

Wangguo Minfadian Yicong

外国民法典译丛

徐国栋 主编



埃及民法典

根据1948年英文版翻译

黄文煌 译 蒋军洲 校



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

D941.13/1

2008

外国民法典译丛

W A I G U O M I N F A D I A N Y I C O N G

徐国栋 主编

埃及民法典

根据1948年英文版翻译

黄文煌 译 蒋军洲 校



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

埃及民法典/黄文煌编译. —厦门:厦门大学出版社, 2008. 3

(外国民法典译丛/徐国栋主编)

ISBN 978-7-5615-2987-4

I. 埃… II. 黄… III. 民法-法典-埃及 IV. D941.13

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 030740 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门大学 邮编:361005)

<http://www.xmupress.com>

[xmup @ public. xm. fj. cn](mailto:xmup@public.xm.fj.cn)

厦门昕嘉莹印刷有限公司印刷

2008 年 3 月第 1 版 2008 年 3 月第 1 次印刷

开本:889×1194 1/32 印张:7.5 插页:2

字数:188 千字 印数:0001~3000 册

定价:25.00 元

如有印装质量问题请与承印厂调换



民法典译丛总序

“民法典译丛”是厦门大学法学院罗马法研究所与其他高校的学者进行广泛合作的成果,其目的在于为我国民法典的制定提供广泛的参考资料。

民法典是一个国家的百年大计,只有经过充分的理论准备,才能经得起上百年时间的考验。我国正处在制定民法典的前夜,全国人大的主要负责人计划在近几年内、民法理论界的执牛耳者打算在2010年内,完成中国民法典的制定,但尽管立法部门充分理解、理论界高度重视这一事业,由于长期的民法文化断层带来的缺憾,制定中国民法典的资料准备和理论准备仍嫌薄弱,亟须加强。由于民法的法典编纂在很大程度上是一种罗马法现象,作为一个专业性的罗马法研究机构,为制定一部如此重要的立法文件提供资料准备和理论准备,实属份内的工作,为此,我们注重“藏”、“译”、“研究”外国民法典,并以私人的方式“编纂”中国民法典草案。

所谓“藏”,指力争收集齐全世界各国的民商法典。在合同法的起草过程中,我痛感连许多著名法典也极难到手利用,认识到“藏”的工作虽简单,但极必要。由于我国理论化的民商法研究起步较晚,而国外许多国家较早就有了民商法典以及成熟的民商法理论,在强调中国的法律和经济要与国际上的相应秩序接轨的前提下,更有必要借鉴国外的成熟经验。收藏外国的民商法典,是对它们代表的法律经验进行借鉴的必要准备步骤。为此,本所收集



了 50 部外国民商法典。欧洲、拉丁美洲的民商法典,除少数不具典型意义的外,已经无遗;其他大洲的具有典型意义的民商法典,亦已尽备。令人自豪的是,在外国民商法典的收藏上,厦门大学罗马法研究所在全国居于前列,已成为中国最好的外国民商法典中心。

所谓“译”,指对收藏的外文形式的民商法典进行翻译,俾能为广大读者直接利用。由于本所人力有限,我们与其他高校进行了广泛的合作,诸外国民法典的译者有的在长江之滨,有的在大漠之北,有的身处岭南荔枝之乡,有的舌耕京华弦歌之地,颇似当年各路大军会战原子弹。今天,我们为了比原子弹更重要的民法典,又协作在一起。

所谓“研究”,是在上述资料工作的基础上,推动研究外国著名民法典的专著的诞生,以提高我国的民法理论研究水平,直接为我国立法服务。

所谓“编纂”,即根据上述三方面之工作的成果编订中国自己的民法典草案。如果说上述三项任务的目标在于外国民商法典的获得、传播、掌握,那么,此项任务,则以中国现有民商立法的整理为目标。为此,我们正在牵头起草《中国民法典草案建议稿》,希望以此举带动其他高校也起草自己的民法典草案建议稿,集思广益,加快中国民法典的制定进度。

