

普通高等教育国家级规划教材系列



普通高等教育“十一五”国家级规划教材

# 民法原论

THE THEORY OF CIVIL LAW

| 第三版 |

马俊驹 余延满 著



普通高等教育国家级规划教材



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA



普通高等教育国家级规划教材系列



普通高等教育“十一五”国家级规划教材

# 民法原论

The Theory of Civil Law

| 第三版 |

马俊驹 余延满 著



法律出版社

始创于1954年

[www.lawpress.com.cn](http://www.lawpress.com.cn)

好书,同好老师和好学生分享

## 图书在版编目(CIP)数据

民法原论/马俊驹,余延满著. —3版. —北京:  
法律出版社,2007.8

(普通高等教育国家级规划教材系列)

ISBN 978-7-5036-7581-2

I. 民… II. ①马…②余… III. 民法—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(2007)第117330号

© 法律出版社·中国

责任编辑/吴 昉

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/莱芜市圣龙印务有限责任公司

责任印制/张宇东

开本/787×960毫米 1/16

印张/71.25 字数/1550千

版本/2007年8月第3版

印次/2007年8月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939658

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 978-7-5036-7581-2

定价:79.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 出版说明

法律出版社是中国历史最悠久的法律专业出版社,与国际出版同仁论剑,本社之专业出版品牌亦广受肯定。

本社素来注重法学教材出版。从20世纪50年代中国法学教材建设的起步,到20世纪70年代末中国法学教材的复兴,法律出版社均走在前列。1949年以来,我国第一部法理学、宪法、中国法律思想史、外国法制史、刑法、民法、民事诉讼法、国际法、国际私法、国际经济法教材,均出自法律出版社。

从20世纪80年代到90年代,再到21世纪,本社对于法学教材的出版更投入移山心力。而本社与权威法学家合作,渊源有自。作者中有法学宿耋,有中年英士,有青年才俊,均来自杰出法学学府与研究机构。本社教材,正旨在秉承法学先辈之思想财富,与新一代法律人分享。

自我国建设国家级教材以来,本社延揽名家,于此多有收获。从更早的国家级规划教材,到“九五”、“十五”,再到2006年评定的“十一五”国家级规划教材,法律出版社之法学类国家级教材,积累已多,忝居诸社首列。为整体性展现这批品质教材,本社乃以“普通高等教育国家级规划教材系列”为题,统一推出。

“好书,同好老师和好学生分享”,本社愿与法律共同体诸同仁,与中国法学与法律实践的学习者和建设者一起,分享好书,分享智识,分享法治进程中的点点滴滴。

法律出版社

## 作者简介

**马俊驹** 清华大学法学院教授、博士生导师,清华大学校学术委员会副主任兼法学院学术委员会主任,中国法学会民法学研究会副会长。代表性著作有:《法人制度通论》(独著)、《中国民法》(副主编)、《现代企业法律制度研究》(主编)、《现代民法学》(主编)、《民法案例教程》(主编)、《中国社会主义经济组织法律问题研究》(主编)等。发表论文百余篇,代表性论文有:“财产权制度的历史评析和现实思考”(《中国社会科学》)、“试论法人的机关、意思和过错”(《法学研究》)、“试论法人组织内部责任的划分”(《法学研究》)、“论合伙”(《法学研究》)、“公司法人治理结构的当代发展”(《法学研究》)、“论国有企业法人的财产权性质”(《中国法学》)、“不动产制度与物权法的理论与立法构造”(《中国法学》)、“我国未来民法典中设置财产权总则编的理由和基本构想”(《中国法学》)、“发展合作社若干法律问题探讨”(《中国法学》)等。

**余延满** 法学博士,广西大学法学院教授,武汉大学法学院教授,博士生导师。代表性著作有:《合同法原论》、《亲属法原论》、《货物所有权的移转及风险负担的比较法研究》等。代表性论文有:“自然人民事责任能力若干问题”、“合伙民事主体地位的再探讨”、“合同撤销权的限制与排除问题研究”、“试论近现代法上婚姻的本质”、“我国《民法通则》并未规定精神损害赔偿制度”等。

