

法学经典名家言论集萃

方福建◎主编

法学论文写作的最好帮手

法学经典名著的精彩荟萃

300位法学名家350本法学专著的浓缩精华

法
意
天
下

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法学经典名家言论集萃

方福建◎主编

法
下
天

图书在版编目(CIP)数据

法意天下:法学经典名家言论集萃/方福建主编. —北京:法律出版社,2008. 12

ISBN 978 - 7 - 5036 - 9116 - 4

I. 法… II. 方… III. 法学—文集 IV. D90 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 199443 号

©法律出版社·中国

责任编辑/潘洪兴

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法律应用出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶 松

开本/787×960 毫米 1/16

印张/16 字数/260 千

版本/2008 年 12 月第 1 版

印次/2008 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010 - 63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010 - 63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010 - 63939781/9782

西安分公司/029 - 85388843

重庆公司/023 - 65382816/2908

上海公司/021 - 62071010/1636

北京分公司/010 - 62534456

深圳公司/0755 - 83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 9116 - 4

定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前言

生活中,我们常常会被一些经典名言所震撼——“你所说的不一定正确,但我誓死捍卫你说话的权利。”(伏尔泰语)“世界上唯有两样东西能让我们的内心受到深深的震撼:一是我们头顶上灿烂的星空,二是我们内心崇高的道德法则。”(康德语)“为什么我的眼里常含着泪水?因为我对脚下的这片土地爱得深沉!”(诗人艾青语)在学习和研究法学的过程中,我们也常常会接触到一些震撼人心的话语——“人是生而自由的,但却无往不在枷锁之中。”(卢梭语)“法律必须被信仰,否则将形同虚设。”(伯尔曼语)“法律的生命不是逻辑,而是经验。”(霍姆斯语)“法律必须稳定,但又不能静止不变。”(庞德语)“在民法的慈母般的眼里,每一个个人就是整个的国家。”(孟德斯鸠语)“一次不公正的司法判决比多次不平的举动为祸尤烈,因为这些不平的举动不过弄脏了水流,而不公平的判决则把水源败坏了。”(培根语)由此,也引发了许多人学习法学的兴趣。很多人因此与法学结下良缘,直至为之奋斗终生。这就是名言警句的魅力所在。

为了方便各位读者查阅这些经典法学名言警句,我们专门编写了这本《法意天下——法学经典名家言论集萃》。本书的体例是按各法学学科及相关主题词排列,以便读者查找使用。本书所收录的每一条目,编者都已与原著(其中绝大部分是外文原著的中译本)进行了核对,并标明了详细的出处,凡无法核对的均未收录。另外,编者还将一些与该主题相关的中外经典法谚也收录于旁,供读者参考。

本书的编写工作是一项工程浩大的资料搜集过程。编写过程中,我们先后查阅了250多本法学名著,从中精挑细选,共选出了1580多条经典名言,最终完成了这部三十余万字的《法意天下——法学经典名家言论集萃》。本书所选的内容,以古代及近代的国内外经典法学名家的言论为主,也有一部分是当代国外法学名家的言论。需要说明的是,因篇幅所限,许多当代国内法学名家的经典言论均未收录。

我们编写本书的初衷是为了减少大家很多不必要的重复劳动,从这一出发点看,我们认为所有的付出都是值得的。不过,如果把学术研究比作建造一座大厦的话,我们的工作只能算是为您准备好了一些砖块,整座房子的结构还得您精心设计,施工还得您亲自完成。作为快节奏生活时代的一份“文化快餐”,对于许多食不厌精、食不厌细的读者而言,本书只是起到了一个索引的作用,如果您想要了解原作者更多的思想内容,建议您还是去查阅原著。如果通过本书激发了您读名著的热情和兴趣,编者将备感欣慰。

本书由浙江工商大学法学院方福建主编,浙江工商大学法学院教师徐祝、舒瑶芝、王建林、潘林君、冯金银以及浙江工商大学法学院的李利同学、杭州师范大学法学院的马利峰同学参与编写,各部分的编写人员及大致分工如下:

方福建:法理学、宪法学、司法制度、犯罪学

徐祝、冯金银:刑法学

舒瑶芝:诉讼法学、法制史

王建林:证据法学

潘林君:国际法学

李利、马利峰:民商法学

书稿完成后,由主编统稿、定稿。

本书适合法律工作者、法学研究者使用,尤其适合法学院校的学生使用。

由于编者水平有限,难免挂一漏万,有不当之处,敬请读者批评指正。

编 者

2008年11月

目 录

一、法理学——	1
法的含义——	1
法的本质——	3
法的目的和作用——	5
法的产生与发展——	7
法理学的对象与任务——	10
法律与文化——	11
法律与经济——	12
法系——	12
法律制度——	13
法律秩序——	14
法律规则——	15
法律的渊源——	16
法律的强制性——	16
法律的权威性——	17
法律的稳定性——	18
法律的确定性——	20
法律的局限性——	20
法律的整体性——	22
法律的地域性——	23
法律的经济性——	23
公法与私法——	25
自然法——	27
习惯与法律——	30
良法与恶法——	32

法律与人情——	33
自由——	34
法律与自由——	38
法律与道德——	41
公平与平等——	43
法律面前人人平等——	45
正义——	46
法律与正义——	49
司法正义——	50
法治——	52
专制——	55
公民素质——	56
人性与法律——	57
法律信仰——	57
法律解释——	59
法律漏洞——	60
社会契约——	61
法学——	62
法学教育——	62
法学家的素质和作用——	64
公民维权——	65

二、宪法学—— 70

宪法——	70
国家与政体——	70
选举——	73
代议制——	73
立法与立法权——	74
司法权——	78
三权分立——	78
权力及其制衡——	79
政治自由——	81
言论自由——	82
民主——	83
民主的局限性——	85

民主与法制—— 85

权利与义务—— 86

三、刑法学、犯罪学—— 89

刑法的目的、性质与任务—— 89

刑法的保障机能—— 91

刑法的经济性—— 92

刑法的解释—— 92

刑罚—— 93

刑罚的目的—— 98

刑罚的必要性—— 100

刑罚的必然性—— 101

刑罚的及时性—— 103

刑罚的辅助性—— 104

刑罚的局限性—— 104

刑罚的最后手段性—— 106

罪刑法定—— 107

罪刑相适应—— 110

罪与刑—— 113

犯罪动机与刑罚—— 114

正当防卫—— 116

报复—— 116

刑罚的一般预防—— 118

犯罪—— 118

惩罚权—— 121

刑事政策—— 121

行为—— 122

作为与不作为—— 122

严刑与酷刑—— 123

死刑—— 124

刑罚的替代措施—— 126

报应与预防思想—— 127

监狱制度—— 127

犯罪现象—— 129

犯罪的成本与收益—— 130

- 犯罪饱和论—— 131
- 犯罪的“价值”—— 131
- 犯罪原因—— 133
- 犯罪控制与预防—— 136
- 罪犯的矫正—— 141

四、诉讼法学、证据法学—— 143

- 诉讼程序—— 143
- 诉权、诉讼目的—— 144
- 法律事实—— 145
- 程序正义—— 145
- 正当程序—— 148
- 诉讼效率—— 149
- 无罪推定—— 151
- 刑讯—— 152
- 回避制度—— 154
- 量刑制度—— 155
- 审判公开—— 157
- 辩诉交易—— 157
- 自由裁量—— 158
- 和解、调解—— 160
- 证据法—— 163
- 证据收集—— 163
- 证据规则—— 164
- 证明责任与证明标准—— 166
- 非法证据排除规则—— 172
- 意见证据—— 173
- 传闻证据—— 173
- 证据的相关性—— 174
- 自由心证—— 175
- 证人证言—— 175
- 作证特免权—— 178
- 交叉询问—— 178
- 案件事实认定—— 179

五、民商法学—— 181

- 民法的概念与性质—— 181
- 民法典—— 182
- 商法—— 183
- 契约、契约法—— 184
- 代理—— 186
- 所有权—— 189
- 债权—— 190
- 抵押权—— 191
- 物与物权—— 192
- 自然人—— 195
- 民事权利—— 196
- 民事权利能力与民事行为能力—— 197
- 时效—— 198
- 法律行为—— 199
- 民事法律关系—— 201
- 意思表示—— 202
- 婚姻与家庭—— 204
- 合同的解释—— 205
- 法律责任—— 205
- 私人自治—— 206

