

国家级教学团队精品教材·法律史系列
何勤华 总主编

西方法律思想史

何勤华 等 编著

HISTORY OF WESTERN LEGAL THOUGHTS



科学出版社

www.sciencep.com

国家级教学团队精品教材·法律史系列

总主编 何勤华

西方法律思想史

何勤华 周伟文 编著
李桂林 朱晓喆

科学出版社

北京

内 容 简 介

西方法律思想史是以阐述西方历史上各个历史时期不同思想家的法律思想为内容的学科。学习西方法律思想史,有助于更为深刻地了解西方法律制度发展和运作的理论基础,也有助于充分了解中国现行的法律制度。本书的编写以体系简洁、内容扼要、论述通畅、语言朴素为宗旨,以方便学习者的学习并掌握所学内容为目标,对从古希腊、古罗马到当代的西方法律思想进行了分析介绍。

本书适用于普通高等教育法学专业本科生、研究生,对从事思想史方面的研究者以及对西方法律思想感兴趣的社会读者也具有较好的参考价值。

图书在版编目(CIP)数据

西方法律思想史 / 何勤华等编著. —北京: 科学出版社, 2010

国家级教学团队精品教材. 法律史系列/何勤华总主编

ISBN 978-7-03-025944-8

I. 西… II. 何… III. 法律-思想史-西方国家-高等学校-教材
IV. D909.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 199848 号

责任编辑: 徐蕊 周向阳 / 责任校对: 张怡君

责任印制: 张克忠 / 封面设计: 无极书装

科学出版社 出版

北京东黄城根北街 16 号

邮政编码: 100717

<http://www.sciencep.com>

丽源印刷厂 印刷

科学出版社发行 各地新华书店经销

*

2010 年 1 月第 一 版 开本: B5 (720×1000)

2010 年 1 月第一次印刷 印张: 16 1/4

印数: 1—3 000 字数: 325 000

定价: 28.00 元

(如有印装质量问题, 我社负责调换)

前 言

西方法律思想史是一门阐述西方历史上各思想家的法律思想的课程和学科，是我国法学教育和法学学科中的一门基础科目。

法学院的学生以及热爱法律专业的自修者，都将学习、理解和掌握扎实的法律知识作为自己的奋斗目标，这无疑是非常对的。但是，要真正做到这一点，学习、了解西方法律思想史是一个重要的方面。因为，第一，某一时代的法律思想，是该时代法律制度运作的指导思想和理论基础，我们学习法律制度，必须同时要了解和熟悉西方法律思想史。第二，中国近现代法律制度移植于西方。因此，我们要真正认识、充分理解中国现行的法律制度，必须同时学习和熟悉西方的法律思想。西方法律思想史和外国法律制度史的密切关系，由此即可以看出。从清末民初至新中国，西方法律思想史一直被作为大学中的基础课程，其道理也在此。

本教材按照科学出版社的要求，以体系简洁、内容扼要、论述通畅、语言朴素为宗旨，以方便大学生学习、理解、掌握为目标，通过这种特色，以期在目前已经比较丰富的西方法律思想史教材中占有一席之地，为全国各法学院的西方法律思想史教学作出自己的贡献。

本教材的编写分工如下：何勤华：前言、第一章、第二章、第五章、第六章、第十二章；周伟文：第十章、第十一章；李桂林：第七章、第八章、第九章；朱晓喆：第三章、第四章。全部书稿完成以后，由何勤华统稿、定稿。在本教材的编写过程中，我们参考了谷春德、严存生、何勤华等分别主编，以及徐爱国、李桂林、郭义贵等著的西方法律思想史的各种教材，也参考了其他一些学者的相关研究成果，在此，一并表示我们诚挚的谢意。科学出版社的徐蕊、周向阳编辑，为本教材的出版倾注了诸多心血，我们也对他们表示感谢。当然，对本教材所可能存在的不足和缺陷，则完全由我们负责，并恳请广大读者批评指正。

何勤华

于华东政法大学

外国法与比较法研究院

2009年8月28日

目 录

前言

第一章 古代希腊、古代罗马的法律思想·····	1
第一节 古代希腊的法律思想·····	1
第二节 古代罗马的法律思想·····	12
第二章 托马斯·阿奎那的法律思想·····	25
第一节 概述·····	25
第二节 托马斯·阿奎那的法律思想·····	27
第三章 古典自然法学·····	36
第一节 格劳秀斯的法律思想·····	36
第二节 霍布斯的法律思想·····	45
第三节 洛克的法律思想·····	50
第四节 孟德斯鸠的法律思想·····	56
第五节 卢梭的法律思想·····	62
第四章 哲理法学派的法律思想·····	71
第一节 哲理法学概述·····	71
第二节 康德的法律思想·····	72
第三节 黑格尔的法律思想·····	83
第五章 历史法学派的法律思想·····	94
第一节 概述·····	94
第二节 历史法学派的发展演变及其代表人物·····	94
第三节 历史法学派的主要观点·····	96
第四节 德国历史法学派的分化·····	98
第五节 英国历史法学的发展·····	101
第六节 评述·····	102
第六章 功利主义法学思想·····	106
第一节 边沁的法律思想·····	106
第二节 约翰·密尔的法律思想·····	111
第三节 评述·····	115

