



普通高等教育“十三五”规划教材



创新系列



Economic Law

经济法

严梅 张潇丹 □ 主 编
姚海波 谭睿娟 余璟 □ 副主编



中国工信出版集团



电子工业出版社
PUBLISHING HOUSE OF ELECTRONICS INDUSTRY
<http://www.phei.com.cn>



普通高等教育“十三五”规划教材



创新系列

Economic Law

经济法

严梅 张潇丹 □ 主 编
姚海波 谭睿娟 余 璟 □ 副主编

电子工业出版社

Publishing House of Electronics Industry

北京·BEIJING

内 容 简 介

本书涵盖物权法、合同法、企业法、证券法、诉讼法等多方面内容,充分考虑财经类院校的课程设置情况和学生对法律知识的掌握情况,内容深入浅出,案例丰富,适应高校教师教学需求及行业领域对学生法学素养的基本要求。全书共分为13章,分别为导论、基本民事法律制度、物权法、合同法、企业法、公司法、破产法、证券法、竞争法、消费者权益保护法、知识产权法、劳动法、诉讼法与仲裁法。

本书适合作为高等院校财经类专业相关课程教材,也可供对法律感兴趣的读者阅读使用。

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究。

图书在版编目(CIP)数据

经济法 / 严梅, 张潇丹主编. —北京: 电子工业出版社, 2017.2

ISBN 978-7-121-30682-2

I. ①经… II. ①严… ②张… III. ①经济法—中国—高等学校—教材 IV. ①D922.29

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第311368号

策划编辑: 王二华

责任编辑: 王二华 特约编辑: 侯学明

印 刷: 三河市良远印务有限公司

装 订: 三河市良远印务有限公司

出版发行: 电子工业出版社

北京市海淀区万寿路173信箱 邮编: 100036

开 本: 787×1092 1/16 印张: 21.5 字数: 560千字

版 次: 2017年2月第1版

印 次: 2017年2月第1次印刷

定 价: 45.00元

凡所购买电子工业出版社图书有缺损问题, 请向购买书店调换。若书店售缺, 请与本社发行部联系, 联系及邮购电话: (010)88254888, 88258888。

质量投诉请发邮件至 zltts@phei.com.cn, 盗版侵权举报请发邮件至 dbqq@phei.com.cn。

本书咨询联系方式: (010)88254532。

编 委 会

严 梅 张潇丹 姚海波 谭睿娟

余 璟 雷舒雅 陈真子 朱俊虹

张 林 马 蒂

前 言

经济法是国家和政府经济领导部门和经济组织的领导者运用法律手段管理和协调经济活动、维护社会主义市场经济秩序的重要保障。经济法同社会经济的关系更为密切，与经济基础更为直接，是一种具有经济性特点的法律。我们每个人都是经济人，处在一定的经济关系中，必然也会从事一定的经济活动。学习经济法对我们每个人来说就是“照镜子”，用经济法的“法条”来“照”我们的“行为举止”，是否做得和法条一致。俗话说得好：“常在河边走，哪能不湿鞋”，现实生活中我们难免会遇到“湿鞋”，诸如：创业方式选择、买卖合同纠纷、保险拒赔、商标侵权、消费者权益、劳动者权益受到侵害等。而要做到“常在河边走”就是不“湿鞋”，唯有时时谨记经济法法条，严格按照法条行事，方能趋利避害、逢凶化吉。

本书具有较强的针对性，主要适合非法律专业的财经类学生学习和参考。本书的编写坚持两大基本准则：一是法理性，全书严格依照我国法律制度规定内容编写，充分体现法律的严肃性和完整性；二是通俗性，本书考虑到非法律专业人士的需求特点，全书每一章都有一个案例导入，每一节都有一个案例讨论。在每一章的后面还附有案例讨论的判定和分析，以方便自学或者供师生参考。

本书共计 13 章，参加编写的人员及分工为：严梅负责第四、五、六、七章；张潇丹负责第一、三章；姚海波负责第九、十二章；谭睿娟负责第十章，第十三章第一、二节；余璟负责第八章；雷舒雅负责第十一章；马蒂负责第十三章第三节；陈真子负责第二章第一节；朱俊虹负责第二章第二节；张林负责第二章第三节。

在本书编写过程中，我们参考、借鉴了大量相关文献资料，在此向原作者表示诚挚的谢意！由于编者水平所限，书中难免存在疏漏不妥之处，恳请同行和读者提出宝贵意见，以便在今后的修订中不断完善。

