

大学法律教程

DAXUE FALU
JIAOCHENG

顾思九 叶俊南 主编

杭州大学出版社

66.11.1

D90
223
3

大学法律教程

主 编 顾恩九 叶俊南



杭州大学出版社



637.73

大学法律教程

原恩九 叶俊南 主编

*

杭州大学出版社出版发行

(杭州天目山路34号)

*

浙江诸暨印刷厂印刷

850×1168毫米 1/32 11.75印张 292千字

1990年5月第1版 1990年5月第1次印刷

印数: 1—5000

书号: ISBN 7-81035-024-4/D·003

定价: 5.00元

编写说明

本教程为适应高等学校法制教育的需要而编写。

本教程以马列主义、毛泽东思想为指导思想，力求准确地阐述和介绍法学基础理论、我国宪法和部门法以及国际法、国际私法等方面的理论和基础知识，具有科学性、实用性和通俗性。

本教程初稿执笔人（以姓氏笔划为序）为：叶俊南、朱欣、刘桂荣、李友杭、张建飞、陈信勇、陈焕章、钟三弦、顾思九。初稿经部分执笔人讨论后，由主编顾思九、叶俊南负责修改、统稿。

由于我们水平有限，仓促成书，难免有不妥之处，敬希读者批评指正。

编 者

1990年2月于杭州

目 录

绪 论	(1)
第一章 法学基础理论	(5)
第一节 法的概述	(5)
第二节 社会主义法的本质和作用	(13)
第三节 社会主义法的制定和实施	(24)
第四节 社会主义法制	(33)
第二章 宪 法	(38)
第一节 宪法的概念和历史发展	(38)
第二节 国家的基本制度	(42)
第三节 公民的基本权利和义务	(53)
第四节 国家机构	(59)
第五节 实施宪法的保障	(69)
第三章 行政法	(72)
第一节 行政法概述	(72)
第二节 行政法律关系	(79)
第三节 行政法主体	(82)
第四节 行政行为	(88)
第五节 行政责任	(95)
第六节 行政法制监督	(97)
第四章 治安管理处罚条例	(101)
第一节 治安管理处罚条例概述	(101)

第二节	违反治安管理的行为·····	(102)
第三节	治安管理处罚的种类和运用规则·····	(105)
第四节	几种常见的违反治安管理行为的正确认定与 处罚·····	(113)
第五节	治安管理处罚的裁决程序·····	(125)
第五章	行政诉讼法·····	(129)
第一节	行政诉讼法概述·····	(129)
第二节	行政诉讼基本原则·····	(134)
第三节	行政诉讼范围·····	(138)
第四节	行政诉讼管辖·····	(140)
第五节	行政诉讼主体·····	(142)
第六节	行政诉讼程序·····	(143)
第六章	刑 法·····	(148)
第一节	刑法的概念、任务和适用范围·····	(148)
第二节	犯罪·····	(151)
第三节	刑罚·····	(167)
第四节	犯罪的种类和几种常见的犯罪·····	(174)
第七章	刑事诉讼法·····	(186)
第一节	刑事诉讼法概述·····	(186)
第二节	刑事诉讼管辖·····	(191)
第三节	刑事诉讼证据·····	(193)
第四节	刑事诉讼强制措施·····	(195)
第五节	刑事诉讼阶段·····	(197)
第八章	民 法·····	(205)
第一节	民法的调整对象与基本原则·····	(205)
第二节	民事主体·····	(208)
第三节	民事法律行为与代理·····	(216)
第四节	民事权利·····	(222)

