



罗马法民法大全翻译系列

CORPUS IURIS CIVILIS

DIGESTA

学说汇纂

(第十七卷)

委任与合伙

李飞译

[意] 腊兰校



中国政法大学出版社

罗马法民法大全翻译系列

CORPUS IURIS CIVILIS

DIGESTA

学说汇纂

(第十七卷)

委任与合伙

李 飞 译

[意] 腊 兰 校



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

学说汇纂：第17卷，委任与合伙/（古罗马）优士丁尼著；李飞译. —北京：中国政法大学出版社，2014. 10

ISBN978-7-5620-5643-0

I. ①学… II. ①优… ②李… III. ①罗马法—文集 IV. ①D904. 1-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第232854号

- 出版者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话 010-58908285(总编室) 58908334(邮购部)
承 印 固安华明印业有限公司
开 本 880mm×1230mm 1/32
印 张 6.25
字 数 146 千字
版 次 2014 年 11 月第 1 版
印 次 2014 年 11 月第 1 次印刷
定 价 25.00 元



**OSSERVATORIO SULLA CODIFICAZIONE E SULLA
FORMAZIONE DEL GIURISTA IN CINA NEL QUADRO
DEL SISTEMA GIURIDICO ROMANISTICO**

Università degli Studi di Roma "Tor Vergata"
"Sapienza"Università di Roma
Dipartimento Identità Culturale del CNR
Università della Cina di Scienze Politiche e Giurisprudenza (CUPL)

Volume stampato con il contributo dello stesso Osservatorio

DE MANDATO ET SOCIETATE

Traduzione in cinese con latino a fronte

A cura di Sandro Schipani
Professore Senior di Diritto Romano, "Sapienza"Università di Roma
Traduzione in cinese di Li Fei
Ricercatore dell'Università di Huaqiao
Con collaborazione di Iara Colangelo
Riceratrice della "Sapienza"Università di Roma

Con collaborazione del Centro di Studi sul diritto romano e Italiano
Università della Cina di Scienze Politiche e Giurisprudenza (CUPL)

本译作献给爱妻徐爱玲女士

序 言

1. 第 17 卷从属于《学说汇纂》的第三部分（第 12 ~ 19 卷），这一部分整体上论述的是债，第 17 卷论述的也是这个主题。全卷论述了两种重要的合同：委任与合伙。对于这两种合同，在《法学阶梯》中有两个专题（I. 3, 25 与 I. 3, 26^[1]），在《永久告示》的“论诚信审判”^[2]一题中也有两种相应的诉讼程式，而且第 17 卷中的大量片段来自于法学家盖尤斯、保罗、乌尔比安对告示的评注作品。

[1] 亦参见 Gai. 3, 148 ss; Gai. 3, 155 ss.

[2] 在《永久告示》中，“论诚信审判”一题包括了如下诉讼的程式：寄托之诉、信托之诉、委任之诉、合伙之诉、买卖之诉、租赁之诉。在《学说汇纂》中，对寄托的论述被安排在第十六卷第三题，紧随其后就是对委任与合伙的论述（第十七卷）。信托还出现在尤里安、盖尤斯、保罗、乌尔比安等法学家的作品中（例见 Gai. 2, 60; Gai. 4, 62），但它逐渐被借贷、寄托和质押所取代而不再被使用。在《学说汇纂》中，要式买卖与拟诉弃权，以及与之相关的制度被废除了，关于信托的论述也不复存在。因此，关于委任的论述紧随寄托之后。对委任等的论述没有与寄托安排在同一卷中而是另起一卷，表明了向合意合同的转换，这种论述次序兼顾了以诉讼为基础的告示体系和以“缔结债”为核心的盖尤斯体系（Gai. 3, 89; Gai. 3, 135）。

关于诚信，参见 F. Gallo, ‘Bona fides’ e ‘ius gentium’, e M. Talamanca, *La ‘bona fides’ nei giuristi romani: ‘Leerformel’ e valori dell’ ordinamento*, in A. A. V. V., *Il ruolo della buona fede oggettiva nell’ esperienza giuridica storica e contemporanea. Atti Convegno internazionale in onore di A. Burdese*, rispettivamente 2 e 4, Padova, 2003, 115 ss; 1 ss. 亦可一般性地参见这套论文集中的其他论文。

