



普通高等教育“十一五”国家级规划教材



曾尔恕 主编

外国法制史

WAI GUO FA ZHI SHI

中国政法大学出版社

· 普通高等教育“十一五”国家级规划教材 ·

外国法制史

主 编 曾尔恕

撰稿人 (以姓氏笔画为序)

刘 明 张彩凤 高仰光

顾 元 崔林林 曾尔恕

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

外国法制史/曾尔恕主编. -北京:中国政法大学出版社,2008.2

普通高等教育“十一五”国家级规划教材

ISBN 978-7-5620-3172-7

I. 外... II. 曾... III. 法制史-高等学校-教材 IV. D929

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 023275 号

出版发行 中国政法大学出版社

经 销 全国各地新华书店

承 印 固安华明印刷厂

787×960 16 开本 25 印张 525 千字

2008 年 3 月第 1 版 2008 年 3 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5620-3172-7/D·3132

印 数:0 001-5 000 册 定 价:31.00 元

社 址 北京市海淀区西土城路 25 号

电 话 (010)58908325(发行部) 58908285(总编室) 58908334(邮购部)

通信地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088

电子信箱 zf5620@263.net

网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名:中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有,侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题,由本社发行部负责退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

作者简介

曾尔恕 中国政法大学教授,博士生导师。现任中国政法大学图书馆馆长,全国外国法制史研究会副会长。长期从事外国法制史的教学与研究。主编外国法制史教材多部,并编著《社会变革之中的传统选择——以外国法律演进为视角》、《历史上最具影响力的法学名著 30 种》、《汉穆拉比法典》(勘校)等;发表论文《试论独立宣言的思想渊源与理论创新》、《英国的法治传统及其在北美殖民地的保留》等数十篇。

张彩凤 中国人民公安大学教授。研究方向为法律史、法理学及比较法律文化。代表性著作有《英国法治研究》、《世界警察大全》(译著)、《有组织犯罪的经济学研究》(主编)等。代表性论文有《论英国衡平法的发展演变》、《论西方法治传统的思想渊源和观念基础》、《英国宪政:商谈式民主演进模式》等。

崔林林 中国政法大学副教授,法律史研究所副所长,硕士研究生导师,法学博士。研究方向为比较法律史,英美法律史。代表性著作有《严格规则与自由裁量之间——英美司法风格差异及其成因的比较研究》、《外国法制史》(主编)。

顾元 中国政法大学副教授,硕士研究生导师,法学博士。研究方向为中国法文化史、比较法律史等。独著《衡平司法与中国传统法律秩序——兼与英国衡平法相比较》,合著《中国司法制度史》、《中国民法通史》、《官箴书点评及官箴文化研究》等。在国内外学术刊物发表专业论文 20

余篇。

高仰光 中国政法大学讲师,法学博士。研究方向为西欧古代、中世纪法律史。著有《〈萨克森明镜〉研究》。发表论文《雅典民主制与西方法律传统》、《中世纪英国法发展的教会法背景》和《论日耳曼法中的赔命价制度》等。

刘 明 中国政法大学图书馆馆员,法学硕士,在读法学博士。研究方向为外国法制史。发表论文《中国、日本及瑞典社会保障制度比较研究》、《浅析家庭养老在当前我国农村的新发展》等。

出版说明

中国政法大学出版社是国家教育部主管的,我国高校中唯一的法律专业出版机构。多年来,中国政法大学出版社始终把法学教材建设放在首位,出版了研究生、本科、专科、高职高专、中专等不同层次、多种系列的法学教材,曾多次荣获新闻出版总署良好出版社、国家教育部先进高校出版社等荣誉称号。