第七章 分析法学派的法律思想	118
第一节 分析法学概述.....	118
第二节 奥斯丁的法律命令理论.....	123
第三节 分析法学的历史地位.....	131
第八章 社会法学派的法律思想	136
第一节 社会法学派概述.....	136
第二节 庞德的社会法学思想.....	141
第三节 社会法学的历史地位.....	150
第九章 新分析法学派的法律思想	154
第一节 新分析法学概述.....	154
第二节 凯尔森的纯粹法学.....	156
第三节 哈特的法律思想.....	165
第四节 拉兹的法律思想.....	175
第五节 新分析法学的历史地位.....	187
第十章 新自然法学派的法律思想	191
第一节 新自然法学派概述.....	191
第二节 富勒的法律思想.....	193
第三节 罗尔斯的法律思想.....	200
第四节 德沃金的法律思想.....	206
第五节 新自然法学派的历史地位.....	211
第十一章 经济分析法学派的法律思想	213
第一节 经济分析法学概述.....	213
第二节 波斯纳的法律思想.....	217
第三节 经济分析法学派的历史地位.....	228
第十二章 当代西方其他法律思想	230
第一节 概述.....	230
第二节 西方马克思主义法学.....	230
第三节 批判法学.....	237
第四节 存在主义法学.....	243
第五节 综合法学.....	247

第一章 古代希腊、古代罗马的法律思想

第一节 古代希腊的法律思想

一、概述

按照西方的学术传统，论述西方法律思想，一般都从古代希腊说起。这里，希腊是一个历史的地理概念。它是指以现代希腊之所在地为中心，包括了巴尔干半岛南部、爱琴海诸岛、意大利南部、小亚细亚西岸等横跨欧、亚、非三大洲的广大地域。

根据最新的考古成果，早在 2500 多年前，古代希腊就已经进入了文明社会。当时，克里特岛上的诺萨斯文化和伯罗奔尼撒半岛上的迈锡尼文化，成为了西方世界文化发展的摇篮。至公元前 12 世纪，希腊进入了“荷马时代”。公元前 8 世纪～公元前 4 世纪，是希腊历史上最为辉煌的城邦制时期。公元前 338 年，希腊被马其顿所征服。公元前 168 年，为罗马帝国所灭亡，成为其一个行省。

古代希腊，是西方文明的发源地，近代西方哲学、美学、医学、文学、数学、天文学以及伦理学等，无不发端于此地。然而，法学却是诞生于古代罗马，而非希腊。这当中，有着诸多的社会历史原因，大体包括如下几个方面：

第一，在古代希腊，城邦制国家也曾达到过繁盛阶段，但这种历史太短了，只维持了一、二百年。而这点时间，对孕育一门学科——法学来说，毕竟太短了一些。因为法学和哲学等学科不一样，它不是一门纯理论科学，而是一门应用性很强的学问，它以社会上现实的法律关系为自己的研究对象，而一个社会要形成一种比较成熟的发达的法律关系，是需要一个比较长的历史积累的。比如，在古代罗马，从颁布第一部成文法《十二表法》起，至查士丁尼编纂《国法大全》止，其一以贯之的历史就延续了一千多年。古代希腊和罗马的这一区别，是法学在两个国家遇到不同历史命运的重要原因。

第二，在古代希腊，不仅城邦国家繁盛的历史比较短，而且各个城邦国家也缺少安定，国与国之间的战争也很频繁，这样，就造成了一种不利于法律和法学发展和繁荣的局面——国家经常处在动荡的形势之下。就拿城邦国家中力量最强大的雅典来说，虽然有过伯里克利（Perikles，约公元前 495 年～公元前 429 年）时代辉煌的宪法，但整个雅典也一直处在动荡不安之中。先是与波斯的战争，而后是与科林斯的争执，接着又是与斯巴达争夺希腊的霸权。而动荡与争斗可以发展起其他学科，但却不能使法学获得发展和繁荣，因为法学的发展与繁荣需要安定的社会条件。

第三,在古代希腊,成文的立法也未能充分发达。从梭伦立法,克里斯提尼立法,到伯里克利宪法,虽然在雅典形成了比较成熟的民主政体法制和行政(官吏)法制,在商业交易方面,也有一些比较发达的契约立法。^①但从总体上看,希腊包括雅典的成文法尚未发达,涉及人的权利能力和行为能力、团体(法人)、所有权、他物权、债、侵权行为、时效、代理、婚姻家庭、继承等各个方面的成文立法等都还比较原始,比较分散。这些,都使以立法的发达为前提的法学的诞生变得困难。

