

第一部分 释义

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年十届全国人大以来，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、公平竞争等为基本导向。我

民的根本宗旨,维护最保障人民群众合法权建设社会主义法治国家要实现公民权利保障经验教训而得出的重要国宪法确立了保障公神和原则必须在民事健全民事法律秩序,更好地维护人民群众依法治国,实现国家党的十八届三中全会进国家治理体系和一步指出依法治国是要求。民法作为中是民事领域的基础书,它规范人身关系面,同每个民事主体规范一起,支撑着国律规范,就是要构建第三,编纂民法典是社会主义法律体系治经济。完善社会济运行规律的客观要。党的十八届四作用,必须以保护产等为基本导向。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,编纂一部适应中国特色社会主义发展要求,符合我国国情和实际,体例科学、结构严谨、规范合理、内容协调一致的法典。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、人民当家做主、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会议审议通过，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、求大同等核心思想理念，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，但绝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月决定提请十二届全国人大五次会议审议。2017年3月，十二届全国人大五次会议对民法总则草案进行了审议，并于2017年3月15日大会表决通过，确定于2017年10月1日起开始施行。民法总则共十一章，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，共二百零六条。

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”。

本章共十二条，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。

【释义】 本条是关于民法的立法目的和依据的规定。

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；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；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。

民法通则第1
民事权益、正
展的需要。不
基础上，规定
一是保
人身权利、财
以及其他合
则和要求，保
实和体现宪
围绕保护民
二是调
民法保护民
关系是法律
系，其中最
的涉及市场
系，不论哪
将可能陷入
型，其中法
法调整的仅
和义务关系
为人身关系
事主体之间
之间生活和
三是经
利，调整民
生活秩序

民法通则第1条规定的立法目的包括保障公民和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。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、法律等不同类型，其中法律是现代社会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，最终的目的就是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权关系、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。

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。

【释义】 本条是关于民法调整范围的规定。

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。有些国外民法典也在开篇即规定其调整范围。如《俄罗斯民法典》第1条“民事立法所调整的关系”规定的内容有:民事立法规定民事流转参加者的法律地位,所有权和其他物权、智力活动成果的专属权(知识产权)产生的根据和实现的程序,调整合同债和其他债权债务关系,以及调整基于其参加者平等、意思自治和财产自主而产生的其他财

产关系和与之相联系的人身非财产关系；民事立法调整从事经营活动的人之间的关系或者有他们参加的关系，民事立法调整所依据的出发点是：经营活动是依照法定程序对其经营活动资格进行注册的人实施的，旨在通过使用财产、出售商品、完成工作和提供服务而不断取得利润，并由自己承担风险的独立自主的活动；民事立法不适用于基于一方对另一方的行政从属关系或权力从属关系而产生的财产关系，其中包括不适用于税收关系及其他财政关系和行政关系，但立法有不同规定的除外。《乌克兰民法典》第1条规定，民事关系包括调整基于其参与平等、意思自治和财产自主而产生的财产关系和与之相联系的人身非财产关系，其中也包括与企业发生的关系。《蒙古国民法典》第1条规定：本法旨在确定民事流转中当事人的法律身份，调整基于其参与者平等、意思自治和财产自主而产生的其他财产关系和与之相联系的人身非财产关系；本法不适用于有行政隶属关系当事人之间的财产关系和人身关系。

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,法律基于社会现实的需要,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。在制度民法总则的过程中,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。例如,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。机关从事民事活动,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,父母子女之间的抚养和赡养关系。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。就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

民法上统一称为
和非自然人(组
和与法人相对应

多种多样,并非
之间的民事关
组织之间发生
时,会与自然人
双方的地位是不
即因购买商品而
人的身份进行,
是平等的,这种

的内容不同可
身关系。人身
直接物质利益
大的人格利益相
间的婚姻关系,
民事主体之间
包括静态的财
转关系,如债
言,财产关系

本的民事法律
务关系予以
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。

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。

【释义】 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。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。如宪法第13条规定,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。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。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。合同法第8条第2款规定,依法成立的合同,受法律保护。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。

民事权利及其他合法权益受法律保护也是外国民法甚至宪法规定的重要内容。《法国民法典》第545条规定,任何人不得被强制转让其所有权,但因公用并在事前受公正补偿的例外。《意大利民法典》第834条规定,不得全部或部分地使任何所有人丧失其所有权,但是为公共利益的需要,依法宣告征用并且给予合理补偿的情况不在此限。《日本国宪法》第29条规定,财

产权神圣,法律可以基于公共利益限制财产权,私有财产在正当补偿之下可收归公共所用。《美国宪法》第5条修正案规定,没有正当补偿,任何人的私有财产均不得被征用为公共使用。

