



法律帝国

[美] 德沃金 著

中国大百科全书出版社

法 律 帝 国

[美] 德沃金 著

李常青 译

徐宗英 校

中国大百科全书出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

法律帝国 / (美) 德沃金, R. 著; 李常青译. — 北京: 中国大百科全书出版社, 1995. 7

(外国法律文库)

书名原文: Law's Empric

ISBN 7-5000-5352-5

I. 法… I. ①德… ②李… II. 法的理论 N.D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (95) 第 00328 号

丛书编辑: 杜晓光

责任编辑: 杜晓光

封面设计: 姜 梁

法 律 帝 国

李常青 译

中国大百科全书出版社出版发行

(北京阜成门北大街 17 号)

新华书店总店北京发行所经销 中国人民解放军一二〇一工厂印刷

开本: 850×1168 1/32 印张: 14.375 字数: 360 千字

1996 年 1 月第 1 版 1996 年 1 月第 1 次印刷

印数 1—5000 册

ISBN 7-5000-5352-5/D·18

定价: 18.50 元

外国法律文库之一
法律帝国

Ronald Dworkin

LAW'S EMPIRE

Harvard University Press

Cambridge, Massachusetts, 1986

根据哈佛大学出版社 1986 年版译出

本书的翻译与出版得到美国福特基金会资助，外国法律文库编委会谨致谢忱。

The Editorial Committee of the Foreign Law Library expresses thanks to the Ford Foundation for its generous funding.

外国法律文库编委会

主 编：江 平

委 员（以姓氏拼音为序）：

冯大同

高鸿钧

郭寿康

贺卫方

江 平

沈宗灵

王 惠

王卫国

吴焕宁

谢怀斌

信春鹰

徐国栋

余叔通

张乃根

张文显

赵秀文

司 库：李显冬

张 越

文库顾问

格扎维埃·布郎-儒万

(Xavier Blanc-Jouvan)

法国巴黎第一大学教授，比较立
法学会秘书长

保罗-安德烈·克雷波

(Paul-André Crépeau)

加拿大麦吉尔大学法学院教授，
国际比较法学会主席

威特莫尔·格雷

(Whitmore Gray)

美国密歇根大学法学院教授

海因·克茨

(Hein Kötz)

德国汉堡大学教授，马普外国法
与国际私法研究所所长

外国法律文库序

江 平

外国法律文库是一套大型翻译丛书，入选书目主要是外国尤其是西方的重要法律著作。中国法学界 15 名从事外国法与比较法研究与教学的学者组成的编译委员会负责确定书目和组织翻译，中国大百科全书出版社印行。受编委会之托，我将组织出版这样一套丛书的缘起及有关情况作些说明。

我平生治学，以罗马法和西方民商法为主。50 年代末以后的 20 多年间，我国法制建设历尽坎坷。那时，像罗马法这类洋货，不仅是奢侈品，简直可以说是违禁品。“文革”结束后，法制建设与法学教育都逐渐走上正轨。10 多年来，在我所在的大学里，罗马法、西方民商法以及比较法等都成了深受学生欢迎的课程。在立法方面，每制定一项法律都广泛地搜集国外立法资料，博采众长，以求既符合中国情况，又顺应国际潮流。不过，在这些过程中，有一个困难时时制约着人们的手脚，限制着人们的视野，那就是翻译为中文的外国法律著作数量太少。说来难以置信，自 1949 年直到今天，西方法律学术著作在大陆译为中文出版者只有寥寥 10 余种。这些著作的汉译又没有有效的组织，因此必然存在着书目安排上缺乏系统性、选材上却不乏偶然性的毛病，甚至有个别译本的译者中外文修养不够，率尔操觚，致使误译多有，贻患学林。在这样的情况下，当然不可能期待对外国法律的全面而准确的认识了，而没有这样的认识，又怎么能希望博采众长、融合中外的借鉴呢？