六、国际法学—— 208

- 国际法的原则—— 208
- 国家、主权—— 208
- 人权—— 210
- 领土—— 211
- 集体安全—— 211
- 不干涉内政—— 212
- 战争—— 212
- 和平解决国际争端—— 213
- 公海自由—— 213
- 无害通过权—— 213
- 条约必须遵守—— 214
- 情势变迁原则—— 214

强行法—— 215

反致—— 215

国际法院—— 216

七、司法制度、法制史—— 218

司法制度—— 218

法官—— 219

法院与判决—— 225

法官与司法公正—— 231

法官造法—— 232

法律适用—— 235

法律的与时俱进—— 238

判例—— 238

律师—— 239

法律语言—— 240

法律职业化—— 242

比较法—— 244

法制史—— 244

后 记—— 247

一、法理学

法的含义——

法律乃理性的命令。

——西方法谚

灋，刑也。平之如水，从水；廌，所以触不直者去之，从去。

——《说文解字·鹿部》

法者，天下之仪也，所以决疑而明是非也。

——《管子·禁藏》

法者，所以齐天下之动，至公大定之制也。

——《慎子·逸文》

法律乃是公意的行为。

——[法]卢梭：《社会契约论》，何兆武译，商务印书馆2003年修订版，第47页。

从最广泛的意义来说，法是由事物的性质产生出来的必然关系。在这个意义上，一切存在物都有它们的法。上帝有他的法；物质世界有它的法；高于人类的“智灵们”有他们的法；兽类有它们的法；人类有他们的法。

——[法]孟德斯鸠：《论法的精神》上册，张雁深译，商务印书馆1961年版（1982年重印），第1页。

法是人们赖以导致某些行动和不作其他一些行动的行动准则或尺度。“法”这个名词由“拘束”一词而来，因为人们受法的约束而不得不采取某种行径。但人类行动的准则和尺度是理性，因为理性是人类行动的第一原理；这一点根据我们在别处的

阐述可以看得很清楚。正是理性在指导着行动以达到它的适当的目的;而按照亚里士多德的说法,这就是一切活动的第一原理。

——[意]阿奎那:《阿奎那政治著作选》,马清槐译,商务印书馆1963年版(1982年重印),第104页。

法是借以调节人类行动的理性的某种命令……(法)不外乎是对于种种有关公共幸福的事事的合理安排,由任何负有管理社会之责的人予以公布。

——[意]阿奎那:《阿奎那政治著作选》,马清槐译,商务印书馆1963年版(1982年重印),第124、106页。

“法”这一术语,就其最为普遍的理解方式而言,并且,就其严格含义的语词使用而言,可以认为是一个理性存在为约束另外一个理性存在而制定的规则。

——[英]奥斯丁:《法理学的范围》,刘星译,中国法制出版社2002年版,第13页。

法是人的行为的一种秩序。一种“秩序”是许多规则的一个体系。法并不是像有时所说的一个规则,它是具有那种我们理解为体系的统一性的一系列规则。……只有在明确理解构成法律秩序的那些关系的基础上,才能充分了解法的性质。

——[奥]凯尔森:《法与国家的一般理论》,沈宗灵译,中国大百科全书出版社1996年版,第3页。

任何定在,只要是自由意志的定在,就叫做法。所以一般说来,法就是作为理念的自由。

——[德]黑格尔:《法哲学原理》,范扬、张企泰译,商务印书馆1961年版(1996年重印),第36页。

法律是一种社会的规范制度,它具有强制的约束力,而且与一个有组织的制度联系在一起担负执行法规的特别任务。法律是构成个人和集体在其中活动的社会框架的要素。从实质上看,它倾向于保护个人的自由的道德人格和调整社会生活。

