

国外法学知识译丛

民法

上海社会科学院法学研究所编译

知识出版社

GUOWAIFAXUEZHISHIYICONG

国外法学知识译丛

民 法

上海社会科学院法学研究所编译

本册主编 周 枏

知 识 出 版 社

内 容 提 要

本分册各篇选自英、美、法、日和苏联等国大百科全书中有关民法和婚姻法的条目,按原文译出,共收文 56 篇,约计 22 万字。

民法分总论、物权、债和继承四部分。

总论介绍了民法的概念和发展以及权利义务的主体(自然人和法人)、客体(物或财产)、行为能力和时效等;

物权部分介绍了所有权及其取得的方法、各种用益物权和担保物权等;

债的部分介绍了债权、债务的基本原则、民事责任以及各种主要合同等;

继承部分介绍了继承的沿革、法定继承和遗嘱继承等。

上述四个部分,彼此互相关联,原文条目是作为专题由各人分别撰写的,因此,有的内容往往也涉及其他问题,不免有所重复。

婚姻法部分介绍了结婚、离婚以及夫妻间和父母子女间的权利和义务等。

民法(在资本主义国家,包括婚姻法在内)的面比较宽,问题也比较多,大陆法、英美法和苏联民法各有特征,所选条目系各国专家撰写,立场观点,各有不同,这里选译的是比较有代表性的各国著作,供读者研究比较参考之用。

国外法学知识译丛

民 法

上海社会科学院法学研究所编译

本册主编 周 枏

知 识 出 版 社 出 版

(上海古北路 650 号)

新华书店上海发行所发行 上海海峰印刷厂印刷

开本 787×1092 1/32 印张 10.5 插页 2 字数 223,000

1981 年 11 月第 1 版 1981 年 11 月第 1 次印刷

印数: 1-17,800

书号: 6214·1002 定价: 0.88 元

《国外法学知识译丛》前言

《国外法学知识译丛》是在党和国家发扬民主、加强法制，把工作重点转移到社会主义现代化建设的新时期，适应广大读者、特别是法学工作者学习法律知识的要求而编译的。由于长期来我国法学界严重地存在着书荒现象，为了普及法律知识，繁荣法学，编写和发行一批法学书刊，是今天的当务之急。但高水平的专著和大部头的文库的出版，需要一定的时间。移译现有的外国作品，较易于在短期内实现。这既有助于读者了解国外的法学情况，同时也是汇集资料，提供参考，有利于自己的法学研究。因此，我们着手编印这一《译丛》，陆续出版。

《译丛》各册主要是从英、美、法、德、苏、日等国百科全书的法学条目中选译编成的。这些百科全书的文章都是各国著名学者所撰写，代表各该国的学术观点和水平。我们选译的是法学上的基本概念、基本问题、基本理论，文字长短不一，内容涉及古代到现代各国的法律思想和法律制度，反映了西方法学的概貌。每一条目都是选择各百科全书法学条目中内容较丰富、说理较明确的一篇译出。有的条目，各国百科全书中有不同观点，有材料、有理论，足以相互参证，有助于全面了解问题的，同时选译几篇，以资比较。有的重要问题为各百科全书所缺，则从其他书刊中选译一些章节或段落，以为补充。有的原文显有重大错误或过分累赘之处，个别地方作了删节。

原文不少在文末附有参考书目,译文均从略,读者如需进一步研究,可按译文篇末所开卷页,查阅原文。

由于《译丛》所收各文,是分别从各国百科全书译出的,原文体例不同,我们未作统一改编。有关法学的名词术语及外国人名、地名,目前还没有统一的标准译名,有的还有争论,我们除大多数采用最常见的通用语词以外,有的各从其便,不强求统一。各篇选材未尽恰当,有重复也有缺漏,或存在其他问题。译文虽经复校,由于我们水平不高和时间匆促,可能仍有误译和不妥之处。这些缺点都请读者指正。如作引证,请再查对原文。

上海社会科学院法学研究所

一九八一年一月

目 录

民法	1
民法	6
拿破仑法典	19
拿破仑法典	21
拿破仑法典以来法国民法的发展	23
自然人	27
行为能力	28
住所和居所	34
死亡宣告	36
法人	37
法人	40
物(财产)	42
财产法	45
有因行为和无因行为	83
时效	84
无效	88
物权	91
物权行为	93
法定地上权	95
地役权	96
地役权	101

用益权·····	105
抵押·····	109
抵押法·····	111
质押·····	127
扣押权·····	128
留置权·····	133
占有·····	134
占有·····	138
先占·····	139
原始取得·····	140
债权·····	141
债权人平等原则·····	144
受领迟延·····	146
债权转让·····	147
合同·····	150
合同法·····	153
商品买卖·····	170
住宅法·····	184
租金法·····	186
担保·····	188
担保·····	192
委任·····	193
信托·····	196
不当得利·····	213
民事责任·····	220
侵害债权·····	222

