

# 第一章 法学基础理论

## 一、什么是法的概念？如何理解法的词义

法的概念问题就是“什么是法”或“如何理解法”的问题。

汉字“法”的古体为“灋”（读 fǎ）。据《说文解字》解释：“灋刑也，平之如水从水，廌（zhì）所以触不直去之，从去。”据说廌是一独角神兽，也叫獬豸（xiè zhì）。古书记载，一说像羊，一说像牛，一说像鹿，其说法不一，但都认为它是能“治狱”、“罪疑者”、“别曲直”的神兽，廌“性知有罪，有罪触，无罪则不触”。这是古代的一种“神兽裁判”思想。可见，汉字“法”从词源看，确有“平、正、直”和“公正裁判”之含义。与汉字“法”相对应的拉丁文 *JUS*、法文 *DROIT*、德文 *DAS-RECHT*、意大利语 *DIRITTO* 等有“平、正、直”的含义。

与“法”密切相连的“律”，据《说文解字》解释：“律，均布也。”而所谓“均布”，是古代调音律的一种工具，将“律”比做“均布”，说明“律”有规范人们行为的作用。与汉字“律”相应的拉丁文 *LEX*、法文 *LOI*、德文 *GESETZ*、意大利语 *LEGGE* 等，都是指“人人必须遵守的东西或客观规律”。可见，“法”总是指一种判断平、正、直的标准，而律主要强调是人人必须遵守的东西。

综上所述，我们可得出下面的结论：第一，“法”有“平、正、直”的含义，是个多义词。法学中所称的法是指国家判断人们行为的是非曲直的标准；第二，法律一般指体现判断人们行为

的是非曲直标准的、人人必须遵守的文件。严格意义上的法律是指国家立法机关制定的规范性文件。

## 二、如何理解法的起源和产生规律

法不是从来就有的，也不是永恒存在的，它是阶级社会特有的现象和产物。

原始社会后期，随着生产力的发展，出现了金属工具，劳动生产率有了显著提高，使个体劳动成为可能。与此相适应，生产资料公有制逐步开始向私有制转化，劳动产品也逐渐为个人所有。随着剩余产品的出现，战俘不再被杀死，而是作为奴隶被保存下来，于是产生了人类社会第一代剥削者和被剥削者——奴隶主和奴隶。

随着个体劳动成为普遍现象和父权制家庭的出现，财富逐渐积累于家庭而不是氏族组织之中，社会开始两极分化。商业的发展导致了货币、高利贷以及土地所有权和抵押的发展，原本属于氏族内部的自由民开始大量沦为债务人，然后是沦为奴隶，最终导致了原始社会的解体。氏族不再是基本的生产和消费单位，再也无法维系分裂的社会，血缘关系的纽带也无法再维系分裂的社会。这说明原始氏族组织已经完成了自己的历史使命，必须代之以新的社会组织——国家，并通过国家创制和执行一种新的行为规则体系，维护奴隶主阶级的统治秩序。

世界各国法的形成过程虽然各有自己的特点，但都具有一些内在的共同规律性，主要表现在以下几个方面：法是在私有制和阶级逐渐形成的过程中逐步孕育、萌芽，并与国家相伴随而发展和确立起来的。法的形成经历了由习惯演变为习惯法，再发展为成文法的长期过程。法、道德和宗教等社会规范从混沌一体逐渐分化为各自相对独立的规范系统。

### 三、如何理解法的本质

关于法的本质，马克思、恩格斯在揭示资产阶级的意识形态的本质时作了科学的论断。他们针对资产阶级写到：“你们的观念本身是资产阶级的生产关系和所有制关系的产物，正像你们的法不过是被奉为法律的你们这个阶级的意志一样，而这种意志的内容是由你们这个阶级的物质生活条件来决定的。”这段话不但一针见血地揭示了资产阶级法的本质，而且对认识一切法的本质都有普遍的方法论指导意义。法的本质我们可从下面几个方面来分析：

#### 1. 法是国家意志的体现

在直接意义上，法是人们意志的产物。社会成员的意志有不同表现形式，如道德、习惯、宗教、政策等等，法的特殊性就在于它取得了“国家意志即法的一般形式”，这也正是马克思、恩格斯所说的“被奉为法律”的真正含义。所谓国家意志，就是作为“整个社会正式代表”的国家向全体社会成员所宣布的在形式上代表整个社会共同意志的原则。统治阶级意志上升为国家意志，才能具有法律的品格，即在国家强制力的支持下取得全社会必须普遍遵行的效力。正如列宁所说，意志如果是国家的，就应该表现为政权机关所制定的法律，否则“意志”这两个字只是毫无意义的空气震动而已。

