

普通高等教育法学核心课教材

总主编 徐祥民



民法学



主 编 胡家强 苑 敏



科学出版社

www.sciencep.com

普通高等教育法学核心课教材

总主编 徐祥民

民 法 学

主 编 胡家强 苑 敏

副主编 李海峰 王金堂

科 学 出 版 社

北 京

内 容 简 介

本书内容涉及民法学的基本原理和基本民事法律制度,以阐述我国民法学研究中的成熟理论为主,同时注重吸收、借鉴国外民法学研究的最新成果。在结构上,本书以制定中的我国民法典的体系结构为基础,力求体例完整,充分满足法学本科民法学教学的需求;在内容上,努力结合我国现行民事法律、法规与司法解释,重在系统阐述民法学的基本概念、基础理论和基本制度,同时注重分析民事法律规范背后的价值取向。

本书适用于普通高等教育法学专业本科生、研究生,同时也可供参加司法考试及对民事法律知识感兴趣的社会人士参考阅读。

图书在版编目(CIP)数据

民法学/胡家强,苑敏主编. —北京:科学出版社,2008

(普通高等教育法学核心课教材/徐祥民总主编)

ISBN 978-7-03-022304-3

I. 民… II. ①胡…②苑… III. 民法学-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(2008)第085421号

责任编辑:徐蕊/责任校对:包志虹

责任印制:张克忠/封面设计:陈敬

科学出版社出版

北京东黄城根北街16号

邮政编码:100717

<http://www.sciencep.com>

骏立印刷厂印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

*

2008年8月第一版 开本:B5(720×1000)

2008年8月第一次印刷 印张:23 3/4

印数:1—3 500 字数:453 000

定价:36.00元

(如有印装质量问题,我社负责调换〈环伟〉)



中国的法学教育是一种多元化的法学教育，这是与我国现阶段对法律人才的多层次需求相适应的。目前，不同法学院校在不同的教学理念支撑下，对法律人才培养目标的定位逐渐明晰，以适应社会的多元化需求。教材作为法学知识的载体，也同样应当体现多元化的教育模式。

科学出版社在“立足科技、面向教育”的指导思想下，近十年来推出了大量适应不同层次需要的高校教材。在法学教育领域，也相继推出了若干富有鲜明特色和创新特点的教材，为我国法学教育的发展注入了新的活力。我们也仍将坚持科学与人文并举的方针，推出更多更优秀的法学教材。

2006年，教育部法学学科教学指导委员会对法学核心课程重新进行了调整，除了原有的14门核心课程之外，新增了劳动与社会保障法、环境与资源保护法两门课程作为法学的核心课程。这一调整反映了新的时代要求，与这一变革相适应，科学出版社与徐祥民教授及“普通高等教育法学核心课教材”编委会的其他专家共同策划，推出了本套教材。

本套教材定位于适应法学教学需求及多元化的人才培养理念，同时与司法考试进行有机衔接。因此，在策划本套教材的过程中，尤为注意对理论阐述进行精炼的要求，尽量突出教学中的重点内容使学生明确学习重点，避免因理论阐述内容过多而造成的混乱状况，以提高学习效果。

我们期待本套教材能成为教师授课和学生学习的得力助手，从而为我国法律人才的培养贡献新的力量。

科学出版社



教材是对学科发展的集中反映，学科的发展必然反映到教材中来，而教材则应主动反映学科的发展变化；教材体系是学科体系的写照，学科体系的完善一定会对教材体系产生影响，而教材体系应当对学科体系的逐步完善给予准确的表达。中国法学经过一个多世纪的发展，经过一代又一代学人为之贡献智慧，经过社会实践，尤其是法制实践的一再检验和修正，经过与中外各种学说的反复交流、碰撞，已经形成了以不断丰富的马克思主义为指导，与我国的政治、经济、社会、历史、哲学、文化等相融相通，符合我国社会主义法治发展要求的完整体系。由教育部法学教学指导委员会确定的 16 门法学核心课程是对中国法学体系的一个浓缩，也是为适应普通高等教育法学本科阶段教学的需要而对中国法学体系所做的一个提炼。为了在教学活动中更好地表达这个经过浓缩的法学体系，我们编写了这套教材——“普通高等教育法学核心课教材”。这是一个与我国的法学体系相一致的、较为完整的教材体系。

