法与国家的产生是阶级社会特有的现象

——兼与张宗厚同志商榷

钮传诚

原始社会存不存在法？法是不是先于国家而产生？法的产生和阶级斗争有无关系？这是当前法理学界讨论法的本质问题时所涉及到的基本问题之一，也是我们认识法的本质的出发点。有关法的其他问题的探讨，如阶级性是否法的本质，如何确定法的概念，以及如何认识法的发展前途等问题，都离不开对法的产生的正确认识，可以说它是我们认识有关法的其他问题的钥匙。因此正确认识这一问题具有十分重要的理论意义。在这一问题上，目前存在着两种截然相反的观点，一种观点认为原始社会不存在法，法是随着社会生产的发展、私有制的出现、原始社会分裂为阶级并且在阶级斗争中与国家一块同步产生的，也就是主张法与国家都是阶级社会特有的社会现象。这是传统的观点，法学界中多数同志至今仍认为这个观点是科学的，正确的。另一种观点是以张宗厚同志发表在《法学》一九八六年第一期上的《对法的三个基本概念的质疑》为代表的观点，不认为法是阶级社会特有的现象，认为早在原始社会就已存在法，并且法先于国家而存在。正是从这一观点出发，他们不认为阶级性是法固有的本质属性，也否认法是统治阶级意志的体现。

究竟法在原始社会是早已有之，并且先于国家而产生，还是阶级社会特有的现象？

众所周知，世界考古材料的发现以及古代历史文献的记载，都证明原始社会没有国家和法。截止现在谁也没有发现任何能证明原始社会存在国家和法律的实物或文献。原始社会不存在国家和法是由原始社会的经济条件、生产关系决定的。原始社会生产力极端低下，在恶劣的自然环境里个人是无法存在的，人们只有依靠集体力量，“以群的联合力量和集体行动来弥补个体自卫能力的不足。”（恩格斯语）人们共同劳动、共同生产、共同消费，过着非常简单的生活。在这样极其低下的生产力发展水平面前，没有私有、没有剥削、没有阶级，不可能也不需要有专门从事管理的人员、机构和法律。正如恩格斯指出的：“这种十分单纯质朴的氏族制度是一种多么美妙的制度啊！没有军队、宪兵和警察，没有贵族、国王、总督、地方官和法官，没有监狱，没有诉讼，而一切都是有条有理的。一切争端和纠纷，都由当事人的全体即氏族或部落来解决……在多数情况下历来的习俗把一切都调整好了。”（恩格斯《家庭、私有制和国家的起源》）在恩格斯这段十分精采的论述里，无论如何丝毫也体会不出原始社会有法的意思。在原始社会，人们的头脑中也根本没有法的观念，不知道什么是权利和义务；人们的一切行动被多年生活中形成的习惯所调整，并且把这种习惯看做如同吃饭、睡觉一样的生活中的本能。

随着原始社会的发展，生产力的提高，交换的出现，私有观念的产生，社会财富逐渐聚集在少数有权者手中，并成为奴役他人的手段。这时社会不再是统一的，逐渐分裂为相互对立斗争的阶级。在这种状况面前，“氏族制度已经过时了。它被分工及其后果即社会之分裂为阶级所炸毁”（《家庭、私有制和国家的起源》，《马克思、恩格斯选集》第四卷165页）。政治上、经济上占统治地位的阶级为了控制和奴役被统治阶级，不能再依靠过去的氏族组织和习惯力量了，于是国家和法才逐渐产生。最早的国家是由氏族管理机关经过改革转化而来；最早的法是由有利于统治者的习惯，经认可为习惯法，并成为统治者手中维护他们政治、经济利益的工具。

关于法的产生，无论从理论上，还是历史考古材料的证明，都说明它并不是原始社会早已有之。国家与法是社会发展到阶级社会，适应统治阶级经济、政治的需要而产生的一种历史现象。那种认为“法不是阶级社会特有的现象”，“原始社会早已有之”的结论，不仅在事实上缺乏根据，而且在理论上也难以服人。

