

全国司法院校  
法学教材

# 法理学

孙笑侠◆主编

司法部法学教材编辑部审定

第3版

中国政法大学出版社

D90/278

2008

❖ 全国司法院校法学教材 ❖

# 法 理 学

(第三版)

司法部法学教材编辑部 审定

主 编 孙笑侠

撰稿人 (以编写章节先后为序)

孙笑侠 陈林林

张光杰 胡玉鸿

刘作翔 葛洪义

中国政法大学出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

法理学/孙笑侠主编. (修订本) —北京: 中国政法大学出版社, 1988. 1

ISBN 978 - 7 - 5620 - 1494 - 2

I. 法... II. 孙... III. 法理学 IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(96)第 12875 号

---

出版发行 中国政法大学出版社

经 销 全国各地新华书店

承 印 固安华明印刷厂

---

787×960 16 开本 18 印张 315 千字

2008 年 1 月第 3 版 2008 年 1 月第 1 次印刷

ISBN 978 - 7 - 5620 - 1494 - 2/D · 1453

定 价: 24.00 元

---

社 址 北京市海淀区西土城路 25 号

电 话 (010)58908325 (发行部) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)

通信地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088

电子信箱 zf5620@263.net

网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由本社发行科负责退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

## 编者简介

(以编写章节先后为序)

**孙笑侠** 1963年生,浙江温州人。浙江大学光华法学院院长、教授、博士生导师,中国法学会法理学研究会副会长。主要研究方向为法理学、法律程序与公法原理,著有《法的现象与观念》、《法律对行政的控制》、《程序的法理》等。

**陈林林** 1974年生,浙江嵊州人。中国人民大学法学院博士后研究人员。主要研究方向为法理学、司法制度与裁判方法,著(译)有《裁判的进路与方法》、《法律与道德》、《英美法中的形式与实质》等。

**张光杰** 1963年生,浙江余姚人。复旦大学法学院副院长、教授,复旦大学人权研究中心研究员,中国法学会法理学研究会常务理事。主要研究方向为法哲学、法社会学与人权理论,著有《法学导论》、《法理学》、《中国法律概论》等。

**胡玉鸿** 1964年生,江西南昌人。苏州大学法学院副院长、教授、博士生导师,中国法理学研究会常务理事。主要研究方向为法理学、法社会学与司法理论,著有《司法公正的理论根基》、《法学方法论导论》、《司法公正观念源流》等。

**刘作翔** 1956年生,甘肃平凉人。中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师,中国法学会法理学研究会副会长。主要研究方向为法律文化、法社会学、民主法治理论,著有《法律文化理论》、《迈向民主与法治的国度》、《法理学视野中的司法问题》等。

**葛洪义** 1960年生,浙江宁海人。华南理工大学法学院院长、教授,中国政法大学博士生导师,中国法学会法理学研究会副会长。主要研究方向为法律本体论、法律方法论,著有《法与实践理性》、《探索与对话:法理学导论》、《法律与理性》等。

## 第三版说明

本书是司法部法学教材编辑部编审的全国司法学校法学教材之一,自1998年出版以来,深受广大读者的欢迎,在此表示衷心的感谢。近年来,国家相继颁行、修订了不少法律,法学界也有不少新的理论成果问世。形势的发展要求我们及时修订本教材,以满足广大读者的需求。

本次修订的原则是既强调教材内容的稳定性,又注重教材内容的及时性和实用性。除充分吸收上一版以来法理学界最新的教学、研究成果外,还适当增订了司法考试的考查内容和重点,力求在重视理论阐述、比较研究的基础上,兼顾对实证规范和法律适用的概括总结。

此外,我们还在每一章开篇增加了“本章提要”,提示学生应当掌握的核心内容及重点、难点,同时也在每一章结尾设置了若干“思考题”,这样既方便学生自学,也有利于考查学生对知识点的识记、理解和应用。

本书各章节的修订、编写人员分别为(以编写章节先后为序):

