



SCIENCE OF CIVIL LAW

民法学

黄和新 眭鸿明 包俊 崔拴林 编著



Science of Civil Law Science of Civil Law Science of Civil Law Science of Civil Law



南京师范大学出版社
NANJING NORMAL UNIVERSITY PRESS

THE JOURNAL OF
LAW, ECONOMICS, & ORGANIZATION

民選學

THE JOURNAL OF LAW, ECONOMICS, & ORGANIZATION

THE JOURNAL OF
LAW, ECONOMICS, & ORGANIZATION

SCIENCE OF CIVIL LAW

民法学

黄和新 眭鸿明 包俊 崔拴林 编著



南京师范大学出版社
NANJING NORMAL UNIVERSITY PRESS

图书在版编目 (CIP) 数据

民法学/黄和新等编著. —南京: 南京师范大学出版社,
2010. 8

ISBN 978-7-5651-0201-1/D · 108

I. ①民… II. ①黄… III. ①民法—法的理论—中国
—教材 IV. D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 154814 号

书 名	民法学
编 著	黄和新 睦鸿明 包俊 崔栓林
责任编辑	王瑾
出版发行	南京师范大学出版社
地 址	江苏省南京市宁海路 122 号(邮编: 210097)
电 话	(025)83598077(传真) 83598412(营销部) 83598297(邮购部)
网 址	http://press.njnu.edu.cn
电子信箱	nspzbb@njnu.edu.cn
印 刷	江苏凤凰扬州鑫华印刷有限公司
开 本	850×1168 1/16
印 张	26 25
字 数	701 千
版 次	2010 年 8 月第 1 版 2010 年 8 月第 1 次印刷
印 数	1—3 600 册
书 号	ISBN 978-7-5651 0201 1/D · 108
定 价	50.00 元

出 版 人 闻玉银

南京师大版图书若有印装问题请与销售商调换

版权所有 侵犯必究

前 言

民法是我国社会主义市场经济法律体系中的重要组成部分,是每个民事主体从事民事活动的基本行为准则,是人民法院处理纷繁复杂的民事案件的主要准绳。民法学是国家教育部确定的法学专业核心课程之一,是法学专业学生的基础课、必修课,也是法科学生参加国家司法考试、公务员考试的必备知识基础。为了促进教学改革,提高教学质量,更新知识体系,我们组织了南京师范大学法学院民商法学科有丰富教学经验和较深理论造诣的教师编写了这本《民法学》。

本教材的编写以我国《民法通则》、《物权法》、《合同法》、《侵权责任法》等现行民事法律为依据,结合有关法规、最高人民法院的重要司法解释和学术界的最新研究成果,运用成熟的民法理论、典型案例阐释民法的各项制度,以期帮助读者建立起较为完整的民法学知识结构,掌握本学科的重点概念、法律制度和法律适用的方法。为了实现这一编撰初衷,我们在本书的每一编正文之前设有“研习目标”和“关注前沿”,以便建立读者的学习预期,引导学生进行延伸性阅读,展示民法学的博大精深;在每一编末设有“读后思考”,以便读者自测学习效果,把握阅读重点。我们的编写思路是否正确,读者当是最佳的裁判。

本教材编写分工如下:睦鸿明编写第一编、第三编;崔拴林编写第二编;黄和新编写第四编;包俊编写第五编。全书由黄和新统修定稿。

2010年3月于南京仙林大学城

目 录

Contents

第一编 民法总论

- 第一章 民法概述/3
 - 第一节 民法调整对象/3
 - 第二节 民法的历史沿革/6
 - 第三节 民法的渊源、体系及适用范围/11
 - 第四节 民法的本质及民法基本原则/15
- 第二章 民事法律关系/21
 - 第一节 民事法律关系概述/21
 - 第二节 民事法律关系的要素/22
 - 第三节 民事权利的一般理论/24
 - 第四节 民事法律事实/27
- 第三章 民事主体/29
 - 第一节 自然人/29
 - 第二节 法人/36
 - 第三节 非法人组织/46
- 第四章 民事法律行为/55
 - 第一节 民事法律行为概述/55
 - 第二节 无效、可撤销与效力未定的民事行为/61
 - 第三节 法律行为效力的限制/66
- 第五章 代理/69
 - 第一节 代理的概念和意义/69
 - 第二节 代理的类型/71
 - 第三节 代理权/73
- 第六章 民事时效、期间与期日/79
 - 第一节 民事时效/79
 - 第二节 期间与期日/82