自2007年起,我社有幸承担了教育部普通高等教育“十一五”国家级规划教材的出版任务,本套教材将在今后陆续与读者见面。

本套普通高等教育“十一五”国家级规划教材的出版,凝结了我社二十年法学教材出版经验和众多知名学者的理论成果。在江平、张晋藩、陈光中、应松年等法学界泰斗级教授的鼎力支持下,在许多中青年法学家的积极参与下,我们相信,本套教材一定会给读者带来惊喜。我们的出版思路是坚持教材内容必须与教学大纲紧密结合的原则。各学科以教育部规定的教学大纲为蓝本,紧贴课堂教学实际,力求达到以“基本概念、基本原理、基础知识”为主要内容,并体现最新的学术动向和研究成果。在形式的设置上,坚持形式服务于内容、教材服务于学生的理念。采取灵活多样的体例形式,根据不同学科的特点,通过学习目的与要求、思考题、资料链接、案例精选等多种形式阐释教材内容,争取使教材功能在最大程度上得到优化,便于在校生掌握理论知识。概括而言,本套教材是中国政法大学出版社多年来对法学教材深入研究与探索的集中体现。

中国政法大学出版社始终秉承锐意进取、勇于实践的精神,积极探索打造精品教材之路,相信倾注全社之力的普通高等教育“十一五”国家级规划教材定能以独具特色的品质满足广大师生的教材需求,成为当代中国法学教材品质保证的指向标。

II 外国法制史

本书作者分工如下:

主 编:曾尔恕

撰稿人(以姓氏笔画为序):

刘 明:附录

张彩凤:第十一章、第十二章、第十三章

高仰光:第六章、第七章、第八章

顾 元:第三章、第十四章、第十五章

崔林林:第一章、第二章、第四章

曾尔恕:序言、第五章、第九章、第十章

中国政法大学出版社

2008年2月

序 言

一、外国法制史研究的对象和学科体系

外国法制史是我国法学体系中的一个基础学科,是法律史科学的主要组成部分。其研究对象包括:历史上各种不同类型的、具有代表性的法律制度的产生、发展和演变的规律;不同类型的、有代表性的法律制度的内容、本质及表现形式;不同类型的法律制度的实施情况;不同类型的法律制度在不同历史发展阶段上对经济的发展、政治的演变和文化进步所产生的作用。

外国法制史的研究对象决定了外国法制史学科的体系。外国法制史应当从总体上揭示各历史时期,各种类型的法律制度发生、发展、变化的一般规律。由于各国的法律制度有自己发生、发展、变化的历史,因此,外国法制史的学科体系既要考虑同一社会经济形态中不同国家的法律制度在基本和主要的方面属于同一类型,也要考虑即使是同一类型的国家的法律制度也有相当的差异。

本教材的编写积外国法制史教学之丰富经验,参考本校及国内同类教材的体系设计,从整体上将法律制度分为上、下两篇,即古代、中世纪的法律制度和近现代法律制度。上篇包括东方国家的法律制度、西方国家的法律制度两编,下篇包括英美法系国家的法律制度、大陆法系国家的法律制度、俄罗斯和欧洲联盟的法律制度三编。全书共15章,依次为:楔形文字法、古印度法、伊斯兰法、古希腊法、罗马法、日耳曼法、教会法、中世纪欧洲的城市法和商法、英国法、美国法、法国法、德国法、日本法、俄罗斯法、欧洲联盟法。本书最后部分是附录。本教材努力做到内容科学、概念准确、重点突出,以符合本科精编教材的要求。在篇幅上,本教材更注重对近现代法律制度的阐释;在内容上,本教材注意吸纳新的研究成果。

二、世界各国法律制度的产生和演变

(一)古代东西方国家的法律制度

古代东方国家的奴隶制法最早出现在非洲尼罗河流域的埃及,但是有关法律制度流传下来的资料不多。比埃及稍晚,西亚两河流域的苏美尔地区在公元前3000年后出现了一些城邦国家,适用不发达的习惯法,后来用楔形文字书写为成文法。

公元前18世纪巴比伦王国的《汉穆拉比法典》是楔形文字法的典型代表,是世界上保存比较完整的最早的成文法典,不仅对后来西南亚等地区的法律制度有重要影响,而且通过波斯帝国的法律和希伯来法对西方法律文化产生了一定影响。

