

民

商

● 主编 刘满福 刘筱筠 李 昱

民商法学

FAXUE



沈阳出版社
SHENYANGCHUBANSHE

民商法学

主 编：刘满祥 刘德镇 李昱
副主编：赵坤爱 盛宾 郎兵

江苏工业学院图书馆
藏书章

沈阳出版社

图书在版编目(CIP)数据

民商法学 / 刘满福等主编. —沈阳: 沈阳出版社, 2004. 8

ISBN 7-5441-2563-7

I. 民… II. 刘… III. ①民法—法的理论—中国—高等学校—教材②商法—法的理论—中国—高等学校—教材
IV. D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 084486 号

出 版 者: 沈 阳 出 版 社

(地址: 沈阳市沈河区南翰林路 10 号 邮编: 110011)

印 刷 者: 中共沈阳市委机关印刷厂

发 行 者: 沈 阳 出 版 社

开 本: 850mm×1168mm 1/32

印 张: 11.75

字 数: 280 千字

印 数: 1—2000

出版时间: 2004 年 8 月第 1 版

印刷时间: 2004 年 8 月第 1 次印刷

责任编辑: 萧大勇

封面设计: 天 地

版式设计: 满 福

责任校对: 刘 芳

责任监印: 杨 旭

定 价: 24.80 元

联系电话: 024—24112836

邮购热线: 024—24124936

E-mail: sysfax_cn@sina.com

目 录

第一章 民法的基本原则	1
第一节 民法的基本原则概述	1
第二节 民事法律关系	6
第二章 民事主体	14
第一节 公民	14
第二节 法人	22
第三章 民事法律行为	32
第一节 民事法律行为概述	32
第二节 民事法律行为的成立与生效	38
第四章 代理	44
第一节 代理的概念与分类	44
第二节 代理权	49
第三节 无权代理	53
第五章 诉讼时效与期间	56
第一节 诉讼时效概述	59
第二节 诉讼时效的种类	63
第三节 诉讼时效期间的起算	64
第四节 诉讼时效的中止、中断和延长	66
第五节 期间	69

第六章 物权法概述	72
第一节 物权	77
第二节 物权法的基本原则	88
第三节 物权的种类	118
第四节 物权的效力	121
第五节 物权的公示	124
第六节 物权的民法保护	130
第七章 所有权	131
第一节 所有权概述	132
第二节 所有权的取得和消灭	134
第三节 财产所有权的移转	137
第四节 共有	148
第五节 建筑物区分所有权	158
第六节 相邻关系	163
第八章 用益物权	166
第一节 用益物权概述	168
第二节 地上权	169
第三节 地役权	173
第四节 典权	178
第九章 担保物权	185
第一节 抵押权	185
第二节 质权	191
第三节 留置权	194
第十章 债权法	197
第一节 债权概述	200
第二节 合同与合同法概述	210
第三节 合同的订立	213
第四节 合同的效力	215

第五节	合同的履行	218
第六节	合同的变更和转让	221
第七节	合同的担保	223
第八节	合同权利义务终止	227
第九节	违约责任和合同争议的解决	230
第十节	无因管理	233
第十一节	不当得利	246
第十一章	知识产权法	252
第一节	知识产权法概述	252
第二节	著作权法	255
第三节	专利法	271
第四节	商标法	291
第十二章	人身权	306
第一节	人身权概述	306
第二节	人身权的分类	308
第三节	身体权	310
第四节	生命权	311
第五节	健康权	312
第六节	自由权	313
第七节	隐私权	313
第八节	姓名权和名称权	315
第九节	肖像权	317
第十节	名誉权	319
第十一节	荣誉权	322
第十三章	票据法律制度	323
第一节	票据法概述	323
第二节	票据行为	327
第三节	票据权利与抗辩	332

第四节	汇票	341
第五节	本票	357
第六节	支票	359
第十四章	保险法	364
第一节	保险法概述	364
第二节	保险合同总论	365
第三节	保险合同分论	369
后记		372