第二编 人身权法论

- 第七章 人身权概述/87
 - 第一节 人身权的概念、特征与分类/87
 - 第二节 人身权的权能与意义/88
- 第八章 人格权/91
 - 第一节 人格权概述/91

第二节 一般人格权和具体人格权/92

第九章 身份权/98

第一节 身份权的概念与特征/98

第二节 几种主要的身份权/100

第三编 物权法论

第十章 物权概述/105

第一节 物权的概念及基本特性/105

第二节 物权与债权的区别/108

第三节 物权的类型、体系/109

第十一章 物权法概述/112

第一节 物权法的一般价值/112

第二节 物权法的历史沿革/113

第三节 物权法的基本原则/116

第十二章 物权变动/120

第一节 物权变动的一般理论/120

第二节 不动产登记/123

第三节 动产交付/126

第四节 非依法律行为的物权变动规则/127

第十三章 物权的保护/129

第一节 物权保护方法概述/129

第二节 物权请求权的特征/130

第三节 物权请求权主要类型/131

第四节 请求权的法律适用/132

第十四章 所有权概述/134

第一节 所有权的概念与特征/134

第二节 所有权的种类/135

第三节 所有权的权能/135

第十五章 所有权分述/137

第一节 国家、集体、私人及其他权利人的所有权/137

第二节 业主的建筑物区分所有权/139

第三节 相邻关系/143

第四节 共有/145

第五节 所有权取得的特别规定/149

第十六章 用益物权概述/153

第一节 用益物权的概念和特征/153

第二节 用益物权的作用和类别/154

第三节 用益物权的征收/154

第十七章 用益物权主要类型/156

第一节	土地承包经营权/156
第二节	建设用地使用权/158
第三节	宅基地使用权/161
第四节	地役权/163
第十八章	担保物权概述/166
第一节	担保物权的概念与特征/166
第二节	担保物权的分类/167
第三节	担保物权的制度沿革/167
第四节	担保物权的担保范围/169
第五节	担保物权的消灭/170
第十九章	担保物权的类型/172
第一节	抵押权/172
第二节	质权/180
第三节	留置权/182
第四节	优先权/184
第二十章	占有/186
第一节	占有的概念及功能/186
第二节	占有的取得与消灭/186
第三节	占有的类型/186
第四节	占有人的责任/187
第五节	占有保护请求权/188

第四编 债权法论

第二十一章	债的概述/193
第一节	债的概念、特征和要素/193
第二节	债的发生原因/197
第三节	债的分类/197
第二十二章	债的履行/200
第一节	债的履行的概念和原则/200
第二节	债的适当履行/202
第三节	选择之债、种类之债、多数人之债的履行/204
第二十三章	债的保全和担保/208
第一节	债的保全/208
第二节	债的担保/214
第二十四章	债的移转和消灭/225
第一节	债的移转/225
第二节	债的消灭/231
第二十五章	合同概述/238
第一节	合同的概念和特征/238