严 梅

2016 年 12 月

目 录

第一章 导论	1	五、可变更、可撤销的民事行为	33
第一节 本书的目的与内容	1	六、效力待定的民事行为	35
一、经济法概念界定	1	七、民事行为无效、被撤销或确定不发生 效力的法律效果	36
二、本书的内容	2	八、附条件、附期限的民事行为	37
三、本书的目的	2	第二节 代理	39
第二节 民法概述	3	一、代理概述	39
一、民法的概念	3	二、代理与类似制度的区别	40
二、民法的调整对象	4	三、代理的分类	41
三、民法的特点	5	四、代理权	42
四、民法的基本原则	6	五、无权代理	44
五、民法与邻近法律部门的关系	7	六、表见代理	45
第三节 商法概述	8	七、代理的消灭	46
一、商法的概念	8	第三节 诉讼时效制度	47
二、商法的调整对象	9	一、时效的概念和种类	47
三、商法的基本原则	9	二、时效制度的意义	47
四、商法与民法的关系	11	三、诉讼时效的概念和种类	48
第四节 狭义经济法概述	12	四、诉讼时效期间的计算	49
一、经济法的概念和特征	12	五、诉讼时效完成后的法律效果	51
二、经济法的调整对象	13	六、诉讼时效与除斥期间的区别	51
三、经济法的产生	14	【本章案例分析】	52
四、经济法的基本原则	15	第三章 物权法	54
五、商法与狭义经济法的关系	16	第一节 物权法概述	54
第五节 法律关系	17	一、物权的概念与特征	54
一、法律关系概述	17	二、物权法的概念	55
二、民事法律关系	18	三、物权的分类	56
三、经济法律关系	20	四、物权的效力	57
【本章案例分析】	23	第二节 所有权	58
第二章 基本民事法律制度	26	一、所有权的概念与特征	58
第一节 民事法律行为制度	26	二、所有权的权能	59
一、民事法律行为概述	26	三、所有权的取得和消灭	60
二、民事法律行为的成立	29	四、我国所有权的主要种类	62
三、民事法律行为的生效	30	五、建筑物区分所有权	64
四、无效民事行为	32		

六、共有·····	64	四、可撤销合同·····	98
第三节 用益物权·····	65	五、效力待定合同·····	99
一、用益物权的概念和特征·····	65	第四节 合同的履行·····	100
二、建设用地使用权·····	66	一、合同履行的概述·····	100
三、宅基地使用权·····	66	二、合同履行的规则·····	101
四、土地承包经营权·····	66	三、双务合同履行中的抗辩权·····	102
五、地役权·····	67	第五节 合同的担保·····	103
第四节 担保物权·····	67	一、合同担保与合同保全的关系·····	103
一、担保物权概述·····	67	二、合同的担保·····	104
二、抵押权·····	67	三、合同的保全·····	106
三、质押权·····	71	第六节 合同的变更、转让与终止·····	108
四、留置权·····	73	一、合同的变更·····	108
第五节 占有·····	75	二、合同的转让·····	110
一、占有的概念·····	75	三、合同的终止·····	112
二、占有与物权·····	75	第七节 合同责任·····	117
三、占有的种类·····	76	一、缔约过失责任·····	117
四、占有的效力和保护·····	77	二、违约责任·····	118
第六节 物权的民法保护·····	80	【本章案例分析】·····	123
一、请求确认物权·····	80	第五章 企业法·····	124
二、请求停止侵害·····	80	第一节 企业法概述·····	124
三、请求排除妨碍·····	80	一、企业的含义和类型·····	124
四、请求消除危险·····	80	二、企业法在我国法律体系中的地位·····	126
五、请求恢复原状·····	81	三、企业法的含义和调整对象·····	127
六、请求返还原物·····	81	四、我国的企业法体系·····	127
七、请求赔偿损失·····	81	第二节 中外合资经营企业法·····	128
【本章案例分析】·····	82	一、中外合资经营企业的含义及特征·····	128
第四章 合同法·····	85	二、中外合资经营企业的出资方式·····	129
第一节 合同基本理论·····	85	三、设立中外合资经营企业的条件·····	130
一、合同的概念、法律特征与分类·····	85	四、中外合资经营企业的董事会·····	130
二、合同法律制度·····	87	五、中外合资经营企业股权转让的	
第二节 合同的订立·····	89	条件·····	130
一、合同订立的概述·····	89	六、中外合资经营企业的清算·····	130
二、合同订立的程序·····	91	第三节 中外合作经营企业法·····	131
三、合同的条款·····	94	一、中外合作经营企业的含义·····	131
第三节 合同的效力·····	96	二、中外合作经营企业与中外合资经营	
一、合同效力的概述·····	96	企业的区别·····	132
二、有效合同·····	96	三、设立合作企业的条件·····	132
三、无效合同·····	97	四、设立合作企业的法律程序·····	133

