

T

he Summary of

World Famous Law Works

中外



法学名著指要

郭成伟 © 主编



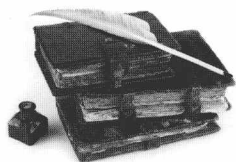
NLIC 2970693355

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

The Summary of World Famous Law Works

中外



法学名著指要



郭成伟 主编



NLIC 2970693355

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

中外法学名著指要 / 郭成伟主编. —北京: 中国法制出版社, 2010. 10

ISBN 978 - 7 - 5093 - 2264 - 2

I. ①中… II. ①郭… III. ①法学 - 著作 - 简介 - 世界

IV. ①D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 195426 号

策划编辑 冯雨春

责任编辑 赵 宏

封面设计 杨泽江

中外法学名著指要

ZHONGWAI FAXUE MINGZHU ZHIYAO

主编/郭成伟

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2011 年 3 月第 2 版

印张/19.75 字数/530 千

2011 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2264 - 2

定价: 50.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66010483

邮购部电话: 66033288

再版序言



承蒙三十余位同道学仁的艰辛探索与共同努力，并在中国法制出版社领导的大力襄助之下，2000年11月，《中外法学名著指要》一书首次在全国面世。它仅以50万字的规模，就将中外法学名家、大师专著的精炼内容呈现于广大读者面前，从而能够使热衷于法学的研究工作者与在校的法科学生，在短暂的时间里通读四十余部法学经典著作与著名法典，并通过阅读这本书后，了解和掌握中外法学大家的基本思想与精神实质，这对于他们日后再精读原著大有裨益。同时，对于了解中外著名法典的主要内容与应用范围，也有所教益。

本书初版已销售告罄，最近几年来，可贵的读者通过不同的渠道，一而再，再而三地要求修订与再版本书。在此期间，热心于服务精神的中国法制出版社，不但关心此事，也督促我们再版。这使得我们下定决心，沉静下来，在重读原书的基础上，再做精心的修改。经与出版社协商，我们对本书外国法学经典和中外法典部分，不做大的修改。鉴于中国各时期的法学著作内容比较繁复，于是有针对性地进行了优化。例如，对历史背景冗长的部分做些删节，对内容叙述冗长部分做些删改，对个别用词用字不妥之处做些改动等等，以便使全书内容更加协调与通畅，同时不失各部分内容的完整。

再版的《中外法学名著指要》又与读者见面了。我们期望广大读者在阅读之后，发现本书有不足、不当之处，能及时反映给出版社与作者，我们当认真地加以审视，并做出进一步的修改，提高本书的水准，以不负广大读者的殷殷期盼。

作者

2011.3.1



序言

在人类几千年社会文明的历史演化中，通过长期不间断的积累、承袭与发展，世界上涌现出一批优秀的法学名家与法律大师，他们犹如璀璨的明珠，镶嵌在世界法学宝库的大厦上，他们所撰写的法学名著则永远镌刻在法学的圣殿之上。这些名著往往是他们倾毕生之精力而完成的不朽篇章，值得后世永远学习、继承和发扬。

在中华五千年文明发展过程中，出现了道、墨、儒、法、释等著名的思想流派，产生了各自的理论的代表人物，对整个中华民族的发展产生了至关重要的影响。

战国时期，以商鞅和韩非子为代表的法家人物体现出新兴地主阶级蓬勃向上的精神，他们敢于任事，以变法改革、富强国家、统一天下为己任，为推进改革事业不惜献出自己的生命。他们的事迹和他们的思想主张集中反映到《商君书》和《韩非子》等名著当中。他们所倡导的“刑无等级”、“法不阿贵”、“一断于法”、“重刑轻罪”等理念和思想，对推进秦国走向强盛，进而统一全国发挥了重要的作用。当然，其思想也存在着一一些偏颇之处，表现出刑罚的残酷性和极端的功利主义等特点。

中国的封建社会到秦汉时期，形成了中央集权的君主专制主义的统治形式，建立了全国统一的法律秩序和封建官僚体制，促进了律学和法律的发展，标志着中华法系的正式形成，并对周边国家不断产生影响。经过三国两晋南北朝的过渡，到了隋唐时期，中国封建社会进入鼎盛时代，伴随封建政治经济法律文化的发展，社会文明程度有了相当的提高，在此前提下，中华法系走向成熟。以唐朝法律为内涵，

