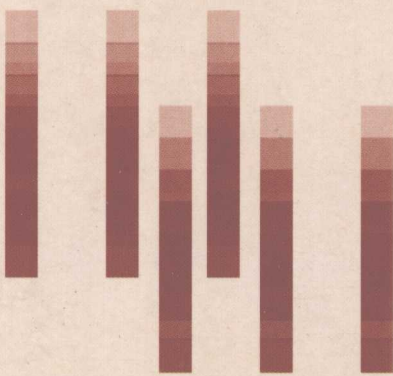


F A X U E G A I L U N

法学概论

主编 刘 杰



中国人民公安大学出版社

法 学 概 论

主 编 刘 杰

副主编 徐跃飞 欧阳梦春 龚德云

主 审 李新民

撰稿人 (以姓氏笔画为序)

徐跃飞 李新民 刘 杰

欧阳梦春 严利东 马云波

谭元满 李 玲 龚德云

杨文礼 宋珍华

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

法学概论/刘杰主编. —北京: 中国人民公安大学出版社,
2003.2

ISBN 7-81087-233-8

I. 法… II. 刘… III. 法学—概论—高等学校—教材
IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 011678 号

法 学 概 论

FAXUE GAILUN

主编 刘 杰

出版发行: 中国人民公安大学出版社
地 址: 北京市西城区木樨地南里
邮政编码: 100038
印 刷 厂: 河北省抚宁县印刷厂

版 次: 2003 年 2 月第 1 版
印 次: 2003 年 2 月第 1 次
印 张: 15.125
开 本: 850 毫米 × 1168 毫米 1/32
字 数: 379 千字
印 数: 0001 ~ 3000 册

书 号: ISBN 7-81087-233-8/D·217
定 价: 25.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83905728

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

编者的话

为了适应高职高专法学教育发展的需要，依据 1999 年国家教育部制定的《高职高专教育基础课教学基本要求》和《高职高专教育专业人才培养目标及规格》的规定，使高职高专教学不借用本科或中专教材，我们组织了一批具有多年法学教育经验的骨干教师编写了这本《法学概论》。本书既可用做高职高专管理类专业的一门专业基础课教材，也可用做其他非法律专业的公共基础课教材。本书系统介绍了马克思主义法学和社会主义法治的一般理论，对我国法律体系中重要法律部门的基本原理和知识以及国际法方面的主要内容作了比较详细、系统的介绍，注重法律的实践性、运用性和可操作性及内容的新颖性、丰富性。作者们期盼本书体系科学、观点正确、重点突出、理论有一定深度并符合我国法治建设及高职高专法学课教育教学实际，能为高职高专法学课教育教学“应用性”人才培养目标的实现和学生法制观念的养成起到一定的推动作用。

本书在编写过程中，得到了湖南公安高等专科学校领导的关心支持，得到了学校教材编审委员会、教务处等部门的大力帮助；撰写过程中，借鉴了一些专家、学者的研究成果。在此，谨向关心本书的各级领导、同志们和借鉴了研究成果的专家、学者们表示衷心的、诚挚的谢意。

本书在编写程序上，先由主编拟定编写大纲及写作要求，交有关人员讨论、确定后，再由各撰稿人分头撰写。最后由主编刘

杰、主审李新民统改定稿。本书的撰写分工如下（以编写章节顺序为序）：徐跃飞（第一章）、李新民（第二章）、刘杰（第三章）、欧阳梦春（第四章）、严利东（第五章）、马云波（第六章）、谭元满（第七章第一至三、五节）、李玲（第七章第四、六节）、龚德云（第八章）、杨文礼（第九章第一节）、朱珍华（第九章第二、三节）。尽管作者、编者为本书作出了很大的努力，但因水平有限，书中难免存在认识上的偏颇、不完善之处，敬请学界同仁、读者批评指正。

编 者

2002 年 11 月

目 录

编者的话	(1)
第一章 法的基本理论	(1)
第一节 法的起源、本质与作用	(1)
第二节 法与其他社会现象的关系	(6)
第三节 法的创制、适用和遵守	(11)
第四节 法律关系	(14)
第五节 社会主义法治	(16)
第六节 法律责任与法律制裁	(18)
第二章 宪法	(21)
第一节 宪法基本理论	(21)
第二节 我国的国家制度	(25)
第三节 我国的经济制度和三个文明建设	(30)
第四节 我国公民的基本权利和义务	(36)
第五节 我国的国家机构	(39)
第三章 刑法	(46)
第一节 刑法概述	(46)
第二节 犯罪和犯罪构成	(50)
第三节 正当防卫与紧急避险	(57)

