

张
建
文
译

俄罗斯私法 经典选译

[沙俄] M.B.维涅茨安诺夫等 著



中国政法大学出版社



张建文
译

俄罗斯私法 经典选译

[沙俄] M.B.维涅茨安诺夫等 著



中国政法大学出版社

2012·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

俄罗斯私法经典选译 / (俄罗斯) 维涅茨安诺夫著; 张建文译. 北京: 中国政法大学出版社, 2012. 7

ISBN 978-7-5620-4399-7

I. ①俄… II. ①维… ②张… III. ①私法-研究-俄罗斯 IV. D951. 23

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第148707

书 名 俄罗斯私法经典选译

E LUO SI SI FA JING DIAN XUAN YI

出版发行 中国政法大学出版社(北京市海淀区西土城路25号)

北京100088 信箱8034分箱 邮政编码100088

邮箱 academic.press@hotmail.com

<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)

(010) 58908437(编辑室) 58908285(总编室) 58908334(邮购部)

承 印 国安华明印刷厂

规 格 880mm×1230mm 32开本 7.875印张 160千字

版 本 2012年7月第1版 2012年7月第1次印刷

书 号 ISBN 978-7-5620-4399-7/D·4359

定 价 29.00元

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

自序

本书由两部分构成：《从民法的角度看征收》和《波克罗夫斯基六论》。这两部经典之作的作者都是十月革命前俄罗斯著名的民法学家。《从民法的角度看征收》是由沙俄时代的著名民法学家 M. B. 维涅茨安诺夫所著，该书出版于 1891 年。《波克罗夫斯基六论》选自十月革命前俄罗斯著名的民法学家 И. А. 波克罗夫斯基（1868 ~ 1920 年）于 1917 年在彼得格勒由法律书籍出版社首次出版的《民法基本问题》，分别节选自该书第 6、8、11、12、13 和 15 章，题目未改动，分别涉及法的稳定性问题、主观民事权利与权利滥用问题、非物质利益问题、所有权问题、对他人之物的权利问题、占有问题、合同之债与合同自由问题。该著作于 2003 年被列入“俄罗斯民法学经典”，予以再版。

该经典选译是西南政法大学俄罗斯法研究中心推出的又一部著作。

是为序。

张建文
2012 年 5 月 28 日

目 录

从民法的角度看征收

[俄] M. B. 维涅茨安诺夫 张建文 译	(1)
一、强制转让概念的定义	(2)
二、征收的依据	(9)
三、征收制度发展概述	(15)
四、征收的情形	(30)
五、征收的主体	(39)
六、征收的客体	(43)
七、被征收人	(48)
八、征收的法律本质和在民法体系中的地位	(51)
九、征收完成的时间	(66)
十、补偿的权利和义务	(71)
十一、补偿的高低原则	(74)
十二、补偿的形式	(75)
十三、确定补偿的时间	(77)
十四、在财产转让时对所有权人的补偿的要素	(81)
十五、在限制所有权的情况下对所有权人的 补偿的要素	(88)

十六、对所有权人剩余不动产所增加的价值 抵消	(90)
十七、对第三人的补偿	(95)
十八、征收范围的扩大权	(102)
十九、取回权和优先购买权	(107)

波克罗夫斯基六论

[俄] И. А. 波克罗夫斯基 张建文 译	(115)
一、法的稳定性问题、主观民事权利与 权利滥用问题	(116)
二、非物质利益问题	(130)
三、所有权问题	(144)
四、对他人之物的权利问题	(163)
五、占有问题	(183)
六、合同之债与合同自由问题	(199)

从民法的角度看征收

[俄] M. B. 维涅茨安诺夫 张建文 译*

目 录

- 一、强制转让概念的定义
- 二、征收的依据
- 三、征收制度发展概述
- 四、征收的情形
- 五、征收的主体
- 六、征收的客体
- 七、被征收人
- 八、征收的法律本质和在民法体系中的地位
- 九、征收完成的时间
- 十、补偿的权利和义务
- 十一、补偿的高低原则
- 十二、补偿的形式
- 十三、确定补偿的时间

