

法律哲學概論

法學叢書之一

法律哲學概論

德國拿特布爾格斯它原著

徐蘇中譯

上海法學編譯出版社

會文堂新記書記局總發行

中華民國二十年九月出版

法律哲學概論（全書一冊）

定價大洋一元六角

（外埠酌加寄費）



原著者 德國拿特布爾格斯
譯述者 徐蘇中
發行者 上海法學編譯社
印刷者 上海會文堂新書局
總發行者 上海會文堂新書局

分發行者 廣州永漢北路 漢口交通路
北平楊梅竹斜街 瀋陽鼓樓北
濟南西門大街 長沙南陽街
會文堂新書局

總發行所 上海 會文堂新書局
河南路 拋球場

弁言

法律學主要的任務，在分析，綜合特定國家的成法，換一句說，在分析，綜合法典及其他成文法、習慣法、判例法等，或者牠的任務，又在指示適用的情形，關於這種見解，想係各國大多數法律家的潛在意識。這種意識，在政治上，可以看做是國家主義的；在方法論上，可以看做是分析主義的。從這點觀察的時候，由約翰·奧斯汀(John Austin)之名而表現於歷史上的分析法學派的法律思想，大概可以說是能支配現代法律家的頭腦的。而且就是現代的法律學，或法學教育，也可說都沒有離開這個前提。我雖然不想輕視或否定在這個前提之下

所組成的法律學，和在這個前提下所經營的法學教育的偉大的貢獻。但是：

(一)法律現象不單是國民的事實。乃是全人類的事實，不是單從特種民族的特有的要因派生的現象，乃由全人類共通的要因派生的現象。因而，想全部的把握這些特定要因和一般要因的要求，就是對於法律現象的學問的要求。從這點說來，便不可不認識法律史學，比較的法律史學，並比較法學的重要性。而且人類社會存在的意識愈強硬，就更覺得「世界法」有成立的可能性。

(二)法律現象，是和其他社會現象有相異的特色之特種現象。但是一切現象都是相互關聯的，所以如果僅就法律現象，爲獨立的研究，便

不能獲得充分的理解。因而以法律現象爲對象的法律學，必須和自然科學、人類學、人種學、風土誌、心理學、倫理學、經濟學、政治學、統計學等關聯起來而從事於研究。於是才能認識一切形態上法律社會學派主張的重要性。

(二)關於法律現象的這些科學的研究，即令已被完成，其中怕還是殘留得有窮究法律本體的要求罷。那是基於人類固有的世界觀的乃至人生觀的要求，雖法律家也不能迴避這個要求的。而滿足這一方面要求的學問，就是法律哲學。

本書上所處理的問題，即『法律是什麼』(法律的概念)，『全體法律現象的意義如何』(法律的發現)，『有優於成法的正義的原理麼』(法律的

合理的基礎）那三個大問題，乃法律哲學的中心問題，那又是當法律家活動時，一定採取某種形態——即令不是在一般的形式上——而出現的問題。然而本書不過是以這種問題爲中心，而導向更深的考察的一個引線。

單靠學法律哲學，而以爲完全理解了法律的，自然是一個愚人。法律哲學，不過是想關於法律的某種問題給以解答的一個努力的結晶。可是單把視線注射於法律的科學的研究，而忽視法律哲學的問題重要性的，也自然是一個盲人。因爲我相信法律的真正姿態，如果沒有法律哲學的思索，是不會捉著的

譯序

有社會斯有法律。有法律斯有法律學。有法律學則爲法律學之基礎科學、如社會學、經濟學、一般哲學。皆不可不講。而法律哲學。尤爲法家及凡有立法之責者所不可忽視。今吾國於社會經濟哲學諸書。亦知裨販歐美。肆陳而校誦矣。而獨於法律哲學。尙付闕如。不佞懼吾法學之不振也。特譯德人拿特布爾法律哲學概論 (G. Radbruch, Grundzuge der rechtsphilosophie) 以爲之倡。

