

西南  
民商



法学阶梯

赵万一  
主编  
谭启平

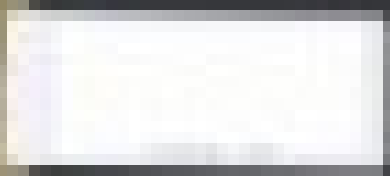
第一卷

 法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

图书馆

中國圖書公司

世界地圖



西南民商

法学阶梯



赵万一  
谭启平 主编

第一卷

  
法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

西南民商法学阶梯. 第1卷/赵万一, 谭启平主编.  
北京: 法律出版社, 2009. 5  
ISBN 978 - 7 - 5036 - 9615 - 2

I. 西… II. ①赵…②谭… III. ①民法—法的理论—中国—文集②商法—法的理论—中国—文集 IV. D923.01 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 079438 号

西南民商法学阶梯  
(第一卷)

赵万一 谭启平 主编

责任编辑 刘文科  
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2009年6月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 13.125 字数 367千

印次 2009年6月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

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、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5036 - 9615 - 2

定价: 28.00元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

## 《西南民商法学阶梯》编辑委员会

---

### 主任：

赵万一（教授 博士生导师 民商法学院院长 中国法学会民法研究会副会长）

李开国（教授 博士生导师 中国法学会民法研究会顾问）

### 委员：

张玉敏（教授 博士生导师 中国法学会知识产权法研究会副会长）

刘俊（教授 博士生导师 中国法学会社会法学研究会副会长）

刘云生（教授 博士生导师 民商法学院副院长）

张耕（教授 民商法学院副院长）

陈苇（教授 博士生导师 中国法学会民法研究会副会长）

谭启平（教授 博士生导师 中国科技法学学会会长助理）

唐烈英（教授 博士生导师 房地产法研究室主任）

汪世虎（教授 博士生导师 商法研究室主任）

李雨峰（教授 博士生导师 知识产权法研究室主任）

## 学科发展与文化传承

大学作为人才培养的重要基地,同时也是民族文化遗产的主要载体。这种文化传承体现在许多方面,如学术传统、学风、研究方法,甚至学术观点。如果一个学校的学术特色明显,那么就有可能形成所谓的学派。纵观世界经济文化的发展历程我们不难发现:一国经济的发展必须以文化的强盛为依托,在文化的荒漠上很难构筑起经济繁荣的大厦。进而言之,如果说一个没有文化传统的国家是一个思想浅薄的国家的话,那么,一所没有文化传承的大学则无特色和品味可言,更不可能成为引领时代发展的中流砥柱。

大学之大,缘于各门特色学科不可替代的社会地位。换言之,大学学术水平的高低、社会知名度的大小,不是靠奢华的硬件设施,而是靠知名的学者和一批在全国乃至世界上有影响的学科或学科群支撑起来的。西南政法大学作为地处西南边陲的一所以法学为主的院校,既无天时之优,更无地利之便,之所以能在中国的法学教育中占据举足轻重的地位,甚至被戏称之为中国法学教育的“黄埔军校”,主要得益于西政人自强不息、和衷共济的人和精,依靠的是有一批在全国有一定影响的学科及其骨干队伍。

民商法学科作为西政传统的优势学科之一,与其他若干优势学科一道共同见证了西政法学教育的辉煌,承载着资政育人的历史重托。经过五十余年的曲折发展,不但为国内外培养了数以千计的高层次专业人才,而且逐步形成了颇具优势的专业特色,即注重实务性教学,密切关注中国的实际,坚持求真创新的良好学风。改革开放之始至上世纪90年代初期,本学科的带头人金平教授和杨怀英教授作为全国民商法领域中的重要领军人物,开拓奋进、殚精竭虑,以他们的敬业精神和人格魅力,团结和凝聚了包括邓大榜、聂天贶、黄名述、李开国、柯瑞清、邓宏碧、叶

清勳、张和光、赵勇山、赵泽隆、谭向北、程正宗、陈志学、胡平等在内的一大批在全国有一定影响的教师队伍，正是经过他们的不懈努力才为西政民商法学科今天的快速发展奠定了雄厚的基础。其时，一大批西政中青年学者和研究生崭露头角，他们的学术成就开始引起社会的关注，这批中青年教师和研究生包括：王卫国、禄正平、刘晓星、周强、伍再阳、张玉敏、尹田、吴卫国、赵万一、张西建、陈苇、谭玲、杨泽延等。他们的成就不但为西政民商法学科赢得了广泛而深远的社会声誉，也为西政民商法学科的发展奠定了坚实的基础。