约在公元前15世纪,亚洲南部的印度出现了奴隶制国家,并出现了习惯法。公元前7世纪,古印度产生了婆罗门教,婆罗门教的基本教义成为法律的重要内容,婆罗门的祭司成为法律的制定者,受婆罗门教推崇和维护的种姓制度成为印度社会的基本制度。婆罗门教法的渊源有吠陀、“法经”和“法典”。公元前6世纪,古印度出现了佛教,佛教法在古印度社会一度繁荣、发达,佛教僧侣编纂、整理的《律藏》、《经藏》和《论藏》是佛教法的重要典籍。公元前4世纪前后,婆罗门教吸收佛教和耆那教教义演化成印度教。编纂于公元前2世纪至公元2世纪的《摩奴法典》是印度孔雀帝国兴盛时期对婆罗门教法的继承和总结,是印度法制史上最古老的第一部正规的法律典籍,在南亚次大陆享有崇高地位。

公元前11世纪左右,西亚的巴勒斯坦产生了希伯来奴隶制国家,出现了希伯来法。希伯来法的主要渊源是摩西律法,其基本原则体现在《摩西十诫》之中。希伯来法依附犹太的宗教文化,对西亚、欧洲各国以及中世纪基督教会都产生过一定影响。

古希腊是欧洲最先产生奴隶制法的地区。公元前12世纪到公元前6世纪,希腊本土形成了几十个城邦国家。由于各城邦国家的历史、经济、政治和文化条件的不同,各城邦的法律存在很多差异。诸城邦中,雅典是实行奴隶制民主政治的典型,其法律制度对后世国家有重要影响,尤其是雅典的“宪法”对西方近代公法的影响更为明显。罗马最早的成文法——《十二表法》是在考察了希腊法之后制定的。

罗马奴隶制国家形成于公元前6世纪,起初仅是意大利半岛上一个占据弹丸之地的城市国家,经过几百年的对外扩张,至公元3世纪已成为版图扩及欧、亚、非洲的庞大帝国。罗马法适应罗马奴隶制商品经济的发展,从简单到复杂,最后演变为古代社会最发达、最完备的法律。罗马法对私有制社会简单商品经济的一切本质关系均作出了详尽的规定。公元6世纪查士丁尼(Justinian,也译作优士丁尼)的法典编纂集罗马法之大成,成为罗马法最重要的渊源。罗马法是世界法律史上最有影响的法律体系之一,法学从此成为一门独立的学科,罗马法的私法体系被西欧大陆国家的民事立法成功借鉴与发展,罗马法中的许多原则和制度被近代以来的法制采用。

(二)中世纪的法律制度

西欧封建社会始于公元5世纪西罗马帝国灭亡,止于公元17世纪英国资产阶

级革命。西欧封建制的法律制度在世界法制史上占有重要地位。

在西欧封建社会早期阶段,日耳曼人于公元5世纪入侵罗马帝国,建立起许多“蛮族”国家;同时,日耳曼人的另一支,盎格鲁·撒克逊人侵入不列颠,建立了一些封建国家。日耳曼法起源于日耳曼各部族的原始习惯,并在日耳曼各部族建立国家之后被编纂为成文法典。在这些“蛮族法典”中,法兰克王国的《萨利克法典》是日耳曼法的重要代表。日耳曼法在封建化的历史潮流中逐步为西欧各封建王国所接纳,最终成为中世纪西欧占据统治地位的世俗法。

在西欧封建社会的发达时期和后期,各国法律制度发生了很大变化。在西欧大陆,从12世纪初开始,商品货币经济的发展引起“罗马法的复兴”。罗马法被广泛采用,促使日耳曼法和罗马法相融合,有利于王权的加强,对西欧资本主义经济的成长和民族统一国家的形成起到了促进作用,也为后来形成以法国、德国为代表的大陆法系奠定了基础。在不列颠,由于公元11世纪诺曼人的入侵,其法律制度走上了与西欧大陆各国不同的特殊的发展道路。大约从13世纪起,英国形成了全国普遍适用的共同的习惯法,即“普通法”。普通法奠定了英吉利法系的基础,与直接采用罗马法的大陆法系形成鲜明对照。

