

民商法论丛

CIVIL AND COMMERCIAL
LAW REVIEW VOL. 59

◆ 梁慧星 / 主编

本卷要目

历史回望

- 【张志坡】
中国民法学百年：著作梳理与述评
【谢维华 陈肖龙】
西藏近现代货币法律制度演进考略

理论与探索

- 【尹春海】
事实物权的虚假性
【吴英霞】
双重股权结构：功能解析、风险范式与法律回应
【马宁】
保险利益原则：从绝对走向缓和，抑或最终消解？

专题研究

- 【王毅纯】
民法体系中“物”之概念的反思与重构
【石一峰】
过错理论在动产善意取得中的适用
【周清林】
论默示授权的制度缺失与类型化完善

基本人权

- 【邱静】
论基本人权与私法

判解研究

- 【滕威】
走出物权法定原则的窠臼
【王竹】
来源不明抛掷、坠落物品致害建筑物区分使用人道义补偿责任研究

WTO研究

- 【何鹰】
尊重合法预期还是严格客观评估

非洲法

- 【刘浩】
论国际法与南非共和国国内法之间的关系问题

印度法

- 【李来孺】
论农地权利市场化背景下农民权益保障法律制度研究

民法

- 【德】克里斯蒂安·温克勒 著 樊丽君 译
民法对家庭、财产和企业保障的意义
樊丽君 孙跃 译
留份制度研究

私法

- 【美】西蒙·C·西蒙尼德斯 著 杜涛 译
侵权法在美国法院（2014年）：第28次年度综述

公司法

- 【陆青】
意大利法上的流质条款问题研究

【李德健】

- 论英国法上的慈善目的
硕士学位论文文

【张坤明】

- 个体工商户法律地位研究

资料

- 【李宇译】
美国第三次侵权法重述：物质损害与精神损害之责任（第二部分）



第59卷

民商法论丛

CIVIL AND COMMERCIAL
LAW REVIEW VOL. 59

■ 梁慧星 / 主编

本卷各篇文章中的观点并不必然反映主编及出版社的立场。任何以转载、重印、翻译等形式复制本卷所载的文章均须事先获得主编和出版社的书面许可。

中文社会科学引文索引 (CSSCI) 来源集刊



法律出版
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

民商法论丛(第59卷)/梁慧星主编. —北京:法律出版社,2015.3

ISBN 978-7-5118-7976-9

I. ①民… II. ①梁… III. ①民法—研究—文集②商法—研究—文集 IV. ①D913.04-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2015)第060839号

民商法论丛(第59卷)

梁慧星 主编

责任编辑 李峰云
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2015年7月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

印张 22.75 字数 670千

印次 2015年7月第1次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-7976-9

定价:70.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

【历史回望】

- 中国民法学百年:著作梳理与述评…………… 张志坡(1)
西藏近现代货币法律制度演进考略 …… 谢维华 陈肖龙(38)

【理论与探索】

- 事实物权的虚假性…………… 尹春海(59)
双重股权结构:功能解析、风险范式与法律回应
——以阿里巴巴“合伙人制度”为切入点…………… 吴英霞(93)
保险利益原则:从绝对走向缓和,抑或最终消解?
…………… 马 宁(111)

【专题研究】

- 民法体系中“物”之概念的反思与重构…………… 王毅纯(135)
特许经营合同法律性质及合同条款效力问题研究
…………… 林涸民(185)
过错理论在动产善意取得中的适用…………… 石一峰(206)
审视与构建:论不完全行为能力人的民法保护
——以民事能力为分析视角…………… 叶 锋(245)
论默示授权的制度缺失与类型化完善…………… 周清林(260)

【基本人权】

- 论基本人权与私法
——以英国和德国为视角…………… 邱 静(277)

【判解研究】

- 涉外雇佣合同法律适用的反思

——来自我国香港法院审理汇丰银行诉威廉案的启示
..... 董金鑫(300)

走出物权法定原则的窠臼

——股权转让与担保方式之司法应对 滕 威(313)

论《保险法》第17条之调整

——基于经验研究的结论 鲁忠江(327)