近年来，组织翻译一套外国法律丛书一直是我的一个迫切的念头。曾与法学界的一些同行谈起，他们也都对这样一项工程极表赞成。曾对中国文化研究提供过大力支持的福特基金会也决定对该项目提供赞助。1991年初，外国法律文库第一届编委会正式成立。15位委员中包括了北京法学界——今后还要吸收各地学者，使其成为一项全国性的学术事业——的一些知名教授和中青年学者。编委会确定了这套丛书在选题方面的三个标准：（一）以学术著作为主，兼顾重要的立法文件；（二）以本世纪作品为主，兼顾此前的经典著作；（三）以西方作品为主，兼顾其他地区的代表性作品。力求通过整套丛书反映外国法学与法律的概貌，为学术研究提供素材，为法律教学提供辅助，为国家立法提供借镜，为一般读者提供有益于增进法律知识和培育法治意识的读物。编委会又聘请了4位外国著名法学家作为顾问，以更好地保证选题上的权威性。在译校者的确定上，除语言修养外，还要求他们是相关领域的专家，以有利于忠实地传达原意。丛书的规模，初步确定为50种，当然，若条件许可，它完全应当成为一套不间断出版下去的丛书；法律翻译要追随法律与法学的发展，如同译文要忠实地追随原文。

外国法律文库能够顺利出版，得益于法学界的一些资深教授的积极参与，他们有些参加了编委会，做了大量细致而有效的工作。有些虽然不是编委，却也给予文库热情的关心，他们推荐书目与译者，有些还应邀审阅译稿。一大批中青年学者以其眼界、才华以及勤勉的工作精神，使文库的翻译进度与质量得到了保证。福特基金会对文库的翻译与出版提供了宝贵的资助。所有这些都是应该在这里深表谢意的。

声称作品“错误在所难免”已成为一些序文的套语，对于外国法律文库一类的翻译丛书来说，这样的俗套却决非客套——完美到无可挑剔程度的译作至今还只是一种理想。但是，重要的在

于积极的参与和认真的实践。随着越来越多的学者热衷此道，随着一本本译著的出版，作为文化建设事业组成部分的法律翻译，必将会对我国的法制现代化事业作出重要的贡献。在这个过程中，翻译的技巧也会日渐成熟。我对于这样的前景，套用一句老话，诚可谓馨香而祝之矣！

是为序。

中文版序

我高兴地得知《法律帝国》一书在中国出版。我希望此书对爱好美国法理学的中国学者有所裨益，同时也希望在某种程度上有助于中国对其自身法制结构热烈和重大的探讨。《法律帝国》一书不仅旨在探讨我所熟悉的美英法律制度，而且也提出了一种普遍的阐释模式和实在理想。这种阐释模式和实在理想适用于所有国家的法律制度，包括那些诸如像中国一样具有全然不同历史和传统的国家。

我对李常青先生的翻译表示谢意。我知道几年来他为翻译此书付出了辛勤的劳动，对此，我非常感激。

罗纳德·德沃金

1991年12月于美国纽约大学

前 言

我们生活在法律之中，并以法律为准绳。法律确定我们的身份：公民、雇员、医生、配偶以及财产所有人。法律是利剑，是护身盾，是威慑力：我们坚持工资条件，或拒绝交纳房租，或被处以罚款，或被投进监狱，所有这一切都是我们这个抽象而微妙的最高主宰即法律决定的。而我们所争论的是法律宣告的内容，即便记载法律规定和指示的典籍缄默不语，我们的所作所为仿佛是法律喃喃自语着自己的判断，只是声音低得难以听到罢了。我们是法律帝国的臣民，是其规则与理想的忠实追随者，我们争论该当如何行事之际，即是我们精神上受其约束之时。

这样说是什么意思呢？当法典默不作声、含混不清或模棱两可时，法律又如何统摄一切呢？本书通篇表述的是我几年来断断续续、点点滴滴研究所得的一个答案：法律推理是建设性阐释的一种运用，我们的法律存在于对我们的整个法律实践的最佳论证之中，存在于对这些法律实践做出尽可能最妥善的叙述之中。根据这一见解，只有当我们确认并区分出政治价值中各种各样而且往往相互竞争的不同方面，识别并辨明复杂的法律判断中交织在一起的不同思路，以求某种阐释经全面考虑总的说比其他任何阐释都能更好地体现法律叙述时，法律论证特有的构成和制约才能显示出来。本书对这一法律观念作了提炼、引申和阐释。本书从整体性、社会和博爱的更为普遍的政治中深究其基础。本书探索其对抽象的法律理论的影响，并且探索对普通法、成文法和宪法