西欧中世纪法律的多元化是法律发展的明显特点,公元5世纪后,由于罗马天主教会演变成为凌驾于西欧各国世俗政权之上的国际政治中心,教会法逐渐脱离世俗法的干涉,成为与世俗法相互竞争的独立法律体系。法律的二元化成为西欧中世纪法律的明显特点。教会法的法律观念为后世的法学理论打上了深刻的烙印。在婚姻、家庭和继承等方面,教会法至今仍有很大影响。

城市法和商法是公元10世纪随着西欧的城市化以及商品经济在城市中的快速发展而兴起的专门调整城市生活和商业贸易活动的法律体系。城市法和商法体现了新的经济关系、社会关系以及新阶级的要求,反映出自由、平等精神,与同时代通行于西欧广大农村地区的教俗封建法律有着本质上的差异。中世纪的城市法和商法促进了资本主义经济的发展和资产阶级的出现,是近现代资本主义法律的重要历史渊源。

创建于阿拉伯地区的伊斯兰法是在中世纪封建社会中别树一帜的法律制度。公元6世纪,穆罕默德在建立统一的阿拉伯国家的活动中创立了伊斯兰教。穆罕默德以真主安拉“启示”的名义发布的《古兰经》、以穆罕默德的言行和默示为内容汇集的“圣训”以及教法学,既是伊斯兰教的规范,也是伊斯兰法的基本渊源。随着阿拉伯国家的对外扩张,伊斯兰法得到广泛传播,形成伊斯兰法系。

日本于公元645年实行“大化革新”后,确立了以天皇为中心的中央集权统治,

创建了以中国封建法律制度为模式的日本封建法律制度。《大宝律令》(公元701年)和《养老律令》(公元718年)就是以唐朝律令为蓝本制定的。1192年后日本进入幕府统治时期,武家法典成为基本法律。

在东欧,公元5世纪后,拜占庭帝国和由斯拉夫人建立的国家进入封建社会,颁布和编纂了一些适应封建关系发展的法典。11世纪时的《罗斯真理》是俄国法律史上的重要文献。

(三)近代资产阶级法律制度

近代法律制度是资产阶级革命取得胜利后,自由资本主义及其向垄断资本主义过渡时期的资产阶级法律制度。其时间自1640年英国资产阶级革命至1917年俄国十月革命。

在法学著作中,通常按照法律历史传统的不同将资产阶级法律制度划分为两大法系:大陆法系和英美法系。大陆法系亦称“民法法系”或“罗马——日耳曼法系”,是在罗马法的基础上,融合日耳曼法,以欧洲大陆国家法国、德国为代表发展起来的法律制度的总称。大陆法系分布的范围极为广泛,除欧洲大陆外,遍及亚洲、拉丁美洲和非洲的一些国家和地区。北欧国家的法律制度也与大陆法系较为接近。英美法系亦称“英吉利法系”或“普通法系”,是指以英国的普通法为传统产生和发展起来的法律制度的总称。由于美国法的突出特点,使其与英国法并列成为这一法系的重要组成部分,所以被称作英美法系。英美法系的范围,除英(苏格兰例外)、美(路易斯安那例外)以外,还包括诸如加拿大、澳大利亚等前英国殖民地、附属国的许多国家和地区。

两大法系在渊源、结构、概念和思维方式等方面有许多不同点。在同一法系内,不同国家也特点各异,如:英国在资产阶级革命后建立起君主立宪制国家,法律制度中继承了封建法的传统,保留了封建时代的某些原则和内容。独立后的美国虽然采纳了英国法的基本形式和许多原则、制度,但有自己的创造,如制定成文宪法、联邦和各州双轨制的立法和司法体系等。法国原是西欧典型的封建国家,1789年的资产阶级大革命使它迅速走上创建资产阶级国家与法的道路。拿破仑统治时期,进行了大规模的立法活动,6年中(1804~1810年)相继制定出民法典、商法典、民事诉讼法典、刑事诉讼法典和刑法典,建立起当时世界上最系统完备的资产阶级法律体系。德国资本主义发展较晚,1871年德国统一之前,各邦都接受了罗马法传统,继承了日耳曼法,兼受教会法的影响。统一后,德国于1871年制定了宪法和刑法典;1877年颁布了法院组织法、民事诉讼法、刑事诉讼法、破产法;1900年实施了民法典和商

