

中世纪古典教会法论析*

苏彦新

内容提要:中世纪古典教会法是整个教会法发展史的最为重要的阶段,代表着教会法的最高成就,并且对西方法律传统的生成至关重要。而在此时期,古典教会法所获得的型塑式样与成熟,特别是教会法学都与格拉蒂安密切相关。在中世纪欧洲,罗马法与教会法关系密切但也有区别,两法作为中世纪共同法的最为基本的因素对西方法律传统及西欧近代法律的生成具有重要的作用。本文阐释了古典教会法的突出特征及其在实际中的适用,梳理了教会法相关内容与观念对当时及尔后欧洲社会的某些制度与观念形成所发挥的作用及相关评价。

关键词:古典教会法形成 两法之关系 适用与特征 评价

苏彦新,郑州大学法学院副教授,法学博士。

一 引言

在中世纪西欧社会中,教会的支配地位对西欧社会文明之发展以及基督教史至关重要,而这种支配地位的核心就是教会法制度。教会法像教会一样触及到了中世纪社会的最深层。这种重要影响的发生端赖从公元12到14世纪在西欧中世纪所形成的古典教会法。古典教会法的产生乃是西欧法律传统发展的标志性事件。从12世纪中叶开始,古典教会法所涉极为广泛,并成为一种泛欧洲的法律体系。这种法律几乎在所有的欧洲大学设科教授,对所有拉丁的基督教教徒具有强制性的管辖权,在整个西欧的裁判所得适用。教会法涉及到崇拜、十一税以及神职人员的诫规。它更涉及多种多样的主题,例如盗窃、性行为、婚姻、家庭、遗嘱、遗产继承以及商业与货物买卖。由于教会法的所涉范围非常广泛,因此它同世俗法相互作用,并对世俗法的发展发挥了影响。因此要准确理解西欧近代世俗法律的生成与西欧法律文明都无法绕开至关重要的古典教会法。甚至时至今日,在表征西欧社会的一

* 本文是国家社会科学基金一般项目“中世纪罗马法研究——兼与日耳曼法和教会法的比较”(项目编号:11BFX022)的阶段性成果。

些基本的思想观念与制度的生成中,教会法构成了一种基本的力量。其次,二战以来特别近十数年欧洲一体化以及欧盟的诞生,为消除民族国家法律与欧盟法的紧张,法律史研究的过分民族国家疆界化,并为欧盟法寻找历史佐证与说辞,由此欧洲法律史研究发生了转向,开始注重所有欧洲的,主要是西欧国家法律的共同历史基础,而其核心要素就是中世纪西欧的共同法:罗马法与教会法。其三,在法律史与比较法研究领域,尤其是私法史领域,开始注重法律的演变细节,改变了以往对中世纪的法律,特别是中世纪两法向欧洲近代法律转变细节的忽视。此外,即便是在公法研究中,当触及公法之历史时,也开始注重近代西欧政治法律与中世纪两法的制度细节与观念的影响,如晚近以来的英国的剑桥新共和学派。在此学术背景下,本文尝试对欧洲中世纪的古典教会法的形成、两法之关系、适用、特征与影响做一初步探讨,希望西方学者的这些研究转向能够引起国内相关研究领域的重视。

二 格拉蒂安与古典教会法

基督教早期,对于律法在宗教生活中的确切作用褒贬不一,甚至基督对摩西律法作为精神指导与启示的一种来源表明了其保留的态度。圣保罗更是暗示将法律作为确定基督教信仰者的精神目的是不恰当的。由于基督教受敌视,加之罗马帝国的镇压,法律主要用于维护教会组织中的信徒,也基本上不涉及财产。随着历史的发展,罗马帝国承认了基督教的合法地位后,特别是君士坦丁一世及其继任者转变了基督教教会与罗马帝国政府之间的关系后,教会成为帝国政府的一个组织,教会也获得支持并可取得财产,至此导致了教会法、教会及其成员之间的关系的变化。而这一时期由大多数主教所构成的各宗教会议的决议及这些组织与机构颁发的教规与教令成为重要的法律渊源。渊源也包括一些地区性的牧师与重要的非宗教人士的会议决议。到5世纪时,随着教区的设立、教阶制度的产生,尤其是罗马主教支配地位的上升乃至罗马教皇的确立,教皇为解决教务纷争及其它复杂问题,颁发了大量教令与书信,并且这些教令与书信成为教会法的重要渊源。而有关教规之汇编开始出现,如《使徒律令》、《狄奥尼修斯会议法令集》、《意大利教规》以及《西班牙教规》。这一时期的教会法涉及礼拜、仪式、圣餐、宗教节日、教会财产的管理以及对基督教共同体成员中的孤寡与不幸者的慈善捐助。早期教规也调整基督教徒的婚姻与家庭,包括奴隶问题以及经济行为,如禁止主教与教士放款取息。早期教规首先确立了主流基督教教义的核心要素,逐渐界分了基督徒与异端、叛教者与不信教者。除此之外,早期教规也列举了主教与其他教职的权力与资格,以及他们的义务。从君士坦丁一世在位开始,明确认可了主教与其他教会官员的司法管辖权。不过主教的司法功能主要是仲裁,而且也未形成自身的证据与程序规则。到了5世纪初,基督教教会与此前相比也极为不同,且相当法律化。教会法不仅开始作为基督教宗教信仰的一种重要因素出现,而且它也开始作为一种自治的法律体系对晚期罗马政府的法律体系予以补充。