#### 2. 法体现的是统治阶级的整体意志

所谓国家意志，也就是掌握国家政权的阶级意志即统治阶级意志。因为在阶级对立的社会中，只有在经济上从而也在政治上占统治地位的阶级，才有可能掌握国家政权，并通过国家政权把自己的意志制定和认可为法律。同时，法反映的是统治阶级的整体意志，而不是统治阶级内部别人或个别集团的意志。

### 3. 法的性质和内容最终是由统治阶级的物质生活条件决定的

物质生活条件一般是指与人类生存相关的地理环境、人口状况和物质生活资料的生产方式。其中，物质生活资料的生产方式是法的本质的决定性的因素。除了物质资料的生活方式的决定作用之外，法也要受到其他因素，包括上层建筑因素的影响。经济关系以外的其他因素可以影响法的形式，以至法的内容的某些方面。但是它们并不能决定一定社会中人与人关系的基本性状，而且它们本身的发展归根到底也还是要受到经济因素的制约。

马克思曾深刻指出：“只有毫无历史知识的人才不知道：君主们在任何时候都不得不服从经济条件，并且从来不能向经济条件发号施令。无论是政治的立法或市民的立法，都只是表明和记载经济关系的要求而已。”归根到底，任何统治阶级都不能不顾一定经济条件的要求而任意立法。所以任何法就其社会阶级本质来看，都是体现一定生产关系要求的一定社会经济形态的法；都是体现在这种生产关系中占统治地位，从而也掌握了国家政权的阶级即统治阶级意志的法。

## 四、法具有哪些基本特征

法作为一种社会规范，与其他的社会规范相比具有以下的基本特点：

### 1. 法是一种行为规范

规范即规则、范例，它提供一定的价值标准或行为模式，并以一定手段保障其实现，其作用在于以此来调整主体的观念或行为。规范的一般特点在于它的普适性、概括性和预测性。普适性指规范在适用范围上具有普遍性，只能适用于个别对象、个别场合的指导方案不能称之为“规范”；概括性指规范的内容具有抽象性，它不是对具体行为的描述，而是从形形色色的个别行为方式中概括、抽象出来的具有某种共性的一般行为方式；可预测性

的规范是相对稳定可以反复适用的，因而主体可以根据规范提供的行为标准预见到自己和他人行为的后果，并据此选择自己的行为方式。法律规范规定人们可以做什么，应该做什么，禁止做什么，是指引人们行为并预测未来行为及其后果的尺度。

法律这种社会规范不同于技术规范。技术规范调整人与自然的关系，规定人类应当如何对待自然界，如何对待生产对象、运用生产工具等。社会规范调整人与人的关系，规定人们在相互关系中应当如何行为。然而，技术规范与社会规范的区分并不是绝对的，有时主体是否遵守一定的技术规范会影响到其他人的利益，这样的技术规范便具有了社会性，成为“社会技术规范”，如交通规则、环境保护规则等。随着生产社会化和人类相互交往的发展，越来越多的技术规范具有了社会性，法律将其中重要的一部分经法律方式肯定下来，并赋予其法律效力，使之上升为“法律技术规范”。

## 2. 法是国家制定或认可的社会规范

“制定”是指国家机关依据法定的立法程序创制某种行为规则，并赋予其法律效力。“认可”是国家通过一定方式承认某种在社会生活中以不同形式存在着的行为规则（习惯规范、宗教戒律、道德规范、政策等）以法律效力。根据认可的不同方式，可以将其分为明示认可和默示认可。明示认可是指国家立法机关以其积极行为在规范性法律文件中明确规定某些规则具有法律效力。默示认可是指国家立法机关并未在立法性文件中指明哪些习惯规范或道德规范具有法律约束力，而是由司法机关或行政机关在执行职务的过程中援用这些既存的规则作为审理案件和决定问题的依据，立法机关则以沉默的方式表示确认。无论明示还是默示认可，法律规范的产生在形式上都必然有赖于一定机关的活动。

