

全国高等教育自学考试教材
★ 法律专业

西方法律思想史

张宏生 谷春德 主编
北京大学出版社



606 60/44
全国高等教育自学考试教材
法律专业

西方法律思想史

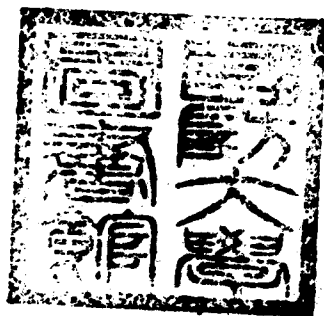
主编 张宏生 谷春德

撰稿人 (按姓氏笔画为序)

史彤彪 吕景胜 谷春德

汪静珊 张宏生 周旺生

罗建平



北京大学出版社

西方法律思想史

张宏生 谷春德 主编

责任编辑：张晓秦

*

北京大学出版社出版
(北京大学校内)

保定科技印刷厂印刷

新华书店北京发行所发行 各地新华书店经售

*

850×1168 毫米 32开本 16 印张 400千字

1990年9月第一版 1990年9月第一次印刷

印数：00001—11,000册

ISBN 7-301-01220-9/D·113

定价：6.55元

出版前言

高等教育自学考试教材建设是高等教育自学考试工作的一项基本建设。经国家教育委员会同意，我们拟有计划、有步骤地组织编写一些高等教育自学考试教材，以满足社会自学和适应考试的需要。《西方法律思想史》是为高等教育自学考试法律专业组编的一套教材中的一种。这本教材根据专业考试计划，从造就和选拔人才的需要出发，按照全国颁布的《西方法律思想史自学考试大纲》的要求，结合自学考试的特点，组织高等院校一些专家、学者集体编写而成的。

法律专业《西方法律思想史》自学考试教材，是供个人自学、社会助学和国家考试使用的。无疑也适用于其他相同专业方面的学习需要。现经审定同意予以出版发行。我们相信，随着高教自学考试教材的陆续出版，必将对我国高等教育事业的发展，保证自学考试的质量起到积极的促进作用。

编写高等教育自学考试教材是一种新的尝试，希望得到社会各方面的关怀和支持，使它在使用中不断提高和日臻完善。

全国高等教育自学考试指导委员会

1990年3月

绪 论

自学的目的和要求：理解和掌握西方法律思想史的研究对象和范围、它的历史沿革、它同其他学科的关系和它的学科地位。

一、研究对象及其范围

西方法律思想史是法学中的一门重要学科，它同法学中其他学科一样，有着自己的研究对象和范围。

西方法律思想史研究的对象是西方历史上各种法律思想、观点、理论和学说以及它们产生、发展的历史和沿革的规律。它的研究范围涉及到西方两千多年来不同国家、不同民族、不同历史时期中的不同学派、不同代表人物的法律思想、观点和著作。

西方法律思想史的产生和演变，与社会生产力的发展、思想斗争、阶级斗争、政治经济和法律的发展息息相关，它是建立在一定社会经济基础之上的政治上层建筑的组成部分，具有鲜明的阶级性、实践性和科学性。列宁曾经指出说：“思想史就是更替史，因此，也就是思想斗争史。”^①在古代和中世纪，哲学、政治学、法学和其他社会科学之间的界限是不明显的，共同性多于各个学科的特殊性。到了近现代，由于科学技术的发展，社会的进步，政治学、法学等社会科学才形成自己的体系，成为独立的学科。但学科之间的联系，还是十分密切的。

二、同其他学科关系

同外国法制史的关系。西方法律思想史与外国法制史是法学

^① 《列宁全集》第20卷，第255页。

中的两个不同的独立学科：前者属于理论法学范畴，后者则属于法律史学范畴。西方法律思想史研究不同代表人物的法律思想和各流派的观点，在研究中虽然也涉及不同历史阶段的不同类型的法律制度，但并不是专门研究法律制度的发展史。外国法制史则侧重研究历史上不同类型法律制度的建立、发展及其表现形式，或者说，研究历史上不同统治阶级采用何种方式，把本阶级的意志上升为法律即变为国家意志的；研究不同类型法律制度的发展情况和司法机关活动的特点及其沿革，亦即统治阶级如何制定各种法律和如何贯彻执行这些法律的；研究不同类型法律制度的更替原因等，在研究中也涉及不同历史发展阶段的人物和思想，但并不专门研究法律思想史。