* 本文为沙俄时代的著名法学家 M. B. 维涅茨安诺夫的著作《从民法的角度看征收》，该书出版于1891年；张建文（1977~），河南邓州人，法学博士，西南政法大学民商法学院副教授，西南政法大学俄罗斯法研究中心主任。

- 十四、在财产转让时对所有权人的补偿的要素
- 十五、在限制所有权的情况下对所有权人的补偿的要素
- 十六、对所有权人剩余不动产所增加的价值价值的抵消
- 十七、对第三人的补偿
- 十八、征收范围的扩大权
- 十九、取回权和优先购买权

一、强制转让概念的定义

在现代欧洲立法中，我们发现了一组以调整土地为从事某种社会的或公益的工作和事业所必要的所有权人和从事该工作的人之间所产生的关系为目的的决议：这组决议形成了一个民法的（同时也是国家法的）制度，被称为征收或强制转让。

为了阐明该制度的实质，我将先指明其征收概念的构成部分，并且只有基于此才可能更准确地对该概念下一定义；接下来，我将努力将该制度与其他类似的法律规范区别开来，并消除某些作者所犯的任意概括和概念混淆错误。对列入征收概念的某些内容，我将在以后的章节中作详尽的研究和证明。

强制转让成立于暴力剥夺私人的某些财产权；对因此造成的损失给予全额的金钱补偿。强制转让的权力属于国家。

该制度效力的范围由强制转让效力所及的权利的总和，和适用征收的条件总和所决定。这两者的范围并不是永久

不变的，因为征收正处在发展过程中，而且其适用范围也在扩大。我所指的是该制度发展的现代阶段，并认为对该制度来说只有大部分现代立法所共有的东西才是典型的东西。在后面的章节中，我会极力证明，在制度的现代发展过程中，动产所有权不能成为征收的对象；至于除了所有权以外的其他财产权，它们可以被征收所转让，但不是由于其自己本身，而是由于它们与被转让的财产之间的紧密联系。除了不动产所有权的转让外，还应注意通过征收而产生的对该权利的限制。限制既可以是永久性的，也可以是临时性的。接下来，应当指出征收效力产生的条件。当不动产为从事公益工作和事业所必要时；且在所有权人和经营者之间对不动产的转让没有达成协议时，才适用强制转让。

对征收所适用的全部情形的准确表述成为所研究制度的最困难的问题之一。现在，我只指出这个特征，事业本身不是迫切的需要，而只是对于国家或其一部分来说是具有公益性的；至于被转让或被限制的不动产，则它应当是无条件地为完成指定事业所必要的。

适用征收的第二个条件也是极为重要的。如果这个不动产为从事事业所必要，则经营者要与所有权人就该不动产所有权或役权的让渡进行协商；只有在他们不能达成协议时，适用征收才是有必要的。特别委员会做出的所有权人应从经营者那里取得赔偿其损失的补偿款的数额的决定，是征收的一个重要因素。估价委员会的组成和征收的规则由国家以立法程序规定。

因此，在指明了征收概念的构成部分之后，我以此给所研

究的制度下了一个这样的定义：征收，就是国家强制转让不动产及与其紧密相关的其他财产权利，以及设定为从事公益事业所必要的役权，并为被转让的权利支付全额补偿的权力。

现在，我们转入对征收和一些其他法律制度之间所存在的类似和差异特征的研究：

首先，要注意的是，国家所享有的在紧急状态下所产生的权力。对国家或其部分来说，有时会发生一些危急时刻（民族灾难、自然力的损害现象），为了预防或终止急迫的威胁，不必选择手段和顾惜任何人的权利。

可以理解，在这些情况下，国家有权剥夺所有权、终止他物权和设定役权。在这里，与征收完全相似；但进一步的研究表明，在这些权力之间存在着极大的差别。紧急权（Nothrecht）的效力大大广泛于征收的效力：它适用于一般的社会利益，而征收则只是为了公益事业^{〔1〕}；紧急权既可及于动产（战时征集马匹、小船和船舶，饥荒时期的粮食储备），也可及于人身权（将个人暂时隔离），而强制转让只适用于所有权和在少数情况下与其具有紧密关联的财产权；在紧急状态下，不遵守在征收时为保证私人的利益不受任意侵害而规定的程序。一般来说，紧急状态不允许限制法律和证明所有的专门措施都是正确的——“在紧急状态之下无法律（*necessitas cogit legem*）”。“紧急情形一般来说偏离了任何法律构造”（Forster 131. VIII）。因此紧急权是一种专有权，而且

〔1〕 当紧迫的危险要求设立公益事业时，则在这里可适用的是紧急权，而不是征收。Rohland S. 4.