### 3. 法是以主体的权利和义务为基本内容和社会规范

法律通过提供不同的行为模式，将主体之间的相互行为的关系区分为法律权利和法律义务。一般说来，前者体现着主体为了实现自身的利益可以采取的行为，后者体现着主体为满足他人或社会的利益必须做或不做的行为。法律的存在与发展同主体权利和义务的区分具有内在的联系，法律的核心内容就是有关主体权利和义务的规定。尽管法律中的许多规范本身并没有直接规定主体间的权利和义务，但它们最终都是围绕着权利义务展开，并为了实现权利义务而设置的。

### 4. 法是最终由国家强制力保障的社会规范

任何社会行为规则都有一定强制力，违反这些规则都可能招致某种对行为人不利的后果。法律强制的特点在于它是国家的强制。这是一种外在的强制，有组织的强制，通过国家专门机关，即监狱、官吏、行政机构直至军队而实现并保障的强制。

综合以上对法的特征和本质的分析，根据马克思主义关于法的一般理论，吸收国内外法学研究战果，可以将法的概念大致表述为：法是由国家制定或认可并以国家强制力保证实施的、反映着统治阶级（即掌握国家政权的阶级）意志的规范系统，这一意志内容是由统治阶级的物质生活条件决定的，它通过规定人们在相互关系中的权利和义务，确认保护和发展对统治阶级有利的社会关系和社会秩序。

## 五、什么是法的效力？如何理解法的效力等级及其确立的原则？法的效力范围的内容包括哪些方面

法的效力即法律规范的效力，它包括两方面的内容，即法的效力等级和效力范围。

### （一）法的效力等级

法的效力等级也称法的效力层次或效力位阶，是指一国法律体系中不同渊源形式的法律规范在效力方面的等级差别。确定法的效力等级通常应遵循如下原则：

（1）法的效力等级首先取决于其制定机关在国家机关体系中的地位。由不同机关制定的法律规范，效力等级也不相同。除特别授权的场合以外，一般来说，制定机关的地位越高，法律规范的效力等级也越高。

（2）当同一主体在某种领域既有一般性立法，又有不同于一般性立法的特殊立法时，特殊立法的效力优于一般性立法，也即所谓“特殊优于一般”。但必须注意，“特殊优于一般”的原则只限于同一主体制定的法律规范，对于不同主体制定的法律规范，仍然适用制定机关等级决定效力的一般原则。

（3）当同一制定机关先后就同一领域的问题制定颁布了两个以上的法律时，后来制定的法律在效力上高于先前制定的法律，即所谓“后法优于前法”。

（4）在同一主体制定的法律规范中，按照特定的、更为严格的程序制定的法律效力等级高于按一般程序制定的法律。例如我国全国人民代表大会可以制定宪法和基本法律，而其中依特殊程序制定的宪法效力即高于基本法律。

（5）当某一国家机关授权下级国家机关制定属于自己立法职能范围内的法律、法规时，被授权的机关在授权范围内制定的该项法律、法规在效力上通常等同于授权机关自己制定的法律或法规，但仅仅授权制定实施细则者除外。

### （二）法的效力范围

法的效力范围指法律规范的约束力所及的范围，即所谓法的生效范围或适用范围，包括法律规范的空间范围、时间效力范围和对象效力范围三个方面。

(1) 法的空间效力范围。法的空间效力范围指法律生效的地域范围，即所谓法的生效范围或适用范围，包括域内效力和域外效力两个方面。我国法的域内效力具体表现是：第一，中央国家机关，如全国人民代表大会、全国人大常委会和国务院制定的宪法、法律和行政法规等可以在全国范围内有效。第二，地方国家机关在宪法和法律授权范围内制定的地方性法规、自治条例和单行条例及规章等在制定机关管辖的行政区有效。第三，法律规范的制定机关也可以根据具体情况，规定法律规范只适用于其管辖的部分区域。例如第七届全国人民代表大会第三次全体会议通过的《香港特别行政区基本法》自 1997 年 7 月 1 日起对香港特别行政区有效。法的域外效力是指法律在其制定国管辖以外的效力。许多现代国家为了保护本国国家和公民的利益，在相互平等的基础上规定本国某些法律在一定条件下有域外效力。如我国刑法对此作出了相应规定。

