



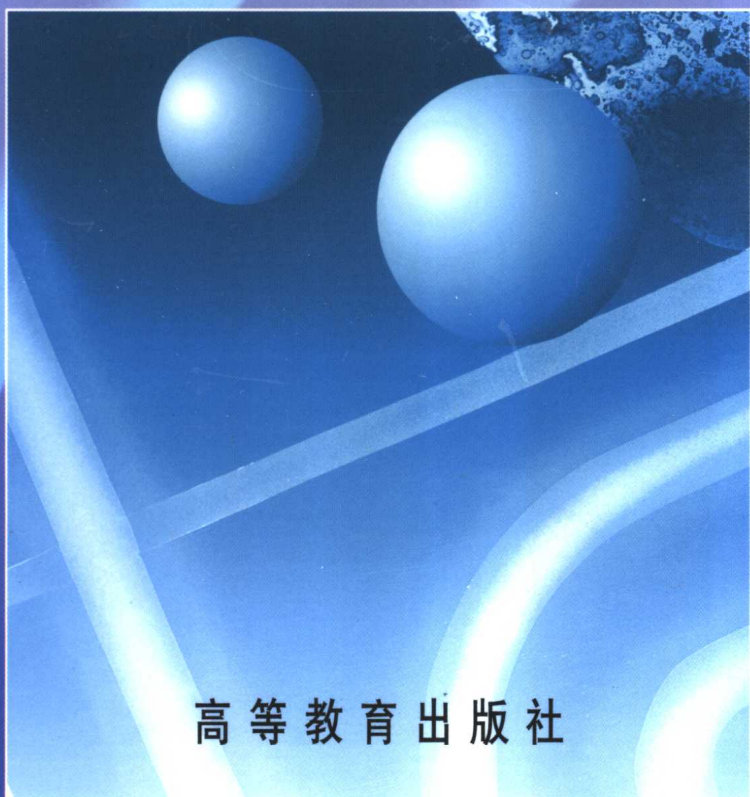
全国成人高等教育规划教材

法 理 学

(第二版)

教育部高等教育司 组编

郑成良 主编



高等教育出版社

全国成人高等教育规划教材

法 理 学

(第二版)

教育部高等教育司 组编

主 编 郑成良

副主编 葛洪义 孙笑侠 宋显忠

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

郑成良 葛洪义 孙笑侠

孙启福 李 会 宋显忠

张英霞 卢学英 孙 莉

许洪臣

高等教育出版社

图书在版编目(CIP)数据

法理学/主编郑成良. —2 版. —北京:高等教育出版社, 2004. 8

ISBN 7-04-015332-7

I. 法... II. 郑... III. 法理学-成人教育: 高等教育-教材 IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 062212 号

策划编辑 吴 勇 责任编辑 吴 勇 封面设计 张 楠
版式设计 马静如 责任校对 金 辉 责任印制 孔 源

出版发行	高等教育出版社	购书热线	010-64054588
社 址	北京市西城区德外大街 4 号	免费咨询	800-810-0598
邮政编码	100011	网 址	http://www.hep.edu.cn
总 机	010-58581000		http://www.hep.com.cn

经 销 新华书店北京发行所
印 刷 北京星月印刷厂

开 本	850×1168 1/32	版 次	1999 年 6 月第 1 版
印 张	14.375		2004 年 8 月第 2 版
字 数	360 000	印 次	2004 年 8 月第 1 次印刷
		定 价	18.80 元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

内 容 简 介

本书是由教育部高等教育司统一组织编写的供全国成人高等法学教育使用的法理学规划教材,其编写宗旨是为法科学生提供科学和系统的法律一般理论、法律价值观和法学方法论。为体现这一宗旨,本教材从导论、法的本体、法的作用与价值和历史、法的运行、法与社会等五个方面组织论题。讨论的主要内容有:法学的对象、法学方法,法的本质、特征,法律的原则、规则和法律概念,法律的分类、渊源和效力,法律体系、权利和义务、法律责任、法律关系、法律程序,法的作用,法的价值、秩序、自由、正义、效率,法的起源、历史类型、大陆法系与英美法系的特点,法的创制与实施,法律解释、法律的形式推理与实质推理、法治国家,法与经济、政治和道德的关系,以及法律意识、法律文化,等等。

