



# 罗马法与学说汇纂

(第8卷)

中国政法大学罗马法与意大利法研究中心

主 编◎费安玲

本卷执行主编◎陈 汉



中国政法大学出版社

# 罗马法与学说汇纂

(第8卷)

中国政法大学罗马法与意大利法研究中心



中国政法大学出版社

2017·北京

- 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

罗马法与学说汇纂·第八卷/费安玲主编. —北京:中国政法大学出版社, 2017. 11  
ISBN 978-7-5620-7823-4

I. ①罗… II. ①费… III. ①罗马法—文集 IV. D904. 1-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第267949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 720mm×960mm 1/16  
印 张 19.75  
字 数 324 千字  
版 次 2017 年 11 月第 1 版  
印 次 2017 年 11 月第 1 次印刷  
定 价 59.00 元



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

“Sapienza” Università di Roma

Università di Roma “Tor Vergata”

Università della Cina di Scienze Politiche e Giurisprudenza(CUPL)

Dipartimento Identità Culturale ----C.N.R. di Italia

Centro degli studi sul diritto romano e italiano presso

Università della Cina di Scienze Politiche e

Giurisprudenza(CUPL)

---

Volume pubblicato con il contributo dello stesso Osservatorio e di Centro

---

本册的出版获得中央高校基本科研业务专项资金资助

本卷的编辑活动由下列机构组织和提供资金支持：

中国政法大学罗马法与意大利法研究中心

罗马法体系背景下的中国法典化和法学人才培养研究中心

(由意大利罗马第一大学、意大利罗马第二大学、意大利国家  
科研委员会文化遗产部、中国政法大学共同组建)

# 罗马法与学说汇纂

(第8卷)

---

主 编：费安玲

本卷执行主编：陈 汉

本卷副主编：翟远见 陶 乾 乌 兰  
Stefano Porcelli

本卷编辑：汪 源 李 殊 江楚填

---

## 卷首语

2017年的5月时节，在前往意大利进行学术交流与博士生指导的旅途中，在经德国法兰克福前往阿根廷参加学术会议的15个小时的漫长飞行中，对执行主编陈汉副教授负责编辑的本卷书稿电子版的阅读和调整工作，伴随了我一路。但这样的工作并不枯燥，且知识的汲取与传播实在是一件令人愉悦之事。

本卷问世之年，即2017年，对中国法学界尤其是民法学界而言，这是值得纪念的一年。2017年，在中国法律发展史的记载中，亦是值得特别书写的一年。因为中华人民共和国民法典的第一部分《民法总则》经过数代法学志士的努力，终于在这一年问于世间。

我国作为一个不断追求法治发展的国家，民法典是我国自20世纪50年代以来民事立法“碎片化”状态的终结器。现代意义的法典，旨在将一个部门法或程序法的规则内容按一定的逻辑体系进行完整的、系统化的编纂。民法典以法典化的方式彰显出我国依法治国的理念并使之制度化。从国家法治建设的角度看，我国作为一个经济快速发展的国家，需要法律来保驾护航。但是，在缺乏民法典的经济发展环境中，不仅显现出立法水平徘徊不前的状态并影响经济发展的顺利前行，更无法令依法治国的理念得到制度保障。因此，编纂民法典不仅是法学界的使命，更是承载着提升我国整体的法治建设水平的重任，是对法治信仰的践行。

民法法典化的精髓就在于其体系性。民法典的问世将有助于推进我国商事立法建构出一个科学的、较为完备的民商事立法体系，在该体系中形成术语的统一性、内容的协调一致性和准确性，从而实现从根本上推进我国法治建设进程的目标。

