

中华人民共和国 民法总则

条文说明、立法理由及相关规定

主 编

石 宏

(全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会民法室副主任)

撰稿人

贾东明 杜 涛 石 宏 段京连 庄晓泳

刘 振 孙娜娜 李恩正 朱书龙 宋江涛 孙艺超



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

《中华人民共和国民法总则》条文说明、立法理由及相关规定/石宏主编. —北京: 北京大学出版社, 2017.4

ISBN 978-7-301-28199-4

I. ①中… II. ①石… III. ①民法—总则—研究—中国 IV. ①D923.14

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第055862号

书 名 《中华人民共和国民法总则》条文说明、立法理由及相关规定
《Zhonghua Renmin Gongheguo Minfa Zongze》Tiaowen Shuoming、Lifa
Liyou ji Xiangguan Guiding

著作责任者 石宏 主编

责任编辑 陈康

标准书号 ISBN 978-7-301-28199-4

出版发行 北京大学出版社

地 址 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址 <http://www.pup.cn> <http://www.yandayuanzhao.com>

电子信箱 yandayuanzhao@163.com

新浪微博 @北京大学出版社 @北大出版社燕大元照法律图书

电 话 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

印 刷 者 北京大学印刷厂

经 销 者 新华书店

650毫米×980毫米 16开本 31印张 521千字

2017年4月第1版 2017年4月第1次印刷

定 价 88.00元

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

举报电话:010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

图书如有印装质量问题,请与出版部联系,电话:010-62756370

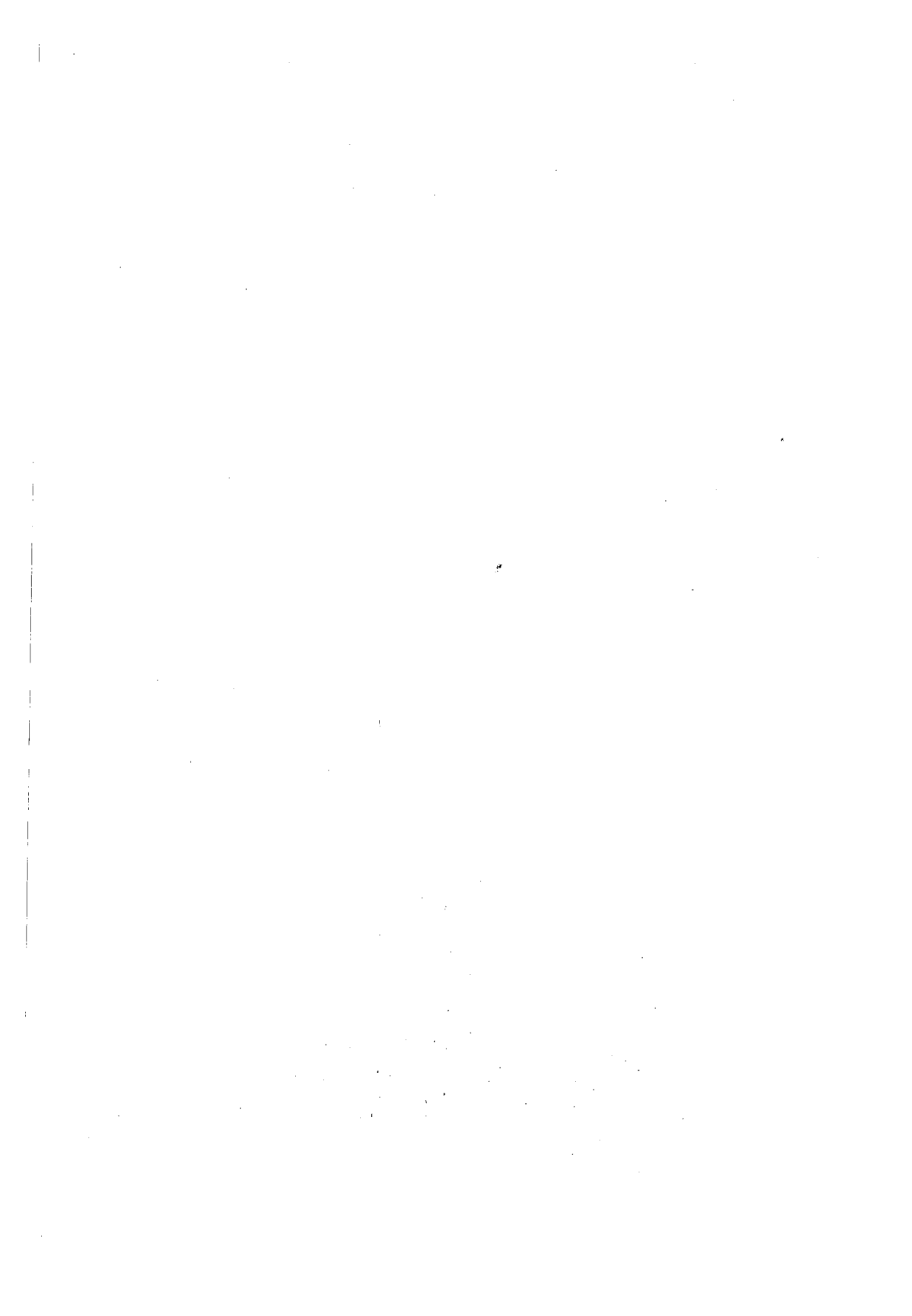
编写说明

《中华人民共和国民法总则》已由中华人民共和国第十二届全国人民代表大会第五次会议于2017年3月15日通过,自2017年10月1日起施行。为了配合《中华人民共和国民法总则》的宣传、学习,保证《中华人民共和国民法总则》的顺利实施,全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会民法室的同志编写了这本《〈中华人民共和国民法总则〉条文说明、立法理由及相关规定》,对《中华人民共和国民法总则》逐条作了说明,并附以立法理由和相关规定,便于准确理解和把握立法原意。

本书由全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会民法室副主任石宏同志担任主编,参加本书撰写工作的有贾东明、杜涛、石宏、段京连、庄晓泳、刘振、孙娜娜、李恩正、朱书龙、宋江涛、孙艺超。

编著者

2017年3月



目录 | Contents

第一章 基本规定	1
第二章 自然人	28
第一节 民事权利能力和民事行为能力	29
第二节 监 护	57
第三节 宣告失踪和宣告死亡	88
第四节 个体工商户和农村承包经营户	110
第三章 法 人	120
第一节 一般规定	122
第二节 营利法人	173
第三节 非营利法人	196
第四节 特别法人	225
第四章 非法人组织	244
第五章 民事权利	255
第六章 民事法律行为	317
第一节 一般规定	319
第二节 意思表示	328
第三节 民事法律行为的效力	340
第四节 民事法律行为的附条件和附期限	375

第七章 代理	380
第一节 一般规定	381
第二节 委托代理	390
第三节 代理终止	406
第八章 民事责任	411
第九章 诉讼时效	445
第十章 期间计算	480
第十一章 附 则	487

第一章 基本规定

编纂民法典是党的十八届四中全会提出的重大立法任务。编纂一部真正属于中国人民的民法典,是新中国几代人的夙愿。新中国成立后,我国曾于1954年、1962年、1979年和2001年先后四次启动民法制定工作。第一次和第二次,由于多种原因而未能取得实际成果。1979年第三次启动,由于刚刚进入改革开放新时期,制定一部完备的民法典条件还不具备,因此,按照“成熟一个通过一个”的工作思路,确定先制定民事单行法。现行的继承法、民法通则、担保法、合同法就是在这种背景下制定的。2001年九届全国人大常委会组织起草了《中华人民共和国民法(草案)》,并于2002年进行了一次审议,经讨论,仍确定继续采取分别制定单行法的办法。2003年第十届全国人民代表大会以来,又先后制定了物权法、侵权责任法、涉外民事关系法律适用法等。由此可以看出,1979年以来,我国民事立法是富有成效的,逐步形成了比较完整的民事法律规范体系,为编纂民法典奠定了较好的法律基础和实践基础。

在党中央统筹推进“五位一体”总体布局和协调推进“四个全面”战略布局的时代背景下,编纂民法典具有重大而深远的意义。

第一,编纂民法典是体现党执政为民的根本宗旨,维护最广大人民根本利益的客观需要。尊重和保障人民群众合法权益,是建设中国特色社会主义法治体系、建设社会主义法治国家的基本原则。党的十八届四中全会提出,要实现公民权利保障的法治化。这是总结我国民主法治建设经验教训而得出的重要结论,是我们党根本宗旨的内在要求。我国宪法确立了保障公民人身权利和财产权利的原则。宪法的精神和原则必须在民事法律中予以体现和落实。通过编纂民法典,健全民事法律秩序,就是要加强对民事主体合法权益的保护,更好地维护人民群众的切身利益。

第二,编纂民法典是全面推进依法治国,实现国家治理体系和治理能力

现代化的重大举措。党的十八届三中全会提出完善和发展中国特色社会主义制度,推进国家治理体系和治理能力现代化。党的十八届四中全会进一步指出依法治国是实现国家治理体系和治理能力现代化的必然要求。民法作为中国特色社会主义法律体系的重要组成部分,是民事领域的基础性、综合性法律,被称为社会生活的百科全书,它规范人身关系和财产关系,涉及社会和经济生活的方方面面,同每个民事主体都密切相关。民法与国家其他领域的法律规范一起,支撑着国家治理体系。通过编纂民法典,完善民事法律规范,就是要构建民事领域的治理规则,提高国家治理能力。