第一章 民法的基本原则

第一节 民法的基本原则概述

民法的基本原则,效力贯穿民法始终,体现了民法的基本价值,集中反映了民事立法的目的和方针,对各项民法制度和民法规范起统帅和指导作用,是民事立法、执法、守法及研究民法的总的指导思想。在我国现行的民事立法上,承认了平等原则、自愿原则、公平原则、诚实信用原则、守法原则以及公序良俗原则。其中平等原则是民法的基础原则;自愿原则反映了民法的法规特性;公平原则意在谋求当事人之间的利益衡平;诚实信用原则、守法原则和公序良俗原则,对个人利益与个人利益之间的矛盾和冲突,以及个人利益与国家、社会利益之间的矛盾和冲突发挥双重调整功能。

一、民法基本原则的概念

民法的基本原则,是民法及其经济基础的本质和特征的集中体现,是高度抽象的、最一般的民事行为规范和价值判断准则。民法基本原则的意义具体体现在:

1. 民法的基本原则是民事立法的准则

民法的基本原则,蕴含着民法调控社会生活所欲实现的目标,所欲达致的理想,是我国民法所调整的社会关系本质特征的集中反映,集中体现了民法区别于其他法律,尤其是行政法和经济法的特征。

它贯穿于整个民事立法,确定了民事立法的基本价值取向,是制定具体民法制度和规范的基础。

2. 民法的基本原则是民事主体进行民事活动的基本准则

民事主体所进行的各项民事活动,不仅要遵循具体的民法规范,还要遵循民法的基本原则。在现行法上,对于民事主体的民事活动欠缺相应的民法规范进行调整时,民事主体应依民法基本原则的要求进行民事活动。

3. 民法的基本原则是法院解释法律、补充法律漏洞的基本依据

民法的基本原则是法院对民事法律、法规进行解释的基本依据。法院在审理民事案件时,须对所应适用的法律条文进行解释,以阐明法律规范的含义,确定特定法律规范的构成要件和法律效果。法院在对法律条文进行解释时,如有两种相反的含义,应采用其中符合民法基本原则的含义。无论采用何种解释方法,其解释结果均不能违反民法基本原则。如果法院在审理案件时,在现行法上未能获得据以作出裁判的依据,这就表明在现行法上存在法律漏洞。此时,法院应依据民法的基本原则来进行法律漏洞的补充。

4. 民法的基本原则,是解释、研究民法的出发点

学者在对民法进行解释、研究时,应以民法的基本原则作为出发点,无论何种学说,违背了民法的基本原则,就不是妥当的学说。

二、民法基本原则的内容

我国的民事立法上,确立了以下几项民法的基本原则:

1. 平等原则

所谓平等原则,也称为法律地位平等原则。我国《民法通则》第3条明文规定:当事人在民事活动中的地位平等。平等原则集中反映了民事法律关系的本质特征,是民事法律关系区别于其他法律关系的主要标志,它是指民事主体享有独立、平等的法律人格,其中平等以独立为前提,独立以平等为归宿。在具体的民事法律关系中,民事主体互不隶属,各自能独立地表达自己的意志,其合法权益平等地受到法律的保护。平等原则是市场经济的本质特征和内在要求在民法上的具体体现,是民法最基础、最根本的一项原则。现代社会,随着在生

活、生产领域保护消费者和劳动者的呼声日高,平等原则的内涵正经历从单纯谋求民事主体抽象的法律人格的平等,到兼顾在特定类型的民事活动中,谋求当事人具体法律地位平等的转变。我国民法明文规定这一原则,强调在民事活动中一切当事人的法律地位平等,任何一方不得把自己的意志强加给对方,意在以我国特殊的历史条件为背景,突出强调民法应反映社会主义市场经济的本质要求。

