

同等学力人员申请法学硕士学位考试教材

法理学

主编 / 张曙光

中国法制出版社

同等学力人员申请法学硕士学位考试教材

法 理 学

主 编 张曙光



B1285551

中国法制出版社

责任编辑 舒宁

图书在版编目 (CIP) 数据

法理学/张曙光主编. —北京: 中国法制出版社,
2003.3

(同等学力人员申请法学硕士学位考试教材)

ISBN 7-80182-030-4

I. 法… II. 张… III. 法理学-中国-研究生
-水平考试-习题 IV. D929-44

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 083696 号

同等学力人员申请法学硕士学位考试教材

法理学

FALIXUE

主编/张曙光

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/787×1092 毫米 16

印张/13.75 字数/318 千

版次/2003 年 3 月第 1 版

2003 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80182-030-4/D·996

定价: 25.00 元

北京西单横街 2 号 邮政编码 100031

传真: 66062741

发行部电话: 66062752

编辑部电话: 66032924

邮购部电话: 66035288

读者俱乐部电话: 66026596

TCL: 0592-2081708

出版说明

同等学力申请法学硕士学位考试是我国为多渠道促进高层次专门法学人才的成长，适应社会主义现代化建设的需要而推出的一项新举措。为规范此考试，国务院学位委员会办公室于1998年7月6日发出了《关于组织编写〈同等学力人员申请硕士学位综合水平全国统一考试大纲及指南〉工作的通知》，并委托中国人民大学承担《同等学力人员申请硕士学位法学学科综合水平全国统一考试大纲及指南》的编写工作。1999年3月，推出了第一版考试大纲及指南，2000年8月，又推出了大幅修改的第二版考试大纲及指南。

由于大纲及指南均很简略，各地考生普遍反映不能满足应试的需要，为此，我社特请主持编写《考试大纲及指南》的编写人员专门编写了本套《同等学力人员申请法学硕士学位考试教材》及《同等学力人员申请法学硕士学位考试模拟试题》，供考生在应试前选用。

因编写时间紧迫，本教材如存在不足或错漏，欢迎广大考生来信指正，以便我社不断完善这套教材。

目 录

出版说明	(1)
第一章 法学导论	(1)
第一节 法学的研究对象与体系	(1)
第二节 法学的研究方法	(8)
第二章 法的概念	(13)
第一节 法的定义	(13)
第二节 法的基本特征	(14)
第三节 法的本质	(16)
第三章 法的要素	(19)
第一节 法的要素概说	(19)
第二节 法律规则	(20)
第三节 法律原则	(23)
第四节 法律概念	(25)
第四章 法的渊源和效力	(27)
第一节 法的渊源	(27)
第二节 法的效力	(32)
第三节 法的分类	(35)
第五章 法的起源和历史发展	(38)
第一节 法的起源	(38)
第二节 法的历史类型	(40)
第三节 法的继承和移植	(44)
第六章 法制现代化和法治国家	(47)
第一节 法制现代化	(47)
第二节 法治国家	(52)
第三节 建设有中国特色的社会主义法治国家	(59)
第七章 权利和义务	(62)
第一节 权利和义务的概念	(62)
第二节 权利和义务的分类	(65)
第三节 权利与义务的关系	(68)
第八章 法律行为	(70)
第一节 法律行为的概念	(70)
第二节 法律行为的结构	(72)

第三节 法律行为的基本分类	(75)
第九章 法律关系	(79)
第一节 法律关系的概念和分类	(79)
第二节 法律关系的主体与客体	(82)
第三节 法律关系的运行	(86)
第十章 法律责任	(88)
第一节 法律责任的概念	(88)
第二节 法律责任的构成与种类	(91)
第三节 归责与免责	(93)
第十一章 法的作用	(98)
第一节 法的作用的概念	(98)
第二节 法的规范作用	(100)
第三节 法的社会作用	(101)
第四节 法的局限性	(105)
第十二章 法的价值	(107)
第一节 法的价值的概念	(107)
第二节 秩 序	(109)
第三节 自 由	(113)
第四节 正 义	(117)
第五节 效 率	(120)
第十三章 法的制定	(124)
第一节 法的制定的概念	(124)
第二节 立法体制	(125)
第三节 立法的指导思想和基本原则	(127)
第四节 立法程序	(129)
第十四章 法律体系	(132)
第一节 法律体系与法律部门	(132)
第二节 具有中国特色的社会主义法律体系	(136)
第十五章 法的实施	(142)
第一节 法的实施的概念	(142)
第二节 守 法	(143)
第三节 执 法	(146)
第四节 司 法	(148)
第五节 法律监督	(151)
第十六章 法律解释与法律推理	(155)
第一节 法律解释	(155)
第二节 法律推理	(161)
第十七章 法与经济	(164)