拿氏屬社會民主黨。以大學教授而兼國會議員。爲德意志法界泰斗。一九二一年、入威爾德內閣、任司法總長。致力於社會法制之改革。

厥功甚偉。此書爲彼一生傑作。大抵謂法律之爲物。實人爲之文化形象。須正義而實際不必正義。惟以正義爲鵠的而已。雖以正義爲鵠的。然正義有形式而無內容。有之則時異而國不同。其說蓋本諸相對論。駁駁乎駕柯拉斯丹那諸前哲而上之矣。

德自柯拉斯丹那之說見疑而後。法律哲學書流傳之廣。要以此書爲最。論材多取諸現事。縱橫批判。不可一世。尤其特色。日人至稱爲實用之法律哲學。誠知言哉。不佞竊本斯意。參仿日譯。文不必典雅而惟求其淺達。原注之冗而不要者。輒爲刪除。亦取便實用而已。倘有以是相譏者乎。固不佞所願受也。

中華民國二十年七月五日徐蘇中序於上海

法律哲學概論目錄

法律哲學之本質

觀察價值之哲學·····	一
一元論與二元論·····	三
自然法·····	四
歷史法學派·····	六
黑智爾·····	九
人類學的唯物論·····	一二
經濟的唯物論·····	一五
一般法學·····	一七

葉林·····	二一
斯丹娜·····	二四
相對論·····	二七

法律之觀念

法律哲學三問題·····	三三
法律觀念之先天性·····	三四
法律觀念之演繹·····	四〇
法律與道德·····	五〇
一 行為與意思·····	五〇
二 義務與責任·····	五五
三 他律與自律·····	六〇

四 合法性與道德性·····	六四
規範與命令 其一·····	六六
意思自由之問題·····	六九
規範與命令 其二·····	七八
法律與習慣·····	八一

法律之目的

概說·····	八九
價值之體系·····	九一
三種立腳點·····	一〇三
法律哲學的政黨論·····	一〇五
人格論與趣人格論·····	一〇七

有機體論與契約說·····	一四
有機體之國家·····	一五
契約之國家·····	一七
契約說·····	一八
契約說與無政府主義·····	一九
契約說與死刑·····	二一
契約說之人格觀念·····	二六
警察國·····	三一
無政府主義之人格觀念·····	三二
契約說與個性·····	三三
保守的國家觀念·····	三七
自由主義與民主主義·····	四九

第三立脚地·····	一五七
中世舊教之國家觀念·····	一六〇
中央黨·····	一六三
中世的國家觀念復興·····	一六四
社會主義·····	一六七

法律之效力

概說·····	一七一
法律的效力說·····	一七一
社會學的效力說·····	一七五
一 權力說·····	一七六
二 承認說·····	一八〇

三 哲學的效力說.....	一八三
---------------	-----

法律與權力

法律之確實性與正義.....	一八八
效力說相互之關係.....	一九三
一 現實性與效力.....	一九四
二 法律的效力觀念與哲學的效力觀念.....	一九五
法律之效力與推事.....	一九七

法律科學之本質

概說.....	一九九
法律科學與社會學.....	二〇一

法律科學與規範科學·····	二〇二
法律之解釋與法律之決定性·····	二〇三
言語學的解釋與價值解釋·····	二〇六
價值的解釋之本質·····	二一
法律制度與法律之體系·····	二一四
目的觀的觀念構成·····	二一五
法律科學者果爲科學耶·····	二一九
法律的解釋與法律之創造·····	二二一
爲現行法及正法之法律科學·····	二二二
法律生活與法律科學·····	二二三
法律科學之限界的性質·····	二二四
結論·····	二二九

法律哲學概論

德國拿特布爾格斯它著
徐蘇中譯

法律哲學之本質

△觀察價值之哲學

吾人試一檢哲學史而閱其所敘述之哲學對象與方法。則見所謂哲學者。實包含形形色色之學說。而此等學說。又多各說其說。了不相似。(Wilhelm windelband, Was ist philosophie, proloction 4. A. 1. 1911, S. 1 ff.)自數學自然科學以至神學心理學。昔日殆無不一度冠哲學之名。法律學亦焉能獨外。羅馬法 (Pie pandeption) 之序文有曰、「法律學者真哲學也。」豈非其明證乎。

然此形形色色之學說。實自有其共通性。既名為哲學。則無論或教或學。皆覺親切有味。攻