



Konrad  
-Adenauer-  
Stiftung

中国社会科学院

# 制定科学的民法典 —中德民法典立法 研讨会文集

Umriss eines künftigen  
chinesischen Zivilgesetzbuches  
- Beiträge zum  
deutsch-chinesischen  
Zivilrechtssymposium

主编：孙宪忠

Editor: Sun Xianzhong

第21辑

法律出版社

阿登纳基金会系列丛书  
KAS-Schriftenreihe

12/2002

KAS-Occasional Papers

中国社会科学院  
德国阿登纳基金会

---

制定科学的民法典  
—中德民法典立法研讨会  
文集2002

Umriss eines künftigen chinesischen  
Zivilgesetzbuches  
- Beiträge zum  
deutsch-chinesischen  
Zivilrechtssymposium 2002

主编：孙宪忠

Editor: Sun Xianzhong

阿登纳基金会系列丛书  
KAS-Schriftenreihe

## 图书在版编目(CIP)数据

制定科学的民法典:中德民法典立法研讨会文集/孙宪忠  
主编. —北京:法律出版社,2003.1

ISBN 7-5036-4074-X

I. 制… II. 孙… III. 民法-制定-中国-文集  
IV. D923-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 103113 号

©法律出版社·中国

---

出版/法律出版社	编辑/法学学术出版中心
总发行/中国法律图书公司	经销/新华书店
印刷/北京北苑印刷有限责任公司	

---

开本/A5	印张/23.125	字数/610千
版本/2003年3月第1版	印次/2003年3月第1次印刷	

---

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	电话/010-63939796
网址/www.lawpress.com.cn	传真/010-63939622

---

法学学术出版中心/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
电子邮件/xueshu@lawpress.com.cn	
读者热线/010-63939685 63939689	传真/010-63939701

---

中国法律图书公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)	
传真/010-63939777	销售热线/010-63939792
网址/www.Chinalaw-book.com	010-63939778

---

书号:ISBN 7-5036-4074-X/D·3792 定价:39.00元

# 前 言

德国阿登纳基金会驻中国代表 欧尔夫

在任何一个社会中,民法不仅规范着人与人如何共处的基本原则,而且还明确了国家同公民之间的关系。这本书中所收纳的论文探讨的即是有关中国未来民法框架的问题。我很高兴能为此论文集写这个前言。

德国阿登纳基金会驻中国项目代表处在中国业已开展了形式多样的法律项目,并通过这些项目有机会参与到中国未来民法制定的讨论中来,对此我们感到非常骄傲。我基金会已同中国有关责任机构所授权的民法学者起草小组中的一个联合举办了多次活动。通过这些活动,我们可以从中看出中国未来民法草案的一些重要内容,并且在其制定过程中,中方也听取了德国专家的建议。

本书收集了2002年春季召开的以“公民和国家的关系:一部现代民法的构架”为主题的研讨会上的报告。这是一次高质量的研讨会,与会专家以极其严肃、负责任的态度探讨了中国民法草案的现状。130多位来自全国各地的法律专家参加了讨论。除民法起草小组成员外,会议成员还包括来自中国政府、全国人民代表大会常务委员会的代表,此外,中国国内所有知名大学及法律机构也均派来代表参加。德国法学界也派来了著名的民法专家与会并作报告。这次研讨会开得十分成功,在中国政法界取得了非同寻常的反响。许多研

讨会成员在讨论中对会议多次进行高度评价,认为这是一次全国性的论坛,专家们以对话的形式探讨如何为中国创立一部统一的民法典,这对中国来说是一项具有历史意义的工作。故此,中国社会科学院法学所和基金会决定把这次研讨会上最重要的论文予以发表,以供参考。希望这本书能为其他同样对此题目感兴趣的人提供一个机会,使他们能够进行更为深入的研究。

在此,我要以德国阿登纳基金会的名义向所有与会者表示由衷的感谢,特别要感谢民法学者起草小组组长、中国社会科学院法学研究所的梁慧星教授以及民法起草小组成员、中国社会科学院法学研究所的孙宪忠教授。正是基于他们对基金会的信任,我们才能得以为中国制定这部具有如此重大意义的法律草案作出一份微薄的贡献。

