

大夏大學法律叢書

法律哲學  
原理



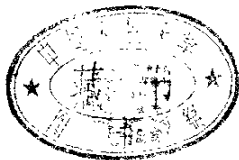
上海大東書局印行

297323

# 法 律 哲 學 原 理

高 柳 賢 三 著 汪 翰 章 譯

2 9 3 1



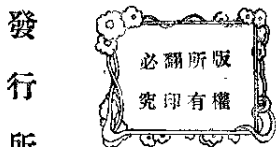
上 海 東 亞 大 學 印 行

中華民國二十一年正月初版

# 法律哲學原理 (全二冊)

△(定價大洋二元四角)

(外埠酌加郵費匯費)



著者 高柳賢  
 譯者 汪翰章  
 主編者 汪翰章  
 校訂人 孫浩  
 發行人 沈駿  
 發行所 上海北福建路二號  
 發行者 上海四馬路九十九號  
 印刷者 大東書局  
 上海北福建路二號  
 各省四馬路

## 發行所

## 大東書局

## 弁言

本書，係對初學者以說明法律哲學大綱之目的而執筆者也。本書原係企圖在數年前完成，然以他種事情之羈絆，遲至今日始行問世。其中只一部份，曾發表於社會科學叢書第五篇「法律哲學」之中，然爲編幅所限，不克提示法律哲學全部之機構，本書即係集全部而發表之者也。

法律哲學究應處理如何事項，迄無何等定說。因之，予則就予所認爲妥當之處，自由取捨材料，作一法律哲學輪廓之敘述。誠然，關於特殊問題詳細之研究，自非本書所企圖。又，予雖承現代諸家之教訓，而有所學習，卻未嘗一一對照，且未對各家作詳細之論評。本書所欲言者，亦只將理論之歷史的背景，竭力闡明之而已。開始，予原欲以詳細之註釋，而敘及古今法律哲學者之各種理論與本文所述之關聯，並各理論之批評，然而如斯企圖，隨即發見將使本書過於龐大，有超越本書目

的之情形，故全部省略之，他日有機會時，當將以上計畫，全部發表。

本書殺青之後，亦覺尚有應討論而不會討論之事項，以及說明上尚有須改正之處，然姑且持此付梓，以待他日訂正之機會。

昭和四年十月五日於東京帝大法學部

大夏大學  
法律叢書

# 法律哲學原理 目次

## 第一篇 緒論

- 第一章 法律哲學之對象及任務……………一
- 第二章 法律哲學之研究方法……………八
- 第一節 研究方法之一般……………九
- 第二節 法律哲學之研究方法……………一三
- 第三章 法律哲學與其他學問之關聯……………一九
- 第二篇 法律哲學之歷史

- 第一章 希臘哲學……………三二

第一節	初期	三二一
第二節	詭辯派	三三五
第三節	蘇格拉底	三八
第四節	柏拉圖	四一
第五節	亞里士多德	四七
第六節	司徒雅學派	五五
第七節	伊壁鳩魯派	五八
第二章	羅馬之法律家	六〇
第三章	基督教及中世法律哲學	六七
第一節	基督教教理	六七
第二節	教父時代	七一
第三節	煩瑣哲學派	七三

第四節	皇帝黨之著者與社會契約理論	七八
第四章	近代之法律哲學	八四
第一節	文藝復興	八五
第二節	馬基雅佛里與波丹	八九
第三節	古洛鳩斯	九五
第四節	霍布士	一〇二
第五節	斯賓諾莎	一〇七
第六節	蒲芬多福	一一〇
第七節	洛克	一一三
第八節	萊布里茨杜瑪覺士烏爾夫	一一八
第九節	韋科與孟德斯鳩	一二六
第十節	盧梭	一三四



第十一節 康德……………一四一

### 第三篇 法律哲學之體系

第一章 法律之概念……………一六四

第一節 緒論……………一六四

第二節 法律規範之認識……………一八二

第三節 法律規範及道德規範之認識論的地位與其關聯……………一九一

第四節 法律規範之構成要素……………二〇二

第一項 一般性……………二〇四

第二項 命令性……………二〇六

第三項 強制可能性……………二一一

第五節 權利……………二一九

第六節 法律關係與權利主體	二三四
第二章 法律之發現	二五一
第一節 社會	二五二
第二節 國家	二六四
第三節 成法	二八〇
第四節 成法之起源	二九七
第五節 成法之法系的展開	三〇七
第一款 總說	三〇七
第二款 東洋之法系	三〇九
第一 埃及法系	三〇九
第二 美索不達米亞法系	三一三
第三 希伯來法系	三一八