西罗马帝国灭亡后,旧有的罗马政治与法律结构为日耳曼诸王国所取代,而这一政治巨变,型塑了后来教会自身的制度框架与法律体系,已基本上改变了西欧教会与政府的关系。教会必须调整教会法以便适应新的情况。由于日耳曼法的属人主义以及尔后日耳曼诸王国皈依基督教,加之教士充任王国的顾问、管理者、国王的助手,这使得欧洲大陆的日耳曼法得成文化,并常常包含保障牧师、教堂以及教会财产的条款。日耳曼人的迁徙与定居时期,

也是僧侣共同体人数增长,并进一步发展隐修制度的时期。这一时期的教会法规在西欧各地差别很大,而公元7—9世纪,教会法体现为内省的、个人忏悔补赎之特征,并出现了大量补赎手册。中世纪早期教会法最为特别的新的渊源之一就是后人所称的《伪艾西多尔教令集》的教规汇编,绝大多数教会法学生及尔后教规汇编者使用并从中摘抄编成自己的汇编,最终使得《伪艾西多尔教令集》通过渗透性的影响进入教会法的主流。此外具有影响的汇编还有《教规五章》、《维罗纳汇编》、《阿邦汇编》及《宗教会议决议与教会戒律手册》。而10世纪之后,布克哈德的《教令汇编》极为流行,它有教规与神学百科全书之称,尽管它在逻辑结构上显得复杂凌乱。该教令汇编卷帙庞大,其第一卷特别流行。它涉及教会结构、高级教长与决议以及管辖权。11世纪后半期,大量教会法汇编出现,并指向改革,而为改革辩护,教会法则起着至关重要作用。改革的最终目的其摆脱世俗对教会财产与任命的控制。而在教会改革中,教皇格里高利七世改革尤为重要,他坚持教会权力,特别是教皇权力高于所有世俗权力。他甚至主张如果国王与世俗权力侵犯教会独立,那么教皇有权利与责任剥夺国王及其他世俗当局的权力。这一时期改革策略的另一因素,乃是有效的教会法院与实施机构要求制度创新,不过教会法院与实施机构的改革却极为缓慢甚至走进死胡同。尽管宗教会议承担着法院的功能,监督教会法的实施;但是缺乏有效、可靠的侦查、追究与裁决的机构,也是11世纪末西方教会的主要弱点,当然这与缺乏合理、全面地赋予教会当局追究与惩罚违反者的教会法有关。

到公元1100年,西方教会需要某种权威的指导,但是教会法之混乱,令法官与管理者困难重重,而且教权与王权逐渐强势起来。从克吕尼的教会改革、格里高利七世教皇之提升教皇权力,以及罗马教会主张彻底重新安排整个西方教会并通过立法来实现,出现了法律化的教会与教廷立法。教会不仅要求西方世界尊重教会还要求贯彻教廷立法。因此,“教会法学的兴起与完善,便发生在中世纪教会实现其控制的两个世纪里。换句话说,从格拉蒂安到《教会法大全》的汇编完成,绝不是偶然的”。^[1] 要实现教会法之歧异与矛盾的协调、整理、汇编、诠释之任务,从一开始就落到了教会法学与时代催生的格拉蒂安身上。按照奥地利的刑法学者,后移居英国转向中世纪政治理论、法律与思想研究的乌尔曼教授的观点:“教会法学在制定与发展教会法自身起着至关重要之作用”。^[2]

格拉蒂安在教会法学研究与教规歧异矛盾协调方面贡献很大。大约到公元1140年,格拉蒂安的著作作为有组织的、官方许可的法律教学用书在波伦亚开始获得稳固的地位。但人们对格拉蒂安的生平所知甚少,只知他是一名僧侣,同波伦亚有联系。他的《教规歧异矛盾协调集》(通常人们称之为《教令集》),就是要把不同教会教规协调成为一种知识上一致且统一的法律体系。对此,美国宗教学家库特纳指出,在经院哲学与罗马法影响下所产生的格拉蒂安的《教规歧异矛盾协调集》是法学概念和法令的系统汇编,是有史以来第一次用分析和综合方法撰写的教会法理论著作,是教会法历史上最重要的转折点。但《教规歧异矛盾协调集》的整体组织结构不仅多有矛盾与混乱,而且也很难一下就能明白论证的意思与要点。它并非立法性的法令,也不像法典一类在逻辑上有着结构的规范大全。相反,教会法

[1] [德]弗朗茨·维亚克尔著:《近代私法史——以德意志的发展为观察重点》(上),陈爱娥、黄建辉译,上海三联出版社2006年版,第56—57页。

[2] 参见Walter Ullmann, *Law and Politics in the Middle Ages, An Introduction to the Sources of Medieval Political Ideas*, (The Sources of History Limited, 1975), p. 163.