(2) 法的时间效力范围。法的时间效力范围是指法律规范的有效期间，包括何时开始生效、何时终止生效和有无溯及力的问题。

法律规范开始生效的时间通常有以下两种情况：自法律颁布之日起生效；法律通过并颁布后经过一段时间再开始生效。规定法律开始生效时间的具体形式包括以下几种：第一，法律条文中自行规定生效时间；第二，由法律的制定机关另行发布专门文件规定开始生效的时间；第三，在没有明文规定生效时间时，按照惯例自法律公布之日起生效。须注意的是，随着法律调整的日益严格与确定，法律制定后无论是否立即开始生效都应由其制定机关以法定的文字形式公告周知。

引起法律规范终止生效的实质原因主要有：法律规定的有效期限届满；原有法律的规定与新的法律规定之间发生冲突；法律已经完成其历史使命，被调整的社会关系已经不复存在。

发生上述情况时，原有法律规范应当终止生效。在我国，法律终止生效的形式可以分为明示废止和默示废止两种。

法的溯及力又称法律溯及既往的效力，是指新法律可否适用于其生效以前发生的事件和行为的问题。如果可以适用，该法律就有溯及力；如果不能适用，则没有溯及力。关于法律的溯及问题，现代国家一般通行的原则有两个：首先是“法律不溯及既往”原则，即国家不能用现在制定的法律指导人们过去的行为，更不能由于人们过去从事了某种当时是合法而现在看来是违法的行为而依照现行的法律处罚他们。其次，作为“法律不溯及既往”原则的补充，许多国家同时还认为法律规范的效力可以有条件地适用于既往行为，即所谓“有利追溯”的原则。这一原则在我国民事、刑事等法律中都有具体体现。

(3) 法的对象效力范围。法的对象效力也称法对人的效力，是指一国法律规范可以适用的主体范围，对哪些主体有效。不同国家以及一国的不同部门法在确定其适用的对象范围时可以遵循不同的原则，通常包括以下几种：属地主义。即一国法对处于其管辖领土范围内的一切人都有约束力，不论他是本国人、外国人还是无国籍人。属人主义。即根据公民的国籍确定法的效力范围。按此原则，一国公民无论其在国内还是在外国都要受国籍国法律的约束。保护主义。即任何人如侵害了本国或本国公民的利益，不论实施侵害行为者的国籍和侵害行为是否发生在本国境内，都要受到本国法律的追究。结合主义。即在确定法的效力时，以属地主义为基础，同时结合属人主义和保护主义。目前许多国家都采用这一原则以加强对本国和本国公民利益的保护，我国也不例外。

## 六、如何理解法的分类

法的分类包括一般分类和特殊分类。

## （一）法的一般分类

（1）成文法和不成文法。这是按照法的创制方式和表现形式的不同对法进行的分类。成文法是指由特定国家机关制定颁布，以不同等级的规范性法律文件形式表现出来的法律规范，故又称“制定法”或“立法”。不成文法是由国家机关以一定形式认可其法律效力，但不表现为成文的规范性法律文件形式的法律规范，一般是指习惯法。英美法系的判例法是由法院通过判决创制的法，它虽然表现为文字形式的判决，但不同于由法定立法机关制定的规范性法律文件。因此通常将判例法视为与制定法相对应的一种法律渊源，归入成文法一类。

（2）实体法和程序法。这是按照法律规定内容的不同进行的分类。实体法规定的权利和义务直接来自人们在生产和生活中形成的相互关系的要求。如所有权、债权、政治权利义务，通常表现为民法、刑法、行政法等。程序法的主要内容是规定主体在诉讼活动中的权利和义务，也即主体在寻求国家机关对自己权利予以支持的过程中的行为方式，这种权利和义务是派生的，其作用在于保证主体在实际生活中享有的法律权利得以实现。因此实体法和程序法也被称为主法和助法。

（3）根本法和普通法。这是根据法律效力、内容和制定程序的不同所作的分类。在采用成文宪法的国家，根本法是指宪法，它在国家法律体系中享有最高的法律地位和法律效力，宪法的内容和制定、修改的程序都不同于其他法律。普通法是指宪法以外的其他法律。普通法律的内容一般只涉及社会生活的某一方面，如民法、行政法、刑法等，其法律效力低于宪法。

（4）一般法和特别法。这是根据适用范围的不同对法律所作的分类。一般法是指在效力范围上具有普遍性的法律，即对一的人或事，在较长时期内，在全国范围普遍有效的法律。特别法是指对特定主体、特定事项、特定地域或在特定时间有效的法

