

教育部高校学生司推荐

2007
最新版

全国各类成人高考 复习考试辅导教材

专科起点升本科

民法

(第5版)

刘心稳 主编



高等教育出版社

教育部高校学生司推荐

全国各类成人高考复习考试辅导教材

专科起点升本科

民 法

第5版

刘心稳 主编

高等教育出版社

图书在版编目(CIP)数据

民法/刘心稳主编. —5版. —北京:高等教育出版社, 2007.2

全国各类成人高考复习考试辅导教材. 专科起点升本科

ISBN 978-7-04-021356-0

I. 民… II. 刘… III. 民法-中国-成人教育:高等教育-升学参考资料 IV. D923

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 012339 号

策划编辑	田晓兰	责任编辑	姜洁	封面设计	张志奇
版式设计	史新薇	责任校对	殷然	责任印制	韩刚

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 100011
总 机 010-58581000

经 销 蓝色畅想图书发行有限公司
印 刷 廊坊市科通印业有限公司

开 本 787×1092 1/16
印 张 18
字 数 430 000

购书热线 010-58581118
免费咨询 800-810-0598
网 址 <http://www.hep.edu.cn>
<http://www.hep.com.cn>
网上订购 <http://www.landracom.com>
<http://www.landracom.com.cn>
畅想教育 <http://www.widedu.com>

版 次 2000 年 9 月第 1 版
2007 年 1 月第 5 版
印 次 2007 年 1 月第 1 次印刷
定 价 27.80 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 21356-00

出版前言

2006年年末，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（专科起点升本科）》，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，我们组织长期从事成人高考复习辅导的专家、教授，前大纲编写修订和考试命题研究人员，及时修订了与考纲配套的系列复习考试辅导教材，包括《政治》、《英语》、《教育理论》、《大学语文》、《艺术概论》、《高等数学（一）》、《高等数学（二）》、《民法》、《生态学基础》、《医学综合》共10册。

本系列辅导教材融复习内容与考试内容于一体，不仅有助于考生复习并掌握扎实的基础知识，而且有利于考生把握考试的重点、难点，提高应试能力。其内容的编排与“大纲”的知识系统完全一致，不仅充分体现了“大纲”的知识能力要求，而且注重贴近考试实际，收录了大量的应用性和能力型练习题并附有解题指导和参考答案，使考生在整个学习进程中能够做到“学练结合”，及时检验复习效果，增强应考适应力和信心。

本套教材的编写，融入了诸多专家、命题研究人员和一线教师的心血；凝结着“从知识立意向能力立意转化”等现代教育思想的精华；体现了我们出版工作者在考试用书编写方面的整体策划思想。

由于修订时间仓促，书中难免还存在不足或错误。为了不断改进和完善本系列教材，使之能更适合广大读者的要求，为考生提高复习备考能力和水平发挥更大作用，我们恳切希望各界人士提出批评指正意见。

参加编写本书的有刘心稳、刘智慧、尹志强、陈冬青等。

高等教育出版社

2007年1月

目 录

第一部分 总论	1	一、人身权概述	175
一、民法概述	1	二、人格权的种类	177
二、民事法律关系	10	第五部分 知识产权	186
三、自然人	18	一、知识产权概述	186
四、法人	32	二、著作权	189
五、民事法律行为	41	三、专利权	208
六、代理	53	四、商标权	222
七、时效和期间	63	第六部分 继承权	235
第二部分 物权	73	一、继承制度概述	235
一、物权概述	73	二、法定继承	241
二、所有权	83	三、遗嘱继承	246
三、用益物权	99	四、遗产的处理	251
四、担保物权	107	第七部分 民事责任	258
第三部分 债权	118	一、民事责任概述	258
一、债的概述	118	二、侵权行为的民事责任	259
二、合同法总论	132	三、违反合同的民事责任	270
三、合同法分论	163	附录 2006 年成人高等学校专升本招生全国	
第四部分 人身权	175	统一考试民法试题及参考答案	275

第一部分 总 论

一、民法概述

基础知识复习

(一) 民法的概念

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。包括独立存在、名为民法的法律规范,如《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》);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》(以下分别简称为《公司法》、《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。

狭义的民法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予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。

我国现在正在积极制定民法典。《民法通则》不是民法典,而是民事单行法,共9章156条。而其中第一、二、三、四、七章分别为:基本原则、公民、法人、民事法律行为和代理、诉讼时效,相当于民法典的总则部分。第五章规定了四类民事权利:财产所有权和与财产所有权有关的财产权、债权、知识产权、人身权,是关于各种民事权利的一般性规定。第六章是民事责任。《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。商事关系是指以营利为目的的各种交易关系。

