

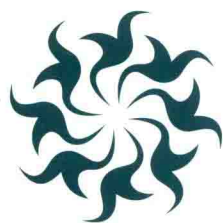
(第二版)

民法总论



法律硕士专业学位
研究生统编教材

费安玲 等著



法学

高等教育出版社

(第二版)

民法总论



法律硕士专业学位
研究生统编教材

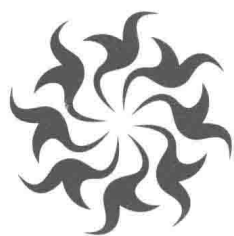
费安玲

朱庆育

吴香香 著

张翔

张平华



高等教育出版社·北京

内容提要

本教材系法律硕士专业学位研究生统编教材之一。本教材将有关民法总论的基本内容通过 4 编 12 章的架构进行了系统的分析与阐述, 具体包括:

第一编: 绪论。该编通过对民法语源的分析和对民法典的历史溯源, 揭示出民法的起源、法典化的表现形式及其特征; 通过对权利神圣、契约自由、人格平等、诚实信用等民法基本原则的阐释, 揭示出民法的理念和行为准则的理论依据; 通过对民事法律关系及其类别的阐释, 揭示出民事法律活动的基本元素和判断方法。

第二编: 权利主体。该编主要按照《民法总则》中有关民事主体的规定, 展开对自然人、法人和其他团体的讨论。

第三编: 法律行为。该编将法律行为的一般原理、法律行为的效力瑕疵和代理作为讨论的内容, 揭示出民事主体取得权利、行使权利、权利变动等活动的基本形式及其法理问题。

第四编: 权利。该编主要阐释有关权利的一般原理、对权利的救济制度, 并对权利的时间属性即有关权利的时效制度进行了详细阐述。

图书在版编目 (CIP) 数据

民法总论 / 费安玲等著. --2 版. --北京: 高等教育出版社, 2018. 9

ISBN 978-7-04-050561-0

I. ①民… II. ①费… III. ①民法-中国-研究生-教材 IV. ①D923

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 203355 号

MIN FA ZONG LUN

策划编辑 程传省
责任校对 刁丽丽

责任编辑 程传省
责任印制 田甜

封面设计 张志奇

版式设计 王艳红

出版发行 高等教育出版社

社址 北京市西城区德外大街 4 号

邮政编码 100120

印刷 三河市宏图印务有限公司

开本 787mm×1092mm 1/16

印张 17.75

字数 420 千字

购书热线 010-58581118

咨询电话 400-810-0598

网 址 <http://www.hep.edu.cn>

<http://www.hep.com.cn>

网上订购 <http://www.hepmall.com.cn>

<http://www.hepmall.com>

<http://www.hepmall.cn>

版 次 2011 年 9 月第 1 版

2018 年 9 月第 2 版

印 次 2018 年 9 月第 1 次印刷

定 价 39.80 元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题, 请到所购图书销售部门联系调换

版权所有 侵权必究

物料号 50561-00

作者简介

费安玲 满族，北京人，法学博士，中国政法大学民商法学教授、博士生导师，中国民法学研究会常务理事、中国版权学会常务理事。研究和教学领域为民法、著作权法、罗马法、保险法。在国内发表学术论文 67 篇，在国外发表学术论文 13 篇。出版《罗马继承法研究》《著作权权利体系之研究——以原始性利益人为主线的理论探讨》《中国物权法教程》《中国侵权责任法教程》《罗马私法学》《著作权法教程》等 30 多部著作、教材以及 3 部译著。

朱庆育 法学博士，浙江大学光华法学院教授、博士生导师，中国民法学研究会理事。曾出版个人专著《意思表示解释理论——精神科学视域中的私法推理理论》，发表文章 20 余篇。

张翔 法学博士，西北政法大学民商法学教授，西北政法大学民商法学院院长，中国民法学研究会理事，陕西省法学会民法学研究会副会长。在《法学研究》《法律科学》《法商研究》等法学核心期刊上发表论文 10 余篇，出版个人专著《自然人格的法律构造》。

张平华 山东栖霞人，烟台大学民商法学教授。在《法学研究》《法律科学》等期刊上发表论文 40 余篇。代表性著作作为《私法视野里的权利冲突导论》。先后主持省部级课题 3 项；获得省级优秀成果奖 4 项。

