

# 《法律与历史》

## 图书基本信息

书名：《法律与历史》

13位ISBN编号：9787301204528

10位ISBN编号：7301204523

出版时间：2012-4

出版社：北京大学出版社

作者：谢鸿飞

页数：336

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介以及在线试读，请支持正版图书。

更多资源请访问：[www.tushu000.com](http://www.tushu000.com)

# 《法律与历史》

## 内容概要

《法律与历史:体系化法史学与法律历史社会学》对历史法学派内部罗马法学派与日耳曼法学派的分裂着墨较多，因为两派的离合聚散，折射的是19世纪中期后德国社会的各种思想冲突。《法律与历史:体系化法史学与法律历史社会学》也挖掘了历史法学派的一些不那么起眼的学者。作为异域的研究者，并非是要强调他们学术的重要性，或者建议将其移入法学伟人祠。对真正的思想者而言，思想的传播比其身前身后名也许更要紧。历史法学派诞生已近二百年，已为陈迹，能否浴火重生，尚不可期；但历史法学与法学研究最多只是渐行渐远，在某个阶段，法学也许还会载欣载奔，迎接这位老朋友。

# 《法律与历史》

## 作者简介

谢鸿飞，中国社会科学院法学研究所副研究员，民法研究室副主任。兼任中国法学会民法学研究会副秘书长，北京市法学会理事。1995年获法学学士学位（四川大学法学院），1999年获法学硕士学位（北京大学法学院），2002年获法学博士学位（中国社会科学院研究生院）。主要研究领域为民法学、比较法学与法社会学。发表的主要论文有：《现代民法中的“人”》（《北大法律评论》），《追寻历史中的“活法”》（《中国社会科学》），《法律行为生效的“适法规范”》（《中国社会科学》）等。译著有：《美国法的变迁：1780—1860》（中国政法大学出版社），《损害与损害赔偿》（法律出版社），《欧洲侵权法：文本与评注》（法律出版社）等。

## 书籍目录

### 导论

一、历史法学派与萨维尼的学术命运

二、历史、法制史与民法

上编 历史法学派的两种遗产

第一章 历史法学派的兴起

一、历史法学派的诞生

二、历史法学派与历史主义、浪漫主义

三、历史法学派与文化民族主义

第二章 历史法学的理论脉络

一、导论

二、欧陆历史法学的理论谱系

三、英美历史法学的理论谱系

第三章 历史法学派的洞见与“危险”

一、历史法学与自然法学

二、历史法学与社会契约论

三、历史法学与法律变迁

四、历史法学派的“危险”：从民族精神到国家精神

第四章 历史法学派的两种遗产

一、历史法学派的分裂：罗马法学派与日耳曼法学派

二、历史法学派的两种遗产

中编 体系化法史学

第五章 “体系”战胜“历史”

