

罗马法中的衡平及其生成的时空条件

王 怡

(北京大学 法学院,北京 100871)

[摘 要] 在罗马法制发展最为繁盛的时期,制定法不是唯一的,甚至不是最主要的法律渊源。《十二表法》公布之后,罗马裁判官拟定的诉讼程式、法学家的解答、皇帝的敕令都在不同的历史时期对该法进行了补充和完善,它们以衡平的方式创设新的权利义务关系,充实了制定法的内容,使其更能满足时代发展的需要。作为一种法制现象,罗马法中衡平机制的生成有其特定的时空背景,即以古希腊自然法为理论基础,以罗马裁判官和世俗法学家为智识条件,以市民法和万民法为实践空间。

[关键词] 罗马法;衡平;自然法;世俗法学家

[中图分类号] D909.9

[文献标识码] A

[文章编号] 1671-6973(2014)01-0043-06

提及罗马法的主要成就和时代精神,很多人会自然而然地联想到自然法精神、法典的理性精神,还有民法传统中体现出的私法精神,正因如此,欧洲大陆的许多国家在其法治发展的不同阶段都曾溯源到罗马法认祖归宗。然而,当我们回顾罗马法发生、发展、繁荣、衰落的整个历史过程,在这近1000年的时间跨度中,看似纷繁复杂的法律现象背后,又可理出另一条清晰的脉络,体现于这条发展脉络中的法制精神看似与大陆法系的理性传统不相协调,相反却同英美法系的经验主义有着异曲同工之妙;其虽然未能在罗马法整个历史发展过程中一以贯之,却在罗马法形成的关键时期推动了罗马法的成熟和完善,它便是罗马法律传统中的衡平精神。

一、衡平的界定

何为衡平法?从亚里士多德的法治思想中,我们可以大致窥得一二:衡平法就是当法律因其太原则而不能解决具体问题时对法律进行的一种补正。法律所考虑的是多数案件,亦即一般的典型的情形,对特殊的情况则无法加以说明;在独特的案件中法律常常不能做到公正。“如果出现这种情况,法官可以背离法律的字面含义,并像立法者所可能会对这个问题作出的处理那样审理案件。”^{[1]85}梅因将衡平视为法律用以适应社会需要的手段之一,他认为衡平的含义是指:“同原有民法同时存在的某一

些规定,它们建筑在各别原则的基础上,并且由于这些原则所固有的一种无上神圣性,它们可以代替民法。”^{[2]17}意大利罗马法学家彼德罗·彭梵得认为衡平生动地体现着法的宣告性原则,即为“单个人的活动确定条件和限度”。^{[3]4}

概言之,衡平一词中包含两层含义:其一,它意指法的评判标准和解释原则,蕴含着正义、公正等价值追求;其二,衡平包含了司法的自由裁量因素,但这种自由裁量又不是漫无边际毫无约束的,它需要建立在神圣的法律原则之上,也必须尊重立法者的意志,参考立法精神。从这一方面讲,衡平又是一门司法技艺。

二、罗马法衡平技艺的体现

(一)裁判官法

裁判官法是罗马执政官员,即裁判官和市政官所发布的告示的总和。^[4]裁判官告示被认为是罗马裁判官法的主要渊源。

1. 裁判官告示

裁判官告示指的是裁判官在就职时发布的阐明自己施政方针的通告以及指导和审理案件时公诸于众的原则。裁判官告示一般包含三个因素:现存地中海各国商法中的某些规定;剔除了形式主义僵化刻板内容的部分市民法旧法;裁判官个人的公允正义观念。最后这种因素是裁判官们按自然法

[收稿日期] 2013-08-30

[作者简介] 王怡(1985-),女,山东烟台人,北京大学法学院2011级博士研究生,研究方向:法学理论。

的原则,根据法的精神而非法的条文,运用衡平的手法而做出的裁决。^[5]

