内容提要

本书是高等学校公共课系列教材之一。全书以培养学生的法律意识、法律理念为核心，分为法的概念、法的结构、法的运行、法的作用与价值、法治、法与社会、宪法、行政法、民法、刑法、经济法、环境法、诉讼法、国际法等14章对法的基本原理和部门法的基本知识加以介绍。

本书针对非法学专业学生学习的特点，在写作方法上注意同法学专业教材区分开来，在体例和内容上都有所创新 在体系安排上，既注重法的基础知识、一般理论的阐释，又注重各部门法的基本知识和基本制度的介绍 在观点选择上，既注意反映学科所取得的新成果，又注意观点的成熟性和连续性 在语言表达上，既注意法律语言的专业性、规范性，又注意语言的生动活泼，文笔流畅简练，力戒艰深晦涩 在内容取舍上，重点介绍一般法和部门法的基本知识、基本原理，而尽量避免面面俱到，或者过分琐屑 在体例上，每章都包括本章概要、关键词、思考题、课堂讨论案例等，具有很强的可读性和教学适用性，适合于非法学专业学生阅读和使用。

图书在版编目（CIP）数据

法学概论/张文显主编. —北京：高等教育出版社，
2004.8
ISBN 7-04-015633-4

Ⅰ.法… Ⅱ.张… Ⅲ.法学-高等学校-教材
Ⅳ.D90

中国版本图书馆CIP数据核字（2004）第068715号

策划编辑 王卫权　　**责任编辑** 陈　虹　　**封面设计** 于　涛
版式设计 胡志萍　　**责任校对** 王　雨　　**责任印制**

出版发行	高等教育出版社	**购书热线**	010-64054588
社　　址	北京市西城区德外大街4号	**免费咨询**	800-810-0598
邮政编码	100011	**网　　址**	http://www.hep.edu.cn
总　　机	010-82028899		http://www.hep.com.cn
经　　销	新华书店北京发行所		
印　　刷			
开　　本	787×960　1/16	**版　　次**	年　月第1版
印　　张	16.5	**印　　次**	年　月第　次印刷
字　　数	290 000	**定　　价**	19.30元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题，请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有　侵权必究

需要全本请访问 www.ertongbook.com

作 者 简 介

张文显　法学硕士，哲学博士，教育部人文社会科学重点研究基地·吉林大学理论法学研究中心主任、教授、博士生导师，国务院学位委员会委员，中国法学会副会长，教育部法学学科教学指导委员会副主任委员，国际法律哲学与社会哲学协会执委。

黄文艺　法学博士，吉林大学法学院副教授。
叶传星　法学博士，中国人民大学法学院副教授。
杨春福　法学博士，南京大学法学院教授。
汪习根　法学博士，武汉大学法学院教授，博士生导师。
苗连营　法学博士，郑州大学法学院教授。
王　轶　法学博士，北京大学法学院副教授。
张　旭　法学博士，吉林大学法学院教授，博士生导师。
刘红臻　法学博士，吉林大学法学院讲师。
于立深　法学博士，吉林大学法学院讲师。
李广兵　法学博士，武汉大学法学院讲师。
潘金贵　法学博士，西南政法大学副教授。
何志鹏　法学博士，吉林大学法学院讲师。

上摇编

法的基本原理

第1章

法的概念

- 法的用词
- 法的定义
- 法的本质
- 法的特征
- 法的分类
- 法的形式
- 法的效力

【本章概要】摇法的概念问题，即什么是法，无疑是每一个学习法律的人首先想了解的问题。本章主要从法的用词、法的定义、法的本质、法的特征、法的分类、法的形式、法的效力等七个角度和侧面回答了法的概念问题。

一、法的用词

据我国历史上第一部字书《说文解字》的考证，汉语中“法”的古体是“灋”。“灋，刑也，平之如水，从水；廌，所以触不直者去之，从去。”[①]这一解释表明，第一，古代的“法”和“刑”是通用的。古代的刑既有刑戮、罚罪之意，也有规范之意。第二，“平之如水，从水”，表明法有“公平”之意。第三，“廌，所以触不直者去之，从去”，表明法有“明断曲直”之意。据说廌是一种神兽，《神异经》称之为“獬豸”，其“性知有罪……，有罪则触，无罪则不触。”

在古代文献中，“法”除与刑通用外，也往往与“律”通用。据《尔雅·释

① 《说文解字》，中华书局 [illegible] 年影印本，第 [illegible] 页。

诂》记载,在秦汉时期,“法”与“律”二字已同义,都有常规、均布、划一的意思。《唐律疏义》更明确指出:“法亦律也,故谓之为律。”又称,战国李悝“集诸国刑典,造《法经》六篇……商鞅传授,改法为律。”①“法”与“律”复合,作为“法律”独立合成词,在古代文献中偶尔出现过,但主要是近现代的用法。清末以来,“法”与“法律”是并用的。

