

基础法学教程

● 主编 / 李新民

法
學

憲
法
學

群众出版社

基础法学教程

李新民 主编

群众出版社

2000年·北京

图书在版编目(CIP)数据

基础法学教程/李新民主编,一北京:群众出版社,
2000

湖南公安高等专科学校法学专业教材

ISBN 7-5014-2312-1

I.基... II.李... III.法的理论-中国-高等学校-教材 IV.
D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 72415 号

.....

基础法学教程

李新民 主编

群众出版社出版、发行

湖南省望城县湘江印刷厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 10.5 印张 244 千字

2000 年 11 月第 1 版 2000 年 11 月第 1 次印刷

ISBN7-5014-2312-1/D·1096 定价:16.00 元

公安机关 内部发行

基础法学教程

主 编:李新民

副主编:田美湘

撰稿人:(按姓氏笔画排序)

田美湘 刘海鸥 伍玉功

李 玲 李新民 曾新丽

谭元满

编写说明

为适应大学专科层次公安类专业教学需要,湖南公安高等专科学校法律系组织编写了这本《基础法学教程》。本教程以马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论为指导,力求准确地阐述法学基础理论和宪法学的基本知识和基本原理。在内容上,本教程紧密联系我国改革开放以来依法治国,建设社会主义法治国家的实际情况和建设富强、民主、文明的社会主义现代化国家的伟大实践,参考了近年来中外法学理论界的研究成果,注意历史与现实的联结而以现实为主,简明扼要,重点突出,贴近实际,有一定的理论深度,对于增强当代青年大学生的法治意识、宪法观念,学习其他公安法制课程有一定的启发作用。

本教程在编写过程中,得到了湖南公安高等专科学校有关领导的关心支持,得到了教务处、办公室、法律系负责同志及有关工作人员的大力协助;编写过程中,还吸取了一些专家、学者的真知灼见。湖南省政法干部管理学院法学教授罗正德老师在百忙中精心审阅了书稿。在此,谨向上述同志和所引用的有关教材、资料的编著者致以衷心的感谢。

本教程第一编各章分别由刘海鸥(第一章)、田美湘(第二、三、四、五章)、伍玉功(第六、七、八章)等同志执笔,由田美湘同志统稿修订;第二编各章分别由李新民(第一章)、谭元满(第二章)、李玲(第三、六章)、曾新丽(第四、五章)等同志执笔,由李新民同志统稿修订。李新民同志还承担了本教程的体例编排工作。由于编著者水平所限,本教程难免有疏漏和不妥之处,敬请读者批评指正。

《基础法学教程》编写组

2000年8月于长沙

目 录

第一编 法学基础理论

第一章 绪论	(1)
第一节 法学的概念	(1)
第二节 法学的体系和研究方法	(6)
第三节 法学基础理论的研究方法	(9)
第二章 法律的历史性出现	(12)
第一节 原始社会的调控力量	(12)
第二节 法律出现的原因与共同规律	(19)
第三节 法律的历史类型	(30)
第三章 法律的概念、作用与价值	(36)
第一节 法律的概念	(36)
第二节 法律的作用	(61)
第三节 法律的价值	(66)
第四章 法律渊源与法律体系	(69)
第一节 法律渊源与法律	(69)
第二节 法律体系	(81)
第五章 当代中国的社会主义法律制度	(91)
第一节 当代中国社会主义法律制度的本质和基本特征	(91)
第二节 社会主义法律与道德的关系	(100)
第三节 社会主义法律与共产党政策的关系	(106)
第六章 当代中国社会主义法律的创制	(115)

第一节	法律创制的概念与当代中国的立法体制·····	(115)
第二节	当代中国立法的指导思想与基本原则·····	(118)
第三节	当代中国的立法程序·····	(122)
第七章	当代中国社会主义法律的实施·····	(126)
第一节	法律的适用·····	(126)
第二节	法律的执行·····	(131)
第三节	法律的遵守·····	(133)
第四节	法律监督·····	(135)
第八章	依法治国,建设社会主义法治国家·····	(142)
第一节	法制与法治·····	(142)
第二节	建设社会主义法治国家·····	(147)
第三节	邓小平民主法制思想·····	(150)

