



人民法院出版社

中国民法学· 债法学源论

陈界融
编著

法学院学生常把债法学和证据法学称为自己的“饭碗课”，自认为学好这两门课即能经国济世，保障人权，用法律之正义普渡众生，并将自己称为法律人！然未能取得法律真经，没有学会法律思维，解决诉讼个案能力者，何以立足于当今激烈竞争的法律社会？本书体系与内容之备设，以图法律人能明了债法学体系、债法学基本概念与原理，各种权利义务关系以及权利救济方略；以期法律人能遵循债法学逻辑、价值取向的思考与论证，本着当事人利益最大化的法律人行为准则，解释适用法律；以达法律人能循法自救并能依据法律之规定，事先做出合乎事理之企划，以预防争议发生，即使产生纠纷，也能善用债法利器，通过当事人利益最大化原则之呈现，造就和维护一个公平和谐的现代法治社会秩序。一个法律人，如果能够具备依法实现正义的能力，研习债的发生、债的标的、复数主体债、债的效力、债的移转和债的消灭等债法学内容即是必需的。

中国民法学·债法学源论

编著 陈界融

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国民法学·债法学源论/陈界融编著. —北京: 人民法院出版社, 2006. 1
ISBN 7-80217-184-9

I. 中… II. 陈… III. ①民法-法的理论-研究-中国②债权法-法的理论-研究-中国 IV. ①D923.01②D923.31

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 159971 号

中国民法学·债法学源论

编著 陈界融

责任编辑 胡玉莹

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010) 85250565 (责任编辑) 85250516 (出版部)
85250558 85250559 (发行部)

网 址 www.courtpress.com

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16

字 数 738 千字

印 张 38.75

版 次 2006 年 1 月第 1 版 2006 年 1 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80217-184-9

定 价 68.00 元

版权所有 侵权必究

作者简介

陈界融，男，先后毕业于四川大学法律学系（1989年，学士）、中国人民大学法学院（1999年，硕士；2002年，博士），2002年9月入中国人民大学财政金融学院应用经济学博士后流动站从事资产证券化架构及SPV专题研究，曾在基层司法机关从事司法实践活动，现为四川大学法学院教授、中国民法学研究会理事。出版专著7部，合著4部，发表学术论文数十篇。

序

债的概念起源于罗马法，在罗马法中称为“法锁”。在大陆民法体系中，债权制度和物权制度构成了大陆法系民法财产权利理论的二元结构，各国民法典都设立债编总则。随着社会主义市场经济不断发展，民法的保护重点从静态安全逐渐过渡到动态交易安全，债的形式和内容也越来越发达，债法在规范社会主义市场经济方面所发挥的作用也日益突出。

在我国民法典制定过程中，就是否采纳债的概念、是设立债法总则还是以合同总则代替债法总则，学界存在较大的争议。我个人认为，合同法总则并不能代替债法总则。首先，债法总则比合同总则更抽象，更能概括各种债，能够为各种以行使请求权和受领给付为内容的法律关系提供一般性规定。从合同法与债法的相互关系来看，债法制度较之于合同法更为抽象，它对合同法具有重要的指导作用。如果不设立债法总则，未来的民法典体系必将是不完整的。实际上，“债”的概念已经为我国民事立法和普通民众所熟悉，没有“债”的统一规定将影响民事法律活动。从我国实行民商合一的立法体例出发，债法总则的规定对商事特别法也具有重要的指导意义。

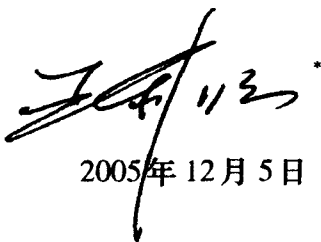
四川大学法学院陈界融教授的新作《中国民法学·债法学源论》对传统债法的理论体系作了较为全面的梳理，该书共分六编，分别讨论了债的发生原因、债的效力、债的标的、复数主体之债、债的移转以及债的消灭等制度，其中，作者将大量笔墨赋予债的效力，显现出债的效力在整个债法中的重要地位与作用。此外，作者还提出一些具有新意的观点，如民事实体立法与民事程序立法的制