出版说明

为了加强成人高等教育教学的宏观管理,指导并规划成人高等教育的教学工作,保证达到培养规格,教育部于今年4月颁布了全国成人高等教育公共课和经济学、法学、工学等学科门类主要课程的教学基本要求。教学基本要求是成人高等教育的指导性教学文件,是成人高等教育开展有关课程教学工作和进行教学质量检查的重要依据。为了更好地和更迅速地贯彻这个教学基本要求,我司又组织制定了全国成人高等教育主要课程教材建设规划。经过有关出版社论证申报和教育部组织的成人教育专家评审,确定了各门课程教材的主编人选及承担出版任务的出版社。

承担任务的出版社,遴选了学术水平高、有丰富成人教育经验的专家参加教材及教学辅助用书的编写和审定工作。新编教材尽可能符合成人学习特点,较好地贯彻了成人高等教育教学基本要求。推广使用这套教材,对于加强成人高等教育的教学工作,提高教学质量,促进成人高等教育的改革与发展具有十分重要的意义。

首批完成的有公共课和经济学、法学、工学三大学科门类共81门主要课程的教材。由于此项工作是一项基础性工作,具有一定的开创性,可能存在不完善之处。我司将在今后的教学质量检查评估中,及时总结经验,认真听取各方反馈意见,根据教学需要,适时组织教材的修订工作。

教育部高等教育司

1998年12月1日

第一版前言

法理学是法学专业的核心课和理论基础课。为法科学生开设法理学课程,旨在帮助学生建立科学的法律观和分析法律现象的理论框架,旨在使法律研习者领悟并初步掌握法学或法律思维方式的特殊品质,即,从权利和义务的视角来洞察和分析社会生活过程的机理,并借助于制度化的理性规则来缩小现实与理想之间的距离。

可以说,当代中国法理学在践行上述学科使命方面,尚处于一个逐渐成熟的过程之中。随着中国改革开放的不断深入,随着建设社会主义法治国家这一历史进程的启动和发展,法学教育和法律实践已经并将继续期待法理学提供范围更广的和质量更高的理论服务。正是基于此种学术背景和社会背景,法理学理论重构工作,在十余年来日益引起学术界和实务界的重视,研究者们进行了许多有益的探索,取得了许多重要的成果。本书就是在充分借鉴和参照这些探索或成果的基础上编写的。

在体例编排上,本书试图按照法理学自身的逻辑线索来把它所包含的理论内容组织起来,并使编、章、节的安排与之一致(详见本书第一章第四节的说明)。这样做符合理性认识的规律,有助于强化学习者对法理学的整体把握和理论思维能力。当然,本书在多大程度上实现了这一意图,眼下尚难定论,但它至少是一种尝试。

在内容取舍和篇幅的安排上,本书充分考虑到成人高等法学教育的特点,并按照国家教育部成教司制定的《法理学课程教学基本要求》来处理相关问题。在全面涵盖了《基本要求》所列知识

点的基础上,略有增益。

在理论观点的选择上,本书采取两项标准。其一,作为教材,应当保持一定的理论连贯性,不宜大面积地骤然巨变;其二,应尽可能地把近年来法理学研究中比较成熟的新成果吸纳进来,以保证教材质量与学术进步的程度相适应。

作为编写者,我们建议使用本教科书的教师和学生,宜取阅坊间刊行的诸种法理学教程以资参照。在比较中,不仅可以体悟本书的优点与不足,亦足以广闻博识、触类旁通而收学业精进之效。