来源不明抛掷、坠落物品致害建筑物区分使用人

补偿责任研究

——兼评“成都锦阳商厦案” 王 竹(341)

【WTO研究】

尊重合法预期还是严格客观评估

——WTO专家组职能再思考 何 鹰(362)

【非洲法】

论国际法与南非共和国国内法之间的关系问题

——以宪政发展变迁为视角 刘 浩(385)

【印度法】

印度农地权利市场化背景下农民权益保障法律制度研究

..... 李来孺(416)

【继承法】

继承法对家庭、财产和企业保障的意义

..... [德]克里斯蒂安·温克勒 著 樊丽君 译(442)

特留份制度研究 樊丽君 孙 跃(454)

【国际私法】

冲突法在美国法院(2014年):第28次年度综述

..... [美]西蒙·C.西蒙尼德斯 著 杜 涛 译(474)

【域外法】

意大利法上的流质条款问题研究 陆 青(573)

论英国法上的慈善目的 李德健(597)

美国证券交易所自律民事责任豁免制度及其思考	韩朝炜(626)
--------------------------------	----------

【硕士学位论文】

个体工商户法律地位研究	张坤明(671)
-------------------	----------

【资料】

美国第三次侵权法重述:物质损害与精神损害之责任 (第二部分)	李 宇 译(710)
---	------------

历史回望

中国民法学百年：著作梳理与述评*

张志坡

目 次

- 一、清末民法学的引入
- 二、国民民法学的发展
- 三、新中国的民法学——衰落、复苏与发展
- 四、结语

塞缪尔·亨廷顿敏锐地指出，亚洲人倾向于以百年和千年为单位来计算其社会的演进，把扩大长远利益放在首位。^① 这种倾向不限于亚洲人。1998年，日本民法诞生100年，日本学者撰写了日本民法百年的大著。^② 2000年，德国民法施行100年，德国学者撰写了德

* 要了解中国民法百年的整体图像，需要关注民事立法、民事司法、民法教育、民法学人、民法著作、民法论文诸多面向。本文将关注点仅局限于民法著作上，而不及于其他，希望借助对我国百年来有限的民法著作的梳理，可以提供一个大体的民法印象。另外，本文未能将知识产权类著作包括进来，希望他日有学者进行专门研究。而由于资源、人力所限，即便本人尽力搜集民法学著作及其相关信息，但是，仍然难免遗漏金珠。

① [美]塞缪尔·亨廷顿：《文明的冲突与世界秩序的重建》，周琪等译，新华出版社1999年版，第250页。

② [日]广中俊雄、星野英一编：《民法典の百年》（四卷本），東京；有斐閣，1998年；[日]加藤雅信[ほか]編修：《民法学説百年史》，東京；三省堂，1999年。

国民法百年的著作。^③2011年,中国民法诞生100年,^④杨立新、张新宝等教授撰写了中国民法百年的大作,^⑤回顾历史、观照现在、展望未来,意义重大。什么是你的贡献?与杨立新、张新宝等教授的中国民法百年、关注民事立法不同,本文关注的是中国民法学百年,关注民法学著作。

我国从清末引入民法到现在已逾百年,其中,诸多重要著作在这百年民法学历程中均有其位置,然而,学界对此未予足够重视、^⑥缺少必要而较为系统的梳理。^⑦中国民法学百年来,究竟有哪些著作值得关注,这对于民法学而言是个重要的问题。笔者对此关注已久,^⑧今特不揣简陋将近期所思所获与大家分享。

根据民法学的发展程度,可以将我国的民法学百年分为三个阶段、

^③ [德] 诺伯特·霍恩:《百年民法典》,申卫星译,载《中外法学》2001年第1期,第15~25页;[德] 弗兰克·闵策尔:《求大同:德国民法典立法的成果和错误——纪念德国民法典生效一百周年》,载《中外法学》2001年第1期,第5~14页。