# 目 录

## 第一编 民法总论

|                            |         |
|----------------------------|---------|
| <b>第一章 民法概述</b> .....      | ( 3 )   |
| 第一节 民法的概念 .....            | ( 3 )   |
| 第二节 民法的本位与性质 .....         | ( 8 )   |
| 第三节 民法与邻近法律部门的关系 .....     | ( 12 )  |
| 第四节 民法的历史发展 .....          | ( 21 )  |
| 第五节 我国民法的渊源 .....          | ( 27 )  |
| <b>第二章 我国民法的基本原则</b> ..... | ( 32 )  |
| 第一节 民法基本原则概述 .....         | ( 32 )  |
| 第二节 民事主体地位平等原则 .....       | ( 34 )  |
| 第三节 自愿原则 .....             | ( 36 )  |
| 第四节 公平原则 .....             | ( 38 )  |
| 第五节 诚实信用原则 .....           | ( 39 )  |
| 第六节 公序良俗原则 .....           | ( 43 )  |
| <b>第三章 民事法律关系</b> .....    | ( 48 )  |
| 第一节 民事法律关系概述 .....         | ( 48 )  |
| 第二节 民事法律关系的主体 .....        | ( 52 )  |
| 第三节 民事法律关系的内容 .....        | ( 57 )  |
| 第四节 民事法律关系的客体 .....        | ( 65 )  |
| 第五节 民事法律事实 .....           | ( 73 )  |
| <b>第四章 自然人</b> .....       | ( 76 )  |
| 第一节 自然人的民事权利能力 .....       | ( 76 )  |
| 第二节 自然人的民事行为能力 .....       | ( 87 )  |
| 第三节 自然人的民事责任能力 .....       | ( 94 )  |
| 第四节 自然人的住所 .....           | ( 98 )  |
| 第五节 自然人的人身权 .....          | ( 101 ) |
| <b>第五章 法人</b> .....        | ( 111 ) |
| 第一节 法人的概念与本质 .....         | ( 111 ) |
| 第二节 法人的分类 .....            | ( 114 ) |

## 2 民法原论

|     |                       |       |
|-----|-----------------------|-------|
| 第三节 | 法人的设立与成立 .....        | (118) |
| 第四节 | 法人的民事能力 .....         | (121) |
| 第五节 | 法人的机关 .....           | (128) |
| 第六节 | 法人的财产与责任 .....        | (131) |
| 第七节 | 企业法人的分支机构与代理机构 .....  | (136) |
| 第八节 | 法人的变更和终止 .....        | (138) |
| 第九节 | 法人的人格权 .....          | (140) |
| 第六章 | 合    伙 .....          | (144) |
| 第一节 | 合伙的概念和历史发展 .....      | (144) |
| 第二节 | 合伙的民事主体地位 .....       | (146) |
| 第三节 | 合伙的成立要件 .....         | (151) |
| 第四节 | 合伙人的出资与合伙财产 .....     | (153) |
| 第五节 | 合伙的债务承担 .....         | (157) |
| 第六节 | 合伙的内部关系 .....         | (160) |
| 第七节 | 退伙和入伙 .....           | (164) |
| 第八节 | 合伙的终止 .....           | (166) |
| 第九节 | 特种合伙 .....            | (167) |
| 第七章 | 国    家 .....          | (173) |
| 第一节 | 国家的民事主体地位 .....       | (173) |
| 第二节 | 国家成为民事主体的途径 .....     | (176) |
| 第八章 | 民事法律行为 .....          | (179) |
| 第一节 | 民事法律行为的概念与特征 .....    | (179) |
| 第二节 | 民事法律行为的种类 .....       | (183) |
| 第三节 | 民事法律行为的成立与有效要件 .....  | (186) |
| 第四节 | 意思表示 .....            | (189) |
| 第五节 | 附条件与附期限的民事法律行为 .....  | (198) |
| 第六节 | 无效民事法律行为 .....        | (202) |
| 第七节 | 可撤销民事法律行为 .....       | (206) |
| 第八节 | 民事法律行为无效或被撤销的效力 ..... | (212) |
| 第九节 | 效力未定的民事法律行为 .....     | (214) |
| 第九章 | 代    理 .....          | (221) |
| 第一节 | 代理概述 .....            | (221) |
| 第二节 | 代理权 .....             | (226) |
| 第三节 | 代理行为 .....            | (232) |
| 第四节 | 无权代理 .....            | (235) |
| 第十章 | 诉讼时效和期限 .....         | (240) |
| 第一节 | 民事时效概述 .....          | (240) |

