

FA XUE
JI CHU GAI LUN

法学基础概论

FA XUE JI CHU GAI LUN

张恒山 主编

修订本

中共中央党校出版社

法学基础概论

(修订本)

主编 张恒山

中共中央党校出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

法学基础概论 / 张恒山主编. —修订本. —北京:
中共中央党校出版社, 2007. 1
ISBN 978 - 7 - 5035 - 3627 - 4

I 法… II. 张… III. 法学 - 教材 IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 002523 号

中共中央党校出版社出版发行

社址: 北京市海淀区大有庄 100 号

电话: (010) 62805800 (办公室) (010) 62805818 (发行部)

邮编: 100091 网址: www.dxcbs.net

新华书店经销

山西省委党校印刷厂印刷装订

2007 年 1 月第 1 版 2007 年 1 月第 1 次印刷

开本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32 印张: 12.5

字数: 348 千字 印数 1—10000 册

定价: 20.00 元

责任编辑 张克敏 楚双志

封面设计 孙超英

版式设计 尉红民

责任校对 王洪霞

责任印制 宋二顺

再版说明

自 2000 年初版以来，本书被各地作为党政干部法律基本知识培训教材而广泛使用。从各地使用反映情况来看，本书完全符合编写的初衷，其系统、简明的特征，使它完全适合作为党政干部法律培训的教材和法律自学读本。

本书初版后的 6 年来，我国社会主义法治建设——主要在修宪、立法方面——又有新的发展。根据中共中央党校出版社楚双志女士的建议，我们借本书再版机会，对本书的部分内容作了必要的修改。在保持原书的体系结构、基本内容、语言风格的基础上，本次修改，主要是在内容上吸收、体现近年我国在宪法修改、各部门法立法方面的新的成果和进展。同时，本书在使用的 6 年来，一些读者对本书提出了宝贵的意见，我们在本次修改中也尽可能吸收了这些意见。在此，我们向那些为了本书的完善提出宝贵意见的读者们致以衷心的感谢。

本书的前九章的修改工作都是由本书的原作者们分别担任的。本书第十章的修订工作由王伟博士完成。

在此，我想表达对王勇博士的深切的谢意，他是本书的最初策划、建议者，并且，他在担任本书初版的责任编辑时，为本书的编辑、校对工作付出了大量的辛勤的劳动。现在，我同样感谢张克敏、楚双志女士，她们为本书再版的修改、编辑工作倾注了大量的心血。

张恒山

2006 年 12 月 26 日

编者说明

随着社会主义民主法制建设工作的逐步推进，学法、用法已成为我国广大党政干部的迫切需要。为了给党政干部的学习提供一个简明、系统的法学教材暨自学读本，我们曾于1990年编写了《法学基础教程》一书，并由中共中央党校出版社出版，该书曾得到广大党政干部的热烈欢迎，曾经多次重印。

10年来，我国法制建设又有新的发展，一些理论观念发生重大变革，一些基本法律被修订，一些新的法律、法规出台问世，所以，本书新增加了很多新的知识、新的内容。在理论观念上倡导以建设社会主义法治国家为目标的相关理论命题；在编写方式上注重理论结合实际；在内容选择上力求保证法学知识的系统性、完整性；在著述用语上坚持简洁、明确易懂的语言风格。本书是党政干部短期培训的法律教材，也可作为广大干部自学法律的良好读物。

由于我们的水平有限，难免错误和缺点的存在，恳请法学界同仁以及广大读者批评指正。

编 者

2000. 10. 20

目 录

第一章 法学基础理论	(1)
第一节 人类的行为控制与行为规则	(1)
第二节 法律规则	(5)
第三节 法律部门与法律体系	(8)
第四节 立法与法的效力	(12)
第五节 法律关系	(22)
第六节 国家的法治原则	(34)
第二章 宪法概论	(45)
第一节 宪法概述	(45)
第二节 公民的基本权利和义务	(50)
第三节 国家机构	(57)
第四节 宪法的实施与保障	(66)
第三章 行政法概论	(70)
第一节 行政法概述	(70)
第二节 行政法的基本内容和基本原则	(77)
第三节 行政法律关系	(83)
第四节 行政行为、抽象行政行为、行政立法	(86)
第五节 具体行政行为	(93)
第六节 行政救济制度	(102)

