

德国法学名家名篇

BEDeutENDE WERKE DEUTSCHER JURISTEN

ÜBER DIE NOTWENDIGKEIT EINES  
ALLGEMEINEN BÜRGERLICHEN RECHTS  
FÜR DEUTSCHLAND

Anton Friedrich Justus Thibaut

论制定一部德意志统一民法典之  
必要性

[德] 安东·弗里德里希·尤斯图斯·蒂堡 著

傅广宇 译



1907

商務印書館  
The Commercial Press

ÜBER DIE NOTWENDIGKEIT EINES ALLGEMEINEN  
BÜRGERLICHEN RECHTS FÜR DEUTSCHLAND

Anton Friedrich Justus Thibaut

---

作者蒂堡是19世纪德国著名法学家，海德堡大学教授，在罗马法、民法、法学方法论等领域有精深造诣。在德国法学史上，蒂堡尤其作为萨维尼的论战对手而为人铭记。

本文发表于1814年，是德国乃至欧洲法学史上的名篇，也是蒂堡最著名的作品。在本文中，深受理性主义自然法思想影响、富于民族感情的蒂堡提出，应当利用对拿破仑战争胜利的历史机遇，集德意志各邦国的共同智慧，制定一部德意志民族自己的统一民法典，并系统论述统一的民法典在法学教育、研究、司法实践及经济生活等方面的积极意义。

---

<http://www.cp.com.cn>

ISBN 978-7-100-11760-9



定价：19.00 元

# 论制定一部德意志统一民法典之 必要性

[德] 安东·弗里德里希·尤斯图斯·蒂堡 著

傅广宇 译



创于1897

商务印书馆

The Commercial Press

2016年·北京

图书在版编目(CIP)数据

论制定一部德意志统一民法典之必要性 / (德)蒂堡著;  
傅广宇译.—北京:商务印书馆,2016

(德国法学名家名篇)

ISBN 978-7-100-11760-9

I.①论… II.①蒂…②傅… III.①民法—法典—  
立法—研究—德国 IV.①D951.63

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 275035 号

所有权利保留。

未经许可,不得以任何方式使用。

德国法学名家名篇

论制定一部德意志统一民法典之必要性

[德]安东·弗里德里希·尤斯图斯·蒂堡 著

傅广宇 译

---

商务印书馆出版

(北京王府井大街36号 邮政编码100710)

商务印书馆发行

北京通州皇家印刷厂印刷

ISBN 978-7-100-11760-9

---

2016年11月第1版

开本787×1092 1/32

2016年11月北京第1次印刷

印张2 1/4

定价:19.00元

## 前言

在不久前发表的一篇评论文章（《海德堡年鉴》<sup>3</sup> 1814年卷，第1—32页）中，本人曾就制定德意志统一民法典之必要性附带发表了一些拙见。这让一些值得尊敬的人士敦促我以专文就这一重要问题予以更细致的阐述。我并不愿意在一堆很容易就会过时的小册子里看到有自己的一本，我也没有什么理由相信会有人对我的声音予以特别的关注。但是我认为，在当下这个重要的时刻，任何胆怯和退缩都是不合时宜的。每一个明理慎思的人都应该为了本民族的利益大声说出心里的想法，倘若借此可以收到抛砖引玉之效。仅仅<sup>4</sup> 仅是基于这样的考虑，我写就了以下文字。这些文字或许很容易引起政治家和学者们的反感，对此我不打

算作任何申辩。但是，我也绝不允许自己作为祖国\*的挚友而表达观点的荣誉遭到剥夺，在这一点上我是不甘人后的。

另外，本文的写成绝非感情用事所致。从来没有哪位政治家诽谤过我，而我也并没有什么非分之想。命运所赐给我的，已超出我所该得的。本人亦非沽名钓誉之辈。就算今后没有人挡住我的阳光，\*\*我对生活的满足也不会有所改变。

#### A. 蒂堡

1814年6月19日于海德堡

---

\* 蒂堡写作本文时，神圣罗马帝国已经解体，维也纳和会尚未召开，原帝国境内的德意志诸邦前途未卜。蒂堡此处使用祖国（Vaterland）一词，是当时德意志人民族意识高涨的一种表现。但是，蒂堡本人并不主张德意志在政治上的统一。——译者注

