浅议狭义无权代理责任*

李 祥

（华东政法大学，上海 20042）

摘 要：《民法总则》第171条虽将《民法通则》第66条中狭义无权代理人所承担的民事责任具化为履行责任与损害赔偿责任，但仍无法为实践中狭义无权代理责任的适用提供确定性指引。因此，本文将立足《民法总则》第171条第三、四款法条，重新解读狭义无权代理责任的性质、责任的承担方式以及责任的赔偿范围等问题。通过反驳过错责任的适用以论证法定特别责任的合理性，分析导致无权代理情形的事由以限定善意无权代理人的赔偿责任，明确适用履行责任的必要性，以期为司法实务提供理论参考。

关键词：法定担保；代理授权；表见代理

DOI：10 .3969/j. issn. 1672-9846. 2018. 02. 009

中图分类号：D923.1 **文献标志码**：A **文章编号**：1672-9846(2018)02-0044-06

不同于《民法通则》第66条对无权代理责任的含糊规定，《民法总则》第171条明确对于善意的相对人，可通过请求履行债务或损害赔偿的方式获得救济，明确无权代理人承担责任的方式；但对于知道或应当知道无权代理行为的相对人，由相对人和行为人按照各自的过错承担责任。但是否足以满足适用需要？答案是否定的。依据法条表述，可能仍会存在以下疑问：(1)行为人损害赔偿的责任性质究竟为信赖利益还是履行利益[1]；(2)恶意的相对人是否值得保护；(3)行为人并未有将行为效果归属自身的意愿，由无权代理人负担履行责任的依据何在。这些疑问的存在势必会对无权代理责任的适用产生影响，仍有进一步理论解释补充的必要。因此，本文立足于《民法总则》第171条中的第三款与第四款，围绕狭义无权代理责任中的责任性质，责任承担方式以及责任范围等问题展开分析，以求明确狭义无权代理责任的具体适用。

一、无权代理责任的性质

作为认定无权代理责任归责正当性的基础理论，无权代理责任的性质认定不仅关系着无权代理责任构成要件的判断，更决定着无权代理责任的承担方式与责任范围。早在《民法总则》颁布之前，学界已对无权代理人所承担的民事责任性质多有讨论。以依据是否以过错为责任构成要件可将其分为两类：以无过错为责任构成要件的合同责任说、默示担保说和法定特别责任说；以过错为责任构成要件的侵权责任说与缔约过失责任说。

(一)无过错责任

出于保护善意相对人与确保交易安全的价值追求，学者认为相对人对无权代理人拥有代理权所产生的信赖，应获得法律的保护。因此，无权代理责任首先应是无过错责任。也只有当其为无过错责任时，才能使相对人对代理行为的法律效果产生信赖，以防其出于规避风险的需要，损害代理制度的适用价值。

首先，就合同责任说的观点来看，以梁慧星为代表的学者认为无权代理责任作为一种法定特别责任，属于无过失责任[2]。无权代理人应当作为合同当事人承担合同责任，但这一观点完全背离了合同自由原则与代理的法律效果归属。无权代理人以被代理人名义实施的法律行为，虽并无获得被代理人授权或追认，但其行为本意仍是在被代理人与相对人之间构建法律关系，并无将该行

* **收稿日期**：2018-03-16

作者简介：李 祥(1994-)，女，河南郑州人，华东政法大学硕士研究生，主要从事民商法研究。

为的法律效果归属于自身的意愿。因此,即便出于保护相对人的价值追求,合同责任说也并不能枉顾民法基础理论,强迫无权代理人成为合同当事人。

而依据温得夏特与巴赫的默示担保说观点,无权代理人从事代理行为本身就拟制存在一个其对相对人涉及行为结果的担保。《德国民法典》第一、第二起草委员会都曾认为无权代理责任作为一种无过失责任,在一定程度上建立于默示担保许诺的基础上。在《美国代理法重述(第三次)》第6、10条,《法国民法典》第1997条与《荷兰民法典》第70条中也确认了默示担保责任归责的存在。

