

高等学校法学试用教材

法 学 概 论

(修 订 本)

主 编 吴祖谋

副主编 李双元

撰稿人 (以姓氏笔划为序)

庄 琛 李双元 吴祖谋 夏光圃 蒋克瑾
张 哲 张 健 张 军 郑修身 侯洵直
夏时雨 曾昭度 蒋碧昆

审稿人 (以姓氏笔划为序)

王珉灿 江 平 张法生
张尚鸾 高铭喧 韩德培

法 律 出 版 社

高等学校法学试用教材
法 学 概 论
(修订本)

法律出版社出版 新华书店发行
北京印刷二厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 13.375 印张 337 千字

1984年6月第二版 1986年6月第三次印刷

印数：1,546,001—1,756,000

书号：6004·491 定价：2.20元

目 录

导 言	(1)
第 一 编	
第一章 法律的起源和本质	(11)
第一节 法律的起源	(11)
第二节 法律的本质	(14)
第三节 剥削阶级思想家对法律本质的歪曲	(20)
第二章 剥削阶级法律	(24)
第一节 奴隶制法律的本质和特点	(24)
第二节 封建制法律的本质和特点	(26)
第三节 资产阶级法律的本质和特点	(29)
第三章 社会主义法律	(33)
第一节 社会主义法律的产生	(33)
第二节 社会主义法律的本质	(37)
第三节 社会主义法律的作用	(43)
第四节 社会主义法律规范及其形式	(47)
第五节 社会主义法律的制定	(51)
第六节 社会主义法律的实施	(54)
第七节 社会主义法律关系	(60)
第八节 社会主义法律体系	(65)
第四章 社会主义法制	(70)
第一节 社会主义法制的概念和基本内容	(70)
第二节 社会主义民主与社会主义法制	(74)
第三节 我国社会主义法制建设	(78)

第 二 编

第五章 宪法	(81)
第一节 宪法的概念和本质	(81)
第二节 宪法的历史发展	(83)
第三节 我国的国家性质	(91)
第四节 我国的政治制度	(96)
第五节 我国的国家结构形式	(100)
第六节 我国的经济制度	(105)
第七节 建设社会主义精神文明	(110)
第八节 我国公民的基本权利和义务	(113)
第九节 我国的国家机构	(121)
第十节 宪法实施的保证	(138)
第六章 刑法	(141)
第一节 我国刑法的性质、任务和适用范围	(141)
第二节 犯罪的本质和概念	(145)
第三节 犯罪构成和类推	(148)
第四节 正当防卫和紧急避险	(156)
第五节 犯罪的预备、未遂和中止	(159)
第六节 共同犯罪	(163)
第七节 犯罪的种类和几种常见的犯罪	(166)
第八节 刑罚的概念和目的	(174)
第九节 我国刑罚的种类	(176)
第十节 刑罚的具体运用	(181)
第十一节 我国的劳动教养	(189)
第七章 民法	(191)
第一节 我国民法的概念和基本原则	(191)
第二节 民事法律关系	(194)
第三节 代 理	(201)
第四节 诉讼时效	(203)

第五节	所有权	(205)
第六节	债 权	(210)
第七节	合同制度	(214)
第八节	损害赔偿	(218)
第九节	知识产权	(219)
第十节	财产继承权	(223)
第八章	经济法	(227)
第一节	经济法的概念和作用	(227)
第二节	我国的经济立法和几种主要的经济法律制度	(231)
第三节	经济纠纷的解决	(250)
第九章	婚姻法	(253)
第一节	婚姻法的产生和发展	(253)
第二节	我国婚姻法的性质和任务	(254)
第三节	我国婚姻法的基本原则	(256)
第四节	结 婚	(262)
第五节	我国的家庭关系	(267)
第六节	离 婚	(273)
第十章	刑事诉讼法	(277)
第一节	我国刑事诉讼法的性质、任务和基本原则	(277)
第二节	管 辖	(285)
第三节	证 据	(288)
第四节	强制措施	(292)
第五节	附带民事诉讼	(294)
第六节	刑事诉讼阶段	(295)
第七节	劳动改造	(312)
第十一章	民事诉讼法	(314)
第一节	民事诉讼法的概念、任务和基本原则	(314)
第二节	管 辖	(318)
第三节	诉讼参加人	(321)
第四节	诉	(325)