从本卷所从属的部分来看，它是法科学生第二年或第三年的学习课程（*Cost. Omnem* 3-4）。

2. 就本卷的全部内容来说，我认为将波蒂埃对本卷的片段所做的重新排序^[1]介绍给大家——就像我对《学说汇纂》的其他各卷所做的那样——是非常有益的，尽管这种重新排序存在一定的局限性，对此我已经指出，在此不予重述。^[2]

3. 本卷第一题讨论的是委任合同、产生于此等合同的诉讼、委任合同何时解除，以及如何解除。

关于委任合同，第一部分内容关乎其本体，包括三点：
①它必然涉及处理某项具有下列特征的事务：此等事务必须是尚待处理的（D. 17, 1, 12, 14; D. 17, 1, 12, 15）；此等事务的客体必须是正当合法之事（D. 17, 1, 6, 3; D. 17, 1, 22, 6; D. 17, 1, 12, 11; D. 17, 1, 12, 13）；此等事务必须创设某种可以诉诸委任人的关系（D. 17, 1, 10, 4; D. 17, 1, 6, 6; D. 17, 1, 22, 3; D. 17, 1, 54pr. ; D. 17, 1, 19; D. 17, 1, 54, 1; D. 17, 1, 8, 5）；此等事务必须创设某种

[1] 参见 R. J. Pothier, *Pandectae iustinianae in novum ordinem digestae*, 1748 ~ 1752. 并参见我在《学说汇纂》第4卷的中译本序言中对于这种选择及其局限性所做的简要阐释（〔古罗马〕优士丁尼：《学说汇纂》第4卷，窦海阳译，中国政法大学出版社2012年版）。

[2] 参见我对《学说汇纂》第22卷的中译本中所写的序言（〔古罗马〕优士丁尼：《学说汇纂》第22卷，胡东海译，待版）。我只提及一点，文本的“无序”是由于下述原因造成的，即这些文本是编订委员会对大量作品进行分析整理之后归拢在一起的：首先，委员会下设几个分委员会，然后委员会将分委员会所整理归集的文本进行适当地调整，但并不将它们进行“有序化”地处理——这是波蒂埃所做的工作。一方面，这些法学家不关心文本的内部次序，无意于将各个片段进行体系化地整理；另一方面，以事例为基础进行阐述所带来的问题是——比以规则和概念为基础进行阐述带来的问题更甚——对各个事例的多重使用以及事例之间的联系多样性，这些联系多多少少、直接或附带地涉及在事例中所讨论的问题。对我们来说，对“次序”的选择不应忽视文本之间其他可能的联系！

还可以诉诸受任人的关系 (D. 17, 1, 22, 4; D. 17, 1, 34, 1); 此等事务必须不能仅仅有益于受任人 (D. 17, 1, 2pr.; D. 17, 1, 2, 6; D. 17, 1, 48, 1; D. 17, 1, 48, 2; D. 17, 1, 6, 5; D. 17, 1, 6, 4; D. 17, 1, 2, 1; D. 17, 1, 2, 2; D. 17, 1, 2, 3; D. 17, 1, 2, 4; D. 17, 1, 2, 5; D. 17, 1, 22, 2; D. 17, 1, 45, 7; D. 17, 1, 45, 8; D. 17, 1, 32; D. 17, 1, 16)。②所委任的事务必须被无偿地处理 (D. 17, 1, 1, 4; D. 17, 1, 6pr.)。③双方当事人必须自愿受约束 (D. 17, 1, 12, 12; D. 17, 1, 10, 7)。第二部分内容关乎其形式 [D. 17, 1, 1pr.; D. 17, 1, 1, 1; D. 17, 1, 27pr.; D. 17, 1, 1, 2; D. 17, 1, 18; D. 17, 1, 53 (第一种情形); D. 17, 1, 6, 2; D. 17, 1, 1, 3; D. 17, 1, 27, 1]。

