



西安交通大学
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY

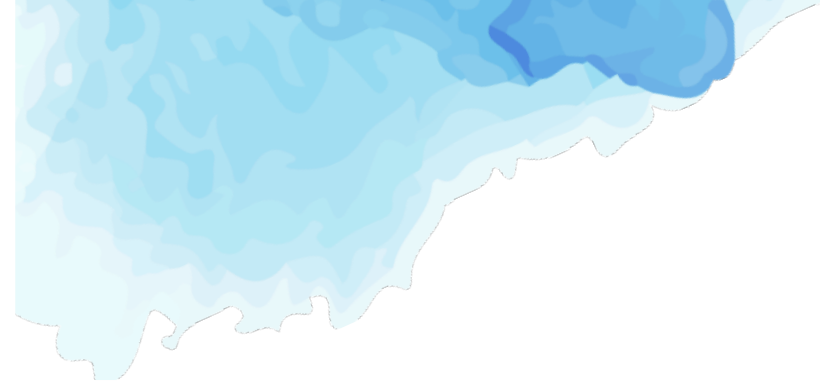
法的基本特征

唐学亮



目录

- 1 法是调整社会关系的行为规范
- 2 法是由国家制定或认可的行为规范
- 3 法是规定权利和义务的社会规范
- 4 法是由国家强制力保证实施的社会规范



一、法是调整社会关系的行为规范

行为规范

Vs

技术规范



二、法是由国家制定或认可的行为规范

普遍性

统一性

普遍性的内涵：现代法理学，即使是那些持法律命令说的学者也大都认为**法律具有普遍性特质。**

1

博丹：法律为“影响全体臣民或关系全体臣民的普遍利益的主权者的命令”

2

奥斯丁：详细地讨论了法律作为普遍性命令区别于个别命令的特征所在

3

霍布斯：“有些法律是指向全体公民的，有些是指向某些地区（province）的，有些是指向某些职业的，有些是指向某些人的，因此只是对命令所针对的每个人来说，法律才是法律，对其他人不是”



法律作为普遍性事物的“普遍性”并非简单地指适用对象的普遍性

虽然法律一般都被定义成普遍性的事物，但是并非所有，甚至大部分法律都并非如博丹所说**是关系全体公民的**，比如《未成年人保护法》《律师法》《高等教育法》以及比比皆是的地方性法规等等，都并非一体适用于全体公民。

这里的“**普遍性**”只有如奥斯丁那样将其置于相对于具体或个别的语境中才能得到更好的理解，其意指的是行为模式的一般性、规则性和类型化，在这个意义上，**富勒对奥斯丁的“武断并且同他的整个体系缺乏关联”**的批评就是不成立的，并且其把普遍性建立在“为了使人类行为服从于规则的控制，首先必须要有规则”这一命题真实性基础之上的主张，只不过是一种同意反复的表述罢了。



那么

奥斯丁到底是什么意思呢？

所谓“行为模式的一般性、规则性和类型化”，实际上指的就是规则的人造性，就是把规则以非自然化并匿名化的方式适用于其规制对象，所以只要该规则平等对待所有人，不以自然人格性、歧视性的方式单列出某个或某些人进行规制，那么哪怕其规制对象只有一个人，其也是一种普遍性规则。然而拉兹却与此背道而驰，其所谓的普遍性并不反对歧视和不平等。



三、法是规定权利和义务的社会规范

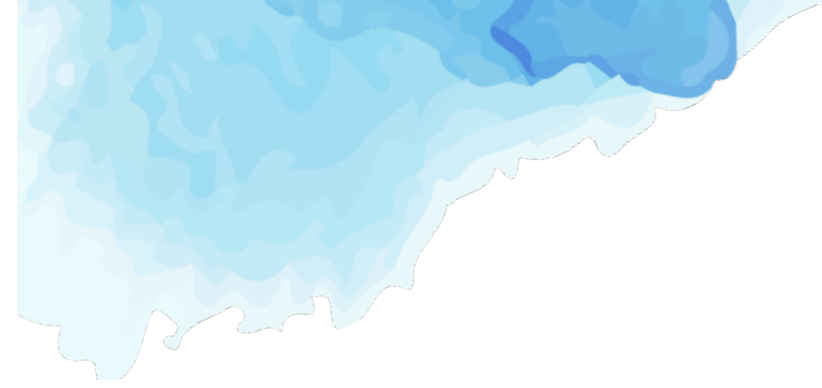


权利

Vs



义务



四、法是由国家强制力保证实施的社会规范

权威性

与

强制力



总结

法是由国家制定或认可并依靠国家强制力保证实施的，反映由特定社会物质生活条件所决定的统治阶级意志，规定权利和义务，以确认、保护和发展对统治阶级有利的社会关系和社会秩序为目的的行为规范体系。