^④ 这是以标志中国法制近代化的《大清民律草案》为判准的,学界如此称之,笔者姑且从之。

^⑤ 杨立新:《百年中的中国民法华丽转身与曲折发展》,载《河南省政法管理干部学院学报》2011年第3期,第1~23页;张新宝、张红:《中国民法百年变迁》,载《中国社会科学》2011年第6期,第67~78页。

^⑥ 李贵连教授主编的《二十世纪的中国法学》(北京大学出版社1998年版)对中国近现代法学学术史进行了初步总结,但其中缺少民法学的论述。

^⑦ 对近代民商法学有限的研究中,何勤华:《中国近代民商法学的诞生与成长》,载《法商研究》2004年第1期一文值得关注,该文修订后收入何勤华:《中国法学史》(第3卷),法律出版社2006年版,第326~415页。作者着重点在于对民国时期的几本重要的民商法著作做了介绍和点评。

^⑧ 张志坡:《法学书的类型与教科书的选定》,载张桂琳主编:《中国法学教育研究》(2011年·春季论文集),中国政法大学出版社2011年版,第155~168页。

五个时期来考察。^⑨三个阶段即清末的民法学引入阶段(1880年~1911年)、国民民法学的发展阶段(1912~1949年)和新中国民法学阶段(1949年至今),^⑩五个时期则分别是清末的民法学萌芽期、民国的民法学发展期和新中国民法学的衰落期、复苏期和发展期。笔者接下来将分别就这三个阶段、五个时期的民法学著作做些相对系统的梳理并述评,希望此文有助于我国民法学人乃至法律人一览中国民法学百年的大体图像,明了当今民法学所处的时期,进而预测中国民法学的未来。

一、清末民法学的引入

我国传统法制以“诸法合体、民刑不分”而著称,如果要讲近代意义的民法学,则我国固有的民法大体可以忽略。总的来看,我国近代意义上的民法是从西方引入的,西法东渐,民法学也被囫囵吞枣般地引入中国,并迅速成长,这一成长并非自生自发的,而是官方推动的结果。在立法上,首先表现为民律一草、民律二草和南京国民政府正式颁布的《民法典》。在法学上,则表现为对民法观念、民法概念、民法原则、民法制度、民法理念的介绍及其越来越广的传播。最早的民法文献应是1880年由毕利干翻译的《法国律例》,^⑪其中的民律部分就是《法国民

^⑨ 与本文不同,俞江教授将中国的近现代民法学划分为四个时期:输入与传播期(19世纪80年代~1911年)、发展期(1912~1949年)、衰落期(20世纪50年代到70年代末)和复兴期(20世纪80年代至今)。参见俞江:《清末民法学的输入与传播》,载《法学研究》2000年第6期,第140页。孙鸥、陈志武则将中国民法学划分为三个阶段:萌芽(1902~1911年)、旧中国民法学(1912~1949年)和新中国民法学(1949年至今),参见谷春德主编:《二十世纪中国的法学》,党建读物出版社2001年版,第282~294页,孙鸥、陈志武执笔。黄源盛教授将百年来中华法系的演变分成四个阶段:法典蜕变期(1902~1911年)、法典过渡期(1912~1928年)、法典改建期(1928~1949年)和中国大陆的社会主义法制与中华民国在台湾的六法体制期(1950年至今)。参见黄源盛:《法律继受百年》,http://blog.sina.com.cn/s/blog_9879b1e6010108r7.html,2015年2月6日最后访问。

^⑩ 在新中国民法学阶段,本文指向了中国大陆的民法学研究,而未包括我国台湾地区的民法学。考虑到海峡两岸民法学不同的发展模式和文章的篇幅限制,台湾地区民法学的情况不宜在本文中一并论述。

^⑪ 《法律律例》,毕利干口译,时雨化笔述,同文馆聚珍排印本1880年版。

法典》。由于当时法学名词的对译成为问题,由此能够理解的成分也就非常有限。但据学者研究,即便如此,这仍引起了中国学者的注意,如康有为早期对民法学的认识就源于此。^⑫ 戊戌变法时期,康有为多次提到,为消除西方列强在我国的领事裁判权,应尽快制定民法。在我国民法学的引入和发展阶段,日本民法学对我国的影响不可小觑,^⑬ 这一方面表现为我国早期的法政学堂直接使用日本师资或翻译的日本著作,^⑭ 另一方面则是我国清末民初的留日法科生成为民国时期民法学界的重要力量,^⑮ 特别是日本法政大学法政速成科在法律人才培养方面发挥了重要作用。^⑯ 当然,留学他国的法科生也贡献了力量。^⑰

