绪　　言

一

法学概论，顾名思义，是对法学的概要论述。

什么是法学？

法学，简言之，就是以法这一社会现象为其研究对象的一门科学。

人们往往把法学理解为是专门研究各种法律条文的。诚然，法律条文是法学所要研究的，但它并不是法学研究的全部内容。法是一种极其复杂的社会现象，如果对法这种现象的本质及其发展规律缺乏了解，如果不能从法与其他社会现象诸如经济、政治、道德等的联系上来认识法，要想正确理解法律条文是不可能的。所以，不能把法学研究的对象仅仅归结为法律条文。除了法律条文外，它还要研究法的产生和发展规律，法的本质、特征、形式和作用，法的制定和实施，以及与法有密切联系的其他种种社会现象。

法学的研究对象既然是法，没有法的产生和发展，也就不会有法学。法学是在社会发展到一定阶段，出现了法和比较完整的法律体系，特别是出现了成文法以后，才逐渐形成和发展起来的。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

法学是一个有着悠久历史的古老学科。不过，在古代和中世纪，法学并没有形成为一门独立的学科，人们对法的研究包含在其他的著述之中。我国法学源远流长，古代称之为"刑名法术之学"、"刑名之学"或"律学"。我国不少古籍诸如四书五经中，就记载了我国奴隶制社会和封建制社会早期奴隶主贵族和封建贵族的法律思想，但这些古籍中的任何一部都不是专门论述法学的。即使是主张"不别亲疏，不殊贵贱，一断于法"的法家，他们的著述如《商君书》、《韩非子》等，除竭力抨击儒家的"人治"，大力提倡"法治"外，还讲

① 《马克思恩格斯选集》第 2 卷，第 539 页。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

了许多其他治国安邦的道理，因此，也并非专门的法学论著。西方也是如此。例如，古希腊思想家德谟克利特、柏拉图、亚里士多德、伊壁鸠鲁等，在他们众多的著作中，曾广泛论及法律问题。他们的法律思想对西方法律的发展产生了深远的影响。但这些著作，与其说是法学著作，不如说是哲学著作。在中世纪的欧洲，法学是与神学糅为一体的，并从属于神学。即使到 17、18 世纪资产阶级革命时期，还很难说有专门的法学论著。例如，英国洛克的《政府论》、法国卢梭的《社会契约论》和孟德斯鸠的《论法的精神》，就兼有哲学、政治学和法学的性质。直到 19 世纪，随着资产阶级政权的巩固，特别是资产阶级国家立法活动的大规模展开，法学作为一门独立学科的地位才最终确立起来。清代末年，西方文化广泛传入中国，法学一词在我国才得到普遍使用。

二

从法学产生到出现马克思主义法学的漫长时期里，法学领域是为剥削阶级所独占的。最早的法学是奴隶主阶级法学，以后又相继出现封建主阶级法学和资产阶级法学。剥削阶级法学反映剥削阶级法律思想，是为剥削阶级的利益服务的，具有鲜明的阶级性。

历史唯物主义表明，当剥削阶级处在上升阶段时，他们的利益在客观上反映了社会发展的需要，因此，他们中的某些人有可能对某些法律现象作出符合科学的解释，他们的某些法律思想对社会发展起到了一定的积极作用，从而为丰富和发展法律文化作出了重大贡献，这无疑是应该肯定的。但是，由于剥削阶级所处的阶级地位，决定了他们的法学不敢也不可能科学地揭示和阐明法的本质及其发展规律。而一门学科是否堪称为科学，归根到底，要看它究竟在多大程度上揭示了它所研究的对象的规律性。所以，从总体上、根本上来说，剥削阶级的法学是不科学的，它的阶级性与科学性是对立的。

19 世纪 40 年代，随着马克思主义的诞生，出现了马克思主义法学。马克思主义法学是无产阶级法律观的科学表现，是无产阶级进行革命和建设的思想武器。它的出现，打破了几千年来剥削阶级对法学的垄断，使法学领域发生了根本性的变革。

马克思主义的创始人马克思、恩格斯一向重视法学。早在他们创立马克思主义时，就对法学领域中的一系列重大问题进行了深入的探讨。他们运用无产阶级的世界观和方法论——辩证唯物主义和历史唯物主义，研究了法律发展的全部历史，批判地继承了人类法律文化遗产，剖析了当时的英、法、普等欧洲

国家的法律制度，揭露了剥削阶级法学反科学、反人民的本质，在此基础上，科学地阐明了法的起源、本质、作用及其发展规律，创立了马克思主义法学，在法学发展史上第一次把法学的阶级性与科学性统一了起来，使法学成为一门真正的科学。阶级性和科学性的统一，是马克思主义法学独具的特点，也是马克思主义法学区别于一切剥削阶级法学的根本之处。