孙笑侠 绪论、第一、十一、十三、十五、十六章

陈林林 第二、九、十七章

张光杰 第三章

胡玉鸿 第四、七、十章

刘作翔 第五、六、十二章

葛洪义 第八、十四章

全书由孙笑侠负责统稿、主编。

编者

2007年7月20日

# 目 录

■ 绪 论 .....	1
第一节 法学概说 / 1	
第二节 法学发展的规律 / 6	
第三节 法学方法与法律思维 / 9	
第四节 法理学 / 14	
■ 第一章 法的概念 .....	17
第一节 法的定义 / 17	
第二节 法的本质 / 21	
第三节 法的特征 / 25	
■ 第二章 法的历史 .....	30
第一节 法的历史类型 / 30	
第二节 法律起源与发展的规律 / 34	
第三节 法律的历史传统 / 36	
■ 第三章 法律作用 .....	43
第一节 法律的作用概述 / 43	
第二节 法律的规范作用 / 46	
第三节 法律的社会作用 / 49	
第四节 法律作用的局限性 / 51	
■ 第四章 法律要素 .....	54
第一节 法律原则 / 54	
第二节 法律概念 / 61	
第三节 法律规则 / 63	

第四节	法律要素的表述形式 ——立法文件及其内部结构 / 68	
<b>■第五章</b>	<b>法律渊源</b> .....	77
第一节	法律渊源概述 / 77	
第二节	法律渊源的主要形式 / 79	
第三节	当代中国的法律渊源 / 82	
第四节	规范性法律文件的规范化和系统化 / 86	
第五节	法律效力 / 88	
<b>■第六章</b>	<b>法律体系</b> .....	93
第一节	法律体系概述 / 93	
第二节	法律部门及其划分标准 / 96	
第三节	当代中国的法律体系 / 99	
<b>■第七章</b>	<b>法律行为</b> .....	105
第一节	法律行为概说 / 105	
第二节	法律行为的主客观要素 / 108	
第三节	合法行为与违法行为 / 114	
第四节	法律行为的种类 / 119	
<b>■第八章</b>	<b>法律责任</b> .....	122
第一节	法律责任的概念 / 122	
第二节	法律责任的分类 / 126	
第三节	法律责任的归结 / 128	
第四节	法律责任的实现方式 / 132	
<b>■第九章</b>	<b>法律权利与义务</b> .....	135
第一节	法律权利与义务概述 / 135	
第二节	法律权利与义务的分类 / 138	
第三节	法律权利与义务的关系 / 141	
第四节	权利与权力的关系 / 144	
<b>■第十章</b>	<b>国家权力</b> .....	148

第一节	国家权力概说	/ 148
第二节	国家权力的构成	/ 152
第三节	权力运行及其控制	/ 155
第四节	市场经济中的国家权力	/ 159
<b>■第十一章</b>	<b>法治原理</b>	..... 162
第一节	法治与法治国家概述	/ 162
第二节	法治国家原理	/ 167
第三节	建设社会主义法治国家	/ 170
第四节	法的现代化	/ 176
<b>■第十二章</b>	<b>立法原理</b>	..... 178
第一节	立法概述	/ 178
第二节	立法的指导思想和基本原则	/ 181
第三节	立法体制	/ 185
第四节	立法程序	/ 190
<b>■第十三章</b>	<b>司法原理</b>	..... 195
第一节	司法权的性质	/ 195
第二节	司法权的特征	/ 198
第三节	司法独立原理	/ 202
第四节	司法独立的制度保障	/ 207
<b>■第十四章</b>	<b>法律方法</b>	..... 212
第一节	法律方法概述	/ 212
第二节	法律解释的一般原理	/ 215
第三节	法律解释的原则和方法	/ 219
第四节	法律推理	/ 223
<b>■第十五章</b>	<b>法律程序</b>	..... 229
第一节	法律程序概述	/ 229
第二节	正当程序的特征	/ 232
第三节	法律程序的作用与意义	/ 235