第一节	法与经济的关系概说	(164)
第二节	法与生产方式	(165)
第三节	法与市场经济	(171)
第十八章	法与政治	(176)
第一节	法与国家	(176)
第二节	法与党的政策	(181)
第三节	法与民主政治	(184)
第十九章	法与道德	(189)
第一节	法与道德的一般关系	(189)
第二节	立法、执法、守法与道德	(195)
第二十章	法与科技、教育	(200)
第一节	科技与教育概说	(200)
第二节	科技、教育对法的影响	(202)
第三节	法对科技、教育的作用	(207)

第一章 法学导论

第一节 法学的研究对象与体系

一、法学的研究对象

法学是一门什么样的学科，这可能是每一个初入法学殿堂的人首先想了解的问题。对这个问题的回答实际上就是指出法学的研究对象是什么。在不同的时代和社会，人们对法学的研究对象有不同的认识，因而对法学的理解也不一样。在中国古代，由于人们把法等同于“刑”、“律”，研究法的学问叫做“刑名之学”或“律学”。“法学”或“法律科学”在中国的广泛使用是近代西方文化传入中国之后的事情。在西方，“法学”一词源自古代拉丁语的 *Jurisprudentia*，原意是“法律的知识”或“法律的技术”。古罗马法学家乌尔比安对该词的解释是：“人和神的事务的概念，正义与非正义之学”。

在法学史上，不同学派的思想家、法学家也对法学的研究对象有不同的理解，因而对法学作了不同的解说。例如，自然法学派认为，法学主要研究法律的价值或最高目的，特别法律与道德、政府或哲理的关系。古典自然法学派的鼻祖格劳秀斯把法学定义为“关于正义地生活的学问”。分析法学派则认为，应当把道德、正义问题从法学研究领域中祛除出去，法学的研究对象只有是实在法，即国家制定或认可的成文法与不成文法。社会法学派则强调，法学不能只研究本本上的法律，还要研究法的实际运行和作用，研究法律与社会的相互作用。统一法学派则把上述三派的观点综合起来，认为法学要研究法律的价值、形式和事实。

总结以往关于法学的种种解释，我们可以给法学下一个简短的定义：法学是以法律现象为研究对象的研究活动和知识体系。当然，对于一个想深入了解法学是什么样的人来说，这样简单的定义显得过于空泛和粗疏，所包含的信息量太少。为了帮助人们更全面、深入地了解法学，有必要对这一定义予以更进一步的阐释。

第一，法学既对法律进行历时性的研究，也对法律进行共时性的研究。法律作为人类社会的重要社会现象，有其产生、演变和发展的历史。如果不了解法律昨天的经历，也就不可能洞察法律今天的状态，更不可能预见法律明天的发展趋势。如果不了解法律的昨天、今天和明天，也就不可能真正懂得法律是什么，更不可能知道如何改善法律。因此，法学必须对法律进行历史性的研究，考察法律产生、演变和发展的历程和规律。另一方面，法律作为各个民族、国家普遍存在的社会现象，有着极其多元化、多样化的存在形式。作为一门以揭示法律现象的普遍规律为己任的科学，法学不能仅仅研究某一民族、国家的法律，而必须研究同时并存并且相互影响的各个民族、国家的法律。只有通过比较和综合分析不同民族、国家的法律，法学才能揭示出法律现象的多样性和统一性。

第二,法学既要研究法律的文本,也要研究法律的运行过程。法律现象不仅包括法律的文本,即以文字、实物或其他形式存在的法律材料,如制定法、判例、刑具等,而且包括法律的运行过程,即法律从创立到实施、实现的所有过程和活动,如立法、守法、违法、执法、司法等。以法律现象为研究对象的法学,不仅要研究法律的文本,而且要研究法律的运行过程。经常有人误认为法学仅仅是研究法律文本,甚至于以为法学仅仅是研究法律条文。如果法学真是这样,那么不仅其生存空间极为狭窄,而且还会有脱离实践的危险。

第三,法学既要研究法律的内在方面,也要研究法律的外在方面。所谓法律的内在方面,是指法律的内部结构、体系和联系,如法律的要素、部门、形式、效力、作用、运行等。所谓法律的外在方面,是指法律与其他现象的关系,如法律与经济、政治、道德、宗教、地形、气候、人口等现象的关系。法学要同时研究这两方面。只有研究法律的内在方面,才能把握法律自身的特性、规律和内容;只有研究法律的外在方面,才能把握法律在社会中的地位、性状和作用;只有将这两方面的研究结合起来,才能全面理解法律的性质及其发展变化。

第四,法学既是一种研究活动,也是一种知识体系。我们通常从学习者的角度出发,把法学理解为一种知识体系,学习法学就是掌握这种知识体系。其实,法学首先是一种研究活动,即一批学者运用一定的方法对法律进行研究的的活动,其次才是一种知识体系,即这批学者通过研究所创造的理论化的知识体系。法学知识体系不过是法学家的研究活动所获得的成果。因此,在逻辑上,法学研究活动先于法学知识体系。