学家格拉蒂安只是利用其资料指出其中的矛盾,然后通过辩证法解决矛盾与冲突。基于此理由,格拉蒂安收集整理了他归入不同单元的冲突的权威规范。在一个单元中的每一组教规,他概述出一个主题的一种观点,接着是概括出与前一组相矛盾的观点。格拉蒂安在这些使他要么拒绝接受一种和采纳另一种,要么依据具体的情况分别适用每一种矛盾的教规之间做出区分,进而解决矛盾与冲突。他所运用的辩证方法“也许反映出阿伯拉尔的影响”。因为阿拉伯尔第一次使用了神学一词,这意味着对神的启示系统分析。阿拉伯尔是经院哲学之逻辑的开拓者,其著作《是与否》就论到了格拉蒂安所运用之方法。格拉蒂安的著作的逻辑安排与辩证推理对教会法教师极具吸引力。确切地讲,正是因为该著作复杂、有时缜密的论证,而在它出版大约一、二十年内成为教会法的基础教科书,并标志着“古典教会法时期”的开始。而且教会法教学与研究方法也如中世纪的罗马法之教学与研究方法。正是在这个古典教会法时期(1140—1375年),教会法取得了固定的型态与最为持久的特征。《教令集》为在课堂讲授错综复杂的教会法提供了一种工具,它也为教会法的学生与教师提供了如何探讨并解决争端的各种方法,也就是在不同情况下理解教规,以及如何适用并解决在现实世界间所产生的纷乱复杂的具体争端的方法。格拉蒂安为教会法的体系化与逻辑化,为教会法学的精致化作出了重大贡献。

格拉蒂安之后,教会法学与教会法有重大意义的发展,体现在教会法同复兴的罗马法迅速发展的相互依存之关系。公元12世纪之后,教会法学家习惯于从民法学家(罗马法学家)那里借用术语、观念、概念与制度。到13世纪初期,两种法律,即教会法与罗马法成为大学法学院正式学习的课目。教会法学家把罗马法作为教会法参引的补充性法律渊源。“13世纪后半期之后,我们逐渐发现频繁引用‘一般法’或‘共同法’(ius commune),共同法是指整个基督教世界共同适用的实体法与程序法之原则。当然,共同法的因素包括罗马法及其它法律因素。事实上,一般法通常是指因缺少合适的地方习惯与制定法,而由城市与王室法院诉诸于解决各种纷争的罗马教会法律之概念与惯行。”^[3]共同法不仅包括罗马——教会法之内容,也对合法性法律之权威来源的评论法学家的观点与标准注释予以适用。

古典教会法时代的教会法之成熟,教会法律职业的发展对中世纪中晚期的西方基督教世界具有重要的知识与社会意义。受过罗马-教会法训练的人,是欧洲的一些具有高度智慧与知识之人。因为,到14世纪结束,要想获得在教会或世俗社会的高级职务的任何一个人人都与此相联系,即要么是受过一种法律教育,要么是受过两种法律之教育的人士。法律家之社会地位日益突显,甚至“14-15世纪的人文主义者也是受过法律的人”^[4]但是,到了16世纪,由于宗教改革,西方基督教内部之分裂,特别是民族国家崛起,西欧社会不断走向世俗化,教会法从此走向了衰落之路。“近代教会法是古典时代教会法的连续,而且从一般法律史考察可知,教会法后来之影响最为明显的标志是自然法理论之演化”^[5]当然,在教权与王权的斗争中而获得更大发展的古典教会法也与这一时期相对统一的、通行欧洲的教会法院如影相随,而担任教会法院“法官”的是由具有共同的教规、且通常是在民法上训练有素的人来担任。

[3] 参见 James A. Brundage, *Medieval Canon Law*, (Longman Publishing Group, 1995), pp. 6, 61.

[4] 参见 James A. Brundage, *Medieval Canon Law*, p. 67.

[5] 参见 O. F. Robinson, T. D. Fergus and W. M. Gordon, *European Legal History*, (Butterworths, 2000), p. 72.

三 中世纪罗马法与教会法的关系

实际上,古典教会法的发展与中世纪罗马法的复兴密切相关,二者的冲突与融合共同形成了对后世影响甚大的共同法,而近代西欧尤其是欧洲大陆所继受的法律也主要就是这种共同法。因此,探研古典教会法无法脱离与罗马法的联系,而某种意义上只有如此才可能全面正确的认识教会法。当然,罗马法对神学、教会法的影响从格拉蒂安之前就开始了,正如英国已故历史学家拉斯德尔(Rashdall)教授所论,“首先,罗马法应视为教会法的真正渊源。基督教教会法在其形成的每个阶段都吸收了罗马法——就西方基督教而言,甚至罗马法影响了神学理论内容——至少西方的拉丁基督教的体系化神学理论的每次发展都受到了它的影响”。〔6〕不过,在格拉蒂安之后,罗马法的精神、制度与概念更是影响了教会法的诸多方面。就罗马法与教会法二者之关系而言,表现如下:

1. 普世性观念

沃格林教授对此论道,“东方的秩序观念本身并不必然导致秩序以内在于尘世的方式固化在一个成文的、无须历史研究或注释研究的规则体系中;只有与罗马法传统相结合,它才能实现这种固化……通过基督教秩序融合在罗马传统中,《学说汇纂》获得神圣著作的地位,不可更改,也不可受到史学批评,而帝国的决策和宪章所获得的地位则是,它们可由卡里斯玛权威解读并发展”。〔7〕就思想观念或曰意识形态言,罗马的世界帝国同基督教的普世教廷的观念是一脉相承的。正如《剑桥中世纪史》所论:“中世纪的世界,并不存在一个单一的法律体系与庞大政府的共同体;中世纪的世界是由许多不同的共同体所构成,不同的共同体因为种族、语言、社会与法律制度而有别……在中世纪时期每一个政治单位以其自身所掌握的罗马法内容以不同的方式承袭与适用。”〔8〕