度衔接问题等，这些观点都不无新意。

总体而言，《中国民法学·债法学源论》一书体系较为完整、资料翔实、文字流畅，较为全面地探讨了债法理论内容的核心问题。本书的出版，将会在一定程度上丰富我国债法的理论研究。

陈界融教授作为我指导的博士研究生，治学勤奋、学有所成，衷心期望陈界融教授在今后的科研工作中取得更大的成绩。

是为序



2005年12月5日

• 王利明教授为第九届、第十届全国人民代表大会代表、第十届全国人大法律工作委员会委员、中国人民大学法学院院长、中国法学会民法学研究会会长。

中国民法典：继受与创新间的 徘徊与痛苦挣扎 ——代前言

没有文化的民族必然是一个走向死亡的民族，没有民法典的成文法国家必然不是一个现代意义上的强国。在有影响的成文法系国家中，中国是惟一一个没有民法典的大国，中国民法典制定得如何，不仅关系到中国能否为世界法律文化市场输出名牌产品、关系到中国法律和中国法学能否走向世界、甚或决定着中华民族能否屹立在世界民族之林……，中国制定民法典为世界关注也即在情理之中。

纵观我国民法典的起草，首次民法起草发生在1954年，至1956年12月完成民法草案（新中国民法一草）。分为总则、所有权、债、继承四编，共525条。立法工作后因政治运动而中断。该草案主要参考1922年的《苏俄民法典》，但仍属大陆法系民法，与《德国民法典》有着相同的基本概念、基本原则、基本制度和编纂体例。

第二次从1962年开始起草，因1964年开始四清运动而中断，因1965年“文化大革命”而中止。该民法草案试拟稿分总则、财产的所有、财产的流转共三编，一方面将侵权行为、继承、亲属排除在外，另一方面将预算、税收、劳动工资报酬纳入法典，并一概不用自然人、法人、物权、债权、权利、义务等基本概念。^①

第三次民法起草是在改革开放之后，1979年11月，在当时的全国人大常委会法制委员会之下成立民法起草小组，至1982年5月共起草了民法典草案一至四稿，后因改革开放刚刚起步，经济模式没有最后确定，当时彭真委员长的意见是，在民事立法领域先搞单行法律，暂不制定统一的民法典^②。

为了适应市场经济发展的需要，到上个世纪末，我国又重开民法典的创制工作。1998年3月全国人大常委会委托中国人民大学的王利明教授等9位专家成立民法起草工作小组，民法起草小组的职责是为国家准备民法典的草案，

^① 梁慧星：制定民法典的设想 <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10509>

^② <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=11207>

同时准备物权法的草案。

小组成立后，第一次开会是在1998年3月25~3月27日，讨论了两个议题：一为民法典的设计；另一个议题是关于物权法的制定作出决议。第四次会议于1999年5月召开，讨论物权法的草案，会议中安排一天讨论民法典的设计。^①

第九届全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会根据常委会的立法规划和常委会的工作报告，抓紧民法典的编纂工作。2002年1月11日，法制工作委员会召开了专家座谈会，着重研究民法典的主要内容，并邀请六位专家分别起草民法典的各编内容。同时，法工委民法室着手民法典的编纂工作，至是年4月形成法工委民法室的室内稿。2002年10月，在现有民事法律和物权法草案的基础上形成了民法草案的初稿，在此基础上最终形成了民法草案。

民法草案共分九编，第一编总则，第二编物权法，第三编合同法，第四编人格权法，第五编婚姻法，第六编收养法，第七编继承法，第八编侵权责任法，第九编涉外民事关系的法律适用法。草案条文每编单独计算，累计1209条。

《中华人民共和国民法（草案）》，于2002年12月17日，由全国人大常委会委员长会议提请第九届全国人大常委会审议。12月25日，第九届全国人大常委会第33次会议分组审议了民法草案。^②自此之后，我国民法典的立法工作进入继受与创新间的徘徊与痛苦挣扎之中。继受者，对国内外历史上和现行的民法典的大胆下载，做到洋为中用，古为今用；创新者，突破现有民法典立法例之巢穴而有所原创，故而，我们现在制定民法典，无非在做两项工作：继受与创新。

