

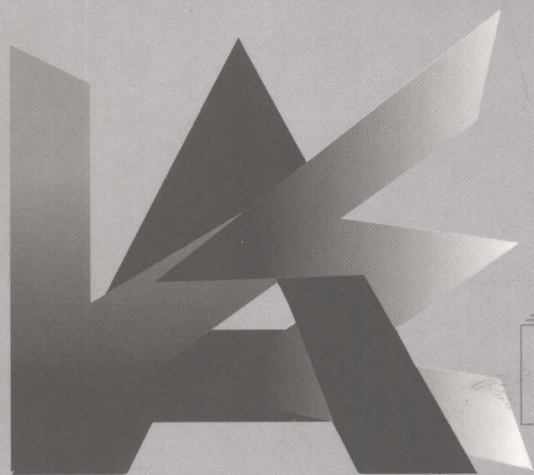


高等院校法学专业教材

FaLi Xue

法 理 学

◆ 主编 胡旭晟 蒋先福



湖南人民出版社

湖南大学出版社



高等院校法学专业教材

Fali Xue

法 理 学

主 编 胡旭晟 蒋先福

副主编 胡平仁 刘继虎

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

胡旭晟 胡平仁 陈 立

吴传毅 肖君拥 刘继虎

蒋先福

江苏工业学院图书馆
藏书章

湖南人民出版社

湖南大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

法理学/胡旭晟 蒋先福 主编. —长沙:湖南人民出版社,
湖南大学出版社 2001.8

ISBN 7-5438-2732-8

I.法... II.胡... III.法理学 IV.D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 062294 号

法 理 学

Fali Xue

胡旭晟 蒋先福主编

☐责任编辑 曾赛丰

☐装帧设计 陈新张毅

☐出版发行 湖南人民出版社 湖南大学出版社

社址 长沙市展览馆路 66 号 邮码 410005

电话 0731-4439697 0731-2233872

☐经 销 湖南省新华书店

☐印 装 湖南望城湘江印刷厂

☐开本 720×960 16 开 ☐印张 27.5 ☐字数 494 千

☐版次 2001 年 8 月第 1 版 ☐2001 年 8 月第 1 次印刷

☐印数 1—5 000 册

☐书号 ISBN 7-5438-2732-8/D·385

☐定价 38.50 元

(图书凡有印装差错,请向承印厂调换)

主编简介

胡旭晟 1963年12月生,湖南益阳人。法学博士,湖南省社会主义学院副院长,湘潭大学法学院教授、硕士生导师,湖南省人大常委、法制委员会委员,全国外国法制史研究会常务理事。主要学术活动有:发起并参与主持《中华法学文丛》(中国政法大学出版社出版),创办并主编《湘江法律评论》、创办并主持《湘潭大学法学文丛》。代表性著作有:《法学:理想与批判》,《民事习惯调查报告录》(点校);代表性论文有:《论法的理想》,《守法论纲》,《论法律源于道德》。

蒋先福 1956年9月生,湖南桂阳人。湖南师范大学教授、硕士生导师,中国法学会法理学研究会理事,湖南省法学会法理学专业委员会常务理事兼秘书长。主要著作有:《契约文明:法治文明的源与流》,《教育法学基础》;主要论文有:《从身份社会向契约社会的转化及社会条件》、《法治的文化伦理基础及其构建》、《法治战略与民族法治精神的培育》。

出版说明

中国共产党十一届三中全会以来,我国实行改革开放的政策,不仅经济建设进入了一个高速发展时期,而且迎来了法学教育和法学研究的春天。1997年9月召开的中国共产党第十五次全国代表大会,提出了建设社会主义法治国家的伟大目标,明确了依法治国的基本方略。法治建设的新形势,对法治人才的培养、对法学教育和法学研究均提出了新的要求。在法学教育中有一项十分重要的工作,那就是必须根据司法实践中发现的新问题和法学理论研究的新发展,根据法律的立、改、废适时地修订、更新法学教材,使法学教材更好地为法学教育服务,为指导法律实践服务,为培养更多更好的法治人才服务。根据中华人民共和国教育部高等教育司“全国高等学校法学专业核心课程教学的基本要求”,湖南人民出版社与湖南大学出版社在各高等院校的支持下,于2000年夏初决定联合出版一套高等院校法学专业教材。参加这套教材组织、编写工作的单位有:

