

根据教育部最新考试大纲 编写
全国成人高考大纲修订组 审定

2006年最新版

专升本入学考试专用教材

民法

全国成人高考命题小组成员 编写



52



南开大学出版社

教育部高校学生司推荐

全国各类成人高等学校招生复习考试辅导教材

专科起点升本科

民 法

尹志强 主编

南开大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

民法/尹志强主编. —天津:南开大学出版社,
2001.11

全国各类成人高校招生专升本教材
ISBN7-310-01659-9

I. 民... II. 尹... III. 民法—成人教育:高等教育—教材
IV. G40

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 071032 号

策划编辑 邱 天 责任编辑 陈 群 封面设计 时代中视
版式设计 思 凡 责任校对 李林国 责任印制 吕国明

出版发行 南开大学出版社
天津市南开区卫津路 94 号

购书热线 010—82910313

出 版 人 肖占鹏

承 印 北京兴达印刷有限公司

经 销 全国各地新华书店

网 址 <http://www.xfmbbooks.com>

开 本 850 × 1168 1/16

印 张 18.5

版 次 2006 年 3 月第 3 版第 3 次印刷

字 数 470 千字

定 价 30.00 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

说 明

根据教育部高校学生司和教育部考试中心重新修订颁布了《全国各类成人高等学校招生复习考试大纲》。新大纲规定了哲学、文学、经济学、教育学、管理学、法学、理学、工学、农学、医学等学科的考试科目和复习考试内容，共编为5册，由高等教育出版社出版。

为了满足广大考生复习备考的需求，我们及时组织了参与修订大纲的有关专家编写了此套专升本入学考试指导教材，共分10册。包括《政治》、《英语》、《大学语文》、《教育理论》、《高等数学（一）》、《高等数学（二）》、《民法》、《艺术概论》、《生态学基础》、《医学综合》，以作为考生复习、考试的依据。

新编的这套考试指导教材极具权威性，该书从始至终注意实用性、针对性和能力的训练，以帮助考生提高入学前的知识技能和应对考试的能力为准则，深入研究考试大纲，精心打磨所列内容与练习，有利于培养考生的创新精神和实践能力。此外，每册书中还编制了模拟试题以使考生在整个学习进程中能及时检验复习效果，增强应考适应力和信心。

为了不新改进和完善本系列教材，使之更能适应广大考生的要求，为考生提高复习各考能力和水平发挥更大作用，我们诚恳希望各学科专家及广大读者提出宝贵意见，待再版时进一步完善。

编 者

2006年3月

专家编写

紧扣考纲

学习辅导

同步练习

模拟测试

目 录

第一章 总论	1	第五节 合同法的一般原理	154
第一节 民法概述	1	第六节 合同法分论	176
第二节 民事法律关系	9	第五章 知识产权	200
第三节 自然人	17	第一节 知识产权概述	200
第四节 法人	33	第二节 著作权	203
第五节 民事法律行为	42	第三节 专利权	218
第六节 代理	59	第四节 商标权	232
第七节 时效和期间	68	第六章 继承权	242
第二章 人身权	77	第一节 继承制度概述	242
第一节 人身权概述	77	第二节 法定继承	246
第二节 人身权的种类	79	第三节 遗嘱继承	251
第三章 物权	90	第四节 遗产的处理	258
第一节 物权概述	90	第七章 民事责任	265
第二节 所有权	98	第一节 民事责任概述	265
第三节 他物权	112	第二节 侵权行为民事责任	269
第四章 债权	126	第三节 违反合同的民事责任	278
第一节 债的概述	126	附录 2004 年成人高等学校专升本招生全国统一	
第二节 债的发生、变更和消灭	131	考试民法试题及参考答案	282
第三节 债的担保与债的保全	140	2005 年成人高等学校专升本招生全国统一	
第四节 不当得利与无因管理	148	考试民法试题及参考答案	

第一章 总 论

第一节 民法概述

一、民法的概念意义

1. 民法的概念及其理论分类

民法是调整平等主体之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。

(1) 广义的民法与狭义的民法

广义的民法是指所有的调整平等主体之间财产关系和人身关系的法律规范。其中包括独立存在名为民法的法律规范,如我国的《民法通则》;也包括存在于其他法律文件中的民事法律规范,如《中华人民共和国土地管理法》中有关土地所有权和使用权的规定;名称不叫民法但性质上属于民法的法律,如《中华人民共和国公司法》、《中华人民共和国票据法》,最高人民法院的民事司法解释、地方性民事法规、国家认可的民事习惯等也都属于广义上的民法。

狭义的民法仅指名为民法的法律规范。

(2) 实质意义上的民法和形式意义上的民法

实质意义上的民法是指在性质上属于调整平等主体之间财产关系和人身关系的法律。形式意义上的民法是指国家立法机关通过一定的程序、按照一定的逻辑体系编纂、以法典方式命名的民事成文法。我国目前还没有民法典。

(3) 民法典与民法通则

民法典是国家立法机关按照一定的逻辑体系编纂并颁行的民事立法文件。它是民法的最高形式,具有逻辑严密、体系完备、条文众多、相对稳定等特点。

我国现在还没有制定民法典,《民法通则》不是民法典,而是民事单行法,《民法通则》为民法典的制定奠定了一定的基础。

(4) 民法和商法

商法是调整商事关系的法律规范。

在大陆法系国家,有“民商合一”和“民商分立”两种立法模式。在“民商合一”的立法模式中,民法和商法合为一体,在民法典之外不存在独立的商法典,商法是民法的特别法。在“民商分立”的立法模式下,民法典之外另有商法典,商法典有不同于民法典的特点。我国基本上采取了“民商合一”的立法模式,没有专门的独立的商法典,但有如公司法、票据法、证券法、破产法、保险法、海商法等单行商事法。

