



顾问：江 平 张晋藩

主 编：[意] S. 斯奇巴尼 朱 勇

执行主编：费安玲

罗马法、中国法 与民法法典化(文选)

——从古代罗马法、中华法系到现代法：历史与现实的对话

DIRITTO ROMANO, DIRITTO CINESE
E CODIFICAZIONE DEL DIRITTO CIVILE

DAL DIRITTO ROMANO E DAL DIRITTO CINESE TRADIZIONALE AL
DIRITTO MODERNO: DIALOGO TRA STORIA E ATTUALITÀ



中国政法大学出版社



罗马法、中国法与民法法典化（文选）

——从古代罗马法、中华法系到现代法：历史与现实的对话

DIRITTO ROMANO, DIRITTO CINESE E CODIFICAZIONE DEL DIRITTO CIVILE

DAL DIRITTO ROMANO E DAL DIRITTO CINESE TRADIZIONALE
AL DIRITTO MODERNO; DIALOGO TRA STORIA E ATTUALITÀ

顾问 ◆ 江 平 张晋藩
主 编 ◆ [意] S. 斯奇巴尼 朱 勇
执行主编 ◆ 费安玲
副 主 编 ◆ 丁 玫 刘家安 陈 汉 罗智敏
副主编助理 ◆ 俞珍珍 翟远见

中国政法大学出版社

2011·北京

图书在版编目(CIP)数据

罗马法、中国法与民法法典化 / 费安玲执行主编. — 北京: 中国政法大学出版社, 2011. 5

ISBN 978-7-5620-3931-0

I. 罗... II. 费... III. ①罗马法-研究 ②法律-研究-中国 ③民法-研究
IV. ①D904.1②D920.4③D. 913. 04

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第072751号

书 名 罗马法、中国法与民法法典化(文选)

——从古代罗马法、中华法系到现代法: 历史与现实的对话

LUOMAF ZHONGGUOFA YU MINFA FADIANHUA WENXUAN CONG GUDAI

LUOMAF ZHONGHUA FAXI DAO XIANDAIFA LISHI YU XIANSHI DE DUIHUA

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 邮编100088

邮箱 fada.jc@sohu.com(编辑部)

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

(010)58908435(编辑部) 58908325(发行部) 58908334(邮购部)

承 印 固安华明印刷厂

规 格 787mm×960mm 16开本 31.25印张 660千字

版 本 2011年7月第1版 2011年7月第1次印刷

书 号 ISBN 978-7-5620-3931-0/D·3891

定 价 69.00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。

序 言

2009年金秋十月的北京，第四次迎来了参加“罗马法·中国法与民法法典化”国际会议的中外民法学界、罗马法学界和法制史学界的两百余名学者。这些学者虽然分别来自中国大陆地区、中国台湾地区、意大利、德国、日本、秘鲁、韩国等不同国家和地区，但是，在第四届“罗马法·中国法与民法法典化”国际研讨会这个高水平的学术平台上，大家围绕着“从古代罗马法、中华法系到现代法：历史与现实的对话”的会议主题进行了为期2天的富有成效的学术“聚餐”。与前三届研讨会相比较，这次会议有一个明显的特征，那就是学术讨论的视野相当的开阔，即在从现代社会纵深至古代社会的同时，借助于法制史的“时间隧道”，不仅从罗马法横跨至现代民法，而且从古代罗马与古代中国这两条在人类文明史上最具代表性的路径上完成了比较分析的横跨。