2. 普世性组织

罗马法是罗马国家的“国法”,基督教是罗马帝国的“国教”。西欧中世纪的大门关住了一个成为永久历史过往的罗马帝国,但却迎来了一个新的替身:罗马的基督教。而且随着时间的推移,到了11世纪基督教之教会法同罗马法一起,如商人法一样构成了一种“超国家之法”。在漫长的中世纪,日耳曼王国皈依基督教,基督教取代了先前的罗马帝国之统治,成为罗马帝国政权机构的继承组织。

3. 两法 (utrisque iuris) 的相互影响

某种程度上,除了基督教教会组织复制了罗马帝国之组织外,单就法律而论,在罗马帝国时期,基督教成为罗马的国教之后,基督教就对罗马法发生了影响,“尤其是在公元3世纪和4世纪期间,罗马法律受到基督教思想的冲击就是一例。值得注意的是,总的说来,罗马法顶住了这些冲击。除了某些特殊的规定,如结婚、离婚、亲子关系等之外,基督教对罗马法的影响在其他方面是微乎其微的。”〔9〕而进入“中世纪初期,教会依罗马法而存在——因此,教会靠罗马法而生存的格言,表明一个普世教会的状况与西欧各个民族的特殊的、习惯法的

〔6〕 *The University of Europe in Middle Ages*, (Oxford University Press, New Edition 1936, Reprinted in 1942), p. 132.

〔7〕 [美]沃格林著:《政治观念史稿》,卷二,中世纪至阿奎那,叶颖译,华东师范大学出版社2009年版,第179-180页。

〔8〕 *The Cambridge Medieval History*, (Cambridge at The University Press, 1926), Volume V, p. 703.

〔9〕 转引自[法]亨利·莱维·布律尔著:《法律社会学》,许钧译,上海人民出版社1987年版,第84页。

法律制度的对比。”^[10]对于这种历史绝不是简单地因于罗马法本身的优点,而是归因于罗马法规范汇编进了教会法汇编。罗马法规范构成了古典教会法所承袭的部分。因此,在许多特别情况下,教会法学家勿需违背罗马法,也勿需制定一套新的法律规范,例如时效取得法就是民法影响了教会法。

4. 法律知识 with 法律文献的积存

应该说教会与教会法对罗马法也有较大影响。公元11世纪开始的罗马法复兴所依据罗马法之文献文本也大多同教会有关,“教会图书馆和修道院成为学习和研究罗马法文献的中心。事实上,每一个管区的主教都宣布有权——并由教会法庭强制推行——批准人文学科教师执业”。^[11]移居英国的已故俄裔历史学家维诺格拉多夫曾说:“西欧存在一条虽细小但却涓流不息的法学知识溪流,一直在中世纪最黑暗的那数百年里流淌着,也就是说,从公元5到10世纪”,^[12]而这一细流一定意义上源自且流经教会学术中心。罗马帝国解体之后,面对着“蛮族”的入侵与定居而担负着对这些新定居者“蛮族人”进行先进文化启智的,正是基督教及其僧侣们。“中世纪是从粗野的原始状态发展而来的。它把古代文明、古代哲学、政治和法律一扫而光……它从古代世界承受下来的唯一事物就是基督和一些残破不全而且失掉文明的城市……僧侣们获得了知识教育的垄断地位。政治与法律都掌握在僧侣手中。教士充任国王的法律顾问或大臣,主教既是大封建主又是皇室的官吏。”^[13]因此教会与教会法在保存古典完备的初级教育的学科体制过程中,继续使用写作、文献编集、档案管理,为政府机构提供所需的基础。教会在西欧各君主王国的范围内形成了跨越封建的文化联系。

5. 共同构成的法学复兴

在中世纪中后期法学复兴上,罗马法之复兴与教会法学之形成,共同构成12世纪文艺复兴之中的“法学复兴”^[14]的组成部分。法学教师一般兼任两种法律的教学,学生一般对两法并不陌生。而且罗马法与教会法也是中世纪大学法学院开设的共同课目,教学方法与解释方法、文献形式也大致相同。但是它们复兴与成长于共同的知识氛围中,都受到了经院主义方法之影响,正如已故的伯尔曼教授在其《法律与革命》中所阐述的:“辩证方法逐渐成为研究法律的科学方法”,“在11和12世纪复兴了对罗马法的研究的欧洲法学家们,却开始依据一般原则和一般概念对于庞大的罗马法律规则网络予以系统化和协调化,他们使用着与他们神学方面的同事在系统整理和协调《圣经》旧约与新约、教父著述以及其他神圣文本时所使用的同样的方法。这些法学家们将法律概念的概念和原则化了的法律原则作为出发点”。^[15]

6. 两法的教学方式与研究方法相同

在中世纪的大学中,罗马法与教会法的教学方式基本相同,主要教学方式是:授课与论

[10] 参见 R·H·Helmholz, *The Spirit of Classical Canon Law*, (the University of Georgia Press, 1996), p. 17.

[11] 见泰格、利维著《法律与资本主义的兴起》,纪琨译,学林出版社1996年版,第29-30页。

[12] Paul Vinogradoff, *Roman Law in Medieval Europe*, (WM. W. GAUNT & SONS INC 1994. p41.