在现代汉语中,“法律”一词有广义和狭义两种用法。广义的“法律”指法律的整体。例如,就我国现在的法律而论,它包括作为根本法的宪法,全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律,国务院制定的行政法规,地方国家权力机关制定的地方性法规,国务院各部委和省级人民政府制定的规章等。狭义的法律仅指全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律。为了区别起见,学者们有时把广义的法律称为法,但在很多场合下,仍根据约定俗成的原则,统称为法律,即有时作广义解,有时作狭义解。

还应注意的是,“法”、“法律”除作为法学上的用语外,还可用于其他领域。例如,党规党法、厂法厂纪、道德法典、方法、效法、章法。

第二节摇法的定义

由于法是一种非常复杂的社会现象,给法下定义是一件非常困难的事情。英国法学家哈特曾经引用哲学家圣·奥古斯丁关于时间的著名说法来说明给法下定义的困难。圣·奥古斯丁说:“什么是时间?若无人问我,我便知道;若要我解释,我便不知道。”②同样,即使是最有经验的法学家也会感到,虽然他们知道很多具体的法律,却难以给法下个适当的定义。正像一个人,他能在一群动物中认出大象,却不能给大象下个准确的定义。尽管给法下定义极为困难,但法是什么,一直是法学上最引人入胜、最具有魅力的问题,也是古往今来的法学家绞尽脑汁、锲而不舍地探讨的问题。

历史上法的定义

在人类法律思想史上,不同时代、不同民族的思想家、法学家站在不同的角度解释法的概念,提出了琳琅满目的法的定义。这些定义可以分为两大类:一类是非马克思主义的,一类是马克思主义的。概括起来说,非马克思主义的

① 《唐律疏义》,中华书局 员怨怨猿年版,第 圆页。

② [英]哈特:《法律的概念》,张文显等译,中国大百科全书出版社 员怨怨园年版,第 员缘页。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

学者主要是从以下四个不同角度来给法下定义：

第一，从立法者的角度来给法下定义，认为法是某种意志或命令。神学家一般认为，法是神（上帝、先知）的意志的体现，是神（上帝、先知）为人类规定的行为标准。英国哲学家霍布斯说，法是国家对人民的命令，用口头说明，或用书面文字，或用其他方法所表示的规则或意志，用以辨别是非、指示从违。

第二，从司法者的角度来给法下定义，认为法是法官的判决。美国法学家格雷认为，法只是指法院在其判决中所规定的东西，制定法、判例、专家意见、习惯、道德只是法的渊源。当法院做出判决时，真正的法才被创造出来。美国法学家弗兰克提出，就任何具体而言，法或者是实际的法，即关于这一情况的一个过去的判决 或者是大概的法，即关于一个未来判决的预测。

第三，从守法者的角度来给法下定义，认为法是约束行为的规范。我国古代思想家、政治家管仲说，法律政令者，吏民规矩绳墨也。欧洲中世纪的哲学家托马斯·阿奎那认为，法是人们赖以导致某些行动和不做其他一些行动的行为准则或尺度。美国法律人类学家霍贝尔认为，法律是这样一种社会规范，即如果有人对它置之不理或违反，拥有社会承认的权力的个人或集团就会以使用武力相威胁或实际使用武力。

第四，从法的作用的角度来给法下定义，着重说明法的工具性。我国汉代思想家桓宽说 法者，刑法也，所以禁强御暴也。古罗马法学家赛尔苏斯说，法是善良公正之术。美国法学家庞德把法理解为发达的政治上组织起来的社会高度专门化的社会控制形式——一种通过有系统有秩序地适用社会强力的社会控制。美国法学家富勒认为，法是使人们的行为服从规则治理的事业。

从上述法的定义可以看出，虽然非马克思主义法的定义也包含富有启迪的见解，但从总体上说，它们不是真正科学的定义。非马克思主义的法的定义大都是以唯心主义或形而上学为其哲学基础的，并没有深刻揭示法的内在本质，也不能揭示法的内在本质，其任何法的定义都是肤浅的，甚至是无益的。

马克思主义的法的定义

马克思主义创始人在他们的著作中从唯物史观出发，从不同侧面和角度对法做过不少定义式的解释，深刻地揭示了法的本质。马克思和恩格斯在《德意志意识形态》中指出，在一定的物质生产关系中“占统治地位的个人除了必须以国家的形式组织自己的力量外，他们还必须给予他们自己的由这些特定关系所决定的意志以国家意志即法律的一般表现形式。”“由他们的共同

