

《法哲学：价值与事实-牛津通识读薄

图书基本信息

《法哲学：价值与事实-牛津通识读薄

内容概要

法律是社会政治生活的核心内容,它体现着我们的文化并反映出我们的价值标准。如果对法律没有一种清晰连贯的观念,任何社会都不能得到恰当的理解或者解释。但是,什么是法律?法律在社会生活中有何作用?法律与我们的权利如何相关?本书对诸如此类的核心问题进行了探讨,这些问题一直以来所吸引的不仅仅是法学家和哲学家,还包括所有思索法律与正义、与道德以及与民主之间关系的人们

。作者长期在非西方社会执教,对异文化间的语言沟通和相互理解颇有心得,无论行文还是释义都做到了深入浅出、融会贯通。其中很多比较、分析、点评于平白处见奇崛,散发着让读者欲释卷而不能的魅力。

——季卫东 日本神户大学法学教授

书籍目录

前言

引言

- 1 自然法
- 2 法律实证主义
- 3 法律即解释
- 4 权利和正义
- 5 法律和社会
- 6 批判法学理论

索引

英文原文

章节摘录

版权页：插图：第一章自然法“它就是不对的。”“它不符合人的本性。”你听到过几次针对某种实践或行为的诸如此类的看法？这些看法的意思是什么？当人们责备堕胎行为不道德或者声称无法容忍同性婚姻时，其根据何在？关于对错善恶，是否存在一个客观的可确证的标准？如果答案是肯定的，我们又如何能找到这种标准？道德难题充斥着我们的生活并成为政治、法律争论的题材。而且，自联合国成立以来，各种国际宣言和国际公约日益反映了国际关系，尤其是人权领域中的伦理趋向。其中，多数国际宣言和国际公约都诉诸自然法未予言明的假设，即确实存在一套道德真理，只要我们应用自己的理性思维，所有人都能发现。自亚里士多德以来，伦理问题就已理所当然地萦绕于哲学家们的心头。自然法理论的复兴或许暗示着，几个世纪以来我们在解决这些伦理问题方面并没有多大进展。按照一位重量级的自然法学家的说法，“对自然法最好的描述就是它为法律与道德的交点提供了一个名称”。其主张简单说来就是：本然的即为应然的。约翰·菲尼斯在他那本脍炙人口的《自然法与自然权利》一书中主张，当我们试图解释法律是什么的时候，不管愿意与否，我们都在假设什么是“善”的：人们经常认为在对法律这种社会机制进行评价时，要想做到完全、彻底，就必须对其进行如实的、不带价值判断的描述与分析。然而现代法理学的发展表明，任何一个理论家都无法对社会事实进行理论上的描述与分析，除非他同时进行价值判断并理解什么对于人们而言是真正的善，什么是实践合理性所真正要求的。对任何社会科学方法论的反思也确证了这一点。这是分析自然法的一个有力的根据。它认为我们在识别善的时候所运用的智慧与我们在确定何物存在时所用的智慧是不同的。换句话说，要理解自然法体系的性质和影响，我们必须承认这种体系揭示出了不同的逻辑。借用斯多葛学派哲学理论，古罗马法学家西塞罗有效地指出了所有自然法哲学的三种主要构成要素：真正的法律是与自然相一致的正确的理性；它普适、恒常、永续……去改变这种法律是一种罪过，也不允许试图限制它的任何部分，而完全废除它则是不可能的……（上帝）是这种法律的制定者、公布者和执行法官。这里强调的是自然法的普遍性和永恒性、自然法作为一种“更高级别”的法的地位及其可通过理性思考来发现的特点（正是在这种意义上它是“自然的”）。古典自然法学说曾被用来证明革命与反抗的正当性。公元前6世纪，古希腊人将人法描述为其重要性源于主宰一切的命运的力量。这种保守观点很容易被用来证明不公正现状的合理性。然而，到了公元前5世纪，人们已承认自然法与人法可能存在某种冲突。相比自然法，亚里士多德更多地关注自然正义与约定正义的区别。然而如前所述，正是古希腊斯多葛学派特别关注自然法的概念，因为这里的“自然”之所指与理性一致。斯多葛学派的观点体现在古罗马法学家所持的态度中（由西塞罗表述出来），后者至少在理论上认为，不遵从“理性”的法律不能被视为有效。

编辑推荐

《法哲学：价值与事实-牛津通识读薄

名人推荐

作者长期在非西方社会执教，对异文化间的语言沟通和相互理解颇有心得，无论行文还是释义都做到了深入浅出、融会贯通。其中很多比较、分析、点评于平白处见奇崛，散发着让读者欲释卷而不能的魅力。——季卫东 日本神户大学法学教授

