



澳门特别行政区法律丛书

民法一般论题与 《澳门民法典》总则 (上册)

General Discourses of
Civil Law and the General Part of
the Macau Civil Code (Vol. I)

唐晓晴 / 编著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)



澳門基金會
FUNDAÇÃO MACAU



澳门特别行政区法律丛书

民法一般论题与 《澳门民法典》总则 (上册)

General Discourses of
Civil Law and the General Part of
the Macau Civil Code (Vol. I)

唐晓晴 / 编著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)



澳門基金會
FUNDAÇÃO MACAU

图书在版编目 (CIP) 数据

民法一般论题与《澳门民法典》总则. 上册 / 唐晓晴编著.
—北京: 社会科学文献出版社, 2014. 11
(澳门特别行政区法律丛书)
ISBN 978 - 7 - 5097 - 6585 - 2

I. ①民… II. ①唐… III. ①民法 - 法的理论 - 研究 ②民法 - 研究 - 澳门 IV. ①D913. 01 ②D927. 659. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 228931 号

· 澳门特别行政区法律丛书 ·

民法一般论题与《澳门民法典》总则 (上册)

编 著 / 唐晓晴

出 版 人 / 谢寿光

项目统筹 / 王玉敏

责任编辑 / 董晓舒 王玉敏

出 版 / 社会科学文献出版社 · 全球与地区问题出版中心 (010) 59367004

地址: 北京市北三环中路甲 29 号院华龙大厦 邮编: 100029

网址: www.ssap.com.cn

发 行 / 市场营销中心 (010) 59367081 59367090

读者服务中心 (010) 59367028

印 装 / 北京季蜂印刷有限公司

规 格 / 开 本: 787mm × 1092mm 1/16

印 张: 18.5 字 数: 275 千字

版 次 / 2014 年 11 月第 1 版 2014 年 11 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 978 - 7 - 5097 - 6585 - 2

定 价 / 79.00 元

本书如有破损、缺页、装订错误, 请与本社读者服务中心联系更换

 版权所有 翻印必究

总 序

自 1995 年澳门基金会开始编辑出版第一套《澳门法律丛书》至今，整整 17 年过去了。在历史的长河中，17 年或许只是昙花一现，但对澳门来说，这 17 年却具有非同凡响的时代意义；它不仅跨越了两个世纪，更重要的是，它开创了“一国两制”的新纪元，首创性地成功实践了“澳人治澳、高度自治”的政治理念。如果说，17 年前我们编辑出版《澳门法律丛书》，还仅仅是澳门历史上首次用中文对澳门法律做初步研究的尝试，以配合过渡期澳门法律本地化政策的开展，那么，17 年后我们再组织编写这套更为详细、更有深度的《澳门特别行政区法律丛书》，便是完全受回归后当家作主的使命感所驱使，旨在让广大澳门居民更全面、更准确、更深刻地认识和了解澳门法律，以适应澳门法律改革的需要。

目前，在澳门实行的法律包括 3 个部分，即澳门基本法、被保留下来的澳门原有法律和澳门特别行政区立法机关新制定的法律。其中，澳门基本法在整个澳门本地法律体系中具有宪制性法律的地位，而被保留下来的以刑法典、民法典、刑事诉讼法典、民事诉讼法典和商法典为核心的澳门原有法律，则继续成为澳门现行法律中最主要的组成部分。正因为如此，澳门回归后虽然在政治和经济领域发生了巨大的变化，但法律领域相对来说变化不大。这种法制现状一方面表明澳门法律就其特征而言，仍然保留了回归前受葡萄牙法律影响而形成的大陆法系成文法特色；另一方面也表明澳门法律就其内容而言，“老化”程度比较明显，不少原有法律已经跟不上澳门社会发展的步伐。近几年来，澳门居民要求切实加强法律改革措施的



呼声之所以越来越强烈，其道理就在于此。从这一意义上说，组织编写《澳门特别行政区法律丛书》，既是为了向澳门区内外的广大中文读者介绍澳门特别行政区的法律，同时也是为了对澳门法律作更系统、更深入的研究，并通过对澳门法律的全面梳理，激浊扬清，承前启后，以此来推动澳门法律改革的深化与发展。