[13] 《马克思恩格斯全集》,第7卷,第400页。

[14] 对于12世纪罗马法与教会法所共同构成的法学复兴,以及对二者的研究文献问题,美国学者Stephan Kuttner教授有详尽论述,参见 *The Revival of Jurisprudence, In Renaissance and Renewal in the Twelfth Century*, Edited by Robert L. Benson and Giles Constable with Carl D. Lanham. (Oxford: Clarendon Press, 1982)。

[15] [美]哈罗德·J.伯尔曼著:《法律与革命》,贺卫方、高鸿钧、张志铭、夏勇译,中国大百科全书出版社1993年版,第184页-185页。

辩。^[16] 授课有常规课与非常规课,常规课是教学的核心,一般由教师在上午进行;非常规课在上午后半段或下午进行,一般情况下由学生承担。两种课在教学方法上同是教条式的或教义性的,教师对文本内容进行介绍,然后开始阅读与解释。有时常规课也会采取文本与注释分开的教学方法。学生追随教师照讲义内容进行阅读,然后做笔记记录。一部文本的授课内容由下列内容构成:文本概要;朗读文本内容解释难点;校勘不同文本的相同内容;通过区分方法引用相反观点;概括与解释问题;指出重点。论辩主要是在13世纪伴随经院哲学的发展而产生的教学方式。论辩与授课类似分为常规的与非常规的。常规论辩由教师定期举行,问题由教师设定并主持论辩,一般有学生与其他教师参加,并分成正反两方。最后由主持的教师作出结论。非常规论辩或叫自由论辩(自由辩论始于13世纪的神学院),由教师一年举行一到二次,一般在春秋季节举行,主题也较为多样,任何人都可提问,任何人都可以参加,辩论会至少持续两天。

就方法论而言,不论是罗马法还是教会法,在中世纪经院哲学方法影响下,是循着“在一种法律体系之内的法律教义学解释的方法”。^[17] 此后,从一种法律的意义解释转向了评论法学的一种分析框架的建构。可以说两种法律都具有以文本之神圣的一种“解经学”的方法特征。正如乌尔曼教授所论的:“罗马法为整个教会法提供了法学的工具与技术手段”。^[18] 但是公元11世纪晚期和12世纪的法学之出现,总体上讲,中心在于复兴的罗马法。“格拉蒂安的《教令歧异矛盾协调集》标志着一种教会法的系统分析的、决定性的进步,但是与其同时代之波伦亚的民法学家的著作相比,人们都会承认格拉蒂安的著作是可以忽略不计的。对此之解释是,民法学家引导着教会法学家,或者用婉转的说法,它们共同前进。所有的罗马法方法与大多数罗马法文本对教会法的形成与解释深具影响。”^[19] 当然,出现于11世纪晚期和12世纪的西方的新的法律方法——它的逻辑、它的命题、它的推理类型、它的一般层次化、它的联系个别与一般,以及案件与概念的技术——将法律作为一门自然科学并对其进行有意识的系统化。总之,这种新的法律方法服务于中世纪的所有共同体。最后,教会法作为由教会法院适用之法律,在它的法律渊源中,除了教会法最重要的渊源《圣经》之外,还有宗教会议决议、法令、教皇谕令,还有作为补充性法源的罗马法。

在法律分类、概念、术语与原则上,罗马法与教会法也存在交互影响与借鉴。例如,格拉蒂安就把法律分为神法、自然法与人法。同时他认为君主的法律或敕令要服从教会的法律与谕令,习惯法不仅让位于自然法还低于制定法。他在沙特尔主教伊沃的《教令集》基础上建立自己的体系。此外,“他还有罗马法的注释法学家的成果,尤其是他的同城公民伊纳留斯的成果可资借鉴”。^[20] 公元12、13世纪的法学家,不论是教会法学家还是罗马法学家,都对一般法律概念进行界定,如代理、公司、自然人与法人、管辖权等。

就私法领域之影响,教会对“社团、法人”之概念与制度进行了更为深刻与全面的论述。

[16] 对于授课与辩论的具体情况,可参见格兰特著:《近代科学在中世纪的基础》第三章(张卜天译,湖南科学技术出版社2010年版)与吕埃格主编:《欧洲大学史》(张斌贤等译,河北大学出版社2008年版)第一卷的相关内容。

[17] 参见 Mauro Cappelletti, John Henry Menyman, Joseph M·Perillo, *The Italian Legal System, An Introduction*, (Stanford University Press, 1967), p. 22。

[18] Walter Ullmann, *Law and Politics in the Middle Ages*.

[19] 参见 R. H. Helmholz, *The Spirit of Classical Cannon Law*, p. 18。

[20] 参见[美]哈罗德·J.伯尔曼著:《法律与革命》,贺卫方等译,第176-177页。

例如教会法发展出了“基金”或“社团”之概念。在婚姻法中，“同意”须有某种自由意志作出，而“同意”理论与观念对近代婚姻法乃至契约法都深有影响。当然，在诚信概念上，教会法也予以丰富与发展。在遗嘱法方面，教会法学家确立了一种确定遗嘱有效性以及解释和执行遗嘱的规则体系。对于占有权，教会法贡献也很大，且对占有之方式以及恢复占有之方式进行了研究。契约法中教会法最大的贡献在于系统化了“原因”理论。同时，有关买卖之公平交易与意思表示经由西班牙新经院法学转化进入近代西欧的私法之中。

