德意志联邦共和国
民法典

上海社会科学院法学研究所译

法律出版社

德意志联邦共和国民法典

上海社会科学院法学研究所译

法 律 出 版 社

德意志联邦共和国民法典

上海社会科学院法学研究所译

法律出版社出版　新华书店发行
法律出版社印刷厂印刷

787×1092毫米　32开本　22印张　452,000字
1984年12月第一版　　1984年12月第一次印刷
印数　00,001—3,600

书号6004·726　定价2.90元

译　序

《德意志联邦共和国民法典》的前身是《德意志帝国民法典》(以下简称《民法典》)。《民法典》是1896年8月24日公布，1900年1月1日起施行的。该法典先后编入《帝国法律汇编》(Reichsgesetzblatt，RGBI)(第195页起)和《联邦法律汇编》(Bundesgesetzblatt，BGBI)(第3卷第400页起)。本书是按照德意志联邦共和国海因里希·舍恩费尔德创办的《德国法律汇编》(活页本)第58版的第一次增补本的《民法典》翻译的。

(一)

德国在《民法典》施行之前，并存着罗马法和日耳曼法。这两种法律系统对《民法典》的最后形成有重大影响。

德国编纂法典的运动始于1756年巴伐利亚马克西米利安民法典（巴伐利亚选帝侯邦法），此后有1794年普鲁士法典(《普鲁士普通邦法》)，这些法典显然是理性法则和启蒙时期国家规划的混合产物。萨克森和巴登也颁布了法典，莱因河地区的一些邦则采用了新的法国民法典。1811年奥地利民法典(《普通民法典》)共1502条，更实用，经过修正和补充，现

继续有效。然而，德国统一民法典的编纂，由于德国两位著名法学家的争论以及当时实际上缺乏条件，未能及早完成。1814年，德国法学教授、法理学自然法学派的代表安东·蒂博特（Anton Thibaut，1772—1840），在反击拿破仑侵略的“解放战争”的影响下，提出整个德国应编纂一部统一的民法典*。德国法学教授、法理学历史法学派的领导者和罗马法法学家卡尔·冯·萨维尼（Kavl von Savigny，1779—1861），在一篇著名的文章**中以两个理由反对编纂法典：其一，法律只能从人民的内部觉悟（民族精神）中产生，不能由某些人编造；其二，他们那个时代还没有具备编纂法典所必需的技能和才能，草率从事将是没有意义或有害的。他认为编纂德国民法典的时机尚未成熟，研究和发展罗马——日耳曼习惯法要比颁布一部完全新的法典更为合适。虽因蒂博特的观点最终占了优势而使自然法的因素渗入了《民法典》，但是这两位法学理论家的分歧确实减弱了编纂法典运动的势头。

除了萨维尼的“历史学派”的反对在一定时期内抑制了编纂德国统一民法典的势头之外，另一个困难在于编纂民法典在宪法上缺乏根据，新成立的德意志联邦还没有法定的全德立法的中央机构。

后来，1867年宪法第13条宣布债法属于联邦立法权的范围。1871年德意志帝国成立后，1871年4月16日的宪法重申

---

* “Über die Notwendigkeit eines allgemein bürgerlichen Rechts für Deutschland”（《论德国需要有一部普通民法典》）。

** “Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft”（《论我们时代的立法和法学的使命》）。

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com

了这一规定；1872年和1873年先后两次修改宪法，又扩大了联邦的立法权；而1873年12月12日修改的宪法终于把全部民法的立法权授予帝国国会。统一法律的要求酝酿了几个世纪，直到这时在理论上和立法上的分歧解决以后才得以实现。这时才开始起草德国统一的民法典。

(二)

1874年2月德国联邦参议院任命了一个由五人组成的筹备委员会来商讨民法典的立法计划和程序。该委员会建议，应委托一个委员会担任这项工作，把民法典的每一个主要部分委托一个委员负责起草，起草完成后将全部草案提交全体委员讨论。联邦参议院批准了这一程序，于1874年7月2日指定以枢密顾问官和帝国最高商务法院院长帕佩博士为主席的十一人委员会，委员中有法学家、教授和司法官。经过十三年的工作，该委员会于1887年12月27日向帝国首相提出了一部草案，名为"第一草案"，再由首相提交联邦参议院讨论。为了使全国公民讨论这一草案，次年公布了"第一草案"和五卷"说明书"(每编一卷)，其中也介绍了当时现行的法律的概况并且说明了草案条文采用了哪些现行的法律以及采用的理由。这部草案公布以后，引起了各方面的激烈批评。以古尔克博士为首的日耳曼法法学家指责该草案在编纂中过多采用罗马法而牺牲了日耳曼法；社会党人提出了抗议，认为草案过于有利于资本家而损害了劳动人民的利益；另一种反对意见认为，该委员会全由空论家和官吏担任委员，同时草案完全忽视了工、农、商业的利益，而且草案是用非法律专