2002年11月于北京

# 前 言

中国社会科学院法学研究所民法研究室

主任、研究员 孙宪忠

随着市场经济体制的确立,我国社会已经逐步出现了以“意思自治”为基本特征的民法社会,也就是由社会的民众根据自己的意愿建立和发生权利义务关系,并以此寻求自己的发展机会的社会。民法社会的产生在我国是一个巨大的社会进步,因为由社会民众自己决定涉及自身利益的权利义务关系,并寻求发展自己的机会,对于民众的精神是一个巨大的解放,它当然能够激发民众创造财富的自觉性,并通过无数个人寻求进步和发展的能动性,造成社会发展源源不断的发展动力。另外,提高个人意思自治的程度,既能够减轻政府的负担,也能够促进社会政治进步和文明。改革开放二十多年的实践充分证明了这一点。随着市场经济的进一步发展,我国的民法社会还会更进一步扩大,原来完全由公共权力决定的事务,也会逐渐进入“意思自治”的范围,由社会的人自己决定,比如公共企业或者国有企业的经营事务,就已经大踏步地进入了民法社会的范围。

在法治国家里,民法社会里的基本法就是民法。由于民间社会涉及社会每一个人的人身关系和财产关系,由于社会的人身关系和财产关系是社会最基本的社会关系,所以在国家的法律体系中,民法所发挥的作用,可以说并不在被认为是社会根本大法的宪法之下,也

可以说民法更能够体现现代法治文明。正因为此,我国现在正在制定的民法,面临着社会各个方面的热切期待和压力。中国社会正处于巨大而又深刻的转型之中,人们行为的自由、思想的解放、财富的增加、物质文明的进步、伴随着外来知识的涌入、社会矛盾的增加,环境质量的下降以及各种欲望的抬升,民众的期待和媒体的炒作,使得中国这个长期没有民法的社会,对民法的制定既有极大的兴奋,又有莫名其妙的紧张。在加上一些希望依此为契机能够青史留名者的急功近利,极有可能使得民法制定工程出现中国人深恶痛绝的短期行为。

但是我们中国人的智慧与才智不许可我们那么浮躁和浅薄。我们需要冷静地思考,需要借鉴、需要创新、需要摈弃当然也需要批评。因此,我们首先需要认真的研究。在这个论文集里,我们呈现给大家的,就是关于中国民法典立法的一些认真的研究成果。

2001年春,德国阿登纳基金会和中国社会科学院法学研究所召开了第一次中德民法研讨会,会议的议题是物权法的制定。同年10月,中国社会科学院法学所民法典立法研究课题组的主要成员赴德国进行关于民法典制定的科学考察,在德国从南方到北方,访问了德国最高立法机关、德国数所著名大学和负责不动产登记的普通法院。后来又和阿登纳基金会驻华代表欧尔夫先生拟定了2002年4月召开促进中国民法典编纂的另一次中德民法研讨会。这次会议在双方的共同努力下,顺利如期召开了。参加这个研讨会的,除中国社会科学院民法典立法研究课题组的全体成员外,另有我国最高立法机关的负责人和民法典编纂工作班子的全体同志,以及最高人民法院、国务院法制办公室、有关部委负责人,当然主力是中国多所大学的教授和青年民法学精英,其中,目前在我国民法学术界最为活跃的民法学家几乎都参加了这次研讨会,并作了很有意义的发言。德国方面的专家,包括德国当代最著名的民法学家卡纳里斯、施密特、约斯特以及欧洲议会法律委员会主席、高等法院院长以及著名律师等7人。中外双方均为这次会议做出了认真的准备。这一点从本次发表的论

文就可以清楚地看出来。

这次会议对于中国民法典的制定是一次良好的理论准备。在后来我国最高立法机关组织的多次民法典制定工作会议上,经常有学者提起2002年4月召开的这次研讨会,并且引用这次研讨会所提出的观点。当然在一些学术活动的场所,运用这次会议观点的情形就更多了。

另外,中国社会科学院法学研究所和中国社会科学院外事局于2000年召开的“二十一世纪物权法国际研讨会”,也是一次十分成功的理论研讨会。这次会议的参加者,有德国、日本、海峡两岸的学者70余人。参加会议的学者中,也是这些国家和地区最著名的学者,比如王泽鉴教授、苏永钦教授、铃木禄弥教授、田山辉明教授、近江幸治教授等。他们同样提交了论文,并也同样作了极有价值的发言。因此也择其英者一并编入本集。

以上数次民法典立法的国际研讨会,无论从其规模来看,还是从其效果来看,都可以称得上是国际盛会。它们刚好填补了我国近年来没有举办民法学大型国际研讨会的空白。作为上述几次国际会议的组织者,虽然为这些会议的举办费了些心血,但是本人自己有幸先能够读到这些会议论文,因此常常受到这些法学精粹的启发。现在,我非常愿意把这些精华之作编纂成册,贡献给中国正在进行的民法典编纂工作和有兴趣的学者。

