

Repräsentative Deutsche Rechtsliteratur der Gegenwart



当 代 德 国 法 学 名 著

罗 马 私 法

[德] 马克斯·卡泽尔 罗尔夫·克努特尔/著
田士永/译

法 律 出 版 社

当代德国法学名著

Repräsentative Deutsche Rechtsliteratur der Gegenwart

罗马私法

Römisches Privatrecht

[德] 马克斯·卡泽尔 罗尔夫·克努特尔/著

M. Kaser/R. Knütel

田士永/译

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

罗马私法 / (德) 马克斯·卡泽尔, (德) 罗尔夫·克努特著 ; 田士永译. -- 北京 : 法律出版社, 2018

(当代德国法学名著)

ISBN 978-7-5197-0355-4

I. ①罗… II. ①马… ②罗… ③田… III. ①罗马法—私法—研究 IV. D904.1

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第304375号

罗马私法
LUOMA SIFA

[德] 马克斯·卡泽尔 著
[德] 罗尔夫·克努特
田士永 译

责任编辑 韩满春
装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 三河市龙大印装有限公司

责任校对 王晓萍

责任印制 陶 松

编辑统筹 学术·对外出版分社

开本 A5

印张 33.25

字数 810千

版本 2018年9月第1版

印次 2018年9月第1次印刷

法律出版社 / 北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

网址 / www.lawpress.com.cn

投稿邮箱 / info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱 / jbwq@lawpress.com.cn

销售热线 / 010-63939792

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、子公司销售电话:

统一销售客服 / 400-660-6393

第一法律书店 / 010-63939781/9782 西安分公司 / 029-85330678 重庆分公司 / 023-67453036

上海分公司 / 021-62071639/1636 深圳分公司 / 0755-83072995

书号: ISBN 978-7-5197-0355-4

定价: 118.00元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

罗马私法

【当代德国法学名著】

编译委员会主任

米 健

编译委员会成员

王洪亮 冯 军

田士永 米 健

邵建东 张 彤

郑永流 舒国滢

本书责任编辑

米 健

编辑部主任

张 彤

编辑部副主任

沈建峰 刘 铭

编辑部成员

刘 铭 沈建峰

张 彤 钟云龙

颜晶晶 傅广宇

王 萍

选题推荐人、顾问

伯阳/科隆大学

Björn Ahl, Universität Köln

乌韦·布劳洛克/弗莱堡大学

Uwe Blaurock, Universität Freiburg

何意志/科隆大学

Robert Heuser, Universität Köln

罗尔夫·克努特尔/波恩大学

Rolf Knütel, Universität Bonn

赫尔穆特·科尔/法兰克福大学

Helmut Kohl, Universität Frankfurt

罗士安/明斯特大学

Sebastian Lohsse, Universität Münster

孟文理/帕骚大学

Ulrich Manthe, Universität Passau

胜雅律/弗莱堡大学

Harro von Senger, Universität Freiburg

版权声明

Römisches Privatrecht 17th added and revised edition 2003

By Kaser/Knütel

Copyright © Verlag C.H. Beck oHG, München 2003

This translation is published exclusively by Law Press China.

All rights reserved.