业人员不能理解的语言写成的。为了平息众议．联邦参议院于1890年12月4日任命一个由二十一人组成的特别委员会修改这一草案。该委员会由各阶层的代表人物组成，保留了前一委员会中的四名成员，使起草工作不会脱节。该委员会于1891年开始工作。草案的每一编修改完成后即行公布，使参加修改工作的人能与公众舆论保持接触。修改草案于1893年完成，但是由于当时公众提出批评，又修改了一次，因此被称为“第二草案”或“第二次修改草案”。次年十月，该委员会向联邦参议院提出这部新草案，联邦参议院把新草案提交它的司法委员会讨论。此后又作了一次修改，结果删去了第六编国际私法编，把该编的某些条款写入《民法典施行法》中。1896年1月，第三次草案随同正式的“关于民法典草案的备忘录”，提请帝国国会讨论。在帝国国会，《民法典》通过了最严峻的考验。经国会全体会议讨论后，再将该草案交付由各政治党派代表二十一人组成的委员会讨论研究。对草案的审议项目主要集中在：（1）因酗酒成癖而宣告禁治产（第6条）；（2）关于社团的法人资格（第21条）；（3）关于因违反法律规定或善良风俗而撤销法律行为（第309条）；（4）关于因动物造成损害的赔偿义务（第833条）；（5）关于狩猎时造成损害的赔偿义务（第835条）；（6）关于公职人员的责任（第889条）；（7）关于民法上的婚姻（第1303条）；（8）关于父母对子女婚姻的同意权（第1305条）；（9）精神错乱作为离婚的理由（第1569条）；（10）亲权（第1589条起各条）；（11）亲笔遗嘱（第2231条）。该委员会共举行了五十三次会议，最终于6月12日向帝国国会提出了它的报告，国会于6月27日举行了二读。经过漫长而活跃的辩论，唯一的修改是

第1305条——把不需要得到父母同意就可以结婚的年龄规定，从二十五岁降为二十一岁。

经过三读以后，草案先后由帝国国会和联邦参议院分别于7月1日和4日通过，并于1896年8月18日由德皇批准。《民法典》于8月24日公布，于1900年1月1日起施行。于是，德国有了一部全德统一的《民法典》。

编纂法典具有重大意义。大多数的法典编纂者要利用这个机会，对旧的法律进行革新和改变。编纂法典工作意味着把迄今未经整理的大量材料综合成一个合理的体系，使这些法律确实易懂和现代化。早在1814年，为了对革命时期和拿破仑时代的法兰西侵略和武装占领进行反击，蒂博特和德国民族主义者极力主张，立即编纂德国的法典，但由于萨维尼的反对而未获结果。德国《民法典》和其他法典的编纂，实际上是在1871年德国完成了政治上的统一、组成联邦以后才走上轨道并获得批准的，同时法典编纂工作也被看作是促进全国统一的一种工具。《民法典》有一个特点，起草者有意避免吸收外国法律，并且避免采用任何拉丁语或其他外国法律术语，在编纂过程中，民族主义和爱国主义的背景影响了《民法典》的用语。此后，《民法典》在国社党统治时期和在第二次世界大战后都作了重大修改。

由此可见，编纂《民法典》的目的首先不是为了德国当时的社会改革，而是对现有法规进行清理以保持其一贯性，在很大程度上协调了帝国各个地区原来存在的法律。它的编纂者是十九世纪德国杰出的和保守的法学家和行政长官，而不是激进的改革者。虽然这一法典的渊源主要是罗马法，这一点在它的第二编和第三编是特别明显的，但对德国社会来

说，并不是陌生的。

《民法典》经过修改，仍然施行于现在的德意志联邦共和国。联邦共和国的现代法律所设想的社会，其恰当的形式是社会民主。这种民主不仅赋予个人权利，而且还包含着国家有责任为人们谋求社会福利，个人行为要对社会负责。德国法律中原先存在的抽象概念，在联邦共和国已由更为实用主义的方法所取代，其目的是要应用一个多元社会的价值尺度，而这个多元社会包括了福利国家的一些有力因素，并且强调了公民自由。

(三)