\*\* 典出古希腊哲学家第欧根尼与亚历山大大帝的故事。第欧根尼是犬儒学派的代表人物，蔑视权贵，特立独行。据说他住在一个木桶里，所拥有的财产包括这个木桶、一件斗篷、一根棍子和一个面包袋。亚历山大大帝访问他，问他需要什么并保证会实现他的愿望。第欧根尼的回答是：“我希望你闪到一边去，不要挡住我的阳光。”亚历山大大帝后来曾对人说：“朕若不是亚历山大，愿为第欧根尼。”——译者注

## 目录

前言	5
正文	7

## 论制定一部德意志统一 民法典之必要性<sup>\*</sup>

- 
- \* 本文德文标题为 *Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*，相应的中文译法有好几种。鉴于1814年尚未形成统一的民族国家“德国”，此处将“Deutschland”译作“德意志”。根据当时比较普遍的观念，德意志在地理上大致相当于包括普鲁士、奥地利在内的德意志第一帝国。但蒂堡应该也想将东普鲁士包括进来。“allgemein”一词，根据中文表达习惯和本文的意旨，这里译为“统一的”；至于“bürgerliches Recht”一词，不仅指我们今天所说的作为私法的民法，还包括刑法和诉讼法。蒂堡主要是在与“政治”相对的意义上来使用“民事”一词的。另外，标题中虽未出现“法典”（Gesetzbuch）一词，但从本文内容来看，宜将“bürgerliches Recht”译为“民法典”。

译文所据版本，为1814年6月由海德堡莫尔和齐默尔出版社（Mohr und Zimmer）以单行本形式出版的第一版，即萨维尼在其《使命》一文中引用的版本。在同年8月出版的《民法论文集》中，蒂堡复收录本文，并作了一定的修订。

译文得以完成，有赖扬·施罗德（Jan Schröder）教授和彼得·松许特（Peter Sonnhütter）先生的无私帮助，在此谨致谢忱！译文中如有错漏之处，责任悉在本人。

蒂堡原文无注，译文中所有脚注均为译者所附。——译者注





## 目录

前言·····	5
正文·····	7



## 前言

在不久前发表的一篇评论文章（《海德堡年鉴》<sup>3</sup> 1814年卷，第1—32页）中，本人曾就制定德意志统一民法典之必要性附带发表了一些拙见。这让一些值得尊敬的人士敦促我以专文就这一重要问题予以更细致的阐述。我并不愿意在一堆很容易就会过时的小册子里看到有自己的一本，我也没有什么理由相信会有人对我的声音予以特别的关注。但是我认为，在当下这个重要的时刻，任何胆怯和退缩都是不合时宜的。每一个明理慎思的人都应该为了本民族的利益大声说出心里的想法，倘若借此可以收到抛砖引玉之效。仅<sup>4</sup>仅是基于这样的考虑，我写就了以下文字。这些文字或许很容易引起政治家和学者们的反感，对此我不打

算作任何申辩。但是，我也绝不允许自己作为祖国\*的挚友而表达观点的荣誉遭到剥夺，在这一点上我是不甘人后的。

另外，本文的写成绝非感情用事所致。从来没有哪位政治家诽谤过我，而我也并没有什么非分之想。命运所赐给我的，已超出我所该得的。本人亦非沽名钓誉之辈。就算今后没有人挡住我的阳光，\*\*我对生活的满足也不会有所改变。

#### A. 蒂堡

1814年6月19日于海德堡

---

\* 蒂堡写作本文时，神圣罗马帝国已经解体，维也纳和会尚未召开，原帝国境内的德意志诸邦前途未卜。蒂堡此处使用祖国（Vaterland）一词，是当时德意志人民族意识高涨的一种表现。但是，蒂堡本人并不主张德意志在政治上的统一。——译者注

\*\* 典出古希腊哲学家第欧根尼与亚历山大大帝的故事。第欧根尼是犬儒学派的代表人物，蔑视权贵，特立独行。据说他住在一个木桶里，所拥有的财产包括这个木桶、一件斗篷、一根棍子和一个面包袋。亚历山大大帝访问他，问他需要什么并保证会实现他的愿望。第欧根尼的回答是：“我希望你闪到一边去，不要挡住我的阳光。”亚历山大大帝后来曾对人说：“朕若不是亚历山大，愿为第欧根尼。”——译者注

