

罗马法的现代徽章--记黄右昌公及其著作《罗马法与现代》

PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/486/2021\\_2022\\_\\_E7\\_BD\\_97\\_](https://www.100test.com/kao_ti2020/486/2021_2022__E7_BD_97_)

[E9\\_A9\\_AC\\_E6\\_B3\\_95\\_E7\\_c122\\_486248.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/486/2021_2022__E7_BD_97_E9_A9_AC_E6_B3_95_E7_c122_486248.htm) 一个名字承载一段往事，一段往事铭记一页历史，而历史的加法与减法，经历了时间的祛魅之后，蓦然回首，往往会感觉竟然不堪生命承受之轻。行进在连绵百年的历史三峡中，涵盖法制在内的器物、制度与理念的变革，则是对“中国问题”与“人生问题”的纠结与应对，其间，法政精英浓妆登场与人世浮沉，折射出大时代下知识分子与国家的血脉相连，观乎法政学人依依往事，更多的记忆与纠葛，大风大浪冲刷剥离之下的价值与理想，人生与人心，每每令人低回叹咏。本刊特辟法政往事专栏，向读者展示那段不应尘封的往事，唤醒人心深处的记忆“近顷欧化输入，国人始知民法之重要，乃始有参考西洋各国民法之举，而探源于罗马法……学者得是书而研求之，藉以求民法之原理，而应用于我国，其影响必非浅鲜也！”蔡元培先生如是说。是什么著作使著名学者为之欣然而歌？又有什么人堪当蔡元培先生之大加赞扬？此即黄右昌公及其不朽著作《罗马法与现代》(中国方正出版社2006年，下文引用本书之处不再标出)。黄右昌(1885-1970)，字黼馨，湖南醴陵人。他出生于书香门第，其祖父黄道让为清咸丰时的进士。黄公自幼聪颖，3岁能识千字，12岁为秀才，17岁中举人。后入湖南时务学堂，因成绩优秀而被选送日本留学，23岁归国。后任湖南法政学校教授、校长及湖南省议会会长等职。1917年，黄公出任北京大学法科本科教授。1918年任北大法科学长。在北大期间，还曾两度担任法律系主任。1930年

起，黄公历任南京国民政府立法委员等职。1948年，又回籍任湖南大学法律系教授。建国后，曾应国务院总理周恩来之聘，担任中国文史馆馆员。1970年病逝于北京。黄右昌是民国时期相当活跃的民法学家，其著作十分丰富，涉猎面也非常广泛。《罗马法与现代》一书是他的一部主要著作，这本书充分体现了黄右昌先生在罗马法研究上的特点及其学术兴邦的抱负。全书包括绪论和本论两部分。绪论主要论述了罗马法中的三民主义、研究罗马法的学术流派以及罗马法的历史等内容，本论则分别阐发了罗马法在人法、物法、诉讼上的详细规定。此外，为了方便学者研读罗马法，黄公还于书后附加了拉丁文纲。综观绪论和本论，我们发现黄公对书名的设计是极为精妙的。所谓“罗马法”者，实欲展示作为历史上民法文化之精华的罗马法的博大精深；而所谓“现代”者，则欲探求诸种现代民法制度的历史根源并借此明确国民民事立法的误区。这种叙事方式凸显了黄公在罗马法研究上的三个基点。其一，研究的目的是指向现代的。黄公在书中感叹：“余震缙贝(即庞培 - - - 引者注)之武功，益知法律之实用，非扫除民权之障碍不行；余诵虎哥(即胡果?格老秀斯 - - 引者注)之议论，益知学说之势力，对于世界之影响甚大也。”显然，在黄公的眼中，格老秀斯的学说与庞培的武功拥有同样强大的影响力。对他本人而言，作为一个民法学家，他所希望的正是以知识兴邦、以法律强国。基于这种现代抱负，他的研究越细致，就越有助于发掘国民民事立法所借鉴的外国立法例的历史渊源，也就越有可能为民法的完善提供最具合理性的动议。事实确是如此：他曾在书中批评民律一草将取得时效与消灭时效归于一处的做法，认为这沿袭

了法国和日本对罗马法的误读，而民律二草把消灭时效列入总则编、取得时效列入物权编的规定则较为合理。这种批评与修正在书中是常见的，也恰当地昭示了黄公之研究的问题意识的中国立场。其二，研究态度是客观的。黄公的努力首先表现在他对罗马法的历史性理解上。正如他自己所说的：“研究罗马法要知道她的宗教、历史和政治及其帝国主义的失败，”他对某一制度的分析总是能超出法律本身的界限去寻求一个更为广泛的解释空间，而这或可赞之以真正的“历史的理解”。其次，黄公之研究态度的客观还反映在他的研究进路上。他对罗马法的介绍并不以理清历史上的规范为满足；相反，他还时常阐述某种制度在后世的衍化与变迁，试图比较古今制度的差异并对何者更为合理作出判断。他对德国与法国这两个罗马法系的主要代表也不报以一味地肯定或否定，其分析不是单纯提出所谓“潘德克顿模式”或者“平民化法典”这样的用语，而是建基于规范分析与社会生活相结合之上的评判。最后，罗马法的诸多规定因其年代久远而存有歧义。他并不简单推崇某位法学家的看法，他的态度就是依据从罗马法本身推导出来的精神评判各种观点的恰当与否。所以，他敢于批评萨维尼对农奴的不适当的理解，敢于指责温德晒德、普赫塔在条件成就之效力能否溯及既往的问题上所作出的不合法理的判断。尽管黄公之论或有不当，但作为一个民法向不发达的国度的学者，能够非难他所理解的来源于民法之诞生地的伟大法学家们的错误，这是何等英雄的勇气！这就是民国学者的自信，因为他们的学术功底是如此的深厚，他们学贯中西的成就使他们具备了挑战世界法学之颠的能力；这也是当代中国法学只能在西方之后亦步亦趋

的反照，因为我们的浮躁与随意使自己在西方法学家的振聋发聩的学说面前陷入了彻底的失语。其三，研究的话语系统是主观的。黄公之书虽以现代关怀而充满活力，却也因现代话语的泛化而留下遗憾。黄公以“三民主义”、“五权宪法”解读罗马法确为牵强附会，以中国史之本纪的纪事色彩描述罗马诸帝的历程也显示了本民族思维方式的惯性。以本土话语系统理解异域法律制度的结果必定是某种程度的扭曲。然而，这本身也是学术在某一特定历史阶段上的特点，它丝毫不能抹杀黄公在罗马法研究上的贡献。依据这三个基点，我们可以说，黄右昌的罗马法研究虽不乏缺陷，但亦足以为后世罗马法研究者之典范。黼黻已仙逝，后学犹可追；若然无觅处，空余前人悲。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)