第五节	证据、期间及诉讼费用等规定	(327)
第六节	第一审程序	(332)
第七节	第二审程序、审判监督程序	(340)
第八节	执行程序	(342)
第九节	律师制度、公证制度和人民调解委员会	(345)

第 三 编

第十二章	国际法	(349)
第一节	国际法的概念	(349)
第二节	国际法的主体	(354)
第三节	居民	(359)
第四节	领土	(364)
第五节	海洋法	(368)
第六节	空中空间法	(373)
第七节	国际条约	(377)
第八节	外交机关	(380)
第九节	国际会议和国际组织	(384)
第十节	和平解决国际争端的方式	(387)
第十三章	国际私法	(392)
第一节	国际私法的概念	(392)
第二节	冲突规范和准据法的确定	(398)
第三节	外国法的适用	(408)
第四节	国际民事诉讼和仲裁程序	(415)

导 言

法学，亦称法律科学，是社会科学中一门历史悠久的、独立的学科。

—

法学的产生以法律的产生和发展为前提。当社会的政治、经济和文化发展到一定阶段，出现了比较完整的法律体系，特别是出现了成文法以后，法学才逐渐形成和发展起来。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；一个职业法学者阶层形成起来了，同时也就产生了法学。”①

古代希腊一些著名的思想家，在他们的许多著作中都曾广泛地论及法的问题。苏格拉底、亚里斯多德和斯多葛派的哲学家们，把法分为两种：一种是以自然为基础的不变的自然法，另一种是由人们制定的可变的人定法；认为自然法是居于人定法之上并指导人定法的普遍法则，较早地提出了自然法的学说。但是，在古希腊，人们对法的研究往往包含在哲学、政治学、伦理学、修辞学之中，法学还没有作为一门独立的学科从其他学科中分立出来。

在欧洲，最早的职业法学者阶层，当推古罗马帝国前期的法学家集团，即通常所说的罗马法学家。他们协助罗马皇帝立法，出任高级行政司法官职(执政官)，编写法律著作，解答法律问题。

① 《马克思恩格斯选集》第2卷，第589页。

罗马法渊源于公元前五世纪中叶的《十二铜表法》，主要发展于公元二、三世纪，形成于公元六世纪中叶东罗马帝国皇帝查士丁尼（公元527—565年）时代，前后达千余年（约当我国东周贞定王十八年至南北朝陈文帝六年）。在罗马法中，将法律分为三种：市民法、万民法和自然法。罗马法是古代“以私有制为基础的法律的最完备形式”^①。在罗马法臻于完备的过程中，罗马法学家的活动起着重大的作用。著名的罗马法学家有伯比尼安（公元250年前后）、保罗（公元121—180年）、盖尤斯（公元117—180年）、乌尔班（公元170—228年）和毛特思丁（公元250年前后）等所谓“五大法学家”。他们从理论上论证了自然法、万民法和市民法的关系，详尽地阐述了以商品生产和交换为中心的法律概念和法律关系。他们的学说不仅在当时具有法律效力，而且对后世许多国家的法律和法学的发展也都产生深远的影响，并发展成为西方社会的法律传统和文化遗产。

中世纪的欧洲为神学所统治，“政治和法律都掌握在僧侣手中，也和其他一切科学一样，成了神学的分支，一切按照神学中通行的原则来处理。教会教条同时就是政治信条，圣经词句在各法庭中都有法律的效力。甚至在法学家已经成为一种阶层的时候，法学还久久处于神学的控制之下。”^② 托马斯·阿奎那的法学思想，代表了这个时代法学的特征。他从神学世界观出发，把法律分为四种：（1）永恒法，即神的理性的体现，是上帝用来统治宇宙的。（2）自然法，即永恒法对理性动物的关系。（3）人法，即通过国家机关制定的法律，是根据自然法最终是根据永恒法制定，是反映人的理性的法律。（4）神法，即永恒法在《圣经》中的体现，是一切法律的原泉。他认为，在上述四种法律中，永恒法高于其他