裁判官告示分为两类,一类是常年告示,一类是临时告示。每位裁判官在上任之初,会根据自己的法律知识和前任的经验,张贴一张告示,向民众正式宣布自己未来从事司法活动的方针,使民众了解应该依据怎样的标准进行司法活动。这一类告示被称为常年告示。裁判官有权发布的另一种告示临时告示,是其随时处理发生的具体案件、运用沿袭成例的前任裁判官告示以及颁布自己的意志时所发布的告示。虽然每届裁判员告示只在其施政的一年内有效,对后任者没有拘束力,但是后任裁判官认为如果前任裁判官的某些做法适宜,同样也可采用。于是告示便获得了立法文件的特点。

按照告示发布的主体不同,裁判官告示还可分为内事裁判官告示和外事裁判官告示。其中,外事裁判官告示尤为重要,因为外事裁判官“在其法庭中主持一切事务,自我主宰。他拥有最高的司法权威。在其职权范围内,他又是一个执法官,代表罗马人民的主权。所以,他审判裁定不只是一项现存法的适用,而且也要成为一种新法创建的媒介。”^[5]相比于内事裁判官,外事裁判官较少受到市民法的约束,因而其享有更广泛的自由裁量权。^[6]

2. 诉讼程式

同今人的法治观念不同,相比于诉讼原因,即有待救济的权利而言,罗马人更为关注的是诉讼形式。一项请求只有以规定的形式加以表达时,才会被法庭所接受。于是,那些负责提供救济手段的人往往也决定了权利的归属,控制着法的发展。罗马的裁判官便是拥有着这项权利的人,他可以通过创造新的诉讼形式或者将旧有的诉讼形式扩展适用到新的事实来创造新的权利。

在裁判官一职设置的最初一百多年,裁判官并不享有上述创设新的诉讼形式的权利。司法活动直接通过法律程式体现法的应用,这些法律程式汇集着祭司们的创造和法律的规定,司法活动被法律诉讼的这些程式所把持,诉讼请求只能按五种得到制定法承认的方式提出。^{[3]71}裁判官虽然一直在积极地发挥作用,但他在自由裁量方面实际上受到程式的限制,其自由裁量权仅仅体现在拒绝诉讼、采用要式口约的诉讼和颁布令状这样一个有限的范围内。

到了程式诉讼时期,罗马裁判官真正享有了实质上的创法职能。由于法律诉讼的形式已远远不足以调处罗马社会日渐多样化的争议。裁判官被允许撇开既定的制度自己来做决定。在公元前 146

年至公元前 126 年之间颁布的《爱尔兹法》引进了“程式诉讼”。尽管它仍然区分为“法律审”和“事实审”,即裁判员只介入诉讼,但不行使审判权,但此时的裁判官已不限于聆听当事人的请求以及在调解不成的情况下为他们指派审判员,他还有权制作一份书面训示,简要地列举被请求的权利和所涉及的事实,命令审判员:如果这些事实是真的,就处罚被告,否则就开释被告。这种书面训示就是所谓的程式。审判员应当审查列入程式中的请求和反请求,仔细推敲原告和被告提出的证据和反证据,并按裁判官的训示做出判决。^{[3]72}

尽管罗马裁判官不享有立法权,但由于其处在领导司法的地位上,能够通过告示解释法律、纠正法律及援引法律,从而将立法和习惯法各种优点结合起来,也将固定性与灵活性结合起来,使罗马法既吸收了过去的经验,又善于适应目前形式的变化。这对弥补市民法的不足,以及发展万民法都起到了承上启下的决定作用。正是由于裁判官能够以个人的身份无声无息地创造着一种“准法律”,经过几百年的司法实践,逐渐形成一种通过最高裁判官的司法活动对原有法律制度的缺陷进行弥补、对当事人权益进行合理救济的衡平法,有力地推动了罗马法的发展所以罗马法学家乌尔比安说“裁判官法是罗马法生命之音”。