|     |              |       |
|-----|--------------|-------|
| 第二节 | 诉讼时效 .....   | (244) |
| 第三节 | 诉讼时效期间 ..... | (256) |
| 第四节 | 期限 .....     | (261) |

## 第二编 物 权 法

|     |                    |       |
|-----|--------------------|-------|
| 第一章 | 物权法概述 .....        | (265) |
| 第一节 | 物权法的概念及其编制体例 ..... | (265) |
| 第二节 | 物权法的原则 .....       | (269) |
| 第二章 | 物 权 .....          | (283) |
| 第一节 | 物权的概念与种类 .....     | (283) |
| 第二节 | 物权的效力 .....        | (288) |
| 第三节 | 物权的变动 .....        | (296) |
| 第四节 | 物权的公示 .....        | (306) |
| 第三章 | 所 有 权 .....        | (317) |
| 第一节 | 所有权概述 .....        | (317) |
| 第二节 | 所有权的权能 .....       | (326) |
| 第三节 | 所有权的取得 .....       | (331) |
| 第四节 | 共有 .....           | (343) |
| 第五节 | 建筑物区分所有权 .....     | (354) |
| 第六节 | 相邻关系 .....         | (362) |
| 第四章 | 用益物权 .....         | (367) |
| 第一节 | 用益物权概述 .....       | (367) |
| 第二节 | 建设用地使用权 .....      | (371) |
| 第三节 | 土地承包经营权 .....      | (381) |
| 第四节 | 宅基地使用权 .....       | (390) |
| 第五节 | 地役权 .....          | (394) |
| 第五章 | 担保物权 .....         | (402) |
| 第一节 | 担保物权概述 .....       | (402) |
| 第二节 | 抵押权 .....          | (407) |
| 第三节 | 质权 .....           | (440) |
| 第四节 | 留置权 .....          | (457) |
| 第五节 | 优先权 .....          | (464) |
| 第六节 | 物的担保的竞合 .....      | (471) |
| 第六章 | 占 有 .....          | (477) |
| 第一节 | 占有概述 .....         | (477) |
| 第二节 | 占有的分类 .....        | (483) |

|                    |       |
|--------------------|-------|
| 第三节 占有的取得与消灭 ..... | (486) |
| 第四节 占有的效力 .....    | (487) |