本书英文版著作权归属于原书出版社。

本书中文版由法律出版社独家出版发行。

本书所有权利保留。

著作权合同登记号

图字：01-2005-4676

本书翻译得到德意志学术交流中心
和德国科学基金协会的支持

**Die Übersetzung erfolgte mit
Unterstützung des DAAD und des
Stiffterverbandes für die Deutsche Wissenschaft**

本书翻译得到德意志学术交流中心
和德国科学基金协会的支持

**Die Übersetzung erfolgte mit
Unterstützung des DAAD und des
Stiferverbandes für die Deutsche Wissenschaft**

当代德国法学名著总序

当代德国法学名著译事之缘起,在乎“取法人际,天道归一”之理念。

天地渺渺,众生芸芸;然天地何以长存不灭,众生何以繁衍不息?此中必有亘古于今之一般法则。天地者,自然之谓;众生者,乃自然所赋生灵之长,人也。而人所以居万物之首而为生灵之长,概因其不仅是生于自然,而且还能领悟于自然,进而以理性和智慧的劳动创造受益于自然。由此而论,天地间至真至善至美,莫过于人与自然之和諧融合。正如庄子所说:“知天之所为,知人之所为者,至也。”而中国哲人所言“天人合一”,实际表明着人类的最高智慧和境界。但是,最高的智慧未必是功利的智慧,最高的境界往往不是现实的境界,此乃人类虽为万物灵长,但又归于万物的本性使然。尽管不无缺憾,但却理所当然。纵观古往今来,可知人类始终是在理想与现实、理性与物性的矛盾状态中存在发展。不过,人出于其自然本性但又以其理性确认的社会秩序,又使之在这种永远不会解消的矛盾状态中生存发展成为可能。

自古以来,食色之性、交往之需、名利之求、功德之义,无论国人洋人、权贵庶民,众生莫不

有之;唯每人认取之价值,或此或彼因人因地因时而异。但基于人之本性所产生的社会,无论东方西方,必然有其共性。于是有老子的古训:“人法地,地法天,天法道,道法自然。”而希腊的斯多噶哲人也说:“按照自然而生活。”由此可知,同属自然之人类,本有其共同的理念与法则。以法律而言,中国、西方法律虽文化传统各异,然毕竟都是人类社会的法律;必然有其共同的人性内涵。所以,考察法律,应着眼超越地域、国度和民族,甚至超越时空的人际层面,努力发现本来属于整个人类的理念和规范,并在此基础上寻求并促进人与人、民族与民族、国家与国家之间越来越普遍深入的交往。吾人之规可为他人所取,他人之法可为吾人所用,概其皆出乎人之本性。所以“取法人际,天道归一”,当为人类社会法律进步之最高思想境界。以迄今历史度之,人类生存发展的必然趋势是越来越普遍深入地相互结合和依赖,经济的全球化和文化的全球化正在相辅相成地迅速演进。在人类发展进程中,产生于人类本性的共性愈多愈充分地为人所认识,则人与人之间、国家与国家之间的交往就愈可能有效和平地进行。作为人类社会的行为规范,任何国家的法律都是人与人之间实现交往、确定关系及秩序的最重要途径。就此而论,可断言未来人类的发展与和平,很大程度上将取决于全人类在法律法则上的沟通与趋同。

本着取法人际或取法自然的理念,当代德国法学名著译事拟系统全面地翻译当代德国法学具有代表性的学术成果。因为德国法不仅为可取之一方法律,而且还与当代中国法制有着特殊的关联。事实上,当代中国大陆与台湾地区的法制是基于清末民初之际的法律改制发展而来。当时采纳了欧洲大陆法系法制模式,而其中又以汲取德国法律,特别是民法、刑法居多。不仅如此,20世纪以来中国法制和法学的发展还颇受德国法制和法学的影响,现今中国法制和法学的不少思路实际都与后者有关联。因而,中国法制建设和法学进步自然更容易从德国法制与法学中获得启发。

此外,由于近代德国历史法学派和学说汇纂学派对罗马法和罗马普通法的系统研究与整理,近现代德国法学形成并获得了其本身独有的特色,其丰富成熟的法律理论与教条,恰恰是目前乃至 21 世纪我国法学与法制建设所迫切需要的。

当代德国法学名著的选题范围包括法哲学和法的基本理论、国家法、法律史、民法和商法、经济法、刑法、国际私法等内容。选题标准是:德国乃至欧洲法律界已经普遍公认为经典的名著,或在德国普遍使用的有代表性的教科书。与此同时,亦根据我国的实际需要翻译介绍一些有关法律文化背景方面的工具书和著名法学家的传记。初步选题首先由德国学者提出,然后由编委会综合各方面意见,最后根据我国实际需要确定翻译选题。为保证翻译质量,翻译工作严格采取译、校和二审程序。每部译著由一责任编辑审阅或校对。译稿一审通过后,编委会和编辑部就一审提出的问题召开由德国教授和有关译者参加的翻译工作会议;在此基础上,译者还专程前往德国与作者或有关学者探讨翻译的疑难和细节问题。在此方面,德意志学术交流中心(DAAD)提供了有力的支持。在赴德改稿基础上提出的第二稿通过二审后,由译者进一步修改、润色定稿,复经审阅后交付出版社。