感谢中国政法大学的法制史研究院对本次会议筹备工作的参与，由于其参与，才使得本届研讨会具有了如此独特之处；亦感谢中国政法大学罗马法与意大利法研究中心的丁玫教授、刘家安教授、罗智敏副教授、陈汉副教授等中国学者，尤其感谢中心的顾问桑德罗·斯奇巴尼（Sandro Schipani）教授，感谢他一以贯之的认真、相互合作的态度和奉献精神，使得本届会议如同前三次会议那样得以成功举办；感谢中国政法大学出版社李传敢社长的大力支持，其在推动法学理论研究作品问世方面的贡献令我们肃然起敬；同时要特别感谢俞珍珍、翟远见等数十位当时正分别在中国政法大学和意大利罗马第二大学攻读硕士或者博士学位的学子们，他们的辛勤工作使本届研讨会所遭遇的组织工作上的困难被一一化解；最后，我们还要特别感谢组织文章翻译活动的陈汉副教授、斯得法诺·博尔柴里（Stefano Porcelli）博士，特别感谢那些对文章进行翻译的译者，读者可以从文集中了解到那些译者的信息。

本届研讨会共收到 86 篇论文，但是本会议文集或因篇幅所限，或应作者发表其作品的需要而无法将全部论文均收录其中，甚是遗憾。但是，透过本文集所收录的论文，读者依然可以强烈地感受到在本届国际研讨会这个理论争鸣与交流的高端平台上所展示出来的中外学者之深邃的思想、精彩的见解和对中国民法典的制定十分有益的建议。

从不同的视角对法律及其理论进行深入讨论，是使一个国家、一个社会的法律制度与相关立法得以确立并完善的重要前提之一，欲达到此目的，正如美国著名法学家庞德所云：“其唯一方法是在于以理性为导向”^{〔1〕}。第四届“罗马法·中国法与民法法典化”的举办，从法律演进的纵深视角、从古代罗马社会与古代中国法律发展的比较视角去理智地分析中国法律制度的过去、现在与未来，正是在脚踏实地践行着法律人之理想，而且依然会继续进行……

是为序。

贾安玲

2010 年 12 月

于京城静思书屋

〔1〕〔美〕庞德：《庞德法学文述》，雷宾南、张文伯译，中国政法大学出版社 2005 年版，第 78 页。

目 录

Contents

序 言 / 江 平	(I)
-----------------	-------

一、民法法典化研究

60 年来中国民事立法的成就与展望 / 王利明	(1)
关于我国民法典债的立法问题 / 柳经纬	(5)
请求权的地位与我国未来民法典请求权配置 / 辜明安	(13)
《巴西新民法典》和其罗马法基础 / [巴西] 弗兰西斯科·阿马拉尔	(24)
日本民法学家我妻荣对中华民国民法典的注解 / [日] 高见泽磨	(38)
消费者撤回权制度与合同自由原则 ——以中国民法法典化为背景 / 张学哲	(44)

二、土地上的权利

论所有权的范围及其限制

——从罗马法到近代民法典的历史流变

与简评 / [意] 奥利维耶罗·迪利贝托	(57)
----------------------------	--------

农地使用的法律制度：对罗马法相关历史及意大利立法的

- 简单反思 / [意] 阿尔多·贝特鲁奇 (72)
- 罗马共和国时期土地法制概述 / 汪 洋 (88)
- 中国土地使用权的物权法定位
- 物权法规定之评析 / 高富平 (134)

三、债法基本理论研究

契约本性与古代中国的契约自由、平等

- 中国古代契约语言与社会史的考察 / 霍存福 (146)
- 契约法的社会维度 / 白 纶 (174)
- 履行抗辩权探微 / 崔建远 (192)
- 债：财产性和债权人利益 / [意] 马西莫·布鲁迪 (222)
- 债和义务：内容与保护 / [意] 恩利果·德尔·布拉多 (236)
- 论债的发生根据体系之起源

——以盖尤斯《法学阶梯》与 D. 44, 7, 1pr. 的矛盾为

- 切入点 / 姜爱华 (244)
- 与暴利行为（Wucher）两千年的抗争 / [德] 汉斯彼德·博纳 (255)

