

中青年法学文库



# 西方法学史

何勤华 著

中国政法大学出版社

## “中青年法学文库”丛书书目

- |             |       |
|-------------|-------|
| 侵权行为法归责原则研究 | 王利明 著 |
| 民法基本原则解释    | 徐国栋 著 |
| 刑法哲学        | 陈兴良 著 |
| 刑事诉讼构造论     | 李心鉴 著 |
| 国际刑法通论      | 张智辉 著 |
| 人权概念起源      | 夏 勇 著 |
| 法学基本范畴研究    | 张文显 著 |
| 西方法哲学史纲     | 张乃根 著 |
| 民法解释学       | 梁慧星 著 |
| 西方法学史       | 何勤华 著 |
| 违约责任论       | 王利明 著 |
| 著作权合理使用制度研究 | 吴汉东 著 |
| 中国引度制度研究    | 黄 风 著 |
| 中国土地权利研究    | 王卫国 著 |
| 名誉权的法律保护    | 张新宝 著 |

丛书编辑：李传敢 丁小宣

ISBN 7-5620-1460-4



9 787562 014607 >

定价：22.50 元

中青年法学文库

# 西方法学史

何勤华 著

中国政法大学出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

西方法学史/何勤华著. -北京: 中国政法大学出版社, 1996. 6  
ISBN 7-5620-1460-4

I. 西… II. 何… III. 法学史-西方国家 IV. D909.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (96) 第 10758 号

中青年法学文库

西方法学史

---

著 者 何勤华  
责任编辑 杜学亮  
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 北京市巨山印刷厂

---

850×1168 32开本 16.75印张 413千字  
1996年6月第1版 1997年7月第2次印刷  
印数:3,001-8,000册 定价:22.50元

---

社址:北京市海淀区西土城路25号

邮编:100088 电话:(010)62229803

声明:1. 版权所有,侵权必究。

2. 如有缺页、倒装,由本社发行科负责退换。

# 中青年法学文库

## 总 序

中华民族具有悠久的学术文化传统。在我们的古典文化中，经学、史学、文学等学术领域都曾有过极为灿烂的成就，成为全人类文化遗产的重要组成部分。但是，正如其他任何国家的文化传统一样，中国古典学术文化的发展并不均衡，也有其缺陷。最突出的是，虽然我们有着漫长的成文法传统，但以法律现象为研究对象的法学却迟迟得不到发育、成长。清末以降，随着社会结构的变化、外来文化的影响以及法律学校的设立，法学才作为一门学科而确立其独立的地位。然而，一个世纪以来中国坎坷曲折的历史终于使法律难以走上坦途，经常在模仿域外法学与注释现行法律之间徘徊。到十年文革期间更索性彻底停滞。先天既不足，后天又失调，中国法学真可谓命运多舛、路途艰辛。

70年代末开始，改革开放国策的确立、法律教育的恢复以及法律制度的渐次发展提供了前所未有的良好环境。十多年来，我国的法学研究水准已经有了长足的提高；法律出版物的急剧增多也从一个侧面反映了这样的成绩。不过，至今没有一套由本国学者所撰写的理论法学丛书无疑是一个明显的缺憾。我们认为，法学以及法制的健康发展离不开深层次的理论探索。比起自然科学，法学与生活现实固然有更为紧密的联系，但这并不是说它仅仅是社会生活经验的反光镜，或只是国家实在法的回音壁。法学应当有其超越的一面，它必须在价值层面以及理论分析上给实在法以导引。在建设性的同时，它需要有一种批判的性格。就中国特定的学术背景而言，它还要在外来学说与固有传统之间寻找合理的平衡，追求适度的超越，从而不仅为中国的现代化法制建设提供蓝图，而且对世界范围内重大法律课题作出创造性回应。这是当