90年代中前期，随着商品经济浪潮对学校净土的不断侵蚀，社会对知识的鄙夷导致读书无用论抬头，并进而影响到学校师资队伍的稳定，博士点申报中的延宕和错失，使学校丧失了高层次人才培养的制控权，加之金平、杨怀英等老一辈学者相继离退休和部分中青年教师的正常人才流动，使西政民商法学科的整体实力受到一定影响。但即使在学科发展中的最困难时期，留守西政的一批中青年骨干教师并未自怨自艾，更无颓废之气，卧薪尝胆，迎难而上，逆境奋起，勇挑大梁，为本学科的历史转型与再次崛起提供了人才和知识储备。90年代中后期以来，在学校的大力支持下，西政民商学科的内外环境得到明显改善，特别是1997年博士学位授权点的获得和2003年民商法学院的成立，使得西政民商法学科迎来了新的发展机遇。在李开国、张玉敏、赵万一等学科带头人的带领下，本学科的全体同仁励精图治，拼搏进取，不但使学科师资规模达到创世纪的76人，而且在职称结构、学历结构、学缘结构等方面都有了实质性改善，教学科研水平也上升到一个全新的高度。特别可喜的是一批青年教师步入教学科研的主战场，积极尝试用自己的努力和成就继续谱写西政民商法学科新的辉煌篇章。2004年至今，本学科在科研总量及科研项目方面一直高居全校第一，部分中青年学者无论是在讲坛上，还是在社会影响方面，都不断重复着前辈的光荣与梦想。

为了总结西政民商法学科在过去三十多年中所取得的一些成绩，我们编辑出版了这套“西南民商法学阶梯”丛书。其目的，一方面在于饮水思源，时刻铭记老一辈民法学者对本学科发展所做出的突出贡献，另一方面则在于激励同仁珍视目前的成就，努力为本学科的发展贡献自己

的才智。为了进一步体现西政民商法学科的学术传承,今后我们还将继续编辑出版本学科有代表性的学术成果汇编。我们相信,在学校领导的大力支持下,在国内外同行专家的共同帮助下,经过本学科同仁持续不断的拼搏和努力,西政民商法学科一定会取得更加辉煌的成就。

是为序。

赵万一

2009年5月23日于西南政法大学



## 主编的话

编辑出版《西政民商法学阶梯》，记载西南政法大学（原西南政法学院）的“民法人”在歌乐山下这片热土耕耘和奋斗的足迹，既是对以金平教授和杨怀英教授为代表的老一辈“民法人”的尊敬和感恩，也是对以王卫国教授、尹田教授等为代表的原西政中生代“民法人”的尊重和记录，同时也是对现今一大批西政新生代“民法人”的鼓励和鞭策；记载的是一份历史和传承，期盼的是一份创新和超越！

作为《西政民商法学阶梯》第一卷的执行主编，现将本书的作者和本卷文集的汇编过程作如下介绍和说明：

金平教授、杨怀英教授是新中国著名的民法、婚姻法学家，是西南政法学院在 20 世纪 70 年代末恢复招生后组建民法教研室的元老，也是西南政法大学民商法学科发展的奠基人。在西南政法学院复办之后的艰苦岁月里，二位老师以他们的学识、人品和智慧，选拔和团结了以黄名述教授、李开国教授为代表的一大批有志于民法学教学和科研的人才在西南政法学院的民法教研室里，培养了以王卫国、周强为代表的一大批优秀的民商法硕士研究生，组织编写了国内最早和最具影响力的民法学教材之一——《中华人民共和国民法讲义》，成功承办了全国第三期法律专业《民法学》师资班并担任该班的授课老师……艰苦的创业和辛勤的耕耘，铸就了西南政法学院民法学在 20 世纪 80 年代的第一次辉煌。可以说，如果没有金平、杨怀英老师的开山贡献，也就不可能有西政民商法学科今天的地位，在某种程度上也可能没有西南政法大学法学学科在中国法学界今日的地位。

黄名述教授、邓宏碧教授、聂天贶教授、赵泽隆教授、邓大榜副教授、柯瑞清副教授、赵勇山副教授、谭向北副教授、胡平副教授、陈志学副教授、程正宗副教授等一大批上世纪 80 年代在西政民法教研室工作过的

老师,对于许多的年轻学人而言,可能是十分陌生的,但是对于当时在西南政法学习过的学子而言,则应当是十分熟悉的。各位老师以他们那一代人的勤奋和踏实,在那段艰苦的岁月,完成了西南政法学院复办后“民法大厦”的构建,传道授业解惑,向一届届的西政学子传授着民法学的知识,使博大精深的民法精神和理念通过各位老师而得以传播和传承。对于上列各位老师于中国民法学和学校的发展所作的贡献,我们应该永远铭记!

