

中国政法大学教材

罗马法基础

江平 米健著

中国政法大学出版社



2 017 7296 5

6066/09

中国政法大学教材

罗马法基础

江 平 米 健 著



中国政法大学出版社

罗马法基础

江平 米健 著

•
中国政法大学出版社出版
新华书店首都发行所发行
天津蓟县新华印刷厂印刷

•
787×1092毫米 32开本 12.875印张 286千字

1987年6月第1版 1987年6月第1次印刷

印数：1—5,200册

统一书号：6416·90 定价：2.75元

目 录

绪 论

第一章 罗马法的一般概念	(1)
第一节 罗马法及其社会背景	(1)
罗马法及其本质——罗马国家	
第二节 罗马法的分类	(5)
罗马时代的法律观——成文法与不成文法——公法与私法——自然法——市民法——万民法——裁判官法	
第三节 罗马法的体系	(14)
罗马法体系——罗马法体系的形成	
第四节 罗马法的分期	(17)
既有的罗马法分期——罗马法分期	
第五节 罗马法的渊源	(19)
习惯或惯例——法律——平民会议决议——元老院决议——长官告示——法学家解答——皇帝敕令	
第六节 罗马法的编纂	(28)
优士丁尼以前的法典编纂——优士丁尼法典编纂	
第二章 罗马法的历史影响	(33)
第一节 罗马法固有的生命活力	(33)
罗马法的本质特征——罗马法的基本特点	
第二节 罗马法的衰落与复兴	(37)
罗马法的衰落——罗马法的复兴	

第三节 罗马法的历史影响…………… (39)

罗马法复兴与继受的历史条件——罗马法的继受及其历史影响——罗马法律对后世法律的影响

本 论

第一编 人 法

第一章 人…………… (50)

第一节 自然人…………… (50)

人的概念——人的分类

第二节 人格…………… (52)

人格的概念——人格的内容——人格减等——人格的限制

第三节 行为能力…………… (57)

行为能力的概念——全无行为能力者——有限制行为能力者——有完全行为能力者

第四节 法人…………… (62)

法人的概念与种类——法人的理论——法人的分类——法人的设立与消灭——法人的权利能力——法人的演进与影响

第二章 家庭…………… (75)

第一节 亲属关系…………… (75)

家的概念——宗亲——血亲——亲等

第二节 家父权…………… (77)

家父权的概念——家父权的发生——家父权的效力——家父权的消灭

第三节 监护和保佐…………… (83)

监护和保佐的意义——监护的种类——监护人的条件

监护的方式——监护人的职权——被监护人权益
的保护——监护的终止——妇女监护——监护的拒绝
——保佐

第四节 罗马家庭制度的演进与影响…………… (96)

罗马家庭的作用——罗马家庭的演变——罗马家庭制
度对后世的法律的影响

第三章 婚姻…………… (100)

第一节 婚姻的基本概念…………… (100)

婚姻的概念和意义——婚约——婚姻成立的要件

第二节 婚姻种类…………… (103)

市民法婚姻——万民法婚姻——姘合

第三节 婚姻的效果…………… (106)

人身权的效果——财产权的效果——嫁资——婚前赠与

第四节 婚姻关系的消灭…………… (109)

婚姻关系消灭的原因——离婚方式

第五节 罗马婚姻法的演进与影响…………… (113)

罗马婚姻法的演进——罗马婚姻法对后世的影响

第二编 物 法

第四章 物和物权…………… (116)

第一节 物…………… (116)

物的概念——物的分类——其它分类

第二节 物权…………… (121)

物权的性质——物权的分类

第五章 所有权…………… (123)

第一节 所有权的一般概念…………… (123)

所有权的涵义——所有权的内容——所有权的限制

第二节 所有权的形式…………… (126)

市民法所有权——万民法所有权

第三节 所有权的取得…………… (128)

所有权的取得方式——曼兮帕蓄——拟诉弃权——时效

取得——赠与——分配裁判——法定取得——先占

——添附——加工——埋藏物发现——孳息——让渡

第四节 共有…………… (142)

共有的概念——共有的成立——共有的形式——共有
财产的分割

第五节 所有权的保护…………… (145)

返还所有权之诉——禁止妨害之诉——普布利西安之诉

第六节 所有权的消灭…………… (148)

绝对消灭——相对消灭

第七节 所有权的演进及评价…………… (149)

所有权的演进——所有权制度对后世法律的影响——罗

马法所有权制度的评价

第六章 他物权…………… (155)

