



法律解释权的配置研究

Research on the Distribution of
Legal Interpretation Power

魏胜强 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

013061399

D90
458



法律解释权的配置研究

Research on the Distribution of
Legal Interpretation Power



魏胜强 著



北航

C1667152



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

D90
458

图书在版编目(CIP)数据

法律解释权的配置研究/魏胜强著. —北京:北京大学出版社,2013.7
(国家社科基金后期资助项目)

ISBN 978 - 7 - 301 - 22832 - 6

I. ①法… II. ①魏… III. ①法律解释 - 权利 - 配置 - 研究
IV. ①D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 153959 号

书 名: 法律解释权的配置研究

著作责任者: 魏胜强 著

责任编辑: 李 铎

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 22832 - 6/D · 3373

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

新浪微博: @北京大学出版社

电子信箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 北京宏伟双华印刷有限公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米 × 1020 毫米 16 开本 18.5 印张 302 千字

2013 年 7 月第 1 版 2013 年 7 月第 1 次印刷

定 价: 45.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010 - 62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

国家社科基金后期资助项目 出版说明

后期资助项目是国家社科基金设立的一类重要项目,旨在鼓励广大社科研究者潜心治学,支持基础研究多出优秀成果。它是经过严格评审,从接近完成的科研成果中遴选立项的。为扩大后期资助项目的影响,更好地推动学术发展,促进成果转化,全国哲学社会科学规划办公室按照“统一设计、统一标识、统一版式、形成系列”的总体要求,组织出版国家社科基金后期资助项目成果。

全国哲学社会科学规划办公室

法律解释权研究的意义(代序)

在法治思维和法治方式成为治国理政的重要手段后,加强对法律解释规则的研究成了当务之急。从技术论的角度看,法律解释规则构成了法治思维和法治方式的核心内容。特别是中国特色社会主义法律体系基本形成后,如何落实法律、依法办事就成了法治建设的重点。然而,政治人和一般公众,对如何依法办事采取了比较简单化的认识,认为有了法律,按照“依法办事”的原则办事,法治就能实现,对法治思维过程的复杂性和专业性认识不足,特别是对法律需要通过解释才能运用认识不到位。

当前法学界对法律解释学的研究有三个方面的特点:一是大量翻译介绍西方的研究成果,这是对西方法律解释理论的引进,存在的问题是明显缺乏中国问题意识,学者常在是否真正理解西方法学文本的真谛问题上争论不休。这种对西方经典崇拜甚至战战兢兢的心理,一方面确实有必要性,即只有这样才能真正了解西方的法学,把握西方法律方法论研究的贡献;另一方面把这一思维绝对化,显示的是对自己文化的不自信。二是虽然一部分学者已经注意到对中国问题的关怀,但是对西方法律方法的细腻理论,还难以在短期内准确理解、消化和吸收,多数人的研究仍停留在宏观理论层面。诸如对法律解释的规则或法律解释权的配置这样细腻的问题还没有开展系统的研究。三是我国目前的法律方法论的研究,从主流趋势上看缺少捍卫法治的坚定信念,更多是在要求法律解释更加符合中国国情。这与政治上要求法治的呼声形成了相反的格调,而与西方当代的法学主流比较接近。我们在法律方法研究上缺少对严格法治的认同,在没有形成法律权威和规则意识的时候,已经开始倡导灵活地对待法治。这种以适应社会现实为主调的法律方法论研究忘记了法治的理想,带有严重的实用主义倾向。

实际上,法律解释问题不能仅从司法视角展开,有些问题可以从立法和司法多个角度展开。法律解释权就是这样的问题。十年前我在山东大学威海法学院招收的第一个法理学硕士研究生胡敏敏已经开始着手法律解释权的研究。之所以研究该问题,主要是感觉我国现有的法律解释法过于粗疏,全国人大常委会《关于加强法律解释工作的决议》只规定了机关解释,而对实际存在的法官解释只字未提,以致法官在适用法律时的解释权处于“非

法”状态。不承认法官法律解释权的存在并没有阻止他们对法律的解释、续造、甚至创造,法官的自由裁量权依然存在。与其不承认法官解释法律的权力,还不如在制度上予以规范,在程序上予以制约。法律应用离不开法律解释,在具体语境中法官能够比立法者更好地理解法律。但是,这是建立在完善的法律解释制度基础上的,法治建设需要法律解释法。没有法律解释法,法律体系只能是平面的,法律体系向法治体系的转变离不开对司法活动的规制。因而必须研究法律解释权,厘清法律解释权的主体、范围、程序以及解释规范,其中,法律解释权的配置是制定法律解释法的重要内容。