五、合同在中外合作中的重要性·····	133	六、股份有限公司股份的转让·····	160
第四节 外资企业法·····	134	七、上市公司·····	161
一、外资企业的含义·····	134	第四节 公司的变更和终止·····	164
二、外资企业的特征·····	134	一、公司的变更·····	164
三、外资企业的设立·····	134	二、公司的终止·····	165
四、外资企业的组织形式·····	135	【本章案例分析】·····	166
第五节 独资企业法·····	135	第七章 破产法·····	168
一、独资企业的含义及特点·····	135	第一节 破产法概述·····	168
二、独资企业的设立条件·····	136	一、破产的概念及法律特征·····	168
三、独资企业的优缺点·····	136	二、破产法的概念及性质·····	169
四、独资企业的经营管理·····	137	三、破产法的制度功能·····	170
五、个人独资企业和独资公司的区别·····	137	四、破产能力·····	170
六、个体户与个人独资企业的区别·····	137	五、破产原因·····	171
第六节 合伙企业法·····	139	六、破产费用与共益债务·····	172
一、合伙企业的含义及特点·····	139	第二节 破产申请和受理·····	173
二、合伙企业的成立·····	140	一、破产申请·····	173
三、合伙企业的经营管理·····	140	二、破产申请的受理·····	173
四、合伙企业的入伙和退伙·····	140	第三节 管理人制度·····	174
五、合伙企业的优缺点·····	141	一、管理人的概念·····	174
【本章案例分析】·····	142	二、管理人的职责·····	175
第六章 公司法·····	144	第四节 债权人会议·····	175
第一节 公司法概述·····	144	一、破产债权·····	175
一、公司的含义和特点·····	144	二、债权人会议·····	176
二、公司的分类·····	145	第五节 债务人财产·····	178
第二节 有限责任公司·····	148	一、债务人财产的概念·····	178
一、有限责任公司的含义和特点·····	148	二、债务人财产的构成·····	178
二、有限责任公司的设立·····	149	第六节 破产重整与破产和解·····	179
三、有限责任公司的组织机构·····	150	一、破产重整·····	179
四、有限责任公司的股权转让·····	152	二、破产和解·····	180
五、国有独资有限责任公司·····	152	第七节 破产清算程序·····	181
六、一人有限责任公司·····	153	一、破产清算的概念·····	181
第三节 股份有限公司·····	154	二、破产清算的启动·····	181
一、股份有限公司的含义和特点·····	154	三、破产宣告及其法律效力·····	181
二、股份有限公司的设立·····	155	四、破产财产的变价及分配·····	182
三、股份有限公司的组织机构·····	158	五、破产程序的终结·····	182
四、公司董事、监事、高级管理人员的 资格和义务·····	159	【本章案例分析】·····	183
五、股份有限公司的股份发行·····	159	第八章 证券法·····	185
		第一节 证券法概述·····	185

一、证券的概念和分类	185	二、反垄断法的适用除外制度	228
二、证券法概况	187	三、我国的《反垄断法》	229
三、证券法的基本原则	188	第三节 反不正当竞争法	234
第二节 证券机构	190	一、反不正当竞争行为的定义和特征	234
一、证券交易所	190	二、我国《反不正当竞争法》的立法宗旨以及基本原则	235
二、证券公司	191	三、反不正当竞争法与相邻法律的关系	236
三、证券登记结算机构	193	四、《反不正当竞争法》规定的不正当竞争行为的表现形式	236
四、证券服务机构	193	五、我国《反不正当竞争法》对不正当竞争行为监督检查的规定	240
五、证券业协会	195	六、违反《反不正当竞争法》的法律责任	241
六、证券监督管理机构	196	【本章案例分析】	242
第三节 证券发行制度	197	第十章 消费者权益保护法	244
一、证券发行概述	197	第一节 消费者权益保护法概述	244
二、证券发行的条件和程序	197	一、消费者	244
第四节 证券上市制度	202	二、消费者权益	245
一、证券上市的概念	202	三、消费者权益保护法	246
第五节 证券交易制度	205	第二节 消费者的权利和经营者的义务	249
一、证券交易的概念	205	一、消费者的权利	249
二、证券交易的基本程序与规则	206	二、经营者的义务	254
三、禁止的证券交易行为	207	第三节 争议解决和法律责任	259
第六节 上市公司收购和重组	209	一、争议的解决	259
一、上市公司收购概述	209	二、违反消费者权益保护法的法律责任	261
二、上市公司收购的一般程序	211	【本章案例分析】	263
第七节 证券违法行为的法律责任	215	第十一章 知识产权法	265
一、证券违法的行政责任	215	第一节 知识产权法概述	265
二、证券违法的刑事责任	216	一、知识产权的概念	265
三、证券违法的民事责任	216	二、知识产权的特征	266
【本章案例分析】	217	三、知识产权法律制度	267
第九章 竞争法	219	第二节 著作权	268
第一节 竞争法概述	219	一、著作权概述	268
一、竞争的概念	219	二、著作权主体	268
二、竞争法的概念和作用	220		
三、竞争法的产生和发展	221		
四、竞争法的立法模式和体系	222		
五、竞争法的性质	223		
六、竞争法的基本原则	223		
七、竞争法与相关法律的关系	225		
第二节 反垄断法	227		
一、反垄断法的概念及特征	227		