## 第三编 合 同 法

|                       |       |
|-----------------------|-------|
| 第一章 合同法概述 .....       | (497) |
| 第一节 合同法的概念与特征 .....   | (497) |
| 第二节 合同法的原则 .....      | (498) |
| 第二章 合同概述 .....        | (502) |
| 第一节 合同的概念与特征 .....    | (502) |
| 第二节 合同的分类 .....       | (503) |
| 第三节 合同关系 .....        | (509) |
| 第三章 合同的成立 .....       | (514) |
| 第一节 合同的成立概述 .....     | (514) |
| 第二节 合同成立的方式 .....     | (516) |
| 第三节 合同的条款 .....       | (529) |
| 第四节 合同的形式 .....       | (535) |
| 第五节 合同成立的时间和地点 .....  | (537) |
| 第六节 缔约过失责任 .....      | (539) |
| 第四章 合同的担保 .....       | (545) |
| 第一节 合同担保概述 .....      | (545) |
| 第二节 保证 .....          | (549) |
| 第三节 定金 .....          | (568) |
| 第五章 合同的履行 .....       | (574) |
| 第一节 合同履行概述 .....      | (574) |
| 第二节 合同履行的规则 .....     | (576) |
| 第三节 双务合同履行中的抗辩权 ..... | (580) |
| 第四节 合同履行的保全 .....     | (584) |
| 第六章 合同的变更和转让 .....    | (593) |
| 第一节 合同的变更 .....       | (593) |
| 第二节 合同转让概述 .....      | (595) |
| 第三节 债权让与 .....        | (596) |
| 第四节 债务承担 .....        | (598) |
| 第五节 合同承受 .....        | (601) |
| 第七章 合同的权利义务终止 .....   | (603) |
| 第一节 合同权利义务终止概述 .....  | (603) |
| 第二节 合同解除 .....        | (603) |

|                             |              |
|-----------------------------|--------------|
| 第三节 抵销 .....                | (608)        |
| 第四节 提存 .....                | (611)        |
| 第五节 混同 .....                | (613)        |
| 第六节 免除 .....                | (613)        |
| <b>第八章 违约责任 .....</b>       | <b>(615)</b> |
| 第一节 违约责任的概念与特征 .....        | (615)        |
| 第二节 违约责任的归责原则 .....         | (616)        |
| 第三节 违约形态及其法律后果 .....        | (618)        |
| 第四节 违约责任的形式 .....           | (625)        |
| 第五节 免责事由 .....              | (632)        |
| <b>第九章 转让财产所有权的合同 .....</b> | <b>(637)</b> |
| 第一节 转让财产所有权的合同概述 .....      | (637)        |
| 第二节 买卖合同 .....              | (638)        |
| 第三节 供用电、水、气、热力合同 .....      | (652)        |
| 第四节 互易合同 .....              | (655)        |
| 第五节 赠与合同 .....              | (657)        |
| 第六节 借款合同 .....              | (664)        |
| <b>第十章 使用财产的合同 .....</b>    | <b>(669)</b> |
| 第一节 使用财产合同概述 .....          | (669)        |
| 第二节 租赁合同 .....              | (669)        |
| 第三节 融资租赁合同 .....            | (680)        |
| <b>第十一章 完成工作的合同 .....</b>   | <b>(687)</b> |
| 第一节 完成工作合同概述 .....          | (687)        |
| 第二节 承揽合同 .....              | (687)        |
| 第三节 建设工程合同 .....            | (694)        |
| <b>第十二章 提供服务的合同 .....</b>   | <b>(701)</b> |
| 第一节 提供服务的合同概述 .....         | (701)        |
| 第二节 运输合同 .....              | (701)        |
| 第三节 保管合同 .....              | (712)        |
| 第四节 仓储合同 .....              | (717)        |
| 第五节 委托合同 .....              | (723)        |
| 第六节 行纪合同 .....              | (731)        |
| 第七节 居间合同 .....              | (736)        |
| <b>第十三章 技术合同 .....</b>      | <b>(742)</b> |
| 第一节 技术合同概述 .....            | (742)        |
| 第二节 技术开发合同 .....            | (747)        |
| 第三节 专利实施许可合同 .....          | (753)        |

|                         |       |
|-------------------------|-------|
| 第四节 技术转让合同 .....        | (755) |
| 第五节 技术咨询合同和技术服务合同 ..... | (760) |
| <b>第十四章 准 契 约</b> ..... | (765) |
| 第一节 准契约概述 .....         | (765) |
| 第二节 无因管理 .....          | (765) |
| 第三节 不当得利 .....          | (769) |