第五节 民事责任	(236)
第六节 诉讼时效	(236)
第九章 婚姻法与继承法	(238)
第一节 婚姻法	(238)
第二节 继承法	(249)
第十章 经济法	(258)
第一节 经济法概述	(258)
第二节 几种常见的经济法律制度	(261)
第三节 经济仲裁与经济审判	(287)
第十一章 民事诉讼法	(292)
第一节 民事诉讼法概述	(292)
第二节 民事诉讼管辖	(295)
第三节 民事诉讼参加人	(298)
第四节 民事诉讼证据	(301)
第五节 民事诉讼强制措施	(304)
第六节 民事诉讼程序	(306)
第十二章 律师制度与公证制度	(312)
第一节 我国的律师制度	(312)
第二节 我国的公证制度	(321)
第十三章 国际法	(330)
第一节 国际法概述	(330)
第二节 国际法主体	(332)
第三节 居民	(334)
第四节 领土	(336)
第五节 海域	(338)
第六节 空中空间	(340)
第七节 国际条约	(341)
第八节 外交机关	(343)

第九节	国际组织.....	(344)
第十节	和平解决国际争端的方式.....	(346)
第十四章	国际私法.....	(348)
第一节	国际私法概述.....	(348)
第二节	冲突规范和准据法.....	(351)
第三节	外国法的适用.....	(360)
第四节	国际民事诉讼与国际商事仲裁程序.....	(362)

绪 论

本教程是法律基础课的教材。

一、法律基础课的性质与任务

党的十一届三中全会以来，党中央、全国人大常委会和国务院十分重视法制建设，十分关注高等学校的法制教育。党的十二大报告中明确指出：“要在全体人民中间进行法制的宣传教育，从小学起各级学校，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。”六届全国人大常委会在《关于用五年时间在全民中普及法律常识的决议》中指出：“学校是普及法律常识的重要基地。大学、中学、小学以及其他各级各类学校都要设置法制教育的课程或者在有关课程中增加法制教育的内容，列入教学计划，并且把法制教育同道德品质教育、思想政治教育结合起来。”党中央、国务院批转的《关于向全体公民普及法律常识的五年计划》中也要求：“各级各类大、中、小学要根据不同对象设置有关法制教育的课程。”

根据中共中央、全国人大常委会、国务院的上述指示精神，国家教委于1986年决定在高等学校开设法律基础课，并将法律基础作为一门必修课，纳入全国高等学校的教学计划。法制教育作为大学生的必修课，被正式列入教学计划，这是前所未有的。它不仅表明了我国法制建设的进一步健全，表明了高等学校的法制教育已经成为党和国家的一项重要决策；而且表明了高等学校法制教育的制度化、经常化，这无疑是我国高等教育的一项重要改

革。

法律基础课是一门综合性课程。它内容丰富，涉及面广，包括法学基本理论和我国现行主要法律等基础知识。它的任务是通过教学系统地向学生传授法律基础知识，使大家懂得马克思主义法学的基本观点，掌握我国根本法和基本法律以及国际法的规定和精神，从而增强法制观念和法律意识，以适应社会主义民主和法制建设的要求，适应社会主义现代化建设和发展社会主义商品经济的需要。

二、学习法律基础知识的必要性

大学生学习法律基础知识是非常必要的。

（一）学习法律基础知识是增强法律意识，培养合格的现代化建设人才的需要

法律意识是人们关于法律现象的思想、观点、知识和心理的总称。社会主义法律意识是当代每个大学生的必备素质，不具备社会主义法律意识的大学生是不合格的大学生。因此，大学生应该认真学习法律基础知识，懂得法律提倡什么，反对什么，哪些事能做，哪些事不能做，哪些行为是合法的，哪些行为是违法犯罪的，从而增强法制观念，以法律规范来指导和约束自己的行为，努力把自己培养成为社会主义现代化建设需要的合格人才。

（二）学习法律基础知识是完善大学生的知识结构，适应社会主义现代化建设的需要

大学生的知识结构，因专业不同而各有所异。但法律基础知识是每个大学生必备的知识。因为法律的触角延伸到社会生活的各个方面。每个人一出生，就产生了受保护、受抚养等法律问题，而且以后遇到的法律问题会越来越多，可以说，一个人的一生，都是在法律关系中度过的，所以，人人都必须具备一定的法