笔者认为，1986年的《民法通则》以及之后的《合同法》、《担保法》、《婚姻法》、《继承法》、《收养法》、《公司法》、《票据法》、《证券法》、《保险法》、《海商法》、《专利法》、《商标法》、《著作权法》等民商事单行法律的陆续出台，以及最高司法机关的相关司法解释的制定，为起草民法典奠定了立法基础；以《民法通则》和各单行法律（包括相关司法解释）在司法实践中的长期适用，为民法典的制定奠定了实践基础；法学界一大批为之奋斗的民商法学者，经过数十年的潜心研究，为民法典的制定提供了理论支援。所有这些都是我们今天制定民法典所必需的条件与前提，故中国现代社会的客观存在，决定着我们要制定一部具有时代气息、具有很强生命力、对人类现代法治文明

^① 梁慧星：民法典制定的三条思路，<http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=8087>

^② 王胜明：法治国家的必由之路——编纂《中华人民共和国民法（草案）》的几个问题，《政法论坛》2003年第1期。

有巨大贡献的民法典。

一、中国民法典的继受问题

任何一门学科都是在前人研究基础上发展而来的，此即学科发展的继承性。法也具有继承性，甚至在中国法制史上有“祖宗之法不可变”（百分之百继承）之习惯，在今天，法具有继承性，应当是不争的事实，因此，中国如果要制定一部本世纪有影响的民法典，必须大胆继承人类一切优秀文化遗产，而不论该文化遗产标签上贴的是资本主义还是社会主义，是旧社会的制度还是新社会的创新。

但是，对法的继受甚至是对文化的继受，又被认为是法律或文化侵略的一种最有效的方式，并以“罗马曾三次征服世界，第一次以军队，第二次以宗教，第三次以法律，惟有第三次是和平的，不流血的^①”为例进行证明。理所当然，这是一种狭隘的文化观，“科学无国界”，人类文明的进化，一种方式是战争，一种方式是和平演化。前者，如美国占领伊拉克，强力推行美国的政治法律制度。但是，它也要继受，例如，美英联军占领伊拉克后，仍然适用相当多的萨达姆时期制定的法律。后者，如生活方式的改变或文明礼貌学习与适用。

各国民法典的制定，都是一种文化的和平演化过程，主要表现在对他国优秀法律文化继受上。例如，日本民法典的制定、我国民法典的一草、二草，以及民国时期民法典的制定，都是在对他国先进法律文化的继受下完成的，而且，现代法律文化特别是民法文化的发展，从古罗马法以来，以《法国民法典》、《德国民法典》等为代表的近现代民法典，以及英美法系法律文化的发展，都是在对以古罗马法为代表的他国法律与前人成果的继受与创新基础上发展而来，社会发展到今天，全球化使得人类民商事活动基本准则日益趋同与成熟，在一些基本制度上很难突破或创新，故我们今天制定民法典，在很大程度上是继受的问题，特别是在具体民商事法律制度的继受。

提起我国民法的继受，无法与德国法的继受相分开。例如，1911年《大清民律草案》、1926北洋政府《民法典草案》，特别是1929年的《中华民国民法》，不仅在宏观方面的体例结构上直接吸收德国的民法体系，分总则、债权、物权、亲属、继承五编，而且在微观方面直接吸收德国民法的基本概念、制度等。今天，我们的法学院所采用的民法教科书的概念、原则、制度和理论体系是德国式的；现行民商事法律立法上所使用的概念、原则和制度是德国

^① 转引自梁慧星：《民法典制定的三条思路》，<http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=8087>

式的；法院裁判适用的是德国式的逻辑三段论也是德国式的，而且，我们从德国民法继承过来的这套概念、原则、制度和理论的体系，在中国已经存在上百年，并已在中国这块土地上发芽、生根、开花、结果。“现在我们所面对的，绝不是在大陆法系与英美法系之间，或者在大陆法系内部的德国法系与法国法系之间作出选择的问题！一百年前，我们的前人已经替我们作出了选择。（1）中国之属于德国法系已经是既成事实。（2）你不可能抗拒、改变、背离或者抛弃一个国家的法律传统。在中国历经百年所形成的法律传统面前，任何立法者和学者，都是渺小的。”^①所以，我们的祖先从德国民法继承而来的这套概念、原则、制度和理论的体系，已经融入中国社会之中，成为中国立法、司法、教学和理论研究的基础，成为中国的法律传统和法律文化的基础，我们民法典的创制，不能不顾及这一历史与现实。