法学的每个学科，比如法理学、民法学、刑法学、环境法学等，都是从事相关学科教学、研究的学者们在对古往今来的相关法律现象，对古今中外的相关法律实践总结、提升的基础上，通过对相关法学理论以及相关哲学、经济学、历史学等的研究结论的批判、吸收、借鉴等而形成的。它们都凝结了学者们的心血和汗水，同时，它们也都不可避免地带有创建、发展或阐述、加工相关学科的学者们所赋予的某些特点。每个学科都有自己特定的研究对象、基本理论、基本知识体系等，但作为主观创造物的学科也都因“创造者”对对象理解的不同而存在解说上的某些差异。我们这套教材在总体设计上力求反映我国学界最通行的理解，目的在于给教学第一线的教师和受教育者一个能获得最大认同的知识体系和理论体系。同时，我们也注意发挥法律实践、学术研究对学科发展的推动作用，支持在学科系统既定情况下对学科的发展完善，赞成在基本理论体系不变的前提下对

学科具体知识、观点等作适应实践需要的调整、补充。在这个意义上,这套教材是参加编写的教授、专家们的作品,是他们的精神产品。

创造这些精神产品的教授、专家是以下各卷主编及其所率领的编写组成员:

《法理学》,主编:李瑜青(华东理工大学法学院教授、博士生导师)、苗金春(潍坊学院法学院院长、副教授)

《中国法制史》,主编:袁兆春(曲阜师范大学法学院院长、教授)

《宪法学》,主编:王德志(山东大学法学院教授、博士生导师)、杨士林(济南大学法学院院长、副教授)

《行政法与行政诉讼法》,主编:孟鸿志(山东工商学院法学院院长、教授)

《刑法学》,主编:于阜民(中国海洋大学法政学院教授)

《刑事诉讼法学》,主编:姚莉(中南财经政法大学科研处处长,法学院教授,博士生导师)

《民法学》,主编:胡家强(中国海洋大学法政学院法律系主任、教授)、苑敏(济南大学法学院法学系主任,教授)

《民事诉讼法学》,主编:王国征(青岛大学法学院副院长,教授)

《商法学》,主编:李光禄(山东科技大学法学院院长,教授)、袁晓波(哈尔滨理工大学法学院教授)

《知识产权法学》,主编:姜一春(烟台大学法学研究所所长,法学院教授)

《经济法学》,主编:李响(青岛科技大学政法学院副院长,教授)、任以顺(中国海洋大学法政学院教授)

《劳动与社会保障法》,主编:张荣芳(武汉大学法学院副教授)

《环境法学》,主编:徐祥民(中国海洋大学法政学院院长、教授、博士生导师)

《国际法学》,主编:赵海峰(哈尔滨工业大学法学院院长、教授)、杨惠(中国民航大学法学院教授)

《国际私法学》,主编:王利民(大连海事大学法学院教授、博士生导师)

《国际经济法学》,主编:赵云(香港大学法律学院副教授)

李响教授、巩固博士作为本套教材编委会的秘书长和秘书,也为本套教材的出版付出了辛勤的劳动。

总主编 徐祥民

2008年5月15日于青岛海滨寓所



出版说明
编写说明

第一章

	民法概述	1
第一节	民法的界定	1
第二节	民法的调整对象	10
第三节	民法的渊源	13
第四节	民法的适用范围	18

第二章

	民法的基本原则	20
第一节	民法基本原则的功能	20
第二节	平等原则	22
第三节	意思自治原则	25
第四节	公平原则	27
第五节	诚实信用原则	30
第六节	公序良俗原则	31
第七节	禁止权利滥用原则	33

第三章

	民事法律关系	36
第一节	民事法律关系的意义	36
第二节	民事法律关系的构成	37
第三节	民事法律关系的客体——物	40
第四节	民事权利	47
第五节	民事义务	57
第六节	民事法律关系的变动及原因	58