三

法是一种复杂的社会现象，人们对它的认识是逐步深入的，所以法学的发展也经历了一个由简到繁的过程。随着社会经济、文化的发展，人们对法的认识不断深入，法学研究的范围日益扩大，门类的划分也日趋细密。到今天，法学已经发展成为一门体系庞大、结构严密、门类众多的学科。

法学作为社会科学中的一门独立学科，包含了若干门类和分支学科。但由于人们的研究方法有别，在法学门类的划分上就不尽一致。一般认为，根据法学研究的范围，大体可以把法学划分为五大门类，每一大门类又都包含了若干分支学科。

（1）理论法学。主要研究法的本质、特征、形式和作用；法的起源、发展和消亡的规律；法的制定和实施的一般原理、原则等。理论法学为研究其他门类的法学提供理论指导，在整个法学体系中占有重要地位。理论法学通常包含法理学或称法学基础理论、法哲学、法社会学等分支学科。有的学者把研究历史上各种法律思想、观点、理论、学说的产生、发展和沿革的中外法律思想史，也归并在理论法学这个门类之中。

（2）应用法学。主要研究现行的国内法和国际法规范的具体应用问题。对现行法律规范的研究从来是法学研究的重点，因为它直接关系到统治阶级的利益和现存的统治秩序。现行国内法规范依据其调整对象，可以划分为宪法、行政法、民法、商法、经济法、刑法、诉讼法等若干法律部门。与此相对应，就有宪法学、行政法学、民法学、商法学、经济法学、刑法学和诉讼法学等分支学科。现行国际法规范在调整国家间的关系和维护国际秩序方面发挥着重要作用。依据其调整对象，国际法通常划分为国际（公）法、国际私法、国际经济法等。相应地，也就有国际（公）法学、国际私法学、国际经济法学等分支学科。

（3）法律史学。任何国家的法律制度都有其历史渊源。考察各国法律的历史，了解它的来龙去脉，对于研究法的基本原理及其发展规律，正确认识各国

现行法律制度及其发展趋势，具有重要意义。属于这个门类的分支学科有本国和外国的法律制度史、法律思想史和法学史等。

（4）比较法学。对本国法与外国法、历史上的法与现行法以及不同类型、不同法系的法作比较研究，既是法学研究的一种方法，也是法学研究的一个领域。这种研究有助于了解和借鉴其他国家的法律，促进本国法律的发展和各国法律文化的交流。由于比较研究的对象不同，比较法学又可以分为众多的分支学科。如比较宪法学、比较民法学、比较刑法学等。

（5）介于法学与其他学科之间的边缘学科。作为一种社会现象的法并非孤立存在的，它与其他许多社会现象诸如阶级、国家、民族、经济、道德、宗教、家庭等，以及许多自然现象诸如地理现象、天文现象、生理现象、病理现象、自然资源和环境等都以不同的方式，程度不同地联系在一起。对这种联系的研究，有的属于法学研究的范围，有的属于其他学科（如政治学、社会学、民族学、宗教学）研究的范围，有的则形成介于法学与其他科学之间的边缘学科。如犯罪心理学、犯罪社会学、青少年保护法学、刑事侦查学、司法鉴定学、法医学、司法精神病学、司法统计学、司法会计学、法律教育学等。

法学从它产生起就处在不断的发展过程中。人们对它的认识也不会永久停留在某一水平之上。随着社会政治、经济、文化、科学技术的发展和人们认识能力的提高，将会不断地出现一些新的法学分支学科，这是可以断言的。

四

学习和研究法学必须以马克思主义为指导。

我们所要学习和研究的法学是社会主义法学。社会主义法学就是以马克思主义为指导的法学，就是马克思主义法学。马克思主义是一种科学的世界观。学习法学不以马克思主义为指导，就不能真正掌握法学的真谛，法学研究也会走上歧路。

强调坚持马克思主义的指导，并不是要把马克思主义创始人在一定历史条件下的某些论断都当成解决一切问题的现成药方。正如恩格斯所指出的，马克思主义的理论是发展的理论，而不是背得烂熟并机械地加以重复的教条。我们强调学习法学要坚持马克思主义的指导，“最重要的是掌握它的精神实质，运

用它的基本原理和立场、观点、方法观察分析问题。’①

坚持马克思主义的指导，在当前就是要坚持以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导，邓小平理论是马克思列宁主义基本原理同当代中国实践和时代特征相结合的产物，是毛泽东思想在新的历史条件下的继承和发展，是当代中国的马克思主义。“三个代表”重要思想则是对马列主义、毛泽东思想、邓小平理论的继承和发展。邓小平理论和“三个代表”重要思想指导着我国宪法和法律的制定，并且已经在我国的宪法和法律中得到充分的体现。学习法学如果不以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导，就不可能正确理解我国宪法和法律的精神实质和内容，当然也就谈不上正确运用法律和遵守法律了。

