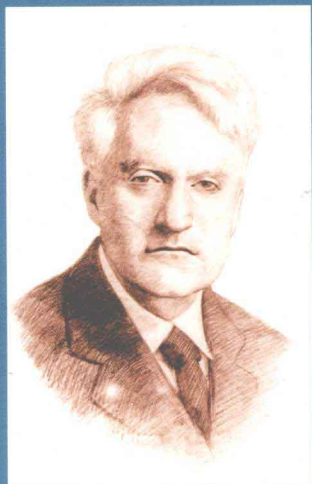




西方经典悦读

大师经典·通俗阅读



司法过程的性质 及法律的成长

(美) 卡多佐 著 | 张 维 编译

英美法系法官裁判的典范样本

北京出版集团公司
北京出版社

WESTERN CLASSICS READING SERIES
IN AN EASY WAY

西方经典悦读

The Nature of the Judicial Process & the
Growth of the Law

司法过程的性质 及法律的成长



(美) 卡多佐 著 张 维 编译

北京出版集团公司
北京出版社

图书在版编目(CIP)数据

司法过程的性质及法律的成长 / (美)卡多佐著;
张维编译. — 北京:北京出版社, 2012.5

(西方经典悦读 / 杨玉成主编)

ISBN 978-7-200-09270-7

I. ①司… II. ①卡…②张… III. ①司法制度—研究—美国 IV. ①D971.26

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第089816号

西方经典悦读

司法过程的性质及法律的成长

SIFA GUOCHENG DE XINGZHI JI FALÜ DE CHENGZHANG

(美)卡多佐 著, 张 维 编译

*

北京出版集团公司
北京出版社 出版

(北京北三环中路6号)

邮政编码: 100120

网 址 : www.bph.com.cn

北京出版集团公司总发行

新华书店经销

北京画中画印刷有限公司印刷

*

787毫米×1092毫米 16开本 11 25印张 146千字

2012年5月第1版 2012年5月第1次印刷

ISBN 978-7-200-09270-7

定价: 23.80 元

质量监督电话: 010-58572393

编者的话

将经典学术名著全新通俗化编译的《西方经典悦读》经过精心准备终于面世了。对这套丛书在尊重和保持原作权威、经典的基础上进行通俗化的编译，目的是减少阅读障碍，使读者在享受轻松阅读的同时，对西方历史文化有所了解。

说起来很有意思，策划这样一套大型普及型丛书，源于一次常规的新编辑培训。其间有老编辑教育新人，要想成为一名合格的编辑，涉猎一定要广，多读书至关重要。大家很自然地谈起应该读什么书，于是亚里士多德、孟德斯鸠、休谟、卢梭、黑格尔、达尔文、马克思、爱因斯坦等一批对人类影响深远的人文社会科学、自然科学大师的名字及其相关著作被提了出来。但接下来的即兴调查却让人大吃一惊！在座的新老编辑近三十人，无论从学历还是所从事的职业看，都应该属于博览群书的人，但通读过《政治学》、《战争论》、《相对论》的竟然没有；读过《人性论》、《法哲学原理》、《资本论》的仅有一人；读过《社会契约论》、《物种起源》、《国富论》的也只有两人……由此看来，对这些名家名著我们几乎都是只闻其名未见其详，阅者寥寥，令人汗颜。

为什么从中学到大学都耳熟能详的这么多传世经典学术名著，我们居然都没有拿起来读一读，真值得好好反思一下。

于是我们就此进行了简单的问卷调查，结果可想而知，上面提到的这些西方经典学术名著，读者阅读率低得惊人。令人欣慰的是，同样的调查也表明，相当多的人从中学时代开始就非常想读这些“人人皆知”但“人人皆未读过”的西方学术经典。之所以一直没有读过，与这些经典著作艰

