

<<中国法律思想史>>

图书基本信息

书名：<<中国法律思想史>>

13位ISBN编号：9787562024361

10位ISBN编号：7562024367

出版时间：2004-04-01

出版时间：中国政法大学出版社

作者：杨鸿烈

页数：316

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>

## &lt;&lt;中国法律思想史&gt;&gt;

## 内容概要

《中国法律思想史》一书有几大特点，这几个特点正好标明学科体系的确立。

第一，该书体系宏大，纵览回顾了自殷周至清末中国传统法律思想的发展演变全过程，还初步回顾了清末变法以来的法律思想巨变。

比起此前的几本法律思想史著作仅仅是先秦几家法律思想简介而言，杨著是一个了不起的进步。

这种宏大的体系，反映了杨先生极欲确立学科体系、圈划学科研究范围的强烈意图。

这种意图正是一个学科体系形成的最重要的动力。

正是学科自觉的表现。

该书以“殷周萌芽时代”、“儒墨道法诸家对立时代”、“儒家独霸时代”（汉以后）、“欧美法系侵入时代”等四个时代来概括整个中国法律思想演变的三千年历史。

这种概括虽然受到了冯友兰《中国哲学史》之“子学时代”、“经学时代”之类划分的影响，但比起此前的同类著作而言，的确对中国法律思想发展的阶段性、规律性作了高屋建瓴、基本准确的概括。

第二，该书的内容构成表明作者对学科的研究对象有了更加清晰的认识，更能抓住“法律思想”的要害。

此前的法律思想史著作，大多分不清政治思想与法律思想，只列举先秦各家关于德刑关系、礼法关系、人法关系、天人关系等几个大而化之问题的论点；对法律思想史所应关注的特定法律问题，大多发掘不了，深入不下去。

杨先生则不然，他最早真正全面注意到了关于法律的特有问题的思想史。

在该书中，杨先生把古人讨论过的法律问题分为“一般法律原理”问题和“特殊法律问题”。

关于前者，他注意整理了古人关于“阴阳五行天人交感及诸禁忌说”、“德主刑辅说”、“兵刑一体说”、“法律本质论与司法专业化说”等问题的学说。

关于后者，杨先生注意整理了古人关于“法律平等问题”、“法律公布问题”、“亲属相容隐问题”、“刑讯存废问题”、“族诛连坐问题”、“复仇问题”、“肉刑复兴问题”、“以赃定罪问题”、“赦罪当否问题”、“婚姻问题”、“别籍异财问题”、“亲子关系问题”。

这实际上表明，杨先生已经把法律思想史的问题区分为法理问题（或法理学思想）与法律制度问题（或法律制度思想）两大类，在后一类中他还区分了民事问题和刑事问题。

这表明，杨先生对法律学的把握远远超过此前的同类作者。

法律思想与政治思想不分的特点基本不见了。

这一步的迈出，对告诉我们什么是法律思想史学科研究的对象范围而言，是有重大进步意义的。

同时，杨先生的这本书是以“法律问题”为线索来编制本学科的研究体系，这是比较准确地把握了法律思想史的发展规律，对思想史的承续性、发展性或围绕重大法律问题聚讼纷纭的根本属性有了准确把握的体现。

在中国法律思想史上，重要的法律问题本身并没有什么改换，就那么几类或几个，历朝历代士人官员都置喙其间，各抒己见。

有时这种意见占上风，有时那种意见占上风。

关于这些具体法律问题的见解主张，因人因时而异。

研究法律思想史者的最大任务就是要弄清为什么会有这些差别，要找出变化的规律动因来。

杨先生对此有率先体认。

该书的第二章“儒家独霸的时代”，写的就是一部法律思想问题史。

相形之下，1977年恢复法律教育以来以人物介绍为主线的法律思想史教科书写法（先按阶级性分划几个社会发展时期，每个时期再按人头介绍各人的法律思想，使得汉以后历代士人的法律思想的介绍大同小异），就远没有杨鸿烈先生的写法合理或科学了。

思想史本身就是问题史，如果没有问题意识，是不能研究思想史的。

在法律思想史学科，杨先生对此有开创性的贡献。

第三，该书关注了中国法律近代化变革以来中国法律思想的剧变，在法学领域首次以专著讨论了这种剧变，尤其注意到了中西法律思想的巨大差异，注意到了西方法律思想对中国法系传统的毁灭性攻

