

汉译世界学术名著丛书

法学总论

——法学阶梯

〔罗马〕查士丁尼 著



汉译世界学术名著丛书

法 学 总 论

—— 法 学 阶 梯

〔罗马〕查士丁尼 著

张 企 泰 译



汉译世界学术名著丛书

法 学 总 论

——法学阶梯

〔罗马〕查士丁尼著

张 企 泰 译

商 务 印 书 馆 出 版

(北京王府井大街 36 号 邮政编码 100710)

新华书店总店北京发行所发行

河北三河市艺苑印刷厂印刷

ISBN 7-100-00343-1/D·21

1989 年 12 月第 1 版

开本 850×1168 1/32

1996 年 7 月北京第 4 次印刷

字数 172 千 插页 4

印数 15000 册

印张 8

定价: 9.60 元

THE INSTITUTES
OF
JUSTINIAN

with

ENGLISH INTRODUCTION, TRANSLATION, AND NOTES

BY THE LATE

THOMAS COLLETT SANDARS, M.A.

Thirteenth Impression

Revised And Corrected, 1898

Longmans, Green, And Co. London 1910

根据朗曼·格林出版公司1910年伦敦版译出

汉译世界学术名著丛书

出版说明

我馆历来重视移译世界各国学术名著。从五十年代起，更致力于翻译出版马克思主义诞生以前的古典学术著作，同时适当介绍当代具有定评的各派代表作品。幸赖著译界鼎力襄助，三十年来印行不下三百余种。我们确信只有用人类创造的全部知识财富来丰富自己的头脑，才能够建成现代化的社会主义社会。这些书籍所蕴藏的思想财富和学术价值，为学人所熟知，毋需赘述。这些译本过去以单行本印行，难见系统，汇编为丛书，才能相得益彰，蔚为大观，既便于研读查考，又利于文化积累。为此，我们从1981年至1986年先后分四辑印行了名著二百种。今后在积累单本著作的基础上将陆续以名著版印行。由于采用原纸型，译文未能重新校订，体例也不完全统一，凡是原来译本可用的序跋，都一仍其旧，个别序跋予以订正或删除。读书界完全懂得要用正确的分析态度去研读这些著作，汲取其对我有用的精华，剔除其不合时宜的糟粕，这一点也无需我们多说。希望海内外读书界、著译界给我们批评、建议，帮助我们把这套丛书出好。

商务印书馆编辑部

1987年2月

出版说明

《查士丁尼法学总论》(The Institutes of Justinian)是东罗马帝国拜占庭皇帝查士丁尼(Flavius Anicius Justinianus, 公元483—565年)在位期间(527—565年)下令编写的一部法学教科书,一译《法学阶梯》。“法学阶梯”一名取自罗马帝国鼎盛时期大法学家盖尤斯(Gaius, 公元117—180年)、保罗(Paulus, 公元121—180年)、乌尔比安(Ulpianus, 公元170—228年)以及其他法学家弗洛伦丁(Florentinus)和马其安(Marcienus)的同名著作,并以它们为蓝本,其中特别是以盖尤斯的《法学阶梯》和《日常事件法律实践》为蓝本于533年底编写而成。所谓“法学阶梯”,即法学入门之意。

查士丁尼于公元483年生于伊利里亚一个农民的家庭。他早年去君士坦丁堡,投靠其担任高级将领的伯父查士丁(Justinus, 公元450—527年),并在那里受教育。他伯父做皇帝(公元518—527年)后,因为无嗣把他收为养子,并授与他要职。公元523年,他与多谋善断的费奥多拉结婚,倚为智囊。公元527年,他与其伯父共执朝政,号称“奥古斯都”。同年8月,查士丁去世,他成为唯一的皇帝。