湘潭大学

湖南大学

湖南师范大学

中南大学

湖南政法管理干部学院

中南林学院

湖南商学院

湖南公安高等专科学校

湖南税务高等专科学校

湖南财经高等专科学校

经过各高校有关同志协商,大家推选出十几位学术水平高、科研能力强、在省内外专业领域具有较大影响的教授、研究员分别担任法学专业14门核心课程的主编,并推选出一批参编人员。大家还一致同意,这套教材实行主编负责制,由各门课程教材主编分别对本书的内容和质量负责。

这套教材坚持以马列主义、毛泽东思想、邓小平理论为指导,力求理论紧密联系实际,力求全面、系统且重点突出地介绍我国法学的基本理论、基本观

点和基本知识,力求内容的科学性、准确性、实践性、逻辑性和稳定性,同时也要努力反映法律实践中出现的新问题,反映法学研究中的新成果,反映最新的立法和最新的司法解释,并且在理论体系和结构上力求有所创新,文字简明流畅、可读性强。

这套教材主要适合于全日制高等院校法律专业教学之用,亦适合于法律专业本科和专科自学考试者做自学教材,同时亦适合政法干警和社会各界法学爱好者自学之用。

这套教材在筹划、编写过程中得到湖南省教育厅和有关高校的高度重视和大力支持,参编的各位专家、学者为这套教材的出版付出了大量心血,我们谨致以衷心的感谢!

湖南人民出版社
湖南大学出版社
2001年7月于长沙

目 录

绪 论	(1)
一 法学的研究对象	(1)
二 法学的历史发展	(3)
三 法学与相邻学科的关系	(7)
四 法学的体系	(10)
五 法学体系中的法理学	(11)
六 法学与法理学的学习方法	(14)

第一编 法律的内容与形式

第一章 法的概念	(21)
一 法、法律的含义	(21)
二 法的本质	(25)
三 法的基本特征	(35)
第二章 法律的核心内容:权利、权力与义务	(40)
一 权利概述	(40)
二 人权	(43)
三 权力与国家权力	(47)
四 国家权力的分工	(52)
五 个人权利与国家权力的关系	(60)
六 义务	(62)
七 法律本位问题	(66)
第三章 法律的形式与功能	(71)
一 法律的形式	(71)
二 法律的分类	(76)
三 法律的功能	(79)
第四章 法律要素	(85)
一 法律要素概述	(85)
二 法律规则	(87)

三	法律原则·····	(91)
四	法律概念·····	(94)
五	法律技术性事项·····	(96)
第五章	法律体系·····	(99)
一	法律体系概述·····	(99)
二	法律体系的基本结构·····	(103)
三	法律体系的部门法结构·····	(107)

第二编 法律与社会

第六章	法律与相关的社会现象·····	(115)
一	法律与经济·····	(115)
二	法律与政治·····	(124)
三	法律与科学技术·····	(127)
第七章	法律与相关社会规范·····	(135)
一	法律与政策·····	(135)
二	法律与道德·····	(139)
三	法律与宗教·····	(144)
四	法律与习俗·····	(149)

第三编 法律的运行

第八章	法律创制·····	(157)
一	法律创制概述·····	(157)
二	法律创制的指导思想与基本原则·····	(162)
三	法律创制体制、程序与技术·····	(167)
四	规范性法律文件的系统化·····	(172)
第九章	法律实施·····	(177)
一	法律实施概述·····	(177)
二	执法·····	(178)
三	司法·····	(180)
四	仲裁与调解·····	(187)
五	法律接受·····	(192)
第十章	法律的遵守与监督·····	(200)
一	守法·····	(200)
二	法律监督概述·····	(203)
三	法律监督的构成与分类·····	(205)

