

外国民法论文选

中国人民大学法律系
民法教研室

说 明

为了适应民法教学的需要，我们组织有关人员有选择地翻译了一些国外民法论文，汇编成这本《外国民法论文选》。

本书的内容包括：一、民法的对象；二、法人制度；三、所有权制度；四、合同制度；五、侵权行为和民事责任制度；六、继承制度；七、其它。全书由楚建、王利明同志负责编辑，并请佟柔同志从专业上进行了最后审定。由于我们水平有限，时间匆促，缺点错误在所难免，敬希读者批评指正。

中国人民大学法律系民法教研室

一九八三年十一月

目 录

一、民法的对象

民法是苏维埃法的一个部门·····	1
-------------------	---

二、法人制度

民事权利主体——法人·····	21
公司的历史·····	53
德意志联邦共和国股份有限公司法·····	62
法人的侵权行为责任·····	81

三、所有权制度

关于所有权的学说·····	106
财产法中的占有和所有权·····	162
财产法在结构上的变化·····	176

四、合同制度

经济合同及其在实现经济核算制中的作用·····	217
刺激履约的补救方法·····	239
产品和商品供应中的责任·····	266
合同自由和意思自治·····	281
合伙的一般概念·····	285

五、侵权行为和民事责任制度

过失责任的形成	296
无过失责任	304
损害赔偿的减轻和公平责任	313
民法上正当理由的根据	337
民事责任能力	359
特定的侵权行为	380
产品出卖人和制造人的侵权行为责任	398
侵权行为的免责条款	416

六、继承制度

继承法	429
-----------	-----

七、其 它

刑事法院中的民事赔偿	465
------------------	-----

一、民 法 的 对 象

民法是苏维埃法的一个部门

第一节 苏维埃民法的概念

苏维埃民法的对象。如果我们问一个不精通法律的人：民法究竟是什么？显然，他会这样回答：民法就是确认和保护公民权利的法律。然而，这样理解民法，一方面是过于宽广了，另一方面又过于狭窄。过于宽广是因为公民的权利不仅被民法确认和保护，而且也被苏维埃其它部门法确认和保护。例如，结社权、劳动权、受教育权、由于年老或丧失劳动能力而获得物质保障的权利等等，这些属于公民的权利也是被国家法、行政法和劳动法确认的。

另一方面，把民法理解为仅是确认和保护公民权利的部门法是过于狭窄了。因为，民法不仅调正公民之间的关系（例如赡养费）或者公民与社会组织之间的关系（零售买卖、日常生活的定货、日常生活的租赁等等），而且，也调整社会主义组织本身之间的关系。供应、基本建设、货运、国家收购集体农庄和国营农场的农产品等等都属于这种关系。

为了回答民法是一个怎样的部门法问题，就应当确定它调整什么样的社会关系，或者换言之，民事法律规范的效力涉及

怎样的关系。

统一的苏维埃法律体系巩固发达社会主义社会的关系，同时促进它们逐步向共产主义关系过渡。在这种体系的各个部门法中，民法居于首要地位之一，成为这个法律部门的对象的社会关系是广泛的。民法首先巩固社会主义社会的财产关系，即关于占有、使用和支配财产的关系。因为这些关系是基于物质财富、生产资料和消费品而产生的，所以它们都具有经济内容。同时，这些关系表现在参加者的意志行为的活动中，因为这些参加者占有属于他们的财产，利用这种财产以达到生产消费和个人消费的目的，履行与财产有关的契约，等等。因此，构成法律调整对象的每种财产关系都是不以人们的意志为转移的物质内容同意志形式的统一。