查士丁尼从即位起就竭力维护帝国的奴隶制生产关系并企图恢复昔日强大的罗马帝国。为达到这一目的,他一方面对内加强

法制建设、扩充军队和强化国家官僚机构；另一方面对外则进行大规模掠夺战争，从公元 533 年至 554 年，先后侵占了北非、撒丁、科西嘉、意大利和西西里。他说：“皇帝的威严光荣不但依靠武器，而且须用法律来巩固，这样，无论在战时或平时，总是可以将国家治理得很好。”（本书第 1 页）因此，他在即位之后特别重视法律工作，计划先行整理已往的大量皇帝宪令，然后整理浩繁的古法书籍。公元 528 年，他委任以前宫廷财务大臣、当时著名的大法官特里波尼亚组成十人委员会，即查士丁尼法典编纂委员会，开始清理历代罗马皇帝所颁布的宪令，删除其中相矛盾的和过时的材料，其余则按年代顺序编排，并标明颁布宪令的皇帝名字。经过两年编纂，共编出 10 卷，名为《查士丁尼法典》（Codex Justinian），于公元 529 年公布。公元 534 年，根据查士丁尼的新的立法，该法典作了修订，改为 12 卷。公元 530 年，查士丁尼又任命特里波尼亚领导由 16 名法学家组成的委员会，编纂《查士丁尼学说汇编》。委员会经过四年工作，搜集和审查了所有以往公认的法学家的著作，从中选择、节录和分门别类整理他们认为有价值的东西，共编《学说汇编》50 卷，于公元 533 年公布。《汇编》共收著作 50 余种，其中主要是大法学家盖尤斯、保罗和乌尔比安的著作。凡是未被选入《汇编》的著作和法理论点都被宣布为无效。为了便于人们学习和了解罗马法的基本原理，查士丁尼于公元 533 年命令特里波尼亚和西奥斐里及多罗西斯两位著名法学教授编写《法学总论》。他们按照查士丁尼的旨意，既吸收先前罗马皇帝的宪令的规定，又吸收各著名法学家的主要法理，把它们融会在一起，写成《法学总论》。查士丁尼把它钦定为罗马私法教科书，于公元 533 年底公布，世称《查士丁

尼法学总论》。它本身具有法律效力。至公元 565 年,罗马法学家把查士丁尼在《法律汇编》和《法学总论》完成之后三十年内所陆续公布的 180 条新敕令汇编成集,称谓《查士丁尼新律》。公元十二世纪,上述《查士丁尼法典》、《查士丁尼学说汇编》、《查士丁尼法学总论》和《查士丁尼新律》被合称为《查士丁尼国法大全》,一称《查士丁尼民法大全》。

《法学总论》是《查士丁尼国法大全》的一个组成部分,它与其他三部分一样具有同等的法律效力。但是,它是当时的罗马法学家根据查士丁尼的要求编写的,因此它具有以下一些特点:第一、它融会了罗马法的全部基本原理,是罗马法的精髓;第二、条理清楚,概念明确;第三、文字浅显,易于阅读;第四、内容翔实,包括了民法的各个方面。所以,查士丁尼对它十分重视,认为它是“包括全部法学的基本原理”,是学习罗马法的主要教科书。

根据查士丁尼的命令,《法学总论》共分四卷,计九十八篇。第一卷是关于人的规定,即关于私法的主体的规定;第二、第三卷是关于物的规定,即有关财产关系,其中包括继承和债务的规定;第四卷是关于契约和诉讼程序的规定。从这四卷的排列顺序看,《法学总论》比罗马的第一部成文法——《十二表法》已大大前进一步,因为它把作为主法的人法和物法排列在前,而把作为助法的诉讼程序法排列在后。而在《十二表法》中的排列次序恰恰与此相反,前面为诉讼程序法,后面为人法和物法。这就说明,随着罗马帝国商品货币经济的发展,罗马法学家已把着眼点放在权利问题上,而不象早期那样放在“正义与不正义”之分的问题上。因此,在《法学总论》中权利观念已经扩大,占据主导地位了。从而使罗马私法发展

到一个新的阶段,标志了商品经济社会的性质。

在《法学总论》中,首先阐明了“公法”和“私法”的划分。它指出:“公法涉及罗马帝国的政体,私法则涉及个人利益。”就是说,公法是与帝国的国家组织及其活动范围有关的法律,私法是与个人利益有关的法律。然而这里所说的私法与我们现在所理解的私法涵义并不一样,它是由自然法、万民法和市民法三个部分组成的。所谓“自然法”就是指冥冥大自然在运行中遵循的某些自然法则,据此,人类具有某些与生俱来的自然权利;所谓“市民法”就是为罗马公民所享有的特权而规定的法律;所谓“万民法”就是用于帝国境内异邦居民的法律。在《法学总论》中,关于人法、物法和诉讼程序法就是按照上述三种法律规定的。