民法典不仅使人们的社会生活和司法机构的法律实务活动具有了规范化、体系化、科学化、精准化的法律规范，更是通过其规则令法律展示出其对善良与公正的孜孜追求。

本卷在收稿与编辑过程中，在坚持本年刊自身特点的同时，同样亦将关注的视线锁定在与民法典研究相关的议题上。

就民法典研究而言，本刊将《论当前中国制定民法典的基本体系之选择》和陈汉副教授撰写的《民法典视野下的〈婚姻法〉之回归——以隐性共有人为视角》展示在读者面前。这两篇文章均在民法典建构体系上阐释了作者的思考，值得一读。阿根廷《民商法典》起草组成员之一、著名的法官和学者 Aída Kemelmajer de Carlucci 教授给本刊的论文《阿根廷家庭法改革的新动向》从阿根廷最新立法方面给我们介绍了阿根廷家庭法的立法动态。作为拉美国家中颇具影响力的国家，阿根廷在 2015 年颁布了最新编纂的《阿根廷民商法典》，其中在家庭法方面有着诸多变化。在这篇文章中，作者对此作了较为详细的介评。当然，我们亦期待着《阿根廷民商法典》的中文译本能够早日问世，以便我们对该法典有着更加全面的了解。与此同时，我们将意大利著名罗马法学家桑德罗·斯奇巴尼教授（Sandro Schipani）在第五届“罗马法·中国法与民法法典化”国际研讨会上发表的《走向民法法典化的中国民法》和《民法典制定中法学家的贡献》收录于本刊中，虽然是致辞性质的，但颇具学术色彩。

“罗马法原始文献摘要”是本刊的特色栏目，旨在针对特定主题，将有关的罗马法原始文献的中文译文择要呈现给读者，不仅能够初步满足读者希望了解该主题下的罗马法原始文献的部分纳入之需求，而且给读者进一步阅读罗马法原始文献以必要的指引。感谢“恢复原状”和“返还原物”主题下部分译文的提供者窦海洋副教授和陈汉副教授，他们为该译文的问世付出了辛勤劳动。

“理论研究”栏目是本刊的重点栏目之一。在该栏目下，我们刊发了张新宝教授和葛鑫博士撰写的《中国个人信息保护法治发展现状、问题及展望》、竺效教授和丁霖硕士撰写的《论解决经济社会与环境协调发展的立法理论——兼论中国经验对金砖国家的启发》、胡静副教授和胡曼晴硕士合作撰写的《2014 年中国环境司法的进展、评价和对未来的展望》。这三篇文章与“法学教义”栏目中杨震教授所撰写的《金砖国家金融监管体制比较与中国选择》一文，是诸位作者向“金砖诸国法律前景国际研讨会”提交的学术论文。该会议由《中国法学》编辑部、中国政法大学罗马法与意大利法研究中心、黑龙江大学、意大利罗马第一大学、意大利国家科研委员会“Giorgio La Pira”研究会、俄罗斯“Scuola Superiore di Economia”科学研究大学（圣彼得堡校区）法学院联合举办。

此外，该栏目还刊发了年轻学者的文章，包括李琳博士的《论身体健康权救济中的非财产损害概念之演进》、曾媵博士的《论以物抵债之效力》、范

钰硕士的《非同居通奸行为的离婚损害赔偿问题探析》、陈慧佳硕士的《婚外同居在离婚诉讼案件中的认定与处断》、王雅菲硕士的《无效抑或撤销：婚姻登记行为于行政诉讼程序中的裁判乱象与规制路径》。这些文章展示出年轻学者们对相关法律理论问题的严肃思考和严谨的论证。尤其是李琳博士的文章，其汇集了大量法国立法中的最新资料和学者们的研究成果，运用比较方法对身体健康权救济中的非财产损失概念的演进进行了深入的讨论，颇有启发。

“法学教义”栏目亦是本刊重点栏目之一。除前面已经提到了杨震教授的《金砖国家金融监管体制比较与中国选择》一文外，本刊还发表了两位意大利教授授权本刊翻译和刊出的文章，即 Aldo Petrucci 教授的《欧洲法律传统视角下的数字化单一市场》和 Elena Bellisario 教授的《食品安全与主管机构——消费者的纵向与横向保护》。该两位意大利教授都是对该领域内的法律问题颇有研究的专家。李一娴博士、白纶博士和章杰超博士分别贡献的各自文章即《意大利侵权法“损害”概念的发展》和《论合同目的之概念》堪具较高学术水准。上述文章，或从比较法领域、或从深入剖析法学术语的角度，就其文章所讨论的主题给我们开拓了新的思考空间。