代中国法学家的使命，而为这种使命的完成而创造条件乃是法律出版者的职责。

“中青年法学文库”正是这样一套以法学理论新著为发表范围的丛书。我们希望文库能够成为高层次理论成果得以稳定而持续成长的一方园地，成为较为集中地展示中国法学界具有原创力学术作品的窗口。我们知道，要使这样的构想化为现实，除了出版社方面的努力外，更重要的是海内外中国法学界的鼎力推助和严谨扎实的工作。“庙廊之才，非一木之枝”；清泉潺潺，端赖源头活水。区区微衷，尚请贤明鉴之。

中国政法大学出版社

## 序

1991年，上海社会科学院出版社出版了笔者法学史系列研究的第一卷《法学史研究 I·当代日本法学——人与作品》。该书分基础法学、公法学、私法学、社会法学、国际法学等五章，在对战后45年日本各个法学学科的发展、变化、特点作了概述的基础上，重点对日本当代35位法学家的35部作品（原著）作了介绍、分析和评述。在该书序中，笔者指出：当代日本法学虽然继承了东方法学（中国古代法学）的传统，但主要是在吸收西方法学成果、结合当代日本社会现状的基础上形成、发展起来的，具有了西方法学的某些特点，成为西方法学发展中不可缺少的部分。因此，从日本法学入手，进一步发掘西方法学的历史遗产，无论在历史联系还是在逻辑发展上都是合理的。基于这种认识，笔者将法学史研究的第二卷内容确定为《西方法学史》，旨在重点描述和分析西方整个法学史的发展概貌。众所周知，西方法学史代表了世界法学发展史的主流，为人类带来了丰富的知识遗产。现代法学的基本原则、制度、内容以及用语，可以说无一例外都是西方法学发展各个阶段的产物。因此，对西方法学史进行全面系统的研究，无疑具有巨大的理论和实践价值。

法学是人类文明发展到一定阶段的产物，它的形成和发展是一个不断进化、日益科学的过程。在法学发展的历史长河中，融入了无数法学家的灵气和睿智，历史上的各个法学流派和法学家提出的各种学说，都包含有科学的、真理的内容，都是人类文明的组成部分。对其进行整理、总结，作出适当的评价，并将其合理的成分发扬光大，是我们的历史责任。

早在中世纪后期，意大利的注释法学派就对西方历史上的法

学遗产（罗马法学）进行了大规模的发掘、整理、研究，但对西方法学发展作比较系统的史的描述，则是从19世纪德国历史法学派开始的。20世纪以后，这种研究得到进一步加强，推出了马克道纳尔和曼逊的《世界上的伟大法学家》(J. Macdonell and E. Manson, Great Jurists of the World, Boston, 1914)、卡莱顿·李的《历史法学》(G. Carleton Lee, Historical Jurisprudence, New York, 1922)、苏尔茨的《罗马法律科学史》(F. Schulz, History of Roman Legal Science, Oxford, 1946)、安德逊的《中世纪以后法学的复兴》(E. Andersen, The Renaissance of Legal Science after the Middle Ages, Copenhagen, 1974)、碧海统一、伊藤正已、村上淳一编的《法学史》(东京大学出版会1976年版)等作品。

在我国，虽然自80年代起，出版了一批外国法制史、西方法律思想史的教科书和专著，也分别成立了全国外国法制史研究会和西方法律思想史分会，但对西方法学史的研究尚未系统展开。除了有一些现代、当代西方法哲学以及法哲学史的著作之外，对涉及西方法学史整体的研究还是一片空白。正是针对我国的上述现状，笔者开始了西方法学史的教和学，并将其成果予以公开出版，以期引起学术界同仁的重视，一起来开垦这一片处女地。

尽管笔者已下了苦功，但由于本书涉及领域广、资料整理任务重，所以仍不可避免会存在许多错误。敬请学术界同仁和广大读者批评指正。

**何勤华**

于上海·华东政法学院

1996年3月6日



# 目 录

总序

序

导论:西语“法学”一词的起源及其流变 ..... (1)

## 第一章 古代希腊的法学思想

第一节 概述 ..... (11)

第二节 柏拉图的法学思想 ..... (14)

