

同等学力人员申请法学硕士学位考试教材

JIAOCAI

民法学

主编 / 王利明

4

中国法制出版社

同等学力人员申请法学硕士学位考试教材

民法学

主 编：王利明

撰稿人：王利明 姚 辉

王 轶 李 琛

中国法制出版社

责任编辑 陈学军

图书在版编目 (CIP) 数据

民法学/王利明主编. —北京: 中国法制出版社,
2002.12

(同等学力人员申请法学硕士学位考试教材)

ISBN 7-80182-030-4

I. 民… II. 王… III. 民法学-中国-研究生-
水平考试-教材 IV. D929-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2002) 第 083696 号

同等学力人员申请法学硕士学位考试教材

民法学

MINFAXUE

主编/王利明

经销/新华书店

印刷/河北省涿州市新华印刷厂

开本/787×1092 毫米 16

版次/2003 年 1 月第 1 版

印张/18.25 字数/420 千

2003 年 1 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80182-030-4/D·996

定价: 33.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66062741

发行部电话: 66062752

编辑部电话: 66062738

邮购部电话: 66033288

读者俱乐部电话: 66026596

出版说明

同等学力申请法律硕士学位考试是我国为多渠道促进高层次专门法律人才的成长,适应社会主义现代化建设的需要而推出的一项新举措。为规范此考试,国务院学位委员会办公室于1998年7月6日发出了《关于组织编写〈同等学力人员申请硕士学位综合水平全国统一考试大纲及指南〉工作的通知》,并委托中国人民大学承担《同等学力人员申请硕士学位法学学科综合水平全国统一考试大纲及指南》的编写工作。1999年3月,推出了第一版考试大纲及指南,2000年8月,又推出了大幅修改的第二版考试大纲及指南。

由于大纲及指南均很简略,各地考生普遍反映不能满足应试的需要,为此,我社特请主持编写《考试大纲及指南》的编写人员专门编写了本套《同等学力人员申请法律硕士学位考试教材》及《同等学力人员申请法律硕士学位考试模拟题》,供考生在应试前选用。

因编写时间紧张,本教材如存在不足或错漏,欢迎广大考生来信指正,以便我社不断完善这套教材。

目 录

第一章 民法概述	(1)
第一节 民法的概念和调整对象	(1)
第二节 民法的渊源	(3)
第三节 民法的基本原则	(5)
第四节 民法的适用	(7)
第五节 民事法律关系	(8)
第二章 公民(自然人)	(11)
第一节 公民的民事权利能力	(11)
第二节 公民的民事行为能力及其分类	(11)
第三节 监护	(13)
第四节 宣告失踪和宣告死亡	(14)
第五节 公民的住所	(15)
第六节 个体工商户与农村承包经营户	(16)
第七节 个人合伙	(17)
第三章 法人	(21)
第一节 法人概述	(21)
第二节 法人的民事能力	(22)
第三节 法人的财产和责任	(24)
第四节 法人的变更和终止	(25)
第四章 民事法律行为	(27)
第一节 民事法律行为概述	(27)
第二节 民事法律行为的分类	(28)
第三节 民事法律行为的形式	(29)
第四节 民事法律行为的有效要件	(29)
第五节 无效民事行为	(30)
第六节 可撤销民事行为	(31)
第七节 附条件与附期限的民事法律行为	(32)
第八节 民事行为被确认无效和被撤销的后果	(33)
第五章 代理	(35)
第一节 代理概述	(35)
第二节 代理权的行使	(36)
第三节 无权代理	(37)