第二编 宪法学基本原理

第一章	绪论·····	(154)
第一节	宪法学和宪法概述·····	(154)
第二节	宪法在世界历史上的产生与发展·····	(171)
第三节	宪法在中国历史上的产生与发展·····	(179)
第二章	我国的国家性质·····	(192)
第一节	我国的阶级性质·····	(192)
第二节	我国社会主义初级阶段的经济制度·····	(199)
第三节	我国的精神文明建设·····	(210)
第三章	我国的国家形式·····	(217)
第一节	我国的政权组织形式·····	(217)
第二节	我国的国家结构形式·····	(228)
第三节	我国的国家标志·····	(233)

第四章 我国几项重要的政治制度	(239)
第一节 选举制度.....	(239)
第二节 政党制度.....	(246)
第三节 民族区域自治制度和“一国两制”.....	(253)
第五章 我国公民的基本权利和义务	(264)
第一节 公民基本权利和义务概述.....	(264)
第二节 我国公民的基本权利.....	(267)
第三节 我国公民的基本义务.....	(281)
第四节 正确行使公民的权利和自由.....	(286)
第六章 我国的国家机构	(292)
第一节 国家机构概述.....	(292)
第二节 全国人民代表大会及其常务委员会.....	(300)
第三节 中华人民共和国主席.....	(307)
第四节 中华人民共和国国务院.....	(309)
第五节 中华人民共和国中央军事委员会.....	(311)
第六节 地方各级人民代表大会与地方各级人民政府.....	(312)
第七节 民族自治地方的自治机关.....	(316)
第八节 人民法院和人民检察院.....	(317)
参考文献及书目	(323)

第一编 法学基础理论

第一章 绪 论

第一节 法学的概念

一、法学的研究对象

法学又称法律学或法律科学,是以法律这一特定社会现象及其发展规律作为研究对象的一门科学。其中,既包括对各种法律、法规的理解,又包括对法律制定、实施、法律监督、法律行为、法律关系及法律秩序等的研究。

法学是一门古老的社会科学,在西方,法学一词通常指拉丁语 Jurisprudentia,其原意是“法律的知识”或“法律的技术”,直到 19 世纪后期才广泛使用法律科学(如英语中的 Science of Law)这一名称。中国先秦时期称法学为“刑名法术之学”、“刑名之学”,其中“刑”为刑罚、刑法,“名”为循名责实、赏罚分明,“术”为君主实行统治的策略、手段。自汉代开始各代又有律学的名称。正如《唐律疏议》所言:“法之与律,文虽有殊,其义一也。”19 世纪末 20 世纪初,随着西方文化大量传入,“法学”或“法律科学”一词在中国开始了广泛使用。

在法学发展的历史上,由于不同时代的思想家、法学家,对

法律的理解和认识不同,因此,对法律的具体研究对象往往有不同的看法和观点。例如,有的主张法学主要研究法律的价值和最高目的,特别是法律与道德、正义或哲理的关系,亦即研究理想法、正义法或自然法;有的主张法学应注重研究实在法,即国家创制的法律规范、法律体系及其结构和要素,尤其是对法律的概念进行分析;有的主张法学应主要研究法律的社会功能、法律的效果、法律和社会生活的关系等事实。我们认为,以上观点都各有片面性。作为一门科学,法学不仅要研究法律的本质、特征、作用、价值,同时要研究其产生、发展的规律;不仅研究法律的内在关系、结构,而且注重法律与其他社会现象的关系。总之,凡属与法律有关的问题和现象都在法学研究的范围之内。