① 《马克思恩格斯选集》第3卷，第143页。

② 《马克思恩格斯全集》第7卷，第400页。

一切法。力图以此来证明封建法律是神的意志的体现，罗马教皇的权力高于世俗一切权力，以巩固教皇对欧洲的统治。

十七、十八世纪，资本主义经济在封建社会内部迅速发展，日益壮大的资产阶级强烈要求推翻封建制度，建立自己的统治地位，于是以格老秀斯、霍布斯、洛克、孟德斯鸠和卢梭等为代表的近代自然法学派应运而生。这个学派代表人物的思想观点虽各有异，但都假定一种自然状态的存在，认为在这种状态中生活的人们是自由、平等的，受人类“理性”即自然法的支配。后来，由于自然状态遭到破坏，人们自由、平等的自然权利受到侵犯，遂相约成立政府，服从一定的政治权威，从而产生了国家。在订立的契约中，个人可以放弃一些自然状态下的自由，以换取国家对人们生命、自由和财产的保护，于是出现了各种法律。近代自然法学派的代表认为，一切现行法律都不能与自然法相违背，后者是自然存在和永恒不变的。它的效力并非来自上帝，而是来自人类的理性。这种学说的历史作用在于摧毁了中世纪的神权学说，为资本主义制度的建立准备了理论条件。但它毕竟是一种资产阶级的法学理论，归根到底是为资产阶级利益服务的。

十九世纪以来，随着资产阶级专政的建立和阶级斗争的发展，近代自然法学派的学说因不再适合资产阶级的需要而日趋衰落，逐渐为以胡果、萨维尼为代表的历史法学派，以边沁、密尔为代表的功利主义法学和以奥斯丁为代表的分析法学派所取代。历史法学派并非真正要用历史观点来研究法律，而是打着“历史”的招牌，妄图倒转历史的车轮。功利主义法学反映了资产阶级唯利是图、损人利己的阶级本质。分析法学派的锋芒已经不是指向封建制度，而是指向无产阶级和广大劳动人民。到了帝国主义时代，为了适应垄断资产阶级的需要，出现了众多的现代资产阶级法学派别，其中影响较大的主要是社会法学派和规范法学派。前者主张以社会学的观点和方法来研究法学，认为法学应以影响法律的

各种社会因素或社会本身作为研究对象，并且主张在行动中研究法律，把法律的适用过程看作为最重要的。后者则把法律和政治、经济等社会现象割裂开来，主张从逻辑形式上分析所谓“法的外壳”。这些思想观点都是垄断资产阶级法学世界观的反映，是维护垄断资产阶级统治的精神武器。

我国法学的发展源远流长。从史籍中可以看到，早在西周时，人们对法律（包括“礼”和“刑”）的本质和作用等问题就有所论述。到了春秋战国之交，各诸侯国相继公布成文法，秦有《秦律》，楚有《宪令》，齐有《七法》，燕有《奉法》，韩有《刑符》，赵有《国律》，特别是公元前407年魏国司寇李悝综合各国法律编成《法经》六篇以后，对法律的研究日趋繁荣，学派林立，百家争鸣，在我国法学发展史上写下了灿烂的一页。以商鞅、慎到、申不害、韩非为代表的法家，反映新兴地主阶级的要求，针对儒家的“礼治”和“德主刑辅”的思想，提出了“以法治国”的主张。他们认为“治强生于法，弱乱生于阿”^①，故必须以法来规范人们的行为，“以事遇于法则行，不遇于法则止”^②；并且猛烈抨击了儒家的“礼不下庶人，刑不上大夫”^③的传统观念，主张“刑无等级”^④，“法不阿贵”，“刑过不避大臣，赏善不遗匹夫”^⑤。在这场论战中，韩非集法家之大成，把法、术、势合为一体，建立了完整的政治法律思想体系。它表明我国先秦时期法学的发展已经达到相当的水平。