第四章

	民事主体	63
第一节	自然人	63
第二节	法人	83
第三节	非法人组织	102

第五章

	民事法律行为	117
第一节	民事法律行为概述	117
第二节	意思表示	126
第三节	民事法律行为的成立与生效	139
第四节	法律行为的效力体系	147
第五节	法律行为被确认无效或被撤销后的法律后果	161

第六章

	代理	164
第一节	代理制度概说	164
第二节	代理权	171
第三节	代理的类型	181
第四节	无权代理	187

第五节 表见代理·····	190
---------------	-----

第七章

诉讼时效和期限·····	195
第一节 民事时效·····	195
第二节 诉讼时效·····	197
第三节 期限·····	205

第八章

人身权·····	207
第一节 人身权概论·····	207
第二节 人格权·····	211
第三节 身份权·····	232
第四节 人身权的法律保护·····	240

第九章

债权总论·····	243
第一节 债权基本原理·····	243
第二节 债的发生、履行、移转与消灭·····	249
第三节 债的保全·····	260
第四节 债的担保·····	264
第五节 不当得利之债·····	274
第六节 无因管理之债·····	278

第十章

物权通论·····	282
第一节 物权基本原理·····	282
第二节 物权法概要·····	290
第三节 物权法的基本原则·····	295

第四节	物权的设立、变更、转让和消灭·····	298
第五节	不动产登记与动产交付·····	300
第六节	物权的保护·····	303

第十一章

	侵权行为·····	310
第一节	侵权行为概论·····	310
第二节	侵权责任的归责原则·····	314
第三节	一般侵权责任的构成要件·····	321
第四节	共同侵权行为·····	329
第五节	特殊侵权责任·····	335

第十二章

	民事责任·····	346
第一节	民事责任的界定·····	346
第二节	民事责任的类型·····	350
第三节	民事责任的形式·····	351
第四节	侵权损害赔偿·····	355

后记·····	370
---------	-----

第一章 民法概述

民法学是法学体系中一门重要的学科，是以研究民法理论与实践及其发展规律为主要对象的一门独立的法律科学。民法学的发展对民事立法工作、司法实践以至整个法制建设都有重要的意义。民法学以民法为主要研究对象，而民法概述又是整个民法学的基础部分，因此，要学习掌握好民法学，首先要了解并掌握民法的概念、民法的调整对象、民法与相邻法律部门的关系、民法的渊源、民法的适用范围以及民法解释的目标与方法。

第一节 民法的界定

一、民法的含义

“民法”一词来源于罗马法的市民法（*jus civile*）。在罗马法中，市民法是相对于万民法（*jus gentium*）而言的，它是调整罗马公民之间关系的法律，而万民法是调整罗马公民与外国人之间以及外国人之间关系的法律。^①但在查士丁尼制定《国法大全》时，两法已经合并。同其他古代法一样，罗马法也是诸法合一，但其主要部分是调整私人之间的财产关系和人身关系的所谓“私法”。罗马私法的精华在于明确规定了人格权、个人财产所有权和签订契约的自由权，这三种权利构成了后世民法的基本内容。近代在一些大陆法系国家的立法中所使用的“民法”一词是由市民法转译而来的。日本民法典用的“民法”一词由法国民法典的“*droit civil*”翻译而来。^②“民法”一词传入我国是在清朝末年，当时，清政府委任沈家本等人为修订大臣，并曾聘请日本学者松冈义正等人起草民法，于1911年完成《大清民律草案》，“民法”一词遂传入我国，但当时不称“民法”，而称“民律”。我国法律上使用“民法”一词始自南京国民政府于1929年5月23日公布的《民法总则》（民法典的第一编）。^③

但也有学者认为，我国古代就已有“民法”一词，如《尚书·孔传》就有“咎单，臣名，主土地之官，作《明居民法》一篇，亡”的记载。不过，我国古代即使有“民法”一词，但其基本含义也与现代意义上的“民法”相去甚远。