三、著作权客体·····	270	第三节 劳动合同制度·····	303
四、著作权内容·····	271	一、劳动合同法概述·····	303
五、著作权的期限与限制·····	272	二、劳动合同的订立·····	304
第三节 专利权·····	275	三、劳动合同的变更、终止·····	306
一、专利的概念·····	275	四、劳动合同的解除·····	306
二、专利权主体·····	275	五、劳动合同法的特别规定·····	308
三、专利权客体·····	275	六、经济补偿金·····	311
四、专利权的内容·····	276	【本章案例分析】·····	313
五、专利权的取得·····	277	第十三章 诉讼法与仲裁法·····	314
第四节 商标权·····	279	第一节 民事诉讼法·····	314
一、商标权的概念·····	279	一、民事诉讼与民事诉讼法·····	314
二、商标权主体·····	279	二、民事诉讼法的基本原则和基本	
三、商标权客体·····	279	制度·····	315
四、商标权的内容·····	280	三、诉讼管辖·····	317
五、商标权的取得·····	281	四、民事审判程序·····	319
【本章案例分析】·····	283	五、民事执行程序·····	321
第十二章 劳动法·····	286	第二节 行政诉讼法·····	322
第一节 劳动法概述·····	286	一、行政诉讼与行政诉讼法·····	322
一、劳动法的产生与发展·····	286	二、行政诉讼的管辖·····	322
二、劳动法的概念和调整对象·····	287	三、行政诉讼的受案范围·····	323
三、劳动法的基本原则·····	289	四、行政诉讼程序·····	323
四、劳动法的适用范围·····	290	第三节 仲裁法·····	327
第二节 劳动者的主要权利·····	291	一、仲裁的概念与特征·····	327
一、平等就业和选择职业的权利·····	291	二、我国的仲裁法立法和仲裁范围·····	327
二、休息、休假的权利·····	294	三、仲裁组织和仲裁协议·····	328
三、获得劳动报酬的权利·····	296	四、仲裁程序·····	329
四、享受社会保险和福利的权利·····	297	【本章案例分析】·····	331
五、获得劳动安全卫生保护的权利·····	299	参考文献·····	332
六、提请劳动争议处理的权利·····	300		



案例 1

“亚洲金融危机”香港特区政府直接入市操作案

1997年7月1日香港回归后,人们的喜悦气氛还未散尽,一场惊心动魄的“亚洲金融危机”开始了。1997年7月中旬到1998年8月期间,美国量子基金掌门人索罗斯披挂上阵,连同其他金融“大鳄”三度冲击在香港奉行的联系汇率,企图摧毁香港金融秩序,把香港变成国际投机者的“自动提款机”。最终,香港特区政府动用了上千亿港元,买下市场6%的股权,成功击退了炒家们的疯狂沽售,致使炒家认赔离场。1998年9月,香港特区政府的金管局和财政司先后推出30多项金融管制措施,以增强货币及金融系统抵御国际投资者跨市场操作的能力。

按照惯例,香港特区政府一向不插手股市,为什么这次却直接入市操作?为什么会推出多项金融管制措施?

第一节 本书的目的与内容

一、经济法概念界定

“经济法”的概念是1755年法国空想共产主义者摩莱里(Morelly)出版《自然法典》时首先提出的。1919年德国颁布了世界上第一部以经济法命名的法——《煤炭经济法》。在我国,“经济法”的概念自1979年开始在全国人民代表大会的文件中使用。