(5) 公法和私法

公法和私法是分别适用于主体之间不平等或平等两种不同的社会关系的法律。公法是调整主体之间具有一方服从另一方的特点的社会关系的法律。私法是调整平等主体之间社会关系的法律。公法以维护国家利益和公共利益为出发点,私法以维护个人的权利为出发点。民法以个人的权利和正当利益为终极关怀点,以自己特有的原则和方法,防止对个人权利的不法侵害,相对于维护国家利益和公共利益的法来说,属于私的法律,即私法。当然,现代社会中,对公法和私法的划分并没有一个明确的界限,有所谓“公法的私法化”和“私法的公法化”等学说。



2. 民法的调整对象

根据《民法通则》第2条的规定,我国民法的调整对象是平等主体之间的财产关系和人身关系。

财产关系是指人们在产品的生产、分配、交换和消费过程中形成的具有经济内容的社会关系。人身关系是人们基于人格和身份所形成的社会关系。不同的财产关系和人身关系有着不同的特点,分属不同的法律调整,民法只调整平等主体之间的财产关系和人身关系。而如税收关系等具有命令和服从性质的财产关系,以及如领导与被领导的关系等则不是民法的调整范围。

平等主体是指参加民事法律关系地位平等的当事人。在民法调整的社会关系中,不论当事人是自然人、法人、国家,也不论当事人的地位、身份、经济状况如何,彼此之间的法律地位平等,没有领导和服从的关系,任何一方都不得把自己的意志强加给对方。

3. 民法的作用与意义

民法是市场经济基本法,对市场经济有着重要的作用和十分重大的意义。

(1) 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各项基本原则,适应市场经济发展的要求,规范市场活动,为市场经济的参加者提供了周到的法律保障,极大地调动和保护了市场经济参加者的主观能动性,使他们得以在平等、公平的法制环境中进行市场活动,取得个人应得的利益,为经济发展和社会进步贡献力量。

(2) 自然人和法人是市场经济的参加者,是市场活动的主体。民法的主体制度,确认了自然人、法人的民事权利义务主体资格,赋予民事主体广泛的民事权利,认可了民事主体人格独立、平等,无论何种民事主体,只能在法律规定的范围内享有权利、承担义务,其结果,当然地使自然人和法人积极踊跃而且按照规则地在市场活动中追求权利,促进市场经济的发展。

(3) 物质财富和智力成果财富是自然人、法人生存、活动和发展的基本条件,也是基本的利益。民法中的物权制度、知识产权制度,规定了民事主体在占有和支配物质财富与智力成果方面的权利,保障了民事主体的这两个基本利益。同时,为民事主体运用自己的物质财富和智力成果财富参加市场经济提供了可靠的法律条件。

(4) 交易是市场经济的基本形式,合同是民事主体在市场活动中进行交易的手段。民法中的合同制度,规定了一般规则、各种合同的具体规则,为民事主体有效地运用合同进行交易,实现利益交换,提供了精巧而且有效的法律措施。

(5) 民法中的民事责任制度,对各种违反民法侵害民事主体民事权利的行为,规定了要行为人承担民事责任,以国家强制力,使不法行为人向权利受侵害的人承担赔偿责任等民事责任,使自然人和法人在私有的生活领域里能够得到法律的最可靠、最有效的保护。

二、我国民法的渊源和适用范围

1. 民法渊源的概念

民法的渊源是指民法的表现形式。民法同其他法律规范一样,必须借助于一定的形式表现出来,才能成为具有国家强制力的行为准则。

2. 民法渊源的种类

(1) 制定法

制定法是指立法机关以条款形式编纂,制定成文件并予颁行的法律。民法的制定法形式有以下几种:

宪法。宪法是全国人民代表大会制定的根本大法,具有最高的法律效力。宪法中有关财产所有权的制度、公民的基本权利和义务的制度等,都是民法的表现形式。民事基本法和单行法都必须以宪法的有关规定为依据。

民事法律。民事法律是全国人民代表大会及其常务委员会制定颁布的民事立法文件,是我国民法

的主要表现形式。民事法律的形式有民事基本法、民事单行法、民事特别法的区分。民事基本法就是民法典，我国现在还没有民法典，《民法通则》起着民事基本法的一大部分作用。民事单行法，是为调整某特定类型的民事关系而制定和颁行的法律。我国目前的民事法律，以单行法的形式为特征，《中华人民共和国合同法》（以下简称《合同法》）、《中华人民共和国担保法》、《中华人民共和国继承法》、《中华人民共和国专利法》、《中华人民共和国商标法》、《中华人民共和国著作权法》等，都属于单行法。民事特别法是指相对于民事基本法而具有特别规定的单行法。民事特别法既遵循民事基本法的基本原则和规定，又有特别的原则和规定，而且这些特别的原则和规定，应当优先适用。如《中华人民共和国公司法》、《中华人民共和国票据法》等，就属于民事特别法。

国务院及其各部委发布的行政法规、规章中的民事规范。国务院是国家最高行政机关，可以根据宪法、法律和全国人民代表大会常务委员会的授权，制定和发布民事规范。由国务院及其部委发布的民事规范，是我国民法的重要表现形式。例如《城市私有房屋管理条例》、《商标法实施细则》等。

地方性法规、民族区域自治条例和单行条例中的民事规范。地方各级权力机关、行政机关依照宪法和法律制定和颁布的，只在本地区内发生法律效力的民事规范，也是我国民法的渊源。