章节试读

1、《法哲学：价值与事实-牛津通识读本》的笔记-第一章 古典自然法

1自然法是什么

“对于自然法最好的描述就是它为法律和道德的交点提供了一个名称”。

自然法主张简单来说：“本然的即为应然的。”

约翰·菲尼斯《自然法与自然权利》：当我们试图解释法律是什么的时候，不管愿意与否，我们都在假设什么是“善”的。

2解释法的实质时遇到的困难=自然法的有效依据=对法律的认识必然包含价值评判

对法律进行完全、彻底的评价，必然需要进行如实的、不带价值判断的描述与分析，

但是现代法理学认为：无法进行，除非同时进行价值判断，并理解什么是真正的善，什么是实践合理性所真正追求的。

价值判断的逻辑与对实际存在的判断的逻辑不同。

3斯多葛、古罗马西塞罗的自然法观念：

强调自然法的普遍性和永恒性（how about 社会背景？或许与第五章所要解答的问题有关）

原因：“更高级别”法，可通过理性思考来发现，正是在这个意义上它是自然的（自然=理性）。古典自然法学被用来证明革命与反抗的正当性。然而公元前五世纪人们已经承认自然法与人法可能存在冲突

4亚里士多德：自然正义与约定正义的区别

5圣奥古斯丁、多明我会修士圣托马斯·阿奎那《神学大全》：天主教对自然法哲学的完整表述

阿奎那区分四种法：永恒法（只为上帝所知的神的理性）、自然法（永恒法参与到理性动物中来，可为理性所发现）、神法（由宗教典籍所揭示）、人法（为理性所支持，其制定是为了共同善）

阿奎那or圣奥古斯丁：一部法律如不符合自然法或神法就根本不是法律（恶法非法，不公正的法律不是法律）

阿奎那：与自然法相冲的法律就会失去道德上的约束力。当一个政府颁布了不公正的法律，那么它就会逐渐丧失要求人们服从的权利，因为这样的政府缺乏道德权威。（是否说政府权力以及法律的效力来源于其道德权威？）

但是阿奎那又谨慎地没有支持说“人们不服从不公正的法律总是正当的”，因为为了避免丑闻，或维持秩序，或避免给人腐蚀的示范作用。

6格劳秀斯《战争与和平法》：17世纪欧洲国际公法，自然法的世俗化

“即使上帝不存在，自然法仍有着同样的内容”，为国际公法学的重要基础

上帝也无法使二加二不等于四

7威廉·布莱克斯通爵士《英国法释义》：18世纪自然法在英国得到认可

求助于实证法的神学渊源，但他对法律的论述并没有体现自然法的理论。他为实证法披上一层自然法的合法性外衣的努力招致了杰里米·边沁的批评。

8自然法对社会革命的影响

被用来证明美国和法国革命的合理性：天赋人权——自然法思想

9契约理论中的应用

按照社会契约的形式来构想政治权利与义务。这种社会契约并非严格法律意义上的契约，而是表达了一种观念，即一个人服从另一个人的政治权力必须以前者的同意为条件。这种研究方法在自由主义思想中依然颇具影响力，尤其是约翰·罗尔斯的正义理论（参见第四章。）

2、《法哲学：价值与事实-牛津通识读本》的笔记-第一章·天赋权利：霍布斯、洛克和卢梭

1霍布斯：社会契约前的人类状态是“孤独、贫困、卑污、野蛮而短暂的”，自然法教会人们自我保全的必要性，人们必须让渡权利以创造一个秩序井然的社会。法律与政府保障秩序与安全。其理论目的是消解反政府革命的合法性。将秩序置于正义之上。

表面上利他的行为实际上也是自私的。eg我捐款给慈善机构实际上是我享受自己权力的一种方式。

对人类行为包括道德的解释必须承认我们本质上的自私性。（人为何是自私的？）

每个人都是平等的，平等导致纷争产生。

原因：竞争（物质供给的有限性）、不信任和荣誉（为维护高荣誉而总是持敌对态度）

结论：我们处于一种人对一切人的永久战争的自然状态中。（独居动物的领地意味着什么？）

为了逃避自然状态下的恐惧，和平是第一条自然法则。

第二条自然法则是我们相互放弃某些权利（如剥夺他人生命权利）以实现和平。这种权利的让渡是一种契约并且是道德义务的基础（如何理解？）

第三条自然法则是这种契约必须得到践行。

第四条补充原则是对那些遵守契约的人表示感激之情

.....