法律解释的体制有两种,一是谁制定谁解释的一体化解释体制,二是制定和解释分离的体制。一般来说,法治国家的立法与解释是分开的,因为以立法的形式作出的解释实际上还是立法。很多国家和地区都有专门的统一解释法律的机构,或者由最高法院负责解释法律。我国实行的是立法机关和最高司法机关共同解释的双轨制,并且在制度上不承认法官有解释法律的权力。我国司法面临着解释体制的难题,结合我国实际情况,在借鉴外国经验的基础上建立适合中国法治建设的统一解释体制势在必行。而已有的《关于加强法律解释工作的决议》过于简单而不完善,创立我国的法律解释法很有必要。这些都需要在认真研究的基础上做出决定。有学者已经认识到,“最糟糕的法律解释者,就是负责起草该法律之人”^①。其实,法律解释权最主要的问题也许不是权力,而是对解释权力的规范。西方的法律解释理论表达了这样一种信息,即司法活动是在不确定状态下的裁判。这包含了法律的不确定性、法律解释规则的不确定性、人们价值追求的变动性以及事实认定的主观性等。

魏胜强的这本《法律解释权的配置研究》是在其博士论文基础上的进一步研究,通过对国内外法律解释权配置的知识性梳理,揭示了法律解释权配置的历史发展和配置规律;通过对比研究表达了对我国法律解释权配置方案的看法,为今后法律解释法的出台,做了一些理论准备。然而也必须看到,“把权力集中在法官手中,使定罪更容易了,但是因此也增加了错误定罪的风险”^②。实际上在司法过程中,即使有了法律解释权的合理配置也会出现判断的错误,但是没有法律解释权的合理配置肯定会出现更多的错误。

山东大学(威海)教授 陈金钊

2013年2月

① [美]腓特烈·坎平:《央格鲁——美利坚法律史》,屈文生译,法律出版社2010年版,第102页。
② [美]乔治·P.弗莱彻:《刑法的基本概念》,蔡爱惠等译,中国政法大学出版社2004年版,第268页。

前 言

法律解释权的配置在法律解释领域处于至关重要的地位,因为法律解释活动最终要落脚到谁来解释法律、如何解释法律的问题上。法律解释权的配置是法律解释体制的决定性因素,研究法律解释体制的利弊得失,只能从研究法律解释权的配置入手。基于这样的认识,本书系统研究了法律解释权的配置问题。

有法律现象就必然有法律解释活动,所有的法律解释活动都明示或者隐含着法律解释权的存在,法律解释权的存在自然会引发法律解释权的配置问题。显然,法律解释权的配置在所有国家和地区都存在,即使这些国家和地区的发展阶段、政治状况、经济基础、历史命运、文化传统等各不相同。研究法律解释权的配置,不能局限于某个国家和地区,也不能局限于某个历史时代,而应当放眼世界,在人类法律文明的长河中汲取材料。我国研究这一问题更应当立足当代中国的实际状况,突出其现实意义。因此,本书分上下两篇,上篇为法律解释权配置的历史考察,下篇为当代中国法律解释权的配置。

上篇关注的是法律发展史上法律解释权配置的基本情况和发展趋势。由于篇幅特别是资料的限制,考虑到在世界法律文明中的影响和对当代中国法治建设的借鉴意义,上篇只考察了大陆法系、英美法系和中华法系的代表性国家——罗马、法国、德国、英国、美国、中国六个国家,按照历史发展的顺序较为详细地梳理了它们法律解释权的配置状况,进而探讨了法律解释权配置的历史演变轨迹。

在上篇研究的基础上,下篇结合我国法制建设的成就,针对我国法律解释体制运行的实际状况,深入研究了当代中国法律解释权的配置。本篇沿着中华人民共和国成立以来特别是新时期法治建设的历史轨迹,归纳和总结了当代中国法律解释权的配置状况和存在的问题,并详细探讨了立法机关、行政机关、检察机关、审判机关、地方国家机关法律解释权的配置和行使,进而立足我国国情,提出了改进我国法律解释权配置的基本思路。