律知识。对大学生来说，不仅是为了增长处理日常生活中法律关系的知识，更重要的还在于为将来走向社会、开拓事业作必要的法律知识的准备。

当前，我国正处在社会主义初级阶段，要大力发展社会主义有计划的商品经济，而法制是商品经济的内在要求，没有法律的保障就没有商品经济的正常秩序。随着改革开放的进一步深化，对经济工作和各方面工作人员的法律素质的要求也越来越高，因此，开设法律基础课，改善大学生的知识结构，是高等教育的迫切任务，也是社会主义经济发展的客观要求。

（三）学习法律基础知识是促进社会主义民主与法制建设，维护国家长治久安的需要

历史和现实的经验告诉我们，必须加强社会主义民主和法制建设。如果没有社会主义民主与法制，社会主义制度就不完善，社会就不可能长治久安，现代化建设就不可能有良好的社会环境。大学生是国家的未来，从某种意义上说，当代大学生的素质如何决定着国家未来的面貌。大学生懂不懂法，会不会用法，对国家的未来关系重大。所以，搞好法制教育，培养出具有社会主义法律意识的新人，才能使国家真正走上法制轨道。

（四）学习法律基础知识是促进大学生健康成长，加强社会主义精神文明建设的需要

法律是人们行为的准则，法制是国家和社会活动的法律化、制度化。对大学生来说，如果没有法律知识和法制观念，就很难依法办事，就不能以法律为武器来保护自己的合法权益，也不能用法律来约束自己的行为。因此学好法律基础知识是促进和保障大学生健康成长、预防违法犯罪、加强精神文明建设的一条重要途径。

总之，大学生学习法律基础知识，是时代的要求。必须克服“法律与己无关”、“不懂法律也一样生活”的错误观念，提

高学习法律知识的自觉性，努力把这门课学好。

三、学习法律基础课的要求

（一）必须以马列主义、毛泽东思想为理论指导

法律涉及社会生活的各个方面，不是轻而易举可以掌握好的。因此，在学习法律基础课时，必须以马列主义毛泽东思想为指导，坚持辩证唯物主义与历史唯物主义。只有用马克思主义的立场、观点和方法去考察法律这一社会现象，才能对它的一系列基本问题作出科学的回答和说明。

（二）坚持理论联系实际

理论联系实际是学习法律基础知识的根本方法。法律科学在一定意义上说是应用学科，法律是调整社会关系的手段，更具有实用性。因此，学习法律必须密切联系实际，用法律知识去观察分析社会生活中的实际问题，从而提高分析和解决实际问题的能力。学习中务须注意把听课和自学、开展课外法制活动结合起来。要经常翻阅有关法制报刊，以丰富自己的法律知识。可以组织模拟法庭、参观监狱、旁听审判、举办法律知识竞赛，等等，从而把法律基础课的学习搞得生动活泼，更加学有成效。

第一章 法学基础理论

第一节 法的概述

一、法的概念

“法”是从古体字“灋”字衍变而来的。汉朝有一部字典叫《说文解字》，里面写道：“灋，刑也。平之如水，从水。灋，所以触不直者去之，从去。”这个“灋”字是由三部分组成的：左边是三点水，即“水”字，原意是，水是很平的，水不平就要流掉，这是公平和平等的意义。“灋”，传说是一种形状象牛、比牛小比羊大的独角兽，能辨别是非曲直，见人相斗，能帮助正直的人。灋下面的“去”字，就是用角去触那个不正直的人。以后由于写起来太复杂，久经演变，就把那个“灋”字省去了，右边只留了一个“去”字，去向不正直的人作斗争，形成了现在的“法”字。因此，古文把法看成公平如水、正直如灋。实际上在剥削阶级社会里，这只是空想，只有在人民掌权的社会主义社会里才能把它变为现实。