四 法律监督的体系·····	(208)
第十一章 法律程序 ·····	(214)
一 法律程序概述·····	(214)
二 法律程序的分类·····	(217)
三 法律程序的原则·····	(220)
四 法律程序的作用·····	(223)
第十二章 法律职业 ·····	(227)
一 法律职业概述·····	(227)
二 法律职业主体·····	(232)
三 法律职业素养·····	(235)
第十三章 法律思维 ·····	(241)
一 法律思维概述·····	(241)
二 法律解释·····	(245)
三 法律推理·····	(249)

第四编 法律的实现

第十四章 法律关系 ·····	(257)
一 法律关系概述·····	(257)
二 法律关系的主体·····	(262)
三 法律关系的客体·····	(265)
四 法律关系的形成、变更与消灭·····	(267)
第十五章 法律行为 ·····	(271)
一 法律行为概述·····	(271)
二 法律行为的结构·····	(273)
三 法律行为的分类·····	(280)
四 合法行为与违法行为·····	(282)
第十六章 法律责任 ·····	(289)
一 法律责任概述·····	(289)
二 法律责任的分类·····	(293)
三 法律责任的归结与免除·····	(295)
四 法律责任的实现方式·····	(302)
第十七章 法律的效力与实效 ·····	(310)
一 法律的效力·····	(310)
二 法律的实效·····	(324)
三 法律效力向法律实效的转化·····	(328)

第五编 法律的发展

第十八章 法律的起源与历史类型·····	(335)
一 原始社会的社会调控·····	(335)
二 国家法的产生·····	(337)
三 法律的历史类型·····	(343)
四 法律文化·····	(350)
五 法系·····	(358)
第十九章 法制现代化·····	(364)
一 法制现代化概述·····	(364)
二 法制现代化的模式·····	(368)
三 法制现代化的途径·····	(371)
第二十章 法律的价值追求·····	(376)
一 法律价值概述·····	(376)
二 法律的正义价值·····	(378)
三 法律的自由价值·····	(381)
四 法律的秩序价值·····	(386)
五 法律的效率价值·····	(392)
第二十一章 法治国家与法治社会·····	(399)
一 从法制到法治·····	(399)
二 法治国家与权力制约·····	(406)
三 从法治国家到法治社会·····	(410)
参考文献·····	(422)
后 记·····	(423)

绪 论

本章既是法理学课程的开篇,也是整个法学专业教学体系的第一课,因而主要是阐明三个最基本的问题,即:什么是法学?什么是法理学?怎样学习法学和法理学?掌握上述三个问题,乃是以后学习法理学和全部法学课程的前提与基础。

本章重点问题:法学的研究对象;法学的分类;法理学在法学体系中的地位;学习法理学的意义;法学和法理学的学习方法。

一 法学的研究对象

法学又称“法律科学”,是一切专门以法律现象为研究对象的知识和学科的总称,属于社会科学的一个分支。因此,笼统地讲,法学的研究对象就是“法律现象”。

然而,若要真正理解什么是法学,我们还必须对其研究对象即“法律现象”本身有一个更加深刻而全面的认识,尤其必须把握以下几点:

1.“法律现象”是一个综合性的或概括性的概念。在现实中,其具体内涵是丰富多彩的,比如法律意识、法律思想、法律概念、法律规范、法律关系、法律运行(包括立法、执法、守法等等)、法律行为(包括合法行为、非法行为)……等等,它们都是“法律现象”,因而也都是法学的专门研究对象。在这种意义上,法律现象也常常被人们称之为“法律现实”。

2.“法律现象”也是一个历史的、发展的概念。因为,第一,自从人类进入文明社会以后,任何时代都有它自己的“法律现实”;第二,一切“法律现实”都有其自身的历史,或者说,法律现实之所以是今天这个样子而不是别的形态,这主要是历史长期发展的结果;第三,所有“法律现实”都存在着向未来发展的问題。所以,历史上的一切“法律现象”以及“法律现实”的未来发展问题也都是法学的研究对象。

3.“法律现象”还是一个社会的概念。也就是说,法律现象是社会运动的一种特殊形态,是各种社会因素相互作用、相互影响的结果,因而,要研究“法律现象”,就必须涉及其他社会现象,必须研究政治、经济、文化、宗教、道德、科