第三,编纂民法典是健全社会主义市场经济制度,完善中国特色社会主义法律体系的必然要求。社会主义市场经济本质上是法治经济。完善社会主义市场经济法律制度,是社会主义市场经济运行规律的客观要求,也是保障经济持续健康发展的现实需要。党的十八届四中全会提出,使市场在资源配置中起决定性作用,必须以保护产权、维护契约、统一市场、平等交换、公平竞争等为基础导向。我国民事立法秉持民商合一的传统,通过编纂民法典,完善我国民商事领域的基本规则,为民商事活动提供基本遵循,就是要健全市场秩序,维护交易安全,促进社会主义市场经济健康发展。

编纂民法典是对现行民事法律规范进行系统整合,编纂一部体例科学、结构严谨、规范合理、内容协调一致的民法典,适应中国特色社会主义发展要求,符合我国国情和实际。编纂民法典不是制定全新的民事法律,而是对现行的民事法律规范进行科学整理;也不是简单的法律汇编,而是对已经不适应现实情况的规定进行修改完善,对经济社会生活中出现的新情况、新问题作出有针对性的新规定。

编纂民法典的指导思想是,高举中国特色社会主义伟大旗帜,全面贯彻党的十八大和十八届三中、四中、五中、六中全会精神,以马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论、“三个代表”重要思想、科学发展观为指导,深入贯彻习近平总书记系列重要讲话精神和治国理政新理念、新思想、新战略,贯彻统筹推进“五位一体”总体布局和协调推进“四个全面”战略布局要求,贯彻新发展理念,编纂一部具有中国特色、体现时代精神的民法典,正确调整民事关系,更好保护民事主体合法权益,维护社会经济秩序,为实现“两个一百年”奋斗目标、实现中华民族伟大复兴中国梦提供有力法治保障。按照上述指导思想,编纂民法典工作遵循以下基本原则:一是坚持正确政治方向。坚持党的领导这一社会主义法治的最根本保证,确保党的领导、人民当家作主、依法治国有机统一,坚定不移走中国特色社会主义法治道路。二是坚持人民主体

地位。坚持人民立场这一党的根本政治立场,恪守以民为本、立法为民理念,保证人民依法享有广泛的权利和自由、承担应尽的义务,实现好、维护好、发展好最广大人民根本利益。三是坚持社会主义核心价值观。将社会主义核心价值观融入全过程,弘扬中华民族传统美德,强化规则意识,增强道德约束,倡导契约精神,弘扬公序良俗。四是坚持立法的引领和推动作用。以法典化方式巩固和确认新中国成立以来特别是改革开放以来实践证明是正确的民事立法成果,同时与时俱进,完善和发展我国民事法律规范,引领经济社会发展,更好地平衡社会利益、调节社会关系、规范社会行为。

民法典将由总则编和各分编组成,分编包括物权编、合同编、侵权责任编、婚姻家庭编和继承编等。根据工作部署,编纂工作按照“两步走”的思路进行:第一步,编纂民法典总则编,即制定民法总则;第二步,编纂民法典各分编,拟于2018年整体提请全国人大常委会审议,经全国人大常委会分阶段审议后,争取于2020年将民法典各分编一并提请全国人民代表大会审议通过,从而形成统一的民法典。

民法总则是民法典的开篇之作,在民法典中起统领性作用。民法总则规定民事活动必须遵循的基本原则和一般性规则,统领民法典各分编;各分编将在总则的基础上对各项民事制度作出具体规定。民法总则以1986年制定的民法通则为基础,采取“提取公因式”的办法,将民事法律制度中具有普遍适用性和引领性的规定写入,就民法基本原则、民事主体、民事权利、民事法律行为、民事责任和诉讼时效等基本民事法律制度作出规定,既构建了我国民事法律制度的基本框架,也为各分编的规定提供依据。

在民法总则起草过程中,遵循了编纂民法典的指导思想和基本原则,并注意把握了以下几点:一是既坚持问题导向,着力解决社会生活中纷繁复杂的问题,又尊重立法规律,讲法理、讲体系。我国仍处于并将长期处于社会主义初级阶段,制定民法总则必须立足于这一基本国情,研究现阶段民事法律实践中存在的问题,以实践需求确定立法重点,用实践智慧破解立法难点。同时,按照民商事法律关系的内在规律,注重与民法典各分编和其他部门法的有机衔接。二是既尊重民事立法的历史延续性,又适应当前经济社会发展的客观要求。我国现行民事法律大部分规则实际可行,为人民群众所熟悉和接受。制定民法总则,必须深入总结这些法律的实施情况,对实践证明正确、可行的,予以继承,维护法律的稳定性;对不适应现实情况的内容和制度进行修改补充,对社会生活迫切需要规范的事项作出创设性规定,增强法律的可执行性,并适度体现前瞻性。三是既传承我国优秀的法律文化传统,又借鉴

外国立法的有益经验。中华优秀传统文化的思想精华,包括讲仁爱、重民本、守诚信、崇正义、尚和合、求大同等核心理念,与民法的理念和原则是相通的。制定民法总则,必须坚定文化自信,深入挖掘和传承包括中华法律文化在内的中华优秀传统文化的时代价值,让我们的民法总则体现鲜明的民族性。同时,要有世界眼光,善于学习外国的立法经验,借鉴人类法治文明成果,但决不照搬外国法治理念和模式。

2016年6月、10月、12月,全国人大常委会对民法总则草案进行了三次审议,并在12月决定提请第十二届全国人民代表大会第五次会议审议。2017年3月,第十二届全国人民代表大会第五次会议对民法总则草案进行了审议,并于2017年3月15日表决通过,确定于2017年10月1日起开始施行。《中华人民共和国民法总则》共11章,包括基本规定、自然人、法人、非法人组织、民事权利、民事法律行为、代理、民事责任、诉讼时效、期间计算、附则,共206条。

第一章是民法总则的“总则”,规定的是民法典最为基本的内容。民法总则草案第一章章名原为“基本原则”。有的意见提出,第一章的内容既包括民事法律的基本原则,也包括立法目的、调整范围、法律适用规则等内容,“基本原则”的章名难以涵盖这些内容,有的建议修改为“一般规定”,有的建议修改为“基本规定”。综合各方面的意见,第一章的章名最终确定为“基本规定”。

本章共12条,主要内容包括民法立法目的和依据、调整对象、基本原则、法律适用规则和适用范围。

第一条 为了保护民事主体的合法权益,调整民事关系,维护社会和经济秩序,适应中国特色社会主义发展要求,弘扬社会主义核心价值观,根据宪法,制定本法。

【说明】

本条是关于民法的立法目的和依据的规定。

本条根据各方面意见,在民法通则规定的立法目的基础上,规定了五个方面的立法目的:

一是保护民事主体的合法权益。民事主体的合法权益包括人身权利、财产权利、兼具人身和财产性质的知识产权等权利,以及其他合法权益。保护公民的各项基本权利是宪法的基本原则和要求,保护民事主体的合法权益是民法的首要目的,也是落实和体现宪法精神的表现。可以说,民法总则的全

部规定都是围绕保护民事主体的合法权益而展开的。

二是调整民事关系。民事权益存在于特定社会关系之中,民法保护民事权利,是通过调整民事关系来实现的。调整社会关系是法律的基本功能。一个人无时无刻不与外界发生各种关系,其中最为重要的就是人与人之间的社会关系。社会关系有的涉及市场交换关系,有的涉及家庭生活关系,有的涉及友情关系,不论哪种关系,都需要通过一定的社会规则加以规范,否则将可能陷入混乱。调整社会关系的手段有道德、法律等不同方式,其中法律是现代最为重要的调整社会关系的方式。民法调整的仅仅是民事关系,民事关系就是平等主体之间的权利和义务关系。民事关系根据权利义务内容性质的不同,可以分为人身关系、财产关系等,民法通过各种具体制度、规则调整民事主体之间的相互关系,最终目的就是为了促进和实现民事主体之间生活秩序的和谐。

三是维护社会和经济秩序。民法保护单个主体的民事权利,调整民事主体之间的关系,从而确立并维护整个社会的民事生活秩序。民法确立维护婚姻、家庭等社会秩序,使民事主体之间的社会关系处于稳定有序的状态。同样,民法通过调整民事主体之间的财产关系、交易关系,实现对经济秩序的维护,使得民事主体享有合法的财产权,进而能在此基础上与他人开展交易,从而确保整个社会的经济有条不紊地运行。

四是适应中国特色社会主义发展要求。法律是上层建筑,由经济基础决定的,并与经济基础相适应。新中国成立以来,特别是改革开放以来,中国特色社会主义建设取得了举世瞩目的成就,中国特色社会主义法律体系也已形成。随着改革开放的深入推进,市场经济不断发展,人民群众对于提高权利保障的法治化水平的期望越来越高。编纂民法典就是为了满足人民群众的这种法治需求。社会主义市场经济本质上是法治经济,通过编纂民法典、制定民法总则不断完善社会主义法律体系,健全市场秩序,维护交易安全,促进社会主义市场经济持续健康发展。