第四章 刑法概论	(112)
第一节 刑法概述	(112)
第二节 刑法基本原则	(116)
第三节 犯罪与犯罪构成	(120)
第四节 排除犯罪的事由	(125)
第五节 我国刑法中单位犯罪	(129)
第六节 刑罚与刑罚种类	(131)
第七节 我国刑法中的十种罪名和几种具体罪	(136)
第五章 民法概论	(142)
第一节 民法概述	(142)
第二节 民事法律关系	(148)
第三节 民事主体	(150)
第四节 民事法律行为	(161)
第五节 物权法	(166)
第六节 债权法	(172)
第七节 合同法	(178)
第八节 人身权	(185)
第九节 民事责任	(189)
第六章 经济法概论	(195)
第一节 经济法概述	(195)
第二节 经济法主体	(203)
第三节 经济组织法	(210)
第四节 市场规制法	(221)
第五节 宏观调控法	(227)
第七章 知识产权法概论	(241)
第一节 知识产权法概述	(241)

第二节 著作权法律制度	(248)
第三节 专利权法律制度	(263)
第四节 商标权法律制度	(275)
第八章 劳动与社会保障法律概论	(284)
第一节 劳动、社会保障法律制度的概述	(284)
第二节 劳动法律制度	(286)
第三节 社会保障法律制度	(298)
第九章 诉讼法概论	(309)
第一节 诉讼法概述	(309)
第二节 诉讼法的基本原则	(316)
第三节 诉讼法的基本制度	(323)
第四节 管 辖	(325)
第五节 民事诉讼审判程序	(333)
第六节 刑事诉讼程序	(342)
第七节 行政诉讼程序	(346)
第十章 国际法概论	(350)
第一节 国际法	(350)
第二节 国际经济法	(370)
后 记	(391)

第一章 法学基础理论

第一节 人类的行为控制与行为规则

一、人类的行为控制、调整

从远古时代直至近现代社会，人们都经常为土地的归属问题发生争执。为避免这样的争执，在很早的时候，人们就形成这样的解决办法：在土地没有主人的情况下，谁最先占有并利用该土地，土地就归谁。

在我们现代生活中，常常看到这样的情况：许多人拥挤着上公共汽车，他们相互妨碍、相互争斗，甚至相互伤害。为了避免这种争斗、伤害，人们逐渐学会按照到达公共汽车站的时间先后顺序排队上车。

在这里，“谁先占有并利用土地，土地就归谁”，“按照到达公共汽车站的时间先后顺序排队上车”，都是规则。这些规则是用来控制、调整人们的行为的。

人们的行为为什么要加以控制、调整？

人首先是一种自然动物。自然赋予人生存的欲望、繁衍的冲动、饥渴的要求，等等。自然的造物和进化使人能在自我感知自身的欲望、冲动、要求的情况下进行满足他们的活动。

如果人的行为、活动仅仅是涉及自然，而并不涉及其他人，那么，人的一切出于自然本能的欲望、要求、冲动而作出的行为都无须受控。但是，当人作为一个群体来进行求存和发展活动时，即，当人们共同生活，当人们通过相互协作来共同面对自然，以及当人们通过相互之间的活动来满足自身的需要、欲望、要求和冲动时，

群体中的每一个体的行为就不仅仅是一个作用于自然的问题，这时，每一个人的行为还常常作用于他人；同时，作用于自然的行为也要通过作用于他人来实现。譬如，单个人的劳动——如果它被称为劳动的话——就是直接作用于自然的劳动，而群体生活中的人的劳动有可能采取雇用他人劳动的方式。甚至，作用于自然的行为也会间接地作用于他人。譬如，一个企业向一条河流排放的污水会导致下游的居民生病。当一个人的出于自然本能的欲望、要求、冲动而作出的行为作用于他人，并必然要以作用于他人的方式才能使驱动这种行为的欲望、要求、冲动得到满足时，这种作用于他人的行为引起了社会对此种行为加以控制、限制的要求。

在人们的行为发生相互作用的情况下，作为个人有可能在愤怒、仇恨、嫉妒、贪婪等情感、欲望的驱动下作出损他性行为，譬如，出于愤怒而伤害他人的行为，出于仇恨而谋杀他人的行为，等等。对这些行为若不加以控制，人类社会就可能成为相互屠杀的屠宰场。