- 第二节 合同的分类/239
- 第二十六章 合同的订立/242
 - 第一节 合同订立的程序/242
 - 第二节 合同的内容和解释/251
- 第二十七章 双务合同履行中的抗辩权/254
 - 第一节 同时履行抗辩权/254
 - 第二节 不安抗辩权/255
 - 第三节 先履行抗辩权/257
- 第二十八章 合同的变更和解除/258
 - 第一节 合同的变更/258
 - 第二节 合同的解除/259
- 第二十九章 违约责任/262
 - 第一节 违约责任的概念和构成要件/262
 - 第二节 违约的免责事由/264
 - 第三节 违约责任的形式/265
- 第三十章 转移财产权利的合同/268
 - 第一节 买卖合同/268
 - 第二节 供用电、水、气、热力合同/271
 - 第三节 赠与合同/272
 - 第四节 借款合同/273
 - 第五节 租赁合同/274
 - 第六节 融资租赁合同/276
- 第三十一章 完成工作成果的合同/278
 - 第一节 承揽合同/278
 - 第二节 建设工程合同/279
- 第三十二章 提供劳务的合同/282
 - 第一节 运输合同/282
 - 第二节 保管合同/284
 - 第三节 仓储合同/285
 - 第四节 委托合同/286
 - 第五节 行纪合同/287
 - 第六节 居间合同/289
- 第三十三章 技术合同/290
 - 第一节 技术合同概述/290
 - 第二节 技术开发合同/292
 - 第三节 技术转让合同/293
 - 第四节 技术咨询和技术服务合同/294
- 第三十四章 不当得利和无因管理/295
 - 第一节 不当得利之债/295
 - 第二节 无因管理之债/301

第五编 侵权行为的民事责任

第三十五章 侵权行为与侵权行为法/309

第一节 侵权行为概述/309

第二节 侵权行为法的一般理论/319

第三十六章 侵权行为法的归责原则/324

第一节 归责原则概述/324

第二节 过错责任原则/327

第三节 无过错责任原则/330

第四节 公平责任原则/332

第三十七章 侵权行为的构成要件/337

第一节 侵权行为构成要件概述/337

第二节 加害行为/339

第三节 损害/340

第四节 因果关系/345

第五节 过错/352

第三十八章 免责事由/360

第一节 免责事由概述/360

第二节 正当理由的具体类型/361

第三节 外来原因的具体类型/370

第三十九章 侵权责任与其他民事责任的竞合/375

第一节 侵权责任竞合概述/375

第二节 侵权责任与违约责任的竞合/376

第三节 侵权责任与不当得利责任的竞合/378

第四十章 共同侵权行为/379

第一节 共同侵权行为概述/379

第二节 狭义共同侵权行为/380

第三节 广义共同侵权行为/382

第四十一章 特殊侵权行为/386

第一节 特殊侵权行为概述/386

第二节 无民事行为能力人、限制民事行为能力人的侵权责任/387

第三节 用人单位和接受劳务方责任/388

第四节 产品责任/393

第五节 机动车交通事故责任/395

第六节 医疗损害责任/397

第七节 环境污染责任/399

第八节 高度危险责任/402

第九节 饲养动物损害责任/404

第十节 物件损害责任/405

【研习目标】

通过课堂教学或读者研习,应当掌握民法的概念及调整对象,了解民法的地位、历史沿革、主要渊源和适用范围,熟悉改革开放以来我国的民事立法成果;透彻理解民法的本质和基本原则,了解民法基本原则的法律适用规则;熟悉民事法律关系的概念、特征、分类及要素,深刻理解民事权利是民法的核心范畴,明了民事权利的分类标准,知晓民事法律事实的内涵和种类;以民事权利能力为主线全面把握民事主体制度,理清民事权利能力和民事权利的关系,掌握自然人民事行为能力的分类标准,了解为自然人特设的监护、宣告失踪与宣告死亡、个体工商户与农村承包经营户、个人合伙等制度的立法初衷及主要法律规定;熟悉法人的概念及成立条件,注意辨别法人与自然人民事权利能力与民事行为能力,了解立法上对法人的分类,理解法人意志的实现机制和变动规则,明确法人人格否认制度的立法缘由;了解非法人组织的主要类型,掌握法人组织与非法人组织的异同,熟悉合伙企业、个人独资企业的法律特征、进退机制及内外部法律关系,了解企业法人的分支机构、筹建中法人的法律规定;理解民事行为与民事法律行为内涵和外延,掌握民事法律行为的特征、分类和构成要件,熟练掌握效力未定、无效、可撤销的民事行为的表现形式、法律后果及其立法依据,并能在实务中加以运用,了解法律行为效力限制的两种情形——条件和期限;明了代理制度的重要意义,领会代理的法律特征、分类标准,掌握代理权的发生依据和行使原则,知晓无效代理及其法律后果,了解代理权终止的各种事由,准确把握无权代理的法律规定,明确表见代理的立法意图和表现形式;了解民事时效制度的概念、分类和意义,掌握诉讼时效的效力,熟悉诉讼时效期间的各种规定,了解诉讼时效的中止、中断及延长的依据;了解期间、期日的概念,掌握期间的计算方法。