其使用的情形也极为罕见；征收则是一种经常使用的制度。把征收和紧急权混淆不仅在科学上是不正确的，而且对于私人利益来说也是极为危险的。

其次，劳伦兹·冯·斯坦因（Lorenz V. Stein）把征收与去除负担（Entlastungen）——众所周知的意在废除第三人对土地财产的权利，也即所谓的土地负担（Reallasten）的特定范畴的土地改革进行了概括。但这种概括是不正确的。征收是一种经常使用的制度；所以，它决定了往后对每一个别情形适用征收的所有条件和方法。去除负担（Entlastungen）是一种改革，换句话说，是新的法律，而不是法律的适用。改革所适用的条件和空间每一次都取决于国家的意愿，比如，应予给予因进行此改革而遭受损失的人以补偿的问题，就不能归于任何法律依据之下，而且对每一次改革来说都是个别解决的，与现存的条件相适应。^{〔1〕}

然后，征收又被与基于向有时仅体现为强制设立役权的所有权的法定限制进行概括。但对该概括来说，是没有足够理由的。法定役权仅构成了所有权人在其中才被允许的界限；强制转让不仅适用于设立役权，而且此时仅涉及某些极少数的权利。在所有权的法定限制中，正如格伦胡特（Grunhut）所说，既没有全部，也没有部分地转让权利，只是它的变形而已。^{〔2〕}

〔1〕 由此很明显，农奴法的废除不是征收的情形，而是改革；其基本内容甚至违背了征收的原则——地主被白白地剥夺了，没有获得任何补偿，这从征收的角度看是无法解释的。

〔2〕 Das Enteignungsrecht S. 3.

最后，对耶林（Ihering）和卡姆巴洛夫（Гамбаров）的征收观点需要详细地研究。对这些作者来说，强制转让制度成为他们所提出的理论的证据了。能成为对任何事物的证据的，只能是无可争议的真实的東西或已经被证明的东西。在征收的学说中，并没有这类内容。但耶林和追随其后的卡姆巴洛夫走得更远；他们并不认同对征收的一般都可接受的理解，给该制度下了一个新的定义，而且在没有任何论证的情况下，基于该定义提出了自己的观点。这样，卡姆巴洛夫在极为狭隘地寻找一般都能接受的征收的定义时，说道：“所有的对民事权利的征收所共有的以之区别于合同协议的情形因素，仅仅在于以某种公共利益的形式所进行的暴力的权利转让，不论这权利是所有权，任何一种他物权，或是债权，也不论权利是被转让或让渡给某个人或国家为自己的目的继续利用和消费；国家是为自己，还是为他人而拥有被转让的权利，或只是为了毁灭之，此时对于前所有权人补偿与否，也应同样。”在意识到他的理解的超一般性和不确定性后，他发现：“这个缺点通过在法律中对征收的个别情形的标明和对征收在其中应具有一席之地的经济情形的更加准确地界定就可以轻而易举地消除。^{〔1〕}”我们在后来会明白，对适用征收的个别情形的标明以替代指出一般规定是极为不妥当的，而且只有在科学还没有制定出这样的一般规定的极端情况下才允许。科学事业就在于研究个别的具体的情形，并从中提炼出一般规定；借助于这种研究，我们可以或多或少的获得