一、导论

二、历史法学派内在机理的矛盾

三、“体系”战胜“历史”的原因（一）：罗马法的特质及其继受

四、“体系”战胜“历史”的原因（二）：立法需求

五、“体系”战胜“历史”的原因（三）：神圣罗马帝国

第六章 体系方法的操作及其理论脉络

一、体系方法及其操作

二、从“决疑术”到“体系方法”：欧陆民法发展的线索之一

三、体系方法与历史方法冲突的调适：直观

第七章 从潘德克顿体系到概念法学

一、潘德克顿体系的形成

二、潘德克顿体系与日耳曼私法体系

三、从潘德克顿法学到概念法学

第八章 《德国民法典》与“德意志民法帝国”的诞生

一、《德国民法典》诞生前的德国社会

二、《德国民法典》的诞生

三、德国民法的体制中立：以《德国民法典》草案的批判为例

四、“德意志民法帝国”的兴起

下编 法律历史社会学

结论

参考书目

索引

# 《法律与历史》

## 章节摘录

版权页：我们仅仅知道一门唯一的科学，即历史科学。——马克思、恩格斯 历史就是我们的一切，我们比任何一个哲学学派，甚至比黑格尔，还重视历史。——恩格斯 一、历史法学派与萨维尼的学术命运 19世纪是历史法学（派）的世纪。历史法学派甫一出世，即成为当时法学的主流。在其发源地德国及瑞士、法国、奥地利等欧陆诸国，甚至在普通法法系国家（美国还处在法律的形成期），其拥趸无数，可谓极一时之盛。历史法学直接催生了德国“法律科学”（Rechtswissenschaft），德国民法学循此建立，《德国民法典》更是其理论成果的结晶。正如维亚克尔指出，萨维尼的民族精神、普赫塔的法律家法、贝斯勒（Beseler）的民法、耶林的法律目的说与基尔克的合作社、社会法等，都是历史主义对19世纪法学思想“最后也最持久的贡献”。19世纪是萨维尼的世纪。萨维尼或许是19世纪最伟大的法学家，至少是影响最大的法学家。诸多同行的颂词虽难免溢美，也反映了其非凡的影响力。如“在其祖国，他已成为圣者”。“萨维尼同时代的大多数法学家都是萨维尼的追随者，或是萨维尼的私淑弟子。”他甚至还被视为法学界的牛顿或者达尔文：“他通过对法律现象的理解，发现了一个现象世界——就像牛顿那样……萨维尼把文艺复兴的阳光带进了法学。”就连文风尖刻、素来敌视萨维尼的德国法学家贝斯勒也称：“萨维尼的卓越贡献不仅在于他缔造了德国法学，第一个阐释了法律的历史基础，他还塑造了科学意识。这一点或多或少被人们意识到了。”在法学圈外，德国近代“史学之父”兰克（Leopold von Ranke）在德国历史学家大会的讲演中高度评价了萨维尼，认为其中世纪罗马法史研究对通史研究贡献卓著：“谁能不从其作品中受益并深受鼓舞呢？”萨维尼还激发了学者对德国法的研究热情。在政治学方面，“除一两个英国法学大师的著作外，萨维尼的著作比其他任何法学家的著作所包括的政治智慧都要丰富得多。”

# 《法律与历史》

## 编辑推荐

《法律与历史:体系化法史学与法律历史社会学》的目标是从历史材料中提炼出普遍规则。它对应于历史法学的体系方法与历史方法，即以历史中的法律素材为基础，建构法学与法律体系。众所周知，历史法学的劲敌是自然法，体系化法史学的基本观念也是，传统的自然法体系完全为玄思的产物，难免空疏不当，实用性匮乏，故法学应强调实证与科学。体系化法史学“六经注我”的研究特征虽然相当突出，但整体上依然是罗马私法体系化的结果。不过在潘德克顿法学——概念法学这一华丽转身完成后，体系方法最终战胜了历史方法，“历史”在“体系”中已经荡然无存，“体系”完全成了自我演绎的封闭系统。“经由罗马法，但超越罗马法”的目标实现了：完全不依赖任何社会背景的、没有任何时空限制的一般民法（学）体系得以形成。体系化法史学最重要的硕果竟然是“民法自然法”！

# 《法律与历史》

## 精彩短评

- 1、梁师高徒，大侠大作，中国民法希望。
- 2、历史、法制史与民法是个很好的主题。对于民法学术的深入和民事立法的完善具有极重要的价值。本书主要是对历史法学派的研究，作了基本的理论开拓，其意义是重大的。微观上的民法概念学说的梳理与讨论，则有待于来者矣！
- 3、当学术随笔来看，资料丰富度和文思才气不够；当专业论著来看，观点鲜明度和论证严密性不行。唯一的价值就是借此熟悉两本里面提到的著作。