(二)皇帝的敕令

在罗马共和时期,成文法在罗马人的法律宝库中远不占有优越地位,它只涉及罗马人生活中一个相当有限范围,推动法律进步的主要力量其实是作为司法者的最高裁判官,这使得该时期的罗马法更像是带有自由裁量主义色彩的判例法,类似于现在的英美法。然而,到了罗马帝政时期,上述情况有所改变。公元 130 年,法学家萨尔维乌斯·尤里安遵照哈德良皇帝的委托,将原先继续有效的最高裁判官告示汇集成统一的简明法典,并由此编成永久敕令。经过哈德良皇帝的批准,这部敕令成为帝国法律的基础,而对它进行补充则是皇帝独占的权力。因此,最高裁判官的衡平立法权移到了皇帝手中。这就使告示作为推动罗马法前进的重要力量的角色停止了,同样的角色改由敕令承担。这种改变从理论上看是要使罗马法陷入僵化,但实际上并未发生这样的后果。因为敕令是一种极为灵活、便捷的立法方式,它一般针对司法中提出的新问题作出,扩大或限制既有法律的适用范围,或直接以新法取代旧法,因此,它也是一种衡平性立法方式,能够代替罗马裁判官的告示继续推动罗马法的前

进。^[7]

盖尤斯在他所著《法学纲要》中把敕令分为三种：敕谕、敕裁和敕答，后世研究罗马法的学者通常又将敕训做为第四种敕令的形式：敕谕是皇帝对全国居民发布的通令，具有普遍性，无论是市民还是非市民都必须遵守。敕谕的有效期以任期为标准。皇帝任期一般是十年，若其死亡或让位，其继任人可以通过明令对前任皇帝的敕谕加以废止，否则旧的敕谕仍然有效。敕裁是皇帝对他受理的初审案件和上诉案件所作的判决，原则上其效力只及于当事人，但如果涉及到新法上的原则性问题，又经公布，全国法官在日后遇到同类案件时，就须以此敕裁为判案准绳。敕答是皇帝对人民和官吏提出的法律问题所做的答复，如经公布，也具有法律的效力。敕答不同于敕裁之处在于，敕裁是皇帝对案件的判决，不一定要用书面形式；而敕答则须采用书信的形式，故又称敕函。敕训是皇帝对其下属个别官吏所作的训令，指示其一定的政治方针，因其带有行政色彩，并且是针对个别官吏所作的训示，所以盖尤斯并未将它列为法律的渊源。但敕训实际上也会涉及到民事权利，并且其在效力时间和适用的范围上也具有一定的普遍性，所以后世学者通常也承认其法律形式的地位。

（三）法学家的解答

在罗马法的不同阶段，裁判官的告示和皇帝的敕令都曾重要的衡平因素，大大缓和了市民法的僵化、保守，使之更能符合当时社会、经济发展的需要。而除此之外，法学家的解答对罗马法的发展所起到的推动作用也不可小视。在罗马法发展的各个阶段，尤其是衡平法阶段，罗马法学家能够自由发挥他们所赞成的自然法思想，对当时的法律制度进行大胆的、开放性的解释，同时也提出了许多进步的改革方案。他们的法学思想、法学评论、法学著述在很大程度上改造着司法者的思维，也影响了立法者的决策。

1. 罗马共和国后期的法学家解答

《十二表法》公布之后，世俗法学家逐渐做为一个群体出现。他们解释法律问题，接受罗马公民或非公民咨询的各种问题并提出相应的法律解决方案。这一时期的法学家解答虽无法律拘束力，但由于他们在法学上的造诣和声望，司法人员一般都要向他们请教，并采纳他们的意见。因此，法学家的解答对罗马市民法起到了实实在在的改进作用。正如梅因对这段评价：“冠以重要法学专家(jurisconsults)名字的“法律解答汇编”(Books of Re-

sponses)，至少具有与我们报告案件同样的威权，并且不断地变更、扩大、限制或在实际上废弃‘十二铜表法’的规定。……通过介绍他们从其他文件注释中看到的解释原则，他们引伸出来大量的多种多样的法律准则，为‘十二铜表法’的编纂者所梦想不到的，并且在实际上是很难或者不能在其中找到的。”^{[2]20}

2. 罗马帝政时期的法学家解答

在罗马共和国时期，罗马法学家的解答纯属私人意见，仅供当事人或司法机关参考。奥古斯都登台之后，授予一批有名望的法学家以“公开解答权”，使他们的法律解释具有一定的法律效力。获得公开解答权的法学家，对群众和下级官吏公开解答法律问题时均采书面形式，并加盖私章以示负责。从理论上，他们的解答仅在有关案件的审理中对法官有拘束力，对于其它同类案件，法官则没有遵循的义务。但考虑到解答者的威望，同时也出于对皇帝授权的尊重，法官实际上也常常根据法学家在个案中提出的解答来对同类案件进行审判。^{[8]59}