以周边的日本、朝鲜、越南同期封建法律制度为外延构成了独立于西方的东亚地区的区域性的法律系统，与其他英美法系、大陆法系、伊斯兰法系、印度法系并列于世界之上，足以使中华民族以及中华法系所涉及的亚洲各国各民族的人民为之自豪、为之骄傲。这一时期出现了“贞观之治”以及记述“贞观之治”的《贞观政要》一书。《贞观政要》是贞观君臣讨论治理国家、平定天下以及推动社会改革的真实记录。他们以“德本刑用”为指导，完成了礼与法的有机统一。把封建的精神统治力量与物质统治力量，把礼的教育感化思想同法治的强制执行有机地结合在一起，从而促进了唐朝社会政治、经济等各个方面的发展，为唐朝走向全盛奠定了坚实的经济与文化及政治与法律的基础。中唐时期的张是当时社会的名流和最著名的法律学家，他整理的《龙筋凤髓判》为后世留下了非常珍贵的官定判例及其珍贵内容，张以封建法律面前人人平等作为出发点，以唐律的正式规定作为衡量尺度对上至皇亲国戚，下至平民百姓的违法案件做了比较客观、公正、富于理性的评述，并提出了解决这类案件的原则和方针。这部官定判例是对《唐律疏议》重要补充，使人们了解到中华法系和大陆法系、英美法系确有不同之处，即中华法系以法典法为主，以判例为辅，二者相辅相成、相互为用，形成了完整的立法与司法的模式，既弥补了大陆法系仅靠成文法的不足，又弥补了英美法系完全依照判例法的缺陷。从现今的观念来看，中华法系的这种模式对于当今世界各大法系的相互交流与融合，仍不乏重要的借鉴价值。

宋朝以唐律为范本，制定了《宋刑统》，南宋的郑克与宋慈分别著有《折狱龟鉴》、《洗冤集录》等不朽篇章。前者把司法实践当中典型的案例加以整理，以此透视社会的司法与审判的全部活动。后者则总结司法勘验的各种经验，形成了当时最具影响、最能代表法医学发展水平的一代名著。

经过元朝的过渡，到了明清时期，封建的律学达到了相当高的水准，它既反映了中国封建社会两千年左右的立法与司法的经验，也



反映了这段时期律学建设的辉煌成就，由此出现了王明德的《读律佩觿》、吴坛的《大清律例通考》等著名篇章，以及丘浚的《大学衍义补》等治世经验的概括与总结，反映了当时统治阶层政治的与法律的建设水准。

1840年以后，中国社会面临着外国资本主义的入侵和国内各种激烈的矛盾，为解救中华民族的危机，先进的中国人，有的是从政治方面、有的是从法律方面、有的是从理论上、有的从实际上找寻救国救民的方策，寻求解救中华民族危机的各种办法，这期间既有以太平天国的农民领袖洪秀全为首所制定的农民革命的纲领《天朝田亩制度》、《资政新篇》，也有清末司法大臣薛允升所著的《读例存疑》和沈家本所撰写的《历代刑法考》。前者指出了旧式农民革命政权向近代转化的政治与法律的措施，后者通过对以往各朝代立法活动，特别是对刑事立法活动和制定判例活动进行了认真的探索和认真的总结，对于清末的法律改革，扬弃封建法律的糟粕，吸收中华法系优秀的成份，奠定了坚实的基础。

1911年辛亥革命以后，伟大的民主革命的先行者孙中山先生曾经发表过《五权宪法》这部震惊中外的名作。孙先生学贯中西，在借鉴西方资产阶级国家三权分立原则的基础上，吸收了中国传统的优秀文化的内容，即变革古代的监察制度而建立监察院，变革古代的科举制度而建立考试院，从而提出了立法权、行政权、司法权、考试权、监察权五权分立的宪法原则。从其内容来看，这是中华民族法文化的代表，是融合中西法文化而产生的重要成果，值得后人认真加以研究。