利益所决定的这种意志的表现,就是法律。”[①]在《共产党宣言》中论述到资产阶级观念时,他们更为明确地指出:“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。”[②]马克思和恩格斯之后,列宁遵循马克思主义的思想路线和法律思想,也从不同侧面定义式地表述过法的概念。他说:“法律是什么呢?法律是统治阶级意志的表现。”[③]“法律就是取得胜利并掌握国家政权的阶级的意志的表现。”[④]从引文出处的上下文看,马克思、恩格斯和列宁的上述言论都不是专门论述法的,更不是给法下一个学理性定义。但是,它们揭示了法的概念的核心内涵与基本要素,也为研究法的本质和基本特征提供了正确的立场、观点和方法。

根据马克思主义经典作家对法的概念的阐释,吸收国内外法学研究的成果,我们可以把法定义为:法是由国家制定、认可并由国家保证实施的,反映由特定物质生活条件所决定的统治阶级(或人民)意志,以权利和义务为内容,以确认、保护和发展统治阶级(或人民)所期望的社会关系、社会秩序和社会发展目标为目的的行为规范体系。马克思主义法的定义科学地揭示法的本质和基本特征。下面将以这一定义为基础,进一步深入分析法的本质和基本特征。

异猿摇法的本质

在回答什么是法时,首先应注意法的本质与现象之间的辩证关系。马克思主义哲学认为,本质与现象是一对范畴。任何事物都有本质和现象两个方面,本质是事物的内部联系,现象是事物的外部联系。这两个方面是密不可分的,本质总要通过一定的现象表现出来,而现象总是本质的显现。把这一辩证法的原理运用于法学研究,可以说“法的本质”与“法的现象”是一对范畴,它们分别从法的内部依据和法的外部显现两个方面把握法律现象。法的现象是法的外部联系和表面特征,是外露的、多变的,通过经验的、感性的认识就能了解到。而法的本质则深藏于法的现象背后,是法存在的基础和变化的决定性

① 《马克思恩格斯全集》第猿卷,人民出版社员怨怨园年版,第猿缘园页。
② 《马克思恩格斯选集》第员卷,人民出版社员怨怨缘年版,第圆怨缘页。
③ 《列宁全集》第员远卷,人民出版社员怨缘园年版,第员缘缘页。
④ 《列宁全集》第员远卷,人民出版社员怨缘园年版,第圆园园页。

力量,是深刻的、稳定的,不可能通过感官直接把握,需要通过思维抽象才能把握。非马克思主义的法学家和思想家或者看不到这一点,习惯于停留在表面现象就法论法 或者把法的现象等同于法的本质 或者是到虚无缥缈的“宇宙精神”、“自然命令”或人的心灵世界寻找法的本质,所以,他们从未真正发现法的本质。马克思主义创始人对法学的主要贡献在于,依据唯物史观科学地揭示了法的本质及其发展规律。总结马克思主义创始人的有关论述,我们可以把法的本质归结为两方面:

法是统治阶级意志的体现

毫无疑问,法是人的有意识的活动的产物,是人的意志的体现或反映。但是,把法看作一种意志的反映,这并不是马克思主义的首创,如果停留在这里,也不是马克思主义。在马克思主义产生之前,剥削阶级思想家曾经说过,法是“神的意志”、“民族意志”、“公共意志”、“主权者的意志”,等等。但是马克思主义创始人首次指出,法是统治阶级意志的表现或反映,是被奉为法律的阶级意志。这就揭露了阶级对立社会中法的本质,驱散了笼罩在法的本质问题上的迷雾。所谓“统治阶级”就是掌握国家政权的阶级。因此,“法律就是取得胜利、掌握国家政权的阶级的意志的表现。”①

不过,需要指出,虽然统治阶级意志是由统治阶级的根本利益和整体利益所决定的,但其形成和调节也必然受到被统治阶级的制约。统治阶级在制定法律时,不能不考虑到被统治阶级的承受能力、现实的阶级力量对比以及阶级斗争的形势。统治阶级意志上升为国家意志、被奉为法律之后,在其实施过程中还会遇到来自被统治阶级的阻力。这种阻力会作为一种反馈信息,促使统治阶级调节其立法政策和法律规定。不过,应当清楚地看到,在任何情况下,被统治阶级的意志都不能作为独立的意志直接体现在法律里面。它只有经过统治阶级的筛选,吸收到统治阶级的意志之中,转化为统治阶级的国家意志,才能反映到法律中。所以,归根到底,在阶级对立社会中,法只能是统治阶级意志的体现。

