

# 法的时代精神

FA DE SHIDAI JINGSHEN FA DE SHIDAI JINGSHEN



FA DE SHIDAI JINGSHEN FA DE SHIDAI JINGSHEN

○郭道晖 著 / 湖南出版社

法

的时代精神

FA DE SHI DAI JING  
SHEN

郭道晖 著

GUO DAOHUI

湖南出版社

[湘]新登字 001 号

责任编辑：陈 敬  
装帧设计：戴树铮

### 法的时代精神

郭道晖 著

\*

湖南出版社出版、发行  
(长沙市河西银盆南路 67 号)

湖南省新华书店经销 湖南省新华印刷一厂印刷

1997 年 3 月第 1 版第 1 次印刷

开本：850×1168 1/32 印张：26.25

字数：648,000 印数：1—3,000

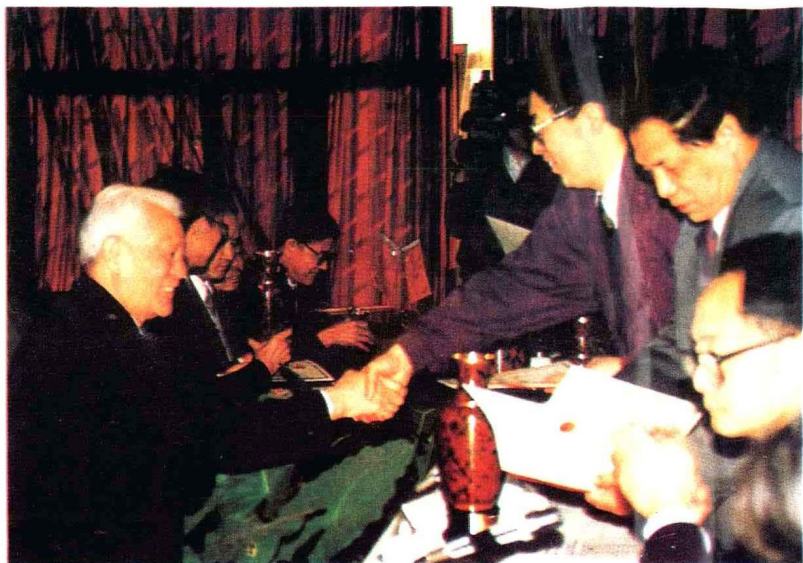
ISBN7-5438-1447-1

---

D·159 定价：31.50 元



作者在日本主办的第一次亚洲法哲学国际研讨会（东京会议）上作演讲



中共中央宣传部副部长徐光春、新闻出版署署长于友先向获优秀奖的期刊代表颁发荣誉证书和奖杯。



1994年6月,在意大利参加国际法哲学社会哲学协会(IVR)第17次世界大会时,与美国著名法哲学家德沃金(R. Dworkin)夫妇合影(于威尼斯)

【代序】

# 为学与为人

朱经农

四十多年前，母校电机系主任章名涛教授在一次会上对我们讲过这样一段话：

“你们来到清华，既要学会怎样为学，更要学会怎样为人，青年人首先要学‘为人’，然后才是学‘为学’。为人不好，为学再好，也可能成为害群之马。学为人，首先是当一个有骨气的中国人。”

哲人已逝，言犹在耳。清华就是教我们“为学”，又教我们“为人”的地方，它以严谨的学风和革命的传统，培养了一代又一代献身革命和建设祖国的“有骨气的中国人”。饮水思源，终生难忘。

为学在严，严格认真，严谨求实，严师可出高徒。

为人要正，正大光明，正直清廉，正己然后正人。

清华电机系行年六十，弟子七千，为人为学，人才辈出。值此建系六十周年大庆，敬录章师名言，愿与同学共勉。

一九九二年四月一日

## 镕基同志致本书作者

道暉路：我同意你的要求，我没有看过  
 你写的~~这本书~~，但我相信你为人正直，为学谨严，以  
 此代序，虽~~名实不符~~，尚可与读者  
 共勉。

朱镕基

12.4.

