

# 论1948年《埃及民法典》之所有权制度的罗马法渊源

张小虎

(湘潭大学法学院,湖南湘潭411105)

**【摘要】**埃及在1948年颁发了以法国法为蓝本的新民法典,从而将本国的法律文化置于以罗马法为渊源的大陆法系之中。在法国法入侵以前,罗马法曾在埃及适用500余年,故罗马法对埃及的法律文化、特别是民法典的编纂影响深远。文章以该法典中所有权制度的相关条文为切入点,通过对制度的概念与限制以及取得与保护等方面的古今比较,来论述蕴含在1948年《埃及民法典》中的罗马法基础和渊源。

**【关键词】**法律文化; 罗马法; 所有权; 共有; 1948年《埃及民法典》

**【中图分类号】** D921 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1673-0755(2011)04-0061-03

罗马法在世界法律发展史上具有举足轻重的地位,它不仅是大陆法系的法律渊源,还是当今民商事法律制度的重要基础。本文依据1948年制定的《埃及民法典》,通过对法条中有关所有权内容的分析与对比,来总结散落在该法典中的罗马法痕迹和渊源,以此展现罗马法律文化对当代私法制度,特别是物权理论中所有权制度设立的深远意义。

## 一 1948年《埃及民法典》概述

历史上埃及与罗马交往密切,早在公元前100年左右,埃及曾沦为罗马的被保护国,当时马其顿帝国的亚历山大帝派遣其亲信大臣托勒密留守埃及,从此开创了埃及历史上的托勒密王朝时代。直至出现了埃及艳后“克里奥帕特拉七世”与凯撒和安东尼的故事,最终埃及于公元前30年被纳入罗马帝国奥古斯都的私有地。在此延续期间,罗马法对埃及的影响从未间断,许多罗马的法律制度都能在埃及考古发现的纸莎草纸中得到展现,而到公元639年埃及被手持《古兰经》的阿拉伯人征服之前,罗马法已经在埃及适用长达半个世纪之久。可是在罗马之后埃及又陆续遭受了伊斯兰法、法国法、英国法的入侵和洗礼,直至1948年,全新的《埃及民法典》颁布出台,才使得埃及的法律制度最终成型,以这部民法典为核心的埃及模式正式诞生,埃及法族<sup>[1]</sup>的范围也逐步扩大,受之影响的国家越来越多,这部具有坚实罗马法基础的1948年《埃及民法典》在阿尔及利亚、利比亚、伊拉克、叙利亚等西亚北非国家开始扩展和传播<sup>[2]</sup>。

这部基本沿袭自《法国民法典》的1948年《埃及民法典》由一个序篇和两个正篇组成,其中序篇类似于当代民法典的总则部分,它对一些基本的事由,如法律适用、法人、自然人以及物与财产的分类等进行规定;而第一篇债或对人权

编,又分为第一分篇债的一般规定和第二分编有名合同;第二篇是物权篇,主要由第三分篇主物权和第四分篇从物权或担保物权组成。这样的体例格式与古罗马盖尤斯以及优士丁尼的《法学阶梯》划分为第一篇人法、第二篇物法和第三篇诉讼法的标准十分相似,二者均将所有权制度设置于物法篇之中。笔者所探讨的所有权制度设置于《埃及民法典》第二篇物权中的第三分篇主物权中,该章节的第一题便是所有权,其相关内容为第一章所有权的一般规定和第二章所有权的取得。其中所有权的范围和保护方式、所有权的限制、共有三节构成了所有权的一般规定;先占、继承和遗产清算、遗嘱、添附、合同、先买权、占有则为所有权取得的具体方式<sup>[3]1-8</sup>。由于1804年《法国民法典》的编纂体例基本来源于优士丁尼《国法大全》中的《法学阶梯》,而1948年《埃及民法典》在结构和内容上又主要仿效自《法国民法典》,故罗马法的基本精神作为法律渊源被保留其中,下面我们就以法典中的所有权制度为研究对象,来深入分析1948年《埃及民法典》中蕴藏的罗马法渊源。