技等等社会现象与法律现象之间的关系,因之,其他社会现象(或曰非法律现象)与法律现象之间的关系也是法学的研究对象。

4.“法律现象”同时也是一个有着内在本质和内在规律的概念^①。人们通常认为,“现象”背后有着种种内在的深刻“本质”在支配着它、决定着它,“现象”与“现象”之间也往往存在着不易为人们所察觉的内在联系,因此,“法律现象”背后所隐藏的内在本质和内在规律也是法学的研究对象;也因此,有学者将法学的研究对象界定为“法律现象及其本质和规律”。

从上面的分析可以看出,不管将法学的研究对象表述为“法律现象”还是“法律现象及其本质和规律”,其实际内涵都是极为宽广的。由此,为了便于把握,我们可以将法学的研究对象做出具体划分:(1)研究法的价值和目的,特别是研究法与道德、正义之间的关系,研究代表正义的理性法或理想法,并以此作为创制和评价“实在法”(现实法律)的依据。(2)研究实在法及其原理,即研究国家制定或认可的法律及其结构和要素,尤其要对各种法律的概念、命题、原理等等进行分析。(3)研究法律的实际运作及其与社会的关系,特别要研究法律的社会功能和实际效果。在西方近现代,自然法学派侧重研究第一方面,分析法学派主要研究第二方面,社会法学派集中研究第三方面。

同时,以上三方面的研究各有不同的意义:第一方面的研究在性质上主要是“应然性”研究,其目的和意义主要是为法律的现实运作指示合理的方向和长远的目标,也为社会大众提供评判现实法制的尺度和依据;后两方面的研究主要是“实然性”研究,其目的和意义主要是为人们现实地创制和运用法律提供素材、工具和技术方法,以便人们能够更好地调控社会、指导行为和化解纠纷。

此外,法学的上述研究对象在层次上又存在着深浅之分,而且学术界的划分标准和结果也不尽一致。为简便起见,我们将其划分为两个层次:其一是浅层次或表层次的研究对象,即创制和运用法律的可操作的方法和手段,它直接服务于实践,反映出法学本身的独特性质——实践性(特别是操作性),但它又同时受制于第二层次的研究。其二是深层次的研究对象,即各项法律原则、法学原理以及法的内在本质和内在规律性,它并不直接服务于实践,但为第一层次(或称“实用层次”)提供理论依据和思维方法。

^① 但是,自从后现代哲学在西方兴起以后,已有部分学者对“本质”和“规律”之说提出了质疑,这在法学界同样有所反映。

二 法学的历史发展

(一)西方法学的历史发展

人类的法学历史遗产丰富多彩,并且遍及世界各民族,但就内容和影响而论,当首推西方法学。西方法学的历史发展渊远流长,自古至今,大致经历了以下六个主要阶段:

1. 古希腊——孕育时期。古希腊时期的法律制度已有相当程度的发展,并已渗透到社会生活的方方面面,成为人们感受和认识的对象;同时,古希腊的哲学非常发达,发达的哲学开发了人们认识和评价社会现象的能力,促进了政治学、伦理学、修辞学、美学等等专门知识体系的形成。这些现实条件的具备使得法学的一系列基本问题被广泛地提出和思考,比如法与秩序的关系,法与理性的关系,法与正义的关系,法与人、神、自然的关系,法与道德的关系,人治与法治的关系等等。这些法学史上最初提出的问题以及古希腊思想家们对这些“永恒的主题”的论述,孕育了西方法学的诞生,并对西方法学的后来发展有着极为深远的影响。

2. 古罗马——初步形成时期。古罗马的法律制度是古代西方法制发展的顶峰,与此相适应,其法学研究十分繁荣。罗马法学家不仅提出和解决了许多多立法、执法和司法方面的技术和方法问题,而且引入古希腊的法律思想(特别是自然法概念)来论证罗马法的神圣性和广泛适用性。现实政治、经济和法制建设的需要,促使古罗马形成了人类最早的职业法学家集团、法律学校和法学流派,法学家的声誉大振,法学不仅获得了相对独立的地位,而且成为罗马法的渊源之一。