五

我国目前正处在社会主义初级阶段，全国人民的根本任务就是在中国共产党的领导下，以经济建设为中心，坚持四项基本原则和改革开放的政策，沿着建设有中国特色的社会主义道路，自力更生，艰苦创业，把我国建设成为富强、民主、文明的社会主义现代化国家。为了实现上述根本任务，很重要的一条，就是要健全我国的社会主义法制。

一个国家的法制是否健全，取决于许多因素，其中一个具有决定意义的因素，是人民群众的法律意识。很难设想，在一个人民群众法律意识水平普遍低下的国度里，会有健全的法制。但是，以马克思主义为指导的社会主义法律意识是不可能自发产生的，而必须向人民群众进行灌输。实际情况表明，一个人即使有较高的政治觉悟，如果没有接受过系统的法制教育，却未必会具有与其政治觉悟相当的法律意识。

还必须看到，旧中国是一个半殖民地半封建的社会，缺乏法制传统，小生产者自由散漫不愿受任何法律约束的思想，以言代法，重“人治”、轻“法治”的思想，以及形形色色的封建特权思想都严重存在。建国以后，由于长期对法制建设和法制教育缺乏应有的重视，尤其在“文化大革命”期间，由于极左思想和无政府主义的泛滥，社会主义法制遭到严重破坏，人们的法制观念淡漠了。因而，开展法制教育，增强公民的法律意识，就具有更加紧迫的性质。

党的十一届三中全会以来，党和国家为增强人民群众的法制观念。培养人

①江泽民：《在庆祝中国共产党成立七十周年大会上的讲话》。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

们的社会主义法律意识，进行了大量工作，并取得了可喜的成绩。但有法不依的现象仍然普遍存在。为此，党中央提出，要在全体人民中间反复进行法制宣传教育，全国人民代表大会常务委员会也作出《关于在公民中基本普及法律常识的决议》，要求在大学、中学、小学以及其他各级各类学校，设置法制教育课程，对包括在校学生在内的全体公民，进行系统化的法制教育。这不仅对提高全民的社会主义法律意识，而且对加强社会主义政治文明和精神文明建设，都具有重要的现实意义和深远的历史意义。

六

本书作为高等学校非法律专业的法学教材，由绪言和九篇四十五章组成。它包括以下几部分的内容：

第一部分：绪言。在这部分中，简要地说明了法学研究的对象；法学发展的历史梗概；法学的研究范围和学科的划分；学习法学的指导思想；学习法学的重要意义以及本书的结构和主要内容等问题。

第二部分：法理部分。任何一门学科都有它的基础理论学科。本书第一篇即法理篇就是对法学基础理论的概述。在这部分中，概要地论述了法的一般原理，特别是我国社会主义法的基本原理和一般规律。在论述这些基础理论时，还阐明了一系列法学基本概念。这些原理、规律和概念，对于学习这门课程的其他部分，具有理论指导意义，因而必须牢固地加以掌握。

第三部分：国内法部分。从第二篇至第八篇概要地叙述了以宪法为核心的包括行政法、民法、商法、经济法、刑法、诉讼法等我国现行主要部门法的基本内容。这些法律是党的路线、政策的具体化、条文化，它反映了我国当前社会主义现代化建设的需要，也是人们现实生活中的行为准则。正确理解并掌握它的基本内容，对于正确执行法律、自觉遵守法律和运用法律手段同一切违法现象作斗争，都是非常必要的。

第四部分：国际法部分。本书最后一篇为国际法篇，它概略地介绍了有关国际（公）法、国际私法和国际经济法的基本知识。随着对外开放政策的深入实施，我国与外国在政治、经济、文化等各个领域里的交往日益增多，许多关系需要国际法来调整，因而对于当代大学生来说，掌握一些国际法方面的知识，无疑也是十分必要的。

第一篇　法 理 学

第一章　法的一般原理

第一节　法的本质和概念

一、法和法律的词源、词义

在论述法的概念时，需要先对法和法律的词源、词义作一些必要的考查。

汉字中的“法”，古体为“灋”。东汉许慎的《说文解字》说：“灋，刑也，平之如水，从水;廌所以触不直者去之，从去。”我国奴隶社会，“法”统称“刑”。不过,这里的“刑”与“典型”、“范型”的“型”相通,含有常规、规范的意思。“平之如水”，是说不高不低，不偏不倚，像水一样平。“廌”是传说中的一种神兽，形似牛，独角，生性公正，能辨曲直，古时审判案件，以被廌触者为败诉。律，《说文解字》说：“律，均布也。”清人段玉裁注释：“律者，所以范天下之不一而归于一。”古代“法”、“律”二字原可互训。《尔雅·释诂》：“法，常也。律，法也。”《唐律疏议》也说：“律之与法，文虽有殊，其义一也。”可见，“法”和“律”都含有规范、划一、公平、公正的意思。