——[英]麦考密克、[捷]魏因贝格尔:《制度法论》,周叶谦译,中国政法大学出版社1994年版,第194页。

说法律是由规范和行为组成的,这是不正确的。说法律是法律规范与由这些规范决定的法律行为所构成,还比较近乎正确。

——[奥]凯尔森:《法与国家的一般理论》,沈宗灵译,中国大百科全书出版社1996年版,第42页。

法律也是一个“世界”，或者我们可以说：当法律“被使用”、被实现，往往联系两个世界：与法有相关的生活事实，这种日常真实的世界与以一个应然规范为内容的法律世界。透过法律的实现，使应然与实然相连结。是的，“法律是应然与实然的相当”。

——[德]考夫曼：《法律哲学》，刘幸义等译，法律出版社2004年版，第170页。

在对法的概念下定义时，我们必须从考查下述问题开始：一般称为“法”的这些社会现象是否提供了一个使它们区别于其他同类社会现象的共同特征？这一特征在人的社会生活中是否重要到这样的程度，即可能成为有助于认识社会生活中的各种概念的基础？为了说明问题起见，人们必须从“法”这一词的最可能广的用法出发。也许我们不能发现我们所寻求的那种特征，也许实际上的用法是这样的宽泛，以致被称为“法”的那些现象并不体现出任何真正重要的共同特征。但是如果我们能发现这样一个特征的话，我们就有理由将它包括在定义中。

——[奥]凯尔森：《法与国家的一般理论》，沈宗灵译，中国大百科全书出版社1996年版，第4页。

什么是法律？现在我又提出一种不同的答案。法律既不可能由任何原则或规则体系阐述得淋漓尽致，每种这样的体系都有自己控制的具体行为的领域。……从最广泛的意义来说，它是一种谈及政治的阐释性的、自我反思的态度，它是一种表示异议的态度，使每个公民都应该想象什么是他的社会对原则的公共承诺，而在新的情况下这些承诺要求的又是什么。法律的异议性质和私人决定的创造性作用由司法判决的回顾性判断的性质所确认，而且也得到调节性的假设所确认。这种假设认为，虽然法官必定拥有最后决定权，然而法官的最后判决却不因此而是最佳的决定。法律的观念是建设性的：它以阐释的精神，旨在使原则高于实践，以指明通往更美好的未来的最佳道路，对过去则持正确的忠实态度。最后，它是一种友好的态度，我们尽管对计划、利益和信念各持己见，但对法律的态度却表达了我们在社会中是联合在一起的。总之，这就是法律对我们来说是什么：为了我们想要做的人和我们旨在享有的社会。

——[美]德沃金：《法律帝国》，李常青译，中国大百科全书出版社1996年版，第366～367页。

法的本质——

服从是法律的本质。

——西方法谚

法乃善良公平之艺术。

——西方法谚

公共福利是最高的法律。

——西方法谚

人民之安宁乃最高之法律。

——西方法谚

国家的安全乃最高之法律。

——西方法谚

法律的生命不是逻辑,而是经验。

——[美]霍姆斯:《普通法》,冉昊、姚中秋译,中国政法大学出版社2006年版,第1页。

法的命令是:“成为一个人,并尊敬他人为人”。

——[德]黑格尔:《法哲学原理》,范扬、张企泰译,商务印书馆1961年版(1996年重印),第46页。

真正的法律乃是一种与自然相符合的正当理性;它具有普遍的实用性并且是不变而永恒的。……人类也只有一个共同的主人和统治者,这就是上帝,因为它是这一法律的制定者、颁布者和执行法官。

——[古罗马]西塞罗语,转引自[美]博登海默:《法理学:法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社1999年版,第14页。

我们需要解释法的本质问题,而这需要到人的本性中寻找……法律乃是自然中固有的最高理性,它允许做应该做的事情,禁止相反的行为。当这种理性确立于人的心智并得到实现,便是法律。因此,他们通常认为,智慧即法律,其含义是智慧要求人们正确地行为,禁止人们违法。

——[古罗马]西塞罗:《论共和国论法律》,王焕生译,中国政法大学出版社1997年版,第189页。

在这三种法律(政治法、民法和刑法)之外,还要加上一个第四种,而且是一切之中最重要的一种;这种法律既不是铭刻在大理石上,也不是铭刻在铜表上,而是铭刻在公民们的内心里;它形成了国家的真正宪法;它每天都在获得新的力量;当其他的法律衰老或消亡的时候,它可以复活那些法律或代替那些法律,它可以保持一个民族的创制精神,而且可以不知不觉地以习惯的力量代替权威的力量。我说的就是风尚、习俗,而尤其是舆论。