第四节	犯罪形态·····	(62)
第五节	刑罚及其具体运用·····	(71)
第六节	刑法分则概述·····	(82)
第四章	民法·····	(114)
第一节	民法概述·····	(114)
第二节	民事法律关系主体·····	(122)
第三节	民事法律行为和代理·····	(129)
第四节	诉讼时效和期限·····	(139)
第五节	物权法·····	(142)
第六节	债权概述·····	(155)
第七节	知识产权法·····	(171)
第八节	侵权行为法·····	(181)
第五章	婚姻家庭法·····	(193)
第一节	婚姻法·····	(193)
第二节	收养法·····	(200)
第三节	继承法·····	(204)
第六章	经济法·····	(211)
第一节	经济法概述·····	(211)
第二节	企业法·····	(214)
第三节	反不正当竞争法·····	(233)
第四节	消费者权益保护法·····	(237)
第五节	产品质量法·····	(245)
第六节	银行法·····	(251)
第七节	税法·····	(259)
第八节	自然资源与环境保护法·····	(270)

第七章 行政法	(279)
第一节 行政法的基本概念与原则.....	(279)
第二节 行政法律关系主体.....	(284)
第三节 行政行为概述.....	(288)
第四节 行政处罚.....	(294)
第五节 行政复议.....	(306)
第六节 国家赔偿法.....	(316)
第八章 诉讼法	(326)
第一节 刑事诉讼法.....	(326)
第二节 民事诉讼法.....	(361)
第三节 行政诉讼法.....	(389)
第九章 国际法	(404)
第一节 国际法.....	(404)
第二节 国际私法.....	(422)
第三节 国际经济法.....	(446)
参考文献.....	(475)

第一章 法的基本理论

第一节 法的起源、本质和作用

一、法的起源

法存在于社会之中，与社会的演进密切相关。在原始社会中，人们在长期的共同生活中自然地形成了各种习惯规范。随着社会生产力的发展，社会出现剩余产品，私有制和阶级出现。由于阶级冲突激化及社会关系的日趋复杂，新的社会公共权力机构——国家应运而生，原始习惯开始在国家权力的干预下发生质变，即转变为具有国家强制力的习惯法。最初的法是国家对有利于统治阶级的习惯进行确认和保护而形成的习惯法。这种习惯法开始是不成文的，又称不成文法，后来逐渐演变为成文法。但习惯与国家权力的结合是一个漫长的过程，法的形成借助了国家的力量，而新的公共权力的形成也借助了法的力量。统治阶级利用其所确认的法律规范来组织和实现新的国家权力。因此，法的产生与国家的产生是一个相互促动的共进过程。

在原始社会，氏族内部的纠纷由当事人自行解决，部落之间的纠纷则往往诉诸武力，以战争来解决，因而没有诉讼和审判。然而，随着社会的发展，氏族内部和外部的矛盾日益复杂化，如果任由当事人对侵犯权利的行为自行处置，则难以在利益冲突普遍化的状态下保持必要的秩序。这就要求由一个特定的机构来行

使审判权，并通过一定的诉讼程序来处理纠纷。于是，诉讼与审判出现。

在原始社会，氏族习惯是每一个社会成员都能自觉遵守的行为规范，依习惯行事，在一般情况下无所谓是行使权利还是履行义务。但是，随着生产力的发展、私有制的产生，社会成员中出现了经济地位不平等的现象，有的社会成员成为特权阶级，有的社会成员则承担起对特权阶级的义务。这种逐渐明确的权利和义务的分离标志着以权利与义务为核心内容的法律关系的产生。