## 二 所有权的概念与限制

根据古罗马优士丁尼《法学阶梯》以及相关学者的著作,可将古罗马所有权的概念定义为“所有权是以所有人的资格支配自己的物的权利”或“所有权是所有人除了受自身实力和法律的限制外,就其标的物可以为他所想为的任何行为的能力”<sup>[4]323</sup>。与之相仿,1948年《埃及民法典》第802条规定“仅物之所有人对其物享有在法定的限度内使用、利用和处分的权利。”通过二者对所有权概念的定义我们可以看出:(1)所有权的主体是物之所有人;(2)所有权的客体是所有人享有的标的物。(3)这种权利必须在法律的限度内行使。

**【收稿日期】** 2011-04-19

**【作者简介】** 张小虎(1986-),男,湖南衡阳人,湘潭大学法学院硕士研究生。

通过概念比较可以发现,1948年《埃及民法典》对所有权的定义基本源于罗马法对于该问题的阐述,二者都体现了物权绝对性、排他性和永续性的特点,但有所不同的是现代民法典对所有权的行使方式进行了更进一步的规定,即认定所有权的行使方式有使用、利用和处分等等,这都是依据罗马法精神对该制度的发展。另外,在对所有权的限制方面,罗马法中规定5种原因:(1)因相邻利益的限制;(2)因公共或社会利益的限制;(3)为宗教方面利益的限制;(4)人道主义和道德方面的限制;(5)其他原因的限制<sup>[5]</sup>。再来看1948年《埃及民法典》中对所有权的限制情况,第807条规定“所有人不得滥用权利损害邻人的利益……”,该条实质上是对所有权相邻关系的限制;第809条规定“土地所有人在得到充分补偿的条件下,应允许为灌溉远离水源的土地所需的水流通过其土地,还应允许邻地排出的水流通过其土地流至最近的公共排水设施”,这条内容通过对所有权的限制,以保障平等地使用灌溉水源,维护社会或公共的利益;第813条规定:“各所有人均有权强制其邻人在他们毗邻的财产之间设置分界线,设置分界线的费用由他们分担”,第821条也规定“开启天窗不受距离限制。但天窗的基座应高于常人的身高……”,这些规定都为日常情况下,为维持所有权的合理状态而对所有人行使物权的约束,这些条文体现了基于人道主义和基本道德而对所有权行使的进行限制。此外,1948年《埃及民法典》的第823条和第824条的内容都类似于一种兜底性质的条款,即在所有权法律适用上的限制和规定,也是罗马法中对所有权处于其他原因限制的演变。综上,在所有权的概念与限制上,1948年《埃及民法典》基本以罗马法为基础,并在法律实践的基础上不断发展、演化,最终变得更加适应当代的社会情况。

### 三 所有权的取得与保护

1948年《埃及民法典》中规定了7种所有权的取得方式,即先占、继承和遗产清算、遗嘱、添附、合同、先买权、占有。而罗马法中对所有权取得的规定则较为笼统,虽然在具体典籍中没有按照现代民法学理论来划分所有权的原始取得和传来取得,但是它却存在一种特殊的分类方法,即根据市民法、万民法或是大法官法、自然法的取得标准。因此,现代埃及民法典中对所有权取得方式做出的具体而详细的规定,似乎已经脱离了罗马法中的相关内容,但通过深入条文细节考查以及探究立法精神,我们可以发现1948年《埃及民法典》对所有权取得的相关规定仍旧来源于罗马法,不但没有悖离原有理论,反倒依据当时社会经济的进步,以罗马法为基础发展和升华了所有权取得的相关规定。二者在所有权取得的方式上都有添附、先占等几种基本途径,在具体内容上都大相径庭,都基本源自罗马万民法上对所有权取得方式的规定。例如,先占取得是对一个无所有人的物占有而获得所有权,添附取得是对不同所有人的物被结合为一新的物而获得所有权。此外,在1948年《埃及民法典》中列举的其他所有权取得方式也大多根植于罗马法,如遗嘱和占有两种所有权的取得方式是对罗马法中大法官法取得方式的一种发展和演变。而罗马法中市民法的所有权取得方式,也是现

代埃及民法典中继承和遗产清算的重要渊源,因为在《十二表法》中有规定“一经继承人接受继承,受遗赠人即直接取得该遗赠物的所有权。”由此可见,1948年《埃及民法典》对所有权取得方式的规定在某种程度上是罗马法中所有权取得制度的现代化发展,一方面在添附、先占、遗嘱和占有等取得方式上全面继承了罗马法中万民法和大法官法中对所有权取得的相关规定,另一方面还通过对罗马市民法中所有权取得途径的内容,发展出了继承和遗产清算以及合同等所有权取得的新方式,这是对罗马法内容的补充也是适应当代经济社会前进的根本需求。