20世纪初的中国，是中国社会大变动的时代，但它丝毫没有阻挡法律学家们对中国传统法研究的进程。这一时期，出现了一大批有影响的法学名著，如梁启超这位风云一时的改革家所著的《中国法理学发达史论》、程树德的《九朝律考》、钱端升等人的《比较宪法》和杨鸿烈的《中国法律发达史》、瞿同祖的《中国法律与中国社会》、王亚南的《中国官僚政治研究》、胡长清的《中国民法总论》、梅仲协

的《民法要义》等，这些著作在当时具有较大社会影响和较高学术价值，反映了当时法学研究的成果和当时社会的风貌，对中国近现代法学研究的发展，产生了深远的影响。

在西方法学发展史上，不同的地域文化形成了不同的文化传统，也形成了与中国法学不同的学术流派与学术思想，成就了一批在当时及后世具有深远影响的法学名著、名篇，他们分布于不同的国家、不同的时代。从时间上看，这些法学名著如古代的柏拉图的《法律篇》、亚里士多德的《政治学》、盖尤斯的《法学阶梯》、格老秀斯的《战争与和平法》，近代的洛克的《政府论》、马基雅维里的《君主论》、孟德斯鸠的《论法的精神》、卢梭的《社会契约论》，现代的罗尔斯的《正义论》、博登海默的《法理学、法哲学及其方法》、波斯纳的《法理学问题》、韦伯的《经济与社会》、茨威格特的《比较法总论》等。

从西方法学名著产生的历史背景上看，留存下来的这些名著、名篇，让我们了解到自然法理论产生的悠久历史及其在各个不同时期所具有的重大影响，使我们了解到在西方商品经济发达的前提下所形成的民主和法制的观念以及不断完善的法治理论。另外值得指出的是，西方法学家的著作，没有停留在一般的法律的注释上，而是通过艰苦的实践和研究，总结和概括了蕴藏在法律当中的理性、正义、公正、公平等重要的理论和概念。他们深入地研究了法律和自由的关系，批判了历史上的各种不合理的等级君主专制主义的理论。他们提出以人道主义为基础的、以“自由、平等、博爱”为标志的人权思想和人权理论，从而结束了落后的、野蛮的、传统的中世纪法律统治时代，使人类进入了资产阶级革命和资产阶级法律建设的时代，完成了从人治到法治的转化、从治民到民治的重要转变。

中外法学名著，浩如烟海，也不必要逐篇介绍，为此我们选取了在中外法学发展史上有影响的著作加以介绍，这里不仅有法学界公认的名著，也有对现在的法学产生重大影响的名篇。

除此之外，在世界法学发展史上，一些著名的法典，如中国唐朝



的唐律、宋朝的《宋刑统》，外国的法国民法典、德国民法典等。它们虽不是法学著作，但这些法典集中体现了当时社会的最高立法水准和法学、律学研究的突出成就，对当时社会的发展以及后世产生了深远的影响。作为介绍中外法学名著的著作，如不将这些法典选入，不免有些遗憾。为此，在中外法学名著之外，单列“中外著名法典”部分，以为介绍。

本书写作的缘起是为在校的法律专业的学生提供一本文字简洁、表达流畅的介绍中外法学名著和法学名篇的阅读范本，使得他们在步入法学圣殿之时，能够了解到中外法学史上的丰富的法学精华，增强自己从事法学研究的兴趣。起初我们认识很简单，但在写作过程中，深感这绝非是一件容易的事，无论从篇目选择，还是写作体例的安排，我们都进行了深入的研究，而且深感责任重大。为此我们要求每一位参与写作者都要系统地阅读原著，以力求介绍准确、公正、客观。

本书由杜学亮同志策划组织编辑，由中国政法大学教授、博士生导师郭成伟任主编。中国政法大学、中国人民大学、中国人民公安大学等学校的一批教授、副教授参加了撰写。在写作过程中，除原著外，参考了大量的中外法学文献的最新研究成果，在此不能一一指出，谨致真诚谢意。另外，需要说明的是，本书选题自确定下来，一直得到中国法制出版社领导与编辑的高度热情关注，并多次就稿件进展情况详尽交换意见，通过双方努力，终于成就此书，在此一并表示感谢。

