

优士丁尼《法学阶梯》中胎儿的民事主体地位研究

翁 强, 朱鸣谦

(南京财经大学, 江苏 南京 210023)

摘 要: 胎儿的民事主体地位是近年来我国学界研究的热点, 实际上, 古罗马时期, 优士丁尼《法学阶梯》在对胎儿权益保护的立法过程中就已经涉及到胎儿的民事主体地位问题, 并开创了列举保护主义的立法模式, 使胎儿在若干民事权利上已享有民事主体地位, 这要远远早于《德国民法典》。在我国, 《中华人民共和国继承法》(以下简称《继承法》)中针对胎儿规定的继承权不能够充分保护胎儿的继承权, 为此, 需要考虑借鉴优士丁尼《法学阶梯》中对胎儿继承权的立法模式。

关键词: 《法学阶梯》; 文本评注; 胎儿; 民事主体

中图分类号: D 912.7

文献标志码: A

文章编号: 1008-7192(2014)01-0039-07

A Research on Fetus' Civil Subject Status Based on *The Institutes of Justinian*

WENG Qiang, ZHU Ming-qian

(Nanjing University of Finance and Economics, Nanjing 210023, China)

Abstract: Fetus' civil subject status is the hotspot of academic research in China in recent years. In fact, in ancient Rome, the legislation of *The Institutes of Justinian* involved the issue of fetus' civil subject status to protect its rights, which created a list of legislation mode of protectionist and had the fetus enjoy civil subject status in certain civil rights. It is far earlier than *Germany Civil Code*. Given that *The Inheritance Law of the People's Republic of China* is inadequate to fully protect the fetus' inheritance rights, it is necessary to take the legislation mode of fetus' inheritance of *The Institutes of Justinian* for reference.

Key words: *The Institutes of Justinian*; text commentary; fetus' civil subject status

一、问题的提出

关于胎儿的民事主体地位问题, 不同国家和

地区有着不同的立法模式, 有的采取概括保护主义立法模式^①, 即把胎儿视为一旦出生, 原则上享有民事权利能力, 因此具有民事主体地位; 有的

收稿日期: 2013-10-08

作者简介: 翁 强(1988-), 男, 江苏新沂人, 南京财经大学法学院民商法学硕士研究生, 研究方向为民法。

①如《瑞士民法典》第31条规定: “胎儿, 只要其出生时尚生存, 出生前即具有权利能力的条件。”参见《瑞士民法典》, 殷生根译, 法律出版社1987年版, 第8页。

采取列举保护主义^①,即胎儿原则上没有民事权利能力,也就不具有民事主体地位,但在一些具体权利上如继承权、损害赔偿请求权等享有权利主体地位,这表明胎儿在继承权和人身损害赔偿请求权上有民事主体地位。那么在古罗马时期,胎儿的民事主体地位是怎样的,罗马法采取的是何种立法模式?黄风教授认为,在认定尚未出生的胎儿权利能力问题上,罗马法学家之间存在严重分歧,但胎儿在继承权和自由权上是享有权利能力的^{[1]67-68},据此,黄风教授应该是认为罗马法对于胎儿权利的保护采取的是列举保护主义的立法模式。陈朝璧教授认为在《十二铜表法》中胎儿有继承遗产之权,但“至法律昌明时期,胎儿之权利,则以已出生者论,如为胎儿置保佐人等是也”^[2]。陈朝璧教授虽然认为在关于胎儿权利上,都视胎儿为已出生,但不能据此推导陈朝璧教授认为胎儿原则上享有民事权利能力。但周相教授认为:“罗马法规定,‘关于胎儿的利益,视为已经出生’。根据这一原则,如果胎儿出生时完全符合出生条件,其开始享有权利能力的时间,即可上溯到受胎之时”^{[3]128}。周相教授明确认为只要胎儿出生时符合出生条件,那么自受胎时胎儿就享有了民事权利能力,应该是概括保护主义立法模式,与上述二人观点并不相同。