在社会主义社会中，财产关系不仅由民法调整，而且也由其它的部门法调整。因此，为了确定民法的调整对象，也必须揭示由这个法律部门所调整的财产关系的特征。《苏联和各加盟共和国民事立法基础》^①的序言中指出：民法的调整对象是由共产主义社会利用商品货币形式所决定的财产关系。因此，现在在法律本身中得到巩固的、由民法所调整的财产关系的特征，在于财产关系同社会主义社会价值规律的作用的不可分割的联系。然而，在确定民法调整的对象时不能局限于指出这个特征。在社会主义社会，不仅民法所调整的财产关系，而且所有的财产关系都在某种程度上经受价值规律的作用。但是，这个规律是以不同的强度表现在上述财产关系中的。等价是价值规律的典型表现形式。如果财产关系是在等价有偿的基础上形成的，则价值规律以最纯粹的形式表现出来，但这种情形是不常见的。有偿的财产关系并不是在一切场合都是等价的。然而，这些关系的商品性质是毫无疑问的。无偿的财产关系也受到价

值规律的作用。但在这种关系中，价值规律的作用实际上可归结为这种关系的客体是商品。当物品无偿地从一个人手里转到另一个人手里的时候，它并没有丧失它固有的商品性质（例如，在继承、赠与、国家组织间房产建筑物转移等情况下）。如我们所看到的，价值规律在财产关系中的表现形式是多种多样的。就是在民法调整的财产关系中价值规律也是以不同的形式表现的。看来，能够把所有这些形式溶为一体的概括性特征恐怕是找不到的。因此，为了区分民法所调整的财产关系，不得不借用补充性的特征。但是，我们要指出如下两点：第一，这指的是寻找民法调整的财产关系本身所固有的具体特征；第二，只有结合价值规律在民事财产关系中的这种或那种作用形式，这种具体特征才能揭示出民事法律财产关系的特征。这样的特征就是民法所调整的财产关系的参加者的平等。如果价值规律在参加者处于平等地位的财产关系中起作用，那么这种财产关系就是民法所调整的。

阐明民法所调整的财产关系范围的上述观点也是与立法者的立场相吻合的。《基础》确定利用商品货币形式是民法所调整的财产关系的前提条件，同时又指出：民事立法不适用于那些建立在行政隶属基础上的财产关系。因而，立法中体现了确定民法所调整的财产关系的两个特征：商品货币形式是上述关系的前提条件和这些关系参加者的平等性。苏维埃民法所调整的是以商品货币形式为前提条件的、所有参加者一律平等的财产关系。

然而，苏维埃民法的调整对象并不仅限于财产关系。民法确认和保护的不只是财产关系，同样还有人身非财产关系。财产关系是由于财产、由于物质而形成；人身非财产关系是由于非物质财富而形成，例如：荣誉、尊严、名称、科学发明、著

作、艺术品等等。因而，它们也就不具有第一类关系的经济内容。人身非财产关系是这样一些关系，在这些关系中反映了社会对人（个人或集体）的物质的评价。人身非财产关系既可以与财产关系有联系，也可没有联系。与财产关系有联系的人身非财产关系，可以举出这样些关系为例：即由于科学、著作和艺术品的创作和使用而产生的关系。如果你们之中的谁产生了创作的渴望，你们写出了长篇小说或制作成了雕塑品，那么，你们便有了该作品的作者权、作者署名权、作品不可侵犯权、发表权、复制权、作品改编权，最后，是因其它人使用了你的作品而你因此获得报酬的权利。除了最后这个权利，其它的权利都是人身非财产权利、因其它人享用作品而作者获得报酬的权利，则属于财产权利。另外，也存在着一些与财产关系没有直接联系的人身非财产关系。例如：公民和组织的荣誉和尊严。

由于《基础》第一条规定苏维埃民法调整与财产关系有联系的人身非财产关系，也调整与财产关系没有联系的人身非财产关系。但是，如果人身非财产关系是与财产关系没有联系的，那么，它们只有在法律规定的情况下，才能为民法所调整。例如《哈萨克苏维埃社会主义共和国民法》和《乌兹别克苏维埃社会主义共和国民法》规定了通信、日记、写作的权利，并且规定了发表它们的条件。在此我们便碰到了与财产关系没有联系的人身非财产关系。

这样一来，民法所调整的对象，既包括与财产关系相联系的、也包括与财产关系没有联系的人身非财产关系。同时，民法对人身非财产关系的调整既发生在这种关系受到侵害时，也发生在正常的未受到侵犯的时候。比如：民事立法规定保护公民和组织的荣誉和尊严（《基础》第七条），维护艺术作品的