现在,我们把“译”的工作成果奉献给公众,它主要分为“亚洲”、“非洲”、“美洲”和“欧洲”4 个系列。《越南民法典》是周边国家系列的第一本,以后还会有《蒙古国民法典》、《泰国民法典》、《韩国民法典》、《菲律宾民法典》等相继。设立这个系列的主要目的,是加强对我们的邻国之法律的了解,有利于人民的交往和贸易;美洲系列将以拉丁美洲国家的三大典型民法典为主干,它们是《智利民法典》、《阿根廷民法典》和《巴西民法典》,其他拉美国家的民法典都或多或少与它们雷同。当然,新近的《魁北克民法典》和《秘鲁



民法典》也会被我们考虑为工作对象。欧洲国家的民法典,除了《荷兰民法典》、《西班牙民法典》和《葡萄牙民法典》外,大都被译成了中文,对此我们只能做拾遗补缺的工作。另外,我们还会组织对非洲国家的重要民法典进行翻译,如《阿尔及利亚民法典》和《埃塞俄比亚民法典》,以扩展我们民族的法律视野。

民法典是一个民族之生活的镜子,是一个民族文化之精华的表现,它凝聚了一个民族的价值观和生活经验,区分了公域与私域的范围。欲了解一个民族的生活样态,看一下它的民法典就够了。无怪乎《意大利民法典》被译成中文后,意大利驻华使馆的工作人员有点伤感地说:“你们把我们最好的东西都拿走了。”如果把这个世界看作是一个由国家组成的市民社会,各个民族都是这个社会的成员,人的生活方式的普遍性决定了民法典的普遍性,因此,各个民法典又是比较类似的,可以跨文化地移植或借鉴的万民法的成分居多。他山之石,可以攻玉,对于我国民法典的制定者来说,可以参考的外国民法典是愈多愈好,从根本上说,本丛书主要是为制定我国民法典服务的。如果可以提得更高一些,我们可以说,翻译外国民法典是一项文化基本建设工作;它除了能满足立法、司法和学术研究的需要外,还可以满足通商的需要,因为在与一个国家进行贸易之前,了解其民商法是必不可少的。

让我们的“民法典译丛”能够像狄得罗的《百科全书》和格林兄弟的《德语词典》一样,成为一项伟大的事业!

徐国栋

2007年9月19日重写于胡里山古炮台之侧



《埃及民法典》绪言

徐国栋

一、欧洲—亚非文明冲突大背景中的 1948 年《埃及民法典》

埃及是一个非洲古国,该国的民法典制定从属于亚非文明与欧洲文明冲突的大背景,代表了诸种冲突解决方案中的一种。

非洲凡 50 余国,亚洲凡 40 余国,总共近 100 个国家,构成世界现有 190 多个国家之总数的多数。它们中除少数——埃及即为其中之一——自古就与西方国家有联系外,都是自 15—16 世纪的地理大发现(尤其是麦哲伦实现环球航行后)时代后为西方国家正式认知、接触,由此产生了基督教的欧洲文明与原则上为非基督教的亚非文明之间的冲突——此处“原则上”的限制语的使用出于尊重非洲的埃及和埃塞俄比亚是一个古老的基督教国家的现实。冲突的格局可以这样形容:具有优势的物质文明和制度文明的欧洲人来到亚非国家后,发现这里的人民有各种各样的毛病,例如专制、重刑、腐败、不注重对私有财产和交易的保护,等等,一句话,犹如一个个病人,令人讨厌,但为了贸易和全球战略的需要又不得不同它们打交道。于是,强势的欧洲人(我把他们的美洲后裔也包括在这一范畴内)向它们提出一个矫正计划:如果你们改悔,你们必被纳入我们的共同体。“改悔”就是采用西方式的政治法律制度。但在完成这种“改悔”前,我们对于自己的人只能适用我们自己的法律制度。这就是所谓的领事裁判权体制或治外法权体制。