“为学与为人”原是朱镕基同志祝贺我们母校母系（清华大学电机系）建系60周年的题词。它说出了我们共同的心声。老师的教导，是我治学与做人的座右铭。在本书出版前，我去信商请以它为序，得到镕基同志应允（见复示）。谨以它作为本书“代序”，以志不忘。

·作者附注

## 写在前面

郭道晖

呈献于读者面前的这本书，记录了我转入法律界、法学界 18 年来的思想轨迹。虽则它只是我这些年来笔耕的部分成果，但如果依写作时间顺序追踪我的思想脉络，或许可以略窥近年我国法制建设与法学研究的发展线索之一斑。因为，我写文章总是喜欢有感而发，不作空头议论或无病呻吟，力图探讨理论精微，针砭时弊，抒发一个饱经世患者的忧思和一得之见。因而在选题和论理上，大都是就当时我国法治与法学中现实存在的问题，有所针对。虽然，相对而言，其中有的声调也许“超前”半拍，但总体上自认还是略合符节，力求追随时代精神，追寻时代真理。

值得特别一提的是，我步入法学门槛，同我国的法制建设和法学研究从废墟上重新启动，几乎是同时的。那是在 1979 年 4 月，全国人大常委会法制委员会刚刚成立，党和政府还是从“无法无天”的混乱中刚刚苏醒过来，法制建设几乎得从零开始。中国法学界也刚从“重灾区”走出来，中国法学只是处在启蒙阶段。而我则已年届半百，却被全国人大常委会法制委员会负责人把我从工作了 30 多年的清华大学调去。对我来说，法学上的权利、权力范畴，同我大学时代所学电机学上的电流、电压，固然是风马牛不相及，也同我



喜爱并从事过的文、史、哲和美学研究大异其趣。不过，中国长期无法治之苦，从我亲身经历中也痛有感受。所以，抱着亲历其境，观察一下国家机器运转的实况，为中国法制建设略尽绵力的心情，毅然“后半生出家”，从头学起。虽非科班出身，但受传统法学的旧框框影响也许较少；解放前参加革命时就已服膺的马克思主义，和解放后长期从事这方面的宣传、教学与研究，特别是唯物辩证法和唯物史观的哲学思想，给我提供了思考与分析问题的科学的思维方法；早年所学工程科学使我受到严谨的治学作风和缜密的逻辑推理思维的有益训练；至于对文学的爱好和长期从事文字与编辑工作，也对我的表达能力大有裨益；特别是身处全国人大常委会法工委这个法制建设的前沿，更为我从实践中自学创设了广阔的天地。好在我是一个不求闻达于官场，但愿遨游于学海的人。我一边参加立法实务，一边关注与钻研一些有关民主法治与法学的基本理论问题。一千八百多年，增长不少见闻。公余之暇，夜以继日，出了两本专著（《中国立法制度》和《民主·法制·法律意识》）和其他一些论文和书籍。后来因年届花甲，转到中国法学会，先后担任研究部主任和《中国法学》杂志社总编，这为我进一步投身法学事业，广结法学界朋友，开拓了新的局面。抱着对我国社会主义民主政治建设和法治建设的使命感，和把马克思主义法学理论同当代中国实际与时代特征相结合的追求，“为人作嫁”，笔耕不辍。

记得粉碎“四人帮”、国家走上正轨、个人也扬眉吐气的时候，我曾发誓要在未来的岁月中，追回我被耽误了的20

年青春。这不是基于追求对个人坎坷经历的报偿，而是要求竭尽余力，做些真正有益于人民的事，这也是我早在少年时代就立下的心愿。记得那是在我十五六岁的时候，作为一个“流亡学生”，我自背行李，在抗日烽火中的湘、桂、黔边境跋山涉水，徒步千余里，历尽个人艰辛，更看到、感受到底层老百姓的苦难和旧社会的黑暗，立志要念念不忘“拯民于水火，与民共忧乐”。这是我解放前参加革命的动力，其后虽历经人生挫折，也未改初衷。至今也仍是我为人、为学的宗旨。从1976年起算，到如今转瞬已有整整20年了。回顾这些年所见所闻，所学所成，确同以往20年无可比拟。书有十来本，字有百多万，中心思想只有一条：“人民的利益是最高法律”，要竭力为人民的权力和权利鼓与呼。一些不认识我的人，读了我的文章，还以为是一个“初生之犊不畏虎”的年轻研究生写的。我所主编的刊物《中国法学》，在同仁们共同努力和学界的支持下，为中青年学者脱颖而出，垫铺了一砖一石。这都使我倍感欣慰和荣幸。

在整理本书，检视自己白纸黑字所留的点点墨迹时，一则以喜，一则以忧。

喜的是这些年行文走笔，总算可以说违心的话，而可以说些真话，以及并非人云亦云的新话。这多少透露出我国政治氛围与学术环境的改善。当然，我虽生性喜欢直言，却也不能完全无讳。某些必要的“废话”时或有之，该说的不见得都能尽所欲言，说出来的也不见得都无懈可击。所幸并无“犹抱琵琶半遮面”的忸怩作态，更不习惯翻云覆雨，“左”右逢源。“真理所在，即趋附之”。尽管所说的，在法