目 录 Contents

二、重国的法律解释权的配置 第四章

罗马国家法律解释权的配置——僧侣团掌握法律解释权，一 72

共和国后期——法学家实际上拥有法律解释权，二 76

帝国前期——法学家公开掌握法律解释权，三 80

法律解释

帝国后期——法律解释权由法学家转至皇帝，四 84

法律解释

上篇 法律解释权配置的历史考察

第一章 罗马国家法律解释权的配置 / 3

- 4 一、王政时期与共和国前期——僧侣团掌握法律解释权
- 9 二、共和国后期——法学家实际上拥有法律解释权
- 12 三、帝政前期——法学家公开掌握法律解释权
- 15 四、帝政后期——法律解释权由法学家转至皇帝
- 18 五、罗马的司法者——一度拥有法律解释权

第二章 法国法律解释权的配置 / 23

- 23 一、法兰西王国时期——法律解释权由不同主体行使到最高司法机关行使
- 29 二、自由资本主义时期——立法者拥有法律解释权
- 34 三、垄断资本主义时期以来——法院和法官逐渐掌握法律解释权

第三章 德国法律解释权的配置 / 40

- 40 一、中世纪封建国家时期——法律解释权控制在多种主体手中

- 44 | 二、封建社会后期到第一帝国时期——由立法者掌握法律解释权到法官行使有限的法律解释权
- 51 | 三、魏玛共和国以来——逐渐公开承认法院和法官的法律解释权

第四章 英国法律解释权的配置 / 57

- 57 | 一、盎格鲁—萨克逊时期——法律解释权的配置较为模糊
- 61 | 二、封建法律体系形成时期——逐步确立法官的法律解释权
- 66 | 三、封建社会后期和资本主义社会前期——逐渐巩固法官的法律解释权
- 71 | 四、进入垄断资本主义阶段以来——完全确立法官的法律解释权
- 74 | 五、关于英国法律解释权配置的说明

第五章 美国法律解释权的配置 / 77

- 77 | 一、18 世纪以前——法律解释权的配置不确定
- 80 | 二、18 世纪到 19 世纪前期——逐步确立法院的法律解释权
- 84 | 三、19 世纪中期到 20 世纪前期——法院保守地行使法律解释权
- 88 | 四、20 世纪中期以来——法院与时俱进地行使法律解释权

第六章 古代中国法律解释权的配置 / 93

- 93 | 一、奴隶社会时期——王权之下由神职人员和司法官行使法律解释权
- 98 | 二、封建社会时期——皇权之下以官府为主私人为辅行使法律解释权
- 103 | 三、古代中国法律解释权配置和行使的特点

第七章 近现代中国法律解释权的配置 / 109

- 109 | 一、清末和中华民国时期——形式上由最高司法机关行使法律解释权

- 114 | 二、新民主主义革命政权中——一度由司法机关和政府行使法律解释权

- 122 | 三、近现代中国法律解释权配置和行使的特点

第八章 法律解释权配置的历史演变 / 126

- 126 | 一、法律解释权配置的演变规律

- 131 | 二、影响法律解释权配置的因素

- 136 | 三、法律解释权配置演变的启示

下篇 当代中国法律解释权的配置

第九章 我国法律解释权配置的基本状况 / 145

- 145 | 一、我国法律解释权配置的主要历程

- 151 | 二、我国法律解释权配置和行使的特点

第十章 我国当前法律解释权配置的不足 / 160

- 160 | 一、我国法律解释权配置引发的矛盾

- 167 | 二、我国法律解释权的行使凸现的问题

第十一章 立法机关的法律解释权评析 / 176

- 176 | 一、我国立法机关行使法律解释权出现的问题

- 183 | 二、立法机关行使法律解释权的根据剖析

- 189 | 三、立法机关行使法律解释权面临的诘难

第十二章 行政机关的法律解释权评析 / 195

- 195 | 一、我国当前行政机关行使法律解释权的状况

- 199 | 二、我国当前行政机关行使法律解释权存在的问题

- 203 | 三、行政机关行使法律解释权的根据剖析

- 207 | 四、行政机关行使法律解释权面临的诘难

第十三章 检察机关的法律解释权评析 / 211

- 212 一、检察机关行使法律解释权带来检察解释与审判解释的矛盾
- 216 二、检察机关行使法律解释权面临合法性质疑
- 220 三、从检察权的属性看检察机关行使法律解释权面临的诘难

第十四章 司法机关的法律解释权评析 / 227

- 227 一、司法机关行使法律解释权的理由
- 232 二、司法机关中法律解释权的具体行使者
- 237 三、我国最高人民法院行使法律解释权的状况
- 240 四、我国最高人民法院行使法律解释权存在的问题