可见,关于古罗马时期胎儿民事权利问题,学者观点并不相同,有的认为胎儿只要出生后符合出生条件,则自受胎时就享有民事权利能力,有的认为胎儿只在若干权利上如继承等享有民事权利能力,原则上并不享有权利能力。那么在优士丁尼《法学阶梯》中,胎儿的民事地位究竟是怎样的呢?下面将通过文本评注^②的方式具体分析优士丁尼《法学阶梯》中胎儿与继承权、自由权和监护权等权利关系的原文来回答这一理论上

二、胎儿与继承权

古罗马有发达的继承法,在《法学阶梯》中,继承有三种方式:遗嘱、自权继承人继承和遗赠,如果胎儿在这三种方式上都享有民事主体地位,则胎儿完全享有继承权,胎儿可以成为继承权的主体。

通过研读徐国栋教授翻译的《法学阶梯》(第二版),我将与胎儿继承权相关的遗嘱、遗赠和自权人继承片段罗列出来,并逐个分析该片段体现出的胎儿与继承权关系,进而探究胎儿在该种继承方式上是否有民事主体地位。

1. 胎儿与遗嘱

“而有儿子处于权力下的人注意,要或指定他为继承人、或指明剥夺其继承权。否则,如果以沉默遗漏他,订立的遗嘱将完全无效,即使该儿子在家父生存时死亡,任何人也不能根据该遗嘱成为继承人,因为不消说,遗嘱自始便不成立”^{[4]189}。

这一片段告诉我们,在古罗马时期订立遗嘱与今天有很大不同,在《法学阶梯》中,一个人在订立遗嘱时如果有儿子处于其权力下^③,必须要载明他是否为继承人,如果没有载明,则遗嘱不成立,更不用说生不生效了。之所以会有这样的规定,有两方面原因:一是因为“这样就增加了儿子们成为继承人的机会”^{[5]254},古罗马也是一个重男轻女的社会,立法者也是重男轻女的立场,在这种立法背景下,遗嘱人指定自己的儿子为继承人可能性最大;二是因为无论是剥夺儿子的继承权还是指定其为继承人,都会使继承人的范围相对确定下来,并且限制在一定范围内,甚至只有一个继承人,这样就会避免遗产被许多继承人零散分割,尽量保持遗产的完整性,英国学者巴里·尼古拉斯认为这是对抗瓦解大财产的罗马继承法办法^{[6]243}。那么他是否也要在遗嘱中载明胎

①如《德国民法典》第1923条规定:“在继承开始时尚未出生但是已经受孕者,视为在继承开始之前已出生。”第844条规定:“在受害人被害当时第三人虽为尚未出生的胎儿,亦发生损害赔偿义务”。参见《德国民法典》,陈卫佐译,法律出版社2010年版,第551、309页。

②以评注的方法对优士丁尼《法学阶梯》进行研究,在16、17、18世纪的欧洲最为流行,这三个世纪的《法学阶梯》评注成为了19世纪的法典编纂运动运用的主要材料。参见徐国栋:《优士丁尼罗马法中的公诉犯罪及其惩治——优士丁尼《法学阶梯》中的“公诉”题评注》,甘肃政法学院学报,2011年第1期,第29页。

③古罗马存在家父权,参见[古罗马]优士丁尼:《法学阶梯》(第二版),徐国栋译,中国政法大学出版社2005年版,第39页。

儿是否为继承人,或指明剥夺其继承权,如果也要的话,则在订立遗嘱上,胎儿和已出生的儿子是处于平等的地位,都要被平等对待,如果不要的话,则在订立遗嘱上,胎儿和已出生的儿子地位不平等,不可能在遗嘱中被指定为继承人。

“遗腹子女,也必须或指定为继承人、或剥夺其继承权。在这方面,所有人的地位是相同的:遗漏遗嘱子女,不论涉及到的是儿子还是女儿,遗嘱都有效,但它随着尔后遗腹子或遗腹女的诞生被打破,为此完全无效。因此,如果可能生下遗腹子或遗腹女的妇女流产,则无任何障碍阻止指定的继承人取得遗产”^{[4]189}。