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、肖像权、名誉权、荣誉权、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。

第四条 民事主体在民事活动中的法律地位一律平等。

【释义】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。

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。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。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平等原则。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。

有些外国民法典也规定有平等原则。如《日本民法典》第2条规定,解释本法,应以个人尊严及两性实质性平等为宗旨。《俄罗斯民法典》第1条第1款规定,民事立法的基本原则是确认民事立法所调整的关系的参加者一律平等,财产不受侵犯,合同自由,不允许任何人随意干涉私人事务,必须无阻碍地行使民

事权利,保障恢复被侵犯的权利及其司法保护。

民法总则作为民法典各分编和民商事单行法的统率性规定,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。

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、种族等而不同,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,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从民事活动,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。

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。

【释义】 本条是关于自愿原则的规定。

自愿原则,也称意思自治原则,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。

民法通则第4条规定了自愿原则,不少民商事单行法也将自愿原则规定为基本原则。如合同法第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。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。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。证券法第4条规定,证券发行、交易活动的当事人应当遵守自愿原则。劳动合同法第3条规定,订立劳动合同应当遵循平等自愿的原则。合伙企业法第5条规定,订立合伙协议、设立合伙企业,应当遵循自愿原则。商业银行法第5条规定,商业银行与客户的业务往来,应当遵循自愿的原则。

国外民法典也有合同自由、契约自由等类似规定。如《法国民法典》第1134条第1、2款规定,依法成立的契约在缔结契约的当事人之间有相当于法律的效力,仅得依当事人相互的同意或法律规定的原因取消之。《俄罗斯民法典》第1条第2款规定,公民(自然人)和法人以其自己的意思并为了自己的利益取得和行使其民事权利,他们在以合同为基础确定自己的权利和义务方面以及在确定不与立法相抵触的任何合同条件方面是自由的。

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,自愿原则已经为广大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。

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。例如,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、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。例如,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，不仅民法的制定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，当事人必须执行的。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。

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。

【释义】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。

我国现行法律中，不少民商事单行法都规定了公平原则。民法通则第4条规定民事活动应当遵循公平原则。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。劳动合同法第3条规定，订立劳动合同应当遵循公平原则。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。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。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。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。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。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。域外立法例中，有的国家和地区民法在分则相关编章中规定了公平的要求。《德国民法典》第315条规定，由合同当事人一方确定给付的，有疑义时，必须认为该项确定是依照公平裁量作出的，且所作出的确定只有合乎公平时，才对另一方有约束力。《法国民法典》第1135条规定，合同不仅仅依明示发生义务，根据合同的性质，发生公平原则、习惯或法律施加的义务。《荷兰民法典》第三编“财产法总则”第一章第12条规定，在确定合理性与公平性的要求时，必须参照公认的法律原

则、荷兰当今的法律观点和相关的社会利益和私人利益。第六编“债法总则”第一章第2条规定：(1)债权人和债务人相互之间必须依合理和公平准则行事；(2)按照法律、习惯或法律行为对债权人和债务人有约束力的规则，在特定情形下，按照合理和公平准则为不能接受的，不予适用。公平原则也逐渐成为国际社会普遍认可的基本原则。如《欧洲合同法通则》第一篇总则第1:103条“诚实信用与公平交易”规定：(1)诚实信用与公平交易，是指一种行为准则。这一行为准则具有以下特征：诚实、公开并考虑到相关交易或法律关系的对方当事人的利益。(2)特别是，一方当事人违背对方当事人已经对之产生合理信赖的在先陈述或行为，从而损害对方当事人利益的，即构成对诚实信用与公平交易原则的违反。

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规定公平原则为基本原则。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。

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放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情况,确定了新增面积利润的分配比例。

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。

【释义】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。

诚信原则是民法通则规定的基本原则之一。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，大部分民商事单行法律都将诚信原则规定为基本原则之一。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。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。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。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。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。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。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。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。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。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。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。担保法第3条规定，担保活动应当遵循诚实信用的原则。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。拍卖法第4条规定，拍卖活动应当遵循诚实信用原则。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规定了诚信原则，民事诉讼法