同西方政治思想史的关系。西方政治思想史的研究对象，不是整个社会思想的发生、作用和发展的问題，而是政治思想、观点和学说的形成及其发展规律。政治思想史属于政治学的范畴。政治学又是研究政治现象的一门独立的学科。在西方政治学者中，对于什么是政治现象，有三种说法：（一）认为政治现象就是国家的活动。所以，政治科学就是研究国家的学问。（二）认为政治现象就是人与人之间相互关系中存在着的一种权力现象。根据这种论点，政治科学应被界定为研究一切权力现象的科学。（三）认为政治现象就是政府制定政策的过程。按照这种观点，政治科学被认为是研究权威性政策的制定和执行的学说。西方法律思想史和政治思想史的关系十分密切，有时很难区分，法律本身就是一种政治措施、手段和政策。弄清楚政治与法律的联系和区别，是解决它们之间关系的一个重要问题。西方政治思想史侧重研究政治尤其是国家问题，西方法律思想史侧重研究法律学说。由于国家和法律关系十分密切，因此两者的内容必然有交叉。

同西方哲学史的关系。哲学史属于哲学的范畴，哲学与法学的关系是一般与特殊的关系。哲学以对精神和物质关系基本原理的研究，为法学提供必要的理论条件；法学则以法律现象的各种

表现和知识，作为哲学概括的前提。因此，从世界观和方法论的角度看，哲学是法学的理论基础；从社会科学同哲学的关系看，法学也是哲学的体现，哲学对法学起着指导作用。

同西方法哲学的关系。在西方，法哲学也称为法理学。在法律科学体系中，法哲学是理论法学的分支学科，与西方法律思想史同属于一个范围。法哲学是从哲学的角度系统地研究法律和法学的一般原理，阐明法的产生、发展、概念、形式、作用，法与正义、理性、意志、权利、自由、平等、道德的关系等问题。西方法律思想史虽然也涉及这些问题，但是它是从历史的线索和人物思想的角度来阐明这些问题的。两者虽有联系，但研究的角度、重点是不完全相同的。

同法学基础理论的关系。西方法律思想史同法学基础理论的关系是十分密切的。法学基础理论根据部门法学和其他学科所提供的历史和现实材料进行归纳和综合，在马克思主义法律观的指导下，从理论上揭示法律的本质、作用、特点和规律性。这些研究成果和科学概念、原理及其发展规律，对于部门法学起着指导作用。西方法律思想史研究对象则不同，它属于法律史学的理论法学，也就是法律理论史学。

三、研究西方法律思想史的重要性

研究西方法律思想史必须以马克思列宁主义关于法学基础理论为指导，研究法学基础理论也必须以丰富的、具体的法律发展历史事实为根据。恩格斯曾经这样说，原则不是研究的出发点，而是它的最终结果；这些原则不是被应用于自然界和人类历史，而是从它们中抽象出来的；不是自然界和人类去适应原则，而是原则只有在适合于自然界和历史的情况下才是正确的。这种处理历史和理论关系的指导原则，对于说明西方法律思想史和法学基础理论的关系，同样是适用的。

研究西方法律思想史具有重要的意义。首先，这门学科的重要

性表现在，它属于法律专业的基础理论学科的范围。西方法律思想史以马列主义为指导，科学地总结了西方法律思想的产生、发展特点及其规律性。其次，它通过对不同的代表人物、不同著作进行系统的分析研究，批判地借鉴西方法律思想中有益的因素，为发展我国法学教育和建立法学学科体系提供了必要的参考资料。最后，通过对这门学科的学习和探索，揭露西方法律思想轻视和压迫劳动人民的阶级实质，加深对我国社会主义法制的理解，扩大知识面，为创造马克思主义法学发展的新局面而提供条件。

