

## 論羅馬法對歐洲大陸法的影響

何勤華\*

古代羅馬留給後世的有形的文化遺產，主要有兩項：一是《聖經》，二是法律。

自從西元前5世紀羅馬制定《十二表法》(Lex Duodecim Tabularum)之後，至西元7世紀查士丁尼(Justinianus I, 527—565年在位)編纂《國法大全》(Corpus Iuris Civilis)為止，羅馬法經歷了約一千二百餘年的發展，達到了古代世界的最高水準。尤其是它的私法規範，適應古代羅馬商品生產的發展，達到了幾乎完美的程度。本文受篇幅限制，僅就羅馬法對後世歐洲大陸法的影響作些評述。



西元476年西羅馬帝國的滅亡，標誌著西歐進入了封建社會。在最初的五百餘年，羅馬法除了在東羅馬帝國繼續發展之外，在西歐各國基本上已不再被適用，當時“政治和法律都掌握在僧侶手中，也和其他一切科學一樣，成了神學的分支，一切按照神學中通行的原則來處理。教會教條同時就是政治信條，聖經詞句在各法庭中都有法律的效力。甚至在法學家已經形成一種階層的時候，法學還久久處於神學控制之下。”<sup>1</sup>

但是，這種狀況，自11世紀末起開始得到改變，此時羅馬法開始復興。關於羅馬法復興的原因，學術界有許多觀點。一般認為，其表層原因是11世紀末在意大利發現了《國法大全》的真本，尤其是其中保存得相當完整的《學說彙纂》(Digesta)。這一發現，使法學家有了在大學講授法律

---

\* 中國上海華東政法學院院長，教授，法學博士

1.《馬克思恩格斯全集》第7卷，第400頁，人民出版社1959版。

所依據的範本，有了注釋的物件，從而開始了學習、講授、傳播羅馬法的運動。但深層原因則是當時西歐社會特定的歷史文化條件以及羅馬法本身所具有的特點（優點），這些條件和特點，主要表現在四個方面：

第一，羅馬法是建立在簡單商品生產基礎之上的最完備的法律體系，它對簡單商品生產的一切重要關係如買賣、借貸等契約以及其財產關係都有非常詳細和明確的規定，“以致一切後來的法律都不能對它做任何實質性的修改。”<sup>2</sup>而在中世紀後期的西歐，商品經濟得到迅速發展，城市數量不斷增加，各種市場開始出現，這種經濟發展的趨勢，迫切需要有一種與之相適應的法律體系。這樣，羅馬法便當然地成為其立法的基礎。

第二，羅馬法的內容和立法技術遠比當時西歐各日爾曼國家的習慣法和封建地方法更為詳盡，它所確定的概念和原則具有措詞確切、嚴格、簡明和結論清晰的特點，尤其是它所提出的自由民在“私法”範圍內形式上平等、契約以當事人之合意為生效的主要條件和財產無限制私有等重要原則，都是適合於當時市民階級採用的現成的準則。

第三，羅馬法中體現的理性原則、衡平觀念等，也非常適合於中世紀末期市民等級發展的需要，成為其進一步開展資產階級革命、摧毀專制黑暗的封建法制、克服諸侯割據和政治分裂局面以及建立統一的資產階級法制的重要武器。

第四，羅馬統治階級曾運用武力擴大其版圖，強行適用羅馬法律。因此，在原西羅馬帝國（後來成為意大利、法蘭西和德意志屬地的各地區）適用羅馬法的居民人數很多，他們有的是出於被迫，也有的是折服羅馬法的完備發達而自願採用。西羅馬帝國滅亡以後，日爾曼各國在法律的適用上採取屬人主義，原有的羅馬居民都繼續適用羅馬法，他們對羅馬法並沒有完全忘卻。這也是羅馬法能在中世紀西歐各國復興的一個重要原因。

## 二

在上述各條件的作用下，羅馬法得以復興，並對歐洲大陸各國家發生巨大影響，其進程大體可以分為四個時期，即注釋法學派、評論法學派、向各國傳播和近代法典的頒佈。

---

452 2.《馬克思恩格斯全集》第21卷，第454頁。

## 一、注釋法學派

羅馬法復興，首先在意大利開始，而其主體，就是注釋法學派（The School of Glossators），它誕生於11世紀末，其創始人是意大利波倫那（Bologna）大學的教師伊納留斯（Imerius,約1055—1130）。而代表人物，則是阿佐（Azo Portius,約1150—1230）和阿庫修斯（Accursius,約1182—1260）。