一、西方历史上第一部法学专著《法律》..... (14)

二、法的正义理论..... (15)

三、法治的理论..... (16)

第三节 亚里士多德的法治理论 ..... (18)

一、法治的含义..... (19)

二、法治的根据..... (20)

三、加强法治的各项措施..... (20)

四、亚里士多德的法治论的历史意义..... (22)

第四节 斯多噶学派的自然法思想 ..... (23)

一、斯多噶学派对自然法的表述..... (23)

二、对斯多噶学派的自然法思想的评价..... (25)

## 第二章 罗马法学

第一节 罗马法学形成的诸种条件 ..... (29)

一、商品经济的发展..... (29)

二、古代罗马的立法活动..... (30)

三、法律与宗教相分离而形成为一个相对独立的体系..... (32)

四、古代罗马法律教育的兴起·····	(34)
五、以自然法为核心的法学观的传播·····	(36)
六、职业法学家阶层的形成·····	(38)
七、百花齐放、百家争鸣的学术环境·····	(39)
第二节 罗马法学产生和发展的几个阶段·····	(41)
一、罗马法学的产生·····	(41)
二、罗马法学的发展·····	(42)
(一)共和国后期(公元前202~公元前27年)	
罗马法学的发展·····	(42)
(二)帝国前期(公元前27年~公元284年)	
罗马法学的鼎盛·····	(43)
(三)帝国后期(公元284~527年)的法学发展·····	(49)
(四)查士丁尼时期(公元527~565年)的法学·····	(50)
第三节 罗马法学的特点·····	(53)
一、以私法学为核心·····	(53)
二、对法理的精深研究和对概念的慎密表述·····	(54)
三、强烈的实践性·····	(57)

### 第三章 中世纪西欧法学

第一节 概述·····	(60)
第二节 罗马法学的复兴·····	(62)
一、注释法学派·····	(62)
(一)注释法学派的形成·····	(62)
(二)注释法学派的活动及其特点·····	(65)
(三)注释法学派的学术成果·····	(69)
(四)关于注释法学派的评价·····	(71)
二、评论法学派·····	(75)
(一)评论法学派的形成·····	(75)
(二)评论法学派的学术成就·····	(78)

(三) 评论法学派的学术特点及其历史贡献 .....	(80)
三、罗马法学在各国的传播 .....	(85)
第三节 教会法学和习惯法学 .....	(88)
一、教会法学 .....	(88)
二、习惯法学 .....	(89)
第四节 中世纪西欧的法哲学 .....	(90)
一、关于法的概念 .....	(90)
二、关于法的分类 .....	(91)
第五节 大学法学教育的起源 .....	(92)
一、概述 .....	(92)
二、大学的性质 .....	(93)
三、学生和教师 .....	(94)
四、课程设置、教材和教学方法 .....	(97)
五、考试和学位授予 .....	(99)
六、中世纪西欧法律教育对后世的影响 .....	(100)

#### 第四章 法国法学

第一节 近代以前法国法学的发展 .....	(102)
一、概述 .....	(102)
二、评论法学派 .....	(102)
三、人文主义法学派 .....	(103)
(一) 人文主义法学派的形成 .....	(103)
(二) 人文主义法学派的特点 .....	(108)
(三) 人文主义法学派出现的历史原因 .....	(111)
四、习惯法学 .....	(112)
五、博丹和孟德斯鸠的公法学 .....	(114)
(一) 概述 .....	(114)
(二) 博丹的公法学理论 .....	(114)
(三) 孟德斯鸠的公法学理论 .....	(116)