① 王利明：《民法》，中国人民大学出版社，2000年，第4页。

② 梅仲协：《民法要义》，中国政法大学出版社，1998年，第14页。

③ 魏振瀛：《民法》，北京大学出版社、高等教育出版社，2000年，第1页。

纵观各国民事立法，民法一词有多种含义，应加以区别。

（一）形式意义上的民法与实质意义上的民法

形式意义上的民法是指按照一定体系编纂，依法典方式命名的民法典，如《法国民法典》、《德国民法典》。由于形式意义上的民法是从法律规范的表现形式上来定义民法的，故一般只在大陆法系国家才有，英美法系国家一般并无直接以“民法”或“民法典”命名的法律。这里还应指出的是，以法国 1804 年颁布的《法国民法典》为肇始，形式意义上的民法才在大陆法系或受大陆法系影响的国家相继出现。

实质意义上的民法是指所有调整财产关系和人身关系的民事法律规范的总称，它既包括直接以“民法”或“民法典”命名的法律、法规，也包括其他法律、法规中有关调整民事关系的法律规范。由于实质意义的民法是以法律规范的内容来定义民法的，故与形式意义的民法相比，其形成则要早得多，即使在法律出现的初期，也有着大量的调整民事关系的民事法律规范。在民法理论上，一般以实质意义上的民法为研究对象，本书所称的民法如无特别说明，均是指实质意义上的民法。

在现代社会，一个国家可以没有形式民法，但绝不能没有实质民法。如英美法系国家虽无形式民法，但同样有着内容广泛、形式多样（如单行法律、判例、习惯、学说等）的实质民法，并以之调整着丰富多彩的民事关系。一个国家有无形式民法，既不取决于其政治、经济制度，也不取决于其社会发展水平，而在于本国的法律传统以及对本国法律传统的扬弃。一般而言，大陆法系国家或受大陆法系传统影响的国家，多采用形式民法。英美法系国家或受英美法系传统影响的国家，多没有形式民法。

在我国，目前尚无民法典，但有一部作为民事基本法的《民法通则》以及一系列单行民事法律和法规，因此，目前我国只有实质意义上的民法，而无形式意义上的民法。

（二）广义上的民法与狭义上的民法

广义民法与狭义民法的划分，是由于各国调整民事关系的法律体制（主要指私法体制）不同而形成的一种分类。

广义民法，是指所有调整民事关系的法律规范。在实行私法一元体制的国家，其民法典内容广泛，调整所有的民事关系。如《意大利民法典》，其规定调整的范围包括了物质资料占有关系、智慧财产占有关系、商品交换关系、劳动关系、继承关系、婚姻家庭关系等各种民事社会生活关系，此种民法便为广义的民

法。^①从调整社会关系的范围来看,广义民法与实质民法并无不同。

狭义民法仅指私法的一部分,在实行私法多元体制的国家,其民法典除以总则形式对民事关系作出一般规定外,法典的分则部分只规定了对部分民事关系的调整,其他民事关系则另行制定法典或单行法律(如商法、劳动法、专利法、商标法、著作权法、婚姻家庭法等)加以规范和调整。此种民法即为狭义民法。

(三) 一般民法与特别民法

一般民法与特别民法的划分,是以民法规范表现形式的不同为标准的。

一般民法是指经过编纂,以民法或民法典的形式集中表现出来的民法规范,如《法国民法典》、《德国民法典》。特别民法是指没有收入民法或民法典之中,散见于其他法律、法规、司法解释、习惯之中的民法规范,如《公司法》、《专利法》、《商标法》、《婚姻法》等。区分一般民法与特别民法对于民法规范的适用具有重要的意义。

我国尚未颁布民法典,但市场经济呼唤民法典的产生。我国1986年颁行的《民法通则》不是民法典,但它概括了民法典应当具有的一些基本内容,是关于民事活动应遵循的基本行为规则的法律规定,为一般民法,而其他调整某些民事关系的单行法,如《合同法》、《著作权法》、《继承法》等,即属特别民法。

二、民法的性质

民法的性质是指民法的基本属性和民法所体现的基本理念。对民法性质的认识关系到对民法的价值、原则、制度等诸多问题的认识和设计,直接影响着民事立法精神的确定,决定着民法为什么经济体制服务的问题,也影响到民法能否正确适用问题。我们认为,在社会主义市场经济条件下,对民法的性质应有以下几点认识。