实际上，就教会法对世俗法之影响而言，教会法院的管辖权正如所论，主要在于涉及宗教性的事务与问题：如婚姻、遗嘱、教育、神职、什一税、教区管理之法、高利贷等。但是教会法院除了宗教性事务管辖外，它对一些世俗事务也拥有管辖权：与告解义务有关的法律问题、依特权而由神职人员所涉事务、世俗之当事人依约定提交教会法院所辖之案件则排斥世俗法院、教会之公证文书。维亚克尔教授论道：“因此，教会裁判不仅深化、精微化社会伦理，毋宁更促使中世纪后期的法律逐渐向开放社会演进。”^[21]

教会法与罗马法密切相关，因此，不理解罗马法就无法理解教会法，反之亦然。而且到了中世纪之中、晚期，二者形成了一种有别于英国普通法的共同法，并长期主导着欧洲的法律教育，且共同法经常提供法律规范用来解决地方法未予以关注的问题。“不但教会法成长的较早阶段属于从基督诞生到古代结束的时期，而且教会法本身在很大程度上也是罗马法发展主要阶段的产物，并且绝大多数的罗马法之规范与原则源于比较古老的制度。教会法起源及很大程度尔后它的发展正如民法本身一样，更多的是罗马文明之结果。”^[22]

四 中世纪罗马法与教会法的区别

在漫长的中世纪历史演进中，特别在11世纪之后，政治上王权与教权之争，经济上工商贸易与城市文明之发展，致使两法也存在斗争。最明显的就是公元12世纪一度成为经院哲学与教会法之圣地的巴黎大学禁止罗马法传授。同时，在相当长的时间内，教授教会法与教授罗马法的学院是分立门户的。尤其是在16世纪宗教改革之后，在西欧教会法之适用受限，并由于文艺复兴与人文主义精神对人与人性的弘扬，加上世俗化社会的不断推进，尤其伴随着后来科学与理性精神的冲洗，教会法就走向衰落。

1. 两法的历史发展有别

罗马法主要是罗马国家之世俗法；教会法主要是基督教教会之法律。而且由于罗马法与教会法之成长阶段不同也产生了中世纪之历史演进过程之不同。中世纪所承袭的罗马法是在古代罗马国家已被完善的一种法律体系，而教会法在中世纪之前的古代世界才刚刚开始萌芽、发展。因此，在中世纪，两种法律体系的文献史也有差别，教会法之历史学家，在《教会法大全》形成之前、之中、之后，在文献上，上穷碧落下黄泉，爬梳整理追踪文献资料。同时，由于基督教在罗马帝国分裂后形成了希腊天主教会与罗马天主教会，这种教会的一分为二也产生了两套教会法律体系。东部的或希腊的教会法与西方的或拉丁的教会法，尽管它们之间具有共同的因素，但是东部与西部的教会法仍然有许多差别。特别是在西方的或

[21] 详细参见《近代私法史》(上册)第60页-61页之内容。

[22] *The Cambridge Medieval History*, (Cambridge at The University Press, 1926), p. 705.

拉丁的教会法发展上,产生了以格拉蒂安作为界分的教会法之“旧法”与“新法”之不同阶段,特别是教会法之共同法的产生。

2. 两法分属宗教与世俗的两界

教会法乃宗教之法律,具有宗教性,教会法始终对其自身进行划分。准确地讲,教会法把其自身同罗马法区别开来。某种意义上,我们也可以说《民法大全》是一位信奉基督教的皇帝的作品,并且在《查士丁尼法典》与《查士丁尼新律》中包含有具体涉及牧师与教会的法律。然而教会法之目的并不同罗马法学所确立之目的相符合。这种目的在格里高利的宗教改革之后更为明显。教会法学家也不否认《民法大全》维持上帝之于人类整全计划的尊崇地位,也强调了《民法大全》包含许多优秀法学部分。但是,教会法学家认为《民法大全》存在缺陷,它需要通过教会之法律对它进行补充与修改,因为《民法大全》之内容包含着罗马法与基督教信仰之冲突。这也导致了后来的《教会法大全》之编纂。实际上《教会法大全》是对抗罗马法的表现之一。特别是在教权与皇权或王权之对抗中,罗马法支持皇权这也是教会与教皇以及教会法学家所不能容忍的。当然,也如有些学者所言,“即使如此,与其说教会法学家与罗马法学家存在差别,不如说他们之间更为趋同。许多教会法学家具有教会法与罗马法的双学位,而民法学家也被要求熟知教会法。”^[23]

3. 两法分别为样板之法与适用之法

就罗马法来讲,对欧洲是一种完美之法律、已成熟之法律,是一种理想法;但是对教会法来说,它是中世纪的欧洲的教会法院适用之法律,是正在成长之法律。其次,在调整范围上,教会法的调整范围虽然广泛但主要限于“心灵之安宁”,且事涉宗教之义务与问题,尽管在一些情况下也调整非宗教之世俗事务。再次,至少早期阶段,教会法由于财产权之观念包括敌视商业利益与逐利行为,高利贷显示了教会法阻碍商业社会之前进。特别到中世纪中、晚期,对于买卖之公平价格的讨论、金钱之讨论,从另一面展示了教会法之困局。“对于高利贷者而言,为了使自己获救,他必须放弃钱袋吗?这就是关于在财富与天堂、金钱与地狱之间的高利贷者的一场大战斗。”^[24]就财产权而言,基督教与教会法早期都认为个人财产权乃是罪恶。这同罗马法在经济生活方面的差异显而易见,罗马法学家“创立了一套法理逻辑,可以应用于各种各样的社会形态——实际上适用于任何承认私有财产与‘资本主义’商业的社会形态”,^[25]“教会曾经试图对现存的社会制度或任何较重要的习惯作正面攻击。它从未向人们许诺来生一个经济的天堂,或者是今生的经济乐园。”^[26]因此,以托马斯·阿奎那的经院主义哲学为代表,随着教会的封建化、地产化,以及教会财富的增加,开始关注经济、货币、商业生活。“教会清楚认识到,并非附庸的人、或者只在表面上充当附庸的人,他们所经营的自由贸易乃是影响社会稳定的强烈腐蚀剂。如果说,古代教义曾经教导经商就是罪恶,那么新的政治现实则教导人:贸易者正威胁封建制度。但是教会不能对由于贸易积累起来的巨大财富熟视无睹,因为只要染指其中,教会统治者就能盖教堂和大学,过他们已经过惯了的那种生活。虽然那些豪强市民有时候会使教会感到难以容忍,但在另一场合,教