第四节 复代理	(40)
第五节 代理关系的终止	(40)
第六章 人身权	(42)
第一节 人身权概述	(42)
第二节 具体人格权	(43)
第三节 身份权	(47)
第七章 物权概述	(48)
第一节 物权的概念和特征	(48)
第二节 物权法的基本原则	(51)
第三节 物权的种类	(54)
第四节 物权请求权	(55)
第八章 财产所有权	(61)
第一节 财产所有权的概念和特征	(61)
第二节 财产所有权的权能	(62)
第三节 财产所有权的取得	(65)
第四节 善意取得制度	(66)
第五节 财产所有权的移转	(70)
第六节 财产所有权的消灭	(73)
第七节 财产所有权的种类	(73)
第八节 财产所有权的民法保护	(80)
第九章 财产共有	(81)
第一节 共有的概念和特征	(81)
第二节 按份共有	(82)
第三节 共同共有	(84)
第四节 共有财产的分割	(86)
第五节 建筑物区分所有	(86)
第十章 相邻关系	(90)
第一节 相邻关系的概念和特征	(90)
第二节 相邻关系的种类	(91)
第三节 处理相邻关系的原则	(92)
第十一章 用益物权	(94)
第一节 全民所有制企业经营权	(94)
第二节 国有自然资源的使用经营权	(95)
第三节 国有土地使用权	(96)
第四节 承包经营权	(98)
第五节 采矿权	(100)
第六节 宅基地使用权	(100)
第七节 地役权	(101)

第八节 房屋典权	(103)
第十二章 担保物权	(106)
第一节 抵押权	(106)
第二节 质押	(111)
第三节 留置权	(114)
第十三章 债权概述	(117)
第一节 债的概念和要素	(117)
第二节 债的发生原因	(119)
第三节 债的分类	(120)
第四节 债的消灭	(123)
第十四章 合同法总论	(126)
第一节 合同的概念和特征	(126)
第二节 合同的分类	(126)
第三节 合同的订立	(128)
第四节 合同的内容	(132)
第五节 合同的形式	(134)
第六节 合同的效力	(135)
第七节 合同的履行	(138)
第八节 合同的担保	(141)
第九节 合同的变更和转让	(146)
第十节 合同的解除	(148)
第十一节 违约责任	(151)
第十二节 合同的解释	(152)
第十五章 典型合同	(153)
第一节 买卖合同	(153)
第二节 供用电、水、气、热力合同	(158)
第三节 赠与合同	(160)
第四节 借款合同	(161)
第五节 租赁合同	(163)
第六节 融资租赁合同	(165)
第七节 承揽合同	(167)
第八节 建设工程合同	(168)
第九节 运输合同	(170)
第十节 技术合同	(177)
第十一节 保管合同	(186)
第十二节 仓储合同	(189)
第十三节 委托合同	(191)
第十四节 行纪合同	(195)

第十五节 居间合同	(197)
第十六章 不当得利之债	(199)
第一节 不当得利制度概述	(199)
第二节 不当得利的效力	(202)
第十七章 无因管理之债	(203)
第一节 无因管理的概念和性质	(203)
第二节 无因管理的构成要件	(204)
第三节 无因管理的效力	(205)
第十八章 知识产权概述	(207)
第一节 知识产权的概念和范围	(207)
第二节 知识产权的性质和特点	(207)
第十九章 著作权	(209)
第一节 著作权概述	(209)
第二节 著作权的对象——作品	(209)
第三节 著作权的归属	(211)
第四节 著作权的内容	(212)
第五节 著作权的取得和期限	(215)
第六节 邻接权	(216)
第七节 著作权的限制	(218)
第八节 著作权的集体管理与法律保护	(221)
第二十章 专利权	(223)
第一节 专利权概述	(223)
第二节 专利权的对象	(224)
第三节 专利权的主体	(225)
第四节 授予专利权的实质条件	(226)
第五节 专利权的取得程序	(227)
第六节 专利权的期限与消灭	(229)
第七节 专利权的内容	(230)
第八节 专利权的限制	(230)
第九节 专利权的保护	(232)
第二十一章 商标权	(235)
第一节 商标概述	(235)
第二节 商标权的取得与商标注册制度	(238)
第三节 商标权的内容与利用	(240)
第四节 商标权的期限与消灭	(242)
第五节 商标权的保护	(243)
第二十二章 继承法	(246)
第一节 继承法概述	(246)