在所有权的保护方面,周栢先生在罗马法原论中将罗马法对所有权保护的方式概括为三种,即“物件返还诉”、“所有权保全诉”、“菩布利西亚那诉”<sup>[4]378-386</sup>,三者分别是市民法上要求非法占有人返还原物的诉讼和对不动产妨害人请求排除侵害的诉讼以及善意、合法的受让人回复占有的诉讼。而在《罗马私法学》的教材中则列举了所有权的具体保护方式“排除妨害之诉、地界调整之诉、潜在损害之诉和潜在损害保证、新施工告令和制止暴力和期满令状、排放雨水之诉等等”<sup>[6]</sup>。由于现代民法学理论中实体法与程序法分离的观念,使得我们在1948年《埃及民法典》中无法找到所有权保护的具体程序和制度,但是我们仍能够在法典条文中发现对所有权保护的法律依据,如第805条“非因法定事由非经法定程序,以及非经给予公平补偿,任何人的所有权均不受剥夺。”我认为该条是现代民法典中确立所有权自力救济、社会救济和公力救济等保护方式的理论依据之一,也是现代物权中所有权保障制度的历史渊源。

### 四 “共有”的相关规定

物权中的“共有”问题,一直都是所有权制度的重要组成部分,在法国、德国、意大利、西班牙等国的民商事法典中都有详细而具体的规定。最早将“共有”制度写入成为法典的应当是古代罗马,在拉丁王政时期,罗马就出现了有关遗产继承中的共有现象,虽然在法典中没有一个统一而具体的共有法律制度,但是在许多法典的内容中我们都可以找到零散记录,特别是公元前367年制定的《李其尼法》(Lex Licinia),该法对遗产占有(bonorum possessio)的规定已经承认了非遗产继承性质的共有关系,并确定了相关属性以及分割方式<sup>[7]</sup>。在共有的概念上罗马法规定“共有是指数人共享一物的所有权。所有权有排他性,但并不妨碍共有人在他应有的权利范围内对共有物行使所有权。”<sup>[4]334</sup>因为“罗马法认为共有是纷争之源,故尽量避免发生共有或使之消灭,并规定各共有人可自由处分其应有部分,可随时请求共有物的分割”<sup>[8]</sup>,所以在争取避免共有发生的同时,通过立法来控制和管理共有现象,尤其在共有的产生和分割上,都有十分详细的法律规定。而作为以罗马法为渊源的大陆法系成文法典之一的1948年《埃及民法典》对共有概念的认定同样来自于古罗马法《法学阶梯》的相关内容,如该法典第825条规定:“两人或多人对一物享有所有权,而未划分其各自份额的,他们被视为该物的共有人,如无其他证明,他们各自的份额被推定为相等。”<sup>[3]131-132</sup>因此可以看出,在概念上1948年《埃及

民法典》对共有的规定基本沿袭自罗马法。在对“共有”的产生方面,罗马法规定了四种主要的方式:(1)依照合意而产生;(2)由于第三人意思而产生;(3)由于法律规定而产生;(4)由于偶然事件而产生<sup>[9]</sup>。在“共有”的分割方面也规定了数种相应的解决办法,如实物分割、变卖实物分配价金和分割实物并作价补偿等等。较之罗马法,1948年《埃及民法典》则以家庭所有权和建筑物楼层所有权作为共有的产生依据,从法典第851条和第856条<sup>①</sup>等条文可以看出,现代民法典对共有产生的规定实质上包含着早期罗马法中记载的四种共有产生基本方式,有合意、有第三人意思也有法律规定和偶然事件,同时去除了其中一些不合时代的内容。而在共有的分割方式上,现代民法典中的相关规定基本沿着先协商、再仲裁、后诉讼的主线,这条纠纷的解决机制也基本是对罗马法中所有权分割方式的发展,故1948年《埃及民法典》单独编纂了一节内容来规定以分割终止共有的制度<sup>②</sup>。由此可见在该法典中有关“共有”制度的概念、产生以及分割等问题的立法渊源皆来自于罗马法,所不同的,只不过是根据时事的发展,去除了罗马法中不合时宜的内容而汲取了其制度的精华,并加入了现代民法的精神原则。