与“法”字有密切联系的另一个字是“律”。据《说文解字》的解释：“律，均布也”，有普遍、划一的意思，就是指“普遍的人人必须遵守的规矩”。

“法律”这个词在现代汉语中，有广义和狭义两种用法。广义上，“法律”一词是指由国家制定或认可并由国家强制力保证实施的行为规范的总和，即法的整体，抽象意义上的法律。狭义上，“法律”一词专指国家立法机关制定的规范性文件，即特定

的，具体意义上的法律。比如，我国《宪法》第32条中规定：“中华人民共和国公民在法律面前一律平等。”这里的“法律”是广义的用法。《宪法》第62条和67条分别规定全国人大和全国人大常委会**有权制定法律。这里的“法律”是狭义的用法。为了加以区别，有的法学著作把广义的法律简称为“法”，但在习惯上仍称为“法律”。

二、法的起源

法的起源是指法在人类历史上是怎样形成的。马克思主义认为法不是从来就有的。原始社会并没有法，那时人们行为的社会规范是习惯。习惯是氏族组织成员在长期共同劳动和共同生活中，逐渐地自发地形成的，它是氏族组织全体成员共同意志的体现，它没有权利和义务之分，它依靠氏族成员的自觉遵守加以贯彻。如禁止氏族内通婚，这种行为规范主要依靠氏族成员自觉遵守和氏族首领的威望来维持，但也有强制性，违反了就要受到很严厉的制裁，如驱逐出氏族之外，但这不是阶级社会的法。由此可见，原始社会的习惯（社会规范）与法是不同的：

1.原始社会的习惯反映原始社会的社会关系。这种社会关系不带有阶级性，没有财产上的不平等，而法则反映了阶级社会的社会关系，带有阶级性。

2.原始社会的习惯反映着氏族、部落全体成员的意志，而法则反映在经济上、政治上占统治地位的阶级的意志。

3.原始社会的习惯是由代表氏族或部落全体成员利益的自治组织，以舆论或其它形式制定或认可的，而法则是由国家制定或认可的。

4.原始社会的习惯是靠传统、习惯的力量和整个社会的影响来保证实施的；而法则是由国家的强制力保证实施的。

5.原始社会的习惯限于在有血缘关系的本氏族内生效，而不管他们在哪一地区；而法则是在国家主权所及的领域内生效，因

为国家是按地域来划分居民的。

法的产生是有其深厚的经济根源和阶级根源的。法是随着私有制的产生、阶级对立和国家的出现而产生的。由于生产力的发展，出现了私有制，社会分裂为经济利益根本对立的两大阶级，即奴隶主阶级和奴隶阶级。奴隶主阶级为了镇压奴隶的反抗，维护有利于它的社会关系和社会秩序，不仅需要国家这种暴力机器，而且需要一种反映其意志和利益的行为规范，凭借国家强制力迫使奴隶和其他社会成员遵守，这种行为规范就是法。

法随着阶级的消灭和国家的消亡而消亡。到了将来的共产主义社会，法也就同时趋于消失，那时虽仍有带有某种强制性的行为规范，仍有公共生活准则，但已经不是现代意义上的法。

总之，法不是从来就有的，也不是永恒存在的，是一个阶级的概念，历史的范畴。

三、法的本质及基本特征

（一）法的本质

关于法的本质，剥削阶级思想家有各种说法，但都是不科学的。归纳起来，主要有以下几种：

- 1.神学论。认为法是神的意志的体现，是上帝规定的秩序。这种说法在奴隶制、封建制社会占统治地位；
- 2.自然法学派。从抽象的定义出发，认为法是人的理性的产物。这种观点在17、18世纪盛行；
- 3.历史法学派。该学派认为法是历史上自发形成的东西，是民族精神的体现。其目的是要求保留封建残余。
- 4.分析（实证）法学派。认为法是国家的命令或主权者的命令，权力是法的基础，强调法与国家的联系。该学派注重对规范本身的分析，就法谈法，仅仅把法与国家权力挂上钩，脱离了决定两者的经济基础。它反映了已经取得了政权的资产阶级的要求。
- 5.规范法学派。把就法谈法的方法加以发展，既不联系经