二、法学与相关学科

法学与哲学、政治学、经济学、社会学、历史学等其他学科有着密切的联系,这是由于法学所研究的法律现象与其他学科所研究的人文社会现象紧密地交织在一起。法律是以人的行为与社会关系为调整对象的。法律来自于社会生活,又反作用于社会生活。一方面,法律要体现人与社会的本质属性和活动规律,另一方面,法律又以其特有的规范体系和调整机制影响或改变人文社会现象。正是由于法律现象与人文社会现象之间存在着这种密切而又复杂的联系,研究法律现象的法学自然就与研究人文社会现象的各门科学之间存在难以割断的联系。

这种密切的联系主要体现在:第一,如果不熟悉其他学科的研究领域和理论成果,就不可能真正精通法律和法学。法律是以各类社会关系为调整对象的。如果不充分了解有关的社会关系,就不可能正确地创立和理解调整该社会关系的法律。譬如,如果不了解政治现象、政治关系,就不可能深入领悟和正确处理宪法、行政法等公法问题;如果不了解金融、证券等经济现象和经济关系,就不可能从事或深刻理解金融、证券等方面的立法。而要了解有关社会领域和社会关系,就必须学习和掌握有关社会科学的知识、理论。许多法学家乃至一些法律家都强调其他学科的知识对于法学研究和法律工作的重要性。第二,法学和其他学科拥有许多双边或多边课题。很多社会现象和问题兼具有多重属性,是法学和其他学科共同研究的对象。譬如,立法、行政、司法等问题既是法学研究的课题,也是政治学研究的课题。特别是在现代社会,法律渗透到社会生活的方方面面,很多社会问题都属于法学与其他学科的双边或多边问题。法学在研究这些双边或多边课题,往往和其他学科互通有无,相互促进,共同发展。第三,法学经常从其他学科获得理论和方法论资源,推动本学科的发展。法学中

的很多学术流派和分支学科,如实证主义法学、存在主义法学、法律社会学、法律经济学、后现代法学,都是法学受其他学科的影响而产生的。下面具体分析一下法学与哲学、经济学、政治学、社会学、历史学的关系。

(一) 法学与哲学

哲学是关于自然、社会和思维知识的总结和概括。哲学所要探求的不是某一具体领域的具体规律,而是自然界、社会和人类思维发展的一般规律。哲学始终居于知识阶梯的最高层次,属于社会意识的最高形式。因此,任何阶级或学派的法学理论,总是以某种哲学作为自己的理论基础。法学同哲学的关系十分密切,在思想史上,哲学曾经作为“科学的科学”出现,企图站在科学之上,独立地创立一个包罗万象的知识体系,将包括法学在内的一切学科都当作这一体系的一个环节。德国古典哲学大师黑格尔曾明确宣布“法学是哲学的一个部门”。19世纪中期以后,法学从哲学中分化出来,成为一门独立的学科。但是这并不意味着法学与哲学的脱节。事实上,法学始终受着哲学的巨大影响。这突出地表现为哲学上的每一次更新,每一种新的较有影响的哲学流派的出现,都会引起法学方法论的更新或法学价值定向的改变,并推动着新的法学流派的出现或既有法学流派的分化、变态、或消失。例如,实证主义法学是随着哲学实证主义和功利主义的出现而出现的,又是随着哲学实证主义内部语义和功利主义的出现从“分析法学”形态转变为“新分析法学”形态的。至于新康德主义法学、黑格尔主义法学、存在主义法学等,则更是由于相应的哲学的出现和发展而产生的。法学与哲学的关系在法理学(法哲学)中表现得最为明显。法理学(法哲学)是对法的一般基础的哲学反思,或者说根据哲学的观点和方法进行的法律分析。它好像一门中间学科,一头与哲学相连,另一头与具体法学部门接壤,是把部门法学与哲学结合起来的一座桥梁。

(二) 法学与政治学

政治学是政治现象及其发展规律为研究对象的一门科学。它所研究的范围相当广泛,包括政治本质、政治结构、政治权力、政治决策、政治规范、政治结构政治运行、政治组织、政治文化、政治理论、政治动力、政治秩序、国际政治等。由于法是政治活动和实现政治目标的一种常规形式,特别是在现代社会,民主政治是法治政治,政治必须采取合法的形式,有规则、有秩序地运行,因而政治和法具有内在的统一性,法学和政治学有着内在的联系,特别是宪法学、立法学、行政学,本身就兼有法学和政治学两重性质。所以,有人形象地说法学和政治学是一个硬币的两面。