第四,在希腊,尚未出现职业的法学家阶层,与法律的解释和运用相关的活动,如法律教育等也都未能开展。

由于以上原因,虽然古代希腊已拥有高度发达的文明,拥有了世界上最早的教育机构和场所,形成了百家争鸣的学术氛围,并拥有人类历史上最早的一批杰出人物,但却没有能够形成一门关于法律的学问——法学。当然,没有出现法学,并不是说不存在法律思想,相反,由于古代希腊所具备的以当时最为发达的哲学为核心的社会科学,所以,在那里,诞生了西方最早的法律思想,成为西方法律传统的滥觞。

在古代希腊,首先出现的法律思想是以普鲁塔哥拉(Protagoras,公元前481年~公元前411年)为代表的智者学派和大哲学家苏格拉底(Socrats,公元前469年~公元前399年)的思想。前者主张自然法思想,强调自然法就是正义,它高于作为人为法的城邦法。后者一方面继承了前者的思想,将法分为自然法和人定法,强调作为神的意志的法即自然法的重要性,它是高于作为国家政权颁布的法律的人定法;另一方面,苏格拉底又强调人定法也是正义的表现,是城邦生存的基石,其最终的渊源也是神的意志。

在智者学派和苏格拉底之后,在希腊出现的比较重要的法律思想是柏拉图、亚里士多德和斯多噶学派的思想。本节将重点对此作出论述。^②

① 在格尔蒂城(Gortyn),也曾于公元前5世纪前期制定了成文法典(刻在格尔蒂 Lethaios 河边古墙上的法典原文(12栏,600多行)已于19世纪80年代被西方学者发现),对婚姻、收养、继承、赠与、保证、抵押、合伙、许诺、监护、通奸、妨碍诉讼等私法关系作了规定。在这些规定中,虽然有些内容比较细腻,有些内容比较文明,但从整体上看,比较分散、零碎,缺少逻辑联系,也无严谨的结构体系。见郝际陶译:《格尔蒂法典》,高等教育出版社,1992年。对《格尔蒂法典》的评论,参阅易继明:《〈格尔蒂法典〉与大陆法私法的源流》,载《外国法译评》,1999年第1期。

② 对古代希腊的法哲学或法律思想,我国学术界已有比较多的研究,参阅张宏生:《西方法律思想史》,北京大学出版社,1983年;王哲:《西方政治法律学说史》,北京大学出版社,1988年;张乃根:《西方法哲学史纲》,中国政法大学出版社,1993年;谷春德、吕世伦:《西方政治法律思想史》(上),辽宁人民出版社,1986年;严存生:《新编西方法律思想史》,陕西人民教育出版社,1989年。关于这一领域的译著,有[美]萨拜因(G. H. Sabine):《政治学说史》(上),盛葵阳、崔妙因译,商务印书馆,1986年;[美]博登海默:《法理学》,张智仁译,上海人民出版社,1992年,等等。

二、柏拉图的法律思想

柏拉图(Plato, 公元前 427 年~公元前 347 年), 虽然不是一名职业法学家, 但他却是西方历史上第一位杰出的法律思想家, 他对西方法学发展所作出的贡献, 主要表现为: ①创作了西方历史上第一部法学专著《法律篇》; ②阐述了法的正义理论; ③提出了法治的理论。

(一) 西方历史上第一部法学专著《法律篇》

《法律篇》(*The Laws*) 是柏拉图晚年创作的一部重要作品。据后世学者考证, 该书大约成于公元前 360~前 347 年之间, 理由是在《法律篇》第 1 卷(638B^①) 中, 记述了公元前 356 年发生的一些事件; 而柏拉图在公元前 352 年前后写给朋友“第七封信”和“第八封信”, 与《法律篇》中的许多相关内容完全一致。根据书中引用的许多法律条文的杂乱无序以及对某些问题(如结婚年龄) 的描述的前后矛盾, 学者们又推测该书在柏拉图生前未能完成或至少未能进行认真的校阅。公元 3 世纪的希腊哲学史专家拉埃狄奥斯(Diogenes Laertios) 也认为, 《法律篇》是柏拉图晚年的学生菲力浦, 将柏拉图写在蜡板上的草稿誊写整理后予以出版的。^②

《法律篇》是柏拉图创作的一篇最长的对话体著作, 共 12 卷、195 章, 不仅论述了各种法律的制定, 而且还涉及教育、道德、经济、哲学、宗教、文艺、音乐等, 几乎是关于人生和国家生活的一部百科全书。但该书的中心, 仍然是法律和国家制度的一些根本问题, 比如法律的起源(624A), 法律的制定必须着眼于德和善(630CE、631AD), 对守法者必须给予名誉、对违法者必须予以惩罚(632BC), 教育对法律的作用(659D), 国家官吏是“法律的仆人”(715CD), 关于结婚的法律(721AB、774A、784E、785A), 执法官吏的选举(763DE), 犯罪和刑罚(767E、768AB 等), 故意和过失(861ACD、862A 等), 侵权行为和不当得利(862B), 法律规范人们的行为(780D、871A), 法官的责任(846AB), 环保法(845DE), 商法(849AB), 移民法和国际私法(850A), 等等。