涩难懂或篇幅太长有很大关系。作为普通读者，大家只是想从整体上去了解这些学术名著，而并不需要深入研究。所以，几千年上百年的历史跨度、不同时期的艰深译文、动辄几十万上百万字的鸿篇巨制……都成为挡在学术名著与普通读者之间的鸿沟，是阻碍经典学术名著从“人人皆知”到“人人皆读”转变的关键！

要实现这种转变，让经典学术名著通俗易懂、变繁为简最重要。换言之，就是要让尽可能多的人对这些经典学术著作想读、能读、爱读。虽然现在我国的出版事业极其繁荣，然而多数学术经典名著至今却尚未有通俗普及本，这不能不说是一件憾事。历史上，康德曾不得不作《未来形而上学导论》，以相对通俗的表述推广普及其《纯粹理性批判》；休谟更不得不作《人类理智研究》，乃至尝试亲自撰写《〈人性论〉摘要》，以补救其艰深的《人性论》出版时所遭到的冷遇。

鉴于此，我们在广泛征求有关专家学者意见的基础上，精选出几十部西方经典学术名著，组织一批学有专长的青年学者，进行全新的编译，推出了这套《西方经典悦读》，希望普通读者也能来共同领略经典名著的思想精髓，从而达到丰富知识和充实、提升自我的目的。

出于这个目的，在内容上，我们一方面将一些大部头经典做了瘦身，力求这个版本能化繁为简，提炼出原著精华；另一方面也对一些文字量虽不多，但因时代久远或表述拗口的知名精短著作进行了语言通俗化的梳理。同时在封面、版式设计上，我们也尝试改变传统学术著作的固有风格，力求简洁清新，从而更方便各类读者轻松、快速地阅读。对于没有能力也没有时间“啃”原著的读者来说，希望这套《西方经典悦读》有“替代”原著的作用，能满足大致了解原著的基本需要；同时，我们也希望这套丛书能够引发大家对西方经典的阅读兴趣，并随着年龄及阅读能力的提高，为最终阅读原著起到引导入门的作用。

当然，要实现这样的出版初衷难度很大。目前对国内外文学作品的简写或改编的尝试较多，有些也较为成功，而对于人文社会科学乃至自然科学学术名著的简写或改编的尝试则比较少，像我们这样成规模重新编译改写的更是很少见到。

有些朋友质疑我们将经典通俗化的意义，认为原著难懂可以去看解读

文章啊。我们以为，尽管有些经典名著可能不乏有解说性的文本，但这毕竟只是解说，而且还是解说者的“一家之言”，既无法让读者看到作品的原有概貌，也无法让读者领略到作品原有的内涵和韵味。所以，能够通俗展现经典学术著作的原汁原味必要且重要。

大师们的学术著作所表达的很多观点在今天看来似乎顺理成章，但在当时都是超前的思想火花，所以对这些先进思想的表述，不可能在当时的历史背景下就达到通俗易懂、传播普及的水平。正是经过时间长河的积淀和考验，通过现代人自身的理解，才能将其更好地诠释出来。

文化只有传播与借鉴才能彰显其价值。近一个时期以来，对中国古代传统文化的开掘与推广非常引人注目，并催涨起学习传统文化的热潮。在这样一个背景下，我们也希望西方的先进文化思想能够引起大家关注。与“世界接轨”的口号喊了很久，而人们的理解似乎还停留在只要采用一些西方的技术和方法就是与世界接轨的层面上。殊不知，我们今天所见到的西方文明，无不有其历史、文化的根源，是诸多西方思想家、科学家对社会、对自然长期思考的结果。如果仅从其外部现象或技术角度进行模仿，是难以深入了解西方之所以先进的深层内涵的。所以我们要想真正做到“与世界接轨”，首先就应该“让思想先行”。《西方经典悦读》丛书就是本着这样的理念，对西方经典文化进行推广普及，希望能让更多的读者分享到人类思想的硕果。