在历史上,政治学和法学曾经长期不分彼此。例如,在古希腊,柏拉图的《理想国》和亚里士多德的《政治学》,是把政治和法结合在一起论述的,也就是把政治学和法学融为一体了。在欧洲中世纪,天主教会居于统治地位,哲学、政治学和法学都成了神学的附庸。17、18世纪资产阶级革命时期,这些学科才逐步摆脱神学的桎梏。但是,政治学和法学还是结合在一起的。曾经为资产阶级革命摇旗呐喊的自然法学家都既是政治学家,又是法学家。他们的著作,例如,洛克的《政府论》,卢梭的《社会契约论》,孟德斯鸠的《论法的精神》,可以说都是兼具政治学和法学两种内容的著作。19世纪以后,法学和政治学才各自成为一门独立的学科。但是,由于是许多问题,诸如民主与法制,立法政策、权力制约、国家、政党、政府、公民与国家的关系,政治程序等,是法学和政治的双边问题,所以,法学和政治学两者之间保持着紧密的联系。当然,这不意味着法学要把政治问题并列研究甚至用对政治的研究

代替对法律现象的研究。

(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。法学与经济学有着十分密切的联系，这主要体现在：

第一，经济基础是理解法的本质和存在的关键之所在。法所反映的统治阶级意志以及法所定型化的权利和义务及其界限，归根结底，是由这一阶级的经济生活条件决定的。只有正确而深刻地认识特定阶级的经济生活条件，才能认清法律的本质，说明特定社会、特定历史时期法定权利和义务的界限，并为设计权利和义务及其界限提供科学根据。

第二，法律对经济起着能动的反作用，它能推动社会生产力的发展，也会阻碍社会生产力的发展。这取决于法律制度是否符合经济规律。在为按照经济运行和经济发展的规律管理经济提供法律保障和服务，法学就需要吸收经济学的研究成果。

第三，民主和法制的进程取决于社会经济模式和经济发展水平。民主和法制是商品、市场经济发达的产物。商品、市场经济的等价交换原则从根本上否定了血缘、门第、权力、地域、民族、宗教之间身份的差别，推动了这种经济关系和法律关系相适应的平等的政治关系和法律关系的建立，资产阶级民主和法制就是在这个基础上发展起来的。在社会主义社会，民主和法制的经济基础仍然是商品、市场经济、民主和法制的发展程度依然取决于经济发展的水平。这就使法与经济的关系就成为法学、特别是法理学的重要课题。在这方面，经济学的理论，尤其是经济学关于经济体制改革和社会主义商品、市场经济的理论，对法学是极为有用的。

第四，经济学的许多理论、构思和方法引入法学领域，可以加深和丰富人们对法律的认识，特别是政治经济学的理论和方法更是有助于说明法律制度和促进法律制度的改革。

(四) 法学与社会学

社会学是一门重要的具有综合意义的社会科学，一百多年前，当社会学被创立出来时，它是把整个社会作为研究对象的。但是，随着政治学、法学、经济学、教育学等专门学科的形成，社会学主要研究社会结构和社会进程的宏观问题，其中包括社会关系、社会组织、社会文化、社会规范、社会制度，社会和谐与社会冲突，社会运动和社会变迁，社会越轨与社会控制等。

法学与社会学存在着相当密切的、相互交错的关系。一方面，法学要研究社会中的法（把法作为社会现象的一部分研究）；另一方面，社会学要通过法律研究社会。因而，法学和社会学有很广的共同论题，例如，法律的社会根源，法律的社会功能，法律规范的效力的社会标准，法律实效的社会条件，法律的社会化，人在法律方面的社会化，法律行为的社会基础、心理基础和道德基础，社会变迁中的法律变迁，法律的社会变迁，法律与社会冲突，法律与社会秩序，法律与意识形态，法律观念的社会史，社会利益、需要、愿望与立法，越轨的控制，社会舆论与法律的实施，法律职业的社会化及其社会影响，各种法律制度的改革。正是由于这些广泛的共同论题存在，产生了法学与社会学互相结合的需要，并推动了横跨法学和社会学两个领域的新学科——法律社会学的产生和发展。法律社会学的诞生和发展是20世纪法学领域最伟大的成就之一。它以注重研究法律——社会活动、法律角色、法律文化、法律动作、法律实效为其理论视角，以理论模型的设计与经验考察和实证分析的为其方法论指向，以参与法制进程，推动法制和法律文化现代化为其价值目标。

（五）法学和历史学

历史学是研究和阐述人类社会发展的具体过程及其规律性的科学，亦即描述、解释、反思人类的过去的所作所为，以帮助人类温故而知新的科学。法学与历史学有密切的关系，其原由和表现是：

第一，法律是凝结的历史，或者说是历史过程的产物。在人类社会的转折点，都可以看到法律的旗帜或标志，美国麦克劳—希尔出版公司出版的《世界伟大文献汇编》一书收集了30份世界重要文献，其中法律文献占了三分之一，包括《汉谟拉比法典》（公元前1700年）、《梭伦法典》（公元前509年）、《英国大宪章》（1215年）、《论国际秩序》（1625年）、《美国独立宣言》（1776年）、《美国宪法》（1787年）、法国《人权宣言》（1789年）、《拿破仑法典》（1804年）、《联合国宪章》（1945年）等；这些文献被称作“人类历史的里程碑”。谁要是不认真研究这些文献，就不可能理解和编写历史，特别是人类社会制度的历史和思想的历史。从别的方面来说，阐释社会进程中的法律因素的历史学有助于法学对法律进行历时性研究。