在东罗马帝国时期,存在着贵族、骑士、自由民、异邦居民和奴隶五种社会阶级和阶层,其中隶属奴隶阶级的奴隶是不作为人看待的,而是同其他东西一样被当作物件看待的。因此,《法学总论》中人法关于人的权利能力和行为能力,人的法律地位、各种权利的取得和丧失,以及婚姻家庭关系等规定,都不适用于奴隶,只适用于自由人。自由人有生来自由人和被释放自由人之分。生来自由人是指从出生时起就是自由的,被释放自由人是指从合法奴隶地位中释放出来的人。但是《法学总论》中所规定的自由权、市民权和家长权并不是所有自由人都能同等享受的,其中属于市民权方面的选举、担任公职等权利,以及属于家长权方面的父母对子女所享有的权力,只有罗马公民才能享有,异邦居民则不享有这些权利。这就进一步明确巩固了罗马公民的特权。

物法在《法学总论》中所占的篇幅最大,这既说明了罗马帝国

的商品生产和商品交换关系相当发展，也说明了以皇帝为首的奴隶主统治阶级对巩固其所有制的重视和需要。所谓物法，是指权利的客体、所有权的取得、变更和区分，以及继承、债务等内容。《法学总论》对物的范围规定很广，不仅指能被触觉到的有形体物，如奴隶、衣服、金银以及其他无数东西，而且也指不能被触觉到的无形体物；不仅指人工开拓的土地和其他产品，而且也指自然界存在的空气、水流和各种动植物等物体。根据法律规定，这些物体分别属于共有、公有、团体所有和个人所有。所有权是指物的所有人对其权利标的物的直接行使的权利。物权则分为所有权、地役权、用益权、使用权、居住权和抵押权等，它们根据契约或遗嘱可以被赠与、让与、遗赠和继承，但是不得被侵犯，受到法律的严格保护。债务是物法的一部分，是“法律关系”。在《法学总论》中，债务分为市民法规定的债务和大法官法规定的债务，而这两类债务又分契约的债、准契约的债、不法行为的债和准不法行为的债四种。它们是由于缔结契约或侵权行为发生的。

最后，《法学总论》还对诉权作了明确规定。所谓“诉权”是“指有权在审判员面前追诉取得人们所应得的东西”。一切诉讼均由审判员或裁判员受理。它分为对物的诉讼和对人的诉讼两种。对物的诉讼称谓回复原物之诉，对人的诉讼是以请求给予某物或作某事为标的诉讼，称谓请求给付之诉。有些既是对物又是对人的诉讼，称谓混合诉讼。此外，还有公诉，这种诉讼是根据历代罗马皇帝制定的法律规定的，用于一切图谋危害皇帝和国家的人。

根据以上所述，我们不难看出，《法学总论》不但内容丰富，而且结构严谨，概念清晰。因此，它被西方法学界看作是罗马奴隶制

社会的一部最完善的私法。它关于“公法”和“私法”的划分，后来成为资产阶级法学划分法学部门的基础；它关于财产所有权的各种规定，其中包括契约、债务、买卖、租赁、合伙等规定，后来成为资产阶级制定民法所借鉴的蓝本；它关于保护奴隶主私有财产的原则，后来发展成为资产阶级“私有财产神圣不可侵犯”的原则。由此可见，它对后来民法发展的影响之大决非一般。

1987年8月

目 录

序言	1
第一卷	5
第一篇 正义和法律	5
第二篇 自然法、万民法和市民法	6
第三篇 关于人的法律	12
第四篇 生来自由人	12
第五篇 被释自由人	13
第六篇 哪些人和由于哪些原因不得释放奴隶	15
第七篇 福费·加尼尼法的废止	17
第八篇 受自己权力支配和受他人权力支配的人	17
第九篇 家长权	19
第十篇 婚姻	19
第十一篇 收养	23
第十二篇 关于家长权的权利消灭的方式	26
第十三篇 监护	29
第十四篇 哪些人可在遗嘱中被指定为监护人	30
第十五篇 宗亲的法定监护	32
第十六篇 身分减等	33
第十七篇 保护人的法定监护	34
第十八篇 家长的法定监护	35
第十九篇 信托监护	35

第二十篇 根据阿提里法的监护人和根据犹里和提第 法的监护人	36
第二十一篇 监护人的核准	37
第二十二篇 监护关系终止的方式	38
第二十三篇 保佐人	39
第二十四篇 监护人或保佐人提供担保	41
第二十五篇 免除担任监护人或保佐人	42
第二十六篇 受怀疑的监护人和保佐人	45
第二卷	48
第一篇 物的分类	48
第二篇 无形体物	59
第三篇 地役权	60
第四篇 用益权	61
第五篇 使用权与居住权	62
第六篇 取得时效与长期占有	64
第七篇 赠与	67
第八篇 哪些人能让与和哪些人不能让与	70
第九篇 通过哪些人取得	71
第十篇 订立遗嘱	75
第十一篇 军人遗嘱	78
第十二篇 哪些人不许可订立遗嘱	80
第十三篇 剥夺子女的继承权	82
第十四篇 指定继承人	86
第十五篇 一般的替补指定	90
第十六篇 为未成熟者替补指定	92
第十七篇 遗嘱在何种情况下失效	94