第一节 他物权的概念和种类…………… (155)

他物权的概念——他物权的特点——他物权的种类

第二节 役权…………… (157)

役权的概念——役权的适用规则——役权的设定——役

权的消灭——役权的保护

第三节 地役权…………… (161)

地役权的概念——田野地役权——城市地役权——地役

权的演进与影响

第四节 人役权…………… (167)

用益权——使用权——居住权——奴隶使用权

第五节 永佃权和地上权…………… (170)

概念与实质——永佃人的权利——永佃人的义务——永佃权的设定和消灭——永佃权的影响——地上权	
第六节 质权 ·····	(176)
质权的基本理论——信托质权——物物质权——契约质权——权利质权——质权人的权利——优先质权——质权的设定——质权的消灭——质权的演进及其评价	
第七节 占有 ·····	(187)
占有的基本理论——占有的要件——占有的种类——占有和持有——占有的取得——占有的保护——占有的丧失——占有的代理	
第八节 他物权的意义与评价 ·····	(196)
第七章 债的原理 ·····	(198)
第一节 债权的基本概念 ·····	(198)
债权的概念——法锁的意义	
第二节 债的构成及其种类 ·····	(200)
债的构成——债的发生原因——债的分类——自然债务	
第三节 债的效力 ·····	(206)
债的效力理论——给付——担保——迟延——保全——债的效力理论对后世法律的影响	
第四节 债的移转 ·····	(213)
债的更新——诉讼代理——诉讼通知——权利的继承——债的移转的效力——不得移转的债权——债的移转制度及理论对后世法律的影响	
第五节 债的消灭 ·····	(219)
清偿——给付不能——提存——免除——抵销——混同——更新——当事人死亡或人格减等——消灭时效——无偿原因的竞合	

第八章 法律行为	(229)
第一节 法律行为的基本理论	(229)
法律行为的概念——法律行为的种类	
第二节 法律行为的构成	(231)
法律行为主体的要件——行为标的要件——行为形式	
——行为原素	
第三节 条件与期限	(233)
解除条件与停止条件——不净条件与不能条件——期限	
第九章 契约	(236)
第一节 契约的基本理论	(236)
契约的概念——契约的演进——契约的种类	
第二节 契约的成立要件	(241)
两个以上的当事人——当事人意思合致——有法律认许	
的方式——原因——契约的订立	
第三节 罗马契约理论对后世的影响	(244)
契约的基本理论——契约的分类	
第十章 各种契约	(248)
第一节 口头契约	(248)
口头契约的概念——要式口约——要式口约的种类	
第二节 文书契约	(252)
文书契约的概念——片面约据	
第三节 要物契约	(253)
消费借贷——使用借贷——寄托——质权契约	
第四节 合意契约	(260)
买卖——附条件买卖——赁借贷——合伙——委托	
第五节 无名契约	(271)
无名契约的概念——互易——换工——行纪——和解	

第六节 简约	(273)
简约的概念——简约的种类	
第七节 准契约	(275)
准契约的概念——准契约的种类	
第十一章 私犯与准私犯	(279)
第一节 私犯	(279)
私犯的概念——私犯的要件——私犯的种类	
第二节 私犯的归责原则	(284)
归责原则理论——古代罗马私犯法的归责原则——阿奎利亚法的归责原则——过失的种类——私犯中的过失和违约行为中的过失	
第三节 准私犯	(288)
准私犯的概念——准私犯的种类	
第四节 损害投偿	(290)
损害投偿的概念——不法行为的损害投偿——致害动物的损害投偿	
第五节 罗马私犯法对后世的影响	(292)
基本理论——基本分类——归责原则	
第十二章 继承法	(296)
第一节 继承的基本理论	(296)
继承的本质及原则——概括继承——遗产占有继承	
第二节 罗马继承法的演进	(300)
市民法时期——万民法时期——统一法时期——影响与评价	
第十三章 法定继承	(307)
第一节 法定继承概述	(307)
法定继承的理论——适用范围——法定继承的生效	