最高人民法院的司法解释。最高人民法院是我国的最高审判机关，有权就审判工作中具体运用民事法律进行司法解释。最高人民法院的民事司法解释，是我国民法的重要渊源之一。例如《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）》（以下简称《民通意见》）等。

（2）习惯法

民事习惯是人们在民事活动中反复适用所形成的相对固定的行为规则。经过国家认可的民事习惯，成为民法的渊源。

3. 民法的解释与类推适用

民法的解释，是研究、说明拟适用的法律规定的立法意旨，使该规定的构成要件和法律效果具体化进而运用于实务的工作。

民法解释的对象，是构成法律规定的有关条文。但又不能局限于条文本身，还应当遵从民法的基本原则，民法的体系，参酌民法的立法理由、立法时的社会、经济、文化背景等，以求得到符合法律的认识。

民法的解释方法，主要有以下几种：

（1）文义解释，又称语义解释，指按照法律条文用语之文义及通常使用方式，以阐释法律之意义内容。法律条文系由文字词句所构成，欲确定法律的意义，须先了解其所用语句，确定其词句之意义。

（2）立法解释，系指探求立法者于制定法律时所作的价值判断及其所欲实现的目的，以推知立法者的意思的解释。

（3）扩张解释，指法律条文之文义过于狭窄，不足以表示立法真意，乃扩张法律条文之文义，以求正确阐释法律意义内容之一种解释方法。

（4）体系解释，是指以法律条文在法律体系上的地位，即依其编、章、节、条、款、项之前后关联位置，或相关法条之法意，阐明其意旨之解释方法。

（5）限缩解释，又称缩小解释，指法律条文之文义过于广泛，不符合立法真意，乃限缩法律条文之文义，使局限于其核心，以正确阐释法律意义内容的解释方法。

（6）当然解释，指法律虽无明文规定，但依规范目的的衡量，其事实较之法律所规定者更有适用理由，而径行适用该法律规定的法律解释方法。

（7）目的解释，指以法律规定目的为根据，阐释法律疑义的一种解释方法。

（8）合宪性解释，指依宪法及阶位较高的法律规范，解释阶位较低的法律规范的一种法律解释方法。法律秩序是一个阶层结构，犹如一座金字塔，最上层为宪法，其次为法律，再次为法规。法律规范之效力，依其阶位而定，即法律和法规不得抵触宪法，法规不得抵触法律。因此产生了一项基本原则，即对于阶位较低的法律规范，应依阶位较高之法律规范解释之，以贯彻上层法律规范之价值判断，

维护法秩序的统一性。此即合宪性解释。

(9) 比较法解释,指引用外国立法例及判例学说作为一项解释因素,用以阐释本国法律意义内容的一种法律解释方法。

(10) 社会学解释,指将社会学方法运用于法律解释,着重于社会效果预测和目的衡量,在法律条文可能文义范围内阐释法律规范意义内容的一种法律解释方法。

在立法不完善的条件下,民法的解释极为重要,在立法相对完备的条件下,由于对法律规定认知方面的原因,对法律规定适用方面的原因等,民法解释工作仍然有重要的作用。

民法的类推适用,是指在个案没有可直接作为依据的法律条文的时候,选择民法的有关基本原则和最相类似的规定,作出推理并予以适用的工作。民法的类推适用的存在原因,在于法律的漏洞和不完善。同时,社会生活的生动性和变化性与制定法的相对稳定性之间的矛盾也是一个原因。类推适用的作用在于防止“无法可依”而导致的拒绝裁判或恣意裁判,从而使民事主体的权利在制定法中没有具体条文可以适用的条件下,也能得到民法周到的保护和关怀。

4. 民法的适用范围

民法的适用范围,也称民法的效力,是指民事法律规范在何时、何地、对何人发生法律效力。民法的效力包括以下三个方面:

(1) 民法对人的效力

民法对人的效力即指民法对哪些人有法律效力。民法上的人包括自然人和法人。我国民法对人的效力主要有以下几种情况:

第一,对居住在我国境内的中国公民和设立在中国境内的中国法人,都具有法律效力。

第二,对于居留在我国境内的外国人、无国籍人和经我国政府准许设立在中国境内的外国法人,原则上具有法律效力,但依法享有外交豁免权的人除外。另外,我国民法中某些专门由中国公民、法人享有的权利,对外国人、无国籍人和外国法人不具有法律效力。

第三,居住在国外的我国公民,原则上适用住所在国的民法,而不适用我国民法。但是,依照我国法律以及我国与其他国家缔结的双边协定,或我国参加的国际条约,我国认可的国际惯例,应当适用我国民法的,仍然适用我国民法。

(2) 民法在时间上的效力

民法在时间上的效力主要指两个方面:

第一,民事法律规范发生法律效力的起、止时间,即从什么时候开始生效,到什么时候终止效力。立法上对民事法律规范开始生效的时间,通常有两种做法:一种是在法律文件中明确规定,该法从其通过或公布之日起开始生效;另一种是在民事规范的条文中,单独列举一条说明该规范在公布后的什么时间才开始生效。例如,《民法通则》是1986年4月12日通过的,但该法第156条规定:“本法自1987年1月1日起施行。”这种规定是为了让人们在新法生效之前了解该法,并给有关司法机关以准备时间。民事法律的失效时间,法律本身一般都不作规定,而是通过下列方式进行:自然失效,即当某一民事法规规定的任务已经完成后,该法规的效力自然终止;在公布新的法律时,明确宣布以前的同类法规与其相抵触的部分效力终止;修改并重新公布实施法律,并宣布原法律的效力终止。