我国王泽鉴[3]、朱庆育,迟颖、汪渊智等学者均支持法定特别责任说这一观点。其借鉴默示担保说的观点,以无过失责任和法定担保责任为内涵。两者的主要区别在于对于担保的认定究竟为拟制还是法律明文规定。法定担保责任说中的担保责任并非为合同责任,并不存在默示担保说所面临的困境,即因主合同不存在时而使得担保责任无处依托的情形。这种法定的担保责任,准确来说是一种"确保",对于以代理人名义从事交易者,应确保自己有代理权或确保未来可获得追认[4]。因此,两者相较,采用由法律明定的特别法定责任说更为适宜。

(二)过错责任

对于以过错责任为归责原则的侵权责任说与缔约过失责任说,该观点将无权代理责任的追责以无权代理人存在过错为前提。部分学者赞同以过错责任的适用为前提。其在划分代理人知晓其代理权欠缺的情形基础上,认为对于不可合理期待代理人知晓代理权欠缺的情况,代理人即使足够谨慎小心,对于隐蔽或突发的行为能力欠缺的情形仍存在不获知的可能性,此时相对人无过错,并不应承担责任[5]。学者王浩又往前跨了一步,其从意思表示瑕疵的角度重新解读代理制度[6]。依据我国《民法总则》第146、147、148和157条,对于上述无效或可撤销的无权代理行为,明确有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失。故以此作为认定无权代理责任应为过失责任的依据。除此之外,从责任内容的角度来看,无权代理责任的内容是履行责任或者替代履行责任的损害赔偿,等于说使无权代理人承担了与其订立契约相同的责任。因此,必须具有足够的正当理由才能使无权代理人如此负担,这一理由即为要求无权代理人存在过失。

但上述观点论证是否足以推翻无过失责任的适用,仍值得进一步考量。依据《民法总则》第157条最后一句"法律另有规定的,依照其规定",其并未限制存在其他责任赔偿方式的可能性,无权代理责任的归责完全可以以特别规定的形式优先适用。因此,单单以法律体系内部评价一致性为由否定过错责任,似乎并不充分。此外,以过错为责任构成要件的观点忽略了代理人无过错为无权代理也需承担赔偿责任的类型,而这对善意信赖代理权存在的相对人来说难言公平。虽然让无权代理人承担责任可能过于严苛,但鉴于代理人本身对代理权存在所负担的风险,其总是比相信代理人所说的他具有代理权限的话的人更应该承担这种损害[7]。因此,从否定过错要件的角度否定了侵权责任说与缔约过失责任说。

(三)小结

有学者指出这种责任的定性更多是从构成要件与法律效果反推确定的。因此,上文结合法学理论以无权代理责任的过错要件分析为主轴,通过认定无过错责任原则以排除侵权责任说与缔约过失责任说的适用空间,继而从法律上认可无权代理人的担保责任,即采用法律特别责任说的观点。

但回归法条条文,《民法总则》第171条第三款并未对无权代理人的主观要件予以限定,符合将行为人责任界定为无过错责任的最新立法趋势。但第四款却明确规定,对于明知或应知无权代理事实的相对人,行为人则仅在有过错的情况下才与其分担损失,明显与以无过错为内涵的法定担保责任相悖。依据《民法总则》第146条与第157条,当无权代理人与相对人双方明知或应知代理权欠缺,仍以虚假的意思表示实施民事法律行为时,该行为无效。各方都有过错的,应当各自承担相应的责任。过失相抵是损害赔偿法中的一项基本规则,适用于所有的损害赔偿之债[8]。因此,对于第171条第四款可解释为风险自担规则与过失相抵原则的共存。而对于此处的责任如何定性,本文认为其不属于无权代理责任的范畴,而应仅为缔约过失责任。

无权代理责任的成立以相对人对代理权声明的信赖为前提[9]。若相对人明知或应知代理权欠缺,则其应更有能力以符合效率的方式防止无权

代理所生损害，但却仍选择与无权代理人展开交易，此时对于因无权代理所产生的损害，属于相对人的自我选择，并不存在通过无权代理责任予以保护的必要。因此，即便无权代理人存在恶意，也不能成为突破无权代理的制度价值对其予以特别保护的理由。从比较法上来看，《德国民法典》第179、《日本民法典》第117条与《韩国民法典》第135条均将相对人明知或因过失不知没有代理权作为免责事由。但恶意的无权代理人无需承担无权代理责任，并不意味着其无需承担其他责任，此处“免责”中的“责”仅指无权代理责任。依据《合同法》第42条，合同当事人在合同缔约过程中违背诚实信用原则，造成对方损失的，应当承担损害赔偿责任。此时应当对合同当事人做扩大解释，即不仅包括合同双方，也包括与合同关系密切的人，如代理人。代理人在缔约过程中明知或应知代理权欠缺，却仍以被代理人名义从事民事法律行为，违反诚实信用原则，应对相对人所产生的损失承担缔约过失责任。而相对人明知代理权欠缺也存在过错，则依据过失相抵原则，由双方依据过错程度分担缔约过失责任。