律。

(5) 国内法和国际法。这是根据创制主体和适用法律关系主体的不同对法进行的分类。国内法是在一国主权范围内，由该国的国家机关制定或认可并保障其实施的法律。国内法的法律关系主体一般是个人和组织（在特定的法律关系中也包括国家机关）。国际法是由参与国际关系的国家之间通过协议制定或认可的法律规范，通常表现为多国参与的国际条约、两个以上国家间的协议和被认可的国际惯例，国际法律关系的主体主要是国家。

## （二）法的特殊分类

以上是法的一般分类，由于法律文化传统和国家结构形式不同，一些国家和地区的法律还有某些特殊分类。例如公法和私法，普通法和衡平法，联邦法和联邦成员法等。

(1) 公法和私法。这是源于古罗马的法律传统，并通行于后来的大陆法系的一种法的分类方法。一般认为，凡涉及公共权利和公共利益，采用隶属或管理、服从方法的法律均属于公法。如税法。而仅涉及私人间的利益关系，采用平权的或自由的选择方法的法律，则属于私法的范畴。如合同法。

(2) 普通法和衡平法。这种分类仅限于英美法系国家。普通法是指英国 11 世纪后由巡回法官在地方习惯法基础上通过判决逐步形成的适用于全国的判例法系统。衡平法是指英国 14 世纪以后通过对普通法的修正和补充而形成的一种判例法。

(3) 联邦法和联邦成员法。在实行联邦制的国家中，法律可分为联邦法和联邦成员法。联邦法指由联邦国家中央国家机关制定的法律。联邦成员法是指由作为联邦成员的国家、州、邦或省等立法机关制定的法律。

## 七、如何理解“法制”和“法治”的涵义

法制是指一个国家或一个地区法律上层建筑的整个系统。在

这个系统中，核心因素是现行法系统，另外还包括与现行法相适应的法律意识和一系列法律实践（法的创制、适用、遵守和解释等），是起法律调整作用的实体工具。

而在中国最早使用“法治”的是梁启超先生。众所周知，梁启超是中国近代向西方寻求治国之术的最初一批先进分子之一，曾经以“人治主义”和“法治主义”来区分和概括儒家与法家的学说。但这里值得指出的是，中国古代尽管有过一些类似法治的思想，但并未使用过法治这一术语，因此也就谈不上对它的科学界定。西方最早使用“法治”一词并给它科学界定的是亚里士多德。他认为“法治”应包含两层含义：一是已成立的法律获得普遍的服从，二是大家所服从的法律又应当是良好的法律。“法治”一词至少包括以下几层涵义。

(1) 法治是一种治国方略。法治作为一种治国方略的基本含义是：第一，在治理国家的不同措施和手段中，法律有至高无上的地位。第二，凡重要社会关系都应有法律调整。法律至上并不意味着法律在社会生活中具有实质上的终极性和最高性，法律归根到底是由一定社会的物质生活条件决定的，并且统治阶级在社会生活中的实际地位决定着法的社会阶级属性，统治阶级的意识和活动直接决定着法律的形成和运作。但是，法治作为一种治国方略要求法律在形式上必须具有最高效力，无论法的性质如何，统治阶级及其执政集团对社会的领导都必须在法律的范围以内，按照法律规定的程序实施。

法治与人治是中国历史上争论的重要问题之一，从治国方式的意义上说，法治与人治的界限不在于是否承认在法律运行中需要发挥人的作用，而在于：首先，就治国的主体而言，法治在形式上是众人之治，而人治在形式上则是一人或少数人之治（君主或贵族政治）；其次，法治是依据普遍规则实现的治理，而人治则将个人的任性置于首位。法治与德治是古代中国关于治国方略

之争的另一个焦点问题，至今仍有人认为德可以治本而法仅能治标，主张德治优于法治。应当看到，作为社会调控的两种手段，道德与法律的确各有所长，不可偏废，但作为基本治国方略的选择却不能是任意的，而是要受到社会生产方式的制约。如果说在以家族为本位的自然经济社会，道德对于血缘群体的凝聚作用为法律所不能企及的话，那么在市场经济为基础的现代社会，法律在社会生活中所具有的严密的组织、规范、预测、强制等功能，远远超过了道德。当然，强调以依法治国作为基本方略，绝非忽视道德的作用，法律也有其固有的弱点，需要由道德辅助和补充。