作者利益等等，（俄罗斯联邦民法第514条）^②。然而，问题在于，人身非财产关系不仅是由民法，而且也是由其它法律部门调整的（行政法、国家法等等）。例如，保护公民的荣誉和尊严就不仅在民事法律规范中有规定，而且在宪法性规范文件中亦有规定（苏联宪法第五十七条）。相应地，就产生了我们前面讨论财产关系时提出的那个问题：怎样确定民法所调整的人身非财产关系的范围。在此，不能局限于重复《基础》第一条规定的标准。这一民法的定义是纯粹叙述性的。既然在所有参加者一律平等的基础上形成的人身非财产关系可以做为民法调整的客体，那么，平等的特征就是民法所调整的。不论是否与财产关系有联系的人身非财产关系的对象特征，这一特征能够把民法所调整的社会关系（无论是财产关系还是人身非财产关系）联结为统一的目的，即论证民法的对象统一性。例如：苏联宪法第五十七条规定公民在其荣誉和尊严受到侵害时有请求司法保护的权力，这是巩固公民和国家之间的关系，即统治的关系。至于《基础》第七条规定的民事法律保护荣誉和尊严的条件和程序，则是基于平等的原则就破坏他人荣誉和尊严者与受害者之间的关系而制定的细则。

所以，苏维埃民法对象包括：第一，与价值规律的作用相联系的财产关系；第二，在参加者一律平等的基础上形成的各种各样的人身非财产关系。上述条件是在公民与公民之间、公民与社会主义组织之间、社会主义组织相互间形成的。在一些法律事先规定的场合下，苏维埃民法所调整的上述关系的参加者也可以是其它组织（例如外国商行）。

民法调整的方法。为了确定苏维埃民法的概念，仅仅指出这一法律部门所调整的社会关系的范围是不够的。还应当指出民法调整方法的特点。问题在于，我们应当认识到苏维埃民法

这一概念是指一个法的部门，即调整一定范围的社会关系的法律规范的总和。如果我们仅以弄清那些被调整的关系所具有的特点为目的，那末，就不能完全彻底认识到做为法的部门的民法本身所具有的特点。因为这一特点首先表现在这一法的部门所制定的法律规范之中。所以，不能置法本身所具有的特征而不顾。否则，如果我们在确定民法概念时只注意那些民法的直接法律内容范围之外的要素，那么，这些要素无论以认识的观点，还是以立法和法律适用方面的任务的观点都不能得到证明。换言之，在揭示民法本质的时候，不应该忽视法本身的合法性。这些特征要素首先是在民法调整的特殊方法中表现出来的。

究竟什么是法律调整的方法呢？所谓方法指的是法律作用于人们行为的特殊方式，借助于这些方式国家确保法律所调整的社会关系的参加者的行为是它所需要的。几乎所有研究方法论问题的学者都同意把同一个特征，即民事法律关系主体的权利平等做为民事法律调整的主要特征。分歧只在于对法律调整方法的主要特征的理解。有一部分人认为，这个特征是法律关系构成成分的名称；另一部分人认为是指法律关系结构的普通性质；第三部分人认为是指主体权利能力^⑤。实际上，他们所说的都是一个意见，民法调整的是在平等权利基础上形成的社会关系，而不论这些关系的参加者的成份如何。于是我们在此又回到了民法所调整的社会关系本身的特征。民法所调整的财产关系和人身非财产关系的特征在于这些关系参加者是平等的。

作为民法所调整的社会关系对象特征的平等在作为民事法律调整方法特点的权利平等中获得了自己法律的表现。但是，民事法律方法的特点并不仅限于指出其权利平等，而必须看到表现权利平等的那些具体方式。为此，我们应当强调这种情

况：第一，民法不同于那些保护性的部门法（例如刑法），它首先涉及的是在社会主义社会再生产的正常进程中产生的那些关系。无论是在受法律调整的关系产生的最初，还是在通过当事人行使其权利义务来实现这些关系的内容方面，民法负有使命来发扬当事人的主动性和积极性；第二，由于民法所调整的社会关系具有平等的特征，因此，法律关系的任何一方都不能仅仅依据自己所占的地位决定另一方的行为^④。