秦统一中国后，法令书籍概藏于官府，学法律者以吏为师，法学遂为掌握权柄的少数人所垄断。及至汉武帝“罢黜百家，独尊儒术”，儒家思想在我国封建社会长期居于统治地位，儒家的经典

① 《韩非子·外储说右下》

② 《韩非子·难二》

③ 《礼记·曲礼》

④ 《商君书·赏刑》

⑤ 《韩非子·有度》

甚至具有法律效力(即所谓“《春秋》决狱”),法学研究不仅要以儒家思想为指导,且多限于对法律的注释。如东汉时期,注释律令章句的叔孙宣、马融、郑玄等人,都是当时著名的经学大儒。《唐律疏义》虽然总结了唐以前的法学思想并有所发挥,但主要还是对《永徽律》逐条进行注释。元、明、清三代,封建统治者一般认为只要通经,就能明法。法学得不到应有的重视,因而在一个相当长的时期内,它的发展十分缓慢。清代末年,西方资产阶级法学输入我国,法学逐渐成为一门独立的学科。但半殖民地半封建的旧中国的法学,无非是西方资产阶级法学和我国封建法学的混合体而已。

中外历代法学思想的发展,为人类文化的发展积累了丰富的历史资料。但是,一切剥削阶级的法学,无论是奴隶主的法学、封建主的法学,还是资产阶级的法学,都是为剥削阶级的利益辩护的。它们的阶级局限性,决定了他们不可能对法律作出科学的解释。

马克思主义经典作家一向重视法律科学。马克思、恩格斯在创立马克思主义的同时,就以相当大的精力深入研究和探讨了法学领域中的许多问题。他们既研究了法律的理论和历史,又着重剖析了当时英、法、普等欧洲国家的法律制度和法学,在此基础上,科学地阐明了法律的起源、本质、作用及其发展的一般规律,揭露了剥削阶级法学的反科学、反人民的性质。这是法学发展史上的一场深刻的革命,使法学的阶级性和科学性第一次获得了统一,为无产阶级法学的发展奠定了坚实的基础。随着无产阶级革命的胜利和社会主义国家的建立,产生了社会主义的法律和法学,法学的发展进入了一个新阶段。

二

法学是一门独立的学科。它以法律作为自己的研究对象,主

要研究法律的本质、形式和作用，研究法律的产生和发展的规律，研究法律的制定以及如何运用法律来解决实际生活中的问题。

但是，作为一门独立学科的法学，又与其他许多学科有着密切的联系：

法学与哲学 马克思主义哲学，即辩证唯物主义和历史唯物主义，是关于自然、社会和思维的一般发展规律的科学，是马克思主义法学的理论基础。它为法学的研究提供了科学的世界观和方法论。脱离了马克思主义哲学的指导，法学研究就会陷入唯心主义和形而上学的泥坑。

法学与政治经济学 马克思主义政治经济学是研究人类社会各个历史阶段的生产关系的本质及其运动规律的科学。生产关系是决定其他一切社会关系的基本关系。作为上层建筑的法律思想、法律制度和法律关系，归根到底是由生产关系即经济基础决定的。马克思指出：“我的研究得出这样一个结果：法的关系正象国家的形式一样，既不能从它们本身来理解，也不能从所谓人类精神的一般发展来理解，相反，它们根源于物质的生活关系，这种物质的生活关系的总和，黑格尔按照十八世纪的英国人和法国人的先例，称之为‘市民社会’，而对市民社会的解剖应该到政治经济学中去寻求。”^①因此，学习并掌握政治经济学，对于学习法学来说是必不可少的。

法学与科学社会主义 科学社会主义是关于无产阶级解放条件的学说。马克思主义经典作家在论述无产阶级彻底解放的规律时，既批判了那种企图凭借法律来创立新的社会制度的所谓“法学家社会主义”，又充分估量了摧毁剥削阶级法制、建立无产阶级法制对实现无产阶级解放的重大作用，从而把法律问题同无产阶级彻底解放的条件紧密地联系在一起。