——[法]卢梭:《社会契约论》,何兆武译,商务印书馆2003年修订版,第70页。

法是一般神圣的东西,这单单因为它是绝对概念的定在,自我意识着的自由的定在之故。但是法(此外还有义务)的形式主义产生于自由的概念在发展上发生的差别。同更形式的、即更抽象的、因而也是更受限制的法对比,有一种更高级的法,它是属于那样一个精神的领域和阶段,即在其中精神已把它的理念所包含的各个详细环节在它自身中予以规定和实现了;这个精神的领域和阶段是更具体,其内部更丰富而且更是真正普遍的,因而也具有更高级的法。

——[德]黑格尔:《法哲学原理》,范扬、张企泰译,商务印书馆1961年版(1996年重印),第37页。

法律的“本质”在于它同道德或正义原则的一致,而不在于它是命令与威胁的结合。

——[英]哈特:《法律的概念》,张文显等译,中国大百科全书出版社1996年版,第8页。

你们(资产阶级)的观念本身是资产阶级的生产关系和所有制关系的产物,正像你们的法不过是被奉为法律的你们这个阶级的意志一样,而这种意志的内容是由你们这个阶级的物质生活条件决定的。

——[德]马克思、恩格斯:《马克思恩格斯选集》第1卷,中共中央马恩列斯著作编译局译,人民出版社1995年版,第289页。

法的目的是作用——

法是为人的利益而立的。

——西方法谚

法律有时会沉睡,但绝不会消亡。

——西方法谚

怒不过夺,喜不过予,是法胜私也。

——《荀子·修身》

人无法,则恹恹然;有法而无志其义,则渠渠然;依乎法而又深其类,然后温温然。

——《荀子·修身》

法之功,莫大使私不行。……事断于法,是国之道也。

——《慎子·逸文》

法者,宪令著于官府,刑罚必于民心,赏存乎慎法,而罚加乎奸令者也。

——《韩非子·定法》

夫法者,所以兴功惧暴也;律者,所以定分止争也;令者,所以令人知事也;法律政令者,吏民规矩绳墨也。夫矩不正,不可以求方,绳不信,不可以求直。法令者,君臣之所共立也。

——《管子·七臣七主》

令者所以教民也;法者所以督奸也。令严而民慎,法设而奸禁。网疏则兽失,法疏则罪漏,罪漏则民放佚而轻犯禁。

——《盐铁论·刑德》

一切法律所具有或通常应具有的一般目的,是增长社会幸福的总和。

——[英]边沁:《道德与立法原理导论》,时殷弘译,商务印书馆2000年版,第216页。

没有法,就只能是专断或无政府状态,暴力统治或混乱。

——[法]达维德:《当代主要法律体系》,漆竹生译,上海译文出版社1984年版,第31页。

法律的实际意义却应该是促成全邦人民都能进入正义和善德的(永久)制度。

——[古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆1965年版(2007年重印),第142页。

目的是全部法律的制造者,每条法律规则的产生都源于一种目的,即一种实际的动机。

——[德]耶林语,转引自[美]博登海默:《法理学:法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社1999年版,第109页。

《十二铜表法》以及类似的法典赋予有关社会的好处,主要是保护这些社会使它们不受有特权的寡头政治的欺诈,使国家制度不致自发地腐化和败坏。

——[英]梅因:《古代法》,沈景一译,商务印书馆1959年版(1982年重印),第11页。

既然每一部分与其整体的关系同不完整的東西与完整的東西的关系一样,既然一个人是那称为社会的完整整体的一部分,因此法就必须以整个社会的福利为其真正的目标。所以亚里士多德在他的有关法的定义中,既提到幸福也提到政治上的一致。他说:“任何力量,只要它能通过共同的政治行动以促进和维护社会福利,我们就说它是合法的和合乎正义的。”而完整的社会就是城市,像《政治学》第一篇(第一章)中所指出的。

——[意]阿奎那:《阿奎那政治著作选》,马清槐译,商务印书馆1963年版(1982年重印),第105页。