考虑上面所说明的，可以列入民事法律关系中权利平等的具体表现形式的是：民事法律调整的许可方向；民法主体在法律上的主动性和独立性^⑤；在民事法律关系产生的最初和在确定主体权利和义务的内容时，民法主体的意志活动的高度比重^⑥；民法所固有的恢复职能；最后，通过提交法庭或公断组织保护被侵害的主体权利的诉讼制度的优势地位。

至于在法律关系各方的行为被强制性规范调整（而我们所学习的这一部门法中更多的还是任意性规范）的情况下，民法仍然给各方为履行自己的义务而寻求最佳途径和手段保留了足够的余地。这绝不是偶然的，经济（ЭКОНОМИЧНОСТЬ）原则是苏维埃债权法的原则之一。在民事法律关系产生的诸原理中，具有决定性地位的一个原理就是赋予参加者各方以相互协议——签订合同的权利。在合同之中，各方在既考虑自己利益又考虑社会主义整个社会利益的前提下，可以明确地规定权利和义务，规定为了达到民事法律调整的目的（完成计划、满足法律关系一方或双方物质与精神需要）而应当履行的行为。权利平等也体现在民法所固有的恢复职能中：如果违反民法的情况发生了，那么，一般说来，受害者的财产状况应当由另一方来恢复。最后，如果民事法律关系参加者一方不履行自己的义务，另一方为了维护自己的权利通常应当诉讼法庭或公断机

关，以求得依法做出的公正裁决。

苏维埃民法定义。我们规定了民法调整的社会关系，理清了民事法律调整方法的特点，就能够给统一社会主义法律体系中的部门法之一——苏维埃民法下一个一般的定义：

苏维埃民法是在平等权利基础上调整以社会主义社会中价值规律作用和个人地位为前提条件的财产关系以及主体间地位平等、没有隶属关系的人身非财产关系的法律规范的总和。

作为法律部门的民法的概念问题，现在在法学界仍然进行着争论。

我们常常遇到一些无端缩小或扩大民法调整对象的情况。例如，有这样一种著名的观点：民法所调整的人身非财产关系仅仅是那些与财产关系有联系的人身非财产关系，至于另外的、即与财产关系没有联系的人身非财产关系，民法似乎只是维护，而不是调整它们^⑦。这种观点首先是与法律本身确定的民法调整对象相矛盾的（参见《基础》第一条）。而且问题还不仅如此。确定法的部门、其中也包括民法部门调整的对象，不仅应当根据那些在该社会体系的再生产的正常进程中形成的关系，而且也应当根据这种再生产在某些环节上被破坏之后产生的那些关系。民法所调整的人身非财产关系就属于后者。而这些关系远不是都与财产关系相联系的，这一点是毫无疑问的。这是以肯定民法调整的人身非财产关系并不依据于它们是否与财产关系相联系。因此，前面的论述就已证明：民法能够调整那些不以是否与财产关系相联系为转移的、已经达到违反程度的人身非财产关系。

无端扩大民法对象倾向表现在把所谓的横向组织关系归于民法调整的范围。^⑧任何社会关系在一定意义上都具有组织性质，因为社会关系参加者的行为应当调整好、相互协调，否

则，社会联系就会瓦解。而组织—管理、组织—权力关系只是社会关系的特殊类型。在其它情况下，组织关系上是其它社会关系（财产关系、诉讼关系等）不可分离的因素。或者是这些关系形成中的一个必要阶段，而不可能成为民法调整的独立对象。

不是所有的学者对民法调整的财产关系的特征都有一致的认识。其中，可以指出这样一些人的意见，他们认为民法调整的财产关系参加者的财产独立性是这种关系特有的性质^⑨。然而，这一点并非民法所调整的财产关系所仅有，其它任何财产关系也具有这一特点。另外，还可以指出民法所调整的财产关系参加者的财产—支配独立性的特征的观点。^⑩