	第四节 法律监督程序 / 239	
■第十六章	法律职业 .....	245
	第一节 法律职业概述 / 245	
	第二节 法律职业的技能 / 247	
	第三节 法律职业的伦理 / 251	
	第四节 法律职业制度 / 254	
■第十七章	法的社会环境 .....	259
	第一节 法与社会的一般理论 / 259	
	第二节 法与经济 / 262	
	第三节 法与政治 / 264	
	第四节 道德、宗教与法律 / 267	
	第五节 科学技术与法律 / 270	

# 绪 论

## ■本章提要

法学是研究法律、法律现象及其规律的一门相对独立的社会科学,是关于法律、权利和正义的理论知识体系,是法律职业技能的学问基础,与哲学、政治学等学科有密切的联系。法理学是研究一般的法律和法律现象之规律和原理的理论学科,并且是具有双重性质的一门学科:一方面它在法学体系中具有“基础理论”性质,另一方面它也是法学体系中最具有前沿和尖端意义的学科。

## 第一节 法学概说

### 一、法学的研究对象

学习法学就是学习法律吗?学习法学只要背法律条文吗?这些问题都涉及对法学的理解。那么,什么是法学?法学是怎样的一门学科?

首先,法学是社会科学中相对独立的学科。它与社会、人文现象密切相关,属于社会科学;但是它又有独特的研究对象,具有学科的相对独立性。法学是以法律、法律现象及其规律为研究对象的学问或知识理论体系。法学首先以法律为研究对象,其中既包括一国现行的所有法律规范和法律制度,也包括外国现行的法律规范和法律制度,还包括本国或外国历史上的法律规范和法律制度。所以法学首先被认为是一门规范科学。当然,法学也研究与法律这一特定社会现象相关的其他社会现象,它包括与法律有关的社会主体的行为、心理和观念,如立法、合同的签订、财产所有权、侵犯名誉权、贷款、投资股票、违约行为、讨债、犯罪、民间协商调解、民事诉讼、当事人对诉讼程序的态度、法官审判心理、守法的道德义务、律

师伦理、社会普遍的正义观念等等。此外,法学还研究法律及法律现象的规律,包括法律产生、发展和变化的规律,比如法律决定于经济基础,法律的继承,法律的民族性,法律的移植和本土化,法律现代化;也包括法律自身运行的规律,如证据是公正判决的前提,法治依赖于民主,“徒法不足以自行”,等等。

其次,法学是关于法律、权利、正义的知识、技能和学问。<sup>[1]</sup>西方最早出现的法学(英文 Jurisprudence)一词源自古拉丁文 Jurisprudentia,该词是由 jus(法)的形容词形式 juris 和另一词根 providere 合成。前者解释为法律、正义、权利,后者表示先见、知晓、聪明、知识等,两者合成一词,其原意是“法律的知识”或“法律的技术”,表示有系统有组织的法律知识、法律学问。仅仅对国法进行学习或注释,不能称为法学,中国古代的“刑名之学”、“法术”<sup>[2]</sup>只是“律学”。因为它不研究权利、正义问题,只把法律当作统治管理之术。权利涉及人的利益、自由、资格、要求等,也是实现利益的一种手段。权利问题在法学中占据重要的地位,无论从法的实证角度还是从法的价值角度,它都是贯穿其中的主线。正义虽然是诸多学科关注并研究的共同问题,但一最认为就法律的最高价值目标而言,非正义莫属。学习法学的同学从入学开始就应当确立追求正义的事业心和责任感。就这个意义而言,我们还可以认为法学是通过研究权利配置来实现正义的一门学问。

最后,法学作为系统的学问是法律职业技能得以形成和统一的基础。这个学问基础是系统的理论知识体系。它不以法律为唯一的研究对象,也不是只对法律作片断的思考,更不是对法律的实用解释。倘若没有这个学问体系,职业技能只是零星松散的技巧,而不可能在法官、检察官、律师之间统一起来,每一个法律人无异于走街串巷的工匠,法律职业共同体也就无以形成。一位行外人士就是通过法学院系统的法学学习与训练而成长为法律人,法律职业共同体就是在法学教育事业的持续发展形成的。这个理论知识体系既要研究本国现行法律,又要研究外国法律以及历史上的法律;既要研究法律的内容,又要研究法律的形式;既要研究静态的法律,又要研究动态的法律;既要研究法律的内在联系的问题,又要研究法律与社会的外部联系的问题;既要研究法律的规范和体系,又要研究法律的功能和实效;既要研究法律的实然的规定,又要研究法律的应然的价值。