编者

2000年7月4日



目录

中国法学名著

003	《商君书》	(战国) 商 鞅
013	《韩非子》	(秦) 韩 非
027	《贞观政要》	(唐) 吴 兢
038	《龙筋凤髓判》	(唐) 张 鹜
054	《折狱龟鉴》	(宋) 郑 克
066	《洗冤录》	(宋) 宋 慈
078	《名公书判清明集》	(宋) 胡颖等
089	《大学衍义补》	(明) 丘 浚
102	《大清律例通考》	(清) 吴 坛
115	《读例存疑》	(清) 薛允升
121	《历代刑法考》	(清) 沈家本
135	《九朝律考》	程树德
147	《比较宪法》	钱端升 王世杰
162	《中国法律发达史》	杨鸿烈
175	《中国民法总论》	胡长清
190	《中国法律与中国社会》	瞿同祖
205	《中国官僚政治研究》	王亚南
221	《民法学说与判例研究》	王泽鉴

外国法学名著

- 239 《政治学》.....(古希腊)亚里士多德
- 253 《论法律》.....(古罗马)西塞罗
- 260 《法学阶梯》.....(古罗马)盖尤斯
- 274 《战争与和平法》.....(荷)格老秀斯
- 285 《奥本海国际法》.....(德)奥本海
- 300 《君主论》.....(意)马基雅维里
- 314 《政府论》.....(英)洛克
- 328 《论君主政治》.....(意)阿奎那
- 340 《社会契约论》.....(法)卢梭
- 353 《政府片论》.....(英)边沁
- 366 《论法的精神》.....(法)孟德斯鸠
- 383 《论犯罪与刑罚》.....(意)贝卡里亚
- 396 《法哲学原理》.....(德)黑格尔
- 413 《古代法》.....(英)梅因
- 433 《联邦党人文集》.....(美)汉密尔顿 杰伊 麦迪逊
- 448 《法理学:法律哲学与法律方法》.....(美)博登海默
- 463 《法理学问题》.....(美)波斯纳
- 485 《法律的经济分析》.....(美)波斯纳
- 496 《通过法律的社会控制》.....(美)庞德
- 508 《正义论》.....(美)罗尔斯
- 521 《经济与社会》.....(德)韦伯
- 537 《比较法总论》.....(德)茨威格特

中外著名法典

- | | |
|-----|------------------------|
| 557 | 《云梦睡虎地秦墓竹简》 |
| 565 | 《唐律疏议》 (唐) 长孙无忌等 |
| 576 | 《宋刑统》 (宋) 窦仪等 |
| 592 | 《天朝田亩制度》 |
| 602 | 《法国民法典》 |
| 614 | 《德国民法典》 |

中国法学名著

(战国)

商鞅

《商君书》

【选编意图】

《商君书》是一部反映商鞅贯彻“依法治国”思想，以及倡导并推动社会全面改革主张的重要的理论性著作。《商君书》共二十四篇，经后人考证，内中既有商鞅本人所著，同时也有商鞅这一学派的后起法家所撰。诚如近人刘咸炘所说：“今观其书，大抵《更法》、《定分》本后人所记；《垦令》、《境内》或本鞅条上之文；《去强》以下诸篇文势有异，而语或复冗，必有徒裔所增衍。然其称臣者，亦或当时敷奏之词，而后人记之，不得全谓鞅作，亦不得谓全无鞅作也。”（刘咸炘：《子疏》卷八）上述看法比较平实，也比较接近历史事实。从现存《商君书》来看，其主要内容同商鞅思想没有相去甚远之处，可以讲这部书是以商鞅为代表的法家这一学派的著作汇编，仍不失为研究商鞅学说的主要根据。正因为如此，重点介绍《商君书》的内容，可以充分了解商鞅勇于任事的精神，和以改革社会、富强国家，统一六国为己任的雄才大略，以及勇于献身而不改初衷的殉道精神。当然，商鞅及这一学派的思想也有不少偏颇之处，但是，从借鉴角度看，仍值得后人认真记取，而避免重蹈覆辙。从这一意义上看，《商君书》是中国古代法学史，乃至世界古代法学史上，具有重要学术价值和现实借鉴意义的理论著作，也是法学专业学生了解中国法制史、中国法律思想史必读的经典书籍之一。