该片段表明在订立遗嘱过程中,遗腹子女也必须被指定为继承人,或剥夺其继承权,这和已经出生的儿子是一样的。黄风教授认为罗马法中的第一顺位的继承人指死者的子女,包括养子和父亲去世后10个月内出生的遗腹子^{[1]243}。可见黄风教授也认为遗腹子女和已出生的子女一样享有继承权,都是第一顺位继承人,唯一的区别在于如果订立遗嘱过程中遗漏了遗腹子女,该遗嘱先是有效的,但当遗腹子女出生后就立即无效,如果没有顺利出生,出现流产,则该遗嘱仍然有效,立法者之所以这样规定,是因为在古罗马时期,限于当时的医疗条件,胎儿不能活着出生的可能性还是比较大的。这进一步表明,胎儿以将来出生非死者为限,和已经出生的儿子一样,在订立遗嘱中完全可以成为继承人,这和现在的法律制度有相似之处。

通过以上分析,我们可以得出这样结论:在订立遗嘱上,胎儿已经被视为出生,和已出生的儿子受到平等对待,都是第一顺位的继承人,可以在遗嘱中被指明为继承人,可以成为遗嘱中继承权的主体。

2. 胎儿与遗赠

“但人们通常指名地或以‘其他的人’的方式剥夺遗腹的女性后裔的继承权,但如采取‘其他的人’的方式剥夺遗腹的女性后裔的继承权,人们遗赠给她们某些财产,以免她们被认为由于遗忘遭到遗漏”^{[4]227}。

遗腹女被剥夺继承权后,遗嘱人会赠给她们一些财产,立法者之所以做出这样的安排,徐国栋教授认为:“遗腹的女性后裔也是死者的血亲,如果她们认为遗嘱不合义务,也可采取对抗措施,为了避免这种结果,在概括剥夺的情形,遗嘱人往往遗赠她们一些财产安慰她们”^{[5]255}。看来在当时立法背景下,被剥夺继承权的遗腹子女还享有采取某些对抗遗嘱措施的权利,巴里·尼古拉斯认为这个措施就是“不合遗嘱义务之告诉”^{[6]243},后果可能是会对遗嘱效力产生消极影响,为了避免这样情况的发生,立法者规定要通过遗赠的形式给这些子女一些财产,以弥补他们的损失。

这个片段也说明了另外一个重要的问题,即遗嘱人的遗腹子女可以成为受遗赠的对象,这和现在民法有很大的不同,现在民法中,受遗赠的对象只能是法定继承人以外的人,而子女是属于法定继承人的范围。自己的遗腹子女可以成为受遗赠的对象,那他人的遗腹子女是否也可以成为受遗赠的对象呢?

“事实上,他人的遗腹子女,以前可以、现在仍可以指定为继承人,只要他不在根据法律不能做我们妻子的妇女腹中”^{[4]243}。

他人的遗腹子女,在遗赠中,完全可以被指定为继承人,与已经出生的人没有差别。该片段后半部分所说的“只要他不在根据法律不能做我们妻子的妇女腹中”是指女奴隶、从事贱业者如娼妓、通奸和非逾禁婚期等不能成为罗马市民妻子的妇女^{[3]188-189},在古罗马时期,与这些妇女通婚是被禁止的。