可见，国家的产生、诉讼与审判的出现、权利与义务的分离是法产生的标志，当上述三个标志完全具备之时，法律起源的过程也就完成了。

二、法的本质

人类对法的本质的认识过程是相当漫长的，思想家和法律家们都试图回答法是什么，但总是众说纷纭。马克思主义法学运用辩证唯物主义和历史唯物主义，科学地阐明了法的本质。

（一）法的意志性与规律性

法是意志与规律的结合。第一，法是由人来创制的，它必然要体现人的意志。作为人类创造的一种行为规则的法，必然渗透着人的需要和智慧。比如需要秩序与安全，那么这种秩序和安全就是人对法律所寄予的希望，也就是一种意志。法的意志性是不可否定的事实，但是，法的这种意志性决不是任意或者任性的。法学史上的自然法概念认为，在实在法之外还存在一个自在的客观法（自然法），立法者的任务不是创造法律，而是揭示和表述事物本身的必然性，而这种客观必然性便是自然法。第二，法的内容是由物质生活条件决定的，是受客观规律制约的。客观规律中最重要的是客观存在的经济生活，即一定的经济关系。法律具有规律性，是因为它是在对客观规律的认识和把握的基础上制定

的。但是我们不能把法律和规律等同起来。规律是客观的，而法律不完全是客观的。尊重规律和反映规律，不等于把客观规律完全照搬到法律里面。立法者根据一定的意志，除了客观地规定一些规律外，也可能有意识地为克服规律而规定一些内容。

（二）法律的阶级性与共同性

法律是阶级统治和社会管理的手段。第一，法律具有阶级性，即法律是在政治、经济和文化方面占统治地位的阶级的意志体现，是统治阶级进行阶级统治的工具。统治阶级通过国家机关的立法活动，将其意志上升为国家意志，从而使法律与该阶级的政策、道德区别开来。因此，不能把法律理解为公共意志的理论。第二，法律具有共同性，即某些法律内容、形式、作用效果等并不以阶级为界限，而是带有相同性或相似性。因为：其一，法律的规律性影响法律的共同性。由于客观规律与人类共同存在，因此，也就决定了反映客观规律的不同法律具有某些共同性。其二，法律是社会公共管理的手段。法律中有某些执行社会公共事务的规定，比如环境保护、交通安全、医疗健康、资源利用等技术性和公共性的规定，并且随着社会的发展，这些规定在现代法律中会越来越多。其三，法律具有某些特殊的形式，比如法律程序、成文表达、专门执行等，所以，就有诸如程序法规、法律语言等方面的共同性。其四，人类交往增多也是法律共同性的一个重要影响因素。不同国家、不同民族之间的交往越多，法律交往也就越多，因而寻求法律共同性的愿望也日益强烈。

（三）法的利益性与正义性

马克思主义法学认为，法律的制定必然反映特定的利益，法律的意志内容就是由统治阶级的利益所决定的。法律所调整的是一种社会利益关系，不同主体的各种利益之间必然存在矛盾和冲突。法律必须对各种利益作出合理与非理、合法与非法的界定，并尽可能公正地平衡各种利益关系，对社会实际利益关系进行调

整。法律具有正义性。正义通常又称为公平、公正、正当或合理，它是人类共同向往的理想和境界。从实质上讲，正义是一种观念形态，是一定经济基础上的上层建筑。但是，正义又具有客观和具体的特点。立法可以说是法律对利益的第一次分配，应当符合并体现正义；法律实施可以说是法律对利益的第二次分配，也应当符合并体现正义。

三、法的作用

法作为具有国家强制力和普遍约束力的行为规范，具有告示、指引、评价、预测、教育和强制等规范作用。

（一）告示作用

人们通过法律，可以知道什么是国家赞成的，应当做、可以做的；什么是国家反对的，不该做、不能做的。可以知道国家的发展目标、价值取向和政策导向，甚至可以从国家的观点知道什么是明智之举，什么是愚昧之举。法的告示作用也可以说是法的意识形态作用，它以对人们的意志、是非观、价值观的影响为指引作用提供了必要的前提。

（二）指引作用

法通过规定人们在法律上的权利和义务以及违反法律规定应承担的责任来调整人们的行为。指引作用的发挥以对法律要求的知晓为前提。指引分为确定性的指引和非确定性的指引。确定性指引即通过规定法律义务，要求人们作出或抑制一定行为，其法律目的是防止人们作出违反法律规定的行为。义务性规范即代表确定性的指引。非确定性的指引是指法律通过授予人们权利，给人们提供一个选择的机会，其法律目的是鼓励人们从事法律容许的行为。授权性规范即代表非确定性的指引。法律的指引作用是一种规范性指引，是通过一般的规则就同类群体和同类的行为情况的指引，是一种复现指引。