除了人的某些情感、欲望会直接驱使人们作出损他行为之外，一定的社会历史因素也会驱使人们作出损他性行为，引起社会冲突。在人类的历史发展的过程中，由于自然条件的限制、自然资源的限制，以及人们对自然规律的认识水平的限制等，人类社会的生产力发展水平总是有限的，于是，人们从总体上所掌握的满足人类全体需要的物质资料量也总是有限的。在人口不断地增长、人们对物质资料的需要程度也不断地增长的情况下，人们从总体上所掌握的物质资料量与人们的总体需要量相比始终处于匮乏状态。这就必然引起人们对有限资源的争夺，造成人们的行为冲突。

无论是何种原因造成的行为冲突，都是威胁到人的生存的恶性因素。这种行为冲突若得不到控制、解决，人们就要在经常性的相互争斗中生活。在这种状态下，没有和平，没有安全，没有相互合作共赢幸福的可能。对人类行为加以控制、调整的最初原因就在于此。

控制调整人们的行为不能被认为仅仅是一部分人对另一部分人的要求，更不能简单地认为仅仅是帝王、圣贤对其他芸芸众生的要求。在人们行为普遍地相互冲突的社会中，每一个人都有可能受到

他人的行为损害。一旦人们在某种情况下处于受损者的地位，他们就会提出对损害他人的行为加以控制、约束的要求。因此，控制、调整人们的行为就会成为全体社会成员的普遍性要求。就这个意义上说，控制、调整人们的行为是人类自我对自我的行为加以控制、调整。

二、对人的行为加以控制的主要方式

人类的社会实践表明，人类社会在对人们的行为加以控制、调整方面主要采取了个别控制和规则控制这两种方式。

个别控制是特定的人对特定的人的控制。它表现为直接的人对人的控制约束。

规则控制是以普遍的规则对人的行为加以约束控制。规则是以语言、文字等方式表现的、对人的行为提出约束性要求的信息。譬如，家长对子女的管教、约束，原始社会氏族酋长对氏族成员的控制、约束。这种约束控制通常只能在小的群体范围内、人数不多的人际关系中生效。

人类社会实践表明，人们通过对各种行为加以辨别、评价，表示出对这些不同的行为的赞成或反对的态度，并进而以语言或文字的方式将这种对不同的行为的赞成或反对态度总结、表达为行为规则——从而使这种对不同行为的赞成或反对态度得到相对固化的表现形态。在世界各国的语言或文字中，人们普遍地使用“应当”、“不应当”这样的词汇来表达自己的赞成或反对态度。人们用“不应当”一词来表达对那种以主动的、积极的形式去损害他人的行为的反对态度；并以人“不应当作A”、“不应当作B”之类的表述形式，将这种反对态度总结、升华为要求人们不作A、B之类的行为的行为规则。人们用“应当”一词来表达对那种以消极的、不作的形式去损害他人的行为的反对态度；并以人“应当作A”、“应当作B”之类的表述形式，将这种反对态度总结、升华为要求人们作A、B之类的行为的行为规则。这些行为规则一旦形成，无论它是以语言、还是以文字的方式表达出来，它们就成为社会上普遍使用的、用来评判每个具体的个人的具体行为的标准——要求每个人依照

这种行为规则去行事。这就使每个个人的行为在表面上似乎是受到某种外在尺度的规范。更进一步的发展是，如果有人并不遵守这种行为规则，社会发现其行为违反行为规则的内容，为了迫使人们遵守行为规则，社会就要对此人作出某种不利反应。这种不利于违反规则者的反应，最初是一种特殊的、临时性措施，后来又逐渐成为规则性的、固定性的反应，从而成为行为规则的组成部分。

人类社会中的个别控制带有分散性、特殊性。尽管这是大量存在的行为控制方式，它却容易导致控制者一方的随意性、不公正性。规则控制最起码在形式上表现为统一性、普遍性，进而在形式上表现出公正性。因而，容易被人们所接受，从而减少了社会控制成本。因此，随着社会历史的发展，人类社会生活在越来越多的领域中发展起规则控制。

