

恪守条文文义，秉持体系方法与实证方法，注重分析民法总则内部各条及与外部诸法之间的体系关联，总结本土裁判实践经验，展示我国现行法的丰富细节。

李宇——著

民法总则要义

规范释论与判解集注

立法史考辨。考证民法总则每个条文在历次草案中的演变，为历史解释提供参考。

现行法整理。秉持体系视角，梳理与民法总则各个条文相关联的法律、行政法规、司法解释等法源，辨析其适用关系，并制作图表，以便观察。

裁判例集注。参考我国古代律例疏议及大陆法系民法典评注经验，搜集我国各级法院判决、裁定900余件，提炼裁判见解，评析得失，注解条文，以宏其用。



前辈学者梅仲协先生著有《民法要义》。本书定名《民法总则要义》，以表致敬之意。

本书逐条释评民法总则，每个条文下设三栏

本条来源 列出民法总则条文在旧法上的来源，以及相较于旧法的变化。

立法史略 梳理每个条文在民法总则历次草案中的演变。

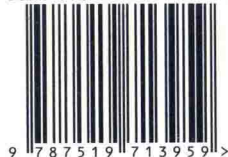
本条释义 一般从规范意义、适用范围、构成要件、法律效果、举证责任及其他程序问题等各个方面解析各条文；民事法律行为和代理两章并在每条释义之末阐述该条是否可类推适用于准法律行为。除解析条文外，并评述学说和实务见解。反对援用公平、诚信等所谓概括条款作为判断依据，主张以私法自治为中心、忠实于规则的解决方案。



法律出版社官方微信

法
Fons Justitiae
研

ISBN 978-7-5197-1395-9



定价：188.00元

上架建议：民法

李宇——著

民法总则要义

规范释论与判解集注



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

民法总则要义:规范释论与判解集注 / 李宇著. --
北京:法律出版社,2017(2017.11 重印)
ISBN 978 - 7 - 5197 - 1395 - 9

I. ①民… II. ①李… III. ①民法—总则—法律解释
—中国 IV. ①D923.15

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 221386 号

民法总则要义:

规范释论与判解集注

MINFA ZONGZE YAOYI:

GUIFAN SHILUN YU PANJIE JIZHU

李 宇 著

策划编辑 似 玉

责任编辑 似 玉

装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 中煤(北京)印务有限公司

责任校对 杜 进

责任印制 张建伟

编辑统筹 法研工作室

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 65

字数 1216 千

版本 2017 年 10 月第 1 版

印次 2017 年 11 月第 2 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-1395-9

定价:188.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

《民法总则》的制定，是中国法制史上又一里程碑事件。新中国民法典编纂事业，四起四落，历尽坎坷，放眼世界范围，亦不多见。现代法典国家，建政一甲子而尚无民法典者，举世罕有。历经近七十年艰难曲折，中华人民共和国民法典时代之始期，终于届至。

综观新法，就体系性与自然人、法人两章内容而言，《民法总则》是一段以往改革历程的审慎总结，而非一个未来复兴时代的果敢开端。自然人行为能力固守三分法，未规定监护监督人及成年照顾（或辅助）制度，法人体系拘泥于《民法通则》陈规（不过改换名目而已），民事责任一章杂乱无章，皆显守成有余，开创不足。最可观者，就法律行为制度而言，《民法总则》虽未“极高明”，但已“道中庸”：法律行为规则和私法自治原则回归私法正统，乃是《民法总则》最大的成就。重构法律行为概念，重建意思表示一般规则，重塑法律行为效力规范，再配合法源规范的收与放、非法人组织制度的弹性化、营业自由的强化、公法制裁的摒除，充分彰显保障意思自治、限缩国家干预之民事立法大方向，意义深远。此前《合同法》关于合同效力的规定，只是对《民法通则》的局部改良；直至《民法总则》，法律行为制度的“二次革命”，始告完成。

一般而言，新法通过后，学术研究的重点将转向解释论。但鉴于我国民法典编纂工作的特殊语境和进度安排，《民法总则》通过后，学界将承担双重任务：一方面是解释论的展开，阐发《民法总则》带来的新变化；另一方面是立法论的继续研究，仍须着眼于《民法总则》继续完善之可能。

就解释论而言，在《民法总则》施行之后至民法典编纂完成之前，尤须注重“过渡期解释作业”的特殊性。这一过渡期内，诸法并存、新旧交错的局面，前所未有。既对司法实务提出巨大挑战，也为重新审视、通盘检讨现行法体系提出了强制性要求。

就立法论而言，在民法典分则各编逐步起草、交付审议的过程中，必然涉及总则和分则之间的协调，不可避免地要对《民法总则》加以调整和修改。这正是补救《民法总则》不足的最后机会。否则，民法典通过之后，在一段相当长的时间内不可能修改，此类不足势将对司法实践和民事生活产生消极影响。法典尚未完成，总

则仍须努力。

本书以解释论为主，兼顾立法论上的探讨。关于各处条文的修改建议，汇总为《民法总则修改建议稿》，另文发表于《罗马法与现代民法》第十卷，以供参考。

本书有如下特色：

其一，立法史考辨。每个条文下设[本条来源]、[立法史略]、[本条释义]三栏。本条来源，指《民法总则》条文所由来之旧法，以及《民法总则》该条文对旧法的增删修改。立法史略，则考证此次《民法总则》制定过程中，每个条文在历次草案中的演变，以便为历史解释提供参考。^{〔1〕}

其二，现行法整理。《民法总则》与现行民事基本法、民事特别法的关系，错综复杂，非经体系解释，难以适用。^{〔2〕}诸法制定时间跨度较长，其间社会经济快速变迁，因而呈现出新法与旧法、基本法与特别法、上位法与下位法交错甚至抵牾的局面。同时，《民法总则》多处规定“法律规定惩罚性赔偿（或连带责任等）的依照其规定”“法律另有规定的”，此所谓法律另有规定，究竟包含哪些法律，亦有待整理。有鉴于此，本书秉持体系视角，尽可能梳理与《民法总则》各个条文相关联的法律、行政法规、司法解释等法源，辨析其适用关系，并制作图表，以便观察。

其三，裁判例集注。在大陆法系国家，判例、裁判例虽不属正式法源，但因具有审级上的拘束力或事实上的说服力，而成为不可或缺的非正式法源，其地位日渐重要。在我国法上，最高人民法院指导案例固然因其法定的参照效力而具有显要地位，最高人民法院公报案例、各地高级人民法院发布的参阅案例等各种层级的裁判例，其意义亦不容轻视。《民法通则》施行三十年来，我国民事审判业已积累海量经验，构成学术研究和实务参考的巨大宝库。法院裁判，或解释法律，或补充漏洞，或阐明基本法理，或回应全新问题，均构成现行法之一部。法学著述，无论采用何种体裁，倘若仅关注立法与学说，而轻忽本土案例，必不能反映现行法之全貌。

〔1〕 文义解释，自然是法律解释之首要方法。历史解释，有助于深化或佐证对文义之理解，或者提示文义中的特别之处。试举一例。非法人组织应否一律登记？若对《民法总则》第103条惊鸿一瞥而不加细究，不免误认为“非法人组织应一律登记”“不登记的组织就不是非法人组织”“非法人组织以登记为要件将导致不登记的组织成为其他组织”云云。然而，文义上，本条明定非法人组织应当“依照法律的规定”登记，显然不同于“依法”登记（并显著区别于法人之应当“依法成立”），法律未规定须登记者，不以登记为要件。进而考察立法资料，更可知本条从最初草案之非法人组织应“依法成立”，改为“依法登记”，再改为“依照法律的规定登记”，其文义上的限缩之意甚明。

〔2〕 体系解释的重要性，固不待言。且举一例。《民法总则》第153条第1款规定：“违反法律、行政法规的强制性规定的民事法律行为无效，但是该强制性规定不导致该民事法律行为无效的除外。”倘若看到但书，即望文生义，认为违反强制性规定的法律行为“以无效为原则、以不无效为例外”，则谬矣。但书未必表示例外，单就我国现行《物权法》《合同法》《侵权责任法》三部法律观察，但书之不同用法，至少有13种之多，表示“例外”之意者，不过其中之一而已，其余12种，均非“例外”之意（详见本书对《民法总则》第153条的释义）。法律行为违法无效，乃实务和理论上至关重要的大问题，对此，必须准确理解但书之含义，绝不能置司法解释和裁判实务一贯立场于不顾，轻言“原则无效、例外不无效”。

我国当下学界,学术论文日益重视判解研究,但民法著作广泛征引本国裁判者,尚不多见。《民法总则》并非全新的法律,全部206个条文,至少有3/4来源于对现行法重述、提炼或修正(详见本书附录条文对照表);新增条文,又大多是法理或裁判规则的明文化。因此,总则前时代的裁判,在总则施行之后仍不失其参考价值。有鉴于此,本书参考我国古代律例疏议及大陆法系民法典评注经验,收集我国各级法院判决、裁定900余件,提炼裁判见解,评析得失,注解条文,以宏其用。少数案情复杂、不便概括摘引者,作为[典型案例],全文录于相应条文之末。所引裁判文书中某些文句的下划线,均为笔者所加。所选案例,侧重于《最高人民法院公报》《人民法院案例选》《人民司法·案例》《中国审判案例要览》所载案例,以及未载于上述刊物的最高人民法院、高级人民法院裁判;遇有下级人民法院具有创造性或代表性的裁判,亦有收录。除另注明出处者外,本书所引案例,均来自中国裁判文书网和北大法宝。唯因一人之力有限,所涉者沧海一粟,不过抛砖引玉而已。

本书之完成,最感谢恩师梁慧星先生。二十年来读先生著作文章,十年来聆先生言传身教,受益无穷。学自先生的知识与方法,奠定本书的基础。

前辈学者梅仲协先生著有《民法要义》,慎思明辨,微言大义。梅先生高足,名重海内者,有谢怀栻先生和姚瑞光先生。谢先生是梁师之师,学脉相承。姚先生为我国台湾地区法界耆宿,所撰民法、民事诉讼法著作,注重本土条文与判例,融通学说与实务,深具启发性。晚辈不才,虽不能至,心向往之,爰定书名《民法总则要义》,聊表致敬之意。

本书中若干观点的形成或扩展,得益于“民法自干五”“民法饭醉烟酒会”讨论会上的交流,感谢陈信勇、张谷、韩家勇、朱庆育、金可可、杨代雄、朱晓喆、周江洪、解亘、孙维飞、叶名怡、吴一鸣、陆青、庄加园、纪海龙、肖俊、娄爱华、姚明斌、章程等一众师友同道。法律出版社刘文科副编审、似玉编辑精心审校本书,研究生程怡、刘梦、张睿敏、丁云肖同学协助整理表格和裁判文书引用格式,备极辛劳,谨致谢意。

民法总论博大精深,笔者学浅才疏,错漏讹误之处必多,尚祈读者诸君不吝指正。宝贵意见,敬请赐发笔者邮箱liyukarl@126.com,不胜感激!

李 宇

2017年7月4日

目 录

绪 论	1
第一章 基本规定	11
【本章概述】	11
第一条 【立法目的】	14
第二条 【调整对象】	16
第三条 【私权神圣原则】	21
第四条 【平等原则】	22
第五条 【意思自治原则】	24
第六条 【公平原则】	38
第七条 【诚信原则】	41
第八条 【公序良俗原则】	45
第九条 【绿色原则】	49
第十条 【民法法源】	51
第十一条 【特别法优先适用】	75
第十二条 【民法的地域效力】	80
第二章 自然人	81
【本章概述】	81
第一节 民事权利能力和民事行为能力	82
第十三条 【民事权利能力及其始终】	82
第十四条 【民事权利能力平等】	85
第十五条 【出生时间和死亡时间】	85
第十六条 【胎儿利益保护】	86
第十七条 【成年与未成年】	88
第十八条 【完全民事行为能力人】	88

第十九条 【限制民事行为能力的未成年人】	90
第二十条 【无民事行为能力未成年人】	92
第二十一条 【无民事行为能力的成年人】	92
第二十二条 【限制民事行为能力的成年人】	93
第二十三条 【法定代理人】	93
第二十四条 【无民事行为能力人、限制民事行为能力人的认定】	94
第二十五条 【自然人的住所】	94
第二节 监 护	95
第二十六条 【扶养、保护义务】	95
第二十七条 【未成年人的监护人】	96
第二十八条 【成年人的监护人】	98
第二十九条 【遗嘱监护】	98
第三十条 【协议监护】	99
第三十一条 【指定监护】	100
第三十二条 【民政部门、基层群众性自治组织担任监护人】	102
第三十三条 【意定监护】	103
第三十四条 【监护职责】	105
第三十五条 【监护职责的履行】	105
第三十六条 【监护人资格的撤销】	108
第三十七条 【监护人资格撤销不影响扶养义务】	110
第三十八条 【监护人资格的恢复】	111
第三十九条 【监护关系终止】	113
第三节 宣告失踪和宣告死亡	114
第四十条 【宣告失踪的要件】	114
第四十一条 【下落不明时间的计算】	115
第四十二条 【财产代管人】	115
第四十三条 【财产代管人的义务和责任】	116
第四十四条 【财产代管人的变更】	117
第四十五条 【失踪宣告的撤销】	118
第四十六条 【宣告死亡的要件】	118
第四十七条 【申请宣告失踪和宣告死亡并行时的处理】	120
第四十八条 【宣告死亡的日期】	120
第四十九条 【宣告死亡不影响被宣告死亡人所为民事法律行为的效力】	121
第五十条 【死亡宣告的撤销】	122

第五十一条 【死亡宣告撤销对婚姻关系的效力】	122
第五十二条 【死亡宣告撤销对收养关系的效力】	123
第五十三条 【死亡宣告对财产关系的效力】	124
第四节 个体工商户、农村承包经营户	124
第五十四条 【个体工商户】	124
第五十五条 【农村承包经营户】	129
第五十六条 【个体工商户和农村承包经营户的债务负担】	129
 第三章 法 人	132
【本章概述】	132
第一节 一般规定	147
第五十七条 【法人的定义】	147
第五十八条 【法人的成立】	148
第五十九条 【法人的民事权利能力和民事行为能力】	152
第六十条 【法人的效力】	153
第六十一条 【法定代表人及其代表行为】	154
第六十二条 【法定代表人的侵权行为】	160
第六十三条 【法人的住所】	163
第六十四条 【变更登记】	167
第六十五条 【法人登记的效力】	167
第六十六条 【法人登记信息的公示】	169
第六十七条 【法人合并、分立】	170
第六十八条 【法人终止】	173
第六十九条 【法人解散】	174
第七十条 【清算义务人】	179
第七十一条 【清算程序和清算组职权】	193
第七十二条 【清算中法人、清算剩余财产处理、清算结束】	196
第七十三条 【破产清算】	198
第七十四条 【法人的分支机构】	199
第七十五条 【法人设立中行为的法律后果】	203
第二节 营利法人	205
第七十六条 【营利法人的定义】	205
第七十七条 【营利法人的成立】	210
第七十八条 【营利法人的成立日期】	211
第七十九条 【营利法人章程】	212

第八十条 【营利法人权力机构】	213
第八十一条 【营利法人执行机构】	216
第八十二条 【营利法人监督机构】	217
第八十三条 【禁止滥用出资人权利、禁止滥用法人独立地位】	218
第八十四条 【禁止利用关联关系损害法人利益】	243
第八十五条 【权力机构、执行机构决议的撤销】	247
第八十六条 【经营活动守则】	259
第三节 非营利法人	264
第八十七条 【非营利法人的定义】	264
第八十八条 【事业单位法人及其成立】	265
第八十九条 【事业单位法人的组织机构、法定代表人】	268
第九十条 【社会团体法人及其成立】	270
第九十一条 【社会团体法人的章程、组织机构、法定代表人】	271
第九十二条 【捐助法人及其成立】	272
第九十三条 【捐助法人的章程、组织机构、法定代表人】	275
第九十四条 【捐助入权利、捐助法人组织机构或法定代表人决定的 撤销】	278
第九十五条 【公益法人的剩余财产处理】	279
第四节 特别法人	280
第九十六条 【特别法人的种类】	280
第九十七条 【机关法人】	281
第九十八条 【机关法人的撤销】	282
第九十九条 【农村集体经济组织法人】	283
第一百条 【合作经济组织法人】	287
第一百零一条 【基层群众自治性组织法人】	288
第四章 非法人组织	293
【本章概述】	293
第一百零二条 【非法人组织】	296
第一百零三条 【非法人组织的登记】	304
第一百零四条 【非法人组织的债务清偿】	306
第一百零五条 【非法人组织的代表人】	307
第一百零六条 【非法人组织解散】	308
第一百零七条 【非法人组织清算】	309
第一百零八条 【法人一般规定的参照适用】	309

第五章 民事权利	313
【本章概述】	313
第一百零九条 【自然人的一般人格权】	316
第一百一十条 【自然人、法人、非法人组织的具体人格权】	318
第一百一十一条 【自然人个人信息保护】	340
第一百一十二条 【自然人的身份权】	354
第一百一十三条 【财产权平等保护】	358
第一百一十四条 【物权】	359
第一百一十五条 【物】	359
第一百一十六条 【物权法定原则】	360
第一百一十七条 【征收、征用】	368
第一百一十八条 【债权】	368
第一百一十九条 【合同之债】	372
第一百二十条 【侵权行为之债】	372
第一百二十一条 【无因管理之债】	373
第一百二十二条 【不当得利之债】	377
第一百二十三条 【知识产权】	397
第一百二十四条 【继承权】	398
第一百二十五条 【投资性权利】	399
第一百二十六条 【其他民事权益】	402
第一百二十七条 【数据、网络虚拟财产】	407
第一百二十八条 【特定群体的权利保护】	411
第一百二十九条 【权利取得】	414
第一百三十条 【权利行使自由原则】	415
第一百三十一条 【行使权利与履行义务】	416
第一百三十二条 【禁止权利滥用】	416
第六章 民事法律行为	426
【本章概述】	426
第一节 一般规定	429
第一百三十三条 【民事法律行为的定义】	429
第一百三十四条 【民事法律行为的成立】	431
第一百三十五条 【民事法律行为的形式】	441
第一百三十六条 【民事法律行为的生效】	445
第二节 意思表示	457

第一百三十七条 【有相对人意思表示的生效】	457
第一百三十八条 【无相对人意思表示的生效】	464
第一百三十九条 【公告方式意思表示的生效】	465
第一百四十条 【明示、默示、沉默】	469
第一百四十一条 【意思表示的撤回】	477
第一百四十二条 【意思表示的解释】	479
第三节 民事法律行为的效力	504
【本节概述】	504
第一百四十三条 【民事法律行为的有效要件】	516
第一百四十四条 【无民事行为能力人实施的民事法律行为】	522
第一百四十五条 【限制民事行为能力人实施的民事法律行为】	524
第一百四十六条 【通谋虚伪表示】	527
第一百四十七条 【重大误解】	542
第一百四十八条 【欺诈】	580
第一百四十九条 【第三人欺诈】	598
第一百五十条 【胁迫】	599
第一百五十一条 【显失公平】	610
第一百五十二条 【撤销权的消灭】	627
第一百五十三条 【违反强制规定、违背公序良俗】	630
第一百五十四条 【恶意串通】	700
第一百五十五条 【自始无效】	730
第一百五十六条 【部分无效】	731
第一百五十七条 【民事法律行为无效、被撤销、确定不发生效力的 后果】	738
第四节 民事法律行为的附条件和附期限	750
第一百五十八条 【附条件民事法律行为】	750
第一百五十九条 【条件成就、不成就的拟制】	757
第一百六十条 【附期限民事法律行为】	760
第七章 代理	764
【本章概述】	764
第一节 一般规定	766
第一百六十一条 【可代理的民事法律行为】	766
第一百六十二条 【直接代理】	767
第一百六十三条 【委托代理和法定代理】	772

第一百六十四条 【代理人责任】	775
第二节 委托代理	779
第一百六十五条 【授权行为】	779
第一百六十六条 【共同代理】	782
第一百六十七条 【代理事项违法】	783
第一百六十八条 【自己代理和双方代理】	785
第一百六十九条 【转委托代理】	788
第一百七十条 【职务代理】	792
第一百七十一条 【无权代理】	805
第一百七十二条 【表见代理】	817
第三节 代理终止	835
第一百七十三条 【委托代理终止】	835
第一百七十四条 【被代理人死亡、终止不影响代理行为效力的情形】	838
第一百七十五条 【法定代理终止】	839
第八章 民事责任	841
【本章概述】	841
第一百七十六条 【民事责任的发生】	846
第一百七十七条 【按份责任】	849
第一百七十八条 【连带责任】	850
第一百七十九条 【民事责任方式】	861
第一百八十条 【不可抗力免责】	865
第一百八十一条 【正当防卫】	866
第一百八十二条 【紧急避险】	868
第一百八十三条 【见义勇为】	870
第一百八十四条 【紧急救助】	870
第一百八十五条 【死者人格利益的保护】	872
第一百八十六条 【责任竞合】	874
第一百八十七条 【民事责任优先】	880
第九章 诉讼时效	882
【本章概述】	882
第一百八十八条 【普通诉讼时效和最长诉讼时效及其起算】	883
第一百八十九条 【分期履行之债的诉讼时效起算】	899

第一百九十条 【无民事行为能力人、限制民事行为能力人对其法定代理人请求权的诉讼时效起算】	900
第一百九十一条 【受性侵害未成年人损害赔偿请求权的诉讼时效起算】	902
第一百九十二条 【诉讼时效期间届满的效力】	906
第一百九十三条 【禁止依职权适用时效】	914
第一百九十四条 【诉讼时效中止】	915
第一百九十五条 【诉讼时效中断】	925
第一百九十六条 【不适用诉讼时效的请求权】	948
第一百九十七条 【诉讼时效规定的强制性】	953
第一百九十八条 【仲裁时效】	957
第一百九十九条 【除斥期间】	961
第十章 期间计算	971
【本章概述】	971
第二百条 【期间的计算】	971
第二百零一条 【期间的起算】	972
第二百零二条 【期间的终点】	973
第二百零三条 【期间终点的延长】	973
第二百零四条 【本章规定的适用范围】	974
第十一章 附 则	976
第二百零五条 【与本数有关的术语】	976
第二百零六条 【施行日期】	976
附录 《民法总则》与旧法条文对照表	982

图 表 目 录

图

图1 《民法总则》的体系	10
图2 现行法上的法人类型及隐藏分类	146
图3 再体系化后的法人类型	147
图4 民事权利类型	315
图5 民事法律事实	426
图6 民事法律行为的效力	518
图7 强制性规定的类型	643
图8 民法上的代理	765

表

表1 私法自治及其界限	30
表2 民事行为能力	89
表3 法人的组织机构	143
表4 权力机构和决策机构对比	144
表5 《公司法》关于召集程序、表决方式的规定	250
表6 关于个人信息保护的法律规定	342
表7 批准生效的合同	450
表8 任意解除权	454
表9 法律特别要求明示意思表示的规定	470
表10 本法规定的法律行为效力瑕疵	504
表11 本条以外提及恶意串通的法律规定	707
表12 法律明文规定不得附条件的法律行为	754
表13 关于连带之债的法律规定	852
表14 关于惩罚性赔偿的法律规定	863

表15	特别诉讼时效	896
表16	诉讼时效中止与中断	926
表17	仲裁时效	958
表18	明文以《民法通则》为依据的特别法规定	977