（三）评价作用

法律作为一种行为规范，是判断、衡量人们的行为有效与否的标准和尺度。法律是建立在道德、理性之上的，法律能衡量人们的行为的善恶、对错。通过这种评价，影响人们的价值观念和是非标准，从而达到指引人们行为的效果。法的评价作用与道德规范、宗教规范、风俗习惯和社会团体的规章对行为的评价作用有着不同的特点，法的评价则具有比较突出的客观性和普遍的有效性。即法对行为的评价通常不会因人而异，人们的行为只要进入法律行为的范畴，法律规范的评价就是有效的。如果不想受到法律的制裁，他们的行为就必须在客观上与法的评价相协调。

（四）预测作用

是指根据法律规定，人们可以预先估计到他们相互之间将如何行为，以及这种行为将产生什么样的法律后果。法律的预测作用表现在：第一，对人们相互行为的预测作用，即依据法律，人们可以预先估计到他们相互间将如何行为；第二，对人们行为所产生的法律后果的预测，如将他人打伤，根据民法、刑法的规定可以预先知道将要承担的民事责任乃至刑事责任。

（五）教育作用

法作为一种社会规范，它的实施会对人们的认识和行为产生重要的影响。法的教育作用表现在：第一，在法律的实施过程中，通过对违法犯罪行为的制裁，既可以教育违法犯罪者本人，同时又对那些企图违法犯罪的人起到威慑和警示作用；第二，对合法行为及其法律后果的保护，对人们的行为起着示范与鼓励的作用。

（六）强制作用

法律是一种以国家强制力作后盾的社会规范。它要求人们普遍遵守，对任何违法犯罪行为，都将进行制裁和惩罚。如对犯罪行为依照刑法处以管制等刑罚；对民事违法行为承担赔偿责任

等；对行政违法行为处以警告、罚款等。

第二节 法与其他社会现象的关系

一、法与经济

（一）法与经济基础的关系非常密切

第一，经济基础对法具有决定作用。法作为社会上层建筑的组成部分，其本质、产生、发展以及特征，都是由经济基础所决定和制约的。一是法的产生和发展是由经济基础决定的；二是法的本质即法所体现的统治阶级的意志和国家意志、法所维护的社会利益，是由经济基础决定的；三是法的内容即法所规定的权利和义务、权利与义务的关系以及权利和义务的社会价值，是由经济基础决定的；四是法的未来即法的历史命运也是由经济基础决定的，当社会经济基础不再具有阶级性的时候，具有阶级性和国家性质的法将演变为反映社会意志的公共生活规则。第二，法对经济基础具有反作用。一是法对统治阶级赖以存在和壮大的经济基础起确认、引导、促进和保障作用；二是，法对与之相矛盾的、旧的经济基础加以改造或摧毁。

（二）法与生产力的关系极为密切

第一，法离开生产力的发展，就无存在的可能。第二，法从产生时起，始终受着生产力发展水平的影响、促进和制约。从奴隶社会、封建社会的“刑民不分”、“诸法合体”到今天形成不同的法律门类，无一不受生产力发展的影响。生产力的发展不仅引起法律结构、法律体系和法律内容的变化和扩大，而且引起法学观念的更新。可以说，生产力的发展过程，同时也是法律、法学的发展过程。第三，法律为一定的生产力服务。虽然法律对生产力的作用有时是促进，有时是阻碍，但在总体上法律是从不同的

角度促进生产力的发展。

（三）市场经济离不开法律

第一，在宏观调控方面，法作为市场经济宏观调控的主要工具，其主要表现在：一是引导作用；二是促进作用。法律对市场经济的促进作用表现为直接促进，如民法、经济法、知识产权法等直接调整市场经济的各种关系，和间接促进，如、宪法、行政法、刑法、婚姻法等通过调整特殊领域内的各种关系，来维护社会的安宁，给市场经济的发展创造良好的社会环境与外部条件。三是保障作用。其一，秩序保障，即通过打击各种违法犯罪活动，保障社会秩序安定；其二，权利保障，即保障参与市场活动的主体的合法权利；其三，平等保障，即保障市场经济的参与者法律地位平等；其四，制约作用，国家通过法律、法规制约市场经济中自发性、盲目性等非有序化倾向和强调本位物质利益的消极因素，使市场活动有序化；其五，协调作用，国家通过法律、法规调整产品结构、优化资源配置，协调各产业部门的关系、各利益集团的关系，调整它们之间的纠纷和矛盾，促进它们共同协调发展。第二，法在规范微观经济行为中也具有重要作用。一是确认经济活动主体平等的法律地位；二是调整经济活动中的各种关系；三是解决经济活动中的各种纠纷；四是维护正常的经济秩序。