第二节 法定继承	(252)
第三节 遗嘱继承和遗赠	(254)
第四节 遗产的处理	(256)
第二十三章 侵权民事责任概述	(259)
第一节 侵权行为的概念	(259)
第二节 侵权民事责任的概念和性质	(261)
第三节 侵权民事责任的归责原则	(263)
第四节 侵权民事责任的形式	(264)
第二十四章 一般侵权行为	(266)
第一节 概述	(266)
第二节 违法性	(266)
第三节 过错	(267)
第四节 因果关系	(268)
第五节 损害	(268)
第六节 一般侵权民事责任的抗辩事由	(269)
第二十五章 特殊侵权行为	(271)
第一节 职务侵权的民事责任	(271)
第二节 产品致损的民事责任	(271)
第三节 高度危险作业致损的民事责任	(272)
第四节 环境污染致损的民事责任	(273)
第五节 地面施工致损的民事责任	(273)
第六节 建筑物致损的民事责任	(273)
第七节 动物致损的民事责任	(274)
第八节 被监护人致损的民事责任	(275)
第二十六章 诉讼时效	(277)
第一节 时效制度概述	(277)
第二节 诉讼时效概述	(277)
第三节 诉讼时效期间	(278)
第四节 诉讼时效的中止、中断和延长	(279)

第一章 民法概述

第一节 民法的概念和调整对象

一、民法的概念

“民法”一词,来源于拉丁语的 *jus civile*,原指罗马法中的市民法。在罗马法中,市民法乃相对于万民法(*jus gentium*)而言,主要调整罗马公民之间的关系,而万民法主要调整罗马公民与外国人之间的关系。在查士丁尼制订《国法大全》时,两法已经合并。近代在一些大陆法系的立法中所使用的民法一词,系由市民法转译而来。民法一词,在法语为 *droit civil*,英语为 *civil law*,德语为 *Bürgerliches Recht*,荷兰语为 *Burgerlyk Regt*。日本在明治维新后制订民法时,转译法语“*droit civil*”并用汉字第一次定名为“民法”,我国清朝末年,清朝政府委任沈家本等人为修订法律大臣,曾聘请日本学者松岗义正等人起草民法,于1911年完成《大清民律草案》,民法一词遂由此为我国法律所采用。

民法一词有着多种含义,应加以区别:

第一,形式上的民法和实质上的民法

形式上的民法,专指系统编纂的民事立法,即民法典。实质上的民法是指所有调整财产关系和人身关系的民事法律规范的总称,它包括民法典、其他民事法律、法规。在我国,虽无民法典,但有一部作为民事基本法的《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》),以及大量单行的民事法律和法规,因此,在我国不存在着形式意义上的民法,但实质上的民法是存在的。

第二,广义的民法和狭义的民法

所谓广义的民法是指所有调整民事关系的成文法和不成文法。它是指调整所有的财产关系、人身关系和婚姻家庭关系的法律,包括民法总则、物权法、债和合同法、侵权行为法,知识产权法、婚姻法、继承法以及公司法、证券法、保险法、海商法、票据法、破产法等。狭义的民法仅指调整一定范围的财产关系和人身关系的法律,不包括婚姻法、继承法和公司法、证券法、保险法等属于传统商法内容的法律、法规。

第三,民法典和《民法通则》

民法典是按照一定的体例,系统地把民法的各项制度编纂在一起的立法文件。民法在编制体例上,有二种形式,一为罗马式,是由罗马法学家盖尤斯(Gaius)在其《法学阶梯》(*institutiones*)一书中提出的,优帝编制法律时采用了这种形式,将民法分为人法、物法和诉讼法。《法国民法典》沿用了这一形式,除去诉讼法,将民法典分为人法、财产法、财产权取得法三编。二为德国式。是罗马法大全中《学说汇编》(*Pandektae*)中所采用的体例,并为德国学者胡果(Hugo)等人所完善。德国式分民法为总则、物权、债权、亲属及继承五编。德国及日本等国的民法典采用了这

种体例。从规定的范围来看,采取民商分立立法体制的国家,民法典所规定的范围局限于民事,而另外制定商法典规定商事方面的事项。在采用民商合一的大陆法国家,不分民事和商事内容,统一制定一部民法典予以调整。

