

法学概论

主 编

李佑标 周少炎 王明武

警官教育出版社

法 学 概 论

主 编 李佑标 周少炎 王明武
副主编 董志华 马跃建 黄裕冲

警官教育出版社

书 名:法学概论

著 者:李佑标等

责任编辑:杨亚丽

封面设计:董志华

出版发行:警官教育出版社

(北京西城木樨地北里2号 100038)

印 刷:武警学院印刷厂

经 销:新华书店总店北京发行所

版 次:1996年7月第1版

印 次:1996年7月第1次印刷

印 张:12.5

开 本:大32开

字 数:320千

印 数:001—4000册

ISBN 7-81027-757-X/G·262

定 价:18.00元

序

法学概论，亦称法学通论。顾名思义，是指对法学的概而论之，是“以法学基本原理和各部门法学的基础知识为主要内容的一门课程”（《法学词典》（增订版）第614页），已被国家教委作为高等院校非法律专业的一门必修课。目前各高等院校在开设这门课程的过程中普遍存在着“两多两少”现象：即学生多、教师少；内容多、学时少。这与人们对这门课程的学科地位的独立性认识模糊不能说没有关系。有人认为法学课程的设置往往是根据各院校的培养对象的需要而定的，有时一门课程可以包括几门学科的内容，如法学概论课程就包含好几个法学分支学科的范围。言下之意，法学概论似乎是一道拼盘菜，没有独立性可言。实际上，法学概论是以法学中的理论法学和应用法学中的法的现象及其发展规律为研究对象的学科，它和法学一样，是一门独立的学科。法学概论是对法学的综合性阐述，但是，它又不是法学的全部，它较理论法学粗浅，比应用法学简略，它是作为学习法学的入门而设置的学科。在人类法学研究的历史长河中，人们对法学概论的研究可以追溯到古罗马。罗马五大法学家之一盖尤斯的《法学阶梯》（也译为《法学纲要》、《法学通论》、《法学入门》、《法学提要》等），不仅是一本迄今所知最早的并且完整保存的西方法学著作，而且也是一本法学概论的教科书。目前，法学概论在我国还是一门起步较晚的年轻学科，迫切需要一大批致力于此的法学研究人员形成“职业法学者阶层”，以振兴和繁荣我国法学概论这门“新兴”学科。

北京地区军队院校协作中心法学专业组自1987年成立以来，

一直醉心于法学教学与研究，成果喜人，出版了《军事法概论》和《军事法学词典》，此次组织编写的《法学概论》教材是他们协作攻关的又一成果。该教材以马克思主义法学理论为指导，力求正确地阐述和介绍法学各门学科的基本概念、基本原理和基本知识，注重内容的科学性和系统性，突出了军队院校法学教学的重点，吸收了我国法制建设中的许多新内容，借鉴了当今法学研究的最新成果，是一本融理论性和实践性为一体的、值得加以推荐的教材。我相信该教材的出版，必将推动军内外法学工作者对法学概论这门学科开展深入的研究和探讨，从而真正建立起具有中国特色的法学概论学科的理论框架和体系。

陈东辉

96.4.18

目 录

绪论	(1)
第一章 法学基础理论	(8)
第一节 法的本质	(8)
第二节 法的功能和作用	(12)
第三节 法的形式与分类	(15)
第四节 法律规范与法律体系	(17)
第五节 法律关系	(21)
第六节 社会主义法制的概念和基本要求	(26)
第七节 社会主义法的制定	(28)
第八节 社会主义法的实施	(32)
第九节 我国社会主义民主和法制	(37)
第二章 宪法	(41)
第一节 宪法概述	(41)
第二节 国家制度	(43)
第三节 经济制度和精神文明建设	(47)
第四节 公民的基本权利和义务	(51)
第五节 国家机构	(56)
第三章 行政法	(62)
第一节 行政法概述	(62)
第二节 行政主体	(63)
第三节 行政行为	(68)
第四节 行政复议与行政赔偿	(71)
第四章 刑法	(78)
第一节 刑法概述	(78)

