

高等学校法学教材

民法本论

主 编 李功国

兰州大学出版社

国家哲学社会科学学术期刊数据库

民法本论

王泽鉴 著

中国政法大学出版社

民法本论

主编 李功国

兰州大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

民法本论/李功国著. —兰州:兰州大学出版社,
2002
ISBN 7-311-01289-9

I.民. II.李... III.民法—法的理论—中国—
高等学校—教材 IV.D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 069492 号

民法本论

主编 李功国

兰州大学出版社出版发行

兰州市天水路 308 号 电话:8617156 邮编:730000

E-mail:press@onbook.com.cn

<http://www.onbook.com.cn>

兰州残联福利印刷厂印刷

开本:850×1168 1/32 印张:13.625

1998 年 2 月第 1 版 2002 年 9 月第 2 次印刷

字数:340 千字 印数:3001~5000 册

ISBN7-311-01289-9/D·101 定价:20.50 元

序 言

民法是法学的基础性学科，源远流长，蕴含丰厚，覆盖面广，是关系人的基本生存条件和生命本体意义的大学问，是运行于市场经济、市民社会和国计民生的大操作。它以人为终极关怀，为人的自身实现进行宏观和微观的精心设计，教人以正义、诚信为本，追求个人与社会、与自然的和谐共处。作者是怀着对民法精神的尊崇与挚爱进行写作的，任教十数载于民法，不能不对之说点什么，这是一种情怀的表达！

于是我们不再顾及自己的浅陋与薄弱，但也力求完整、准确地阐述基本概念、原理和知识，并能反映民法文化意识面向未来世纪的新走向。我们认为，民法不仅仅被经济条件所决定，同时也是人类文化的结晶。在尊重西方民法传统的同时，也应充分尊重我国的民族传统和建国后的民法实践，以不断发展的现实生活为根据，以邓小平同志关于建设有中国特色的社会主义理论为指导，为构建我国社会主义现代民法新体系作出努力。

《民法本论》是在我的民法讲稿基础上，在几位研究生的参与下共同完成的成果。我本人完成了主体部分的撰写并对全书进行了统稿和修改，谢丹（第二章、第三章）、魏改莲（第四章、第五章）、任尔昕（第四章、第十章部分）、邱海洋（第六章）、孟庆瑜（第七章、第九章）、李月（第八章及资料工作）分别承担了有关章节的撰写，本书的字里行间反映出他们的辛苦劳动和严肃态度。

本著作作为兰州大学法律系民商法系列图书之一，在写作和出版中得到了兰州大学和法律系的大力支持，谨致谢意。书稿不完善之处在所难免，敬请读者不吝赐教。

完稿时恰逢香港回归祖国之日，谨以此稿为小小礼品奉献于这一伟大的历史时刻！

李功国

一九九七年七月一日

目 录

序言	(1)
第一章 导论	(1)
1—1 民法的概念	(1)
1—2 民法的调整对象	(4)
1—3 民法的属性	(9)
1—4 民法与商法、经济法的关系	(24)
1—5 民法的历史发展	(29)
1—6 中国民法的历史存在及现代民法的建立	(42)
1—7 现代民法的发展趋势	(54)
1—8 民法文化	(61)
1—9 民法的渊源	(76)
1—10 民法的适用范围	(80)
1—11 民事法律规范的解释	(81)
1—12 民法的基本原则	(86)
第二章 民事法律关系	(103)
2—1 民事法律关系概述	(103)
2—2 民事法律关系的构成要素	(107)
2—3 民事法律关系的产生、变更和消灭	(110)

2—4	民事法律事实·····	(111)
2—5	民事权利·····	(114)
2—6	民事义务·····	(122)
第三章	物·····	(124)
3—1	物的概念与特征·····	(124)
3—2	物的分类·····	(127)
3—3	货币、有价证券和外汇·····	(132)
第四章	民事主体——自然人·····	(137)
4—1	民事主体的一般理论·····	(137)
4—2	自然人的民事权利能力·····	(141)
4—3	宣告失踪、宣告死亡·····	(146)
4—4	自然人的民事行为能力·····	(152)
4—5	监护·····	(158)
4—6	自然人的住所、户籍、身份证·····	(164)
4—7	个体工商户与农村承包经营户·····	(165)
4—8	合伙·····	(167)
第五章	民事主体——法人·····	(188)
5—1	法人的一般理论·····	(188)
5—2	法人应具备的条件和要素·····	(192)
5—3	法人的独立财产·····	(194)
5—4	法人制度的历史发展·····	(198)
5—5	法人的分类·····	(200)
5—6	法人的成立·····	(204)
5—7	法人的登记·····	(206)
5—8	法人的能力·····	(212)
5—9	法人机关·····	(220)
5—10	法人联营·····	(223)
5—11	企业集团·····	(229)