在 2001 年之前, 由于在我国尚无《法律篇》的中文译本, 故学术界学习研究柏拉图的法律思想时, 一些外文比较好的学者就依据一些在国外出版的《法律篇》的原作和其他语种的译本, 而大部分研究人员则只能参考一些中文版的柏拉图的哲学和政治学著作, 如《古希腊罗马哲学》(北京大学哲学系外国哲学史教

① 该数字和英文字母表示的是伯尔内特编辑的柏拉图《法律篇》原著(J. Burnet, *Platonis Opera*, 5vols, Oxford Classical Texts) 的页码和段落, “638B”, 就表示在原著上是第 638 页, 第 2 段, 下同。

② [古希腊] 柏拉图:《法律》(上), 森进一、池田美惠、加来彰俊译, 岩波书店, 1993 年, 第 468 页。

研室编译,商务印书馆1961年版)、《共和国》(*The Republic*,也译为《理想国》,商务印书馆1957年版,由吴献书译;1986年版由郭斌和、张竹明译)等。2001年,上海人民出版社出版了由张智仁、何勤华翻译的《法律篇》一书,从而为我们研究柏拉图的法律思想提供了直接和方便的中文版本。此外,2003年,人民出版社出版了由王晓朝翻译的《柏拉图全集》第三卷“法律篇”,读者也可以参阅。

(二) 法的正义理论

在柏拉图的法学思想中,法的正义理论是一个重要内容。首先,柏拉图认为,法律是维护正义的手段。他在《共和国》中,借苏格拉底的话对正义下了一个明确的定义:“正义就是以善待友、以恶对敌的艺术。”^①一个人也许会热爱他所认为是善良的朋友,憎恨那些被视为邪恶的敌人。善良的朋友应该是行为正当的人,因此,善即正当。在这个意义上,以善待友,以恶对敌,就是“我们应该对正当的东西行善,并憎恨不正当的。”^②这样,区分朋友与敌人的唯一标准是善与恶,正义就成了一种人的美德。

针对与苏格拉底的对话者特拉西马库斯(Thrasymachus)提出的“正义不是别的,只不过是强者的利益”,法律是统治者根据其利益制定,并要求被统治者服从的正义的观点,柏拉图强调,立法者也会犯错误,从形式上说,守法就是正当,然而,实质上,这种正当可能包含着不正当,关键在于法律本身是否体现正当。只有当统治者代表被统治者利益制定符合全体社会成员利益的法律时,才称得上正义。“任何一个追求伟大的人,一定不是羡慕他自己和他自己的财产,而是正义的事业。”^③

在柏拉图那里,法律的正义论最初是和人治论相联系的。在《政治家》(*The Statesman*)和《法律篇》中,柏拉图的人治观有了改变,即也开始强调法律的重要性,强调法治,但正义论并未改变。他仍然强调正义的原则是“国家的基本法”。

以正义观为核心是柏拉图早期法律思想的主要特点,也是他提出民法、刑法、教育法和诉讼法等领域一些观点和思想的出发点。^④在西方思想史上,柏拉图最先阐述了系统的正义观。这种正义观是政治体制和各种具体法律的内在生命。正是在柏拉图的法律正义论的启迪下,罗马的法理学才开始勃兴,并成为推动后世法理学不断发展、更新的动力。

①② Plato, *The Republic and Other Works* (trans by B. Jowett), Anchor Books, 1973, p. 11. 转引自张乃根:《西方法哲学史纲》,中国政法大学出版社,1993年,第10页。

③ [古希腊]柏拉图:《法律篇》,张智仁、何勤华译,上海人民出版社出版,2001年,第141页。

④ 关于柏拉图的民法、刑法、教育法和诉讼法等领域的一些观点和思想,详细请参阅王哲:《西方政治法律学说史》,北京大学出版社,1988年,第26~27页。

（三）法治的理论

在柏拉图的后期思想中，开始重视法律在政治生活中的重要性。他认为，如果一个国家的统治者不是哲学家，而且在较短的时间内又没有好的方法把统治者变成哲学家，则法治仍然比人治要好，这种好虽然不能称为最好的政治，但可以称为是“第二等好的”政治。这一点比《共和国》一书前进了一步。在《共和国》中，他认为只要具有哲学家的知识，就可以把国家治理好，而不需要借助于法律来统治。柏拉图在《法律篇》中还认为，政治学不是研究个人的善，而是研究公共的善，为了实现这种公共的善，单靠教育是不行的。因为人的本性只考虑个人的利益而不谋求公共的利益，所以必须要有法律，通过法律可以制裁或者惩罚人们的不善行为。^①

柏拉图开始重视法治是从两个角度入手的。首先，他认为法律应当是公意的体现（根据大部分人的利益制定）。他指出：“不是为整个国家的利益而制定的法律是伪法律。当法律仅仅有利于共同体的特殊部分时，它们的制定者就不是公民，而是党派分子。那些说这些法律应该得到遵守的人是在信口雌黄。”“在法律服从于其他某种权威，而它自己一无所有的地方，我看，这个国家的崩溃已为时不远了。但如果法律是政府的主人并且政府是它的奴仆，那么，形势就充满了希望，人们能够享受众神赐给城市的一切好处。”^②