六、中世纪后期法国的私法学 .....	(119)
(一)中世纪后期法国私法学形成的社会条件 .....	(119)
(二)朴蒂埃的私法学 .....	(119)
第二节 近代以后法国法学的发展 .....	(127)
一、法国资产阶级大革命和拿破仑立法 .....	(127)
(一)法国资产阶级革命和法制原则的提出 .....	(128)
(二)拿破仑的系列立法 .....	(128)
(三)拿破仑立法的历史影响 .....	(130)
二、法国近代私法学的形成与发展 .....	(130)
(一)注释法学派 .....	(130)
(二)科学法学派 .....	(146)
(三)20世纪法国私法学的发展 .....	(148)
三、近代以后的公法学 .....	(150)
(一)概述 .....	(150)
(二)宪法学 .....	(151)
(三)行政法学 .....	(172)
(四)刑法学 .....	(188)
四、法国现代社会法学的形成 .....	(195)

## 第五章 德国法学

第一节 中世纪后期德国法学的发展 .....	(197)
一、罗马法学的继受 .....	(197)
二、自然法学的形成和发展 .....	(198)
三、自然法典的编纂 .....	(200)
第二节 近代以后德国的基础法学 .....	(201)
一、康德和黑格尔的法哲学理论 .....	(201)
(一)康德的法哲学理论 .....	(201)
(二)黑格尔的法哲学理论 .....	(204)
二、萨维尼和历史法学派 .....	(205)

三、耶林的法哲学理论 .....	(212)
四、祁克的法哲学理论 .....	(219)
五、19世纪末至二次大战前其他的法哲学理论 .....	(224)
(一)毕尔林等人的“一般法学” .....	(224)
(二)黑克的“利益法学” .....	(225)
(三)施塔姆勒的新康德主义法哲学 .....	(226)
(四)雷纳赫和富塞尔的法的现象学 .....	(227)
(五)利克尔特、柯勒和萨瓦等的法的 文化哲学 .....	(227)
(六)巴姆加下的幸福主义法哲学 .....	(229)
六、拉德勃鲁赫的法哲学 .....	(230)
七、韦伯的法社会学理论 .....	(232)
第二节 近代以后德国的私法学 .....	(236)
一、黑格尔的私法学理论 .....	(236)
二、罗马学派 .....	(239)
三、日耳曼学派 .....	(240)
四、萨维尼的私法学理论 .....	(242)
(一)法源论 .....	(243)
(二)法律解释论 .....	(246)
(三)法律关系论 .....	(248)
五、温德海得的私法学理论 .....	(250)
六、“潘德克顿法学” .....	(252)
七、祁克的私法学理论 .....	(253)
(一)法源论 .....	(254)
(二)法人本质论 .....	(256)
(三)团体人格论 .....	(258)
八、1900年《德国民法典》及其法学成就 .....	(260)
九、《德国民法典》施行后民法学的发展 .....	(262)
第四节 近代以后德国的公法学 .....	(263)

一、国法学(宪法学)	(263)
(一)19世纪以后德国的统一和民族独立思想的抬头	(263)
(二)盖尔伯的国法学理论	(264)
(三)拉邦德的宪法学理论	(265)
(四)耶利内克的宪法学理论	(269)
二、行政法学	(271)
(一)莫尔、冯·迈尔和休泰尔的行政法学理论	(271)
(二)奥托·迈尔的行政法学理论	(272)
三、刑法学	(275)
(一)18世纪以后德国刑法学的观念——康德和黑格尔的学说	(275)
(二)费尔巴哈的刑法学理论	(276)
(三)麦克尔的刑法学理论	(277)
(四)李斯特的刑法学理论	(279)
(五)第一次世界大战后至二战结束时的刑法学	(281)
(六)二次大战后德国刑法学的发展	(282)

## 第六章 英国法学

第一节 中世纪英国法学的发展	(284)
一、概述	(284)
二、英国历史上最早的法学著作	(285)
三、格兰威尔的法学理论	(286)
四、布雷克顿的法学理论	(288)
五、与布雷克顿同时代的其他法学作品	(290)
六、利特尔顿的法学理论	(291)
七、福特斯库的法学理论	(292)
八、杰曼的法学理论	(293)
九、科克的法学理论	(294)