二、法学的历史发展

一般地说,法学是随着法律的出现而产生的,但并不是说社会一出现法律,就随即产生了法学。法学产生有两个前提条件,首先,必须有社会生产、生活的日益发展,社会立法、执法要求的日益增强,立法已发展到相当复杂和广泛的程度;其次,社会上已出现了职业法学家阶层。恩格斯在《论住宅问题》中指出:在社会发展的某个很早的阶段,出于社会生产、分配和交换产品的需要,社会逐渐产生了法律,产生了维护法律的机关——国家。“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

西方法学始于古希腊。由于当时各城邦国家的成文法不多,没有健全的法律专门机构和职业法学家阶层,因而不可能有独立的法学。但是,以习惯法为主的法律制度已有相当程度的发展,加之当时发达的哲学促进了政治学、伦理学、文学、美学等

① 《马克思恩格斯选集》,第2卷,第538—539页。

体系的形成。在众多的哲学、政治学、伦理学、文学、美学作品中涉及到一系列法学问题。如法律与权力、理性的关系,法律与人、神、自然的关系,法律与利益、正义,人治和法治等等。其中古希腊哲学家柏拉图和亚里士多德被后人推崇为自然法学说的始祖。法学的发展至古罗马时期达到顶峰,与其发达的法律制度相适应,罗马法学十分繁荣,出现了职业法学家集团、法律学校和法学流派,留下了辉宏的法学著作,罗马法及罗马法学对其后的法学和法律制度的发展有重大影响。中世纪的西欧,由于教会法处于特殊重要地位,因而神学法律思想居于统治地位,在古罗马的圣·奥古斯丁和意大利的托马斯·阿奎那的神学观点及著作中,包含着丰富的法律思想。至中世纪后期,日益发展的商品经济和资本主义生产方式产生了对法律的需要,在经历了文艺复兴、宗教改革及罗马法的复兴之后,法学的发展开始进入了近代历程。近代资产阶级法学的出现意味着与中世纪神权世界观相对立的法权世界观的出现。古典自然法学说与“社会契约论”、“天赋人权论”相结合,使自然法学说达到压倒众说的顶峰。其法治理论、人权原则、法律面前人人平等、契约自由、政府权力制约原则等对资产阶级民主和法制的建立起着论证和促进作用,为之奠定了坚实的理论基础。从19世纪开始,随着社会发展和科技的进步,法学呈多元化发展趋势。随着分析法学派的产生,作为独立学科的法学出现了,以英国的奥斯汀为代表的分析法学派严格区分“实际上是这样的法律”和“应当是这样的法律”,强调对法律概念的分析以及依靠逻辑推理来确定可适用的法律,主张法律和道德不应有必然联系。产生于19世纪中叶的社会法学派在进入20世纪以后有长足发展,其代表人物有德国的耶林、美国的庞德等。耶林因其功利主义思想和重视社会利益被视为社会功利主义的代表。庞德则强调法学应该注重社会上存在的互相冲突的利益,强调用法律调整冲突的利益。二战

以后,西方法学从“休眠状态”中苏醒。经过十多年的发展,出现了法学史上前所未有的繁荣局面,自然法学派、社会法学派和分析法学派以新的政治和理论姿态出现。行为主义法学派、存在主义法学派、综合法学派以及经济分析法学派、批判法学派等纷纷出现。这些法学流派分别从不同角度解释和评价法律制度,在人类法学的发展史上具有一定的地位和价值。