其次，柏拉图认为，为了确保法治，必须加强守法。“人们必须为他们自己制定法律并在生活中遵守它们，否则他们会无异于最野蛮的野兽。”^③“一个人，如果他没有先做一个仆人，就永远不能成为一个值得受人尊敬的主人。一个人不应该以统治得好，而应该以服务得好而感到骄傲——并且首先是服务于法律（因为这是我们尊崇众神之路）。 ”^④

柏拉图强调，为了使法治不成为一句空话，还必须采取一些相应的措施，它们包括：选举好各种官吏，如护法官（Guardians of laws）、将军（Generals）、政务会（Council）、宗教事务官员（Religious officials）、管理员（Regulators）、教育督导员（Supervisor of Education）、法官（Judges）。柏拉图的这种对官吏选举的重视，表明他在强调法治的同时，仍然很重视人治的作用。除选举好官吏之外，还必须搞好国民的教育，以法规范人民的民事生活、婚姻生活以及各种文化娱乐活动等。

应当认识到，在柏拉图的法律思想中，虽然法治理论提出得比较晚，但意义

① 张宏生：《西方法律思想史》，北京大学出版社，1983年，第35页。

② [古希腊] 柏拉图：《法律篇》，张智仁、何勤华译，上海人民出版社，2001年，第122～123页。

③ [古希腊] 柏拉图：《法律篇》，张智仁、何勤华译，上海人民出版社，2001年，第309页。

④ [古希腊] 柏拉图：《法律篇》，张智仁、何勤华译，上海人民出版社，2001年，第175页。

十分重大。因为在西方历史上,柏拉图是第一个阐述法律的社会功能、法律的至高无上权威、法治的必要性以及法治的各项措施的思想家。他在《法律篇》中阐述的法治观,开创了西方法治理论的先河。从近的方面说,他的学生、古代西方法治论的系统倡导者亚里士多德就接受了柏拉图的法治理论;从远的方面看,近代以后比较重视法治的法学家和思想家,都从柏拉图的《法律篇》中汲取过丰富的营养。

三、亚里士多德的法治理论

亚里士多德(Aristotle,公元前384年~公元前322年),是古代希腊最伟大的思想家和最博学的人,其知识领域涉及自然科学和社会科学的各个部门,被誉为“百科全书式”的学者。亚里士多德对西方法和法学的发展所作出的贡献,主要是他的以正义论为基础的法治理论。^①

(一) 法治的含义

亚里士多德认为,“法治应包含两重意义:已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律又应该本身是制订得良好的法律。”^②这段话,包含了他关于法治论的两层重要含义:

第一,作为法治基础的法律,应当是一种好的法律。在柏拉图那里,曾强调法律应当是正当的,应为全体人民的利益而制定,是实施正义的手段。而亚里士多德则更明确地指出,作为法治基础的法律,必须是一种良法:“相应于城邦政体的好坏,法律也有好坏,或者是合乎正义或者是不合乎正义。”^③亚里士多德强调,“法律的实际意义却应该是促成全邦人民都能进于正义和善德。”^④只有制定出一种好的法律,并将其作为治理国家的基础,才能达到实施法治的目的。

第二,法律制定后,应当为全社会所普遍遵守。柏拉图在《法律篇》中认为,人类必须遵守法律,否则他们就象最野蛮的兽类一样。亚里士多德发展了这种思想,进一步指出:“邦国虽有良法,要是人民不能全都遵循,仍然不能实现法治。”^⑤他还说,“法律所以能见成效,全靠民众的服从。”^⑥但是,民众的守法精神不能全部仰赖于自发的形成,而“须经长期的培养”。^⑦为此,就要求国家在这方面付出巨大的努力,尤其不能有任何有碍于民众守法精神的举措。亚里士多德的这一守法理论,应当说是十分深刻的。

① 此外,亚里士多德关于政体的学说,对西方宪政法学的发展也产生了巨大的影响。

② [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆,1965年,第199页。

③ [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆,1965年,第148页。

④ [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆,1965年,第138页。

⑤ [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆,1965年,第199页。

⑥⑦ [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆,1965年,第81页。

（二）法治的根据

亚里士多德如此强调法治，首先是因为在他看来，法律是经过众人的经验审慎考虑后制定的，同一个人或少数人的意见相比，具有更多的正确性。亚里士多德指出：“主张法治的人并不想抹杀人们的智虑，他们就认为这种审议与其寄托一人，毋宁交给众人。”^① 这表明，亚里士多德相信众人的智慧总是要优越于个人的智慧。换言之，在亚里士多德的法治论中，法治是与民主政治相联系的。如前所述，亚里士多德认为，法治论中的法，应当是良法，而专制政体的法律不是“良好的法律”，而是“恶法”，只有共和政体、多数人的政治制定的法律，才是良法，才是法治的基础。