通过以上分析,我们可以得出这样结论:在遗赠上,胎儿也已经被视为出生,可以被指定为受遗赠人,可以成为遗赠中受遗赠权的主体。

3. 胎儿与自权人继承

“事实上,无遗嘱而死者的财产,根据十二表法,首先属于自权继承人。”^{[4]275}

该片段对继承方式的顺序进行了规定,死者的财产首先应该是按照遗嘱进行继承,如果没有遗嘱,则属于自权继承人继承^①。这表明在古罗

^①自权继承人继承,类似法定继承,参见周枏:《罗马法原论》(下册),商务印书馆1994年版,第538页。

马时期,对于死者财产的继承,首先要遵循死者的意愿,如果死者立下了有效的遗嘱,应该按照遗嘱进行遗产的继承,如果没有遗嘱,或有遗嘱但不成立或无效,应该由自权继承人继承。徐国栋教授认为:“这样安排的根据是《十二铜表法》。该法从公元前450年颁布到优士丁尼时代,已有1000多年,但这一规定一直未变”^{[5]333}。可见这个制度的生命力是非常大的,符合古罗马时期现实生活的需要,其实这个安排不仅在古罗马时期未变,并且也被现在民法继承,现在民法一般都规定对于遗产的继承,首先要看死者有没有遗嘱,如果没有遗嘱,则按照法定继承顺序进行继承。那么罗马法上的这个自权继承人包括哪些人,是否也包括胎儿?

“事实上,人们认为的自权继承人,正如朕在上文也说过的,是处于死者权力下的人,例如儿子、女儿、儿子所出的孙子或孙女、儿子生的孙子所出的曾孙子或曾孙女。子女是血亲还是养亲,并无区别”^{[4]275}。

该片段对自权继承人的范围进行了规定,自权继承人包括死者的子女以及孙子或孙女、曾孙子或增子女等。这些人虽然是法律规定的自权继承人,但与现在继承法规定的法定继承人范围有很大区别,因为不包括死者配偶和父母等在内,这和当时存在的家父权制度有关。死者已经出生的子女是自权继承人,那么死者的遗腹子女是否也是自权继承人呢?

“遗腹子女,如果在尊亲活着时出生将处在其权力下,是自权继承人”^{[4]277}。

该片段表明遗腹子女也就是胎儿是自权继承人,但必须要满足“在尊亲活着时出生将处在其权力下”,在古罗马时期存在家父权制度,子女处于家父的权力之下,此处的尊亲是指遗腹子女的父亲,当然也可能是父亲的父亲,以此类推,他们都享有家父权^{[4]39}。

通过以上分析,我们可以得出这样结论:在自权继承人范围上,胎儿和已经出生的子女一样,都是自权继承人,胎儿可以成为自权继承人继承的主体。

2. 小结

在《法学阶梯》中,继承的方式只能是遗嘱、遗赠或自权继承人继承,通过以上关于胎儿与遗嘱继承、遗赠继承和自权继承人的关系分析,我们可以得出这样结论:在继承权上,胎儿已经被视为出生,享有与已经出生的子女一样的地位,取得了继承权这一民事权利的主体地位。

那么在其他权利上,胎儿是否也可以成为权利的主体?

三、胎儿与监护权

1. 监护权与被监护的权利

“监护,如同塞尔维尤斯定义的,是为保护由于年龄不能保护自己的人,由市民法授予和允许的对自由人的权利和权力。”^{[4]65}

该片段对监护概念进行了界定,从该段落可以看出,监护这一制度设置的目的在于“保护由于年龄不能保护自己的人”,看来并不包括已经成年但是患有精神病的人,这与现在民法上的监护制度不同。该片段所说的年龄是指未达到适婚年龄,在古罗马时期,男子适婚年龄为14岁,女子为12岁^{[4]85},一旦达到这个年龄,就取得了结婚能力,立即脱离监护。监护这一制度设置的目的在于保护未达到适婚年龄的子女,保护子女的身心健康成长,子女在未达到适婚年龄时有权获得被监护,而这种被监护也是一种民事上的权利,因为被监护有利于子女的成长,每个未达到适婚年龄的子女都应该享有被监护的权利,在现代民法中,当父母不能成为未成年子女监护人的时候,国家和社会有义务为他们确定监护人,每一个未成年子女都有权利在受到监护的条件下成长。

实际上,在《法学阶梯》中,立法者也是这样的观点。

“而未适婚的人处在监护下,是符合自然法的,这样,未成年人通过他人的监护被管理。”^{[4]81}

2. 胎儿与遗嘱指定监护

在古罗马时期,只有父亲才能成为监护权的主体,母亲一方不享有监护权,这就产生了一个

问题,如果父亲去世了,那么监护权怎么办,未适婚的子女总要获得被监护的权利。为解决这一问题,立法者在《法学阶梯》中规定父亲可以以遗嘱为处于自己权力下的未适婚子女指定监护人。已经出生的未适婚子女当然可以通过遗嘱为其指定监护人^①,那么遗腹子女也就是胎儿是否也可以通过遗嘱为其指定监护人?