(一) 民法是调整市场经济关系的基本法

民法本质上是商品经济的法律形式,从民法的历史沿革上看,民法始终是与商品经济或市场经济的发展紧密联系在一起的,民法伴随商品经济的产生而产生,伴随商品经济的发展而发展。在罗马时期,正是由于出现了较为发达的简单商品经济,罗马法才得以孕育、产生和完善。欧洲中世纪后期,由于资本主义商品生产和交换在封建的自然经济的空隙中产生和发展,导致了罗马法的复兴。1804年的《法国民法典》以罗马法为蓝本,巧妙地运用法律形式把刚刚形成的资本主义社会的经济规则直接翻译成法的语言,从而成为世界各地编纂法典时当作基础来使用的法典。19世纪末期,由于市场经济的发展,产生了资本主义成

^① 江平:《民法学》,中国政法大学出版社,2000年,第3、4页。

熟时期的法典代表《德国民法典》。

现代民法作为现代市民社会的法律准则，其调整的民事关系虽然不限于市场商品经济关系，但是市场商品经济关系作为现代市民社会的经济基础，始终是现代民法调整的主要对象和核心部分。民法作为市场经济基本法，对市场经济的健康运行发挥着重要作用：民法的私权神圣、意思自治、平等、公平、诚实信用和禁止权利滥用等项原则最适应市场经济发展的要求，是规范市场活动的基本法律准则，都从不同侧面反映了市场经济的基本要求；民法的民事主体制度包括对自然人、法人和非法人组织的法律规范，是规范市场经济主体的基本法律制度；民法所确立的物权制度，是对财产的一种法律定位，进而发挥出财产在市场经济中的效用；民法的债和合同制度是规范市场交易行为的基本法律制度，使财产在市场主体间的流转有序进行；民法所确立的知识产权制度，使人类的精神生产得到肯定和促进，并使其造福于人类；民法的民事责任制度和债的担保制度是维护市场交易安全的基本法律制度。总之，市场经济的许多制度都能在民法中找到它的法律体现，民法作为市场经济基本法的性质也就由此而表现出来。

（二）民法是权利法

从历史上看，民法就是为了对抗公权力的干预，保障公民权利不受侵犯而产生的。无论是在所谓的义务本位时期还是所谓的权利本位、社会本位时期，民法都强调对私权的充分保护。尽管不同历史时期，不同所有制的社会的民法所保障的权利在性质上存在差别，但各个社会的民法都坚持了一个最基本的共性：民法以权利为核心。

民法是一部权利宣言书，民法以授予和保护民事主体的民事权利为己任，将“权利神圣”作为其基本原则之一。民法体系是一个以权利为中心的规范体系，民法不仅普遍授予各种民事主体取得民事权利的主体资格，还庄严宣告了民事主体可以依法取得的各种民事权利。民法为保护民事主体依法取得各种民事权利，还建立了完善的权利救济制度。在现代国家的法律体系中，除宪法对公民基本权利的规定外，没有其他任何法律像民法这样一一宣告民众受法律保护的种种权利。

民法之所以为权利法，还在于它的规范多为授权性规范。这类法律规范规定具有肯定内容的权利，如物权、债权、人身权等，被授权者有完成这样或那样的积极行为的权利。以授权性规范为主体的民法，重在鼓励民事主体积极进行活动并对这种活动加以引导。

在处理权利与义务的相互关系上，民法以权利为本位。权利与义务是一对矛盾，它们并存于民事法律关系中，在一方为权利者，在另一方为义务者，确实具有统一性和一致性。但是，并不能据此否定民法的权利本位主义观点。在民事权利与民事义务这对矛盾中，民事权利显然居于主导地位。民事义务的设置是为实