综上所述，我国《民法总则》第171条第3款作为无权代理责任条款，明确无权代理责任应为以无过错责任与法定担保为内涵的法定担保责任。虽然相对人恶意为无权代理责任的免责事由，但对代理人明知或应知代理权欠缺的过错仍存在规制的必要。因此，当无权代理责任不存在适用可能性的条件下，另辟合同法中归责路径。当无权代理人以合同当事人的身份参与到合同中来，并对合同损害后果存在过失时，依据相对方的过错程度，由双方分担合同的缔约过失责任。也就是说，第171条第3款与第4款分别规定了无权代理责任与无权代理情形下合同当事人间的缔约过失责任。唯有以此解释，方能缓解法条中对无权代理责任性质认定的冲突。

二、无权代理责任的范围

《民法总则》第171条第三款将《民法通则》第66条中的无权代理责任方式明确为履行责任与损害赔偿责任，但赔偿的范围以履行利益为限。《日本民法典》第117条与《韩国民法典》第135条也采用该两种责任承担方式，但并未对其赔偿范围进行限制。《德国民法典》第179条第二款则更加细化，明确无权代理人善意时，仅赔偿信赖利益的损害赔偿，且以不超过履行利益为限。《瑞士债务法》第39条以赔偿善意相对人消极利益为原则。当代理人存在重大过失时，法院可依据公平责任判决赔偿履行利益。《意大利民法典》第1398条却采用消极信赖保护主义，无权代理人对善意的相对人承担信赖利益赔偿责任。台湾地区民法第110条规定：无权代理人对善意的相对人仅负损害赔偿之责。总的来说，对于无权代理责任的赔偿范围存在四种观点：(1)履行利益说；(2)信赖利益说；(3)无论消极利益或积极利益，相对人均可主张，但信赖利益不得超过履行利益；(4)以无权代理人的主观状态以区分赔偿范围[10]。

参照比较法，大多数国家均采用积极信赖与消极信赖相结合的方式。但是，我国民法中对于损害赔偿究竟采纳何种观点并未予以明确。而在实践中，法院的适用也较为混乱。在傅继明等诉蔡建中等房屋买卖合同纠纷一案①中，虹口区法院认为即便无权代理人明知其代理权欠缺，但相对人仍不可向其主张履行利益赔偿；而在董雅婷、郭彬与张九奎房屋买卖合同纠纷一案②中，河北廊坊市中院却判决对于相对人履行利益的损害，恶意的无权代理人也应予赔偿。因此，却有在理论中进一步解释的必要。

但若对第171条第三款中的损害赔偿不加区分的仅理解为信赖利益或履行利益，并不能实现无权代理人与相对人之间的利益平衡。因此，无权代理责任赔偿范围的争议焦点集中于后两种学说。学者王泽鉴仅仅从法解释学的角度，以超越文义解释为由否定第四种学说，是不够充分的。即便当事人可随意主张损害赔偿范围，法院的判决仍需要确定性标准。因此，补充解释损害赔偿的具体适用范围极具必要性与正当性。举重以明轻，对于恶意无权代理人的责任追究当然应强于善意无权代理人。因此，下文将依据无权代理人的主观状态分类研究无权代理责任的损害赔偿范围。

(一)善意的无权代理人

行为人的代理权欠缺的事由既可能基于其自身从事代理行为时的意思瑕疵，也可能由于被代理人授予代理权之行为自始存在瑕疵。因此，将分别考量在导致无权代理事由不同的情形下，善意无权代理人的赔偿范围为何。