(2) 法治是一种“依法办事”的理性原则。依法办事原则是依法治国方略在操作层面上的基本要求，它的基本含义是指法律制定出来以后，任何个人和组织的活动都必须受法律规则的约束。依法办事原则既要求社会关系参加者普遍守法，也要求国家机关和公职人员依法行使职权。如果把古代的“法治”和现代法治进行比较，就会发现现代意义上的法治的精髓是要求国家机关及其公职人员必须依法从事各种管理活动，只有公职人员依法办事，才有法治可言。为此就必须做到有法可依，有法必依，执法必严，违法必究。之所以说法治是一种理性的原则，是因为法律是人们事先设定的规则，具有稳定性、连续性和一致性，它不受每个具体场合当事人的情感和意志所左右。

(3) 法治是以一定形式的民主政治为内容的治国方略。法律制度并不必然与民主政治相联系，历史上存在过专制的法制和民主的法制两种不同的模式。现代意义上的“法治”显然是指后一种模式，它的基本要求是法律必须以民主政治为前提，体现民主政治的要求，以确认、维护和保障民主的实现作为法律制度的出发点和归宿。因此，没有民主就不可能有真正的法治。

(4) 法治是一种根据依法治国、依法办事原则形成的法律秩

序。法治不仅可以理解为方略或原则，也可以理解为一种状态或结果，如“实现法治”就是一种良好的法律秩序的建立。在这种状态下，社会主体的权利得到合理的确认和保护，政府权力在高效运行的同时又受到有效的约束，因此有人将这种意义上的法治理解为“在法律约束了国家权力和政府后而使权利在人与人之间得到合理配置的状态”。

(5) 法治是一种包含着内在价值性的法律精神。作为一种法律精神或理念，法治具有内在的价值取向，它表现为一整套关于法律、权利和权力相互关系的原则和观念，体现着人们对于某种合理状态的追求和需要。分析近代以来的法治思想和实践，大致可以把法治所包含的法律精神归纳为法律至上、良法之治、法律的平等适用、制约权力、保障权利和正当程序等等。

法治是以政治民主和普遍守法为内容的，是掌握“法制”这种实体工具，充分发挥“法制”作用的原则和治国方略。法制与国家政权相伴而生，有国家就有法制；法治则与民主政治相伴而生，没有民主，就不可能有法治，或者法律本身是反民主反人类的，也不可能有法治。

## 八、如何理解法制现代化？法制现代化的目标是什么

法制现代化是指一个国家和社会伴随着社会的转型而相应地由传统型法制向现代型法制转化的过程。在这一过程中，该国家和社会的法律制度以及法律运转机制都将发生重大的质的变化，其标志是法制更加适应发展着的和变化了的各种社会实践的需要，并且能够充分体现现代社会的种种价值目标和价值需求。法制现代化的概念至少应当包括如下含义：

(1) 法律现代化是一个从传统型法制向现代法制转变的历史过程。在法制现代化的历史过程中，社会的整个法律制度将发生历史性的转变，不仅包括静态的规范体系，而且包括人们的法律

实践以及作为这种法律实践内在动因的法律价值观念的转变。这一转变的基本内容就是从传统的人治型的法律规则、法律实践和法律理念向现代的法治型法律规则、法律实践和法律价值观念转变的过程。

(2) 法制现代化既是一个世界性的概念, 又是一个民族性的概念。法制的现代化是人类法律调整文化进步的结果, 体现着法律文化发展的共同趋势和方向。它的许多重要特征, 如法律必须体现民主政治的要求, 法律在社会生活中的地位日益重要, 法律在行使国家职能的同时, 又是对国家权力的制约, 法律制度的人道化等等在世界范围内具有普遍意义。同时, 法制现代化又有鲜明的民族性, 各国的经济、政治和文化发展都有其自身独特的历史过程, 并且在此基础上也形成了多样化的具体价值观念, 如果把代表某种特定经济、政治和文化形态的法律制度强加给另一个国家, 也绝不会有好的结果。因此, 法制现代化是一个共性与个性相结合的概念。