由于后期法学家的解答越来越多，往往发生矛盾。哈德里安皇帝于是规定，凡历代有公开解答权的法学家，如果他们对同一问题的意见一致，则该意见就发生法律效力。如果其意见不一，法官可酌情采纳，也可另作决定。^{[8]60}到了公元426年，东罗马皇帝狄奥多西二世和西罗马皇帝瓦伦提尼三世颁布了《引证法》，规定只有帕比尼安、盖尤斯、乌尔比安、保罗和莫得斯丁等五大法学家具有法律解答权。由以上五人援引的其他法学家也受到同样的承认，但必须与原著进行核对。在发生歧义的情况下，多数人的观点有效。如果持不同意见的双方人数相等，帕比尼安的观点处于优势地位，如果找不到后者的观点，审判员可根据自己的裁量作出决定。”^{[9]301}

三、罗马法衡平产生的时空条件

（一）罗马法衡平观念的理论基础——古希腊的自然法思想

1. 柏拉图与亚里士多德的自然法思想和法治观

尽管柏拉图和亚里士多德均未将自然法作为自己思想的中心范畴，也未直接对自然法做出论述，但他们都将政治法律现象归结为自然的必然性，是学界公认的自然法思想的先驱。

柏拉图的自然法思想首先集中体现在他的等级正义观中。他将国家居民分为管理者、保卫者和生产者三个等级。居民归属于哪个等级取决于上

帝造人时所使用质和各人的天性。三个等级之间的地位差别是符合自然法的,是不可逾越的,必须严格遵守,否则就会造成不正义的发生。其次,柏拉图的理念说认为,我们对那些变换的、流动的事物不可能有真正的认识,我们对它们只有意见或看法。万物之外存在着的“理念”世界才是真实的。由于理念说割裂了一般与个别的关系,在其基础上形成的法律观必然否定类的调整或规范调整的可能性,而只承认个别调整。因此,柏拉图认为具有规范调整根本特征的法律没有存在的必要,只有具体的命令才有必要存在。立法者无法为种种情况立法,使得每一项法律对每一个人都非常合适。^[10];并且,法律是有刚性的,它会束缚政治家统治的手脚,相反,政治家的统治全凭其知识,可以随时应变制度定出一切必要的措施,能够适应变化了的情况和满足特殊的需要。最佳的统治方法并不是给予法律以最高权威,而是给予通晓统治艺术、具有才智的人以最高权威。尽管晚年的柏拉图在《法律篇》里提出“法律国家”是人进行统治的次优选择,但这只是柏拉图因为理想王中的哲人王难以觅得而做出的让步。总的来说,在法治与人治之间,柏拉图旗帜鲜明地站在后者的立场之上,他不信任现实中的法律,而相信哲人王的自由裁量。尽管柏拉图对制定法的评价过于苛刻了,却是道出了衡平法的根本理念。

亚里士多德在哲学层面建立了对一般、共相的承认,其对法治的肯定也便是顺理成章的了,因为法治正是利用事物存在着一般性和共相的特点对其实行规范调整或类的调整。亚里士多德所主张的法治并非僵化的适用法律,在严格规则与自由裁量之间,他做出的并非是一个非此即彼的选择。亚里士多德的法治观中有一个基本命题,即良法是法治的前提。带有普遍性一般性的法律常常与个别的具体的场合之间存在不相契合的情形,这正是法律成为良法的阻力。因此,他承认“法律所未及的问题或法律虽有所涉及而并不周详的问题确实有的。”^{[11]163}为应对这种情况的发生,他首先要求立法者在制定法律的时候要考虑社会实际状况,同时,在法律不符合社会实际需求之时要慎重变革。其次,他又对执法者提出相应要求,指出“法律训练执法者根据法意解释并应用一切条例,对于法律所没有周详的地方,让他们遵从法律的原来精神,公正地加以处理和裁决。”^{[11]168}针对法律规则的一般性和刚性可能会在个别案例中导致的困难,他不仅提出了遵从一般原则进行判决的观点,还提出衡平