关于委任之诉, 存在一种直接诉讼和一种反诉 (D. 17, 1, 41; D. 17, 1, 62pr.; D. 17, 1, 8, 4)。对于直接诉讼, 相关的内容又包括: ①由何人提起 (D. 17, 1, 8, 3); 对何人提起 (D. 17, 1, 60, 2)。②可以基于哪些事由提起以及此等诉讼包括哪些内容, 首先是委任人在如下情形享有的利益: 如果受任人没有执行他所承担的事务 [D. 17, 1, 22, 11 (第一部分); D. 17, 1, 8, 10 (第二句); D. 17, 1, 8, 2; D. 17, 1, 27, 2; D. 17, 1, 8, 6], 或者如果受任人在执行事务的过程中遗漏了某事 (D. 17, 1, 31; D. 17, 1, 56, 2), 或者如果受任人恶信行事 (D. 17, 1, 42; D. 17, 1, 8, 1); 其次是受任人对于他在执行事务的过程中所留下之物或因其过错而没有获得之物, 以及此等物的孳息和利息的返还 [D. 17, 1, 20pr.; D. 17, 1, 8, 10 (最后一部分); D. 17, 1, 10pr.; D. 17, 1, 10, 1; D. 17, 1, 9; D. 17, 1, 43; D. 17, 1, 59pr.; D. 17, 1, 10, 6; D. 17, 1, 17; D. 17, 1,

8, 10 (中间部分); D. 17, 1, 8, 7; D. 17, 1, 30; D. 17, 1, 39; D. 17, 1, 10, 2; D. 17, 1, 10, 9; D. 17, 1, 10, 8; D. 17, 1, 10, 3; D. 17, 1, 12, 10]。③此等诉讼的性质 (D. 17, 1, 8, 9; D. 17, 1, 44)。

关于委任反诉, 相关的内容包括: ①何时可以提起, 这又包括如下几种情形: 其一, 如果受任人完成了他被委任之事 (D. 17, 1, 5pr. ; D. 17, 1, 3pr. ; D. 17, 1, 3, 1); 其二, 如果受任人所做之事全然不同于他被委任之事 (D. 17, 1, 5, 2; D. 17, 1, 36, 2; D. 17, 1, 36, 3; D. 17, 1, 45, 4; D. 17, 1, 62, 1; D. 17, 1, 46); 其三, 如果受任人所做之事多于或少于他被委任之事 (D. 17, 1, 33); 其四, 如果受任人执行了委任, 但使状况变得更糟 (D. 17, 1, 3, 2; D. 17, 1, 4; D. 17, 1, 22pr. ; D. 17, 1, 59, 6); 其五, 如果受任人执行了委任, 且使状况变得更好 (D. 17, 1, 5, 5)。②何人可以提起 (D. 17, 1, 12, 7; D. 17, 1, 12, 5; D. 17, 1, 12, 6); 对何人提起 [D. 17, 1, 59, 3; D. 17, 1, 53 (第二部分)]。③委任反诉的内容, 首先是对受任人由于委任而遭受的财产减少的偿还, 包括四个问题: 其一, 何时考虑受任人财产减少的问题 (D. 17, 1, 12, 9; D. 17, 1, 26, 2; D. 17, 1, 50pr. ; D. 17, 1, 12, 1; D. 17, 1, 26, 3; D. 17, 1, 47pr. ; D. 17, 1, 10, 13; D. 17, 1, 12pr. ; D. 17, 1, 26, 4; D. 17, 1, 12, 2; D. 17, 1, 12, 3; D. 17, 1, 12, 4); 其二, 何时认为受任人因委任财产遭受了减少 (D. 17, 1, 35; D. 17, 1, 36pr. ; D. 17, 1, 36, 1; D. 17, 1, 45, 6; D. 17, 1, 26, 7; D. 17, 1, 26, 6; D. 17, 1, 26, 5; D. 17, 1, 10, 10; D. 17, 1, 21); 其三, 何时认为受任人无过错而遭受了财产减少 (D. 17, 1, 8, 8; D. 17, 1, 29pr. ; D. 17,

1, 29, 1; D. 17, 1, 29, 4; D. 17, 1, 48pr.; D. 17, 1, 10, 12; D. 17, 1, 29, 6; D. 17, 1, 26, 8; D. 17, 1, 52; D. 17, 1, 50, 1; D. 17, 1, 27, 4; D. 17, 1, 56, 4); 其四, 对于受任人支出的费用, 以哪个时间点为准 (D. 17, 1, 37)。其次是委任人不使受任人由于为了委任缔结的债务而遭受损失的义务, 以及相关的赔偿 (D. 17, 1, 45pr.; D. 17, 1, 45, 2; D. 17, 1, 45, 3; D. 17, 1, 45, 1; D. 17, 1, 38pr.; D. 17, 1, 38, 1; D. 17, 1, 45, 5)。再次, 是否还要计算利息 [D. 17, 1, 12, 9 (第二部分)]。最后, 存在一种授予代理人的非常诉讼, 以便取得有时可能享有的报酬 (D. 17, 1, 56, 3)。