第二节	犯罪	(81)
第三节	刑罚	(91)
第四节	我国刑法规定的犯罪种类	(99)
第五章	民法	(112)
第一节	民法概述	(112)
第二节	民事权利的主体	(115)
第三节	民事法律行为和代理	(124)
第四节	民事权利的内容	(131)
第五节	财产继承权	(145)
第六节	民事权利的保护	(150)
第六章	经济法	(158)
第一节	经济法概述	(158)
第二节	企业法和公司法	(162)
第三节	经济合同法	(172)
第四节	市场管理规则法	(180)
第五节	税法和金融法	(187)
第六节	会计法和审计法	(192)
第七章	婚姻法	(198)
第一节	婚姻法概述	(198)
第二节	结婚	(200)
第三节	家庭关系	(202)
第四节	离婚	(206)
第五节	军人婚姻	(209)
第八章	军事法	(212)
第一节	军事法概述	(212)
第二节	国防法	(216)
第三节	兵役法	(222)
第四节	军事人事法	(228)

第五节	军职罪刑法	(236)
第六节	军事设施保护法	(242)
第七节	军人优抚法	(246)
第八节	戒严法	(252)
第九章	刑事诉讼法	(259)
第一节	刑事诉讼法概述	(259)
第二节	刑事诉讼管辖	(263)
第三节	刑事诉讼证据	(265)
第四节	刑事诉讼强制措施	(268)
第五节	附带民事诉讼	(272)
第六节	刑事诉讼程序	(273)
第十章	民事诉讼法	(290)
第一节	民事诉讼法概述	(290)
第二节	民事诉讼管辖	(295)
第三节	民事诉讼参加人	(299)
第四节	几项重要的民事诉讼制度	(302)
第五节	民事诉讼程序	(308)
第十一章	行政诉讼法	(324)
第一节	行政诉讼法概述	(324)
第二节	行政诉讼受案范围和管辖	(326)
第三节	行政诉讼参加人	(328)
第四节	行政诉讼证据	(330)
第五节	行政诉讼程序	(331)
第六节	行政侵权责任	(336)
第十二章	国际法	(338)
第一节	国际法概述	(338)
第二节	国家及其领土	(342)
第三节	国际法上的居民	(346)

第四节	海洋法·····	(351)
第五节	空间法·····	(356)
第六节	外交和领事关系法·····	(360)
第七节	战争法·····	(366)
第十三章	国际私法 ·····	(372)
第一节	国际私法概述·····	(372)
第二节	冲突规范·····	(376)
第三节	外国法的适用·····	(380)
第四节	国际民事诉讼和仲裁程序·····	(383)

绪 论

一、法学的概念

法学，又称法律学、法律科学，是指研究法这一特定社会现象及其发展规律的科学。

法学属于社会科学的范畴，是社会科学的—个分支学科。法学起源很早，是一门古老的学科。但是，法学是阶级社会的产物，它的产生需要具备一定的条件。恩格斯在《论住宅问题》一文中谈到西方法学的产生时曾经指出：“在社会进一步发展的过程中，法律便发展成或多或少广泛的立法。”“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 恩格斯的这段著名论断概括了法学产生的三个条件。首先，法学的产生是以法的产生为前提。没有法尤其是成文法，也就谈不上法学。其次，法学是在立法发展到一定规模，即恩格斯所说的“复杂和广泛的整体”后才产生的。最后，法学是在有了专门从事法学研究的职业法学者阶层时才产生的。法学产生的上述三个条件与法学的历史发展是相吻合的。在人类科学研究的历史长河中，人们对法学的研究可以追溯到古希腊。“在以雅典为代表的古希腊城邦国家中，相对地说，成文法并不很多，也谈不上有独立的法学。但在当时许多思想家、政治家，特别是柏拉图、亚里士多德、诡辩派和斯多葛派的哲学、伦理思想中，以至古希腊的光彩夺目的文学作品中，都包含了许多关于法的基本问题的探讨。”^② 古罗马共和国