四、侵权法研究

侵权法当今问题之思考

- 罗马法原始文献的重新研读 / [意] 桑德罗·斯奇巴尼 (262)
- 论中国法上的惩罚性赔偿
- 现状、问题与未来立法思考 / 苏号朋 (273)
- 罗马法上“损害”的概念及其变迁 / 黄文煌 (283)

罗马法中不作为侵权责任制度之探源 / 杨垠红	(299)
故意在侵权法中的意义 / 赵廉慧	(310)
意大利法中的危险责任及对我国立法的借鉴意义	
——兼评《侵权法草案》第二稿第九章 / 陈 汉	(326)
论意大利侵权法中危险活动责任的归责原则与应用 / 李一娴	(336)
中华人民共和国民事责任法改革简述 / [意] 克劳迪奥·斯阔尼亚米尼奥	(345)
第三人侵害债权的侵权责任 / 汪渊智	(362)
过错侵权责任的构成基础 / 朱 虎	(380)

五、家庭法研究

家庭 (Familia): 解读笔记 / [意] 吉奥瓦尼·罗布拉诺	(392)
意大利家庭法概述 / [意] 凯撒·米拉贝利	(402)
中国亲属制度传统与罗马法比较研究 / 金 眉	(411)

六、中国古代法研究

再论中国古代民法	
——从晚清修律者的固有民法观谈起 / 张晋藩	(425)
中华法系与罗马法的原理及其哲学比较	
——以《唐律疏议》与《法学阶梯》为对象的探索 / 张中秋	(450)
试论中华法系的原典精神 / 王宏治	(463)
第四届“罗马法、中国法与民法法典化”国际研讨会会议综述 / 刘家安	(475)

目 录

Indice

Preamble / Jiang Ping	(I)
-----------------------------	-------

I . Studi sulla codificazione del diritto civile

Risultati e prospettive della legislazione cinese in materia di diritto civile negli ultimi sessant'anni / Wang Liming	(1)
Questioni riguardanti la legificazione in materia di obbligazioni nel codice civile cinese / Liu Jinwei	(5)
La posizione del diritto di petizione ed il suo collocamento nel futuro codice civile cinese / Gu ming'an	(13)
Il codice civile brasiliano e le sue basi romanistiche / Francisco Amaral	(24)
I commenti del civilista giapponese Wagatsuma sul codice civile della Repubblica cinese (1928 ~ 1931) / Takamizawa Osamu	(38)
Il diritto di recesso dei consumatori e il principio della libertà contrattuale / Zhang Xuezhe	(44)

II. Diritti sulla terra

Il diritto di proprietà; estensione e limiti. Dal diritto romano ai codici contemporanei. Cenni critici / Oliviero Diliberto	(57)
Gli schemi giuridici dell'uso dei fondi agricoli: brevi riflessioni sull'esperienza romana e su alcune normative italiane / Aldo Petrucci	(72)
Il regime giuridico dell'ager romanus nel periodo repubblicano / Wang Yang	(88)
Posizione del diritto d'uso del suolo nella Legge cinese sui diritti reali: analisi delle previsioni legislative / Gao Fuping	(134)

III. Studi in materia di diritto delle obbligazioni

La natura del contratto, il principio di libertà contrattuale ed equità nei contratti del diritto tradizionale cinese. Indagini sul linguaggio e sulla storia sociale / Huo Cunfu	(146)
La dimensione sociale del diritto dei contratti / Bai Lun	(174)
Ricerche in materia di eccezione d'inadempimento / Cui Jianyuan	(192)
Obbligazioni: patrimonialità e interesse del creditore / Massimo Brutti	(222)
Obbligazione e dovere: contenuti e tutele / Enrico del Prato	(236)
Note sull'origine del sistema delle fonti delle obbligazioni——	
Una prospettiva nel conflitto tra Istituzioni di Gaio e D. 44, 7, 1pr. / Lou Aihua	(244)
La lotta contro Wucher per duemila anni / Hans-Peter Benöhr	(255)