## 五 结语

综上所述,通过对古罗马盖尤斯和优士丁尼《法学阶梯》的文本以及1948年《埃及民法典》的对比分析,文章深度挖掘了蕴含在现代民法典当中的罗马法渊源。以物权中的所有权制度为例,不论是1840年的《法国民法典》还是1900年的《德国民法典》抑或是1948年的《埃及民法典》,他们的所有权理论都深受罗马法的影响。这不仅体现在所有权制度的概念和理论上,更是展现在司法实践活动中对罗马法所有权原则与精神的继受上。因此,可以毫不保留的说现代民法中的占有权、使用权、收益权、处分权以及自力救济、社会救济和公力救济等所有权相关制度都根源于罗马法,并且顺着大陆法系形成与发展的脉络持续影响着制定了1948年《埃及民法典》一样的大陆法系国家,指导着这些国家的立法和实践。综上所述,像近现代埃及的法典编纂运动一样,一方面立足于当地传统社会,保留大量本土法律文化,另一方面吸收大陆法系的法典体例,特别是罗马法精髓的立法活动值得肯定和学习,这些宝贵而成熟的经验也是我国制定相关民

商事法律制度特别是民法典的重要借鉴依据。

注释:

① 《埃及民法典》第851条“因共同劳动或有共同利益而联合在一起的同一家庭的成员,可以以书面形式设立家庭所有权。设立家庭所有权的财产要么是他们约定为家庭共有财产的所继承之遗产的全部或一部分,要么是归他们所有的并经他们同意设立此等家庭所有权的任何其他财产”。《埃及民法典》第856条“建筑物占据的土地,以及建筑物为共同使用的部分,特别是地基、主墙、主门、院子、屋顶、电梯、通道、回廊、楼层支柱、楼层或单元房之外的各种通道,被视为楼层或单元房的数所有人共有……”

② 徐国栋. 埃及民法典[M]. 黄文煌译,蒋军洲校. 厦门:厦门大学出版社,2008:133-136. 其中,法典的第834条至第849条详细地规定了“以分割终止共有”的相关条文和具体程序。

## [参考文献]

- [1] 徐国栋. 埃及模式与《阿尔及利亚民法典》[J]. 南京大学法律评论,2001(秋):226-233.
- [2] Nabil Saleh. Civil Codes of Arab Countries [J]. The Sanhuri Codes, Arab Law Quarterly, 1993(2):161-167.
- [3] 徐国栋. 埃及民法典[M]. 黄文煌译,蒋军洲校. 厦门:厦门大学出版社,2008.
- [4] 周相. 罗马法原论(上册)[M]. 北京:商务印书馆,2001.
- [5] 童彬. 罗马法中的物权[J]. 法制与社会,2008(9):276.
- [6] 费安玲. 罗马私法学[M]. 北京:中国政法大学出版社,2009:207-218.
- [7] [古罗马]盖尤斯. 法学阶梯[M]. 黄风译,北京:中国政法大学出版社,2008:200-204.
- [8] [美]罗斯托夫采夫. 罗马法帝国社会经济史[M]. 马雍,厉以宁译,北京:商务印书馆,2005:266.
- [9] [古罗马]盖尤斯. 法学阶梯[M]. 黄风译,北京:中国政法大学出版社,1996:250-255.

## Research on Roman Law's Sources of Proprietorship Institutions in Egyptian Civil Code (1948)

ZHANG Xiao-hu

(Xiangtan University, Xiangtan 411105, China)

**Abstract:** Egypt enacted a new civil code based on French civil code (1804). The legal culture of Egypt, thereby, was put in the field of Continental Legal System originated from Roman law. Before the invasion of French law, Roman law had been applied to Egypt almost 500 years. In sum, Roman law had far-reaching influence on Egypt legal culture, especially on the revision of civil code. This paper, based on the proprietorship institutions as entry points, discusses the foundations and sources of the Roman law in Egyptian Civil Code (1948) through the ancient and modern comparison of the institutional concept, restriction, acquiring and protection.

**Key words:** Legal culture; Roman law; proprietorship; Condominium; Egyptian Civil Code (1948)