我们和众多专家学者一起，经过一段时间的努力，终于迎来了丛书面世的一天。我们不敢奢望像康德和休谟自己改写其著作那样使这个通俗普及本也成为经典，但我们确实希望这套丛书能够使广大读者对经典不再望而生畏，真正实现对学术经典的轻松“悦”读。

最后，我们还是想说，编译毕竟不能替代原著。希望阅读完这套丛书后，有更多的读者有兴趣和勇气，并且满怀敬意地去研读经典原著，更为直接地感受和领略大师的思路历程。

|| 导读 ||

英美法系法官裁判的经典样本

作为美国历史上最伟大的法官之一的本杰明·N·卡多佐(1870—1938)，从来都不缺狂热的追随者和坚定的信仰者。无论是在他身处的那个时代，还是斗转星移后的今天，卡多佐所被关注的热度似乎从来都不曾减退过。任何一个对司法有兴趣的人、任何一个以法律研究为业的人，都不可能绕过卡多佐及其经典名著《司法过程的性质》去揣测何谓法律、司法及深藏于其中的精神及技术。

法官如何作出一个令人信服的判决，这几乎是每一个人尤其是法律人最为困惑也最感兴趣的话题。那么，就让我们跟随在其任职期间“静悄悄地”完成了普通法的革命的大法官卡多佐，到他的人生和著作中去寻找答案。



卡多佐的一生原本就是充满故事的一生。1870年5月24日出生于纽约当地一个著名犹太闪族家族的卡多佐和他的孪生妹妹，是这个家里最小的孩子。卡多佐的父亲艾伯特，就是纽约州最高法院的一名法官。只是卡多佐出生后不久，艾伯特就因为曾给人司法好处，恐遭弹劾而被迫辞去法官职位，进入律师行业。卡多佐童年时代就经历丧母之痛，九岁时，母亲离开了他。不幸在六年后再次降临，父亲也去世了。此后，卡多佐最大的姐姐艾伦成为他的依靠，并抚养他长大成人。自15岁开始，卡多佐到哥伦比亚大学学习。四年后毕业时，他已

经是全班成绩最优秀的学生，随后又进入哥伦比亚大学法学院学习。但两年后，未等获得学位，他就离开了法学院，进入了父亲昔日的律师事务所。有猜测认为，此举或是为了维持生活。

卡多佐的律师生涯毫无疑问是成功的。在律师界获得极好声望的他，顺理成章地成为纽约最高法院法官。在从事法律实务工作20多年后的1913年，卡多佐被提名为纽约最高法院法官的民主党候选人并顺利当选。在州最高法院的位置上仅仅一个月后，卡多佐又被调到纽约上诉法院协助处理工作。1917年，卡多佐正式当选为纽约上诉法院法官。在此期间，他日渐成长为对美国普通法产生影响力的法官。在卡多佐所发表的言辞中，总有一些回应现实需求的独特见地，包括对新形势下侵权行为、契约、刑事等问题的再认识，都使得他在美国法律界具有了举足轻重的地位。在司法活动之外，他还积极参与法学理论界的活动。他是美国法律协会的创始人之一，也是法理学领域的著名演讲者。所有这些都使其更加声名显赫，并获得了更多的认可。1927年，他当选为纽约上诉法院首席大法官。1932年，他又被胡佛总统任命为联邦最高法院大法官，接替了著名的法学家霍姆斯大法官的职位。当年，正是霍姆斯大法官退休之年，尽管卡多佐并未寻求提名，但从联邦最高法院的大法官包括霍姆斯本人到普通律师，从哈佛、耶鲁和哥伦比亚大学等法律院校那些享有威望的校长们到劳工和企业界的领袖们，都以卡多佐为不二人选。1932年2月15日，卡多佐获得总统提名，几天后未经参议院唱票，就获得了一致通过。《纽约时报》作出如是评论：“一项任命受到如此普遍的赞扬，这在最高法院的历史上，即使不是前所未有的，也是极其罕见的。”