德意志联邦共和国是个现代资产阶级的或自由主义的法治国。法治国是一种国家形式，在这种国家里，国家活动均由法律规定，并受到法律秩序的制约，同时，无论团体或个人的法律地位（特别是生命、自由和财产）都有成文法加以保障。德国在国社党统治时期，如同所有极权国家一样，法治国的思想，在理论上受攻击，在实践中被镇压。战后，德意志联邦共和国以重建法治国精神为革新国家和法律的基本原则。在《基本法》中，法治国的精神已超越了过去的规模，实际上造成了一个事事都要涉及法律的局面，以致人们有时以批评的口吻说，联邦共和国是一个“通过法律途径解决一切问题的国家”，而不提法治国一词。

从民法的立法权来说，联邦和各州享有并行的立法权（《基本法》第70条第2项，第74条第1项），然而，由于联邦的立法机构几乎囊括了全部民法的立法权，因而各州的民

法，除了例如农业法之外，相形之下就显得不太重要了。这里译者要提到的，在联邦德国的法律术语中，“民法”这一概念是包括了《民法典》及其从属的法律的，而范围更广的术语是“私法”。私法除了民法以外，还包括商法和票据法。私法的一些其他重要的特殊领域是劳工法、保险法、专利和版权法，还有经济法。然而这些特殊领域，常含有公法的成分。事实上，在当代立法中，往往是一项单行法就包括了私法和公法的准则，但是为了划分普通法院和行政法院的管辖权，区分私法和公法仍然是很重要的。

《民法典》在颁行至今的八十余年中，屡有改动，特别在国社党统治时期，第三帝国废除了《民法典》的一些条文，颁行了一些特别法代替它们。1945年以后，盟国军事占领当局废除了国社党的一些立法，但有些法规，例如代替《民法典》第13条至第20条的《失踪法》，经修改后，在联邦共和国仍继续有效。当前的趋势是把新的社会立法收入《民法典》的框架中，但也有补充性的单行法。至今《民法典》根据七十多种法规作了修改，其中半数为技术性的修改，而且只影响个别条文。《民法典》原来有2385条，目前在形式上仍保持此数，但其中有八百余条已被修改、废除、增订、增补或被宪法法院宣布为不符合《基本法》的规定。这八百余条属第四编（亲属编）的占多数，第二编（债编）次之。《民法典》有许多从属的法规，较重要的有《失踪法》（1951年1月15日），《证书法》（1969年8月18日），《有关分期付款业务的法律》（1894年5月16日），《关于保护住房使用租赁关系的预告解约通知的法律》（1971年11月25日），《土地交易法》（1961年7月28日），《帝国责任义务法》（1871年

7月7日），《陆上交通法》（1952年12月19日），《关于地上权的法令》（1919年1月15日），《住房所有权法》（1951年3月15日），《土地登记法规》（1897年3月24日），《关于登记船舶和在建造中的船舶的权利的法律》（1946年11月15日），《婚姻法》（盟国管制委员会的第16号法律，1946年2月20日）。与《民法典》有关的法律，请参阅本书所附的第一表，但在第一表内并未完全包括本书众多脚注所引用的法律。因此，《民法典》被一批特别法规所包围，为了避免对德意志联邦共和国的《民法典》产生不正确的理解，通晓并理解这些特别法规是十分必要的。联邦共和国贝克出版社出版的《德国民法典及其从属的法律》一书，在这方面也许是一本很重要的参考书。

联邦共和国法律的官方汇编本是《联邦法律汇编》（它的前身是《帝国法律汇编》）。它汇集了在联邦共和国继续生效的旧法规，同时，联邦共和国新制订的法规也都在这一汇编上公布。但由于成文法不断有变动，而《联邦法律汇编》未及时进行系统整理，要从《联邦法律汇编》中寻找旧法规的现行文本是极其困难的。因此，人们几乎普遍都使用了非官方的汇编本。常用的是较大型的活页本，舍恩费尔德编的《德国法律——民法、刑法和程序法汇编》（译者把它简称为《德国法律汇编》），扎托里乌斯编的《劳工法》以及贝克编的《税务法规》、《商事法规》，德雷塞尔和巴尔施米德合编的《公益法规》，施勒格贝格尔编的《当代法规》，梅迪库斯和科尔贝尔合编的《联邦法规》。

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com

（四）

按照查士丁尼法典的模式制定的各国民法典，一般分成：人、债、物和继承四个本身齐全的部分（各民法典在这些部分的安排顺序上不一定相同），但《民法典》把“总则”作为第一编，打破了这一传统。偏离习惯的这种做法，主要是遵循了罗马法法学家所采用的方法，特别是海德堡的法官和教授海泽的方法。海泽把罗马法的教学内容划分成五个部分，他首先教法律行为的基本原则和法律关系的形成过程。