第二节	法定继承人	(309)
	法定继承人的种类——法定继承人顺序	
第三节	解放继承人的财产继承	(314)
	解放自由市民——育尼亚拉丁人——降服人	
第四节	继承权的丧失	(315)
	市民法规定——万民法规定——统一法时期	
第五节	继承权的保护	(317)
	市民法的保护方法——万民法的保护方法	
第十四章	遗嘱继承	(320)
第一节	遗嘱继承概述	(320)
	遗嘱继承的概念——遗嘱继承的演进	
第二节	遗嘱的种类	(323)
	市民法遗嘱——万民法遗嘱——优士丁尼时代遗嘱	
第三节	遗嘱的有效要件	(325)
	遗嘱能力——遗嘱继承人的指定	
第四节	遗嘱的限制	(327)
	早期遗嘱的共同特征——市民法的规定——万民法的规定——帝国时期的规定——优士丁尼时代规定	
第十五章	遗赠 遗产信托	(331)
第一节	遗赠	(331)
	遗赠的概念与要件——遗赠的方式——遗赠的标的	
	遗赠的法律关系主体——遗赠的限制——遗赠的无效	
第二节	遗产信托	(338)
	信托的基本理论——信托的要件——遗产信托与遗赠的异同——遗产信托的种类——遗嘱附书	
	第三编 诉讼法	
第十六章	诉讼法	(343)

第一节 诉讼法的基本理论·····	(343)
罗马诉讼法的概念——罗马诉讼法的三种制度	
第二节 法律诉讼·····	(344)
法律诉讼的概念——法律诉讼的程序——法律诉讼的形式	
第三节 程式诉讼·····	(350)
程式诉讼的概念——程式诉讼的程序——程式诉讼的种类	
第四节 裁判官保护方法·····	(358)
回复原状令状——特准占有令状——成立口约令状 禁止令状	
第五节 非常诉讼程序·····	(359)
本质与特点——非常诉讼程序	
第六节 诉讼时效·····	(365)
诉讼时效的概念——时效制度的发展	
第七节 诉讼法的演进与评价·····	(367)
罗马诉讼法的演进——罗马诉讼法的制度与原则	
附录	
附录一 《十二表法》以前的罗马法律·····	(375)
附录二 参考书目及文献·····	(390)
附录三 罗马法历史简表·····	(394)

绪 论

第一章 罗马法的一般概念

第一节 罗马法及其社会背景

1. 罗马法及其本质

罗马法泛指罗马国家的法律，它是罗马社会在1300多年的历史过程中逐步发展完备的奴隶制社会法律。一般认为，罗马法律史的上限始于公元前753年，下限则至公元565年。其中公元前451年，即《十二表法》(Lex Duodecim tabularum)制订以前，是习惯法时期；以后则为成文法时期。

罗马法是商品生产社会第一个较完备的法律，它包含了资本主义时期大多数的法律关系^①。但是，应该指出的是，尽管罗马社会曾一度是商品经济相当充分的社会，可整体上看，罗马国家从其建立直至西罗马帝国灭亡，始终都是以奴隶占有为生产关系要素的奴隶制社会。即使拜占庭时的东罗

^① 《马克思恩格斯全集》第36卷，第169页。

马帝国，在7—12世纪完成封建化^①过程之前，也仍然是奴隶制社会，至少是奴隶占有经济为主导的社会。因此，罗马法本质上是奴隶制社会的法律。

2. 罗马国家

罗马社会依其政治制度的发达程度可分为三个时期：

2.1 王政时期（753—510B.C.）

公元前753年，罗马作为一个城市国家出现于人类历史舞台，此后近250年的时间，史称王政时期。

王政时期罗马社会的基本成份是“罗马人民(Populus romanus)”。它由三个部落(Tribus)构成；每个部落又由十个库里亚(Curia)组成；每个库里亚内则有十个氏族。

“罗马人民”的社会管理机构有库里亚大会(Comitia Curiata)、元老院(senatus)、勒克斯(rex)等。库里亚大会以投票表决的方式全权处理有关罗马国家事务。如宣战、立法、任免高级军事长官与公职人员、审核死刑判决等。元老院(senatus)源于古代氏族长老会议，它有权批准库里亚大会决议，从而使之获得法律效力。同时它本身也具有创制法律的权力。元老院还直接负责社会公共事务的管理，可以推举军事指挥官、最高祭司和法官等长官。勒克斯即领袖、军队统帅、最高祭司和法官等。罗马王政时期的七王就是勒克斯的一种。公元前501年，罗马爆发了反异族统治的斗争，推翻了最后一个国王塔尔昆(King Tarquin)，从而