第二,民法上的溯及既往效力,即民法对于其公布实施以前发生的民事关系有无溯及既往的效力。通常情况下,新的民事法律,只适用于该法生效后所发生的民事关系,也就是说,民法原则上没有溯及既往的效力。

(3) 民法在空间上的效力

民法在空间上的效力是指民法在什么地域内适用。由于制定法律的机关不同,民事法规在空间上的适用范围也就不同。一般分为两种情况:

第一,凡是由全国人民代表大会及其常委会、国务院及其各部、委等中央机关制定并颁布的民事法规,适用于中华人民共和国的领土、领空、领水,以及根据国际法和国际惯例应当视为我国领域的

一切领域。例如，我国的驻外使馆、领馆，我国在境外的船舶、飞机等。

第二，凡是地方各级政权机关所颁布的法规，只在该地区内发生法律效力，在其他地区不发生法律效力。

从以上两种情况可以看出，我国民法的适用范围以属地法为原则，即凡是在中国领域内发生的民事活动，原则上都适用中国法律。

三、我国民法的基本原则

1. 民法基本原则的概念及意义

民法的基本原则是指在民事立法和司法中必须遵守的，其效力贯穿民法始终的根本性规则。

民法的基本原则反映民事活动的根本属性，其内容具有普遍的约束力，是指导民事立法、民事审判活动和民事主体的民事活动的最高准则。民法的基本原则是克服法律局限性的工具。

2. 我国民法的基本原则

根据《民法通则》的规定，我国民法的基本原则有以下几项：

(1) 自愿原则

《民法通则》第4条规定：民事活动应当遵循自愿……原则。从而确立了本原则。自愿原则是指民事主体在不违反法律的前提下能够充分根据自己的内心意愿，设立、变更和终止民事法律关系的原则。自愿原则也称“意思自治原则”。该原则只有在私法领域才可适用，而且主要在财产关系中适用，在人身关系中其适用的空间不大，因为人格关系和身份关系原则上是不能由主体创设的。同时，应注意的是，自愿原则并非当事人可以任意作为，在民事活动中当事人也须遵守强制法的有关规定。

自愿原则有三方面含义：第一，民事主体有权自愿决定是否进行某一民事活动，他人无权干涉；第二，民事主体在合法范围内有选择对方当事人以及行为的内容、行为的方式的自由；第三，民事主体有权约定解决纠纷的条款，确定解决争议的方式。

(2) 平等原则

平等原则是指民事主体在民事活动中法律地位平等，当事人之间不存在一方服从另一方的关系的原则。平等作为民法的基本原则之一，具有历史文化性，是社会进步的表现。平等原则是民法所调整的社会关系本质的最集中反映，也是民法区别于其他部门法的主要标志。在民事法律关系中，没有平等是不可想象的。我国《民法通则》第3条规定：当事人在民事活动中的地位平等。其基本含义是：参加民事活动的当事人，无论是自然人还是法人，无论其所有制性质如何，也无论其经济实力强弱，其在法律上的地位是平等的，适用的法律是同一的，法律也对双方提供平等的保护。平等有两种：一种是结果平等，即不论人的天赋、才能、机遇如何，通过民事活动产生的结果应大致均等；二是机会平等，即社会为每个人提供的机会是相同的，平等的，至于结果上的不平等，是正常的。在市场经济条件下，平等只能是机会平等，民法的作用和任务是保障民事主体在机会平等的基础上，进行竞争。但是，结果平等也是法律关注的，如果出现了普遍的结果不平等影响了人类的进步，法律就应当修改有关的规则，调整机会的合理性。

(3) 合法民事权益受保护的原则

《民法通则》第5条规定：“公民、法人的合法的民事权益受法律保护，任何组织和个人不得侵犯。”这一条确立了合法民事权益受保护的原则。在传统民法中，该原则称为“私权神圣原则”。这一原则有三方面的含义：第一，民事主体享有法律范围内的民事权益，可以充分自由地行使自己的民事权利，满足自己的物质需求和精神需求；第二，民事主体不得为自己的民事权益侵犯他人的民事权益，发生权益冲突时应当在合法程序内解决；第三，民事主体的民事权益受到不法侵害的，有权通过司法机关予以保护。

(4) 公平原则



公平原则是指民事立法应当体现社会正义和公平的观念，民事主体应当依据社会公认的公平观念从事民事活动，司法机关应当本着社会正义和公平的精神行使裁判权的原则。《民法通则》第4条规定了这一原则，它是社会进步和正义的道德在民法上的表现。

这一原则的含义有三个方面：第一，民事主体参加民事活动的机会是公平的；第二，民事主体在享有权利和承担义务方面不能显失公平；第三，民事主体在承担民事法律责任方面，条件是公平的、相同的，通常，按过错来承担责任，双方无过错但有损害的，由双方合理分担损失。

(5) 等价有偿原则

等价有偿原则是指在交换财产的民事活动中，民事主体应当按照价值规律进行的原则。

这一原则的含义是：第一，在交换财产的民事活动中，双方当事人应当支付对价；第二，双方当事人取得的利益应当基本相当，按照交换财产的价值来衡量，任何一方均不失公平；第三，民事主体的权益受到不法侵害的，加害人应按价值规律给予相当的赔偿，使受害人的权益回复到未受害之时的状态。

(6) 诚实信用原则

诚实信用原则是指在民事活动中必须实事求是、讲究信誉、不规避法律、兼顾他人权益的原则。《民法通则》第4条确立了这一原则。

诚实信用原则，要求民事主体以诚实、善意的态度行使民事权利和履行民事义务，使当事人都能得到应得的利益，不容许损人利己；当发生特殊情况，使当事人之间的利益失去平衡时，法官可以公平裁量，调整双方的利益。