委任因下列事由而解除: 受任人死亡 (D. 17, 1, 27, 3; D. 17, 1, 14pr.; D. 17, 1, 14, 1); 委任人死亡 (D. 17, 1, 26pr.; D. 17, 1, 26, 1; D. 17, 1, 58pr.; D. 17, 1, 12, 17; D. 17, 1, 13); 撤销 (D. 17, 1, 12, 16; D. 17, 1, 15); 放弃 [D. 17, 1, 22, 11 (最后一部分); D. 17, 1, 23; D. 17, 1, 24; D. 17, 1, 25]。

4. 在罗马法传授给我们的委任中, 有许多要点继续作为现代委任的基础, 也有许多要点发生了变化。在中国《合同法》中, 委任被规定在第 396 条以后; 在 1942 年《意大利民法典》中, 委任被规定在第 1703 条以后 (在同一章中, 第 1731 条以后规定了行纪合同, 第 1737 条以后规定了承运合同, 它们被界定为委任)。我们几乎可以在每一部法典中找到有关它的规定。在此, 不予讨论这个问题,^[1]我只提供一个

[1] 参见 V. Arangio-Ruiz, *Il mandato in diritto romano*, rist. Napoli, 1965; H. Tapani Klami, *Teneor Mandati*, Turku (Finlandia), 1976.

定义：委任是一种合意合同，据此，某个主体（受任人）向另一个主体（委任人）承诺，无偿管理他的某项或多项事务，而后者（委任人）向前者（受任人）承诺，补偿他在管理事务中支出的费用和遭受的损失。^{〔1〕}

我认为有必要引述一下《永久告示》中规定的程式，该程式厘定了诉讼的界限：^{〔2〕}

“任命盖尤斯·阿奎流斯为法官。争讼的事实是：奥路斯·阿杰流斯委任努梅流斯·内基丢斯……【此处需要确定做什么事，比如在一定期限内进行金钱放贷，或者购买图斯库卢姆附近的土地，或者管理奥路斯·阿杰流斯的事务，等等】考虑到所有这些情况，根据此等关系，努梅流斯·内基丢斯应当依诚信对奥路斯·阿杰流斯给某物或做某事，如果内基丢斯没有这么做，法官盖尤斯·阿杰流斯要为奥路斯·阿杰流斯对努梅流斯·内基丢斯作出判罚；如果查明并非如此，则开释被告。”

反诉只是变换一下原告和被告的名字，原告变为受任人而不是委任人，但其他方面基本是一样的。

我们首先考察一下诚信诉讼的性质，^{〔3〕}因为是诚信产生了受任人与委任人的各种义务。

关于这一点，最好做一个阐释，因为诚信合同被拉贝奥

〔1〕 参见 A. Burdese, *Manuale di diritto privato romano*, 4 edn., Torino, 1993, 476 (该著作正由翟远见博士翻译为中文)，关于这种“相互性”的具体论述，参见下文及第4页注释2。

〔2〕 在公之于众的告示的书面程式中，使用的均为化名：盖尤斯·阿奎流斯为法官，奥路斯·阿杰流斯为原告，努梅流斯·内基丢斯为被告。我引述的这个文本建立在勒内尔所进行的重构的基础之上，参见 O. Lenel, *Das Edictum perpetuum*, Leipzig, 1927; rist. Aalen, 1974, 295 ss.

〔3〕 在 Gai. 4, 62 中有一个诚信审判的清单。

界定为最优质的合同，其特征为功能上的双边性，即双务性或给付的对待性（D. 50, 16, 19）：即使委任合同并不在拉贝奥所列举的双务合同的示例之内，它也是双边性的。尽管对产生于委任合同的两种不同的给付并不存在两种不同的诉讼（与买卖中的情况相反），而只是存在一种可以变换原告名字的诉讼（在合伙中也不存在不同的给付与诉讼，对此参见下文），并且尽管是无偿的，即委任人不负有酬报受任人的义务，但委任合同仍然是双边性的，因为受任人有义务完成委任给他的事务，而受任人有义务使受任人不因支出费用等而遭受任何财产损失。这两项义务处在同一层面上。这种双边性与合意有关，就像其他合意合同一样。^{〔1〕}