法的内容是由统治阶级的物质生活条件决定的

把法的本质首先归结于统治阶级的意志,开始触及到了阶级对立社会的法的本质。但如果认识停止于此,仍摆脱不了唯心主义。要彻底认识法的本质,认识法产生和发展的规律,还必须深入到那决定着统治阶级意志的社会物质生活条件之中。社会物质生活条件培植了人们的法律需要,同时又决定着

① 《列宁全集》第 卷,人民出版社 年版,第 页。

法的本质。

社会物质生活条件指与人类生存相关的地理环境、人口和物质资料的生产方式,其中物质生活资料的生产方式是决定性的内容。生产方式是生产力与生产关系的对立统一,生产力代表人与自然界的关系,生产关系代表生产过程中所发生的人与人之间的关系。马克思和恩格斯的一个伟大功绩,是发现了社会物质生活条件中生产方式因素的决定意义。生产方式之所以是根本因素,是因为一方面正是通过生产力和生产关系使自然界的一部分转化成为社会物质生活条件,使生物的人上升为社会成员,创造了社会;另一方面,生产过程发生的人与人之间的关系是根本的社会关系(包括对生产资料的占有关系、生产过程的交换关系、对产品的分配关系等),其他一切关系包括法律关系在内都是从这里派生出来的。地形、气候、土壤、山林、水系、矿藏、动植物分布等地理环境因素和人口因素一般说来也只有通过生产方式才能作用于法。

当然,统治阶级意志的内容由社会物质生活条件决定,这是从最终决定意义上说的。除了物质生活条件外,政治、思想、道德、文化、历史传统、民族、科技等因素也对统治阶级的意志和法律制度产生不同程度的影响。恩格斯在其晚年阐述唯物史观的基本原理时曾指出:“政治、法、哲学、宗教、文学、艺术等等的发展是以经济发展为基础的。但是,它们又都互相作用并对经济基础发生作用。并非只有经济状况才是原因,才是积极的,其余一切都不过是消极的结果。这是在归根到底总是得到实现的经济必然性的基础上的互相作用。”① 如果不考虑这些因素,也就不能解释为什么受同样的或相似的社会物质生活条件所决定的法律制度之间会有很多差别,为什么几个国家或一个国家在不同地区、不同时期,虽然就经济制度或经济发展水平来说是同样的,但它们的法律却可能存在着千差万别的情况。

在法的阶级性与社会物质生活条件制约性的关系上,我们强调社会物质生活条件是法的更深层次的本质,统治阶级的意志是较浅层次的“初级本质”,不是要把二者截然对立起来,更不是要用社会物质生活条件的制约性去否定阶级性。因为,在马克思主义的理论体系中,法的阶级性与社会物质生活条件制约性是统一的:第一,社会物质生活条件都是由一定的阶级即统治阶级来代表的。第二,社会物质生活条件只有通过统治阶级及其国家的意志这个必不可少的中介才能体现在法律中。第三,马克思主义关于阶级和阶级斗争的学说正是从社会物质生活条件的分析中得出的。

---

① 《马克思恩格斯选集》第源卷,人民出版社员怨怨缘年版,第苑藻园页。

员.员 法的特征

把握事物的特征是认识事物的重要方式。所谓特征,就是一个事物区别于其他事物的属性。从方法上说,要认识一事物的特征,必须把一事物与其他与之相近的事物相比较,在比较过程中揭示一事物不同于其他事物的属性。我们要认识法的特征,就要把法与相近的社会现象(如道德规范、政策、司法判决)相比较,揭示法不同于其他社会现象的特殊性。总结以往法学研究的成果,我们可把法的特征概括为以下四个方面:

法是调整人的行为的社会规范

首先,在社会体系中,法属于社会规范的范畴。作为社会规范,法既区别于思想意识和政治实体,又区别于非规范性的决定、命令,如法院判决。法的规范性具体体现在三个方面:(员)法对人们如何行为提出了明确的指示。法律通过告知人们可以做什么,禁止做什么,必须做什么,对人们的行为进行规范和指引。(圆)法的内容具有一般性和概括性。法不是针对某个人、某件事而立的,而是针对一类人、一类事而立的。法对行为的调整表现为一种规范性调整,而非个别性调整。(猿)法是反复适用的。法不是仅适用一次,而是在其生效期限内对其指向的对象反复适用的。