[23] 参见 R·H·Helmholz, *The Spirit of Cassical Canon Law*, 1996, p. 19.

[24] [法]雅克·勒戈夫著:《钱袋与永生》,周嫒译,上海人民出版社 2007 年版,第 9 页。

[25] [美]约瑟夫·熊彼特著:《经济分析史》,朱泱等译,商务印书馆 1991 年版,第 111 页。

[26] 同上注,第 115 页。

会却要支持他们,以对付君主与封建领主。于是,它便力图将商业纳入它那个神学、道德、法律无所不包的体系。而正是在这个体系之内,教会才能宣称它已恢复了罗马法。”^[27]但总体上,基督教与教会法并非完全能够迎合商业社会。在某种意义上,正如德国的思想家马克斯·韦伯与英国的托尼教授所论的,这要到宗教改革之后的新教伦理才同资本主义发生了亲和性。^[28]因此,“中世纪的神学家与教规学者拒绝给予金钱、资本以任何可生产性;因此,在有偿借贷中,使借出的金钱生子是悖理的。”^[29]

五 古典教会法的适用与特征

(一) 教会法的适用

就教会法重点之内容看,正如美国芝加哥大学的著名宗教学家黑尔默霍兹(R. H. Helmholtz)教授所论,教会法之最重要的领域,包括教会政府、圣礼或圣事、法律制裁、程序法。^[30]彭小瑜教授在其《教会法研究》中所研究教会法之内容,主要包括教阶制度、教会与国家之关系、教会法与非基督徒、异端与绝罚、刑罚与武力之使用、诫命等内容。^[31]教会法之内容一般是从教会法的规范与规则所适用与调整之对象与范围而被确定。因此,教会法之内容有:教皇国家之制度,如教阶制度与神职人员之权利与义务;教会法有关财产权与债法之规定;教会法之婚姻与继承制度;什一税、买卖之公平价格、高利贷问题;法人问题;刑法与程序法之有关规定,包括在公法领域代表与同意的问题,^[32]而代表与同意影响了后来建立民族国家之宪政思想。

然而,就教会法的适用而言,教会法形成了合法性政府与正当抵抗的概念,前者涉及政府之各种义务,后者潜存于个人之各项权利。虽然主张教皇之管辖权大于世俗之管辖权,但是二者之管辖权在中世纪总体上还是较为明确的。实际上,英诺森教皇四世坚持维持世俗政府管辖权之正当范围与维持合法性政府的现存状态。在欧洲民族国家之建立中,教会法学家政府权力范围之意义是一种有用的政治理论化论证的工具。教会法不论作为一种学科抑或在实践中,都一直对公法的发展影响至大。某些自然法学说来源于教会法。教会法不仅为教皇与教会法学家所关注,教会法也涉及日常教区管理。绝大多数人在此层面上受其影响。整个基督教王国划分为教区,每个教区的主教通常为“法官”,对其教区事务有普遍的管辖权。每个教区对一些其它法院有特别的保留。主教对属于宗教法庭的民事与刑事案件享有裁判权。但是教会法院之上级拥有上诉审理权。教会法院之民事管辖权包括教会财产、遗嘱与继承、身份、婚姻、嫁资、宣誓之债、用益等。此外,还包括所有的宗教理由或与教会法关联的问题。

[27] [美]泰格、利维著:《法律与资本主义的兴起》,纪琨译,译林出版社1996年版,第39页。

[28] 可参见中文版的《宗教与资本主义的兴起》(R. H. 托尼著:上海译文出版社)与《新教伦理与资本主义精神》(马克斯·韦伯著:中国社会科学文献出版社的中文最新版)。不过要说明的是,托尼与韦伯对宗教与资本主义之关系的观点并非完全相同,对新教论述有差别。

[29] [法]雅克·勒戈夫著:《钱袋与永生》,周娜译,上海人民出版社2007年版,第26-27页。

[30] R. H. Helmholtz, *The Spirit of Classical Canon Law*, (the University of Georgia Press, 1996), preface xiii.

[31] 参见彭小瑜:《教会法研究》,商务印书馆2003年版。

[32] 有关代表与同意对公法与近代宪政之影响,可详见美国学者 Gaines Post 教授在其 *Studies in Medieval Legal Thought — Public Law and the State* (Princeton University Press, 1964) 中的研究, pp. 1100 - 1322.