被提出“改悔”要求的亚非国家许多是文明古国,在遭到西方入侵前拥有另种形式的高度的物质文明和制度文明,因而自我感



觉相当不错。揽镜自照，每每自喜焉。但欧洲人带来了一面别样的镜子，它们在其上的形象变成了魔怪，这带给亚非人强烈的心理冲击并导致他们作出对抗行动，于是，一系列的武装冲突爆发了，它们以欧洲人的胜利告终。军事上的失败打掉了亚非人古老的优越感，他们不得不接受欧洲人镜子中自己的形象，进而接受欧洲人的矫正计划。在作为一个国家法律脊梁骨的民法方面，接受的方式有二：其一，形式上的接受，其代表是奥斯曼帝国于1869—1876年编成的《玛雅拉》，它是按西方的法典法的形式整理穆斯林的哈乃非派的民事交易法的规则。这种方式的接受的失败可由作为奥斯曼帝国的继承人的土耳其共和国对它的放弃所证明。其二，实质上的接受。这种方式又可细分为两个子类。第一类是全盘西化。这一子类又分为两个亚子类。一为主动的全盘西化，它或体现为土耳其共和国的直接采用欧洲法典，或体现为埃塞俄比亚的直接请欧洲人起草自己的法典；二为被动的全盘西化，它或体现为西班牙殖民者对菲律宾、荷兰殖民者对印度尼西亚课加自己的民法典，或体现为法国殖民者为越南、柬埔寨、老挝专门制定民法典，前苏联为其亚洲加盟共和国制定民法典，英国为印度制定包括《合同法》在内的诸成文法。第二类是“和魂洋才”，即把外来的西方法与自己的固有法律传统结合起来并以后者为重的途径，日本采之，埃及亦采之。1948年《埃及民法典》即为融合伊斯兰的沙里亚法和以法国法为主体的西方诸国法的产物。

在欧洲文明与亚非文明冲突的大背景下产生的民法典是危机应对型的，它们都直接或间接地是欧洲人的矫正计划的产物，服务于废除领事裁判权的目标。在亚洲，属于此类的有《日本民法典》、《泰国民商法典》、《中华民国民法典》等。在非洲，属于此类的有作为本文研究对象的《埃及民法典》。

无论“矫正”的过程有多么痛苦，接受“矫正”的方式如何多元，“矫正”的结果却说不上不甜美。欧洲人没有食言，由于中规中矩



的民法典以及其他法典的制定,亚洲的日本、泰国等废除了西方国家曾在自己国家存在的领事裁判权,非洲的埃及通过另外的途径也实现了这一目标。世界的法律地图由此大大简化,我们可以将之简化为以大陆法系和英美法系为主干,辅之以其他小法系的图景,一句话,通过这一痛苦的过程,形成了法律方面的全球化的图景。一些好的东西都是在痛苦中诞生的,正如婴儿是在母亲的痛苦中诞生的。

一些生理学家告诉我们,造物主在母亲身上安排了一种奇妙的机制,让她忘却生产的痛苦而热爱婴孩;另一些生理学家告诉我们,生产的痛苦不能被母亲忘记,但它会成为母亲更加热爱婴孩的原因。我不想探讨这两种医学理论的是非,我关心它们共同的结论都是母亲热爱婴孩。这就够了!不过为了理性的缘故,我更喜欢第二种理论:如果说所谓的殖民主义是孕育亚非国家的民法典的痛苦的过程,且让我们把它设定为好的结果之值得忍受的“丑”的原因,更重要的是,我们要爱那个婴孩——在剧烈的文明冲突中产生的这样的或那样的民法典!①

二、埃及:一个屡受外国法洗刷的国度

埃及是一个屡受外国法洗刷的国度。它曾有自己的固有法,但后来不断受到外国法的洗刷,它们有希腊法、罗马法、伊斯兰法、法国法、英国法等。饶有兴味的是,一些外来法后来成为埃及的固有法与晚来的外来法形成对抗,形成外来法互相打架的奇观。

作为世界上的四大文明古国之一,埃及有自己的固有法。公

① 在这方面,委内瑞拉总统查韦斯做得挺好。一方面,他把哥伦布“发现”美洲的日子(1492年10月12日)定为“土著人民抵抗日”。另一方面,他只字不提废除现有的《委内瑞拉民法典》的事情。危地马拉、墨西哥也是如此。关于把“哥伦布日”改成“土著人民抵抗日”等名称的事情,参见《厦门日报》2007年10月14日第10版。