1. 代理行为瑕疵

善意无权代理人的代理行为瑕疵，主要存在

于意思表示错误情形中。也即无权代理人的意思表示并非行为人真意,而是因其自身原因对行为性质、当事人、标的物的品种等产生错误认识从而为相应的无权代理行为。为保障行为人健全的自我决定,对该存在效力瑕疵的法律行为应以《民法总则》第147条予以撤销。例如,在意思表示表达阶段,无权代理人对相对方的同一性认识错误,将丙误认为乙,使得丙存在关于租赁合同的合理信赖。而被代理人又并未予以追认时,对于相对人因代理人单方错误所造成的损失,当然可比照基于错误而撤销法律行为的情形,仅生信赖利益损害赔偿责任[11]。同样,在意思形成阶段,无权代理人误以为自己已获得为被代理人从事某事项的代理权,从而以被代理人的名义从事代理行为。但其实被代理人为非完全行为能力人,并非为适格的代理权授权行为人。无权代理人自始未曾获得代理权授权,因其对被代理人的性质产生错误认识而对代理行为相对人所造成的损失,也应当予以赔偿。正如弗卢梅所言,即使行为人对其判断失误并无过错,特别是当意定代理权的授予因行为能力欠缺而不生效时,善意的代理人仍应承担无权代理责任[12]。

2. 被代理人授权行为瑕疵

不同于法定代理中代理权由法律直接授予,意定代理则由被代理人以法律行为的方式授予代理权。代理权授权行为的独立性使其与基础法律关系相分离。因此,在意定代理中,被代理人授权行为的瑕疵同样会产生善意行为人的行为构成无权代理的情形。但通过被代理人代理权授予行为存在欺诈、胁迫、意思表示错误、真意保留等事由的分析,并不是在所有情况下都构成无权代理,也并非所有无权代理情形下的善意无权代理人均承担无权代理责任。仅有在胁迫、意思表示错误或危难被乘等无需依据相对人主观状态决定行为效力的情形下,由善意无权代理人承担无权代理责任,随后再向被代理人主张损害赔偿。

但此种层层追偿的请求权结构,并非为学界通说毫无争议。总结来看,学界主要存在三种观点:(1)以布洛克斯为代表的授权行为不可撤销性,即若代理权已被行使,则授权行为的可撤销性应予排除,被代理人不得拒绝代理行为之法律效果;(2)善意无权代理人向相对人承担责任后,再向被代理人主张赔偿;(3)排除无权代理责任的适用,直接由第三人依据意思瑕疵规则请求被代理人赔偿。相较而言,从法经济学角度和代理行为与代理授权之间的关系考量,笔者更赞同第三种观点,即由第三人直接向被代理人追偿。首先,授权行为的不可撤销性规则是对被代理人意思自治的极大侵害,并无可取之处。其次,被代理人虽然撤销的是授权行为,但在实体上消灭了代理人的行为[13]。可以说,撤销授权行为的实质在于否认代理行为的效力。被代理人与相对人作为代理行为的双方当事人,基于其行使撤销行为的溯及力而使相对人对代理行为的信赖无法实现,因而依据意思表示瑕疵规则,由其直接对相对人的损害进行救济并无不可。而在层层追偿的请求结构中,最终的责任承担者仍是被代理人。两种学说的最终结果实则一致。那就从追责过程来看,究竟代理人是否应对被代理人的行为负责?答案是否定的。在无权代理中,使得善意无权代理人承担责任的依据在于对因自身行为而使相对人产生的信赖负责,虽不要求其具有过错,但归根究底仍与其自身行为有关。但在因代理权授予行为存在瑕疵而导致的无权代理情形中,要求代理人为与其本人无关的其他人的胁迫、乘人之危等行为直接负责,并承担被代理人可能未能向其赔偿救济的风险,显然是不尽合理的。因此,在依据意思表示规则完全能救济相对人的情形下,实则无需将代理权授权行为瑕疵的情形纳入无权代理的责任范畴,使代理行为的相对人获得优于一般合同相对人的特别保障。

综合上文对代理行为瑕疵与代理权授予行为瑕疵的分析,对善意无权代理人的损害赔偿范围予以限制。即只有当因善意无权代理人自身事由导致代理行为瑕疵,从而构成无权代理时,应对相对人的信赖利益予以救济。

(二)恶意的无权代理人

恶意的无权代理人作为始作俑者,其在订立合同时有意识地欺骗了相对人,他当时知道相对人会产生对合同履行利益的期待,所以应该承受这样的风险[7]。依据法定担保的内涵,代理人甘于自冒无法得到追认的风险而向相对人担保其拥有代理人,令其承担相当于被代理人之责任,并无不妥。但仍有学者提出反对意见。其主张从结构上看,若第171条第三款的损害赔偿中包括履行利益损害赔偿,则将面临“以履行利益限制履行利

