

论罗马法中的“增加之诉”

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: 12020051402807

UDC_____

厦 门 大 学

博 士 学 位 论 文

论罗马法中的“增加之诉”

“Actiones a Diecticiae Qualitatis” in Roman Law

王 莹 莹

指导教师姓名: 徐国栋 教授

专业名称: 民 商 法

论文提交日期: 2009 年 6 月

论文答辩时间: 2009 年 月

学位授予日期: 2009 年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2009 年 6 月

王莹莹

指导教师: 徐国栋教授

厦门大学

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下，独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果，均在文中以适当方式明确标明，并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范（试行）》。

另外，该学位论文为（ ）课题（组）的研究成果，获得（ ）课题（组）经费或实验室的资助，在（ ）实验室完成。（请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称，未有此项声明内容的，可以不作特别声明。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。
2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内 容 摘 要

增加之诉本身不是存在于罗马法上的有名诉讼，它是中世纪法学家创立的一个罗马法诉讼群的总称。这个诉讼群产生于公元前 2 世纪，适用于家父、主人或者授权人对他的其他权人或者总管的合同行为承担责任的情形，包括追究全额责任的以授权为归责基础的针对船舶经营人之诉、总管之诉和依令行为之诉；以及追究限额责任的以特定财产为归责基础的特有产之诉、转化物之诉和分配之诉。这个诉讼发展出了通过他人行为直接取得债的现代代理制度的最初形态；构建出了最初始的有限责任和无限责任企业形态，为罗马法的企业组织制度奠定了法律基础。

增加之诉的考察始终围绕三个问题：从盖尤斯到优士丁尼时期增加之诉诉讼群在罗马法中的形态；增加之诉构建的通过他人行为取得债的制度和在此基础上建构的企业组织制度在法律进化中的作用；增加之诉诉讼群在罗马法学家和裁判官手中被创立发展的进程显示出的立法技术和法律演进方式。

以增加之诉为题对罗马商法的研究是从微观层面对罗马法进行的具体制度研究，是对以往的我国罗马法研究范式转变的一个尝试。尝试从一直以来的法史性研究转入实体法研究，从一般性研究转入具体制度的研究；把罗马法作为一个活法的类型和现代民法学体系化的基础，通过对原始片段的文本分析，结合历史性要素深入到罗马法的立法实践中去，考察罗马法学家是如何面对具体的问题，运用什么样的立法技术为当事人提供最好的法律救济，以及其所形成的制度在后世民法制度和体系中的影响。

关键词：增加之诉；企业主责任；商业代理

ABSTRACT

Actiones adiecticiae qualitatis is not a Roman name, which was named by the medieval jurists. It is generally accepted that these actions were available at the latest by the second century B.C. These actions were given against *paterfamilias* or *dominus* or the principal to take the responsibility for the activities of his dependant or his manager. There were three actions *actio exercitoria*, *actio in iustitia*, and *actio quod iussu*, which were given against the principal where the principal should take the responsibility unlimited because of his authorization to put someone in control of any business; in addition, three other actions were *actio peculio*, *actio de in rem verso*, and *actio tributoria* which were given against the head of the family where he should take the responsibility limited because of the existence of some certain *peculium* given to his dependant. These actions were the origin of the agency, through of which the principal can make obligation directly by other people; and these actions constructed the core of the legal system of Roman enterprises.

The present study has three important points: studying different features of these actions in legal sources from *Gaius* to *Iustinianus*; the importance of these actions in the path of the evolution of the system of the obligation which is made through others' activities and the legal system of Roman enterprises on the basis of that; the legislative experience and the path of evolution of law in course of constructing these actions by Roman judges and jurists.

This study is a special study on Roman commercial law through the subject of *actiones adiecticiae qualitatis*, and also is a try to change the method of our studies on Roman Law from the general to the special, from legal history to positive law. The purposes of the try include: considering Roman Law a vivid law and the origin of the system of Civil Law, and combining the exegesis of original sources of Roman Law and historical conditions to observe the legislative practices in Roman Law, and to observe how the Roman jurists dealt with particular cases and applied legislative

esperienza to give the best remedies to the parties technically; and to observe the role of these actions for forming the system of modern civil law.

Key Words: *actiones adiecticiae qualitatis*; responsibility of entrepreneur;
commercial agency

厦门大学博硕士论文摘要库

凡 例

D. = 优士丁尼《学说汇纂》

C. = 优士丁尼《法典》

G. = 盖尤斯《法学阶梯》

I. = 优士丁尼《法学阶梯》

F.I.R.A.=Fontes Iuris Romani Anteustiniani.I Leges (ed.RICCOBONO,
SALVATORE.) Firenze 1941.