济、政治，又不联系道德，就规范谈规范，所以叫作规范法学派，也叫纯粹法学派。

6. 社会法学派。认为法是社会关系的体现，把法与一般的社会规范相混同，把法解释成为调和阶级矛盾、进行社会控制的工具。

以上剥削阶级思想家关于法的本质的观点都反映了各个不同时期剥削阶级的利益和需要，这些观点都是对法的本质的掩盖和片面的理解，尽管其中有一些合理的成份，但整个说来都是不科学和反科学的。只有马克思主义的创始人才第一次正确地揭示了法的阶级本质。

马克思、恩格斯在《共产党宣言》中，谈到资产阶级意识形态时指出：“你们的观念本身是资产阶级的生产关系和所有制关系的产物，正象你们的法不过是被奉为法律的你们这个阶级的意志一样，而这种意志的内容是由你们这个阶级的物质生活条件来决定的。”^①马克思、恩格斯的这一论断，不但一针见血地揭示了资产阶级法的本质，而且对认识一切法的本质，都有普遍的指导意义。它集中说明了法的两个基本特点，即阶级意志性和物质制约性。

1. 法是统治阶级意志的体现。这是马克思主义对法的本质最科学的概括。因为只有统治阶级才能通过国家机关，把自己的意志变为国家的意志，用法的形式固定下来，要求人们遵守和服从。其它阶级虽然也都有自己的要求和愿望，但因为它们不掌握政权，不可能将自己的意志表现为法。法不会也不可能反映被统治阶级的意志，因为在阶级社会里，统治阶级与被统治阶级的利益是根本对立的，没有共同的愿望和要求，也就谈不上共同意志。但是，统治阶级为了缓和阶级矛盾，稳定社会秩序，巩固自

①《马克思恩格斯选集》第一卷，第268页。

己的统治，在制定法律的时候，不能不向被统治阶级作出某些让步。比如，在资本主义社会，工人阶级的斗争可以迫使资产阶级作出某种让步，在法律上规定某些所谓保护全体公民利益的条款，但法律上的这些规定，也是为了保障统治阶级“基本的阶级利益（财产与政权）的安全”，使阶级压迫合法化、固定化，使阶级冲突得到缓和。而这正是“剥夺被压迫阶级用来推翻压迫者的一定的斗争手段和斗争方式”^①。所以法归根到底还是反映了统治阶级的意志。

法所体现的统治阶级意志，是被奉为法律的统治阶级的意志。这里“被奉为法律的”几个字，实际上限定了作为法的统治阶级意志的范围。也就是说并非统治阶级的一切意志都是法，而只有被奉为法律的统治阶级的意志才是法。这里的“法律”指国家制定或认可的人人必须遵守的行为规范。所谓“奉为法律”也就意味着统治阶级，通过国家权力，把自己的意志变为国家意志，取得人人必须遵守的形式。

2. 统治阶级意志的内容是由统治阶级的物质生活条件所决定的。存在决定意识。人的意志根本上讲是被他所处的一定的阶级地位、一定的物质生活条件所决定的，不是完全自由的。被奉为法律的意志之所以必然是统治阶级的意志，而不是某个人或集团的任性，其根本原因也在于此。统治阶级的物质生活条件，主要是指统治阶级赖以生存的经济关系。马克思曾经指出：“只有毫无历史知识的人才不知道，君主们在任何时候都不得不服从经济条件，并且从来不能向经济条件发号司令。无论是政治的立法或市民的立法，都只是表现和记载经济关系的要求而已。”^②奉为法律的统治阶级的意志的内容，总是该阶级赖以生存的一定经济

①《列宁选集》第3卷，第176页。

②《马克思恩格斯全集》第4卷，第121—122页。