背景下产生的一系列具体案件的影响。

我采用了以前用过的一些论点、方法和例子，不过各自都以不同的、而且我希望是有所改进的形式出现。这种重复是经过周密思考的：这样可以使许多讨论和例子比较简明，因为那些希望超出本书必要的论证范围而作更加详尽研究的读者可以查阅我所提供的更为全面的参考书籍（许多详细论述在马萨诸塞州坎布里奇和伦敦 1985 年出版的《原则论》一书中可以查到）。正如任何一般的法学理论著作一样，本书也涉及到普通哲学中许多错综复杂并已有不少研究的问题。我不打算偏向这些问题而中断总的论述，因此只要可能，我就对正文详加注释，以此来处理这些问题。我还在注释中用了大量篇幅加深讨论某些法学家们提出的论点。

我无意探讨我在过去的著作中坚持的立场在本书中有多大变动或改变。尽管如此，事先注意本书如何处理曾经有过大量评述的两种见解可能不无裨益。在《认真看待权利》一书中，我提出了一些论点来批驳强调判决现象学的法律实证主义：我说法官们特别感到有义务给予过去的判决以我所谓的“万有引力”，这种感觉到的义务与实证主义者的法官自由裁量权学说相抵触。本书，特别是第四章，强调了实证主义在阐释方面的缺陷而不是在现象学方面的缺陷，然而，说到底两者的缺陷是一样的。多年来我一直在批驳实证主义者的主张，即对有争论的法律问题不可能有“正确”的答案而只有“不同”的答案；我一直坚持认为，在大多数案件中可以通过推理和想象的方法去求得正确答案。有些评论家曾认为，我是在说这些案件中，有一种答案可以被证明是正确的，而且人人都感到满意，即使我一开始就强调这并非是我的本意，我们是否有理由认为某种答案是正确的，与这种答案是否可能被证明为正确的问题不是一回事。我在本书中指出，这些评论家并不理解关于正确答案之争论的真实含义——这一争论必定有的含义，如果认为不存在正确答案这个怀疑的论点要被视为与我之为

辩护的法律理论相抵触的话。我认为这种争论实际上是道德争论而不是形而上学的争论,那种被视为道德主张的无正确答案论,在法律和道德上都根本不具有说服力。

我并未试图把自己的观点同传统的或当代的法律和政治哲学家们的见解作一般的比较,也无意指出我在多大程度上受到他们著作的影响或从中获得启发。本书也并非是法理学最新观点的概述。但我的确详细论及了一些法律理论上的时髦观点,包括“温和的”法律实证主义、经济分析法学派、批判法学运动和关于美国宪法的“消极的”和“制定者意图”等理论。然而我讨论这些问题是因为这些理论与我正在作出的论证不期而遇,许多法哲学家的著作具有同样的重要性或者更为重要,但是我一点也没有提及。

弗兰克·凯尔莫德、谢尔顿·里德、罗伊·麦克利思和约翰·奥克雷审阅了本书的大部分手稿,并提出了广泛意见,他们的帮助极其珍贵,他们各自都使我避免了严重的错误,提供了重要的例子,注意到了我所忽略的问题,并使我重新思考某些论点。杰勒米·瓦尔德校阅并修改了第六章,汤姆·格雷校阅并修改了第二章。绝大多数注释,尽管不是原文的详细注释,是由威廉·厄沃尔德、威廉·里斯曼,特别是罗伊·麦克利思编写的;本书作为参考书所具有的任何价值完全归功于他们。我感谢纽约大学法学院费洛曼·达戈斯蒂诺—麦克斯·E·格林伯格研究基金会的慷慨支持。感谢 Xyquest 公司戴维·艾里克森自愿对该公司著名的文字处理程序 Xy Write ■ 作了特殊的处理,这才使我能把它用于本书。哈佛大学出版社的佩格·安德森对我的帮助特别大,并耐心容许我在此书即将付印时再作一些修改。

我还得感谢许多人。我在英国法理学界的同事们,特别是约翰·菲尼斯、H·L·A·哈特、尼尔·麦考密克、约瑟夫·拉兹和威廉·特温宁,都诲人不倦,还有纽约大学法学院的我的朋友,