※

※

阿提里赤努斯 = ATILICINUS

奥菲流斯 = OFILIUS, AULUS^{37,38,81}

保 罗 = IULIUS, PAULUS

杜贝罗 = TUBERO, Q.AELIU

佛罗伦丁 = FLORENTINUS

盖尤斯 = GAIUS

杰 尔 = CELSUS, IUVENTIUS

拉贝奥 = LABEO, MARCUS ANTISTIO

马尔切勒 = MARCELLUS, ULPIUS

马尔西安 = MARCIANUS

莫特斯丁 = MODESTINUS, HERENNIUS

内拉蒂 = NERATIUS, PRISCUS

帕比尼安 = PAPINIANUS, AEMILIUS

佩丢斯 = PEDIUS, SEXTUS^{37, 125, 131}

佩伽苏斯 = PEGASUS

彭波尼 = POMPONIUS, SESTUS

普劳提 = PLAUDIUS

普罗库鲁斯 = PROCULUS

萨宾 = SABINUS, MASURIUS

乌尔比安 = ULPIANUS, DOMITIUS

尤里安 = IULIANUS, SALVIUS

※ ※

阿库斯 = ACCURSII

※ ※

B.阿巴纳斯 = ALBANESE, BENARDO

E.阿柏塔留 = ALBERTARIO EMILIO

V.阿兰乔.路易兹 = ARANGIO RUIZ, VINCENZ

J.J.阿乌伯特 = AUBERT, JEAN JACQUES

M.巴莱斯特里.弗马伽里 = BALESTRI FUMAGALLI, MARCELLA

G.拜塞勒 = BESELER GERHARD

彭梵得 = BONFANTE PIETRO

W.W.巴克兰德 = BUCKLAND, W.W.

A.布尔代斯 = BURDESE, ALBERTO

I.布迪 = BUTI, IGNAZIO

R.卡尔迪里 = CARIDILLI, RICCARDO.

P.切拉米 = CERAMI, PIETRO

T.J.科尤斯 = CHIUSI, TIZIANA J.

F.D.马尔蒂诺 = DE MARITINO, FRANCESCO

A.D.波尔多 = DI PORTO, ANDREA

J.L.格一 = GAY, J.L

F.格律克 = GLUCK, FEDERICO

耶林 = JHERING, VON RUDOLF

M.卡瑟 = KASER, MAX

F.L.凯勒 = KELLER, FEDERICO LUDOVICO

O.勒内尔 = LENEL, OTTO

G.隆戈 = LONGO, GIANNETO

M.马洛内 = MARRONE, MATTEO

M.米切里 = MICELI, MARIA

凡例

G.米考里尔 = MICOLIER, GABRIEL

A.贝特鲁奇 = PETRUCCI,ALDO

G.普列斯 = PUGLIESE, GIOVANNI

S.斯奇巴尼 = SCHIPANI,SANDRO

F.塞劳 = SERRAO ,FELICIANO

S.索拉兹 = SOLAZZI,SIRO

A.斯特温特 = STEIWENTER,ARTUR

M.塔拉曼卡 = TALAMANCA,MARIO

A.瓦克 = WACKE ,ANDREAS

艾伦.沃森 = WATSON ,ALAN

厦门大学博硕士论文摘要库

厦门大学博硕士学位论文摘要库

目 录

引 言	1
第一部分 总 论	3
第一章 学说综述	3
第一节 罗马法教科书中的增加之诉	4
第二节 论著中的增加之诉	5
一、增加之诉与代理制度的关系	5
二、增加之诉与罗马企业组织制度的关系	7
三、增加之诉与行为能力的关系	8
四、增加之诉与保护弱势缔约群体的关系	8
第二章 增加之诉的名称来源	9
第一节 片段面临的问题	9
第二节 关键词句的语义分析	10
第三节 法学家提出的解决办法	12
第三章 增加之诉的性质	14
第一节 移转说	14
第二节 增加说	15
第三节 两种学说的比较	16
第四章 增加之诉的中文译名分歧解析	18
第一节 现存的分歧	18
第二节 诉讼名称的文本分析	19
第三节 语词间逻辑关系的译法	20
一、actio + 介词+ 名词	20
二、actio +名词的属格形式	21
三、actio + 形容词的主格形式	21
四、actio 的名词复数形式+形容词的主格形式	21

五、通过语词分析还不能确定的问题.....	21
第四节 名称出现的状态分析	22
第五节 结论	23
一、“ <i>actio exercitoria</i> ”和“ <i>actio institoria</i> ”.....	23
二、“ <i>actio de in rem verso</i> ”.....	23
三、“ <i>actiones adiecticiae</i> ”.....	24
第五章 增加之诉诉讼群概述	25
第一节 增加之诉诉讼群的种类	25
第二节 增加之诉诉讼群的年代顺序	27
第二部分 分 论	29
第六章 针对船舶经营人之诉	29
第一节 针对船舶经营人之诉的产生	30
第二节 针对船舶经营人之诉的概貌	30
一、针对船舶经营人之诉存在的期间.....	31
二、诉讼关系中人和物的要素界定.....	31
三、诉讼产生的基础是授权.....	32
四、诉讼追究的责任是全额的.....	33
五、对多个船舶经营人的处理方式.....	33
六、对他权人作为船舶经营人的解决办法.....	33
七、诉讼是增加而非替代.....	34
八、诉权是单向的.....	34
九、诉讼是永久的，可继承的.....	35
第三节 针对船舶经营人之诉中的授权	35
一、授权的含义.....	35
二、再授权.....	36
三、授权与主观意愿的关系.....	38
第四节 针对船舶经营人之诉的诉权特征	39
一、诉权是单向的.....	39