【关注前沿】

本编是本书的基础理论编,民法的价值追求和理论旨趣在本编中得以集中体现。学术界在民法总论部分经常关注、讨论或研究的主题有:民法法典化与反法典化;民法现代化的条件及路径;建立完备的民事法律体系的意义;民事习惯在当代司法中的价值;民法基本原则的表述及司法适用;自然人的人格;农村承包经营户的权益保障;法人分类;法人法定代表人的代表行为之法律后果;法人人格否认理论;民事法律行为的本质;无效民事行为制度之重构;效力性强制性规范的衡量尺度;欺诈、胁迫的构成要件;间接代理;隐名代理;表见代理的法律适用;普通诉讼时效的立法调整,等等。

第一章 民法概述

第一节 民法调整对象

一、民法的概念

作为表现一个基本部门法的概念的“民法”二字,于清末引自日本。而日本又引自欧洲,“清季变法,抄自东瀛。东瀛则复从拿翁法典之 *droit civil*,译为今称。按 *droit civil*,源于罗马之 *jus*

civile”^①。罗马法有市民法(jus civile)与万民法(jus gentium)之分。市民法调整罗马市民之间的社会关系,万民法调整罗马市民与外国人及外国人与外国人之间的社会关系。但“公元3世纪后,因罗马境内所有居民均享有市民权,市民法与万民法的分立状态消除。于是,中世纪以来,jus civile一语,遂成为罗马法的总称,其后用于私法之意”^②。日本在明治维新后制定民法典时,转译法语“Droit Civil”,并用汉语定名为“民法”。

我国《民法通则》第2条规定:“中华人民共和国民法调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系。”属于“公民”一词内涵的公法属性,因此,依据法理和后颁行的相关法律规则,可将我国民法定义为:民法是调整平等主体的自然人、法人、其他组织之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。^③

二、民法调整的财产关系

从上述民法的定义中,我们清楚地看到,民法调整的对象包括平等主体之间的财产关系和人身关系。

财产关系是以财产为媒介发生的社会经济关系。财产关系以社会生产关系为基础,涉及财产权利标的生产、占有、使用、分配、交换、消费等环节。这些环节在平等的私权主体之间进行,但现代社会并不排除国家公权力在必要时干预经济生活,国家干预则可以形成经济管领关系。可见,财产关系所涉领域广泛。民法作为私法,只调整一定范围内的财产关系,即具有平权特色的财产归属和财产流转关系。政府对财产的管理以及经济组织内部的财产管理关系,则由经济法等其他法律部门调整。

根据民法调整的财产关系的内容,财产关系可以分为财产归属和财产流转关系。财产归属关系又称为静态财产关系,主要是财产所有关系。民法的一个重要任务就是保护所有者对其所有的财产的占有、使用、收益和处分权利。财产流转关系又称为动态财产关系,是指财产在主体间转移而发生的社会关系,其主要表现是商品买卖关系、货币借贷关系、财产租赁关系、财产赠与关系,等等。

财产流转关系不仅包括一般的物质财富的流转关系,而且还包括精神财富的流转关系,如商标、商号等精神财富就可以视为财产(知识产权)进行流转。

民法调整的财产关系具有以下特征:①民事主体地位平等。民事主体在民事交往中,彼此之间相互独立,地位平等;利益遭受损害时,获得法律的平等保护。②民事主体意思自治。主体在交往中,自由表达自己的意志,不受公权力及其他社会主体的非法干涉和强制。③等价有偿。等价有偿是民事主体地位平等在经济利益层面上的体现。民事主体在商品生产交换领域的主要目的就是实现其商品的价值和经济利益,而只有坚持等价有偿规则,方能实现民事主体的这一目的。故而,民法调整的财产关系大多数都体现等价有偿规则。当然,主体依据自愿、平等规则,在