四、体系安排

按照西方的传统说法，西方法律思想史是从古代希腊开始的，因为古希腊是西方法理学的发源地，也是自然哲学思想的发源地。公元前10世纪前后，希腊开始进入奴隶制社会，并建立了一批城市国家。这些以城市为中心而建立起来的国家是各自独立的，每个国家都包括自己城市周围的农业地区。雅典和斯巴达是其中两个最著名的城市国家。探讨西方法律思想史也要从雅典和斯巴达城市国家形成和发展时期开端，这是因为雅典和斯巴达城市国家具有代表性，是古希腊城市国家的两种典型：雅典代表奴隶主的民主制的国家政体；斯巴达则代表奴隶主的贵族制的国家政体。因此，它们对西方法学发展的贡献是巨大的。

从公元前5世纪到4世纪，在希腊出现了智者。他们从批判的角度出发，对法律的产生和法律的效力进行了哲学上的论争，认为遵守国家法律是违反自然的，因为它不代表正义。这些论争在希腊思想史上起过启迪作用。与智者上述法律思想相对立的，是苏格拉底（公元前469—前399年）一派，他主张国家制定的法律，是符合人类幸福标准的。还认为知识就是美德，遵守法律也是一种美德的要求。柏拉图（公元前427—前347年）主张由哲学家出来担任国王，国王的命令就是法律，主张实行人治。他希望

把国王变为哲学家，用法律去约束统治者。继柏拉图之后，亚里士多德（公元前384—前322年）认为，通过法律进行统治是最好的政体，主张实行法治。

古希腊城市国家进入危机时期的法律思想，是以伊壁鸠鲁和斯多葛学派为代表。伊壁鸠鲁（公元前341—前270年）曾经研究过德谟克利特的哲学，并在创办的雅典学园中，宣传唯物主义和无神论的思想。伊壁鸠鲁的伦理、无神论和契约说，对于古代希腊、罗马的法律思想的发展曾经起过促进的作用。

在古代的罗马，西塞罗（公元前106—前43年）在继承和发展希腊法律思想的同时，从罗马实际情况出发，密切结合罗马的特殊情况，发展了希腊哲学中关于自然法的理论；他从人类理性出发，提出关于解放奴隶的政治主张。

从公元前5世纪中叶的《十二铜表法》^①到公元6世纪中叶的查士丁尼皇帝（公元527—565年）所编纂的《法典汇编》，历时1000年之久的罗马法，是西方法律思想史中一份珍贵的文化遗产。在罗马法的形成和发展中，罗马五大法学家作出过重要的贡献。从奥古斯都时代开始，罗马法学家被授予解释法律的特权。后来，罗马帝国还赋予五大法学家的法学著作以法律效力。

在西欧中世纪，法律思想同神学世界观紧密地联结在一起，而神学又处于支配地位。或者说，西欧中世纪占统治地位的政治法律思想，是以基督教神学为基础的“神权政治论”，亦称“君权神授论”。基督教神学最早表现形式是教父学，它的主要代表人物有圣奥古斯丁（354—430）。在中世纪中后期的欧洲，阿奎那（1225—1274）的自然法观点同政治、宗教结合了起来。以道德规范的尊严为主要内容的中世纪后期的法律，它的地位在君权之上，赋予君主重要使命就是拥护和实施上述法律，这是与中世

^① 《十二铜表法》(Twelve Tables)是罗马最早的法典。按照古罗马的传统，《十二铜表法》由十位专员即法律起草十人团于公元前451—前450年制定。开始是十块铜表，但第二批专员补充了两块辅加铜表，正式成为十二铜表。