其次,人的行为是法的调整对象。也可以说,法的调整对象是社会关系。这两种说法意思是一致的,因为社会关系不过是人与人之间的行为互动或交互行为。没有人们之间的交互行为,就没有社会关系。法调整人的行为,同时也就调整了社会关系。作为法的调整对象的行为是指人的外在行为。法与道德、社会舆论等社会调整手段的重要区别在于,法仅仅调整和约束人的外在行为,而不调整和约束人的内心思想、情感。譬如,法可以禁止和惩罚分裂国家、亵渎国旗的行为,但不能强制人们内心热爱祖国。马克思曾经精辟地指出过:"对于法律来说,除了我的行为以外,我是根本不存在的,我根本不是法律的对象。"[①]不过,我们应当看到,法通过约束和规范人的行为,可以影响人的思想、观念。譬如,婚姻法规定,男女双方可以约定婚前财产与婚后财产的分配方式,就对中国人的婚姻家庭观念产生了重大的冲击。

① 《马克思恩格斯全集》第员卷,人民出版社员怨远年版,第员远~员苑页。

法是出自国家的社会规范

社会规范的种类繁多,除了法之外,还有道德规范、宗教规范、风俗习惯、社会礼仪、职业规范、社会组织的规章制度等。法区别于其他社会规范的首要之处在于,法是由国家创立的社会规范。国家创立法的方式主要有两种:一是制定,即国家机关通过立法活动创制出新的规范。在不同的社会制度、政治制度和法律传统下,国家制定法的方式有所不同。国家制定的法一般以一定的规范性文件表述出来,所以被称为"成文法"。二是认可,即国家机关赋予某些既存的社会规范以法律效力,或者赋予先前的判决所确认的规范以法律效力。前一种情况如,国家司法机关在法律没有相应规定的情况下,依据社会的风俗习惯、一般道德规范来审判案件,实际上就是认可这些风俗习惯、道德规范为法。后一种情况仅仅存在于英国、美国等实行判例法制度的国家。在这些国家,司法机关在审理案件时要遵循本司法机关或上级司法机关先前的判决所确认的规范,实际上就是认可先前的判决所确认的规范为法。

法既然是由国家制定或认可的,它就必然具有国家意志的属性,因此具有高度的统一性、普遍适用性。这种统一性是建立在国家权力和国家意志的统一性基础之上的。法的统一性首先指各个法律之间在根本原则上的一致,其次是指除极特殊的情况外,一个国家只能有一个总的法律体系,且该法律体系内部各规范之间不能相互矛盾。其他社会规范则不具备这种高度的统一性。几乎在每一个国家中都同时存在着若干不同的道德规范、宗教规范、风俗习惯、社会礼仪、职业规范。从法的统一性又可引申出法的普遍适用性,即法作为一个整体在本国主权范围内具有普遍的约束力,所有国家机关、社会组织和个人都必须遵守法。任何人的合法行为都无一例外地受到法律保护,任何人的违法行为也都无一例外地受到法律制裁。

法是规定权利和义务的社会规范

法是通过规定人们的权利和义务,以权利和义务为机制,影响人们的行为动机,指引人们的行为,调整社会关系的。权利意味着人们可以作或不作一定行为以及可以要求他人作或不作一定行为。法律通过规定权利,使人们获得某些利益或者自由。义务意味着人们必须作或不作一定行为。义务包括作为义务和不作为义务两种,前者要求人们必须做出一定行为,如纳税的义务,后者要求人们不得做出一定行为,如不得盗用他人注册商标的义务。正是由于法是通过规定权利和义务的方式调整人们的行为,因此人们在法律上的地位体现为一系列法定的权利和义务。例如,现实生活中的父亲是形形色色的,但

需要全本请访问 www.ertongbook.com

是法律上的父亲角色却很简单，主要表现为婚姻法规定的一些权利和义务，如对未成年子女或不能独立生活的成年子女有抚养的义务，监护的权利，对子女的财产有继承权，有要求成年子女赡养的权利，等等。

法的这种调整方式也使它与道德、宗教、习惯相区别。道德和宗教实质上或一般说来是以规定人对人的义务或人对神明的义务而调整社会关系的。法的这种独特的调整方式，使它为人们提供了比道德和宗教更广泛的选择自由和机会，因而更有助于充分发挥人们的积极性、创造性和主动精神。习惯是人们在长期共同劳动和生活过程中自发形成的、世代沿袭并变成人们内在需要的行为模式。依习惯行事，是无所谓权利和义务的。有的社会规范（如党章、团章、工会章程等）虽然也规定其成员的某种权利和义务，但在内容、范围和保证实施的方式等方面，与法律上的权利和义务有很大区别。