〔1〕 为他人利益的善意的和无偿的活动，第1册，第88、89页。

关于所研究的制度的典型特征。卡姆巴洛夫在自己对强制转让的理解中剥去了该制度的全部典型特征，并以基于此的极为抽象的思想取代了活生生的制度。

在对征收的概念下了一个极为宽泛的定义后，卡姆巴洛夫就发现许多民法情形也符合这个概念；他把这些情形归之于民法征收的名称之下，并认为，这个制度在罗马法中即存在。^{〔1〕}耶林也这么认为。^{〔2〕}

现在我们来研究这些作者们所援引的民法征收的情形：

（1）“山体滑坡或者洪水暴发阻隔了所有权人进入其土地，通往其土地的道路被毁坏了。所有权人可以到达的唯一道路要求穿越邻人的土地，因此，罗马法就授予第一个所有权人对第二个所有权人在支付一定的补偿的条件下要求将其所必需的道路让渡给他，他就获得了对道路的物权。^{〔3〕}”耶林自己也把这条道路称之为紧急情形（Nothweg），同时以此指出了该情形的真实本质。

（2）“如果某人在为自己建造房屋时，使用了别人的材料，则依照材料所有权人的起诉（*actio de tigno iuncto*），法院判决房屋建筑人不是返还材料，而是赔偿双倍价款。^{〔4〕}”我们将会明白，支付双倍价款，正如没有任何补偿一样，也

〔1〕 卡姆巴洛夫，第92页。

〔2〕 *Zweck in Recht* I. B. S. 527. Изд. 1884г.

〔3〕 卡姆巴洛夫，第93页。“我国的法律在（民事法律汇编）第一部分第10卷第443、449和450条中包含了同样的所有权利限制，同时并未规定任何补偿（卡姆巴洛夫，第94页）。”如果同意卡姆巴洛夫的观点，则对该情形适用第450条，则这些情形应当归入对所有权的法定限制，而不是征收。

〔4〕 卡姆巴洛夫，第94页。

与全额赔偿的征收原则不符。

(3) “如果某人在自己的土地上建房时，越界进入了某人的空间，而空间的所有权人没有对建房人提出异议，则罗马法判决后者绝对不得要求非给整个建筑物造成损害否则无法实施的恢复原状，而只能是给所有权人以补偿。”^{〔1〕}

(4) 通过占有（accessio）取得所有权。^{〔2〕}

(5) 主人抛弃的土地之所有权转归耕作人。^{〔3〕}

(6) 土地时效制度。^{〔4〕}

(7) 普通德意志商法典的规则，依该规则，购买在橱窗中的可动物，则赋予买主所有权，即使卖主自己没有该权利。^{〔5〕}

与耶林和卡姆巴洛夫的观点相反，能够全部囊括这些具有不同特征的情形的法律制度在任何时候都不存在；在现代法律中不存在，也不可能存在。的确，这些情形对于构成一个制度来说太过于形形色色了；一些自身就构成了法律制度（土地时效），另一些——只是极少适用的规定；其中，许多都归入了罗马法而在现代法中要么完全没有地位（E 情形），要么是极具争议，而最后一种情形属于最新法律，也仅仅是属于德意志商法。是什么把它们相互之间和征收制度连接起来？是因为它们依据的都是社会利益优于私人利益的思想。

〔1〕 卡姆巴洛夫，第 96、97 和 98 页。

〔2〕 卡姆巴洛夫，第 96、97 和 98 页。

〔3〕 卡姆巴洛夫，第 96、97 和 98 页。

〔4〕 卡姆巴洛夫，第 96、97 和 98 页。

〔5〕 卡姆巴洛夫，第 96、97 和 98 页。

但如此一般和不确定的思想不可能给所研究的制度以坚实的依据：类似于每一个建筑物，除了共同的地基——土地外，还有自己特殊的地基，征收除了所有的部门法共有的基础外，还有特别的依据，我们现在应当转向去研究这些依据。

