导　论

一、法学的研究对象

(一)法学一词的词源

我国先秦时称法学为“刑名法术之学”或“刑名之学”。战国时代，商鞅改法为律。汉代出现了研究、解释律的学问，即律学，直到清代都沿用律学的名称。在西方，法学一词源于古代拉丁语中的 Jurisprudentia，其原意是“法律的知识”或者“法律的技术”。古罗马法学家乌尔比安对该词下的定义是“关于神和人的事物的知识；是关于正义和非正义的科学”。直到 19 世纪后期，西方才广泛使用法学一词。中国则是在 20 世纪初，当西方文化广泛传入时才普遍使用。

(二)法学的研究对象

自然科学研究自然现象，社会科学研究社会现象。哲学是对自然、社会和思维知识的概括和总结。法学、政治学、经济学、社会学、历史学、人类学等等都属于社会科学。

法学，又称法律学或者法律科学，是以法律现象及其发展规律为研究对象的科学，是社会科学的一个学科。法学既研究法律意识、法律规范、法律关系、法律行为等法律现象，也研究法律的产生、本质、特征、发展、作用、形式以及法律的制定、适用和遵守等问题，并在研究法律现象的同时，发现法的发展规律。总之，不仅指书本上的法，而且指现实生活中的法。此外，法律

需要全本请访问 www.ertongbook.com

现象是社会运动的一种特殊形态，所以，研究法律现象必然涉及其他社会现象、自然现象。但法学在研究非法律现象时，也是为了更好地研究法律现象，法学多侧重研究法律现象与这些非法律现象之间的关系，如研究法律与经济、政治、文化、宗教、道德、科技等的关系。许多其他科学的研究，如哲学、经济学、政治学、历史学、社会学、文学等的研究，也会涉及法律现象，只不过仅仅是涉及，而不是专门研究它们。

法学对法律现象的研究，主要是为了保证法律调整的实际需要，即保证正确、合理地创制和实现法律规范，以便确认和保护社会成员在一定历史条件下的行为自由，并有序、合理地运用国家权力，调整和保护一定的社会关系。而其他科学对法律现象的研究，却不一定与此有直接联系。

二、法学的历史发展

与法律一样，法学不是从来就有的。它的产生与法律现象的产生、发展具有紧密的联系。社会有了法律现象，就有了关于这类现象的思想、观点。但作为比较系统的研究法律现象的学科的法学，是在法律资料有了较多的积累和有了专门从事这种研究的社会分工时才产生的。也就是说，法律的出现先于法学的出现，没有法律的产生和发展，没有立法的要求和实践，就不会有法学。恩格斯曾经指出：“随着立法发展为复杂和广泛的整体，出现了新的社会分工的必要性；一个职业法学者阶层形成起来了，同时也就产生了法学。”①

(一)西方法学的历史

西方法学，通常是指古希腊、古罗马奴隶制社会、西欧封建社会以及近现代的西方资本主义法学。一般认为，西方法学始于

① 《马克思恩格斯选集》第 2 卷，第 539 页。

古希腊、古罗马奴隶制社会的法学。

以雅典为代表的古希腊城邦国家，没有独立的法学。人们对法学的研究是包含在一般的哲学、政治学、伦理学、修辞学之中的。当时许多思想家，如柏拉图、亚里士多德的哲学、伦理思想中，都包含了许多关于法律的基本问题的探讨。例如法律的基础是权力还是自然、正义或者理性，是法治还是一人之治，以及法律与民主、自由、平等的关系，等等。

在欧洲，最早的职业法学家阶层是古罗马法学家。古罗马奴隶制社会的制度法非常发达，盖尤斯的《法学阶梯》，成为迄今为止最早的并且保存完整的西方法学著作。古罗马奴隶制社会形成了最早的职业法学家阶层。其中最著名的是“五大法学家”，即：帕皮尼安（公元 250 年前后）、保罗（公元 121—180 年）、盖尤斯（公元 117—180 年）、乌尔比安（公元 170—228 年）和莫德斯蒂努斯（公元 250 年前后）。他们详细论述了自然法、万民法和市民法，详尽阐述了以商品生产为基础的法律概念和法律关系。他们的学说对后世的法律制度以及法学的发展，产生了深远的影响。