① 《马克思恩格斯选集》第2卷，第539页。

② 《中国大百科全书》（法学卷），第7页。

时期，法学有了很大发展，第一次形成了职业法学家集团，第一次出现了法律学校和法学派别，第一次写下了大批法学著作。到了中世纪，由于思想领域中基督教神学占统治地位，所以法学成了神学的一个分支。在12至16世纪，出现了以研究和恢复罗马法为核心的新的法学。17、18世纪，代表新兴资产阶级政治、经济要求的思想家们提出了许多重要的法律思想、理论和学说。19世纪以后，法学开始发展成为体系庞大、门类众多、结构严密的独立学科。在我国，法学的历史也是源远流长，秦以前法学称之为“刑名法术之学”或“刑名之学”，汉至清一直称之为“律学”。至于法学一词，则是在19世纪末西方文化传入后才开始使用的，并在我国逐渐成为一门独立的学科。

二、法学的研究对象

法学的研究对象，是指法学研究主体的认识对象，即法学研究的客体。法学的研究对象为法的现象和法的发展规律。

法的现象，是指法在社会中产生、存在、运动的各种表现形式，以及以此为内容的社会意识。要抽象地概括法这一特定的社会现象，就要综观现实和历史上的一切有关法的现象，包括现行的法、本国现行法；包括历史上的法、本国历史上的法、世界各国历史上的法。从纵向与横向、运动和静止等方面概括法这一特定社会现象。从纵向来看，法的现象包括法的产生、发展、消亡，即法的过去、现在和将来，以及相应的法律思想史等类现象；从横向来看，法的现象包括法的各个方面、各个部门以及法同其他现象的关系等类现象；从静止的状况来看，法的现象包括法律规范和法律意识等类现象；从运动的状况来看，法的现象包括法的创制、实施、法律秩序等类现象。法的现象是研究法的本质和规律的直接材料。

法的发展规律，是指法的现象本身以及与其他现象之间的本质联系和必然趋势。法的发展规律是客观存在的，人们只能发现

它和认识它，并且利用它来改造社会和自然，而不能人为地创造它、改变它和消灭它；法的发展规律又是看不见摸不着的，只有对十分丰富的法的现象进行分析研究，从感性认识上升到理性认识，才能认识法的发展规律。因此，法学研究的目的就在于揭示法的现象内部各要素之间以及法的现象与其他现象之间客观、根本、必然的联系，以掌握法这一特定的社会现象的规律性。

三、法学的研究范围

（一）法学的对内研究范围

法学的对内研究范围，是指法学体系内部各门学科的关系，即法学的分类。人们依据不同的标准，可以对法学进行不同的分类。

1. 剥削阶级法学和无产阶级法学。这是以法学的阶级性质为标准来划分的。前者是指从奴隶社会到资本主义社会统治阶级法学，包括奴隶主阶级法学、地主阶级法学和资产阶级法学；后者是指社会主义社会占统治地位的无产阶级法学，也称马克思主义法学，它第一次科学地揭示了法的本质，阐明了法的现象产生和发展规律，使法学成为真正的科学。

2. 理论法学和应用法学。这是以法学能否直接应用为标准而划分的。前者是指研究法的一般原理、原则、思想和历史等现象的法学学科；后者则是指研究法律规范、规范解释及规范的实施等现象的法学学科。理论法学已形成的学科有法学基础理论、法史学、比较法学等，其余以各种法为研究对象的如宪法学、刑法学、诉讼法学、国际法学等均属于应用法学。

3. 立法学、法律实施学和法社会学。这是以法律从制定、实施到效用的过程为标准而划分的。立法学是指研究法律的创制的一般规律和具体手段的法学学科；法律实施学是指研究法的实施的一般规律和具体手段的法学学科；法社会学则是指研究影响法律的社会因素或社会因素本身的法学学科。