(7) 禁止滥用权利的原则

禁止滥用权利原则是指行使民事权利不得超越正当界限、不得损害他人权益、不得违反法律和社会公德、不得损害社会公共利益的原则。在传统民法上，禁止滥用权利是诚实信用原则的当然内容。《民法通则》第7条、第58条规定了这一原则。行使权利超过了正当界限，违反法律或社会公德、侵害他人民事权益或社会公共利益，就构成滥用权利，行为人应当承担相应的民事责任。

同步练习及参考答案

练习题

一、单项选择题

1. 民法调整的财产关系和人身关系发生在（ ）
A. 公民和公民之间 B. 公民和法人之间
C. 法人和法人之间 D. 公民之间、法人之间以及公民和法人之间
2. 《中华人民共和国民法通则》不是（ ）
A. 实质意义上的民法 B. 私法
C. 民法典 D. 狭义的民法
3. 下面关于我国民事立法的描述不正确的是（ ）
A. 最高人民法院的民事司法解释不是我国民法的渊源
B. 我国采取“民商合一”的立法模式，没有专门的独立的商法典
C. 虽然《民法通则》起着民事基本法的大部分作用，但它并不是我国的民法典
D. 我国目前的民事法律以单行法的形式为特征
4. 下列关于民法的时间效力的描述正确的是（ ）
A. 《民法通则》是在1986年4月12日通过的，并于同日生效
B. 民法原则上没有溯及既往的效力

- C. 《民法通则》适用于其生效前发生的民事关系
D. 《民法通则》没有在其条文中特别规定生效时间
5. 全国人民代表大会及其常务委员会制定的民事法律适用的空间范围是 ()
A. 外国驻华使领馆 B. 在我国境内的外国船舶
C. 我国驻外使领馆 D. 在我国境内的外国飞机
6. 《合同法》第 222 条规定：“承租人应当履行租赁物的维修义务，但当事人另有约定的除外。”这一法律规定体现的民法原则是 ()
A. 公平原则 B. 诚实信用原则
C. 意思自治原则 D. 公平原则
7. 某省拟从地下铺设一条电缆。某村拒绝电缆从该村土地上通过，建设单位多次提高补偿金仍不被允许。若绕行将使建设成本大大增加。该村的行为违背了民法上 ()
A. 公平原则 B. 平等原则
C. 意思自治原则 D. 禁止权利滥用原则
8. 某甲明知乙买其房屋的目的在于该房较偏僻，安静且空气好，而现在该房屋门前将有一条高速公路通过，却仍将房屋卖给了乙。甲的行为违背了民法上 ()
A. 诚实信用原则 B. 自愿原则
C. 平等原则 D. 公序良俗原则
9. 某公安局与某房建公司签订了一份建设工程合同，但合同签订后，公安局要求将原定的 6 个月工期缩短为 3 个月，房建公司不同意，公安局却拘留了该公司经理，强令其签字。公安局的做法违背了民法上的 ()
A. 国家利益至上原则 B. 禁止权利滥用原则
C. 平等原则 D. 维护社会公共利益原则
10. 以下不属于我国民法渊源的是 ()
A. 最高人民法院的司法解释 B. 最高人民法院的判例
C. 国家认可的民事习惯 D. 宪法
11. 原则上，我国民法对其没有效力的是 ()
A. 居住在中国的无国籍人甲
B. 居留在我国境内的美国公民乙
C. 居住在德国的我国公民丙
D. 外国法人丁在我国境内设立的子公司戊

二、判断题

1. 民法的调整对象是平等主体之间的人身关系和财产关系。()
2. 在民法和商法的立法模式方面，我国基本上采取的“民商分立”的立法模式。()
3. 民法的渊源通常也叫民法的起源。()
4. 居住在国外的我国公民原则：适用我国的民法，而不适用住在国的民法。()
5. 通常情况下，新的民事法律只适用于该法生效后所发生的民事关系，也就是说，民法原则上没有溯及既往的效力。()
6. 民法上的自愿原则也可以叫做“意思自治原则”。()
7. 平等有两种：一是结果平等；一是机会平等。在市场经济条件下，平等只能是机会平等，民法的作用和任务是保障民事主体在机会平等的基础上，进行竞争。()
8. 公民、法人的合法的民事权益受法律保护，除了国家机关外，任何组织和个人不得侵犯。()
9. 诚实信用是一个道德准则，不是我国民法的基本原则。()
10. 民事主体行使民事权利，不受任何限制。()



三、简答题

1. 民法对人的适用范围有哪些?
2. 简述民法的平等原则。

四、论述题

1. 试论我国民法的调整对象。
2. 简论民法的社会作用及意义。

五、案例分析题

某纺织企业隶属于某市的纺织工业局。纺织工业局为了给职工发放福利,向该纺织企业购买了一批床上用品,但只支付了一部分货款。纺织企业多次催要余下的货款,纺织工业局总以没有经费为由,一直未予偿还。后纺织企业因经营不善被宣告破产,在破产清算中,清算组发现纺织企业有对纺织工业局的债权,遂向纺织工业局催要,但纺织工业局则以纺织企业乃是其下属的企业,他们之间的关系不是民法上平等主体之间的关系,它向纺织企业购买床上用品的行为,不受民法的调整,他们之间根本不可能存在债权债务关系为由,拒绝偿还。

问:纺织工业局与纺织企业之间的买卖关系是否受民法的调整?为什么?