侵权行为法.....	224
继承.....	247
遗嘱.....	258
无遗嘱继承.....	271
亲属.....	282
夫妻的权利和义务.....	283
离婚.....	293
父母的权利和义务.....	326
非婚生子女.....	328

民 法

民法是法律的一个部门，它是调整财产关系以及与财产关系有关的人身非财产关系。在法律规定的某些情况下，民法也调整其他人身非财产关系。在苏联和其他社会主义国家，国营企业和其他一些国家机关、集体农庄和其他合作社组织、公民都是民法调整关系的参与者。按法律规定，其他组织也可成为这些关系的参与者。在法律规定的某些特定情况下，外国人也取得民事权利和担负民事义务。

苏维埃民法不仅调整上述参与者在苏联国内经济流转中发生的财产关系，而且还调整由于进行对外贸易而产生的关系，要是这种贸易是在苏联进行，并且当事人的协议没有规定其适用外国的民事立法。

民事法律调整的基本客体是财产关系，即占有、使用和支配生产资料和消费品的关系。建立在生产工具和生产资料社会主义所有制基础上的社会主义生产关系体系，是苏联和其他社会主义国家财产关系的基础。苏维埃民法不是调整一切财产关系，而只是调整社会主义社会由于在共产主义建设中使用商品货币形式而形成的那些财产关系。由于商品货币形式的使用，社会主义计划经济范围内的商品等价有偿关系（例如买卖或商品供应）要求承认其参与者享有权利平等（机会均等）。由于社会主义经济中至今还利用着商品货币杠杆，所以，有偿关系仍是民法所要调整的财产关系的基本和决定

性的范畴。但是，民法还调整以当事人的平等地位为基础的那些关系，并由此从无偿地提供财产(如赠与)而发生关系。

根据经济管理法令而产生的国家计划调整机关与其所属国家企业之间的关系，不属民法调整，而由行政法调整。虽然上述法令旨在达到财产的目的，如：经济管理机关分配给各企业用于基本建设的法令或者为保障企业取得统一分配的原料、材料和设备的权利而所订的法令。

民法也不调整下列关系：建立在集体农庄庄员基础上的家庭关系、劳动关系、土地关系、税务关系和预算关系(虽然所有这些关系在某种程度上与财产内容有关，但不是商品关系)。

民法所要调整的关系的参与者，在财产关系上彼此各不相同。虽然苏维埃国家是国家社会主义所有制的统一和唯一的权利主体，但它是通过国家企业和其他国家组织来对自己的财产进行业务管理。为了完成所承担的生产经济任务和其他任务，各国家企业或其他国家组织可以把国家财产中的一部分固定起来，在法律规定的范围之内，根据计划任务和财产用途的需要加以占有、使用和支配国家的财产，这就是说，国家组织是财产权利和义务的主体——法人。

民法巩固和保证国家企业在其生产经济活动中及其在财产关系上的相对独立性。由于在苏共中央 1965 年 9 月全体会议决议和苏共第二十三大决议的基础上，苏联进行了经济改革，使民法的意义特别提高了。经济改革的实行扩大了企业工作中的商品货币杠杆作用和物质刺激原则的运用。这意味着民事法律所要调整的范围有所扩大了。

纳入国家预算(预算拨款)的国家组织(机关)，为了完成

所担负的管理和社会文化职能，同样地可以民法主体的资格参与财产关系，因为每一个这种组织都有不同于其他国家预算组织的独立预算。

每个集体农庄或其他合作社组织是独立的合作社所有者，因此集体农庄和合作社组织也是民法的主体。同样，社会团体也是民事法律关系的体现者：它们是属于其财产的所有者。

苏联承认并保护公民消费品的个人所有权。公民在取得和使用属于他私人所有的财产权过程中，也与社会主义组织和其他公民一起参与了民法所要调整的财产关系。

苏维埃民事立法以调整社会主义财产关系的统一原则为其出发点，而不以其参与者的成分为转移。法律调整社会主义财产关系的统一性不是排斥而是对这种调整要以区别对待为前提，并要考虑到民法不同主体的地位的特点。如：有些民事规范只适用于社会主义组织（如调整供应合同、基本建设承揽合同规范）；某些法律关系方面，其参与者之一必须是公民（如房屋租赁合同）。此外，还考虑到民法不同主体在法律行为规范、诉讼时效等方面的地位的特点。