伊納留斯最初是一位自由學藝科目中的文法學教師。曾在羅馬作過學習和研究，之後回到波倫那大學從事教授職業。11世紀末《學說彙纂》的手稿原本在意大利比薩城（Pisa）被發現之後，<sup>3</sup>伊納留斯就埋頭於對該古典文獻的費力的勘察和注釋工作，並將其成果傳授給學生們。由於伊納留斯注釋、教授的是羅馬法學的精華《學說彙纂》，活動的場所是波倫那大學，採用的又是注釋方法，所以，人們就將由伊納留斯及其學生組成的學派稱為“注釋法學派”。該學派形成的時間，據學者考證，大概是1088年前後。<sup>4</sup>

伊納留斯之後，對傳播羅馬法作出巨大貢獻的是他的學生，其中，最著名的是阿佐和阿庫修斯。阿佐是波倫那大學的民法學教授。他全面繼承了其老師的成果，使注釋法學派在他手上達到了發展的頂點。他關於《查士丁尼法典》等的注釋彙編和指導書不僅在意大利，而且在整個歐洲都贏得了廣泛的聲譽，成為出庭審案者所必不可少的指導書，因而當時流行著這樣一句俗語：“不讀阿佐的書，就不能登寶殿（法庭）”（Chi non ha Azo non vada a palazzo）。甚至在大洋彼岸的英國，13世紀著名法學家佈雷克頓的名著《關於英國的法和習慣》（*De legibus et consuetudinibus Angliae libri quinque*,1250）中引用的羅馬法資料，大多也是阿佐的作品。<sup>5</sup>

阿庫修斯是阿佐的學生。他致力於對《國法大全》注釋的彙編和總結工作。他的對自伊納留斯以來約一百五十年歷代注釋法學家的注釋集大成的系列著作，內容涉及《國法大全》的每個領域，被認為是對《國法大全》的標準注釋書。該作品的影響及於歐洲各地，直至中世紀後期。當時還產

3. Hans Julius Wolff, *Roman Law, An Historical Introduction*, P.186, University of Oklahoma Press, Norman, 1951.

4. Paul Vinogradoff, *Roman Law in Medieval Europe*, P.56, Oxford, 1929.

5. 上海社會科學院法學研究所編譯：《法學流派與法學家》第239頁，知識出版社1981年版。

生了這樣的格言：“得不到注釋承認的，法庭也不承認”（*quod non adgnoscat glossa, non adgnoscat curia*）。而這裡所說的注釋，就是指阿庫修斯的注釋。<sup>6</sup>阿庫修斯的作品面世以後，以前的各種注釋書便逐步不為人們所重視，人們或者以阿庫修斯的著作為準，或者是照抄照搬、重複阿庫修斯的注釋，注釋法學派也開始走向衰落。

注釋法學派的出現，掀起了一場轟動意大利、繼而席捲整個西歐大陸的羅馬法復興運動，為西歐法學的興起和發達作出了巨大的貢獻。

首先，注釋法學派將法學從修辭學中分離出來，成為一門獨立的、系統的科學。在伊納留斯活動之初，法律教育僅僅是波倫那大學教育中很小的部分，被歸在上述“自由學藝”中的修辭學科目之下，並無獨立地位。隨著對《國法大全》的注釋、講授和研究活動的展開，需要教師有淵博的學識和專心致志的信念，而作為伊納留斯的學生，同樣也必須傾注其全部時間和精力，使他們除了集中學習《國法大全》之外，已無精力去學習其他課程。這樣做的結果，就使法律這門課程越出了修辭學的範圍而逐步演化成為一門專門的科目，法學教師與法學學生也和其他的教師和學生相區別，成為一個專事法律的階層和職業，法律教育也從自由學藝教育中分離出來，成為一個獨立的領域。這樣，一門獨立的學科——法學（或注釋法學）形成了。它成為近現代西方法學的歷史原型。