参考答案

一、单项选择题

1. D 2. C 3. A 4. B 5. C 6. C 7. D 8. A 9. C 10. B 11. C

二、判断题

1. √ 2. × 3. × 4. × 5. √ 6. √ 7. √ 8. × 9. × 10. ×

三、简答题

1. 民法对人的适用范围即指民法对哪些人有法律效力,我国民法对人的效力主要有以下几种情况:

(1) 对居住在我国境内的中国公民和设立在中国境内的中国法人,都具有法律效力。

(2) 对于居留在我国境内的外国人、无国籍人和经我国政府批准设立在中国境内的外国法人,原则上具有法律效力,但依法享有外交豁免权的人除外。另外,我国民法中某些专门由中国公民、法人享有的权利,对外国人、无国籍人和外国法人不具有法律效力。

(3) 居住在外国的我国公民,原则上适用住在国的民法,而不适用我国民法。但是,依照我国法律以及我国与其他国家缔结的双边协定,或我国参加的国际条约,我国认可的国际惯例,应当适用我国民法的,仍然适用我国民法。

2. 平等原则是指在民事活动中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。平等有两种:一是结果平等或实体平等,即不论人的天赋、才能、机遇如何,通过民事活动产生的结果应是均等的;二是程序平等或机会平等,即社会向人们提供的机会同等,至于由于人们的天赋、能力等而产生的结果上的差异,程序的平等观认为是正常的。在市场经济条件下,平等必然是程序意义上的平等。当然实体平等或者说结果平等是人类社会最终要实现的目标。平等原则是民法所调整的社会关系本质的最集中反映,《民法通则》第3条规定:“当事人在民事活动中的地位平等。”这里的平等的含义是:参加民事活动的当事人,无论是自然人还是法人,无论其所有制性质如何,也无论其经济实力强弱,其在法律上的地位一律平等,法律也对双方提供平等的保护。

四、论述题

1. 根据《民法通则》第2条的规定,我国民法的调整对象是平等主体之间的财产关系和人身关系。

平等主体,指参加民事法律关系的处于平等地位的当事人。在民事活动中当事人地位平等,任何一方都不得凌驾于另一方之上,彼此之间没有领导和服从的关系。即使在其他关系上存在隶属关系,

在民事关系中也不得以此将自己的意志强加给另一方，改变他们的平等地位。

财产关系，指人们在产品的生产、分配、交换和消费过程中形成的具有经济内容的关系。非所有的财产关系都由民法来调整，民法调整的财产关系只是发生在平等主体之间的财产关系，例如商品关系等。民法调整的财产关系可以分为支配型财产关系和流转型财产关系。支配型财产关系是决定一定的财产利益归谁所有、归谁支配的关系，包括了民法中的物权关系和知识产权关系。流转型财产关系是反映一定的财产利益移转的状态的关系，在民法中表现为各种债权债务关系。

人身关系，指基于人身而产生的，不具有直接财产内容的社会关系。并非所有的人身关系都由民法来调整，民法只调整平等主体之间的人身关系，它包括人格关系和身份关系。人格关系包括生命、健康、身体自由、姓名、肖像、名誉、隐私等社会关系；身份关系包括亲权、配偶等社会关系。

2. 民法是市场经济基本法，对市场经济有着重要的作用和十分重大的意义。

(1) 民法适应市场经济发展的要求，规范市场活动，为市场经济的参加者提供了周到的法律保障，极大地调动和保护了市场经济参加者的主观能动性，使他们得以在平等、公平的法制环境中进行市场活动，取得个人应得的利益，为经济发展和社会进步贡献力量。

(2) 自然人和法人是市场经济的参加者，是市场活动的主体。民法的主体制度，确认了自然人、法人的民事权利义务主体资格，赋予民事主体广泛的民事权利，认可了民事主体人格独立、平等，无论何种民事主体，只能在法律规定的范围内享有权利、承担义务，其结果，当然地使自然人和法人积极踊跃而且按照规则地在市场活动中追求权利，促进市场经济的发展。

(3) 物质财富和智力成果财富是自然人、法人生存、活动和发展的基本条件，也是基本的利益。民法中的物权制度、知识产权制度，规定了民事主体在占有和支配物质财富与智力成果方面的权利，保障了民事主体的这两个基本利益。同时，为民事主体运用自己的物质财富和智力成果财富参加市场经济提供了可靠的法律条件。

(4) 交易是市场经济的基本形式，合同是民事主体在市场活动中进行交易的手段。民法中的合同制度，规定了一般规则、各种合同的具体规则，为民事主体有效地运用合同进行交易，实现利益交换，提供了精巧而且有效的法律措施。

(5) 民法中的民事责任制度，对各种违反民法侵害民事主体民事权利的行为，规定了行为人应承担民事责任，以国家的强制力，使不法行为人向权利受侵害的人承担赔偿责任等民事责任，使自然人和法人在私有的生活领域里能够得到法律的最可靠、最有效的保护。

五、案例分析题

纺织工业局与纺织企业之间的买卖关系属于民法的调整范围。虽然该纺织企业隶属于纺织工业局，但是在本案所涉及的买卖关系中，纺织工业局是以民事主体的身份而不是行政主体的身份参加到该买卖关系中的。因此，在该买卖关系中，双方当事人是地位平等的主体，该买卖关系是平等主体之间的财产关系应该受到民法的调整，纺织工业局应该偿还其所欠纺织企业的货款。

第二节 民事法律关系

一、民事法律关系的概念、特征及要素

民事法律关系是指当事人之间符合民法规范的具有民事权利义务内容的社会关系。民事法律关系是民法调整对象在法律上的具体体现。在实际生活中，人们之间会产生各种关系，其中符合民事法律规范，具有民事权利和义务内容的才是民事法律关系。

