

# 《名案中的法律智慧》

## 图书基本信息

书名：《名案中的法律智慧》

13位ISBN编号：9787301083314

10位ISBN编号：7301083319

出版时间：2005-7

出版社：北京大学出版社

作者：徐爱国

页数：396

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.tushu111.com](http://www.tushu111.com)

## 内容概要

《名案中的法律智慧》讲述法律离我们有多远?(代序)先看两条法律条文：第218条，倘医生以青铜刀为自由民施行严重的手术。而致此自由民于死，或以青铜刀割自由民之眼疮，而毁损自由民之眼，则彼应断指。第823条，因故意或者过失不法侵害他人生命、身体、健康、自由、所有权或者其他权利者。对他人因此而产生的损害负赔偿义务。前一条法律出自3800年前的《汉谟拉比法典》，后一条出自1900年的《德国民法典》；前者被认为是迄今为止可查的最古老的法典，它是古代法律的典范，后者被认为是现代西方最成熟的法典，它是现代民法典的楷模。两个法典之间，相距近3000年。在这3000年的历史中，人类的法律制度伴随着人类的演化也发生了诸多的变化。上述第218条给我们提供了一幅法律画卷：一个医生手术不成功，导致病人的死亡或者伤害，他因为他的行为而失去了他的手指；上述第823条给我们提供了一个法律的权威，一个威严的尊者命令对有过错的人实施惩罚。法律画卷给我们的是生动、具体和生活化的法律形象，而法律权威给我们的是概念、抽象和职业化的法律形象。法律由具体的个案发展成抽象的规则，被认为是法律的一种“进化”。法律的这种演化带给我们一些积极的东西，同时也失去了一些鲜活的东西。法律的抽象化、规则化和职业化，使得法律的从业者可以从法律的一般原则推演出法律的特殊性，他可以不管具体案件之间千差万别的事实而适用法律、决定案件当事人之间的权利和义务；同时，这种“科学”的法律学也使得法律远离了社会生活，法律的知识被少数“社会精英”所垄断，法律运作的主体不再是社会中活生生的人，而是高高在上的立法者和法官，及法律的其他附属职业者。这种演化是一种进步?还是一种退步?与之相关的问题则是：法律应该与现实的生活有多远?

中国原本也有自己法律传统的，可惜在清末的时候中断了。我们的老祖宗们不小心抄袭了日本的法典，而那个日本的法典又是不小心的德国法典的复制品。这样一来，我们现在的法律既没有中国社会生活的根基，也没有日本或者德国法典内在东洋和西洋的社会生活的根基。法官们学的是西方的法典，用的是西方传统的法典，而他要处理的又是中国社会本身的问题，在人类共同的问题上，适用西方法律规则是没有问题的，而在东西方有差异性的地方，法律职业者们用西方的法律理念处理中国的问题，他们强暴了中国的社会，法律职业者又没有真正弄清西方法律理论所依赖的西方社会生活，他们又强暴了西方社会。中国学习西方法律已经成为一种事实，“西方法律制度中国本土化”只是学者们的美好愿望，法律制度的趋同化与民族法律个性的丧失，则是法律发展的一般模式。在这个前提下，我们的工作不仅仅是要提倡建设中国特色的法治，更重要的是：我们要弄清西方传统法律如何在西方社会中发生?这也是《名案中的法律智慧》的一个出发点，这就是：从西方社会的生活中去发现西方法律规则的含义。将法律规则与社会生活联系起来，最后形成法律规则体系最典型的法律制度，应该是英国和美国的法律制度，拿专业术语来说，就是英美法系的判例法。《名案中的法律智慧》的内容就是对英美判例的介绍、解读和评论。就每个案件而言，双方当事人之间发生了法律的纠纷，就是一个法律的事件，每个事件都是紧张的、冲突的、微妙的，甚至是带有个人隐私的，从而也是具有社会价值及新闻价值的，每个事件都可以上大报的头版头条。当事人到了法院，法官们就会提出解决问题的若干方案，每种方案都具有法官们的法律理由，法律理由的浓缩就形成了法律的规则。这种法律规则决定了当事人法律上的命运，同时也指导着普通大众在相同或者相似事件中将来的行为，因为法律的规则指引着法律行为的预期结果。与此相一致，我对每个案件的表达分为三个部分，其一是对案件事实的描述，具有好奇心的读者也许会找到他们所需要的东西；其二是对法官所形成或者适用的法律规则的解读，对法律智慧有兴趣的读者会感受到法律智慧的愉悦；其三是对案件进行形而上的评论，喜欢刨根问底的读者可以发现进一步思考的线索。

# 《名案中的法律智慧》

## 作者简介

徐爱国，北京大学法学院教授，法学博士。曾就读于武汉大学法学院(1983—1987，学士)、中国人民大学法学院(1987—1990，硕士)、北京大学法学院(1994-1998，博士)。早些年钻研西方法律思想史，曲高和寡，以至于不食人间烟火。著有《破解法学之谜》、《西方法律思想史》、《分析实证主义法学》等著作，撰写《解读柏拉图关于法律的三个比喻》、《亚里斯多德法律正义论的思想史探索》、《欧洲结构主义符号学法学的几个侧面》等学术论文。而后，在此基础上转而探索英美侵权行为法学，先编有《英美侵权行为法》，后著有《英美侵权行为法学》。撰写《重新解释侵权行为法中的公平责任原则》、《过失在侵权行为法中的三重角色》、《英美法中“侵扰”的侵权行为责任》等学术论文。主讲过的课程有西方法律思想史、英美侵权行为法、外国法制史、中国法律思想史、中国法制史等。

# 《名案中的法律智慧》

## 书籍目录

法律离我们有多远?(代序)/4 “杀了你,还是阉了你?”/1语言威胁与侵权行为/5精神病人的侵权责任/8老师打学生/12五岁儿童承担侵权责任吗?/15儿子告老子/19商家有没有权利搜顾客的身?/22自愿行为与剥夺人身自由/26精神创伤和法律赔偿/29陪伴损失与赔偿/33都是误诊惹的祸/37隐私权的法律保护/41一个男人和三个女人的故事/45私有财产和公共权力的豁免/49生命的价值高于财产的利益/53平安夜里的大火/56 “上帝的意志”与人的行为/60连带责任和分别责任/63 “自愿承担风险”/67侵权行为赔偿的计算/71啤酒里的蜗牛/75适当注意与不可预料/79 “酒吧里的枪声”/82不维修道路者的责任/86紧急状态下的过失标准/90直接的因果关系/94 “薄薄的鸡蛋壳”规则/98 “可预见的损害”/102 “因果关系链的中断”/106法律上的因果关系110牛奶里的红鲑鱼/113我是谁?/117 “不当出生”的侵权行为诉讼/120死亡者的诉讼权利/124三个酒鬼的故事/128 “与有过失”与“比较过失”/132比较过失的经济分析/136法律上的成本与效益/140大楼里的枪击案/143助人为乐的侵权结果/147违法行为与漠视行为/151卖酒者的责任/155 “多拔了我16颗牙!”/159 “丧失了生存的机会”/163医生保守秘密的界限/167 “合理信赖义务”/171病人殴打护士/175 “病人的知情权”/179 “违反了信赖的义务”/183 “打发病人”的法律责任/187地方标准与国家标准/191 “专家的过失标准”/195言论自由与名誉损害的较量/199私人名誉权与人名誉权的区别保护/202名誉损害案件中的特免权/206间接诽谤的名誉损害/210恶意诉讼的侵权行为责任/213 “以宪法的名义!”/217正当法律程序与侵权行为/221政府机关的侵权和豁免/225政府官员的侵权责任及其豁免/229联邦的权威与州的权威/233 “咱们工人有力量”/237罢工与侵权/241占大便宜的夫妇/244欺诈与不实陈述/248未履行诺言是否承担责任?/252法律上的相互关系/256违约和侵权/260引诱违约的侵权行为责任/264挖人才与引诱违约/268妨碍预期经济利益的侵权行为责任/272窃取商业信息与经济侵权行为/276商业秘密的法律保护/280模仿外观设计的法律责任/284电脑软件的法律保护/288通用名称与商标/292通用名称的第二重含义/296谁对消防队员人身安全负责?/300工伤意外事故及其赔偿/304飞机失事与举证责任/308 “开脱责任条款”的法律效力/312 “成文法的规定和普通法的规则”/316房东与房客/320房主对来访客人的侵权责任/324商家对顾客的安全保障义务/328倒霉的老爷车赛手/332健康优先还是财富优先?/335不实陈述的严格责任/339法律上的披露义务/343虚假许诺的责任界限/347有错没错都得赔/351瑕疵产品的侵权责任/355产品责任的抗辩理由/359制造商的过失与严格责任/363服务性行业的严格责任/367血液制品瑕疵的责任性质/371雇主的替代责任/375 “用人不慎的代价”/379 “借用人员规则”/383 “非代理责任”/387 “我为老板而抽烟”/391从专注法律到专注生活/395后记/396

### 章节摘录

书摘易克休姆大法官认为，本案件是基于殴打和威胁的精神损害案件。他认为，在北卡罗莱纳州，殴打和威胁遵循普通法的原则。威胁是指对一个人作出暴力的表示但是并不打他，而殴打是指将这种威胁付诸于打击的行动。殴打诉讼所保护的利益是：未得到允许，身体不受暴力故意侵犯的自由；威胁诉讼所保护的利益是：免受伤害或者攻击之恐惧的自由。法官说，对于殴打和威胁，北卡罗莱纳州和美国侵权行为法重述的解释是一致的。在威胁的侵权行为方面，要使一个人承担威胁的侵权行为责任，就要求他使另外一个人处于“即刻”被打的恐惧之中。言辞本身不足以构成威胁，只有伴随有其他行为或者条件、使他人有理由感到受伤害或者攻击恐惧的时候，言辞者才承担威胁的责任。法官进一步援引法律重述的解释说，“仅仅有言辞不构成威胁，必须要有公开的行为”。威胁可能导致精神的伤害，但是这里的利益发生了变化，精神赔偿诉讼所保护的利益是免受感情痛苦的自由。比如，A是一个果断而且做事不计后果的人，他在一个漆黑的夜晚威胁将B扔到偏僻的半道上，那么A对B不承担威胁的责任，而应该因其粗暴和轻率的行为承担精神损害的责任。法官还引用了侵权行为法教授普洛塞的看法，得出的结论是：被告将来如何如何的恫吓，不产生威胁的侵权行为责任，而是故意导致他人的精神创伤。大法官回到本案件的事实，他说，毆击原告的身体和剪掉他的头发，构成殴打的侵权行为；恫吓阉割和杀掉，结果使原告感到即刻受伤害和攻击的恐惧，这构成威胁的侵权行为。但是，因为成文法规定了这两种侵权行为诉讼的时限为一年，所以原告受到的身体和心理伤害将得不到补偿。另外一个方面，被告威胁原告，让他回家，从家里的墙上拔掉电话，收拾好自己的衣服，离开该州；否则就杀死他。法官说，这是一种对将来的威胁，而不是一种即刻的威胁。这种威胁不再属于对人身不法侵害的恫吓，而是导致他人精神伤害的威胁。而这种威胁是可以提起诉讼的，这是一种故意导致他人精神创伤的诉讼。P2

# 《名案中的法律智慧》

## 媒体关注与评论

书评本书搜集了100多个发生于英美国家，在当时具有轰动性的案件，主要包括三类：famous case，即在社会中有公众影响的案件；principal case，是具有典型意义的重要案件；leading case，也就是开拓法律“新世界”的创新案件。在结构上，本书自成一章的每个案件都由三个部分展开，第一部分是对案件事实的客观描述，每个案件都是一个完整、生动和典型的故事，也是我们每天都有可能碰到的生活难题，第二部分是法官的判决，法官利用法律的智慧具体而详细地分析和处理法律的纠纷，通过法律原则和规则的分析，为我们处理同类问题提供了良好的指导。第三部分是本书作者的评析。在这里，作者把具体的案件与法律的历史和理论结合起来，在法律实践的基础上进行形而上学的思考。本书面向最广泛的读者群。无论是喜欢读离奇故事的人、还是愿意琢磨法律道理和对法律智慧感兴趣的读者以及喜欢法律哲学的人。还是愿意琢磨法律道理和对法律智慧感兴趣的读者以及喜欢法律哲学的人，“读下去，你能够找到你想发现的东西！”

# 《名案中的法律智慧》

## 编辑推荐

《名案中的法律智慧》：喜欢离奇故事的人、喜欢琢磨法律道理的人、对法律智慧感兴趣的人以及喜欢法律哲学的人，进入《名案中的法律智慧》，你能够找到你想发现的东西!《名案中的法律智慧》搜集了100多个发生于英美国家，在当时具有轰动性的案件，对每个案件进行生动的描述、理性的判决和科学的评析，你会发现，其实法律离你并不远。

# 《名案中的法律智慧》

## 精彩短评

- 1、能用这样的书名真是大言不惭。
- 2、一般取名为啥啥智慧的我都不看，智慧这东西不是写给你看你就会的，要靠悟性。这其实就是一本案例集，能给人点拨。心有所感，没有浪费时间读它就好。
- 3、推荐有点法学知识基础但又不是科班出身的同学看，否则可能看不太明白或者看时觉得很浅显，不过有些案例还是能提供很好的思考空间的。
- 4、专栏文的汇集。通过一些法律个案介绍，一案一题，介绍一些英美法系侵权责任法的基本概念和原理，帮助形成法律思维。
- 5、用静雅思听听完了的，注重的是对案例的描述，一审法官怎样，二审法官又怎样？缺乏系统理论的分析。不过有可能是听的不够认真。
- 6、插图很棒。
- 7、通过案例看民法的确不失为一个入门捷径~ 比起枯燥的理论书，活生生的案例看起来真心是更开心的。
- 8、可以找到很好的新闻，和很好的剧本，在案例里~
- 9、中西法律的鸿沟。道德伦理与理性思维的矛盾。
- 10、作者通过案例讲述不同的观点及其涉及的法律问题，在这本书中，我知道了，这个世界有三种人既是天使也是魔鬼，其中一种是律师，做人首先要有良心
- 11、生活到处闪烁智慧的光芒,法律智慧更是需要敏锐的眼光去发现
- 12、对于普通人来说，此书作用不大！
- 13、英美法的侵权归责原则与大陆法系迥异。
- 14、入门看看~~
- 15、听完了。
- 16、案例确实不都是名案，有的确实是名案，但是也没有特别说明，智慧嘛，也是见仁见智吧。最后的点评比较散，但结合国内情况这点不错。最大的缺点是语言生涩组织混乱，让人读得头疼。有可能确实是大学的教案改编的。。。
- 17、相当一部分，至今没看懂
- 18、通俗易懂
- 19、以英美法系为主，虽然还比较生动，但是感觉离以大陆法系为主的中国社会比较远



- 1、这本书深入浅出地介绍了中国、美国的一些著名的案列，在介绍案件的同时，对案件当中各方当事人以及裁判者的看法进行了简明扼要、切中要害的归纳，许多时候，同样的事情，用处于不同地位的人的眼光去看，会有不同的结果。它提醒我，看待问题是要注意辩证看到，时时设身处地的换位思考，这能让案件的准备工作更彻底、更有备而来。
- 2、题目哗众取宠，名不符其实。原材料不错，处理的却远不高明，文笔很差。叙述拖泥带水，反反复复，纠缠不清。书的选题正是侵权案件，作者还假惺惺声称为了使本书趣味化选择侵权案件。这种自相矛盾，作者竟然看不出来，智力平庸，市民气十足。出于著名大学里著名教授的高级的地摊作品。书价倒远远超过地摊书的水平---所以称为高级，因为，毕竟，比较丰富的材料被啰啰嗦嗦地拖沓累赘地罗列出来了。
- 3、先看两条法律条文：第218条倘医生以青铜刀为自由民施行严重的手术，名案中的法律智慧 读后感。而致此自由民于死，或以青铜刀割自由民之眼疮。而毁损自由民之眼，则彼应断指。第823条因故意或者过失不法侵害他人生命、身体、健康、自由、所有权或者其他权利者，对他人因此而产生的损害负赔偿责任。前一条法律出自3800年前的《汉谟拉比法典》，后一条出自1900年的《德国民法典》；前者被认为是迄今为止可查的最古老的法典，它是古代法律的典范，后者被认为是现代西方最成熟的法典，它是现代民法典的楷模。两个法典之间，相距近3000年。在这3000年的历史中，人类的法律制度伴随着人类的演化也发生了诸多的变化。上述第218条给我们提供了一幅法律画卷：一个医生手术不成功，导致病人的死亡或者伤害，他因为他的行为而失去了他的手指；上述第823条给我们提供了一个法律的权威，一个威严的尊者命令对有过错的人实施惩罚。法律画卷给我们的是生动、具体和生活化的法律形象，而法律权威给我们的是概念、抽象和职业化的法律形象。法律由具体的个案发展成抽象的规则，被认为是法律的一种“进化”。法律的这种演化带给我们一些积极的东西，同时也失去了一些鲜活的东西。法律的抽象化、规则化和职业化，使得法律的从业者可以从法律的一般原则推演出法律的特殊性，他可以不管具体案件之间千差万别的事实而适用法律、决定案件当事人之间的权利和义务；同时，这种“科学”的法律学也使得法律远离了社会生活，法律的知识被少数“社会精英”所垄断，法律运作的主体不再是社会中活生生的人，而是高高在上的立法者和法官，及法律的其他附属职业者。这种演化是一种进步？还是一种退步？与之相关的问题则是：法律应该与现实的生活有多远？中国原本也有自己法律传统的，可惜在清末的时候中断了。我们的老祖宗们不小心抄袭了日本的法典，而那个日本的法典又是不小心的德国法典的复制品。这样一来，我们现在的法律既没有中国社会生活的根基，也没有日本或者德国法典内在东洋和西洋的社会生活的根基。法官们学的是西方的法典，用的是西方传统的法典，而他要处理的又是中国社会本身的问题，在人类共同的问题上，适用西方法律规则是没有问题的，而在东西方有差异性的地方，法律职业者们用西方的法律理念处理中国的问题，他们强暴了中国的社会，法律职业者又没有真正弄清西方法律理论所依赖的西方社会生活，他们又强暴了西方社会。中国学习西方法律已经成为一种事实，“西方法律制度中国本土化”只是学者们的美好愿望，法律制度的趋同化与民族法律个性的丧失，则是法律发展的一般模式，读后感《名案中的法律智慧 读后感》。在这个前提下，我们的工作不仅仅是要提倡建设中国特色的法治，更重要的是：我们要弄清西方传统法律如何在西方社会中发生？这也是本书的一个出发点，这就是：从西方社会的生活中去发现西方法律规则的含义。将法律规则与社会生活联系起来，最后形成法律规则体系最典型的法律制度，应该是英国和美国的法律制度，拿专业术语来说，就是英美法系的判例法。本书的内容就是对英美判例的介绍、解读和评论。就每个案件而言，双方当事人之间发生了法律的纠纷，就是一个法律的事件，每个事件都是紧张的、冲突的、微妙的，甚至是带有个人隐私的，从而也是具有社会价值及新闻价值的，每个事件都可以上大报的头版头条。当事人到了法院，法官们就会提出解决问题的若干方案，每种方案都具有法官们的法律理由，法律理由的浓缩就形成了法律的规则。这种法律规则决定了当事人法律上的命运，同时也指导着普通大众在相同或者相似事件中将来的行为，因为法律的规则指引着法律行为的预期结果。与此相一致，我对每个案件的表达分为三个部分，其一是对案件事实的描述，具有好奇心的读者也许会找到他们所需要的东西；其二是对法官所形成或者适用的法律规则的解读，对法律智慧有兴趣的读者会感受到法律智慧的愉悦；其三是对案件进行形而上的评论，喜欢刨根问底的读者可以发现进一步思考的线索。选人本书的案件，基本上分为三类，第一类是那种可以称为lead case，一个案件代表了一种新的诉讼形式和诉讼规则；第二类可以称之为principal case，每一个案件都可以入选法学院的教科书，第三类可以称为famous case，每个案件都可以成为大众讨论的话题。为了方便起见，本书统称之为“名案”。

## 《名案中的法律智慧》

”如果读完本书后,你有如下的感叹之一,那么我就觉得这本书没有白写:这本书很好玩,案件很有趣,漫画也很精彩.法官的分析很精辟,我知道了在何种案件中应该如何处理.读懂这本书其实不容易,不过,在折磨自己大脑的时候却颇有收获.哈哈.法律原来是这样.它离我们的生活并不遥远啊!〔名案中的法律智慧读后感〕随文赠言:【这世上的一切都借希望而完成,农夫不会剥下一粒玉米,如果他不曾希望它长成种粒;单身汉不会娶妻,如果他不曾希望有孩子;商人也不会去工作,如果他不曾希望因此而有收益.】

4、北大出版社真是精明,把这一本英美侵权法案例集起了这么一个体面的大标题。加上如此厚颜无耻的前言,我以为所谓的leading case, principle case, famous case都会出现,没想到都是咪咪小case,作者在强化概念,解释名词等方面乐此不疲,但在我看来逻辑有点混乱,不好意思,不应该批评北大著名老师...然后呢,后100页开始出现错别字,我发现它是拼音输入的...呃,冷掉。我推测呢,这本书是他上课的材料, yesyes,看了还是蛮有收获的...嘿嘿

## 章节试读

### 1、《名案中的法律智慧》的笔记-第1页

在威胁的侵权行为方面，要使一个人承担威胁的侵权行为责任，就要求他使另外一个人处于“即刻”被打的恐惧之中。言辞本身不足以构成威胁，只有伴随有其他行为或者条件、使他人有理由感到受伤害或者攻击恐惧的时候，言辞者才承担威胁的责任。

### 2、《名案中的法律智慧》的笔记-第186页

侵权法的目的是“回复侵权行为发生以前的状态”，而不是让受害人因为被侵权而获得财富。

### 3、《名案中的法律智慧》的笔记-第1页

威胁可能导致精神的伤害，但是这里的利益发生了变化，精神赔偿诉讼所保护的利益是免受感情痛苦的自由。比如，A是一个果断而且做事不计后果的人，他在一个漆黑的夜晚威胁将B扔到偏僻的半道上，那么A对B不承担威胁的责任，而应该因其粗暴和轻率的行为承担精神损害的责任。

### 4、《名案中的法律智慧》的笔记-第1页

商家有没有权利搜顾客的身？其实并没有标准的答案，这要看具体的情况。这涉及到两个方面的权利：一个是顾客人身自由和人格尊严不受到侵犯的权利，一个是商家财产不可侵犯的权利。任何一个权利都是不能够被蔑视的，前一种权利称为人身权，后一种权利称为财产权。进入20世纪之后，法律的发展趋势是人身权优先于财产权。因此，法律的倾向于更多地保护顾客的人身权。按照法学家的解释，从古代社会向现代社会的发展，法律发展的模式是“从身份到契约”；从现代社会向当代社会的发展，法律发展的模式是“从契约到身份”的模式。在“从身份到契约”的模式中，“身份”是指古代社会个人对家庭家族的人身依附关系，“契约”是指资本主义个人独立与自由，他可以按照自己的意愿处分自己的财产和人身，从而摆脱了的人身依附关系。在“契约到身份”的模式中，“契约”强调的是个人的财产权利，“身份”则是个人的人身权利。用词一样，但是含义不同。从法律的角度讲，“搜顾客”身至少会发生这三种侵权行为：不让顾客离去，可能侵犯顾客的人身自由，构成非法拘禁；搜顾客身，也就是对顾客身体的直接接触，可能会构成殴打；几个彪悍的保安做出武力的表示，可能构成威胁。另外，商家的此类行径还可能导致顾客的精神创伤，可能会构成精神损害。

# 《名案中的法律智慧》

## 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.tushu111.com](http://www.tushu111.com)