吴香香 法学博士，中国政法大学民商经济法学院副教授。2008 年 9 月至 2009 年 9 月获国家留学基金委资助赴德国哥廷根大学法学院访问学习。主要研究领域为民商法学、民法方法论。

第二版说明

《民法总论》系法律硕士专业学位研究生统编教材之一，同时也是法学研究生和法学理论研究者、法律实务工作者可资阅读的专业教材。该教材第一版问世后，得到了法学界同仁的关注并收到了不少有益的反馈，亦获得法律硕士研究生和法学硕士研究生的认可与鼓励。该教材还得到了法学界同仁的厚爱，被评为北京市精品教材。我们特在此一并感谢！我国《民法总则》的问世，不仅是我国民法典立法的一个重要里程碑，而且彰示出我国民法法学理论研究的的发展和立法的进步。这些内容应当在研究生教材中加以体现，故而我们决定将该教材加以修订。在程传省编辑的精心安排与细致工作下，该教材第二版的修订工作顺利完成。

与第一版相比，本教材第二版在体系结构上没有做大的调整，但在内容上、案例选取上和扩展阅读的资料上做了较大修改，既契合了我国《民法总则》的内容，又纳入了值得关注的我国民法学理论的一些最新信息，还纳入了一些新的有助于开阔阅读者比较视野的域外法学理论与法律实务信息。

虽然作为研究生教材，其体量和字数不宜太多，但是我们通过撰写该教材将自己的学习心得、所思与所悟奉献给阅读者之初心不受任何影响。我们希望通过我们的努力，能够提升法律硕士研究生的培养质量，推进我国法学教育的发展。在此，我们亦对高等教育出版社及程传省编辑对该教材的出版所做的辛勤工作表示真诚的谢意。

作者

2018年6月

前 言

民法总论的核心含义，在于对有关民法的基本理论与知识给予一个框架式的体系描述。其不仅能够使学生对民法的全貌有一个系统的了解，还可为其进一步学习民法各论奠定基础。综观国内民法总论的教材体系，虽然林林总总各有特点，但是多数教材的基本体系大致相同。本教材的作者认为，中国法律硕士研究生的教育旨在培养未来的精英型的法律职业人，因此，作为整个法律体系中最具有基础性质的民法总论，其写作应当考虑如下三个基本要素：

第一，理念的确立。理念是行为的前导，无理念的行为是盲目的行为，理念不清的行为是混乱的行为。对民法而言，关注权利主体、关注权利的内容、关注权利行使的自由与限制、关注确认权利的立法模式是贯穿于整个民法理论始终的核心内容，故而，民法应当彰显权利神圣、意思自治、不滥用权利和诚实信用的基本理念。民法的全部制度架构和内容安排都应当在这些基本理念的引导下形成，并直接影响到社会的经济活动和司法、仲裁案件的审理活动。

第二，主线的架构。教材写作体系体现着作者对民法理念的认识。本教材作者采纳了以权利为主线的分析体系，即在阐释民法与民法典、民法的基本原则和民事法律关系的基础上，将权利主体、权利取得与行使的基本样态——法律行为、权利内容及救济与权利时间属性作为分析的主线，以引导学生从不同的层面认识、理解民法作为权利法的实质所在。

第三，实务的强化。作为法律职业人所用的教材，应当特别强调理论与法律实践的结合，尤为重视从法律实践中筛选具有说明价值的实际案例加以分析，以培养学生的法律思维能力，即发现问题、分析问题并解决问题的综合能力。因此，本书与本系列教材的基本风格一致，在强调案例式阐释理论方面作出了一定的尝试。

