

主 编 杨年合

副主编 周利民 姜淑明 崔令之

法字通论

中国方正出版社

民法学通论

主 编 杨年合
副主编 周利民 姜淑明 崔令之
撰稿人 (以姓氏笔划为序)
刘 轶 杨年合 周利民
姜淑明 崔令之 谢志钊

中国方正出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

民法学通论/杨年合主编. —北京: 中国方正出版社, 1999. 3
ISBN 7-80107-302-9

I. 民… I. 杨… III. 民法-法学-中国 N.D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (1999) 第 06307 号

民法学通论

中国方正出版社出版发行

(北京市西城区育幼胡同甲 1 号 邮编: 100813)

北京民族印刷厂印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32 印张: 22.5 字数: 554 千字

1999 年 3 月北京第 1 版 1999 年 3 月第 1 次印刷

印数 1—4000 定价: 34.00 元

(该书如有印装质量问题, 请与本社出版部联系)

☆民法学通论☆

序

由湖南省政法管理干部学院杨年合同志主编，周利民、姜淑明、崔令之同志副主编的《民法学通论》已经付梓，不久将由中国方正出版社出版。这是我国民法学界行将问世的一部新作，也是近几年来民法学研究日见深入，研究成果层见叠出的一种可喜现象。日前，周利民同志告诉我，他们几位作者有一个共同的愿望，就是想请我为这本书作序，把它推荐给广大读者。委实地说，我为他们的著作问世感到高兴，也感谢他们对我的信赖，但殊觉愧然的是，由于自己在这个领域学殖不深，多年来又疏于练习，真的说到作序就难免心有不安，不知从何处说起才好。但又推诿不得，只好应承下来，并决心不揣冒昧地谈点看法，——倘若此举能多多少少裨益于广大读者，也许这正是我祈望获得的一种慰藉。

根据对本书立意及其内容的粗浅了解，我以为《民法学通论》是一部成功之作，好就好在作者没有拘泥于高校教材式专门论著的思维定势，而是将两种写作体裁熔于一炉，用于教学不失为一部体系结构严谨的教材，面向社会又不失为一部理论探索得体的专著。可以说，这是一部集教材与专著于一体的好书，可见作者的努力是获得了

成功的。具体说来，我觉得本书有以下几个特点或优点是值得一提的。

其一，全书结构安排简明合理，首则概论开篇，继则全面而又重点地介绍民法各项具体制度，且将基本原则和基本范畴寓于其中，共用了二十一章便将民法学的丰富内容梗概无遗，有助于读者从总的体系上把握全书内容。原本说来，一部好教材同时又应当是一部专著，这不但需要靠具体内容来体现，而且也需要通过体系的编章结构来反映。看得出，本书作者在这方面是独具匠心，对整个结构安排是作了认真取舍的。目前，我国婚姻家庭法的起草工作正在加紧进行，全书以继承制度终篇的作法，也是精当合理的。

其二，《通论》内容翔实，较能充分地反映出我国近几年来民事立法的进度情况，以及民法理论研究的最新成果。与我国社会主义市场经济的发展进程相适应，党和国家现在十分重视民商法律制度的建设，在客观上正展示出制定民法典的发展走向。有鉴于此，随着改革不断深化和对外开放水平的进一步提高，健全和完善市场经济法律体系的任务愈来愈迫切，几年来由于市场运作而引发的问题层出不穷，由于经济结构深刻变革而导致的利益结构的新变化日见其多，无一不给民法带来巨大影响。比如，市场主体类型的增多，要求民法及时作出详尽规定；市场客体的迅猛增加，要求民法改变其调整方法；市场内容的日益复杂，要求民法按照市场导向不断增强其调节能力；市场日趋统一，要求民法机制也必须统一，等

等。交易制度是现代市场的中心制度，市场的活跃反映出交换行为的千姿百态，进而不能不影响到民事法律行为构成的具体标准，及其种类和形式等各个方面的变化。诸如此类，不胜枚举。我国民法学界硕果累累，其涵盖面之广，研究层次之深，都是以往所无法比拟的。《民法学通论》在全面吸收学界同仁优秀成果的同时，对其中的一些问题又坚持做到不囿于成说，敢于亮出自己的独到见地，这显然是难能可贵的。比如，作者对民事行为所作的分类，对精神损害赔偿的论述，对相邻关系概念的明快阐释，以及对代理与代理类似行为的比较研究等等，都是具有新意的。

