



法学文库  
何勤华 主编

# 西方法学史纲

History of Legal Science in the West

第三版

何勤华 著



商务印书馆

法学文库

主编 何勤华

# 西方法学史纲

(第三版)

何勤华 著



创立于1897

商务印书馆

The Commercial Press

2016年·北京

图书在版编目(CIP)数据

西方法学史纲/何勤华著. —北京:商务印书馆,2016  
(法学文库)

ISBN 978-7-100-12330-3

I. ①西… II. ①何… III. ①法学史—西方国家  
IV. ①D909.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 150149 号

所有权利保留。

未经许可,不得以任何方式使用。

法学文库

XĪ FĀNG Fǎ XUÉ SHĪ GĀNG

西方法学史纲

(第三版)

何勤华 著

---

商务印书馆出版

(北京王府井大街36号 邮政编码100710)

商务印书馆发行

北京冠中印刷厂印刷

ISBN 978-7-100-12330-3

---

2016年7月第1版 开本 880×1230 1/32

2016年7月北京第1次印刷 印张 17 5/8

定价:52.00元

## 总 序

商务印书馆与法律著作的出版有着非常深的渊源,学界对此尽人皆知。民国时期的法律著作和教材,除少量为上海法学编译社、上海大东书局等出版之外,绝大多数是由商务印书馆出版的。尤其是一些经典法律作品,如《法律进化论》、《英宪精义》、《公法与私法》、《法律发达史》、《宪法学原理》、《欧陆法律发达史》、《民法与社会主义》等,几乎无一例外地皆由商务印书馆出版。

目下,商务印书馆领导高瞻远瞩,加强法律图书出版的力度和规模,期望以更好、更多的法律学术著作,为法学的繁荣和法治的推进做出更大的贡献。其举措之一,就是策划出版一套“法学文库”。

在当前国内已出版多种法学“文库”的情况下,如何体现商务版“法学文库”的特色?我不禁想起程树德在《九朝律考》中所引明末清初大儒顾炎武(1613—1682)的一句名言。顾氏曾将著书之价值界定在:“古人所未及就,后世所不可无者”。并以此为宗旨,终于创作了一代名著《日知录》。

顾氏此言,实际上包含了两层意思:一是研究成果必须具有填补学术空白之价值;二是研究对象必须是后人所无法绕开的社会或学术上之重大问题,即使我们现在不去触碰,后人也必须要去研究。这两层意思总的表达了学术研究的根本追求——原创性,这也是我们编辑这套“法学文库”的立意和目标。

具体落实到选题上,我的理解是:一、本“文库”的各个选题,应是国

内学术界还没有涉及的课题,具有填补法学研究空白的特点;二、各个选题,是国内外法学界都很感兴趣,但还没有比较系统、集中的成果;三、各选题中的子课题,或阶段性成果已在国内外高质量的刊物上发表,在学术界产生了重要的影响;四、具有比较高的文献史料价值,能为学术界的进一步研究提供基础性材料。

法律是人类之心灵的透视,意志的体现,智慧的结晶,行为的准则。在西方,因法治传统的长期浸染,法律,作为调整人们生活的首要规范,其位亦尊,其学亦盛。而在中国,由于两千年法律虚无主义的肆虐,法律之位亦卑,其学亦微。至目前,法律的春天才可以算是刚刚来临。但正因为是春天,所以也是一个播种的季节,希望的季节。

春天的嫩芽,总会结出累累的果实;涓涓之细流,必将汇成浩瀚之大海。希望“法学文库”能够以“原创性”之特色为中国法学领域的学术积累做贡献;也真切地期盼“法学文库”的编辑和出版能够得到各位法学界同仁的参与和关爱,使之成为展示理论法学研究前沿成果的一个窗口。

我们虽然还不够成熟,  
但我们一直在努力探索……

何勤华

2004年5月1日

## *General Preface*

It's well known in the academic community that the Commercial Press has a long tradition of publishing books on Legal science. During the period of Republic of China (1912—1949), most of the works and text books on legal science were published by the Commercial Press, only a few of them were published by Shanghai Edition and Translation Agency of Legal Science or Shanghai Dadong Publishing House. Especially the publishing of some classical works, such as *Evolution of Laws*, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, *Public Laws and Private Laws*, *the History of Laws*, *Theory of Constitution*, *History of the Laws in European Continents*, *Civil Law and Socialism* were all undertaken by the Commercial Press.

Now, the executors of Commercial Press, with great foresight, are seeking to strengthen the publishing of the works on the study of laws, and trying to devote more to the prosperity of legal science and the progress of the career of ruling of law by more and better academic works. One of their measures is to publish a set of books named "Jurisprudential Library".