我国在先秦时，“法”专指各个朝代和各个诸侯国的刑典。自战国李悝“集诸国刑典，造《法经》六篇……商鞅传授，改法为律”后，我国封建社会各代刑典,一般都称为“律”,如《秦律》、汉《九章律》、《唐律》等。

把“法”和“律”合为“法律”一词，这在我国古代就有了。不过，广泛使用“法律”这个词则是近代的事情。在现代汉语中，“法律”一词有广义和狭义两种理解。广义的法律是指法律的整体，即法律规范的总和。不少法学著作称之为“法”。狭义的法律则专指由特定的国家机关制定的规范性文件。本

书在广义上使用“法律”一词时，根据具体的语言环境，有时称“法”，有时称“法律”，而它们的内涵和外延是完全一致的。

二、法的本质

法的本质问题是法学中的一个根本问题。法学中的一系列基本概念和基本问题，无不与这个问题紧密联系在一起。人类社会自有法律以来，许多思想家、法学家曾从不同的方面对这个问题进行探讨和研究，有关的论著可谓浩如烟海。然而答案却莫衷一是，并且由此形成众多的学派。在这些学派中，有的在历史上确曾起过进步作用，有的对法或法律现象的某些问题所作的说明，至今仍然是很有价值的。但所有这些学派一旦涉及到法的本质问题时，就都陷入谬误。只有马克思主义才对这个问题作出了真正科学的回答。

一个半世纪前，马克思主义的创始人马克思、恩格斯在《共产党宣言》中剖析资产阶级的意识形态时指出：“你们的观念本身是资产阶级的生产关系和所有制的产物，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。”① 这一论断虽然是针对资产阶级法律而言的，但却揭示了一切类型法律的共同本质：法律是统治阶级意志的表现。

把法律的本质归结为某种意志，这在剥削阶级的法律思想中是常见的。它们把法的本质或者归结为“神的意志”、“上帝的意志”，或者归结为“公共意志”、“自由意志”、“纯粹意志”，惟独不承认法体现的是统治阶级的意志。否认法的阶级意志性，掩盖法的阶级本质，这是一切剥削阶级法学的共同特点。

意志是一种有目的的意识，即人们的愿望和要求。在阶级社会中，各个阶级由于所处的经济地位不同，它们的愿望和要求就不同。这就是说，每个阶级都有自己的阶级意志。法所体现的不是任何一个阶级的意志，也不是各个阶级的共同意志，而只是统治阶级的意志。因为统治阶级掌握了国家政权，只有它才有可能把自己的阶级意志奉为法。列宁明确指出：“法律就是取得胜利、掌握国家政权的阶级的意志的表现。”②

说法是统治阶级意志的表现，是说法体现了整个统治阶级的意志，而不是统治阶级中个别人或少数人的意志，尽管法通常总是由统治阶级中的少数人或个别人制定的。在封建专制制度下，君主掌握了极大的权力，一切基本法律皆出自君主。他所发布的法律文件具有最高的法律效力。但这决不是说君主可以

① 《马克思恩格斯选集》第 1 卷，第 268 页。

② 《列宁全集》第 13 卷，第 304 页。

不顾他所代表的那个阶级的阶级意志任意立法。无论君主是否自觉，他所制定的法律如果违背了封建地主阶级的共同愿望和要求，就会遭到整个封建地主阶级的抵制和反对，君主本人甚至因此而被废黜。这在历史上是不乏先例的。马克思说过：对统治阶级全体成员来说，“通过法律形式来实现自己的意志，同时使其不受他们之中任何一个单个人的任性所左右，这一点之不取决于他们的意志，如同他们的体重不取决于他们的唯心主义的意志和任性一样。他们的个人统治必须同时是一个一般的统治。……由他们的共同利益所决定的这种意志的表现，就是法律。’①

法体现的是整个统治阶级的意志，但不能把整个统治阶级的意志理解为统治阶级每个成员个人意志的简单相加。这是因为，统治阶级的每个成员除有其共同的利益外，还有各自的特殊利益，要使法就统治阶级每个成员的利益作出规定是不可能的。法反映的只能是统治阶级的共同的、根本的利益。惟其如此，所以法对统治阶级的每个成员来说都是必须遵守的；他们的违法行为也要受到法律的制裁。因为任何违法行为都是对统治阶级共同利益和根本利益的侵害。

法是统治阶级意志的表现，但法所体现的不是一般的统治阶级意志，而是被奉为国家意志的统治阶级意志。马克思和恩格斯在《德意志意识形态》中指出：统治阶级“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。”②这就是说，统治阶级为了实现它的统治，不仅需要国家，而且需要法。法就是被奉为国家意志的统治阶级意志的表现。统治阶级要把自己的意志变为国家意志，也必须借助法律的形式。列宁讲得很清楚：“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。’③