中世纪的欧洲，基督教的神学占据了统治地位，法学成为神学的一支。托马斯·阿奎那的法学思想代表了那个时代法学的特征。他把法分为四类，即永恒法、自然法、人法和神法。永恒法是神的理性，是上帝用来统治宇宙的；自然法是永恒法的一部分，是上帝用来统治人类的法律；人法是根据自然法，最终根据永恒法，通过国家机关制定的法律；神法是永恒法在《圣经》中的体现，是一切法律的源泉。

17、18 世纪资产阶级革命时期，以格老秀斯、洛克、卢梭等为代表的古典自然法学派的思想最为流行。他们反对封建神学的法律思想，认为人权天赋，自然法是人类理性的体现。他们提出的一系列新的法律思想，对反对封建特权，起了巨大的推动作

用。在他们的努力之下，法学在一定程度上摆脱了神学的桎梏，开辟了一条成为独立的学科的道路。

19世纪，古典自然法学派趋于衰落，历史法学派、分析法学派和古典唯心主义哲学家三大派别渐露头角，并逐步占据统治地位。

历史法学派的代表人物是萨维尼，他认为法是民族精神的体现，维护习惯法，反对制定新的统一的法典。

分析法学派的代表人物是奥斯丁，他认为立法问题属于伦理学范畴，法学的任务只在于从逻辑上分析实在法。这个学派的学说思想，反映了资产阶级关注重点的转移，他们不再关心永恒理性和抽象正义等问题，而是关心实在法。

古典唯心主义哲学家的代表是康德、黑格尔，前者强调法用以保护个人自由，限制国家权力过多侵犯个人权力；后者强调个人必须服从国家目的。他们的学说分别代表了自由主义和国家主义的两种倾向。

进入 20 世纪，西方又出现了社会法学派、新自然法学派、新分析法学派、新康德主义学派、新黑格尔主义学派等百花争艳的局面。

“二战”后，新康德主义法学和新黑格尔法学走上衰落，新自然法学复兴，新分析法学也重振旗鼓，而社会法学派势头未减。

(二)中国法学的历史

中国法学具有悠久的发展历史。根据古代典籍记载，夏、商、周时代有不少关于法的论述，出现了以天命和宗法制度为核心的法律思想。特别是儒家经典之一的《尚书》，记载了周公姬旦的‘以德配天’‘明德慎罚’的政策,周公改变了商代‘恃天命’‘擅刑杀’的统治方式,转而采取‘重人事’的方针,这是古代法学思想的一大发展。

春秋战国是古代文化史上极为辉煌的时期，也是法律思想非常繁荣的时期。当时各种学说纷纷兴起，形成“百花齐放，百家争鸣”的局面。其中，对法律的看法，是各家尤其是儒、墨、道、法四家争论的中心问题之一，法家更以主张法治而得名。商鞅、韩非子就是著名的法学家。法家总结了历史上的治国经验，详尽地论证了法律的性质和作用，提出了“不务德而务法”、“任法而弗躬”的法治主张。其中，李悝搜集六国法令，初步形成法律的体系，编纂《法经》六篇，制成了最早的法典；商鞅在秦国主持变法，比较全面而深刻地阐释了法律的理论；韩非对法律作了大量的论述，集法家学说之大成，在中国法学产生和发展史上具有十分重要的地位。《管子》、《商君书》、《韩非子》是迄今比较完整地保存下来的中国历史上最早的与法学有关的著作。儒家也有整套关于法的理论，且影响更为深远。秦统一中国后，儒法交融，德礼、刑政兼用，德主刑辅，形成中国封建法学的一大特色。在长期的封建社会里，儒家思想一直占统治地位，法学研究多限于对法律的注释。西汉的董仲舒，东汉的马融、郑玄，晋朝的张斐、杜预，都有专门注释法律的巨著。然而，在整个漫长的封建时期，法学并没有得到应有的重视。直到清末，西方资产阶级法学传入中国，法学才有了新的发展。但较之西方的法学，发展还是相当缓慢的。