纪封建等级制度下政治权力分散而形成的君权削弱分不开的。与此同时，由于政治权力的分散和君权的削弱，形成教会与国家、教皇与君主、君主与贵族、封建领主与封臣等互相颉颃的政治局面。君主和教皇的命令往往彼此抵牾，从而遭到各个国家地方法律与习惯的反对和不容。面对这种情况，伴随西欧民族国家的形成和发展，国家主权概念就应运而生。君主权力的加强和扩张，标志着君主专制国家的形成。近代的主权学说亦于此时产生。这时期的主要代表人物有：马基雅弗利（1468—1527）和布丹（1530—1596）。

在资产阶级革命时期，资产阶级以自然法理论为思想武器，反对封建，夺取政权，建立资产阶级国家与法律。资产阶级自然法的内容与古代希腊和中世纪的不同，古代希腊单纯从哲学方面去探讨，认为在成文法律之上，自然法是一种普遍的法则，它体现人类的理性；中世纪的自然法则又披上一件神学的外衣，宗教色彩浓厚。近代的自然法是从资产阶级人道主义出发，假设一种“自然状态”作为理论的前提。古代和中世纪的自然法是从国家立场出发，强调道德在生活中的作用；近代的自然法则是从个人立场出发，强调利己主义。在资产阶级自然法代表人物中，由于观点各异，所处历史条件不尽相同，他们又可以分为不同的派别：以格老秀斯（1583—1645）、霍布斯（1588—1679）为代表，拥护君主专制，主张君权至上；以洛克（1632—1704）、卢梭（1712—1778）和杰弗逊（1743—1826）为代表，坚持资产阶级的共和制度，主张主权在民；以孟德斯鸠（1689—1755）为代表，拥护君主立宪，他的观点介于上述两者之间，主张实行改良。

在19世纪的德国，历史法学、唯心主义法学占据统治地位。19世纪上半叶，德国尚未统一，资本主义不够发达。历史法学的目的是为了替德国封建制度辩护，妄图保存落后的习惯法。与此同时，在德国，还存在着唯心主义哲学家康德（1724—1804）、费希特

(1762—1814)和黑格尔(1770—1831)的法律思想。当时德国的封建势力强大和资产阶级软弱等特点,在康德、黑格尔的法律思想中有明显的反映。以萨维尼为代表的历史法学,认为法律是民族精神的体现,它在民族精神掩盖下,完全否认统治阶级在立法中的作用,强化封建统治,阻碍德国的统一和进步。以耶林(1818—1892)为代表的目的法学和施坦姆勒(1856—1938)的新康德主义法学则是19世纪后期德国资产阶级法学思想的反映。

在19世纪的英国,资产阶级和新贵族的统治业已巩固,功利主义法学和分析法学就以赤裸裸的自私自利原则来替代17、18世纪启蒙学者们所宣称的理性、自由和天赋人权等反封建的自然法学思想。以边沁(1748—1832)为代表的功利主义法学,认为痛苦与快乐是人类行为的两大主宰,并把批判的锋芒指向传统的自然法学。以奥斯丁为代表的分析法学,强调法律是命令,是强制,是义务等。

20世纪欧美各国的法律思想有了新的发展,法学流派也增多了,观点纷呈,各有千秋。尽管如此,这些法学流派大都是继承和援用19世纪或者更早时期的剥削阶级法律思想发展起来的。这些主要流派有:社会学法学,包括奥国埃利希(1862—1922)的法律社会学和自由法学、法国狄骥(1859—1928)的社会连带主义法学、美国庞德(1870—1964)的社会学法学、弗兰克(1889—1957)的现实主义法学以及斯塔的纳维亚现实主义法学;新分析法学,包括凯尔森(1881—1973)的规范法学,亦称纯粹法学和哈特(1907—)的新分析法学;新自然法学,包括马里旦(1882—1973)的新托马斯主义法学和富勒(1902—1978)、罗尔斯(1921—)和德沃金(1931—)的新自然法学;新康德主义法学和新黑格尔主义法学等等。他们的共同特点是:宣扬阶级调和和阶级合作;主张社会利益(即资产阶级国家利益)或社会利益和个人利益相互结合,维护社会秩序;强调法律社会化;自由主义和保守主义两种思潮同时并存,等等。