① 封建大土地所有制的形成和自由农民之转化为农奴，是中古时期封建化过程的基本内容。

结束了王政时代，开始了罗马历史上的共和国时代。

2.2 共和时期（510—27B.C.）

自塔尔昆被推翻到后三头^①之一屋大维称帝，乃是罗马史上的共和时期。罗马共和国的建立标志着罗马社会生活的新的历史阶段。在这段时间内，罗马国家的立法，习惯以及其它法律渊源不断得到发展丰富。公元前451年至450年《十二表法》由十人立法委员会制定颁行。《十二表法》是现在所知罗马国家最早的较完整的立法。主要是对王政前后罗马社会习惯的整理编订，故实际可谓之一部成文的习惯法。它是典型的罗马城市法，市民法首先在此得到集中的反映。《十二表法》之后，仅在共和国时期，罗马就颁布了一百三十多项法律法令。其中较为重要的有《坎努里阿法》（Lex Canulia, B.C.445）^②，《李锡尼法》（Lex Licinius, B.C.367）^③，《柏提利亚法》（Lex Paetelia, B.C.326）^④，《霍腾西阿法》（Lex Hortensius, B.C.287）^⑤，《公民权法》（Plautio—paprian Law on Citizenship, B.C.89）^⑥等等。所有这些法律，对于调整共和国内部的阶级关系，稳固共和国的社会基础都起了重要作用。

① 相对于前三头而言，共和国末期屋大维、安东尼、雷必达三人形成三角同盟，史称后三头。此前由凯撒、庞培、克拉苏形成的三角同盟，史称前三头。

② 允许贵族、平民间通婚。

③ 限制高利贷和土地占有，设立平民执政官。

④ 废除“nexum”，实际上是罗马限制债权的开始。

⑤ 部落会议决议有法律效力。

⑥ 给意大利同盟以罗马公民权。

共和国初期，罗马国家制度已较完备。平民会议（Concilium Plebis）成为有最高立法权的公民会议，具有决定国家方针大政的权力；通过立法，选举保民官（tribunal），监察官（Census），营造官（aediles）及其它官员。百人团会议（Comitia Centuriata）表决决定国家对外的战和问题，选举执政官、监察官等高级长官。库里亚会议实际上已失去往日的权力或政治意义，只在形式上授与当选长官的职权。元老院尚有相当的权力，兼持内外大政，是实际上的最高管理机构。

总之，共和国时期，罗马的政治、法律都得到迅速发展。

2.3 帝国时期（27B.C.—476A.D.）^①

公元前27年，后三头之一屋大维建立元首制，实际标志着共和国的结束，帝国的建立。此后直至公元476年西罗马帝国灭亡，史称帝政时期。

帝政时期的政治制度有所变化：

元老院：形式上仍然是最高国家管理机关，而实际上已成为元首控制下的咨询机构，实权不如以前。公元1世纪后，元老院已无法律创制权。

公民会议：完全成了所谓共和制度的点缀，没有任何实际作用。

元首：元帅，后来的皇帝，一身兼军、政、法、教之大权。此外，元首还逐渐涉足国家财政，号称“祖国之父”，“奥古斯都”。

^① 奥古斯都至西罗马帝国灭亡。

罗马帝国初期(1—2世纪),罗马的政治相对稳定,经济相对繁荣,故促进了罗马法学的繁荣,涌现出很多法学流派和优秀法学家。但此后罗马很快面临政治与经济的混乱和衰微。戴克利先和君士坦丁的军政改革也仍然未能恢复长期稳定的局面。公元4世纪来,狄奥多西(379—395 A.D.)将帝国大权分置两个儿子手中,各主东西一方,帝国由此分裂。公元476年,西罗马帝国皇帝罗慕洛被日耳曼雇佣兵首领奥多亚克推翻。尔后,东罗马帝国在拜占庭(今伊斯坦布尔)偷安一隅,直至1453年为土耳其人攻灭。

东罗马皇帝优士丁尼(Justinianus 527—565 A.D.)^①在位之时,曾在以往法律的基础上对罗马法予以系统的整理编纂。其结果,产生了欧洲史上第一部较为系统完备的民法典——《民法大全》^②(Corpus Juris Civilis)。它对于后世法律具有深刻广泛的影响。现今所谓罗马法学的对象和依据,主要系指《民法大全》。

第二节 罗马法的分类

1. 罗马时代的法律观

根据罗马人的法律观念,“法”(Jus)有多种含义:

- a. 法律执行之地(实施审判之地);
- b. 区别于衡平的严格法律;
- c. 根据特定规范而产生的特定权利。

^① 见本章: 6.2.1.

^② 又称《国法大全》。