(3) 法制现代化的概念具有一定的相对性。毫无疑问, 法制的现代化存在一定的基本价值倾向, 否认这一点, 就可能把法律制度的任何变动, 甚至从现代性向传统性的倒退都看做法制的现代化。但是, 法制现代化的评价标准又有一定的相对性, 每一个国家法制现代化的起点、过程和实现方式都是不同的, 只要这些不同的法律制度确实是以某种方式实现着从传统模式向现代的、更加文明的法律制度的转变, 它们就处在法制现代化的进程之中。

法制现代化的具体目标大体包括法律规范体系的现代化、法律机构和设施的现代化、法律原则精神的现代化和社会成员法律意识的现代化。

(1) 法律规范体系的现代化。法律规范体系的现代化是指成文法律规范作为中国法的系统的基本要素, 不论在形式还是内容

上都应当体现当代法律文化发展中具有共性的有益成果。法律规范的内容应当符合社会现代化发展的客观要求，在形式上应当符合明确、肯定、严谨的原则，为法律调整提供确定的、普遍的和具体的行为模式，从而有效地指导社会生活的发展。法律规范体系的建构应力求做到门类齐全、结构严密、层次分明、和谐一致，使经济、政治、文化等领域的重大社会关系都能得到法律的调整，并使其规范化、制度化和有序化。

(2) 法律组织机构和法律设施的现代化。法律组织机构的现代化是指立法、执法、司法和法律监督的各种组织机构应当是完善的，不仅按照现代社会分工的专门化原则被赋予相应的职能，而且有严格的、规范化的工作程序，能够保证实现法律的正常运转和执行，使法律在现实生活中得到实现。与此相关联，法律组织机构的现代化还包括代表这些机构从事活动的主体，即法律职业者的现代化。大批经过专门法律教育和训练，具备了现代知识和法律职业素质的职业法律工作者是法律组织机构发生作用的实际保证。法律设施的现代化是指应当将现代科学技术成果应用于法律创制和实施的过程，这对于提高立法的质量，提高法律操作的水平，保证法律调整的效率都具有重要意义。

(3) 法律原则精神的现代化。如果说规范的现代化和机构、设施的现代化是法制现代化的外在目标，法律原则精神的现代化，如民主、平等、权力制约等原则就是法制现代化的内在要求。它指导、渗透在法律制定、实施的各个场合，是法制现代化内在的决定性因素。

(4) 社会成员法律意识的现代化。社会成员法律意识的现代化，是指在一个社会中，大多数社会成员对法律所维护的价值观持认同态度，对法律的权威和重要性有充分认识，他们不仅了解与自身日常生活相关的基本法律知识，而且具有遵守法律、依法积极行使政治生活、经济生活和其他社会生活权利和自觉履行义

务的良好意识和习惯。广大社会成员的法律意识水平是一个社会中法律的要求能否顺利实现的内在动因。

## 九、法治国家应具备哪些基本要素

在现代意义上，法治国家都是专制制度的对立面。一般说来，法治国家的构成应当具备以下一些共同要素：

第一，在政权组织形式上，法治国家应当实行民主政体。这种政治制度的特征在于：全体公民在形式平等的基础上遵循预定的程序，按照少数服从多数和容许少数意见的原则享有参与管理国家和社会事务的权力。民主政治是法治国家最根本的政治基础。

第二，在国家权力结构上，法治国家应当实行分工和制约的原则，通过对国家权力的合理配置，以及有效的制约机制和监督机制，防止因权力的过分集中而导致的权力滥用。

第三，在各种社会调控方式中，法律处于最优越的地位。法治国家的法律在产生上应当是民主的和合乎程序的，在内容上体现理性的价值观。国家通过完备的法律、严格的执法制度、公正的司法制度和专门化的法律职业为社会成员提供确定的和可预见的行为尺度，切实保障人们的权利和自由，排除各种任意性的干扰，保持社会发展始终处于稳定有序的状态。这当然并不意味着排斥其他社会调控手段的功能，而且法律也必须与其他手段相互结合才能充分发挥作用，但是其他调控手段必须服从法律，社会整合主要通过法律实施和实现。

第四，法治国家的经济基础应当是市场经济机制。因为自然经济和产品经济基础上产生出来的法制无论在量上还是在质上与市场经济基础上的法律制度有根本区别。商品生产和交换形成的独立人格和契约观念是法治产生和存在的最具决定意义的因素，因而市场经济必然需要法治。当然，市场经济也有固有的缺陷，