不可否认，英美法系对人类法律文化作出了巨大贡献。作为判例法，它从现实生活中出现的问题出发，永远有不间断的新的判例来肯定社会经济生活的新变化，因而具有很强的适应性，但是这种从判例到判例的推理方法（reasoning from case to case）法官造法式的“立法”，很难适用于从规则到事实的逻辑三段论式的成文法国家立法。作为成文法国家，其法律的创制必然有别于法官造法式的通过个案推理而创造出法律规则的“立法”模式，相反，成文法国家立法必须讲究逻辑性和体系性，才能保证司法裁判的统一性和公正性。但是，英美法系通过个案所创制出的各种具体法律制度或规则却是我们制定民法典所继承的对象。例如，二战后一些国家和地区，尤其是东亚一些国家和地区如日本、韩国和中国台湾，在民法特别是商法方面继承相当多的英美法系制度。

从世界法律文化的发展趋势看，在一些国际统一民商事交易（私法）法律文件中，相当多地是将英美法系和大陆法系的制度内容融合在一起，亦即，大陆法和英美法是相互吸收、借鉴、包容的态势而非水火不相容关系。例如，国际私法统一协会制定的《国际商事合同通则》就是把大陆法和英美法中有关合同的法律规范，以取长补短的办法结合了起来，这种立法技术也为各国制定内国法时所继承，例如，我国《合同法》就是将大陆法系、英美法系、《国际商事合同通则》等域外法中的一些先进法律文化制度成功地继承。所以，我们在继承过程中，必须克服一种“非此即彼”的观点或现象，那种认为我们今天的民法典制定过程中，要么选择继承大陆法系的模式，要么选择继承英美法系的模式的观点，笔者不敢苟同，相反，我们应当大胆继承包括大陆法系和英美法系在内的域外法、我国前世法（对我们而言是法律文化历史遗产）、

^① 梁慧星：《松散式、汇编式的民法典不适合中国国情》，载《政法论坛》2003年第1期。

既存法，必然是无法避免的现实或科学的选择，正如王利明教授所言：“我始终认为，法制的进步是一个长期积累的过程。这些积累就包括我们的一些好的东西的积累，在民法典里继承下来，没有特殊的理由，我们不应抛弃实践证明已是很好的东西。^①”但令人遗憾的是，新中国废除了包括《中华民国民法》在内的国民党“六法”全书，但至今没有创制出自己的新民法，不敢大胆继受即是原因之一。而我们一谈继受，却只谈对国外法律文化的继受，却从来不敢面对中国法律传统文化的继受，特别是清末民初立法这一传统文化的继受这一现实问题。

二、中国民法典之创新

民法典的创新，首先要求我们制定出的民法典，必须有别于域外法、前世法而适合于我国具体法律文化背景的法律体系或法律制度。法律文化的创新，必须具有科学性和现实性。易言之，科学性要求我们创制出的法律，无论在体系上还是在内容上，必须具有法理依据，“有力无理乃强权”，^②笔者同意梁慧星教授的观点：“不反对中国民法典体现中国特色，但问题在于这种创新和特色，一定要符合公认的法理，至少在法理上说得通，有起码的合理性和说服力。否则，就是故意标新立异。民法典是为民事生活制定准则，为市场经济和家庭生活设立行为规则，为法官裁判民事案件设立判断基准，绝不允许任意性和标新立异！（而创制出）世界上的民法典和民法典草案。^③”现实性，要求我们制定的具体法律制度，必须没有或具有很低的执法成本。如是一项法律制度，人们的守法成本或执行成本很高，老百姓都不愿遵守甚至为了维护法律权威，必须通过国家权力机关的强制执行来得以遵守的话，这项法律制度肯定是恶法。