元前 4000 年左右,形成了上下埃及国,埃及进入了法老时代,它有自己的法律,构成埃及法系,按约翰·威格摩尔的说法,其先进程度与埃及建筑方面的成就——我们平常以为是希腊式的柱廊式建筑实际上是埃及人发明^①,希腊人发扬,全世界接受的——不相伯仲。在这一时期,作为非洲国家的埃及在文化上并不处于劣势,而是处于优势地位。但在埃及法系中,司法与行政不分。在罗马古法中也是如此,我们法律人习惯于把拉丁文中的“Praetor”翻译成“裁判官”,此种译法给人罗马法系中很早就实现了行政与司法的分离的印象,但世界古代史学界把该词翻译为“行政长官”,该译法更反映了 Praetor 既要做司法,也要做行政的历史现实。^② 惜乎没有什么埃及法系的条文流传下来,但它们肯定存在,因为有法庭的桌上摆着 40 卷的法典(另一报道是有 8 本法律全书)的报道,而且还有关于最早的埃及的神格的和人格的立法者的报道,前者为透特,他是德乌塔地区的一个地方神,书写的发明者,其立法活动在公元前 4240 年以前;后者是美尼斯,他生活在公元前 3200 年左右,是北部埃及的统治者,后来统一了上下埃及,并把透特的法律推广到整个埃及人民。^③ 尽管埃及法律文件已然无存,但私人的法律文书例如遗嘱、婚姻契约等等则存者甚多,它们表现出古埃及法律的一个重要特征:女子在所有法律关系中与男子处在平等地位。^④ 理解了这一点,我们就不会为托勒密王朝有许多女王感到奇怪了。

① 参见令狐若明:《古埃及的建筑形式及其对后世的影响》,载《史学集刊》2000 年第 2 期。

② 关于世界古代史学界对 Praetor 一词的译法,例见陈可风:《罗马共和宪政研究》,法律出版社 2004 年版,第 70 页。

③ 参见[美]约翰·威格摩尔著:《世界法系概览》(上),何勤华、李秀清、郭光东等译,上海人民出版社 2004 年版,第 3 页及以次,尤其是第 21 页。

④ 参见[美]约翰·威格摩尔著:《世界法系概览》(上),何勤华、李秀清、郭光东等译,上海人民出版社 2004 年版,第 15 页及以次。



第一波入侵埃及的外来法似乎是希腊法,因为在此之前的亚述人和波斯人的入侵似乎没有在法律上留下什么痕迹。马其顿的亚历山大(公元前 356—前 323 年)是埃及的入侵者之一,他于公元前 332 年征服了埃及,至此,古埃及的历史终结,作为希腊化地区的埃及的历史开始。亚历山大在埃及建立了以他的名字命名的重要港市亚历山大,并尊奉埃及人信仰的太阳神阿蒙,他的这些行为促进了埃及与希腊文明的接触和融合。在他率军征服其他地方之际,他把自己的部将托勒密·索特尔(约公元前 367—前 283 年)留驻埃及当总督。亚历山大死后,托勒密成为埃及的实际统治者。后与亚历山大的其他部将互相混战,最终领有埃及。公元前 305 年,托勒密正式称王,成为持续 275 年的托勒密王朝的开创者。在托勒密王朝时期,希腊人占据上层统治职位,土著埃及人占据下层统治职位。在埃及形成了若干希腊式的城邦。在这些城邦中,市民选举自己的市长和法官,有权制定自己的法律和修改城市法制。^① 法律制度是二元制的:希腊人的城市法和埃及人的土著民族法,前者居于支配地位,后者不得与之抵触。^② 这是在埃及发生的第一次本土法与外来法的冲突,为后世埃及人再次遭遇西方法的入侵埋下了伏笔。基于此,我把埃及称为自古就与西方国家有联系的亚非国家。事实上,此时的埃及在文化上属于西方世界,是希腊化世界中的强国和地中海世界的贸易中心。埃及成为罗马的粮仓。

第二波入侵埃及的外来法是罗马法。从托勒密四世(公元前 221—前 203 年)开始,埃及走向衰落。与之基本同时的是通过第一次布匿战争(公元前 264—前 241 年)取得地中海霸权的罗马的