IV. Studi sul diritto della responsabilità da fatti illeciti

Frontiere attuali del fatto illecito e rilettura dei Digesti / Sandro Schipani	(262)
Il risarcimento punitivo nel diritto cinese / Su Haopeng	(273)
la nozione di “danno ” nel diritto romano ed il suo sviluppo / Huang Wenhua	(283)
Note sull'origine della responsabilità per omissione nel diritto romano / Yang yinhong	(299)
il significato del dolo nella normativa sulla responsabilità extracontrattuale / Zhao Lianhui	(310)
La responsabilità per l'esercizio di attività pericolose nel diritto italiano ed il loro significato per il diritto cinese / Chen Han	(326)
La responsabilità per l'esercizio di attività pericolose nel diritto della responsabilità da illecito civile italiano: principi di attribuzione e corretto impiego / Li Yixian	(336)
Profili della riforma del diritto della responsabilità civile nella Repubblica Popolare Cinese / Claudio Scognamiglio	(345)
Responsabilità dei terzi per la violazione del diritto di credito / Wang Yuanzhi	(362)
Basi per la costruzione della responsabilità civile da fatti illeciti in base alla colpa / Zhu Hu	(380)

V. Studi sul diritto di famiglia

Famiglia: note per la interpretazione / Giovanni Lozano	(392)
---	-------

Schema sintetico del diritto di famiglia in Italia / Cesare Mirabelli (402)

Studi comparatistici tra il diritto tradizionale cinese ed il diritto romano in
materia di famiglia / Jin Mei (411)

VI. Studi sul diritto cinese antico

Riconsiderazioni sul diritto civile nella Cina antica a partire dal pensiero
dei legislatori di fine dinastia Qing / Zhang Jinfan (425)

Comparazione sulla filosofia e sui principi del diritto tradizionale cinese e del
diritto romano. Il 《Tanglv Shuyi》 ed i 《Digesta》 / Zhang Zhongqiu (450)

Lo spirito delle opere classiche appartenenti al diritto tradizionale
cinese / Wang Hongzhi (463)

Sintesi del IV Congresso Internazionale su “Diritto romano, diritto cinese
e condificazione del diritto civile” / Liu Jia'an (475)

【一、民法法典化研究】

60年来中国民事立法的成就与展望*

●王利明**

建国60年来,中国在政治、经济和文化等方面取得了举世瞩目的成就。社会主义法制建设也在60年中取得了跨越式的发展,我们用短短的几十年的时间,走过了西方世界历经数百年才完成的道路。而在整个法制建设进程中,民事立法的成就尤为明显和突出。

新中国建立以后,我们在废除“六法”的基础上,从一片空白的基础上开展民事立法,并在后来逐步构建新中国的法律体系。1950年5月1日中央人民政府公布的《中华人民共和国婚姻法》明确宣布:“废除包办强迫、男尊女卑、漠视子女利益的封建婚姻制度。实行男女婚姻自由、一夫一妻、男女权利平等、保护妇女和子女合法权益的新民主主义婚姻制度。”20世纪50年代,中央人民政府也制定了一系列重要的民事法规。如政务院及有关部门通过了《私营企业暂行条例》、《私营企业暂行条例施行办法》等,把党和国家对私人资本主义利用、限制和改造的政策法律化,肯定了各类私营企业如独资、合伙、无限公司、有限公司、股份有限公司等主体的法律地位,明确了它们的设立、解散和清算的程序和责任。尤其是从1954年开始,全国人大常委会组成专门的班子开始民法典起草工作,于1956年12月完成民法草案,该草案主要借鉴了前苏联的民事立法经验,分为总则、所有权、债、继承四编,共525条。虽然我们曾经有过那样良好的开端,但是,其未能得到持续的重视和发展,尤其是由于在建国后很长一段时间,我国实行高度集中的计划经济体制,实行“一大二公”经济政策。再加上极“左”的思潮的影响,民事立法受到极大的冲击和影响。尤其是在“文革”开始后,民事立法完全处于停滞状态。