① 梅仲协:《民法要义》,北京:中国政法大学出版社1998年版,第14页。清末制定的《大清民律草案》乃至民国初年制定的《中华民国民律草案》,均称“民律”,尚未正式使用“民法”一词。1929年公布的民法总则最先使用“民法”一词。

② 梁慧星:《民法总论》,北京:法律出版社1995年版,第1页。

③ 1999年颁行的《合同法》第2条规定:“本法所称合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。”一般而言,根据法律关系主体地位的不同,可以划分出两类法律规范:一是调整主体处于平等地位的社会关系的法律规范,在这种社会关系中,主体可称为“平等主体”,相应的法律规范有民法、婚姻法(民商分立国家和地区还包括商法)等;二是调整主体处于不平等地位的社会关系的法律规范,如行政法、刑法等。

民事交往中形成的赠与、借用等无偿性质的财产关系,也是民法所肯认的。

三、民法调整的人身关系

民法调整的人身关系,是指与人身不可分离而不具有直接物质利益内容的社会关系。如姓名权、肖像权、名誉权,等等。民法调整的人身关系,可分为两类,一是人格关系,这一关系中所包含的权利是人生存与发展不可缺少的,主要包括人的姓名权、生命健康权、肖像权、名誉权、婚姻自由权;二是身份关系,这一关系中所包含的权利是家庭及其他亲属组织得以存续、发展或实现其功能的必备要件,主要包括亲权、配偶权。我国《民法通则》还将荣誉权规定为身份权。^①此外,民法调整的人身关系,还包括法人的人格权和身份权。

民法调整的人身关系有以下特点:①人身关系与每个人所固有的权利或特定人的身份相联系。人身关系是基于自身的或特定的人身利益而发生的社会关系,离开了人身就没有人身关系的存在。主体的人身权利一般不能抛弃或转让。②人身关系虽然无直接的物质利益内容,但与财产紧密相联。人身关系的产生、变化或被侵犯,会影响到民事主体的物质利益。有的人身权利可以转化为财产利益,如法人的名称权可以依法转让以获得财产利益;有的人身关系的存在是取得某些财产利益的前提,如继承权只能由具有特定身份关系的主体享有;人身关系受到侵害,受害人或有特定身份的人有取得赔偿的权利,如生命健康权受损害,受害人有权要求侵害人赔偿损失及精神抚慰金。③民法调整的人身关系的主体具有平等的法律地位。民事主体都享有独立、平等的人格和身份权利及由此产生的精神和物质利益,并应当尊重他人的人格和身份权益。

四、民法与相邻法律部门的区别

(一)民法与经济法

经济法是调整国家在对市场主体进行组织管理和对经济活动进行调控、管理过程中形成的法律规范的总称。经济法调整对象主要包括:市场主体组织管理关系、宏观调控关系、专业经济管理关系、市场秩序管理关系、经济可持续发展与社会保障关系。

民法与经济法都调整一定的经济关系,都与市场有着紧密的联系。民法与经济法的区别集中体现在:民法调整平等主体的财产关系;经济法调整政府及其授权的组织对经济的调控、管理、监督关系。

(二)民法与劳动法

劳动法是调整劳动关系和由劳动关系产生的劳动工资、劳动保险、社会福利等关系的法律规范的总称。劳动法有自己的独立的调整对象。在我国,劳动法为一个独立的法律部门。民法不调整劳动关系。

19世纪以前,资本主义国家视劳动关系为一种劳动力的买卖关系,因而用民法规范来调整劳动关系,把有关雇佣关系的法律规范列入民法债编之中。19世纪以后,劳动法逐渐从民法中分离出来,并成为—个独立法律部门。

^① 传统民法认为,对人权利,可分为人格权与及于他人之权利。人格权乃“与吾人之人格不可分离,而与财产无直接关系之权利”,“系由权利主体之人,自身所生之权利”,即人对自己的人身利益的支配权利,主要包括生命权、姓名权、名誉权,等等;“及于他人之权利”,乃基于特定的身份关系,而对他人人身利益之支配。梅仲协先生认为,“及于他人之权利”,又可分为两种情形,“其一,根据亲属上伦理观念,权利人得依其意思,支配他人者,例如父母得依其亲权之行使,支配其子女是。其二,以他人之行为为标的,而获取经济利益者,例如债权人之行使债权,得请求债务人作为或不作为是”。参见胡长清:《中国民法总论》,北京:中国政法大学出版社1997年版,第84页;梅仲协:《民法要义》,北京:中国政法大学出版社1998年版,第34页。