一种特别的委任是信用委任，即委任某人向第三人给予金钱的消费借贷。这种制度被用以对债进行个人担保。想要就其债务向债权人提供清偿担保的债务人，请求有清偿能力的第三人对向他提供消费借贷的债权人给予委任。向债权人给予委任的第三人成为如下意义上的债务人：如果原债务人没有清偿，债权人可以要求他清偿。^{〔2〕}

古代委任的一个基本特征，同时也是它与现代委任的一个不同点在于，受任人从未获得对委任人的直接代理权，由

〔1〕 Gai. 3, 155: “如果缔结了委任之债，我们要对各自根据诚信应当履行之事相互负责。”盖尤斯还一般性地引入了合意合同，他在 Gai. 3, 137 中写道：“在这种合同中，人们就根据善良与公正应当履行之事互受约束。”关于这个问题，参见 G. Provera, *Contributo allo studio dei iudicia contratia*, Torino, 1951; Id., s. v. *Mandato* (*Negozio giur. ; storia*), in *Enciclopedia del Diritto*, Milano; G. Grosso, *Il sistema romano dei contratti*, 3 edn., Torino, 1963, 144 s.; 桑德罗·斯奇巴尼：“中国的新《合同法》与罗马法及罗马法系其他法典的联系”，载《桑德罗·斯奇巴尼教授文集》，中国政法大学出版社 2010 年版，第 228 页及以后。

〔2〕 参见 A. Guarino, *Mandatum credendi*, Napoli, 1982; L. Zandrino, *La delegatio nel diritto romano. Profili semantici ed elementi di fattispecie*, Napoli, 2010, 110 ss.

此产生将受任人所从事的活动的效力转嫁于受任人的问题。这个问题比委任合同本身具有更加广泛的重要意义。

“委任”一词并非总是仅仅指向合同，也指向委任人委任给受任人的事务。因此，我们必须注意，不要认为它与具有相同基础的其他“委任”毫不相干。一个相关的问题是公法中的“委任”（这个问题在本题中并没有涉及），对该术语我们看到有两种使用方式：一种是“元首的委任”（C. 1, 15^[1]），其起源可追溯到元首制初期，是皇帝的谕令权行使的一种方式；^[2]另一种是被“委任”的长官的谕令权和司法权。^[3]第一种使用方式涉及向附属于某个层级性的官僚机构的官员下达指令；第二种使用方式展示了国家制度的轮廓，即在管理民事务的过程中，刚开始是如何建构选民与被选官员之间的关系。关于这种关系和建立在这种关系之上的委任，很可能与发生在公元前2世纪的两位平民保民官（提贝留斯·格拉古与屋大维）之间的冲突有关：提贝留斯·格拉古提出一项关于土地的平民会决议的草案，屋大维通过行使否决权阻止了对该提案的投票表决。“提贝留斯的观点很可能是，保民官不能阻止平民投票通过一项法律提案，因为他们当选的职责就是保护和捍卫平民，而不是剥夺平民的表决权。……提贝留斯向民众大会提议终止屋大维的保民官职务，他声称，倘若一个平民保民官反对有利于选举他做保民官的平民的措施，就不能留在这个职位上。……屋大维

[1] 在《新律》171中谈到了一种“委任书”，此等委任书是在官员赴任时颁发给他们的。

[2] 例见 D. 1, 18, 3。

[3] 参见 D. 1, 21（标题）、D. 1, 21, 1、D. 1, 21, 4pr.、D. 1, 21, 5pr.，等等。〔古罗马〕优士丁尼：《学说汇纂》第1卷，罗智敏译，中国政法大学出版社2008年版，“序”，第23页。

被免职。”^[1]政治关系中的委任是否具有约束性的问题此后在意大利城市自治政府时代以及在最近都得到了广泛讨论。近来,《委内瑞拉宪法》重新提出了这个问题,规定了被选官员的可撤销性。

5. 本卷第二题讨论的是合伙合同、合伙的各种类型、合伙之诉、合伙合同何时解除,以及如何解除。

关于合伙合同,需要规定它的本体,即何为合伙,以及具有哪些特征(D. 17, 2, 3, 3; D. 17, 2, 52, 7; D. 17, 2, 5, 2; D. 17, 2, 29, 2; D. 17, 2, 30; D. 17, 2, 29, 1; D. 17, 2, 52pr.; D. 17, 2, 44);人们以何种方式缔结合伙,以及通常在合伙合同中加入哪些条款(D. 17, 2, 4pr.; D. 17, 2, 29pr.; D. 17, 2, 76; D. 17, 2, 77; D. 17, 2, 78; D. 17, 2, 79; D. 17, 2, 80; D. 17, 2, 75; D. 17, 2, 6; D. 17, 2, 1pr.; D. 17, 2, 70)。