Actually, several sets of "library" on legal science have been published in our country, what should be unique to this set of "Juris-

prudential Library”? It reminded me of Gu Yanwu’s(1613—1682) famous saying which has been quoted by Cheng Shude(1876—1944) in *Jiu Chao Lv Kao (Collection and Complication of the Laws in the Nine Dynasties)*. Gu Yanwu was the great scholar of Confucianism in late Ming and early Qing Dynasties. He defined the value of a book like this: “the subject covered by the book has not been studied by our predecessors, and it is necessary to our descendents”. According to this principal, he created the famous work *Ri Zhi Lu (Notes on Knowledge Accumulated Day by Day)*.

Mr. Gu’s words includes the following two points: the fruit of study must have the value of fulfilling the academic blanks; the object of research must be the significant question that our descendants cannot detour or omit, that means even if we didn’t touch them, the descendants have to face them sooner or later. The two levels of the meaning expressed the fundamental pursuit of academy: originality, and this is the conception and purpose of our compiling this set of “Jurisprudential Library”.

As for the requirement of choosing subjects, my opinion can be articulated like this: I. All the subjects in this library have not been touched in our country, so they have the value of fulfilling the academic blanks; II. The scholars, no matter at home and or abroad are interested in these subjects, but they have not published systematic and concentrated results; III. All the sub-subjects included in the subjects chosen or the initial results have been published in the publication which is of high quality at home or abroad; IV. The subjects chosen should have comparatively high value of historical data, they can

provide basic materials for the further research.

The law is the perspective of human hearts, reflection of their will, crystallization of their wisdom and the norms of their action. In western countries, because of the long tradition of ruling of law, law, the primary standard regulating people's conducts, is in a high position, and the study of law is also prosperous. But, in China, the rampancy of legal nihilism had been lasting for 2000 years, consequently, law is in a low position, and the study of law is also weak. Until now, the spring of legal science has just arrived. However, spring is a sowing season, and a season full of hopes and wishes.

The fresh bud in spring will surely be thickly hung with fruits; the little creeks will coverage into endless sea. I hope "Jurisprudential Library" can make great contribution to the academic accumulation of the area of Chinese legal science by it's originality; I also heartily hope the colleagues in the area of legal study can award their participation and love to the complication and publication of "Jurisprudential Library" and make it a wonderful window showing the theoretical frontier results in the area of legal research.

We are not mature enough

We are keeping on exploring and seeking

*He Qinhua*

May 1<sup>st</sup>, 2004



# 第一版序

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、特点作出概述的基础上,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、

## 2 西方法学史纲

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)、碧海纯一、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20世纪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中国法律史学会、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学和研究,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

## 第二版序

本书自1996年初版以来，受到了读者的欢迎和同行专家的肯定，故于1997年加印了一次。此次再版，除对本书的个别错误作了订正，并吸收了这三年中学术界关于西方法学研究的最新成果之外，保留了本书原有的体系、风格和内容。

何勤华

1999年10月1日

建国五十周年纪念日

## 第三版序

《西方法学史》一书，完成于1995年，1996年被纳入中国政法大学出版社“中青年法学文库”出版，此后修订重印再版过多次。

本书初版至今，已经过去了整整20年。在这20年中，我们国家发生了巨大的变化，我国法学界也有了长足的进步。当年在写作本书时，许多专题，国内学者对其很少研究，中文文献几乎没有，笔者只能借助日文和英文的资料。而在20年后的今天，不仅古代希腊、罗马的法和法学，国内已经有了深入的研究，关于英、美、法、德、日等西方发达国家法和法学的进步，学术界推出了诸多专著与译著，就是以前完全是空白的如中世纪欧洲的法和法学，国内也已经有了不少学术成果。因此，现在写作或者修订西方法学史，并不是资料太少，而是太多；其任务不再是填补空白，而是对丰富的材料进行归纳、梳理，并做出适当的评述。从这个意义上说，本书第三版，只是在修订、增补和完善西方法学史研究方面迈出了第一步。

中国政法大学出版社于20世纪90年代初推出的“中青年法学文库”，在学术界享有很高声誉，拙著能够忝列其中，全因当时李传敢社长和丁小宣编辑的慧眼相识和鼎力支持。虽然在20年之后，这两位先生退休的退休，转社的转社，但我们之间因信任而产生的友谊，一直保留至今。值此本书出第三版之际，向两位先生再次表示深深的谢意。本书能够从中国政法大学出版社转至商务印书馆出版，也得到了中国政法大学出版社领导的支持和帮助，在此，也表示笔者一片诚挚的谢意。