五是弘扬社会主义核心价值观。社会主义核心价值观是民族精神和时代精神的高度凝练,是中国特色社会主义法治的价值内核,是中国特色社会主义法治建设的灵魂,是坚持中国特色社会主义法治发展道路的基本遵循。社会主义核心价值观包括富强、民主、文明、和谐,自由、平等、公正、法治,爱国、敬业、诚信、友善。社会主义核心价值观要融入法治建设的全过程,要将社会主义核心价值观的基本要求融入法律,转化为法律规范性要求,将法律法规作为践行社会主义核心价值观的制度载体,使法律法规更好地体现国家

的价值目标、社会的价值取向、公民的价值追求。编纂民法典,健全民事基本法律制度,可以强化全社会的契约精神。按照党中央关于把社会主义核心价值观融入法治建设的要求,应当强调在民事活动中弘扬中华优秀传统文化,践行社会主义核心价值观,大力弘扬自由、平等、公正、诚信等社会主义核心价值观。

宪法是国家的根本大法,是母法,是其他法律制定的依据。我国立法法明确规定,宪法具有最高的法律效力,一切法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章都不得同宪法相抵触。“根据宪法,制定本法”的规定明确了民法总则的立法依据。宪法是民法的立法根据,民法的规定必须体现宪法精神,落实宪法的要求,不得违背宪法。不仅民法的实体内容应当落实宪法的原则和要求,民法制定的立法程序也必须符合宪法关于立法制度和程序的规定。

【立法理由】

立法目的是制定法律的根本目标和宗旨。在法律的第1条规定立法的目的和宗旨,符合我国立法的惯例。如《中华人民共和国合同法》第1条规定的立法目的是保护合同当事人的合法权益,维护社会经济秩序,促进社会主义现代化建设;《中华人民共和国物权法》第1条规定的立法目的是维护国家基本经济制度,维护社会主义市场经济秩序,明确物的归属,发挥物的效用,保护权利人的物权;《中华人民共和国侵权责任法》第1条规定的立法目的是保护民事主体的合法权益,明确侵权责任,预防并制裁侵权行为,促进社会和谐稳定。

关于民法的立法目的包括哪些,立法过程中存在不同观点。有的意见认为,民法的立法目的只有一个,就是保障民事主体的民事权益,有的意见认为包括调整民事关系、维护社会秩序,有的意见认为还应包括维护人的自由和尊严、增进人民福祉等。《中华人民共和国民法通则》第1条规定的立法目的包括保障公民、法人的合法的民事权益、正确调整民事关系、适应社会主义现代化建设事业发展的需要。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第一条 为了保障公民、法人的合法的民事权益,正确调整民事关系,适应社会主义现代化建设事业发展的需要,根据宪法和我国实际情况,总结民事活动的实践经验,制定本法。

《中华人民共和国合同法》

第一条 为了保护合同当事人的合法权益,维护社会经济秩序,促进社会主义现代化建设,制定本法。

《中华人民共和国物权法》

第一条 为了维护国家基本经济制度,维护社会主义市场经济秩序,明确物的归属,发挥物的效用,保护权利人的物权,根据宪法,制定本法。

《中华人民共和国侵权责任法》

第一条 为了保护民事主体的合法权益,明确侵权责任,预防并制裁侵权行为,促进社会和谐稳定,制定本法。

第二条 民法调整平等主体的自然人、法人和非法人组织之间的人身关系和财产关系。

【说明】

本条是关于民法调整范围的规定。

《中华人民共和国民法通则》第2条规定:“中华人民共和国民法调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系。”民法总则延续了民法通则规定民法调整范围的做法,在本条规定,民法调整平等主体的自然人、法人和非法人组织之间的人身关系和财产关系。民法总则调整的这种关系进行排列组合,包括:自然人之间、法人之间、非法人组织之间、自然人和法人之间、自然人和非法人组织之间、法人和非法人组织之间的人身关系和财产关系。

民事主体是民事关系的参与者、民事权利的享有者、民事义务的履行者和民事责任的承担者。本条首先列举了民事主体的具体类型,包括自然人、法人和非法人组织三类。关于民事主体的类型,民法总则起草过程中存在一定的不同意见。有的意见认为,民事主体只包括自然人和法人;有的意见认为,民事主体还包括其他组织、非法人团体或非法人组织。自然人作为民事主体,对此是没有争议的。自然人是最为重要的民事主体,民法通则用的是“公民(自然人)”,民法总则直接规定为自然人,自然人就是通常意义上的人,民法上使用这个概念,主要是与法人相区别。自然人不仅包括中国公民,还包括我国领域内的外国人和无国籍人。法人就是法律上拟制的人,法人是一种社会组织,法律基于现实社会的需要,赋予符合一定条件的组织法人资格,便于这些组织独立从事民事活动,归根到底是为了扩展自然人从事民事活动的广度。民法通则仅规定了自然人和法人两类民事主体。在总则制定过程中,对于是否应当认可自然人、法人之外的第三类民事主体,认可的话第

三类民事主体的名称应当是什么,立法过程中有不同的意见。有的意见认为,应当认可自然人、法人之外的第三类民事主体。有的意见认为,民事主体就是自然的人和法律拟制的人即法人两类,不存在其他第三类主体。基于社会实践和多数意见,赋予个人独资企业、合伙企业等不具有法人资格的组织民事主体地位,有利于其开展民事活动,促进经济社会发展,也与其他法律的规定相衔接,民法总则创设了第三类民事主体。

关于第三类民事主体的名称,有的意见认为应称为非法人团体,有的意见认为应称为其他组织,有的意见认为应称为非法人组织。经研究,我国现行法律使用较多的术语是其他组织,其范围不尽一致,内涵和外延都不同。在制定民法总则的过程中,对这些法律规定进行了全面研究,认为有关法律中使用的“其他组织”是适当的,但作为民事主体,统一使用“非法人组织”为宜,这与公司、基金会、协会等名称不一样,但在民法上统一称为“法人”的道理相同。民事主体首先分为自然人和非自然人(组织),非自然人的组织体再进一步划分为法人和与法人相对应的非法人组织。

自然人、法人、非法人组织之间的社会关系多种多样,并非所有社会关系都由民法调整。民法仅调整他们之间的民事关系,即作为平等主体之间自然人、法人、非法人组织之间发生的社会关系。比如,行政机关在从事行政管理活动时,会与自然人或法人形成行政法律关系,这种行政法律关系双方的地位是不平等的,不属于民法调整的范围。机关从事民事活动,比如因购买商品而与公司签订买卖合同,民法要求其必须以机关法人的身份进行,此时机关法人与其他民事主体之间的法律地位是平等的,这种买卖合同关系则由民法调整。

民法所调整的民事关系根据权利义务所涉及的内容不同可以分为两大类,即民事主体之间的财产关系和人身关系。人身关系是指民事主体之间基于人格和身份形成的无直接物质利益因素的民事法律关系。人身关系有的与民事主体的人格利益相关,有的与民事主体的特定身份相关。如配偶之间的婚姻关系,父母子女之间抚养和赡养关系。财产关系是指民事主体之间基于物质利益而形成的民事法律关系。财产关系包括静态的财产支配关系,如所有权关系,还包括动态的财产流转关系,如债权债务关系等。从财产关系所涉及的权利内容而言,财产关系包括物权关系、债权关系等。

民法通过规定基本原则、民事基本制度和具体的民事法律规范,对民事主体之间的人身性和财产性的权利义务关系予以确认、保护、规制,并赋予民事主体在权利受到侵害时相应的救济方式,以确保各种民事法律关系稳定,

维护民事生活的和谐有序。

【立法理由】

法律的调整范围就是法律所规范的社会关系类型。一个国家的法律体系总是由不同的法律部门组成,不同的法律部门规制不同的社会关系。法律部门之间分工配合,从而形成有机统一的法律体系。中国特色社会主义法律体系也是如此,是由宪法及宪法相关法、民法、行政法、经济法、社会法、刑法等不同的法律部门共同组成的。在民法总则开篇就明确规定调整范围,可以让人民群众很直观地知道民法的功能和定位。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第二条 中华人民共和国民法调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系。

《中华人民共和国民事诉讼法》

第三条 人民法院受理公民之间、法人之间、其他组织之间以及他们相互之间因财产关系和人身关系提起的民事诉讼,适用本法的规定。

第三条 民事主体的人身权利、财产权利以及其他合法权益受法律保护,任何组织或者个人不得侵犯。

【说明】

本条是关于民事权利及其他合法权益受法律保护的规定。

民事权利及其他合法权益受法律保护是民法的基本精神,也是民事立法的出发点和落脚点。民法总则草案将本条内容规定在第9条中,在审议过程中,普遍认为,民事权利及其他合法权益受法律保护是民法的基本精神,统领整部民法典和各民商事特别法,应当进一步突出民事权利受法律保护的理念,将本条的内容规定在前面,以充分体现权利本位、权利导向的立法宗旨。经研究,将本条内容规定在本法第3条,以突出强调民事权利及其他合法权益受法律保护的基本精神和重要地位。

民法总则规定,自然人的的人身自由、人格尊严受法律保护。民法总则还规定保护民事主体的各种人身权利、财产权利以及其他合法权益。人身权利包括生命权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权、肖像权、隐私权、婚姻自主权、监护权等,财产权利包括所有权、用益物权、担保物权、股权等。民法除保护人身权利和财产权利外,兼具有人身和财产性质的知识产权、继承权等也受

