

法学概论

FAXUEGAILUN

唐静权 主 编

邓运贵 副主编

南开大学出版社

50044E



2 017 7737 2

法 学 概 论

主 编 唐静权

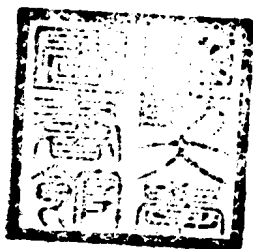
副主编 邓运贵

撰稿人 (以编写章节顺序)

邓运贵 唐静权 王文彤

程开源 李忠武 冯 潇

何恩涛 李树桥



法 学 概 论

唐静权 主编

南开大学出版社出版

(天津八里台南开大学校内)

新华书店天津发行所发行

天津市牛家牌印刷厂印刷

1986年10月第1版 1986年12月第1次印刷

开本: 850×1168 1/32 印张: 16.125

字数: 404千 印数: 1—5000

统一书号: 6301·12 定价: 2.90元

序

李 光 灿

南开大学出版社最近出版了唐静权主编、邓运贵副主编，王文彤、程开源、李忠武、冯潇、何恩涛、李树桥等分工合写的《法学概论》，这是在天津市和国内最新问世的一部关于普通高等学校《法学概论》课的教材，同时也是当前广大干部群众普及法律知识的课本。这部教科书运用马克思主义法学基本原理，结合我国四化建设的实际，特别是结合当前加强社会主义民主和法制建设，以促进经济体制改革等重大的理论和实践问题，对法学基础理论，对我国宪法和各项基本部门法的基本概念、基本知识、基本理论和实践，进行了科学的概括和阐述。该书内容充实，资料丰富，文字通俗易懂，是一部比较好的《法学概论》教材的范本之一。

邓小平同志曾经指出：“搞四个现代化一定要有两手，一手是不行的。所谓两手，即一手抓建设，一手抓法制”。这是我国在新时期进行经济建设和法制建设的重要指导思想。把我国建设成为具有高度社会主义民主和法制的社会主义国家，是我国的一项根本建设，也是我国现代化建设、经济体制改革、政治体制改革、文化教育和科学技术改革得以顺利进行的根本保证。

《法学概论》的优点，主要表现在两个方面。第一个方面，它对法学领域各层次的概念、范畴和理论原则，尽量做出了完整的理解和阐述，贯穿了列宁所说的下述论断：“马克思主义的全部

精神，它的整个体系要求人们对每一个原理只是（a）历史地，（b）只是同其他原理联系起来，（c）只是同具体的历史经验联系起来加以考察”^①。第二个方面，它的各章、节、段，都不同程度地联系和结合了我们社会主义建设的实际，从而使该书的内容和形式，突破了旧教科书只是空洞概念的表述和说教。当然，其结合的深度和高度还不够，原因不只是主观的，也有客观方面的限制，如双百方针的开展情况（该书有的章节是在八五年就完成撰写）等。这些，有待今后再版时，经过补充修改来充分实现马克思主义法学概论的更高水平。总之，《法学概论》贯彻了马克思主义理论联系实际的基本原则，加上通俗易懂的行文特点，就能为广大读者所欢迎。

加强我国社会主义民主和法制建设需要做的工作很多，一个很重要的问题，就是向干部、职工、学生、青年等广大群众进行法制教育，认真学法、懂法、守法和用法，坚持依法办事。我国宪法规定，要在全中国公民中普及法制教育。胡耀邦同志在党的十二大报告中提出，要在全体人民中间反复进行法制的宣传教育，小学、中学、大学各级学校都要设置有关法制教育的课程，努力使每个公民都知法守法。中共中央和国务院今年初转发了中央宣传部、司法部《关于向全体公民基本普及法律常识的五年规划》和全国人大常委会《关于在公民中基本普及法律常识的决议》。在全国进行法制教育，普及法律知识，这是一项宏大的全社会的工程，具有非常重大的意义。

全国公民学习法律、遵守法律，这是一项光荣的政治和法律义务。各级学校设置法制课程，是实施教育培养人才的需要，普通大学是综合性、多学科培养人才的基地，更需要加强法制课，大学生必须具有比较丰富的法律知识，树立坚强的法制观念。特别需要强调的是干部学法非常重要。国家机关干部不懂法