第十五章 地方国家机关的法律解释权评析 / 246

- 246 一、地方国家机关行使法律解释权的现状
- 251 二、地方国家机关行使法律解释权的利弊分析
- 254 三、地方国家机关行使法律解释权面临的诘难

第十六章 改进我国法律解释权配置的现实思考 / 257

- 257 一、我国学者关于改进我国法律解释权配置的理论探索
- 265 二、改进我国法律解释权的配置应当立足的现实条件
- 271 三、改进我国法律解释权的配置应当关注的重点问题

主要参考文献 / 278

后记 / 283

上篇

法律解释权配置的历史考察

在人类法律发展史上,有着非常丰富的法律解释权配置的内容。要全面了解法律解释权的配置,需要考察东西方不同国家和地区法律解释权配置状况的产生和发展。考察西方国家的状况,可以考察大陆法系国家和英美法系国家法律解释权配置的演变;考察东方国家的状况,可以考察中国法律解释权配置的演变。

大陆法系是继承古罗马的传统,仿照《法国民法典》和《德国民法典》而建立起来的各国法律制度的总称,欧洲大陆许多国家和拉丁美洲、亚洲一些国家的法律制度都属于大陆法系。大陆法系源于罗马法,经过中世纪后期罗马法在欧洲大陆的复兴以及18世纪资产阶级革命的推动,最终在19世纪和20世纪发展成为一个世界性的法系。在大陆法系的形成过程中,法国和德国起到了巨大的作用。由于今天的法国和德国是大陆法系国家的典型代表,有人把大陆法系细分为以《法国民法典》为代表的法国支系和以《德国民法典》为代表的德国支系。通过考察罗马时期以及法国和德国法律解释权的配置,基本可以掌握大陆法系国家法律解释权的配置状况。

英美法系指的是以英国中世纪以来的法律特别是以普通法为基础而发展起来的各国法律制度的总称。美国与英国在文化上有很大的渊源关系,但是美国法律制度有一定的独创性,不仅对英美法系,而且对世界其他国家的法律也产生了重大影响。英美法律制度影响了数十个国家,在数百年的时间中逐步形成和发展为一个世界性的法系。在英美法系的形成和发展过程中,英美两国起到了决定性的作用,是英美法系的典型国家。由于美国法律制度在某些方面与英国的并不相同,人们把英美法系细分为英国法系和美国法系。通过了解英国和美国法律解释权的配置,大致可以认识英美法系国家法律解释权的配置状况。

古代中国的法律制度是中华法系的基础,也是东方法律文明国家的典型代表。进入近现代以来,中国的法律制度发生了重大变化,古老的中华法系逐渐走向解体,开始向近现代法律制度转型。研究古代中国法律解释权的配置,可以了解中华法系法律解释权的配置状况;研究近现代中国法律解释权的配置,可以看到东方国家在向近现代法制转型中法律解释权配置的改变。

第一章 罗马国家法律解释权的配置

作为国家的罗马在整个人类的历史发展中并不算早,据记载罗马城建于公元前 753 年,那时候世界上的其他远古文明早已经取得辉煌的成就。但是罗马人的智慧和创造力并未因此而显得有丝毫的微弱。这个从最初意大利半岛中部台伯河畔的狭小城邦发展起来的世界古代史上一个以地中海为中心横跨三个大洲的大帝国,在一千多年的时间里,在政治、经济、艺术、宗教等诸多领域为人类做出了杰出的贡献,对世界文明特别是欧洲文明产生了重大影响。在辉煌的罗马文明中,罗马的法律制度显得尤为醒目。罗马人创立了当时世界上最为完备的法律体系,成为古代最伟大的法律制定者,至少有以下几个方面的原因:首先,罗马的社会建立在简单商品经济高度发达的基础上,这不仅推动了平等交换、意思自治等私法观念的产生,而且各种商品交换带来许多纠纷,使社会关系日益复杂,促进了立法的发展和法学的繁荣。其次,罗马是一个通过武力征服而建立起来的庞大的国家,面临着许多新的问题,单纯靠原始社会流传下来的各种习惯法已经无法调整,需要统治者通过立法进行调整。再次,较为宽松的政治环境和社会分工的进一步发展,导致职业法学家阶层的诞生,职业法学家阶层曾在罗马社会中具有显著的地位,为罗马法的发展做出了重大贡献。