建国以来,我国尚无一部按照一定的体例编制起来的系统的民法典。自改革开放以来,由于我国社会经济生活不断发展变化,新旧体制不断转型,许多民事关系都处于急剧变动之中,立即制定一部系统的、完备的民法典的条件尚不成熟。但是市场经济的发展迫切需要完善民事立法,民事活动急需规定一些基本行为准则,在这种条件下,我国于1986年制定并颁布了《民法通则》。由该法对民事活动中应当遵循的一些基本原则和共同规范作出了规定。从《民法通则》的内容来看,尽管其条款较之于各国民法典的条文要简略得多,但是基本上概括了商品经济活动的一般行为准则。它不仅包括了一些民法总则的规范,而且也包括了民法分则的部分内容。由于《民法通则》的颁布,各种调整横向财产关系的单行民事法律法规,如专利法、商标法、著作权法、经济合同法、继承法、公司法、海商法等都将在《民法通则》的统辖下组成一个较为完备的体系,共同作用于社会主义市场经济关系。当然,仅仅有一部《民法通则》是完全不够的,从建立和完善社会主义市场经济的法律体系的需要出发,我们应当尽快制定和颁布民法典。目前,这项工作已经列入立法规划。

此外,民法一词还可以指民法学。我国民法学是以研究调整平等主体之间的财产关系和人身关系的民事法律规范为对象的学科。

我国《民法通则》第2条从民法的对象和任务的角度,给我国民法下了一个定义:即我国民法是调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系的法律规范的总和。这一定义揭示了我国民法调整的社会关系的范围和任务,也对民法与其他法律部门的关系作了明确的划分。

二、民法的调整对象

每一个独立的法律部门,都有自己特定的调整对象,规范特定的社会关系,从而与其他法律部门相区别。由于我国民法调整平等主体之间的财产关系和人身关系。因而使我国民法具有其他法律部门所不具有的内容和特点。

(一)民法调整平等主体之间的财产关系

根据《民法通则》第2条的规定,我国民法调整平等主体之间的财产关系。所谓财产关系,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关系。财产关系是以社会生产关系为基础的,涉及生产和再生产的各个环节,包括各类性质不同的关系。我国民法只是调整一定范围的财产关系,即发生在平等的民事主体之间的关系,这种关系以财产所有和交换为内容。平等主体间的财产关系具有如下特点:(1)民事主体在民法上的地位是平等的。任何主体进入市场从事交易活动,彼此间的关系应当是平等的、互利的,当其财产利益受到损害时,应该得到同等价值的补偿。(2)当事人意思表示自由。这是由民事主体地位平等的特点决定的。在民事法律关系中,不论当事人经济实力如何悬殊,也不论在行政或管理上是否存在隶属关系,都不允许他方将自己的意志强加于人。(3)等价有偿。在市场经济中,民事主体是经由市场实现商品的价值和自身经济利益。因此民法调整的财产关系,大都以等价有偿为原则。比如,在移转财产的活动,一方取得的财产与其履行的义务,在价值上大致是相当的;在合同关

系中,当事人的权利义务往往具有相对性,一方享有权利,也应该向对方履行相应的义务,而对方在承担义务的同时,也应该享有相应的权利。当然,此项原则仅适用于具有经济内容的民事关系,而不适用于不具有财产内容的人身关系。

平等主体间的财产关系,包括财产所有关系和财产流转关系。财产所有关系是指因直接占有、使用、收益、处分财产而发生的社会关系。财产流转关系是指因转移财产而发生的社会关系。这两类财产关系有着紧密的联系。财产所有关系往往是发生财产流转关系的前提条件,通常只有财产所有人才能对财产实施法律上的处分,与对方发生债的关系;而财产流转关系通常又是实现财产所有关系的方法,即财产所有人通过债的关系取得或行使财产的所有权。这两种财产关系,无论是发生在公民之间、法人之间,还是发生在公民和法人之间,都应该由我国民法调整。