系统翻译德国法学名著的想法由来已久,但正式酝酿于 1997 年秋,经过近一年的准备筹划,于 1998 年秋开始实施,拟于 2005 年完成全部选定书目的翻译。应该说,德国文化交流中心的霍恩贝格尔先生(U. Hornberger)和法律出版社社长贾京平先生对促成此项翻译计划起了重要作用,黄闽总编亦助之鼎力。而此项翻译计划能够顺利实施,亦诚有赖编委会和编辑部各位同仁的同志趣和辛勤工作。六位德国著名学者:考夫曼(A. Kaufmann)、克茨(H. Kötz)、克努特尔(R. Knütel)、何意志(R. Heuser)、孟文理(U. Manthe)和胜雅律(H. von Senger)教授在计划拟定、选题推

荐和具体翻译工作中均给予我们宝贵帮助。德国大使馆柯灵博士 (T. Klinner) 和李雅思先生 (M. Licharz) 以多种方式推动此项翻译计划。德意志学术交流中心驻京办事处主任史翰功先生 (H. Schmidt.) 和施密特 - 多尔博士 (T. Schmidt-Dörr) 和他的同事们亦为此计划付出了劳动。德国跨国基金会 (Inter Nationes) 对部分书目的出版提供了支持。特别要提及的是, 江平、谢怀栻、潘汉典等法学界前辈对于此项工作始终给予着关注和支持, 中国政法大学有关部门亦对我们的工作提供了帮助。法律出版社张波、卞学琪先生对出版工作兢兢业业、认真负责。在此, 谨对上述所有法律界同仁和有关机构表示由衷的谢意。我之所愿, 所有参与此项计划和给予该计划关注和支持的人, 都能从此处呈献的工作成果中得到虽非物质的, 但却真实诚恳并有长久价值的酬劳。因为, 倘若这些成果能够在 21 世纪和中华崛起之际被赋予些微历史和现实意义的话, 那么它将胜于所有致谢和嘉言。

米 健

2002 年于京城蓟门

所有法均为人而设。

Omne ius hominum causa constitutum. Hermogenian, D. 1, 5, 2

序言(第 19 版)

在新版中,我就不少问题予以了拓展和深化。尤其是关于奥古斯都婚姻法的内容,它对罗马市民的自由产生了极大影响,而且在长达百余年的时间里持续发生着效力。此外,还特别拓展和深化了关于奴隶法和金钱的内容。在债法领域主要是增补了关于法律继受以来的发展的提示。为便于把握时间顺序,我为本书增附了皇帝名录。此外,我还为本书增加了国内外的文献,这也不无意义。本书主要用于大学生,而他们也许不完全熟悉欧洲的通用语言,如果他们想深入钻研这些内容,在这些外语作品中不难找到针对各个问题的其他渊源和文献。此外,本书对于感兴趣者而言,越是那些进入私法和民事诉讼法的内容的人,越能提供理解上的帮助,尤其是当它恰好从法律的历史对法律加以说明的时候。

在准备本版过程中,罗士安博士(Dr. Sebastian Lohsse)作为讨论者提供了大量宝贵

意见,作为助手提供了大力帮助,对此应当在这里向他表示衷心感谢。对于波恩大学罗马法研究所的同事们,我要感谢他们提出的各种修订建议。对于卡琳·阿尔佩特(Karin Alperth)女士一如既往地修订文本进行精准可靠和敏捷迅速的加工,我致以深深的谢意。

没有我的老师马克斯·卡泽尔(Max Kaser),这部教科书的奠基人,我也不能出版这个新版,谨此怀着感激和崇敬之心表示对他的思念。

波恩(Bonn),2008年8月

罗尔夫·克努特尔

序言(第17版)

正如马克斯·卡泽尔在此前的16个版次中那样,我在准备该书新版时也致力于明白易懂地传授罗马私法的全貌,即使个别内容仅在学术性课程中才有些许意义。这就需要将各种各样的材料相互联系起来。例如,没有关于夫权或者家父权的知识就很难掌握妇女和未成年人实施的法律行为。此外,为准确理解罗马私法,有必要将程序法包括在内。因此,对马克斯·卡泽尔已经很集中的论述予以了大幅压缩。