法的思想。“法律所考虑的是多数案件,亦即一般的典型的情形,对特殊的情况则无法加以说明……如果出现这种情况,法官可以背离法律的字面含义,并像立法者所可能会对该问题作出的处理那样审理案件。”^{[1]85}

2. 斯多葛学派的自然法学说

斯多葛主义的前期代表人物芝诺的学说是希腊不同渊源的思想的聚合,“其中心意旨是自然中的一切事物都可以用理性来解释;每一个行为都必须以理性来证成。”^[12]芝诺所说的理性同前人所指的理性有着本质的不同,如果说亚里士多德将柏拉图从天下拉回人间,那么芝诺无疑在亚里士多德的基础上又前进了一步,因为常识在希腊就意味着唯物主义,是反形而上学的。^[13]前期斯多葛学派另一位代表人物克吕西普提出了“世界主义”的概念,强调法律是所有神或人的事物的主宰,是划分正义与非正义的标准,并指出奴隶制与自然法相悖,因为一切人依本性是自由的。^[14]

另一位斯多葛学派的传人——西塞罗,也对罗马法的衡平理念产生了深远影响。

首先,西塞罗将自然法同人的理性联系起来。“自然是律令的渊源,任何人可以通过理性而获取之。”^[15]虽然西塞罗同时也认为法是神性的反映,但承认人可以通过理性获得自然法的真谛,就等于将人从神的完全统治中解救了出来,法不再普通人无法领会的神秘物,更不是通过人力无法加以改进的圣谕。进一步,西塞罗又论述了人及其所拥有的理性的相似性和普遍性。“没有一个人与其自我的相像会赶上所有人之间的相互相像。因此,无论我们会怎样界定人,一个定义就足以运用于全体。这就充分证明,人与人之间没有类的别的。”^[16]既然人与人之间没有什么不同,那么根据理性制定出的法律也应平等地适用于每一个人。显然,在将人从神的专制中解救出来之后,西塞罗又试图论证个体免于他人专断压迫的合理性。^[17]他的这些思想都为撼动专制法律的绝对地位提供了有力的理论支持。法律不是哪一个阶级的专属物,它应当被公布、被研究、被解释、被质疑、被改进。

自然法思想给罗马法学带来的变化表现为两方面:一为法价值观的变革,二为衡平方法的推广。这两方面的贡献奠定了古典罗马法传统的基础。在自然法思想传入之前,罗马人所说的“法”仅指市民法,但随着自然法思想的深入人心,这种观念也发生了转变。由于自然法的普适性、平等性能够在万民法上得以很好地体现,所以西塞罗首先为万民

法正名,认为市民法不可能同时是万民法,但万民法却应同时是市民法。^{[18]66-67}当万民法不再被视为仅限于调整外邦人法律关系的规则,罗马人关于法的视野便从此拓宽了,市民法保守、僵化的风气也逐渐被万民法的开放、灵活所扭转。万民法中的一些术语被引入到了市民法中去,比如“善意”、“欺诈”、“诚信”等,这些也都成为了后世各国民法典中的核心概念。

(二)罗马法衡平实践的智识条件——专职法官和世俗法学家

罗马法的衡平精神的实践必须要有适格的主体参与,衡平的司法技艺必须要由职业法官来施展,罗马专职的法官的产生和法律科学的发展满足了上述两方面的要求。

1. 裁判官的设置

《十二表法》公布之后,平民又重新开始了反对贵族的斗争进程,贵族为了安抚平民的激进情绪,缓和阶级矛盾,同时也稳固自己的统治,曾对罗马共和国的官职进行了一系列的改革。公元前367年,《李其尼-赛斯蒂法》规定两名执政官之一必须由平民来担任,这就触犯了以元老院为首的贵族的利益,为避免冲突的再发生,独裁官成功地采取了一个妥协的解决方法,即创设裁判官一职,他的任务是在城邦中行使司法权。这一职位由贵族垄断。