在大陆法系国家,有“民商合一”和“民商分立”两种立法模式,“民商合一”的立法,民法和商法合为一体,在民法典之外不存在独立的商法典,商法规范是民法的特别法。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。我国采取了“民商合一”的立法模式,没有独立的商法典。

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。

(二) 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。

1. 民法调整平等主体之间的财产关系

财产关系是人们基于财产的支配和流转所形成的社会关系,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。

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。

平等主体之间的财产关系是指平等主体之间因为财产的支配和流转所形成的社会关系。这种社会关系具有直接的财产利益内容。它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。支配型财产关系与流转型财产关系彼此联系,互为作用,支配是流转的起点,有支配权,才能实现流转,而流转的目的和结果,又是形成新的支配关系。因此,支配型财产关系是流转型财产关系的起点和归宿,而流转型财产关系则是支配型财产关系的运动形态。因此,民法学上把物权关系叫做“静态财产关系”,把流转型财产关系叫做“动态财产关系”。

2. 民法调整平等主体之间的人身关系

平等主体之间的人身关系是指平等主体之间基于人格和身份所形成的社会关系。包括人格关系和身份关系。这种社会关系不具有财产利益内容,而是包含了主体的人格利益和身份利益。

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;身份关系包括父母子女、配偶等社会关系。

(三) 我国民法的渊源和适用范围

1. 民法的渊源的概念

民法的渊源是指民法具有的不同的表现形式。通常也叫“民法的表现形式”。它有“制定法”和“习惯法”这两种具体形式。

2. 民法的渊源的种类

(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:

宪法中关于民事的法律规定。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、公民的民事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》、《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》,以及即将颁行的《中华人民共和国物权法》(以下分别简称为:《合同法》、《担保法》、《继承法》、《专利法》、《商标法》、《著作权法》以及《物权法》)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,一般应当优先适用。如《公司法》、《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》、《商标法实施条例》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。民法的适用范围包括以下三个方面:

(1) 时间上的适用范围

民法时间上的适用范围主要指两个方面:

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,而是通过下列方式确定: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。

(2) 空间上的适用范围

民法空间上的适用范围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。

(3) 对人的适用范围

民法对人的适用范围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。

(四) 民法的解释方法

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,以求得到符合法理的认识。

民法解释的任务,是探求、说明拟适用的法律规定的立法意旨,从而在个案中正确地适用法律,实现平衡与正义。

民法解释的终极目标,是使拟适用的法律规定的构成要件和法律效果具体化,进而运用于实务之中,作为裁判案件的依据。

民法的解释方法,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的文义及通常使用方式,以阐释法律的意义内容。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,确定其词句的意义。因此,法律解释必先由文义解释入手,且所作解释不能超过可能的文义。否则,即超越法律解释之范围,而进入另一阶段的造法活动。解释法律,应尊重法条文义,始能维护法律的尊严及其安定性价值。

2. 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,或相关法条的法意,阐明其规范意旨之解释方法。

3. 立法解释,又称沿革解释,或历史解释。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。立法史及立法过程中的有关资料,如一切草案、审议记录、立法理由书等,均为法意解释的主要依据。

4. 扩张解释,指法律条文的文义过于狭窄,不足以表示立法真意,乃扩张法律条文的文义,以求正确阐释法律意义内容的一种解释方法。

5. 限缩解释,又称缩小解释,指法律条文的文义过于广泛,不符合立法真意,乃限缩法律条文的文义,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。法律规范的效力,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,即阶位较低的法律规范,应依阶位较高的法律规范解释之,以贯彻上层法律规范的价值判断,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和适用方面的原因等,民法解释工作仍然有重要的作用。

(五) 我国民法的基本原则

1. 民法基本原则的概念

民法的基本原则是指在民事立法、司法以及民事活动中必须遵守的,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,市场经济的一般条件、趋势和要求,决定民法的本质,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。

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条确立了这个原则。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。也可以叫做“意思自治原则”。这一原则有三方面含义: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

《民法通则》第3条确立了这个原则。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。平等有两种:一种是结果平等,即不论人的天赋、才能、机遇等如何,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、符合规律的。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) 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。

(4) 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交换财产的原则。《民法通则》第4条规定了这一原则。

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。

(5) 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、履行善良行为人的注意义务、兼顾他人权益的原则。《民法通则》第4条确立了这一原则。