(二)民法调整人身关系

根据我国《民法通则》第2条的规定,我国民法不仅调整公民之间、法人之间、公民与法人之间的财产关系,而且也调整他们之间的人身关系。所谓人身关系,是指没有财产内容但有人身属性的社会关系。人身关系是基于一定的人格和身份产生的,体现的是人们精神上和道德上的利益,它包括人格关系和身份关系两类。

所谓人格关系,是指因民事主体的人格利益而发生的社会关系。人格利益,是民事主体就其人身自由和人格尊严、生命、健康、姓名(名称)、名誉、隐私、肖像等所享有的利益的总和。人格关系在法律上表现为人格权关系,包括生命权、健康权、名称权、肖像权、名誉权等关系。人格权是民事主体依法固有的、以人格利益为客体的、为维护主体的独立人格所必备的权利。

所谓身份关系,是指基于一定的身份而产生的社会关系。包括亲子、亲属等关系,这些关系表现为民事法律关系则为身份权关系。知识产权中也有身份权的内容,如作者、发明者的署名权、发表权等,也属于身份权。

民法调整的人身关系与财产关系有着密切联系。某些人身权(如姓名权、名誉权等)是民事主体从事正常的商品经济活动,并与其他人广泛地发生经济联系的前提,某些人身权(如姓名权、名称权)的行使,可以使公民和法人获得财产利益。同样,在民事主体的人身权受到侵犯的情况下,往往会使其遭受财产的损失。所以,在确定民法的调整对象时,不能将财产关系和人身关系完全割裂开来。尤其应当看到,民法对人身权的确认和保护,能鼓励个人以自己的意志支配自己的人身活动,自主地从事各种正当的社会交往。民法对人身权的保护,对维护个人的人权和尊严,培养个人的独立性和独立人格意思具有重要意义。实践证明,保护人格权是建立社会主义民主政治、促进市场经济发展,形成和谐稳定的社会秩序所不可缺少的。

第二节 民法的渊源

民法的渊源是指民事法律规范借以表现的具体形式,它主要表现在各个国家机关根据其权限范围所制订的各种规范性文件之中。

一、宪法

宪法是国家的根本法,由全国人民代表大会制定,并具有最高的法律效力。宪法中关于社

会主义建设的方针和路线的规定、关于财产所有制和所有权的规定、关于公民基本权利和义务的规定等,都是调整民事关系的重要法律规范,也是《民法通则》和各种单行民事法规必须遵循的法律依据。近年来,我国一些地方的法院在民事和经济审判中,因缺乏实体法依据时,曾援引宪法为依据,表明宪法具有可司法性。

二、民事法律

民事法律是由全国人民代表大会及其常委会制定和颁布的民事立法文件,是我国民法的主要表现形式。其中,《中华人民共和国民法通则》在民事法律中具有特别重要的意义,它是我国基本的民事法律,其效力仅次于宪法。在合同法方面,我国已于1999年3月15日由九届人大二次会议通过了《中华人民共和国合同法》,并于1999年10月1日生效。在物权法方面,我国已制定了土地管理法、城市房地产管理法、担保法等法律。在知识产权法方面,我国已颁布了专利法、商标法、著作权法。在亲属法方面,我国有婚姻法、继承法、收养法。在商法方面,我国已制定了公司法、保险法、海商法、票据法、证券法等法律。可见,我国民事立法的基本规则已经建立,但仍然需要制定一部民法典予以完善。

三、国务院发布的民事法规、决议和命令

国务院是最高国家行政机关,它可以根据宪法、法律和全国人民代表大会常务委员会的授权,制定、批准和发布法规、决议和命令,其中有关民事部分的法规、决议和命令,是民法的重要表现形式,其效力次于宪法和民事法律。

四、最高人民法院的指导性文件

最高人民法院是我国的最高审判机关,依法享有监督地方各级人民法院和各专门人民法院的审判工作的职权。为了在审判工作中正确贯彻执行法律,它可以在总结审判实践经验的基础上发布司法解释性文件,包括发布在审判工作中适用某个法律的具体意见(如颁行《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)》),以及对具体案件如何适用法律作出批复。