## &lt;&lt;中国法律思想史&gt;&gt;

击，开了近代法律思想史研究的先河。

以前的同类研究者，很少注意总结反省近代法律思想的剧变，大多只注意先秦或古代社会。

杨著弥补了这一不足。

这一研究的开始，说明杨先生对法律思想史学科的使命有了特别清晰的体认：它不仅是回顾总结法律思想历史的学科，也是反省法制建设实践总结教训指导实践的学问。

当然，该书也有许多缺点。

作为学科体系初创时期的作品，他的问题也是浅显的。

首先，该书对具体法律问题把握不准，分类不清，对法律学概念范畴及问题的理解尚属初步。

如在第三章中，他所谓“一般法律原理”问题，仅仅只有四个，这反映他所认识到的中国古人讨论过的法理问题太少。

其实，关于国家与法的起源问题，自然法与人定法关系问题，法的作用和目的问题，法律权威的本质和保障机制问题，王权与法律的关系问题，立法权归属问题，法律变革与法先王后王问题，贤人与良法的关系问题，法的价值判断标准问题等等，中国古人都讨论过。

只是由于没有用西方人惯用的法律字眼来表达，杨先生就不认得而已。

况且，他把“法律本质论与司法专业化诸说”杂揉在一起讨论，文中的内容列举表明杨先生不清楚哪些是讲法的本质、哪些是讲司法专业化，不清楚这两个问题有什么区别，不清楚这两个问题根本就不是一个层次的问题。

甚至严格地说，他所列举的关于这两问题的古人言论，根本就不是讨论法的本质问题，也不是讨论司法专业化的问题。

他把古人关于司法官吏必须严格守法、君主不要过多自行审判创立繁多的“敕”“例”使执法官员无所适从的言论看成是司法专业化主张，显然是误解。

他所列举的“特殊法律问题”中，把“法律平等”、“法律公布”等都列为“刑法方面的问题”，显然也是误解。

可以说，哪些问题是法理学问题，哪些问题是民法问题，哪些问题是刑法问题，哪些是诉讼法问题，杨先生实际上并不清楚。

其次，该书很少理论分析，很少反省和总结，学术探讨性不足，几乎只有史料分类堆砌。

从该书看，作者似乎只把古人的思想看做零碎的言论，按照今人对法律问题的认识分类，将各自分别归入“某某思想”类中。

这只是历史的叙述，很少史学理论分析。

动辄上千字甚至两千字一条的古人言论，全文照录，然后加上几句关联语；关联语之后又是大段抄录古人言论。

至于这些言论涉及了什么法学理论问题、提出或改变了什么法学观点、对法律思想或科学的发展有什么贡献、与前人有哪些不同以及为什么不同，他都没有进行基本的分析。

这表明他的分析工具还不具备，法学专业理论素养尚浅。

再次，关于近代法制变革和中西法律文化冲突问题，杨先生只列举了一些奏章和法律草案资料，基本上没有深入系统的理论分析。

## <<中国法律思想史>>

### 作者简介

杨鸿烈, 又名宪武、志文, 号知不足斋主。

1903年农历6月28日生于云南晋宁。

早年毕业于北京师范大学外文系, 后入清华大学国学研究院师从梁启超、王国维研究历史, 1927-1928年经梁启超介绍, 任教于南开大学; 1928-1931年经胡适聘请任教于上海中国公学, 为文史学系教授、主任, 同期又任教或兼课于大夏大学、复旦大学、法科大学等。

1931-1932年任教于北京师范大学; 1932-1933年任教于云南大学, 为师范学院院长兼教授; 1933-1934年任教于河南大学, 为史学系教授、系主任。

1934-1937年留学于日本东京帝国大学研究院, 获博士学位。

1938年离日到香港, 从事中外交流史研究工作。

1939-1940年任教于无锡国学专科学校。

1971-1945年在汪伪控制下之南京中央大学史学系任教授, 并兼任伪中央宣传部编审司长及国史编纂委员。

1946-1955年避居香港, 在香港大学任教授并充任《星岛日报》英文翻译。

1955年6月自港返回广东, 任广东文史馆馆员。

不久因上书毛泽东反映两位文史馆员受虐待身亡问题而获罪, 被撤销馆员职务; 1957年被划为“右派”, 1958年6月到广东从化九里步农场“监督劳动”, 后回广州蹇居于东山龟岗, 1977年逝世。