本刊于本卷中开设了一个临时性栏目“比较公法视野下的环境保护专题笔谈”，刊发了6位意大利行政法和环保法学者就环境保护与行政法的相关问题发表的笔谈。文章短小精悍但信息丰富。感谢该栏目的主持人罗智敏教授为组织这些文章所作出的努力。

时光流逝如梭。国家立法机构制定的民法典全面问世的预计时间已经进入最后的3年倒计时阶段，而民法典编纂的理论与立法实践却不断地给法学界和立法机构“抛出”新问题，尤其是民法典立法体系的架构之理论争鸣、法学理论与司法实践经验的有机契合、本土法律文化、合乎公序良俗特性的习惯如何与彰显善良与公正的西方法学理念和成功规则相融合等，均是我们民法典立法中不能回避的问题。制定出一部得以传世的中国民法典，不仅是立法技术的问题，更是我们这一代法学同仁们的历史使命和责任。

我们应确立的目标是：不要辜负了历史赋予我们的使命和责任！

费安玲

2017年6月10日于京城静思斋



# 目 录

## I. 罗马法原始文献摘要

罗马法原始文献中有关恢复原状、返还原物的部分

内容摘要 ..... 窦海洋 陈汉 译 / 1

## II. 民法典之研究专题

走向民法法典化的中国民法

——在第五届“罗马法·中国法与民法法典化”国际研讨会

开幕式致辞 ..... [意] Sandro Schipani 著 翟远见 译 / 19

论当前中国制定民法典的基本体系之选择 ..... 费安玲 陈范宏 / 23

民法典视野下的《婚姻法》之回归

——以隐性共有人为视角 ..... 陈汉 / 43

阿根廷家庭法改革的新动向 ..... [阿] Aída Kemelmajer de Carlucci 著

戴昀 薛静雯 译 潘灯 校 / 53

民法典制定中法学家的贡献

——在第五届“罗马法·中国法与民法法典化”国际研讨会

闭幕式致辞 ... [意] Sandro Schipani 著 程科 翟远见 译 / 83

## III. 理论研究

中国个人信息保护法治发展现状、问题及展望 ..... 张新宝 葛鑫 / 87

论身体健康权救济中的非财产损害概念之演进 ..... 李琳 / 100

论以物抵债之效力 ..... 曾嫜 / 133

非同居通奸行为的离婚损害赔偿问题探析 ..... 范钰 / 158

婚外同居在离婚诉讼案件中的认定与处断 ..... 陈慧佳 / 167

无效抑或撤销：婚姻登记行为于行政诉讼程序中的裁判

乱象与规制路径 ..... 王雅菲 / 178

论解决经济社会与环境协调发展的立法理论

——兼论中国经验对金砖国家的启发 …… 竺效 丁霖 / 190

2014 年中国环境司法的进展、评价和对未来的

展望 …… 胡静 胡曼晴 / 209

#### IV. 法学教义

金砖国家金融监管体制比较与中国选择 …… 杨震 / 219

欧洲法律传统视角下的数字化单一

市场 …… [意] Aldo Petrucci 著 江楚填译 陶乾校 / 227

意大利侵权法“损害”概念的发展 …… 李一娴 白纶 / 243

论合同目的之概念 …… 章杰超 / 254

食品安全与主管机构

——消费者的纵向与横向保护 …… [意] Elena Bellisario 著 雷佳译 / 265

#### V. 比较公法视野下的环境保护专题笔谈

环境领域的行政与诉讼保护 …… [意] Erminio Ferrari 著 李媚译 / 277

环境领域中的“行政局”组织模式

——环境保护中的一种新型国家

体系 …… [意] Danilo Pappano 著 贾婉婷译 / 281

体系和问题视角下的环境公法 …… [意] Giampaolo Rossi 著 贾婉婷译 / 287

污染者付费原则