就在卡多佐担任联邦最高法院大法官的那段时期，正值美国经济大萧条时期，政府锐意变革，而法院则常常难于达成一致。卡多佐的作用尤为凸显：他为政见分歧的盟友发言，论证政府有权为促进经济调整制定社会福利纲领，从司法方面以卓有成效的行动支持了罗斯福“新政”立法，推动了美国宪法及美国社会经济制度的多项变革。尽管在最高法院的时间不算长，但是，短暂的时间已经足以让他被评为伟大人物且完全当之无愧。有学者称“在宪法年鉴和历史上没有一个法官曾经在这样短暂的年月里作出过这样经得起时间考验的贡献”。

命运只允许他在最高法院的职位上任事六年多。在进入最高法院时，卡多佐就已疾病缠身，但他仍承担着繁重的事务。1937年，一次心脏病将卡多佐击倒，1938年夏，他永远离开了自己的岗位，撒手人寰。卡多佐一生都没有结过婚，有人认为，这与他内向害羞的性格以及将全部精力投入于工作而又少有社会交往等因素相关。此外，基于族群的原因，他不可能和纽约闪族社区以外的人结婚，因此择偶范围受到了很大的限制，这或许可以让我们更容易理解为什么卡多佐终身未婚。

如果我们想要多一点了解是什么促成卡多佐光辉的一生的话，我们可以转向对卡多佐性格的认识。就目前可见文献来看，至少可知他能力很强，工作勤奋，喜欢读书，谦和有礼。据说，经他手的所有法律意见书都是他亲自动手写的，而并非有法律助理或他人代其完成。他的观点很少与律师或者下级法院法官截然对立。波斯纳在《卡多佐：声望的研究》（张海峰译）一书中对卡多佐性格的总结可谓全面而深刻：“第一，他温和、羞怯内向，至少不蛮横。第二，他有着非常好的习惯。第三，他对别人的赞扬都是感情的真挚流露，他不是过分的阿谀奉承，因为他的情感流露对象包括那些无助于他升迁的人，譬如他的法律助理。第四，他对别人的感情总是考虑周到，另外，从来不考虑能否给自己任何可能的利益。第五，他是一个谦虚的人，不是那种虚伪的谦虚。他不乏自尊，不会无视自己是一位杰出的法官，但是，他知道杰出的人物甚至更容易犯错误，所以有很多要向别人学习，包括向年轻人学习。第六，卡多佐是一个非常中庸的人。他没有极端的观点，无论是政治上的还是方法上的，没有激烈的信仰；他不是个社交高手。他是一个谨慎的自由主义者、中庸的改革论者，在他的时代稍微持进步观点，但不是持那种大众反对、可能激怒他的激进观点。”



《司法过程的性质》的成书建立在一个讲演稿的基础上，该讲演稿本是卡多佐在耶鲁大学法学院所作的，为纪念该学院一个已故毕业生阿瑟·P·麦金斯特里的。在讲演开始之前，卡多佐自认为这个讲演不会令多少人感兴趣，而校方在场地的安排上也犯了错误，最初定在一个小教室里。但事实远远出乎预料，观众人数不断增加，最后耶鲁大学法学院不得不作出调整，将其安排在了耶鲁最大的讲堂。该讲演被认为是卡多佐对自己多年担任法官经验的一个总结，也是“对美国自霍姆斯以来形成的实用主义司法哲学的一个系统的理论化阐述”，后世也多将其评价为“卡多佐的第一部用心之作”。该讲演一经发表，就引起了轰动效应，从那时开始，它就在美国法学界和法律界享有盛誉，获得了高度评价，并成为美国法学界与法律界最广泛引用和学习的著作之一。甚至被认为是和卡多佐所属的现实主义法学流派所对立的德沃金，都承认自己从卡多佐的这些讲座中得到了很大的灵感和启发。卡多佐在讲演中所列举的遗产继承案，成为德沃金在他的著作《认真对待权利》和《法律帝国》中分析问题与提出理论的引子。这种从疑难案件着手的研究方法，与卡多佐可谓如出一辙。