4. 国内法学、国际法学、比较法学和外国法学。这是以法学的国别为标准而划分的。国内法学是指以一国国内的同一类法律现象作为研究对象的学科；国际法学是指以调整国际之间的法律规范作为研究对象的学科；比较法学是指以两个以上不同国家的同类法律现象作为研究对象的学科；外国法学是指以本国以外的其他国家的法律现象作为研究对象的学科。

5. 基础法学和部门法学。这是以法学内部的指导关系为标准而划分的。前者是指对其他法学学科具有普遍指导意义的法学学科；后者则是指与一国各法律部门相对应的各法学学科。

6. 纯法学和边缘法学。这是以法学的纯粹程度为标准而划分的。前者是指专门以法律现象作为研究对象的各法学学科；后者则是指以法律与社会现象或某些自然现象相关联的现象作为研究对象的法学学科。如刑事侦查学、犯罪心理学、法医学、法律逻辑学等。

（二）法学的对外研究范围

法学的对外研究范围，是指法学与其他学科之间的关系。法学是社会科学体系中具有确定的特殊研究对象和内容的科学，它既有自身的相对独立性，又与其他学科有着密切的联系。

1. 法学与其他社会科学的关系

第一、法学与哲学。哲学是关于自然、社会和思维的一般规律的科学。哲学不同于法学。从量的角度来看，法学的研究范围仅限于局部的领域，只研究法这一特定社会现象及其发展规律，而哲学则以自然、社会和思维及其一般规律作为研究对象，并不具体涉及法学学科所研究的特定对象的内容；从质的角度来看，法学把自己的研究对象作为客体加以研究，而哲学则要进一步把对象放到意识面前，思考如何才能把握对象的问题。因此，哲学在通常情况下并不能直接帮助人们解决法学的具体问题，不能代替法学的研究。但是，哲学却能帮助人们在研究法学时树立正确

的世界观、历史观和方法论。因此，法学与哲学的关系是个别与一般、具体与抽象的关系。法学要以哲学为研究的指南和方法，同时，哲学又需要从法学研究中吸取营养和素材，以不断地丰富和完善自己。

第二、法学与政治学。政治学是指以政治现象及其发展规律为研究对象的科学。由于政治和法律同属于上层建筑，政治和法律具有内在统一性。法律是政治活动和实现政治目标的一种常规形式。在现代社会里，民主政治就是法治政治，政治必须采取合法的形式，有规则有秩序地运行；同时法律又离不开政治，法律总是一定政治集团所代表的统治阶级意志的体现。因此，法学和政治学的关系就象一枚硬币的两面，既相互独立，又相互依存。

第三、法学与经济学。经济学是指研究经济关系和经济活动及其发展规律的科学。而法律根源并决定于经济关系，同时又对经济关系产生巨大的反作用。因此，研究经济学将有助于了解法律与经济的关系，揭示法律的起源和本质。同时，随着经济的日益发展，法律早已进入了经济生活，调节某些经济关系，成为经济运行机制的杠杆和手段。因此，法学与经济学的关系是非常密切的，要研究法学，就必须研究经济学，只有掌握了经济学原理，才能使法学研究不失去服务的方向，才能使法律的制定和实施更加自觉地为国家经济建设这个中心服务；同样，经济学研究也离不开法学，如果没有法律将经济活动中的一些行之有效的经验、管理方法等，及时地用规范的形式确认下来，发挥法律的宏观调控作用，也不利于国家经济建设的发展。