清末的民法著作主要是法政学堂毕业生或者留日法科生辑录成稿的民法讲义、笔记或译述成果,以作者的视野来看,这一时期并无民法专著出现,^⑱ 这一时期在某种程度上称其为“翻译民法学”也并不为过。^⑲ 清末的民法学著作主要是三类:一是法政学堂讲义,如直隶法政

^⑫ 参见俞江:《清末民法学的输入与传播》,载《法学研究》2000年第6期,第141页。

^⑬ 就法学而言,清末法学教育兼收并蓄,除了日本的法学教育模式外,还有英美的法学教育模式、欧洲大陆的法学教育模式。详细介绍参见徐彪:《论清末新式法学教育的经验》,载《法制与社会发展》2003年第3期,第137~138页。

^⑭ 来华日本教习的情况,参见汪向荣:《日本教习》,载朱有瓛主编:《中国近代学制史料》(第2辑)(上),人民教育出版社1983年版,第46~62页。

^⑮ 民国时期影响较大的留日民法学者如余荣昌、戴修瓚、陈瑾昆、史尚宽、胡长清、李宜琛、李祖荫、黄右昌等。

^⑯ 到1908年,仅在日本法政大学法政速成科毕业的学生就达1070人之多。参见[日]实藤惠秀:《中国人留学日本史》,谭汝谦、林启彦译,生活·读书·新知三联书店1983年版,第50页。法政速成科的毕业生中有陈天华、汪精卫、胡汉民、廖仲恺、陈叔通、章士钊、程树德、杨度、夏同龢等人。

^⑰ 例如,留法的陈冀翻译了《法国民法典》,留德的马德润翻译了《德国民法典》。参见俞江:《近代中国民法学中的私权理论》,北京大学出版社2003年版,第13页。

^⑱ 相同观点,参见谷春德主编:《二十世纪中国的法学》,党建读物出版社2001年版,第284页,孙鸥、陈志武执笔,谷春德定稿。孙鸥、陈志武将这一阶段中国民法学发展的特征之一概括为:“缺乏民法学家和民法学专著”,根据其前后语义,这应指没有中国学者撰写的民法学专著。

^⑲ 何勤华教授提出中国近代法学大体上为“翻译法学”的命题,笔者借用于此。参见何勤华:《中国法学史》(第3卷),法律出版社2006年版,第76页。

学堂、湖北法政学堂、山东法政学堂的讲义。^② 尽管各法政学堂已在讲授民法知识,且在已知的法政学堂的课程表中,民法都被作为重要的必修课程。^③ 就法政学堂讲义而言,京师法律学堂的讲义最具代表性。当时,日本著名学者松冈义正、志田钾太郎等,他们作为修订法律馆的法律顾问不仅参与清末民律、^④商律的起草,而且也直接参与法律学堂的授课。^⑤ 授课内容经编辑整理正式出版,当时出版有两种:一种为熊元楷、熊元襄、熊元翰三氏编辑的《京师法律学堂笔记》,另一种为汪庚年编辑的《法学汇编——汪辑京师法律学堂笔记》。两套丛书皆为22册,因系课堂笔记,故内容大同小异。其中,“仅熊氏编辑的那套笔记在1911年和1914年间几乎每册都四次重印,大有‘洛阳纸贵’的轰动效应。”^⑥ 这些珍贵史料于近年又得到重视,经过点校,以“清末民国法律史料丛刊”于上海人民出版社出版,^⑦ 唯此次“清末民国法律史料丛刊”选定的是熊氏版本。具体而言,其中的民法讲义包括:

^② 国家图书馆有如下藏书:直隶法律学堂编辑《直隶法律学堂讲习科讲义》,直隶法律学堂1909年版。

^③ 关于直隶法政学堂、山东法政学堂、浙江法政学堂的课程介绍,参见俞江:《清末民法学的输入与传播》,载《法学研究》2000年第6期,第148页。

^④ 《大清民律草案》前三编为松冈义正起草,有学者甚至认为,对于前三编,说其实原封不动的日本民法亦不过分。参见[日]岛田正郎:《清末近代法典的编纂》,创文社1980年版,第64页。转引自孟祥沛:《中国民法近代化的开端和完成》,http://fashi.ecupl.edu.cn/Article_Show.asp?ArticleID=159,法史网,2015年2月6日最后访问。

^⑤ 在京师法政学堂从事翻译的,除林桀一人是福建东文学堂毕业外,其他如曹汝霖、章宗祥、陆宗舆、汪荣宝、范源濂、江庸、姚震等均是留日学生。参见俞江:《清末民法学的输入与传播》,载《法学研究》2000年第6期,第144页。

^⑥ 王健:《中国近代的法律教育》,中国政法大学出版社2001年版,第197页。

^⑦ 民间曾有人系统收集清末民初的法政学堂讲义、民法译述等稀缺图书,并意图转让。见Lawclctor:“转让清末民国法律图书上千种”,其发表这一转让图书要约邀请的时间为2011年3月2日,http://bbs.tianya.cn/post-tybooks-65508-1.shtml,天涯论坛,2015年1月23日最后访问。笔者猜测这笔藏书已被华东政法大学收入囊中。据何勤华教授介绍,因着机缘际会,华东政法大学外国法与比较法研究院于2011年仲夏从私人收藏者手中购得两千余册藏书,其中以民国时期出版的法律书籍为主,这使我们有机会将此类法律基本史料较为完整地展现在读者面前。参见[日]松冈义正口述,熊元楷、熊元襄编:《民法总则》(上),李靖点校,上海人民出版社2013年版,何勤华“总序”,第1页。

[日]松冈义正口述,熊元楷、熊元襄编 民法总则(上) 上海人民出版社,2013年。

[日]松冈义正口述,熊元楷、熊元襄编 民法总则(下) 上海人民出版社,2013年。

[日]松冈义正口述,熊元楷编 民法物权 上海人民出版社,2013年。

[日]松冈义正、志田钾太郎口述,熊元楷编^{②⑥}民法债权总论·各论 上海人民出版社,2013年。

二是民法译述讲义,该类讲义以日本民法为蓝本,参考日本法学名家著作编译而成。这一时期影响较大的是如下四套丛书,“法政粹编”、“法政丛编”、“政法述义”、“法政讲义”。据悉,这四套讲义内容完整全面,各省法政学堂争相采用,影响深远。^{②⑦} 具体而言,民法译述讲义主要有:^{②⑧}

“法政丛编”第四种 湖北法政编辑社,1905年。

“法政粹编”第四种 湖南群治书社,1906年。

“法政讲义”第七册、第八册 丙午社,1907年。

“政法述义”第十种 上海法政学社,1909年。

民法要论 作新社译 作新社,1905年。

民法精义 东京警监研究社,1907年。

山西法政专门学堂编辑 民法总则,1909年。

民法债权总论各论 民新社,1910年。

三是民法译著。在同类著作中,日本的民法译著相对较多。当时的工部侍郎盛宣怀认为,“较量国体,惟日、德与我相同,亦惟日德之法于我适宜而可用”。^{②⑨} 沈家本则指出“日本旧时制度,唐法为多,明治以

^{②⑥} 经核实清末民初的版本,这本书的编者应为“熊元楷、熊元襄”,而非熊元楷一人,参见熊元楷、熊元襄编著:《民法债权总论各论》,安徽法学社1914年版。

^{②⑦} 俞飞:《百年前中国人留日学法热》,http://www.legalweekly.cn/index.php/Index/article/id/4112,2015年2月2日最后访问。