法律保护。除列明的民事权利外,民法总则还规定保护其他合法权益,原因在于,有些民事权益法律并未明确规定,但确有必要予以保护的,法律也应当予以保护。民事权利及其他合法权益受法律保护,就要求任何组织或者个人不得侵犯。不得侵犯就是任何组织或者个人不得非法侵占、限制、剥夺他人的民事权利及其他合法权益,也不得干涉他人正常行使民事权利及其他合法权益。当然,这并非意味着民事主体的民事权利可以毫无限制,是绝对自由的。相反,民事主体行使民事权利是要受到法律、公序良俗的约束,民事主体不得滥用民事权利,且国家基于公共利益的需要,在法律权限范围内经法定程序,在给予公平合理补偿的前提下,可以对民事主体的财产予以征收或者征用。

【立法理由】

民事权利及其他合法权益受法律保护是民法的基本精神。民事主体的民事权利及其他合法权益受法律保护的要求在我国诸多法律中都有规定。如《中华人民共和国宪法》第13条第1、2款规定:“公民的合法的私有财产不受侵犯,国家依照法律规定保护公民的私有财产权和继承权。”《中华人民共和国民法通则》第5条规定:“公民、法人的合法的民事权益受法律保护,任何组织和个人不得侵犯。”《中华人民共和国物权法》第4条规定:“国家、集体、私人的物权和其他权利人的物权受法律保护,任何单位和个人不得侵犯。”《中华人民共和国继承法》第1条规定:“根据《中华人民共和国宪法》规定,为保护公民的私有财产的继承权,制定本法。”《中华人民共和国合同法》第8条第2款规定:“依法成立的合同,受法律保护。”《中华人民共和国侵权责任法》第2条规定:“侵害民事权益,应当依照本法承担侵权责任。本法所称民事权益,包括生命权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权、肖像权、隐私权、婚姻自主权、监护权、所有权、用益物权、担保物权、著作权、专利权、商标专用权、发现权、股权、继承权等人身、财产权益。”

【相关规定】

《中华人民共和国宪法》

第十三条 公民的合法的私有财产不受侵犯。

国家依照法律规定保护公民的私有财产权和继承权。

国家为了公共利益的需要,可以依照法律规定对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿。

《中华人民共和国民法通则》

第五条 公民、法人的合法的民事权益受法律保护,任何组织和个人不

得侵犯。

《中华人民共和国物权法》

第四条 国家、集体、私人的物权和其他权利人的物权受法律保护,任何单位和个人不得侵犯。

《中华人民共和国合同法》

第八条第二款 依法成立的合同,受法律保护。

第四条 民事主体在民事活动中的法律地位一律平等。

【说明】

本条是关于平等原则的规定。

平等原则是指民事主体,不论法人、自然人还是非法人组织,不论法人规模大小、经济实力雄厚与否,不论自然人是男、女、老、少、贫、富,不论非法人组织经营什么业务,在从事民事活动时,他们相互之间在法律地位上都是平等的,他们的合法权益受到法律的平等保护。平等原则是民事法律关系区别于行政法律关系特有的原则,也是发展社会主义市场经济的客观要求。

民事主体的法律地位一律平等。首先,体现为自然人的权利能力一律平等。权利能力就是自然人享有民事权利、承担民事义务的法律资格,这种法律资格,不因自然人的出身、身份、职业、性别、年龄、民族、种族等不同,所有自然人从法律人格上而言都是平等的、没有差别的。其次,体现为所有民事主体之间在从事民事活动时双方的法律地位平等。虽然国家行政机关在从事行政管理时,作为管理者,与被管理的行政相对人的地位是不平等的,存在隶属关系或管理与被管理的关系。而当机关法人与其他民事主体包括自然人、法人或者非法人组织从事交易时,二者的法律地位则是平等的。同样,比如一个资产规模很大的跨国公司,在与一个资产很少的公司开展交易时,尽管二者经济实力悬殊,但在法律上二者是平等的,必须在平等协商的基础上达成交易条款,任何一方不得利用自己的优势地位向对方施加不当压力。民法为了维护和实现民事主体之间法律地位的平等性,确保民事主体之间能平等协商交易条款,还规定当事人一方利用优势地位强加给另一方的不公平的“霸王条款”无效。最后,平等原则的平等还体现为所有民事主体的合法权益受到法律的平等保护。平等保护就是当民事主体权利在法律上都是一视同仁受到保护的。平等保护还意味着民事主体的权利受到侵害时,在法律适用上是平等的,能够获得同等的法律救济。正因如此,我国民事诉讼法规定,民事诉讼当事人有平等的诉讼权利,人民法院审理民事案件对当事人在

适用法律上一律平等。

平等原则是民法的前提和基础,是国家立法规范民事法律关系的逻辑起点。民事主体法律地位的平等是民事主体自愿参与民事活动,自主决定民事活动的权利义务内容,实现意思自治的前提。只有民事活动的当事人之间的法律地位是平等的,当事人之间才能相互尊重对方的自由和意志,进而在平等对话、自由协商的基础上达成共识、实现公平交易。民法总则规定平等原则就是要确认所有民事主体法律地位的这种平等性,以排除特权,防止和避免民事活动当事一方利用某种地位上的优势威胁、限制、压制交易相对方。民事主体之间如果没有平等的法律地位,就不可能有真正的自愿,更遑论实现公平交易。当事人之间地位平等是民法区别于其他法律部门的最为重要的特征。

【立法理由】

我国宪法规定,中华人民共和国公民在法律面前一律平等。宪法规定的人人平等原则,需要在民法中加以落实。自《中华人民共和国民法通则》第3条规定当事人在民事活动中的地位平等后,很多民商事单行法律也都规定了平等原则。如《中华人民共和国物权法》第3条第3款规定:“国家实行社会主义市场经济,保障一切市场主体的平等法律地位和发展权利。”《中华人民共和国合同法》第3条规定:“合同当事人的法律地位平等,一方不得将自己的意志强加给另一方。”《中华人民共和国消费者权益保护法》第4条规定:“经营者与消费者进行交易,应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用原则。”《中华人民共和国合伙企业法》第5条规定:“订立合伙协议、设立合伙企业应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用原则。”

民法总则作为民法典各分编和民商事单行法的统帅性规定,在继承民法通则规定的基础上,总结吸收各民商事单行法的立法经验,在本条中规定了平等原则。在民法总则起草制定过程中,有的意见提出,应在平等原则中明确规定任何一方不得将自己的意志强加给对方。有的意见提出,应在本条中增加一款,规定法律对未成年人、老年人、残疾人、妇女、消费者、劳动者等自然人有特别保护的,依照其规定。考虑到基本原则的法律条文表述应简洁,突出表明基本原则的核心要义,这一条文规定的平等原则所指就是民事主体在民事活动中法律地位平等。法律地位平等包含民事主体在从事民事活动时不能将意志强加给另一方,还包括其他方面的要求,并不否定法律对特殊民事主体的权利予以特别保护,如果作上述规定反而会限制平等原则的含义。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第三条 当事人在民事活动中的地位平等。

《中华人民共和国合同法》

第三条 合同当事人的法律地位平等,一方不得将自己的意志强加给另一方。

《中华人民共和国婚姻法》

第二条 实行婚姻自由、一夫一妻、男女平等的婚姻制度。

保护妇女、儿童和老人的合法权益。

实行计划生育。

《中华人民共和国收养法》

第二条 收养应当有利于被收养的未成年人的抚养、成长,保障被收养人和收养人的合法权益,遵循平等自愿的原则,并不得违背社会公德。

第五条 民事主体从事民事活动,应当遵循自愿原则,按照自己的意思设立、变更、终止民事法律关系。

【说明】

本条是关于自愿原则的规定。

自愿原则,也被称为意思自治原则,就是民事主体有权根据自己的意愿,自愿从事民事活动,按照自己的意思自主决定民事法律关系的内容及其设立、变更和终止,自觉承受相应的法律后果。自愿原则体现了民事活动最基本的特征。

自愿原则,可以从以下四个方面来理解。首先,民事主体有权自愿从事民事活动。民事主体参加或不参加某一民事活动由其自己根据自身意志和利益自由决定,其他民事主体不得干预,更不能强迫其参加。其次,民事主体有权自主决定民事法律关系的内容。民事主体决定参加民事活动后,可以根据自己的利益和需要,决定与谁建立民事法律关系,并决定具体的权利、义务内容,以及民事活动的行为方式。比如,甲决定给自家买一台电视机,甲可以自主选择到哪个超市或电商选购,选购何种品牌的、什么型号和价格的电视机,任何超市或电商都不能强迫甲必须购买其销售的电视机。再次,民事主体有权自主决定民事法律关系的变动。民事法律关系的产生、变更、终止应由民事主体自己根据本人意志自主决定。比如,甲乙双方签订买卖合同后,双方建立了买卖合同法律关系,之后由于发生了合同解除事由,当事人即有

权解除合同。最后,民事主体应当自觉承受相应的法律后果。与民事主体自愿参加民事活动、自主决定民事法律关系相伴的是,民事主体需要自觉承受相应的法律后果。自愿或者说意思自治的必然要求就是,每个人对自己的行为负责。自愿原则要求民事主体在行使权利的同时自觉履行约定或法定的义务,并承担相应的法律后果。

需要进一步说明的是,自愿或者意思自治不是毫无约束的绝对的自由与放任。民事主体实现自愿、自主或意思自治的前提就是民事主体之间的平等法律地位。因此,民事主体的自愿是建立在相互尊重的基础上,必须尊重其他民事主体的自主意志。民事主体的意思自治,还受到民法的公平原则、诚信原则、守法原则等基本原则的约束,这些原则要求民事主体从事民事活动,要公平合理、诚实守信,不得违反法律,不得违背公序良俗。