结论：道德完全由这些自然法则组成，这些法则通过社会契约而得以实现。这种对天赋权利的解释与古典自然法所支持的观点大相径庭。

考虑到因自私而出现的违约，霍布斯认为唯一的办法是将无限权力授予一个政治主权实体，如果违反契约就会受到它的惩罚。同样出于自私的原因，我们同意设立一个拥有制裁权的权力机构。但霍布斯坚持认为只有当这种主权实体存在时，我们才能客观地裁决对与错。

2约翰·洛克描述的没有社会契约的状态没有霍布斯说的那么恐怖，他反而认为那时候生活十分美妙，除了对财产保护不够充分。为了矫正这个缺陷，人们才通过社会契约来放弃某些自由。洛克没有放弃上帝的观念，与阿奎那有几分相似。

对财产的理解：上帝本拥有整个世界，因此原来并无财产的概念，但是当人们将其劳动与物质客体混合在一起时，他就取得了对自己创造的物的权利。（财产来自劳动与创造）

洛克极大影响了美国宪法的起草者，主张有限政府，小政府，他被当作现代资本主义的先驱。

3霍布斯与洛克的比较

在天赋权利和自然法的关系当中，霍布斯认为天赋权利具有第一性，自然法则源于天赋权利，而洛克

认为天赋权利源于自然法，即源于理性。霍布斯认为一切人对一切物的一种天赋权利，而洛克则认为我们对自由的天赋权利受到自然法要求的“不能在生命、健康、自由、财产方面互相伤害”的限制。

4让·雅克·卢梭

社会契约理论比自然法重要。

卢梭的《社会契约论》中所说的社会契约是个人与社群之间的一种协议，通过它个人成为卢梭所说的“公意”的一部分。在卢梭看来，某些天赋权利是不可以剥夺的，但通过赋予“公意”一种绝对立法权威，法律就可以合法地侵犯这些权利。卢梭的理论之中有矛盾，它既热衷于参与式民主，也愿意授权立法机构一种实质上的无限权力。本书作者说，卢梭是一个民主极权主义者。

3、《法哲学：价值与事实-牛津通识读本》的笔记-第一章·自然法的兴衰

自然法的两个劲敌，尤其是19世纪：法律实证主义、认为在道德思考中不可能存在理性解决方案的观点：如果我们无法客观辨别对错，自然法则就不过是一种主观判断罢了。

大卫·休谟1711-1776

首次注意到道德家试图从“是”中导出“应当”：我们不能因为实际上存在某种情势就断定法律应当采取某种特定的方式。

他试图说明，这个世界和人性是怎样的不能用来决定什么应当做或者什么不应当做。当代一些自然法学家否认古典自然法试图从“是”中推出“应当”。

20世纪见证了自然法的复习，但是自然法不再被视为宪法意义上的，可使普通法律无效的高位阶的法，而是被看成衡量制定法的一种标准。

另一个发展：各种司法过程中对人权或公民权利制定宪法保障条款（如美国权利法案和最高院对其解释）

法律理论也同样促进了自然法理论发展：

朗·富勒的法律的内在道德

H.L.A哈特的“最低限度的自然法”

当代自然法学家如约翰·菲尼斯的著述

朗·富勒1902-1978：法律的内在道德

提出一种世俗的自然法观点,认为法律具有一种内在道德，借此它是指一种法律体系有一个特定目的，即“使人的行为服从规则的约束”，由此可得出，在这个有目的的事业中法律和道德存在着必然的联系。