合伙有哪些类型(D. 17, 2, 5pr.):全物合伙(D. 17, 2, 5, 1; D. 17, 2, 1, 1; D. 17, 2, 2; D. 17, 2, 3pr.; D. 17, 2, 74; D. 17, 2, 52, 16; D. 17, 2, 3, 1; D. 17, 2, 73; D. 17, 2, 65, 16; D. 17, 2, 66; D. 17, 2, 73, 1; D. 17, 2, 81; D. 17, 2, 52, 17; D. 17, 2, 53pr.; D. 17, 2, 54; D. 17, 2, 52, 18; D. 17, 2, 59, 1; D. 17, 2, 55; D. 17, 2, 56; D. 17, 2, 57)。全益合伙(D. 17, 2, 7; D. 17, 2, 13; D. 17, 2, 8; D. 17, 2, 52, 8; D. 17, 2, 9; D. 17, 2, 10; D. 17, 2, 11; D. 17, 2, 71, 1; D. 17, 2, 12; D. 17, 2, 82)。单项事务的合伙(D. 17, 2, 58, 1; D. 17,

[1] 参见[意]弗朗切斯科·德·马尔蒂诺:《罗马政制史》第2卷,薛军译,北京大学出版社2014年版,第388页。

2, 58pr.; D. 17, 2, 52, 5)。特定物或单个物的合伙 (D. 17, 2, 3, 2; D. 17, 2, 52, 6; D. 17, 2, 63, 9)。合伙人对合伙享有的权利 (D. 17, 2, 68pr.; D. 17, 2, 39; D. 17, 2, 19; D. 17, 2, 20; D. 17, 2, 21; D. 17, 2, 22; D. 17, 2, 23pr.; D. 17, 2, 23, 1; D. 17, 2, 24; D. 17, 2, 25; D. 17, 2, 26)。

关于合伙之诉, 必须考察提起该诉讼的前提是什么 (D. 17, 2, 31; D. 17, 2, 32; D. 17, 2, 33; D. 17, 2, 34); 由何人提起以及对何人提起 (D. 17, 2, 84; D. 17, 2, 65, 14; D. 17, 2, 63, 8; D. 17, 2, 36); 何时可以提起 (D. 17, 2, 65, 15; D. 17, 2, 52, 13); 如果在多人之间存在多个合伙, 只提起一个合伙之诉是否已足 (D. 17, 2, 52, 14)。合伙之诉包括哪些内容: ①各合伙人对合伙所负欠的 [D. 17, 2, 62; D. 17, 2, 63, 5; D. 17, 2, 59, 1 (最后一句); D. 17, 2, 52, 1; D. 17, 2, 52, 2; D. 17, 2, 52, 11]。②合伙对各合伙人所负欠的 (D. 17, 2, 72; D. 17, 2, 52, 3; D. 17, 2, 52, 12; D. 17, 2, 52, 15; D. 17, 2, 65, 13; D. 17, 2, 27; D. 17, 2, 67pr.; D. 17, 2, 28; D. 17, 2, 38pr.; D. 17, 2, 60, 1; D. 17, 2, 61; D. 17, 2, 52, 4)。③合伙合同的附加协议 (D. 17, 2, 69)。④是否还要计算利息 (D. 17, 2, 67, 1; D. 17, 2, 60; D. 17, 2, 67, 2)。此外, 还要考察合伙人的能力限度利益 (D. 17, 2, 63pr.; D. 17, 2, 67, 3; D. 17, 2, 63, 1; D. 17, 2, 63, 2; D. 17, 2, 63, 3; D. 17, 2, 63, 6; D. 17, 2, 63, 7; D. 17, 2, 68, 1; D. 17, 2, 63, 4); 合伙之诉有时会与哪些诉讼竞合 (D. 17, 2, 38, 1; D. 17, 2, 43; D. 17, 2, 47, 1; D. 17, 2, 49; D. 17, 2, 50; D. 17, 2, 45; D. 17, 2, 46; D. 17, 2,