平等原则是民法的前提和基础,自愿原则即意思自治原则则是民法的核心。民法之所以称为“民”法,不仅是因为民法是根据人民的集体意志制定的法律,而且根据民法确立的自愿原则,民事主体在参加民事活动过程中有权根据个人意思确定民事法律关系的内容,且所决定的内容对民事活动的当事人而言具有法律约束力,是民事主体自己为自己定的“法”。可以说,民法的制定不仅要以人民的集体意志为基础,民法的实施同样也需要依赖于人民群众的个体意志才能实现。正因如此,民法上的大量规定都属于任意性规范,民事主体可以根据自己的需要而设定与法律任意性规定不同的具体权利和义务内容,民事主体根据自愿原则确定的民事权利义务关系,对当事人是具有法律效力的,当事人必须执行。民法学上的民事主体,在经济学领域被称为理性人。理性人意味着民事主体具有认知事物及其规律并为自己的利益作出理性判断的能力,意味着民事主体具有在经济社会生活中与他人和平共处的理性和能力。民事主体的理性意味着民事主体作为民事活动的参与者是“三位一体”的,即民事主体是民事权利的享有者、民事义务的履行者、民事责任的承担者。

【立法理由】

《中华人民共和国民法通则》第4条规定了自愿原则,不少商事单行法也都将自愿原则规定为基本原则。如《中华人民共和国合同法》第4条规定:“当事人依法享有自愿订立合同的权利,任何单位和个人不得非法干预。”《中华人民共和国婚姻法》第5条规定:“结婚必须男女双方完全自愿,不许任何一方对他方加以强迫或任何第三者加以干涉。”《中华人民共和国收养法》第2条规定:“收养应当有利于被收养的未成年人的抚养、成长,保障被收

养人和收养人的合法权益,遵循平等自愿的原则,并不得违背社会公德。”《中华人民共和国证券法》第4条规定:“证券发行、交易活动的当事人具有平等的法律地位,应当遵守自愿、有偿、诚实信用原则。”《中华人民共和国合同法》第3条规定:“订立劳动合同,应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。”《中华人民共和国合伙企业法》第5条规定:“订立合伙协议、设立合伙企业,应当遵循自愿、平等、公平、诚实信用原则。”《中华人民共和国商业银行法》第5条规定:“商业银行与客户的业务往来,应当遵循平等、自愿、公平和诚实信用的原则。”

民法总则起草制定过程中,有的意见提出,意思自治是实施民事法律行为、构建民事法律关系的核心,自愿只是意思自治的一个方面,意思自治比自愿原则的内涵更丰富,应该将自愿原则修改为意思自治原则。有的意见提出,自愿原则已经深入人心,应该继续沿用民法通则规定的自愿原则。考虑到民法通则以及其他民商事单行法规定的都是自愿原则,自愿原则已经为人民群众普遍认识和接受,民法总则继续沿用了自愿原则的用法,自愿原则相当于意思自治原则。结合各方面意见,民法总则规定,民事主体从事民事活动,应当遵循自愿原则,按照自己的意思设立、变更和终止民事法律关系,强调民事主体从事民事活动,不仅形式上要自愿,在实质内容上也要自愿。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第四条 民事活动应当遵循自愿、公平、等价有偿、诚实信用的原则。

《中华人民共和国合同法》

第四条 当事人依法享有自愿订立合同的权利,任何单位和个人不得非法干预。

《中华人民共和国婚姻法》

第五条 结婚必须男女双方完全自愿,不许任何一方对他方加以强迫或任何第三者加以干涉。

第六条 民事主体从事民事活动,应当遵循公平原则,合理确定各方的权利和义务。

【说明】

本条是关于公平原则的规定。

公平原则要求民事主体从事民事活动时要秉持公平理念,公正、平允、合

理地确定各方的权利和义务,并依法承担相应的民事责任。公平原则体现了民法促进社会公平正义的基本价值,对规范民事主体的行为发挥着重要作用。

公平原则首先要求民事主体在从事民事活动时,按照公平观念行使权利、履行义务,特别是对于双方民事法律行为,要求一方的权利和义务应当相适应,双方之间的权利和义务应当对等,不能一方承担义务另一方只享有权利,也不能一方享受的权利和义务相差悬殊。公平原则的这种要求在合同法中得到充分体现。如《中华人民共和国合同法》第39条规定,采用格式条款订立合同的,提供格式条款的一方应当遵循公平原则确定当事人之间的权利和义务。第40条规定,提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的条款无效。公平原则还要求民事主体合理承担民事责任,在通常情况下适用过错责任,要求责任与过错的程度相适应,特殊情况下,也可以根据公平原则合理分担责任。如《中华人民共和国侵权责任法》第24条规定:“受害人和行为人对损害的发生都没有过错的,可以根据实际情况,由双方分担损失。”

公平原则作为民法的基本原则,不仅仅是民事主体从事民事活动应当遵守的基本行为准则,也是人民法院审理民事纠纷应当遵守的基本裁判准则。如在山西省长治市某副食果品有限公司与某房地产开发有限公司合作开发房地产合同纠纷案中,由于当事人双方在合作开发房地产项目合同中并未约定有关开发项目新增面积所得利润的分配方式,双方因此引发纠纷。人民法院根据公平原则,参照双方在项目合作中最初约定的分配面积、分配比例以及在合同履行过程中实际分配面积、比例变化等项目情况,确定了新增面积利润的分配比例。

【立法理由】

我国现行法律中,不少民商事单行法都规定了公平原则。《中华人民共和国民法通则》第4条规定民事活动应当遵循公平原则。《中华人民共和国合同法》第5条规定,当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。《中华人民共和国劳动合同法》第3条规定,订立劳动合同应当遵循公平原则。《中华人民共和国合伙企业法》第5条规定,订立合伙协议、设立合伙企业应当遵循平等原则。《中华人民共和国商业银行法》第5条规定,商业银行与客户的业务往来应当遵循平等原则。《中华人民共和国信托法》第5条规定,信托当事人进行信托活动必须遵守法律、行政法规,遵循公平原则。《中华人民共和国证券投资基金法》第4条规定,从事证券投资基金活动应当遵循公平

原则。《中华人民共和国反不正当竞争法》第2条规定,经营者在市场交易中应当遵循公平原则。《中华人民共和国消费者权益保护法》第4条规定,经营者与消费者进行交易应当遵循公平原则。

民法总则起草制定过程中,有的意见提出,公平原则是法律的最高价值目标,是所有法律的基本原则,且公平原则由于弹性过大在实践中容易被滥用,不必在民法总则中规定。有的意见提出,公平原则仅适用于民事主体之间的财产关系,不适用于民事主体之间的人身关系,不宜作为民法总则的基本原则。公平正义是人类共同追求的基本价值,也是法律追求的基本价值,公平应当成为民法的基本原则。同时民法的各项基本原则是相互补充、相辅相成的,如果不规定公平原则,民法的基本原则就不周延。正因如此,民法通则将其规定为基本原则,合同法、劳动合同法、信托法、反不正当竞争法等诸多民商事单行法也将公平原则规定为基本原则。结合各方面意见,民法总则仍将公平原则作为民法的基本原则,规定民事主体从事民事活动,应当遵循公平原则,合理确定各方的权利和义务。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第四条 民事活动应当遵循自愿、公平、等价有偿、诚实信用的原则。

《中华人民共和国合同法》

第五条 当事人应当遵循公平原则确定各方的权利和义务。

第七条 民事主体从事民事活动,应当遵循诚信原则,秉持诚实,恪守承诺。

【说明】

本条是关于诚信原则即诚实信用原则的规定。

诚信原则要求所有民事主体在从事任何民事活动时,包括行使民事权利、履行民事义务、承担民事责任时,都应该秉持诚实、善意,信守自己的承诺。诚实信用原则要求民事主体在行使权利、履行义务过程中,讲诚实、重诺言、守信用。这对建设诚信社会、规范经济秩序、引领社会风尚具有重要意义。

诚信原则作为民法最为重要的基本原则,被称为民法的“帝王条款”,是各国民法公认的基本原则。通常认为,诚实信用原则要求民事主体从事民事活动应当讲诚实、守信用,以善意的方式行使权利、履行义务,不诈不欺,言行一致,信守诺言。具体而言,民事主体应当从以下几个方面遵循诚信原则:民

事主体在着手与他人开展民事活动时即应当讲诚实,如实告知交易相对方自己的相关信息,表里如一,不弄虚作假。如合同法上规定的缔约过失责任,针对的就是缔结合同时的不诚实的行为;民事主体在与他人建立民事法律关系后,应当信守诺言、恪守信用,按照自己作出的承诺行使权利、履行义务,言而有信;民事主体应当本着善意的原则,相互配合,保护对方的合理期待与信赖;民事主体应当尊重他人的合法权益,尊重社会公共利益;民事主体应当善意行使权利,不得滥用权利;民事主体不得规避法律,不得故意曲解合同条款;等等。诚信原则的内涵和外延都是概括性的、抽象的,因此诚信原则有很强的适用性,民事主体从事任何民事活动都应当遵守该原则,不论民事主体自己行使权利,或在与他人建立民事法律关系之前、之中、之后都必须始终贯彻诚信原则,按照诚信原则的要求善意行事。