主编谨识

1999年2月于吉林大学北苑

郑 重 声 明

高等教育出版社依法对本书享有专有出版权。任何未经许可的复制、销售行为均违反《中华人民共和国著作权法》，其为人将承担相应的民事责任和行政责任，构成犯罪的，将被依法追究刑事责任。为了维护市场秩序，保护读者的合法权益，避免读者误用盗版书造成不良后果，我社将配合行政执法部门和司法机关对违法犯罪的单位和个人给予严厉打击。社会各界人士如发现上述侵权行为，希望及时举报，本社将奖励举报有功人员。

反盗版举报电话：(010) 58581897/58581896/58581879

传 真：(010) 82086060

E - mail：dd@hep.com.cn

通信地址：北京市西城区德外大街 4 号

高等教育出版社打击盗版办公室

邮 编：100011

购书请拨打电话：(010)64014089 64054601 64054588

目 录

第一章 导论	1
第一节 法学的研究对象与体系	1
第二节 法学的研究方法	6
第三节 法理学在法学体系中的地位	12
第四节 法理学的理论体系	14

第一编 法的本体

第二章 法的概念	20
第一节 法的定义	20
第二节 法的本质	28
第三节 法的特征	36
第三章 法的要素	44
第一节 关于法的要素的理论	44
第二节 法律规则	48
第三节 法律原则	55
第四节 法律概念	59
第四章 法的分类、渊源与效力	63
第一节 法的分类	63
第二节 法的渊源	68
第三节 法的效力范围	75
第四节 法的效力规则	79
第五章 法律体系	83
第一节 法律体系的概念	83

第二节	当代中国的法律体系	91
第六章	权利和义务	98
第一节	权利和义务的概念	98
第二节	权利和义务的分类	106
第三节	权利和义务的关系	111
第四节	人权的概念及法律保护	117
第七章	法律责任	124
第一节	法律责任的概念	124
第二节	法律责任的分类	131
第三节	归责与免责	134
第四节	法律责任方式	140
第八章	法律关系	145
第一节	法律关系的概念	145
第二节	法律关系的主体与客体	151
第三节	法律关系的形成、变更与消灭	157
第九章	法律程序	161
第一节	法律程序的指称	161
第二节	法律程序的结构与类型	164
第三节	法律程序的功能	166
第四节	法律程序的价值理念	171

第二编 法的作用、价值与历史

第十章	法的作用	180
第一节	法的作用的概念	180
第二节	法的规范作用	186
第三节	法的社会作用	190
第四节	法的作用的限度	196
第十一章	法的价值	200
第一节	法的价值的概念	200

第二节	法与秩序	207
第三节	法与自由	211
第四节	法与正义	215
第五节	法与效率	220
第十二章	法的起源	224
第一节	原始社会的社会秩序	224
第二节	法产生的社会背景	228
第三节	法产生的基本过程	234
第十三章	法的历史类型	239
第一节	法的历史类型释义	239
第二节	古代法律制度	241
第三节	近、现代资本主义法律制度	247
第四节	当代中国社会主义法律制度	252
第十四章	法系	260
第一节	法系的概念	260
第二节	大陆法系与英美法系的形成和发展	266
第三节	大陆法系与英美法系的区别	271

第三编 法的运行

第十五章	法的创制	276
第一节	立法与立法权	276
第二节	立法指导思想与立法原则	280
第三节	立法体制	286
第四节	立法程序与立法技术	289
第五节	法律的规范化与系统化	293
第十六章	法的实施	297
第一节	守法	297
第二节	执法	302
第三节	司法	307

第四节	法制监督·····	314
第十七章	法律解释与法律推理·····	319
第一节	法律解释的概念·····	319
第二节	法律解释的体制·····	321
第三节	法律解释的原则与方法·····	324
第四节	法律推理·····	331
第十八章	法治国家·····	336
第一节	法治的概念·····	336
第二节	近代法治国家的形成·····	344
第三节	依法治国,建设社会主义法治国家 ·····	348