治发达的国家的学者眼里，也许只算得是法学常识，但毕竟在当代中国却不失为必经的法治启蒙。而且说出某些简单朴素的真理，有时还需要有相当大的理论勇气。记得1979年李步云教授在《人民日报》发表了一篇《论罪犯的法律地位》，讲“罪犯有哪些权利”的小文章，竟然引起舆论大哗。当时我看到来自政法机关、特别是监狱管理官员的封封告状信和抗议书，质问“罪犯还有权利，立场到哪里去了?!”“罪犯要造反了，不好管了!”到80年代中期，老一辈法学家曹漫之冒出一句：“不应该把法制只是当‘刀把子’!”也被指斥为否定专政，是所谓“资产阶级自由化”。……现在看来，这么一个法律ABC的问题，也引起轩然大波，足证要讲出当时一般人不敢讲或未曾发觉的简单真理，在我们这个法治巨人姗姗来迟的国度，是多么难能可贵!现在过去了十多年，这类观点几乎成了家喻户晓的常识，这应该说是中国民众和官员在法治观念上的一大进步，是值得庆幸的事。这应当归功于广大法律、法学工作者的不懈劳作，和某些坚持真理，敢为天下先、敢开第一腔的学者的正气。这也告诉我们，今人读过去的文章，应当把它放到过去的历史条件下，才能衡量出它的真实价值。

所谓“一则以忧”，则是看到十多年前法学界早已发现、早已发出呼吁，而且提出过对策建议的某些法治问题，和早已拨乱反正的某些法学基本理论问题，如80年代初期和中期就已开展过的“人治与法治”、“法的阶级性与社会共同性”的大讨论，现在仍然是我国法治与法学理论争论的热点，“经久不衰”，迄今仍有很强的现实性和针对性。这固然

一方面表明当时所论同法的时代精神是合拍的，因而至今犹不失其真理闪光；另一方面，却隐含着中国走向法治和中国法学摆脱“幼稚”局面的艰难，在理论和实践上的双重阻力又是多么大！不是至今还有个别人把近年来法学界披荆斩棘、突破禁区，在法理上所作的一些有益的新探索，都说得一无是处，扣上大帽，大张挾伐么！

鲁迅在将自己一年前写的杂文编印成集时，曾经浩叹：“我所怕的，倒是我的杂文还好像说着现在或甚而至于明年。”（《准风月谈·后记》）岂止明年，至今五六十年过去了，有些内容仍不失其现实针对性。鲁迅有知，当作何想？面对法学界诸多学者和我自己这十多年来写的东西，岂不也有同感而有所忧么！

所幸的是，这本书所论及的问题与观点，倒也并不都像鲁迅所形容的：如一箭之射入大海，了无回响。有的文章也曾在法坛上引起些许“茶杯里的风浪”：惊呼是“制造混乱”而与之“商榷”者有之，指斥为“离经叛道”而欲加之罪者亦有之，颇不寂寞。当然，这只是个别杂音，更多的是引来许多读者和作者的共鸣和呼应，有的也蒙当局者所垂察而予以关注。好几篇还被外国学者译为英、德、日文，在外刊发表，略尽了点中外交流的责任。这也许是聊可自慰的了。

中国的改革开放已经取得重大进展，是不可逆转的。中国要走向法治，也越来越为举国上下所共识。依法治国，建设社会主义法治国家的目标也已列入“九五”计划和2010年远景规划。与时代精神相谐和的马克思主义法学也必然会排除各种阻力，开拓新的境界，以新的生命力在中国土地上

生长发育，前景是可以乐观的。

本书是从我这十多年来发表的法学论文中挑选出来的部分文稿。虽则时间跨度较长，内容较广，但都是围绕法与法治的基本理论这个中心，都力求反映人民意志与时代要求，因而前后观点也大体上能一以贯之。收入本书时不是按年代而是按内容的逻辑编排，倒也自成格局。冠以“法的时代精神”的书名，不仅同本书中同名论文相呼应，也意在强调当代中国社会主义的法与法律、当代马克思主义法学的时代特征。<sup>①</sup>

收入本书的文章除稍作个别的文字修改外，都保留原貌。由于是多视角探讨同一类问题，难免有的论述有所重复，这些大多已删略，但为保持原作的完整性，有的重复之处也少量保留。由于改革开放不断深入，某些提法前后也略有参差，如从“有计划的商品经济”到“社会主义市场经济”，提法诸多变化，未加改动，以见其历史发展。再则，关于“法”与“法律”概念的内涵，早期论文多以“法”指法律体系的整体，法与法律是整体与部分的关系；后来在论到二者的区别时，则“法”指作为社会客观存在的法权关系，法律是它的一种表现形式，此时二者是内容与形式、社