## 第四编 亲 属 法

|                           |       |
|---------------------------|-------|
| <b>第一章 亲属法概述</b> .....    | (777) |
| 第一节 亲属法的性质与编制体例 .....     | (777) |
| 第二节 亲属法调整对象的范围与内容 .....   | (779) |
| 第三节 亲属法的原则 .....          | (783) |
| <b>第二章 亲 属</b> .....      | (791) |
| 第一节 亲属的含义与分类 .....        | (791) |
| 第二节 亲系和亲等 .....           | (794) |
| 第三节 亲属关系的发生和终止 .....      | (797) |
| <b>第三章 婚 姻</b> .....      | (800) |
| 第一节 婚姻概述 .....            | (800) |
| 第二节 婚姻的成立 .....           | (801) |
| 第三节 婚姻的有效 .....           | (809) |
| 第四节 无效婚姻 .....            | (813) |
| 第五节 可撤销婚姻 .....           | (817) |
| 第六节 婚姻被确认无效或被撤销的效力 .....  | (821) |
| 第七节 婚姻的人身效力 .....         | (822) |
| 第八节 夫妻财产制 .....           | (828) |
| 第九节 离婚制度概述 .....          | (833) |
| 第十节 协议离婚 .....            | (835) |
| 第十一节 诉讼离婚 .....           | (837) |
| <b>第四章 父母子女</b> .....     | (851) |
| 第一节 父母子女关系的概念、种类及沿革 ..... | (851) |
| 第二节 亲生子女 .....            | (852) |
| 第三节 养子女 .....             | (858) |
| 第四节 继子女 .....             | (865) |
| 第五节 亲权 .....              | (867) |
| <b>第五章 监 护</b> .....      | (873) |
| 第一节 监护制度概述 .....          | (873) |

|     |                  |         |
|-----|------------------|---------|
| 第二节 | 未成年人的监护 .....    | ( 876 ) |
| 第三节 | 成年的精神病人的监护 ..... | ( 880 ) |
| 第六章 | 扶    养 .....     | ( 881 ) |
| 第一节 | 扶养的概念与法律特征 ..... | ( 881 ) |
| 第二节 | 扶养的范围与成立要件 ..... | ( 882 ) |

## 第五编 继 承 法

|     |                         |         |
|-----|-------------------------|---------|
| 第一章 | 继承法概述 .....             | ( 889 ) |
| 第一节 | 继承法的概念与立法体例 .....       | ( 889 ) |
| 第二节 | 我国继承法的原则 .....          | ( 890 ) |
| 第二章 | 继    承    权 .....       | ( 894 ) |
| 第一节 | 继承权的概念与性质 .....         | ( 894 ) |
| 第二节 | 继承权的主体 .....            | ( 896 ) |
| 第三节 | 继承权的客体 .....            | ( 898 ) |
| 第四节 | 继承权的取得和丧失 .....         | ( 903 ) |
| 第五节 | 继承权的放弃 .....            | ( 907 ) |
| 第六节 | 继承权的保护 .....            | ( 910 ) |
| 第三章 | 法定继承 .....              | ( 918 ) |
| 第一节 | 法定继承的概念和适用范围 .....      | ( 918 ) |
| 第二节 | 法定继承人的范围、顺序和法定应继份 ..... | ( 919 ) |
| 第三节 | 代位继承与转继承 .....          | ( 923 ) |
| 第四节 | 酌情分得遗产权 .....           | ( 926 ) |
| 第四章 | 遗嘱继承 .....              | ( 929 ) |
| 第一节 | 遗嘱继承概述 .....            | ( 929 ) |
| 第二节 | 遗嘱 .....                | ( 931 ) |
| 第三节 | 遗嘱的撤回 .....             | ( 944 ) |
| 第四节 | 遗嘱的执行 .....             | ( 947 ) |
| 第五章 | 遗赠与遗赠扶养协议 .....         | ( 950 ) |
| 第一节 | 遗赠 .....                | ( 950 ) |
| 第二节 | 遗赠扶养协议 .....            | ( 956 ) |
| 第六章 | 遗产的处理 .....             | ( 960 ) |
| 第一节 | 继承的开始与遗产的管理 .....       | ( 960 ) |
| 第二节 | 遗产的分割 .....             | ( 964 ) |
| 第三节 | 无人继承又无人受遗赠的遗产的处理 .....  | ( 969 ) |