马克思主义认为，法体现统治阶级意志，但这种意志的内容并不是统治阶级的随心所欲，而是由这个阶级的物质生活条件决定的。

统治阶级的物质生活条件，主要是指统治阶级所代表的、与一定生产力发展水平相适应的生产关系。生产关系不仅是一种社会关系，而且是一种客观的物质关系，一种人与人之间的经济关系。恩格斯说：“每一个社会的经济关系

① 《马克思恩格斯全集》第 3卷，第 378 页。
② 《马克思恩格斯全集》第 3卷，第 378 页。
③ 《列宁全集》第 25 卷，第 75 页 。

首先是作为利益表现出来的。’① 在阶级社会中，这种物质利益集中体现为阶级的物质利益。各个阶级所进行的社会活动，从根本上说，都是为了本阶级的物质利益。所谓统治阶级的意志，实质上就是从统治阶级的物质利益中产生出来的意愿和要求。例如，建立在生产资料私有制基础上的资本主义生产关系，是资产阶级物质利益的根本所在。因此，维护这种生产关系就成为整个资产阶级的共同愿望和要求。资产阶级法律从根本上和总体上说，就是这种愿望和要求的反映。

三、法的其他属性

法的阶级意志性是法的本质属性，但要了解法的概念，仅仅掌握它的本质属性是不够的，还必须进一步掌握法的其他属性。正是由于法具有了这些属性，才把法与其他上层建筑现象区别开来。因而，这些属性也就是法所独具的用以区别于其他上层建筑现象的基本特征。

第一，法是一种行为规范。

行为规范又称行为规则。人们的行为规范基本上可以分为两类。一类是技术规范，另一类是社会规范。前者调整人与自然界之间的关系，是人们在运用自然力、劳动工具和劳动对象时应遵守的规则，如常见的技术标准、操作程序和操作方法等。后者调整人与人之间的关系即社会关系，如法、道德、礼仪、宗教教规、社会组织的规章等。可见，法是众多社会规范中的一种。

规范性是所有的行为规则都具有的一个重要属性。法既然是一种行为规则，自无例外。它以明白、肯定的方式告诉人们，什么行为是可以作的，什么行为是必须作的，什么行为是禁止作的，法以其规范性为人们的行为提供了一种模式。我国春秋时代著名的政治家、思想家管仲就说过，“ 尺寸也，绳墨也，规矩也，衡石也，斗斛也，角量也，谓之法。 ”② 这就是对法的规范性的形象比喻。

作为一种行为规范的法，并不是为特定的具体的人和事而设立的。它向人们提供的行为模式具有一般性的特征。

法的规范性及其规范的一般性特征，使人们在行为前就有可能测知自己或他人的行为是否符合一定的要求，以及这种行为将会给行为人带来什么样的后果，此即法的可预测性。正是由于法具有这种属性，所以人们在社会生活中才会有意识地去作一定的行为或不作一定的行为。

① 《马克思恩格斯选集》第 2 卷，第 537 页。

② 《管子·七法》。

需要指出的是，规范性、一般性和可预测性，并不是法所独具的属性。其他行为规范诸如习惯、道德、礼仪和社会组织的规章等，也都程度不同地具有这些属性。因此，要把法同其他行为规范区别开来，还必须认清法的另外一些属性。

第二，法是由国家制定或认可的。

在众多种类的行为规范中，除法以外，没有任何一种行为规范是由国家制定或认可的。如前所述，法是上升为国家意志的统治阶级意志。制定或认可，是国家创制法即把统治阶级意志上升为国家意志的两种方式。

所谓国家制定法，就是国家机关根据统治阶级的意愿和要求，按照一定的程序，创制具有各种不同法律效力的规范。不同社会制度和政治制度的国家，制定法的方式有所不同。所谓国家认可法，就是国家机关通过一定的形式，赋予某些早已存在的有利于统治阶级的行为规范（如习惯、道德规范等）以法律效力，使之成为法律规范。在法产生的初期，国家认可的习惯是法的主要形式。随着社会的发展，需要用法律调整的社会关系越来越多，也越来越复杂，于是由国家制定的法律规范在一国的法律体系中所占的比重也越来越大，远远超过了国家认可的习惯。

第三，法是由国家强制力保证其实施的。

任何行为规范都具有一定的强制力，否则就很难指望人们都去遵守它，法当然也不例外。但除了法以外，没有一种行为规范是以国家强制力来保证它的实施的。法既然是统治阶级意志的表现，而统治阶级的利益同被统治阶级的利益是根本对立的，那就不可能指望被统治阶级会自觉自愿地遵守法律；即使是统治阶级中的某些成员，出于一己私利，也往往会置法律于不顾。所以，为了保证法的实施，强制力是不可少的。但法的强制力不同于其他行为规范的强制力，它是以国家暴力为后盾的，是一种国家强制力。当然，这并不是说法的一切规定只有通过国家的强制措施才能得到实现。在多数情况下，法的实施并不需要国家采取某种强制措施，特别是在社会主义制度下，法主要是依靠人们的自觉遵守而获得实现的。惟其如此，法的这一属性往往并不显著。但一旦人们的行为越出了法律设定的界限，这个属性就赫然在目了。它的表现主要是国家对违法者所采取的各种强制性的惩罚措施即法律制裁。