2. 自愿原则

自愿原则,是指法律确认民事主体得自由地基于其意志去进行民事活动的基本准则。我国《民法通则》第4条规定,民事活动应当遵循自愿原则。自愿原则的存在和实现,以平等原则的存在和实现为前提。只有在地位独立、平等的基础上,才能保障当事人从事民事活动时的意志自由。自愿原则同样也是市场经济对法律所提出的要求。在市场上,准入的当事人被假定为自身利益的最佳判断者,因此,民事主体自愿进行的各项自由选择,应当受到法律的保障,并排除国家和他人的非法干预。自愿原则的核心是合同自由原则。虽然有商品经济就有合同自由的观念,但合同自由作为一项法律原则却是迟至近代民法才得以确立。当然,合同自由从来都不是绝对的、无限制的自由。在某种意义上,一部合同自由的历史,就是合同如何受到限制,经由醇化,从而促进实践合同正义的记录。我国实行社会主义市场经济,强调社会公平,注重社会公德,维护国家利益和社会公共利益,对合同的自由有诸多限制。

例如在我国的邮政、电信、供用电、水、气、热力、交通运输、医疗等领域所存在的强制缔约,在保险、运输等许多领域盛行的定式合同,都是对合同自由的限制。

3. 公平原则

公平原则是指民事主体应依据社会公认的公平观念从事民事活动,以维持当事人之间的利益均衡。我国《民法通则》第4条规定,民事活动应当遵循公平的原则。公平原则是进步和正义的道德观在法律上的体现。它对民事主体从事民事活动和国家处理民事纠纷起着指导作用,特别是在立法尚不健全的领域赋予审判机关一定的自由裁

量权,对于弥补法律规定的不足和纠正贯彻自愿原则过程中可能出现的一些弊端,有着重要意义。公平原则在民法上主要是针对当事人间的合同关系提出的要求,是当事人缔结合同关系,尤其是确定合同内容时,所应遵循的指导性原则。它具体化为合同法上的基本原则就是合同正义原则。合同正义系属平均正义,要求维系合同双方当事人之间的利益均衡。作为自愿原则的有益补充,公平原则在市场交易中,为诚实信用原则和显失公平规则树立了判断的基准。但公平原则不能简单等同于等价有偿原则,因为在民法上就一方给付与对方的对待给付之间是否公平,是否具有等值性,其判断依据采主观等值原则,即当事人主观上愿以此给付换取对待给付,即为公平合理,至于客观上是否等值,在所不问。由此不难看出公平原则的具体运用,必须以自愿原则的具体运用作为基础和前提,如果当事人之间利益关系的不均衡,系自主自愿的产物,就不能谓为有违公平。

4. 诚实信用原则

在民法上,诚实信用原则是指民事主体进行民事活动必须意图诚实、善意,行使权利不侵害他人与社会的利益,履行义务信守承诺和法律规定,最终达到所有获取民事利益的活动,不仅应使当事人之间的利益得到平衡,而且也必须使当事人与社会之间的利益得到平衡的基本原则。我国《民法通则》第4条规定,民事活动应当遵循诚实信用原则。诚实信用原则是市场伦理道德准则在民法上的反映。我国《民法通则》将诚实信用原则规定为民法的一项基本原则,不难看出,诚实信用原则在我国法上有适用于全部民法领域的效力。诚实信用原则常被奉为“帝王条款”,有“君临法域”的效力。作为一般条款,该原则一方面对当事人的民事活动起着指导作用,确立了当事人以善意方式行使权利、履行义务的行为规则,要求当事人在进行民事活动时遵循基本的交易道德,以平衡当事人之间的各种利益冲突和矛盾,以及当事人的利益与社会利益之间的冲突和矛盾。另一方面,该原则具有填补法律漏洞的功能。当人民法院在司法审判实践中遇到立法当时未预见的新情况、新问题时,可直接依据诚实信用原则行使公平裁量权,调整当事人之间的权利义务关系。因此,诚信原则意味着承

认司法活动的创造性与能动性。

近代以来,作为诚实信用原则的延伸,各个国家和地区的民法上,又普遍承认了禁止权利滥用原则。该原则要求一切民事权利的行使,不能超过其正当界限,一旦超过,即构成滥用。这个正当界限,就是诚实信用原则。

5. 守法原则

民事主体的民事活动应当遵守法律和行政法规。我国《民法通则》第6条将守法原则表述为:民事活动必须遵守法律,法律没有规定的,应当遵守国家政策。这是作为民法基本原则的守法原则的核心。民法作为私法,着重于对私人人身利益和财产利益的法律调整,因而在规范形态上存在许多可以经由当事人特别协商予以排除的任意性规范,以及为保护当事人的利益所设置的倡导性规范,《中华人民共和国合同法》第10条第2款关于合同形式的规定,即属民法上的倡导性规范。任意性规范仅在当事人对有关事项未作约定或约定不明确的情况下,方可作为补充性规范,弥补当事人意思表示上的欠缺。倡导性规范也不具有强制当事人遵循的效力。不遵守倡导性规范,属于自甘冒险的行为,当事人有可能承受由此带来的不利后果。因而,守法原则一般不包括法律和行政法规中的任意性规范和倡导性规范,而是指民事主体的民事活动应当遵守法律和行政法规中的强行性规范,不得有所违反,一旦违反,法律和行政法规将作出否定性评价,使民事主体的民事活动不按照民事主体的预期发生相应的法律效果。

6. 公序良俗原则

公序良俗是公共秩序和善良风俗的合称。公序良俗原则是现代民法一项重要的法律原则,是指一切民事活动应当遵守公共秩序及善良风俗。在现代市场经济社会,它有维护国家社会一般利益及一般道德观念的重要功能。我国《民法通则》第7条规定:民事活动应当尊重社会公德,不得扰乱社会经济秩序。经济的公序,是指为了调整当事人间的契约关系,而对经济自由予以限制的公序。经济的公序分为指导的公序和保护公序两类。市场经济条件下,指导的公序地位趋微,保护的公序逐渐占据了重要位置。与保护劳动者、消费者、承租人

和接受高利贷的债务人等现代市场经济中的弱者相关的保护性公序,成为目前各个国家和地区判例学说上的讨论、研究的焦点。良俗,即善良风俗,学界一般认为系指为社会、国家的存在和发展所必要的一般道德,是特定社会所尊重的起码的伦理要求。不难看出,善良风俗是以道德要求为核心的。为了将公序良俗原则与诚实信用原则区别开来,应将善良风俗概念限定在非交易道德的范围内,从而与作为市场交易的道德准则的诚实信用原则各司其职。与诚实信用原则相仿,公序良俗原则具有填补法律漏洞的功效。这是因为公序良俗原则包含了法官自由裁量的因素,具有极大的灵活性,因而能处理现代市场经济中发生的各种新问题,在确保国家一般利益、社会道德秩序,以及协调各种利益冲突、保护弱者、维护社会正义等方面发挥极为重要的机能。一旦人民法院在司法审判实践中,遇到立法当时未能预见的一些扰乱社会秩序、有违社会公德的行为,而又缺乏相应的禁止性规定时,可直接适用公序良俗原则认定该行为无效。

第二节 民事法律关系

一、民事法律关系的概念和特征

(一)民事法律关系的概念

民事法律关系,是由民事法律规范所调整的社会关系,也就是由民事法律规范所确认和保护的社会关系。

人是社会的人,人们之间发生各种社会关系。调整社会关系的法律不同,所由此而形成的法律关系的性质也就不同。由民法所调整的社会关系就是民事法律关系。

民事法律关系和民法密切联系。民法是民事法律关系形成的前提,民事法律关系是民法所调整的结果,是由民法所派生出来的现象。具体而言,民法确认了民事主体的权利和义务,但这种权利和义务是抽象的,只具有可能性,并不表明主体已经享有了某种权利或应承担某种义务。而在民事法律关系中,主体的权利义务是具体的,并具有可能性。

(二)民事法律关系的特征

民事法律关系作为法律关系的一种,它有着法律关系的一般特征,如它是人和人的关系,是体现国家意志的社会关系等,同时它也有自己的具体特征。

1. 民事法律关系是主体之间的民事权利和民事义务关系

民法调整一定的财产关系和人身关系,是赋予当事人以民事权利和民事义务,在民事法律关系产生以后,民事法律规范所确定的抽象的民事权利和民事义务便落实为约束当事人行为的具体的民事权利和民事义务。以民事权利和民事义务为内容,正是民事法律关系与其他法律关系的重要区别。

2. 民事法律关系是平等主体之间的关系

民法调整平等主体之间的财产关系和人身关系,这就决定了参加民事法律关系的主体地位平等,他们相互独立、互不隶属。同时,由于主体地位平等,决定了其权利义务一般也是对等的,一方在享受权利的同时,也要承担相应的义务。

3. 民事法律关系主要是财产关系

民法以财产关系为其主要调整对象,因此,民事法律关系也主要表现为财产关系。虽然民事法律关系也有人身关系,但这在数量上只是一小部分。

4. 民事法律关系的保障措施具有补偿性和财产性

民法调整对象的平等性和财产性,也表现在民事法律关系的保障手段上,即民事责任以财产补偿为主要内容,惩罚性和非财产性责任不是主要的民事责任形式。

二、民事法律关系按不同的标准可作如下分类:

(一)财产法律关系和人身法律关系

民法以财产关系和人身关系为其调整对象,民事法律关系也因此分为财产法律关系和人身法律关系或财产权关系和人身权关系。这是民事法律关系最基本的分类。

财产法律关系是与财产有关的民事法律关系,具体而言,它是民事主体之间因财产的归属和流转而形成的、具有直接物质利益内容

的民事法律关系。如财产所有权关系、租赁关系、借贷关系、买卖关系等都属于财产法律关系。

人身法律关系是指民事主体之间因人格和身份而形成的民事法律关系。如因人的姓名、名称、荣誉、名誉而发生的关系,因发明、发现以及创作出科学、文学、艺术作品而发生的、具有身份性质的关系等,都属于人身法律关系。这类关系不具有直接的物质利益内容,这是它与财产法律关系的基本区别。除此之外,财产法律关系和人身法律关系还有如下区别:

1. 两类关系中的权利性质不同

在财产法律关系中,权利人所享有的权利是财产权利,通常权利人可以依其意志转让;而在人身法律关系中,权利人所享有的权利是人格权或身份权,这些权利与权利主体的人身密不可分,权利人一般不能将其转让给他人。

2. 对这两类关系的保护方法不同

在财产法律关系受到破坏时,对加害人主要适用财产性质的责任,如要求加害人返还原物、赔偿损失、支付违约金等;而在人身法律关系受到破坏时,对加害人则主要适用非财产性质的责任,如要求加害人赔礼道歉、消除影响等。当然,在人身法律关系受到破坏时,如果给权利人造成了物质利益损害,也可对加害人适用财产性质的责任,这主要是损害赔偿。但这种责任形式并不是保护人身法律关系的主要方法。

(二)绝对法律关系和相对法律关系

根据民事法律关系的义务主体的范围,民事法律关系可分为绝对法律关系和相对法律关系,也可称之为一般法律关系和具体法律关系。

绝对法律关系,是指在权利人之外,一切不特定人均作为义务人的民事法律关系。在这类法律关系中,权利人行使和实现其权利并不需要义务人的协助。相对法律关系,是指与权利人相对应的义务人具体、特定的民事法律关系。在这类法律关系中,权利人实现其权利必须有具体的义务人协助,并且义务人只是特定的一人或数人,其所承

担的义务一般是实施某种积极的行为。

区分绝对法律关系和相对法律关系的意义,在于有利于确定民事法律关系的义务人的范围及义务人的义务性质,从而更好地适用民法规范。

(三)物权关系和债权关系

根据权利人权利的实现方式,财产法律关系又可分为物权关系和债权关系,这也是上述绝对法律关系和相对法律关系在财产法律关系中的具体体现。

物权关系是指权利人可以直接支配物,而不需要义务人实施某种积极行为予以配合的民事法律关系。在物权关系中,义务人为权利人之外的一切不特定人,其义务一般为不实施权利人行使其权利的行为,因此,物权是一种绝对法律关系。所有权关系以及其他物权的关系都是物权关系。债权关系,是指权利人的权利必须由义务人的一定行为相配合,才能行使和实现的民事法律关系。在债权关系中,义务人可以为一人也可以为数人,但总是特定的,其义务人的一定行为通常是积极的行为,所以,债权关系属于相对法律关系。

将财产法律关系具体区分为物权法和债权关系,有助于明确物权和债权的不同特点。也正是因为如此,民法中建立了物权法和债权法这两大财产法律制度。

另外,根据民事法律关系内容的复杂程度,民事法律关系分为单一民事法律关系和复合法律关系;根据法律关系形成和实现的不同特点,分为正常实现的民事法律关系和民事责任关系等。

三、民事法律关系的要素

民事法律关系的要素是指构成民事法律关系的必要因素或必要条件。任何民事法律关系都是由几项要素构成,否则民事法律关系便不存在,而且,民事法律关系的要素发生变化,民事法律关系也会随之变更。

民事法律关系包括主体、内容和客体三个要素。

(一)民事法律关系的主体

民事法律关系的主体,也称为民事权利义务的主体或简称为民

事主体,是指参加民事法律关系,享受民事权利并承担民事义务的人。作为民法中的人有两个基本要件:(1)客观存在;(2)为法律所承认。因此,民法中的人只是有成为民事法律关系主体的可能性,他只有参与到具体的民事法律关系中才能成为民事法律关系的主体。在我国,能够成为民事主体的人包括公民、个体工商户、农村承包经营户、法人和合伙组织等。国家作为整体,在一些场合也能成为民事法律关系的主体。

民事法律关系作为人与人之间的社会关系,总是要有多方主体参加的,只有一方主体存在,就不可能发生社会关系,也不可能形成法律关系。因此,在民事法律关系中总是存在相互对应的多个主体。其中,享有权利的一方是权利主体。承担义务的一方是义务主体。

民事法律关系的一方主体并非总是只有一人,即民事法律关系的一方主体有单一主体和多数主体之分。例如,在债权债务关系中,债权人和债务人一方都既可以是一个人,也可以是多个人。如果债权人或债务人为多个人,则他们同时作为债权人或债务人一方享有权利或承担义务。

民事法律关系的主体有特定主体和不特定主体之分。如前所述,在相对法律关系中,每一方主体都是特定的;但在绝对法律关系中,承担义务一方,即义务主体是不特定的任何人。由此也可以看出,只有义务主体才有特定或不特定之分,任何法律关系的权利主体总是特定的。

(二)民事法律关系的内容

民事法律关系的内容是指民事主体所享有的权利和承担的义务,即民事权利和民事义务。这种权利义务内容是民法调整的社会关系在法律上的直接表现。任何个人和组织作为民事主体,参与民事法律关系,必然要享受民事权利、承担民事义务。

民事权利,是指法律赋予民事主体所享有的、为实现某种权益而为一定行为或不为一定行为的可能性。具体而言,它包括三个方面的可能性;(1)权利人直接享有某种利益,或者实施一定的行为的可能性。(2)权利人请求义务人为一定行为或不为一定行为的可以性。