也规定了诚信原则。民事诉讼法第 13 条规定，民事诉讼应当遵循诚实信用原则。

诚信原则也是大多数国家和地区民法规定的基本原则，有的在总则中规定诚信原则，有的则在分则相关编章中规定诚实信用的要求。《瑞士民法典》第 1 条第 1 款规定，任何人都必须以诚实、信用的方式行使其权利和履行其义务。《日本民法典》第 1 条第 2 款规定，行使权利及履行义务时，应恪守信义、诚实履行。《韩国民法典》第 2 条第 1 款规定，权利的行使及义务的履行，应恪守信义、诚实履行。《俄罗斯民法典》第 1 条“民法的基本原则”第 3 款规定，民事法律关系参加者在确定、行使和保护民事权利时，以及在履行民事义务时，应该善意地开展活动。《加拿大魁北克民法典》第一章第 6 条规定“任何人均应诚实信用地行使民事权利”，第 7 条规定任何人均不得以损害他人为目的或违背诚实信用的要求以过分且不合理的方式行使权利。我国台湾地区“民法”第 148 条第 2 款规定，行使权利，履行义务，应依诚实及信用方法。法国、德国等国的民法典则在分则中规定了诚实信用的要求。《法国民法典》第 1134 条第 3 款规定，契约应以善意履行之。《德国民法典》第 157 条规定，合同的解释，应遵守诚实和信用的原则，并考虑交易上的习惯。第 242 条规定，债务人应依诚实和信用，并参照交易上的习惯，履行给付。《荷兰民法典》第三编“财产法总则”第一章第 11 条规定，某种法律效力的产生要求一个人具有善意，如果该人知道此种善意必然涉及的事实或法律，或者在给定的情形下该人应当知道该事实或法理，则该人并非以善意行事。该人有合理理由怀疑的，即使无法查询亦并不妨碍其被视为应当知道该事实或法律的人。诚信原则也已成为国际社会普遍认可的基本原则。

如《欧洲合同法通则》第一篇总则第 1:103 条“诚实信用与公平交易”规定:(1)诚实信用与公平交易,是指一种行为准则。这一行为准则具有以下特征:诚实、公开并考虑到相关交易或法律关系的对方当事人的利益。(2)特别是,一方当事人违背对方当事人已经对之产生合理信赖的在先陈述或行为,从而损害对方当事人利益的,即构成对诚实信用与公平交易原则的违反。

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。

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,如实告知交易向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。

诚实信用与公平
种行为准则。这
相关交易或法律
当事人违背对方
行为,从而损害
平交易原则的违

诚信原则规定为
上,有少数不同
述过于宽泛,不
的意见提出,权
禁止权利滥用的
‘民事主体从事
到损害他人合法
善意、信守诺言。
本条规定,民
诚实,恪守承诺。
被称为民法的
常认为,诚实信
守信用,以善意
,信守诺言。具
原则:民事主体
实告知交易向
合同法上规定
实的行为;民事
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,因此诚信原则有很大的适用性,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。

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。

【释义】 本条是关于守法与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,也是现代民法的一项重要基本原则。

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。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。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。收养法第 2 条规定，收养不得违背社会公德。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。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。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。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。

公序良俗原则在大多数国家和地区的民法中也有规定。《法国民法典》第 6 条规定任何人均不得以特别约定违反涉及公共秩序和善良风俗的法律。第 1133 条规定，如原因为法律所禁止或原因违反善良风俗或公共秩序时，此种原因为不法的原因。《德国民法典》第 138 条第 1 款规定违反善良风俗的行为无效。第 134 条规定，除基于法律发生其他效果外，违反法律禁止规定的法律行为无效。《日本民法典》第 90 条规定，以违反公共秩序和善良风俗的事项为标的的法律行为无效。《荷兰民法典》第三编第 40 条第 1、2 款规定，内容或应有含义违反善良风俗或公共秩序的法律行为无效，违反强制性法律规定的行为

法律；第 7 条规定民事
共利益，扰乱社会经济
定有守法和公序良俗
履行合同，应当遵守法
会经济秩序，损害社会
得和行使，应当遵守法
人合法权益。收养法
金法第 4 条规定，从事
社会公德，不得损害社
事经营活动，必须遵守
诚实守信，接受政府
企业法第 7 条规定，合
规，遵守社会公德、商
4 条规定，个人独资
现，遵守诚实信用原

的民法中也有规定。
特别约定违反涉及
定，如原因为法律所
种原因为不法的原
反善良风俗的行为
效果外，违反法律禁
90 条规定，以违反
行为无效。《荷兰民
应有含义违反善良
性法律规定的法律

行为无效。我国台湾地区“民法”第 72 条规定，法律行为，有悖于公共秩序或善良风俗者，无效。第 71 条规定，法律行为违反强制或禁止之规定者，无效。

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。

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。不得违反法律中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,民法在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制定的,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、文化等领域的基本秩序和根本理念,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,在英美法系中也被称为公共政策。善良习俗是指基于社会主流道德观念的习俗,也被称为社会公共道德,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

不得违反法律。所谓不得违反法律，是指民事主体在从事民事活动时，不得违反公序良俗，即不得违反社会公共利益、公共道德秩序和善良风俗。由于法律规定的情况不同，有些情况下不会干涉民事主体的任意性规范。在一些情况下，决定是否违反法律，需要考虑民事主体是否违反了任意性规范。如果违反，决定是否违反法律，并非毫无限制。因为公序良俗是维护社会公共秩序，实现这一目的重要手段，需要维护。为了实现这一目的，民事主体在从事民事活动时，应当遵守法律的强制性规定。