现民事权利服务的，只有在一方主体享有权利的前提条件下，他方主体承担义务才是必要的；权利主体可以通过抛弃权利的方式来免除义务主体的义务，而义务主体则绝不可能通过免除自己的义务来消灭权利主体的权利。这说明，在权利与义务这个统一体内，是权利决定义务，而不是义务决定权利，由此也就决定了民法必然以权利为本位，将规范的重心放在权利的取得、权利的行使、权利的保护等问题上。

确认民法的权利法性质，不仅有助于在当前的民事立法中贯彻以民事权利为中心构建私法体系的思想，而且对唤起民众的权利意识，使民众懂得如何运用法律手段维护自己的权利，鼓舞民众为权利而斗争的勇气，从而有效地制约公共权力的滥用，促成市民社会和政治国家的良性互动，形成新型的人际关系和社会秩序，都具有重要意义。

（三）民法是私法

公法和私法的划分是西方法律史上源远流长的法律分类传统。公法和私法的区分最初由罗马法学家乌尔比安提出，并为《学说汇纂》所采纳。但关于公法和私法的分类标准极不统一，有法律保护的利益是共同利益还是私人利益、权利是否可以抛弃、主体是国家还是私人、规定关系是否平等、行为者是公主体还是私主体、法律的渊源是由国家创制还是由私人创制、法律的规定是否可以由当事人的合意加以变更等至少七种分类标准。公法私法的分类标准直到现代仍然是一个争论的话题，特别是20世纪以来，由于国家干预经济的加强，传统的私法中渗进了公法的因素，出现了私法公法化的现象，公法中的义务介入到私法领域中去，对民事权利构成了一定的限制，据此，很多学者认为，公法和私法发生了部分的融合，不当再区分所谓的公法和私法，民法即私法的观点已难成立。

笔者认为，各种分类标准都是相对合理的，不可能存在一种绝对的划分标准。本书主张将社会关系的性质和主体的性质结合起来，作为区分公法和私法的标准。凡是平等主体之间的财产关系和人身关系都属于私法关系，而具有等级和隶属性质的关系属于公法关系；私法关系的参与主体都是平等主体，国家介入也是作为特殊的民事主体来参与的，而公法关系中必然有一方是公权主体，其参与社会关系也仍然要行使公权力。采取这样一种分类基本上可以区分开公法与私法的关系。在宪政国家，每个公民都依法享有政治权利和民事权利，政治权利主要由宪法及有关公法加以规定，民事权利则主要由民法规定，民法完全是一个以私权为中心的体系。

区分公法和私法，有助于在私法领域提倡当事人意思自治，尽可能地减少国家的干预。私法自治原则是市场经济本质需要在法律上的表现。在市场经济条件

下,“尽可能地赋予当事人行为自由是市场经济和意思自治的共同要求”。^① 民事关系特别是合同关系越发达越普遍,则意味着交易越活跃,市场经济越具有活力,社会财富才能在不断增加的交易中得到增长。对于私人之间的关系,只要不涉及国家利益、公共利益,国家原则上不进行干预。只有在当事人出现纠纷之后,国家才以裁判者的身份行使国家权力解决纠纷。所以,私法不仅给每个人提供了必要的发展其人格的可能性,而且由私法赋予的决策自由往往对主体而言更为有利。公法和私法的区分,还可以合理界定国家干预与意思自治的界限,为实现建立有限政府的行政体制改革奠定坚实的法律基础。

将民法归入私法的范畴,对于培育和发展公民的权利意识和平等观念是十分必要的。如果每个公民真正理解和遵循民法,也就意味着每个公民懂得自己享有何种民事权利,懂得捍卫自己和尊重他人的财产权益、人身自由和人格尊严;也就意味着每个公民都会平等地对待他人,并要求他人平等地对待自己。这些无疑是社会主义法治所需要的人与人之间的正确关系。

(四) 民法是市民社会的基本法

通过对民法一词的语意与渊源考察我们已经得知,民法实为市民法之简称,在所有的西方语言中,“民法”都是市民法,我国称“民法”是沿用日本学者的不确切翻译。“民法”作为市民法的意义,首先在于“民法”中的“民”不是公民,而是市民。市民与公民,是两个不同的概念。公民是公法上的概念,具有应祖国的召唤作出奉献的性质;而市民是私法上的概念,具有自利性。除了继承长期的民法思想传统的原因外,把民法中的“民”界定为市民,还由于民法的各项规定在通常情况下,不要求民事主体遵循过高的道德标准的经验观察。民法规范的要求低于政治、宗教、道德要求,民法是凡人的法律,不是圣人的法律,不是要求“爱你的邻人”,而是要求“毋害他人”。