“然而,由于在许多其他问题上,遗腹子女被认为如同已出生,在这一问题上也已决定,遗腹子女同已出生的子女一样,可以通过被赋予监护人,只要他们处在这样的情况中:如果他们在尊亲生存时出生,他们会作为自权继承人并处在后者的权力下。”^{[4]67}

这个片段说明胎儿在通过遗嘱被指定监护问题上,也被视为已经出生,和已经出生的未适婚子女一样,可以成为通过遗嘱获得被监护权利的主体。徐国栋教授在评注这一片段时认为这段话把胎儿纳入了监护这一民事法律关系,隐含着权利能力开始的受孕说^{[5]111}。

另外一个问题也值得说明,监护人的设立可以通过三种方式,即法定监护、指定监护和遗嘱监护,在《法学阶梯》中,只明确规定了法定监护和遗嘱监护,指定监护实际上包含在法定监护中,如果在没有遗嘱为子女指定监护人的情况下,子女的宗亲将会被召集,然后确定监护人,这实际上就是指定监护^{[4]69}。遗嘱监护与胎儿的关系已经探讨,那么法定监护是否也涉及到胎儿问题呢?实际上不涉及,如果胎儿出生后,父亲健在,父亲当然为监护人,如果父亲已经去世,并且没有在遗嘱中为胎儿指定监护人,则胎儿出生后仍可以通过法定监护为其设置监护人,没有必要在出生前就为其确定监护人,如果遗嘱中指定了监护人,则指定的人就是其监护人。

3. 小结

通过以上分析,我们可以得出这样结论:在《法学阶梯》中,胎儿和已经出生的未适婚子女一

样,在是否可以获得通过遗嘱为其指定监护人资格上是一样的,也已经被视为出生,进而把胎儿作为了监护这一民事法律关系的主体,这体现了立法者对于胎儿监护权的保护。当然这一做法在现在社会看来已经没有多大意义,因为现在社会中母亲完全可以成为监护人,但这种保护胎儿监护权的思想仍值得我们在胎儿保护的立法中学习和借鉴。

四、胎儿与自由权

“生来自由人是一出生立即就是自由人的人,不论他是诞生在两个生来自由人的婚姻中;还是诞生在两个解放自由人的婚姻中;还是诞生在一方为解放自由人,另一方为生来自由人的婚姻中。但即使某人由自由的母亲、奴隶的父亲诞育,他仍是作为生来自由人出生的。由自由的母亲和不确定的父亲诞育的人,同样如此,因为他是由未知的人受孕的。然而,就算母亲在怀孕时为女奴,在分娩时是自由人,便足够了。反之,如果她在怀孕时为自由人,然后变成女奴分娩,已决定:出生者是作为自由人出生的,因为母亲的不幸不应该损害在母腹中的人。由此人们也问:如果怀孕的女奴被解放,然后再次成为女奴分娩,她是生了一个自由人还是一个奴隶?马尔切勒证明他是作为自由人出生的。事实上,对在腹中的人来说,甚至在中间期间^②有过一位自由的母亲,就足够了。他的意见是正确的”^{[4]25}。

这个片段对生来自由人的范围进行了界定,其实也涉及到胎儿问题,上文中所谓的“母腹中的人”就是指胎儿,胎儿出生后,要么是奴隶,不享有自由权,要么是自由人,享有自由权,出生者是奴隶还是自由人在出生者还是胎儿的阶段就已经被决定了,那么胎儿与自由权的关系是怎样的呢,为什么有的胎儿出生后是奴隶,有的胎儿

^①参见 I. 1. 13. 3:“因此,允许尊亲以遗嘱为他们拥有的处于权力下的未适婚子女指定监护人。”[古罗马]优士丁尼:《法学阶梯》(第二版),徐国栋译,中国政法大学出版社 2005 年版,第 65 页。

^②“中间期间”,指从受孕至分娩之间的期间,参见[古罗马]优士丁尼:《法学阶梯》(第二版),徐国栋译,中国政法大学出版社 2005 年版,第 25 页。

出生后是自由人?