第四编 法 与 社 会

第十九章	法与经济·····	356
第一节	法与生产关系·····	356
第二节	法与生产力·····	360
第三节	法与市场经济·····	368
第四节	法与经济体制改革·····	376
第二十章	法与政治·····	381
第一节	法与国家权力·····	381
第二节	法与党的政策·····	386
第三节	法与民主政治·····	392
第四节	法与政治体制改革·····	397
第二十一章	法与道德·····	402
第一节	法律规范与道德规范·····	402
第二节	法律义务与道德义务·····	409
第三节	法律调整与道德调整·····	412
第四节	法与道德的一致和区别·····	413
第二十二章	法律意识与法律文化·····	421
第一节	法律意识的概念·····	421

第二节 法律文化的概念.....	425
第三节 法律文化的类型.....	430
第四节 法律文化的功能.....	434
第二版后记.....	441

第一章 导 论

【内容提示】法学是关于权利、义务及其界限的研究活动以及由此所产生的知识体系。按照不同的标准,可以对法学体系进行不同分科。法理学在法学体系中处于一般理论、基础理论和法学方法论的地位。以马克思主义为指导的法学研究,必须坚持实事求是、社会存在决定社会意识、社会现象普遍联系和不断发展的方法论原则。

第一节 法学的研究对象与体系

一、法学的研究对象

法学的研究对象是什么与法学是什么,是一个问题的不同提法。表面上看,这是一个再简单不过的问题。一个对法学不甚了解的人也会回答:法学是研究法律的科学。严格地说,这种认识虽然也算大体正确,但却不够深入和精确。

要想深入地、精确地了解法学及其研究对象,必须了解以下四个方面的问题。

第一,不同时代的人们对法学的现象有不同的认识。在中国古代,法学被称为“刑名法术之学”或“刑名之学”。刑名,指的是以刑法为主体的各种法律的用语和条文。法,指的是由国家制定的成文规则。术,指的是帝王统治术或权术。在西方,古罗马法学

家曾把法学界定为“人和神的事务的概念,正义与非正义之学”。上述两种对法学对象的理解分别流行了千余年以上。而它们显然与现代人的认识存在差异。这种现象说明,法学的研究对象在不同的时代和不同的民族中并不完全一致。

第二,不同学派的法学家们对于法学的研究对象也有不同的理解。古典自然法学派认为法学以正义为研究对象,该派鼻祖格劳秀斯曾把法学定义为“关于正义地生活的学问”。分析法学派则认为应当把正义问题从法学研究领域中祛除出去,法学的研究对象只能是实在法,即由国家制定或认可的成文法和不成文法。社会法学派则强调法学不能只研究法律本身,还要研究法律与社会的相互作用。而统一法学派则主张把法律的价值、形式和事实统一起来研究,即把正义、实在法和社会事实联系起来研究。

第三,说法学是研究法律的科学,有可能对一些人产生误导。他们可能会认为法律就是书本上写着的法律条文,研究法律就是研究这些条文。这种认识是不正确的。因为法学绝非只是研究法律条文本身。果真如此,卢梭的《社会契约论》和黑格尔的《法哲学原理》就不能被列为法学著述,因为它们很少涉及作者所在国家的实在法规范。其实,法学家们经常是透过法律来研究社会的观念、制度和过程,同时,也透过社会的观念、制度和过程来研究法律。

第四,法学与法律科学之间的关系也颇为复杂。例如,说先秦的“刑名法术之学”是古代的法学,人们不会有异议,但称之为“法律科学”则有可能引起争论;说“纳粹的法学”是可以的,说“纳粹的法律科学”则肯定会被批评为滥用科学的概念。另外,在现代法学界中,有些学者还坚持认为,只有祛除了价值判断的法学研究才是法律科学,而确定法律善恶优劣的研究则属于法律形而上学。之所以如此,是因为人们通常把科学理解为近代以来通过观察、实验和归纳等方法所建立起来的知识体系,它是实证性的研究而不是规定性的研究,尤其不能是邪恶地强制规定人们应当如何的理