改革开放的春风一扫文化大革命的阴霾,使法制建设重新步入了快速、健康发展的轨道。伴随着改革开放的深入和经济的飞速发展,中国社会发生了沧海桑田般

* 本文系《中华人民共和国侵权责任法》通过之前提交的会议论文,为保留历史记忆,特别不加以修改。——编者注

** 中国人民大学法学院教授,博士生导师。

的剧烈变化。而民事立法也取得了同步发展，并为我国社会主义经济的发展提供了强有力的制度保障。民事立法的成就主要体现在以下几个方面：

第一，基本民事法律制度得以建立。从建国初期到改革开放前的很长一段时间内，人们的生产生活关系类型相对简单，发展和变动性不强，主要依靠民事政策来调整。随着改革开放政策的实施和经济的迅速发展，政策调整模式逐步让位于法律调整，一大批民事基本法逐步颁行。从1979年以来，在主体制度方面有《公司法》、《合伙企业法》、《中外合资经营企业法》、《中外合作经营企业法》、《外资企业法》、《个人独资企业法》等。在合同法方面，我国立法机关先后颁布了《经济合同法》、《涉外经济合同法》、《技术合同法》，1999年又通过了《合同法》，结束了三法鼎立的局面。在物权法方面，有《土地管理法》、《城市房地产管理法》等，尤其是，1993年开始起草的《物权法》，历时13年，经历了8次立法审议最终通过，奠定了社会主义基本经济制度和市场经济的基本法律体制。在知识产权法方面，立法机关制定了《商标法》、《专利法》、《著作权法》等法律。在亲属法方面，有《婚姻法》、《继承法》、《收养法》等法律。尤其是1986年的《民法通则》，确立了我国民事活动的基本规则，为民事立法的展开提供了基本的框架和基础。

第二，民事立法逐步体系化。体系是民法的生命，在大力加强民事立法的同时，我国民事立法逐渐系统化。1986年《民法通则》的颁布，是我国民事立法发展史上一个新的里程碑，是完善市场经济法制、建立正常的社会经济秩序的重大步骤，也是推进民事立法体系化建设的关键步骤。《民法通则》虽然不是民法典，但其确立了民事活动的基本准则，同时也为我国民事审判工作提供了基本的法律依据。它的诞生为我国社会主义民法典的出世奠定了基础，也发挥了开创性的作用。1998年，全国人大正式启动民法典的起草工作，并开始了紧锣密鼓的制定工作。2002年12月，民法典草案在全国人大常委会第一次审议，获得了世人的广泛关注，也标志着我国民法体系化工作已经进入了重要时期。此后，立法机关决定对民法典采取分阶段、分步骤制定的方式，而首先进行的是《物权法》的制定。可以说，《物权法》的颁布正是走向中国民法典的又一重要步骤。

第三，私权体系得以建立和逐步完善。法制的核心在于，保障私权、规范公权。我国《民法通则》列举了公民和法人所享有的民事基本权利，具体包括：财产所有权和与财产所有权有关的财产权、债权、知识产权和人身权。尤其是《民法通则》将公民和法人享有的人身权单列一节（第五章第四节和第三节），集中加以规定，这在中外民事立法史上是少见的。这种对人格权的尊重与保护的态度使得《民法通则》在海外赢得了“中国的人权宣言”的美誉。随着《合同法》、《物权法》等重要法律的颁布，各种私权利相继得以确立，并已经形成了一个较为完善的私权体系。例如，《物权法》确立了民事主体所享有的所有权、用益物权和各类担保物权，对各类民事主体的基本权利予以了确认，使财产和人身权利的基本架构得以建立。