法是由国家保证实施的社会规范

任何一种社会规范都具有强制性，都有保证其实施的社会力量。然而，不同社会规范的强制性在性质、范围、程度和方式等方面是不尽相同的。例如，道德是依靠人们的内心信念、社会舆论保证实施的，违反道德者会受到社会舆论的蔑视、批评、谴责，也会受到自我良心的谴责，从而感受到强大的精神压力和强制力，不得不按照道德规范行事。社会组织的规章制度主要依靠社会组织的强制力来实施，即社会组织利用其所控制的社会资源，对其成员遵守规章制度的行为进行奖赏，对其成员违反规章制度的行为进行制裁，保证其规章制度的实施。

法的强制性不同于其他规范之处在于，法具有国家强制性。法是以国家强制力为后盾，由国家强制力保证实施的。法的国家强制性，既表现为国家对违法行为的否定和制裁，也表现为国家对合法行为的肯定和保护；既表现为国家机关依法行使权力，也表现为公民可以依法请求国家保护其合法权利。是否具有国家强制性，是衡量一项规则是否是法的决定性标准。如果一部“法”虽然是由国家机关制定的，但人们千百次违反它却不受任何制裁，很难说它是真正意义上的法。正如德国法学家耶林所言，没有国家强制力的法律规则是“一把不燃烧的火，一缕不发亮的光”。

必须指出，法依靠国家强制力保证实施，这是从终极意义上讲的，即从国家强制力是法的最后一道防线的意义上讲的，而非意味着法的每一个实施过程，每一个法律规范的实施都要借助于国家的系统化的暴力。也不是说，国家强制力是保证法实施的唯一力量。如果一个国家的法仅仅依靠国家政权及其暴力系统来维护，这个国家的法就成为纯粹的暴力。在法律实施过程中，国家暴力常常是备而不用，“无所在，无所不在”。当人们的行为符合法律规范的

要求时,法的强制力只是潜在的,不为人们所感知;而当人们的行为触犯法律规范时,法的强制力才会显现出来。

异摇摇法的分类

分类是我们认识事物的基本方法。我们不仅要认识事物的共同本质和一般属性,也要认识事物的多样性和差异性。分类就是根据事物在内在属性和特征上的差异,把事物划分为若干种类或类型。由于分类是以对事物的属性或特征的认识为基础的,因而科学的分类意味着对事物的属性或特征的科学认识,标志着对事物的认识的深化和进步。在人类法律文明的发展史上,法的形式和类型相当复杂和多样化。为了把握法的多样性和差异性,更好地理解和把握法律现象,有必要了解法的一般分类。

成文法与不成文法

这主要是以法的创制方式和表现形式为标准对法所作的分类。成文法即制定法,是有立法权的国家机关按照一定的立法程序制定的、以规范化的文字形式出现的法。不成文法,是指由国家有权机关认可的、不具有文字形式或虽有文字形式但却不具有规范化成文形式的法。不成文法不仅包括习惯法,也包括判例法等。判例法属于不成文法范畴,但判例法是有文字表现形式的,它是法院通过判决所创制的法;英国宪法也被称为不成文宪法,但英国宪法也有文字表现形式,如自由大宪章、人身保护法等。法学上的成文法与不成文法的区分,不完全看法是否有文字表现形式,而要看是否有规范化的成文形式。判例法有文字形式(判决)而被列为不成文法范畴,原因在于它没有一般制定法的规范化成文形式。英国宪法被列为不成文宪法,原因也在于它不是以规范化的即集中的成文宪法典的形式表现出来。

国内法与国际法

这主要是以法的创制主体和适用范围为标准对法所作的分类。国内法是指由国内有立法权的主体制定的、主要在本国主权管辖范围内有效的法。国内法法律关系主体主要是个人和组织,国家仅在特定的法律关系中才成为主体。国际法是由参与国际关系的两个或两个以上国家或国际组织之间缔结或认可的确定其相互关系的权利和义务的法。国际法的主要表现形式

是国际条约和国际惯例。国际法律关系的主体主要包括国家、国际组织。

实体法与程序法

这是以法所规定的内容不同为标准对法所作的分类。实体法一般指以规定主体的权利、义务关系或职权、职责关系为主要内容的法，如民法、刑法、行政法等。程序法通常指以保证主体的权利和义务得以实现或保证主体的职权和职责得以履行所需程序或手续为主要内容的法，如民事诉讼法、刑事诉讼法、行政诉讼法等。实体法与程序法这种分类是基于它们的主要内容而成立的。这种分类并不意味着两者互不涉及对方的内容。事实上，实体法中也有某些程序方面的内容，程序法方面更有权利和义务或职权和职责的内容。如果简单地认为实体法是规定权利和义务的法，程序法是规定实现权利和义务程序的法，就误解了实体与程序这种分类。

