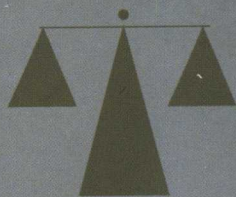




高等院校法律主干课程系列教材
云南省高校教材审定委员会审定

民法学

陈铁水 主编



 云南大学出版社

高等院校法律主干课程系列教材
云南省高校教材审定委员会审定

民法学

主 编 陈铁水
副主编 李庭鹏

 云南大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

民法学/陈铁水主编. —昆明: 云南大学出版社,
2004

ISBN 7 - 81068 - 836 - 7

I. 民... II. 陈... III. 民法—法的理论—中国
IV. D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 076833 号

书 名: 民法学

主 编: 陈铁水

策 划: 蔡红华 邓立木 徐 曼

责任编辑: 蔡红华

整体设计: 丁群亚

出版发行: 云南大学出版社

社 址: 云南省昆明市翠湖北路 2 号云南大学英华园内 (650091)

发行电话: 0871 - 5033244

网 址: <http://www.ynup.com>

E-mail: market@ynup.com

印 装: 云南福保东陆印刷股份有限公司

开 本: 787 × 1092 (1/16)

印 张: 34

字 数: 610 千

版 印 次: 2004 年 8 月第 1 版第 1 次印刷

书 号: ISBN 7 - 81068 - 836 - 7/D·238

定 价: 45.00 元

高等院校法律主干课程系列教材

编委会名单

编委会主任：陈铁水 李申文

编委会委员：（按姓氏笔画排列）

安树昆	刘艺乒	孙仲玲
李希昆	张树兴	陈兴华
李云昭	周梁云	郑冬渝
罗 芸	施蔚然	耿 明
黄晓群	褚俊英	

编写说明

进入 21 世纪,我国的法治进程加快,社会主义市场经济法制体系逐步完善。云南省建设国际大通道和参与大湄公河流域合作开发,亟需大量的法律人才。云南省经济发展的同时,促进了云南省的法学教育也得到空前的发展,设置和开办法学专业的高校比 20 世纪时增加了数倍,办学规模、教师队伍、学生人数得以大幅增长。

教材是教学的基础,教材建设是学科建设的重要内容。为了适应云南省法学教育迅速发展对教材的需要,为了培养一批合格的法律专业人才,为了保障法治建设所需的人才质量,云南大学出版社决定规划和出版一套体现云南法学教学和教材编写水平的高质量法学教材,以供法学教育使用。于是,我们组织了云南大学、昆明理工大学、云南民族大学、云南师范大学、云南省委党校、云南警官学院、云南财贸学院等高校具有丰富教学经验的法学教师编写法学系列教材。参与编写本法学系列教材的教师,均从事法学教学或研究多年并有一定理论积淀;每部教材均由各学校的教授担任主编,并由其组成权威的编写队伍编写;编写体系完整,包括法学专业 14 门主干课程,以及各学科选修课程;编写内容既注重学科体系完整,基本概念、基本原理和基础知识清晰、正确,同时也注意吸收和采用近年的研究成果;编写风格体现出体系完整、简明扼要、深入浅出的特点。本套法学系列教材的服务对象主要为本科学生,也可作为专科学生的教材和研究生的参考书。

我们相信,云南大学出版社编辑出版的这套法学教材,对于提高云南省的法学教育水平,培养更多的合格法律人才具有积极的作用和深远的意义。同时,我们也衷心地希望本套法学教材能够满足学生的需要,夯实学生的基础理论,提高学生的专业知识水平,增强学生分析和解决问题的能力,使其最终成为合格的法律人才。

法学教材编委会

2004 年 5 月

第一编 总 论

1

第二节	法人的民事权利能力与民事行为能力	(70)
第三节	法人的分类	(72)
第四节	法人的设立、变更和终止	(74)
第五节	法人机关和法人责任	(77)
第五章	非法人(合伙)组织	(81)
第一节	非法人组织概述	(81)
第二节	合伙概述	(82)
第三节	合伙的成立	(85)
第四节	合伙事务的决定、执行与监督	(87)
第五节	合伙财产关系	(88)
第六节	入伙、退伙及合伙的解散	(90)
第六章	民事法律行为	(93)
第一节	民事法律行为概述	(93)
第二节	民事法律行为的分类与构成	(94)
第三节	意思表示	(97)
第四节	民事法律行为的成立与生效	(99)
第五节	民事行为的效力	(102)
第六节	附条件、附期限的民事法律行为	(107)
第七章	代理	(109)
第一节	代理概述	(109)
第二节	代理的适用范围和作用	(112)
第三节	代理的分类	(113)
第四节	代理权概述	(115)
第五节	代理权的行使	(116)
第六节	代理权的消灭	(118)
第七节	无权代理与表见代理	(119)
第八章	诉讼时效与期限	(123)
第一节	时效制度概述	(123)
第二节	时效的分类	(125)
第三节	诉讼时效的适用范围	(130)
第四节	诉讼时效的分类	(130)
第五节	诉讼时效的起算、中止、中断和延长	(132)