^① 《列宁全集》第35卷，第238页。

律是不称职的。许多同志对于法学“过去多年忽视了，现在也需要赶快补课。”^①在这方面，最近中央书记处作出了榜样，带头学习法学，严格遵守学习制度和要求。把我国建设成为高度文明、高度民主的社会主义国家，实现四个现代化，在很大程度上取决于我们的干部队伍能否适应这一要求。如果干部缺乏法律知识，法制观念不强，很难适应时代的要求，担负起治理国家，管理经济、政治、教育、文化、科学的历史重任。让我们高举马克思列宁主义、毛泽东思想的法制建设的旗帜，为在全国各族人民中普及和学习法律而努力奋斗。

一九八六年十月二日

^① 《邓小平文选》第167页。

目 录

导 言

一、法学的研究对象·····	(1)
二、法学发展的简要历史·····	(4)
三、学习法学的意义和方法·····	(10)

第 一 编

第一章 法的起源和本质 ·····	(15)
第一节 法的起源·····	(15)
第二节 法的本质·····	(21)
第三节 剥削阶级思想家、法学家关于法的本质的学说·····	(37)
第二章 剥削阶级类型国家的法 ·····	(42)
第一节 奴隶制国家的法·····	(42)
第二节 封建制国家的法·····	(46)
第三节 资本主义国家的法·····	(50)
第三章 社会主义法的产生、本质和作用 ·····	(60)
第一节 社会主义法的产生·····	(60)
第二节 社会主义法的本质·····	(69)
第三节 社会主义法的作用·····	(84)
第四章 社会主义法的制定和实施 ·····	(91)
第一节 社会主义法的制定·····	(91)
第二节 社会主义法律规范和法的形式与体系·····	(98)
第三节 社会主义法的适用·····	(106)
第四节 社会主义法的遵守和对违法的制裁·····	(112)

第五节 社会主义法律关系·····	(117)
第五章 我国社会主义民主和法制 ·····	(125)
第一节 民主和法制的概念·····	(125)
第二节 社会主义民主和法制的关系·····	(132)
第三节 我国社会主义民主和法制建设的新阶段·····	(136)

第 二 编

第六章 宪法学 ·····	(143)
第一节 宪法学概述·····	(143)
第二节 国家制度·····	(150)
第三节 经济制度和精神文明·····	(158)
第四节 公民的基本权利和义务·····	(165)
第五节 国家机构·····	(171)
第七章 行政法学 ·····	(183)
第一节 行政法学概述·····	(183)
第二节 国家行政机关和国家行政机关工作人员·····	(188)
第三节 行政行为和行政管理法规·····	(198)
第四节 行政管理的法律监督·····	(206)
第八章 刑法学 ·····	(214)
第一节 刑法学概述·····	(214)
第二节 犯罪·····	(220)
第三节 刑罚·····	(233)
第四节 犯罪的种类·····	(245)
第五节 劳动改造与劳动教养·····	(255)
第九章 民法学 ·····	(258)
第一节 民法学概述·····	(258)
第二节 民事法律关系·····	(264)
第三节 财产所有权·····	(274)

第四节	智力成果权·····	(280)
第五节	债权·····	(287)
第六节	继承权·····	(298)
第十章	经济法学 ·····	(302)
第一节	经济法学概述·····	(302)
第二节	企业法·····	(309)
第三节	自然资源法·····	(315)
第四节	国民经济管理法·····	(334)
第五节	环境保护法·····	(345)
第六节	经济纠纷的解决·····	(352)
第十一章	婚姻法 ·····	(356)
第一节	婚姻法概述·····	(356)
第二节	婚姻法的基本原则·····	(361)
第三节	结婚·····	(369)
第四节	家庭关系·····	(373)
第五节	离婚·····	(380)
第十二章	刑事诉讼法学 ·····	(387)
第一节	刑事诉讼法学概述·····	(387)
第二节	刑事诉讼法的指导思想、任务和基本原则·····	(388)
第三节	管辖·····	(391)
第四节	回避·····	(394)
第五节	辩护·····	(394)
第六节	证据·····	(396)
第七节	强制措施·····	(399)
第八节	附带民事诉讼·····	(403)
第九节	侦查程序·····	(404)
第十节	提起公诉程序·····	(410)
第十一节	第一审程序·····	(414)

第十二节	二审程序	(418)
第十三节	死刑复核程序	(422)
第十四节	审判监督程序	(423)
第十五节	执行	(425)
第十三章	民事诉讼法学	(430)
第一节	民事诉讼法学概述	(430)
第二节	管辖	(435)
第三节	民事诉讼参加人	(437)
第四节	民事诉讼中的诉与诉权	(442)
第五节	民事审判程序	(444)
第六节	执行程序	(454)
第七节	涉外民事诉讼程序的特别规定	(460)
第八节	对妨害民事诉讼的强制措施	(463)