——如何使环境损害内部化 …… [意] Miliam Allena 著 贾婉婷译 / 290

生产者与环境协会间的康采恩的公

共角色 …… [意] Andrea Fari 著 李媚译 / 295

命令与控制权：市场的监管 …… [意] Fabrizio Fracchia 著 李媚译 / 300

## 罗马法原始文献中有关恢复原状、 返还原物的部分内容摘要

窦海洋\* 陈汉\*\*译

### 一、恢复原状

#### (一) 恢复原状的措施

##### D. 4, 1, 1 乌尔比安：《论告示》第11卷

本题的用途就无需介绍了，因为它本身就已经表明了。事实上，在该题中裁判官以多种方式帮助失误的或者被欺骗的人们，他们【之所以如此】，或者是由于【自身的】恐惧，或者是由于【他人的】诡计，或者是由于年龄，或者是由于不在场。

##### D. 4, 1, 2 保罗：《裁判录》第1卷

或者是由于状况的改变，或者是由于一个情有可原的错误。

##### D. 4, 1, 3 莫德斯丁：《潘德克顿》第8卷

所有恢复原状的措施都由裁判官来对其原因进行预先审查，为的是检查它们的原因是否与正义相符，也就是说裁判官所引据的恢复原状的原因是否

---

\* 中国社会科学院法学所民法室副研究员，意大利罗马第二大学法学博士。本部分有关恢复原状的内容摘自其翻译的罗马法原始文献第4卷《恢复原状与责任的承担》，中国政法大学出版社2012年版。更为详细的内容请阅读该书。

\*\* 中国政法大学民商经济法学院副教授，意大利罗马第二大学法学博士。罗马法与意大利法研究中心私法研究室主任。本部分有关返还原物的内容摘自其翻译的罗马法原始文献第6卷《原物返还之诉》，中国政法大学出版社2009年版。更为详细的内容请阅读该书。

成立。

**D. 4, 1, 4 卡里斯特拉特：《论训诫告示》第1卷**

我知道一些人是这样认为的：当某人要求对一个几乎微不足道的物或金额进行恢复原状的时候，如果这样做会危及相当大价值的物或金额，那么，不得对其进行救济。

**D. 4, 1, 5 保罗：《论告示》第7卷**

没有人会被视为不能获得该物，倘若裁判官对他授予了恢复原状。

**D. 4, 1, 6 乌尔比安：《论告示》第13卷**

经常有这样的规定：不仅未成年人的继受人而且因公共利益缺席者的继受人人都可以获得恢复原状，同样，所有那些可以亲自获得恢复原状的人的继受人也都是可以的。因此，继承人、已经获得遗产信托的受益人、身为军人的家子的继受者，都可以进行恢复原状。因此，一个未成年人重新沦为奴隶或女奴，在不超过规定时间的限度内，将授予他们的主人以恢复原状的措施。不过，如果这个未成年人在接受遗产方面被骗了，尤里安在《学说汇纂》第17卷中写道：主人也可以实施避免【将遗产归为己有】的权能，这不仅是由于与年龄相关的利益，而且实际上这也可以不受年龄利益的保护：因为主人们不是为了占有遗产，而是以惩罚为目的才去利用法律的恩惠的。

**D. 4, 1, 7 马尔切勒：《学说汇纂》第3卷**

被尊为神的安东尼奥·皮尔在给裁判官马勒乔·阿维托的批复中，通过以下的措辞确立了如何救济由于缺席而丧失财产的人：即使在庄重的程序中没有什么是可以轻而易举改变的，然而，只要是明显出于公正的要求，那么就应当给予帮助。因此，如果某人被传唤，而他却没有应诉，对此，按照习惯应当进行宣判，但是，旋即在庭审时他出现在法庭上，可以考虑的是，如果缺席并非因其过错，而是由于传唤者的声音很不清楚，那么，对此可以授予恢复原状。

这类救济手段并不仅仅适用于这样的特别情况。事实上，对于那些没有自己的过错而被骗的人，特别是有对方欺诈的介入，应当【通过恢复原状】来给予救济，而这通常也属于诈欺之诉。事实上，称职的裁判官可以更适当