在20世纪70年代末、80年代初,学校地理位置偏僻,信息闭塞,教学和参考资料极度匮乏。对于每位老师而言,备课和完成正常的课堂教学任务都需要付出巨大艰辛和努力。那时老师们的科研,以教材的编著为首要工作。在十分艰苦的条件下,各位老师仍孜孜以求,撰写并发表了许多的民法学科研论文。收录在本书的论文,即是各位老师发表在那个年代的科研论文的代表之作。无论其水平高低,但每一个文字都记录、闪耀了他们对民法学的热爱和一颗人民教师的赤子之心!为此,我们确定将各位老师的科研论文汇编成《西政民商法学阶梯》并作为第一卷。我们深知,这是《西政民商法学阶梯》阶梯中最底位最坚实的那几步阶梯!无论我们后来的阶梯能升到多高,西政“民法人”都是从这里起步的,这是我们不能忘记的!

文稿的遴选和确定是由我们二人共同负责的。在文稿的编辑过程中,博士研究生孙莹、硕士研究生林庆强、雍维、姜文亮、赵会、赵晓锦、乔传磊、张彪等同学负责了文稿的文字校对、格式转换和相关工作。在此,对以上同学表示感谢!值得说明的是,出于尊重历史的原则,我们对选入的文稿在内容上未作任何修改,只是对注释体例根据出版需要进行了统一调整。如在文稿选择和确定中有何不当之处,概由我们二人承担责任。

赵万一 谭启平

2009年5月26日于西南政法大学

## 目 录

### · 金平 ·

再论我国民法调整的对象 .....	3
论我国民法的调整对象 .....	15
发展商品经济需要民法 .....	23
社会主义商品经济与民法调整 .....	30
新宪法是充分发挥社会主义经济制度优越性的根本保证 .....	43
民法与社会进步 .....	53
民法与精神文明 .....	62
充分发挥经济合同制度在四化建设中的作用 .....	67
我国民法应确立物权制度 .....	75
论国营企业财产权的改革和保护 .....	82

### · 杨怀英 ·

论加强国家对计划生育的法律调整 .....	95
正确理解《婚姻法》第 25 条的精神 .....	102
对修改《婚姻法》的几点意见 .....	112
我国婚姻法的新发展 .....	120
正确处理婚姻案件的可靠保证 .....	126
运用法律武器保护妇女儿童合法权益 .....	128

### · 黄名述 ·

经济体制改革对民法学的影响 .....	133
论两权分离的性质 .....	136
无行为能力与年龄 .....	140
代位继承问题探讨 .....	144
论质押 .....	150

产品质量法民法原理探析 .....	160
<b>· 邓宏碧 ·</b>	
对事实婚姻不应一概否认 .....	169
司法工作者应当学好政治经济学 .....	172
完善我国婚姻家庭制度的法律思考 .....	176
<b>· 聂天贶 ·</b>	
拍卖应成为我国抵押权实现方式之一 .....	207
民事法律关系理论滴议 .....	212
论债的概念和特征 .....	219
谈涉外经济合同的有效要件 .....	227
如何确定科技商品的价值 .....	232
民法调整对象是平等的经济关系和人身关系 .....	234
搬迁合同应列入我国民法合同编 .....	237
<b>· 赵泽隆 ·</b>	
有扶养关系的三亲等亲属应有继承权 .....	241
关于智力成果权立法刍议 .....	245
试论银行扣收贷款中的法律问题 .....	251
同顺序继承人应如何分配遗产? .....	257
<b>· 柯瑞清 ·</b>	
建立健全民事代理制度的必要性 .....	263
我国个体劳动者的法律地位 .....	270
遗赠扶养协议的性质和法律效力 .....	273
浅析配偶继承权 .....	279
<b>· 邓大榜 ·</b>	
共同侵权行为的民事责任初探 .....	289
合同违约金探讨 .....	295
简论农村承包经营户的有关法律问题 .....	301

有关民法问题答读者问 .....	306
怎样认定此案的责任承担者 .....	310
这份遗嘱是否具有法律效力 .....	313
<b>· 赵勇山 ·</b>	
国家财产权与委托经营权 .....	317
论物权行为 .....	321
论干涉合同履行行为及其法律责任 .....	348
试论遗嘱的法律效力 .....	353
房地产市场中几个问题研究 .....	361
互有继承权的数人同时死亡应怎样继承? .....	367
专业户法律地位探讨 .....	371
<b>· 谭向北 ·</b>	
贯彻男女权利平等原则 .....	377
离婚率研究 .....	384
社会主义亲子关系试析 .....	390
<b>· 胡平 ·</b>	
浅析宣告死亡撤销时对婚姻关系的处理原则 .....	397
<b>· 陈志学 ·</b>	
事实婚姻新议 .....	405