司法过程的性质是什么？每一个法律人，尤其是整日浸淫于其中的法官们，都要面对和审慎思考这个重要课题。曾几何时，受到19世纪主流法学思想即法律形式主义的影响，人们将法律仅仅当做一套无所不包、法官只需机械适用即可的规则体系而已。然而，以此方式进行的司法裁判并没有足够能力去解决纷繁复杂的社会纠纷，甚至导致法律的停滞不前，并成为社会前进的羁绊。因此，法官以什么方式进行司法活动就成为一个必须着力解决的问题。卡多佐的《司法过程的性质》，就很好地回应了上述问题。他给人们展示了一个司法判决形成过程的全景及其中所运用的各种方法，并对这些方法在法官审理案件中如何被选择、平衡和应用进行了细致的分析，指出司法过程的实

质就是法官在遵循先例的前提下创造法律的过程。

普通法下法官日常处理的案件，在卡多佐看来，可以分为三类：在第一类案件中，事实清楚，规则的适用简单明了，法官只需要解决“对事实如何适用法律规则”的问题，这对法官来说最易操作。大多数案件均属此类。在第二类案件中，事实倒也清楚，规则也相对确定，只是在规则适用上却易形成多种可能性。在这种情况下，法官必然需要在各种可能中进行甄别考虑，选出最为合适的那种。在第三类案件中，事实非同寻常，而可适用的规则又在现有法律中难以寻到，或者即使有却模糊不清，这就导致判决结果会因之不确定。这对法官的要求就更高。法官需要进行周密权衡，审慎揆度，作出最符合正义的判决。而正是在这一过程中，法官承担起了立法者的职能，即所谓的“法官造法”。司法过程的最高境界也体现在这类案件中，即并非只是发现法律而是“创造法律”。这一类案件就是我们通常所谓的疑难案件，尽管它们的数量比较少，甚至很少，但是法官们因为它们所伤的脑筋和耗费的时间可不少，因此非常有必要对法官处理这类案件的方法进行充分讨论。

卡多佐将法官决断疑难案件时运用的方法和力量具体归纳为逻辑的方法、历史的方法、习惯的方法和社会学的方法四类。一是逻辑的方法，也称做类推的规则或哲学的方法。即以法律为大前提，后以事实为小前提，再运用形式逻辑推理得出判决结果。二是历史的方法，也称做进化的方法，即法律原则沿着历史发展趋势发挥功能。三是习惯的方法，也称做传统的方法，即法律原则按照社会的传统或习惯路径发挥功能。四是社会学的方法，即法律原则按照正义、伦理和社会福利、当时的社会风气发挥功能。

卡多佐对第四种方法尤为看重。他指出，法律的目的正是实现社会福利，体现社会正义，而社会正义包括各种社会道德、正义观念、公共政策等在内的多元的、复杂的、不断变化的混合体，都构成了社会正义。司法必须将自身与社会实际紧密结合，才能真正实现司法的目的与功能，并由此引出法官的定位和社会学方法在法官如何在空白处造法——遵循先例、法官造法。他肯定遵循先例是司法过程中的一项基本规则而非例外，同时指出法官只能在“法律的空白处”立法。