地对诉争授予恢复原状，而不是授予不名誉之诉，【因为】这个诉讼应当仅适用于不能进行【恢复原状】救济手段的情况。

(二) 请求恢复原状的主要原因之一：因遭受暴力、因恐惧实施的行为

#### D. 4, 2, 3 乌尔比安：《论告示》第 11 卷

【告示的】这一条款中既包括暴力又包括恐惧，并且，如果某人被暴力所强迫做了某件事情，他可以通过这一告示获得恢复原状。

不过，暴力应当被认为是那些严重的且违反善良风俗的【暴力】，而不是执法官正当做出的，也就是说，【他这样做】是通过法律的正当【适用】并且是依据他的职权的。此外，如果罗马人民的执法官或行省的长官通过不法行为做了某事，彭波尼写道，可适用这一告示。他说，如果【他们】以死亡或鞭打的恐怖向某人勒索金钱，【即属这种情况】。

#### D. 4, 2, 7 乌尔比安：《论告示》第 11 卷

佩丢斯在第 7 卷中说：在这个告示中不包括对不名誉的害怕，而且【某人】不可以通过该告示对因任何一种欺负而产生的害怕进行恢复原状。因此，如果胆小的人无根据地害怕子虚乌有的事情，那么，他不可以通过该告示获得恢复原状，因为没有任何事情是因暴力或恐惧而做出来的。

#### D. 4, 2, 9 乌尔比安：《论告示》第 11 卷

.....

2. 彭波尼还写道：一些人正确地认为，某人被迫做出的奴隶的解放或者建筑物的拆毁，应当将该告示规定的恢复原状扩展到【这些情况】。

.....

7. 基于该告示，【审判员】依其评判应当作出这样的恢复原状，即恢复到原来的状况：如果物是因暴力而交付的，要加以返还；而且如同已经说过的，通过担保的【要式口约】来允诺不存在诈欺，也就是说物还没有变质；如果通过正式的免除使得【债务人】得以解脱，债务应当被恢复到先前的状态，直到像尤里安在《学说汇纂》第 4 卷中所写到的那种程度；如果通过暴力使得一笔金钱债务得以正式免除，当这笔金钱并没有得以支付或者在债务被恢复的情况下【相关的】审判并没有被接受，那么，那个【债务人】应当被判处四倍的罚金。不过，倘若因暴力我通过要式口约作出了承诺，那么，要式口约【所产生的债】将被正式地免除。同样，倘若【由于暴力】用益权

或地役权丧失了，那么，它们必须被恢复原状。

8. 而且，由于这种诉讼是对事情本身进行规定的，并不对实施暴力的人进行强制，但他决定对不管是谁因恐惧而做的事情都进行恢复原状。尤里安【的观点】得到了马尔切勒批评性的注释，【尤里安】写道：如果保证人为了从债务中正式解脱而实施暴力，那么，不得恢复对主债务人的诉讼。不过，保证人应被判处四倍的罚金，除非他也恢复对主债务人的诉讼。但是，马尔切勒所作的注释更为正确：这一诉讼也可以对主债务人行使，因为它是对事情本身进行规定的。

#### D. 4, 2, 10 盖尤斯：《论行省告示》第4卷

这是正确的，即由于已经引起了债权人恐惧的债务人的行为，如果保证人通过正式的免除而被免责，那么，也可以起诉保证人，为的是让他们重新承担他们对于债的保证人的身份。

1. 如果由于恐惧，我被你强迫正式地免除了你已缔结的债，根据这个告示起诉他，审判员的评判不应仅仅包括这个，即债被恢复到由他的人来说，而且还包括你应提供保证人，可以是原来的那些人也可以是另外的其他人，【只要】是同样合适的；另外【还包括】你在同样条件下恢复已经提供的质押。