在目前，西方社会学法学、新分析法学和新自然法学都在不断发展，但它们的法律思想观点，又呈现日益相互接近的势态。

西方法律思想史的体系作如下安排：首先，从体系上看，按不同的历史时期、不同的国家，选择不同的代表人物和著作，将他们的法律观点和著作结合在一起，以法律思想为主线，剖析不同时代的代表人物的法律观点及其历史作用和影响。其次，从内容上看，它按历史顺序进行排列，但不是讲历史，重点论述法律思想，贯彻厚今薄古、古为今用、洋为中用的原则。再次，在西方法律思想发展的不同阶段中，选择当时具有代表性的而又影响较大的人物、著作和学派的法律思想，与此相适应，还选择历史上对法律思想发展起过重要作用的国家。最后，在论述不同历史时期、各种不同代表人物的法律思想时，除说明他们的共同点外，还要指明他们的不同点，并揭示各种法律思想观点的发展和继承的关系。

西方法律思想史在内容上还有以下几个特点：第一，自古迄今，自然法的思想和观点几乎贯串在整个剥削阶级社会的发展时期，在法律思想中具有鲜明的标记。第二，在理性、正义与法律的关系中，剥削阶级政治思想家和法学家对法律定义的论述，往往和理性、正义两词等同起来，从而掩盖了法律的阶级性，为一定的统治阶级利益服务。第三，在处理道德与法律的关系时，在18世纪以前，道德与法律是联系在一起的，反对加以区分；18世纪以后，则试图把道德与法律分开。第四，在处理平等与法律的关系时，不同阶级的思想家，总是把统治阶级内部的平等说成是“全民”的平等，抹煞统治阶级与被统治阶级之间不平等的关系。第五，关于自由与法律关系，在西方法律思想发展中，是争论较多的一个问题。但有一点是共同的，那就是统治阶级都强调自由必须服从法律，换言之，只有在法律许可的范围之内实行自由。法律是自由的保障，自由的发展离不开法律，而法律的制定和执行并不是对自由的限制，这种相辅相成的关系，早在古希腊

城邦时期，特别是在古希腊伟大政治家伯里克利（Pericles，公元前约495—前429年）执政时期，就把酷爱自由精神和尊重法律发展作为当时希腊人的一种政治美德，这也是雅典民主政制的理论基石。

思考题：

1. 西方法律思想史的研究对象是什么？
2. 西方法律思想史在法学中的地位如何？
3. 西方法律思想史与邻近学科的关系是怎样的？

目 录

绪 论	(1)
-----	-------

第一篇 古代西方法律思想

第一章 古希腊的法律思想	(1)
第一节 前期智者的法律思想	(3)
第二节 苏格拉底和柏拉图的法律思想	(5)
第三节 亚里士多德的法律思想	(12)
第四节 伊壁鸠鲁和斯多葛学派的法律思想	(22)
第二章 古罗马的法律思想	(26)
第一节 波里比阿的法律思想	(28)
第二节 西塞罗的法律思想	(30)
第三节 塞涅卡的法律思想	(37)
第四节 罗马五大法学家与罗马法	(39)

第二篇 中世纪的法律思想

第三章 封建社会产生和发展时期的法律思想	(50)
第一节 奥古斯丁的法律思想	(50)
第二节 索尔兹伯里的法律思想	(54)
第三节 阿奎那的法律思想	(55)
第四节 马西利的法律思想	(62)
第四章 封建社会解体时期的法律思想	(67)
第一节 马基雅弗利的法律思想	(68)
第二节 布丹的法律思想	(76)