民法的特点有时是从它对在流通范围内的独立财产基础上形成的财产关系的调整中看到的^⑪。这个观点接近于前边的观点，因此，具有同样的缺点。而且，同时还有另外的缺陷。第一，这一理论的拥护者尽管使用了流通的概念，却没有发现这个概念的内容；第二，把对法对象归至流通关系的观点的根本缺陷在于：它抛弃了民法中最重要的组成部分——所有权。某些科学著作也曾公正地指出过这种流通理论的缺点。^⑫

远不是所有的作者都承认平等特征是民法所调整的社会关系的对象特征。在此，有这样一种观点：平等，首先不是对象性特征，而是法律调整的方法；其次，一般说来平等不能算是民法所独有的特征，因为其它部门法，尤其是国家法中平等也发挥着作用。^⑬我们仅看它的第二种说法。毫无疑问，平等并非民法所专有。但是，平等与平等是不一样的。С·И·勃拉杜西正确地回答了这一问题：“商品生产意味着等价性、价值的平等性……在这个意义上的基于商品生产而产生的财产关系参加者的平等性。换句话说，民事法律关系中各方平等性的根源

应当在民法对象本身，即在民法所调整的财产关系本身中寻找。”^⑭

根据同样的理由，我们认为，平等是民事法律调整的特殊特征。对于论证民法的对象统一，即对于为什么财产关系和人身非财产关系这些如此不同的社会关系会处于法律调整的一种对象中这个问题的回答，平等特征也是必要的。那些否认平等是民法调整的具体特征的学者在回答这一问题时，陷入了困境。除了断言财产关系构成民法的核心对象，把人身非财产关系吸引到自己方面来以外，没有给他们留下任何别的东西。但是这种断言意味着一开始就拒绝发现民法对象的统一性。正是从这个意义上说，曾经热衷于把民法对象禁锢在财产关系之内的那些人是更为彻底的。^⑮

在理解民事法律调整方法的特点方面也没有达到完全一致的观点。在这里分歧主要在于：方法的哪一种特点算是主导性的？我们在前面的论述中已经阐明，平等权利是民事法律方法的典型特征，这一特征表现在这样一些具体形式中，例如民事法律调整的许可方向、民法主体在法律上的主动性和独立性、诉讼保护等等。

因此，在对民法的理解中，剩下的争议已经不多了。但不能抹杀在解决民法科学核心问题方面取得的重大成绩。而这也是立法者所需要的意义。在各加盟共和国民法和《基础》中都确定对民法对象的理解应当以我们的法典编纂工作为基础。

第二节 苏维埃民法的基本原则以及 与其它部门法的区别

基本原则。为了弄清法律的精神实质，就应当注意法的基

本原则，即体现法最本质特点的法的基本原理。研究法的基本原则不仅具有理论—认识的意义，而且具有适用意义。我们可以依照法的原则评价法所调整关系参加者的行为，而且在法律规定的条件下，还可以补充在法律调整过程中出现的空白。

民法对象不是始终不变的。一些社会关系一旦耗尽了自己的内容，就要退出舞台，让位给那些与新的历史条件，即与我们社会发展的、成熟的社会经济要求相适应的社会关系。无论立法如何具有效能，也不可能赶得上那些需要法律调正的新的社会关系的发展。可见，在民法中，法律原则起着重要的作用。借助于法律原则我们可以把那些专门法律规范未能包括的社会关系纳入法律调整的范围。法律原则对于完善立法也具有重要意义。首先，法律原则的意义对于法律秩序的持续作用、对于全面维护公民和社会组织的权利和利益的意义怎样估计也不会过高。

苏维埃法的一些最重要原则，对于苏联宪法中载明的所有法律部门都具有基础性意义。苏联共产党在苏维埃法的发展中的领导作用、社会主义民主原则、社会主义国际主义、法律主体在法律面前一律平等、主体权利的现实性和保障性、社会主义的法制。所有这些原则都在民法中发挥着作用，并获得了民事法律上的特殊反映。