3. 中世纪——从衰落到复兴时期。罗马帝国灭亡后,相对独立的法学消失了。“中世纪把意识形态的其他一切形式——哲学、政治学、法学都合并到神学中,使之成为神学中的科目。”^①但这并不意味着法学思想的消失。事实上,以托马斯·阿奎那为代表的基督教神学家在其神学著作中不仅保存而且在许多方面发展了古希腊和古罗马的法律思想。到十一二世纪前后,日益发展的商品经济产生了对法律的新需要,于是出现了以复兴罗马法为中心任务的法学教育和法学研究,并再一次出现了职业法学家集团、法律学校和法学流派(注释法学派)。自十三四世纪开始的文艺复兴和宗教改革运动又使西方法学朝着世俗化的方向发展和变革,并产生了人文主义法学派。注释法学家和人文主义法学家是把古代法学传达到近代的使者,也是连接古代法学和近代法

^① 《马克思恩格斯全集》,第21卷,第545页。

学的纽带。

4. 十七八世纪——蓬勃发展时期。17 世纪开始的资产阶级革命及其建立的民主和法制解放了法学,大规模发展起来的商品经济更是需要法学,从此,法学教育和法学研究蓬勃兴起,法律学校和法学流派如雨后春笋般涌现出来。近代资产阶级法学意味着一种新的法权世界观,其核心是自由、平等、人权和法治,其典型的表达形式是自然法学派的“社会契约论”和“天赋人权论”(自然权利论)。近代资产阶级国家的民主和法制模式主要是由自然法学派设计的,契约自由、罪刑法定等现代法律制度的基本原则也是由他们提出的。

5. 19 世纪——法学真正独立的时期。自 18 世纪末到 19 世纪,欧洲大陆陆续出现了哲理法学派、历史法学派和分析法学派,特别是分析法学派以功利主义和实证主义哲学为理论和方法论基础,以对实在法律的逻辑分析为己任,它的出现标志着作为独立学科的法学的诞生。与此同时,西方法学出现了理论法学和应用法学的划分,即出现了法学和刑法学、民法学、宪法学等法学部门的划分。但在 19 世纪前期,法学基本上还是哲学家或政治学家的法学,到 19 世纪中期以后,法学才真正成为职业法学家的法学。

6. 20 世纪——从分化到休眠再到繁荣的时期。从 19 世纪末开始到 20 世纪早期,西方法学进一步走向分化,在理论方面,社会法学派(强调研究法律的社会作用、法律的实效、法律规则生效的手段、法律与其他社会控制方式的联系)和新分析实证主义法学派相继问世,新黑格尔主义法学派和新康德主义法学派也开始在德、意等国传播;在政治方面,新康德主义法学派和新黑格尔主义法学派中的一部分法学家为正在出现的法西斯主义起到了论证、辩护和参与的作用。到第二次世界大战前后,由于政治、经济、战争等各方面的原因,西方的法学和政治哲学一样,陷于“休眠状态”,看上去似乎即将消亡。但从 20 世纪 50 年代中期开始,由于一系列重大的政治争论和学术争论的推动,西方法学又开始振兴,而且在经过十多年的发展之后,出现了西方法学史上前所未有的繁荣局面,先是自然法学派、社会法学派和分析法学派以新的政治和理论姿态出现,形成三足鼎立的主流局面,继而是行为主义法学、存在主义法学、综合(统一)法学派纷纷登场,随后又是经济分析法学派、批判法学派以及所谓“新马克思主义法学派”等异军突起。总之,法学思潮和法学流派不断增加成为 20 世纪下半叶西方法学的显著特征。

(二)中国法学的历史发展

中国法学的历史发展同样渊远流长,其漫长的发展历程大致可分为以下四个阶段:

1. 先秦——孕育时期。根据古籍记载,夏、商、西周三代已经出现了不少关于法律思想和论述,但由于当时的立法尚未发展成为广泛而复杂的体系,

而人们认识社会的能力也较为有限,因而不具备产生法学的主客观条件。到春秋战国时期,各种学说、学派层出不穷,构成了思想界百花竞放的繁荣景象,儒、法、墨、道等等各家都提出并探讨了许多法学的基本问题,比如法的起源、法的作用、法与天道的关系、以法治国与以德治国的关系等,这些论述尽管并未形成专门的法学,但对中国古代法学思想的后来发展却产生了深远的影响。

2. 西汉至清末——律学时期。到西汉以后,随着立法的日益复杂化和“独尊儒术”格局的形成,古代中国特殊形态的法学得以产生,这便是“律学”(亦称“刑名律学”)。律学的基本风格是根据儒家学说对以“律”为主的成文法进行注释和讲习。西汉时期出现了许多律学世家,东汉马融、郑玄等经学大师都曾对汉律作章句注释。自晋代张斐、杜预注晋律以后,律学由私人注释发展为官方注释,《唐律疏义》为其范本。与此同时,从三国魏明帝到宋代,朝廷均设有“律博士”一职,专门传授律学。到宋代以后,律学作为官学开始衰落,但作为私学的律学又开始兴起,至清代则达到高峰,并涌现出了汪辉祖、沈之奇、万维翰、薛允升等一大批杰出的律学家和许多优秀的律学著作,对清代的法律实践产生了深刻影响^①。

3. 20世纪上半叶——现代法学的初步建立时期。1840年鸦片战争后,中国逐步沦为帝国主义的半殖民地,爱国人士纷纷要求变法图强,康有为、梁启超等立宪派和孙中山、章太炎等资产阶级革命派都提出了融中西政治法律经验为一体的改革方案。迫于各方面的压力,清政府不得不派遣官员和学生出国考察和学习法律,这些人回国后纷纷介绍和论述西方的法律和法学,开创了中国现代法学教育和法学研究。1901年,京师大学堂正式设立法科,1906年又正式成立了中国第一所专门的法学教育机构——京师法律学堂,从此,法学在中国成为一门独立的学科。到辛亥革命后,法学逐渐成为当日“显学”;国内法律院校如雨后春笋般涌现,二三十年代还形成了“南东吴(东吴大学法学院)北朝阳”(朝阳大学法学院)的格局;中外法律文化的交流蔚为壮观,吴经熊、王宠惠、杨鸿烈、王世杰、梅仲协、周鲠生等一大批学贯中西的法学名家应运而生;法学著作的出版不仅种类多样、再版频繁,而且或中文或西文,可谓争奇斗艳。至此,现代法学在中国已初步形成。

4. 20世纪下半叶——中国马克思主义法学的建立与发展时期。马克思主义法学是由马克思、恩格斯在19世纪40年代创立的,他们合著的《德意志意识形态》是其诞生的标志。马克思、恩格斯虽然不是职业法学家,也很少写作纯粹的法学著作,但他们阐述的法学原理却在法学领域引进了一场伟大革命。随后,列宁的社会主义法制理论丰富了马克思主义法学,苏联法学家则在

① 详见胡旭晟、罗昶:《试论中国律学传统》,载《浙江社会科学》,2000年第4期。

马克思主义指导下初步建构了马克思主义的法学理论体系。而在中国革命的过程中,以毛泽东为代表的中国共产党人创立的人民民主专政的国家和法律理论又丰富了马克思主义法学宝库。以此为指导,并以苏联法学为基础,50年代初,中国法学界开始建立自己的马克思主义法学。但到50年代中期以后,由于种种原因,党的最高领导人忽视法制的作用,把法治与党的领导对立起来,致使法制建设停顿,法学研究停滞不前,刚刚建立的中国马克思主义法学急剧衰落。到70年代末期以后,邓小平建设有中国特色社会主义民主法制的理论再一次极大地发展了马克思主义法学;到90年代,以江泽民为核心的中国共产党第三代领导集体又明确提出了“依法治国,建设社会主义法治国家”,并将其作为治国方略写入了党的十五大政治报告,载入了《中华人民共和国宪法》。在这种历史背景下,中国法学界坚持以邓小平民主法制思想为指导,并创造性地把它运用于法学研究和法学教育的各个方面,从而开创了中国法学研究和法学教育的新局面。