制定民法典中的创新，其次要求我们必须对现有的、不合时宜的、守法成本或执行成本过高的一些体系、制度予以改革或突破。言此，笔者非常欣赏王利明教授的观点论述：“赞同江平老师的一句话：‘民法典在制定过程中必须突破德国的模式。’我们民法学界目前在一定程度上弥漫着一种过于迷恋德国民法模式的倾向。我们今天是要制定中国的民法典，我认为，我们的民法典应在整个世界占有一席之地，能为世界整个法制的进步、法律文明的发展作出我们自己的贡献。我们一定要制定出自己的民法典。它绝不是德国民法典的翻

^① 王利明在2002年11月8日晚，中国政法大学民商经济法学院举办的“中国民法典论坛”的主题发言。详见 <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10737>

^② 陈界融：《论判决书内容中的法理分析》，载《法学》1998年第5期。

^③ 梁慧星：《松散式、汇编式的民法典不适合中国国情》，载《政法论坛》2003年第1期。

版，绝不是德国民法典的简单复制。如果是这样的话，我们对整个民法是无所作为的。同时，这样的民法典是不能适应我们中国社会经济需要的。那么我们的民法典体系究竟应该怎么建立，我们需要从总则、分则两个部分考虑。总体上，我认为无论是总则、分则，我们的整个体系应该围绕着民事法律关系来展开。^①

再次，民法典的创新，也要突破一种观点，这种观点认为，民商法学科的发展，就如同超市里的商品，琳琅满目，什么都有，针对民法体系而言，你所面临的问题是如何摆放的问题，你是把一层安排化妆品还是日用品、二层安排女士服装还是男士服装……，具体制度安排方面，你选择购买长虹、海尔、还是TCL的问题，而不是你要制造什么东西的问题，这种观点，表面上看，不无道理，但本质上否认或扼杀人们的创造力，是与马克思主义的事物的发展观、变化观不相符的。但是，创新也不能不顾民法典本身的逻辑体系，特别是民法总则与分则的内在逻辑关系，而将人格权法、合同法、侵权法之类的法律制度独立成编，如果这样，我们倒认为，完全没有必要制订民法典，就如同现在一样，分别制定单行法就可以了，但是，成文法有成文法的法律体系逻辑要求，无论是从便于法律体系还是法治的统一，还是其他理由，我们国家都需要制定一部为世界法律文化市场有所贡献的民法典！就民法典的体系而言，笔者认为，至少可以在以下方面进行创新：

（一）将有名合同单独立法

在债法中，应当保留债总的制度规定以及传统的债总体系，而将作为债法各论即债各主体部分的有名合同部分独立成新的《合同法》，或称为《有名合同法》或《典型合同法》。也即，将现行合同法中的15种有名合同以及现实生活中大量存在的，诸如出版合同、旅游合同之类的，特别是各式各样的金融合约等合同进行法律汇编，在此基础上制定出新的《合同法》（《典型合同法》）。这样，既可以保留债法本身行之有效的、惯常的体系化内容，又能使债法的守法成本或执行成本很低或没有，便于这部法律的操作与实行。从立法技术上讲，能使民法典各编之间逻辑结构以及条文数量上的协调与平衡，不至于债法内容过分丰满，而影响民法典体系化的外观美感。

（二）民事责任独立成编

现行《民法通则》民事责任的内容，实际上主要就是损害赔偿责任的内容，民事责任独立成编后，本编也可以称为损害赔偿法。“民法通则将‘民事责任’单列一章，并将违约责任、侵权责任均归入这一章内，颇具有中国民

^① 转引自王利明在2002年11月8日晚，中国政法大学民商经济法学院举办的“中国民法典论坛”的主题发言。详见 <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10737>

事立法的创意。^①”对此，我们应当毫不犹豫地将之全盘吸收，但在具体内容上，应当有所改革，特别是将诸如债发生原因的侵权行为之类的内容回归到债法中，而将诸如违约责任、缔约过失责任、侵害人格权责任、侵害人身权责任、侵害财产权责任、侵害知识产权责任、侵害债权责任……之类的内容规定其中。

（三）将遗产的流转与继承、知识产权中的财产权部分纳入物权编

遗产，实质上是一种特殊的财产，它的特殊性主要体现在它是失去权利主体的物权，从这个角度讲，继承法是一种特殊的财产流转法，是决定遗产的权利归属的法律，从本质上讲，遗产的所有权应当属于物权法来调整。至于继承权的享有与行使，则放在人身权编中原则规定。对于遗嘱的内容效力之类的问题，可放在《合同法》中规定。

知识产权中属于财产权内容的部分，可以在物权编中原则规定若干条，即宣示性的规定，而将具体内容分别放在单独的各知识产权法中规定。

（四）将婚姻家庭法律关系，放在人身权法中做一原则的规定

人身权单独成为一编，而婚姻法的内容应当说是人身权法的特别法，不宜在民法典中具体规定，而应当将其作为人身权法的特别法独立出来，制定单独的《婚姻法》，也即现行的做法比较可取。同时将知识产权法中的人身权部分的内容，也可以在人身权法内作一原则规定，至于具体内容，则分别制定《著作权法》、《商标法》、《专利法》等知识产权法律。

（五）民事权利证明法纳入民法典

民事权利证明是民商事法中的重要内容，民事权利证明法也称证据法或证明法，它是民商事实体法的重要内容，在司法实践中，当事人或法官一般都不会把它当作程序法而遵守，而是在结果上把它当作实体法引用或使用。权利证明纳入民法典，严格说来也不是我国的创新，《法国民法典》等成文法中，也能找到权利证明的规定，只不过他们都没有如同本文这样以一编的形式全面地、系统地规定。

将权利证明法纳入民法典，在立法技术上，不仅可以将民法各编中的一些证明法则，例如，人身权编、物权编中的相当多的推定、债编中的证明负担分配、证明负担的减轻、事实不证自明、非证既存的民事权利等制度内容，从各编中剥离出来，将之进行集中化处理而纳入专门的一编，有利于当事人和法官的适用与遵守，而且，这样做，又可以使民事证据能力的规定、刑事证据能力的规定分别放在各自的诉讼法典中，解决了我国证据立法分别立法还是统一立法的问题。

^① 江平：《制定一部开放型的民法典》，载《政法论坛》2003年第1期。

(六) 在条文标示上, 在我国现行立法上要有所创新

我国目前的立法, 在条文标示即条文序号上很不人性, 造成人们学法成本过高, 浪费很大。例如, 某一法律只修改一两条或三五条, 却把整部条文序号都重新编号重新公布, 使得学法者、用法者都要重新记忆该条文号和条文内容, 其结果, 一方面, 我国的法律中没有一条永恒的条文, 另一方面, 法律修改其中的一条, 使得整个图书馆的相关书籍都成废书, 造成极大的资源浪费。为此, 我们建议利用民法典创制的机会, 从立法者的角度讲, 要有点人性, 要有点人文关怀精神, 在条文序号编列上, 可否采用国外相关精神, 以千字号为序, 千字号即为“编”的序号, 每一编为百字号为序进行编号。例如, 民法典总则条文号即为“第 1001 条”为第一条, 第二编的第一条即为“第 2001 条”, 依此类推。以后对法典进行修改的时候, 某一条文被删除, 该条文号保留, 内容为“已删除”; 增加条文时, 如在某一条文之后增加, 该条的条文号即为前一条文号加 A、B……, 或在“条”后加“之一”、“之二”以示区别。例如, 在第 4032 条之后增加一条, 该条文号即为“第 4032A 条”, 或“第 4032 条之一”; 增加两条, 条文号分别为“第 4032A 条”、“第 4032B 条”, 或“第 4032 条之一”、“第 4032 条之二”, 依此类推。如在某一条文中, 增加或删除某一款或修改某一条款内容时, 直接修改即可, 条文号不变。

(七) 在民法典分则的编排顺序, 应当考虑到民法典总则的内容编排顺序, 以与之相对应。即总则如果将民事权利主体(人、法人等)放在第一部分, 则分则中对应的应当就是人身权法; 总则接下来的部分分别是民事权利客体(物、行为), 则分则中对应的内容即是物权法、债权法; 而总则中民事权利的行使与权利状态的规定, 则与分则中的损害赔偿法的内容相对应, 而民法典总则和分则所规定的民事权利, 一旦发生争议, 必然需要司法确权或变更、给付、异议, 必然就需要民事权利的证明, 故民事权利证明法的内容, 与民事权利的行使与保护密不可分, 应当将其规定在民法典中, 以使民法典较为完备与协调, 更利于民事权利的司法保护与救济。同时, 也要注意民法典与《民事诉讼法》的配套与协调的问题。例如, 对法律行为, 以意思通知为必要, 当相对人置身何处, 当事人无法获知时, 对诸如撤销合同、解除合同之类的意思通知即无法实现, 对之, 《民事诉讼法》应有配套规定, 即准用《民事诉讼法》关于送达的规定。对诸如此类的配套或协调问题, 现行法律做得很不够。