二、征收的依据

正如所有的作者都一致认为的那样，征收制度的基础在于社会利益优于个人利益的思想。但“社会利益”的表述极为不确定，而且不同的作者对它的描述远远不是同一的内容。毫无争议的是，任何法律规范，无论是公法的，还是私法的，其基础都在于社会利益，因为一般说法是为社会中人的生活而创造的，且其目的在于使生活条件对所有的社会成员来说都尽可能的更加舒适和美好。但社会利益的思想同时既与私人利益的思想相左，又与私人利益的思想相符。的确，社会不是自为地存在的，而是为构成社会的成员而存在的；社会生活的条件对单个的个人来说应当是舒适的和美好的，所以，社会利益是构成该社会的私人的利益的总和。但私人的利益常常是相互冲突的，而且可能与整个社会利益背道而驰；由此就派生出一个一般规则，在私人利益与社会利益冲突的情况下，作为次要利益的私人利益应当让位于社会利益。遗憾的是，这个规则远未消除所有的误解。对社会利益的理解可能是不同的。过去许多个世纪的历史向我们清晰地描绘了事件的内容，当社会利益的思想被作了极为宽泛的理解时；当人们忘记了，国家是为单个的人而创设的，而且没有自己

本身的目的时；当把人们看作是被称为国家机制的巨型机器上的螺钉和螺母时；当个人利益给整个社会利益造成损害时，还没有意识到全体社会成员也即社会本身的利益遭受了什么。我们知道，社会利益思想的这种极端发展违背了该思想的本意。

相反的倾向要求在作为社会的全体公民的利益，即社会利益的名目下加上对私人权利范围的界定和这些权利的不可侵犯性。在其极端的发展过程中，它也经受不住批判并将导致社会解体，在那里全体的利益因为个人的利益而受到漠视。

显然，对于社会的存在和发展来说，唯一可能的途径就是使这两种倾向和谐共处。但是，在生活中我们发觉，使这两种倾向之间等量齐观是极为困难的，而且社会常常是倾向于这一边或那一边。目前，无论是民事立法，还是民法科学正在朝着第二种被称之为个人主义的方向一边发展，它具有与在开明专制时代占统治地位的思想相反的现实历史依据。

但现在已经积累了许多与对民法的个人主义观念相反的事实，而科学也拥有许多杰出的反对者要求改革民法基本原则的个人主义观念。

作者们对征收制度的观点紧紧依赖于他们对社会利益在民法中的作用的观点。极端个人主义的代表们要求私人权利，包括所有权和其他财产权利的完全的不可侵犯；因此，他们把征收看作是对一般规则的偏离，是由于特别情势而引起的例外，因此，也把该制度等同于国家在紧急状态下所产生的权力。我绝对不敢苟同这些观点。征收不是例外现象，而是一个一般规则，不是单个的事实，而是一个法律制度；它也

不是违背这些权利的思想而对私人财产权利领域的干涉；这些权利只能在它们不触犯社会的实质利益的界限内存在。接受这种对征收的个人主义观念，我们将极端地限制征收适用的范围而给社会利益造成损害。“征收是在于解决要求使社会利益与所有权人的利益共存的问题……没有了征收，所有权就将成为社会的诅咒。^{〔1〕}”

耶林是反个人主义倾向的代表。如果说刚才所援引的观念过分地漠视了强制转让的意义，并体现为国家当局在紧急情况下所发布的例外规范的话，耶林及其追随者卡姆巴洛夫则赋予了该制度过于广泛的意义。在民法学革新者中，征收所激起的兴趣让人等得不耐烦了，该制度仿佛是成了他们的基本观点——社会利益的思想渗透到了整个民法的证据之一。但是，他们不去专门研究该制度，并依据该研究的资料建构自己的理论，却得出了先验的结论和由此派生出来的观点。可以明白，这种方法是不对的，不仅没有阐明所研究的学说，反而使它更加混乱了。正如上所述，耶林和卡姆巴洛夫发现伴随着公法征收的还有由少数的和内容极为不同的情形所构成的私法征收制度。在上一章中，我已经指出，这些情形相互之间以及和征收制度之间的相似之处仅仅在于它们的基本思想的共性。但在这种将征收的概念扩大化的情况下，我们应当说，征收既不是公法的，也不是私法的制度，而只是那个基本法学规则的名称，依据该规则在冲突的情况下，（低级别的）私人利益要让位于（高级别的）社会利益。的确，

〔1〕 Ihering, Zweek im Recht B. I. S. 527.