民事法律关系有以下特征：(1) 主体地位平等，在民事法律关系中，主体的法律地位是平等的，而不管是自然人还是法人，也不论其行政职务的高低，财产的多寡，这与行政法律关系中的命令与服



从特征是不同的；(2) 民事权利和民事义务对等，即在民事法律关系中，民事主体在享受一定权利的同时，也相应地承担一定的义务；(3) 权利救济和补偿性，民事主体地位平等，所以，在一方受到侵害时，当事人不能惩罚另一方，法律只是保障受害人得到补偿。

民事法律关系由主体、客体、内容三个要素组成。

1. 主体

民事法律关系的主体是指参加民事法律关系、享有民事权利承担民事义务的人，包括自然人、法人。在特定条件下国家作为整体也可以成为民事主体。

民事法律关系是人与人之间的关系，所以，一个民事法律关系，至少有两方主体，其中，享受权利的一方是权利主体，承担义务的一方是义务主体。通常情况下，民事主体既是权利主体，又是义务主体。这是由法律关系的权利义务的对应性所决定的。

2. 内容

民事法律关系的内容，是民事主体在法律关系中享有的民事权利和承担的民事义务。

3. 客体

民事法律关系的客体，是民事权利和民事义务共同指向的对象，包括物、行为和智力成果。

(1) 物。民法上的物，是指具有使用价值并能为人力所支配的物质实体和自然力。具体内容在物权的有关章节中详细阐述。

(2) 行为。指民事法律关系中权利人行使权利和义务人履行义务的活动。

(3) 智力成果。指人们脑力劳动所创造的成果。智力成果是与人身相联系的非物质财富，如著作、科学发明等。

二、民事权利的概念及其本质

民事权利是指民法赋予民事主体为实现其利益可实施行为的范围。即当事人在法律的保障下，在一定范围内的意思自由。它包含：权利人可以在法定范围内，依自己的意思进行民事活动，实现其利益；可以要求负有义务的人为一定行为，以实现自己的利益；以及享有权利的人因他人的行为而使权利不能实现时，有权要求司法机关予以保护等内容。

关于民事权利的本质，民法理论上有多种认识，包括“利益说”、“意思说”、“法力说”“期望说”等。

“利益说”认为，权利的本质是由法律保护的利益，不受法律承认和保障的利益，不是权利。此说由德国法学家耶林提出。

“意思说”认为，权利的本质是意思自治。即人的意思能够自由活动或能够任意支配的范围；意思是权利的基础，没有意思就没有权利。德国法学家萨维尼持此观点。

“法力说”认为，权利的本质是由法律和国家权力保障人们为某种特定利益而进行一定行为的“力”；利益是权利的目的，而不是权利本身。德国法学家有梅克尔持此主张。

“期望说”由美国法学家庞德提出，该说主张，权利就是合理的期望，这种期望为法律承认和保障。

上述学说中，“利益说”和“法力说”揭示了法律和人的行为背后的社会经济原因，有较大的客观性和合理性，构成了现今民法理论对权利本质认识的思想渊源。

综上所述，民法的本质是由国家法律以强制力保障人们某种利益的可能性，据此，权利人可以自己为某种行为，也可要求他人为某种行为。

三、民事权利的分类

民事权利从不同的角度，以不同的标准可以有多种划分，主要的划分包括以下几种：

1. 依民事权利的客体所体现的利益的性质可以分为财产权与人身权

财产权是以财产为客体，具有一定物质内容，直接体现某种经济利益的权利。包括物权、债权、继承权等。

人身权是以民事主体的人身性要素为客体的权利。包括人格权和身份权。人格权又分为生命权、健康权、身体权、姓名权、肖像权、名誉权、隐私权、自由权等，身份权又分为亲权、亲属权等。

2. 根据民事权利的作用，可以分为支配权、请求权、形成权、抗辩权

支配权是指对权利人的享有的排他性的、直接支配的权利。这种权利仅凭权利人自己的意思即可实现，无需义务人的积极行为相配合。义务人的义务只是容忍、尊重和不干预，表现为不作为。物权、人身权和知识产权是支配权。

请求权是指权利主体可以请求他人为一定行为或者不为一定行为的权利。在请求权中，权利人不能对权利的标的进行直接支配，而只能请求义务人为一定行为或者不为一定行为。在效力上，同一客体上可以存在两个以上的互不相容的请求权，而且彼此平等，没有优先性。

形成权是指依照权利人的单方意思表示，就能使既存的法律关系发生变化的权利。其特点是突破了双方法律关系非经协议或其他法律上的原因不得变更的传统民法原则。追认权、解除权、撤销权等都是形成权。

抗辩权是指对抗相对人行使请求权的权利。抗辩权的作用是阻止请求权的效力。当对方行使请求权时，用抗辩权进行“防御”。抗辩权分为延期抗辩权和永久性抗辩权。前者指效力暂时地阻止请求权的抗辩权，包括同时履行抗辩权和先诉抗辩权。所谓同时履行抗辩权是指在双务合同中，一方当事人享有的在他方当事人未为对待给付时，拒绝给付的抗辩权。所谓先诉抗辩权是指一般保证的保证人在债权人未就主债务人的财产请求强制执行时，可以拒绝清偿的抗辩权。后者是指效力永久地阻止请求权的抗辩权，例如诉讼时效抗辩权等。