第 三 编

第十四章	国际法学	(469)
第一节	国际法的概念	(469)
第二节	国际法的主体	(472)
第三节	国际法上的领土和居民	(475)
第四节	外交关系	(479)
第五节	国际条约	(482)
第六节	和平解决国际争端	(485)
第十五章	国际私法学	(490)
第一节	国际私法的概念	(490)
第二节	冲突规范和准据法的确定	(494)
第三节	外国法的适用	(497)
第四节	国际民事诉讼程序和仲裁程序	(502)
后记		(507)

导 言

一、法学的研究对象

法学，又称法律科学，是研究法这一特定社会现象及其发展规律的科学，属于社会科学，是社会科学的基础学科之一。

法学是随着法这种社会现象的产生而出现的。自从人类社会出现了法，特别是有了成文法以后，就有人专门研究法这种社会现象，也就有了法学。恩格斯指出：“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 因为统治阶级通过国家机关制定了法，除了运用国家政权的力量强制执行以外，还需要对法进行宣传和解释，使法成为人人必须遵守的行为规则，把人们的行为统统纳入统治阶级所要求的轨道；同时还要进一步研究法的内容和形式，法与社会各方面的关系，才能使统治阶级的法更加完备，才能使法更有效地为统治阶级的利益服务。为此，统治阶级中就需要有人从事专门研究。那些专门研究法的人，发表的关于法的见解的文章和专著，就是统治阶级的法学。

法学的研究范围十分广泛，包括从法的理论到各部门法，从本国法到外国法，从国内法到国际法，从现行的法到历史上的法，以及法学与其它科学的关系，等等。然而在一个国家中，法学研究者虽然要研究法律史、国际法、外国法、比较法等等，但

① 《马克思恩格斯选集》第2卷，人民出版社1972年版，第539页。

就法学研究的总体而论，它所研究的重点是本国的现行法，其中包括法学理论，立法问题，以及法的实施问题等。

在现代社会中，法在调整人们行为方面的作用极为广泛，因而使法与包括自然科学在内各门学科都有不同程度的联系。

法学与哲学。法学，不论属于哪个阶级或学派，都是以某种哲学作为自己的理论基础的，所以，法学同哲学的关系极为密切。马克思主义法学是以马克思主义哲学，即辩证唯物主义和历史唯物主义作为自己的理论基础的。它为马克思主义法学提供科学的世界观和方法论，同时，法学又为马克思主义哲学提供丰富、生动的材料。它们之间是整体和部分的关系。这意味着它们不能互相代替。但法学的研究不能脱离马克思主义哲学的指导，否则将会陷入唯心主义和形而上学的泥坑。

法学与经济学。法是统治阶级意志的反映，而这种意志是由这一阶级的物质生活条件决定的。这充分说明法学作为上层建筑的重要组成部分，是由一定的经济基础决定的，并反作用于经济基础，推动或者阻碍生产力的发展。法反映经济基础和经济发展的客观规律，经济领域大量的法规，为经济的发展提供各种法律保障，这反映了法学和经济学的密切关系。学习经济学，对于学好法学是十分必要的。

法学和政治学。从根本上说，法是政治措施之一。所以法学与政治学的关系极为密切。在历史上，政治学与法学就是长期地结合在一起的。例如，在古希腊，亚里士多德所著的《政治学》一书，既论述了政治问题，又论述了法的问题。所以，它既是一部政治学著作，又是一部法学著作。直到十七、十八世纪资产阶级革命时期，资产阶级启蒙学者的著作，例如，洛克的《政府论》、卢梭的《社会契约论》、孟德斯鸠《论法的精神》等等，都可以说既是法学著作，又是政治学著作。在我国古代的一些典籍中，例如，《尚书》、《周礼》、《论语》、《韩非子》等，政治问题和法的

问题都是结合在一起的。直到十九世纪，法学和政治学才分离开来，各自成为一门独立的学科。但由于法和国家这两种社会现象之间存在着先天的和固有的联系，学习政治学对学好法学是必不可少的。