与回归前出版的《澳门法律丛书》相比，《澳门特别行政区法律丛书》除了具有特殊的政治意义之外，其本身还折射出很多亮点，尤其是在作者阵容、选题范围与内容涵盖方面，更颇具特色。

在作者阵容方面，《澳门特别行政区法律丛书》最显著的特点就是所有的作者都是本地的法律专家、学者及法律实务工作者，其中尤以本地的中、青年法律人才为主。众所周知，由于历史的原因，澳门本地法律人才的培养起步很晚，可以说，在1992年之前，澳门基本上还没有本地华人法律人才。今天，这一人才状况得到了极大的改善，由澳门居民组成的本地法律人才队伍已经初步形成并不断扩大，其中多数本地法律人才为澳门本地大学法学院自己培养的毕业生；他们虽然年轻，却充满朝气，求知欲旺盛；他们羽翼未丰，却敢于思索，敢于挑起时代的重任。正是有了这样一支本地法律人才队伍，《澳门特别行政区法律丛书》的编辑出版才会今非昔比。特别应当指出的是，参与撰写本套法律丛书的作者分别来自不同的工作部门，他们有的是大学教师，有的是法官或检察官，有的是政府法律顾问，有的是律师工作者。但无论是来自哪一个工作部门，这些作者都对其负责介绍和研究的法律领域具有全面、深刻的认识；通过长期的法律教学或法律实务工作经验的积累，通过自身孜孜不倦地钻研和探索，他们在相应部门法领域中的专业水平得到了公认。毋庸置疑，作者阵容的本地化和专业性，不仅充分展示了十多年来澳门本地法律人才的崛起与成熟，而且也使本套法律丛书的权威性得到了切实的保证。

在选题范围方面，《澳门特别行政区法律丛书》最显著的特点就是范围广、分工细。如上所述，澳门法律具有典型的大陆法系成文法特色，各种社会管理活动都必须以法律为依据；然而，由于澳门是一个享有高度自治权的特别行政区，除少数涉及国家主权且列于澳门基本法附件三的全国性法律之外，其他的全国性法律并不在澳门生效和实施，因此，在法律领域，

用“麻雀虽小，五脏俱全”来形容澳门法律是再合适不过了。正是考虑到澳门法律的全面性和多样性，我们在组织编写《澳门特别行政区法律丛书》时，采用了比较规范的法律分类法，将所有的法律分为两大类：第一类为重要的部门法领域，包括基本法、刑法、民法、商法、行政法、各种诉讼法、国际公法与私法、法制史等理论界一致公认的部门法；第二类为特定的法律制度，包括与选举、教育、税务、金融、博彩、劳资关系、居留权、个人身份资料保护、环境保护等社会管理制度直接相关的各种专项法律。按此分类，本套法律丛书共计达34本（且不排除增加的可能性），将分批出版，其规模之大、选题之全、分类之细、论述之新，实为澳门开埠以来之首创。由此可见，本套法律丛书的出版，必将为世人认识和研究澳门法律提供一个最权威、最丰富、最完整的资料平台。

在内容涵盖方面，《澳门特别行政区法律丛书》最显著的特点就是既有具体法律条款的解释与介绍，又有作者从理论研究的角度出发所作之评析与批判。在大陆法系国家或地区，法律本身与法学理论是息息相关，不可分割的，法学理论不仅催生了各种法律，而且也是推动法律不断完善、不断发展的源泉。澳门法律同样如此，它所赖以生存的理论基础正是来自大陆法系的各种学说和理念，一言蔽之，要真正懂得并了解澳门法律，就必须全面掌握大陆法系的法学理论。遗憾的是，受制于种种原因，法学理论研究长期以来在澳门受到了不应有的“冷落”；法学理论研究的匮乏，客观上成为澳门法律改革步履维艰、进展缓慢的重要原因之一。基于此，为了营造一个百家争鸣、百花齐放的法学理论研究氛围，进一步深化对澳门法律的认识和研究，提升本套法律丛书的学术价值，我们鼓励每一位作者在介绍、解释现行法律条款的同时，加强理论探索，大胆质疑，将大陆法系的法学理论融入对法律条款的解释之中。可以预见，在本套法律丛书的带动下，澳门的法学理论研究一定会逐步得到重视，而由此取得的各种理论研究成果，一定会生生不息，成为推动澳门法律改革发展的强大动力。