2. 法学和自然科学的关系

自然科学，是指研究自然界的物质形态、结构性质和运动规律的科学。法学与自然科学的关系突出地表现在以下两个方面：

第一、自然科学的发展拓宽了法学的研究视野和领域。首先，自然科学的发展向法学提出了许多新情况、新问题。如现代

科学技术关于机器人的研究已经发展到了逼真地模拟人的行为的水平，如果有朝一日将机器人用于军事防御或军事进攻，那么有关机器人的法律地位、机器人作为防御或者进攻手段的合法性等一系列问题就会被提出来，从而使法学理论面临着新的挑战。其次，自然科学的发展为法学研究开辟了新的研究领域。如随着信息论、系统论和控制论的出现，必将导致法制系统工程的生产，同时与法学有关的边缘学科将会越来越多，如科技法学、海洋法学、空间法学、核法学等将会应运而生。再次，自然科学的发展为法的制定和实施也提供了可靠的依据。如现代医学科学就为国家制定应征公民体格条件方面的法律规范提供了科学根据。

第二、法学的发展促进了自然科学的繁荣。自然科学是人类改造自然的实践经验的总结。法学不仅研究人与人的关系，而且也研究人与自然的关系。随着社会主义市场经济体制的建立，调整人与自然关系的技术性规范将会越来越多，而这些技术性规范的制定，又为自然科学的繁荣发展提供了法律保障。因此，自然科学又不能完全脱离法学而孤立地存在和发展。

四、学习法学的意义和方法

学习法学有利于加强社会主义法制建设，实现依法治国的战略方针。社会主义法制建设要求有法可依、有法必依、执法必严、违法必究。依法治国方针要求依照法律规范来调整社会关系的各个领域、各个方面和各个环节。因此，只有认真地学习法学，掌握法学知识，才能树立法制观念，增强法律意识，模范地执行和遵守法律，自觉地运用法律保护自身和他人的合法权益，积极地同违法犯罪现象作斗争，从而有力地推进社会主义法制建设，促进依法治国战略方针的贯彻和落实。

学习法学应掌握一定的方法。法学是一门具有鲜明阶级性的学科，学习中要以辩证唯物论和历史唯物论为指导思想，把握法的阶级本质；法学又是一门历史悠久的独立学科，有自己专门的

概念和术语，学习中要注意概念和术语的准确性；法学还是一门实践性很强的学科，学习中要注意理论联系实际，应大力开展调查研究，深入实际，接触社会，了解国情，掌握第一手资料，从实践中吸取无穷无尽的营养，以准确地把握法学的重点和难点。

《法学概论》是对法学的综合性概述，它主要包括法学基础理论和主要部门法两大部分。其中第一章为法学基础理论；第二章至第十一章为国内部门法；第十二章和第十三章为国际法和国际私法。

第一章 法学基础理论

第一节 法的本质

一、法的起源

法学家认为，法律应有广、狭两种含义。为了区别，我们把广义的法律称为法，狭义的法律仍称法律。在中国，法律始则称刑，继之曰法，其后“改法为律”，直到20世纪初，才在西方文化影响下，联称法律。

法是怎样生产的？不同学派有同不同的回答，马克思主义法学家认为，法既不是神赐的，也不是“人类理性”的结果，它是人类社会发展到一定历史阶段的产物。

人类的初始阶段是一个没有国家、没有法的原始社会。在这延续了几百万年之久的社会里，人们经历过从原始群到氏族公社（母系、父系）的发展过程。这种氏族制是靠血缘关系为纽带而结成的人的联盟，氏族是社会的基本生产与生活（消费）单位，也是社会的管理组织。当时，约束社会成员的社会规范有氏族习惯、道德、宗教三种，其中习惯是原始社会的主要社会规范。它的内容十分广泛，包括生产、生活、礼俗等各方面，成了调整社会成员行为、维护氏族制度、促进社会发展的行为准则。可以说是法前之“法”。但它毕竟还不是法，它与法的区别就在于：氏族习惯与法（包括习惯法）在产生的方式、存在的经济基础、体现的意志及使命、保证实施的方法及适用的范围上均有根本的区别，决不可将两者等同起来。

到了原始社会末期，由于生产力的提高，社会分工、商品生