第四，法具有普遍的约束力。

所有的行为规范都具有一定的约束力，但没有任何一种行为规范具有像法那样的普遍约束力。例如，在阶级社会里，道德规范通常只能使该阶级的成员受到约束。宗教戒律只能约束它的信仰者。政党、社会团体的规章也只能要求

需要全本请访问 www.ertongbook.com

它的成员遵守。法则不然，它对于一定空间范围内的每个人都具有普遍的约束力，也就是说，一国的法在该国领域内，具有一体遵循的性质，不仅约束被统治阶级，而且也约束统治阶级成员。

第五，法规定了人们的权利和义务。

以权利和义务的方式来规范人们的行为，也是法区别于其他行为规范的一个重要特征。权利和义务是法律上的概念。一般地说，凡是规定人们可以做什么或不做什么的，通常表现为法律上的权利；凡是规定人们必须做什么或者不得做什么的，通常表现为法律上的义务。人类社会在法产生以前，原本是无所谓权利和义务的。恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》一书中形象地指出：“在氏族制度内部，权利和义务之间还没有任何差别；参加公共事务，实行血族复仇或为此接受赎罪，究竟是权利还是义务这种问题，对印第安人来说是不存在的；在印第安人看来，这种问题正如吃饭、睡觉、打猎究竟是权利还是义务的问题一样荒谬。’① 只是在出现了国家和法以后，才有权利和义务的划分。

法律上的权利和义务不同于其他社会规范诸如政党、工会等社会团体的规章所规定的权利和义务。法律上的权利和义务是国家确认并受到国家强制力保障的。当权利享有者的权利受到侵害时，或者当义务承担者拒不履行义务时，有关的国家机关可以采取强制性的措施，来保证权利的实现或义务的履行。至于有些社会规范则只有应当不应当的问题，而没有权利和义务的问题，例如道德规范、宗教规范。

正因为法具有上述一系列重要属性，这就使它明显地与其他众多的社会规范区别开来。人们常说法是一种特殊的社会规范，其特殊性也在于此。

四、法的职能

法的职能，即法律的作用或功能。任何国家的法都具有两个方面的职能：一是政治职能，即维护统治阶级统治的职能；一是社会职能，即管理社会公共事务的职能。人们常常把法律规范分为两大部分：一部分是执行政治职能的法律规范。这部分法律规范的内容直接表现为阶级压迫和阶级斗争，旨在维护统治阶级在政治、经济、思想方面的统治地位。如宪法中关于国家制度的规定；刑法中关于国事犯的规定，就属于这类规范。另一部分是执行社会职能的法律规范。这部分法律规范的内容表现为管理社会生产和公共事务，维护社会公共秩序。如有关自然资源和环境的保护、医疗卫生、交通管理等方面的规范，有

① 《马克思恩格斯选集》第 4卷，第 155页。

关生产力和科学技术组织的规范，就属于这类规范。与执行政治职能的法律规范相比较，执行社会职能的规范有自己的特点。这些特点主要表现为：（1）它多含技术规范，侧重调整人与自然界的关系。（2）它的实施不仅有利于统治阶级，而且有利于全社会，因而在客观上也符合被统治阶级的利益。（3）由于它多含技术规范，反映了人们对自然规律的认识和运用，积累了人们在科学技术上的成果，因此它作为上层建筑的组成部分，较之执行政治职能的法律规范，具有更大的相对独立性。当法的历史类型发生更替时，这类规范能更多地为新类型的法所利用。新旧类型的法在这类规范之间的继承关系往往表现得更明显。

需要指出的是，尽管上述两类规范各具特点，但这只是表明它们在具体内容上、在社会生活中的具体作用有所不同，而并不意味着它们在与统治阶级的关系上有着原则区别。因为它们都是由统治阶级通过国家机关制定的，都反映统治阶级意志，并为统治阶级的利益服务，所以都具有阶级性。只不过这两种法律规范在反映统治阶级意志和为统治阶级利益服务的方式上，以及体现阶级性的鲜明程度上有所不同而已。正如恩格斯指出的：“政治统治到处都是以执行某种社会职能为基础，而且政治统治只有在它执行了它的这种社会职能时才能持续下去。”①

五、法的目的

所谓法律的目的实际上是说统治阶级运用法律所要达到的结果。这个目的就是要维护和巩固有利于统治阶级的社会关系和社会秩序，以实现其阶级统治。

在阶级社会中，一定的社会关系和社会秩序总是和一定阶级的利益密切联系着的。统治阶级要实现和维护它的统治，就必须利用一切可以利用的工具，使有利于它的社会关系和社会秩序得到维护、巩固和发展。而法则是维护、巩固和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序的不可或缺的重要手段。