近代中国，处于半封建半殖民地社会，民族资本主义经济的发展受到严重阻碍。经济、政治的落后必然导致思想、文化包括法学发展的落后。鸦片战争后，先进的中国人向西方寻求救国救民的真理，试图变法，实行资产阶级的民主和法治。但由于中国所处的时代和历史局限，资产阶级共和国道路在中国行不通。西方法学虽然对旧中国的法律实践有一定的影响，但并没有获得真正的发展。

十月革命后，马克思主义传入中国，并在与中国的具体革命

需要全本请访问 www.ertongbook.com

实践中产生了毛泽东思想，指导中国取得了革命的胜利。以马克思列宁主义、毛泽东思想为指导的法学，也获得了一定的发展。但在当时的情况下，政策具有较高的地位，法律没有得到应有的重视。法学的发展自然受到局限。新中国建立后，国家走过了一系列艰辛的道路。特别是“文革”十年，法制尽丧，国家的民主法制受到严重的破坏，连正常的社会生活都难以保障，给国家和人民带来了深重的灾难。“文革”后，法治成为全社会的共同呼唤。人心思治，人心思法。

党的十一届三中全会把党和国家的工作重点转移到经济建设上来，提出建立和健全社会民主和法制。中国的法学才真正迎来了发展的春天。邓小平理论是这一阶段的重要成果。它是马克思列宁主义的普遍真理与中国的具体实践相结合而产生的又一伟大成果。

（三）马克思主义法学的产生和发展

1. 马克思主义法学出现前的法学

在 19 世纪 40 年代马克思主义法学出现以前，法学领域几乎一直是由有产阶级思想家、法学家垄断的。他们为法学提供了大量的历史资料，其中有的人在阐述法律现象某些方面，也提出了合乎科学的观点，有的法学或法律思想还起了巨大的历史进步作用。但他们的学说都是为有产阶级服务的，由于阶级和时代的局限性，他们不可能科学的阐述法的本质及其发展规律。

2. 马克思主义法学的出现

这里所讲的马克思主义法学，仅指马克思、恩格斯和列宁关于法律的学说。马克思主义法学的出现为法学领域带来了根本变革。他代表了无产阶级领导下的广大人民的利益，它以辩证唯物主义和历史唯物主义这一科学的世界观和方法论为指导，科学地阐明了法律的起源、本质、特征、作用以及历史演变的发展规律，使法学成为真正反映客观规律的科学。

（1）马克思主义法学正确揭示了法律与经济的关系。在剥削阶级法学的各种流派中，有的认为法律与经济无关，有的虽然承认法律与经济有关，但却否认经济对法律的最终决定作用，甚至认为法律决定经济。马克思主义法学认为法律是统治阶级意志的体现，而这种意志的内容并不是凭空产生的，归根结底是由这一阶级的物质生活条件决定的。也就是说，法律由经济基础决定，并反过来为经济基础服务。当然，经济以外的其他各种社会因素对法律也有影响，但起决定作用的还是经济基础。

（2）马克思主义法学揭示了法律的阶级性。剥削阶级思想家、法学家尽管对法律的本质有不同的解释，但他们都以不同形式否认法律的阶级性，认为法律是超阶级的“全民意志”的体现。马克思主义法学认为，法律并不是超阶级的，而是由社会上居于统治地位的阶级制定出来的，是为统治阶级的利益服务的。马克思主义法学在肯定法律的阶级性的同时，也承认法律的社会性，并且认为法律同其他社会文化一样，可以批判地予以继承，实际上，马克思主义法学就是在总结人类历史的法律文化遗产的基础上创造和发展起来的。

（3）马克思主义法学发现了法律发展的历史规律。剥削阶级法学大都认为法律是超历史的，是从来就有的，也是永远存在的。马克思主义法学则认为，法律并不是从来就有的，也不是永远存在的，它是人类社会发展到一定历史阶段的产物。法律伴随着私有制、阶级和国家的出现而出现，在法存在的时代，它随着社会的生产方式和政权方式的变迁而变迁。到了共产主义社会，随着阶级和国家的消亡，那时当然还存在调整人们共同生活的各种行为规范，但它已经不是原来意义上的法律了。