其次，通過對羅馬法律文獻的注釋、解明和傳授，為後世法學的發展奠定了基礎。注釋法學派最先預見到羅馬法的真實價值。他們把《國法大全》作為優於粗俗的習慣法和法院實踐的成文理性，作為維持現存生活秩序的一種指導規範來研究；他們重視原始資料的解明，成功地使《國法大全》為人們所熟悉，他們的注釋，為後期注釋法學派研究羅馬法提供了大量的基礎資料；他們並不將自己局限於《國法大全》之各個部分的片言隻語上，而是對通篇進行全面的注釋、解明和講授。這樣，歷經幾個世紀挫折的古代羅馬法學，經過注釋法學派的辛勤勞動，終於重新顯露出璀璨的光芒，成為近代西方法學的歷史基礎。正是在這個意義上，注釋法學派的創始人伊納留斯被後世學者譽為“法的明燈”（*lucerna iuris*），該學派也被視為近現代西方法學的先驅——他們建造了一座由羅馬法學通向近代法學的橋樑。

---

454 6. Sir John Macdonell and Edward Manson, *Great Jurists of the World*, P.48, Boston, 1914.

## 二、評論法學派

評論法學派（The School of Commentatores,亦譯為“注解法學派”），即後期注釋法學派（The School of Post-glossators），因為其代表和核心人物是巴爾多魯，故有時也稱“巴爾多魯學派”（Bartolist），是繼前述注釋法學派而在意大利崛起的一個重要的法學流派。

評論法學派興起於13世紀後半葉意大利波倫那大學，而使該學派的活動達到興盛的頂點的是巴爾多魯（Bartolus de Saxoferrato,1314–1357）和他的學生巴爾杜斯（Baldus de Ubaldis,1327—1400）。

巴爾多魯出生於意大利安科納（Ancona）省一個名叫薩素弗拉多（Sassoferrato）的小鎮上。14歲開始在意大利中部教皇領地城市佩魯賈（Perugia）學習法律，還先後請過幾位家庭教師，其中對他影響最大的是奇諾（Cinus）。<sup>7</sup>隨後，巴爾多魯去了波倫那大學。根據德國著名法學家薩維尼（Savigny, 1779—1861）在《中世紀羅馬法史》中提供的材料，巴爾多魯於1334年11月10日取得了法律博士的學位。<sup>8</sup>1343年，巴爾多魯回到佩魯賈從事羅馬法的教學活動，他的講課受到如此好的評價，以至於全意大利的學生都集中到了他的門下。

由於巴爾多魯英年早逝（1357年去世，時年44歲），因此，其作品在生前沒有公開出版，只是以講義和手稿的形式在其學生中間流傳。15世紀中葉以後，巴爾多魯的著作開始陸續面世，主要有：《〈學說彙纂〉評注》（*Commentarius in tria Digesta*,1470）、《羅馬前期法典九卷評論》（*Commentarius in libros IX Codices priores*,1478）、《羅馬後期法典三卷標準評注》（*Commentarius Super libris III posterioribus Codicis*, 1470）以及各種講義集和精選錄等。巴爾多魯的活動和作品，對西方法學的發展起了極為巨大的作用，西方學者一般都認為，巴爾多魯“是中世紀後期一位最負盛名的法學家，享有任何其他法學家都未曾享有過的權威，直至中世紀末。”<sup>9</sup>他對當時法學界的影響是如此之大，以至於出現了這樣的諺語：“如果一個人不是巴爾多魯主義者，他就不能成為法學家”（*Nemo iurista nisi Bartolista*）。

7. Sir John Macdonell and Edward Manson, *Great Jurists of the World*, P.49, Boston,1914.

8. Ibid.

9. Ernst Andersen, *The Renaissance of Legal Science after the Middle Ages*, P.10, Copenhagen, 1974.

巴爾杜斯出生於佩魯賈，師從巴爾多魯，畢業後先後在佩魯賈、波倫那、比薩、帕多瓦（Padova）、佛羅倫薩等大學教授法律，同時兼任帕多瓦市的法律顧問和對外使節。<sup>10</sup> 在巴爾杜斯的學生中，有一位後來甚至成了格列高利十一世（P. R. de B. Gregorius IX 1370—1378年在位）。巴爾杜斯一生著述甚豐，水平也不亞於其老師巴爾多魯，其中最有名的是《〈學說彙纂〉第一部評注》（*Commentarius ad Digestum vetus*，於1616年出版）。他被認為是中世紀歐洲最博學和多產的學者之一，他不僅是一位傑出的羅馬法學家，而且也是一名教會法學家、封建法學家。他的講義和注釋作品，涉及上述三個法域的各個方面。他的著作，給了人們一個中世紀法律的整體圖像，因此直至17世紀仍被多次再版。他在其著作中提出的“建議”（*consilia*），多達2060項（而巴爾多魯才361項）。正因為如此，他和其老師巴爾多魯一起，被並稱為中世紀著名法學家中的“雙璧”。