通过领土的解放，\* 德意志现在虽然挽回了自己 5  
的名誉，并使幸福的未来成为可能，但是，就算只  
要达到一般的幸福，可能存在的障碍还是很多。我  
们必须对美好的未来抱持坚定的信念，才不致被那  
些可能出现的问题左右。因为，即便相对于战败者  
而言，德意志人会被捧得很高，但以下问题却一直  
确定无疑地存在着：我们人民的一部分，特别是中  
上层的人士，根本配不上德意志人的名声；我们的  
官员们经常会被法国人精致的文化腐蚀和毒害；狭  
隘和自私有时在比较优秀的德意志人中也不鲜见。  
而且，现在还很容易发生那些动荡年代极易发生的  
事情：比如正直的人受到压制或是闷闷不乐地无所 6  
事事；比如民族中的那些败类一朝得志；再比如我们

---

\* 1813年，英、俄、普、奥组成第六次反法同盟。10月，法军在莱比锡战役中被同盟军击溃。此后，各附庸国纷纷脱离法国独立，由拿破仑任保护人的莱茵联盟解散。同盟军向巴黎挺进，于1814年3月31日占领巴黎。随后拿破仑在枫丹白露宫签署退位诏书，波旁王朝复辟。根据同年5月签订的《巴黎和约》，法国承认德意志各邦国独立。——译者注

的君主\*们，因为没有贤士进言，为人所误导，即便有良好的愿望，也不能使民众中那些正直的人感到满意，而君主们的统治又仅仅因为这部分人而有其价值。这些事情发生的可能性，会更因为以下因素而加剧：在那些坚毅正直的德意志人中间，正在产生一种过分的热情。\*\*这种热情不过是政治上唯美的幻想，对时局知其然不知其所以然，提出的都是些不可能实现的任务，因此也给了某些卑鄙、堕落的人最好的机会，在聪明和谨慎的外衣下来挽救那些已是穷途末路的腐败和狭隘。此外，我们还比以往任何时候都更处于这样一种境况，即一些奸猾之徒可能正幸灾乐祸地期待着看到变动和革新将会带来的不幸。这是有新近的事实为证的。

---

\* 德文为 Fürst，中文译名有好几种，如亲王、诸侯、侯爵、邦君等等。这个词在不同历史时期有不同的含义，但其基本意义为“居于首位者”。这里译为君主，依各邦的具体情况可能分别是该邦的国王、大公爵、公爵、侯爵等。——译者注

\*\* 当指一部分德意志人希望尽快实现政治上的统一。但当时的形势是，德意志各邦国不可能愿意放弃自己的利益，英、俄等国也不愿意看到一个强大的、统一的德国，以维持欧洲政治力量的均衡。——译者注

现在已经清楚的是，德意志得一如既往地放弃无条件的统一所具有的那些好处，而以众多只是外表上有着松散联系的小邦国的形式存在。对这种分裂的状况加以抱怨，也许真的是欠考虑和不公平的。因为，如果我们不过分要求其他国家无条件地信任我们统治的正义性，并牺牲自己的种种现实利益，只为我们德意志人的利益行事，那么，这种分裂和割据看来几乎是必要的。更何况分裂和割据还可能有很多好处，以至于政治家也很难证明，完全的统一肯定就比分裂的状态更有利于德意志人。统一的大国家总是意味着一种人为的紧张状态：利益只集中于少数人或局部地区；举国都得步调一致地追求同一目标；个性和多样性总是受到共同目标的压制，此外，统治者和被统治者之间基本上也没有什么紧密的联系！而在一个由众多小邦组成的邦联中，个人的特点总是有自由的发挥空间，多样性可以得到极为充分的发展，人民和君主之间的联系也远为紧密和活跃。我们也不必过于强调，统一的大国家士兵们总是特别骁勇善战。如果一个小邦的人民为纯良的道德所教化，得到聪明的治理，而且心



甘情愿地接受本邦的宪法，其勇敢和战斗力一样可以特别出色，而大国家的优势就只是体现在士兵的数量上而已。无论如何，德意志人不应忘记分裂的状态是多么适合他们的性格，至少不应忘记德意志民族现在的这种格局！到处存在着的矛盾因素固然可能彼此消耗，但也能在相互竞争中向前发展，并使多样性得到极大的丰富！凭着多样性这一财富，德意志人始终能在民族之林中占据突出的位置。而一旦某位无所不能的君主使德意志各邦在政治上完全归于统一，一切都可能会陷入平庸和停滞。