罗马法是世界法律文明中的一颗璀璨的明珠,一直到今天仍在对人类的法律制度产生着重大影响。“在几乎所有其他智力创造的领域,罗马人曾是希腊人虔诚的学生,但在法律方面他们却是老师。在他们手里,法律第一次完全变成了科学的主题,他们从作为法律原材料的细碎规则中提炼出原则并精心构建成一个体系。……如果说法是‘实践的理性’的话,毫不奇怪,罗马人依靠他们在这一实践上的天才,能够在法中找到一块完全适合于他们的智力活动园地。”^①考察罗马国家中法律解释权的配置,主要是考察罗马法中法律解释权的配置状况。

一般说来,罗马法(Roman Law)指的是罗马奴隶制国家的全部法律,存

^① [英]尼古拉斯:《罗马法概论》,黄风译,法律出版社 2004 年版,第 3 页。

在于罗马奴隶制国家的整个历史时期,既包括自公元前8世纪罗马国家产生至公元476年西罗马帝国灭亡这个时期的法律,又包括查士丁尼(Justinianus,又译作优士丁尼,527—565年在位)时期东罗马帝国的法律。为了便于叙述,许多研究者都会对罗马法进行分期。关于罗马法的分期,一直存在很多争论。^① 这里采用周相先生著作中的观点,把罗马法分为四个时期:第一期为“王政时期”(公元前753年—公元前510年),第二期为“共和国时期”(公元前510年—公元前27年),第三期为“帝政前期”(公元前27年—公元284年),第四期为“帝政后期”(284年—565年)。下面我们分别对这些时期法律解释权的配置状况进行考察。

一、王政时期与共和国前期——僧侣团掌握法律解释权

(一) 早期立法的发达与僧侣团对法律解释权的垄断

古罗马的立法非常发达。王政时期的法律主要是习惯法,但在王政时代后期已经有成文法。当时的贵族大会、军伍大会通过一些决议即王政法(*leges regiae*)。据记载罗马第六代王塞维阿·塔里阿(*Servius Tullius*,约公元前578年—公元前534年)进行改革时,颁布过50条关于侵权行为和契约方面的法律。共和国时代以后的公元前486年,执政官卡西乌斯起草了土地法(未获得通过);公元前460年和公元前454年,罗马共和国又分别通过了照顾平民利益的分地法律和限制执政官因刑事犯罪而处以罚款的权力的法律。这些成文法由于种种原因而未能保存下来。^②

然而,对罗马成文法的发展具有里程碑意义的是公元前451年—公元前450年制定的《十二表法》。《十二表法》以维护奴隶主私有制为核心,同时保存了氏族社会末期的父权家长制和氏族社会某些野蛮行为的残余。它的特点表现在:第一,它的内容广泛,宗教法和世俗法、公法和私法、实体法和程序法兼收并蓄,诸法合一,说明当时的罗马法尚处在发展初期。第二,它突出地表现了形式主义。实行严格的形式主义,有利于统治阶级按自己的需要来稳定和调整当时的社会经济关系,又可以避免法官在司法中徇情偏袒。第三,它将古老的同态复仇和罚金并存、氏族继承和遗嘱自由并列,反映了社会和法律从野蛮到文明的发展过程。第四,它的律文刻薄单一,而无伸缩的余地,

① 关于罗马法分期的争论,参见丘汉平:《罗马法》,朱俊勘校,中国方正出版社2004年版,第9—11页。又见周相:《罗马法原论》,商务印书馆1994年版,第24页以下。

② 参见何勤华:《西方法学史》,中国政法大学出版社2000年版,第30页。

完全不考虑实际情况的复杂性。^①《十二表法》是法律发展历史中的重要成就,在世界奴隶制立法中具有重要地位。

《十二表法》以后,罗马又制定了一系列成文法。如公元前367年的李锡尼乌斯—赛克斯提乌斯法案(Lex Licinia Sextia),公元前326年的波提利阿法案(Lex Poetelia de nexis),公元前287年的荷尔田希乌斯法(Lex Hortensia de plebiscitis),公元前3世纪初的《阿奎利亚法》(Lex Aquilia),公元前2世纪初的《阿提里法》(Lex Atilia),公元前2世纪中叶的《亚提尼法》(Lex Atinia),公元前2世纪的《艾布第法》(Lex Aebutia),公元前81年的《考尔乃里法》(Lex Cornelia),公元前40年的《发尔企弟法》(Lex Falcidia)。随着罗马版图的扩大,经济贸易的频繁,社会关系的复杂化,在市民法之外,又发展了最高裁判官法(Jus Honorarium,公元前366年以后由最高裁判官发布之告示组成)和万民法(Jus Gentium,公元前242年以后由外事裁判官发布之告示而形成)。^②