第六节 期限	(135)
--------------	-------

第二编 人身权

第九章 人身权	(139)
第一节 人身权概述	(139)
第二节 确立人身权法律制度的意义	(140)
第三节 人身权的分类	(141)
第十章 人格权	(142)
第一节 生命权	(142)
第二节 健康权	(144)
第三节 身体权	(145)
第四节 姓名权	(146)
第五节 名称权	(147)
第六节 肖像权	(150)
第七节 名誉权	(153)
第八节 隐私权	(154)
第九节 一般人格权	(156)
第十一章 身份权	(158)
第一节 亲权	(158)
第二节 配偶权	(160)
第三节 亲属权	(161)
第四节 荣誉权	(162)
第十二章 人身权的法律保护	(164)
第一节 人身权的民法保护	(164)
第二节 精神损害赔偿	(165)

第三编 物 权

第十三章 物权法基本理论	(169)
第一节 物权概述	(169)
第二节 物权法的概念、体系和特点	(170)
第三节 物权法的基本原则及其立法模式	(172)
第四节 物权法定原则与物权的种类	(173)
第五节 一物一权原则与物权的客体	(177)

第六节	物权的效力	(179)
第七节	物权的保护	(183)
第八节	物权变动的原理	(184)
第十四章	所有权	(189)
第一节	所有权概述	(189)
第二节	所有权的权能	(190)
第三节	所有权的分类	(191)
第四节	所有权的几种特殊取得方法	(198)
第五节	不动产相邻关系	(201)
第六节	共有	(202)
第十五章	用益物权	(208)
第一节	土地使用权和地上权	(208)
第二节	地役权	(213)
第三节	农村承包经营权	(215)
第四节	典权	(218)
第十六章	担保物权	(223)
第一节	抵押权	(223)
第二节	质押权	(233)
第三节	留置权	(240)
第十七章	占有	(246)
第一节	占有的基本理论	(246)
第二节	占有的成立和消灭	(250)
第三节	占有的效力	(253)
第四节	占有的保护	(256)

第四编 债 权

第十八章	债的概述	(263)
第一节	债的概念和特征	(263)
第二节	债的法律关系要素	(265)
第三节	债的发生原因	(268)
第四节	债的分类	(271)
第十九章	债的履行	(275)
第一节	债的履行概述	(275)

第二节	债的履行分类	(279)
第三节	债的适当履行	(283)
第四节	双务合同履行中的抗辩权	(286)
第二十章	债的保全与担保	(292)
第一节	债的保全	(292)
第二节	债的担保	(300)
第二十一章	债的移转与消灭	(311)
第一节	债的转移	(311)
第二节	债的消灭	(318)
第二十二章	合 同	(325)
第一节	合同概述	(325)
第二节	合同的分类	(327)
第二十三章	合同的订立	(332)
第一节	合同订立概述	(332)
第二节	合同订立的一般程序	(333)
第三节	合同的内容(条款)和解释	(342)
第二十四章	合同的变更与解除	(350)
第一节	合同变更与解除的概念和条件	(350)
第二节	合同变更与解除的程序和法律后果	(352)
第二十五章	缔约上过失责任与违约责任	(354)
第一节	缔约上过失责任	(354)
第二节	违约责任	(358)
第三节	侵权责任与违约责任的竞合	(366)
第二十六章	几种主要的合同	(368)
第一节	买卖合同	(368)
第二节	赠与合同	(374)
第三节	借款合同	(376)
第四节	租赁合同	(379)
第五节	承揽合同	(383)
第六节	保管合同	(386)
第七节	委托合同	(388)
第八节	行纪合同	(392)
第九节	居间合同	(395)

第二十七章	不当得利与无因管理之债	(397)
第一节	不当得利之债	(397)
第二节	无因管理之债	(403)