(三)法学发展的历史规律

作为人类的一种科学活动和思想体系,法学总是在一定的时间和空间里随着社会实践的发展而不断发展和丰富的。在其长达数千年的历程中,法学的发展呈现出了某些历史的规律,而认识这些规律,有助于我们更进一步地理解法学。

1. 法学的产生以成文立法的复杂化和对法律的职业化的自由研究为条件。从中西法学的产生过程来看,法学并非与法律同步产生,而是法律发展到一定阶段才出现的,其产生大体上需要三个方面的条件:一是成文立法发展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向;二是法律成为自由研究的对象;三是由此形成了一批职业的法律研究人员或称法学者。所以,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”^①。

2. 法学的繁荣必须以商品经济(市场经济)的相对发达为基础。从西方来看,在古罗马,其较为发达的简单商品经济对于人类最早的职业法学家集团和法学流派的诞生起了决定性的作用;罗马帝国灭亡后,法学又随同商品经济一道衰落。到十一二世纪以后,西欧商品经济的复兴再次带动法学走向蓬勃发展。而中国古代法学的发达程度之所以不如西方,根本原因之一便是其简单商品经济的发达程度不如西方。这种历史规律的根源在于,与其他经济形态相比,商品经济下的财产关系更为复杂,权利义务关系更加突出,因而对法

^① 《马克思恩格斯选集》第2卷,第539页。

律调整的需求更多,其法律调整机制和法律秩序也更为复杂、抽象和普遍,从而也更加需要专门的法律人才和法学研究。

3. 法学的发达还以社会的稳定、社会分工的发展和社会交往的增加为条件。因为“法学关注的可以说是一个国度内整个社会的相对长期的稳定秩序,是这种稳定秩序中体现出来的人类合作活动的规则”^①。同时,也只有是在和平时期或社会安定时期,人们才会依靠法律这种规则来化解纠纷。如果国家不幸处于动荡之中,人们之间的合作就难以进行,甚至来不及进行,因此秩序无法形成,人的活动就无法显现出其规则,也就无法形成作为制度的法律,即便国家有法律,人们也很难依照法律来规范行为和化解纠纷,在这种情况下,法学的发达就失去了基础^②。只有当社会进入比较稳定的时期,特别是社会分工发展了,社会的交往增加了,社会对于外在规则的依赖才会加强,法律和法学才会大有用武之地。中西法学的发展史均证明了这一点。

4. 法学总是以本国实践为依托并充分吸纳其他各种法律智慧而发展的。纵观法学史,法学的发展总是以本民族文化传统和本土社会环境为依托的,理论必须联系实际,脱离本国实际的理论是没有生命力的,这已成为法学史上的公理。但是,一方面,以本国实践为依托的法学决非只是对现实法制的简单注释,而必须有建设性的批判。英国法学家边沁在其《政府片论》的序言中写道,一种制度如果不受到批判就无法得到改进。同样,法学如果不具有批判性,那就无法成为促进社会改进的力量,也不可能获得真正的发展。另一方面,法学也决不能只局限于本国实践,而必须充分吸收人类以往的以及同时代其他民族的法学积累和法律智慧,中西法学史上几次重大的飞跃最集中地表明了这一点。

三 法学与相邻学科的关系

纵观法学史,人类关于法律的学问最初是与其他学科融会在一起的,或者说,最初研究法律现象的学问并非一门独立的学科,而总是被包括在哲学、政治学、伦理学、神学等学科之中,直到19世纪中期,法学才真正成为一门独立的学科。但法学的独立门户并不意味着它在现代社会可以与其他学科不相往来,相反,现代法学与其他学科始终密不可分。因为,在现代社会,法律已渗透到社会的各个方面,有关法律现象的许多问题不单是法学问题,而往往是法学

① 苏力:《反思法学的特点》,载《读书》,1998年第1期。

② 这种状况甚至同样适用于社会急剧发展的国家。参见前引苏力《反思法学的特点》一文。