第二次世界大战结束以后,经济法现象在世界各国大量出现,经济法的概念问题也成为经济法学界争论最多的问题。谈到经济法,人们一般会想到“有关经济的法”,这一含义是经济法产生初期,学者对经济法概念的尝试性定义。无论是西欧国家还是中国大陆,“经济法”一词最初都是这种含义。后来,“经济法”被理解为一类同质的法律规范并由学者进行深入的学术探索,或认为经济法是对市场进行规制的法,以反垄断法和反不正当竞争法为中心内容;或认为经济法是社会法,经济法是公法和私法之外存在的一个独立的第三领域;或认为经济法是经济公法,经济法是国家对经济施加直接影响的法律,是官方组织和管理经济的措施。除上述各种观点,“经济法”又被界定为与民法、宪法、行政法等部门法并列的一个部门法律。因此,今天的“经济法”就有两种含义,即“有关经济的法”和部门经济法。为了区分,学者们通常称前者为广义经济法,后者为狭义经济法。广义经济法包括民法、商法和部门经济法中的重要内容,涵括了规范社会经济关系的重要基本法律。本书书名所指的经济法是广义经济法。

在我国,广义经济法一直有着深厚的生活实践基础。它的产生和形成是历史的必然,它的广泛存在更是一种客观的现实。广义经济法是指所有调整经济关系的法律、法规体系。经济关系是人类社会最广泛、最基本的社会关系,众多的法律部门都在对它进行调整,包括调整财产关系的民法,以及调整一定经济关系的部分行政法、劳动法、环境保护法等,都可纳入广义的经济法规体系之中。在我国,普通民众、企事业单位,甚至一些法律专业人士历来倾向于将“经济法”理解为广义经济法。首先,广义经济法更贴近人们的生活;其次,一个有关经济的法律问题往往并不局限于严格的部门经济法领域,而需要综合的广义经济法知识才能很好地解决,这需要我们掌握和了解相关知识;最后,在教学上,采取广义经济法知识的讲解,可以突破部门经济法的限制,使学生能够具备民商法的必备知识基础,实践证明这种安排易于为非法律专业的学生理解和接受,教学效果良好。要特别指出,在大学法学专业课程中有一门课也叫“经济法”,也就是所谓的部门经济法或狭义经济法,它已被教育部列为大学本科法学专业十四门主干课程之一。本书包含了部门经济法的部分内容。

二、本书的内容

本书讲解广义经济法,由导论、民法、商法、部门经济法构成,共十三章,各章简介如下。

导论一章,即第一章,主要讲述本书逻辑、民法、商法和部门经济法的基础理论以及法律关系的基本原理,包括三个部门法的历史、概念以及基本精神和原则。这部分的目的在于让学生形成对广义经济法的总体印象,通过认识法律关系奠定法律基础。

民法共三章,主要讲述民法的基本理论,包括第二章基本民事法律制度、第三章物权法、第四章合同法。通过民法的基本原理,为学生奠定坚实的法律理论基础。鉴于劳动法与劳动合同法在市场经济发展和构建和谐社会中的作用、影响越来越大,我们将劳动法与劳动合同法的内容作为本书第十二章单独进行介绍。

商法共四章,主要讲述商法的具体内容,包括第六章公司法、第七章破产法、第八章证券法、第九章竞争法。这部分的目的在于让学生了解商法的基本制度及其基本原理。

部门经济法共三章,包括第十章消费者权益保护法、第十一章知识产权法、第十二章劳动法。这部分的目的在于让学生了解公认的几个重要的经济法的基本制度及其原理。

纠纷解决机制一章,即第十三章诉讼法与仲裁法。随着社会主义市场经济体制的确立和不断完善,经济交往活动日益活跃,各类经济纠纷大量增加。这部分的目的在于让学生了解基本法律纠纷的解决方法,对法律诉讼活动有更为清晰的认识。

三、本书的目的

本书采用大众对“经济法”的通俗理解来编排教材内容,以期满足社会主义市场经济发展以及各行业领域对非法律专业学生掌握有关经济关系基本法律知识的要求。通过本书的学习,我们希望学生能够获得以下收获。

(一)增加法律知识,明了法律原理

本书用通俗的语言描述了有关规范经济的法律基础理论,通过基础理论的学习和典型案例的分析讨论,力求让学生形成一个广义的经济法的基本知识框架,掌握规范社会经济关系

的基本法律知识。在此基础上,学生就能够根据基本原理继续深入学习经济法律知识,分析现实中的经济法律问题,从而达到“授人以渔”的教学效果。

(二) 锻炼辩证思维,培养综合能力

本书设置案例分析讨论环节,学生可以在完成基础理论的学习后,通过典型案例的分析检验基础理论的学习效果,也可以先研习典型案例,分析讨论后进一步开始基础知识的学习和掌握。在两种不同的学习切入模式下锻炼质疑辨析能力、敏捷思维能力、语言表达能力和团队协作能力,培养学生运用法律知识防范和解决经济纠纷的能力。

