

<<司法过程的性质及法律的成长-英>>

图书基本信息

书名：<<司法过程的性质及法律的成长-英美法系法官裁判的典范样本>>

13位ISBN编号：9787200092707

10位ISBN编号：7200092703

出版时间：2012-5

出版单位：北京出版社

作者：(美)卡多佐 著,张维 编译

页数：155

字数：146000

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>

## <<司法过程的性质及法律的成长-英>>

### 内容概要

《司法过程的性质及法律的成长》的作者卡多佐将法官决断疑难案件时运用的方法和力量具体归纳为逻辑的方法、历史的方法、习惯的方法和社会学的方法四类。

一是逻辑的方法，也称做类推的规则或哲学的方法。

即以法律为大前提，后以事实为小前提，再运用形式逻辑推理得出判决结果。

二是历史的方法，也称做进化的方法，即法律原则沿着历史发展趋势发挥功能。

三是习惯的方法，也称做传统的方法，即法律原则按照社会的传统或习惯路径发挥功能。

四是社会学的方法，即法律原则按照正义、伦理和社会福利、当时的社会风气发挥功能。

## <<司法过程的性质及法律的成长-英>>

### 作者简介

卡多佐是美国历史上最有影响的法律家和法学理论家之一。

1870年5月24日，他出生于纽约市的一个犹太人家庭。

19岁时，以优异成绩毕业于哥伦比亚大学，专业是文学和哲学，接着进入耶鲁法学院，两年后（未毕业）就离校，获律师资格并在纽约开业。

然而，他的满身“书生气”使他很不适宜从事这种“如果想正直就无能为力”的行当，但是，法官却常常从他的辩论中感到他的论点的说服力。

1913年，尽管他对政治并不感兴趣，并很少为圈外人知晓，却作为独立的改革派候选人当选为纽约最高法院的法官，次年成为纽约上诉法院法官，1926年他又被提名和选举为该法院的首席法官。

在他任职纽约期间，由于他出色的司法意见，对全国各州法院司法都有很大影响，纽约州法院因此是最受各州尊重的法院。

他因此也被称为“英语世界有史以来最伟大的上诉法院法官之一”。

## <<司法过程的性质及法律的成长-英>>

### 书籍目录

#### 编者的话

导读 英美法系法官裁判的经典样本

#### 第一部分 司法过程的性质

##### 第一讲 引论、哲学方法

一法官判决是一个“化合物”

二原则在法官制造“化合物”的过程中起了重要作用

三有的案件直接援引法典和制定法即可

四自由决定的方法

五法官的工作必须以先例为起点

六判例法的规则和原则并非终极真理

七法官面临着一个两面性的问题

八类推的规则或哲学的方法居于首位

九人们偏好于司法的逻辑性

十用正义来考察和检验哲学

十一与大陆法学家的观点并不相悖

##### 第二讲 历史、传统和社会学的方法

一什么是历史的方法

二历史造就了法律的发展

三习惯的介入及其作用

四法律的第四种指导力量

五填补法律空白的重点原则应是社会福利

六正义和效用是我们前进的指导方向

七以宪法为例

八新时代要求有新的标准和规则

九法院关于理性和正义的标准必须是客观的

十过去的司法裁决必须重新塑造

##### 第三讲 社会学方法、法官作为立法者

一社会学方法在各领域被普遍运用

二法律研究最主要的问题是法律的目的

三法官是否应当有一种标准作为衡量依据

四法官不应把个人信仰强加于社会

五逻辑、历史、习惯、效用都是推动法律进步的力量

六法官只能在空白处立法

七立法与司法中的造法有别

八填补法律空白需要借助于社会需求

九应当寻求回应现实的法律概念

十法官造法不是没有边界的自由

十一法官立法具有必要性

十二法官要在被诸多规则限制的空间里寻求社会正义

十三“马格劳德现象”和依法审判的区别

##### 第四讲 遵循先例、司法过程中的下意识因素、结语

一规制法官行为的还有他们的良知

二判决应否有溯及既往的效力

三遵循先例应当成为规则而非例外

四法院有义务部门法建立在符合现实的基石上

## <<司法过程的性质及法律的成长-英>>

- 五证据法领域的相关例证
- 六遵循先例正在减弱之中
- 七法官应是一个集大成者
- 八法官所面对的三种案件
- 九影响裁判的法官的下意识因素
- 十法官也受制于人性的局限
- 十一每个法官的奇特个性会达致某种平衡
- 十二法律在反复的重新制作中获得持久的生命力

### 第二部分 法律的成长

#### 第一讲 法律重述的必要：促进法律的确定性

- 一历史的难题法律的稳定与发展的平衡
- 二法律的确定性的意义
- 三美国法律研究所有志于法律重述
- 四法律重述给法官松绑
- 五庭审之外的力量对庭审的影响正在增强
- 六大学在引导审判过程中的力量
- 七我的两个忠告

#### 第二讲 需要一种有助于法律生长的哲学

- 一法哲学建立的必要性
- 二法哲学的内容
- 三什么是司法过程和法律
- 四法院的判决才是法律吗？

- 五作为秩序原则的法与作为道德科学的法
- 六未达预期的法是错误的法吗？

- 七判决与法律的关系
- 八判决有可能被推翻
- 九法律就是某种预期
- 十狄骥对“规范性法规”和“建构性法规”的区分
- 十一摒弃极端的思想认识

#### 第三讲 法律的成长和裁决的方法

- 一法官在司法过程中必然有选择行为
- 二法官奉行的哲学对他的工作有重要影响
- 三四种法官应当遵循的力量
- 四为了形式牺牲正义是不值得的
- 五原则或先例是探索或然性的结果
- 六法律问题的解决涉及方法选择
- 七没有一种方法固定地居于最高位置
- 八逻辑和功利的夺权战争仍在继续
- 九不同的情况下使用不同的方法

#### 第四讲 法律的功能和目的

- 一庞德对法律目的的分析
- 二正义的标准无法被完全客观化
- 三正义与对称和秩序原本是一致的
- 四直觉在真理发展中的作用
- 五法官要受到立法者所宣告的价值标准的约束

<<司法过程的性质及法律的成长-英>>

六我们时常在充当着哲学家的角色

七哲学常常是新情况下进行裁决的基础

八如何使用历史的方法

九方法应当结合在一起

第五讲 法律的功能和目的（续）：结论

一什么是法律的功能

二法律的功能有时候会被歪曲

三法院一切棘手问题的根源

## <<司法过程的性质及法律的成长-英>>

### 章节摘录

版权页：人们总是以为法律解释只是为了探究藏于立法者心中的立法目的，即使这可能是非常难以捉摸甚或根本找寻不到的，却仍然被作为确定的真实存在。

司法过程有时候确实如此，但更多时候又远非如此。

在实践中，在司法过程中对于法律进行解释时，探究立法意图恰恰是法官所面临的所有问题中最容易的。

格雷在他的一篇题为《论法律的性质和渊源》的演说中说道："事实上，之所以在司法过程中出现法律解释的困难，是因为立法者在立法之时对后来者适用法律时所遇到的问题不可能完全预料到，也就是说，立法时根本未考虑这一问题并将其规定于法律之中。

此时，法官所要做的并不是去探究立法者在立法时对某一问题的考虑如何，而是要去揣摩如果法官当时能想到这一问题的话，他会对此问题作出怎样的规定。

"布鲁特也曾就此说过：法官"需要探究制定法的更深层次的含义，这是司法过程中适用法律的艰难之处。

但还有比这更有难度的、更重要的工作，就是司法过程中的第二项工作，对实在法中出现的每一个空白点进行填补"。

如果人们愿意，也可以称为立法。

但无论如何，只要存在制定法，就不可能脱离对这一过程的需求。

如今，大陆法系中就有一个学术流派，专门研究如何在解释和建构法律中有更大的自由度，以将解释工作做好。

他们认为，制定法通常都或多或少地存在着散乱于各处、安排不周详及在直接适用后产生结果实质不公的问题。

所以，法官作为法律解释者及社会秩序的维持者，必须提供那些从制定法中找寻不到却在适用中不可忽略的要素，以纠正法律适用的不确定性，并通过"科学的自由寻找"，即通过自由决定的方法使得审判结果符合正义的要求。

惹尼、埃利希、格梅林及其他一些人都持上述观点。

按照惹尼的说法，法院应当"从隐藏于法院需要处理的各种事实背后的各种社会因素中去探究并寻找有助于案件解决的真真正正的，我们称为活跃的力量"。

可见，法院所掌握的权力是非常大的，而正如所有的权力都不可避免被滥用一样，司法权也有可能被滥用。

但即便如此，我们也不必过分担心法院被赋予的权力太大。

埃利希曾经说过："只有法官的人格才能够保证正义的实现，除此之外别无他途。

"这是从长远的意义上来说的。

它同样可以用于我国的法律适用，因为我国的法律适用一样面临着法律的文本规定与其内涵精神存在差异的问题。

<<司法过程的性质及法律的成长-英>>

编辑推荐

《司法过程的性质及法律成长》是一本为你解析何谓法律、司法及深藏于其中的精神及技术的经典。

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>