3. 马克思主义法学的发展

在中国国情基础上产生的毛泽东思想和邓小平理论，是马克思列宁主义基本原理与中国实际和时代特征相结合的产物，是当

代中国的马克思主义。

毛泽东思想中关于法学方面的贡献主要有：①在新民主主义革命过程中，揭露和批判旧法制，论证和创建革命根据地法制。②在新中国成立后，提出两个矛盾的学说，对人民实行民主和对敌人实行专政的学说；民主和社会主义的法律原则；纲领性和灵活性相结合的立法思想；有法可依、有法必依的法治原则；以事实为根据、以法律为准绳的诉讼原则；以及作为国际法基本准则之一的和平共处五项基本原则；等等。

民主和法制是邓小平理论中的一个重要组成部分。它主要包括：①没有民主就没有社会主义；②民主与法制不可分；③“一手抓建设，一手抓法制”；④要遵行法制原则，不搞政治运动；⑤要法治不要人治；⑥经济体制改革和政治体制改革同时推进；⑦坚决打击各种犯罪活动；⑧一国两制；等等。

4. 建设有中国特色的社会主义法学

建设有中国特色的社会主义理论是在和平与发展成为时代主题的历史条件下，在我国改革开放和社会主义现代化建设过程中，在总结我国社会主义胜利和挫折的历史经验并借鉴其他社会主义国家兴衰成败的基础上，逐步形成和发展起来的。其中，建设有中国特色的社会主义法学是其中很重要的一部分。

社会主义法学，是社会主义上层建筑的一个组成部分，其根本任务和方向是为建设有中国特色的社会主义事业服务。要达到建设有中国特色的社会主义法学的目标，应当在以下方面做出努力：

第一，把建设有中国特色的社会主义理论作为当代法学发展的指导思想。

建设有中国特色的社会主义理论，是马克思主义普遍真理与中国革命的具体实践相结合的产物，是活的马克思主义，具有强大的生命力，因而应当在法学中贯彻到底。只有这样，才能坚持

法学的社会主义方向。

第二，把着眼点和立足点放在中国当前的社会主义实践中，着重研究我国社会主义法律的理论和实践。

任何法都受当时的物质生活条件的制约，这是法的物质制约性。凭空想象出来的法律是不可能在现实生活中得到运用的。因而，必须观察、了解实际生活的变化，尊重事实，尊重规律，把现实的要求和规律的要求反映在立法的工作中。我国的法律理论是我国法律文化的一个重要组成部分，文化具有继承性。要通过研究本国的理论，为今后的理论做准备。

第三，面向世界，大胆吸收、借鉴人类法学发展中的一切优秀的成果。

这也是现代法学发展的一个趋势。经济的发展，交往的加强，使国家与国家、不同国家或地区的个人、组织的交流成为必需和可能。封闭在本国的圈子里，不仅是愚昧的，也是不现实的。我们应当在立足本国建设实践的基础上，把眼光放得更大更远，要面向世界。对人类法学历史上的一切优秀成果，大胆吸收和借鉴，特别是现代国家中一些先进的做法，更值得我们去研究。

第四，认真贯彻理论联系实际的原则。

法学研究工作者应该把自己的工作和社会主义初级阶段法制建设的实践紧密结合起来，对当前法制建设中所提出的重大思想理论问题和实际问题进行创造性的研究，对一直以来和当前的法治建设的工作经验和教训认真加以总结，从而指导实践。

思考题

1. 什么是法学？法学的研究对象是什么？
2. 马克思主义法学与剥削阶级法学有什么不同？
3. 毛泽东思想中关于法学方面的贡献主要有哪些？
4. 如何建设有中国特色的社会主义法学？

第一章　法　理　学

第一节　法的概念

一、法的词源和词义

(一)法的词源

在古代，“法”与“律”最初是分开的，后来发展为同义，合称“法律”。“法”的古体字是“㲋”。据我国历史上最早的一部字典，即东汉许慎所编撰的《说文解字》记载，“㲋，刑也。平之如水，从水；㺅，所以触不直者去之，从去。”① 也就是说，法字与刑字通义。“水”表示公平；“㺅”(Zhi 音志),是传说中的一种神兽，性公平，有判断是非、善恶的本能。“去”就是“触不直者去之”，显然，这是一种“神明裁判”的思想。从词源上看,汉字“法”确有“平”、“正”、“直”和“公正裁判”的含义。