“总则”包含的不是政治性和论理性的基本原则，而是民法的基本要素，即盖乌斯的“人、物和诉讼”。这些基本要素概括在整个民法范围内可以归结为主体、客体和法律行为。“总则”之后是债法、物权法、亲属法和继承法四个部分。债法本身有其通则，包括一切债的共同规则（《民法典》第241条至第432条），然后是分则（《民法典》第433条至第853条）。《民法典》的文字简练，逻辑清楚、确切，但不象瑞士民法典那样接近生活用语而易于理解。除了禁止违反一般道德（善良风俗）、滥用权利和不正当的法律行为之外，它并不强调道德上的强制性。它也未规定新的社会准则，只规定“一般条款”，以便给法官留有作决定的广阔范围，使它能适应现代的需要，特别在经济和文化领域内更是如此。总则编是后面四编的基础。这种安排并非不合逻辑，但在实际应用上确实造成一些困难，因为应用后面特定项目的条款，必须涉及总则编的条款，例如，总则编的第145条规定了关于订立契约的原则，而关于订立买卖契约的实质性原则是由

债法编的第433条规定的。

《民法典》并不处理一切法律争端，而只处理公民之间民事性质的争端。它的有关侵权行为的规定并不具有刑事的性质；它也不处理涉及联邦政府和各州之间公法性质的问题。在《民法典》之外，有处理商人之间关系的《商法典》，还有处理税务、专利和版权、雇佣和其他公法或准公法问题的法律。这些单行法处理着法律的某一个领域，同时也补充了《民法典》的有关条文。1895年的《民法典》草案曾包含处理帝国法律和各邦法律之间关系以及其他国际私法问题的第六编，但最后未列入《民法典》中。这一编经修改后独立地作为《民法典施行法》，与《民法典》同时颁行，至今仍然有效。除了《民法典施行法》之外，《基本法》也常常影响《民法典》的适用。

经常适用《民法典》的法院是联邦共和国各县、市或乡（镇）的初级法院。在初级法院之上有州法院，在州法院之上有州高级法院。上级法院的判例通常对下级法院没有拘束力，然而下级法院对权威性的法院，例如联邦法院的判例，很少有不遵循的，但下级法院也往往不采纳那些它们认为已经过时的判例。

（五）

《民法典》总则编首先区分了自然人（第1条至第12条）和法人（第21条至89条）。

个人权利受到侵害，通常可以请求损害赔偿，如果是由于被告的过失或故意，还可以请求法院颁发禁令予以保护。

这种权利包括人格方面的权利，其中有人身不受伤害和个人尊严不受攻击的自由，也有自由发展个人能力的权利。法院还进一步保护其他尚未特别规定的人格权，甚至因被侵权而遭到精神上的特殊痛苦或影响其他方面时，法院还可以确定增加赔偿额，而不受第253条的限制。

至于法人，《民法典》只涉及社团（第21条至第70条）和财团（第80条至第88条），而其他团体则由《商法典》或特别法（如《结社法》）加以规定。社团可以在初级法院登记而成为法人。

《民法典》规定，无偿的法律行为具有双方一致的意思表示，就可以成立契约，这种意思表示在被接受时就生效力（第130条），即使接受的一方尚未真正知道其具体内容，但在通常交易的惯例上认为他是能够了解的就可以了。除非有特别规定必须采取书面形式或需要法院或公证人公证或官方的认证，否则无偿的法律行为是不需要特别形式的。法律行为可以因为法律规定而无效，例如由于不道德的行为；至于错误只可使法律行为得到撤销（第119条），而诈骗和威胁也是无效的理由。但是一方由于错误而信赖他方的意思表示，可以就信赖他方所造成损失的范围内得到损害赔偿。解释不应过于拘泥于文字（第133条），必须服从通常惯例中的善意（第157条）。从第164条起，把“授权”作为代理的一般规则的部分，以区别于因此而产生的契约（例如委任或雇佣契约）。

总则编的最后部分是时效和权利的行使。时效是实质性的而不是程序性的；一般规定是30年，但有许多例外。对行使权利的时限，规定不得超过30年。

债法的通则中，第242条是最重要的：债务人有义务按照善意要求来履行，同时也考虑到通常的惯例。这一规定给予法官以广泛的权力，使他们在法律上有“空白”时，可以担负起立法的职能。这一点特别在二十世纪变化万端的情况下，更是必要的。