卡多佐认为，法官造法并非因为法官具有高人一等的特殊造法才能，而是因为处于特定环境下的法官必须如此。在《法律的成长》中，他进一步表述了自己的这一思想，指出法官通过纷繁复杂的个案案情，对于社会现实和社会所追求的正义会有更多的了解，他更能集中精力把原则运用到个案中，通过逐案调整法律的方式使得法律更加适应社会的变化。该书本是卡多佐于1923年10月在美国耶鲁大学所做的演讲的总结。它历来被认为是对《司法过程的性质》的演讲中所陈述观点与论据的补充。卡多佐指出，法律既需要稳定，又不能僵化不变。为了在法律的稳定与发展之间寻求到某种平衡，这就需要某种哲学来解决这方面的冲突，以提供法律持续生长下去的原则。法律的生长历程，正是不断回应因社会发展而产生的新需求而随之调整的过程。如何在日新月异的现实需求与刻板的司法传统中保持平衡，促使法律良性生长，就需要给予它充分的养料。而这养料便是法哲学对于法律的起源、发展、目的和功能的阐释。为了便于全面了解卡多佐关于司法过程的思想，《法律的成长》也纳入本书中一并供读者参考。需要说明的是，限于篇幅，我们在编译过程中将《法律的成长》第五讲的内容做了一些节略。《法律的成长》第五讲的内容主要是对第四讲的再补充，观点与前文基本相同，因此对其中一些重复的或不重要的论述做删减，并不会影响读者对卡多佐思想的理解。



卡多佐生活的年代具有特殊的时代背景。美国在完成南北战争之后，经济迅速发展，19世纪末20世纪初已跃为头号资本主义强国。在美国工业化、城市化高速发展的社会里，产生于农业社会并主要回应农业问题的普通法已不能适应多变的社会现实，尤其是作为其基本精神的“严格遵循先例”原则已无法调整日益复杂的社会关系。而在此时诞生的实用主义法哲学无疑有了一种“应运而生”的意味。它所内含的多种思想如重经验轻逻辑，将法律从刻板的“本本上的法”解放出

来,使之成为“活的法”;承认法官在判决中的自由意志作用及创造性的立法活动;讲究法适用的便利与正义的协调等,在带来法理、司法等各部门的一系列变革的同时,也就解决了这一难题——实用主义法哲学对于美国最实用的,就是审判方式的“严格遵循先例”的英国法精神向自由主义的美国法精神的转变。这样的变革并非源自法学界的倡导,而是由从事法律实务的法官完成的。不仅包括实用主义法学的创始人霍姆斯,而且还有“在其任职期间‘静悄悄地’完成了普通法的革命”的大法官卡多佐。例如,在著名的“麦克弗森诉别克轿车公司”这个案件中,卡多佐提出了一个后来为普通法所普遍采用并影响了现代各国产品责任法或消费者权益保护法的原则,即产品制造商和购买产品的个人之间存在一种隐含的安全保证,即使其间有零售商这个环节,因此,如果消费者因使用产品而受到伤害,那就可以对产品的制造商提起诉讼。这就表明了卡多佐对于法律的现实主义和实用主义的理解。

能够体现卡多佐法律思想的主要是他发表的著作以及大量的司法意见。在卡多佐的那个时代,很少有美国联邦最高法院的法官著书立说,而卡多佐就是其中为数不多的几个人之一。他的文字明确简洁、精致完整,包括那些出自他手的司法意见,也被认为学术意蕴丰富。他的学术著作中以《司法过程的性质》最为经典,此外,还有《法律的成长》(1924)和《法律科学的矛盾》(1928)。在他去世以后,有人汇集他的论文出版了《卡多佐文选》(1947)。但是在所有的著作当中,最能体现他的思想的便是《司法过程的性质》。卡多佐经久不衰的地位源自于他的司法裁决方法。他是第一位告诉我们法官如何判案、如何造法并暗示为何会这样做的现代法官。而这些思想正集中体现于这本于1921年宣读、出版的系列讲演集。

上述这些思想或许并非全是卡多佐的独创和首创,但是将其加以系统化、理论化的表述却是他的贡献。尤其是在卡多佐之前,尽管霍姆斯就已经阐述了反对那种僵化的布莱克斯东式对普通法理解的观点,但卡多佐却是第一个指出了法官在司法中应该怎样去开辟一条道路,去“填补法律空白,弥补法律形式化带来的缺陷”的人。他在书中多次将法官判决比作一个包含有各种化学成分的“化合物”,司法