罗马立法的繁荣带来了法律解释的繁荣,因为成文法固有的局限性必然导致法律解释活动频繁。以《十二表法》为例,它的法律条文单一、僵化,难以适应复杂多变的社会纠纷。《十二表法》在法律适用中的缺陷,可以从以下两点看出来:

第一,立法对某些事情规定得太抽象。《十二表法》作为成文法,必然具有成文法的抽象性,一旦遇到具体的案情,就显得太笼统。尤其是它的有些内容是原则性的规定,实际操作起来并不好用。例如,第四表第1条规定:“对奇形怪状的婴儿,即应杀之。”法律作出这一条规定是因为根据习俗,体形怪状的婴儿是不祥之兆,应当杀之以除害。可是到底什么样的婴儿才算是奇形怪状,显然没有一个明确的标准。第八表第12条规定:“夜间行窃,如当场被杀,应视杀死为合法。”第13条规定:“白天行窃,仅在盗窃犯用武器拒捕时,方得杀死。”这两条至少有两处模糊。一是黄昏和黎明时候盗窃是白天盗窃还是夜间盗窃?二是盗窃犯为了逃跑随手端起一盆水泼向抓捕人,或者用其他明显不具有刀剑棍棒等“武器”特征的东西拒捕,可否杀之?第十表第4条规定:“出丧时,妇女不得抓面毁容,也不得无节制地嚎哭。”怎样的嚎哭才是无节制的嚎哭呢?是按照嚎哭的时间长短确认还是按照嚎哭的声音高低确认呢?

第二,立法对某些事情规定得太具体。法律如果太具体,虽然增强了明

① 参见周相:《罗马法原论》,商务印书馆1994年版,第42页。

② 参见何勤华:《西方法学史》,中国政法大学出版社2000年版,第31—32页。

确性,却因不能概括其他应当调整的事项而显得生硬。例如第四表第3条规定:“家长如三次出卖他的儿子,该子即脱离家长权而获得解放。”问题是,如果被卖的是女儿或者孙子女,是否也能适用这一条呢?第九表第3条规定:“经长官委任的承审员或仲裁员,在执行职务中收受贿赂的,处死刑。”那么,如果其他官员在执行职务中收受贿赂是否也要处死刑呢?以上实例说明,太具体的规定在适用时也会遇到需要解释的地方。这里只是对《十二表法》在适用当中表现出来的某些缺陷作以说明。而且,这些缺陷不仅是《十二表法》的缺陷,可以想到当时罗马的其他成文法也必然具有同样的不足,完全具有解释的必要性。因此,当时也必然存在着法律解释活动。

那么,在当时的罗马,由谁来解释法律呢?根据许多资料的记载,在王政时期和共和国前期,由僧侣团掌握着法律解释权。笔者认为,罗马早期的法律解释权被僧侣团垄断,并不是一个偶然的現象,而是有其产生和发展的土壤,是一种必然的结果。

第一,罗马早期的法律解释权由僧侣团行使,是远古时期人们认识事物的能力决定的。在远古时期,当人们对一些自然现象和社会现象无法认识时,总会把它们和上天、神灵等联系起来,因而出现了原始的宗教和迷信。在这种情况下,民众眼中能够把神和人联系起来,在神和人之间进行沟通的祭司、占卜官、巫师等职业者往往备受重视,人们有什么疑惑就会求助于他们,他们对一些现象或者事情作出的解释因而具有了较大的权威性。长久下去,他们自然就会垄断解释权。

第二,罗马早期的法律解释权由僧侣团行使,是法律起源的规律决定的。人类最早的法律总是或多或少和神灵有联系,无论是东方还是西方,“法”的古体字都带有神灵的色彩。最早出现的法律形式是习惯法,它由原始社会的习惯演化而来。这些原始习惯必然同原始的宗教和迷信混杂在一起,对法律的解释绝不可能是单纯地去解释法律,而是对宗教、道德和法律等上层建筑的混合体的解释,这样的解释只能由专门的神职人员进行。

第三,罗马早期的法律解释权由僧侣团行使,也是统治者神化其统治的一种手段。在人类法律的发展史中,最早出现的人定法往往秘而不宣,所谓“刑不可知,则威不可测”正是对这种法律神秘主义的描述。法律解释权由神职人员行使,可以增加法律适用中的神秘色彩,使人们对法律充满敬畏,便于统治者管理和差遣,更好地为统治者服务。

(二) 行使法律解释权的僧侣团

罗马僧侣团解释法律的活动在很多著作中都有记载。丘汉平先生认为: