

《中华帝国的法律》

图书基本信息

书名：《中华帝国的法律》

13位ISBN编号：9787214049544

10位ISBN编号：7214049546

出版时间：2008-4

出版社：凤凰出版集团江苏人民出版社

作者：德克·布迪,克拉伦斯·莫里斯

页数：473

译者：朱勇

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

《中华帝国的法律》

内容概要

《中华帝国的法律》（由法学家C·莫里斯协助）一书，是迄今为止西方汉学家同类研究中最重要著述之一。作者从清代案例汇编《刑案汇览》中精选出190例，对这些案例的分析与评议占全书的过半篇幅，此种美国式案例分析研究法也是《中华帝国的法律》特色之一。展读此书，不但可以较全面地了解清代法制，而且对于中国古代的法律传统当有亲切的认识。

《中华帝国的法律》

作者简介

D.布迪和C.莫里斯，二人皆为美国著名的汉学家。前者为宾夕法尼亚大学教授，翻译了冯友兰的《中国哲学史》等。后者为德克萨斯大学教授

《中华帝国的法律》

书籍目录

编者的话序第一篇 中国法律初论 第一章 中国法的基本概念 第一节 中国法的范围和意义 第二节 法律、宗教和经济 第三节 古代中国的法律起源理论 第四节 中国最早的法典 第五节 儒家与法家 第六节 儒家的礼法观 第七节 法家与法律 第八节 法家的胜利与法律儒家化 第九节 作为礼之范例的帝国法典 第十节 法律中的孝、忠及人道主义 第十一节 法律与宇宙和谐 第十二节 概要与结论 第二章 清帝国的法典及其编纂史 第一节 文献介绍 第二节 清化法典的历史和结构 第三节 律和例 第四节 注释与翻译 第三章 刑事制度 第一节 五刑 第二节 监禁与罚金 第三节 笞刑与杖刑 第四节 徒刑 第五节 流刑 第六节 军流刑 第七节 死刑 第八节 附设刑 第九节 刑制总评 第十节 犯罪的种类 第四章 司法制度 第一节 上诉制度 第二节 刑部 第三节 死刑案件 第四节 死刑复审 第五章 《刑案汇览》 第一节 成书背景及编辑目的 第二节 案例来源 第三节 案例选择中的几个问题 第六章 从《刑案汇览》看中国的社会与政府 第一节 清代中国的犯罪 第二节 犯罪者的人员构成 第三节 司法程序 第四节 社会控制 第五节 家庭第二篇 清帝国案例评析 一名例律类 二吏律类 三户律类 四礼律类 五兵律类 六刑律类 七工律类第三篇 清帝国法律的司法解释 一 导论 二 律义清晰，适用准确 三 超出文字的拘囿 四 无适当的法律；类推的作用 五 概括性禁律 六 宽宥 七 结论附录 1 190案刑罚分类资料 2 190案的时间分布 3 190案的地区分布 4 案例渊源 5 皋陶与早期中国法 6 清帝国时期的宇宙和谐参考文献 1 原始文献 2 中文及日文文献 3 西方学者关于中国古代法律的著述词汇表 1 名称与术语 2 《刑案汇览》各节标题译后记

《中华帝国的法律》

章节摘录

第一篇 中国法律初论第一章 中国法的基本概念第一节 中国法的范围和意义直到最近，绝大多数研究中国的西方学者都没有对中国法律产生大的兴趣。今天，这种状况正在改变，在美国尤其如此。然而，促成这种转变的并不是共和政体确立之前（1912年以前）的法律本身，而是人们对于毛泽东时代的中国的注意。本书所要研究的正是确立共和政体之前的中国法律，尤其注重于正式法典的编纂。为什么长期以来西方学者对于中国法律表现出一种漠不关心的态度？对于这一点，我们可以找到很多理由。例如，在西方汉学家中，除了早期的少数人以外，绝大多数缺少法律方面的训练，或者对法律不感兴趣；阅读中文法律文献时，在语体和词汇上遇到巨大的困难；中国的学者们通常认为法律典籍仅具有实用价值，而不值得对其进行理论研究，这一观点也对西方学者产生了重要影响。然而在上述最后一条理由之后，还有另一些更加基本的考虑：中国古代的成文法完全以刑法为重点；法典的编纂主要限于对社会长期流行的道德规范的整理、编辑；只有在其他行为规范不能约束人们的行为时，方才诉诸法律，否则法律条文很少被引用。总而言之，中国古代虽然制定了很多而且具有较高水平的法典，但传统的中国社会却不是一个由法律来调整的社会。

《中华帝国的法律》

编辑推荐

《中华帝国的法律》由江苏人民出版社出版。

《中华帝国的法律》

精彩短评

1、斯道瑞法官。

2、如题

不过内容还好 还没仔细看

3、看看外国人眼里的中国，果然有换了视界的感受。

4、由外国人的眼睛看中国，非常有意思。

5、看的是更老的版本

6、用西方主流的知识研究价格来定位和阐释中国近代之前的法律。虽然对我帮助不大，因为不是我目前的聚焦，但感觉还是不错的书。

7、中国古代法律绝非一句“体现封建统治者意志”可以概括，不同于中国教科书式的阶级分析和批判，这才是回到作为社会制度的法律本身的正确姿态，它与古代社会、文化、思想之间的关系。与“罪刑擅断”的想象天壤之别，中国古代判官的权力是受到严格限制的，其程度有甚于今，如果说法治的涵义包括限权的话，那么当今法治建设当然可以在古代寻找本土资源。本书以总分结合的写法，除精辟概括分析法律制度外，还精选刑案汇览案例加以点评，这一特色使得总论部分的分析不至于成为空中楼阁。

1、《中华帝国的法律》是美国宾夕法尼亚大学教授克拉伦斯·莫里斯和汉学家德克·布迪于四十余年前合著的著名的中国法律史著作。本书是以宾大开设的《中国法律思想》课程讲义为基础扩充而成的，主要以清朝的法律为研究对象。全书分为三篇二十章，第一部分介绍了中国传统法律的基本情况和发 展脉络；第二部分从《刑案汇览》里挑选了190个典型案例进行具体评析；第三部分分析了《大清律例》在司法活动中的适用情况。第一篇《中国法律初论》分有《中国法的基本概念》、《清帝国的法典及其编纂史》、《刑事制度》、《司法制度》、《刑案汇览》、《从刑案汇览看中国 社会和政 府》六章。这部分内容是当年《中国法律思想》课程的最初部分即中国传统法律制度的性质、起源、观念、司法程序、法律与社会关系等概念整理而成的。所考察的时间范围从上古时期到清末，但对具体法典、司法制度的探讨集中于清代的实践。第二篇《清帝国案例评析》从《刑案汇览》中选取了190个案例进行逐一评析。《刑案汇览》是清人祝庆祺编辑，共88卷，辑录了乾隆元年至道光十四年（1736-1834）近百年间由中央司法机关审理的刑案5640余件，按《大清律例》的门类编排，书后附有刑部事宜及拾遗备考二节，道光十四年刊行。后又补辑了《续增刑案汇览》16卷，主要收录道光年间（1821-1850）中央司法机关审理的刑事案件1670余件。《刑案汇览》是研究清朝刑事司法制度的重要文献依据，具有极高的史料价值；第三篇《清帝国法律的司法解释》是对前文的一种总结。主要对司法实践中使用《大清律例》的情况及其背后根源进行总结分析。作者把适用法律情况分为，律令清晰的适用，超过文意范围的使用和无明文规定的类推适用三种情况。还介绍了法律适用过程中的“概括性禁令”和“宽宥”两种制度。纵观全书两位作者通过对中华法系的思想基础、源流关系的梳理以及对清朝190个案例的实证分析，得出一个结论，即古代中国法律是具有“高度理性主义色彩”的法律。作者从三个方面论证了中国古代法律是具有高度理性精神的这一个看法。第一，清代法律规定，定罪量刑，必须引征律例，依照律例规定做出判决。并且各级审判机构在实际处理案件过程中也严格的遵循了这一原则。当然，法典文字上的简约性和各类案件的复杂性之间必不可免的会产生冲突。对中国的司法官员面对这一冲突的解决办法，作者在书中进行了详尽的分析。例如对“焦氏案件”（第49·1案件）的分析。焦氏与人通奸被儿媳发现，后来两人发生争执，焦氏用铁叉戳伤儿媳，导致其因伤致死。《大清律例》规定“非理殴子孙之妇致死”应处徒三年刑。但还有另外两条规定，婆婆与人通奸被儿媳发现，为灭口婆婆谋杀儿媳，应处斩监候；婆婆无正当理由殴打儿媳致死，事有预谋者，处流刑。焦氏并没有以上两种情形，但是焦氏是否应该适用“非理殴子孙之妇致死”律例呢？清代的司法官员对于这个问题有较为成熟的思考。在伦理等级森严的封建社会，婆婆非理殴打儿媳致死处徒刑三年以及有预谋殴打儿媳致死处流刑，比较其他谋杀罪，明显具有轻罚倾向。初审该案的安徽巡抚提出的判决意见是焦氏具有通奸情节，不得使用“非理殴打”律的轻罚徒刑，而判处流三千里，并且不能适用妇女流刑以赎代刑的规定。刑部安徽司对此的批示是：“已属从重办理，似可照覆”。刑部安徽司认为案犯在无预谋的情况下判处流刑已经是属于重判了。所以作者分析认为，“无论安徽巡抚还是刑部安徽司，都不曾想以自己的偏见去取代有关非理殴打的法律。但他们都相信（正如大法官菲德尔相信阻延邮件法不能适用于前引案件一样地真诚）：非理殴打律不能直接适用于‘焦氏案件’。”由以上案件的处理可知，每当冲突产生，清朝的司法官员总是咬文嚼字，反复引证不同律例，尽可能的在律例与案情中架起一座法律适用方面有说服力的桥梁。无论这种努力的实效如何，但可以表明的是，在司法官员心中严格依照律例判案是一种根深蒂固的意识。第二，中国法律有一套复杂而繁琐的诉讼制度。各级官员的司法权限明确而严格。官吏代表国家行使审判权，但如果 有判罚上的失误，即使没有任何私人利益牵涉，该官员也要独立的承担责任。因此，在诉讼活动中，官吏的每一动作都必须有严格的法律依据。对案件的审理即使有失公正，但只要严格遵循了法律规定，即无关紧要，那么责任在于立法者。作者在分析清代诉讼制度是提到“从现代西方人的观点来看，中国古代司法制度中有很多内容是值得商榷的，例如法律体制中的权力一元化，不实行分权制度；没有私人法律职业；保留两千年以前的一些古代制度；古代法家所创立的考讯制度；受到儒家思想影响，在法律上规定人与人之间在个人身份和社会地位上的不平等。然而，上诉制度，尤其是关于死刑案件的上诉制度，可以说是人类智慧的杰出成果。当然从前面的介绍来看，中国古代的上诉制度比较负责，其某些规定过于繁琐，其形式化的因素较多；而且这一制度的实施肯定要耗费较多的人力。尽管如此中国古代司法制度毕竟创建了一种‘正当程序’（这一正当程序与西方世界的正当程序不是一回事），而这种‘正当程序’是值得中国人引以为骄傲和自豪的。”第三，在实行皇帝集权统治的古代中国，皇帝的地位是至

高无上的，法律可以说是皇帝的法律，所有的司法官员是接受皇帝的委托代行审判权。但是在实际的诉讼活动中，皇帝的意志也要受到既定法律的约束，受到司法官员的制约。嘉庆年发生过五服外孙因爷盗窃财产将其殴打，爷羞愤自杀。山西巡抚判处孙杖一百，流两千里，刑部同意此判决。但嘉庆皇帝认为此案是尊长盗窃引发，令刑部重新审核。可能嘉庆认为应对孙从轻发落，但刑部官员坚持并从三个方面陈述意见，首先这是引征律例的判决，其次体现了“轻盗窃重杀伤”的立法宗旨，最后，司法机关未有办理此类案件，无案可循。最后皇帝面对刑部的二次意见，只能批复“既无成案，即可照覆”。刑部敢于顶撞皇帝旨意，而其理由又仅仅因为刑部以前未办理过此类案件。以纯技术性理由对抗位于人臣之极的皇帝的旨意，对抗合法行使司法审核权的最高司法审级，而皇帝居然又接受刑部意见，收回成命。这种现象在清朝司法活动中可能较为少见，但就程序而言，它作为在最高司法审级与下级意见不一致时的化解模式，应该有着制度的依据。而这一点，正是在君权至上的集权帝国中司法制度具有理性主义色彩的表现之一。当然，这本书也并不是完美无瑕的，两位作者是通过案例分析法这一极具英美法系特色的研究方法研究古代中国的法律生态，这种研究方法给我们带来了新的视角。但是采取这种方法，如果所选择的案例不够全面，不具有广泛代表性，则可能导致得出的结论与现实事实存在偏差。以本书为例，作者采用的案例来源是摘自《刑案汇览》中的190个案例。《刑案汇览》中的案例全部来自刑部的档案材料，而大量刑罚较轻的案例在刑部之下即处理完毕，且不在刑部备案。所以，如果仅仅以这部分材料为研究依据，则极有可能忽略了在当时更为广泛存在的对刑罚较轻案例的司法活动情况。并且，经按察使处理并上报刑部的案件的审理记录仅仅是重审记录，而非州、县官初审案件时的初审记录。如此之下，《刑案汇览》为我们展示的仅是皇帝、刑部、总督或巡抚、按察使们的司法状况，而几乎没有基层州、县的司法状况。综上，仅以《刑案汇览》为研究素材，只能说明州、县以上级别的法律适用状况，而作者试图以这部分材料说明法典对社会的控制、对家庭的影响就显得说服力不足了。并且，著者在评析完全部190件案例之后提出“与其他任何国家的法官一样，中国的司法官吏也非常注重于依法判案，甚至有过之而无不及”。这样的结论最多也只能概括按察使以上级别司法活动的状况。至少没有证据表明州、县一级司法活动也是如此“依法判案”。

2、德克·布迪，克拉伦斯·莫里斯，两个陌生的名字。全书看过160页，发现海外学者对中国的研究水平相当之高。两名宾夕法尼亚大学教授治学成果，让我如此慨叹。作者在开篇就提出了一个中国法律一直以来忽视的地方。“中国法律注重刑法，对民事行为要么不做规定，要么以刑法加以调整……个人和团体的经济利益保护不是法律的主要任务，而对于受到国家损害的个人或团体的利益，法律则根本不予保护。”看到“对于受到国家损害的个人或团体的利益，法律则根本不予保护”这句话，让我突然明白，当下中国社会那些侵害公民利益的事件，我们在义愤填膺的时候，或许从另一个角度可以明白，原来，这个国家，从历史上就从来不曾保护过公民的利益。前段时间闹得沸沸扬扬的冤死案件，让高检收回了死刑的复核权。然而，翻开此书，我才明白一个矛盾的现象：在历史上法律又是极度重视百姓生命的——“不过，为了防止县官们对安检的误判，当局建立了一个非常严格的上诉制度。除了轻微案件，所有其他案件都必须依程序由上级机关作出终审——死刑案件必须报皇帝本人批准。”这里，儒家伦理规范的身影已经深刻地影响到了法律层面。西方认为法律是神授的，是高尚的，但是在中国，法律恰恰是不道德和带有敌意的。在文中，作者认为，人民关于法律起源的观念与西方国家截然不同，并表示，中国人最初是以明显的敌意来看待法律的。法律似乎是对人类道德的背叛，而且也是对宇宙秩序的破坏。在传统社会，社会秩序和生活规范是由儒家伦理和礼乐制度来规范的，一定程度上，只要社会正常运行，就不需要法律。而西方社会恰恰相反，只有法律，才能让社会正常运行。中国法律在诞生过程中，经历了法家和儒家的两种意识形态的影响。当许多人认为，当时如果汉代董仲舒不独尊儒家，或许法家治理下的社会会更好时，作者提出了让我意外的观点：法家的法律观，不是基于‘人权’的考虑，而是基于为了有效的控制在其管辖下日益众多的民众，法律是一种重要手段。在思想方法使用方面，法家是一群真正的集群主义者，对于民众，总是考虑如何从整体上加以控制。”看过这段话，我渐渐意识到，1949以后，我们的国家在法律上，又渐渐倾向了法家。尤其是最近，多部立法都是基于控制和管理意识。当然，作者认为法家的观念，有许多优势，其中一条深深吸引了我：“法家认为，只要有了健全的法律制度，个人才能的强弱就不会对政权统治产生重大影响，因此，即便是一个平庸的君主，只要恪守法律，也能统治的很好。”这句话的民主版本应该是：只要恪守民主，即便是个糊涂蛋当总统，对国家的损害也不会很大。作者提出，“举告犯罪即便属实仍处罚举告人，实行这种形式政策的，在世界范围内，中国恐怕是唯一的国家。”于是即便在当代中国，实名举报，往往总没有好的结果。该书许多观点和思考，跳出中国传统的思考模式

《中华帝国的法律》

，具有一定的新颖性和启发性。我认为，读读这样的书，有助于让我们认识一个真实全面的中国。

《中华帝国的法律》

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