一般法与特别法

这是以法的适用范围为标准对法所作的分类。一般法指对一般人、一般事项、一般时间、一般空间范围有效的法，如刑法、民法、婚姻法。特别法指对特定的人、特定事项有效，或在特定区域、特定时间内有效的法，如战争时期的法。一般法与特别法的分类，其相对性比之其他法的分类更为明显。有些法，无论从对人、对事、对时间、对空间哪个角度看，都属于一般法，如刑法、民法、刑事诉讼法、民事诉讼法；或是都属于特别法，如戒严法。更多的法则兼有一般法与特别法两重性，在这种意义上属于一般法，在别种意义上又属于特别法。例如，高等教育法对教育法而言是特别法，对具体规定高等教育领域各有关方面或有关具体问题的法律、法规、规章而言，又是一般法；特区基本法对宪法是特别法，对特区其他法律、法规又是一般法。

中央法（联邦法）与地方法（联邦成员法）

这是根据法的创制主体和适用范围对国内法所作的分类。中央法或联邦法是指由中央或联邦有立法权的国家机关所创制的、在全国范围内适用的法。地方法或联邦成员法是指由地方或联邦成员有立法权的国家机关所创制的、在地方或联邦成员的范围内适用的法。在单一制国家，中央法的效力高于地方法，地方法从属于中央法。在联邦制国家，由于联邦与联邦成员分权而治，联邦成员法通常具有相对独立的地位。

异远摇法的形式

法的三种形式

法同其他事物一样，都有形式和内容两方面。简单地说，法的内容是指法规定了什么，法的形式是指法的外部表现形态。假如有人说，夫妻有同居的义务是法的规定，那么我们会问，这一规定存在于何处，以何种形式表现出来。这就是法的形式问题。

从人类的法律发展史来看，人类历史上存在过的法的形式多种多样，包括习惯法、判例法、制定法、法学家的著作、公共政策等。在不同历史时期，在不同的国家，法的形式各不相同。譬如，在法产生之初，法的主要形式是习惯法，当时的制定法很少。在古罗马国家，法的形式主要有法律、习惯、裁判官的告示、法学家的著作。人类历史上最主要的法的形式有三种，即习惯法、判例法、制定法。

第一，制定法。制定法是指有立法权的国家机关依法制定的、以立法文件的形式存在的法。最典型、最高级形式的制定法是法典。制定法是现代国家最主要的法的形式。制定法的内容是以条文的形式表达出来，它对于要求人们做什么，禁止人们做什么，允许人们做什么，是比较明确的。

第二，判例法。判例法主要是英美法系国家的法的形式。判例法是指法院以往做出的判决对法院以后审判案件具有法的约束力。也就是说，当法院在审判案件时，应当遵循以往做出的判例、类似的案件类似审判。

第三，习惯法。习惯法是指被有关国家机关认可为法、具有法律效力的习惯。习惯法首先是习惯，而习惯是指经过若干代而形成的、为人们普遍遵循的稳定的行为模式。但习惯并不等于习惯法。即使在古代社会，也并非所有的习惯都是习惯法。只有那些被国家机关认可为法的习惯，才是习惯法。

当代中国法的形式

当代中国法的形式以制定法为主，包括宪法、法律、行政法规、军事法规和军事规章、地方性法规、自治法规、行政规章、特别行政区法、国际条约及国际惯例等多种形式。

宪法

宪法是指由全国人民代表大会制定和修改的、具有最高法律效力的根本

大法。宪法是国家的根本大法,是国家组织及其活动的总章程,是当代中国最重要的法的形式。宪法规定了当代中国最根本的政治、经济和社会制度,公民的基本权利和基本义务,国家机关的组织结构和活动原则等国家和社会生活中最基本、最重要的问题。宪法是其他各种法律、法规的“母法”,其他法律、法规的规定是宪法这一根本法的具体化。宪法具有最高的法律效力,其他各种法律、法规的制定,均须以宪法为依据,服从宪法。凡与宪法相抵触、相冲突的法律、法规以及活动和行为,均不具有法律效力。只有全国人大这一最高国家权力机关才能行使制定和修改宪法的权力,宪法的制定和修改应由全国人大以全体代表的 圆猿以上多数通过。