其次，是因为亚里士多德对人的本性和法律都有比较深刻和透彻的理解。在亚里士多德看来，任何人即使是最伟大最贤明的人，也会受个人感情这种主观因素的影响，从而作出一些不利于民众、不利于国家的事。而法律却是“不受主观愿望影响的理性。”^②

此外，亚里士多德如此强调法治，还在于他认为法律具有稳定性。既然人不免凭感情行事，而感情又是常常变动的，那当然就谈不上什么稳定的问题。而依照法律办事，恰能避免这一缺点。同时，法律是借助规范形式，特别是借助文字形式表达的，具有明确性。所有这一切，都使法治要明显优于一个人的统治。

（三）加强法治的各项措施

首先，必须对法律加以分类，以区别对待：①亚里士多德把法律分为基本法和非基本法。他说的基本法就是宪法。据传，亚里士多德曾经研究了 150 多部城邦国家的宪法。在他看来，宪法规定国家的治理形式，规定公民在城邦中的法律地位，即公民的基本权利。他认为，只有实现全体国民的幸福的基本法，才是正常的宪法。而宪法之外的各种法律，就是非基本法。②亚里士多德将法律分为自然法和人定法。所谓自然法就是反映自然存在的秩序的法。夫与妻之间，父与子之间，主人与仆人之间的关系，就是属于“自然存在的秩序”，应该由自然法来调整。亚里士多德认为，自然法高于人定法，是人定法制定的依据和体现。人定法的内容是变化不定的，到处一样内容的人定法是不存在的。自然法则不同，它的内容到处都是一样的，是永久不变的、普遍的。当然，无论是自然法还是人定法，它们都必须符合正义。③亚里士多德把法律分为习惯法和成文法。前者是在希腊城邦中存在的那些通行的规则，后者主要是指宪法及其他法律。他非常重视习惯法的作用，他说：“积习所成的‘不成文法’比‘成文法’实际上还更有权

① [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，吴寿彭译，商务印书馆，1965 年，第 171 页。

② [美] 萨拜因：《政治学说史》（上册），盛葵阳、崔妙因译，商务印书馆，1986 年，第 126 页。

威，所涉及的事情也更为重要。”^①

其次，必须加强立法。正因为法律是正义的体现，法治是国家的基础，所以，制定出好的法律就至关重要。亚里士多德认为，加强立法必须遵循以下一些原则：一是所订法律必须反映中产阶级的利益；二是要详细研究国家的情况，包括国境的大小和境内居民人数的多少以及与邻邦、外国的关系，此外还要注意财产、军备等实际情况；三是要考虑对公民特别是青少年加强教育；四是灵活性和稳定性相结合，法律既不能一成不变，但也要注意保持其稳定性。

再次，必须加强执法。亚里士多德认为，执政者应凭城邦的法律办事，凡是法律有明确、详细规定的，都必须严格执行；凡是法律不周详的地方或者没有明确规定的，就要按照法律的原来精神，公正地处理和裁决。“法律应在任何方面受到尊重而保持无上的权威，执政人员和公民团体只应在法律（通则）所不及的‘个别’事例上有所抉择，两者都不该侵犯法律。”^②

最后，亚里士多德还特别强调民众（包括统治者）对法律的遵守。他指出：“法律所以能见成效，全靠民众的服从”。^③为了使全体公民遵守法律，国家必须加强对国民守法观念的教育和培养。

（四）亚里士多德的法治论的历史意义

在西方历史上，亚里士多德是比柏拉图更加系统、更加彻底地提出法治论的思想家，他的法治理论，不仅启发和推动了西方法学的形成和发展，而且倡导了一种法律的至高无上、法律的神圣权威以及法的统治优于一人统治的社会观念，形成了支配西方长达二千多年的法治传统，并至今绵延不断。

亚里士多德的法治理论，能对后世产生如此大的影响，是因为他的法治理论比较彻底。比如，他强调依法治国的法律，必须是良法，而这一观点不仅大大超越了中国古代法家的法治理论，因为在法家的学说中，必须严格遵守的是君主的法律；而且也远比近现代分析实证主义法学派合理，因为后者对法的理解和说明只是形式主义的，即只要是国家立法机关按照立法程序制定出来的法律，均必须严格遵守，而不管这种法律是良法还是恶法。又如，亚里士多德强调法治应当是法律得到普遍的服从，不仅是老百姓必须守法，而且立法者也必须遵守法律，而在中国法家的学说中，君主是被排除在守法者之外的。再如，贯穿于亚里士多德的法治论中的核心思想，是他的正义理论，即为什么必须实行法治？是因为法是正义的体现，是人类的理性原则，因此，实行法治是为了公众的利益或普遍（当然，奴隶除外）的利益，它不是为某一个阶级的利益或个人的利益的宗派统治或

① [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，吴寿彭译，商务印书馆，1965年，第169～170页。