由于诚信原则具有高度抽象性和概括性,使得诚信原则对于民事主体从事民事活动、司法机关进行民事裁判活动都具有重要作用。诚信原则不仅为民事主体开展民事活动进行指导,是民事主体从事民事活动的行为规则,要求民事主体行使权利、履行义务都应善意不欺、恪守信用。同时,诚信原则对司法机关裁判民事纠纷也具有积极作用,在当事人没有明确约定或法律没有具体规定时,司法机关可以根据诚信原则填补合同漏洞、弥补法律空白,平衡民事主体之间、民事主体与社会之间的利益,进而实现社会的公平正义。

【立法理由】

诚信原则是民法通则规定的基本原则之一。《中华人民共和国民法通则》第4条规定,民事活动应当遵循诚实信用的原则。此后,大部分民事单行法律都将诚信原则规定为基本原则之一。《中华人民共和国合同法》第6条规定,当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国消费者权益保护法》第4条规定,经营者与消费者进行交易应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国劳动合同法》第3条规定,订立劳动合同,应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国个人独资企业法》第4条规定,个人独资企业从事经营活动必须遵守诚实信用原则。《中华人民共和国合伙企业法》第5条规定,订立合伙协议、设立合伙企业应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国证券法》第4条规定,证券发行、交易活动应当遵守诚实信用原则。《中华人民共和国保险法》第5条规定,保险活动当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国票据法》第10条规定,票据的签发、取得和转让应当遵循诚实信用的原则,具有真实的交易关系和债权债务关系。《中华人民共和国商业银行法》第5条规定,商业银行与客户的业

务往来,应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国信托法》第5条规定,信托当事人进行信托活动,必须遵循诚实信用原则。《中华人民共和国证券投资基金法》第4条规定,从事证券投资基金活动,应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国担保法》第3条规定,担保活动应当遵循诚实信用的原则。《中华人民共和国反不正当竞争法》第2条规定,经营者在市场交易中,应当遵循诚实信用原则,遵守公认的商业道德。《中华人民共和国拍卖法》第4条规定,拍卖活动应当遵循诚实信用原则。《中华人民共和国招标投标法》第5条规定,招标投标活动应当遵循诚实信用原则。不仅大量民事实体法律规定了诚信原则,民事诉讼法也规定了诚信原则。《中华人民共和国民事诉讼法》第13条规定,民事诉讼应当遵循诚实信用原则。

在民法总则起草制定过程中,普遍赞同将诚信原则规定为民法的基本原则,仅在如何规定诚信原则的内容上,有少数不同看法。如有的意见提出,“从事民事活动”的表述过于宽泛,不太确定,建议修改为“行使权利、履行义务”。有的意见提出,权利不得滥用是诚信原则对权利行使的要求,将禁止权利滥用的内容规定在诚信原则中更为合适,建议规定为“民事主体从事民事活动,应当遵循诚实信用原则,不得滥用权利损害他人合法权益”。诚信原则的核心含义就是诚实不欺、善意、信守诺言。综合各方面意见,为更好地揭示诚信原则的内涵,本条规定,民事主体从事民事活动,应当遵循诚信原则,秉持诚实,恪守承诺。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第四条 民事活动应当遵循自愿、公平、等价有偿、诚实信用的原则。

《中华人民共和国合同法》

第六条 当事人行使权利、履行义务应当遵循诚实信用原则。

第八条 民事主体从事民事活动,不得违反法律,不得违背公序良俗。

【说明】

本条是关于守法和公序良俗原则的规定。

公序良俗是指公共秩序和善良习俗。守法和公序良俗原则要求自然人、法人和非法人组织在从事民事活动时,不得违反各种法律的强制性规定,不违背公共秩序和善良习俗。

守法和公序良俗原则又可以细分为两项具体要求:

一是民事主体从事民事活动不得违反法律。不得违反的法律不仅包括民事法律,还包括其他部门法。所谓不得违反法律,就是要求不违反法律的强制性规定。民事主体在从事民事活动时,只要法律未明文禁止,又不违背公序良俗,就可以根据自己的利益和需要创设权利、义务内容。民事主体在从事民事活动时享有较大的自主空间,实现充分的意思自治。由于民法的基本原则之一就是意思自治,民法通常情况下不会干预民事主体的行为自由,民法的大多数规范都是任意性规范。对于任意性规范,民事主体可以结合自身的利益需要,决定是否纳入自己的意思自治范围。但是,任何人的自由并非毫无限制的,民法同样需要维护社会的基本的生产、生活秩序,需要维护国家的基本价值追求,法律的强制性规范就是为了实现这一目的而实现的,民事主体在从事民事活动时,应当遵守法律的强制性规定。

二是民事主体从事民事活动不得违背公序良俗。不得违背公序良俗原则,就是不得违背公共秩序和善良习俗。公共秩序,是指政治、经济、文化等领域的根本秩序和根本理念,是与国家和社会整体利益相关的基础性原则、价值和秩序,在以往的民商事立法中被称为社会公共利益,在英美法系也被称为公共政策。善良习俗是指基于社会主流道德观念的习俗,也被称为社会公德,是全体社会成员所普遍认可、遵循的道德准则。善良习俗具有一定的时代性和地域性,随着社会成员的普遍道德观念的改变而改变。公共秩序强调的是国家和社会层面的价值理念,善良习俗突出的则是民间的道德观念,二者相辅相成,互为补充。

守法和公序良俗原则中两项不同要求之间,首先要求民事主体从事民事活动不得违反法律。民事主体从事任何民事活动需要遵守法律的强制性规定,对于民法的任意性规定,民事主体是否按照任意性规定从事民事活动,法律并不强制要求,民事主体可以根据自己的选择作出相应的选择和判断。由于民事活动复杂多样,法律不可能预见所有损害社会公共利益、社会公德秩序的行为而作出详尽的禁止性规定。因此,有必要辅之以公序良俗原则,并明确规定违背公序良俗的民事法律行为无效,以弥补法律禁止性规定的不足,实现对民事主体意思自治的必要限制,以弘扬社会公德、维护社会公共秩序,实现民事主体的个体利益与社会公共利益的平衡。

【立法理由】

守法和公序良俗原则,也是现代民法的一项重要基本原则。《中华人民共和国民法通则》第6条规定民事活动必须遵守法律,第7条规定民事活动应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益,扰乱社会经济秩序。此外,大多

数单行民事法律也都规定有守法和公序良俗原则。《中华人民共和国合同法》第7条规定,当事人订立、履行合同,应当遵守法律、行政法规,尊重社会公德,不得扰乱社会经济秩序,损害社会公共利益。《中华人民共和国物权法》第7条规定,物权的取得和行使,应当遵守法律,尊重社会公德,不得损害公共利益和他人合法权益。《中华人民共和国收养法》第2条规定,收养不得违背社会公德。《中华人民共和国保险法》第4条规定,从事保险活动必须遵守法律、行政法规,尊重社会公德,不得损害社会公共利益。《中华人民共和国公司法》第5条规定,公司从事经营活动,必须遵守法律、行政法规,遵守社会公德、商业道德,诚实守信,接受政府和社会公众的监督,承担社会责任。《中华人民共和国合伙企业法》第7条规定,合伙企业及其合伙人必须遵守法律、行政法规,遵守社会公德、商业道德,承担社会责任。《中华人民共和国个人独资企业法》第4条规定,个人独资企业从事经营活动必须遵守法律、行政法规,遵守诚实信用原则,不得损害社会公共利益。

民法总则制定过程中,有的意见提出,应当继续沿用民法通则的规定,即要求民事主体从事民法活动必须遵守法律,应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益,扰乱社会经济秩序。有的意见提出,近年来,不少地方立法在不涉及民事法律行为效力的前提下,对民事主体的部分民事活动制定了管理性规范,妥善处理了维护民事权利和保护公共利益的关系,收到了较好的实际效果,建议将“不得违反法律”修改为“不得违反法律、法规”。有的意见提出,现在思想多元、文化多元,“良俗”不好判断,社会上很多过去认为是“良俗”的好习惯,在现代社会评判起来好像都很难,在执法过程当中不好评判,很难掌握好标准,建议对公序良俗作出界定。结合各方面所提出的意见,考虑到民法中的多数规范为任意性规范,民事主体从事民事活动不是必须遵守,但民事主体从事民事活动不得违反法律的强制性规定,故不再规定“必须遵守法律”而规定“不得违反法律”。民法通则规定的“尊重社会公德,不得损害社会公共利益,扰乱社会经济秩序”这种表述,全国人大常委会的有关立法解释中已经使用过“公序良俗”这一更为简洁的表述,而且,公序良俗作为民法的基本原则,是高度抽象的法律规范,具有普遍适用性。至于善良习俗的具体内涵与外延,考虑到这一规定是一种兜底性规定,目的是弥补法律规定的不足,由司法机关在个案中结合实际情况作出具体判断更为科学合理。综合各方面的意见,民法总则规定,民事主体从事民事活动,不得违反法律,不得违背公序良俗。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第七条 民事活动应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益,扰乱社会经济秩序。