^{②⑧} 根据国家图书馆藏书、俞江的《清末民法学的输入与传播》(载《法学研究》2000年第6期,第147页)一文整理而成。

^{②⑨} 谷春德主编:《二十世纪中国的法学》,党建读物出版社2001年版,第284页。

后,采用西法,不数年遂为强国”。^②而且地缘、语言上的接近,这直接诱发了我国官方和民间对日本法制和法学的重视。这一时期的日本著作很多采取了直译(直接采用日语汉字)的做法,^③大量的民法术语因此而普及、流传,如在富井章章的《民法原论》一书中保留了“相手方”、“取消”等用语,^④在商法的相关著作中,更是直接采取了“会社”、“手形”的用语。尽管我国借用了日本民法中的大量汉字并使用至今,但是,部分用语不易理解或被认为不甚妥当,最终没有被汉语法学所吸收。^⑤这一时期主要的民法译著有:

[英]甘格尔 泰西民法志 上海广学会,光绪28年。^⑥

[日]丸尾昌雄 民法总则篇·物权篇释义 上海会文学社,光绪29年。

[日]丸尾昌雄 民法债权编释义 上海会文学社,光绪29年。

[日]田丰 民法亲族编·相续编释义 上海会文学社,光绪29年。

^② 沈家本:《裁判访问录·序》,宣统元年南洋公学排印本。转引自田涛、李祝环:《清末翻译外国法学书籍评述》,载《中外法学》2000年第3期,第359页。

^③ 《英德法日政法名词表》,商务印书馆1912年版,该书“凡例”即指出:“日本政法名词大都用汉文本义,而吾国近年法令公牍所用政法名词亦多取材于日本书,故汉文政法名词与日本政法名词同者十之七八,不同者十之二三,即有不同而意义亦可相通。”

^④ [日]富井章章:《民法原论》,陈海瀛、陈海超译,中国政法大学出版社2003年版,第112、316页。

^⑤ 类似未被汉语吸收的日语民法词汇再如:“後見”、“定款”、“寄附行為”、“弁済”、“相统”等。

^⑥ 笔者根据国家图书馆藏书、清华大学图书馆藏书、日本现存近代中国法制関連書目データベース(一般書)、并参考北京图书馆编《民国时期总目录·法律(1911~1949)》(书目文献出版社1990年版)、田涛和李祝环的《清末翻译外国法学书籍评述》(载《中外法学》2000年第3期,第355~371页)、刘毅的《清末法学翻译概述——西法东渐的开端》(载《河北法学》2011年第9期,第62~63页)和何勤华的《中国法学史》(第3卷)(法律出版社2006年版,第329~330页)。不过,这仍然无法涵盖这一时期民法学译著的全貌,例如,笔者偶然发现了横田秀雄的《民法物权篇》一书,该书在诸多的清末民初法学文献著述及相关文献目录中均无记载。

^⑦ 对于该书的内容和版本有不同的说法。参见何勤华:《中国法学史》(第3卷),法律出版社2006年版,第329页脚注1的说明。

- [日]梅谦次郎 民法总则 湖北法政编译社,光绪31年。
- [日]梅谦次郎 民法财产物权 湖北法政编辑社,光绪31年。
- [日]梅谦次郎 民法债权担保 湖北法政编辑社,光绪31年。
- [日]富井政章 民法原论(一卷) 商务印书馆,光绪33年。
- [日]富井政章 民法原论(二卷) 渊学社,光绪33年。
- [日]志田钾太郎 民法总则编 中国书林,光绪33年。
- [日]横田秀雄 民法物权篇 上海普及书局,光绪33年。
- [日]梅谦次郎 民法讲义 天津官书局,光绪33年。
- [日]梅谦次郎 民法财产 丙午社,光绪33年。
- [瑞士]买利 国际民商法论 中国图书公司,光绪34年。
- [日]乾政彦 民法总则(一卷) 山西法政专门学堂,宣统元年。
- [日]石坂音四郎 台湾私法 临时台湾习惯调查会,宣统元年。