其三，《通论》立足于国情实际，紧密联系民事立法和民事审判实务，从概念的理解与把握入手，注意概念之间的联系与区别，重点介绍了民法的基本理论、基本原则和基本制度，以及如何运用这些理论和原则在解决现实生活中种种实际问题的要义所在。由于在撰写方法上坚持从实际出发而不是从概念出发，这就突出了本书的实践性；又由于行文晓畅，语言力求通俗易懂，这就增强了本书的可操作性。因此，《通论》的价值所在是明显的，既可作为法律院校的选用教材，又可作为民法学爱好者的自学读本，甚至亦可供作法律实际工作者的参考用书。我想，这一点是会经得起检验的。

平心而论，我对《民法学通论》的看法大体上就是这些，虽属管窥之见，但却不敢妄加评论。当然，委实说来《通论》并非完美无瑕，如书中某些问题内在联系不够紧

密，串联民法本质内容的线索不够清晰，章节设置的取舍不够严谨，尤其有些观点可能令人不敢苟同。但是，只要作者以言述作的态度是认真的，至于对全书总体设计以何种思路作为指导性，以及对理论学术问题究竟持有何种观点，这在认识论和实践的领域里都是一种正常现象，应该是允许的和值得提倡的。正因为这样，我笃信自己对本书的看法是中肯的，并对作者的求实与探索精神表示赞赏。

总之，世纪之交的时代充满了种种机遇和挑战，为情势所使然，随着我国法治进程的加快，市场经济法律体系的日臻健全，我国民法学在今后也必将有一个大的发展。但必须看到，为我国社会政治经济的特定历史条件所规定，民法在我国毕竟还是一门古老而又年轻的科学，要想我国民法在短短几十年的时间里走完传统民法花了两千余年所走过的道路，的确还是任重道远。应该说，在今后相当长的一个时段里，我国民法学界肩负的历史重任将是很不轻松的。值得庆幸的是，我们现在已经拓开了一个新的发展起点，民商法律的极端重要性已经被市场经济的伟大实践所证实，并且尽快完善健全市场体系下的民法机制已经成为全国规模的普遍共识。从现在起，只要继续高举邓小平理论的伟大旗帜，注意把全球意识与民族特色、传统民法与本国民法传统有机地统一起来，充分利用好市场经济为民法发展提供的客观依据，运用好民事立法与民事审判实践为民法学研究提供的丰富养料，并把研究的聚焦对准国情实际和时代现实，我们就一定能

够实现建立有中国特色的民法学的预期目标。所以，继《民法学通论》的出版，我衷心地祈望本书作者和民法学界众多朋友有更多的新作和佳作问世。

谢邦宇

一九九九年一月于北京

☆民法学通论☆

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 民法的性质与地位	(12)
第三节 民法与相邻法律部门的区别	(16)
第四节 民法和历史发展与渊源	(19)
第五节 民法的适用范围	(26)
第二章 我国民法的基本原则	(29)
第一节 民法基本原则概述	(29)
第二节 我国民法基本原则的内容	(34)
第三章 民事法律关系	(44)
第一节 民事法律关系概述	(44)
第二节 民事法律关系的要素	(47)
第三节 民事法律事实	(65)
第四章 自然人	(69)
第一节 自然人的能力	(69)
第二节 监 护	(79)
第三节 自然人的住所、户籍和居民身份证	(84)
第四节 宣告失踪和宣告死亡	(86)

第五节 个体工商户、私营独资企业、农村承包经营户	(90)
第五章 法 人	(97)
第一节 法人的概念、本质和历史沿革	(97)
第二节 法人的分类	(102)
第三节 法人的设立与成立	(105)
第四节 法人的能力	(110)
第五节 法人的机关和责任	(116)
第六节 法人的变更、终止与清算	(122)
第六章 合 伙	(126)
第一节 合伙的概念及历史发展	(126)
第二节 合伙的分类	(132)
第三节 合伙人出资和合伙财产	(134)
第四节 合伙的内部关系	(138)
第五节 合伙的债务承担	(141)
第六节 入伙与退伙	(143)
第七节 合伙的解散	(145)
第七章 民事法律行为	(147)
第一节 民事行为	(147)
第二节 民事法律行为的概念和有效要件	(149)
第三节 民事法律行为的种类	(155)
第四节 民事法律行为的形式	(159)
第五节 附条件与附期限的民事法律行为	(162)
第六节 无效民事行为	(168)
第七节 可变更和可撤销民事行为	(184)