(三) 养成法治思维,增强法制观念

我们期望非法律专业的学生通过对本书的学习,理解民商法和经济法的法律价值和有关法律制度的精神实质,增强法律意识,明辨“合法”与“违法”的界限,养成从法律视角思考问题的思维习惯。市场经济是法制经济,若缺乏法律知识,仅仅从经济角度以效率去判断某个行为,去决断某些事务,有可能违法甚至犯罪。养成法治思维习惯,增强法制观念,学习法律知识,对于经济行为的规范化具有重要意义。



案例 2

腾讯奇瑞 QQ 汽车商标争夺案

早在 2003 年,奇瑞 QQ 轿车在上市两个月前曾向国家工商行政管理总局商标局申请注册“QQ”商标,指定用于国际分类第 12 类中的大客车、电动车、小汽车、汽车等商品上。但随后,腾讯在该商标的初审公告期间提出异议。为了应对奇瑞的商标攻势,腾讯在 2005 年也向国家工商行政管理总局商标局提交汽车商品上的“QQ”注册商标申请。在 2008 年 3 月,该商标被核准注册。此后,奇瑞和腾讯又就这一商标注册提出异议和上诉。奇瑞以腾讯明知公司拥有“QQ”汽车商标的权利在先,却申请注册争议商标,涉嫌侵权。而腾讯则坚持对“QQ”商标保持高度的持有权。

【思考】

学习经济法对我们有何价值?

第二节 民法概述

一、民法的概念

民法调整私人关系,是私人生活的基本准则之一。民法不是从来就有的,它是商品经济发展到一定阶段的产物。近代“民法”一词,来源于古罗马“市民法”(jus civile)。在古罗马早期,调整罗马本国公民即罗马市民相互之间关系的法律,被称为市民法,而调整罗马公民与外国人之间关系的法律,称为“万民法”(jus gentium)。后来,各国在转译“市民法”一词时,采用了与本国语言对应的词汇。在日本研究西方民法理论和制订民法典时,把西方国家使用的“市民法”一词,用汉字表达为“民法”。这一用法后来传入我国,遂沿用至今。

我国《民法通则》第2条规定：“我国民法是调整平等主体的公民之间、法人之间、公民与法人之间财产关系和人身关系的法律规范的总和。”这一定义科学地揭示出我国民法的调整范围和调整任务，从而对民法与邻近法律部门的界限做出了明确而合理的区分。

民法有形式意义上的民法与实质意义上的民法之分。所谓形式意义上的民法，指编纂成文的民法法典；所谓实质意义上的民法，指包括一切具有民法性质的法律、法规及判例法、习惯法等。比如，在我国，在民法典尚未制订的情况下，《民法通则》是基本的民事立法文件。此外，《合同法》《物权法》《侵权责任法》《担保法》《著作权法》《专利法》《商标法》《继承法》等是民事单行法规。我国目前不存在形式意义上的民法，但实质意义上的民法是存在的。

二、民法的调整对象

所谓民法的调整对象，就是为民法所调整的那部分社会关系，具体来讲民法调整的是平等主体之间的财产关系和人身关系。

（一）财产关系

所谓财产关系是指人们在社会生产、交换、分配以及消费等经济活动过程中因对物质财富的支配和利用而形成的社会关系，是经济关系或生产关系在法律上的反映。财产关系包括财产支配关系和财产流转关系。财产支配关系是人们就财产的占有和利用而发生的社会关系，如物权关系。财产流转关系是人们就财产的交换而发生的社会关系，如债权关系。民法调整的财产关系具有以下特点。

（1）民事主体的地位平等。人们在社会生活过程中形成的经济关系，有的表现为相互隶属的纵向关系，如税收关系；有的表象为平等协商的横向关系，如买卖关系。我国民法主要调整后一种经济关系，在这种关系中，无论公民、法人，还是其他组织，甚至包括国家，都具有独立的法律人格，法律地位平等，相互之间没有高低、贵贱之分，不存在依赖或从属关系。

（2）当事人意思自治。民事主体的地位平等，当事人的意思自由就是当然的。马克思在说明商品让渡的自由时就指出：“一方只要符合另一方的意志，就是说每一方只有通过双方共同一致的意志行为，才能让渡自己的商品，占有别人的商品。”^①平等主体之间的财产关系建立在意思自由的基础之上，基于意志的自由建立、变更或消灭某一财产关系，无论他们之间实力如何悬殊，也不论哪一方在经济上陷入困境，任何一方都不得将自己的意志强加于对方。

（3）讲求等价有偿。民法注重交易的安全性，在财产关系上要求等价有偿。所谓等价有偿是指民事主体在财产关系中要实行等价交换，取得一项权利应当向对方履行相应的义务，不得无偿占有、剥夺他方的财产，不得非法侵害他方的利益。民法调整的财产关系，大部分都是等价有偿的，但是不排除当事人在少数情况下基于自愿而不对价有偿，如赠与、无偿保管、无偿借贷等。只要这一类的法律关系是平等自愿的，法律不多加干涉。