持原始社会早已存在着法并且认为法先于国家产生的观点的同志，他们最主要的根据是恩格斯在《论住宅问题》里的一段论述：“在社会发展某个很早的阶段，产生了这样一种需要，把每天重复着的生产、分配和交换产品的行为用一个共同规则概括起来，设法使个人服从生产和交换的一般条件。这个规则首先表现为习惯，后来便成为法律。随着法律的产生，就必然产生出以维持法律为职责的机关——公众权力，即国家。”如果把这段话理解为指原始社会就存在法，而且作为规律必然是先产生法后产生国家，或者没有国家也可以有法律，那就是对恩格斯原意的最大误解了。首先，恩格斯这段话是针对拉萨尔说的。拉萨尔认为“法权是一个以自身以内发展起来的合理的机体”，并且认为“法权不是起源于经济关系”。这种观点是十分有害的，尤其对认识资产阶级法的本质有着极大的欺骗作用。恩格斯为了揭示法的起源，有针对性的驳斥拉萨尔的谬论，着重从经济根源上说明法的产生和社会物质生活条件的关系，这就是恩格斯在《论住宅问题》里为什么说这段话的目的和历史背景。其次，恩格斯在这段论述里只说明法产生的经济原因，从文字上的确没有说“最早的法律是阶级斗争的产物”，但是能不能因此理解恩格斯这段话表明他主张原始社会就已存在法，主张法的产生和阶级斗争无关呢？我认为绝对不能。第一、恩格斯在这段话里已经非常清楚地表明原始社会并不存在法的观点。且不说更早阶段，即使是原始社会发展到出现了私有、交换现象以后，他说最初的交换规则“首先表现为习惯”，这不正说明原始社会里有习惯而没有法律吗。恩格斯接着说原始社会最初的习惯，“后来便成了法律”，这里“后来”二字很值得重视。既然原始社会的习惯后来成了法律，说明原先并无法律、并非法律；同时我理解恩格斯在这里说的“后来”，意在说明法的产生并不是自发的过程，而是进入阶级社会门槛以后，由统治者把有利于自己统治的原始习惯，经国家权力机关认可才成为法律。第二、恩格斯只从生产、分配和交换的发展上说明法是如何从原始社会后期逐渐由习惯转变为法律，给人的印象似乎法律的产生和阶级、阶级斗争毫无关系，事实上并非如此。我们知道，法的逐步产生，有政治、经济上的需要和原因。原始社会后期，由于经济的发展，生产中出现了剩余、交换，特别是私有制的出现引起了社会的变化。在经济上需要一种不同于原始习惯的规则来保障产品私有者的经济地位。在政治上，导致社会分裂为富有者和贫困者、统治阶级和被统治阶级，以及这些阶级间相互利益的不可调和的斗争。那些在经济上、政治上占统治地位的阶级为了维护和巩固他们的既得利益，需要一种新的统治手段。正是这种经济、政治上的需要，

使最初的原始习惯注入阶级色彩而逐渐转变成法律。如马克思说："社会上占统治地位的那部分人的利益，总是要把现状作为法律加以神圣化，并且要把习惯和传统对现状造成的各种限制，用法律固定下来。"（《马克思恩格斯全集》第25卷894页）因此在法的产生上，不能只看到它的经济的原因。经济原因固然是根本的，但政治原因是经济原因的表现，并且是法产生的直接原因。恩格斯在《论住宅问题》的一段论述里没有直接谈到法产生的政治原因，如前所述这是为了批驳拉萨尔否认法和经济关系的谬论，但并不能因此而推断出恩格斯认为法的产生和政治原因毫无关系。事实上，马恩总是把法律和政治的关系看做是密不可分的，把它看做是统治阶级实现其政治统治的工具。

至于说恩格斯在《论住宅问题》里谈到"随着法律的产生，就必然产生出以维持法律为职责的机关——公众权力，即国家。"其意思并不在于讲法律和国家的产生谁在先、谁在后，更不是肯定法律先于国家而产生，而是讲两者关系密切，相互伴随，不可分离。应当看到，恩格斯在有的地方恰恰相反是先讲国家的产生，然后讲到法律。如在《自然辩证法》中就说到"从部落发展成了氏族和国家。法律和政治发展起来了，而且和它们在一起，人的存在在人脑中的反映——宗教，也发展起来了。"（《马克思恩格斯选集》第三卷515页）我们当然不会因此简单地得出国家先于法而产生的结论。恩格斯在不同的地方，有时先提到国家，有时先提到法，这是他针对不同的问题，从不同的角度的一种表述方式，不能理解为说明国家和法的产生谁先谁后的问题。法和国家这两种社会现象，从起源上说是一对孪生的同胞姊妹，它们都是从原始社会经过漫长的年代，随着经济变化、阶级产生、相互联系、相互促进，经过长期的同步演变，最终在进入阶级社会时形成的。那种把法说成是先于国家而产生，并以此来证明法是早在原始社会已经存在的超阶级现象的观点，既违背了恩格斯的原意，也是不科学的。