## 第六编 侵权行为法

|                              |          |
|------------------------------|----------|
| <b>第一章 侵权行为法概述</b> .....     | ( 973 )  |
| 第一节 侵权行为法的概念 .....           | ( 973 )  |
| 第二节 侵权行为法保护的对象 .....         | ( 980 )  |
| <b>第二章 侵权行为的概念与分类</b> .....  | ( 985 )  |
| 第一节 侵权行为的概念 .....            | ( 985 )  |
| 第二节 侵权行为的分类 .....            | ( 987 )  |
| <b>第三章 侵权行为的归责原则</b> .....   | ( 989 )  |
| 第一节 侵权行为归责原则概述 .....         | ( 989 )  |
| 第二节 过错责任原则 .....             | ( 992 )  |
| 第三节 无过失责任原则 .....            | ( 993 )  |
| 第四节 公平责任原则 .....             | ( 995 )  |
| <b>第四章 侵权行为的构成要件</b> .....   | ( 997 )  |
| 第一节 侵权行为构成要件概述 .....         | ( 997 )  |
| 第二节 违法行为 .....               | ( 998 )  |
| 第三节 损害事实 .....               | ( 999 )  |
| 第四节 因果关系 .....               | ( 1002 ) |
| 第五节 过错 .....                 | ( 1009 ) |
| <b>第五章 共同侵权行为</b> .....      | ( 1013 ) |
| 第一节 共同加害行为 .....             | ( 1013 ) |
| 第二节 共同危险行为 .....             | ( 1022 ) |
| 第三节 教唆、帮助行为 .....            | ( 1024 ) |
| <b>第六章 侵权民事责任及抗辩事由</b> ..... | ( 1028 ) |
| 第一节 侵权民事责任形式概述 .....         | ( 1028 ) |
| 第二节 侵权损害赔偿 .....             | ( 1030 ) |
| 第三节 民事制裁方式 .....             | ( 1039 ) |
| 第四节 侵权民事责任的抗辩事由 .....        | ( 1040 ) |
| <b>第七章 民事责任竞合</b> .....      | ( 1042 ) |
| 第一节 民事责任竞合概述 .....           | ( 1042 ) |
| 第二节 侵权责任与违约责任的竞合 .....       | ( 1043 ) |
| 第三节 返还不当得利责任与侵权责任的竞合 .....   | ( 1046 ) |
| <b>第八章 侵害财产权的民事责任</b> .....  | ( 1048 ) |
| 第一节 侵害财产权民事责任概述 .....        | ( 1048 ) |
| 第二节 侵害动产和不动产的民事责任 .....      | ( 1048 ) |
| 第三节 侵害合同债权的民事责任 .....        | ( 1049 ) |

|                             |        |
|-----------------------------|--------|
| <b>第九章 侵害人身权的民事责任</b> ..... | (1051) |
| 第一节 侵害人身权民事责任概述 .....       | (1051) |
| 第二节 侵害姓名权或名称权的民事责任 .....    | (1052) |
| 第三节 侵害肖像权的民事责任 .....        | (1054) |
| 第四节 侵害名誉权的民事责任 .....        | (1058) |
| <b>第十章 特殊侵权的民事责任</b> .....  | (1063) |
| 第一节 产品责任 .....              | (1063) |
| 第二节 高度危险作业致人损害的民事责任 .....   | (1069) |
| 第三节 环境污染致人损害的民事责任 .....     | (1071) |
| 第四节 工作物致人损害的民事责任 .....      | (1075) |
| 第五节 地面施工致人损害的民事责任 .....     | (1079) |
| 第六节 动物致人损害的民事责任 .....       | (1082) |
| 第七节 监护人的民事责任 .....          | (1086) |