三、各种规则类别——习惯规则、道德规则、宗教规则、法律规则

在人类的历史实践中，人们所使用的行为规则是多种多样的。它们包括习惯规则、道德规则、宗教规则、礼仪规则、法律规则等等不同类别的规则。它们分别以不同的形式、在不同的行为领域控制、调整着人们的行为。

习惯规则是人们在自身的守旧心理支配下，群体人长时间地、重复地进行着某种方式的行为、活动——这种行为、活动最初是在某种特殊情况、或特殊条件下所进行的——而逐步地形成的规则。

道德规则是人们在自身的怜悯心、爱心等利他心态的支配下，对外在行为作出群体性的共同性评价，并由此形成的行为规则。

宗教规则是人们在崇奉神灵的信仰支配下，按照自己所理解的神对人的行为要求而形成的行为规则，或者说，是人们在神的名义下为人自己所规定的行为规则。

上述几种规则在用语言或文字来表述时都有一个基本共同的表现形式：都是以“不得（或不应当、禁止）作……”、“必须（或应当）作……”来规范人们的行为。这些规则的结构通常比较简单。

在控制人们行为的各种规则体系中，法律规则是最强有力的一种。法律规则是人们在道德心和理性所共同指示的对人们的行为的评价的基础上而形成的行为规则。法律规则规范着人们在社会生活中的一些最基本、最重要的关系领域中的涉及他人的行为，并以公共权力机关对违法者的惩处、制裁来要求人们遵守该规则体系。

当然，不同种类的规则的区分，在很大程度上是学者们为研究的需要而作出的区分。在人类社会生活的实践中，习惯规则、宗教规则、道德规则常常是混同在一起而并无明确的界限。习惯规则常常带有宗教的形式；宗教规则表现着道德的内容；道德规则也大量地借助于习惯、宗教的方式而发挥规范作用。法律规则中的大量内容又是从这些混杂的多种规则中择选、提取出来的部分规则，所以，法律规则中的大量内容与这些规则也很难作明确的区分。在表现形式上，法律规则之所以能够同其他规则作明确的区分，主要是由于国家这种社会公共权力机关对一部分规则加以维护。我们通常把得到国家的强制力维护的这部分规则称之为法律。至于其他规则在表现形式上缺乏相互区别的明显标志，所以，在实践中很难被加以严格地区分。

第二节 法律规则

一、法律规则的定义与结构

法律规则与其他规则有所不同。法律规则在实质上是基于社会公认、在形式上是由一定的国家机关制定或认可的、并由国家强制力保证其实施的行为规则。

一般说来，法律规则在结构上分为四个部分。

法律规则的第一个部分是规则适用的条件，也可以说是义务、权利的条件。在这一部分中，包括我们承担义务或享有权利的时间条件、地点条件、身份条件或事实条件，等等。在我们成文法国家里，这些条件大多规定在每部法律“总则”部分。这样可以使这

些条件一目了然，同时也避免使法律的每一条规则过于冗长。

法律规则的第二个部分是义务、权利规定。这是法律规则的主要部分。法律规则的这一个部分，或者规定不准人们作一些行为——这被称为禁为性义务规定；或者要求人们必须作一定的行为——这被称为必为性义务规定；或者确定人们可以作一些行为——这被称为权利规定。

法律规则的第三个部分是指明违反义务的行为，包括违反禁为性义务的行为、违反必为性义务的行为和侵犯他人权利的行为（侵权行为实际上也是违反义务的行为）。这一部分和上一部分（规定义务和权利的部分）紧密相关；上一部分是对行为的正面规定——指明什么行为是不能作的、什么行为是必须作的，或者什么是可以作的（权利）；这一部分则指明什么样的行为是违反上一部分的规定行为。也可以说，上一部分规定的是合法行为，而这一部分则指明违法行为或者犯罪行为。

譬如说，我国《刑法》条文中“故意杀人”、“盗窃”、“抢劫”等词语，都是指示着各种犯罪行为。我国《民法通则》中的第117条第1款中的“侵占国家的、集体的财产或者他人的财产的”一语，是指明一种民事违法行为。