此外，法学与社会学、伦理学、心理学、民族学、历史学等社会科学都有着密切的不可分割的联系。

由于现代科学技术的飞速发展，法与科学技术的关系也日益密切。现在，在生产和建设中，科学技术被广泛的利用，可以说，任何一个部门，没有技术规范，就不能进行生产和建设。许多技术标准和管理规程，按其内容是纯技术性的，但一经国家认可为标准，便具有法律效力，或者直接宣布某种技术规范为法规。因此，遵守这些技术标准就成为一种法律义务了，违反这种技术规范就要负法律责任。例如，我国《刑法》第一一四条规定：“工厂、矿山、林场、建筑企业或者企业、事业单位职工，由于不服管理，违反规章制度，或者强令工人违章冒险作业，因而发生重大伤亡事故，造成严重后果的，处三年以下有期徒刑或者拘役。情节特别恶劣的，处三年以上七年以下有期徒刑。”而且由于科学的发展，人类对自然规律认识的深化，社会规律也不是纯社会性的了。例如，我国《婚姻法》第六条第一项规定：“直系血亲和三代以内的旁系血亲”，禁止结婚。这是由于人们几千年的经验和在现代遗传学研究中认识到，血缘关系过近的人通婚会把双方肉体和精神上的某些弱点或缺陷累积遗传给下一代，对民族的健康不利，所以作出这一规定。有许多法律规范，都是根据一定的自然科学理论制定的，而且由于科学技术的发展而出现的很多问题，也要求法律给予正确的回答。所以，法学与自然科学的关系，也是法学研究的范围。

此外，一些边缘学科，即法学与其它学科共有或者与其它学科有交错关系的，例如，法律社会学、法律心理学（特别是犯罪

心理学)、犯罪侦查学、证据学、法医学等也应该注意加以研究。

法学这门古老的科学,发展到现在,已成为一门体系庞大、门类众多、结构严谨的学科。一般认为,我国社会主义法学的分支学科有:理论法学(包括法学基础理论、法律制度史、法律思想史、比较法学等)、部门法学(包括宪法学、行政法学、刑法学、民法学、经济法学、婚姻法学、劳动法学,诉讼法学等)、国际法学(包括国际公法学、国际私法学、国际经济法学等)。由于政治、经济和科学技术的不断发展,国际交往的不断增多,新的法学分支学科和边缘学科还会出现,这就决定了法学的分类不是一成不变的。

二、法学发展的简要历史

法学,是一门古老的科学,不论在中国或者西方,都有悠久的历史。

我国是世界的文明古国之一,有丰富的法律文化遗产。从周公、孔子到孙中山历代政治家思想家的学说中,法律思想都是其中的重要组成部分。从战国时期以来,就有了专门的法学著作。

据史籍记载,我国在夏朝就有了法,中经商和西周,已出现了以天命和宗法制度为核心的法律思想。特别是到了西周,不仅提出了“罪不相及”的刑罚原则和“明德慎罚”的刑事政策,改变了商代“恃天命”、“擅刑杀”的统治方式,而且制定了有关规定国家制度、调整社会关系以及人们生活规范的“礼”。宗法等级制度,明德慎罚思想对中国封建社会法学思想有着深远的影响。

春秋战国的几百年,是中国古代文化史上极为辉煌的时期,也是法律思想非常繁荣的时期。当时,各种学说纷纷兴起,形成百家争鸣的局面,而对法的看法是各家各派争论中心问题之一。儒家主张实行“礼治”、“德治”、和“人治”,认为德、礼教化比政

刑压制有更好的效果，即是“道之以政，齐之以刑，民免而无耻；道之以德，齐之以礼，有耻且格。”^①而法家总结了历史上治国的经验，提出了“不务德而务法”、“任法而弗躬”^②的法治主张，并详尽论证了法的性质和作用，而排除了儒家的礼治、德治、人治思想。

到春秋后期，郑国和晋国把刑法铸在鼎上公布。其后各国都制定了成文法。战国前期，魏国李悝“以王者之政莫急于盗贼”，搜集六国法令，编纂《法经》六篇，初步列出了法的体系和篇章，编成了我国最早的第一部法典。这是我国古代在法学上的一大成就。其后，商鞅在秦国主持变法，比较全面而深刻地阐明了法的理论。韩非集法家之大战，对法作了大量的论述，从而使法家成了一个独立的学派，标志着法学在中国历史上的形成。而《商君书》、《韩非子》、以及《管子》里的一些篇章，则是我国历史上最早的法学著作。

秦统一中国以后，采纳李斯的建议，禁止“诗”、“书”、百家语，禁止私学，奉行“以法为教，以吏为师”的专制主义，把法家思想推向了极端，法学的研究反而被窒息了。到了西汉，汉武帝采纳董仲舒的建议，“罢黜百家，独尊儒术”，把“德主刑辅”、“出礼入刑”为主的儒家思想奉为正统思想。从此，儒家学说在所有的思想领域中占了统治地位，也垄断了中国封建社会二千多年的法学领域，法学成了儒学的附庸，因而长期处于停滞的状态。