论。

在讨论了上述四个问题之后,我们可以把法学及其研究对象界定为:法学是关于权利、义务及其界限的研究活动以及由此所产生的知识体系。在此,为了有助于法学的初学者深入地理解问题,以下几点需要特加强调:

第一,法学的研究对象扼要地说就是法律现象。法律现象是社会现象的组成部分,说到底就是权利、义务现象,即:凡是与法律意义上的权利、义务直接相联系的社会现象都属于法律现象。权利和义务的矛盾特殊性是法律现象与其他社会现象相区别的关键所在,同时,它们也构成了理解法律现象的逻辑线索,可以说,纷繁复杂的各种法律现象都是权利与义务这对矛盾的展开和表现。因而,法律问题实质上也就是权利和义务问题。

第二,法学研究的根本任务就是明确权利和义务的界限,并努力使这种界限确定得与时代发展的趋势相一致,从而通过法律来保障并推动社会的进步。人类几千年的法律实践表明,一个社会越是能够使权利、义务及其界限充分地体现历史合理性,它就越能够健康、有效地发展;反之,则会步履维艰、停滞不前,甚至陷入危机。

第三,法律现象不仅包括法律的文本,也包括法律产生和运行的一切环节,而且法律现象是用科学抽象方法所形成的概念,在现实生活中,法律现象与其他社会现象是交织在一起的。因此,绝对不能把法学简单地等同于法律文本学的研究。相反,法学研究的视野和领域是相当广阔的,它实质上是一种关于人和社会的研究;与其他人文学科和社会科学唯一不同的是,法学是从权利与义务这一视角来观察和研究人与社会的。

第四,法学既是一种研究活动,也是一种知识体系。当这种研究是以科学精神为指导并遵循科学研究的程序和方法而展开时,它就属于社会科学的一部分,由此建立的知识体系就是法律科学。就此而论,在严格意义上,法学与法律科学并非等同概念。例如,

古典自然法学在相当大的程度上不符合上述标准,因而很难被视为法律科学。当然,它在历史上所起的巨大进步作用,也是不应因此而被否定的。

二、法学的体系

法学形成体系或法学有内部分支学科划分是近代以来的事情。近代资产阶级革命以前,法学从未成为一门完全独立的学科,它或者被包括在神学、哲学、政治学、伦理学之中,或者依附于国家的立法和司法活动。既然没有形成一门独立的学科,当然也就不存在体系或分科的问题。

随着法学从其他学科中分化出来,特别是随着立法发展成为广泛而复杂的整体和随之而来的法律部门的出现,也就出现了法学的分科。然而,如何分科或依据什么标准分科,这在国内外法学著作中还没有一致的观点。各国学者提出的分科相当宽泛,名称也不尽相同。例如,《牛津法律指南》中提出,法学可分为理论法学与应用法学两大部类,并可进一步具体分为7个部门:(1)法律理论和哲学;(2)法律史和各种法律制度史;(3)比较法研究;(4)国际法;(5)跨国家法;(6)国内法;(7)附属学科,如法医学、法律精神病学等。以上(1)至(3)部门属于理论法学,(4)至(6)属于应用法学,(7)部门本身并不研究法律问题,但同所发生的法律问题有联系。^①又如日本《万有百科大辞典》中将法学分为四大部类:(1)公法,包括宪法、行政法和国际法;(2)私法,包括民法、商法、民事诉讼法、劳动法,国际私法;(3)刑事法,包括刑法、刑事诉讼法、刑事政策学;(4)基础法学,包括法律哲学、法律社会学、法律史学、比较法学。苏联法学家一般将法学体系划分为四类:(1)方法论和历史科学(国家和法的理论、国家和法的历

^① [英]沃尔克:《牛津法律指南》,牛津大学出版社1980年版,第754页。