五、国务院各部委依据法律、行政法规所制定的规范性文件

国务院各部委依据法律、行政法规所制定的规范性文件,又称为行政规章,规章并不属于立法,但在司法审判活动中,行政规章应当作为裁判的重要参考。

六、地方性法规

地方各级人民代表大会、地方各级人民政府、民族自治地区的自治机关在宪法、法律规定的权限内所制定、发布的决议、命令、地方性法规、自治条例、单行条例中有关民事的法律规范。尽管地方立法必须依据宪法、法律、行政法规而制订,在效力范围上具有从属性,且在适用范围上具有地域的局限性,但地方性法规也是地方国家权力机关依据宪法的授权而制订的法规,同样具有法的效力,属于法的重要渊源。

七、国家认可的民事习惯

在我国,习惯作为民法的渊源是受限制的,只有经国家认可的习惯,才具有民法渊源的意义。我国是幅员辽阔的多民族国家,在少数民族聚居的地区,习惯在民法渊源中具有一定的意义。如1951年最高人民法院西南分院关于赘婿要求继承岳父母财产问题的批复中指出,“如当地有习惯,而不违反政策精神者,则可酌情处理。”

另外,大陆法系也有一些国家将判例作为其法律渊源。我国传统上属于大陆法系,不承认判例法的地位。但建立判例制度不仅将我国中华法学重视判例的传统得以保持和发展,而且也是完全符合当今世界各国法律发展的趋向的。从我国的司法实践来看,建立判例制度有助于法官在裁判中正确适用法律。因为判例本身是正确适用法律,解释法律的样板,遵循先例实际上为法官正确适用法律提供了指导。另外,由于目前立法规定较为原则、抽象,特别是由于立法尚不完善,因此给法官的自由裁量留下了很大的空间,这就需要通过判例对此种自由裁量权作出适当的限制,以防止自由裁量权被滥用,而且有利于尽快提高法官裁判质量。

第三节 民法的基本原则

民法的基本原则,是民法规范从制定到实施所贯穿的基本准则。民法的基本原则既是立法的准则,对民事立法及其完善具有指导意义;同时也是立法和司法机关解释民法规范的重要依据,在审判实践中则是克服成文法局限性的有效手段。考察法律局限性处理模式的变化历史可以看到,几乎法哲学的全部问题都集中在严格规则与自由裁量的关系上,整部法学史就是严格规则与自由裁量、严格司法和无法司法两种选择不断循环往复的历史。现代法制国家处理成文法局限的最一般方法是以衡平来柔化法律的刚性,具体体现为不确定概念和一般性条款的运用,并使法官藉此享有自由裁量权。

《民法通则》不仅概括了民事活动的一般行为准则,确定了各种基本的民事权利和民事责任,而且把我国经济体制改革中形成的新的经济关系和准则用法律的形式固定下来,从而有效地保障和促进了改革开放的顺利进行。《民法通则》第一章“基本原则”确立了我国民法的基本准则,共有下列几项:

一、民事主体地位平等原则

《民法通则》第3条规定:“当事人在民事活动中的地位平等。”平等原则是指民事主体享有独立的法律人格,能够独立地表达自己的意志。在民事关系中,无领导者和被领导者之分,行政关系中的上级单位不能因为其享有的行政权力而凌驾于下属单位之上,即使是国家作为民事主体,也必须受民事规范的约束,与其他民事主体保持平等的地位。民事主体所享有的民事权利在受到侵害时,平等地受到法律保护。

我国民法的平等原则的具体内容包括:

第一,公民的民事权利能力一律平等。这就是说任何公民都平等地享有民事权利能力,而不论其在民族、性别、年龄、宗教信仰以及文化程度等方面是否存在差异。除法律有特别规定外,任何组织和个人都不得限制和剥夺公民的民事权利能力。