第四，私权利的保障体系也日臻完善。《民法通则》第一次以基本法律的形式确

立了民事责任制度，建立了统一适用于违约责任和侵权责任的民事责任制度。我国《合同法》建立了较为完备的违约责任制度，以充分地保障债权；《物权法》不但确认了各类物权，而且提供了完善的物权行使规则和保障制度。并通过平等保护原则，对各类主体的财产实行一体保护，从而为市场经济体制的建立和发展奠定了法律基础。尤其需要指出的是，为了充分保障民事主体享有的财产权和人身权，立法机关正在加紧制定《侵权责任法》，通过确立诸种救济手段，为各种受害人提供有效救济。尤其是在处于风险社会的今天，如何通过侵权责任制度防患风险、救济受害人便是《侵权责任法》将要解决的重要课题。

第五，民法的中国元素日益凸显。自清末变法以来，中国民法被纳入大陆法系的体制之中。应当承认，我国民事立法受大陆法系传统的影响较多，但近几十年来，立法机关立足于中国的实际国情，注重总结我国既有民事立法和司法的经验，在借鉴两大法系经验的基础上，在新近的民事立法中注入了大量的中国元素。典型的如，《民法通则》设专章集中规定人身权和知识产权，此为世界各国民事立法所仅有。《合同法》中的违约形态体系，包括预期违约制度、不安抗辩制度等，都带有典型的中国特点。《物权法》将社会主义公有制与市场经济制度有机的结合起来，创立了特色鲜明的中国物权法法律制度。目前，正在起草的《侵权责任法》，本身就开创了一种全新的民事立法体例。侵权责任法草案认可了侵权责任承担方式的多样化，并依据侵权责任方式的不同，涉及侵权责任成立的要件，如获顺利颁行，当属又一中国元素。

在民事立法逐步展开的同时，立法的民主性和科学性也逐步得到提高。一方面，自《合同法》起草开始，立法机关就逐步采用了委托学术界研究法律草案，提交专家建议稿的立法模式，广泛吸纳学术界的研究成果。另一方面，立法机关开始向社会公布立法草案，面向全体群众征求法律意见，体现了民主立法的重要发展趋势。此外，我国民事立法更注重体系化思考。

应当看到，在充分肯定我们民事立法成就的同时，我们尚未颁行一部民法典，当然，《民法通则》、《合同法》、《物权法》等重要法律的颁行只是在制定我国民法典的道路上迈出了重要一步，我国毕竟还没有制定出一部民法典。为了在2001年以前建成一个与发展市场经济和建设法治国家相适应的完善的法律体系，我们必须尽快完成民法典的编纂工作。民法典的最终颁行将成为我国社会主义市场经济法律体系最终建立和完善的标志。在民法法典化的过程中，要注重处理好民法典体系的稳定性与开放性之间的关系，民法典既要保持体系的稳定性，又要为民法典适应不断发展变化的社会关系留下足够的空间，保持体系的开放性。民法法典化还要处理好守成与创新的关系。中国民法典要在世界民法中占有一席之地，要面向21世纪，就不能亦步亦趋，而必须有所创新，尤其是在总结传统法律文化的基础上，结合当代民法的发展趋势，不断创新。应当通过对《民法通则》进行修改补充，未来将其改造为民法典的总则。对于《合同法》、《物权法》、《婚姻法》、《继承法》等民事法

律，以及将要制定的《侵权责任法》，在制定民法典的时候，应当对其进行进一步完善和整合，统一纳入民法典之中并分别形成民法典分则的各编。虽然上述现行法律应当纳入到民法典之中，但是，民法典的制定是法典编纂的过程，强调体系化和逻辑性，所以，在最终完成民法典编纂之时，还应当对各部法律进行适当的修改，而不能简单地、原封不动地纳入。此外，应当在分则中设立独立的人格权编。人格权独立成编不仅是人格权自身发展的需要，也是不断丰富和完善民法典体系的需要。此外，民法的体系化还要处理好本土化与国际化的关系，民法体系化首先要系统总结我国现有立法成果，对其加以系统梳理和总结，同时，民法体系化还需要参考和借鉴国际民商事法律的最新发展成果，发展和完善我国民法典体系。