从汉代起，出现了“律学”，就是儒家思想对以律为主的成文法进行注释、讲习。唐朝长孙无忌等对唐“永徽律”作注释，附于律后，称《唐律疏义》。而《唐律疏义》开官方注释的范例，对以后各代都有很大的影响。这些注释法学，不仅从文字上、逻辑

① 《论语·为政》。

② 《韩非子·显学》。

上对法律条文进行了解释，也阐述了某些法学原理，例如，关于礼与法的关系，刑罚的宽与严，肉刑的存与废，律、令、格、例等的运用，刑名的变迁等。有的还对立法原理和法律适用问题有所说明。

此外，自东汉班固的《汉书》开始有《刑法志》，以后各代都沿袭了这一做法，记述了以刑法为主的法的概况。在《刑法志》中，论列法制演变，法理异同，是很有特色的法制史。宋代宋慈编著的《洗冤集录》是世界上最早的法医学著作之一。明代丘濬的《大学衍义补》对古代法作了比较研究，清代薛允升《唐明律合编》分析了唐、明两代法律的异同、源流及得失，这两本著作可以说是我国古代的比较法学。这是我国古代在法制史、法医学、比较法学方面的成就。

自一八四〇年鸦片战争以后，我国逐步沦为半殖民地半封建社会，西方资产阶级的法学传入我国，使法学逐步成为一门独立的学科。但半殖民地半封建的旧中国的法学虽然有不同时期的变化，实质上主要的仍是封建主义法律思想和资本主义法律思想的混合体。一直到一九四九年中华人民共和国成立，废除了国民党政权的《六法全书》，才彻底结束了两千多年来的封建主义法学。

西方的法学，一般是指古希腊、罗马奴隶社会、西欧封建社会和近代资本主义社会的法学。

古希腊、罗马的法，代表了古典奴隶社会的法。但古希腊和古罗马的情况也不完全相同。“希腊人注重理想，罗马人专务实际。罗马人没有产生希腊那样的哲学家，也没有探求那种批判法律的理想标准的法理方面的著作。可罗马人是有名的统治家和行政家，并创造了有系统的精致的罗马法。”^①

古希腊是城邦国家，成文法并不很发达，其中最负盛名的是

① 李达：《法理学大纲》第33页。

公元前六世纪国家形成时期出现的梭伦立法。但希腊法没有完整的法律体系，也谈不上有独立的法学，只是在当时的哲学、政治学、伦理学思想中，包含了关于法的基本问题的探讨。

古罗马奴隶制法极为发达，从公元前五世纪《十二铜表法》开始，到公元六世纪《查士丁尼国法大全》，标志着罗马法本身已发展到最发达最完备的阶段。而且在西方历史上，第一次出现了职业法学家集团，第一次出现了法学派别和法律学校，第一次写下了大批法学著作。罗马法不仅对人、物、契约制度等规定得十分周密，而且对法的普遍性考察也含有法理学的意义。例如法的定义，塞尔苏士认为“法律是善良公平之术”，所谓善良，即是道德；所谓公平，即是正义。乌尔比安在解释正义时说：“正义即是使各人各得其所而有恒久的意思。”罗马法学家们就自然法与市民法、万民法的关系所展开的讨论，对后来法的一般发展有很大的影响。罗马法成了近代法的渊源。

中世纪的欧洲，政治上不统一，因而封建制法也比较分散和混乱。各种各样的法，如罗马法、教会法、日尔曼法、封建的地方方法等相互依存，而基督教神学在思想领域中处于垄断地位，政治学、法学，也和其它科学一样，成了神学的分支，成了神学的附庸，圣经词句在各法庭中都有法律效力。从中世纪的中期开始，由于商品货币经济的发展，城市的发达，早期大学的出现，同时出现了以恢复和研究罗马法为核心的新的法学，即自十二世纪至十六世纪相继出现的意大利的注释法学派和法国的人文主义法学派。通过他们的努力，使罗马法在欧洲广为传播。这种传播虽然未能改变中世纪欧洲法律极为分散和混乱的状态，但已到处都可以感到罗马法的影响，为资本主义法的出现和法的统一奠定了基础。

资本主义的法学是随着资本主义经济的发展，资产阶级革命的兴起而发展起来的。它是作为中世纪神学世界观的对立物而出