第六章 民事法律行为	(233)
6—1 民事法律行为的概念.....	(233)
6—2 民事法律行为的分类.....	(244)
6—3 意思表示.....	(250)
6—4 意思表示的解释.....	(254)
6—5 民事法律行为的要件.....	(261)
6—6 无效民事行为.....	(265)
6—7 可变更或可撤销的民事行为.....	(273)
6—8 民事行为被确认无效或被撤销的法律后果.....	(278)
6—9 附条件和附期限的民事法律行为.....	(282)
第七章 代理	(290)
7—1 代理概述.....	(290)
7—2 代理权.....	(300)
7—3 代理的类型.....	(311)
7—4 无权代理.....	(316)
第八章 时效和期限	(324)
8—1 时效.....	(324)
8—2 取得时效与诉讼时效.....	(325)
8—3 期限.....	(335)
第九章 民事责任	(336)
9—1 民事责任概述.....	(336)
9—2 民事责任的归责原则.....	(342)
9—3 民事责任的一般构成要件.....	(351)
9—4 民事责任的免责事由.....	(358)
9—5 民事责任的分类.....	(366)
9—6 违反合同的民事责任.....	(371)
9—7 侵权的民事责任.....	(379)
9—8 民事责任的形式.....	(387)

第十章 人身权	(394)
10—1 人身权概述	(394)
10—2 人格权	(401)
10—3 身份权	(415)
10—4 人身权的民法保护	(420)
参考书目	(425)

第一章 导论

1—1 民法的概念

“民法”一词由罗马法的市民法（Jus civile）沿袭而来。在古希腊、古罗马城邦国中，市民是指生活在特定城市中的自由人、自然人。古罗马把调整罗马市民之间关系的法叫做“市民法”，把调整罗马市民与外邦人之间、外邦人与外邦人之间的法叫做“万民法”。公元212年卡拉卡拉皇帝把罗马市民权授予罗马境内所有居民后，市民法与万民法逐渐融合，Jus civile一语遂成为罗马法的总称，即罗马私法。后来日本学者津田真道将此译为日语之“民法”，并再译至中国，即为我国民法之今称。

依照我国《民法通则》的立法规定，我国民法是调整平等主体的公民之间、法人之间以及公民与法人之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。这一规定明确了民法是什么，确立了人的平等主体地位，界定了民事生活和民事关系的范围和内容，指明了民法的属性、法域和功能，从而奠定了全部民法的基础。

世界各国很少有通过立法规定的形式界定民法的，唯1811年《奥地利民法典》、1917年《巴西民法典》对民法作过解释。如《奥地利民法典》第1条规定：“民法为规定人民私的权利义务之法典。”《巴西民法典》第1条规定：“本法典为规定私的权利义务，即人、物及其关系之法典。”国外及我国台湾学者在学理解释中，一般均指明民法的私法性质，认为“民法者，规定私人生活关系

之私法法规也。”^①或“民法系人类社会生活之规范，约束人类私人之间关系。”^②所谓“私人”，乃个人及其组织相对于社会和国家而言，是指不以“权力者”身份出现的社会普通成员及其相互交往关系。作为社会普通成员的个人，并不是孤立的存在而是社会的存在，但个人是社会的基本单元和基础，个人的存在是社会存在和国家存在的前提。马克思和恩格斯在《费尔巴哈》一文中曾经指出：“任何人类历史的第一个前提无疑是有生命的个人的存在。……任何历史记载都应当从这些自然基础及它们在历史进程中由于人们的活动而发生的变更出发。”^③所以，个人的生存，个人在生产与生活中的相互交往关系，构筑了人类社会生活关系的基本内容。而民法的法域，正是作用于作为社会普通成员的个人及其组织之间，从而形成一般社会生活的法律关系。这种关系自罗马法以来被称为“私的关系”，与我国《民法通则》所表述的“平等主体”之间的财产和人身关系，都表征了民法的本质属性。

民法所规定的私人之间（即平等的社会普通成员间）的一般社会生活关系，主要是社会经济生活关系，“民法的准则只是以法律的形式表现了社会的经济生活条件。”^④民法是伴随着商品经济、市场经济而产生和发展起来的，对商品经济和整个社会经济生活的各个领域普遍发生作用，凡是存在商品生产和商品交换的社会就必然需要制定与该社会商品经济关系本质特征相适应的民法。因而民法在商品经济、市场经济法律体系中，始终处于核心地位。