法典。这些法典都源自罗马法传统,吸收了法国创立的一系列资产阶级法制原则,然而在内容上反映的是从自由资本主义向垄断资本主义过渡的时代背景,在理论水准、编纂技术上也有别于法国法。

近代资产阶级各国的法律制度,虽然各具特点,但却在本质、基本原则和制度上有共同性。例如,与自由资本主义社会发展相适应,宣扬主权在民、三权分立、法律面前人人平等、资产阶级法治和私有财产神圣不可侵犯等原则,确立了资产阶级民法、刑法和司法等的基本原则和制度。

(四)现代法律制度

现代法律制度是指1917年俄国十月革命后发展至今的法律制度。在20世纪后,随着社会经济、政治、文化和科学技术的巨大进步,法律制度发生了明显的变化。这种变化,从总体上看主要表现在三个方面:

1. 社会主义法律体系的出现。社会主义法律体系的形成和发展是现代法制史中最有影响因素。因此,有些法制史和比较法学者将其列入与大陆法系、英美法系并立的法律体系。

1917年俄国十月社会主义革命开始了世界现代历史的新时期,世界上建立了第一个无产阶级专政的国家和新型的法律制度。苏联法律制度经历了约70年的历史,积累了法制建设的宝贵经验和教训。苏联解体后,其社会主义法律体系对世界法律的状况和未来发展仍有深远影响。

2. 各主要资本主义国家法律制度的巨大变化。20世纪以后,各主要资本主义国家的法律制度虽然经历了两次世界大战之间的曲折和法西斯法律制度的肆虐,但从总体来看仍在不断进步和完善。第二次世界大战以后,由于世界性的经济、政治、文化交往的密切和频繁,人民民主、民族独立运动的蓬勃开展以及新的产业革命带来的世界性的繁荣与进步,资本主义国家的法律发生了更加深刻的变化。主要表现为:①主要资本主义国家普遍开展法律的革新运动。法国、德国、日本都制定了新宪法,美国几次修改宪法增补修正案,英国也制定了一些民主、进步的法律;许多国家制定了一系列关于社会福利、社会教育、社会保障、保障消费者权益、防止环境污染等法律;民事和刑事立法等也进行了大幅度的改革。②资本主义国家普遍出现了许多新的法律部门。第二次世界大战以后,经济法形成独立的部门法,德国和日本是经济法发达的典型国家;国际经济法也发展为独立的法律部门,并被分为国际贸易法、国际金融法、国际投资法等许多相对独立的分支;出现了海洋法、航空法、宇宙法、原子能法,等等;传统的民法、商法、刑法获得新进展,产生出不少新的法律分支

部门。③大陆法系和英美法系相互渗透和融合的趋势日益显著。大陆法系各国开始注重判例的作用,英美法系国家的成文法则不断增多;欧洲共同体法(后发展成为欧洲联盟法)是欧洲经济、政治和社会生活一体化的产物,具有超国家、联邦性的特点。欧盟法的出现,促进了两大法系相互融合的趋势。

3. 发展中国家法律体系的兴起。20 世纪以后,亚、非、拉地区的发展中国家的法律发生了巨大变化。第二次世界大战以后,这些国家从自己的国情出发,参考借鉴西方国家的法律,进行了系统的法律改革。

| 目 录 |

上篇 古代、中世纪的法律制度

第一编 东方国家的法律制度	3
第一章 楔形文字法	3
第一节 楔形文字法的产生和演变 / 3	
第二节 《汉穆拉比法典》 / 5	
第三节 楔形文字法的特点和历史地位 / 10	
第二章 古印度法	12
第一节 古印度法的产生和演变 / 12	
第二节 《摩奴法典》 / 16	
第三节 古印度法的特点和历史地位 / 19	
第三章 伊斯兰法	21
第一节 伊斯兰法的形成和演变 / 21	
第二节 伊斯兰法的渊源和基本制度 / 26	
第三节 伊斯兰法的特点 / 33	
第二编 西方国家的法律制度	37
第四章 古希腊法	37
第一节 古希腊法的产生和演变 / 37	
第二节 古希腊法的基本特征 / 38	
第三节 雅典的法律制度 / 39	
第四节 古希腊法的历史地位 / 45	
第五章 罗马法	47
第一节 罗马法的产生和演变 / 47	
第二节 罗马法的渊源和分类 / 55	
第三节 罗马私法的体系及其基本内容 / 57	