民法还调整与财产有关的人身非财产关系，如与著作和创造发明有关的问题。在规定的情况下，民法同样还调整与财产关系不相关的人身非财产关系，如有关名誉和尊严的关系。

民法保证是以各种方式来维护财产和个人的权利免受侵犯，其中主要的方法是恢复到受侵犯前的原状。如果无法恢复原状，而问题又涉及到财产关系时，则应向受害人支付金钱补偿（赔偿损失）。

在诉讼程序中,民法的保护一般由法院(就公民和集体农庄而言)和仲裁(就其他社会组织而言)予以实施,而在法律规定的情况下,则由仲裁机关和同志审判会,工会组织和行政机关来实施。

整个说来,苏维埃民法促进社会主义经济、经济核算、社会主义组织之间计划和合同纪律的巩固和发展;促进保护公民的物质和文化利益,并使这些利益与整个社会的利益正确结合;促进科学与技术、文学与艺术方面创造性的主动精神的发展。

苏联最高苏维埃于1961年批准,并于1962年5月1日起生效的苏联和各加盟共和国民事立法纲要是苏维埃民法的渊源。在这一原则的基础上,各加盟共和国于1963~1964年间制订并通过了各自的民法典。此外,还有很多使苏联纲要的规范和各民法典具体化的全苏和共和国民事法律的规范性法令(如有关生产技术用产品的供应和人民消费品供应的规定)或者调整民法对象的那些关系,但不包括纲要和法典在内。

资产阶级国家的民法是建立在生产资料私有制基础上的。它调整资本主义社会的财产关系和人身关系是为了有利于资产阶级统治阶级。在产业资本主义阶段——自由竞争时期——资产阶级国家的民法典着重注意保护个人私有制,给予自由支配,如同经济流转中所间接表现出来的无限制的契约自由。在国家垄断资本主义时期,当国家对民事法律关系的范围进一步加强影响时,民事立法首先保证维护资本家们的联合私有制——垄断集团——而损害中小所有者的利益。因此,民事合同在形式上的自由实质已受到了限制。垄断集

团迫使经济上较弱的对手接受自己的条件，规定垄断价格等等。发展着所谓“霸王合同”，归并合同和“卡片”法：契约一方除非同意要他接受的条件，并按现成卡片中所规定好的那些条件照办以外，别无出路。在民法典和其他民事法律规范性法令中也有些所谓“橡皮”规则，可以允许法院和行政机关按自己的需要对他们进行解释。同时，在资本主义国家中，有关种族、性别等民事权利能力范围方面在形式上保留着各种不平等的因素。

译自《苏联大百科全书》第3版第7卷 238~239 页

张惠红译 彭万林校

民 法

在日本，通常说的民法是指 1896 年制定的《民法》（明治 29 年法律第 89 号），这叫做形式上的民法。但从学术上来说，有时也指规定有关身份（夫妻、父母子女、亲属、继承、遗嘱等）和财产（金钱、不动产的借贷、所有物的买卖及其他交易等）事项的法律，这也叫做实质上的民法。第一种意义上的民法叫做“民法典”，它包含着大部分第二种意义上的民法。同时，民法典也包含着某些不属于第二种意义上的民法，而且在民法典以外，还有许多第二种意义上的民法。例如：租地法、租房法、限制利息法等，但这是民法典以外的另一部分法律。大学的民法课程，通常是讲授第一种意义上的全部民法和第二种意义上的主要民法。

民 法 典

日本民法典是 1896 年制定，1898 年起施行，而有上千条的大法典。

（1）江戸时代没有统一的民法典。明治政府考虑到：要废除封建制度，确立新时代的身份和财产关系，就必须效法欧洲先进国家的民法，制定日本的民法典。不仅如此，还认为：为了修订当时的不平等条约，撤销各国在日本国内享有的治外法权，必须制定不亚于先进国家的民法。因此，于 1870 年（明治 3 年）开始民法的编纂工作，并邀请法国的法律学家波

瓦索那德,以当时公认为最好的民法典——法国民法典(1804年拿破仑领导编纂的法典)为模式,加紧起草工作。虽然工作很困难,进展很慢,但在1890年,终于完成,并拟于1893年起施行。然而,有人认为这个草案过分照搬外国的东西,产生了反对意见,碰巧又和刚成立的帝国议会的政治斗争结合起来,在全国范围内引起了激烈的民法典争论。结果政府终于决定无限期延期施行,并重新设立法典调查会。以梅谦次郎、穗积陈重、富井政章三人为主,着手彻底修改草案的工作。当时,新兴的德意志帝国也计划编纂民法典,公布了第一个草案。因此,法典调查会就以这个草案为典范,尽量吸收日本的惯例来起草草案。1895年完成了民法五编中的前三编(总则、物权、债权),1897年完成了后两编(亲属、继承),于第二年公布,这次没有引起什么大的争论,按照预定自1898年7月16日起全部施行。