3. 根据其效力范围，民事权利可以分为绝对权和相对权

绝对权是指能够请求不特定的任何人为一定行为的权利。绝对权的义务主体是权利人以外的世界上的一切人，所以，又称为“对世权”。如所有权、人身权等都是绝对权。

相对权是指权利主体仅能向特定的人请求为一定行为的权利。因权利人只能向特定的义务人请求为特定行为，所以，相对权又称为“对人权”。相对权一般要靠义务人的积极行为才能实现，例如债权等。

4. 民事权利根据其相互之间依赖关系分为主权利与从权利。在相互有关联的几项权利中，凡是可以不依赖其他权利而独立存在的权利是主权利，凡必须以其其他民事权利的存在为其存在前提的权利是从权利。

主权利与从权利是相互对应的，主权利不存在，从权利也就不可能存在。没有从权利，主权利也就无从谈起。例如，在有担保的债权中，担保权利相对于其所担保的债权而言是从权利，债权是主权利。如果没有债权，担保权就不可能存在；反之，如果仅有债权，没有设置担保，那么，区分主、从权利也就没有了意义。

5. 原权和救济权

原权和救济权是在有原生和派生关系的几项权利中，以其地位而进行的一种划分。当某一权利受到侵害或者有被侵害危险时，产生的保护或恢复受侵害权利的权利是救济权，其中，救济权所要保护或恢复的权利是原权。民法在赋予当事人原权的同时，也赋予其救济权。当原权受到侵害或者有被侵害危险时，救济权始发生作用。通常如所有权、合同债权、继承权等是原权，而请求停止侵害、恢复原状、支付违约金、赔偿损失、恢复名誉等是救济权。

6. 根据权利要件是否齐备，民事权利分为既得权与期待权

既得权是指已经具备全部要件，被当事人实际享有的权利。例如，公民死亡时，其继承人依继承权而实际取得遗产等。期待权是指已经具备权利构成的部分要件，须等其他要件具备时才能实际享有的权利。即期待权是一种将来可能享有的权利。例如，我们说，每一个人都有继承权，这只是说继承



开始前的继承权,是一种期待权,要使其变为既得权,即实际取得遗产,还须具备被继承人死亡和留有遗产这样的条件。

以上对民事权利的分类,是按照不同的标准进行的。对同一种权利,以不同的标准分析会得到多种权利名称,如所有权是财产权,又是绝对权、既得权、原权等。

四、民事权利的保护方法

1. 公力救济

公力救济,是指通过法定程序,向国家有关机关请求对其权利进行的保护。公力救济的主要程序是民事诉讼和强制执行。如通过给付之诉,使责任人返还原物、恢复原状等。

2. 私力救济

私力救济也叫“自力救济”,是指在权利受到侵害时,权利人依靠自己的力量强制他人、保护权利的行为。例如,为保护自己的人身权而反击行凶者、扣留不付费用的用餐者等。自力救济分为自卫行为和自助行为两种情形。

(1) 自卫行为

自卫行为,是指为了防卫或避免自己或他人所面临的侵害,不得已而侵害他人的行为,包括正当防卫和紧急避险。

正当防卫,是指为了使本人或他人的财产或人身权利免遭正在进行的不法侵害,而对侵权行为人采取的必要防卫行为。这种防卫行为是一种合法行为,行为人对给侵权人造成的损害不承担民事或刑事责任。正因为如此,对正当防卫各国法律都规定一定的要件。根据我国法律的规定,构成正当防卫应具备以下要件:第一,须有不法侵害行为存在。对合法行为不得进行防卫,例如,盗窃犯不得以人身权受到侵害为由而反击公安人员的追捕。第二,须是针对正在进行的不法侵害。对于已经终了的或自己想象的侵害,不存在正当防卫。第三,必须是对不法侵害人本人的防卫。第四,防卫不得超过必要的限度。超过必要的限度是防卫过当,就应承担相应的法律责任。判断必要限度的标准,应做到具体情况具体分析,不能一概而论。依据《民法通则》第128条的规定,防卫过当应当承担适当的民事责任。一般而言,构成正当防卫,以上四项要件缺一不可,但由于正当防卫是一种需要鼓励的行为,法律不能要求过严。另外,在遭受不法侵害时,也不能要求人们对行为后果有充分的考虑。所以,对正当防卫应放宽条件,一般具备前三项要件即应认定构成正当防卫。对此,新修改的我国《刑法》已经作出明确的规定,值得借鉴。

紧急避险,是指为了使本人或他人的人身或财产免受正在发生的侵害,不得已而采取的损害他人权益的行为。紧急避险行为是为避免较大损害的发生,而采取的以较小的损害来保全较大利益的行为。所以,它也是一种自卫行为。但是,它与正当防卫是不同的,正当防卫是对侵害的反击,反击的是侵权行为人;而紧急避险则是逃避侵害,其加害的是无辜的人。构成紧急避险须具备以下四个要件:第一,须有紧迫危险存在,这种危险既包括人的加害行为,也包括事件,如火灾等。第二,危险须是现实的、紧迫的。第三,避险行为须是不得已而采取的。如果当时能采取其他方法避免危险,就不能采取紧急避险方式。第四,避险行为不得超过必要的限度。其标准是其避险所造成的损失是否小于所避免的损失,如果避险所造成的损失超过所避免的损失,则是不允许的。

(2) 自助行为

自助行为,是指为了保护自己的权利,对于加害人的自由加以拘束,或对其财产实施扣押、毁损的行为。例如,暂时扣留乘车不买票的人等。

构成自助行为的要件包括:第一,须自己的权利受到侵害。第二,须时间紧迫,来不及请求国家有关机关援助。即在当时情况下,如果不实施自助行为,则将导致权利无从实现,或者其实现会相当困难。第三,须自助行为所使用的手段适于请求权的实现。第四,须不超过保全请求权的必要限度。