乎没有学者主张中国民法典采用。另一种为 *Pantectae* 式,又称德意志式,该模式将物权、债权、亲属、继承单独设编,并在此前设有总则。^② 这模式技术精湛,逻辑缜密,为许多国家所采,中国也有学者主张中国的民法典采此模式,但主张有选择地借鉴而非机械的模仿。^③ 如中国社会科学院的梁慧星教授就认为,法律有严谨的逻辑性和体系性,便于法官正确适用,易于保障法制统一和裁判的公正,也便于人民学习和掌握法律。因此,制定中国民法典应以德国式五编制为基础,在此基础上作适当变化。并建议中国民法典设七编即总则编、物权编、债权总则编、合同编、侵权行为编、亲属编、继承编。^④ 但是,同样主张制定系统化的民法典,学者徐国栋教授却认为梁慧星教授的立法思想为“物文主义”,即“以物为世界之中心的观点”,其表现为把物法前置于人法,并称其“总则”编的结构设计即将权利客体置于权利主体之前是“赤裸裸的‘物压在人头上’的设计”,“在人类历史上是第一次出现”。^⑤ 徐教授称自己的立法思想为“新人文主义”,即既强调人是世界的中心,也强调人与自然的和谐,尊重下一代人的权利和动物的权利。因此又称其民法典思路为“绿色民法典”思路。^⑥ 这种思路表现在其关于中国民法典的体系设计就是将民法典分为两编,第一编为“人身关系法”,第二编为“财产关系法”,前置一个“序编 小总则”,后置一个“附编 国际私法”,其中第一编分四个分编即自然人法、法人法、亲属法、继承法,第二编也分为四个分编即物权法、知识产权法、债

① 王利明,郭明瑞,潘维大. 中国民法典基本理论问题研究. 北京:人民法院出版社,2004. 12

② 史尚宽. 民法总论. 北京:中国政法大学出版社,2000. 7

③ 徐国栋. 中国民法典起草思路论战. 北京:中国政法大学出版社,2001. 109

④ 梁慧星. 当前关于民法典编纂的三条思路. 中外法学,2001(1)

⑤ 徐国栋. 中国民法典起草思路论战. 北京:中国政法大学出版社,2001. 153

⑥ 徐国栋. 中国民法典起草思路论战. 北京:中国政法大学出版社,2001. 144 ~ 148