中国的法学发展源远流长,从史籍上看,中国在夏朝就出现了法律,到西周,人们对法律(包括“礼”、“刑”)的本质和作用的问题已有所论述。春秋战国时期百家争鸣,儒、墨、道、法四家对法律的看法展开论战,标志着中国法学的真正形成。儒家重视道德礼教的作用,主张礼治、德治和人治,强调“德主刑辅”;墨家主张互爱互利,循法而行,在刑罚上“赏当贤,罚当暴,不杀无辜,不失有罪”;道家主张顺乎自然,强调“无为而治”,反对制定礼法制度,倾向于法律虚无主义;法家主张法治,反对礼治、德治、人治,强调“刑无等级”,提出以“事遇于法则行,不遇于法则止”等带有积极作用的观点。但是,百家争鸣的局面随着秦朝中央集权的专制主义的出现而终止。到了汉朝,武帝罢“黜百家、独尊儒术。”从此,儒家法律思想统治了中国法学领域二千多年,并吸收法家的某些观点,“儒法合流,礼法合一”成为中国法律文化的核心。同时,从汉代起,出现了根据儒学原则对以律为主的成文法进行文字上、逻辑上解释的注释法学,即“律学”。《唐律疏义》是官方注释的典范。1840年鸦片战争以后,近代西方法学思想的传入,促进了中国资产阶级民主主义法律思想的形成。国民党政权统治时期,封建法律思想与移植的西方法律思想相互混杂,具有封建性、买办性和法西斯性。新民主主义革命胜利后,马克思主义法学取代了封建主义法学和国民党反动法学。从此,中国法学走向了科学的道路。

三、马克思主义法学和以往法学的区别

马克思主义法学产生于 19 世纪 40 年代。它是在马克思、恩格斯创建唯物史观的基本原理,考察、揭露剥削阶级,特别是资产阶级的法律制度,并在批判继承以往社会法律文化的过程中形成的。马克思主义法学的出现为法学领域带来了根本变革,使法学成为一门真正的科学,它与以往法学具有原则的区别:

(一)马克思主义法学以科学的唯物史观为理论基础,揭示了法与经济的辩证关系,指出法律归根到底是由社会的物质生活条件,主要是由社会经济基础决定的;反过来,法律又为社会经济基础服务,对社会经济有着重大的反作用。当然,社会政治、哲学、宗教、民族传统等,与法律也相互作用。以往的法学在不同程度上以唯心史观为基础。他们中有的人认为法律与经济无关;有的人虽然承认法律与经济有关,但却否认经济对法律的最终决定作用。

(二)马克思主义法学揭示了法律的阶级性,认为法律不是超阶级的,法律是一定阶级社会中掌握国家权力的那个阶级的整体意志和利益的体现,并以国家意志的形式表现出来,为一定阶级的统治服务。以往的法学都以不同形式否认的法律的阶级性,甚至认为法律是超阶级的“全民意志”的体现。

(三)马克思主义法学揭示了法律产生和发展的规律,指出法律不是永恒的、超历史的,而是社会发展到一定阶段,随着私有制、阶级和国家的出现而出现。人类进入共产主义社会以后,具有阶级属性的法律将被没有阶级属性的社会行为规范所代替。以往的法学大都认为法律是超历史的、永恒的社会现象,认为法律是人类社会一开始就有的,并且是永远存在的。

四、建设具有中国特色的马克思主义法学

社会主义法制是当代中国社会主义上层建筑的一个重要组成部分,是为建设富强、民主、文明的社会主义现代化国家服务

的,因此,社会主义法制以及以其为研究对象的马克思主义法学,都应具有中国特色。

建立和发展具有中国特色的马克思主义法学,必须贯彻理论联系实际的原则,一方面要根据国际形势,特别是国内面临的主要任务,注意新情况,研究新问题,对法学的某些要领和基本原理不能机械理解,应依据新的形势、新的情况赋予新的内容,并有所创新和发展。另一方面要正确地对待中外古今的法律文化传统,要根据历史和现实的实践经验,取其精华,去其糟粕,批判地继承,借鉴对我们有用的知识和思想,并创造性地加以运用和发展,以便更迅速地建立和完善具有中国特色的马克思主义法学。在法学研究中,任何崇洋复古或闭关自守,都是错误的。

为了建立、发展和繁荣具有中国特色的马克思主义法学,必须认真贯彻“百花齐放,百家争鸣”的方针,努力创造一个民主、平等而又和谐地探讨问题的社会环境和学术环境。没有学术上的自由探讨,不打破思想僵化、消除余悸,是不可能建立具有中国特色的马克思主义法学的。当然,贯彻这一方针必须以坚持党的基本路线为前提。