#### D. 4, 2, 11 保罗：《对尤里安〈学说汇集〉的注释》第4卷

如果某个其他人，没有与保证人共谋，为了通过正式免除让该保证人【免责】而实施了暴力，那么，该保证人将不对主债务人之债的恢复承担责任。

#### D. 4, 2, 12 乌尔比安：《论告示》第11卷

还应当返还女奴的孩子、家畜的幼仔、孳息以及所有与此相关的东西：不仅要返还那些已经获得的东西，而且还要返还那些本来可以获得，但是由于恐惧而没有获得的东西。

1. 会提出这样的问题，即根据该告示，裁判官是否也打算针对遭受暴力之后又实施暴力的人进行转让物的返还？彭波尼在【《论告示》】第28卷中写道：裁判官不应对其进行救济。他说以暴制暴是允许的，他所做的这个就是他所遭受的。因此，如果他胁迫你作出了对他的允诺，随后我又胁迫他解除了你对他所作的允诺，那么，也就没有什么要返还给他的了。

2. 尤里安主张,为了使自己的债务人履行债务而对他进行胁迫的人,不依该告示的规定承担责任,因为出于恐惧的诉讼的本质需要损害的【存在】。然而,不能否认的是他【要根据】《关于暴力的尤利法》承担责任并因此丧失债权。

(二) 请求恢复原状的主要原因之二:受到恶意诈欺

#### D. 4, 3, 1 乌尔比安:《论告示》第 11 卷

通过这个告示,裁判官帮助我们对抗那些反复无常的、狡猾的人,这些人以某种诡计损害了他人,为的是使前者的诡计不会给他们自己带来好处,且后者的单纯不会对他们自己造成损失。

1. 告示上的话是这样的:“对于被视为是由于恶意诈欺而发生的,如果对此没有其他的诉讼,而且这被认为有正当的理由,那么我将授予诉讼。”

2. 塞尔维尤斯将恶意诈欺界定为一个以欺骗他人为目的的阴谋,它伪装成一件事情而实际上却是在做另一件事情。相反,拉贝奥却【认为】,为了欺骗某人而做了某件事情,这也可以是没有假装的;某人做一件事情且伪装成做另一件事情,也可以是没有欺诈的,这就像某人为了保护自己的或他人的财产而利用一种伪装所做的事情一样;因此他自己对诈欺的界定是这样的:用于蒙蔽、误导、欺骗他人的任何骗局、阴谋和诡计。拉贝奥的定义是正确的。

3. 此外,裁判官并不满足于只讲“诈欺”,并且还在诈欺前面加上“恶意”,因为,古代【法学家们】也说过善意诈欺,而且通过这一术语意指精明,尤其是指为对付敌人或强盗而设计出的计谋。

.....

#### D. 4, 3, 5 乌尔比安:《论告示》第 11 卷

如果一个被监护的未成年人受到了第修斯和被授权的【未成年人的】监护人通谋欺骗,那么,不应授予他针对第修斯的诈欺之诉,因为他享有监护诉权,藉此他将恢复他的利益。显然,如果监护人支付不能,那么就应当说要授予他【被监护的未成年人】诈欺之诉。

#### D. 4, 3, 17 乌尔比安:《论告示》第 11 卷

如果多数人实施诈欺,而其中的一人作了恢复原状,那么所有的人都应被免除【责任】。如果其中的一人就遭受的损害作了清偿,我认为其他人应被

免除【责任】。

……

#### D. 4, 3, 18 保罗：《论告示》第 11 卷

依审判员的裁量，这一诉讼也包括了恢复原状，而且，如果不进行恢复原状的话，将随之就所遭受的损害作出判决。因此，不仅在这种诉讼中，而且在因恐惧的诉讼中，都不规定确定的金额，为的是拒绝出庭的被告可以被判处原告在诉讼中以宣誓所确定的金额。但是，根据审判员的职责，在这两种【诉讼中】，他应使经宣誓作出的估价得到控制。

1. 在这类审判中，并非总是应当根据审判员的裁量而进行【恢复原状】的：事实上，应当如何处理【这种情况】，即倘若不能进行恢复原状是一目了然的（比如奴隶由于诈欺而被转让，随后又死亡），并因此应当在原告的利益范围内直接进行审判？