第二，法律的生命不仅是逻辑，更是经验。经验总是历史的经验，历史学在研究古今之变、盛衰之道的过程中，也以时代的顺序和具体历史事实，再现历代统治阶级及其统治集团是怎样和基于什么根据分配社会的权利（利益）和义务（负担），历代法定权利和义务产生了什么社会效果——建立和维护了良好的社会秩序，还是引发了社会动乱，推动或是阻碍了社会生产力的发展，以及怎样产生这些社会效果，历代法定权利和义务体系的变化过程及其特点，历代政治家和思想家如何对待法律遗产，等等。马克思主义历史学在这方面的研究成果相当丰富，经过处理可以转化为法学的理论观点。因此法学大师们无不重视吸收和借鉴历史学的研究成果。

第三，历史学的实证研究方法是法学可以借鉴的重要方法。实证研究，即“从实在的事实中获取确切的知识的方法”，是历史学研究的重要特征。历史学不能想当然，只能以遗迹和文献为基础。实证方法的理论基础是辩证唯物主义和历史唯物主义。它在社会科学方法群中有明显的优势。把它引入法学，有助于克服法学中容易出现的唯心主义和形而上学，把法学的每个结论都建立在可靠的证据基础上，并经受实践的检验。

第四，法学中的概念、范畴、理论观点、学说、学派都是历史的产品，有其产生和演变的过程。要想准确而深刻地把握它们，并在此基础上丰富和发展它们，就必须运用历史学的理论和方法，考察它们是怎样提出来的，先前的学者有过那些重要的、关键性论述，它们在演变过程中经历了哪些主要阶段，曾经有过哪些表现形态。恩格斯明确指出：“每一时代的理论思维，从而我们时代的思想，都是一定历史的产物，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。”“理论思维仅仅是一种天赋的能力。这种能力必须加以发展和锻炼，而为了进行这种锻炼，除了学习以往的哲学，直到现在还有没有别的手段。”^①

三、法学的体系

法学作为一门社会科学，又是由若干法学分支学科构成的体系。尽管法学的产生可追溯到人类文明史的早期，但是法学成为一个学科体系却是近代以来的事情。这是因为，法学体

^① 《马克思恩格斯选集》第4卷，第284页。

系的形成需要具备两个基本条件：其一，法学成为独立学科。在古代社会，近代资产阶级革命以前，法学从未成为一门完全独立的学科，它或者被包括在神学、哲学、政治学、伦理学之中，或者依附于国家的立法和司法活动。既然没有形成一门独立的学科，当然也就不存在体系或分科的问题。其二，法律部门的划分。当社会关系和社会交往形式日益复杂，不同的社会生活领域需要不同类型的且数量众多的法律规范加以调整时，法律部门的划分才会成为可能。而只有当出现法律部门划分时，才会产生分别对不同法律部门进行研究的的不同分支学科。显然，这两个条件到了近代社会才具备。

从我国现阶段法学教育和法学研究的实践需要出发，我们可以从以下两个角度来划分法学体系：

（一）从法律部门划分的角度，由于法被划分为宪法、行政法、民法、刑法、诉讼法等不同部门，与之相应就有宪法学、行政法学、民法学、刑法学、诉讼法学等。一个新的法律部门的出现或迟或早要有新的法学部门与之相应。例如，随着行政法、经济法等新的法律部门的出现，产生了行政法学和经济法学。每个部门法学对该部门法的历史的研究，构成部门法制史，如宪法史、民法史、刑法史等；每个部门法学对本国的与外国的同类法的研究构成比较法（学），如比较宪法、比较民法、比较刑法等。这些部门法制史和部门法比较分别属于相应的部门法学，而对于各部门法总体即整个法律制度的历史研究，则构成独立的法制史学；对于比较法的理论和方法论的研究以及对各国法律制度或主要法系的整体比较，构成比较法学。也可根据法律属于国内法或国际法，而把法学分为两大类，即国内法学与国际法学。

（二）从认识论的角度，法学可以分为理论法学和应用法学。理论法学综合研究法的基本概念、原理和规律等。应用法学主要是研究国内法和国际法的结构和内容，以及它们的制定、解释和适用。这当然不是说应用法学没有自己的理论，只是说这种理论在概括范围和抽象程度上与理论法学的理论有所不同。相对地说，应用法学与法的实践有直接联系，它所处理的是直接的经验材料，并且它的理论一般限定在本部门法的领域。理论法学则相对地抽象，是从应用法学中概括出来又用以指导应用法学的，并且它的理论贯穿于整个法律现象。至于人们通常所说的“边缘法学”，一般是横跨两个或由两个学科整合而成的，如法律社会学、法律经济学、法律心理学、法医学、刑事侦查学、法律统计学、法律教育学等等。它们有的侧重理论研究，有的侧重解决法律实践问题，分别属于理论法学和应用法学。