## 第七编 民法的适用

|                                |        |
|--------------------------------|--------|
| <b>第一章 民法适用的概念、范围和原则</b> ..... | (1091) |
| 第一节 民法适用的概念与特点 .....           | (1091) |
| 第二节 民法的适用范围 .....              | (1092) |
| 第三节 民法适用的原则 .....              | (1096) |
| <b>第二章 民法的解释与漏洞的补充</b> .....   | (1100) |
| 第一节 民法的解释 .....                | (1100) |
| 第二节 民法漏洞的补充 .....              | (1106) |
| <b>第三章 涉外民事关系的法律适用</b> .....   | (1110) |
| 第一节 涉外民事关系法律适用概述 .....         | (1110) |
| 第二节 几种涉外民事关系的法律适用 .....        | (1112) |
| <b>后 记</b> .....               | (1119) |

# 第一编 民法总论



# 第一章 民法概述

## 第一节 民法的概念

### 一、民法的词源

“民法”一词源自罗马法的市民法(Jus civile)。<sup>〔1〕</sup>

汉语中“民法”一词通说源自日本,是日本学者津田真道 1866 年在介绍欧洲法律文明时把荷兰语的“Burgerlyk Reget”译为“民法”。<sup>〔2〕</sup> 1890 年《日本帝国民法》制定,“民法”一词在立法上成为正式用语。我国清朝末年,清政府委派沈家本等人为修订法律大臣,聘请日本学者松冈义正等人起草民法,遂从日本引入“民法”用语,但在立法时,结合“律”的传统,自创“民律”用语,并于 1911 年完成《大清民律草案》,但尚未颁行,清廷即覆亡。民国成立后,1926 年完成民法的编订,也只是在北洋政府末期作为条例援用,不算正式民法典。<sup>〔3〕</sup> 1929 年,南京国民政府制定公布《中华民国民法总则》,同年 10 月 10 日施行,“民法”一词遂为我国法律所采用。

### 二、民法的调整对象

#### (一)关于民法调整对象的争论

##### 1. 资本主义国家关于民法调整对象的学说

在资本主义国家,认为民法是私法,因而关于民法调整对象的争论是围绕公私法的划分标准展开的。如依旧主体说,民法的调整对象为私人或私团体之间的相互关系;依新主体说,即使是一个公权主体,如果其不是以公权主体的身份与私人或私团体之间发生的关系,亦属民法调整的范围;依性质说(从属说),民法的调整对象为平等关系。<sup>〔4〕</sup>

##### 2. 前苏联关于民法调整对象的学说

前苏联 1961 年的《苏维埃社会主义共和国联盟和各加盟共和国民事立法纲要》第 1 条规定,民法“调整财产关系以及与财产有关的人身非财产关系”,并在其序言中将“财产关系”解释为“利用商品货币形式而产生的财产关系”。前苏联学者大多认为:民法的调整对象是地位平等、互不依赖的主体的由价值规律作用和个人在社会主义社会中的地位

〔1〕 [意]朱塞佩·格罗索:《罗马法史》,黄风译,中国政法大学出版社 1994 年版,第 96 页。

〔2〕 学界对此略有分歧。如有的认为是日本学者箕田麟祥在日本明治维新后制定民法典时把法语的“droit civil”译为“民法”。(参见胡长清:《中国民法总论》,中国政法大学出版社 1997 年版,第 8 页)有的认为我国“民法”一词源于《尚书·孔氏传》。(参见徐谦:《民法总论》,会文堂 1926 年版,第 30 页;陈嘉梁:“‘民法’一词探源”,载《法学研究》1986 年第 1 期)

〔3〕 叶孝信主编:《中国法制史》,北京大学出版社 1989 年版,第 326 页。

〔4〕 [德]卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》(上),王晓晔等译,法律出版社 2003 年版,第 5-6 页。