第五编 继承权

第二十八章	继承权	(415)
第一节	继承权概述	(415)
第二节	继承法的基本内容	(422)
第三节	继承法的基本原则	(425)
第四节	继承权的取得、放弃、丧失和恢复	(430)
第二十九章	法定继承	(434)
第一节	法定继承概述	(434)
第二节	法定继承人的范围和顺序	(435)
第三节	代位继承	(441)
第四节	遗产分配原则	(444)
第三十章	遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议	(447)
第一节	遗嘱继承	(447)
第二节	遗赠和遗赠扶养协议	(456)
第三十一章	遗产的处理	(462)
第一节	继承的开始	(462)
第二节	遗产概述	(465)
第三节	遗产的分割与债务的清偿	(468)
第四节	无人继承又无人受遗赠的遗产	(472)

第六编 侵权行为与赔偿责任

第三十二章	侵权行为	(475)
第一节	侵权行为概述	(475)
第二节	一般侵权行为	(478)
第三节	共同侵权行为	(485)
第四节	共同危险行为	(489)
第三十三章	侵权民事责任	(491)
第一节	侵权民事责任概述	(491)

第二节	侵权行为的归责原则	(492)
第三节	抗辩事由	(497)
第三十四章	一般侵权民事责任的构成要件	(501)
第一节	一般侵权民事责任构成要件概述	(501)
第二节	一般侵权民事责任的主观要件	(502)
第三节	一般侵权民事责任的客观要件	(504)
第三十五章	特殊侵权民事责任	(508)
第一节	特殊侵权民事责任概述	(508)
第二节	对行为人行为承担责任的特殊侵权 民事责任	(509)
第三节	对物致人损害承担责任的特殊侵权 民事责任	(512)
第四节	危险作业致人损害的特殊侵权民事责任	(516)
第三十六章	侵权损害赔偿	(520)
第一节	侵权损害赔偿概述	(520)
第二节	损害赔偿的分类	(523)
第三节	损害赔偿的范围和计算方法	(526)
主要参考文献		(531)
后 记		(532)

第一编

总论

第一章 民法概述

第一节 民法的含义和本质

在人类社会的早期，法律调整方法简单，诸法合一是早期社会的一个基本特征。然而，社会分工和专业化是近现代社会的重要特征，法律领域也如此，现代国家的整个法律体系划分为不同的专业领域或部门，比如宪法、民法、刑法、行政法、诉讼法等。民法的含义，旨在回答民法是什么性质的法律以及在我国语境下民法这个词语的由来。

一、民法的含义

在方法论上，除了要正面概括民法的基本内涵外，还需要将民法与其他部门法（尤其公法）相比较才能获得对其全面的说明。简单而言，民法是规定私人之间一般社会生活关系之基本法律，民法是规范私人之间以民事权利和民事义务为内容的一般社会生活关系的法律规范的总称，它与公法相对应和区别。我国民法学界通常将“私人”表述为“平等主体”，将“以民事权利和民事义务为内容的一般社会生活关系”概括为“人身关系和财产关系”。^①

关于民法的范围，在理论上存在实质意义上的民法与形式意义上的民法、普通民法与特别民法的不同表述。

（一）实质意义上的民法与形式意义上的民法

凡以民事权利和民事义务为内容的法律规范，无论它以何种规范性法律文件的形式出现，均属于民法，这就是实质意义上的民法概念。比如《中华人民共和国商业银行法》，主要内容是有关商业银行设立和经营管理的行政法规规定，但其中有些内容是针对商业银行与客户（存款人、借款人）之间的基

① 魏振瀛主编：《民法》，北京大学出版社、高等教育出版社2000年版，第1页。

本权利和义务的规定，这部分内容就属于民法规范。^①还有《中华人民共和国土地管理法》、《中华人民共和国城市房地产管理法》和《中华人民共和国证券法》（以下分别简称《土地管理法》、《城市房地产管理法》和《证券法》）等，也存在类似的情形。

一般而言，大陆法系的民法规范主要存在于民法典中，民法典即形式意义上的民法。民法典为系统化和体系化的民法，它是近代西欧国家在理性主义精神指导下兴起的成文法运动的结果，按照理性主义的要求，人类有足够的智慧，应用系统化的逻辑思考，将一切有关调整民事关系的法律规范编纂成为一部全能的民法典。也可以说，民法典的编纂是人类企图统一全部民法规范的一种尝试和实践。随着社会关系日趋复杂和专业化，企图将一切民法规范纳入一部法典，显然已经不可能，人们必须接受在民法典之外仍然有大量的民法规范存在的现实。因此，形式意义上的民法这一概念提示我们民法典只是民法的主干部分，民法典是民事基本法，在民法典之外，其他规范性文件也有调整民事关系的民法规范存在。