这一原则,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。

(6) 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。《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发生于()。
 - A. 纳税人和国家之间
 - B. 公司与企业主管机关之间
 - C. 行使国家职权的民政部门 and 政法部门之间
 - D. 公民和法人之间
2. 下列社会关系中,由民法调整的是()。
 - A. 人民群众个人之间的友谊关系
 - B. 公安机关对违法行为人的处罚关系
 - C. 不满16周岁的小王和他的父母之间的财产关系
 - D. 大成贸易有限公司同其公关部之间的财产关系
3. 实质意义上的民法是()。
 - A. 民政部颁布的拥军优属条例
 - B. 民间团体依照宪法制定的成员行为规范
 - C. 最高人民法院关于审理民间借贷纠纷案件程序的规定
 - D. 国务院颁布的城市私有房屋管理条例
4. 民法的基本原则之一是()。
 - A. 实事求是
 - B. 等价交换
 - C. 诚实自愿
 - D. 诚实信用
5. 禁止滥用权利原则要求()。
 - A. 国家机关不得滥用职权
 - B. 国家工作人员不得滥用职权
 - C. 父母不得滥用监护权
 - D. 公司法定代表人不得滥用权利同他人谈判业务
6. 民法的渊源是指()。
 - A. 民法的起源
 - B. 民法的表现形式
 - C. 民法的源流
 - D. 民法的深度和来源
7. 我国民法对下列人员有效()。
 - A. 同我国正在谈判准备缔约的某国商务部官员

B. 来华旅游的美国公民科恩

C. 外国驻华大使

D. 来华访问但工作之余到商店购物的外国元首

8. 《民法通则》自 1987 年 1 月 1 日起施行,对此前发生的民事关系,《民法通则》原则上()。

A. 适用

B. 参照

C. 根据实际情况援引

D. 不适用

9. 民法中的平等原则是指()。

A. 法律面前人人平等

B. 男女平等

C. 民事法律关系中当事人地位平等

D. 民事活动的结果应当平等

10. 民法调整的身份关系包括()。

A. 王某作为县长的身份关系

B. 单位和单位成员之间的身份关系

C. 甲女和乙男之间的夫妻关系

D. 合同当事人之间的身份关系

二、判断题

1. 我国民法调整各种财产关系和人身关系。()

2. 我国民法有溯及既往的效力。()

3. 民法上的平等原则,包括机会平等和结果平等。()

4. 民法就是名称叫做民法的法律文件。()

5. 自愿原则是指民事主体在合法范围内能够按照自己的意愿设立、变更和终止民事权利义务关系的原则。()

6. 诚实信用是《民法通则》规定的原则,《民法通则》是单行法,因此,这个规定只适用于民事权利义务关系,不能适用于《合同法》规定的合同关系。()

三、简答题

1. 简述合宪性解释。

2. 简述平等原则。

3. 简答民法时间上的适用范围。

四、论述题

试论民法的调整对象。

五、案例分析题

某市友谊商场是 1995 年成立的集体所有制商业单位,隶属于市商业管理局领导。1995 年春,市商局为给本局职工搞福利,从市友谊商场家电门市部购买电风扇 200 台,每台价格 200 元,共计价款 40 000 元。当时商局办公室主任对商场经理讲:局里暂时无钱,等到年底时再付款。商局购得电风扇后,将其全部安装到本局职工宿舍里,一户一台,职工均无偿使用。1995 年底,商局未付款给友谊商场,友谊商场遂于 1996 年初派会计到商局办公室索要货款,但多次索要商局均未付款。1996 年底,商局领导召集友谊商场经理一起开会,并做出决定:鉴于商场的 2 位经理均是局里派去的,另有商场的 4 位职工是从局里调去的,上列 6 人均住着局里的房子,电风扇他们也人均享受着一份,因此,电风扇款由友谊商场从职工福利费中自行消化,双方不再结算。商场经理在会上被迫同意。但事后商场职工反映强烈,商场经理便又派出会计索要货款,商局拒付。后友谊商场向某区人民法院提起诉讼,请求法院责令商局付款。商局则以该纠纷系上下

级单位内部之间的纠纷,是因单位为职工搞福利引起的,局里已做出处理决定为由拒不应诉。

请问:某市商业管理局与友谊商场之间的财产关系是否不受我国民法的调整?某区人民法院能否受理?原因何在?