^① 《马克思恩格斯选集》第2卷，第82页。

法学与政治学 法学同以国家为主要研究对象的政治学关系至为密切。法律是上升为国家意志的统治阶级意志，它由国家制定或认可，并由国家强制力保证其实施。没有国家政权，法律等于零。没有法律，国家也就不成其为国家。法学本质上是研究如何利用法律来组织和运用国家政权的一门学问。可见，法学和政治学之间的密切联系，是由法律和国家这两种社会现象之间固有的联系所决定的。但法学不能代替政治学，政治学也不能代替法学，正如国家和法律不能互相代替一样。

此外，法学同社会学、伦理学、心理学、宗教学、民族学、历史学以及自然科学都有着密切的联系。

法学在其产生之初，主要是对法律进行编纂和注释。随着社会的发展，法学研究的范围逐步扩大，门类的划分日趋细密，到近代已发展为一门体系庞大、门类众多、结构严密的学科。由于国家的历史类型和各国的具体情况不同，加之受各种法学思想的影响，法学的体系和分类殊不一致。一般认为，社会主义法学的分支学科有：法学基础理论、法律思想史、法律制度史、比较法学、各个部门法学（包括宪法学、行政法学、刑法学、民法学、经济法学、家庭婚姻法学、劳动法学、诉讼法学等）和国际法学（包括国际公法学、国际私法学等）等。法学的分类不是一成不变的，随着政治、经济和科学技术的发展，以及国际交往的增多，必然会出现一些新的法学分支学科和边缘学科。

三

目前，我国正处在一个新的历史时期，全国各族人民的奋斗目标，就是要把我国逐步建设成为具有现代工业、现代农业、现代国防和现代科学技术的，具有高度文明和高度民主的社会主义国家。为了实现这一目标，必须加强社会主义法制，繁荣社会主义法学。

学习法学对于加强社会主义法制具有重要意义。社会主义法制包括立法、执法和守法等环节。加强法制不仅要求完善立法，严格执行法律，而且要求人人自觉遵守法律。因此，不仅法律工作者需要学习法学，每一个公民也都应学习法学，掌握一定的法学知识。我国宪法明文规定，要在全体公民中普及法制教育。胡耀邦同志在党的第十二次代表大会上也指出：“要在全体人民中间反复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。”^①因为只有这样，才能使全体公民树立起科学的法律观和牢固的法制观念，自觉地遵守法律，并运用法律武器同一切破坏社会主义法制的现象进行有效的斗争。

社会主义法学是一门政治性很强的科学。学习法学必须坚持社会主义道路，坚持人民民主专政，坚持共产党的领导，坚持马克思列宁主义、毛泽东思想四项基本原则，贯彻理论联系实际方针。只有这样，才能在学习中掌握社会主义法学的真谛，并运用它来为实现新时期的总任务服务。

本书作为高等师范院校政治教育专业法学教学用书，主要讲述以下三个方面的基本理论和基本知识：

(1) 法学基础理论 法学基础理论是关于法律的最基本、最一般的原理，它对于学习其他部门法学具有普遍的指导意义。只有掌握法学基础理论，才能进一步学好其他部门法学。

(2) 我国现行的主要法律 现行法律反映现阶段社会发展的客观要求，是党的政策的具体化、条文化，是人们现实生活中的行为准则。正确理解并熟谙现行法律，对于加强社会主义法制具有现实的意义。

(3) 国际公法和国际私法 国际法学是社会主义法学的一

^① 《中国共产党第十二次全国代表大会文件汇编》第39页。

个重要分支学科。在实现四个现代化的过程中，我国与外国的政治、经济和文化交往日益增多，许多关系需要国际法来调整，因此，“要大力加强对国际法的研究。”^①掌握一些国际法方面的知识，对于学习政治教育专业来说，无疑是十分必要的。

^① 《邓小平文选》1983年版，第137页。

第一编

.....