---

[1] 在法学史上人们对什么是法学一直有不同的认识,因而对什么是法学的研究对象也有不同的回答。例如有的认为“法学是神事与人事的知识,正义与不正义的科学”;有的认为法学在于研究先验的正义法或正义观念,以此作为评价现行法律的标准;有的认为法学是以法律规则为唯一研究对象的科学,其任务在于对法典的注释;有的认为法学是以法律与社会的相互联系为研究对象的科学;有的认为“法学乃研究权利的学科”。

[2] 先秦时期的汉语已出现类似的词组,如《史记·老子韩非列传》、《史记·商君列传》中的“喜刑名法术之学”和“鞅少好刑名之学”中的“刑名”与“法术”。

概括地说,法学是研究法律、法律现象及其规律的一门相对独立的社会科学,是关于法律、权利和正义的理论知识体系,是法律职业技能的学问基础。

人们对法学教育究竟应当采用何种模式有不同看法,这涉及对法学特点的理解。有人主要从社会科学的属性来理解法学,因此主张法学教育应当是通识教育,认为应当与其他社会科学一样开展厚基础、宽口径的法学教育;有人主要从职业技能的形成来理解法学,因此主张法学教育应当是职业教育,认为应当强调法学知识与能力的特殊性,即职业专门性。我们认为法学教育应当是结合式的,即通识教育与职业教育两方面的结合。这不仅是因为没有深厚的知识基础,难以形成专门的职业技能,还因为法学教育不只是以培养法官、律师、检察官为目标,经过法学教育的毕业生还可能从事各种各样的工作,承担诸如政治家、行政官、企业家、外交家或社会慈善工作者等方面的责任。

## 二、法学与其他学科的关系

由于法学的研究对象涉及许多社会现象,所以关于法律的学问最初是与其他学科融汇在一起的,它们之间几乎没有界限。最初研究法律现象的学问不是一门独立的学科,它总是被包括在神学、哲学、政治学、伦理学等学问之中。近代以来,随着科学的发展,特别是随着立法发展成为广泛而复杂的活动,法学从其他学科中分化出来。今天,法学已成为一门具有独立地位、性质和内容的学科,它与其他现代学科的研究对象有一定的区别。同时,我们也应当看到,法学需要与人文科学和其他社会科学保持密切的联系,相互借鉴、相互渗透、相互支撑,从而保证法学的丰富与发展。为此我们应当了解法学与其他主要学科的关系。

### (一) 法学与哲学

哲学是关于自然、社会、人生和思维知识的总结和概括。法学与哲学关系十分密切,它始终受到哲学的巨大影响。这表现为哲学的每一次更新都带来法学方法论或者法学价值定向的更新,并推动新的法学流派的产生和法学新思想的出现。哲学有别于具体科学,它以整个自然、社会、人生和思维及其规律为研究对象,而不涉及具体现象或特定对象的内容,而作为具体科学的法学,只以法律及其相关社会现象和规律为对象;哲学的功能在于启迪智慧,确立社会的或个人的世界观或价值观,而不直接帮助人们解决具体问题,而作为具体科学的法学通常要解决具体的现实问题。就此而言,哲学与法学在总体上的关系是一般与个别、抽象与具体的关系。当然,法学中的法理学或法哲学,则与哲学本身非常类似或接近,法理学或者法哲学是对法的基本问题的哲学思考。

## (二) 法学与政治学

政治学是以政治现象及其发展规律为研究对象的一门科学。历史上很长一段时间,政治学与法学是结合在一起的。在现代社会,一方面,它们仍然具有内在的联系与统一,特别是在宪法学、立法学、行政法学等方面。这是因为法律是政治活动和实现政治目标的一种主要方式,特别是在现代社会,民主政治就是法治政治,政治一般采取合法的形式。在法治与民主、法律与权力、法律与政策、法律与政府等问题上都保持着两个学科之间的密切关系。但是另一方面,法学与政治学存在一定的界限。许多法律问题并不必然地属于政治的范畴,许多法律问题可以或者必须相对地离开政治现实和政治关系。只有把法学的研究对象独立出来,才能更好地研究法律,从而更好地为政治活动提供正当合理的形式。所以法学应当保持相对独立性,不能以政治学研究来取代法学研究。