第四节	罗马法的复兴和影响	/ 66
第六章	日耳曼法	73
第一节	日耳曼法概述	/ 73
第二节	日耳曼法的形成与发展	/ 75
第三节	日耳曼法的主要内容	/ 79
第四节	日耳曼法的特征和历史地位	/ 86
第七章	教会法	90
第一节	教会法概述	/ 90
第二节	教会法的渊源	/ 94
第三节	教会法的基本制度	/ 96
第四节	教会法的历史地位和影响	/ 100
第八章	中世纪西欧的城市法和商法	103
第一节	中世纪西欧的城市法	/ 103
第二节	中世纪西欧的商法	/ 109

下篇 近现代法律制度

第三编	英美法系国家的法律制度	119
第九章	英国法	119
第一节	英国法律制度的形成与演变	/ 119
第二节	英国法的渊源	/ 123
第三节	宪法	/ 135
第四节	财产法	/ 140
第五节	侵权行为法	/ 144
第六节	契约法	/ 147
第七节	刑法	/ 150
第八节	陪审与律师制度	/ 152
第九节	英美法系的形成及其特点	/ 154
第十章	美国法	157
第一节	美国法的形成和发展	/ 157
第二节	美国法的渊源	/ 161
第三节	宪法	/ 163

第四节	民商法	/ 170
第五节	反托拉斯法	/ 174
第六节	社会立法	/ 175
第七节	刑法	/ 177
第八节	司法制度	/ 180
第九节	美国法的基本特点及其历史地位	/ 187
第四编	大陆法系国家的法律制度	191
第十一章	法国法	191
第一节	法国法的形成和发展	/ 191
第二节	宪法	/ 196
第三节	行政法	/ 200
第四节	民商法	/ 205
第五节	经济和社会立法	/ 215
第六节	刑法	/ 218
第七节	司法制度	/ 221
第八节	大陆法系的形成及其特点	/ 227
第十二章	德国法	231
第一节	德国法的形成和发展	/ 231
第二节	宪法	/ 238
第三节	行政法	/ 244
第四节	民商法	/ 248
第五节	经济法与社会立法	/ 256
第六节	刑法	/ 259
第七节	司法制度	/ 261
第八节	德国法的特点	/ 266
第十三章	日本法	270
第一节	日本法的形成和发展	/ 270
第二节	宪法	/ 279
第三节	行政法	/ 282
第四节	民商法	/ 286
第五节	经济和社会立法	/ 288
第六节	刑法	/ 291
第七节	司法制度	/ 293

第八节 日本法的特点 / 299

第五编 俄罗斯和欧洲联盟的法律制度 304

第十四章 俄罗斯法 304

第一节 十月革命前的俄罗斯法律制度 / 304

第二节 苏联的法律制度 / 307

第三节 苏联解体后的俄罗斯联邦法律制度 / 322

第十五章 欧洲联盟法 335

第一节 欧洲联盟法概述 / 335

第二节 欧洲联盟法的基本内容 / 341

第三节 欧洲联盟的司法制度 / 351

第四节 欧洲联盟法的历史地位与特征 / 354

附 录 361

一、《汉穆拉比法典》(摘录) / 361

二、《十二铜表法》(摘录) / 362

三、《摩奴法典》(摘录) / 364

四、《萨利克法典》(摘录) / 366

五、《古兰经》(摘录) / 367

六、《请求委身文件》(法兰克七世纪文件) / 368

七、《自由大宪章》(摘录) / 368

八、《权利法案》 / 369

九、《美利坚合众国宪法》(摘录) / 370

十、《法国人和公民的权利宣言》 / 371

十一、《法国民法典》(摘录) / 372

十二、《德国民法典》(摘录) / 374

十三、《德意志帝国宪法》(魏玛宪法)(摘录) / 375

十四、《日本国宪法》(摘录) / 378