（二）人身关系

人身关系是人们在社会生活中形成的具有人身属性，与主体的人身不可分离的、不是以经济利益而是以特定精神利益为内容的社会关系，包括人格关系和身份关系。所谓人格关系

^①《资本论》第1卷，第102页。

是指主体基于姓名、名称、生命、健康、肖像、名誉等而发生的社会关系。所谓身份关系是指基于家庭、血缘、婚姻、亲属等而发生的社会关系,如父母子女关系、配偶关系等。

民法调整的人身关系具有以下特点。

(1)人身关系的主体处于平等地位。民法所调整的人身关系的主体地位是平等的,主体相互间没有管理和被管理、命令和被命令、领导和被领导的关系,任何一方都不能支配另一方,而应平等相待,互不干涉。《民法通则》正是根据人身关系的这一客观要求,从法律上确定了各种人身权,并要求除权利人之外的不特定的任何人,均负有不得侵犯的义务。

(2)人身关系具有强烈的人身属性,与主体不可分离。所谓人身,是指主体的自身。民法确认的人身权,只能由权利人自己享有,除非法律有特殊规定,不能转让也不能继承。因此,人身关系便与主体的人身不可分离,具有专属性。如果离开主体的人身,人身关系便无法产生也无法存在。

(3)人身关系以特定的精神利益为内容,不具有直接的财产性质。所谓特定的精神利益,是指存在于人身之上的特定的精神利益,即非物质利益。例如,姓名是公民从众多的社会成员中特定化出来的标志,是公民的称谓,并代表公民参与各种民事活动,实现公民的民事权利。人身关系不具有直接的财产性质,但并不是说与财产无任何联系。有的人身关系是建立财产关系的前提,如自然人的生命健康关系;同时对人身关系的侵害往往要用财产的手段来进行救济。

三、民法的特点

民法的体系庞大、内容丰富,从中概括出公认的性质确非易事。因此,法学界关于民法性质的学说很多:有人认为,民法的历史久远,离开了历史的考虑无法认识民法的各种现象,因此民法是历史法;有人认为世界各国的民法基本内容大同小异,具有普世的特征,因此民法是万民法。目前,学界的通说认为民法具有以下性质。

(一)民法是私法

公法与私法的划分是大陆法学国家独有的分类,最早由古罗马五大法学家之一的乌尔比安提出。^①民法的私法性质是市场经济的客观要求。市场经济必须以市场为资源配置的基本手段,这就要求市场主体必须具有独立的利益和地位,能够参与市场竞争。对于市场经济关系,国家除必要的宏观调控之外,一般不进行直接的干预。民法确认民事主体的意志自由和意志独立,保护民事主体个人的独立财产权利和利益,从根本上保护和促进了市场经济的健康发展。

确认民法是私法具有重要意义:首先有助于在私法领域提倡当事人意思自治,尽量减少国家干预,尊重当事人的意志自由;其次有助于充分尊重和保障自然人的财产权和人身权。我国是一个有两千多年封建传统的国家,人们的权利意识、平等观念十分淡薄,这就需要充分树立自然人权利不可侵犯的观念。将民法的性质界定为私法有利于充分培育自然人的权利意识和平等观念,促进市场经济的发展。

(二)民法是权利之法

民法的整个体系都是以“权利”为核心构建起来的,权利是民法最重要的概念。无论民

^① 梁慧星. 民法总论. 北京: 法律出版社, 1996:26.

法在历史上,是以义务为本位还是以权利为本位,或以社会为本位,民法都强调对私权的保护。民法是权利之法,在于它的规范多为授权性规范。所谓授权性规范是指民法授予民事主体可以自行抉择做或不做某种行为的法律规范。这类法律规范规定具有肯定内容的权利,如赋予民事主体有人格权、身份权、物权、债权等,并对这些权利提供充分的法律保护。

民法是权利之法,民法学是权利之学,高扬民法是权利之法的旗帜必须大力提倡私权神圣的观点。私权神圣,指民事权利受到法律的充分保护,不受任何人及任何权力的侵犯,不依正当的法律程序,不受限制或剥夺。私权神圣包括人格权神圣、财产权神圣和契约神圣三个基本点。