民法与劳动法的相同之处是:民事主体之间是平等的,劳动者与用人单位签订的劳动合同反映的当事人地位也是平等的。民法与劳动法的区别是:①民事法律关系一般遵循等价有偿规则,而劳动法律关系则主要体现按劳分配原则;②劳动法律关系成立之后,当事人之间在劳动关系上存在隶属关系,而民事法律关系成立之后,当事人地位仍然是平等的;③劳动争议一般由劳动行政部门和劳动争议仲裁机构解决,而民事纠纷则主要通过诉讼解决。

(三)民法与商法

商法是指调整商事活动的法律规范的总称。商法有形式意义商法和实质意义商法之分。形式意义商法,指有专门的商法典;实质意义的商法,指一切有关商事活动的法律法规。我国尚无形式意义的商法,但商事法律法规大量存在。

在民商分立的国家,民法与商法都属于重要的独立的法律部门;民商合一的国家,民法与商法的关系,一般是普通法与特别法的关系。

与民法比较,商法有下列特征:①商法的营利性原则,体现了商事活动的基本特征和价值追求,这一点有别于民法的普遍规定;②商事关系完全是财产关系,并且在当事人的权利义务关系上具有双务性,而民事关系既有财产关系,又有人身关系,当事人的权利义务既有双务又有单务;③商法确认无过错责任原则,而民法一般以过错责任原则为准;④商法具有国际性,由于经济全球化及国际贸易活动的发展,各国商法在内容上具有越来越多的共同之处,国别差别不断缩小,国际商事条约、惯例成为商法的极重要法源,而民法的地域性、传统性仍很突出。

第二节 民法的历史沿革

民法是社会商品经济关系发展到一定阶段的产物,并为一定的社会商品生产和商品交换服务。

一、罗马法

从民法发展的历史沿革上而言,民法最初的形式为习惯法。诚如恩格斯所言:“在社会发展某个很早阶段,产生了这样一种需要:把每天重复着的生产、分配和交换产品的行为用一个共同规则概括起来,设法使个人服从生产和交换的一般条件。”^①这些规则开始表现为习惯,随着国家统治者的认可,便成为民事习惯法。

随着商品生产与交换的日趋增长,古代统治者开始制定一些民事成文法律,在某些商品生产与交换相对发达的地区,还出现了民事法典。其中对后世影响最大的莫过于罗马法。

罗马法是罗马奴隶制国家施行的法律,是罗马奴隶制国家整个历史时期的法律总称。在期限上,一般指从公元前6世纪塞尔维乌斯·图利乌斯改革到公元7世纪中叶为止这整个历史时期罗马奴隶制国家所实施的全部法律制度。^②罗马法的内容繁杂,包括不同性质的法律法规。罗马法中最具有代表性,也是最完备,并对后世影响最大的是其私法部分。因此,通常所言的罗马法特指罗马私法。罗马法是古代奴隶制社会最发达、最完备的法律体系,罗马法在世界法制史上占有显著地位。正如恩格斯所指出,它是“商品生产者社会第一个世界性法律”^③。

公元前450年,罗马共和国元老院迫于民意,设立立法委员会,收集整理当时的习惯规则,制

① 《马克思恩格斯选集》第2卷,北京:人民出版社1972年版,第538~539页。

② 参见周枬:《罗马法原论》(上册),北京:商务印书馆1994年版,第3页。

③ 《马克思恩格斯选集》第4卷,北京:人民出版社1972年版,第248页。

定成法律并予以公布,即《十二铜表法》。《十二铜表法》大多数条款具有民事法律规范的性质。随着罗马帝国的领域扩展,商品生产、交换的进一步增多和调整规则的滞后,东罗马帝国皇帝优士丁尼于公元528年,设立法典编纂委员会,进行法典编纂工作,对罗马帝国已存的法律进行整理,编成《优士丁尼法典》,对罗马法学者的学说著作进行摘录,编成《学说汇纂》,另编成法律教科书《法学阶梯》,将帝国新颁布的法令汇编为《新律》。上述各项共同构成罗马法典,即后人所称的“民法大全”(又称“优士丁尼国法大全”)。