二、诉权可以扩张.....	40
第五节 针对船舶经营人之诉与现代直接代理制度的关系.....	42
第六节 针对船舶经营人之诉的法理.....	44
第七章 总管之诉.....	45
第一节 总管之诉的产生.....	46
第二节 总管之诉概貌.....	48
一、诉讼中人的要素.....	48
二、可以设立总管的行业.....	49
三、总管的权限.....	50
四、总管之诉的责任承担者.....	50
五、总管之诉是增加的诉讼而非替代诉讼.....	51
六、诉权仍然是单向的.....	51
七、总管之诉追究的责任是全额的.....	51
八、诉讼是永久的，而且是可继承的.....	51
第三节 总管之诉中的授权.....	52
一、授权的方式.....	53
二、授权的基础.....	53
三、授权的内容.....	54
四、授权的法律后果.....	58
第四节 总管之诉中的公示制度.....	59
一、需要公示的内容.....	59
二、公示的方式.....	60
三、何谓法律上的不公示.....	60
第五节 总管之诉与委托.....	61
一、对象不同.....	61
二、无偿性要求不同.....	61
三、可继承性不同.....	61
四、形成的债的关系不同.....	62
第八章 依令行为之诉.....	64

第一节 依令行为之诉的概貌	64
第二节 依令行为之诉的构成要素	65
一、主体要素	65
二、命令的内容	66
三、命令的方式	66
四、命令的撤销	66
五、责任范围	67
六、依令行为之诉追究的责任是全额的	67
第三节 依令行为之诉的归责基础	67
第四节 依令行为之诉与总管之诉	70
一、内容的差异	70
二、对象的差异	71
三、撤销的差异	71
四、可继承性的差异	71
五、法理侧重有所不同	71
第五节 依令行为之诉与委托和担保	71
一、依令行为之诉与委托之诉的差异	71
二、依令行为之诉与担保的差异	72
第九章 特有产之诉	73
第一节 特有产之诉在法的历史体系中的位置	73
第二节 特有产之诉的产生	74
第三节 特有产之诉的构成要素	76
一、特有产的设立、增长、削弱和死亡	76
二、特有产的来源	76
三、特有产的种类	77
四、特有产上的权利人	77
五、特有产之诉针对的对象	77
六、特有产之诉的适用要件	78
七、诉讼追究的责任是限额责任	78

八、特有产之诉的时效	78
第四节 特有产之诉的特质分析	78
一、特有产之诉的归责基础	78
二、特有产之诉的程式结构	81
三、特有产的变动对特有产之诉的影响	83
第五节 特有产之诉实现的分离	86
一、财产分离	86
二、权利分离	87
第六节 特有产之诉为缔约相对人提供的诈欺抗辩	89
第十章 转化物之诉	90
第一节 转化物	90
一、什么是转化物	90
二、构成转化物的要件	91
三、告示中列举的可以成为转化物的情形	92
四、不能作为转化物的	94
五、转化物价值的计算	95
第二节 转化物之诉的要件	95
一、主体要素	95
二、客体要素	96
三、举证责任	98
第三节 转化物之诉与特有产及特有产之诉的关系	98
一、转化物之诉与特有产的关系	98
二、转化物之诉和特有产之诉的关系	100
三、现代罗马法学家的解释	101
第十一章 分配之诉	105
第一节 分配之诉的构成要素	106
一、诉讼针对的对象	106
二、诉讼提起的人	106

三、实际进行交易活动的人	107
四、诉讼是永久的和可继承的	107
第二节 提起分配之诉的要件	108
一、存在被主人指定的用于特定经营的一部分财产	108
二、主人对他权人交易行为的知情	111
三、诈欺的存在	113
第三节 分配之诉的适用遵循分离原则	115
一、不同营业地发生的债适用不同的分配之诉	115
二、同一他权人从事的不同的经营活动发生的债权适用不同的分配之诉	115
第四节 分配之诉在财产分离原则上形成的优先受偿权	116
一、优先于债权	116
二、优先于物权请求权	117
三、该经营财产上的债权人之间按比例受偿	118
四、求偿权是永久的并可以追及继承人	118
五、优先受偿权的保障	118
第五节 分配之诉与增加之诉的关系	118
一、观点的分歧	118
二、分配之诉在两部《法学阶梯》及《学说汇纂》体系结构中的位置	119
三、分配之诉与增加之诉在实质上的共同性	120
第三部分 增加之诉的统合与现代民法的分立	124
第十二章 增加之诉的统合	124
第一节 增加之诉弥补了罗马法他人行为之债的体系缺口	124
一、增加之诉产生之前规制他人行为之债的相关制度	124
二、增加之诉弥补了罗马法他人行为之债的体系缺口	126
第二节 增加之诉构建的责任类型	127
一、增加之诉的责任可能是连带的	127
二、增加之诉的责任可能是全额的，可能是限额的	128
第三节 增加之诉构建的罗马企业组织模式	133

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士学位论文摘要库