（二）普通民法与特别民法

广义的民法概念与私法是同义语。在民商合一的国家，普通民法与形式意义上的民法这一概念是同义语，也就是说，民法典是一国的普通民法或者基本民法，在民法典之外尚有特别民事立法或单行民事立法，或者在其他性质的立法文件中夹杂的民事性质的规范，在理论上被称为特别民法。

体现在民法典中的普通民法是有关民法的基础性规范，包括：民法基本原则，如意思自治、诚实信用、公平原则等；基本民法原理，如法律行为、代理和时效等；基本民事制度和民事权利，如民事主体、人格权、身份权、以所有权为核心的物权、以普遍合同为核心的债权、亲属和继承等。在民法典之外的特别民法是那些不方便编入民法典的领域，主要有公司法、保险法、票据法、海商法等。劳动法已经是独立的法律部门，劳动合同关系是劳动法的主要部分之一，雇主与雇员之间的劳动关系通常以劳动合同来体现，而劳动合同在本质上仍然属于（民事）合同，因此，尽管劳动法已经从民法中分离出去，但劳动法的主要部分在法律性质上仍然属于民法。

普通民法与特别民法的区分对于民法的正确适用有方法论上的意义，由于普通民法的基础地位，它对特别民法的适用具有指导作用。特别民法有规

^① 《商业银行法》第29条规定：“商业银行办理个人储蓄存款业务，应当遵循存款自愿、取款自由、存款有息、为存款人保密的原则。”《商业银行法》第33条规定：“商业银行应当保证存款本金和利息的支付，不得拖延、拒绝支付存款本金和利息。”

定的，适用该特别民法；特别民法没有规定的事项，应适用普通民法来补充；特别民法在适用上有疑义的，应当以普通民法所体现的原则和原理来指导其适用。

二、民法的本质

作为民法调整对象的民事关系在性质上是私法关系，民法的本质即私法，这是我们正确理解民法本质的关键。与私法关系相对应的是公法关系，这就涉及到了私法和公法划分的基本理论，也就是有关市民社会和政治国家相分立的理论。^① 根据这种理论，任何一个人都具有双重社会身份：一方面，一个人作为法律上的一个平等主体参与市民社会生活而与其他平等主体发生以人身或财产为内容的民事关系；另一方面，一个人必然要服从国家的管理或者受公权力的支配，这将与国家发生公法关系，如行政管理关系、刑法关系等。

（一）民法的本质特征之一：以意思自治原则为基础的法^②

私法与公法的区分是建立一个国家的法律体系的基础，因为，私法与公法的调整方法有质的不同。私法是规范平等主体之间关系的法律，其核心是参加这种关系的人的权利和意志自由在法律地位上是平等的，这决定了处理私法关系的基本调整方法是“意思自治”。可以说，意思自治是整个私法的基础。意思自治对于民法的基础地位体现在：如何调整平等主体之间关系的规则，原则上必须由当事人自由决定，这在合同领域体现得最为淋漓尽致。《法国民法典》第113条“依法成立的契约，在缔结契约的当事人之间有相当于法律的效力”的规定是最好的注解。当然民法也有一些强制性规范，比如物权法中的物权法定原则、民法总则中的人身权处分或抛弃的一般禁止等，尽管如此，仍然不能改变意思自治是民法的基础指导原则。近现代民法的重大发展是世界各国兴起的编纂系统化和体系化的民法典，民法典为民事主体之间的各种关系尽其所能预设其周全的法律规则，但是这些预设的法律规则

① 市民社会是使用频率非常高的一个政治法律概念。市民社会这一概念肇始于古希腊和古罗马，马克思、恩格斯、黑格尔等著名思想家对市民社会均有精辟论述，现代学者也经常将市民社会作为一个基本范畴使用。每个历史时期，人们在不同的意义上使用这一概念。市民社会在现代的基本含义是：人们为维持生存而必须结合在一起所形成的社会共同体，它关注日常基本生活方面的人与人之间如何相互对待的社会关系，这些社会关系主要是指对人格、人身权和财产权的相互尊重；与市民社会相对应的是政治国家（生活），因此，市民社会一般不涉及公权力、国家管理和政治活动。

② 意思自治又称私法自治。意思自治侧重于表示平等主体之间在处理其相互关系时的意志自由，可以根据相互之间的意思来处理他们之间的关系或事务；私法自治侧重于表示平等主体之间可以自由创设规则（即私法）来处理其相互之间的关系或事务。