然而，即便我们总体上满足于那种分裂的状态，有一点却不应忘记，那就是，如果我们的君主们忽视了本邦的特点，如果他们对大国那些不可避免的弊病也不假思索地加以仿效，如果他们只是试图借助富丽堂皇的宫室而非积极、温和、有力的统治来获得人民的尊重，如果他们单凭微薄的一己之力，在和邻邦没有任何联系的情况下试图达成大的目的，这种分裂割据的状态可能会带来极大的危险。正是在这方面，我们面临着无穷无尽的危险。如果我们的君主听从那些

现在说话很有分量的人的怂恿，那么，我们民族中正 10  
直刚毅之士实在没有什么理由对未来太过乐观。

从以上角度来阐明德意志未来的政治关系并非本人的任务。但是，我希望能够在此一重大的历史时刻不揣冒昧地就我们未来的民事关系表达自己的愿望。在这方面，我一直以来就是一个足够积极的市民。事实上，民事关系也是最值得强调的一个方面。因为在政治组织方面已经做了那么多的准备工作，以至于适当的选择更多地取决于良好的意愿，而非理性的努力。但是在民事和私法方面，却急需有人对主流观点的寒冰呵上一口暖气，让被一帮政客死死压制着的神圣的民事关系获得新生。

时代的种种迹象，促使我尽快表达出以下愿望。 11  
过去的一年，德意志人已经从长时间的沉睡中苏醒过来。社会各阶层都以一种空前的团结同仇敌忾。我们的君主们也有足够的理由让自己相信，德意志人是一个高贵、坚强、大度的民族。人民不仅可以要求公平正义，而且也有权利大声要求君主的回报，即希望君主利用当前这种难得的时机，消除旧有的弊端，通过

建立新的、明智的民事制度为人民的幸福打下扎实的根基。但是，正是在这个时刻，在我们旧有的民事状况的无数缺陷早已为众多第一流法学家所承认的情况下，很多邦国的君主最着急去做的不是别的，而是毫无商量余地地命令恢复原先那种杂乱的毫无条理的状态，反对引进来的新法律；\* 是去经营自己的小邦，仿佛这些小邦与世隔绝；是以微弱的一己之力试图完成那些不可思议的任务。与此同时，理论界也不甘寂寞。大家想必都已听到一位风趣的、尊贵的作家发表的高论，他说让德意志人回到旧习惯中就已足够，最多也就是就某些细节做这样或那样的改进。

本人却认为，我们的民法（本文中此概念总是涵盖私法、刑法和诉讼程序）需要整体的、快速的变革。只有德意志所有邦国一致行动，来起草一部不掺杂各邦恣意的、为全德意志制定的法典，德意志人在民事关系上才有幸福可言。

---

\* 指《拿破仑法典》。蒂堡虽然主张制定德意志人自己的法典，但也承认法国的法律较之德意志诸邦旧有的法律是一种进步。——译者注

对于每一项立法，我们都能够且必须提出两点要求，即该立法在形式上和实质上都要完全。也就是说，13它一方面要清楚、无歧义和详尽地制定规范，另一方面又要聪明地、适当地，完全根据人民的需要来规定民事制度。遗憾的是，没有任何一个德意志的邦国稍微满足了以上要求中的一点。我们旧有的德意志诸法典，以及这些法典在各邦国的形形色色的变种，或许有时候有力地表达了简单的日耳曼人的观念，在这个意义上，它们能在新立法中被很好地利用来解决一些具体问题。但是，总的来说它们往往不符合我们时代的要求，到处都带着野蛮和短视的痕迹，无论如何也不能再作为统一的法典适用。对此，行家们早有共识，过去如是，现在亦然。在那些传统的14地方性法律之外，还有各邦君主颁布的规章。这些规章虽然经常能就某些具体制度补充一些比较好的内容，但一般来说都只是对枝节问题的改进，整体上的混乱依然如故。那些旧有的比较清楚的帝国法律，充其量也只能说是包含了少数适当的规定，如监护制度和某些诉讼程序，但它们都不是真正的法典，只有《加罗林那法典》是个

例外。<sup>\*</sup>然而这部法典在今日已被人们认识到是如此不合时宜，以至于那些认为现状不可改变的人也不得不承认，有必要制定一部新刑法。因此，我们全部的固有法律只是一堆大杂烩，充满了彼此矛盾、相互否定、光怪陆离的规定，只会造成德意志人民之间的隔阂，也使法官与律师们不可能对法律有清楚的认识。就算是对这一堆混乱的大杂烩有了充分的认识，也不能解决什么问题。因为我们全部固有的法律是那么不完整和内容空洞，以至于100个法律问题至少有90个不得不借助继受的外来法典，即教会法和罗马法<sup>\*\*</sup>来裁断，而问题恰恰就在这里达到了顶点！在教会法中，那些与天主教教会组织无关而只与民事制度相关的规定，是不值一提的。那不过是一堆晦暗的、被篡改过的、不完全的规定，有的还是源于罗马法的旧解释者