四、法理学在法学体系中的地位

法理学在法学体系中占有特殊地位，即它是法学的一般理论、基础理论和方法论。

（一）法学的一般理论

法理学以“一般法”即整体法律现象为研究对象。所谓“一般法”，首先指法的整个领域或者说整个法律现实，即包括宪法、行政法、民法、经济法、刑法、诉讼法、国际法等在内的整个法律领域，以及现行法从制定到实施的全部过程。法理学要概括出各个部门法及其运行的共同规律、共同特征、共同范畴，从而为部门法学提供指南，为法制建设提供理论服务。为此，法理学应当以各个部门法和部门法学为基础，应是对各个部门法的总体研究、对各个部门法学研究成果的高度概括。如果不是这样，而仅仅从一些或个别部门法和部门法学中找例子为自己的观点作注解，或仅仅是对部门法学的某些理论的简单升格，法理学的结论就难

免带有局限性,就不可能在部门法学中贯彻到底,也就谈不上对部门法学有指导意义。

“一般法”其次指古今中外一切法。法理学应是对古今中外一切类型的法律制度及其各个发展阶段的情况的综合研究,它的结论应能解释法的一切现象。如果它仅以一国或某些国家或某一种历史类型的国家为对象,它的结论就不可避免地带有时代的局限性或民族的偏狭性,就不可能是放之四海而皆准的真理。因此,我们的法理学要立足中国,放眼世界,通观历史,从横向和纵向全面地考察法律现象,要吸收比较法学和法史学的研究成果,尽可能了解和批判地借鉴国外法学的研究成果。正因为法理学研究的是一般法,所以,它也被法学家们称作“法的一般理论”。

当然,必须指出,虽然作为一门学科,法理学是以古今中外一切法为研究对象的,但是如同任何国家的法理学都是以本国的现行法律为主要研究对象一样,我国的法理学也应当以研究自己的法律问题和法制建设为主,即以我国社会主义初级阶段的法制建设和现行法律为主,其起点、重心和归宿都必须是建设有中国特色的社会主义法制。

(二) 法学的基础理论

法理学的对象是一般法,但它的内容不是一般法的全部,而仅仅是包含在一般法中的普遍问题和根本问题。法理学属于法学知识体系的最高层次,担负着探讨法的普遍原理或最高原理,为各个部门法学和法史学提供理论根据和思想指导的任务。它以其对法的概念、法的理论和法的理念的系统阐述,帮助人们正确理解法的性质、作用、内在和外在的变化因素。它所处理的主要是法律的一般思想,而不是法律的具体知识。因而,法理学的论题是法学和法律实践中带有根本性的问题。例如,法是什么?法是怎样产生、发展的?法有什么作用和价值?法是如何运行和操作的?法是如何受制于其他社会现象又如何影响其他社会现象的?这些问题的解决是法学各科解决其具体问题的前提,也是解决法律实践问题的前提。同时,在解决这些问题的过程中,法理学还要概括和阐述法学的基本范畴,例如,法、权利、义务、法律规范、法律原则、法律行为、法律关系、法律责任、法律文化、法律价值、法治等。这些范畴横贯所有法的部门,是各部门法学共同适用的。从法理学的这些论题可以明显看出法理学是法学的基础理论或法学体系的基础。

(三) 法学的方法论

除作为法的一般理论和法学基础理论之外,法理学还是法学的方法论。所谓方法论是指关于方法的理论和学说。法学的历史反复表明,用于研究工作的方法是否正确和有效,对于科学研究是至关重要的。因为研究方法在很大程度上影响着主体的认知兴趣,课题设计,资料的识别与取舍,逻辑推理的方法以及评价的标准,以至决定着人们能否完成或顺利地完成任务。在一定意义上,科学的方法是把主体与客体联系起来的桥梁、渡船、通道。在没有科学的方法就没有科学的认识这种意义上,也可以说方法是科学的生命。在法学领域,马克思主义法学之所以能够在众多的法学流派中独树一帜,表现出明显的理论优势,正是得力于其研究方法的科学性。法学的历史也表明,法学领域的变革或革命往往是由方法的更新或革命引起的。大凡一种新的法学理论或学说的兴起,都是从研究方法的突破开始的,至少是与方法的更新分不开的。所以,方法本身就成为法理学的研究对象。改革开放以来,我国法理学越来越重视对法学方法的研究,正在建立起科学的方法论体系。在这个过程中,法理学特别注重研究如何把马克思主义认识世界的一般方法即哲学方法论具体化为认识法律现象

的具体方法；注重总结我国法学工作者在法学研究中积累起来的有效的办法，并通过理性化的升华，使之成为普遍有效的认识方法；注重移植其他学科（包括人文、社会科学和自然科学在内）的方法；注重批判地借鉴国外法学研究中的科学方法。