十、弗兰西斯·培根等人的法学理论 .....	(296)
十一、中世纪英国的《法律年鉴》 .....	(299)
十二、《判决要录》 .....	(301)
十三、《令状方式集》 .....	(302)
十四、中世纪开始发展的英国法律教育 .....	(303)
第二节 近代以后英国的基础法学 .....	(306)
一、概述 .....	(306)
二、洛克的法学理论 .....	(308)
三、布莱克斯通的法学理论 .....	(309)
四、边沁和奥斯汀的法学理论 .....	(313)
(一)边沁的法学理论 .....	(314)
(二)奥斯汀的法学理论 .....	(316)
五、梅因的法学理论 .....	(318)
六、波洛克和梅特兰的法史学 .....	(320)
(一)波洛克的理论 .....	(320)
(二)梅特兰的理论 .....	(322)
七、现代时期英国基础法学的发展 .....	(324)
第三节 近代以后英国的私法学 .....	(325)
一、概述 .....	(325)
二、曼斯菲尔德的私法学 .....	(326)
三、布莱克斯通的私法学理论 .....	(328)
四、梅特兰的私法学理论 .....	(331)
五、现代时期英国的私法学理论 .....	(332)
(一)法人理论 .....	(332)
(二)信托理论 .....	(334)
(三)契约理论 .....	(335)
(四)侵权行为法理论 .....	(339)
第四节 近代以后英国的公法学 .....	(340)
一、宪法学 .....	(340)

(一)中世纪以后英国的宪法思想·····	(310)
(二)英国资产阶级革命时期的宪法观念·····	(311)
(三)戴雪的宪法学理论·····	(344)
(四)20世纪以后英国宪法学的发展·····	(345)
二、行政法学·····	(349)
三、刑法学·····	(353)
第五节 近现代英国法学的基本特征·····	(354)
一、判例法学的重要地位·····	(355)
二、法学体系的网如和概念表述的不明确·····	(355)
三、公法学起步较晚·····	(356)
四、法官在法学发展中起着主导作用·····	(357)

## 第七章 美国法学

第一节 美国法学的形成·····	(358)
一、概述·····	(358)
二、肯特的法学理论·····	(358)
三、斯托里的法学理论·····	(359)
四、自然法学·····	(360)
五、建国前后美国的宪法学理论·····	(362)
(一)殖民地的宪法学遗产·····	(362)
(二)联邦党人的宪法理论·····	(363)
(三)马歇尔的宪法学理论·····	(366)
六、法律教育和法律研究·····	(368)
第二节 南北战争至19世纪末美国法学的发展·····	(371)
一、概述·····	(371)
二、民主主义法学思想的流行·····	(372)
三、法律教育的改革和法学的发展·····	(373)
四、历史法学的倾向·····	(375)
五、分析法学的倾向·····	(377)



六、私法学的发展 .....	(378)
(一) 契约法理论 .....	(378)
(二) 财产法理论 .....	(380)
(三) 侵权行为法理论 .....	(381)
(四) 公司法理论 .....	(382)
七、公法学 .....	(384)
(一) 宪法学 .....	(384)
(二) 行政法学 .....	(386)
(三) 刑法学 .....	(387)
第三节 20 世纪以后美国的法学 .....	(391)
一、法律教育和法学研究 .....	(391)
二、法哲学 .....	(394)
(一) 概述 .....	(394)
(二) 霍姆斯和布兰代斯的实用主义法学 .....	(394)
(三) 庞德等人的社会学法学 .....	(398)
(四) 弗兰克和卢埃林等人的现实主义法学 .....	(400)
(五) 实验主义法学和行为科学法学 .....	(403)
(六) 经济学分析法学 .....	(404)
(七) 批判法学 .....	(407)
三、私法学 .....	(409)
四、公法学 .....	(412)
(一) 宪法学 .....	(412)
(二) 行政法学 .....	(417)
(三) 刑法学 .....	(418)
第四节 美国法学对英国法学的继承和发展 .....	(422)
一、美国法学对英国法学的继承 .....	(422)
二、美国法学对英国法学的发展 .....	(423)