出生者是奴隶还是自由人之所以在出生者还是胎儿的阶段就已经被决定,是因为立法者采取了胎儿与母体相对分离的立法思想,即认为胎儿尽管在空间上处于母体中,但在法律上仍有相对独立的主体地位,一旦母亲在胎儿存在期间也就是从受孕到分娩期间自由过,那么胎儿就取得了自由权,其出生后就是自由人,当母亲再从自由人变为奴隶时,胎儿的身份不会再随之变化,因为立法者认为此时胎儿的身份已经相对独立于母亲,立法者的原话有明显的这种倾向,即“出生者是作为自由人出生的,因为母亲的不幸不应该损害在母腹中的人。”母亲的不幸之所以能够不损害母腹中的人,原因就在于立法者把母亲和其腹中的胎儿已经看成两个独立的民事主体,从这个角度分析,胎儿已经相对独立成为了自由权的主体。

通过以上分析,可以得出这样一个结论:在《法学阶梯》中,立法者采取了胎儿与母体相对分离的立法取向,胎儿在特定情况下可以成为自由权的主体,以最大限度地保护胎儿自由权。实际上,立法者不仅最大限度地保护胎儿的自由权,有学者进一步认为:“在奴隶制度还是为大多数人所接受的事实背景下,优士丁尼在《法学阶梯》里自始至终贯彻了‘有利于自由权原则’这根红线”^[7]。

五、结论和对我国的启示意义

本文在开头介绍了不同国家关于胎儿民事主体地位的立法模式,有概括保护主义立法模式和列举保护主义立法模式,在《法学阶梯》中,并不能找到关于胎儿民事主体地位的一般规定,故胎儿原则上不具有民事主体地位,只是在某些具体权利如上文分析到的继承权、监护权和自由权上享有民事主体地位,这类似于德国所采取的胎儿在继承权与人身损害赔偿请求权享有民事主体地位的做法,所以可以得出这样一个结论:古罗马时期,在《法学阶梯》中,立法者就已经对胎

儿的民事主体地位采取了列举保护主义的立法模式,罗马法要早于德国民法,开启了对胎儿采取列举保护主义的先河,赋予胎儿在继承权等权利上享有民事主体地位。

优士丁尼在《法学阶梯》中对胎儿继承权所采取的立法模式对我们国家的胎儿继承权立法保护问题有一定借鉴意义。我国关于胎儿继承权的立法目前仅有《继承法》第28条规定:“遗产分割时,应当保留胎儿的继承份额。胎儿出生时是死体的,保留的份额按照法定继承办理。”该条文中所谓的“应该保留胎儿的继承份额”,是在“遗产分割时”进行的,条文本身并没有明确在继承开始时胎儿是否享有继承权,也没有规定在法定继承中胎儿是否可以成为法定继承人,只是规定在遗产分割时,应当保留胎儿的继承份额,而只有等到胎儿活体出生时,已活体出生的胎儿才能享有该遗产现实的所有权,如果是死体出生,则保留的份额按照法定继承办理,胎儿自始至终都没有继承权,因此,有的学者认为这是一种期待权^[8],因为是一种期待权,所以在继承开始时、遗产分割时胎儿并不能享有遗产所有权,只是为胎儿保留了一个尚未实现的份额,因此徐国栋教授认为,“在我国,《继承法》赋予胎儿的继承权对于胎儿有‘画饼’之嫌”^[9]。意思是说我国《继承法》并没有赋予胎儿一个实实在在的继承权,只是一个期待权,这使得胎儿享有遗产继承权的时间被往后推迟了,而且还面临丧失的危险,不利于充分保护胎儿的权益。而在优士丁尼《法学阶梯》中,胎儿是一开始就是作为自权继承人的范围和已出生的子女一样享有继承权的,并且可以通过“为胎儿的遗产占有”这一制度来保障胎儿的继承权^①,与我国立法相比,不仅在胎儿继承权的时间上已经大大提前,并不要求必须等到胎儿出生时且是活体出生时才享有继承权,而且胎儿在继承开始时就通过为胎儿的遗产占有制度使胎儿和其他继承主体一样实实在在地享有继承权了。因此,我们国家应该借鉴(下转第49页)