① 参见何芳川、宁骚主编:《非洲通史》(古代卷),华东师范大学出版社 1995 年版,第 62 页及以次,第 124 页。

② 参见王军:《托勒密王朝在经济上对埃及历史所起的作用》,吉林大学 2004 年硕士学位论文,第 8 页。



兴起。到托勒密十二世(公元前 117—前 51 年,公元前 80—前 51 年在位)时期,埃及沦为罗马的被保护国。此公于公元前 58 年被埃及人推翻,其大女儿贝勒尼基四世被拥戴为国王,托勒密十二世不得不流亡罗马。他在庞培的军事支持下夺回了王位,并残酷地处死了自己的女儿。至此,埃及已丧失了政治上的独立性。到克娄巴特拉七世(公元前 69—前 30 年)时,埃及卷入罗马共和末期的内战,成为罗马军队的战场,最终于公元前 30 年被首任皇帝奥古斯都纳入罗马帝国的版图,成为奥古斯都的私有地而非罗马国家的行省,因为埃及的支配者必须是神而不是人,所以元老院和罗马人民(S. P. Q. R)不能成为这样的支配者。相反,奥古斯都是被尊为神的恺撒的儿子,也是神子,能成为这样的统治者。^① 尽管如此,罗马法从此适用于埃及,留下了许多关于这种法的纸莎草文献,其中罗马海军退伍兵盖尤斯·龙基努斯·卡斯托的遗嘱可作为罗马的继承法完全适用于埃及的证据。^② 但罗马法对埃及的统治有过中断,因为在西罗马帝国衰落之际,斯基的纳维亚来源的汪达尔人于 439 年在埃及建立了汪达尔—阿兰王国,初期实行种族隔离政策,罗马人和罗马化的非洲人被作为二等公民对待,^③ 可以想象这一日耳曼部族曾把自己的法律带到了埃及,但它们没有留下什么烙印。534 年,优士丁尼收复了埃及,使之复归于东方的罗马人——拜占庭人的统治下,继续适用拜占庭形式的罗马法。不难看出,除了汪达尔人王国时期近 1 个世纪的中断,罗马法在埃及适用了 500 余年,构成埃及法律传统中的顽强因子。

① 参见[日]盐野七生著:《罗马人的故事 V: 恺撒时代(卢比孔之后)》,黄红杏译,三民书局 1998 年版,第 448 页。

② 对于这一遗嘱的详细研究,参见徐国栋:《罗马私法要论——文本与分析》,科学出版社 2007 年版,第 220 页及以次。

③ See Browning Robert, *Justinian and Theodora*, Praeger Publishers, New York, Washington, 1971, p. 129.



第三波入侵埃及的外来法是伊斯兰法。639年12月,阿拉伯人征服了埃及,使之改宗伊斯兰教,^①相应地适用支配其信徒的哈乃菲派的沙里亚法。这是一次深刻的变革,体现在以下两方面:一方面,在埃及接受伊斯兰教前,其人民信仰具有一神教倾向的多神教,被尊崇的最高的国家神是太阳神阿蒙,它被认为掌管人生前的一切,国王是其儿子。4世纪,基督教成为罗马帝国的国教,作为该帝国之一部分的埃及也受基督教支配,在这里形成了科普特教派。^②埃及伊斯兰教化以后,它由一个与西方文明具有同质性的国家变成了一个异质性的国家,使其后来有向西方学习的需要并与老师发生冲突。另一方面,伊斯兰法的人侵从639年持续至今,最为持久(达近1400年),而且它反客为主,成为埃及的固有法,以这种身份消灭先前入侵过的客法的影响并排斥后来的客法。

作为同样信仰伊斯兰教的人民,奥斯曼土耳其人于1517年征服了埃及,^③统治这里达300多年。因此,埃及在1914年前,形式上是奥斯曼帝国的一部分,但从1874年起,享受特别的自治,取得司法独立,不适用奥斯曼帝国的《玛雅拉》^④。这是埃及利用18世纪奥斯曼帝国衰落,尤其在俄土战争(1853—1856)后的衰落争取得来的。

第四波入侵埃及的外来法是法国法。1798年5月,拿破仑远

① 参见金宜久:《伊斯兰教史》,中国社会科学出版社1990年版,第306页。

② 参见罗竹风主编:《中国大百科全书·宗教》,中国大百科全书出版社1988年版,第7页。

③ 参见金宜久:《伊斯兰教史》,中国社会科学出版社1990年版,第287页。

④ Cfr. Francesco Castro, *Saria e diritto romano nella codificazione dei paesi Arabi*, Istituto per l'orientamento C. A. Nallino, Roma, 1991, p. 43. 关于《玛雅拉》的制定过程和内容,参见徐国栋:《比较法视野中的民法典编纂》(一),北京大学出版社2007年版,第305页及以次。