法在维护、巩固和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序中的作用，是通过它自身的一系列属性来实现的。如前所述，法是一种特殊的社会规范，它通过规定人们的权利和义务的方式，来规范人们的行为，使人们的言行举止有所趋避，借以调整统治阶级与被统治阶级之间、统治阶级与其同盟者之间以及包括统治阶级在内的各阶级内部的关系（这在法律上表现为国家与公民之

① 《马克思恩格斯全集》第 3卷，第 219 页。

间、国家机关之间以及公民之间的种种关系），确立起有利于统治阶级的社会关系和社会秩序，并使之得到巩固和发展。

综合本节所述，我们不妨给法下这样的定义：法是体现统治阶级意志的、由国家制定或认可并以国家强制力保证实施的具有普遍约束力的行为规范的总和。它通过规定权利和义务的方式来规范人们的行为，用以维护有利于统治阶级的社会关系和社会秩序，实现统治阶级的统治。

第二节　法律规范的结构和分类

一、法律规范的结构

法律规范是构成法的“细胞”。一国的法就是该国全部法律规范的总和。因此，在上一节中关于法的本质属性和其他属性以及法的职能和目的等原理，都可以用来说明法律规范。

任何一个法律规范都由以下三个部分构成，即：（1）适用条件部分；（2）行为模式部分；（3）法律后果部分。兹分述如下：

一个法律规范并非在任何条件下和任何情况下都能适用。适用某一法律规范，必须具备一定的条件或出现一定的情况。凡是规定在何种条件或情况下可以适用该规范的那个部分，就是法律规范的适用条件部分。

行为模式部分是法律规范的核心，它为人们的行为提供一种模式和标准，即允许、禁止或要求主体作一定的行为或不作一定的行为。

法律后果部分是指主体的行为符合或违反该规范行为模式部分的要求将会产生的结局即法律后果。这种法律后果大体上可以分为两类：一类是积极性的法律后果，即这种行为将得到法律的认可、保护乃至奖励；另一类是消极性的后果，即这种行为将不为法律所承认、保护，有时甚至要予以撤销或制裁。

法律规范和法律条文并不是同一个概念。法律条文是法律规范的文字表述形式。一个法律规范的三个组成部分，既可以在一条法律条文中表述出来，也可以分别在几条条文甚至几个不同的规范性文件中表述出来。所以不能把法律规范等同于法律条文。

二、法律规范的分类

法律规范是用以调整社会关系的。社会关系的复杂性，决定了法律规范的多样性。把多种多样的法律规范，根据一定的标准加以分类研究，有助于对法律规范性质、内容和特点的了解，这对正确制定和实施法律都是很有意义的。

1. 根据对主体的要求的性质，法律规范可以分为授权性规范、义务性规范和禁止性规范

授权性规范是授予主体某种权利的法律规范。它既不规定主体必须作某种行为，也不规定主体不得作某种行为，而是赋予主体作或不作某种行为的可能性，至于是否作或不作这种行为，由主体自行抉择。表述这类规范多用“有权”、“可以”、“得”等字样。

义务性规范是规定主体必须作某种行为的规范。表述这类规范的法律条文中多有“义务”、“必须”、“应当”等字样。

禁止性规范是规定主体不得作某种行为的规范。在这类规范的文字表述形式中，多有“禁止”、“不得”、“不准”等字样。

2. 根据对主体的约束程度，法律规范可以分为强行性规范和任意性规范

强行性规范(又称命令性规范)要求主体必须严格按照它的规定去作或不作一定的行为，不允许作任何变通。强行性规范多属义务性规范或禁止性规范。

任意性规范（又称允许性规范）允许主体在不违反法律和社会公德的前提下，按照自己的意志，作或不作一定的行为，或设定一定的权利和义务。任意性规范多属授权性规范。

3. 根据内容确定的方式，法律规范可分为确定性规范、准用性规范和委任性规范

确定性规范是直接、明确地规定规范内容的一种法律规范。绝大多数的法律规范都是这类规范。

准用性规范没有直接规定规范的内容，只是规定在适用该规范时，准予援用该规范所指定的其他有关规范。准用性规范只需列入它所准用的规范的内容，就可以成为确定性规范。

委任性规范也没有直接规定规范的内容，但它指出了它的内容将由其他规范（包括尚未制定的）加以规定。

法律规范之所以兼采准用或委任的表述方式，多半是为了避免文字冗长、重复，有时也出于规范性文件的分工和类别的考虑。例如，在宪法和基本法律中，关于细节问题的规定，就往往采用委任性规范的形式。