强制履行是违约的补救方法，而赔偿（第249条）原则是应该恢复原状而不是支付金钱。由于与有错误和因过失而未能减少损害的情形，在第254条中作了特别规定。

债法的分则包括关于买卖的规定（第433条至515条），在原则上它包括了动产与不动产。随后是租赁、借贷、雇佣契约、承揽、委任、赌博和打赌、保证等等，并根据1979年5月4日的《旅游契约法》增加了旅游契约这一项目（第651a条至第651k条）。不当得利是一个重要问题，法院和法学著作家对第812条都作了严格的解释，接着第813条至第822条规定如何处理特殊情况。最后是有关侵权行为的规定（第823条至第853条）。

关于无过失赔偿责任的重要法律有1871年6月7日的《帝国责任义务法》（铁道），1952年12月9日的《陆上交通法》（公路交通）和1922年8月1日的（于1959年1月10日修订）《空中交通法》（航空器）。根据《陆上交通法》，关于车祸方面的严格责任，对财产损害限于五万马克，对人身损害限于二十万马克；但是根据《民法典》，在有过失的情况下，可以索赔更高的金额。

根据第三编物权法，即使有关的买卖契约无效（例如由于错误或不道德），物权的转让仍是有效的；第三者因此得到保护，按不当得利的规定来调整。对动产来说，最重要的

是占有。如果让与的所有人和受让人同意财产应该移转占有，在交付时就算移转。这些相应的条款也适用于质权的设立（第1204条起各条）。从占有人处取得动产或从在土地登记簿册上登记过的人处取得不动产的善意受让人是受到保护的。但是如果让与人是违反真正的所有人的意思而取得财产的，例如在拾得人和窃贼的情况下，则不加保护。德国法的这一重要规则虽然范围广泛，但法院审慎地运用了它。所有权不受限制的性质，受到1919年宪法原则的限制："所有权要承担义务。它的使用应有益于公共利益，"这一原则为1945年以来所有的联邦共和国的宪法所赞同。农业改革也本于此：1953年7月14日的《耕地调整法》是谋求合并占有许多小块土地的农场，再按相等于它们原有土地面积，重新分配相连接的整块土地，这使机械得到更好的利用，使生产效率更高，并且增加收成。第873条规定，每一种不动产权利的设立、让与、抵押或撤销，除了需要当事人同意之外，必须在初级法院所备的土地登记簿册上登记。关于不动产的一般原则，详载于第873条至第902条之中。

第四编亲属法是变更最多的一部分。1875年以来，婚姻必须在一名非神职的登记官处举行世俗仪式，教堂内的宗教仪式在世俗仪式之后举行。婚姻的现行规则是根据1946年2月20日的婚姻法（盟国管制委员会第16号法律第11条起各条）的规定。《基本法》第3条第2项和第117条废除了一切与夫妇之间平等原则相抵触的规定。最初夫妇之间平等原则的规定由法院贯彻执行，后来则由1957年的《平等权利法》来实现。关于丈夫管理和使用妻子财产的"法定共同财产制"已由"财产增值结算制"（第1363条起各条）所取代。《基

本法》的第6条规定婚生与非婚生子女有同等地位，但这一规定直至1969年1月才赋有实际效力。与先前法律不同，一个非婚生子女现在原则上同婚生子女一样从他的父亲处有继承权，然而这种继承权限于如下范围：非婚生子女不是作为继承人中的一员来对待，但他可以请求相等于他应继分的金钱以代替他的继承权。此外，非婚生子女如果年龄在21至27岁之间，可以在他父亲在世时要求一笔钱作为补偿他的继承权。这笔钱的数目相当于他的父亲在过去五年中应供给这个子女维持全部生计的年均生活费的三倍。同时，母亲有亲权和对子女的监护权，父亲则在子女与母亲共同生活期间应负担子女的生活费用，生活费用的数目视双亲生活水平而定。

第五编是继承法。继承不再以家庭或团体的概念为根据，而仅仅是根据“以死亡为理由”分配财物。继承法的内容变更不多。特别法对农田的无遗嘱继承作了规定，以避免农田被分割，然而这一规定并不妨碍遗嘱继承。

（六）

德国《民法典》与法国《民法典》同属大陆法系。但前者编纂于后者施行一个世纪以后，因而，更能取得法学实践和理论上的成就。各国法学家都认为前者比后者更系统化、现代化、条理化，用词更简练，内容更确切。它曾对奥地利、瑞士及东欧各国的民法起过作用，又是日本现行民法典的兰本，对我国解放前的民法也有很大影响。

鉴于《民法典》对比较法学的研究具有重要性，上海社会科学院法学研究所潘念之教授主持和指导了本书的翻译。

此为试读，需要完整PDF请访问：www.ertongbook.com