尽管裁判官一职设立的最初目的是为了满足不同贵族阶层的权力要求,是罗马共和国前期民主化转型的一个副产品,但其却为罗马法制的发展起到了决定性的作用。独立行使司法职能的裁判官从执政官的队伍中分离出来,确保了法的发展的相对性和非政治性,这一时刻被罗马法学家朱塞佩·格罗索视为罗马法制史的一个里程碑。^{[9]70}

2. 世俗法学家的兴起

公元前3世纪至公元前1世纪末,是罗马法学家刚刚兴起阶段。公元前337年,裁判官职位开始向平民开放,这意味着以往一向被贵族垄断的法律职业开始走向平民化。公元前304年,《十二表法》的主要起草者大祭司阿庇·克劳迪编纂的司法年历和《诉讼编》公之于众,人们称之为《福劳维法》。其中的《诉讼编》汇集了当时主要的“法律诉讼”程式和一些法律行为程式。公元前254年,平民出身祭司长提比留·科伦卡尼开始向公众提供法律咨询,所采用的形式具有宣传和教学的特点。^{[9]76-77}上述事件被认为是罗马世俗法学家和法学发展的重要起点,但其中最为关键的一步还属于裁判官职位对平民的开放。

对于一个有政治野心和抱负的人,除了军事之外,法律是他达到目的的最佳途径。^{[2]204}正因如此,当罗马裁判官一职向平民开放,共和国顿时集结起了一大批有理想、有抱负的年轻人,他们以法律为业,从事法律的研究、传播和实践,以期有朝一日能够获得政治上的升迁。然而,并非每一个研习法律的罗马人都能够像西塞罗一样取得卓越的成就。他们中间很大一部分人毕生都在从事法学的教授、法律咨询和著书立说,这也就是世俗法学家的来源。

到世俗法学家发展的鼎盛时期,大致为公元前1世纪至公元3世纪中叶,罗马涌现出一大批伟大的法学家,如拉贝奥、普罗库路斯、卡比多、萨比努斯、尤里安、盖尤斯,还有塞维鲁时代的五大法学家。这些名字都是我们耳熟能详的。虽然这些世俗法学家只是传统的解释者,他们揭示规范,把规范纳入适当的结构,将规范适用于具体的情况之中,在形式上不创造规范,也不具有创造规范的努力。但世俗法学家在“法”与“法律”之间架起了一座桥梁,也在立法者与司法者之间建立起了联系。正如朱塞佩·格罗索所言:“从历史的角度可以说,它实质上履行着创造法的功能,也就是说,是法的渊源。”^{[9]78}

(三)罗马法衡平技艺的实践空间——市民法和万民法

从公元前5世纪末到公元前1世纪中叶,罗马行省和隶属罗马的国家已环绕地中海。共和国扩张的直接后果就是越来越多的移民涌入罗马。到公元前2、3世纪,罗马已不再是原来的城邦国家了,它俨然成为了世界上各个民族和国家进行交易的市场。^[5]经济基础的变革必然要求对法律进行相应的改进,原来市民法的僵化和保守显然已不能满足罗马发展商品经济、称霸地中海王国的需求。于是,原先的市民法亟需加以改造,而区别于市民法的另一类法律制度也正在萌芽,它便是万民法。

首先,改造市民法是罗马裁判官发挥自由裁量权的首要渠道。随着罗马领土的扩张、奴隶制经济,特别是手工业和商业的发展,市民法的严格形式主义已越来越不能满足社会经济生活的需要,也使得统治阶级感到不便。这就迫使他们原有的市民法规加以修改。“法律诉讼的形式在时间的演进中却像是在搞一种无益的风险,像是一种沉重且令人厌恶的程序。这种程序必然会面对国家活动和实力的发展而让却。”^{[3]72}然而保守的罗马统治阶级不愿意放弃市民法作为现行法总体的观念原则,他们在维护旧法的前提下寻求到了一种解决问