# 《法律与历史》

## 精彩书评

1、本书是民法学者从民法角度切入，分析德国历史法学派两大方法论遗产的著作。其一是体系化法史学，在当时实践中的体现为罗马私法体系化，这其中需要用到历史方法，但体系方法占到主导地位；其二，是法律历史社会学，即法律正当性来自于历史经验和现实需求，历史法学派从不是单纯强调历史的，他们主张在当下仍然有效的历史经验才是法律要去发现的。可以看到，方法论是部门法学者十分善于驾驭的领域，而且方法论只有使用到部门法的分析上才最能说明其有效性。那么法理学的独特视角应该体现在哪里呢？这是这本扎实的方法论著作给我的提醒。

## 章节试读

### 1、《法律与历史》的笔记-第2728页

文化民族主义：强调精神文化的重要性，对抗物质文化。德国近代思想一直存在以“文化”（Kultur）来反对西欧物质文明（Zivilization）的潜流。前者是内在的文化，后者是外在的文明。

蒂博主张法典化诉诸民族主义是任何当时的人无法抗拒的，因此萨维尼也主张民族主义，所以不可以《法国民法典》作为蓝本，也不可能从自然法中推导出法典。

自然法的衰落，实证主义、浪漫主义的发展和民族主义兴起是19世纪德国的思想环境。

### 2、《法律与历史》的笔记-第2124页

浪漫主义的鲜明特征是把过去理想化和精神化，从传统中寻找纯正的民族认同，诉诸情感为纽带的血缘、地缘、宗教认同，将文化、生活方式视为决定民族的本质性因素。

——五四时期诗歌和整个学术的浪漫主义倾向引出了一些著名的观点，比如认为西方文化是物质的，东方文明是精神性的，所以“中学为体”是继承民族文化中精神的面向。

浪漫主义和历史法学的联系就在于强调历史的个性。

### 3、《法律与历史》的笔记-第20页

历史法学派是以19世纪学术历史主义的特点为背景的，作为解读现在、筹划未来的手段，去发现民族的辉煌，从历史中找到德意志强大的本源、动力和社会基础。历史法学派去研究罗马法，是历史主义的具体应用，强调法律法学以历史经验为基础，不能从普遍前提推导出来。

### 4、《法律与历史》的笔记-第41页

萨维尼1834年出版的6卷本《中世纪罗马法史》没有中文译本，有完整英文译本，北大图书馆闭架。Hyperion Press出版社。The history of the Roman law during the Middle Ages: translated from the original German of Carl von Savigny 著者 Savigny, Friedrich Karl von, 1779-1861. 出版者:Hyperion Press, 出版日期:1979.

他通过这本书证明罗马法与现行法学体系、实证法有着紧密关系，在中世纪没有湮灭。所以，罗马法实际上是仍然活着的法，因此对罗马法的体系化历史研究，也就是对民族生活实践的研究，是对实证法的研究。现代罗马法体系其实也就成为了现代民法基本体系。

44：艾希霍恩是历史法学派中日耳曼学派的代表，建构了德国公法与私法的一般体系，提供了该学派的研究方法与框架。

### 5、《法律与历史》的笔记-第15页

蒂博与萨维尼的论战是历史法学派诞生的标志。蒂博的观点有几个特点：1.认为民法典可以强化民族意识；2.反对以罗马法为蓝本制作德国民法典；3.民法典可以在二到四年内迅速完成。

应该注意，他也强调“民族观念”，因为德国人没有罗马民族的观念，所以不应以罗马法为基础立法。但同时，他认为民法中存在普世的东西，没有地方特色的制度，比如所有权、继承权、抵押、合同等。但从国际货物买卖合同公约就可以看出，所有权、合同的形式、内容、生效都是各国差异巨大甚至完全对立的，继承更是如此。

### 6、《法律与历史》的笔记-第3335页

## 《法律与历史》

孟德斯鸠对历史法学派口号“民族精神”产生重要影响，在反对自然法和社会契约论上观点鲜明。他一方面用自然环境等来解释实证法的多样性，一方面寻找体现人类理性的法的一般精神。只是法律要适应具体的环境，产生特殊的适用。

## 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](http://www.tushu000.com)