益损害赔偿”的结果。从信赖保护上来看，在无权代理中，相对人信赖的内容是“代理人有权为被代理人作出意思表示”，而不是“代理人正在为自己作出意思表示”，因此，积极信赖保护的结果只能是构成表见代理，由被代理人承受合同效果[14]。这两个问题并非不能通过解释得以解决。无论是履行债务或是损害赔偿，其作为善意相对人的救济方式，应当具有等值性。若认为损害赔偿不包括履行利益，则相对人的损害救济可能因选择的不同方式而有所差异。因此，可将对损害赔偿限额的规定仅针对信赖利益。其次，前文已提及，虽然相对人信赖的内容仅仅是代理人有代理权，但有权代理本身就意味着该法律行为的效果能够归属于被代理人。因此，合同能够得到履行自然也应纳入相对人的信赖范围以获得救济。

综上所述，对于无权代理责任的赔偿范围，应以无权代理人的主观要件进行区分。对于恶意的无权代理人，相对人基于行为人法定担保的信赖自可以请求其赔偿履行利益损失；而对于善意的无权代理人，仅在其因瑕疵的代理行为对相对人造成损害时，承担信赖利益的赔偿责任。

三、无权代理责任承担方式

前文已提及，我国民法对善意相对人的救济分为履行债务与损害赔偿。早在《民法总则》颁布之前，实务中就已将《民法通则》中的“民事责任”理解为履行责任与赔偿责任。例如，在淮安市海马市政工程有限公司与庾孝东、宗小勤建设工程合同纠纷案③与李开军与天津市环海船务代理有限公司定期租船合同纠纷案④中，南通中院与天津高院均判决认为恶意的无权代理人应承担合同履行责任。但对于履行债务这一方式，我国有学者并不认同。其主张代理人不能迫使第三人接受其为相对人，而同样第三人也不能迫使代理人履行合同债务。正如对合同责任说的反驳理由，无权代理人虽无代理权，但其行为的目的仍是使其行为效果归属于被代理人。而相对人之所以签订合同也非基于无权代理人，其意思表示仍是指向被代理人。因此，双方之间并不存在合意，不应使无权代理人承担履行责任。依据弗卢梅观点，其认为代理人违背自己的诺言未订立相对于被代理人生效的合同的，必须依行为相对人的请求承担法律效果。也就是说，对于非基于特定人格利益的合同，相对人对合同一方究竟为何人并不在意。相对人为法律行为时，其关注的重点为合同利益的实现。而无权代理人对于代理权的担保，本身就隐含着合同利益并不会因代理权而不能实现的承诺。因此，当相对人请求无权代理人履行非专属于被代理人的合同，而代理人具备履行能力时，其应当为自己的承诺负责。参照意思表示中真意保留的相关内容，对于明知或应知其代理权欠缺的无权代理人故意作出与内心真意不一致的意思表示，其应为自己的行为负责，仍要承担履行责任。基于该代理行为无法约束被代理人，合同法的一般原理让位于代理制度的价值考量。即当无权代理人有能力履行时，应由其承担合同履行责任。

此时，可能面临另一个问题：对非专属于被代理人的合同，似乎善意相对人既可以依据第171条向无权代理人主张履行责任，又可以依据第172条向被代理人主张表见代理。虽然善意相对人的请求对象不同，但并不影响其合同目的都可得以实现的后果。首先应明确狭义无权代理与表见代理的区别。依据体系解释，第171条第四款的规制对象为明知或应知代理权欠缺的相对人，也就是说第三款中的善意相对人为非基于故意或重大过失而不知无代理权的存在。此时，对此处善意的解释不仅包括无过失，也包括一般过失在内。而依据《民法总则》第172条，表见代理中相对人对代理权表象的绝对信赖排除其一般过失的存在。那么在相对人无过失的情形下，双方究竟是否存在竞合关系？本文认为答案是否定的。依据卡纳里斯所言，信赖这一要素只能解决信赖者为何值得保护，而不能解决为何信赖的后果应由对方当事人承受这一问题。若仅仅以绝对信赖作为表见代理适用条件，则显然是不充分的。毕竟相对人之信赖也完全可以借助狭义无权代理责任以获得保障。因此，为保证相对人信赖与自由的价值分量平衡，在相对人一方因绝对无过失而无价值上升空间时，唯一可以做的就是减轻被代理人这一方的价值分量[15]。即在表见代理中，代理人有理由相信行为人有代理权这一表述不仅包含相对人绝对信赖的主观状态，更包括对被代理人行为的负面评价。无论对被代理人的负面评价是采纳本人可归责性标准、风险范围标准或是客观关联性标准，都足以使狭义无权代理责任与表见代理相区分。因此，即便在狭义无权代理中赋予