富勒的八项原则：

1 普遍性

2颁布

3不溯及既往

4明确性

5不矛盾

6有遵守的可能性

7稳定性

8官方行为与已颁布规则的一致性

富勒的漏洞：虽然他坚称这八项规则是道德性的，但这些原则似乎只是一些关于有效立法的程序性指

南。实施种族隔离的南非统治者在制定实施其备受谴责的法律时就试图遵守上述的规则。

约翰·菲尼斯1940-：当代自然法理论

他细致研究了阿奎那，《自然法与自然权利》，重述古典自然法学说的重要代表，该书应用到了分析法理学理论，它通常被认为是自然法学说的对立面。（何为分析法理学理论？）

他否认大卫·休谟的实践理性观念，这种观念主张我做某一件事，因为我仅仅从属于我自身的愿望，理性仅告诉我如何完成愿望，而不能告诉我应当期望什么。（实践理性观念？）

他更欣赏亚里士多德的基本思想：有价值、可欲的生活由七种形式构成：生命、知识、游戏、审美体验、社交友谊、实践合理性、信仰。

菲尼斯用下列九项“实践合理性的基本要求”将这7种基本善结合起来：

1对善的积极追求

2前后连贯的生活规划

3对价值的偏爱不武断

4对人的偏爱不武断

5客观与承诺

6与结果的关系（有限）：理性中的效率

7每次行动中对每种基本价值的尊敬

8对共同善的追求

9遵循良心行事

菲尼斯表明，这个观点符合托马斯阿奎那的自然法的一般概念，也不会成为休谟不可知论批判的对象——这些客观善是不证自明的，它们并不是从人性的任何描述中推断出来的。

关于无知是福的悖论：即使我主张无知是福，那么我知晓这一点也是对我有好处的，因此就得承认知识是好的，这样就自我悖论了

菲尼斯认为自然法最重要的基本原理似乎是确定“对人类而言何者是真正的善”。只有形成一个共同体人类才能追求人类善。领导人的权威来自他为共同体的最大利益服务。

通过诉诸共同善的观念，菲尼斯也逐渐形成了自己的正义观。他主张的正义原则仅仅意味着人们应当促进其共同体的共同善这样一种普遍要求。

4、《法哲学：价值与事实-牛津通识读本》的笔记-序言整理

贯穿着本书的几个问题：

第一章：法律是否包含了一套合乎自然的普遍道德法则？（自然法）

第二章：法律是否仅为很大程度上由人制定的有效规则？（法律实证主义，注意对实证二字的理解，词根出自成文法）

第三章：法律是否具有某种特定目的，如保护个人权利？（德沃金，综合法学派，解释性论证必然包含价值判断，因此严格区分法律与道德的实证主义是徒劳无功的）

第四章：法律是否具有某种特定目的，如实现正义？

第五章：法律能否脱离其运行的社会背景？

第六章：法律是否具有某种目的，如经济、政治和性别平等？

经：自然法学派、实证法学派、综合法学派

纬：法的实质、
法律与道德的关系、

权利的认定与保障、
作为法律理念的正义、
法律思考与解释、
司法判断等

忽视的地方：

- 黑格尔在引进自由的辩证法、对近代市民社会的批判性考察和反思以及解决主体意志的冲突导致无序化问题等方面
- 亨利·梅因·弗里德里希·萨维尼，关于文明进化、各种文化和民族的互动以及精神结构史观的法哲学思考
- 古斯塔·拉托布鲁夫的价值相对主义法哲学也属于一种综合理论，其中关于法律和正义之间难忍矛盾公式以及执意不正式公式在实体性标准的层面为超越自然哲学与法律实证主义的对立提供了津梁，最好能参照富勒的指标体系化自然法程序、德沃金的解释程序、哈贝马斯的商谈程序等一并讨论。

由于本书的写法而未能涉及的许多困扰法哲学良久的概念性、解释性问题：
权利与正义（本书已讨论）

以下未讨论：

- 先例原则
- 遵从法律的道德义务
- 法律人格的概念
- 因果关系的复杂性
- 责任的复杂性
- 各种各样的刑法学说

5、《法哲学：价值与事实-牛津通识读本》的笔记-第二章·法律实证主义

法律实证主义否认法律与道德之间存在关联。

一般而言，法律实证主义的核心观点是任何法律的有效性都源于一个可确证的渊源。如同科学实证主义，法律实证主义拒斥自然法所认为的“法律独立于人的立法行为而存在”。（现代）

法律实证主义者还认为对法律概念的分析是值得研究下去的，他们之间最重要的共同观点是制定法应当与道德上应然的法律区分开来。必须将实然与应然之法划分清楚。

人们经常认为法律实证主义者持有这样一种主张，即恶法也是法，因此必须得到服从。实际上，边沁和奥斯丁都承认不服从恶法是正当的，如果这种不服从能促使现状改变的话。引用哈特的一句话说：

“证明某物在法律上有效并不是服从问题的决定性因素，……不管君王的光环有多么耀眼，也不管官方体制权威有多大，他们的要求最后都必须接受道德的审查。”

早期古典的法律实证主义代表人物杰里米·边沁与约翰·奥斯丁认为法律即命令，H.L.A.哈特注意到一种承认规则将法律与其他社会规则区分开来。汉斯·凯尔森则证明了一种使宪法有效的规范。

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:www.tushu000.com