---

\* 指1532年生效的《加罗林那刑法典》(Constitutio Criminalis Carolina)。这是神圣罗马帝国第一部帝国刑法典，包含了一些今天仍然适用的罪名和刑法术语，但同时也规定了不少严苛的刑罚和严厉的程序规范。该法典相对于各邦国的刑法只具有辅助效力。——译者注

\*\* 这里所说的罗马法是指优士丁尼的《国法大全》。——译者注

们蹩脚的见解。鉴于教会权力对世俗事务的影响力，这些规定是如此专横，以至于没有哪位明智的君主会愿意完全顺从。这样一来，我们最后的也是最主要的法律渊源，就只剩下了罗马法，也就是一个与我们完全不同的外族在其极为没落时期的作品，而且在各方面都带着这种没落的痕迹！如果我们因为对这部不成功的作品接受而对德意志人大加赞赏，并且认真地建议继续保留这部作品，那我们一定是完全陷入了狂热的片面性。罗马法固然极其完备，但就像人们可以说德意志人极其富有，因为他们的土地下面直至地心的所有宝藏都属于他们一样，对罗马法的褒扬也仅限于这种意义。要是所有宝藏都能不费吹灰之力就挖掘出来固然是再好不过了，但问题恰恰不是那么简单！对于罗马法来说，也存在着同样的问题！毋庸置疑，学识渊博、富于洞察力、不知疲倦的法学家们可以就每种理论都从罗马法零散的碎片中整理出一些有用的东西。尽管这些理论目前还处于晦暗不明的状态，但再过上一千年，我们也许能有幸就上千种重要理论中的每一种都拥有优秀的、详尽的著作。然而，对老百

姓来说，重要的并不是一定要将好的理论写进书本里，而是法律要活生生地存在于法官和律师的头脑中，而且这些人也要有可能掌握广泛的法律知识。然而这却永远不可能借助罗马法来实现。整个罗马法的编纂工作过于晦暗、草率，我们永远不可能找到理解它的钥匙，因为我们没有罗马民族的观念。而正是这些观念，  
17 使大量对我们像谜一样的内容很容易为罗马人所理解。就像最近有很多肤浅的法国法学家\*轻而易举就对罗马人的法典获得了正确的认识，而细致缜密的德意志人虽殚精竭虑，却总是不能达到目的。因此，我们总是需要借助某些机构和有才能的学者们的研究。但由于历史文献杂乱兼且匮乏，那些研究往往非常混乱和不可靠，以至于没有哪位实务界的人士可以真正利用这些研究成果。甚至全德意志也找不出一位潘德克顿法学教授，自诩可以借助罗马法的文献就自己有限专业范围内的全部问题进行历史的和教义学的研究，

---

\* 法语属于印欧语系罗曼语族，与拉丁语渊源极深。对于以法语为母语的人来说，理解罗马法比较容易。——译者注

或者是进行充分的深思熟虑。当然我们也得坦率地承认，罗马法是永远都不可能变得完全清晰和确定的，因为我们总是缺少解释罗马法所必需的东西。由那些极其分散的碎片组成的杂乱的整体，也使解释的前提变得不可靠和容易变动，解释者因此很少能达成共识，18而后来的最出色的解释者就总是会禁不住尝试提出新的理论，推翻现有的理论。这方面，一些新近出版的杰出作品为我们提供了新鲜的经验。尽管在一段时期内很难有作品可以与这些作品相提并论，但它们还是很快就受到最猛烈的批评，而不能充分享受那种征服舆论所带来的喜悦。不过，罗马法最大的问题还在于它的大多数规定内容相当糟糕，特别是不符合德意志的具体情况。尽管莱布尼茨对罗马法学家的天才几近狂热的评价引发了很多人对罗马法的由衷赞叹，但那些评价更多的只是就外在形式而发，而与整部罗马法的内容无关。或者说，莱布尼茨关于罗马古典法学家的言论固然是真实的，但并不适用于我们刚刚提到的罗马法糟糕的内容。对于罗马古典法学家，人们能够承认也必须承认的，是他们有着一种逻辑上的高度