47pr. ; D. 17, 2, 51pr. ; D. 17, 2, 51, 1; D. 17, 2, 52, 10)。

合伙因下列原因而解散：人的原因 [D. 17, 2, 4, 1; D. 17, 2, 63, 10; D. 17, 2, 65, 9; D. 17, 2, 59pr. ; D. 17, 2, 35; D. 17, 2, 52, 9; D. 17, 2, 59pr. ; D. 17, 2, 65, 10; D. 17, 2, 65, 2; D. 17, 2, 65, 9 (第二部分); D. 17, 2, 40; D. 17, 2, 37; D. 17, 2, 65, 12; D. 17, 2, 58, 2; D. 17, 2, 65, 11; D. 17, 2, 58, 3]。物的原因 (D. 17, 2, 63, 10; D. 17, 2, 65, 1; D. 17, 2, 65, 10)。意愿的原因 [D. 17, 2, 63, 10 (末尾); D. 17, 2, 65, 3; D. 17, 2, 65, 4; D. 17, 2, 65, 5; D. 17, 2, 65, 6; D. 17, 2, 65, 7; D. 17, 2, 65, 8; D. 17, 2, 17, 1; D. 17, 2, 14; D. 17, 2, 15; D. 17, 2, 16pr. ; D. 17, 2, 16, 1; D. 17, 2, 17pr. ; D. 17, 2, 17, 2; D. 17, 2, 64 D. 17, 2, 18]。诉讼的原因 (D. 17, 2, 65pr.)。

6. 在现代法中，合伙合同基本上是一个独立的部门，其外延也有所扩张。中国立法是以特别法的形式来规定它的，1942年《意大利民法典》则将它放在专门规定“劳动”的第五编：在论述了各种形式的劳动（职业活动的劳动、企业中的劳动、自由职业劳动、从属性劳动）之后，用一大章论述了合伙。

在各种类型的合伙中，罗马法中的合伙特别接近于《意大利民法典》中的简单合伙，这种合伙并非一个法律实体，并且仅以非商业活动为客体，因此诸如农业活动等可以成为其客体（第2247条、第2251~2290条）。其他类型的合伙通常构成一个企业实体，它们起源于中世纪，其中股份公司得到越来越多的大型企业的青睐，它在很多方面与罗马法中的

合伙大相径庭：首先是它具有的法律人格与具体的个人相分离，其次是用以维持它的资本的永续。然而，对这些类型的合伙来说，对古代合伙的批判性反思也是一种参照。

此外，在合伙制度形成阶段（从罗马建城直到公元6世纪），商业和生产都取得了很大发展，那么有人会问，为什么合伙合同的发展如此缓慢？这主要与社会结构和合伙的管理机制有关。实际上，仅仅假设“由于在古代晚期合伙制度就没落了，因此合伙合同的有关规定没有流传下来，而买卖或租赁却没有没落”是不够的。更深层次的原因似乎在于，在这种情况下，奴隶制度的存在对合伙制度产生了很大影响，使得该制度的某些方面变得没有意义：诉诸奴隶和由奴隶进行财产管理的制度——这些财产的所有权属于某个所有权人或由多个所有权人按份共有。这种制度成为合伙以外替代性的组织模式。这就变成了所有权的问题：所有权人将财产或财产组合交给作为其代理人的奴隶来管理。财产组合/企业以这种方式获得经营、管理和责任承担上的自治。^[1]

即使古罗马的合伙合同的建构路径非常简单，在此我也无意于赘述其特征，而只给出一个定义：“合伙是一种合意合同，据此，两个或两个以上的主体（合伙人）相互约定，将他们的全部或部分财产或劳务活动进行共有，以获得对他们所有人都有益的结果（这种结果产生于单纯的管理活动或营利活动）。”^[2]此外，我要引述一下合伙之诉的程式：

[1] 参见 D. 14 ~ D. 16 各卷的标题，涉及船东、总管、处在家父权下之人对事务进行的管理、特有产与总资产的关系，等等。对此，参见 A. Di Porto, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a. C. - II sec. d. C.)*, Milano, 1984; Id., *Servus e Libertus. Strumenti dell' imprenditore romano*, in P. Cerami - A. Di Porto - A. Petrucci, *Diritto commerciale romano*, 2edn., 2004, 64ss.

[2] 参见 A. Burdese, *Manuale di diritto privato romano*, cit., 470.