征埃及,企图以此为跳板进攻英属印度。是年7月占领开罗,在此统治了3年,带来了法国法。3年尽管短暂,但导致埃及从此受到法国文明的强烈影响,法语是埃及知识界和公共生活中运用的主导外语,大部分埃及人都受法语教育,这导致后来埃及借鉴的西方法,主要是法国法。^①

第五波入侵埃及的外来法是英国法。1882年,英国与奥斯曼帝国联军驱逐拿破仑,占领埃及,把这个国家变成自己的殖民地,尽管它名义上还是奥斯曼帝国的一部分。1914年,英国取消奥斯曼帝国对埃及的宗主权,宣布它为自己的保护国,直到1922年承认埃及独立。明明暗暗,英国统治埃及长达40余年,期间,曾试图推行英印诸法典于埃及,^②但未成功,具体的原因已有学者论述,^③在我看来,英国统治的40年与罗马法统治的500年相比过短,是不可忽视的原因。

综上所述,埃及大致上先后经受了希腊法、罗马法、伊斯兰法、法国法、英国法等外来法的荡涤,它们古今不同,多数与现代西方法同质,这应该使近代埃及人接受西方法更加容易。它们中的有些如过眼烟云,速来速去;有些则扎下根来,演变为新固有法或具有亲和性的外来法。埃及人反复的外来法经验,或许会使他们减少对外来法的敌意,保持一种相对开放的胸怀。无论如何,在19世纪下半叶埃及制定自己的民法典时,这个古老国家的老固有法

① 参见金宜久:《伊斯兰教史》,中国社会科学出版社1990年版,第474页。

② Cfr. Francesco Castro, *Saria e diritto romano nella codificazione dei paesi Arabi*, Istituto per l'oriente C. A. Nallino, Roma, 1991, p. 114. 英印诸法典主要包括《合同法》、《公司法》、《离婚法》、《证据法》, See Gunther A. Weiss, *The Enchantment of Codification in the Common-Law World*, In *Journal of International Law*, Vol. 25, 2000, p. 485.

③ 参见蒋军洲:《伊斯兰埃及民法典西化的成功与失败》,载《河北法学》2008年第1期。



已荡然无存,面临的是先人的外来法与后来的外来法的冲突问题。

三、改革、混合法院与新万民法

作为本文研究对象的1948年《埃及民法典》是第三波入侵埃及的伊斯兰法与后来次第入侵的西方法进行调和的产物,这种调和和从属于名义上作为奥斯曼帝国一部分的阿里王朝的埃及在欧洲列强殖民主义的壓力下进行改革的大背景。所以,《埃及民法典》的根是它诞生前100多年的阿里王朝实行的改革。从这个意义上也可以说,它是经过百年孕育的产儿。

阿里王朝的第一个改革者是穆罕默德·阿里(Muharomad' Ali, 1769—1849),他也是这个王朝的建立者。他是阿尔巴尼亚人,从1805年起被奥斯曼帝国苏丹封为埃及总督,执政43年(1805—1848)。在位期间,他锐意改革,励精图治。倡导洋为己用,引进西方先进设备进行仿制,聘请外国技师培训本国技术力量。按照欧洲方式改组陆军,聘用西方军事专家训练新军;聘请外国专家讲课、派遣大批留学生去欧洲学习,由此培养和造就出埃及第一代新型的知识分子。他重视翻译出版事业,开办外语学校,培养翻译人员,组织力量把大批外国军事和科技书籍译成阿拉伯文和土耳其文。通过全面改革,他使埃及发生了前所未有的变化,因此被誉为“现代埃及之父”^①。

第二个改革者是赛义德(1822—1863)。他是穆罕默德·阿里的儿子,曾在巴黎求学。阿里死后,由其孙子阿拔斯一世继位为埃及总督,他全面否定其祖父进行的改革,后被谋杀,赛义德继任之(1854年)。他继续乃父的改革路线,支持开凿苏伊士运河。

第三个改革者是伊斯迈尔(Ismail, 1830—1895)。他是阿里

^① 参见佚名:《穆罕默德·阿里介绍》,载 http://www.lsxcn.cn/ljsj/Article_Show.asp?ArticleID=1775, 2007年10月8日访问。