第十八篇 不合人情的遗嘱	97
第十九篇 继承人的性质和差别	99
第二十篇 遗赠	102
第二十一篇 遗赠的撤销和转移	113
第二十二篇 发尔企弟法	113
第二十三篇 信托遗产继承	115
第二十四篇 特定物的信托遗给	121
第二十五篇 遗命书启	122
第三卷	125
第一篇 无遗嘱的遗产继承	125
第二篇 宗亲的法定继承	132
第三篇 特图里安元老院决议	135
第四篇 奥尔斐特元老院决议	138
第五篇 血亲继承	139
第六篇 血亲亲等	140
第七篇 被释自由人的遗产继承	144
第八篇 被释自由人的指定分配	147
第九篇 遗产占有	148
第十篇 通过自权者收养的财产取得	152
第十一篇 为了维护自由而对之判给遗产的人	155
第十二篇 废止有关出卖财产的财产承受和根据克劳第 元老院决议的概括取得	157
第十三篇 债务	158
第十四篇 以要物方式缔结债务的各种方式	159
第十五篇 口头债务	161
第十六篇 几个口约者和几个承诺者	163

第十七篇 奴隶的要式口约	164
第十八篇 要式口约的分类	165
第十九篇 无效的要式口约	166
第二十篇 保证人	171
第二十一篇 书面债务	173
第二十二篇 诺成债务	173
第二十三篇 买卖	174
第二十四篇 租赁	177
第二十五篇 合伙	179
第二十六篇 委任	181
第二十七篇 准契约的债务	184
第二十八篇 通过哪些人取得债权	186
第二十九篇 债务消灭的方式	187
第四卷	190
第一篇 侵权行为所发生的债务	190
第二篇 对抢劫者的诉权	195
第三篇 亚奎里法	197
第四篇 侵害行为	201
第五篇 准侵权行为所产生的债务	204
第六篇 诉权	205
第七篇 处在他人权力下的人所缔结的契约	218
第八篇 交出加害人之诉	221
第九篇 四脚动物造成的损害	223
第十篇 有权起诉的人	224
第十一篇 诉讼担保	224
第十二篇 永久性的和有时间性的诉权以及对继承人行使	

或由继承人继承的诉权	226
第十三篇 抗辩	227
第十四篇 答辩	230
第十五篇 特别命令	232
第十六篇 对健讼者的罚则	236
第十七篇 审判员的职权	237
第十八篇 公诉	239

序 言

以我主耶稣基督的名义

恺撒·弗拉维·查士丁尼皇帝，征服阿拉曼、哥特、弗朗克、日耳曼、安特、阿兰、汪达尔、亚非利加的虔诚的、幸运的、光荣的、凯旋的、永远威严的胜利者，向有志学习法律的青年们致意。

皇帝的威严光荣不但依靠兵器，而且须用法律来巩固，这样，无论在战时或平时，总是可以将国家治理得很好；皇帝不但能在战场上取得胜利，而且能采取法律手段排除违法分子的非法行径，皇帝既是虔诚的法纪伸张者，又是征服敌人的胜利者。

1. 朕以不懈的努力，极度审慎的态度，并得到上帝的保佑，达到了上述双重目的。朕所统治下的各野蛮民族都能认识到本皇帝的武功，亚非利加和许多其他行省的情况也都证实了这一点，经过了一个很长时期，并由于上苍保佑，我们终于获得了胜利，把它们重新置于罗马统治之下，归入我们帝国的版图。此外，各族人民现在都受治于我们已经颁行的或编纂的法律了。

2. 朕将已往杂乱的大量皇帝宪令加以整理使之协调一致以后，^①就将注意力转向浩繁的古法书籍。我们好象横渡大海一样，

① 指初版《法典》(Codex)，公元528年查士丁尼帝指定一个十人委员会编纂历代皇帝宪令，历时一年而成。已失传。534年初，特里波尼亚奉命重加编订，同年11月16日公布，12月29日施行，所有未经辑入的宪令，一概失效。