《中华人民共和国物权法》

第七条 物权的取得和行使,应当遵守法律,尊重社会公德,不得损害公共利益和他人合法权益。

《中华人民共和国合同法》

第七条 当事人订立、履行合同,应当遵守法律、行政法规,尊重社会公德,不得扰乱社会经济秩序,损害社会公共利益。

第九条 民事主体从事民事活动,应当有利于节约资源、保护生态环境。

【说明】

本条是关于绿色原则的规定。

绿色原则是贯彻宪法关于保护环境的要求,同时也是落实党中央关于建设生态文明、实现可持续发展理念的要求,将环境资源保护上升至民法基本原则的地位,具有鲜明的时代特征,将全面开启环境资源保护的民法通道,有利于构建生态时代下人与自然的新型关系,顺应绿色立法潮流。正如李建国副委员长在民法总则草案说明中所指出的,民法总则将绿色原则确立为基本原则,规定民事主体从事民事活动,应当有利于节约资源、保护生态环境,这样规定,既传承了天地人和、人与自然和谐共生的我国优秀传统文化理念,又体现了党的十八大以来的发展理念,与我国是人口大国、需要长期处理好人与资源生态的矛盾这样一个国情相适应。

本条规定的绿色原则与其他原则的表述上有所不同,其他原则使用了“应当遵循”“不得违反”等表述,而本条使用的是“应当有利于”的表述。尽管有这种不同,但作为民法的基本原则,仍具有重要作用:一是确立国家立法规范民事活动的基本导向,即要以节约资源、保护生态环境作为重要的考量因素;二是要求民事主体本着有利于节约资源、保护生态环境的理念从事民事活动,树立可持续发展的观念;三是司法机关在审判民事案件,适用民事法律规定时,要加强对节约资源、保护生态环境的民事法律行为的保护。

【立法理由】

节约资源、保护生态环境的要求,在我国宪法和许多法律中都有规定。

如《中华人民共和国宪法》第9条第2款规定：“国家保障自然资源的合理利用，保护珍贵的动物和植物，禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或者破坏自然资源。”《中华人民共和国民事诉讼法通则》第124条规定：“违反国家保护环境防止污染的规定，污染环境造成他人损害的，应当依法承担民事责任。”《中华人民共和国侵权责任法》第八章专门规定了环境污染的民事法律责任，对举证责任分配、第三人过错等内容进行了明确规定。《中华人民共和国环境保护法》第6条规定：“一切单位和个人都有保护环境的义务。地方各级人民政府应当对本行政区域的环境质量负责。企业事业单位和其他生产经营者应当防止、减少环境污染和生态破坏，对所造成的损害依法承担责任；公民应当增强环境保护意识，采取低碳、节俭的生活方式，自觉履行环境保护义务。”《中华人民共和国消费者权益保护法》第5条规定：“国家保护消费者的合法权益不受侵害。国家采取措施，保障消费者依法行使权利，维护消费者的合法权益。国家倡导文明、健康、节约资源和保护环境的消费方式，反对浪费。”

【相关规定】

《中华人民共和国宪法》

第九条第二款 国家保障自然资源的合理利用，保护珍贵的动物和植物，禁止任何组织或者个人用任何手段侵占或者破坏自然资源。

《中华人民共和国环境保护法》

第六条 一切单位和个人都有保护环境的义务。

地方各级人民政府应当对本行政区域的环境质量负责。

企业事业单位和其他生产经营者应当防止、减少环境污染和生态破坏，对所造成的损害依法承担责任。

公民应当增强环境保护意识，采取低碳、节俭的生活方式，自觉履行环境保护义务。

第十条 处理民事纠纷，应当依照法律；法律没有规定的，可以适用习惯，但是不得违背公序良俗。

【说明】

本条是关于处理民事纠纷的依据的规定。

本条规定，人民法院、仲裁机构等在处理民事纠纷时，首先应当依照法律。这里的法律是指广义的法律，包括全国人大及其常委会制定的法律和国务院制定的行政法规，也不排除地方性法规、自治条例和单行条例等。根据

《中华人民共和国立法法》第8条第(九)项规定,民事基本制度只能由全国人民代表大会及其常委会制定的法律规定。行政法规可以根据法律的规定或经法律的授权,针对特定领域的民事关系作出具体的细化规定。此外,有的法律授权地方性法规对某种特定的民事关系作出具体规定。如《中华人民共和国土地承包法》第64条规定:“各省、自治区、直辖市人民代表大会常务委员会可以根据本法,结合本行政区域的实际情况,制定实施办法。”有的法律则授权民族自治地方对特定民事法律关系作出变通规定,如《中华人民共和国婚姻法》第50条规定,“民族自治地方的人民代表大会有权结合当地民族婚姻家庭的具体情况,制定变通规定”。再比如《中华人民共和国继承法》第35条规定,“民族自治地方的人民代表大会可以根据本法的原则,结合当地民族财产继承的具体情况制定变通的或者补充的规定”。

本条还规定,法律没有规定的,可以适用不得违背公序良俗的习惯。习惯是指在一定地域、行业范围内长期为一般人确信并普遍遵守的民间习惯或者商业惯例。适用习惯受到两个方面的限制:一是适用习惯的前提是法律没有规定。所谓法律没有规定,就是相关的法律、行政法规、地方性法规对特定民事纠纷未作出规定。二是所适用的习惯不得违背公序良俗。因此,并非所有的习惯都可以用做处理民事纠纷的依据,只有不违背公序良俗的习惯才可以适用,当然适用习惯也不得违背法律的基本原则。

民法总则确认了习惯作为民事法律渊源,主要考虑:一是承认习惯的法源地位与我国现行立法是一致的。合同法、物权法等法律已明确规定习惯可以作为判断当事人权利义务的根据。二是承认习惯的法源地位也符合现实需要。民事生活纷繁复杂,法律很难做到面面俱到,习惯可以在一定程度上弥补法律的不足。在商事领域和社会基层,对将习惯作为法律渊源的需求较为强烈。三是根据习惯裁判更贴近社会生活,有利于定分止争,且在司法实践中有时确有必要根据习惯处理民事纠纷。

【立法理由】

处理民事纠纷的依据就是人民法院、仲裁机关在处理民事纠纷时该从何处寻找据以作出裁判的规则。

民法总则起草制定过程中,关于如何规定处理民事纠纷的依据的意见比较集中,主要是围绕处理民事纠纷的依据包括哪些,应当如何规定展开讨论,其中包括:“法律”的范围,即法律是否包括法律解释、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章等;是否要规定习惯作为民法的法律渊源;是否应当规定法理作为判案的依据;是否保留国家政策的规定;等等。综合各

方面意见,本条规定,处理民事纠纷,应当依照法律;法律没有规定的,可以适用习惯,但是不得违背公序良俗。

本条是法律适用规则。在条文形成过程中,曾一度将“民事纠纷”修改为“处理民事关系”,最终条文又改回“民事纠纷”。这是考虑本条规定旨在为人民法院、仲裁机构等在处理民事纠纷时提供法律适用规则。至于民事主体之间处理民事法律关系,基于意思自治原则,当事人有很大的自主权,且民法规定很多为任意性规定,法律并未强制要求当事人适用。比如《中华人民共和国合同法》第12条规定合同的内容一般包括,当事人的名称或者姓名和住所,标的,数量,质量,价款或者报酬,履行期限、地点和方式,违约责任,解决争议的方法。至于当事人是否必须在合同中全面载明这些内容,并无硬性要求,合同的内容由当事人约定。在特定交易环境下,当事人甚至可以约定交易习惯优先于法律的适用。因此,处理民事法律关系的范围比处理民事纠纷的范围广阔许多,法律适用规则也不是完全一样的。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第六条 民事活动必须遵守法律,法律没有规定的,应当遵守国家政策。

《中华人民共和国物权法》

第八十五条 法律、法规对处理相邻关系有规定的,依照其规定;法律、法规没有规定的,可以按照当地习惯。

《中华人民共和国合同法》

第六十一条 合同生效后,当事人就质量、价款或者报酬、履行地点等内容没有约定或者约定不明确的,可以协议补充;不能达成补充协议的,按照合同有关条款或者交易习惯确定。

第十一条 其他法律对民事关系有特别规定的,依照其规定。

【说明】

本条是关于一般法与特别法的关系的规定。

根据本条规定,其他法律对民事关系有特别规定的,依照其规定。如关于诉讼时效,总则规定的一般诉讼时效期间为3年。而《中华人民共和国海商法》第260条规定,有关海上拖航合同的请求权,时效期间为1年,自知道或者应当知道权利被侵害之日起计算。《中华人民共和国保险法》第26条第2款规定,人寿保险的被保险人或者受益人向保险人请求给付保险金的诉讼时效期间为5年,自其知道或者应当知道保险事故发生之日起计算。上述规

定就具有优先适用的地位。

【立法理由】

《中华人民共和国立法法》第92条规定,同一机关制定的法律,特别规定与一般规定不一致的,适用特别规定。在民法总则制定过程中,有的意见提出,立法法已经对特别法与一般法之间的关系作了规定,建议删除本条。考虑到我国制定了诸多民事单行法,对特定领域的民事法律关系作出规范。民法典出台后,将作为一般法,各民事单行法作为特别法,根据立法法的规定,特别法的规定将优先适用。本条明确强调特别法优先的法律适用规则,也有助于减少认识上的分歧。

【相关规定】

《中华人民共和国立法法》

第九十二条 同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章,特别规定与一般规定不一致的,适用特别规定;新的规定与旧的规定不一致的,适用新的规定。