民法又是人民自由和权利的圣典，有着深厚的思想文化蕴含，是人类文明的重要结晶。民法作为人类社会共同生活之规范，不

① 曾荣振：《民法总整理》，三民书局1976年版，第1页。

② 陈杭雄：《民法总则新论》，第9页。

③ 《马克思恩格斯选集》第1卷，第32页。

④ 《马克思恩格斯选集》第4卷，第248—249页。

仅仅是社会经济生活的表现，同时也是人类社会伦理化、理性化和社会进步的表现，在观念形态、行为模式、知识体系和价值体系上，蔚然成为一种民法文化传统和民法文化现象，深刻反映着不同民族国家中人民群众的生活需求、愿望、理想与最普遍的社会情绪。正因为民法是规定人及其基本生存条件的法，是反映人性对自身生存的最终关怀的法，这就奠定了民法在一个国家的法律体系中始终处于基础法的重要地位。

民法可以从形式意义和实质意义上加以区分。形式的民法，即指成文的民法典；实质的民法，不仅包括民法典，还包括一切调整民事法律关系的法律、法规及判例法、习惯法，是民事法律规范的总称。区别形式民法与实质民法，有助于认识民法的渊源，民法的内容、形式和体系。

民法又可以区分为普通民法与特别民法。普通民法规定一般的民事权利义务关系而有普遍适用效力，如民法典；特别民法规定某种特殊的民事权利义务关系，或适用于某一地域、某一时期、某一特定主体的民事法律规范，如公司法、担保法、破产法等。在同一民事法律内部，也可以根据法律规范的内容而区分民事普通法条款与民事特别法条款。例如，《民法通则》第11条第1款关于18周岁以上公民是完全民事行为能力人的规定，即为一般规定，属于民事普通法条款；而该条第2款关于16周岁以上不满18周岁的公民，以自己的劳动收入为主要生活来源的，视为完全民事行为能力人的规定，则为特殊规定，应属于民事特别法条款。

民法还可以分为广义民法与狭义民法。广义民法，为各种私法的总称；狭义民法，是指民商分立的国家，除商法以外的私法即为民法。我国目前采取民商合一主义，《民法通则》应属于广义民法。

民法属于实体法。以法律规定的为标准，可将法律区分为实体法和程序法，规定民事主体间权利义务的实体内容或具体

事项的法律为实体法；规定实体法如何运用和实施的程序手续的法律为程序法。实体法又称主法，程序法为助法，实体法规定的权利义务的实现受到障碍时，当事人应依民事诉讼法等所规定的程序、制度和手续请求国家机关救济。因此，民法属于实体法，民事诉讼法属于程序法。但是，民法中也有一些关于程序方面的规定，比如，作为民事特别法的公司法，就表现出实体法与程序法的结合。同时，民法主要是由授权型行为规范构成的实体法，引导人们实施肯定性行为而不实施否定性行为，从而建立民事权利义务模型体系。这与那些主要由裁判规范构成的保护型实体法不同，而属于调整型实体法。

1—2 民法的调整对象

《民法通则》第2条关于民法的规定，指明了民法的调整对象，即民法调整平等主体之间的财产关系和人身关系。在这里，平等主体、财产关系、人身关系即成为民法调整对象的三个要素。

一、平等主体

《民法通则》关于“平等主体”的规定，首先确认了公民与法人是我国民事法律关系的主体，他们具有独立的、平等的法律地位。特别是作为自然人的个人，是民法的基点，是民事活动的基本参加者，确立他们的主体资格和平等地位，是对人类社会生产、生活主体及其地位、价值的民法定位，是民法对历史的和现实生活中的人们最本质的把握。其次，这一规定又是《民法通则》对民法所调整的社会关系属性的基本定位。它从本质上划分了两种生活关系，即市民生活关系和国家生活关系，而把民法定位在市民生活关系的调整上。市民生活关系，即身份平等的社会普通成员之间的生产、生活关系，这种关系没有权力、命令、服从与隶

属等身份性和强制性因素，而以主体的独立、平等性，权利的神圣性，意思的自治性，相互关系的自行调节性为特征。民法正是以这种市民社会关系作为自己的调整领域的。再次，这一规定也从主体方面划分了民法所调整的社会关系的范围，即这种关系属于上述主体之间的财产关系和人身关系，而非其他主体之间的社会关系；是平等主体之间的财产关系和人身关系，而不是社会生活中的全部财产关系和人身关系，更不是平等主体之间的其他社会关系。