在教会法之实体法方面。教会法学说就在很大程度上忽视了动产与不动产之间的封建区分。同时,由于教会法学家大多采纳查士丁尼时代之法律,致使在对待妇女之利益方面,教会法学家对妇女在封建财产权方面享有较少之权利持赞成态度。教会法学家希望维护法制,对此,教会法学家强调了和平占有之重要性。大约公元 1180 年,第一次出现了恢复强行占有物之诉,这种诉讼,对任何占有之不当丧失的受害人,事实上也就是对一项权利之行使构成任何妨碍之当事人,都可以主张返还之救济。这有利于罗马法及其它封建之救济返还。救济之范围包括动产财产、官职或受益。另一影响世俗法之占有方面之发展的,是教会法学家通过禁令对权利取得的限制。罗马法对此取得的要求是:要有内心之诚信与正当理由,即对权利之取得须有明确的理由。嗣后之知道就是如果无人提出异议,一种善意的主张并不禁止取得。然而,教会法学家主张缺失诚信就是不诚信,是本性之恶。从 15 世纪开始,自始之诚信的要求在许多方面成为世俗法与教会法之原则,并为法国法与德国法所吸收。此外,教会法学家就什一税、高利贷、公平价格、法人理论的论述也对后世影响甚大。12 世纪后半期,自然人与法人之区别、法人与成员之关系,教会法学家进行了更为深入广泛的讨论与适用。“当然,教会法之程序的采用对共同法也尤为重要”。^[33]

(二) 古典教会法之特征

古典时期之教会法不同于以往之教会法,它的特征表现为:首先,古典教会法之调整范围更为全面综合。古典教会法的目标是要调整整个教会之生活,其目的采用实用之方式确定权威内容,并围绕主题范畴编排教会法。就此两个目标,古典教会法都实现了。尽管没有编纂一部现代意义上的法典。

其次,古典教会法是用分析方法探研权威文本,且古典教会法确立了系统分析方法,我们常把这种方法与彼得·阿拉伯尔和经院主义哲学的产生与发展相联系。但是古典教会法确实并不完全依赖经院主义,而是经由领会、编排、仔细分析文本内容达成解释。同神学一样,古典教会法接受了作为组织与促进知识的基本方法的辩证法。在绝大多数的欧洲大学的分立之神学院里开始教授教会法。不过,单独设立的神学院通常服从于中世纪各种学派之分歧与协调之进程。古典教会法学家对以往教会法文本与内容以一种体系化的形式处理,并解决教会法之间的矛盾。

第三,从地理区域上讲,古典教会法适用之范围比以往的教会法汇编的适用范围要大得多。虽然宗教大公会议决议或教会要调整整个教会事务,但是这并不是说涉及到了 12 世纪中期的格拉蒂安的《教规歧异矛盾协调集》出现之前所有的教会法汇编。格拉蒂安的《教规歧异矛盾协调集》的确是教会法的一个转折点,并且该书发表 20 年后,因其之通俗与可适用性使得整个天主教教会接受了它。同教皇权力崛起相联系,作为教会政府之主体,它与《教会法大全》的其它部分获得广泛承认,成为一个泛欧洲之法律体系。

最后,古典教会法在 12 世纪之发展,还使得教会法自成一个法律体系并成为单设的大学学科与课目。它独立存在并有别于神学与罗马法,即便同它们有交叉重叠之处。而在中世纪的大学里,分立的教会法学院的存在是这种教会法独立成科之标志。而且教会法并不像罗马法,某种程度上也不像神学,它不是一个开放的法律体系。

[33] 参见 O. F. Robinson, T. D. Fergus and W. M. Gordon, *European Legal History*, (Butterworths, 2000), pp. 88 - 89.

[**Abstract**] The shaping of the classical canon law in Middle Ages is regarded as the most important stage in terms of the history of the general development of canon law. This very stage of development also represents the greatest achievement of canon law and plays a vital role for the growth of Western legal tradition. During this period in Europe, the development of a full-fledged classical canon law was closely related to Gratian, when Roman law and canon law had close links but also distinguished from each other. Both laws, being the most basic elements of the common law in Middle Ages, are significant to the development of Western legal tradition and modern law of Western Europe. This article first elaborates the distinctive characteristics of the classical canon law and its application in reality, and then discusses the impact of relevant contents and ideas embraced in canon law on the construction of certain systems and ideologies in European society then and thereafter. In a final note, the article describes fully comments on the spirit of the classical canon law made by R. H. Helmholz, American famous scholar and expert of religions and canon law.

(责任编辑:韩 豫)

(上接第 58 页)

[**Abstract**] Being a kind of theory of principles, Alexy's theory of application and interpretation of constitutional rights regards the norm of constitutional rights as the principle, namely, the norm requiring that something be realized to the greatest extent within the given legal and factual possibilities. In cases involving constitutional rights, however, principles may conflict with each other. Choice and balance, therefore, are needed in relation to the principle that shall be applied. In this regard, the principle of proportionality can be used as a relatively better way to deal with the competing principles. Though the creativity of the theory of principles and the principle of proportionality has attracted much attention, it has also been criticized by western academic community widely. The most fundamental and important criticism has pointed out the irrationality of the balance of proportionality. In responding to these criticisms, Alexy explains that one may regard the balance of proportionality as a rational structure of discourse and by relying on this understanding, Alexy is able to expound and prove the rationality of the balance of proportionality. The rationality of the result of discourse may be realized to the maximum accordingly.

(责任编辑:支振锋)