著作: 《中国法律发达史》、《中国法律思想史》、《中国法律在东亚诸国之影响》等。

## <<中国法律思想史>>

### 书籍目录

第一章 导言 定义和范围 中国法律思想的“动”“静”两方面的考察 研究的必要 中国法律思想史上四个时代的区分 史料的种类及鉴别 三种研究法的得失比较第二章 殷周萌芽时代 甲骨文法律思想资料的缺乏 金文神着法的思想及其影响 尚书“德主刑辅”的思想与周易“非讼”思想的影响第三章 儒墨道法诸家对立时代 儒家孔子、孟子荀子的法律思想 墨子的法律思想 杨朱、列卸寇与老子、庄子、关尹子、鹞子的法律思想 诸家思想对立研究的必要 法家思想的时代背景 法家的先驱管子、子产、邓析 战国末年法家所受儒黑道三家的影响 组织法家学说成为有系统的学派的慎到、尹文、韩非 儒法两家学说的综合批评 法家思想支配先秦各国法典内容的考证 附：法家思想至秦的大势图表 春秋战国儒墨道法四家人物的国籍表 儒黑道法四家人物的时代先后表第四章 儒家独霸时代 .....第五章 欧美法系侵入时代全书结论

## &lt;&lt;中国法律思想史&gt;&gt;

## 章节摘录

书摘书 摘而不可常，法者所以趋变)，令不伤理(主出于理一而不可变，令者所以守法)。故君子得而尊，小人得而谨，胥靡得以全。

神备于心，道备于形，人以成则，士以为绳.....。

” “法者，使去私就公，同知壹敬有同由者也，非行私而使人合同者也。

” 这部伪书也是崇信自然，但亦不埋没政法赏罚之用。

从以上所引道家诸书看来，不论是老子、庄子或是伪作的关尹子、鹞冠子都一致的推尊自然法。邱汉平氏《先秦法律思想》有说：“老子既是反对人为法，今人拉他是中国的无政府主义者。也无不可。

因为无政府主义者是反对法律，他们以法律是恶者利器，是阻止人群进化，违背天然法则，扩张君权等(原注：详见俄人克鲁包特金所著的《法律与权力》)。

这等理由，都被近世无匹的法家舒丹木拉(R. stammmler)解释反驳了。

氏说：无政府主义者的说话，不过于近代各国现行法制加以批难。

不晓得‘法律实质’并不是一成不变的东西，法律实质(Rechtsstoff)是为社会生活的法律规范和适合人类社会的需要，及发挥人类的本能，所以法律之为法律，不啻是社会革命的方法。

无政府主义者以法律是恶者护符。

实在是没有根据法理，舒丹木拉说法律的实质是变动的，法律的目的是要奉有馀以补不足，是要灭除人类的苦恼，增进人群的幸福。

现代的立法，莫不趋向这个目的，应人类社会的希望，极力提倡法律的社会化。

举一二个显明的例来说：像扶弱抑强，取富救贫；主持人道，断定公理；扶持劳动工人，而修订劳动保护，废除农奴制度；纳税则盛行所得税和累进税，以减少资本家的剩余利益。

从这点看来，可说法律是恶者的护符、损不足奉有余吗？

舒氏的解释可算尽情尽义，毋庸我再来喋喋了[原注：至于氏的哲学，读者可以看他的书《正义论》(Theory of Justice)。

算是他的鸿著，现在已译英文，一九二五年出版]。

讲了这大片话，我们可知道老子的无为而治是不中用.....。

” [1] 这是拿近代法学的眼光来批评老子——也可推广说批评整个道家的，所以值得注意。

丁、法家 以上所述儒、墨、道三家的法律思想已占去本书的篇幅不少，到这里才讲法家，仿佛牵扯过远。

其实著者的意图有二：(一)从中国学术思想的发达情形看来，不能不先述儒家，次墨家，次道家，最后才到法家，这四家法律思想的相互关系及其同异之点的对照比较，用此方法才能明了；(二)儒、墨、道、法四家法律思想对立的了解。

很可以防止陷于独断的弊病，所以最是必要。

按：法家思想虽成立于儒、墨、道三家之后，但渊源却也很早。

在周末那个从“王”到“霸”，从“礼”到“法”，从“贵族政治”到秦始皇“君主独裁政治”的过渡时代，社会情形逐渐复杂，一方面贵族阶级有消灭的趋势，一方面商业异常发达，拜金主义大为流行，试看《史记·货殖列传》的记载说：“其在闾巷少年，攻剽椎埋，劫人作奸，掘冢铸币，任侠并兼，借交报仇。