第二节 法学的体系和研究方法

一、法学的体系

法学体系,即由若干法学分支学科组成的一个有机联系的整体。如何划分法学的分支学科,目前国内外法学界尚无统一的认识。中国法学界一般倾向于分为以下六类,每一类再分若干分支学科:

(一)理论法学:综合研究法律的基本概念、原理和规律等,包括法理学、现代西方法理学、西方法律思想史、中国法律思想史、比较法总论等等。

(二)法律史学:从历史的角度对法律制度进行研究而形成的学科。包括中国法制史、外国法制史。其中又可以分为中国法制通史、断代史(如隋唐法制史、明清法制史等)、专史(中国刑法史、中国民法史等)、外国法制史还可以按国别或时代来研究。

(三)国内部门法学:对一个国家的各个法律部门进行研究所形成的学科。包括宪法学、行政法学、民法学、经济法学、刑法学、婚姻法学、劳动法学、环境保护法学、诉讼法学、劳动改造法学等等。

(四)应用法学:与理论法学相对应而言,是研究法律在社会中的制定和应用而形成的各种学科。包括立法学、法律解释学、法律社会学等。

(五)国际法学:对调整涉及国家之间的各种关系的法律进行研究而形成的学科。包括国际公法学、国际私法学、国际经济法学等等。

(六)边缘法学:把法学与有关的自然科学或社会科学结合起来,进行研究而形成的学科。包括法医学、刑事侦查学、犯罪心理学、证据学、法律统计学、司法精神病学等。应当明确的是法学的分科和法学体系的构成不是一成不变的,随着社会的发展,科技的进步,法学的研究范围将不断扩大,法学体系的构成将日益丰富与完善。

二、法学的研究方法

当代中国的法学是以马克思主义为指导的,马克思主义哲学当作方法论,对法学具有普遍指导意义,但法学还有自身的方法论。中国法学工作者在自己日常研究工作中通常所使用的方法,大体上可归纳如下:

(一)社会调查的方法

从实际出发是唯物主义的一个根本原则。我们要加强和完善社会主义法制,研究立法、执法、学法、守法和法律监督问题,

都离不开社会调查。中国目前法制状况如何？应制定什么样的法律？已制定的法律是否适合社会需要？如何才能保证其实施？等等问题，都必须以唯物辩证法为指导，采取各种调查研究方法，摸清情况，才能有针对性地提出建议和要求，推动法学研究顺利发展。法学研究与自然科学研究不同，一般说来它不是在实验室进行，而是以社会为工厂，通过社会实验室作广泛深入的调查研究，就调查形式而言，一般可采取重点、抽样、典型等多种形式的。

（二）历史考查的方法

对某种法律思想和法律制度进行历史考查，研究其产生和发展的过程以及现状如何，是最科学的方法之一。它必须以唯物辩证法为指导，把法律思想和法律制度同一定的历史条件联系起来考查，主要考查法律和政治、经济、文化相互作用的历史。离开唯物史观和辩证法的指导，脱离一定历史时代的政治、经济去孤立地考查法律制度和法律思想，有可能坠入剥削阶级法学唯心史观的深渊，不能正确认识法律和法学。

（三）分析和比较的方法

即以唯物辩证法为指导，对法律进行分析和比较。分析法律就是对法律进行解释和注释。法律是一种概括性的规范，要理解和实施法律就必然会产生法律的解释问题。解释或分析法律，就是把法律文件或法律条文与制定这些文件或条文时的社会经济、政治及其他因素联系起来，进行分析，掌握其精神实质，以便更好地实施法律。比较的方法就是对法律进行比较研究。比较法学既是法学的一个分支学科，也是研究法学的一种方法。比较研究的方法就是把不同国家的法律或同一国家不同时期的或不同部门的法律，加以比较研究，总结出其各自功能与特点。对法律进行比较研究时，不能单纯地就法律比较法律，还应注意结合制定和实施这些法律的社会政治、经济等条件及其社会效