至于律，《说文解字》解释：“律，均布也。”清朝段玉裁所著《说文解字注》释义：“律者，所以范天下之不一而归于一，

①许慎：《说文解字》，中华书局 1963 年影印版，第 202 页。

故曰均布也。”① 说明“律”有规范人们行为的作用。

据我国历史上最早解释词义的书《尔雅·释诂》篇记载：“法，常也；律，常也。”后来的《唐律疏议·名例篇》亦有“律之与法，文虽有殊，其义一也”的记载。我国较早把“法”与“律”联用的是春秋战国时的管仲。管仲在其《管子·七臣七主篇》指出：“法律政令者，吏民规矩绳墨也。”到秦汉时，已有人将“法”与“律”两字合为“法律”一词。但在不同的历史时期，“法律”的具体名称却有所不同。夏、商、周和春秋时期叫刑，如禹刑、汤刑；到战国时期，魏相李悝编《法经》六篇，改刑为法，称为《六法》；后来商鞅改“法”为“律”，称为《六律》萧何继之作《九章律》。“律”一直沿用至清末。直到 19 世纪末 20 世纪初，西方文化广泛传入，“法律”一词才被广泛使用。

（二）法的词义

在现代汉语中，“法律”一词通常有广义和狭义两种用法。广义的法律，是指国家制定、认可，并以国家强制力保障实施的行为规范的总称。它泛指法的一切外部表现形式，不仅包括宪法、法律、行政法规、地方法规，而且包括习惯法、判例法和有法律效力的法律解释等。狭义的法律，专指全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律。它包括全国人民代表大会制定的《刑法》、《刑事诉讼法》、《民法通则》、《婚姻法》、《澳门特别行政区基本法》等基本法律，以及全国人民代表大会常务委员会制定的《治安管理处罚条例》、《商标法》、《文物保护法》、《环境保护法》、《食品卫生法》等基本法律以外的其他法律。在人们日常生活中所使用的“法律”一词，多数是从广义上来说的；当讲到全国人民代表大会常务委员会有权撤销同宪法、法律和行政法规相

①段玉裁：《说文解字注》，上海古籍出版社 1981 年影印版，第 77 页

需要全本请访问 www.ertongbook.com

抵触的地方性法规时，这里的“法律”是在狭义上使用的。为了避免上述广、狭两义的混同，一些法学著述把广义的“法律”称为“法”，而将狭义的“法律”仍称为“法律”。

二、法的基本特征

(一)社会规范的概念

规范一般指准则、标准。在社会生产和生活中，存在着各种各样的规范，如社会规范、技术规范、语言规范、运动规范等。

社会规范是调整人与人之间相互关系的行为规则，它包括法律规范、道德规范、宗教规范、社团规章、习俗礼仪等。法律规范是一种重要的社会规范，与其他社会规范相比，法律规范具有更强的规范性、概括性和可预测性。

(二)法是一种特殊的社会规范

法律规范有特殊的逻辑结构，它由适用条件、行为模式和法律后果三部分组成，因此更为严谨。法区别于其他社会规范的特征主要有：

1. 法由国家制定或认可

制定和认可是国家创制法的两种方式。制定，是指统治阶级通过国家机关，按照一定的权限和程序，创制成文法。认可，是指统治阶级根据其需要，由国家机关承认在社会上早已存在并起作用的某些行为规则为现行的法律规范，赋予其法律效力，形成判例法、习惯法。如我国 1950 年颁布的《婚姻法》曾规定：“三代以内旁系血亲之间是否可以结婚的问题，从习惯。”这表明当时国家承认这种三代以内旁系血亲结婚的习惯具有法律效力。以后 1980年颁布的《婚姻法》对以前婚姻法的规定作了修改，第 6 条明确规定了直系血亲和三代以内的旁系血亲禁止结婚。

2. 法以权利和义务为基本内容

法律规范是通过规定人们的权利和义务（或职权和职责）来

实现其调整社会关系和社会秩序的目的的。权利和义务是法的基本内容。所谓权利，是指法所确认和保障的人们可以从事某种行为的权能。一般而言，权利是可以放弃的，享有权利的人可以选择行使或者放弃权利。例如房屋所有人有依法出租和不出租自己的房屋的权利。所谓义务，是指法所规定的人们必须履行某种行为的责任。例如《婚姻法》第 21 条第 1 款规定“父母对子女有抚养教育的义务；子女对父母有赡养扶助的义务。”义务是必须履行的，承担义务的人不可以选择放弃履行义务。