第二,不同的民事主体参与民事关系,适用同一法律,具有平等的地位。必须指出的是,民事主体在人格上的平等,不等于在实际的民事法律关系中,每个当事人所享有的具体民事权利和民事义务都是一样的。在具体的民事法律关系中,各个当事人根据法律和自身的意志,享有不同的权利、承担不同的义务。尤其是对法人而言,在权利义务的享有和承担上,还要受法人本身性质(即法人不得享有与自然人的不可分离的权利)、法律和行政命令以及法人的目的范围等的限制。所以,人格平等,并不是指实际享受的权利和承担的义务均等。

第三,民事主体在产生、变更或消灭民事法律关系时必须平等协商,任何一方当事人都不得将自己的意志强加给另一方当事人。

第四,民事权利平等地受法律保护。

二、诚实信用原则

《民法通则》规定,民事活动应当遵循诚实信用原则。这一原则要求民事主体在从事民事活动时,应恪守诺言、注重信用,并应以善意的方式行使权利和履行义务。同时,司法审判人员在实践中,如遇法律规定不足时,可根据诚实信用原则,公平合理地处理民事纠纷。

所谓诚实信用,其意义如何,学说纷纭,尚未一致。我国学者一般认为,所谓诚实信用,是市场经济活动中讲究信用,恪守诺言,诚实不欺,在不损害他人利益和社会利益的前提下追求自己的利益。诚信原则滥觞于债法,尤其适用于合同领域。综合地看,诚信原则在民法上的确立,第一在于维持信任和信用;第二在于将市场经济的道德规则法律化。当然,除法律另有规定外,我国民法并不干预当事人自愿无偿移转财产或放弃民事权利。

《民法通则》第4条规定,民事活动应当遵循诚实信用的原则。诚实信用原则要求民事主体在从事民事活动时应该诚实、守信用,正当行使权利和履行义务。不得滥用权利,加害于他人;当事人在法律和合同规定不明确或未作规定时,应以诚实信用的方式履行义务。诚实信用原则既是市场活动的基本准则,也是在合同、遗嘱规定不清楚时,可对合同和遗嘱进行正确的解释的原则。

三、等价有偿原则

《民法通则》第4条规定,民事活动应当遵循等价有偿的原则。等价有偿原则,是指民事主体在从事移转财产等的民事活动中,要实行等价交换,一方享有权利,应向对方履行相应的义务,任何一方不得无偿占有、剥夺他方的财产和侵害他方的利益。如果造成对他方的损害,应负损害赔偿的责任。当然,民法并不干预当事人按照自己的意愿合法地无偿转移财产或放弃民事权利。

四、自愿和公平原则

自愿是指民事主体在从事民事活动时,应当充分表达其真实意志,根据自己的意愿设立、变更和终止民事法律关系。当事人有权根据自己的意志和利益,决定是否参加或不参加某种民事法律关系,决定是否变更或终止民事法律关系。民事权利可以由当事人在法定的范围内依自身意志取得,也可以依法自主地转移和抛弃。当然,当事人根据自己的意志从事某种活动,不得违背法律的规定,不得损害国家利益和社会公共利益。

《民法通则》第4条规定,民事活动应当遵循公平原则。公平原则要求民事主体应本着公平的观念从事民事活动,正当行使权利和履行义务,在民事活动中兼顾他人利益和社会公共利益。在司法实践中,司法机关在处理民事纠纷时,应该根据公平原则,使案件的处理既符合法律,又做到公平合理。

五、合法性原则

这一原则要求民事主体在从事民事活动时,必须遵守现行法律、法规的规定,当然,遵守法律是指遵守法律的强制性规定,至于法律的任意性规定,则可以由民事主体依据其意志加以改变。

第四节 民法的适用

一、民法在时间上的适用范围

民法在时间上的适用范围,是指民事法律规范在时间上所具有的法律效力。一般来说,民法的效力自实施之日起发生,至废止之日停止。法律规范何时开始实施,可以由法律规范本身规定,也可以由制定法律的机关以命令或决议方式予以规定。