民法典的制定和颁行是实行依法治国、完善社会主义市场经济法律体系的重要标志，也表明了我国法律文化的高度发达水平，更是中国法治现代化的具体表现。我国的祖先曾在历史上创造了包括中华法系在内的灿烂的中华文明，其内容是何等博大精深！其在人类法律文明史上始终闪烁着耀眼的光芒，并与西方的两大法系分庭抗礼，互相辉映。今天，我国立法和司法实践已为民法典的制定积累了丰富的实践经验，广大民法学者也做了大量的理论准备。制定和颁布一部先进的、体系完整的、符合中国国情的民法典，不仅能够真正从制度上保证市场经济的发展和完善，为市场经济健康有序的发展奠定坚实的基础，而且将为我国在 21 世纪的经济腾飞、文化的昌明、国家的长治久安提供坚强有力的保障！如果说 19 世纪初的《法国民法典》和 20 世纪初的《德国民法典》的问世是世界民法发展史上的重要成果，那么 21 世纪初中国民法典的出台，必将在民法发展史上留下光辉的篇章。

关于我国民法典债的立法问题*

◎柳经纬**

一、如何对待传统的债法体系

1. 我国民法典编纂体例问题的讨论主要集中在债法体例上，主要有三种主张：一是坚持传统的债法体系，设债编，统揽合同与侵权行为。这种主张中，即便债总、合同、侵权行为分别设编，也只是从篇幅上考虑，仍然维护传统债法的统一性。目前的教学体例以及梁慧星教授主持完成的民法典草案建议稿持这种观点。二是否弃传统的债法体系，只设合同和侵权行为编，不设债总。2002年立法机关提交审议的民法典草案持这种观点。三是改革传统债法体系，强调责任的特殊地位，将责任尤其是侵权责任从债的体系中分离出来。1986年《民法通则》持此观点。王利明教授主持完成的民法典草案建议稿亦属这种主张。

2. 上述关于民法之债法体系的不同观点，其实质涉及这样一个基本问题：如何对待传统的债法体系？是维护，还是否弃抑或改革？德、日以及国民政府的民法典中，债法是一个完整的体系。形式上设有独立的债编，内容包括了合同、侵权行为等具体的债。《法国民法典》虽无形式上独立的债编，但也包含着一个完整的债法规范体系。由此可见，建立统一的债法（规范）体系，是法典化的传统。

3. 如何对待这一传统？是我国民法典编纂不可回避的一个问题。因为民法法典化既要立足于我国法治实践，又要积极借鉴他国法典化的经验。事实上，我国关于民法法典化问题的理论研究，也始终是在这两个层面上展开的。

4. 如果我们把民法典的编纂问题看成是一个民法科学的问题的话，那么在如何

* 本文是作者近年来关于我国民法典中债的立法问题的研究心得的总结，这些心得均见于作者此前发表的相关论文。这些论文包括：①“论添附中的求偿关系之法律性质”，载《法学》2006年第12期；②“从非典型之债看债法总则的设立”，载廖益新主编：《厦门大学法律评论》（第13辑），厦门大学出版社2007年版；③“关于如何看待债法总则对各具体债适用的问题”，载《河南省政法管理干部学院学报》2007年第5期；④“关于我国民法典应设立债法总则的若干问题”，载《中国法学》2007年第4期；⑤“从债的一般规范对侵权行为的适用性看债法总则的设立”，载《罗马法、中国法与民法法典化（文选）》，中国政法大学出版社2008年版；⑥“非典型之债初探”，载《中国政法大学学报》2008年第4期；⑦“从‘强制取得’到对债的依归——关于民事责任本质问题的思考”，载《政法论坛》2008年第2期。在上述论文基础上，完成了专著《当代中国债权立法问题研究》，北京大学出版社2009年版。

** 中国政法大学教授，博士生导师。