② [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，吴寿彭译，商务印书馆，1965年，第192页。

③ [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，吴寿彭译，商务印书馆，1965年，第81页。

专横。这一点，与中国法家的强调巩固“人主”（君主）的权力、法治必须和“术”、“势”相结合等的法治说也是大相径庭的。

四、斯多噶学派的自然法思想

学术界认为，在古希腊哲学家赫拉克利特（Herakletos，约公元前 535 年～前 475 年）和亚里士多德的法律思想中，已经包含了自然法的理论，但是，系统、明确阐述自然法理论的，则是古代希腊的斯多噶学派。

（一）斯多噶学派对自然法的表述

斯多噶学派形成于公元前 300 年前后，代表人物主要有芝诺（Zenon，公元前 336 年～前 264 年）、克里西普（Khrusippos，公元前 282 年～前 206 年，也有译为“克吕西波斯”）和巴内修斯（Panaitios，公元前 185 年～前 110 年）等。

斯多噶学派对自然法的表述，以克里西普的《论主要的善》^①一书中的一段话最为典型。克里西普认为：“我们个人的本性都是普遍本性的一部分，因此，主要的善就是以一种顺从自然的方式生活，这意思就是顺从一个人自己的本性和顺从普遍的本性；不做人类的共同法律惯常禁止的事情，那共同法律与普及万物的正确理性是同一的，而这正确理性也就是宙斯，万物的主宰与主管。”^②从这一基本思想出发，斯多噶学派提出了他们对自然法的主要观点：

第一，斯多噶学派将“自然法”或“自然”作为他们哲学体系的中心。他们把自然理解为弥漫整个宇宙的支配原则，并以泛神论的态度把它同上帝等同起来。这个支配原则实际上具有理性性质。对斯多噶学派来说，整个宇宙是个实体，这一实体则是理性。自然法对他们来说同理性是一回事。作为宇宙一个部分的人基本上是理性动物，在理性的命令下，根据他自身的自然法处世立身。

第二，斯多噶学派将自然法与禁欲主义结合在了一起。即他们主张顺从人们的普遍的本性，“不作人类共同法律惯常禁止的事情。”他们认为，按照自然法的要求，善恶的根源仅仅在于能否做到适应外部环境和遵循理性原则抑制自己的欲望。正是在宣扬应当抑制感情和使不道德的欲望回归理性这一点上，他们又被称为禁欲学派。他们从命运是自然确定了观念出发，说人的目的就是“与自然协调一致地生活”。这同时也就是与最高理性协调一致地生活。为此，对于人的享乐要求规范在适当的范围内。有理性的人，自觉服从自然法。没有理性的人，要以铁的强制使之服从自然法。^③

第三，斯多噶学派认为，自然法这种理性，乃是法律与正义的基础。他们认

① 有些著作中，将此书译为《论目的》。参见苗力田：《古希腊哲学》，中国人民大学出版社，1989 年，第 611 页。

② 北京大学哲学系外国哲学史教研室编译：《古希腊罗马哲学》，商务印书馆，1961 年，第 375 页。

③ 谷春德，吕世伦：《西方政治法律思想史》（上册），辽宁人民出版社，1986 年，第 75 页。

为,不论国家和种族出身,神授的理性人人都有。有一种以理性为基础的普遍的自然法,它在整个宇宙中普遍地有效用,它的要求制约着世界各个角落的所有的人。“对每个人都有两个法律:他自己城市的法律和世界城市的法律,习惯的法律和理性的法律。在这两种法律之中,第二种必然具有更大的权威并且必然提供一种各城市的条例和习俗都应与之保持一致的准则。风俗习惯虽各不相同,但理性却是统一的,而且在千差万别的风俗习惯后面应当有某种一致的目的。”^①

第四,与第三点联系,从自然法的普遍性出发,斯多噶学派将自然法视为世界主义思想的根据。他们拒绝柏拉图和亚里士多德的关于人们自然不平等的观点,采取昔尼克学派(也称“犬儒学派”)的关于人们相互平等的观点。按照斯多噶学派的说法,整个宇宙有一个最高理性所产生的统一秩序。自然法就是把一切人联结为一个巨大的共同体的纽带。一切人,不管奴隶也好,野蛮人也好,同样是神的儿子,互相都是兄弟。神赋予每个人以相同的理性,所以人彼此是平等的。

正是斯多噶学派这种关于自然法是个人的和普遍的本性、顺从自然生活、自然法是法律和正义的基础以及自然法适用于世界上各个角落的芸芸众生的基本思想,对后世西方的法律思想的发展产生了巨大和深远的影响。^②

(二) 对斯多噶学派的自然法思想的评价

斯多噶学派的自然法思想,首先对罗马法和罗马法学发生了巨大的影响。斯多噶学派活跃的时期,希腊城邦制国家已趋于衰落。由于罗马的入侵以及希腊被纳入罗马帝国的版图,促进了当时世界上最为先进发达之希腊文化对罗马社会的“反入侵”,使得后期斯多噶学派具有与罗马“同化”的性质,而这一时期,又恰恰是最高裁判官法和万民法出现、罗马法勃兴、罗马法学形成之时。因而,“斯多噶主义对前2世纪受过教育的罗马人有很大的吸引力,这样它就成为希腊哲学借以在罗马法学形成时期施加影响的一个媒介。”^③