<sup>①</sup> 党的十四届四中全会通过的《中共中央关于加强党的建设几个重大问题的决定》中，特别强调了改革开放以来，我国在理论建设方面的重大成就是“把马克思主义基本原理同当代中国实际和时代特征结合起来”。这是对过去关于这个定义的新的重要的补充，强调“时代特征”有特殊重要意义。

会存在与社会意识的关系。这是要提请读者鉴别的。此外，这些文章在报刊上发表时，编者考虑到上下左右的承受力，有些在当时视为较敏感的问题或提法，被从原稿中删去或改动。现在时过境迁，收入本书时多数予以恢复，以存原貌。

本书开头将朱镕基同志为我们的母校——清华大学电机系成立60周年的题辞，作为本书的“代序”，承他慨然同意，并作了重要复示，深以为谢。这个题辞，特别是其中所引我们的老师、电机学界老一辈权威章名涛教授的教导，是我治学做人的座右铭。这也是为什么我要用它作序的缘故。

再则，本书中有的文章，也曾在发表前征询过友人的意见，相互切磋，获益良多。本书的出版，得到一些朋友的关注和协助，特别是得到南京师范大学法律系“法制现代化研究中心”及其负责人公丕祥教授的支持和赞助，荣幸地被列为该中心的法制现代化研究丛书之一。本书还承湖南新闻出版局和湖南出版社的领导和副编审陈敬女士的大力支持，使本书得以如愿出版。北京的王燕小姐承担本书打字任务，多有辛劳。在此一并致以衷心的感谢！

本书的面世，还应当提及我的“内助”张静娴的支持。她虽然是建筑学教授，于法学是外行，但也常常作为我的论文的第一读者，帮助推敲，审时度势，提些有见地的意见，毕竟法与法治是关涉每个人的。至于她豁免了我家务之累，我的效率有相当成分是来自于她所付出的代价，这是应当记上一笔的。

最后，这本书只能说是启蒙之作。中国法学要屹立于世界法坛，主要寄希望于年轻一代中国学者。我虽年近“古

稀”，身心上也还可算得是老龄人中的年轻人。期盼作为跨世纪的老人，老而益坚，不坠上下求索志；桑榆非晚，“犹献春蚕未尽丝”，<sup>①</sup>此所愿也。

期待着对本书的批评、指正。

郭道晖

1996年12月于清华园

---

<sup>①</sup> 这是本书作者自况诗中的一句。

# 目录

为学与为人 (代序) 朱镕基  
写在前面 郭道晖

## 法学思维导论

- 用马克思主义哲学研究法学 /3
- 正确看待法学领域中姓“社”姓“资”问题 /16
- 法与法治在中国的启蒙  
——近年中国法理学界若干理论观点  
述评 /28
- 治学与作文 /50

## 法的本质与法的精神

- 法的本质的哲学思考 /81
- 对社会主义法的本质的再认识 /100
- 法的本质内容与本质形式的统一  
——关于权利与义务在法中的地位  
关系 /106
- 对社会主义法律的通行定义的评议 /108
- 法与法律的区别 /112
- 社会主义自由  
——当代社会主义法的精神 /128
- 再论社会主义法的时代精神 /141

## 人权与权利

- 人权·社会权利与法定权利 /163
- 人权的阶级性与普遍性 /192
- 集体权利与个体权利 /204



|            |      |
|------------|------|
| ●基本人权      | /220 |
| ●人民主权      | /227 |
| ●民主与人权     | /234 |
| ●特权与特殊权利   | /239 |
| ●习惯权利      | /244 |
| ●平等权       | /248 |
| ●法律上的自由    | /256 |
| ●对人权的法哲学沉思 | /274 |

### 权利与权力

|                                   |      |
|-----------------------------------|------|
| ●权利与权力的对立统一                       | /283 |
| ●论权利推定                            | /300 |
| ●党的权威、权利与国家权力<br>——执政党与人大的关系的法理思考 | /317 |
| ●国家权力与社会权力<br>——人民与人大的关系的法理思考     | /335 |
| ●领导权与人民主权                         | /351 |
| ●行政权力与市场主体权利                      | /359 |
| ●马克思主义对继承权的态度                     | /364 |

### 宪政与民主

|              |      |
|--------------|------|
| ●宪政简论        | /377 |
| ●宪法与民主、法制    | /382 |
| ●宪政精神与宪法实施   | /391 |
| ●宪法演变与宪法修改   | /394 |
| ●违宪主体及其他     | /410 |
| ●对民主的几对范畴的思考 | /414 |