圆.法律

法律是指全国人大及其常委会依法制定的、调整国家、社会和公民生活中重大社会关系和问题的规范性法律文件。根据立法法的规定,下列 员园类重大事项才能制定法律,属于全国人大及其常委会的专属立法权 :国家主权的事项 ;各级人民代表大会、人民政府、人民法院和人民检察院的产生、组织和职权 ;民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众自治制度 ;犯罪和刑罚 ;对公民政治权利的剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚 ;对非国有财产的征收 ;民事基本制度 ;基本经济制度以及财政、税收、海关、金融和外贸基本制度 ;诉讼和仲裁制度 必须由全国人大及其常委会制定法律的其他事项。法律又分为基本法律和基本法律以外的法律。基本法律由全国人大制定和修改,如刑法、民法、诉讼法、国家机构组织法 ;基本法律以外的法律由全国人大常委制定和修改,内容涉及“除应当由全国人大制定的法律以外的其他法律”,如国家赔偿法、未成年人保护法、著作权法等等。

猿.行政法规

行政法规是指国务院依法制定的有关国家行政管理事务的规范性法律文件。国务院作为国家最高行政机关,为了贯彻宪法和法律,进行国家行政管理活动,有权依据宪法和法律制定行政法规。行政法规的效力低于宪法和法律,但高于地方性法规、行政规章、自治法规。行政法规调整的社会关系的范围相当广泛,涉及经济、政治、交通、教育、科学、文化、卫生、体育、社会保障等社会生活的各个方面。

源.军事法规和军事规章

我国宪法虽没有规定军事法规和军事规章的制定权,但却规定了中央军事委员会领导全国武装力量。中央军事委员会于 员怨怨圆年 源月 员缘日发布的《中国人民解放军立法程序暂行条例》,规定了由中央军事委员会制定军事法规,中央军事委员会各总部、各军兵种、各军区制定军事规章。按照宪法推论,军事法规的法律地位和效力低于宪法和法律,军事规章的法律地位和效力低

第员章摇法的概念摇摇摇

于宪法、法律、行政法规和军事法规。

缘噎地方性法规

地方性法规,是指有立法权的地方国家权力机关依照法定的职权和程序制定、修改和废止的、在本行政区域范围内有效的规范性法律文件。从立法主体上说,地方性法规只能由有立法权的地方国家权力机关制定。按照宪法和地方组织法等法律的规定,我国的地方政权共划分为四级,即省、市、县、乡四级。这四级地方政权都设有地方国家权力机关,即人民代表大会。但是,并不是所有地方各级人民代表大会都可以制定地方性法规。根据立法法的规定,只有省级人大及其常委会、较大的市的人大及其常委会享有地方性法规制定权。具体来说,地方性法规的立法主体包括两大类:第一类是省、自治区、直辖市人大及其常委会。第二类是较大的市的人大及其常委会。根据《立法法》第 远缘条第 猿款的规定,较大的市又包括三类:(员 省、自治区的人民政府所在地的市;(圆 经济特区所在地的市;(猿 经国务院批准的较大的市。从法律地位上说,地方性法规的效力低于宪法、法律和行政法规,但高于同级人民政府制定的地方政府规章。

远噎自治法规

自治法规是民族自治地方的权力机关依照当地民族的具体情况而制定的调整自治地方事务的规范性法律文件。自治法规包括自治条例和单行条例。自治条例是民族自治地方的权力机关依照当地民族的具体情况而制定的全面调整自治地方事务的综合性规范性法律文件,是民族自治地方的总章程。自治条例的内容一般包括以下几方面:(员 规定自治地方的名称、辖区范围、首府等。(圆 自治地方的自治机关的具体化。比如规定少数民族干部的比例。(猿 自治地方的经济建设和财政管理。(源 自治地方的教育、科学、文化(尤其是民族语言的使用)、卫生和体育事业。(缘 自治地方的民族关系和宗教事务。(远 自治地方的成立纪念日和自治条例通过、批准的程序及条例的解释权等。单行条例是民族自治地方的人民代表大会,依照当地民族的情况而制定的调整自治地方某方面事务的单项规范性法律文件。

苑噎行政规章

行政规章是有立法权的行政机关依法制定的有关行政管理事务的规范性法律文件,包括部门行政规章和地方政府规章两种。部门行政规章是指国务院各部门依法制定的、有关部门行政管理事务的规范性法律文件。这里所说的国务院各部门,是指国务院各部、委员会、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构。部门规章的地位低于宪法、法律、行政法规,不得与它们相抵触。地方政府规章是指有立法权的地方人民政府依法制定的、适用于其管辖的行政区域的规范性法律文件。地方政府规章除不得与宪法、法律、行

需要全本请访问 www.ertongbook.com