斯多噶派对罗马法学尤其是罗马法理学的影响是多方面、多层次的,这可以从西塞罗的法学思想中看得很清楚(关于此点我们将在第二节详细论及)。这里,我们仅对斯多噶学派关于法律的含义的阐述,与罗马法学家关于法律和法学的说明作些对比,就可以很清楚地看到两者之间的密切联系。

斯多噶派的代表人物之一克里西普在其著作《法律论》中对法律的含义作

① [美] 萨拜因:《政治学说史》(上册),盛葵阳、崔妙因译,商务印书馆,1986年,第189页。

② 关于自然法的历史影响,可参阅[英] 梅因:《古代法》,沈景一译,商务印书馆,1981年。此外,关于西方自然法的发展演变以及其与中国古代法观念的比较,可参阅梁治平:《自然法今昔:法律中的价值追求》,载《学习与探索》,1988年第2期;《“法自然”与“自然法”》(载《中国社会科学》1989年第2期)。

③ [美] 萨拜因:《政治学说史》(上册),盛葵阳、崔妙因译,商务印书馆,1986年,第183页。

了如下表述：“法律是神和人的一切行为的统治者。在涉及什么事情是光荣的、什么事情是卑劣的问题时，人们必须把法律看成是管理者、统治者和指导者，因此法律也就是区别公正与不公正的标准。对于本质上是社会的一切人来说，法律指导人们必须做的是什，不许做的又是什么。”^① 而罗马法学家关于法律和法学是这样表述的：“法律是善良和公正之术”（Celsus，塞尔苏斯）；^② “法学，即是神事与人事的知识，正与不正的学问”（Ulpianus，乌尔比安）。^③ 虽然，“在斯多噶主义出现在罗马之前，法律本身的历史就已经准备了道路”，^④ 罗马人发展罗马法主要源自于自己的努力，但罗马法的发达（最高裁判官法和万民法的出现）和罗马法学的产生，则无疑是与接受斯多噶学派的自然法思想相联系的。^⑤

进入中世纪后，虽然罗马法受到了严重摧残，但斯多噶学派的自然法思想并没有消失，它开始与基督教会的神学思想相结合。从圣·奥古斯丁（Aurelius Augustinus，约354年～430年）的“永恒法”和“尘世法”之说，伊西多尔（Isidorus Hispalensis，约560年～636年）的“自然法”、“万民法”和“市民法”的分类，到托马斯·阿奎那的“永恒法”、“自然法”、“神法”和“人法”的体系，都说明即使是黑暗的中世纪，自然法思想通过和神学思想的联姻，仍折射出自己的生命之光，并为中世纪末期资产阶级法学的登台照亮了道路。

资产阶级兴起以后，斯多噶学派的自然法思想又被格劳秀斯、霍布斯（T. Hobbes，1588年～1679年）、洛克、贝卡里亚、普芬道夫、孟德斯鸠和卢梭等资产阶级思想家作为反抗封建专横法制的武器，而被阐述、宣扬，并广泛流传于西欧各国，成为一种新兴的法学世界观。这种自然法思想在继承斯多噶学派关于自然和宇宙的理性、自然法与正义的一致性、自然法的永恒性和普遍性以及自然法与神的意志的统一性等基本点的基础上，进一步强调人的理性、人性、人的权利，并认为根据自然法，可以制定出详尽的、普遍适用的法典。经过上述资产阶级思想家的阐述，古代希腊、罗马的自然法，就演变成为古典的资产阶级自然法理论，从而奠定了17～18世纪西方法学发展的理性基础。

由上可知，斯多噶学派的自然法思想对促进西方法学发展的贡献是巨大的。

① [美] 萨拜因：《政治学说史》（上册），盛葵阳、崔妙因译，商务印书馆，1986年，第188页。但该书将克里西普译为“克里西波斯”。

② Digesta，1，1，1.

③ Digesta，1，1，10.

④ [美] 萨拜因：《政治学说史》（上册），盛葵阳、崔妙因译，商务印书馆，1986年，第195页。

⑤ 对此，美国学者萨拜因曾有很好的阐述。他认为：斯多噶学派对罗马“法学的影响，最后表明是极为有益的。自然法的概念使人们对风俗习惯进行有见识的批判；它有助于消除法律的宗教的和礼节的性质；它倾向于促进在法律面前人人平等；它强调意图的因素；并使没有道理的严酷性得以缓和。简言之，它在罗马法学家的面前提出了一个使他们的职业成为一种诚实公正的行业（ars boni et aequi）的理想。”[美] 萨拜因：《政治学说史》（上册），盛葵阳、崔妙因译，商务印书馆，1986年，第196页。