其实,很多方面的论述内容都需要增加。因此,我增加了很多据以说明法律规则或者法律问题的解决方案的理由。这对当代法同样具有意义:当代法虽然继受了很多规则,但关于它们自身的理性即使在大部头评注中也几乎没有涉及。基于同样考虑,我试图尽可能加入对于各项法律制度在罗马法复兴以后的发展的评论,进而再大体扩展到关于德国现行法、奥地利现行法、瑞士现行法及其他现行法的提示。

此外,我还增加了对古代渊源的参考,尤其是当时比较容易接触到的优士丁尼的《法学阶梯》。与此同时,还摘引、探讨了《学说汇纂》中某些代表性文本,它们有助于了解罗马的法律

发现和法律表述的方式和方法。(所列出的)翻译基本上是由我的同事和朋友奥科·贝伦茨(Okko Behrends)、贝特霍尔德·库皮施(Berthold Kupisch)、汉斯·赫尔曼·塞勒(Hans Hermann Seiler)和其他许多专业同事完成的。米勒出版社(C. F. Müller)友好地许可我使用,谨在此表示感谢。

本书修订过程中还使用了其他文献。在马克斯·卡泽尔关于罗马私法的手册(第2版,1971年、1975年)和罗马民事诉讼法的手册[卡尔·哈克尔(Karl Hackl)负责修订,1996年]中,非常完整地提供了大量的国际上的文献。对此,在本教科书每一节开始前都作了标记(RPr. §§; Kaser/Hackl §§)。此外,只有对于那些难点问题才列出20世纪70年代以来出版并且范围较为适当、内容较为贴切的私法文献。

另外,根据经验,罗马法的专业术语可能会妨碍大学生的理解,因此我尽量避免使用它们,并对很多术语进行了翻译。对于引用的拉丁短语和文本片段也就不再作为附录,而是在引用的文本后进行附注。

附录中新增加了文本中使用的拉丁语法律规则的汇编。段落划分增加了边码,参阅也予以相应调整。渊源索引进行了缩减,内容索引重新予以加工。

马克斯·卡泽尔对为数不少的文本作出了添加按语或者伪造按语。这些按语很大程度上说明了应当把这些片段归于后古典法发展还是归于优士丁尼。尽管马克斯·卡泽尔的归类大部分可以成立,但在细节上还有许多值得讨论之处,在修订时只可能在很小范围内进行这项工作。因此,新版只删除了这些按语中的一部分。无疑,马克斯·卡泽尔也曾经或者可能考虑过,很多片段都不应当再予坚持了。

非常感谢我的朋友卡尔·哈克尔博士教授,他通读了民事诉讼法导论部分,并且向我提出了很多非常有价值的建议。特别感

谢我的助手,第一次国家考试通过人罗士安先生,他长期不懈并且非常老练地帮助我澄清了无数具体问题,还检查了我的手稿和校样。任教以来,我的助教,第二次国家考试通过人吉多·伯默(Guido Bömer),给了我很多非常有帮助的提示;他还和我的学生助手尤利娅·库森(Julia Kusen)和丹尼尔·库尔特(Daniel Kurth)共同完成了索引和目录。我的秘书,乌特·马龙(Ute Maron)女士,以她令人熟悉的可信赖性整理了不同版本的草稿。谨此向他们表示我的谢意。最后但并非不重要,我要对贝克出版社(C. H. Beck Verlag)的约翰内斯·瓦斯穆特博士(Dr. Johannes Wasmuth)表示我的谢意,对我多次推迟交稿和改变计划,他表示了宽容和谅解。

马克斯·卡泽尔是我非常钦佩的老师和父亲般的朋友,我对他充满万分的感激和深深的敬仰。这里附上了 1992 年他为本书第 16 版写的前言。关于他的人格和作品,《萨维尼杂志》第 115 卷有很多说明;《新法学周刊》1997 年第 1492 页有一个简短的悼词。

波恩,2003 年 5 月
罗尔夫·克努特尔