二、财产关系

财产关系是以财产为媒介发生的社会关系，是人们在物质资料生产、分配、交换、消费中形成的具有经济内容的社会关系，属于物质的社会关系。民法中的财产，是对经济资源的法律表述，是指具有能够满足人的生活需要的效用，具有稀缺性，主要是劳动产品的财物。也包括人力（智力、体力）及智力成果（智慧财产）等。劳动产品包含有人类劳动，体现为劳动价值，为交换而生产的劳动产品即为商品。

财产关系以生产关系为基础，涉及生产和再生产的各个环节，既包括横向的财产关系，也包括纵向的财产关系，即国家基于行政管理而发生的财产关系。民法并不调整全部的财产关系，而只调整平等主体之间的横向财产关系，包括财产所有关系和财产流转关系，即发生在平等主体之间因财产的归属和财产的移转所产生的经济关系。这种财产关系的特征是：

第一，这种财产关系主要是商品经济关系、市场经济关系。民法是社会商品经济条件下的产物，恩格斯早已指出：罗马法对“简单商品所有者的一切本质的法律关系（如买主和卖主、债权人和债务人、契约、债务等等）所作的无比明确的规定”，使它成为

“商品生产者的第一个世界性法律。”^①民法正是以民事法律关系的形式反映商品经济关系和市场经济关系的事实的商品生产者社会的法律。民法通过对公民、法人等独立的民事主体在平等自愿、等价有偿、诚实信用等原则基础上展开的商品经济活动的调整,利用价值规律及其它市场规律的作用,维护着市场经济的正常运行。民法确认了私权的地位和私有者处分其私有财产、自由交换其财产的权利,建立了抽象的法律人格观念和人格平等原则,确立了契约自由权和民事行为制度、民事责任制度,以高度抽象的方法表现了商品经济社会的一般形态或纯粹形态,反映了商品经济的正常要求。作为民法核心部分的民事主体制度、物权制度、债权制度,正是商品交换得以实现的三个前提条件在法律上的反映。因此,我国民法调整的社会关系的核心部分或主导方面,只能是我国的社会主义市场经济关系。

同时也应看到,虽然在生产要素全面由市场配置的市场经济条件下的财产范围是十分广阔的,因而民法的调整范围也十分广阔。但是,人类社会的全部经济活动并不都是商品活动,民法意义上的财产也不仅仅局限于为了交换而生产的劳动产品即商品。况且作为商品经济、市场经济存在土壤的市民社会,具有更深层的社会经济内容,因而把民法调整的财产关系等同于商品关系,也会影响对民法调整范围和价值追求的全面认识。

第二,这种财产关系的主体处于平等地位。商品交换关系是在平等的商品交换者之间进行的,商品是“天生的平等派”。^②商品交换必须根据商品的价值进行,而价值体现了一切人类劳动的“平等和同等效用。”^③由于交换是等量劳动的交换,交换双方必然

① 《马克思恩格斯选集》第4卷,第248页。

② 《马克思恩格斯选集》第23卷,第103页。

③ 《马克思恩格斯选集》第3卷,第145页。

是平等的、互利的，无论民事主体之间存在着何种差别，一旦进入市场，便成为相互让渡商品所有权的私有者，在平等的基础上发生各种具体的财产关系。

这种平等地位也决定了当事人意思表示应当是自由的，在交易中非经双方自愿协商，均不能达成协议，不允许一方将自己的意思强加给另一方。就是说，平等地位落脚于当事人的意思自治上，意思自治是平等的逻辑结果。

第三，这种财产关系是等价有偿的。等价有偿是价值规律的必然体现，商品交换同商品生产所消耗的社会必要劳动是相适应的，在交换中得不到等价物就会把他们所耗费的劳动时间白白送给别人。因此，财产流转关系中，除继承、赠与、借用、无息借贷、无偿保管等少数情况外，要依照价值规律实行等价有偿，以实现各自的经济利益。

三、人身关系

人身关系是指与特定人的人身不可分离而没有直接财产内容的社会关系，包括人格关系、身份关系。

人格，是自然人和法人主体性要素的总称。主体性要素，即人之所以作为人的要素或者条件。自然人的人格要素包括生命、身体、健康这类物质要素和姓名、肖像、自由、名誉等精神要素；法人的人格要素体现为名称、自由、名誉、荣誉等精神性要素。人格关系，是指因民事主体的人格利益而发生的社会关系。人格利益即人的生命、健康、姓名、名称、肖像、名誉等方面的利益。人格关系在法律上表现为人格权关系，包括生命权、健康权、姓名权、肖像权、名誉权等，是维持人的生存及能力所必需的权利。人格关系的内容可归结为人格尊重、人格权不得抛弃、不得转让和不得非法剥夺。

身份，是自然人在团体或社会体系所形成的稳定关系中所处