13世紀中葉以後，在西歐，各個國家的城市不斷興起，商品經濟進一步發展，社會關係也更為複雜，迫切需要有一種統一的比較完整的法律體系來調整。羅馬法在意大利的復興，給當時的司法界帶來了新的生機和希望。但注釋法學派卻未能意識到社會的這種進一步變化，仍然埋頭於對《國法大全》的注釋、整理和彙編之中。評論法學派改變了前者的做法，針對社會發展的新情況作出了符合時代需要的反應，從而使自己的活動帶有了鮮明的時代特色。

第一，在方法論上，評論法學派通過引入辨證方法，即邏輯推理的方法，給羅馬法注釋和研究注入了新的活力。通過這種方法，使他們可以不受羅馬法原典的約束，便於構築自己的理論體系。誠如西方學者所指出的那樣，評論法學派丟棄了對經典著作的注釋的形式，取而代之更為綜合、更加科學的方法，來單獨處理法的各個部門，將調整同一法律關係的各種原則彙集在一起。

第二，與注釋法學派相比，評論法學派更為重視面向社會實際。在注釋法學派的觀念中，查士丁尼的《國法大全》是與《聖經》並列的古代文化經典，是寫下來的理性，必須無條件服從。受這種觀念的約束，他們緊緊地扣住羅馬法原典，不敢越雷池一步。評論法學派則不然，他們適應社

---

456 10. [日]若曾根健治：《巴爾杜斯法理論的一斑》，載《熊本法學》第28號第427—430頁。

會發展的需要，開始投身於當時政府和法院的實踐活動，並努力使羅馬法文獻能夠為實際生活服務。評論法學派面向實際，是中世紀注釋法學發展的必然趨勢，即第一，如果該學派一直停留在注釋前人著作和法典上，它就會沒有出路而自然趨於消亡；第二，由於注釋法學派的努力，其弟子已遍佈西歐各國司法界。這為評論法學派向法律實務進軍奠定了客觀基礎。

第三，與注釋法學派只埋頭於對羅馬法原典的注釋和研究之中不同，評論法學派已跳出了這種框框，他們開始重視對教會法、封建法、日爾曼習慣法以及中世紀城市法的注釋和研究。正是評論法學派的這一活動，使羅馬法與封建法、習慣法以及教會法等互相結合在一起，從而形成了歐洲大陸的“普通法”（*Gemeines Recht*），使羅馬法的復興進入了一個新的發展階段。

### 三、羅馬法在歐洲大陸各國的傳播

注釋法學派和評論法學派的活動，使波倫那大學成為復興羅馬法的中心，不僅彙集了意大利各地法律學子，也吸引了西歐各國眾多的青年。<sup>11</sup> 據史料記載，12世紀末各國赴波倫那大學學習羅馬法的學生達一萬多人。<sup>12</sup> 這些學生學成歸國後，又促進了本國復興羅馬法的運動。這樣，就使羅馬法復興運動波及到了整個西歐。

在法國，12世紀初已出現了傳授羅馬法的活動。13世紀以後，隨著蒙特利埃（*Montpellier*）、巴黎、普羅旺斯（*Provence*）和奧爾良等大學法學院相繼開講羅馬法，羅馬法的教學和研究便在法國各地迅速興起。16世紀以後，以阿爾恰托和居亞斯為代表的人文主義法學派的崛起，使法國成了西歐復興羅馬法的中心。以後，經過18世紀著名私法學家樸蒂埃（*R. J. Pothier, 1699—1772*）的活動，羅馬法進一步與法國法相結合。