法律规则中的这一部分规定是和下一个部分紧密相连的。

法律规则的第四个部分是关于违反义务的制裁规定。它意味着对第三部分规定违反义务行为所要施加的惩罚。

根据所违反的法律义务的行为性质的不同，法律规则的这一部分的规定也分为不同的种类。它们通常分为刑事制裁、民事制裁和行政制裁。

刑事制裁通常在刑法规则中规定。它们是对违反社会生活中的一些最重要的、最基本的义务的行为的惩罚。这种惩罚的主要目的是防止犯罪。这种惩罚在现代刑法中以剥夺生命刑为主、以罚金刑为辅。由于这种惩罚涉及到对人身的强制和对人的生命的剥夺，所以，它是各种制裁方式中的最严厉的制裁。在我国刑法中，刑事制裁的具体方式包括：管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑、罚

金、剥夺政治权利、没收财产。

民事制裁通常在民法和其他民事性法规中规定。它们是对违反社会生活中的一些较重要义务的行为的处罚。这种处罚的重要目的是使受侵害者的损失得到补偿。在我国民事制裁的主要方式包括停止侵害，排除妨碍，消除危险，返还财产，恢复原状，修理、重作、更换，赔偿损失，支付违约金，消除影响，恢复名誉，赔礼道歉。

行政制裁是在行政法律和法规中规定的。它们是对违反社会行政管理规则所规定的义务的行为的处罚。这种处罚的主要目的是维护社会管理秩序和保护公共利益。在我国，行政制裁的方式比较复杂。简单地说，它们包括行政机关对违反行政法律、法规所规定的义务的公民、法人等所作的警告、罚款、拘留、强制教育；行政机关对违法失职的公务人员所作的警告、记过、记大过、降级、撤职和开除处分；以及行政机关或者行政工作人员因行政诉讼败诉而受到的制裁。

法律规则的上述四个部分是一个整体，从理论上说是不可分割的。但是，并不是说每一项法律条文就是一项完整的法律规则。在偏好制定成文法典和成文法的国家里，根据某种标准，法律被分为不同的部门，而每一个部门法都包括许多法律条文。一项法律规则常常由不同的条文所组成，甚至一项法律规则在不同的部门法的条文中分别加以规定。这些情况的出现，主要是从立法技术上考虑，使法律显得简明易懂，而避免啰嗦重复。

二、法律规则的特点

法律规则与其他规则相比显示出一些特征。其中主要有：

首先，法律规则具有普遍适用性。法律规则并不是仅针对某个人的规定。如果它只是针对某个人而适用，它就不成为规则。法律规则也不是针对某件事的规定。如果它只是针对某件事而适用，它也不成为规则。法律规则适用于所有的人，适用于它所规定的种类事件中的所有的事。从规定上看，法律规则对它所涉及的人和所涉及的事都一视同仁。这一点表明，法律在形式上具有公正性。

我们常常说“法律面前人人平等”，首先是就法律的这种形式上的公正性而言的。

其次，法律规则具有强制性。法律规则是不是对人们有约束力，这并不是由被规范者自己来决定。实际上，无论人们是愿意还是不愿意，都要受到法律规则的约束。即使一个人在内心里对某一法律很反感，他也必须服从该法律。如果有人不服从法律，国家这种组织就要以强力对他加以制裁，迫使他服从。所以有人把法律的这种强制称为“客观强制”，而将人们出于道德义务感而自觉地服从道德义务规则所表现出的自我心理强制称为“主观强制”。这样，法律强制便表现出区别于道德强制的特点。

第三，法律规则具有明确性。法律规则对人们承担义务、享有权利的条件、义务权利的内容、违反义务的行为以及一旦违反义务所应承担的责任都作了明确的规定。并且，法律规则所使用的术语、概念都有明确的含义，一般不容易发生歧义。法律规则的这一特点，使它可以对人们的行为加以引导，使人们能在共同理解的基础上，共同遵守法律规则。

第三节 法律部门与法律体系

一、法律部门与法律体系概念

法律规则好像一节一节的铁环，许多法律规则构成法律整体的链条。由于法律规则众多，我们按照一定的标准把它们划分为法律部门。所有的法律部门共同构成一个国家的法律体系。

二、法律部门分述

我国社会主义法律体系主要包括以下法律部门。

（一）宪法

宪法又称国家法、母法。它是我国的根本法，也是最重要的部门法。它是规定我国社会制度、国家制度、公民的基本权利和义