第八节 效力未定的民事行为·····	(190)
第九节 民事行为无效或被撤销的后果·····	(192)
第八章 代 理 ·····	(194)
第一节 代理的概念和适用范围·····	(194)
第二节 代理的种类·····	(201)
第三节 委托代理·····	(203)
第四节 代理权的行使·····	(207)
第五节 无权代理·····	(210)
第六节 代理关系的终止·····	(215)
第七节 代理制度中的连带责任·····	(217)
第九章 时 效 ·····	(220)
第一节 时效概述·····	(220)
第二节 诉讼时效的概念、特征和意义·····	(223)
第三节 诉讼时效的种类和除斥期间·····	(225)
第四节 诉讼时效的开始、中止、中断和延长·····	(228)
第五节 期间与期日·····	(235)
第十章 人身权 ·····	(238)
第一节 人身权概述·····	(238)
第二节 人格权·····	(244)
第三节 身份权·····	(259)
第四节 人身权的民法保护·····	(264)
第十一章 物权总论 ·····	(271)
第一节 物权的概念和特征·····	(271)

第二节	物权的分类·····	(275)
第三节	物权法的基本原则·····	(280)
第四节	物权的民法保护·····	(284)
第十二章	财产所有权 ·····	(292)
第一节	所有权的概念和特征·····	(292)
第二节	所有权的权能·····	(299)
第三节	所有权的取得、行使和消灭·····	(304)
第四节	我国所有权的主要类型·····	(312)
第五节	财产共有权·····	(323)
第十三章	他物权 ·····	(337)
第一节	他物权概述·····	(337)
第二节	国有企业经营权·····	(342)
第三节	国有土地及其他自然资源使用权·····	(347)
第四节	承包使用权·····	(351)
第五节	宅基地使用权·····	(353)
第六节	采矿权·····	(355)
第七节	典权·····	(357)
第八节	抵押权·····	(359)
第九节	质权·····	(367)
第十节	留置权·····	(376)
第十四章	相邻关系 ·····	(382)
第一节	相邻关系概述·····	(382)
第二节	相邻关系的种类及处理原则·····	(386)

第十五章 债的一般原理	(392)
第一节 债的概念与特征	(392)
第二节 债的发生根据	(401)
第三节 债的分类	(406)
第四节 债的履行与不履行的后果	(415)
第五节 债的变更与移转	(424)
第六节 债的担保与保全	(437)
第七节 债的终止	(448)
第十六章 合同的一般原理	(454)
第一节 合同的概念与种类	(454)
第二节 合同的订立	(459)
第三节 合同的内容和形式	(468)
第四节 合同的变更和解除	(471)
第五节 违反合同的民事责任	(475)
第十七章 各种具体合同	(482)
第一节 买卖合同	(482)
第二节 赠与合同	(491)
第三节 租赁合同	(495)
第四节 借用合同	(499)
第五节 借款合同	(501)
第六节 委托合同	(503)
第七节 行纪合同	(506)
第八节 居间合同	(508)
第九节 保管合同	(509)
第十节 客运合同	(512)
第十一节 客运合同	(514)

第十八章 不当得利、无因管理、悬赏广告	(517)
第一节 不当得利	(517)
第二节 无因管理	(523)
第三节 悬赏广告	(528)
第十九章 知识产权	(530)
第一节 知识产权概述	(530)
第二节 著作权	(537)
第三节 商标权	(587)
第四节 发明权、发现权及其他科技成果权	(596)
第五节 专利权	(604)
第二十章 侵权的民事责任	(619)
第一节 侵权责任概述	(619)
第二节 一般侵权的民事责任	(631)
第三节 共同侵权的民事责任	(641)
第四节 特殊侵权的民事责任	(648)
第五节 侵权损害赔偿	(662)
第二十一章 财产继承权	(667)
第一节 继承概述	(667)
第二节 法定继承	(676)
第三节 遗嘱继承与遗赠	(685)
第四节 遗产的处理	(696)
后 记	(705)