篡逐幽隐，不避法禁，走死地如鹜，其实皆为财用耳。

今夫赵女郑姬，设形容，揄鸣琴，揄长袖，蹀利屣，目挑心招，不远千里，不择老少者，奔富厚也。

.....吏士舞文弄法，不避刀锯之诛者，没于赂遗也。

” 这样的社会恰当生存竞争骤变为剧烈的际际，自然犯罪者日多，旧有法律制度已不足应付，至如儒家所提倡的“道德礼教”仿佛竟成为迂阔之论，于是便只得让那般政治家拿“法”来救时弊。

《左传》记昭六年三月郑铸刑书，叔向就写信给子产大加反对说：“.....民知争端矣，将弃‘礼’而征于书，锥刀之末，将尽争之.....。

”



## 媒体关注与评论

总序 二十世纪中华法学文丛  
剧烈变革的伟大世纪。

总序 二十世纪是中华文化经受空前巨大、深刻、

在百年巨变的烈火中，包括法制文明在内的新的中华文明，如“火凤凰”一般获得新生。

大体上讲，二十世纪是中国法制现代化的世纪。

这一个世纪的历程，不仅仅是移植新法、开启民智、会通中西的法制变革的历程，更是整个中华文明走出传统的困局、与世界接轨并获得新生的历程。

百年曲折坎坷，百年是非成败、得失利弊，值此新旧世纪交替之际，亟待认真而深刻的反省。

这一反省，不仅有助于当代中国法制建设的深入，亦有助于推进新世纪中国民主与法治社会的形成。

这一反省，是一项跨世纪的伟大工程。

作为这一工程的起始或基础，我们应全面系统地检视、总结二十世纪中华法学全部学术成就，并试图作初步点评。

为此，我们特郑重推出“二十世纪中华法学文丛”。

1898年，光绪皇帝接受康有为、梁启超等人建议，实行“新政”。

中国法制现代化的事业于此开始萌动，但旋即夭折。

四年之后，在内外剧变的巨大压力下，这一事业再次启动。

1902年，清廷命沈家本、伍廷芳为修订法律大臣，设修订法律馆，开始翻译欧美各国法律并拟订中国之刑律、民商律、诉讼律、审判编制法等新型法律。

这一年，应视为中国法制现代化的正式开始。

自此，中国法律传统开始发生脱胎换骨的变化：以五刑、卜恶、八议、官当、刑讯、尊卑良贱有别、行政司法合一为主要特征且“民刑不分，诸法合体”的中国法律传统，在极短时间内仓促退出历史舞台，取而代之的是一个又一个令国人颇感生疏的新式法律体系和法律运作机制。

不宁惟是，一套又一套从前被认为“大逆不道”、“不合国情”的法律观念——“民主”、“自由”、“平等”、“法治”、“契约自由”、“无罪推定”、“制约权力”、“权利神圣”等等，随着新型法律制度的推行一起被带给了人民，使人民的心灵深处渐渐发生革命。

与此同时，近代意义上的中华法学，亦与“沟通中西法制”的伟大事业相伴而生，渐至发达。

出洋学习欧美日本法律成为学子之时尚，法政学堂如雨后春笋，法政期刊杂志百家争鸣，法学著译如火如荼，法学成为中国之“显学”。

据不完全统计，仅本世纪上半叶，全国各出版机构出版发行的法律和法学著译及资料，多达六千余种，总印行数多达数百万册。

本世纪下半期，“法律虚无主义”一度盛行，为患几近三十余年，中国法律和法学一派凋零。

七十年代末以后，国人痛定思痛，重新觉醒，中国又回到法制现代化的正轨，法律和法学重新兴旺和昌盛，法学著译出版再次空前繁荣。

据估计，1978年至今，我国法学著译资料的出版多达万种，总印数可能在千万册以上。

这期间，不惟基本完成了前人未竟的法制和法学现代化事业，亦开始了向法制和法学更高的境界的迈进。

这一个世纪的法学著译和资料编纂，是中国法律现代化历程的忠实记录，是中华法学界百年耕耘的结晶。

从“全盘欧化”、“全盘苏化”的偏失到“中国特色”法制与法学的探索，百年上下求索留下的这份宝贵的学术遗产，值得我们珍惜；即使仅仅作为一部时代的病历，也值得我们借鉴和分析，以期发现和治疗我国法制现代化过程中的常见病症。

不幸的是，这份学术遗产，特别是本世纪上半叶的法学著译资料，……

<<中国法律思想史>>

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>