鉴于上述法理学在整个法学体系中的特殊地位和作用，认真学习法理学，切实掌握法理学的理论和方法，对于树立科学的法律观、民主的法制观，学会运用辩证唯物主义和历史唯物主义的立场、观点和方法观察和思考法律问题，特别是当代中国社会主义法制建设的基本问题，确立法律思维方法和法学理论素质，是十分重要的。

第二节 法学的研究方法

无论是认识世界的活动，还是改造世界的活动，只有运用符合其对象特点的方法，才能取得成功。对于科学研究来说，用于研究的方法本身是否科学和正确，是决定研究活动成败的关键因素。正因为如此，自近代科学产生以来，关于科学方法的研究日益引起人们的关注。可以这样说，与各种非马克思主义法学流派相比，在揭示法律现象的本质与规律方面，马克思主义法学之所以具有明显的理论优势，主要在于其方法的科学与有效。

经过长期的探索，马克思主义法学已积累和发展出了一系列行之有效的科学研究方法，即形成了一个科学的法学方法体系。这个法学的方法体系可以分为方法论原则和研究方法两个层面。

一、法学方法论原则

在法学研究的方法体系中，方法论原则占有特别重要的地位。方法论原则是认识问题、解决问题的基本出发点和基本思路，也是关于如何运用各种方法的一种根本方法。以马克思主义为指导的法学必须以唯物辩证法作为自己的根本方法。坚持唯物辩证方法首先就要坚持以下几条基本方法论原则：

第一，用唯物辩证方法研究法学，就必须坚持实事求是的思想路线。在认识和研究对象（包括法律现象）时，是从实际出发，还是从观念出发？是坚持具体问题具体分析，还是坚持用抽象的概念和原则来衡量一切？是坚持主观与客观、理论与实践的统一，还是割裂这种统一的关系？这两种不同的研究方法和态度代表着马克思主义和非马克思主义两条根本对立的思想路线。前一种研究方法和态度就是马克思主义的实事求是的唯物主义思想路线。

第二，必须坚持社会存在决定社会意识的观点。在几千年的人类思想史上，法作为一种社会现象，一直是各个时代的思想家们所着重研究的重大课题之一。但是，在马克思之前，人们总是力图从所谓宇宙理性、上帝意志、人类理性、绝对精神、民族精神出发说明这一现象。针对这些唯心主义的错误观点，马克思、恩格斯指出，法的关系既不能从它们本身来理解也不能从人类精神的一般发展来理解，而必须从时代的物质生活条件来理解。具体说来，就是要在深入考察社会物质资料的生产、交换、分配和消费的基本条件和方式的基础上，来说明法的产生、发展和更替，说明法的本质、内容和作用。法作为社会的上层建筑，是由经济基础决定的，是经济关系的记录，法定权利和义务的内容及其分配状况当然要通过人类的理性、观念和意志来确定，但是，归根结底，最终的决定力量则存在于社会物质生活的现实

过程之中。总而言之,社会物质生活条件决定着什么样的社会意识会占据统治地位,决定着法定权利和义务的基本内容和分配状况。只有坚持这种彻底的唯物主义观点,我们才能够避免犯唯心主义的错误,才能建立起科学的法学理论体系。

第三,坚持社会现象的普遍联系和相互作用的观点。在马克思主义看来,物质生活的生产方式从根本上决定着社会发展的基本面貌,但是,人们往往由此把马克思主义的历史观简单地归结为经济决定论,认为在唯物史观中,唯有经济因素才是历史发展中积极的、起推动作用的因素,而非经济的因素则是被动的,进而认为,只要了解了社会存在决定社会意识、经济基础决定上层建筑这一基本观点,就是掌握了历史唯物主义,就可以正确地说明历史的发展。这种看法是错误的。实际上,经济决定论仅仅是对历史唯物主义的一种片面化、庸俗化的理解,其实质是以形而上学的机械唯物论代替了马克思主义的历史辩证法。历史唯物主义不仅是唯物的,也是辩证的,它对社会现象的分析不是线型的单值分析,而是多元的多变量的分析。

第四,坚持社会历史的发展观点。按照马克思主义的世界观,整个世界都处于运动和发展过程之中,人类社会也是如此。用发展的观点观察和分析法律现象,就会发现,世界上根本没有什么超时空的法律制度,任何法律体系都不能不具有时代特征,它必须与自己时代的社会条件相适应,并随着这些社会条件的变化而变化;因此就会发现,法律发展的过程与社会基本矛盾的运动过程有着深刻的联系,一种法律制度,只有在准确反映了社会发展的主题和基本趋势的条件下才能为推动社会进步贡献力量,并且在自身的运动和发展过程中获得强大的生命力。用发展的观点指导法学研究,对于一个改革的时代而言,就显得尤其重要,它是克服因循守旧的传统和教条主义思想的强大精神武器。

二、法学研究的基本方法

法学家在法学研究过程中创造和使用的研究方法是多种多样的。法学研究方法按其适用范围和重要性程度,可以分为基本方法和具体方法。基本方法是指在法学研究中具有普遍意义和重要作用的研究方法,具体方法是指仅仅在法学某一具体领域适用和有效的研究方法。对于马克思主义法学来说,研究的基本方法大体上可以分为三类,即阶级分析方法、价值分析方法和实证分析方法。