题的方法,即加强审判实践,授予最高裁判官以颁布告示的权利,允许他们在一定范围内的自由裁量权,以弥补市民法的不足。

其次,万民法的发展历程为衡平技艺的施展提供了另一个空间。万民法的形成和发展是极为缓慢的,历时五百多年。公元前242年,罗马设置了外事裁判官一职,专司审理至少有一名当事人为异邦人的案件,原有的裁判官则专司审理罗马市民间的案件,称外内事裁判官。内事裁判官处理案件要受市民法的约束,外事裁判官处理案件则不是根据市民法的固有规范。罗马人决不允许将他们神圣的市民法利益给予外来人民,同时他们也不愿适用外来法律。于是早期的罗马外事裁判官便开始了所谓“衡平”的法律实践。他根据“公平”、“正义”的原则,参考外邦各民族社会生活的习俗和常识,采用在当时看来既简便,又实用且易于为不同习俗之各方当事人所接受的办法来处理涉外法律关系。在这种衡平的观念和方法的指引下,罗马人自然而然地发现并积累起某些古代民族的共有习惯或者罗马与其他民族都可以接受的实用规则,这便是万民法的起源。^{[18]33}

[参 考 文 献]

- [1] 顾肃. 西方政治法律思想史[M]. 北京:中国人民大学出版社,2005.
- [2] 梅因. 古代法[M]. 沈景一译. 北京:商务印书馆,1996.
- [3] 彼德罗·彭梵得. 罗马法教科书[M]. 黄风译. 北京:中国政法大学出版社,1992.

- [4] 江平,米健. 罗马法基础[M]. 北京:中国政法大学出版社,2004:7.
- [5] 米健. 略论罗马万民法产生的历史条件和思想渊源[J]. 厦门大学学报(哲学社会科学版),1984(1).
- [6] 巴里·尼古拉斯. 罗马法概论[M]. 北京:法律出版社,2005:24.
- [7] 徐国栋. 西方立法思想与立法史略上——以自由裁量与严格规则的消长为线索[J]. 比较法研究,1992(1).
- [8] 周栢. 罗马法原论[M]. 北京:商务印书馆,1994.
- [9] 朱塞佩·格罗索. 罗马法史[M]. 黄风译. 北京:中国政法大学出版社,2009.
- [10] 柏拉图. 政治家[M]. 上海:上海世纪出版社,2006:75.
- [11] 亚里士多德. 政治学[M]. 吴寿彭译. 北京:商务印书馆,1965.
- [12] J. M. 凯利. 西方法律思想简史[M]. 王笑红译. 北京:法律出版社,2002:45.
- [13] 罗素. 西方哲学史(上)[M]. 何兆武,李约瑟译. 北京:商务印书馆,1996:364.
- [14] 阿图尔·考夫曼,温弗里德·哈斯默尔. 当代法哲学和法律理论导论[M]. 郑永流译. 北京:法律出版社,2002:66-67.
- [15] 韦恩·莫里森. 法理学——从古希腊到后现代[M]. 李桂林,李清伟,侯健,郑云瑞译. 武汉:武汉大学出版社,2003:57.
- [16] 西塞罗. 国家篇. 法律篇[M]. 沈书平,苏力译. 北京:商务印书馆,1999:157.
- [17] 西塞罗. 论义务[M]. 王焕生译. 北京:中国政法大学出版社,1999:45.
- [18] 李中原. 欧陆民法传统的历史解读[M]. 北京:法律出版社,2009.

(责任编辑:闫卫平)

The Equity Skill in Roman Law and Its SpaceTime Conditions

WANG YI

(Peking University Law School, Beijing 100871)

Abstract: During the prosperous period of Roman law institutions, the statutory law is not the only source, nor is the most important one. After the release of *Dodici Tavole*, the litigation formula protocoled by the Roman umpire, the explanations given by the jurists and the edicts of the emperor all together provided a good supplement to the statutory law in different historical periods. They created new rights and duties by equity, enabled the statutory law to meet the need of times. As a legal phenomenon, the emergence of balance mechanism in the Roman law has its particular space-time background---it is based on the theory of natural law in ancient Greece, subjected to the Roman magistrate and secular jurists as intellectual conditions, and gained practice space in *jus civile* and *jus gentium*.

Key words: Roman Law; Equity; Natural Law; Secular Jurists