三、中国民法典体系之我见

现代社会创制一部民法典, 首先应当统一和确定民法典的体系问题, 然后再决定编章的内容和各编的协调问题, 之后再行各编章条文的草拟工作。中国民法典的制定, 客观地说, 是处在民法典创制工作的第一步, 即体系问题,

也称立法大纲。关于民法典的体系问题，已经有诸多先贤提出了很好的建议，笔者认为，中国民法典创制，要与中国的国情相一致，目前中国所处的国际地位是联合国常任理事国、千余万平方公里国土、13亿人口（世界第一人口大国）、数千年法律文明史（四大文明古国之一）、曾有过施行近20年（至今在中国台湾仍然施行）的一部完整的民法典、50多个民族而各异的民商事交易习惯、中西部经济文化发展的巨大差距且仍在加大……这一国情，加之主要成文法国家都有自己完整而先进的民商事法律制度的现实，决定着我国创制的民法典必须是一部中国特有、国际一流、对世界法律文化市场有所贡献的民法典！应当说，凭我们学者的研究实力、凭我们现在所处的政治经济文化条件、凭我们现在所处的国际环境与条件，我们是有这个能力制定出这样一部有着世界影响的民法典的，而这样的民法典，愚见认为，既继受又创新，在体系上应当是：

第一编 总则

第二编 人身权法（含知识产权中的人身权、婚姻关系、继承权宣示性规定）

第三编 物权法（含知识产权中的财产权、遗产的宣示性一规定）

第四编 债权法（不含债各内容）

第五编 损害赔偿法

第六编 民事权利证明法

第七编 附则

继受部分主要集中在总则、人身权、物权法方面，创新部分主要集中在损害赔偿与民事权利证明部分，债编是介于继受与创新之间。

目 录

绪论	(1)
第一节 债的关系	(1)
第二节 债法的特点与法源	(6)
第三节 债的分类	(7)
第四节 债的关系与施惠行为关系	(9)
第五节 自然债务	(12)
第六节 债权的实现	(14)

第一编 债的发生原因

第一章 概说	(20)
第一节 概说	(20)
第二节 行为合同关系	(21)
第二章 合同	(22)
第一节 概说	(22)
第二节 合同自由及限制	(26)
第三节 预约与其他暂时性合同	(28)
第四节 缔约过失	(30)
第五节 合同的成立	(31)
第六节 合同的调整与解释	(38)
第七节 情事变更原则	(39)
第三章 侵权行为	(42)
第一节 概说	(42)
第二节 与侵权责任相关的几个概念比较	(47)
第三节 侵权责任构成要件	(54)
第四节 侵权行为的基本类型及其构成要件	(71)
第五节 共同侵权行为	(76)

第六节 特殊侵权行为	(82)
第四章 无因管理	(103)
第一节 概说	(103)
第二节 无因管理的成立	(104)
第三节 无因管理的法律效果	(106)
第四节 不真正的无因管理	(109)
第五章 不当得利	(111)
第一节 概说	(111)
第二节 给付型不当得利	(113)
第三节 非给付型不当得利	(116)
第四节 不当得利请求权	(118)

第二编 债的效力

第六章 概述	(124)
第七章 债务履行	(126)
第一节 债务履行概述	(126)
第二节 债务履行的原则	(127)
第八章 债务不履行	(143)
第一节 概论	(143)
第二节 债务不履行与侵权行为的竞合	(148)
第三节 给付不能	(154)
第四节 不完全给付	(182)
第五节 迟延	(191)
第六节 债务不履行共通的效力	(212)
第九章 债的保全	(215)
第一节 概说	(215)
第二节 代位权	(216)
第三节 撤销权	(224)
第四节 合同的效力	(242)

第三编 债的标的及种类

第十章 概述	(324)
第十一章 给付的种类	(327)