罗马法对奴隶制时期的简单商品经济关系作了详细规定,其内容丰富、体系完整,在结构上,除诉讼部分外,分为人法和物法两部分。人法一般包括人格、家及家属、家长权、婚姻和夫权、家主权和恩主权、准奴隶等。在人格制度上,古罗马时代,只有贵族家长才能获得法律人格,享有权利资格,后来主体资格扩展到全体自由民,但自由人则可能丧失自由权而沦为奴隶。奴隶是法律关系客体。罗马的人格内容包括自由权、市民权及家族权。在亲属关系上,丈夫或家长享有对妻子或家庭成员的人身利益的支配权利。罗马法的物法详尽地规定了主体的财产权利和义务,主要涉及物权、继承权和债权制度。现代民法中的许多财产权制度,如所有权、役权、地上权、质权、抵押权、遗嘱继承、遗赠、遗产信托、使用借贷、租赁、合伙、不当得利、无因管理等,在罗马法中均有相关的规定。

西欧中世纪之后,许多国家掀起了罗马法复兴运动。进入近现代社会,随着商品生产交换条件的广泛拓展,罗马法遗留的制度体系及其相关理论,逐渐成为近现代法律制度和法学理论的基础。现代西方两大法系——大陆法系和英美法系,均在不同程度上继承、借鉴和吸收罗马法的精华。18世纪以后西欧各国的民事立法,其中包括1804年法国民法典和1896年德国民法典,都继承了罗马法的若干制度。恰如罗马法学家所言:“罗马法经历了千年的历史发展,它所处的环境条件使它高瞻远瞩,把自己的视野扩展到不同的世界;法是罗马人民天才的最高体现,在那里,创造法的渊源具有联贯性和敏感性;罗马帝国和罗马的观念在欧洲后来的历史中仍具有重要的意义和作用,像《学说汇纂的现代运用》这样的罗马法仍占有地位。所有这些因素都使罗马法成为法学家历史素养的基本成分。”^①恩格斯则认为:“罗马法是简单商品生产即资本主义前的商品生产的完善的法,但是它也包含着资本主义时期的大多数法权关系。因此,这正是我们的市民在他们兴起时期所需要,而在当地的习惯法中找不到的。”^②

其实,罗马法不仅仅留给了后世丰厚的立法资源,更深远的价值是:罗马法将古希腊先哲们所追寻的虚幻的自然理性,于现实的世俗社会进行了“实定化”。^③具备深刻理性思维的古希腊先哲们所崇尚的“自由、平等、独立”的权利(或正义)理想,第一次在人类历史上,被现实的国家法律创制行为所展现和张扬。这使得罗马法充满了理性的光芒,也为古希腊先哲们所创立的自然法思想的传播,扩展了全新领域。罗马法展现了人们开始从意志本位到规律本位、从国家到社会、从身份到契约、从经验到理性的方法来认识客观世界。^④这一认识论上的重大飞跃,伴随着自然法和理性主义的复兴,对后世的社会主体认知法权关系,树立权利意识,起到了思想启蒙的作用。

二、近现代民法

古罗马人虽然认识到许多商品交换的法权关系,并通过民事法律固定起来,但由于当时社

① [意]朱塞佩·格罗索:《罗马法史》,黄风译,北京:中国政法大学出版社1994年版,第2页。

② 《马克思恩格斯全集》第36卷,第169页。

③ 参见睦鸿明:《权利确认与民法机理》,北京:法律出版社2003年版,第148~149页。

④ 参见江平:“罗马法精神在中国的复兴”,载于杨振山、[意]斯奇巴尼主编:《罗马法·中国法与民法法典化》,北京:中国政法大学出版社1995年版,第1~10页。