民事法律规范对其实施以前发生的民事关系有无溯及既往的效力,是民法在时间上效力的一个重要问题。法律是否溯及既往,是指新的法律颁布实施后,对其生效之前发生的事件和行为是否适用。如果适用,即具有溯及力;如果不适用,即不具有溯及力。一般的原则是新法没有溯及既往的效力,除法律另有规定的以外,新公布实施的民事法规一般只适用于该法规生效后所发生的民事关系。最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见》第196条对民法通则的适用作了特别解释,该条规定:“1987年1月1日以后受理的案件,如果民事行为发生在1987年以前,适用民事行为发生时的法律、政策;当时的法律、政策没有具体规定的,可以比照民法通则处理。”

二、民法在空间上的适用范围

民法在空间上的适用范围,是指民事法律规范在地域上所具有的效力。一般的原则是,民事法律规范的效力及于制定该民事法规的机关所管辖的领域。由于制定、颁布民事法规的机关不同,民事法规适用的空间范围也不同,这大体上有两种情况:(1)凡属全国人民代表大会及其常务委员会、国务院及其所属各委、部、局、署、办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、领海以及根据国际法、国际惯例应当视为我国领域的一切领域。(2)凡属地方各级政权机关根据各自的权限所颁布的民事法规,只在该政权机关管辖区域内发生效力,在其他区域不发生效力。

三、民法对人的适用范围

民法对人的适用范围,指民法对之发生约束力的人的范围。换言之,就是民事法律规范对于哪些人具有法律效力。民法对人的适用范围主要有以下情况:

1. 中国民法对居住在中国境内的中国公民或设立在中国境内的中国法人,具有法律效力。
2. 居留在中国境内的外国人、无国籍人和经中国政府准许设立在中国境内的外国法人,除中国民法和中国缔结或参加的国际条约、双边协定以及中国认可的国际惯例另有规定以外,均应遵守中国民法并受中国民法保护。

第五节 民事法律关系

一、民事法律关系的概念和特征

所谓民事法律关系,是指由民法所确认和保护的社会关系。民法和其他法一样,通过设定人的行为规则及其适用方法来调整社会关系。人的行为依据法律规范的假定并符合其要求,便可使其所建立的社会关系符合国家意志并得到正常实现;反之,则可能产生必须予以纠正或补救的不合法律要求的非正常关系。民事法律关系只是法律规范在调整人们之间的社会关系过程中形成的权利义务关系中的一种。和其他法律关系相比,民事法律关系的特点在于:

第一,民事法律关系是民法在调整平等主体之间的财产关系和人身过程中形成的人与人之间的社会关系。

第二,民事法律关系是体现了国家意志和当事人意志的思想意志关系。只有在当事人的行为符合民法中体现的国家意志时,国家才能确认并保护当事人建立起来的民事法律关系,并用国家强制力保证民事法律关系中的权利义务内容的实现。然而,民事法律关系作为一种意志关系,必须要体现当事人的意志。当然,当事人的意志不得违背国家的意志,即不得违反法律。

第三,民事法律关系具有平等和等价有偿的特点。

二、民事法律关系的要素

民事法律关系的要素包括主体、内容、客体三个要素。

民事法律关系的主体,简称民事主体,是指参加民事法律关系,享受民事权利并承担民事义务的人。在我国,民事主体包括公民、法人和合伙组织等。国家在某些情况下也可以成为民事法律关系的特殊主体。

民事法律关系的内容,是指民事主体所享有的权利和承担的义务。

民事法律关系的客体是指民事法律关系主体享有的民事权利和担负的民事义务所指向的对象。包括物、行为、智力成果、人身利益等。

能够依法引起民事法律关系发生、变更和消灭的客观现象,称为法律事实。法律事实分为事件和行为两大类。所谓事件,指与人的意志无关的、能够引起民事法律后果的客观现象,又称自然事实。如人的出生和死亡、时间的经过、自然灾害,等等。所谓行为,指人的有意识的活动。比如签订合同、对他人实施侵权行为,等等。作为民事法律事实,行为可分为民事行为、事实行为和行政或司法行为。

三、民事权利及其分类

民事权利,是指民事主体为实现某种利益而依法为某种行为或不为某种行为的可能性。权