第一图书网, tushu007.com

<<司法三段论的结构>>

图书基本信息

书名：<<司法三段论的结构>>

13位ISBN编号：9787301173428

10位ISBN编号：7301173423

出版时间：2010-6

出版时间：北京大学

作者：张其山

页数：186

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：http://www.tushu007.com

前言

自19世纪概念法学发展到极致以来，作为概念法学的核心内涵的司法三段论就受到有力的批判，其中最为出名的是霍姆斯的一句名言：“ 法律的生命从来就不是逻辑，而是经验 ”。
不过，这种批判乃出于对传统法律实证主义和形式主义本能的反叛，缺乏论证的系统性和严密性。
更重要的是，这种理论只“ 破 ”不“ 立，，的一般立场容易威胁乃至颠覆近代法治的根基。
到了当代，西方法理学特别是20世纪60年代以来法律解释和法律论证理论兴起之后，学者们对司法三段论的批评不仅从理论上全面省思了司法三段论的利弊得失，而且提出若干解救其弊的理论策略，从而在一个更高的层次上完善了法律适用理论。
然而，这些理论研究并未使法官判决过程变得简单。
它们试图以某种形式规则或实质标准来替代司法三段论，然而这些努力只是在构建理想的辩论模型，而没有考虑如何为法官判决提供一个清楚的判决过程的指引。
通过两大法系及我国司法实践的考查，我们发现，司法实践中决定法官判决的思维技术仍然是司法三段论。
抛弃了三段论，也就抛弃了司法判决赖以存在的形式基础。
在批判的热潮中，我们也看到一些法学家依然对涵摄三段论持肯定立场，如德国学者普维庭、拉伦茨等。
就我国而言，法律方法的研究仍处于初级的引介阶段，甚至连何谓法律方法都存在着不同的理解。
理论研究过程中引进的诸如司接受性、听众等理论除了因翻译原因造成的生僻外，在司法实践中也没有找到自己的土壤，这不但没有对司法过程起到良好的作用，反而使法官感到迷惑不解，很多法官抱怨“ 你不说我倒还明白，你越说我越糊涂 ”。

第一图书网, tushu007.com

内容概要

本书是法理学领域的优秀学术专著。
　本书从法学方法论、哲学和逻辑学等角度对传统司法三段论的模式进行了系统分析和理论检讨，指出了存在的问题，提出了结构重建，以期对中国的司法实践产生积极的作用。

第一图书网, tushu007.com

作者简介

张其山，男，河南信阳人，山东大学威海分校法学院副教授，法学博士。
在《现代法学》、《山东社会科学》、《华东政法大学学报》等刊物上发表学术论文十余篇，合译《法律论证原理》，参编教材三部，主持教育部和山东省社科项目两项。

<<司法三段论的结构>>

书籍目录

导言 为何要重构司法三段论第一章 作为判决结构的司法三段论 第一节 大陆法系的判决模式 第二节 英美法系的判决模式 第三节 我国的判决结构第二章 司法三段论的理论检讨 第一节 从普通三段论到司法三段论 第二节 逻辑学家的努力：司法三段论的形式化 第三节 法学家的努力：司法三段论的规范化 第四节 批评与回应：重建司法三段论的思维模式 第五节 司法三段论的结构模型第三章 司法三段论的结构重建 第一节 裁判规则的创立 第二节 从案件事实到法律事实 第三节 判决的得出参考文献后记

章节摘录

长期以来，司法三段论一直被当着我国法官判决的思维方式。
法官在面对案件时，先是找出既存的法律规则，然而按照法律规则规定的要件按图索骥，从案件中抽取与法律规则中的构成要件相匹配的要件事实，如果对的上，法官就会按照司法三段论的涵摄关系自然而然地得出判决。
在这种情况下，判决往往被简化为两个问题，一是法律规则的发现，二是案件事实的涵摄。
法律规则发现的前提是存有一个完美无缺的法律规则体系，因此在过去的几十年里，大规模的立法成为立法机关的主要任务和学者们研究的主要内容。
到目前为止，除民法典外，基本的法典体系已经建立①；案件事实的涵摄就是将案件事实描述为法律规则所规定的要件事实。
这主要是证据法所要解决的问题，目前的研究集中于证据规则的建构与完善等方面。
另外，从长远看，“ 除了法官的人格外 ”，“ 没有其他东西可以保证实现正义 ”。
②如何通过法官制度的建构来约束法官也就成为司法改革中的又一重大目标。
司法三段论最大的优点就是给人以形式的安定性。
只要秉持同一法律规则，就可以保证相同的案件得到相同的处理。
然而事实并非如此。
纵观我国司法实践中许多相同或相似案件判决结果的不一致，甚至相反，已经使判决变得不可预测。
例如，臭名昭著的“ 还本销售 ”早在1994年10月就被国内贸易部明令禁止，但其遗留的历史问题在一些地方至今仍难了断。
在深圳和宝鸡，消费者购买的同样是“ 还本销售 ”的空调，而两地法院的判决却大相径庭。
深圳的法院所作出的一审、二审判决都要求实施“ 还本销售 ”的公司必须如约给消费者还本，并且，如果其无力偿还，则为其提供担保的公司必须承担赔偿责任。
而宝鸡的法院却作出了与此相反的判决。
③ 早年的葛锐打假案则更为典型，同一地方的不同法院对同一类型案件的判决结果迥异：号称市场打假“ 三剑客 ”之一的葛锐，先后在郑州市三个区的三家药店购买了同一种治疗性病的假药，然后又分别在这三个区的法院起诉三家药店，要求索赔，结果判决各异。
管城区法院判决认为：原告不是以生活为目的购买商品，故驳回起诉请求。
中原区法院认为：原告不能提供证据证明其购药行为是为了治病，因此原告与被告之间的民事行为无效。

第一图书网, tushu007.com

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:http://www.tushu007.com