虽然经过多次修订,但由于西方法学史博大精深,本书可能还会存在这样那样的错误和缺陷,此点还请广大读者批评指正。

何 勤 华

于华东政法大学  
法律文明史研究院

2015年6月5日

# 目 录

第一版序 .....	1
第二版序 .....	3
第三版序 .....	4
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 .....	11
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《法律篇》 .....	14
二、法的正义理论 .....	15
三、法治的理论 .....	17
第三节 亚里士多德的法治理论 .....	19
一、法治的含义 .....	19
二、法治的根据 .....	20
三、法治的各项措施 .....	21
四、亚里士多德法治论的历史意义 .....	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 .....	24
二、对斯多噶学派的自然法思想的评价 .....	26
第二章 罗马法学 .....	30

## 2 西方法学史纲

第一节 罗马法学形成的诸种条件 .....	30
一、商品经济的发展 .....	31
二、古代罗马的立法活动 .....	31
三、法律与宗教相分离而成为一个相对独立的体系 .....	33
四、古代罗马法律教育的兴起 .....	35
五、以自然法为核心的法学观的传播 .....	37
六、职业法学家阶层的形成 .....	39
七、百花齐放、百家争鸣的学术环境 .....	41
第二节 罗马法学产生和发展的几个阶段 .....	42
一、罗马法学的产生 .....	42
二、罗马法学的发展 .....	44
(一) 共和国后期(公元前 202—前 27 年)	
罗马法学的发展 .....	44
(二) 帝国前期(公元前 27 年—公元 284 年)	
罗马法学的鼎盛 .....	45
(三) 帝国后期(公元 284—527 年)的法学发展 .....	51
(四) 查士丁尼时期(公元 527—565 年)的法学 .....	52
第三节 罗马法学的特点 .....	54
一、以私法学为核心 .....	55
二、对法理的精深研究和对概念的缜密表述 .....	56
三、强烈的实践性 .....	59
第三章 中世纪西欧法学 .....	62
第一节 概述 .....	62
第二节 罗马法学的复兴 .....	64
一、注释法学派 .....	64
(一) 注释法学派的形成 .....	65

(二) 注释法学派的活动及其特点 .....	68
(三) 注释法学派的学术成果 .....	71
(四) 关于注释法学派的评价 .....	74
二、评论法学派 .....	78
(一) 评论法学派的形成 .....	78
(二) 评论法学派的学术成就 .....	81
(三) 评论法学派的学术特点及其历史贡献 .....	83
三、罗马法学在各国的传播 .....	89
第三节 教会法学和习惯法学 .....	91
一、教会法学 .....	91
二、习惯法学 .....	93
第四节 中世纪西欧的法哲学 .....	94
一、关于法的概念 .....	94
二、关于法的分类 .....	95
第五节 大学法学教育的起源 .....	96
一、概述 .....	96
二、大学的性质 .....	97
三、学生和教师 .....	98
四、课程设置、教材和教学方法 .....	101
五、考试和学位授与 .....	103
六、中世纪西欧法律教育对后世的影响 .....	104
第四章 法国法学 .....	106
第一节 近代以前法国法学的发展 .....	106
一、概述 .....	106
二、评论法学派 .....	106
三、人文主义法学派 .....	107



## 4 西方法学史纲

(一) 人文主义法学派的形成 .....	107
(二) 人文主义法学派的特点 .....	112
(三) 人文主义法学派出现的历史原因 .....	115
四、习惯法学 .....	117
五、博丹和孟德斯鸠的公法学 .....	119
(一) 概述 .....	119
(二) 博丹的公法学理论 .....	120
(三) 孟德斯鸠的公法学理论 .....	121
六、中世纪后期法国的私法学 .....	124
(一) 中世纪后期法国私法学形成的社会条件 .....	124
(二) 朴蒂埃的私法学 .....	125
第二节 近代以后法国法学的发展 .....	133
一、法国资产阶级大革命和拿破仑立法 .....	133
(一) 法国资产阶级革命和法制原则的提出 .....	134
(二) 拿破仑的系列立法 .....	134
(三) 拿破仑立法的历史影响 .....	136
二、法国近代私法学的形成与发展 .....	137
(一) 注释法学派 .....	137
(二) 科学法学派 .....	152
(三) 20 世纪法国私法学的发展 .....	155
三、近代以后的公法学 .....	156
(一) 概述 .....	156
(二) 宪法学 .....	157
(三) 行政法学 .....	179
(四) 刑法学 .....	196
四、法国现代社会法学的形成 .....	203