的孙子,早年留学法国,游历欧洲。1863年继任埃及总督,继续赛义德时期已开始的苏伊士运河开凿。采取全盘西化立场,提出过“脱非入欧”的口号,说:“我的国家不在非洲,我们现在是欧洲的一部分。”^①1876年甚至组成欧洲人内阁,任命英国人威尔逊(Rivers Wilson)为财政大臣,法国人布里尼叶(Blignieres)侯爵为公共工程大臣。^②任命亲西方的亚美尼亚人努巴尔(Nubar)为首相。此公为基督徒,从小在法国和瑞典受教,主张法治,后来成为混合法院的首倡者。^③

伊斯迈尔的“脱非入欧”口号与福泽谕吉(1835—1901)于1885年发表的《脱亚论》互相唱和,表达了非洲和亚洲两个当时的弱势国家的自强愿望,两个口号都预示着后来的土耳其国父凯马尔(1881—1938)在该国开启的脱亚入欧实践。尽管如此,伊斯迈尔的“脱非入欧”论没有成为埃及的实践,因为1948年《埃及民法典》是追求“欧非混合主义”的。伊斯迈尔的任用外国人当部长的做法预示着后世中国的全盘西化论者的“引进总理”的论调。

正是在阿里王朝的上述三位君主的对外开放、对内改革思想支撑下,在伊斯迈尔统治时期,埃及确立了作为孕育1948年民法典温床的混合法院制度。

什么是混合法院,说来话长,最简单的表达是:十几个不同国籍的外国人和埃及人共同组成的法院,审理涉及外国人和外国利益的案件(相同国籍的外国人之间的案件除外),只有经过该院认可,埃及才能通过涉及外国人的法律。最多时,混合法院有70名

① 参见夏新华:《论埃及混合法庭的历史地位》,载《西亚非洲》2004年第2期。

② 参见《世界历史词典》编辑委员会编:《世界历史词典》,上海辞书出版社1985年版,第244页。

③ 参见夏新华:《论埃及混合法庭的历史地位》,载《西亚非洲》2004年第2期。



法官(其中 2/3 是外国人),1400 个雇员,年产 4 万个书面法律意见。^① 申言之,奥斯曼帝国于 1740 年在俄土战争中失败后被西方列强强加了领事裁判权,^②由此,列强在埃及设立了 15 个领事法院,它们的所属国有美国、英国、法国、德国、俄国、意大利、挪威、瑞典、丹麦、荷兰、比利时、瑞士、西班牙、葡萄牙、奥地利等,这不仅有损埃及的司法主权,而且过于繁复。于是,努巴尔于 1867 年向西方国家建议设立由拥有领事裁判官的外国和埃及人共同参加的混合法院,这样,对埃及的司法主权的损害减少,繁复减轻。经过反复的折冲,混合法院终于于 1875 年 6 月 28 日成立。^③ 故混合法院所混合者至少有二:其一,把 15 个领事法院混合成一个,由此,15 个法域要求同存异,形成一种与有关民族国家的法律不即不离、若即若离的超国家法,也可以说是超法系法,因为 15 个国家可以大别为属于大陆法系的和属于英美法系的;其二,把埃及法官和西洋法官混合为一个工作组,由此,要形成一种来源有所不同的超国家法,两种背景的人要形成一种“既不完全是你的,也不完全是我的”的新的工作方式。由于混合法院的这种混合性,它成为一个“比较法的实验室”^④。由于混合法院具有吸收西方法律的性质,它又被称为“改革法院”。由于它的功能类似于古罗马的裁判官,我把其工作成果称为新万民法。说“类似”,是因为它不是埃及人审理涉外案件的工作,而是外国人和埃及人审理此等案件的工具。

① See Edwin D. Dickinson, Review of Mixed Courts of Egypt, by J. Y. Brinton, *Mich. L. Rev.*, Vol. 29, 1930, p. 398.

② 参见徐国栋:《比较法视野中的民法典编纂》(一),北京大学出版社 2007 年版,第 305 页。并参见吴云贵:《伊斯兰教法概略》,中国社会科学出版社 1993 年版。

③ 参见李慧娟:《近代中国与埃及混合法庭之比较》,湘潭大学 2005 硕士学位论文,第 13 页。

④ See Edwin D. Dickinson, Review of Mixed Courts of Egypt, by J. Y. Brinton, *Mich. L. Rev.*, Vol. 29, 1930, p. 398.