第十二条 中华人民共和国领域内的民事活动,适用中华人民共和国法律。法律另有规定的,依照其规定。

【说明】

本条是关于民法的效力范围的规定。

民法在地域效力范围是指民法在什么空间领域内适用。本条规定,中华人民共和国领域内的民事活动,适用中华人民共和国法律。中华人民共和国领域内包括中华人民共和国领土、领空、领海,以及根据国际法视为我国领域的我国驻外使馆,国籍为中国的船舶、航空器等。

本条的但书规定,法律另有规定的,依照其规定。其中最为重要的就是涉外民事关系的法律适用问题,关于涉外民事关系的法律适用,由涉外民事关系法律适用法有专门的规定。除此此外,有些单行民事法律也对涉外民事关系的法律适用有规定。根据这些涉外民事关系适用的特别规定,在中华人民共和国领域内的涉外民事活动,法律适用应当根据特定的民事法律关系类型不同而具体适用相应的法律规范,并非一概必须适用中国法律。在民法总则制定过程中,有的意见提出,应该规定在中华人民共和国领域外的民事活动,也可以适用中华人民共和国法律。对于中华人民共和国领域外的民事活动是否适用中华人民共和国法律,由于涉及国际私法的法律适用问题,各国国

际私法具有相应的规定,且不同的民事法律关系所适用的法律有不同规定,法律适用情况比较复杂。故本条未对此作出规定,但这并不意味着在中华人民共和国领域外的民事活动,就不能适用中华人民共和国法律,需要根据具体情况和所在国法律的具体规定确定。

【立法理由】

《中华人民共和国民事诉讼法通则》第8条第1款规定:“在中华人民共和国领域内的民事活动,适用中华人民共和国法律,法律另有规定的除外。”《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第3条规定:“当事人依照法律规定可以明示选择涉外民事关系适用的法律。”《中华人民共和国合同法》第126条第1款规定:“涉外合同的当事人可以选择处理合同争议所适用的法律,但法律另有规定的除外。涉外合同的当事人没有选择的,适用与合同有最密切联系的国家的法律。”《中华人民共和国海商法》第269条规定:“合同当事人可以选择合同适用的法律,法律另有规定的除外。合同当事人没有选择的,适用与合同有最密切联系的国家的法律。”

【相关规定】

《中华人民共和国民事诉讼法通则》

第八条第一款 在中华人民共和国领域内的民事活动,适用中华人民共和国法律,法律另有规定的除外。

《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》

第三条 当事人依照法律规定可以明示选择涉外民事关系适用的法律。

《中华人民共和国合同法》

第一百二十六条第一款 涉外合同的当事人可以选择处理合同争议所适用的法律,但法律另有规定的除外。涉外合同的当事人没有选择的,适用与合同有最密切联系的国家的法律。

第二章 自然人

自然人是最基本的民事主体,有关自然人的规定是世界各个国家或者地区民法典的基础和核心内容。法律对自然人的民事主体地位予以确认,是自然人从事民事活动、依法享有民事权利、承担民事义务的前提。本章保留了民法通则中符合我国国情的合理规则,修改了不符合实践发展的规定,并充分吸收了司法解释中证明行之有效的做法,在基本沿袭民法通则结构的基础上,对具体内容作了较大的扩充。

本章删除了《中华人民共和国民法通则》“个人合伙”一节。在起草过程中,对于是否删除这一节,有两种意见:一种意见认为,个人合伙纠纷在实践中大量存在,民法总则应当保留民法通则有关个人合伙的规定,以规范其入伙、退伙、债务承担等问题。另一种意见认为,普通的民事合伙是合同关系,应当由合同法调整,商事合伙如合伙企业可以归为“非法人组织”,民法总则不应当再规定个人合伙。经研究认为,民法通则对个人合伙作出规定是为了适应当时经济发展的需要,对实践中存在的合伙行为予以规范。民法通则将个人合伙分为起字号的与不起字号的个人合伙,二者区别在于起字号的个人合伙从事经营活动须经登记。随着我国民事法律制度的逐步完善,1997年颁布的合伙企业法对起字号的个人合伙已作了较为全面的规定,基本取代了民法通则关于这类合伙的规定,合同法也可以对民事合伙合同作出规范。从其他国家和地区的立法例看,多将民事合伙作为合同关系放在债编中加以规定。基于此,民法总则不再专门规定个人合伙。对现有的合伙,可以分两种情况进行处理:一是对于民事合伙,可以考虑在民法典合同编专门规定“合伙合同”,对相关问题作出规范;二是对于商事合伙企业,民法总则已将其纳入“非法人组织”一章予以规范,具体规则仍由合伙企业法等相关单行法规定。

本章共分四节,44条。第一节为民事权利能力和民事行为能力,主要规定了自然人的民事权利能力,自然人民事权利能力平等,自然人的出生时间

和死亡时间,胎儿利益保护,成年人和未成年人年龄,完全民事行为能力人,限制民事行为能力人,无民事行为能力人,无民事行为能力人、限制民事行为能力人的认定及其法定代理人,自然人住所等。第二节为监护,主要规定了监护人的范围、遗嘱指定监护、协议监护、监护争议解决程序、意定监护、监护人的职责、监护人资格的撤销与恢复、监护终止等。第三节为宣告失踪和宣告死亡,主要规定了宣告失踪条件、下落不明的时间如何计算、失踪人的财产代管、失踪宣告撤销、宣告死亡条件、宣告死亡和宣告失踪的关系、被宣告死亡的人死亡时间的确定、宣告死亡的法律效果、撤销死亡宣告及其法律效果等。第四节为个体工商户和农村承包经营户,主要规定了个体工商户、农村承包经营户和个体工商户、农村承包经营户的债务承担。

第一节 民事权利能力和民事行为能力

第十三条 自然人从出生时起到死亡时止,具有民事权利能力,依法享有民事权利,承担民事义务。

【说明】

本条是关于自然人民事权利能力的规定。

依据本条规定,自然人的民事权利能力始于出生,终于死亡。出生是自然人脱离母体并生存的法律事实。一般认为,出生须具备两项要件:一是胎儿与母体分离,与母体分离之前为胎儿,分离之后即成为法律上的人。二是与母体分离之际保有生命。胎儿与母体分离之际无生命的,是死体。分离之际保有生命的,即是“出生”,而不论其出生后生命延续的时间长短。如何判断“出生”,学说上有全部露出说、断脐带说、初啼说、独立呼吸说等。关于“死亡”的判断,也存在不同的学说,有呼吸停止说、脉搏停止说、心脏跳动停止说、脑死亡说等。实践中,具体如何判断“出生”和“死亡”,涉及医学理论和医学实践发展等问题,本法对此没有规定统一的判断标准。

【立法理由】

民事权利能力是指民事主体享有民事权利、承担民事义务的法律资格。法律规定了自然人民事权利能力,也即确认了自然人的民事主体地位,这是自然人依法享有民事权利、承担民事义务的前提。自然人的民事权利能力既包括自然人享有民事权利的资格,也包括自然人承担民事义务的资格。从含义来说,称为“民事权利义务能力”显得更为全面。采用“民事权利能力”,突出了民法以保护民事权利为核心的立法精神。

“权利能力”是近代德国法学创造的概念。在古代罗马法上,并无“权利能力”概念。在罗马法,要成为完全的权利义务主体,需要具有三种资格:自由权、市民权、家族权。当时尚未使用“权利能力”来概括这三种资格,而是用人格或者人格权(caput)来总称这三种资格。一般认为,《奥地利普通民法典》第一次在立法上使用了“权利能力”的概念,但权利能力的主体限于自然人。德国民法学者加以发展,一是进一步区分了权利能力和行为能力;二是将“人”实现抽象形式化,不仅将权利能力赋予自然人,还将权利能力赋予法人,改变了唯有“自然人”才是“人”的观念。这两点在《德国民法典》中都有明确体现。

民事权利能力具有不可剥夺的特征。民事权利能力始于出生,终于死亡。自然人生存期间,其民事权利能力不因任何原因丧失、消灭。自然人受到刑事处罚、丧失民事行为能力等,都不能导致民事权利能力的减损或者消灭。法律包括公法都不得对自然人的民事权利能力进行限制或者剥夺。自然人即使因被判处刑事处罚而在监狱服刑,或者被判处剥夺政治权利,自然人的民事权利能力这样一种法律资格也不受影响。

民事权利能力与民事权利是既有联系又有区别的两个不同概念。第一,民事权利能力是一种法律资格,是自然人取得民事权利的前提。自然人享有民事权利能力,并不等同于取得实际的民事权利。第二,民事权利能力是法律规定的,民事权利是自然人依据民事法律行为、事实行为、法律规定的事件或者法律规定的其他方式所取得的。第三,民事权利能力与自然人不可分离。自然人一旦出生,即具有民事权利能力,死亡是自然人丧失民事权利能力的唯一法定事由,并且民事权利能力不得以任何方式予以转让,也不能抛弃或者继承。根据民事权利的类型不同,自然人与民事权利之间的关系存在一定的差别。对于财产方面的具体民事权利,自然人可以选择享有、转让或者放弃。生命权、健康权等人身权,自然人一旦出生,即依法律规定当然享有,不可以转让,非依法律规定并经法定程序,不得进行限制或者剥夺。

【相关规定】

《中华人民共和国民法通则》

第九条 公民从出生时起到死亡时止,具有民事权利能力,依法享有民事权利,承担民事义务。

《中华人民共和国民法总则》

第五十七条 法人是具有民事权利能力和民事行为能力,依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。