## (三) 法学与经济学

经济学是研究各种经济关系和经济活动规律的科学。法律及其发展都源于并且服务于社会经济关系,所以法学与经济学也是一对关系密切的科学。经济学研究促进法学研究,它有利于了解法律与社会经济生活的内在联系,有利于研究法律对于社会经济活动的作用,特别是有利于我们探求法律作用于经济活动的合理程度与方式。法律上的这一“合理程度与方式”问题同“公平、效率”问题密切相关,法学只有结合经济学原理方能较透彻、较有效地去解决这个问题。所以现代民商法学、经济法学等许多分支法学都不同程度地把经济学作为理论基础之一,现代经济分析法学流派或法经济学这一新交叉学科,也都是运用了现代经济学的原理或方法的基础上发展起来的。

## (四) 法学与社会学

社会学是研究社会结构和社会过程的综合性的科学。法学与社会学之间关系密切,这是因为:①法律是社会现象,所以法学要研究社会中的法。许多法学问题都涉及社会问题,如法律的社会渊源、法律的社会作用、法律实施的社会环境等;②法学与社会学之间存在许多共同的论题,如通过法律的社会变迁、法律职业的社会化、法律行为的社会基础等;③社会学也需要通过法律来研究社会,如社会组织、社会规范、社会制度、社会和谐等问题都与法律现象有关;④法学可以从社会学中吸取一些重要的、科学的原理与方法。这都是法社会学成为当代法学中的一个新兴的重要分支的主要原因。

### (五) 法学与伦理学

伦理学是研究有关善与恶的人类行为的理论。人类行为既是法律评价对象,又是道德评价的对象,所以法律规范与道德规范在一定程度上有交融关系。与此相关的两门学科——法学与伦理学,也就存在密切的关系,比如伦理学为法学的“法律价值论”的研究提供理论上的支持,甚至具体到对某种法律行为的评价,也离不开伦理学的理论依据。

### (六) 法学与历史学

历史学是研究历史的实在、过程、规律及精神的人文科学。历史学不仅为法学提供史料依据来研究法律的历史现象和规律,而且历史学还为法学提供了观念、态度和方法的理论资源。比如历史法学派就是以历史的观点和方法来研究法律现象的一种法学流派,代表人物如德国的萨维尼、英国的梅因等。19世纪后半期以来,历史法学越来越被视为一种法学方法论。尤其是那些具有哲学意义的史学观(如德国历史哲学派的施宾格勒和英国历史学家汤因比等人的文明史观,法国年鉴学派的布罗代尔的“长时段”历史理论),对法学的理论、观念和方法意义更为重要。如果离开历史学的支持,那么法学只是纯粹的规范科学,沦为只研究规则、概念的纯形式理论。

## 三、法学分科与体系

如前所述,随着近代以来学科划分的专门化,以及立法活动的普遍开展,法学不仅逐渐从其他学科中独立出来,而且还出现了法学的分科,形成了法学体系。在介绍分科之前,我们应当了解几个前提问题。首先,法学分科是相对的,随着社会经济、政治和生活的发展,法学分科会发生变化,因而法学体系从来不是固定不变的。其次,任何分类都要有一定的标准,分类标准是根据不同的目的而确定的,根据不同的标准,可以对法学体系进行不同的分科。再次,法学分科与法学教育的课程设置有所不同。法学课程不可能包括法学所有的分支学科,而是根据培养目标、教学目的以及专业知识结构的不同而设定的。下面,我们仅从较有实际意义的两种标准出发来进行划分:

1. 根据法律的认识论来划分。这一标准即根据理论与实践的关系,把法学分为理论法学与应用法学。理论法学主要研究法的现象、基本概念、基本原理、历史和规律等一般问题,它包括法理学、法哲学、法史学等;应用法学着重研究法律的具体内容、解释和适用,如民商法学、行政法学、程序法学。两类法学都有自己的

理论,但它们在理论概括范围和抽象程度上有重要区别。相对而言,应用法学与社会实践的联系更紧密、更直接一些;而理论法学则相对抽象,是从应用法学中抽象出来并指导应用法学的。这种划分的意义在于使人们清楚地了解法学与社会实践的关系以及法学理论的层次之别。

2. 根据约定俗成的使用习惯来划分。这种习惯通常是以研究范围不同或研究对象的侧重点不同来划分的。它包括:①法哲学或法理学;②宪法学;③国内部门法学,其中包括民法学、行政法学、经济法学、刑法学、程序法学等法学部门学科;④法史学,包括法制史学与法律思想史学;⑤国际法学,又分为国际公法学、国际私法学和国际经济法学;⑥比较法学和外国法学;⑦交叉法学(边缘法学),如法社会学、法经济学、法心理学、法医学等。<sup>[1]</sup>

此外还有根据法律被分为民法、刑法、行政法、经济法等部门,所以相应的也就有民法学、刑法学、行政法学和经济法学等。这种划分比较明确实用,但是这种划分存在的问题是,并非出现一个法律部门就会有一个法学分支。而且根据法律部门划分会有许多遗漏,如法理学、比较法学、法史学等理论法学都无法被穷尽。

## 第二节 法学发展的规律

法学既是一种科学活动,又是一个理论体系。法学总是在一定的时间和空间里随着法律实践的发展而不断发展和丰富的。下面将从四个方面来介绍法学发展的规律。

### 一、法学产生需要具备一定的条件

法学是在法律发展到一定阶段上才产生的。法学的产生依赖于三方面的条件:一是立法发展成为相当复杂而广泛的社会活动,成为社会结构的重要组成部分或社会生活的基本方面。二是形成一批职业法学者并产生了传授法律知识与研究法律理论的学校和机构。<sup>[2]</sup>恩格斯在《论住宅问题》中指出:“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”。三是人类文化的发达程度和法律成为学术自由

[1] 这在英国有相似的划分,如《牛津法律指南》中分为法律理论和哲学、法律史和各种法律制度史、比较法研究、国际法学、超国家法学(如欧盟法学)、国内法学、附属学科(如法医学)。参见沃克尔主编:《牛津法律指南》,牛津大学出版社1980年版,第754页。

[2] 《马克思恩格斯选集》第2卷,第539页。

研究的对象。这不仅要求人类认识自然和社会的能力与水平达到相当的程度,而且还要求法律成为学术自由研究的对象。

古代希腊和中国奴隶制社会早期之所以没有独立的法学,<sup>[1]</sup>就是因为当时没有复杂而广泛的成文立法活动以及职业法学者,更没有允许自由研究法律的政治条件。相反,古罗马立法活动高度发达,导致法学的繁荣,并形成一定规模的职业法学家集团和法律学校,以及比较成熟、稳定的法律思想和法学方法。

## 二、法学活动和法律思想取决于并服务于时代背景和社会需要

不同时期的法学都具有当时的时代特征,这是因为法学活动与思想都是时代的产物,都留有时代烙印。“每一时代的理论思维,从而我们时代的思维,都是一种历史的产物,在不同的时代具有非常不同的形式,并因而具有非常不同的内容”。<sup>[2]</sup>法学是治理国家、管理社会、保护社会成员正当权利的一门学问。不同时代的法学活动和法律思想在一定程度上总是与特定时代的政治、国家和阶级相关联,具有鲜明的时代特征,它服务于这个特定的时代。