2. 一套房屋的使用收益已经作为遗赠授予他人，如果该房屋的所有权人纵火烧之，那么这不适用诈欺之诉，因为从此行为产生了其他的诉讼。

3. 针对明知卖方是用来给买方称量商品而出借不标准秤砣的人，特雷巴蒂说，应当授予欺诈之诉来对抗他。如果他借出的秤砣重于标准砣，售出的商品多于应售商品，那么，可以适用请求返还之诉；如果该秤砣轻于标准砣，为了请求给付短少部分的商品，则可依据买卖合同本身提起买卖之诉，除非这些商品是在这种条件下出售的，即它们是根据不标准的秤砣称量交付的，而【卖方】为了欺诈却宣称自己使用的是标准秤砣。

4. 由于某人的诈欺，一项诉争因规定期间的白白经过而消灭了，特雷巴蒂说，必须授予诈欺之诉，这不是为了根据审判员裁量而获得恢复原状，而是为了让原告获得倘若此事未发生他将取得的利益，以使得对于其他遵守法律的人来说，【关于期间】的法律不会被规避。

……

## 二、返还原物

（一）船东、旅店主以及马厩主的返还责任

#### D. 4, 9, 1 乌尔比安：《论告示》第 14 卷

裁判官主张：如果船员、旅店主、马厩主以保管为目的而接收了那些不管是谁的物品，但是【他们】却没有将其归还，那么，针对他们，我将授予



诉讼。

1. 这个告示的用途非常大，因为一般而言，是有必要信任他们并将物品交予他们保管的。而且没人会认为这种规定对于他们来说是非常严苛的：因为他们自己就可以决定不接受该物，并且，如果不这样规定，会给予【他们】针对那些【交付物品给】他们接收的人而与窃贼相勾结的机会，尽管现在也不可避免类似的欺诈。

2. 因此，需要看一下谁是那些应当【基于这个告示】承担责任的人。裁判官说“船员”。关于船员，应该理解为经营航海事务的人，尽管称为船员的可以是所有在船上工作的人，但是；裁判官指的仅仅是船东。事实上，彭波尼说，他不应对一名桨手或者一名低级船员承担责任，而仅应当对其本身或船长【承担责任】；然而，当他本人命令将某物交给其中的一个船员时，那么，毫无疑问，他应当承担责任。

3. 此外，在船上有着一些人，他们为了保管而被使用，也就是船只的保管人以及船舱的保管人。因此，如果他们中的某人接收了物品，我认为应当授予针对船东的诉讼，因为他赋予了他们类似的职权，允许物品可以交给他们，尽管这是船东本人抑或船长通过授权手势发出指示的。但是，如果他没这样做，船东仍然要对接收的物品承担责任。

4. 【在告示中】并没有规定涉及木筏或河中艇的经管人，但是，拉贝奥写道对此需要确定同样的规定，而且我们要利用这个法律。

5. 同样，对于旅店主和马厩主，我们将其理解为经管旅店和马厩的人，或者他们的主管。相反，如果从事低微职位的人，比如看门人、厨师或其他类似的人，则不包括在其中。

6. 裁判官规定了“以保管为目的接收了那些不管是谁的物品”：也就是他们接收到的任何的物品或商品。因此，韦维阿诺提到：这个告示也涉及那些商品的附属物，就像在船上使用的衣物以及所有其他日常使用的物品。

7. 同样，彭波尼在《论告示》第34卷中写道，我们装载到船上的是我们的物品还是他人的物品，这并不重要，只要它们被看管是我们的利益所在：事实上，它们应当被交付给我们，而不是交付给那些物品所属的人。因此，如果由于海上租借，我将收到质押的商品，船东要对我负责，而不是对债务人，假如这些物品是从我这里接收的。

8. 另外，接收物品为的是保管它们，这是指它们被交付并置于船上，还是即使没有被交付，而将它们放置于船上的行为本身就可以视其为已经接收？