二、民国民法学的发展

(一)民国《民法典》颁行前

清朝灭亡之时,大清民律草案尚未颁行,但是这一草案为民法研究提供了基础和大体框架。此后,“民律二草”同样如此。这些民法规则虽然尚未进入颁布和实施阶段,但是,民法的原理和一些规则已经在大理院经由判例得到适用,因此,对民律进行研究仍有必要。在民国《民法典》颁行前,学界对民律进行了研究,这不仅表现在对民律进行注解,^⑥而且大学课堂上也讲授民律;民法讲义相对成熟之后,还会以民法教科书的形式出版,但这一时期民法教科书数量相对较少,只能说刚刚起步。

在大学讲义中,“朝阳法科讲义”则代表着中国早期法学研究的最高成就,法学界流传的“北朝阳,南东吴”大体上也表明了朝阳大学法学教育在当时的地位。何勤华对此评价道:“这些讲义中所探讨的许多基本学术问题,并未因时光流逝而丧失其价值。相反,这些问题对于

^⑥ 代表作为邵羲的《民律释义》,中华书局民国8年版。

当代法学教育工作而言,仍然意义重大,具有不可替代的参考作用。”^③朝阳大学法科讲义是一系列的讲义,时间跨度较大,这使得同一门课程讲义也有不同的版本,^④甚至课程的讲授老师也不一样。笔者整理了1927年的版本,具体书目如下:^⑤

陈瑾昆述 民法总则 王材固、关吉玉疏 朝阳大学,1927年。

朱学曾述 民法物权 朝阳大学,1927年。

林志钧述 债权总论 陶惟能疏 朝阳大学,1927年。

吴炳樞 债权各论 吴振源疏 朝阳大学,1927年。

陈滋镛述 民法亲属编 王选疏 朝阳大学,1927年。

余荣昌 民法亲属编 李士杰疏 朝阳大学,1927年。

翁敬棠述 民法继承编 王选疏 朝阳大学,1927年。

最近,“朝阳法科讲义”同样被纳入“清末民国法律史料丛刊”,以“朝阳法科讲义”之名出版,其中民法讲义部分为《朝阳法科讲义》(第四卷)。该讲义由如下内容构成:民法总则(余荣昌讲述)、民法债权总则(何基鸿编述)、债权各论(吴炳樞讲述)、民律物权编(朱学曾讲述)、民法亲属编(陈滋镛述、王选疏)、民法继承编(翁敬棠述、王选疏)。对比笔者整理的1927年“朝阳法科讲义”民法讲义目录,可以发现,陈瑾昆的《民法总则》和余荣昌的《民法亲属编》并未收录其中,以二人之学识和著作之影响,将这两部分讲义一并收入更能满足学界的需求。除了“朝阳法科讲义”外,这一阶段的民法讲义还有:^⑥

方竞庐 民法概要讲义 出版者不明,1912年。

^③ 蒋安杰:《〈清末民国法律史料丛刊〉出版发行》,http://www.legaldaily.com.cn/fxjy/content/2014-11/26/content_5860265.htm?node=70674,《法制日报》,2015年1月28日最后访问。

^④ 除了笔者整理的1927年版本外,“朝阳大学法律科讲义”,至少还有1922年版本(18册)和1925年版本(22册)。参见俞江:《近代中国民法学中的私权理论》,北京大学出版社2003年版,第266页。

^⑤ 笔者根据北京图书馆编《民国时期总目录·法律(1911~1949)》(书目文献出版社1990年版)加以整理。

^⑥ 笔者根据国家图书馆藏书、北京图书馆编《民国时期总目录·法律(1911~1949)》(书目文献出版社1990年版)加以整理。

张荫棠讲述 民法总则讲义 中央政法专门学校,1912年。

刘鸿渐 民法物权讲义 出版者不明,1912年。

刘志扬 债权编各论讲义 新民学院,1912年。

李廷俊述 民法亲属编讲义 河北法商学院环球印务局,1912年。

陈祖烈编著 民律总则讲义 陈祖烈刊,1915年。

另外,这一时期有些民法讲义已经脱离讲义之名,经讲义或者讲稿修订、增补而成,成为正式出版的教科书;有些虽然无讲义之名,但有讲义之实。在功能上,教科书和讲义大体相当。这一阶段的讲义性教科书主要有:^①