特别是刘易斯·孔豪泽尔、威廉·纳尔森、戴维·理查兹和洛伦斯·沙格尔，都是富于想象的洞察力和建议的不断源泉。我曾有幸为雄辩的评论家所注意，对他们我尤其要表示感谢。此书本应是奉献给他们的。对批评作出答复于我一直是一切工作中最值得去做的。我期待这样的幸运能再次来临。

目 录

外国法律文库序

中文版序

前 言

第一章 什么是法律…………… (1)

法律为何重要 关于法律的争议 事实昭然的观点 关于
于界限的异议 现实世界 法律的语义学理论 为实证
主义辩护 对语义学理论的真正辩论

第二章 阐释性概念…………… (42)

语义学上的棘手问题 想象的例证 阐释初探 阐释与
作者的意图 艺术与意图的本质 意图与习惯 阐释的
几个阶段 研究礼貌的哲学家 离题的话：正义 对阐释
的怀疑主义态度

第三章 回顾法理学…………… (80)

一种新的情况 法律的概念和各种法律见解 令人怀疑的
见解与邪恶的法律 法律的依据和约束力

第四章 因袭主义····· (105)

因袭主义的结构 因袭主义的吸引力 法律惯例 两种
因袭主义 因袭主义符合我们的实践吗? 因袭主义能够证
明我们的习惯吗?

第五章 实用主义和人格化····· (136)

一种怀疑论的见解 实用主义适用吗? 没有权利的法律
整体性的主张 社会人格化

第六章 整体性····· (158)

讨论程序 整体性恰当吗? 整体性具有吸引力吗? 合
法性的难题 社会的义务 博爱和政治社会 杂乱的附
言

第七章 法律的整体性····· (201)

开阔的见解 法律的锁链 法律:精神损害的赔偿问题
暂作小结 一些常见的反对意见 法律怀疑主义

第八章 普通法····· (246)

经济方面的阐释 复杂性 正义问题 功利主义的义务
平等主义的阐释 平等与相对代价 个人与公共团体

第九章 法规..... (279)

立法意图 说话者的意图 信念 赫拉克勒斯的方法
立法史 永恒的法规 法规的语言何时才明确

第十章 宪法..... (316)

宪法是建立在错误上面的吗? 自由主义者和保守主义者
历史主义 消极主义 奥林匹斯山上的赫拉克勒斯 种
族平等的理论 判决布朗案 判决贝克案 赫拉克勒斯
是专横的吗?

第十一章 法外之法..... (355)

法律的自我完善 法律的理想 结语: 什么是法律?

注释..... (369)

索引..... (403)

第一章

1

什么是法律

法律为何重要

这是个关系到法官如何断案的问题。不管是遭到不幸的或喜好诉讼的人，还是作恶多端或品行高尚的人，一旦置身法庭，这个问题对他们就至关重要。美国最优秀、最著名的法官之一伦尼特·汉德说过，他对诉讼的恐惧更甚于对死亡或纳税的恐惧。所有案件中最令人恐惧的是刑事案件，但它们对公众却最具有吸引力。不过，民事诉讼中有时因某人过去遭到伤害或感受到伤害的威胁而谋求赔偿或保护的案件有时比最重要的刑事审判之外的其他所有案件更具影响。高尚的品格和腐化堕落之间的区别可能导致一场争论，这种争论可能不会打动另一位法官，即便是同一法官，在另外一天的感受也会不同。一位法官的点头对人们带来的得失往往要比国会或议会的任何一般性法案带来的得失更大。

从另一方面讲，诉讼问题是无法用金钱、甚至也无法用自由来加以衡量的。对于一种法律行为而言，其中不可避免地存在着道德尺度，于是也就不可避免地存在着一种不同形式的公众非法行为的永久存在的危险。法官必须判定的不仅仅是谁应得什么，还应该判定谁的行为端正，谁履行了公民职责，谁蓄意或因贪婪或浑浑噩噩而忽视了自己对他人的责任或过分强调他人对自己的责任。如果判决不公正，社会就可能使某个成员蒙受一种道德上的