西安交通大学
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY

法的要素



目录

饮水思源

1

法的要素的特征

2

法律概念

3

法律规则

4

法律原则



一、法的要素的特征

01 个别性与局部性

例如，《刑事诉讼法》193条第一款：

第一百九十三条 经人民法院通知，证人没有正当理由不出庭作证的，人民法院可以强制其到庭，但是被告人的配偶、父母、子女除外。

《宪法》49条第一款：

第四十九条 婚姻、家庭、母亲和儿童受国家的保护。

02 多样性与差别性

03 不可分性



法的要素

概念

规则

原则





二、法律概念

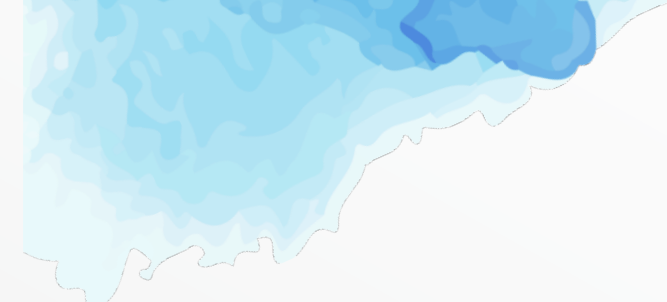
概念

Vs

范畴

概念：思维的基本形式之一，反映客观事物的一般的、本质的特征，人类在认识的过程中，把所感悟到的事物的共同特征抽出来，加以概括，就成为概念。

范畴：人的思维对客观事物的普遍本质的概括和反映，各门科学都有自己的一些基本范畴，比如化学的化合、分解等；类型、范围



法律概念：对各种法律事实进行概括，抽象出它们的共同特征而形成的权威性范畴

1

根据**内容**划分：涉人概念、涉事概念、涉物概念

2

根据**确定性**划分：确定性概念、不确定性概念

3

根据**范围**划分：一般法律概念、部门法律概念

法律概念的功能：规范主义与概念主义之争



三、法律规则

○ 1、**规则的概念**：具体规定权利和义务以及具体法律后果的准则，或者是对一个事实状态赋予一种确定的具体后果的各种指示和规定。

○ 2、**规则的结构**：

- 假定条件（行为发生的时空、条件等事实状态的预设）
- 行为模式或处理（主要是权利、义务的规定）
- 制裁或法律后果（肯定性或否定性）



呈现出：如果，则，否则模式

两要素说：行为模式、法律后果





例：《宪法》第一百条：

省、直辖市的人民代表大会和它们的常务委员会，在不同宪法、法律、行政法规相抵触的前提下，可以制定地方性法规，报全国人民代表大会常务委员会备案。

设区的市的人民代表大会和它们的常务委员会，在不同宪法、法律、行政法规和本省、自治区的地方性法规相抵触的前提下，可以依照法律规定制定地方性法规，报本省、自治区人民代表大会常务委员会批准后施行。

《刑法》第一百四十三条：

生产、销售不符合卫生标准的食品，足以造成严重食物中毒事故或者其他严重食源性疾患的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金；对人体健康造成严重危害的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金；后果特别严重的，处七年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金或者没收财产。



三、法律规则



西安交通大学
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY

○ 3、规则的分类：

义务性（命令、禁止）、授权性和权利义务复合型（委任、组织、审判）；
规范性、标准性；
调整性（充分条件）、构成性（必要条件）。

○ 4、规则的功能：

微观的指导性
可操作性
确定性
可预测性





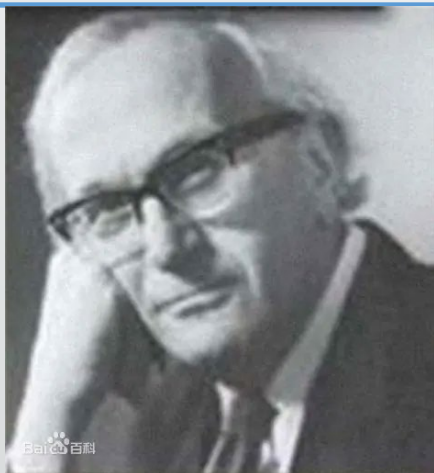
四、法律原则

- 1、原则的**概念**：作为规则基础或本源的综合性、稳定性的原理和准则，是规则和价值观的汇合点
- 2、原则的**分类**：政策性原则、公理性原则
- 3、原则的**功能**：体系性保障、较宽的覆盖面；宏观上的指导性；稳定性强、法律推理、解释中的指导性、漏洞填补功能
- 4、**原则与规则的区别**：
 - 全有全无与灵活性；
 - 适用上的选择性与交错性、分量性

附：哈特与德沃金之争



西安交通大学
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY



哈特 (H.L.A.Hart)，英国著名法理学家、新分析法学派首创人，是20世纪最重要的法律哲学家之一。

其长期从事法理学的教学和研究工作。主要著作有：《法律中的因果论》、《法律的概念》、《法律自由和道德》、《法理学和哲学论文集》等。他的学说和H.凯尔森的纯粹法学构成了20世纪分析实证主义法学中的两派，在对法的概念的分析与法律现象的说明、法律关系的梳理方面作出了巨大的贡献。



罗纳德·德沃金，著名哲学家、法学家。他是公认的当代英美法学理论传统中最有影响的人物之一，当今世界最伟大的思想家之一。他展现了一种由政治自由主义指导的法理学，关注人类尊严与权利，否定哈特的实证主义法学在法理学界的权威地位。

代表作有：《认真对待权利》、《民主是可能的吗？》、《身披法袍的正义》、《原则问题》等。



西安交通大学
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY

谢谢大家！