^①为胎儿的遗产占有指当被继承人留有遗腹子时,裁判官告示允许母亲为即将出世的新生儿实行遗产占有。此种遗产占有随着新生儿的出生而终结。参见《罗马法词典》,黄风编著,法律出版社2002年版,第43页。

错拿手机等情形下,而产生的双方的返还原物请求权,这即是基于同一事实关系而生。对此,笔者认为,基于同一生活关系产生的债权,也可成为留置权担保的对象。这种现象虽然属偶然的情形,但也并不说不可能发生,如果在立法上对该种情况加以规定,那么这也能很好的解释生活中存在的甲乙双方在自己的财物尚未得到返还之前,为何有权扣留对方的自行车或者手机的问题了。

四、结 语

本文针对我国《物权法》第231条所规定“同

一法律关系”中的一些争议问题提出了自己的看法,比如对“同一法律关系”中“同一”的理解、对同一物占有之前已经产生的债权可以在留置权中加以适用。但是由于“同一法律关系”概念语义范围较小,它在一定程度上限制了留置权的适用范围。从留置权设立的初衷来看,它是从公平原则出发,目的是为了保障债权人的债权得到切实、充分的保障。因此,基于比较法经验的可借鉴性和建立我国先进的、与国际相通的留置权制度之考量,对于留置权制度,我国立法也应当予以适当扩大其适用范围,而不应设置过多不必要的限制。

参 考 文 献

- [1]陈华彬.民法物权论[M].北京:中国法制出版社,2010.
- [2]蒋新苗,朱方毅,蔡唱,等.留置权制度比较研究[M].北京:知识产权出版社,2007:83.
- [3]黄松有.中华人民共和国物权法条文理解与适用[M].北京:人民法院出版社,2007:678.
- [4]王利明.物权法研究:下卷[M].北京:中国人民大学出版社,2007:655.
- [5]梁慧星,陈华彬.物权法:第五版[M].北京:法律出版社,2010:372-373.
- [6]谢在全.民法物权论:下册[M].北京:中国政法大学出版社,1999.
- [7]陈华彬.债法总论[M].北京:中国法制出版社,2012:92.

(上接第44页)优士丁尼《法学阶梯》中对于胎儿继承权保护的立法精神,让胎儿在继承一开始时就享有遗产的继承权,而不是通过保留继承份额赋予胎儿一个期待权,同时也要借鉴罗马法上的

“为胎儿的遗产占有”制度,让母亲或指定其他人来占有属于胎儿的遗产份额,待胎儿活体出生后,再将此遗产份额转移给胎儿享有,如果胎儿死体出生,则占有的份额再按照法定继承办理。

参 考 文 献

- [1]黄风.罗马法[M].北京:中国人民大学出版社,2009.
- [2]陈朝璧.罗马法原理[M].北京:法律出版社,2006:32.
- [3]周相.罗马法原论:上[M].北京:商务印书馆,1994:128,188-189.
- [4](古罗马)优士丁尼.法学阶梯:第二版[M].徐国栋,译.北京:中国政法大学出版社,2005.
- [5]徐国栋.优士丁尼《法学阶梯》评注[M].北京:北京大学出版社,2011.
- [6](英)巴里·尼古拉斯.《罗马法概论》[M].黄风译,法律出版社,2010:243.
- [7]齐云.优士丁尼《法学阶梯》中的自由权优先原则[J].华东政法大学学报,2009(6):68-81.
- [8]刘召成.胎儿的准人格构成[J].法学家,2011(6):66-81.
- [9]徐国栋.罗马法中的胎儿保佐及其现代运用[J].东方法学,2010(6):10-19.