近年来本人与德国阿登纳基金会有长期的合作,2001年时,还曾经访问了该基金会在柏林的总部。在一系列合作中,本人时时感受到阿登纳基金会对于中国人民的真诚帮助之心。每次国际研讨会,虽然费用很大,而且耗时很多,但是基金会驻华代表欧尔夫先生,以及其他工作人员总是认真筹划,精心组织,保证了会议的成功。中国社会科学院法学所课题组考察德国期间,基金会方面精细的安排了访问行程,我们不但访问了立法机关和法院,而且访问了数所有代表性的著名大学,因此这次访问非常有成效。该基金会给了我们许多帮助,但是不论是他们总部的负责人,还是驻华代表欧尔夫先生,



始终平等待人，从未表示过希望我们中国人应该做什么或者不应该做什么这样的意愿。欧尔夫先生对我讲过多次，他们只是希望中国能够制定出符合自己国情的法典，而不一定以德国为模范。对这种真诚帮助中国进步事业的品德，本人愿意利用本书出版的机会，在这里向他们表示衷心的感谢。

2002年12月11日

**KAS-Schriftenreihe**  
**KAS-Occasional Papers**  
阿登纳基金会系列丛书

---

- Nr./No. 第1辑**                      中德行政法现状  
**Bestandsaufnahme des**  
**chinesisch-deutschen**  
**Verwaltungsrechts**
- Nr./No. 第2辑**                      失业的原因和克服失业的对策  
阿尔民·博内特
- Nr./No. 第3辑**                      欧洲经济与货币联盟  
**The European Economic**  
**and Monetary Union**  
本哈德·莫立托  
**Bernhard Molitor**
- Nr./No. 第4辑**                      中国的法律制度及其改革  
**Chinese Legal System and**  
**Current Legal Reform**  
信春鹰  
**Xin Chunying**
- Nr./No. 第5辑**                      外交及安全政策: 欧亚趋势与发展  
**Außen-und Sicherheitspolitik:**  
**Trends & Entwicklungen in Europa**  
**und in Asien**

- Nr./No. 第6辑 11/1999 社会保险的国际比较  
**Internationaler Vergleich der Sozialversicherungen**  
汉斯·于尔根·勒斯纳  
Hans Jürgen Rösner
- Nr./No. 第7辑 德中关系评价  
**Wertung der deutsch-chinesischen Beziehungen**  
福尔克玛·科勒  
Volkmar Köhler
- Nr./No. 第8辑 德国行政法—与中国的比较  
刘兆兴 孙瑜 董礼胜
- Nr./No. 第9辑 德国协会和协会联合会的作用及功能  
**Rolle und Funktion von Verbänden und Dachverbänden in Deutschland**  
弗兰克-赖纳·比里希曼  
Frank-Rainer Billigmann
- Nr./No. 第10辑 09/2000 国际条约与国内法的关系  
**Relations Between International Treaties and Domestic Law**
- Nr./No. 第11辑 12/2000 中国城市社会保障的改革  
**Current Social Security Reform in Urban China**

- Nr./No. 第12辑 02/2001 康拉德·阿登纳：一位伟人  
永恒的政治原则  
Konrad Adenauer: Zeitlose politische  
Grundsätze eines Staatsmannes  
君特·林舍  
Günter Rinsche
- Nr./No. 第13辑 09/2001 德国、欧洲和中国—一个新的  
亚洲政策的着眼点  
Deutschland, Europa und China  
-neue Ansätze für eine Asienpolitik  
福尔克玛·科勒  
Volkmar Köhler
- Nr./No. 第14辑 09/2001 经济全球化对国际关系的影响  
Impacts of Economic Globalization  
on International Relations  
裘元伦 等著  
Qiu Yuanlun et al.
- Nr./No. 第15辑 12/2001 全球化时代的对外政策：  
寻找一种新的理论视角  
Foreign Policy in an Era of  
Globalization: In Search of a New  
theoretical Perspective  
裘元伦，何帆  
Qiu Yuanlun, He Fan