参考答案

一、1. D 2. C 3. D 4. D 5. C 6. B 7. B 8. D 9. C 10. C

二、1. × 2. × 3. × 4. × 5. ✓ 6. ×

三、1. 参见“(四)民法的解释方法”中的“8. 合宪性解释”。

2. 参见“(五)我国民法的基本原则”中的“2. 平等原则”。

3. 参见“(三)我国民法的渊源和适用范围”中“3. 民法的适用范围”中的“(1) 时间上的适用范围”。

四、参见“(二)民法的调整对象”。

五、本案中,虽然商局与友谊商场在行政上是上下级关系,但他们之间发生的是一种平等主体的财产关系,属于民法的调整范围,人民法院应当受理该案。

根据我国《民法通则》第2条的规定,平等主体之间的财产关系均受民法调整。所谓平等主体的财产关系,是指公民、法人作为独立平等的民事主体,在民事活动中所形成的具有民事权利义务内容的财产关系。本案中,虽然商局与友谊商场在行政上存在上下级的隶属关系,但在民事活动中,双方的民事主体地位仍然是独立的、平等的。双方围绕电风扇这一标的物所进行的是一种买卖活动,形成了相互的民事权利义务关系。这和双方在进行行政管理活动中基于行政命令而产生的财产关系是有着本质区别的。商局购买友谊商场的电风扇,并不属于它进行行政管理和行使职权范围内的活动,但却又依行政职权让友谊商场自行消化购货款项,这是不合理也是不合法的。至于友谊商场职工住着商局宿舍,享受了商局的福利待遇等问题,则应按有关公有住房的分配和管理的政策以及有关福利待遇的政策予以处理,这与本案的买卖合同纠纷并无必然的内在联系,二者不能混为一谈。

小 结

民法概述部分的重点和难点是民法的调整对象、民法的适用范围、基本原则和民法的解释方法这四个问题。对民法的调整对象,要正确理解“平等主体”、“平等主体之间的财产关系和人身关系”;对民法的适用范围,要准确地理解时间上的适用范围、空间上的适用范围和对人的适用范围;对基本原则,则要一个原则一个原则地掌握其含义,同时,还要注意这些原则之间相通的地方,即民法维护公民和法人民事权利的立法目的,对这些基本原则中所使用的专业名词,要准确地理解其含义;对民法的解释方法,应准确理解每一种方法的含义。

二、民事法律关系

基础知识复习

(一) 民事法律关系的概述

1. 民事法律关系的概念

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。

2. 民事法律关系的特征

民事法律关系有以下特征:(1) 主体地位平等;(2) 民事权利和民事义务一般对等;(3) 权利救济和补偿性。

3. 民事法律关系的要素

民事法律关系由主体、内容、客体三个要素组成。

(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、法人和参加到民事法律关系中的国家。

通常情况下,主体既是权利人,又是义务人;在少数的法律关系中,如赠与、借用等单务合同中,一方只有权利而没有对价性义务。主体的一方或双方可以是单一的,也可以是多人的。

(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。

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。

行为是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。

智力成果是指人们脑力劳动所创造的成果。如著作、发明等。

(二) 民事权利的概念与分类

1. 民事权利的概念

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。它包含三个方面的内容:

(1) 享有权利的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;

(2) 享有权利的人可以要求负有义务的人为一定行为,以实现自己的利益;

(3) 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。

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。德国法学家迈克尔持此主张。

“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。

2. 民事权利的分类

(1) 财产权与人身权

这是按照民事权利的客体所体现的利益的性质进行的分类。

财产权是以财产为客体的权利。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、自由权等;身份权又分为亲权、亲属权等。

(2) 支配权、请求权、形成权与抗辩权

根据民事权利的作用,可以分为支配权、请求权、形成权和抗辩权。

支配权是指对权利标的享有的排他性的、直接支配的权利。这种权利的实现,仅凭权利人自己的意思即可,无需义务人的积极行为相配合。义务人的义务是容忍、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。请求权必须依赖于一定的基础权利才能存在。例如,有所谓债权请求权、物权请求权、人格权上的请求权等。应注意的是,债权与请求权是不同的,虽然债权的核心是给付请求权,但债权是基础权利,请求权是基于债权而产生的。在债权清偿期届满前,并不产生给付请求权。同时,债权不仅产生请求权,也可能产生选择权、变更权、解除权等。

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”。抗辩权分为一时性抗辩权和永久性抗辩权,前者指效力在于暂时地阻止请求权效力的抗辩权,又称延期抗辩权,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) 绝对权与相对权

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一切人,所以,又称做“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。因其义务人是特定的,所以,又称做“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。

(4) 主权利与从权利

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,担保权利(如抵押权)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(主权利),担保权(从权利)就不可能存在。如果仅有债权,没有设置担保,那么,区分主、从权利也就没有了基础。

(5) 原权利与救济权

原权利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存在被侵害危险时,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利。民法在赋予当事人原权利的同时,也赋予其救济权。当原权利受到侵害或者有被侵害危险时,救济权开始发生作用。通常如所有权、合同债权、继承权等是原权利;而不是基础权的请求权是救济权,如请求停止侵害、恢复原状、支付违约金、赔偿损失、恢复名誉等权利。

(6) 既得权与期待权

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;再如依所有权而消费食物、请求他人履约,等等。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。也有人称之为“生成过程中的权利”。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等条件。

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、既得权等,在学习过程中要加以注意。

(三) 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,向法院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,反击行凶者而保护自己的人身权,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。