(三)民法是市民法

民法是市民社会的法,这是法学界所达成的共识。所谓市民,并非指城市居民,而是指“以自己为目的,以他人为手段的人,换言之,就是私人。”市民天然具有自私自利性,黑格尔在其《法哲学原理》一书中进行了形象地说明:“市民社会是个人私利的战场,是一切人反对一切人的战场,同样,市民社会也是私人利益跟特殊公共事务冲突的舞台,并且是它们二者共同跟国家的最高观点和制度冲突的舞台。”^①

把民法的“民”界定为市民,除了符合商品经济的本质属性外,还由于民法在通常情况下,不要求民事主体有过高的道德标准。只有这样才能将民法规范与道德规范区分开来,使民法中的“人”区别于道德或宗教上的“人”。道德和宗教对人提出较高的要求,即必须“为善”,而民法只要求“不为恶”就可以了。所以,民法的大部分规范都贯彻了“经济人”假说,把民事主体定位为合理追求自身利益最大化的个体。

四、民法的基本原则

民法的基本原则,是指贯穿整个民事法律制度和民事规范始终的根本原则,是指导民事立法、司法和进行民事活动的具有普遍指导意义的基本行为准则。

(一)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。”平等原则是指在民事活动中一切当事人的法律地位平等,任何一方当事人都不得把自己的意志强加给对方。平等原则是民法最基础、最根本的原则,该原则在民事立法先进的国家一般都未明文规定,学者称之为无须明文规定的公理性原则。

(二)意思自治原则(自愿原则)

《民法通则》第4条规定:“民事活动应当遵循自愿原则。”意思自治原则是指民事主体在进行民事活动时,在法律允许的范围内享有完全的自由,意志独立、行为自主,根据自己的真实意思来充分表达自己的意愿,根据自己的意愿来设立、变更、终止民事法律关系。意思自治原则是法律对人的意志自由本质的尊重,同时也是对立法者认识能力局限性的承认。意思自治原则允许众多的民事主体以自己的认识能力和知识经验来弥补立法者在这些方面的不足,把全社会总的决策分解为许多小的决策,从而化解立法者在制定决策时的风险。

^① 徐国栋. 人性论与市民法. 北京: 法律出版社, 2006:43.

(三) 公平原则

公平原则是指以公平观念作为判断标准来调整平等主体之间的人身关系和财产关系，确定民事主体的权利义务乃至民事责任的一项原则。公平既是一种道德情操，又是民法精神的集中体现，也是法律追求的最高价值目标。作为道德情操，公平要求人于利益不自取太多，而与人过少，于损害也不自取过少而与人太多。作为法律追求的最高价值目标，要求立法和司法都必须符合公平、正义的要求。因此，公平原则既是民事活动的基本原则，也是一项民事司法活动的基本原则。

(四) 诚实信用原则

《民法原则》第4条规定：“民事活动应当遵循诚实信用原则。”诚实信用原则，简称诚信原则，指的是民事主体在从事民事活动、行使民事权利和履行民事义务时，应该按照诚实、善意的态度，讲究信用，恪守诺言，诚实不欺，在不损害他人和社会利益的前提下追求自己的利益。诚实信用原则是一个高度抽象的概念，其内含和外延具有很大的伸缩性，被称为“帝王条款”。

(五) 公序良俗原则

公序良俗原则，是指民事主体的行为应当遵守公共秩序，符合善良风俗，不得违反国家的公共秩序和社会的一般道德。公共秩序与善良风俗在大多数情况下，其范围是相同的，它们都以社会生活的健康发展为目标，并以社会公共利益为标准。不同之处在于，公共秩序是就外部的社会秩序而言的，善良风俗则是就社会内部的道德观念而言的。

(六) 禁止权利滥用原则

禁止权利滥用原则指一切民事权利的行使，均不得超过其正当界限，否则即构成权利的滥用，应当承担责任。权利的行使，原则上应当依照权利人的自由意思，不受他人干涉。但是，任何权利的行使都应当有一定的程度和范围。如果权利的行使完全无视他人和社会的利益，则违反了权利存在的宗旨。

五、民法与邻近法律部门的关系

(一) 民法与商法

详见本章第三节。

(二) 民法与经济法

在我国，经济法的概念出现于1979年前后。就民法与经济法调整对象范围划分的问题，曾经发生过长期的争论。但是，我们认为从根本上讲，经济法是国家干预经济的产物，是国家对经济生活进行宏观调整的法律手段，主要由保证市场秩序的行政法规所构成，其中，反垄断法、反不正当竞争法是其重要部分。经济法与民法的区别如下。

(1) 调整对象不同。民法调整的是具有平等性的财产关系、人身关系，而经济法调整的是政府在干预、管理经济活动的过程中所形成的经济关系，它一般不调整人身关系。而且，民法的调整对象是具有平等性的财产关系和人身关系，是横向联系的关系，而经济法所调整的