本书各作者的分工如下（按照所撰写章节的顺序排序）：

费安玲：第一编。

朱庆育：第二编第四、五章。

吴香香：第二编第六章。

张翔：第三编。

张平华：第四编。

作者

2011年4月

凡 例

《中华人民共和国民法总则》	《民法总则》
《中华人民共和国民法通则》	《民法通则》
《中华人民共和国合同法》	《合同法》
《中华人民共和国物权法》	《物权法》
《中华人民共和国侵权责任法》	《侵权责任法》
《中华人民共和国著作权法》	《著作权法》
《中华人民共和国专利法》	《专利法》
《中华人民共和国著作权法实施条例》	《著作权法实施条例》
《中华人民共和国立法法》	《立法法》
《中华人民共和国婚姻法》	《婚姻法》
《中华人民共和国继承法》	《继承法》
《中华人民共和国收养法》	《收养法》
《中华人民共和国担保法》	《担保法》
《中华人民共和国民事诉讼法》	《民事诉讼法》
《中华人民共和国未成年人保护法》	《未成年人保护法》
《中华人民共和国事业单位登记管理暂行条例》	《事业单位登记管理暂行条例》
《中华人民共和国社会团体登记管理条例》	《社会团体登记管理条例》
《中华人民共和国基金会管理条例》	《基金会管理条例》
《中华人民共和国民办非企业单位登记管理暂行 条例》	《民办非企业单位登记管理暂行条例》
《中华人民共和国公司法》	《公司法》
《中华人民共和国国家赔偿法》	《国家赔偿法》
《中华人民共和国农民专业合作社法》	《农民专业合作社法》
《中华人民共和国公司登记管理条例》	《公司登记管理条例》
《中华人民共和国合伙企业法》	《合伙企业法》
《中华人民共和国户口登记条例》	《户口登记条例》
《中华人民共和国土地管理法》	《土地管理法》
《中华人民共和国农村土地承包法》	《农村土地承包法》
《城乡个体工商户管理暂行条例》	《个体工商户条例》
《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的 意见（试行）》（法（办）发〔1988〕6号）	《民通意见》

- 《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》
(法释[2001]7号) 《精神损害赔偿解释》
- 《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体适用法律若干
问题的解释》(法释[2009]11号) 《房屋租赁合同解释》
- 《最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干
问题的解释》 《商品房买卖合同解释》
- 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的
解释(一)》(法释[1999]19号) 《合同法解释(一)》
- 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的
解释(二)》(法释[2009]5号) 《合同法解释(二)》
- 《最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的
规定》(法释[2008]11号) 《诉讼时效解释》
- 《最高人民法院关于审理无正本提单交付货物案件适用法律若干
问题的规定》(法释[2009]1号) 《提单交货解释》
- 《最高人民法院关于审理涉及金融不良债权转让案件工作座谈会
纪要》(法发[2009]19号) 《不良债权座谈纪要》
- 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》
(法释[2015]5号) 《民诉法解释》
- 《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问
题的意见》(法(民)发[1985]22号) 《继承法意见》
- 《最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解答》
(法发[1993]15号) 《名誉权解答》

目 录

第一编 绪 论

第一章 民法与民法典	3
第一节 公法与私法	3
一、公法与私法的划分起源	3
二、公法与私法划分的制度价值与局限性	4
三、公法与私法的比较	5
第二节 民法的意义	7
一、民法的语源	7
二、民法的文化源	8
三、对民法概念的解读	8
四、民法在整个法律体系中的定位	10
第三节 民法的体系	12
一、民法体系化的基础及价值	12
二、大陆法系与英美法系的法律体系化路径	13
三、我国的民法体系	14
四、民法的基本内容	16
第四节 民法的法源	17
一、民法法源的一般分析	17
二、我国民法的法源	19
第五节 民法的效力	20
一、民法在时间上的效力	20
二、民法在空间上的效力	22
三、民法的对人效力	22
第六节 民法典编纂	23
一、法典探源	23
二、大陆法系国家民法典的编纂	23
三、我国民法典的编纂	25
第二章 民法的基本原则	29
第一节 演进中的民法基本原则	29
一、民法基本原则的意义	29

二、近代民法基本原则	31
三、近现代民法基本原则的修正	33
第二节 我国民法的基本原则	33
一、合法权益受法律保护原则	34
二、平等原则	35
三、自愿原则	36
四、公平原则	37
五、诚实信用原则	38
第三章 民事法律关系	43
第一节 民事法律关系概述	43
一、民事法律关系的定义	43
二、民事法律关系的特征	44
三、民事法律关系的制度价值	44
第二节 民事法律关系的要素	45
一、主体	45
二、客体	46
三、内容	47
第三节 民事法律关系的分类	47
一、物权法律关系、债权法律关系、知识产权法律关系和人身民事法律关系	47
二、单务民事法律关系和双务民事法律关系	48
三、绝对权民事法律关系和相对权民事法律关系	48