余荣昌 民法总则 出版者不明,1912年。

戴成祥 现行民法新论 出版者不明,1915年。

林彬编 民法要论 出版者不明,1924年。

柯凌汉 中国债权法总论 柯凌汉自版,1924年。

王立猷 民律总则 群治大学,1925年。

黄右昌 民法要义(总则编) 京华印书局,1927年。

黄新民 民法总论 光华书局,1928年。

欧宗佑 民法总则 商务印书馆,1928年。

陶汇曾 亲属法大纲 商务印书馆,1928年。

这一时期也出版了部分重要的民法译著,但与清末相比,好似清末更加繁荣一些,笔者猜测这与民法学的引入程度相关,并受到了民事立法的影响。在清末短短几年内,日本最有影响的民法学著作已经被翻译过来,继续翻译其他著作的意义不是很大。另外,大清民律草案为学者提供了新的研究素材,转移了人们的视线。民国初年的民法译著更像是延续了清末的翻译风潮。这些民法译著除了传播民法知识、启蒙民法文化外,还为我国民法讲义、民法教科书的撰写提供了重要的养分。据笔者检索,这一时期主要有如下民法译著或者编译著作:^②

^① 笔者根据国家图书馆藏书、清华大学图书馆藏书,并参考北京图书馆编《民国时期总目录·法律(1911~1949)》(书目文献出版社1990年版)加以整理。

^② 笔者根据国家图书馆藏书,并参考北京图书馆编《民国时期总目录·法律(1911~1949)》(书目文献出版社1990年版)加以整理。

[日]村上 债法总论 新民学院,1912年。

[日]梅谦次郎 日本民法要义·总则编 商务印书馆,1913年。

[日]梅谦次郎 日本民法要义·物权编 商务印书馆,1913年。

[日]梅谦次郎 日本民法要义·债权编 商务印书馆,1913年。

[日]梅谦次郎 日本民法要义·亲族编 商务印书馆,1913年。

[日]梅谦次郎 日本民法要义·相续编 商务印书馆,1913年。

[日]日本普文学会 民法问题义解 共和法政学会编译部,1913年

东方法学会译编 民法要览·第1卷 总则编 泰东图书局,1914年。

东方法学会译编 民法要览·第2卷 物权编 泰东图书局,1914年。

东方法学会译编 民法要览·第3卷 债权编 泰东图书局,1914年。

东方法学会译编 民法要览·第4卷 亲属编、继承编 泰东图书局,1914年。

薛汝铤、梁敬鎔编译 英国契约法 都门印刷局印刷,1915年。

[美]黎特 遗产之废除 中华书局,1921年。

随着民法学的发展,民法专著在民国初年开始出现,并随着时间的流逝,该类著作逐渐增多。尽管内容较浅,有些著作呈现出明显的模仿痕迹,^⑬数量也寥寥可数,但是毕竟学者开始了专著的尝试。这一时期,周又温出版了《废止遗产与三民主义》,我们借此可以看到《遗产之废除》一书的影响。^⑭ 这一时期的民法专著主要有:

王宠惠 比较民法概要 南京司法行政部,1916年。

李复昌 民法修正论 公慎书局,1923年。

赵修鼎 契约法论(百科小丛书) 商务印书馆,1927年。

周又温 废止遗产与三民主义 中华书局,1928年。

赵凤喈 中国妇女在法律上之地位 商务印书馆,1928年。

(二) 民国《民法典》颁行后

伴随着民国《民法典》的颁行,学界迎来了民法教科书时代。从

^⑬ 其体系基本仿自梅谦次郎原著、严献章等人编译的《民法总则》一书。参见何勤华:《中国法学史》(第3卷),法律出版社2006年版,第414页。

^⑭ 黎特的《遗产之废除》一书从1921年初版,到1928年已出到第四版。北京图书馆编:《民国时期总目录·法律(1911~1949)》,书目文献出版社1990年版,第205页。