金 平

---



## 再论我国民法调整的对象\*

我国民法是调整我国社会主义经济关系的重要基本法,它是我国社会主义法制体系的有机组成部分,是巩固发展社会主义公有制,保护公民合法权益,维护社会主义经济秩序,发展商品生产,保障社会主义物质文明和精神文明建设顺利进行的重要法律武器。但是,过去由于“左”的思想的影响,致使我国民法科学研究工作和民事立法工作都远远落后于客观形势发展的需要,因此,大力开展对民法科学的研究,建立适合我国国情的民法科学体系,制定具有我国特色的民法典,是当前我国法制建设中的一项重要而迫切的任务。

民法调整的对象是什么,即它调整的是什么样的社会关系,这是我们在学习研究民法时首先要弄清楚的问题。历史唯物主义告诉我们,一定的法律制度是一定社会的上层建筑,是由一定的经济基础决定的,反过来它又积极地为其所由产生的基础服务。民法是随着私有制、商品生产和商品交换的发展而逐步发展起来的一个法律部门,因此,在不同的历史阶段和不同的国度,民法所调整的对象亦有所不同。

民法一词来源于罗马法中的市民法。罗马奴隶制社会是简单商品生产高度发达的社会,反映在上层建筑上,罗马奴隶主国家调整商品生产的法律制度也远较同时代其他国家为完备。市民法为罗马奴隶城邦国家调整市民之间权利与义务的固有法,其后随着罗马商业的发展和领土的扩张,又产生了外国人之间,外国人与罗马法人之间的法律——万民法。随着时间的推移,两法界限逐渐消失,查士丁尼的《国法大全》里已不再有市民法与万民法之分。公元3世纪,罗马法学家虽提出了“公

---

\* 本文原发表于陶希晋主编:《民法文集》,山西人民出版社1985年版。



法”与“私法”<sup>〔1〕</sup>的划分标准,但不论是市民法、万民法或后来的《国法大全》,都不是按照“公”、“私”法体系编制的,而是民法、刑法不分,实体法与程序法并容的综合性法典。到了资本主义兴起时期,资产阶级为了发展商品生产,西欧各国竞相学习和继承罗马法,他们所学习和继承的不是罗马“公法”,而是罗马“私法”,于是,市民法便成了罗马法和“私法”的同义语。作为“典型的资产阶级社会的法典”<sup>〔2〕</sup>的《法国民法典》,第一次以市民法(民法)命名,其旨意即在于说明法典的私法性质,其后“民法”一词便为德国、日本等许多资本主义国家所沿用。旧中国“民法”一词即从日语中译来。按照“公法”与“私法”的划分标准,罗马法的民法(私法)的范围是相当广泛的,《国法大全》中的《法学阶梯》把法分为人法、物法、诉法三大部类:人法包括婚姻亲属,物法包括物权继承私债,诉法包括各种诉讼程序。总之,既包括财产所有财产流转,人身婚姻家庭等社会关系也包括公民之间的诉讼关系。

罗马法学家关于“公法”与“私法”的划分标准,被资产阶级法学家奉为“传统的”、“典型的”分类方法,他们在制定民法典时,都是按照“私法”的模式来确定他们的法典内容和体系的。如1804年的《法国民法典》共是三编,第一编人,其中包括民事权利的享有及丧失、身份证书、住所、结婚离婚、亲权等十一章;第二编包括财产及对于所有权的各种限制,其中包括所有权、用益权、担保权等四章;第三编,取得财产的各种方法,包括财产继承权和各种债的关系共二十章,它与罗马法中《法学阶梯》的体系极为近似,只是剔除了诉讼法编,把物法分为物权编和债权编而已,故《法国民法典》有现代法学阶梯之称。可见,法国民法调整的社会关系的范围也非常广泛,既包括财产所有、商品交换、土地继承、雇佣劳动等社会关系,也包括婚姻家庭等人身关系。1900年公布施行的《德国民法典》共分总则、债务关系法、物权法、亲属法、继承法五编,只是从法典编制体系上作了一些调整,它与罗马法中《学说汇编》的体系更为接近,故有现代学说汇编之称。但从其内容看,即从它所调整的社会关

〔1〕 罗马法学家乌尔比安(Ulpianus)主张“规定罗马国之事者为公法,规定私人利益者为私法”。

〔2〕 《马克思恩格斯选集》(第4卷),第248页。