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，来源于古罗马的市民法。在罗马法中，市民法是相对万民法而言的。市民法是调整罗马市民之间关系的法律，万民法是调整罗马市民和外国人、外国人与外国人之间关系的法律。后世法学家一般认为，“市民法”为“民法”一词的语源，“万民法”为“国际私法”一词的语源。但从内容上看，近代民法的主要内容，主要是来源于调整财产和贸易关系的万民法。公元三世纪以后，罗马帝国境内的居民原则上都取得市民权，于是万民法与市民法逐渐融合，万民法被市民法吸收，市民法的私法部分得到了具有历史意义的发展。其成就集中反映在公元六世纪的《查士丁尼国法大全》（亦称《民法大全》）中。“市民法”一词，由此成为罗马“私法”的同义语。

近现代各国使用的“民法”一词，都是从“市民法”转译而来的。其含义指调整法律地位平等的主体之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。汉语中表示近现代民法概念的“民法”一词，为日本明治维新时期引进西方法制所创。我国清朝末年，清朝政府派沈家本等人为修订法律大臣，聘请日本学者松岗正义等人起草民法，于1911年完成《大清民律草案》，“民法”一词遂为

我国法律所采用。然而，我国一些学者认为，我国“民法”一词源于尚书孔氏传。《尚书·汤诰》篇中有“咎单作明居”一语，“孔氏传”对该句注释为：“咎单，臣名，主土地之官，作明居民法一篇亡。”实际上这种注释是缺乏依据的，虽然我国古代存在一些民事法律规范，但从没有出现足以产生作为基本部门法的社会政治经济条件。因此，民法学者一般认为中国“民法”一词源自日本。

大陆法系国家的民法大多不通过定义的方式来明确民法的概念，只有极少数国家的民法典从民法是私法的角度给民法下了定义。如1811年的《奥地利民法典》第1条规定：“本法典为规定人民私的权利义务之法典，”1917年《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。”一些以前的民法学者也大多从私法的角度给民法下定义。如台湾民法学者徐谦、洪逊欣认为：“民法者，规律私人生活关系之私法规则也，”“民法系私法之一部分，乃规律私人间一般社会生活关系之根本法。”

社会主义国家的民法典一般从民法的调整对象的角度来给民法下定义。由于各国民法典规定的民法调整对象不同，民法的概念也不尽相同。如《苏俄民法典》规定“民法调整财产关系以及与财产关系有关的人身非财产关系”，原东德民法典规定“民法调整公民与企业间以及公民相互间为满足物质和文化需要所形成的关系”。

根据《中华人民共和国民法通则》(简称《民法通则》)第2条的规定，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称。

“民法”一词实际上有多种含义，应当予以区别。第一，民法可分为实质意义上的民法与形式意义上的民法。实质意义上的民法，也称部门法意义上的民法，指所有调整平等主体财产关系和

人身关系的民法规范的总称。它不仅包括民法典，还包括民事单行法，民事特别法以及散见于宪法和其它法律法规中的有关民法规范。形式意义上的民法，指按照一定的体例编纂，并以法典方式命名的民法典。在我国，目前尚无典型形式意义上的民法，但是新中国成立以来，制定和颁布了一系列民事法律和法规，并有一部作为民事基本法的《民法通则》。因此我国存在实质意义上的民法。第二，民法还可分为广义的民法和狭义的民法。所谓广义上的民法是指所有调整民事关系的成文法和不成文法，民事普通法与民事特别法，即所有调整平等主体之间的财产关系、人身关系和婚姻家庭关系的法律法规的总称。包括婚姻法、继承法以及属于传统商法内容的法律法规，如公司法、票据法、保险法、破产法等。狭义的民法则指除商事法、婚姻法、继承法之外的民法典、民事法律和法规。严格说来，继承法是物权法的延伸，应当属于狭义民法的范围。婚姻法在我国尽管被划分为一独立法的部门，其调整的对象也有一定的特殊性，但从本质上看，仍属于平等主体之间的财产关系和人身关系，也应属于狭义民法的范畴。

要全面理解民法概念的涵义，还应弄清民法与如下相关概念的关系。

（一）民法与民事法律、民法法规

民法与民事法律属于种属关系，民事法律不仅包括民事实体法，即民法，还包括民事程序法。民法法规则属于民法的同义语，民法是民法法规的总称，民法法规不包括民事程序法在内。

（二）民法典与《民法通则》

民法典是按照一定的体例，系统地对民法法规进行编纂，并由国家立法机关制定颁布并以民法典命名的民事基本法。其法律地位低于宪法而高于单行民事法规，是大陆法系国家民法的主要法律渊源。

《民法通则》是规范我国民事活动的一般行为准则。它包括有