(一) 阶级分析方法

阶级分析方法就是用阶级和阶级斗争的观点去观察和分析阶级社会中各种社会现象的方法。它可以广泛地应用于各门社会科学和人文学科,在法学研究中也占有重要地位。

对于法学研究而言,坚持阶级分析方法主要就是坚持下述观点:阶级的存在仅仅同生产发展的一定历史阶段相联系,阶级斗争是阶级社会历史发展的直接动力,现实阶级关系决定阶级社会基本的经济、政治和法律制度,阶级斗争必然导致无产阶级专政、无产阶级专政是消灭阶级的必由之路,社会主义社会中阶级斗争仍将在一定范围内长期存在,等等。

阶级分析方法在法学研究中的功能主要体现在以下四个方面:第一,对于法学的理论建设而言,阶级分析方法是避免走入唯心主义法学误区的方法指南;第二,对于法律现象的历史考察而言,阶级分析方法是探索法律制度和法律思想历史演变规律的基本线索。第三,对于古今中外法律制度的定性分析而言,阶级分析方法是有力的分析工具。第四,对于法制实

践而言, 阶级分析方法是坚持正确政治导向的重要理论参照。

在如何对待阶级分析方法这一问题上, 必须防止两种错误倾向。第一种倾向是以教条主义的态度来理解和运用阶级分析方法, 把科学的阶级分析片面归结为“阶级斗争之学”和“对敌专政之学”。这种错误倾向曾给我国的法制建设和法学研究造成了灾难性的影响。第二种倾向是以虚无主义的态度对待阶级分析方法, 有意或无意地贬低、轻视甚至否认阶级分析方法的理论意义和认识价值。对于这种错误倾向也应注意防止。

(二) 价值分析方法

马克思主义哲学是一种实践哲学。马克思在批判旧哲学时指出, 以往的哲学家们只是用不同的方式解释世界, 而问题在于改变世界。那么, 人类为什么要改变世界, 又应当如何改变世界呢? 这样的问题一被提出, 我们就来到了价值判断的领域。

价值这一概念所以重要, 就在于它揭示了实践活动的动机和目的。在人类的实践活动中, 外界事物与人不仅仅是存在与感知的关系。外界事物作为人类所改造的对象, 与人类建立了新的关系即价值关系。在政治理论和法学理论的文献中, 价值经常被定义为值得希求的或美好的事物。例如, 安全、福利、知识、声誉、德行等都是般人所希望得到的, 因而, 它们便被视为价值的存在形态。广义的价值概念还包括人们心目中关于美好事物和理想状态的观念以及关于什么是“正当”的评价标准即价值准则。运用一定的价值准则去评判、衡量某种事物或状态就形成了价值判断。从价值关系的角度来看, 任何社会规范都是一种价值准则, 因为它作为一种规范必然会要求人们作出某种行为或禁止作出某种行为。在这里, 前一种行为被认为是正当的, 是有价值的, 后一种行为则被认为是非正当的, 是无价值的或负价值的。法作为调整社会生活的规范体系, 它的存在本身并不是目的, 而是实现一定价值的手段。也就是说, 社会中所有的立法和司法活动都是一种进行价值选择的活动。当立法者们为人们确定权利义务的界限时, 他们实际上就是力图通过保护、奖励和制裁等法律手段来肯定、支持或反对一定的行为, 从而使社会处于一种在立法者看来是正当或理想的状态。当一个法官在解决法律纠纷时, 他实际上就是适用法律所提供的价值准则在冲突的利益中作出权威性的选择, 因此, he 可以用减少或剥夺某些人的财产、自由、安全和生命的办法来增加或保护另一些人的财产、自由、安全和生命。正因为法与价值之间有着这种不可分割的联系, 所以, 价值分析就不能不成为法学研究的重要方法。

以马克思主义哲学为指导的法学在进行价值分析时应当以无产阶级和人民群众的需要为出发点, 在这个意义上, 马克思主义法学的价值分析方法与阶级分析方法是相通的。为了使价值分析的阶级性与科学性统一起来, 马克思主义法学在运用价值分析方法时必须遵循生产力标准和人道主义标准, 必须坚持现实主义原则和历史主义原则。

(三) 实证分析方法

实证分析方法也是法学研究的一种基本方法, 其主要特点是通过经验事实的观察和分析来建立和检验各种理论命题。所谓经验事实是可以通过人们的直接或间接观察而发现的事实因素。对于法学的实证研究而言, 经验事实既包括与法律的制定和实施有关的一切社会事实, 也包括法律文本中的词语、句法和逻辑结构等事实因素。在法学研究中, 可资运用的实证分析方法有许多具体形态, 其中最主要的有以下几种。

1. 社会调查的方法。社会调查是法学进行实证研究的最基本的方法。社会调查的方式是