第二编 权利主体

第四章 自然人	53
第一节 民法上的“人”	53
一、“人”在法典中的位置	53
二、民法观念中的“人”	54
第二节 自然人的权利能力	54
一、权利能力与自然人的主体地位	55
二、权利能力的开始	56
三、权利能力的终止	59
四、死亡宣告	60
第三节 自然人的行为能力	62
一、行为能力与自然人的主体地位	62
二、行为能力的概念	63
三、行为能力的分级	64
四、行为能力欠缺者的制度保护	67

第四节 人格的保护	70
一、人格的法律意义	70
二、人格权	71
三、具体人格权	72
四、死者人格问题	78
第五节 户籍与住所的民法意义	79
一、户籍	79
二、住所	80
三、失踪宣告制度	80
第五章 自然人的团体构造：法人	85
第一节 法人概说	85
一、法人与民法上的“人”	85
二、作为法律构造物的法人	86
三、法人的分类	91
四、法人的内部结构	95
五、法人的变更	98
第二节 法人的权利能力	99
一、法人权利能力的根据	99
二、法人权利能力的开始	100
三、法人权利能力的消灭	104
四、法人限制权利能力	108
第三节 法人的行为能力	110
一、法人本质学说与法人行为能力	110
二、法人行为能力的范围	111
三、法人不法行为能力	112
第六章 自然人的其他团体构造	115
第一节 家庭	115
一、家庭的法律意义	115
二、农户	115
三、个体工商户与农村承包经营户	116
第二节 非法人团体	119
一、概述	119
二、独资企业	122
三、合伙	123
四、无权利能力团体	129

第三编 法律行为

第七章 法律行为的一般原理	135
第一节 法律行为的概念	135
一、对法律行为的基本理解	135
二、法律行为概念的辨析	136
三、法律行为与相关概念的区别	139
第二节 法律行为的分类	139
一、单方法律行为、双方法律行为与多方法律行为	139
二、诺成法律行为与实践法律行为	140
三、要式法律行为与不要式法律行为	141
四、有偿法律行为与无偿法律行为	142
五、财产法律行为与身份法律行为	142
六、主法律行为与从法律行为	142
七、独立法律行为与辅助法律行为	143
八、负担法律行为与处分法律行为	143
九、要因法律行为与不要因法律行为	145
十、生前法律行为与死因法律行为	146
第三节 意思表示	146
一、意思表示的概念	146
二、意思表示的要素	147
三、意思表示的形式	148
四、意思表示的类型	149
五、意思表示的效力	150
第四节 法律行为的成立、有效与生效	151
一、法律行为的成立	151
二、法律行为的有效	153
三、法律行为的生效	154
第五节 法律行为的附款	156
一、法律行为的附款概述	156
二、条件	158
三、期限	160
第六节 法律行为解释	161
一、法律行为解释概述	161
二、法律行为解释的原则	162
三、法律行为解释的方法	164

第八章 法律行为的效力瑕疵	170
第一节 法律行为效力瑕疵概说	170
一、法律行为效力瑕疵的概念	170
二、法律行为效力瑕疵与法律行为成立、有效、生效的关系	170
三、法律行为效力瑕疵的原因	171
第二节 法律行为效力瑕疵分述	177
一、法律行为的无效	178
二、法律行为的可撤销	179
三、法律行为的效力待定	182
四、法律行为归于无效的法律后果	185
第九章 代理	189
第一节 代理概述	189
一、代理的概念与特征	189
二、代理的适用范围	191
三、代理的种类	192
第二节 代理权	195
一、代理权与代理权限	195
二、代理权的产生	195
三、代理权的行使	196
四、代理权的消灭	199
第三节 无权代理	200
一、无权代理的概念	200
二、狭义无权代理	200
三、表见代理	203
第四编 权 利	
第十章 权利的一般原理	209
第一节 权利的概念与本质	209
一、权利的概念	209
二、权利的本质	212
第二节 权利的分类	214
一、财产权与非财产权	214
二、绝对权与相对权	216
三、支配权、请求权、抗辩权、形成权	217
四、专属权与非专属权	223
五、主权利与从权利	224
六、既得权与期待权	225