第三节　法的渊源和分类

一、法的渊源的概念

作为一种行为规则的法，必须由特定的国家机关通过一定的形式把它表现

出来，才能为人们所了解，也才具有法律上的效力。这种用以表现法的各种具体形式，法学上称为法的渊源。

法的渊源与法的本质的关系，是形式与内容的关系。内容决定形式。但这并不是说本质上相同的法，其形式也必然相同。由于各国的具体条件不同，本质一致的法，它们的形式往往有别。例如，同是封建制类型的法，我国的封建法与欧洲的封建法，在形式上就有显著的区别；同是资产阶级类型的法，法、德等国以成文法典为主要形式，英、美等国则大量采用习惯法和判例的形式。这是问题的一个方面。另一方面，同一形式也可以为不同的内容所利用。例如，社会主义法和资产阶级法本质上是迥然不同的，却普遍采取“法律”① 这种形式。但是尽管形式相同，由于它们的本质有别，它们在国家生活中的作用和实际效力就不会一样。因此，我们在研究法的形式问题时，既要看到它的多样性和复杂性，又要透过复杂多样的形式，认清法的本质。

二、法的渊源的种类

从历史上看，法的渊源是多种多样的，但基本上可以分为两大类：一类是国家机关制定的各种规范性文件。所谓规范性文件，是指国家机关在其职权范围内，按照法定程序制定和颁布的含有一定的具有普遍约束力的行为规则的法律文件，② 即通常所说的成文法或制定法。由于制定的国家机关不同，规范性文件的名称和法律效力也不同。以我国唐代封建法律为例，当时就有律、令、格、式③ 之分；现代则有宪法、法律、法令、条例、决定、命令等。另一类是国家认可的但不具备文字形式的习惯，即通常所说的习惯法或不成文法。在法产生的初期阶段，习惯是法的主要的甚至是惟一的形式。随着法的演变和发展，不成文的习惯法逐渐为成文的规范性文件所取代。到了近代，成文法已成为法的主要形式。即使是在习惯法仍然起着重要作用的英美法系的国家中，成文法所占的比重也越来越大。

判例也是一种不成文法。所谓判例，就是可以作为判案依据的判决。例如在英国，权威的法院判决，作为先例，对下级法院就具有约束力。我国古代封建社会的法律中有称之为“比”的法律形式，如“决事比”等，即凡律无正条

①这里是指狭义的法律。

②和规范性文件相对的是非规范性文件，即国家机关在其职权范围内发布的只对个别人或个别事有效而不包含具有普遍约束力的行为规则的文件，如判决书、任免令、逮捕证、结婚证书等。

③律，主要是关于定罪断刑的法规。令是关于国家各种制度的法规。格是皇帝对国家机关分别颁行的以及因人因事随时发布的敕，经过整理汇编的法规，故又称敕格。式是国家机关办事细则和公文程式。

的，则比附以为罪。这实际上也是运用判例来审处案件。

除上述基本形式外，在奴隶社会和封建社会里，某些著作或学说，乃至宗教的经典等，都可以成为法的渊源。例如，古罗马的一些著名法学家的著作，就被认为是罗马法的渊源。在中世纪的欧洲和阿拉伯国家，《圣经》、《古兰经》等宗教典籍，也是重要的法的渊源。甚至在现代，《古兰经》在某些信奉伊斯兰教的国家里，仍具有法律效力。我国封建社会儒家思想长期居于统治地位，儒家的一些经典诸如《春秋》等，被奉为决狱断案的依据，成为我国封建法的一种特殊的渊源。

三、法的分类

根据不同的标准，可以对法作不同的分类。

1. 成文法和不成文法

这是根据法的创制方式和发现形式所作的分类。

成文法是指有权制定法律的国家机关，依照法定程序所制定的具有条文形式的法律文件，即规范性文件。成文法因其是国家机关制定的，所以又称制定法。

不成文法是指国家机关认可的、不具有条文形式的习惯。不成文法又称习惯法。由于它不是经国家制定的，所以也称非制定法。有的法学著作把判例法也称为不成文法。

2. 根本法和普通法

这是根据法的内容、效力和制定程序所作的分类。

根本法即宪法，它规定国家制度和社会制度的基本原则，具有最高的法律效力，是普通法立法的依据。惟其如此，它的制定和修改通常需要经过比普通法更为严格的程序。

普通法泛指宪法以外的所有法律，它根据宪法确认的原则就某个方面或某些方面的问题作出具体规定，效力低于宪法。

3. 实体法和程序法

这是根据法的内容所作的分类。

实体法是从实际内容上规定主体的权利和义务的法律。如民法、刑法等。

程序法是为了实体权利和义务的实现而制定的关于程序方面的法律。如刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法等。

4. 一般法和特别法

这是根据法的空间效力、时间效力或对人的效力所作的分类

凡是在一国领域内对全体居民和所有的社会组织普遍适用、而且在它被废

需要全本请访问 www.ertongbook.com