比较古罗马与古希腊法学思想,古罗马法学思想更注重法学的实践性,法学家提出并解决了许多立法和司法的技术问题。这是古罗马当时高度发达的法制实践使然。又如,十七八世纪的资产阶级革命以及革命过程中建立法制的需要,促使近代资产阶级法学具有强烈的反封建、反专制的革命精神,因此也使法学从宗政神学中解放了出来。资产阶级革命前后的法学教育和法学研究生机盎然,形成了近代资产阶级法学。他们以自然法学派为代表,提出了“社会契约论”和“天赋人权说”,也确立了以自由、平等、人权为核心的法学世界观。他们的法律思想具有鲜明的实践性和时代性,对资产阶级革命的思想准备以及建立资产阶级民主与法制的理论论证和模式设计,都起到了十分重要的作用。当然,法学服务于时代的作用可表现为积极的和消极的两种基本形式。所谓消极作用是指法学背离社会进步的要求,而服务于恶势力,例如19世纪末20世纪初在德国、意大利等国的某些新黑格尔主义法学派和新康德主义法学派的学者,曾经鼓吹民族主义、国家主义等,为法西斯主义鼓劳。

---

[1] 尽管希腊当时还没有独立的法学,但是一系列重要的法律思想已渗透于当时古希腊思想家的哲学或文学作品之中,例如法与道德的关系,法与民主、平等、自由的关系,法与权力、理性的关系,人治与法治问题,等等。其代表人物有毕达哥拉斯、赫拉克利特、苏格拉底、柏拉图、亚里士多德等,他们所提出的问题或形成的思想都对后世法学特别是西方法学产生深刻的影响。

[2] 《马克思恩格斯选集》第3卷,第465页。



### 三、法学世界观经历了从唯心史观到唯物史观的变革

从法学产生到马克思主义法学的出现,人类的法律思想经历了数千年的历史。马克思主义以前的法学基本上是唯心主义的法学,因而它们的学说或思想的科学性是极为有限的。

在法学史上曾经有过神学统治法学的时代,比如中世纪欧洲的神学法学。这个时期的法学虽然也受到古希腊法律思想的影响,但由于基督教神学的兴起,神学家奥古斯丁和托马斯·阿奎那所主张的神意法支配着整个欧洲法学。到中世纪中后期,由于商品经济的发展需要统一的、并能适应商品经济需要的法律,于是在复兴罗马法的过程中出现了法学教育和法学研究的世俗化。罗马法复兴与文艺复兴和宗教改革一起被史学称为“三 R 运动”,它们促使西方法学朝着世俗化的方向发展。十七八世纪的资产阶级革命既需要法学,也解放了法学。19 世纪初,由于资产阶级国家立法的加强,法学才最终摆脱神学,并从哲学和政治学中分化出来成为真正独立的学科。但是此前的法学一般都在不同程度上以唯心史观为基础,它们中有的认为法与经济无关,有的虽然承认法与经济有关,但却否认经济对法的最终决定作用,甚至认为法决定经济。19 世纪中叶,马克思主义法学的出现标志着法学领域的根本性变革,它以唯物史观为基础,科学地阐明了法律的本质和发展规律。

### 四、法学总是以本国实践为依托并吸收古今中外的法律智慧而得以发展

正如法律具有民族性一样,法学的发展也总是以本民族文化传统和本土社会环境为依托。纵观法学史,理论必须联系实际,脱离实际的理论是没有生命力的,这已成为法学史上的公理。法学不能成为脱离实践的“书院学问”,法学首先是用本国的概念、范畴和命题来解决本国的问题。但是法学也不是只局限于本国实践,它以本国实践为依托的同时,不断吸收从古今中外的法律实践中所获得的法律智慧。“无古不足以成今,无彼不得以知己”,法学也都遵循“古为今用,洋为中用”的规律。对于现代法学来讲,人类以往的以及当代其他民族的法学研究活动和法律思想积累都是它得以发展的基础和阶梯。

以本国实践为依托的法学也不是只对实在法进行简单注释,而是带有批判性的。英国法学家边沁在其《政府片论》的序言中说道,一种制度如果不受批判就无法得到改进。早在古希腊时代自然法思想就已成为促进社会改进的一种力量。近代自然法学家,如洛克、卢梭、孟德斯鸠等,都以自己的法律学说批判旧制度。其他流派的法学家亦如此。历史法学批判的是 18 世纪西方立法运动的非历史