对于国家机关及其公务人员来说，权利和义务在执行公务时，表现为职权和职责。职权和职责与职位和职务是不可分割的，它具有国家机关活动的性质，是不能选择和放弃的。

其他社会规范也有关于权利、义务的规定。但是，其他社会规范一般只规定义务或主要是义务，权利与义务在内容上是不平衡的；法既规定权利又规定义务，而且权利与义务在内容上是平衡的。此外，其他社会规范规定的权利和义务在适用范围、表现形式和保证实施的方式等方面与法规定的权利、义务也有很大的区别。这种区别主要在于法律上的权利和义务是由国家确认并予以保障的。

3. 法以程序性为重要标志

法既作实体规定，又作程序规定，程序性是法区别于其他社会规范的重要标志之一。按照法所规定的内容的不同，法学上把法分成实体法和程序法两类。凡规定法律关系主体之间的本体权利和义务的法为实体法；凡规定法律关系主体实现其本体权利和义务所需的有关诉讼手续的法为程序法。民法法系国家有重实体法轻程序法的传统，认为实体法处于主导地位，程序法处于辅助地位。普通法法系国家则十分重视程序法的作用。在审判实践中，实体法和程序法具有同等重要的作用。程序法是保障实体法有效实现的重要手段，违反了程序法的规定，同样可能导致错误

的结果。

4. 法以国家强制力为最后保障手段

由国家制定或者认可的法，是通过国家强制力保障实施的。法的强制程度超过一切其他规范，这是法律的强制力不同于其他社会规范的强制力的显著特征。

法之所以需要由国家强制力来保障实施，是因为：第一，法是掌握政权的阶级意志的体现，必然会遭到敌对阶级或敌对势力的反抗和破坏，这就必须依靠暴力为后盾来保障。第二，法律是统治阶级整体意志的体现，统治阶级内部的少数人也可能违反法律，违反统治阶级的整体利益，对他们的制裁也同样需要以国家强制力作后盾来保障。第三，法律以规定权利和义务为基本内容。为了使人们的法定权利得到充分实现，法定义务得到确实履行，也必须有国家强制力的保障。

5. 法具有普遍的约束力

法是一种国家意志，并由国家强制力保障实施，这就决定了法具有人人必须遵守的普遍的约束力。法的普遍约束力是指法作为一个整体在一国主权范围和法所规定的界限内，具有使一切国家机关、社会组织和公民一体遵行的效力。法的对象是抽象的、一般的人，而不是具体的、个别的人。当然，法也只能调整一定的社会关系或一定社会关系的某个方面，其效力只存在于法所规范的界限内。此外，法的普遍约束力是相对的，并不是一国的全部法在全国范围内都有效，而是指各个不同的法在各自不同的效力范围内普遍有效。例如《宪法》和基本法律在全国范围内普遍有效；地方性法规在本地区内普遍有效；澳门特别行政区刑法在澳门特别行政区内普遍有效。

其他社会规范都没有真正的普遍性。如社团规章只能约束社团成员，宗教规范只对教徒有效。

三、法的要素

法的要素是法的基本组成成分或者因素。它包括法律规范、法律概念、法律原则和法律技术性规定四个部分。

(一)法律规范

法律规范是法的最基本的单位，是构成法的“细胞”。一个国家的法律体系就是这个国家全部法律规范的总和。法的目的正是通过具体的法律规范实现的，因此，创制法最重要的任务在于选择已有的或者设计新的、适合于实现法律调整目的的规范。在一部法律中，除了法律规范外，虽然还有其他组成部分，如关于序言、目的、任务、原则等方面的规定，但法律规范是法存在的形式以及发生作用的依据，其他组成部分都是为更好地理解法律规范服务的；没有一定的法律规范，其他组成部分就失去了存在的意义。法作为规范人们和国家机关及其他社会组织的行为规则，必然以规范为其主要内容，离开了规范，法就不成其为法了。因此，法律规范是法的最重要的组成因素。