【作者简介】

商鞅是战国中期的卫国人，大约生于公元前390年，去世于公



元前 338 年，在世共 58 年。他本名叫公孙鞅，亦称卫鞅。后西渡入秦为相，被秦孝公封于商，号称商鞅，或称商君。商鞅是我国战国中期新兴地主阶级的政治代表，也是先秦法家理论的主要奠基人与实践者。由于他“少好刑名之学”（《史记·商君列传》），后赴魏国潜心钻研早期法家李悝、吴起等人的变法经验与失败教训。及至他学成以后，由魏入秦，导演了“商鞅变法”的壮烈一幕，为后人留下了许多值得总结的珍贵遗产。

应当指出，战国时代是新兴地主阶级取代没落奴隶主阶级统治的变革时代。商鞅适应战国时代形势发展的需要，在秦孝公支持下，在秦国大规模地实行变法，取得了国富兵强的成效，使落后的秦国一跃而为当时最强大的封建国家，并为后来秦始皇统一中国奠定了基础。商鞅不愧为一位伟大的政治改革家。同时他又是一位杰出的法学家，在中国历史上他第一次多方面地阐述了法的基本理论，形成了系统的法治学说，成为先秦法家理论的主要奠基者。

先秦法家成为一个学派，是从商鞅开始的。在商鞅以前，随着奴隶主贵族统治的衰落和新兴封建势力的兴起，曾出现了一些主张改革和变法的政治家和思想家。如春秋时期法家的先驱者管仲、子产、邓析和战国初期的法家李悝、吴起等人，都曾提出过实行法治的思想，他们的改革或变法也曾取得成效，积累了经验。战国中期商鞅在总结前人法治思想和改革社会经验的基础上，在同奴隶主贵族势力和旧传统思想的斗争中，形成了一套完整的法治理论，并成功地实行了变法。

历史证明，商鞅的理论，在那个时代是较为进步的理论，其认识水平不但超过管仲、子产、李悝、吴起等人，而且也领先于同时代的慎到、申不害。其原因是商鞅代表了蓬勃兴起的地主阶级的意志和思想，所以在当时具有较强的生命力，能够完成前人所未有完成的工作。商鞅变法，不但符合当时历史发展的客观要求，而且也符合时代的要求，成为秦国由奴隶制转变为封建制的关键步骤。没有商鞅改革，就没有秦国的进步。

商鞅改革的理论和实践，具有历史的阶级的局限性。这次改革虽然打击了奴隶主贵族，同时也镇压了劳动人民的反抗。这是商鞅改革的阶级本质所决定的。

在“百家争鸣”的战国时代，商鞅的思想理论在当时思想界占有特殊重要的位置，它是我国古代流传至今的、非常珍贵的历史遗产。深入研究商鞅的思想理论，“吸收其精华，剔除其糟粕”，将有助于了解先秦的法家理论，推进中国法律史研究的纵深发展，并为完善我国社会主义的民主法制提供有价值的借鉴内容。

【版本】

现今《商君书注释》出自《诸子集成》，常见版本为中华书局1974年12月第1版，全四册，为高亨注释，总页数为699页。与此相联系还有《新编诸子集成》（第一集）《商君书锥指》，中华书局1986年4月版，总页数为164页，为蒋礼鸿先生所撰。以及齐鲁书社1982年10月第1版《商子译注》，总页数为204页，为山东大学《商子译注》编写组所编撰。

【写作背景】

商鞅所处的时代，是新兴的封建制取代腐朽的奴隶制的社会大变革的时代。商鞅变法，是这个时代的必然产物。春秋时期，由于奴隶制生产关系已经变成阻碍生产力发展的桎梏，社会整体变革已被提上历史的日程。奴隶们和平民们的反抗斗争，从根本上动摇和瓦解了奴隶制的经济基础，也影响了奴隶制的上层建筑。在此基础上，封建制生产关系开始逐步建立。当社会步入战国时期以后，当时，著名的魏国、赵国、韩国、齐国等几个主要诸侯国家，都相继进行了社会改革，新兴地主阶级利用人民斗争的力量推翻了奴隶主阶级的统治，相继建立了封建制国家。

秦国是在进入战国后，直至秦献公掌握政权，才进行了废止用