持原始社会早已有法的观点的同志，最后一个根据是恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》一书中论及原始社会时曾多次使用过法律和法权关系等词语。不错，恩格斯在文中有些地方是使用过法律、法权关系或权利和义务关系的词句。这有两种情况，一种情况是恩格斯转引资产阶级学者有价值的著作。据粗略统计，仅《起源》一书引用过资产阶级学者的著作就达五十多种。在他们的原著中就曾使用过法律、法庭、诉讼等不够确切的词句来反映原始社会的状况。如《起源》第七章在叙述德意志人部落人民大会职权时写道"人民大会同时也是审判法庭，各种控诉都向它提出，并由它作出判决，死刑也在这里宣判……。"这一段话里使用的"审判法庭"、"死刑"显然是不恰当的，因为在原始社会根本没有法庭，也谈不到判决和死刑的问题。然而这段话是援引古罗马著名历史学家塔西佗著《日尔曼尼亚志》中的原话，决不能因此认为恩格斯在《起源》一书中主张原始社会里早已有法存在。另一种情况，是恩格斯为了说明原始社会的一些现象，而又找不到确切的词句，只好借用现代语言加以表述。关于这一点，从马克思、恩格斯的原著中可以找到不少的说明。马克思在《摘要》一书中谈到继承权时写道："当我们用'继承的'这个术语，例如谈到世袭酋长的职务由他的外甥（姊妹的儿子）继承时，我们并不是因此说外甥具有现代意义的'继承权'，而只是说他（在氏族内）有权继承……。"恩格斯在《起源》一书中谈到原始社会早期的血缘家庭时指出："这样，这一家庭形式中，仅仅排斥了祖先和子孙之间，双亲和子女之间互为夫

（下转第61页）

耳聋”陆德明释文等，都说：“五音，宫、商、角、徵、羽也。”可见“五音”就是“五声”。尽管二者如此相通，但一般限于“音”或“声”单用的场合，当二者对举时则往往不相通。至于“钟鼓之声”和“管籥之音”对举而又相通，那是同义词互训，而且是个别现象，属于例外。同时，即使在单用的时候，“八音”也从来不说成“八声”。可见“常常相通”并非处处相通，“区别不严”也有一定条件。

第三，关于“在乐歌这种意义上，一般只用‘声’，不用‘音’”。其实，这种说法有很大的片面性。例如《尚书·夏书·五子之歌》：“甘酒嗜音，峻宇彫墙。”《毛诗序》：“治世之音安以乐，其政和；乱世之音怨以怒，其政乖；亡国之音哀以思，其民困。”《礼记·乐记》：“郑卫之音，乱世之音也。……桑间濮上之音，亡国之音也。”《韩非子·说林下》：“吾尝好音，此人遗我鸣琴。”这些地方的“音”都指“乐歌”（按：即音乐和歌曲），怎么能说“只用‘声’不用‘音’”呢？

第四，关于删去《老子》“音声相和”一例。也许修订者认为，这一实例与“音声相通”的观点相背，为了回避这一矛盾，才不得不如此。这里的“声”和“音”到底是否相通？可以肯定地说，它们之间绝无相通的道理。因为《老子》这一章共提出了“有无”、“难易”、“长短”、“高下”、“音声”和“前后”等六对矛盾，都是两两对立而又互相依存的，“音声”正好处在其中，当然不应该例外。那么，它们既然是一对矛盾，就不可能相通，因为如果相通，就不能成为一对矛盾，也就不能同其他几对矛盾相并列。这是无可辩驳的。尽管“修订本”删去此例，仍然不能证明注释的正确。注释者在这里用了反训的方法，对“声”和“音”作出了与它们自身意义完全相反的训释，不能不说这是一种误解。

总之，“修订本”对“初版”的注释不加修正，在辨析中又回避了“音声相和”这个实例，愚意以为不妥。特提出商榷，并就正于大方之家。

（上接第48页）

妻的权利义务（用现代的说法）。”原始社会一切按习惯，没有法的存在，也没有权利和义务关系，恩格斯虽然在这里用了“权利和义务”，但紧接着在括号内加以说明是“用现代说法”。再如恩格斯在评价巴霍芬的功绩时，指出他第一个发现了原始社会早期世系只能从母亲方面来确定，“他把这种从母亲方面确认世系的情况和随着时间的进展而由此发展起来的继承关系叫做母权制；为了简便起见，我仍然保留了这一名称，不过它是不大恰当的，因为在社会发展的这一阶段上，还谈不到法律意义上的权利”（《马克思恩格斯选集》第四卷37页）。在这里，恩格斯自己说得已经够明白的了，他用这些词句只不过是为了说明问题的一种借用、比喻，丝毫也不表明自己主张在原始社会早已存在法的观点。因此，把恩格斯在《起源》中论述原始社会状况时多次使用过法律、权利和义务等词语作为原始社会早已存在法的论据是站不住脚的。

综上所述，从起源上说，原始社会没有存在法的政治需要和物质条件，法和国家是社会生产发展到一定历史阶段一块产生的，是和阶级、阶级斗争紧密联系着的社会现象。这不仅是马克思主义法学理论的根本观点之一，也是与历史唯物主义、历史学、考古学、经济学、政治学紧密联系的基本问题。因此，在没有更多的理论根据和足够的历史资料能够说明以前，认为法在原始社会就已存在、并且先于国家而出现的观点是不符合历史唯物主义基本原理的。