七、原权与救济权	226
第三节 权利的行使	226
一、权利行使的含义	226
二、权利行使的原则：自由原则	228
三、权利行使的原则：诚实信用原则	228
四、权利行使的原则：禁止权利滥用原则	229
第十一章 权利救济	233
第一节 请求权基础理论	233
一、权利救济概述	233
二、历史方法与请求权方法	235
三、请求权基础	237
四、请求权基础的类型	238
五、请求权基础体系的运用	239
六、请求权并存	240
七、请求权竞合	241
第二节 权利的自力救济	243
一、自卫行为	243
二、自助行为	246
第十二章 权利的时间属性	248
第一节 法律关系与时间	248
一、时间与权利	248
二、期日	249
三、期间	249
四、除斥期间	250
五、取得时效	251
第二节 诉讼时效	252
一、诉讼时效的概念与效果	252
二、诉讼时效客体的范围	254
三、诉讼时效的起算	258
四、诉讼时效的类型	260
五、诉讼时效的中止	262
六、诉讼时效的中断	263
七、诉讼时效的延长	265

第一编 绪 论

第一章 民法与民法学

一、民法与民法学的含义

民法是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的法律规范的总称。民法学是研究民法的学科。民法学以民法为研究对象，探讨民法的起源、发展、原理、原则、制度、解释、适用等问题。民法学是法学的重要组成部分，也是法律实践中应用最广泛的学科之一。民法学的发展与社会的进步密切相关，随着社会关系的日益复杂，民法学在调整社会关系、维护社会秩序方面发挥着越来越重要的作用。

民法学作为一门独立的学科，其研究对象是民法。民法学不仅研究民法的实体规范，还研究民法的诉讼程序。民法学的发展与社会的进步密切相关，随着社会关系的日益复杂，民法学在调整社会关系、维护社会秩序方面发挥着越来越重要的作用。

第一章 民法与民法典

本章要点

民法有实体部门法和法典两种不同的内涵，对民法的认识应当基于历史的和现实的不同视角。本章从公法与私法的划分出发，考证了民法的语源和文化源，阐述了民法的体系、民法的法源及民法的时间效力、空间效力和对人的效力，并用相当的篇幅阐释了民法典的编纂。上述内容使得学生能够对民法有初步的理解，并为后续的民法学习奠定基础。

本章的学习重点主要在于掌握民法体系、民法的效力和民法的法源；学习难点主要在于理解公法和私法的划分，领会民法和商法的关系。

第一节 公法与私法

[本节要点]

公法和私法的划分反映了人们对主体利益不同状态的认识，其不仅在人类法律发展历史上发挥了相当重要的作用，即使在现代社会公法与私法之间出现相当的混合状态时，公法与私法理论依然是理解法的本质的基础。公法与私法的划分理论是使学生准确地解释现代社会法律现象的基础理论之一。

一、公法与私法的划分起源

法（拉丁文 *ius*，德文 *recht*，英文 *law*，法文 *droit*，意大利文 *diritto*）与广义的法律含义相同，是人类社会活动中具有强制力的共同生活规范。法的核心目的在于彰显善良和公正，故而，作为法治国家而言，法应当是“善良和公正的艺术”^①。

自罗马法以来，在法学分类理论中，公法（拉丁文 *ius publicum*）和私法（拉丁文 *ius privatum*）是最基础的法学类别。从法律所涉及的利益的视角看，公法是指以涉及国家稳定的公共权力与公共利益为内容的法律规范的总称，主要包括宪法、刑法、行政法、诉讼法等。私法是指以确认和保护私主体的私权和利益为内容的法律规范的总称，主要包括民法、商法等。

这一类别的划分源于古罗马社会的法学家乌尔比安（*Ulpianus*，约170—228年，著名的法学家）的观点。乌尔比安认为，对法的研究，应当从公法与私法两个角度进行。

乌尔比安分别给公法和私法作出了简明扼要的解释：公法是涉及罗马国家稳定昌盛的、造

^① 拉丁文原文是“*ius est ars boni et aequi*”。罗马法原始文献 D.1, 1, 1pr., 参阅《学说汇纂》（第1卷），罗智敏译，中国政法大学出版社2008年版，第5页。