- Nr./No. 第16辑 03/2002** 中德法治对话文集：  
-法治国家的概念  
-德国民法的新发展  
**Beiträge zum Rechtsdialog:**  
-Der Begriff der  
Rechtsstaatlichkeit  
-Neue Entwicklungen des  
Zivilrechts und seiner  
Rechtspraxis in Deutschland  
曼弗莱特·魏斯  
**Manfred Weiß**
- Nr./No. 第17辑 04/2002** 中国农村社会保险制度与  
城镇社会救助制度研究  
**Studie zur Reform der Sozialen  
Sicherung im ländlichen China  
und der urbanen Sozialhilfe**  
陈佳贵、罗斯纳等著  
**Chen Jiagui, Hans Jürgen Rösner  
et al.**
- Nr./No. 第18辑 05/2002** 恐怖主义：定义及几点结论  
**Terrorismus: eine Definition und  
einige Konsequenzen**  
格特·朗古特  
**Gerd Langguth**

**Nr./No. 第19辑 05/2002** 当代中国社会的伦理与价值  
**The Role of Values and Ethics in  
Contemporary Chinese Society**  
李鹏程、甘绍平、孙晶等编  
**Edited by Li Pengcheng,  
Gan Shaoping, Sun Jing et al.**

**Nr./No. 第20辑 12/2002** 关于积极的劳动力市场  
政策的国际比较  
**Erfahrungen mit aktiver  
Arbeitsmarktpolitik im  
internationalen Vergleich**  
汉斯·于尔根·罗斯纳  
**Hans Jürgen Rösner**

# 目 录

## 前 言

- 欧尔夫 ..... (1)  
孙宪忠 ..... (3)

## 总 则 篇

- 中华人民共和国民法典大纲(草案建议稿)  
..... 中国社会科学院法学研究所课题组(3)
- 欧洲大陆民法的典型特征  
..... 克劳斯-威廉·卡纳里斯著 郑冲译(32)
- 中国对外国民法的继受 ..... 梁慧星(46)
- 德国法律行为制度构成与展望  
..... 亚历山大·冯·阿雷廷著 郑冲译(61)
- 关于民法典总则编“法律行为”一章建议稿的设想及  
说明 ..... 孙宪忠(70)
- 区分原则与同一原则的体系比较分析  
..... 德特雷夫·约斯特著 王晓馨译(93)
- 民法典制定之焦点 ..... 何 山(108)
- 无因性法理及其体系 ..... 李富成(121)

## 论不动产买卖中的第三人保护

- 以负担行为与处分行为的区分为基础…………… 赵冀韬(148)
- 德国法人制度概要…………… 卡尔斯滕·施密特著 郑冲译(166)
- 隐名合伙与有限合伙比较分析…………… 于 飞(181)

## 物 权 篇

- 我国物权法中所有权体系的应然结构…………… 孙宪忠(197)
- 物权法上的自由与限制…………… 王泽鉴(207)
- 社会主义下的私法自治:从什么角度体现中国特色 …… 苏永钦(251)
- 关于中国物权法制定的若干问题研究  
…………… 中南财经政法大学民法典研究课题组(274)
- 日本物权法的成立与展开…………… 近江幸治著 渠涛译(329)
- 关于不动产物权法的日中比较研究  
——以立法论为中心…………… 铃木禄弥著 渠涛译(340)
- 论不动产物权变动“公信原则”的立法模式  
——“绝对的公信”与“相对的公信”之选择…………… 顾祝轩(350)
- 论不动产法中的“从无权利人处取得”规则…………… 常鹏翱(376)
- 日本法上物权行为理论的演变…………… 王 茵(397)
- 农村土地所有权法律制度研究…………… 王小能 许德凤(427)
- 所属和所有  
——论所有权发展过程中的两种含义…………… 冉 昊(440)
- 中国的海域使用权制度及其对物权法的新发展…………… 陈 魁(455)
- 中国物权法上的担保物权…………… 邹海林(468)
- 论承包人法定抵押权的行使与完善…………… 朱广新(480)
- 论所有权保留买卖保留买主期待权的本质…………… 申卫星(491)
- 对物权中先取特权一般规则的立法思考…………… 费安玲(519)
- 关于不动产证券化的考察  
——以日本的实践为素材…………… 渠 涛(545)



## 债 法 篇

市民与国家的关系:一部现代化民法典的结构

- 债法 ..... 彼得·古默尔著 郑冲译(563)
- 论出卖他人之物合同的法律效力..... 金启洲(569)
- 德国侵权法基础及在若干特殊领域的适用  
..... 德特勒夫·约斯特著 郑冲译(589)

## 综 述 篇

- “中德民法研讨会”会议综述..... 谢鸿飞等整理(601)
- 二十一世纪物权法国际研讨会会议发言辑要  
..... 谢鸿飞等整理(616)
- 二十一世纪物权法国际研讨会综述..... 常鹏翱整理(702)