在德國，從12世紀起，開始逐步接受羅馬法。13世紀以後，隨著德國的城市經濟的發展，原有的習慣法不能適應形勢發展的需要，羅馬法便在德國獲得廣泛的傳播。各個大學相繼開講羅馬法，司法實際部門在處理案件的時候，以羅馬法為依據。1495年成立了德意志羅馬神聖帝國法院

---

11. Hans Julius Wolff, *Roman Law, An Historical Introduction*, P.187, Norman, 1951.

12. 碧海純一等編：《法學史》，東京大學出版會1976年版，第85頁。

(Reichskammergericht)，法學家對查士丁尼《學說彙纂》進行深入的研究。所有這一切，都推動了羅馬法與德國社會的融合。經過19世紀歷史法學派的努力，羅馬法終於演化成了近代德國法，出現了“潘德克頓運動”(usus modernus Pandectarum，即羅馬法復興運動)，並為資產階級民法學の出臺奠定了歷史基礎。

在西班牙，早在11世紀，法學界就承認了查士丁尼《國法大全》的法律效力。他們稱自己的法為“地方的”(municipal)法，稱羅馬法為“共同的”(common)法。<sup>13</sup>在費迪南三世(C. Ferdinand III, 1217—1252年在位)以及其兒子阿爾芬索十世(Alphonso X, 1252—1284年在位)統治西班牙時期，羅馬法的研究受到了與教會法同等的優惠和贊助，在薩拉曼卡(Salamanca)大學(13世紀初建立)中，也開設了羅馬法的課程。1401年，在這所大學的25名教師中，羅馬法教師有4人，而教授西班牙法的教師則一個也沒有。

在葡萄牙、奧地利、荷蘭、比利時和瑞士等國，羅馬法也不同程度地產生著影響。<sup>14</sup>

#### 四、以羅馬法為基礎的近代法典的編纂

18世紀以後，在復興羅馬法的基礎上，歐洲各個國家開始進入編纂成文法典的時期，也就是羅馬法復興開始結成果實的時期。

在這一領域走在最前面的當屬法國。1673年，法國國王路易十四就組織人編纂了《商事法令集》，它從形式上看，是中世紀歐洲商人法的總結，而其中基本原則和精神，則是羅馬法。1789年資產階級革命成功以後，法國於1800年8月12日成立了民法典起草委員會，由拿破侖

---

13. Munroe Smith, *The Development of European Law*, P.274, Columbia University Press, New York, 1928.

14. 羅馬法對英國的影響，雖然不是本文所要研究的範圍，但也應該簡略提及。即英國從12世紀開始也逐步接收羅馬法的影響。1145年，波倫那大學的羅馬法教師瓦卡留斯(Vacarius, 約1120—1200)應邀到牛津大學講授羅馬法。此後，研究羅馬法學在英國遂成為風氣。在13世紀出版的佈雷克頓的《關於英國的法和習慣》等作品中，都相當程度地吸收了意大利注釋法學派研究羅馬法的成果。在14世紀形成的衡平法、19世紀英國國會的立法(尤其是1893年《商品買賣法》)中，我們都可以看到羅馬法的巨大影響。



(Napoleon I, 1769—1821) 和康巴塞雷斯 (Cambaceres) 親自主持，至 1804 年 3 月完成了法典全文，分總則和人、財產及對於所有權的各種限制、取得所有權的各種方法三編，共 2281 條。《法國民法典》無論在體系，還是內容上，都大規模地繼承了羅馬法。如它的三編制的體系，是繼承羅馬《國法大全》中查士丁尼《法學階梯》的模式，其關於自然人、法人、契約、所有權等，則是對羅馬法的吸收和發展。

緊跟法國在繼承羅馬法並制定法典方面取得成果的是德國。早在德國統一之前，其巴伐利亞邦就模仿查士丁尼《法學階梯》的形式和內容，於 1756 年制定了《巴伐利亞馬克希米利安民法典》(Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis)。1794 年，其普魯士邦制定了《普魯士普通邦法》(ALR)，其中的民事法律規範很多是模仿羅馬《學說彙纂》的結果。1811 年，奧地利邦又模仿 1804 年《法國民法典》的模式，制定了《奧地利普通民法典》(ABGB)。1871 年德國統一之後，至 1896 年終於完成了對後世影響重大的《德國民法典》(BGB, 1900 年施行)，它一方面繼承了《法國民法典》的成果，另一方面，又吸收和發展了羅馬《學說彙纂》的五編制的體系，整部法典共有 2385 條條文，成為當時世界上最為成功的一部民法典。