第四	回回法系	三二二
第五	印度法系	三三〇
第六	中國法系	三三七
第七	日本法系	三四二
第三款	西洋法系	三五三
第一	希臘法系	三五三
第二	羅馬法系	三五八
第三	日耳曼法系	三六四
第四	海商法系	三六九
第五	迦崙法系	三七三
第六	革特法系	三七八
第七	斯拉夫法系	三八三

第八	近代羅馬法系	三九一
第九	近代日耳曼法系（英國法系）	三九九
第六節	成法進化之原理	四〇五
第三章	法律之合理的基礎	四一八
第一節	正義感情	四一九
第二節	批判的考察關於法律基礎之理論史	四二一
第三節	自然法存在之論據	四四三
第四節	自然法與成法之交涉（成法秩序尊重之意義及限界）	四五七
附錄索引目錄（人名件名對照表）		一一三二

法律哲學原理 目次

大夏大學  
法律叢書

# 法律哲學原理

## 第一篇 緒論

### 第一章 法律哲學之對象及任務

法律哲學  
在哲學上  
之地位

法律哲學者，哲學之一部分也。由古典的見解言之，哲學乃研究事物之「普遍性」者，此說果能採用，則在法律被研究其普遍相之限度內，可稱法律為哲學之對象。

哲學又可謂為「第一原理」之研究。蓋第一原理，即表現事物之普遍相者也。當「實在」與「思惟」被作為對象而研究其第一原理時，「理論哲學」於是乎成立；反之，當「行動」被作為對象而研究其第一原理時，「實踐哲學」於是乎成立。

實踐哲學爲研究人類行動之第一原理者，又可分之爲狹義的「道德哲學」與「法律哲學」。「道德哲學」及「倫理學」一語，多有用之於與「實踐哲學」同義者，亦有就狹義方面用之於與法律哲學相對立者。總之法律哲學，可稱爲實踐哲學或廣義的道德哲學倫理學之一部。

法律哲學  
在  
法律學  
上之地位

「法律學」一語，亦用之於廣狹二義上。自廣義言之，法律學原含有「法律科學」與「法律哲學」二者之意義；然就狹義言之，則法律學一語，乃用之於與法律哲學相對立者，僅具「法律科學」之義。法律科學，在法律之特種相上施行研究；而法律哲學，則研究法律之普遍相，是爲二者之差別點。歷史上所表現之各時代各國民各民族中，皆有法律體系——以拘束之形式，規律特定國民或民族生活之習慣及法律之一體系——存在。往往因民族之不同，因時代之不同，而法律體系亦各異其狀。法律科學，卽以此等各不相同之特種法律體系爲其研究對象者也。如所謂羅馬法，英國法，日本法之類，卽爲法律科學之研究對象。且法律科學

在研究上，又必然發生分化而各以此等體系中之一部分爲其對象，如憲法學，民法學，刑法學等研究是矣。由是以觀，法律科學，蓋欲在特種性上研究法律，而法律哲學，則欲超越此等特種性，從事於明瞭法律之概念，即研求各民族各時代之法律體系所適用之法律普遍性質也。若借康德所云者言之，則法律科學所研究者爲「權利問題」，（在一定之體系上，被確定爲法律者何？）而法律哲學所研究者爲法律概念。（一般所謂法律者何指？）然既欲明瞭法律之普遍性質，同時，即須明瞭法律與道德之關係，權利，權利主體，法律關係等項之關係。是等概念之決定，亦構成此項法律研究之一部。

法律哲學  
之邏輯方  
面

若認以上之研究，爲法律哲學之邏輯方面，則法律哲學，尙有其第二方面，此可稱之爲現象論方面，即法律現象之全部統一研究也。

法律哲學  
之現象論  
方面

成法者，不僅於特種國民中，發生於特種例外之要素，乃一切時代一切國民所共通之現象，常爲具備同一性之人類性所必然產生。換言之，一切特定成法之秩



序，不僅有其特種發生原因，亦有一般發生原因。故法律現象之研究，每要求從法律科學所試行之特種方法中，更進而視法律爲一般人類全體之現象以把握之。吾人若欲互動靜兩方面以把握法律現象之全部，則必須研究一切人類之法律史，務在起原及發展上展望法律之生命。是種研究果否可能，或有疑之者，然一方面，人類社會必有或種之法律體系；他方面，則一切民族之法律體系，具有至多之共通要素，此二事實，即爲人類性根本同一之證明，同時，亦所以示該研究之可能性也。法律哲學之此種研究，稱之爲「法律歷史哲學」亦可，蓋此乃一哲學的研究，超越於特種民族之法律史及以此法律史爲對象之法律史學者也。此之謂「超歷史的研究。」

法律哲學  
之合理方  
面

法律哲學，在法律之邏輯研究及法律之現象論研究或歷史哲學研究而外，尙有合理之方面。

人類之精神，對法律不採完全被動之態度。蓋各人精神上，對一定之成法秩序，