市民社会是对私人活动领域的抽象,政治国家是对公共活动领域的抽象。个人也因此而具有双重身份:市民与公民。作为市民,个人在市民社会中按私人利益行事,并在平等的交往中形成一些共同的规则,这种平等者之间的关系,发展成为私法关系;作为公民,个人通过一定的民主形式参与国家的管理,享有公民权,并在公共利益领域服从行政权力的介入、管理,这是公法关系。^②

民法的内容符合市民社会的内在要求,鲜明地展现了市民社会的基本价值理念,如人格平等、契约自由等。强调民法是市民社会基本法的意义在于强调:完善的市民社会的建立,需要通过确立完善的民法制度来加以推动,需要通过民法来弘扬市民社会的基本价值理念,加大对个人自由权利的保障力度。还应当看

^① 江平:《市场经济和意思自治》,《中国法学》,1993年第6期。

^② 董保华等:《社会法原论》,中国政法大学出版社,2001年,第18页。

到,民法调整的主要对象也是市民社会中最主要的社会关系,即平等主体之间的财产关系和人身关系,实质上就是市民社会一般生活关系的基本形态。因为主体平等正是市民社会的固有特征,而财产关系和人身关系也不过是市民社会一般生活的两个基本的方面。^①所以,从这个意义上说,民法是市民社会的基本法。

(五) 民法为实体法

法律按其内容可分为实体法和程序法。实体法主要是规定主体权利义务的法律,程序法则是主要规定保障实体权利得以实现的程序的法律。民法规定主体的行为准则,确认主体的权利义务,因此,民法为实体法。

三、民法的由来与发展

民法是一个有着悠久历史的法律部门,自人类进入阶级社会,出现商品生产和商品交换后,就有了相应的民事法律规范。当然,最初的民事法律规范并不成体系,也不能用今天的标准来对其进行衡量。

学者一般认为,现代民法起源于罗马法。所谓罗马法,一般是指古罗马奴隶制国家从形成到衰亡整个历史时期的法律制度的总称。罗马法的内容十分庞杂,既有调整政治国家的法律,也有调整市民社会的法律。但最为完备、对后世影响最大的是罗马私法,以至于后来提到罗马法时,往往仅指罗马私法。罗马私法有人法、物法与诉讼法之分,其中,前二者为实体法,后者为程序法。人法部分主要包括人格、家和家属、家长权、婚姻和夫权、家主权和恩主权、准奴隶等;物法主要内容是物权、继承、债和准契约(不当得利、无因管理)、私犯(侵权行为)等。罗马私法不仅体系较为完备,而且立法技术也很高超,其反映商品生产和商品交换的法律规范也非常完备、精辟。

早期罗马法的代表是《十二铜表法》。《十二铜表法》内容广泛,包括传唤、审理、索债、家长权、继承和监护、所有权和占有、房屋和土地、私犯法、公法、宗教法等内容。

集罗马法之大成的,是查士丁尼时期的法典编纂活动。公元6世纪,罗马皇帝查士丁尼即位,从公元529年至534年,历时6年,编纂了3部法典,即《查士丁尼法典》、《查士丁尼法学总论》(又称《法学阶梯》)、《查士丁尼学说汇纂》。公元565年,又出版了《查士丁尼新律》。中世纪时,上述4部法律汇编合称《查士丁尼民法大全》或《罗马法大全》。

罗马法由于适应了商品经济的发展,不仅在当时发挥了重要作用,而且对后世也有着广泛的影响。自12世纪罗马法复兴以来,对罗马法的研究、传播一直不断,《法国民法典》和《德国民法典》的制定都深受罗马法的影响。

^① 李双元,温世扬:《比较民法学》,武汉大学出版社,1998年,第10页。