过程也就因之成为一个制作化合物的过程。并强调，构成这一“化合物”的各种成分并非杂乱无序地随意丢在一起，它们的组合与各自的比重总是遵循着一定原则的。而要弄清楚这些原则，就涉及法官为了实现社会正义，在哲学、历史、传统以及社会学这四种方法性资源中如何取舍。

通读全书，也许读者并不能在该书中直接寻找到“司法过程的性质是什么”的答案，但对法官是如何判案的，而判案过程又是如何完整呈现出来的，相信人们都会了然于心。司法过程的真正目的和功能不为别的，正是为了实现社会福利和社会正义，司法过程的性质就是法官在遵循先例的前提下创造法律。卡多佐这些见解独到的观点，突破了自19世纪以来法律形式主义对司法界的束缚，使司法成功摆脱了恪守先例的禁锢，对推动美国司法更具活力地顺利前行，具有显著的历史影响和重要的现实意义。

值得注意的是，卡多佐尽管在倡导法官突破先例上是个先行者，但这不代表他就是一个绝对的理想主义者，事实上将他称为“中庸的实用主义者”似乎更为妥帖。在他看来，法官可以适时造法，却也应受到先例、习惯、社会生活的约束；判决会受到法官个人因素的影响，但司法判决仍应当由法官尽量客观地作出；遵循先例应该成为规则而非例外，但在某种程度上又应当放松这一规则。

联系到此书出版时美国社会政治变革的大背景，其对于处于转型时期的中国也同样具有重要意义。随着市场经济体制在中国的逐步确立并走向完善，很多前所未有的新情况、新问题都日益显现，新的社会关系也在不断产生，这些都使得我们的司法在立法尚未有规定可循时却不得不裁判新的纠纷。由此，法官如何在正确考察社会事实的基础上形成正确的判决，用法官自己的良知和社会的正义标准赢得令人尊重的判决，是值得中国的法官们审慎思考的问题。反观中国的立法现状，先是有了某方面丰富的司法审判经验，才在此基础上总结出新的法律、法规。由此，法官工作的职责也多多少少地有了立法的性质。当下有关司法改革的讨论如火如荼，相信《司法过程的性质》一书对此会有所裨益。而著者卡多佐作为一名法官，他始终不忘自己的责任，对法律怀有虔诚的敬仰，对正义有着矢志不渝的追求，也为当

代中国法官们树立了一个典范。



由于本书力求通俗性，为避免学术化的形式给读者轻松阅读带来某种障碍，故而在参考文献的处理上未采取专门列出注释的方式，而将引文出处等内化于文中。体例则大体上依照原书，适当做了些细微改变，尤其是为了便于读者提纲挈领地快速了解主题思想及内容，提炼出多个小标题，一改原书作为讲演稿的长篇大论而内容相对较散不利于初学者理解的特点。

尽管编者愿望美好，也竭尽全力做了些改变，但基于自身能力或有限，加之法律终究是一门精深的学科，难免有许多不足之处，敬请读者多提宝贵意见。

张维

· 司法过程的性质及法律的成长 ·



Cardozo
(美) 卡多佐

|| 目录 ||

编者的话 1

导读 英美法系法官裁判的经典样本 5



第一部分 司法过程的性质 1

第一讲 引论、哲学方法	2
一 法官判决是一个“化合物”	2
二 原则在法官制造“化合物”的过程中起了重要作用	3
三 有的案件直接援引法典和制定法即可	5
四 自由决定的方法	7
五 法官的工作必须以先例为起点	8
六 判例法的规则和原则并非终极真理	10
七 法官面临着一个两面性的问题	13
八 类推的规则或哲学的方法居于首位	14
九 人们偏好于司法的逻辑性	16
十 用正义来考察和检验哲学	18
十一 与大陆法学家的观点并不相悖	21
第二讲 历史、传统和社会学的方法	24
一 什么是历史的方法	24
二 历史造就了法律的发展	26
三 习惯的介入及其作用	28