(二)法律概念

概念是对某事物本质的抽象，它是思维的基本单位。没有概念，人们就无法思维，学科也就无法建立。同样，概念也是构成法的基本单位，每一法律条文都是由一些概念组合起来的。在法的要素中，法律概念虽然不是最重要的，但它对正确理解和适用法律规范是必不可少的。法律概念是指法律上规定的以及人们在法律推理中通用的概念，它是人们从无数的法律实践中概括出来的。法学家们的一项重要任务就是不断地从司法实践中提炼出法律概念。当然，法律概念的内涵和外延并不是固定不变的，随着客观条件以及法学家们的认识水平的提高，法律概念也在不断变化。

（三）法律原则

原则是指适用一般事物的法则。法律原则是法律上规定的用以进行法律推理的准则。法律原则虽然没有规定确定的事实状态和具体的法律后果，但在创制、理解和适用法的过程中，是必不可少的。它不仅可以指引人们如何正确地适用法律规范，而且在没有相应法律规范时，可以代替法律规范，直接成为裁判的依据。法律原则比法律条文和法律规范更抽象、概括；它们来源于法律条文和法律规范，又高于法律条文和法律规范。作为法律体系的有机组成部分，法律条文与法律条文之间、法律规范与法律规范之间并不是绝对独立的，它们之间具有某种有机的联系，而法律原则正是维持这种联系的纽带。没有这种纽带，整部法律以至整个法律体系就成了一盘散沙。

（四）法律技术性规定

技术是某种专门知识。法的创制本身需要一定的知识和技能，以便于人们正确地理解和适用法律规范。《刑法》第 232 条规定：“故意杀人的，处死刑、无期徒刑或者 10 年以上有期徒刑；情节较轻的，处 3 年以上 10 年以下有期徒刑。”与此类似的规定量刑幅度的法律条文以及法律规范还有很多，如何理解“以上”、“以下”？“10 年以上”、“10 年以下”是否包括 10 年在内？232 条本身并不清楚。如果不加以说明，法律适用过程中就可能出现一些困难。为此，《刑法》在第 99 条作了解释性的技术性规定，明确：“本法所称以上、以下、以内，包括本数。”

四、法的本质和定义

（一）法的本质

任何事物都有本质和现象，本质是指事物本身所固有的，决定事物性质、面貌和发展的根本属性，是事物的内在联系。现象是指事物的外部联系和表面特征，是事物本质的外在表现。现象

通过感官就可以感觉到，而本质只有通过抽象思维才能把握。

法是一种非常复杂的社会现象。法的本质属性是什么？这是法理学的核心问题。从历史上看，剥削阶级的思想家、法学家有时也能对法的现象作比较客观的说明，对某些方面的认识也有一定的科学性，但由于阶级和历史的局限，对法的本质问题，没有作出科学的回答。

马克思主义创始人，以唯物史观为基础，把法的现象放到整个社会大系统中加以考察，科学地确定了法在社会大系统中的地位，从而真正揭示了法的本质。根据马克思主义法的基本原理，我们认为，应该从以下三个层次来分析法的本质：

1. 法是国家意志的规范化表现，具有国家意志性

法是建立在一定社会经济基础之上的上层建筑，反映一定阶级的根本利益、愿望和要求。无论是奴隶社会、封建社会、资本主义社会还是社会主义社会的法，都是由国家制定或者认可的，是国家意志的体现。统治阶级掌握了国家政权和经济命脉，在国家生活和社会生活中占据了主导地位。因此，国家意志主要是统治阶级的意志。这里讲的统治阶级意志，是指整个统治阶级的共同意志，而不是统治阶级中某一部分人或个人的意志。对统治阶级中个别人的任性或恣意横行，法也会对他加以制裁，说明法是体现整个统治阶级的意志，维护整个统治阶级的根本利益的。

2. 法的基本内容归根结底是由社会物质生活条件决定的，法具有物质制约性

法是以统治阶级意志为主导的国家意志，但这决不是说统治阶级想怎么样就可以怎么样，更不意味着这种意志创造了社会经济关系。相反，社会存在决定社会意识，经济基础决定上层建筑。有什么样的经济基础，就有什么样的上层建筑。作为体现统治阶级意志的法，是社会上层建筑的重要组成部分，它主要是由社会的经济基础决定的。统治阶级要制定法律，只能从社会现有

需要全本请访问 www.ertongbook.com