编辑出版《澳门特别行政区法律丛书》无疑也是时代赋予我们的重任。在澳门基本法所确立的“一国两制”框架下，澳门法律虽是中国法律的一个组成部分，但又具有相对的独立性，从而在中国境内形成了一个独特的大陆法系法域。我们希望通过本套法律丛书在中国大陆的出版，可以让所有的中国大陆居民都能更深刻、更全面地了解澳门、熟悉澳门，因为澳门



也是祖国大家庭的一个成员；我们也希望通过本套法律丛书在中国大陆的出版，为澳门和中国大陆法律界之间的交流架起一道更宽阔、更紧密的桥梁，因为只有沟通，才能在法律领域真正做到相互尊重，相互理解，相互支持。

编辑出版《澳门特别行政区法律丛书》显然还是一项浩瀚的文字工程。值此丛书出版之际，我们谨对社会科学文献出版社为此付出的艰辛努力和劳动，表示最诚挚的谢意。

《澳门特别行政区法律丛书》

编委会

2012年3月

《澳门特别行政区法律丛书》

编委会

主 任：吴志良 刘高龙

副主任：赵国强 骆伟建 唐晓晴

委 员：（按姓氏笔画排序）

方 泉 米万英 陈海帆 赵向阳

徐京辉 涂广建 蒋朝阳

Em homenagem aos Senhores Professores Doutores
António Pinto Monteiro e João Calvão de Silva

向 António Pinto Monteiro 与 João Calvão de Silva
两位教授致敬

撰稿人

唐晓晴 澳门大学法学院教授 副院长

苏建峰 澳门大学法学院助理教授

艾林芝 澳门大学法学院高级导师

吴奇琦 澳门大学法学院高级导师

陈嘉敏 澳门大学法学院导师

钟志伟 澳门大学法学院导师

鲍衍亨 实习律师

林海彤 澳门大学法学院兼职导师

目 录

第一篇 绪论

第一章 导言 / 3

- 第一节 为澳门大学法学院的民法总论科目撰写一部教材的意义 / 3
- 第二节 结构与内容 / 6
- 第三节 形成过程与分工 / 8

第二章 民法概述 / 11

- 第一节 “民法”一词的词源语义概述 / 11
- 第二节 部门法意义上的民法的形成 / 15
- 第三节 民法在“法律科学”中的地位以及在整个法律体系中所处的位置 / 31
- 第四节 现代民法的编制体例 / 38
- 第五节 民法的总论 / 51

第二篇 民法的基本原则论题与若干重要原则

第三章 民法基本原则概述 / 67

- 第一节 引言 / 67
- 第二节 民法上的基本原则话语 / 68



第三节 “民法基本原则”作为一个理论命题的合语法性分析 / 77

第四节 民法基本原则论题的历史脉络 / 83

第五节 总结 / 91

第四章 私法自治原则 / 94

第一节 概述 / 94

第二节 私法自治原则的前世今生 / 97

第三节 私法自治原则的价值基础 / 109

第四节 私法自治原则作为原则的表现形式 / 114

第五节 私法自治原则与其他民法原则的网络勾连 / 118

第六节 总结 / 134

第五章 善意原则与相关概念 / 136

第一节 概述 / 136

第二节 善意原则 / 138

第三节 禁止权利滥用原则 / 140

第四节 公共秩序 / 155

第五节 善良风俗 / 161

第三篇 民法的基本范畴

第六章 法律关系 / 167

第一节 法律关系的展示模式 / 167

第二节 萨维尼的法律关系理论 / 168

第三节 “法律关系”一词的不同意义 / 172

第四节 法律关系的结构与元素 / 176

第五节 反对以法律关系作为民法基础概念的见解 / 186

第六节 对传统法律关系与法律制度理论的评析 / 192

第七章 权利与义务 / 198

第一节 权利 / 198

第二节 义务 / 220

第三节 不构成权利或义务的其他主体法律状况 / 224

第八章 人、物与财产 / 228

第一节 人 / 228

第二节 物 / 228

第三节 财产 / 250

第九章 法律事实 / 256

第一节 概述 / 256

第二节 理论的起源和术语问题 / 257

第三节 后续发展 / 260

第四节 论题扩散与变异 / 264

第五节 本书的观点 / 269

第六节 法律事实与情谊行为 / 271

第一篇 绪论





第一节 为澳门大学法学院的民法总论 科目撰写一部教材的意义

相信没有人会反对以下命题：为学生准备教材是大学教师的责任。澳门大学法学院有民法总论这门课，而迄今为止并没有一部称作《澳门民法总论》的教材，那么撰写这样一部教材的迫切性就不言而喻了。实际上，很多大学教师都会有为自己讲授的科目撰写教材的想法。20世纪80年代，Carlos Mota Pinto 在新的《葡萄牙民法典》颁布后撰写的《民法总论》一书中，第一句话就开宗明义地表达了这一思想：“按法学院现行学习计划，二年级学科中设有民法总论。编著者希望借此展开民法总论的教研工作。”^①

学生当然需要教材辅助学习，却不一定要由讲课的教师亲自撰写。要不要撰写新教材的关键在于市面上的教材是不是符合教师既定的教学目标。如果市面上已经有完全符合教学目标的教材，或者教材作者对相关领域的

^① [葡] Carlos Alberto Da Mota Pinto:《民法总论》，林炳辉等译，澳门法务局、澳门大学法学院，2001，第1页。



知识没有任何更新，仅仅是将一些旧材料改头换面变成新教材，那就不必写^①。

法律知识曾被套上神秘的光环，不仅一般百姓难以接触到，甚至连投身于研究的学者也苦于无阅读材料。然而，随着科学技术、国际政治与社会生活的发展，现今世界上不同国家、不同族群和不同文化之间的交流比历史上任何一个时期都更多、更开放，而本质上具有文化特征的法律知识早已不再神秘了。随着内地法学研究^②的不断深入，一些国外的法学名著被翻译成中文，而本国法学名家自行撰写的民法教材与专著也早已数不胜数。难道这些成熟的著作都不能作为教材吗？基于法教义学的实证特征，各国的法学教材都是以其本国法律制度为基础的。在既定法律制度下形成的法学文化和法律专业共同体间使用的概念或专业用语有不同程度的差异，因此很容易使初学者产生误解。这一情况导致各国法学学者无不自行为本国法律（或本法域）撰写教材，而域外名著充其量也只能作为课外参考书。问题是，澳门的法学教育^③并不是从今天开始，难道以前就不需要教材吗？还是以前没有民法总论这门课？当然不是！从澳门法学教育展开的第一天起，教学计划中就有民法总论这门课；而从民法总论这门课开讲的第一天起，就已经有教材了（基本上采用葡萄牙科英布拉大学的教学计划和教学材料），其中包括：20世纪葡萄牙民法德国化的推手 Manuel de Andrade 的代表作《法律关系总论（*Teoria Geral da Relação Jurídica*）》两卷、Andrade 的学生，Carlos Mota Pinto 的《民法总论（*Teoria Geral do Direito Civil*）》、同为 Andrade 学生的 Orlando de Carvalho 的《民法总论（*Teoria Geral do Direito Civil*）》^④、《澳门民法典》草案负责人 Miguel Urbano 撰写的讲义。

既然民法总论这门课在澳门一直都有教材，为什么还要重新撰写呢？是因为之前的教材都写得不好吗？还是因为原本合适的教材过时了？

① 这也是本书编著者教授这门课 10 余年而不出版自己教材的原因之一。

② 关于民法学自改革开放以来在中国的发展，参见常鹏翱《法学研究三十年：民法学》，《法学研究》2008 年第 3 期；另见柳经伟《共和国六十年法学论争实录：民商法卷》，厦门大学出版社，2009。

③ 关于澳门法学教育的历史和现状，参见唐晓晴《法学、法学教育与澳门法律人的养成》，载于《两岸四地法律发展——法学教育与法治教育》（上册），中研院法律学研究所，2011，第 231～326 页。

④ 该三部著作分别于 20 世纪的 50、70 和 80 年代写成，前两部著作都曾多次再版，Carlos Mota Pinto 的著作直到现在还是葡萄牙科英布拉大学该科目的基础教材。