二、法与政治

在庞大的上层建筑中，政治处于主导地位，法不仅决定于经济基础，同时也受政治的制约。就政治而言，首先；政治是个阶级概念，是同阶级紧密相联的，在阶级社会里，政治反映着阶级关系和阶级斗争。其次，政治是经济的集中表现，一定阶级或集团从事政治活动，开展阶级斗争，是以经济利益为归宿的。再次，政治的核心是国家政权问题，一切政治斗争的焦点都是国家

政权问题，离开了政权，就无法实现阶级统治。最后，政治是治理国家的活动，是同国家的活动紧密相联的。一个阶级在夺取政权后，必然要对整个社会实行全面的管理，开展治理国家的活动，所以说，国家管理活动也是政治的内容。

法和政治的关系主要表现在：第一，政治制约法，法反映政治。法是统治阶级意志的表现，必须以统治阶级的政治要求为依据，以统治阶级的政治意向为内容，这一关系具体体现在法与政策的关系上，因为统治阶级的政策就是其阶级的政治策略，是统治阶级为实现其特定的政治目的而制定的行动准则，而法往往就是统治阶级政策的具体化、条文化和定型化。另外，由于政治形势的变化，通常会引起政策与法的变化。第二，法服务于政治，是实现统治阶级政治的工具。法在调整统治阶级关系的时候，根据统治阶级的政治要求，从维护统治阶级的根本利益出发，区别对待，对敌对阶级发挥专政的作用，对统治阶级内部，则发挥其调整阶级矛盾等的作用。

三、法与科技

（一）科技对法的影响

第一，科技影响法的内容，成为法律规定的重要依据。一方面，许多法律的规定是以一定的科学知识为依据的，如结婚的禁止条件、卫生医疗、禁毒、环境保护的法律等。另一方面，传统法律的内容受科技进步的影响而发生改变。如专利、商标、版权等知识产权是对传统民法上的财产法原理的变革等。此外，越来越多的技术性规则经赋予法律效力后成为法律规范，充实和丰富了法的内容。第二，科技影响法的表现形式和传播形式。科技使法的表现形式更科学合理，信息传播更便利、快捷、准确和充分。文字的产生使古老的习惯法转变为成文法；印刷术、造纸业的发展，使成文法的广泛普及成为可能；信息革命广泛而深刻地

影响法的文字表现形式和信息存储形式，促成法的信息传递方式的变革，使人们得以在更广泛的空间和更短的时间内便利、快捷、准确、充分地了解和掌握法的信息。第三，科技影响法的调整范围，导致新的法律部门出现。科技的发展，导致原有的社会关系发生改变和新的社会关系的出现，因而使法对社会关系调整的范围不断扩大，不断出现和分化出新的法律部门。如科技的发展，导致环境保护法、太空法、海洋法、知识产权法等产生。此外，交通法、航空法、原子能法、生物技术法等都与现代科技的创造和应用直接相关。第四，科技影响立法体制、过程和方法，促进立法的专门化、民主化、科学化和高效率。科技的发展，使得专业性、技术性较强的立法工作委托给专业机构和人员的“授权立法”体制得以形成。科技的发展，也为立法的公开化和民主化的实现创造了物质条件，公众可利用现代信息传播手段直接参与、监督和影响国家的立法活动和过程，保证立法更充分地体现民意。电子计算机和其他先进科技手段在立法领域的应用，使立法对客观情况和规律的把握更充分、全面、精确、及时，从而促进了立法的科学化和高效率。第五，科技影响法律技术和法律调整机制，促进法律调整机制和手段的科学化、合理化和高效能化。电子信息系统、现代通讯设施、自动监控手段的应用，其结果是对违法犯罪的防范、监控、发现和惩治更便利、准确、及时；基因技术鉴定、生物和医学技术对行为人行为能力的确认更客观准确；法律信息库及法律专家系统的建立，使认定事实、辨别和选择法律规范及适用法律规范作出决定的过程获得了更多的便利。此外，科技还影响法学教育、法制宣传和法学研究的方式和内容，促进它们的更新和发展。

（二）法对科技的作用

第一，法组织和协调科技活动，为科技活动和科技管理提供民主、科学的规则和程序。法确认和保证科技发展在国家社会生