(2) 如上所述,民法典由总则、物权、债权、亲属、继承五编组成。这种编制方法是德国民法式的,与法国民法及日本1890年的民法草案不同。

a. 总则这一编是其他四编的总纲。它规定:可作为民法上的权利主体(自然人和法人),民法上的权利客体(动产、不动产的区别),引起上述权利的发生、变更和消灭的带有根本性的事项(法律行为的通则、代理、时效等)。

b. 物权编规定:占有权、所有权、地上权、永佃权、地役权、留置权、先占特权、质权、抵押权等九种物权的内容和有关这些权利的转让的通则(登记等)。

c. 债权编规定:有关债权的效力、消灭、转让、保证、连带债权的通则和成为产生债权原因的事项,即:契约(通则和典型的十三种契约——赠与、买卖、互易、消费借贷,使用借贷、租赁、雇佣、承揽、委任、寄托、合

伙、终身定期金、和解),无因管理、不当得利、侵权行为等。d. 亲属编从横的方面规定身份关系:亲属(总则)、户主及家属、婚姻(夫妻)、父母子女(亲生父母与子女和养父母与养子女)、监护、家庭会议、亲属之间的扶养义务(第二次世界大战后修改)。e. 继承编从纵的方面规定身份关系:家督继承(由一人继承户主的身份和财产)、遗产继承(由于户主以外的人的死亡而产生的平分继承财产)、遗嘱、特留分(享有继承权的人,可以继承最低限度的财产额,换句话说,即使立遗嘱也不能自由处分的遗产额)(第二次世界大战后修改)。

(3) 从制定民法典的情况可以看出,民法典一开始就因具有下列缺陷而受到了批判。但这些缺陷在很多问题上已被修改。a. 批判民法典没有充分吸收从前的惯例。特别强调了农村中的法律关系,即对山林、草原的共同使用权、永佃权、农村的水利关系、林木的转让等问题,进行了批判。关于这些问题,用修改民法施行法(关于永佃权)、制定特别法(关于林木转让的森林法)或用学者的研究和判例法(积累法院判例而成的法律)等方法,逐步修改了。但是,关于山林、草原的共同使用权和农村水利关系等问题,还有很多不足之处。b. 批判民法典不适应新的社会情况,这主要是说,不适应日本资本主义经济的发展。所指的是有关商法问题。商法是规定财产关系中的有关商业制度和交易(公司、票据、保险、运输、商务交易等)的法律。这个商法,从1899年(明治32年)起施行。民法规定有关财产的通则,商法则具有特别法的性质。日本的资本主义是在日清战争后大约十年内迅速发展起来的,因此,旧商法不适用了。所以从1911年以后,作了多次较大修改。但是,在民法领域,民法上关于保证制度等的规定也不充分,因

此,用许多特别法(各种财团抵押法等)来加以修改。可是,经济情况的发展是无止境的。最近于1958年制定了企业保证法,又于1971年在民法典补充了关于最高额抵押的规定。总之,为了解决这些批判意见而修改民法,与其说是弥补民法的缺陷,倒不如说是民法的发展。c. 批判民法典没有充分吸收近代民法的理论。这主要是责难民法典保留家族制度,换句话说,责难有关身份关系(亲属和继承)的民法条文,忽视了男女平等和个人尊严而坚持家族制度,并认为民法在规定夫妻关系和父母子女关系时,经常受到“家”这个制度的制约。例如:把结婚看作是女方离开娘家进入夫家(招女婿与此相反),规定要有两家户主的同意。又如规定,有义务继承户主和“家”的人(法定家督继承)不得入他家,因此不能被人招赘或出嫁(女户主或者没有儿子的家里的长女不能出嫁),寡妇回归娘家也需要娘家、婆家双方同意。父母子女关系如不属同一家就完全不同。例如:回归娘家的寡妇对自己留在婆家的子女没有作为母亲的权利和义务。另外,即使是双亲,父亲和母亲对自己子女的权利和义务也是很不相同,在夫妻之间承认男方的优越地位。在继承问题上也把“家”的继承问题看作是特殊问题,即户主一死亡,家督继承就立即生效,户主权、遗产及祭祀祖先,均由长子一人继承(如无长子,则由长女继承),庶出的儿子优先于正妻的女儿(嫡女),次男以下不继承任何遗产。不过户主以外的人死亡时,其遗产将由所有子女平分,但是,通常在家督继承制度下,户主以外的人是没有多少值钱的财产的,所以这种规定也就没有什么实际意义了。总之,民法的基本观点是:家族的共同生活不是由夫妻或父母子女,而是由在他们之上的“家”这个团体来构成的。就是说:户