相对方请求无权代理人履行债务的请求权,也并不影响表见代理的适用。适用条件更为严格的表见代理更能通过赋予有权代理的效力,为相对人提供更符合合同目的的救济。

如此,既然狭义无权代理责任与表见代理可以区分,那是否意味着相对人可以选择适用两种责任追究方式?学界的观点较为一致。史尚宽[16]、朱庆育[11]、王泽鉴[10]等学者认为无权代理行为并不以不符合表见代理未必要,在表见代理未获证明时,相对人可依其自由选择主张何种责任。但若表见代理已获证明,其法律效果等同于有权代理,并不存在无权代理适用之前提。而当表见代理未获证明时,当事人虽已主张,但并未生法律效果,当然仍可以再次主张狭义无权代理,此时并不存在所谓的选择权。因此,狭义无权代理责任与表见代理责任仍为互斥关系,相对人并不可自由选择适用。

四、总结

狭义无权代理责任的目的在于保护相对人利益与稳定交易秩序。而如何实现这一目的,关键仍在于对责任适用条件的理解适用。首先,重新解读第171条第四款,以相对人恶意为无权代理责任的免责事由。但当无权代理人恶意,存在归责之必要性时,可在过失相抵规则的基础上要求其承担缔约过失责任。其次,依据法定担保性质定位与意思表示的相关规则限定无权代理的责任方式与责任范围。当无权代理人善意时,对因其代理行为瑕疵所造成的损失,应赔偿相对人的信赖利益;举轻以明重,当无权代理人恶意时,通过履行债务或赔偿履行利益以担保相对人对合同履行的信赖。而上述对狭义无权代理责任的理解适用仍是集中在民事领域,将其置于商事领域是否合适仍值得进一步分析探讨。

注释:

① 参见(2016)沪0109民初22728号。

② 参见(2016)冀10民终5014号。

③ 参见(2016)苏06民终1540号。

④ 参见(2016)津民终371号。

参考文献:

[1] 迟颖.《民法总则》无权代理法律责任体系研究[J].清华法学,2017(3):109-129.

[2] 梁慧星.民法总论(第四版)[M].北京:法律出版社,2011:239-240.

[3] 王泽鉴.民法学说与判例研究(第六册)[M].台北:台湾三民书局,1994:3-5.

[4] 纪海龙.《合同法》第48条(无权代理规则)评注[J].法学家,2017(4):157-180.

[5] 殷秋实.论无权代理人的赔偿责任[J].法律适用,2016(1):114-120.

[6] 王浩.论无权代理人的责任——对《民法总则》第171条的一种解读[J].华东政法大学学报,2017,20(6):78-88.

[7] [德]卡尔·拉伦茨.德国民法通论[M].王晓晔,邵建东,程建英,等,译.北京:法律出版社,2009:878-879.

[8] 程啸.过失相抵与无过错责任[J].法律科学,2014(1):137-145.

[9] 谢鸿飞.代理部分立法的基本理念与重要制度[J].华东政法大学学报,2016,19(5):64-74.

[10] 王泽鉴.债法原理(第二版)[M].北京:北京大学出版社,2013:293-294.

[11] 朱庆育.民法总论(第二版)[M].北京:北京大学出版社,2016:362-363.

[12] [德]弗卢梅.法律行为论[M].迟颖,译.北京:法律出版社,2017:962.

[13] [德]梅迪库斯.德国民法总论[M].邵建东,译.北京:法律出版社,2004:717-718.

[14] 杨代雄.《民法总则》中的代理制度重大争议问题[J].学术月刊,2017(12):5-12.

[15] 杨代雄.民法总论专题[M].北京:清华大学出版社,2012:244-245.

[16] 史尚宽.民法总论[M].北京:中国政法大学出版社,2000:561-562.