既然财产关系是民法的基本对象，那么，在苏联宪法中确定的国民经济管理原则也应当列入民事法律调整的原则之列。^⑩根据前面的论述，苏维埃民法的基本原则可以归纳如下：苏联共产党在民法发展中的领导作用、权利平等原则、计划原则、集中管理与企业联合公司及其它组织的经济主动性和独立性相结合的原则、个人主动性和物质利益原则、民法主体权利的现实性和保障性原则、社会主义法制原则。

下面，我们将上述原则做一简单分析。

对苏维埃民法诞生和发展过程的研究，可以清楚地看到党在其中的领导作用。从十月革命奠定了苏维埃民法基础的一个法令，到近年来通过的关于进一步完善经济体制的党和国家机关的法律文件，整个苏维埃民法诞生和发展的历史都贯穿着党的领导作用。这里并不是仅指党的正确路线，而是指多年来决定着苏维埃民事立法和民法思想发展的最重要法律的制定。下面一个例子就可以充分说明这一点。列宁亲自参加了1922年苏俄民法典的制定工作，以列宁为首的苏联共产党是第一个苏俄民法典的直接制定者。列宁的许多指示都在最重要的法典条文中有所反映。例如：权利的实现要与它的社会一经济目的相适应，契约如果与社会主义国家和劳动人民利益相矛盾则是无效的等等。这些指示至今仍发挥着现实的作用。^⑩

党的作用不仅限于领导制定旨在调整社会主义社会财产关系和人身非财产关系的规范性法律文件。苏联共产党的政治领导还保障着严格按照法律精神和准确的法律解释来运用民事法律规范，保证着全体公民和各个组织遵守民事法律规范。

权利平等原则反应扎根于民法调整对象中的平等，同时也是宪法在苏维埃法的基本原则中固定下来的那种平等的一种具体形式。例如，苏联宪法规定公民在法律和法庭面前一律平等（第三十四和第一百五十六条）。民事立法完全依据这一宪法性原则确认公民的平等的权利能力，不允许有限制公民权利能力和行为能力的行为发生。如果认为平等原则只适用于公民之间，那是不正确的。社会主义组织做为经济流转的参加者也应当处在平等的经营条件下，否则就无法实现在全社会范围对劳动尺度和需求尺度的监督以及按照最终的国民经济成果来评价上述组织的活动。而这一点在现代条件下具有特殊意义^⑪。

所以，权利平等原则作用于民法所调整的全部关系而不管这些关系的参加者的成份如何。

经济和社会发展的国家计划化原则是一个一般的原则，在民事法律调整范围内也起着作用。在很多情况下，计划一行政法令都是民事法律关系形成的基础，直接影响民事法律关系的形成——其中包括公民参加——只是在计划法令不直接产生民事法律关系的情况下，例如各种商品交换计划、住宅分配计划等就是如此。然而，在民法所调整的关系范围内，计划原则的作用并不局限于此，既然对经济领导是在国家基础上实现的，而在经济生活中民法调整对象的关系又占据优势，那么，计划原则便渗透于民法所调整的关系的全部内容，促进民法的目的和任务更快地实现。

苏联宪法还确立了民主集中制原则（《苏联宪法》第三条）。适用于经济范围时，它通过一些特殊的原则获得了自己的具体体现。例如：集中管理与企业、联合公司及其它组织的经济独立性和自主性相结合的原则。民法和其它部门法——行政法、财政法、劳动法等等，共同寻求这一结合的最理想的法律方法，促进这些原则的实现。同时，积极利用经济核算、利润、成本等经济杠杆和刺激因素。因此，做为现代条件下基本经济方法的经济核算制就成了集中计划管理与在社会主义社会利用价值杠杆相结合原则的不可缺少的因素。这一原则在确定企业、联合公司和其它组织的法律章程和它们财产的法律制度时发挥着效力，在研究、制定和完成计划时，在切实适用最合理的合同联系结构时也产生着作用。

个人积极性和物质利益原则是由在社会主义条件下按劳分配经济规律决定的。民法调整着以利用商品货币形式为前提条件的财产关系，对此，这一原则具有特殊意义。民法旨在保证