在意大利和荷蘭，其近代法典的歷史淵源也是羅馬法。<sup>15</sup> 在 1804 年《法國民法典》的影響之下，1865 年，意大利制定了自己的民法典。1942 年，在吸收 1900 年《德國民法典》的成果的基礎上，頒佈了新的民法典，該法典一直適用至目前。同樣的情況也發生在荷蘭。1809 年，拿破侖強迫荷蘭適用《法國民法典》的翻譯本。1838 年，荷蘭生效了它自己的民法典，但其絕大多數條文來自《法國民法典》。現行荷蘭的民法典共分為九編，從二十世紀起陸續生效，雖然框架體系有所變化，但以法國和德國民法典為基礎的模式沒有改變，其歷史淵源仍然是羅馬法。

在西班牙和葡萄牙，情況也一樣。1889 年，西班牙以《法國民法典》為基礎，頒佈了自己的民法典。它雖然吸收了許多教會法和本國封建法的內容，但大部分條款來自法國，有些條文基本上就是《法國民法典》的翻

---

15. 上海社會科學院法學研究所編譯室編譯《各國憲政制度和民商法要覽》，歐洲分冊（下），法律出版社 1986 年版，第 352 頁。

譯。<sup>16</sup> 在葡萄牙，1821年2月8日，立法議員蘇阿雷斯（Joao M. Soares）在立法會議上提出了編纂民法典的動議。1850年8月8日，法學家西阿布拉（Dr. Antonio Luis de Seabra, 1789—1895）受命負責起草民法典，1857年完成初稿，1867年9月21日公佈，1868年3月22日正式生效。1868年葡萄牙民法典追隨羅馬法傳統，受到了法國法的廣泛影響。一方面，作為法典起草人的西阿布拉本人深受羅馬法和法國法的影響。他自己承認，在他起草民法典時，他接受的主要是紜沙利耶（Zachariae）的《法國民法手冊》和薩維尼的《現代羅馬法的體系》兩本書的影響。另一方面，在葡萄牙的法律教育中，很早就接受了《法國民法典》的影響，當時葡萄牙法學家的著作，都是以大量引用法國和德國民法學理論為其特色的。<sup>17</sup> 而19世紀法國和德國的民法和民法學理論，都是以羅馬法為基礎的。

在瑞士，其日內瓦郡和貝爾納·茹拉郡曾在1804年歸法國統治，故1804年《法國民法典》生效後也對這些地區發生效力。1881年完成的《瑞士債務法》和1907年12月頒佈的《瑞士民法典》，也都不同程度地受到法國、德國等羅馬法系傳統的影響。

### 三

經過羅馬法在歐洲的復興，以及歐洲各主要國家民法典的制定頒佈，在歐洲大陸形成了一個以羅馬法為基礎的大陸法系。該法系以羅馬法為歷史基礎，以成文法典為表現形式，強調法律體系的完整性和法律術語的精確性，限制法官的任意處置和自由裁量的權力，明確了法律在整個社會生活中的至尊與權威。

大陸法系的形成，對人類的生活產生了巨大的影響，對社會的進步發生了重要作用。一方面，大陸法系強調成文法典的重要性，促使各國重視立法工作，從而使各國在社會生活的各個領域都擁有了基本法典。另一方面，大批成文法典的出臺，使國家培養法律人才的事業獲得了發展，在對法典進行詮釋、予以適用的背景之下和過程之中，法律教育工作得以迅速

---

16. 〔德〕K·茨威格特（Zweigert）、H·克茨（Kotz）著，潘漢典等譯《比較法總論》，貴州人民出版社1992年版，第197頁。

460 17. 米也天著《澳門民商法》，中國政法大學出版社1996年版，第62—63頁。

發展。此外，大陸法系對法律規範的邏輯分析和法律術語的精確表述，極大地推動了法學研究事業，使法律科學得到了發展。

20世紀50、60年代之後，雖然大陸法系日益向英美法系靠攏，逐漸重視對判例的研究和適用，但上述基本的優點仍然存在。而這一切，都是羅馬法傳統及其影響的結果。