不得违背公序良俗。不得违背公序良俗，是指民事主体在从事民事活动时，不得违反社会公共利益、公共道德秩序和善良风俗。公序良俗观念，是与国家利益、社会公共利益密切相关的理念，是与国家在以往的民商事立法中被广泛地称为公共政策、也被称为社会公德准则。善良风俗观念是普遍道德观念的重要组成部分，是价值理念，与法律相辅相成，互为补充。在民法总则中，首先要求民事主体在从事民事活动时，不得违反法律，不得违背公序良俗。

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、公共道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，以弘扬社会公共道德、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。

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。

【释义】 本条是关于绿色原则的规定。

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。民法通则第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。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。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。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。

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新发展理念,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。

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。

【释义】 本条是关于处理民事纠纷的依据的规定。

法权益;国家
对浪费。
时也是落实
要求,将环境
时代特征,将
态时代下人
国副委员长
原则确立为
于节约资源、
自然和谐共
以来的新发
源生态的矛

不同,其他
条使用的是
去的基本原
动的基本导
因素;二是
的理念从事
审判民事案
生态环境的

有规定的,

三。

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

不少国家和地区的民法都会对处理民事纠纷的裁判依据作出规定,以便为裁判机关提供指南。如《瑞士民法典》第1条“法律的适用”规定:(1)凡依本法文字或释义有相应规定的任何法律问题,一律适用本法。(2)无法从本法得出相应规定时,法官应依据习惯法裁判;如无习惯法时,依据自己如作为立法者应提出的规则裁判。(3)在前一款的情况下,法官应依据公认的学理和惯例。《韩国民法典》第1条规定,关于民事,如无法律规定,依习惯法;如无习惯法则依法理。《意大利民法典》第1至9条对民法的法律渊源作了详细的规定,该国民法的法律渊源包括法律(法律的制定和具有法律效力的政府命令由宪法性法律调整)、条例(总理制定条例的权力由宪法性法律规范。根据特别法的规定,其他权力机关应当在各自权限范围内行使制定条例的权力)、行业规则(行业条例、集体经济协定、集体劳动契约和劳动法院作出的有关集体争议的判决是行业规则)和惯例(在法律和条例调整的范围内,惯例只有在法律和条例援引的情况下才发生效力)。《西班牙民法典》第1条规定,西班牙法的渊源包括法律、惯例(惯例须已被广泛接受并不得违反公共秩序和善的道德规范,司法判例在不仅仅是意向声明的解释性实践时可视同惯例)和法的基本原则(法的基本原则在法律和惯例均欠缺时适用)。我国台湾地区“民法”第1条和第2条也对民法的法律渊源作了规定,民事,法律所未规定者,依习惯;无习惯者,依法理;民事所适用之习惯,以不悖于公共秩序或善良风俗者为限。我国澳门地区民法典第一章“法之渊源”规定,法律为法的直接渊源;不违背善意原则习惯仅在法律有所规定

时方予考虑；只有在法律容许或者当事人有约定的法律未禁止约定或者当事人仲裁条款预先约定采用衡平原则的情况下，法院才可以按衡平原则处理案件。

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。

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。如合同法第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。

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。根据我国立法法第8条第8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。如农村土地承包法第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,制定有关土地承包的实施办法。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。再如继承法第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作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,有利于定纷止争,且在司法实践中有时确有必要根据习惯处理民事纠纷。

第十一 条 其他法律对民事关系有特别规定的,依照其规定。

【释义】 本条是关于一般法与特别法的关系的规定。

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商事单行法,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,各民商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。

如关于诉讼时效,总则规定的一般诉讼时效期间为三年。而海商法第 260 条规定,有关海上拖航合同的请求权,时效期间为一年,自知道或者应当知道权利被侵害之日起计算。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五年,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。

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。

【释义】 本条是关于民法的效力范围的规定。

民法通则第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。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。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。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。

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。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。在中华人民共和国领域内的民事活动一般来说都得适用我国法律。

本条的但书规定，法律另有规定的，依照其规定。其中最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，涉外民事关系法律适用法有专门的规定。除此之外，有些单行民事法律也对涉外民事关系的法律适用进行了规定。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。

自然人
个国家或者
主体地位予
利，承担民
情的合理规
法解释中证
础上，对具

本章形
对于是否是
纷在实践
伙的规定，
认为，普通
伙如合伙
个人合伙
适应当时
民法通则
者的区别
我国民事
字号的个
关于这类