第三篇 17、18世纪资产阶级的法律思想

第五章 荷兰资产阶级革命时期的法律思想	(87)
---------------------	--------

第一节	格老秀斯的法律思想	(87)
第二节	斯宾诺莎的法律思想	(95)
第六章	英国资产阶级革命时期的法律思想	(103)
第一节	霍布斯的法律思想	(104)
第二节	洛克的法律思想	(120)
第三节	弥尔顿的法律思想	(132)
第四节	哈林顿的法律思想	(137)
第七章	法国资产阶级革命时期的法律思想	(142)
第一节	孟德斯鸠的法律思想	(143)
第二节	卢梭的法律思想	(157)
第三节	百科全书派的法律思想	(172)
第四节	摩莱里和马布利的法律思想	(181)
第五节	罗伯斯比尔的法律思想	(192)
第八章	美国独立战争时期和建国初期的法律思想	(207)
第一节	华盛顿的法律思想	(209)
第二节	杰弗逊的法律思想	(217)
第三节	潘恩的法律思想	(226)
第四节	汉密尔顿的法律思想	(246)
第九章	德国统一时期的法律思想	(258)
第一节	康德的法哲学	(259)
第二节	费希特的法哲学	(276)
第三节	黑格尔的法哲学	(287)

第四篇 19世纪资产阶级的法律思想

第十章	英国资产阶级的法律思想	(306)
第一节	边沁的功利主义法学	(307)
第二节	奥斯丁的分析法学	(319)
第三节	约翰·密尔的自由主义法学	(326)
第四节	梅因的历史法学	(333)
第十一章	德国资产阶级的法律思想	(342)
第一节	萨维尼的历史法学	(344)

第二节	耶林的目的法学	(347)
第三节	施塔姆勒的新康德主义法学	(352)
第十二章	法国资产阶级的法律思想	(356)
第一节	孔斯坦的自由主义法律思想	(357)
第二节	孔德的社会学法学	(361)
第十三章	俄国资产阶级的法律思想	(367)
第一节	十二月党人的法律思想	(368)
第二节	赫尔岑的法律思想	(375)
第三节	车尔尼雪夫斯基的法律思想	(381)

第五篇 20世纪欧美国家的法律思想

第十四章	社会学派的法律思想	(390)
第一节	埃利希的法律社会学和自由法学	(390)
第二节	狄骥的社会连带主义法学	(395)
第三节	庞德的社会学法学	(405)
第四节	美国现实主义法学	(414)
第五节	斯堪的纳维亚现实主义法学	(422)
第十五章	分析实证主义法学派的法律思想	(429)
第一节	凯尔森的纯粹法学	(429)
第二节	哈特的新分析法学	(437)
第十六章	新自然法学派的法律思想	(447)
第一节	马里旦的新托马斯主义法学	(448)
第二节	富勒的新自然法学	(457)
第三节	罗尔斯的新自然法学	(468)
第四节	德沃金的新自然法学	(479)

第一篇 古代西方法律思想

第一章 古希腊的法律思想

自学的目的和要求：重点理解和掌握古希腊法律思想对西方法律思想发展的影响；分析柏拉图重人治轻法治的哲学王思想；理解亚里士多德的法治思想等。

在欧洲，古代希腊和罗马是最早进入阶级社会的国家，也是第一批建立的奴隶主阶级专政的国家。奴隶主阶级和奴隶的矛盾是这个社会的基本矛盾，奴隶反抗奴隶主阶级的斗争以及奴隶主阶级内部不同阶层和集团的斗争，是推动奴隶制社会发展的基本因素之一。当时希腊的国家因受地理、交通条件的限制，再加上生产力水平的低下，它是在非常狭小的范围内建立和发展起来的，特点是由一个较大的城市及其周围农业地区组成一个城邦，或称之为城市国家。在古希腊境内，据历史记载，建立有数以百计的城邦，其中最大的就是雅典和斯巴达两个城邦，前者的政体形式是奴隶主的民主制，后者的政体形式则是采用奴隶主贵族的寡头专制，这是两个不同的城市国家的典型。

希腊雅典的民主制是西方文明的开端。在伯里克利执政时（执政约30年之久，公元前430年才失势），雅典的文化和民主制政体的发展达到顶峰，人们称这个时期为雅典的黄金时代。

奴隶主的民主制和奴隶主的贵族制之间的斗争，对于希腊政治、经济、文化和法律的发展，发生过重要的影响。