

法 论

张光博 著

吉林大学出版社

法 论

张
光
博
著

吉
林
大
学
出
版
社

法 论

张光博 著

*

吉林大学出版社出版 吉林省新华书店发行
吉林工学院印刷厂印刷

*

850×1168 大32开 10.5印张 251,000字
1986年8月第1版 1986年8月第1次印刷
印数：平装 4,000册

统一书号：6323·36 定价：平装 2.10元

前 言

五十年代初期,在全面学习苏联的口号下,我们曾经通过翻译和以其他方式比较全面地介绍了苏联的法学。后来随着我国社会主义法制建设的发展,开始感到单纯地学习苏联法学已经满足不了需要,从而提出法学有中国化的必要。但是,1957年以后,由于人治思想抬头,使法学中国化的要求已经感觉不到原来的那种迫切性。不过既然还保留着法律系,作为法律系的教学人员,总要给中国的法制建设讲出点道理来,而不应只是传颂别国的法学,更不安于没有我们自己的法学。当时在吉林大学法律系担任主任的马起同志,是在抗日战争根据地就从事司法工作的老法律工作者。他曾经有志于此,提出实现法学中国化,改变搬用苏联法学的状态,建立中国法学的新体系。马起同志身体力行,并号召和组织吉林大学法律系的教师来响应这项工作。还处在青年时代的我,接受了他的这一思想,并在实际工作中试步。然而在“左”的年月里,这一愿望其难于实现是可想而知的。

党的十一届三中全会以后,我国进入了恢复和发展社会主义民主与法制的新阶段。特别是在提出建立具有中国特色的社会主义的任务同时,也提出了建立具有中国特色的马克思主义法学新体系的要求。而这也正是马起同志在世时提出的而未得实现的愿望。在这个大好形势下,我又着手耽搁了二十余年的工作,决心为完成马起同志生前所留下的任务而努力。当然这项工作不是我一个人所能完成的。但是,历史已经证明,它的方向是正确的,因此应该在这个方向下孜孜不息,作出自己力所能及的贡献。只要能够成为引玉之砖或者起了铺路之石的作用

用，也就是尽到了我的一份力量。本书就是我的初步尝试，并谨以此作为对马起同志的怀念。

这本书的任务是解决法的一般理论中的问题。我认为，自五十年代伊始，我们的法的一般理论就接受了苏联的观点。当前一些有关法的一般理论书籍，虽然不能否认其中已经在逐步渗入中国的经验和研究成果；但是，同样不容否认，属于五十年代观点的恢复和简单套用的地方并不少见。特别是对外开放以来，西方资产阶级的一些法学观点也有流入，我国三、四十年代的法学也有所恢复。当然并不是说苏联的和欧美的或者我国三、四十年代的法学全然不可用，马克思主义是要吸收人类文化发展的一切有益成果的。但是必须经过鉴别、分析，有所取舍、扬弃，特别是要结合中国的法制建设实践实行中国化，从而建立起具有中国特色的马克思主义的法的一般理论，并以它为指导，加强社会主义法制建设和推动各个部门法学的发展。

为此，在本书的写作过程中，曾经提出如下的三项原则：

首先，应正确解决法同国家的关系。西方的法学著作，特别是英美法系，强调法律至上，宣扬法大于国家的所谓“法的统治”。这颠倒了主次，是不符合实际情况的。苏联的教本从名字上解决了这个问题，即《国家与法的理论》，但是在内容上解决的不彻底，没有科学地说明国家和法的本质联系和区别。只是在一本书里，把对国家的论述放到前面，用以说明国家与法之不可分离和国家同法相比的首要地位。这种想法应该说是对的，但是过于简单了些。从内容上看，并没有真正说明道理。虽然把两个问题放在一本书里，而讲起来仍是各言其事。特别是国家的部分大致坚持了马克思主义的国家学说，而法的部分除了有的因为法与国家是同步现象，把对国家的说明移植用来说明法的以外，还有不少内容明显看出未经过深入加工的资产阶级法理学的痕迹。我以为解决这个问题要进行一点

深入的研究和论证，并把它贯彻在全部内容之中，而这，并不是简单地在国家和法的或分或合的论述中就可以解决的。

其次，法的一般理论是部门法学研究成果的概括，同时又要指导部门法学的发展。在实践的基础上，法的一般理论要统一说明部门法学的原则问题，能对一切具体的法的问题作出概括的理论解释。而不是两个方面相互间各谈各的道理，浮搁着，不能互相渗透。部门法学应在法的一般理论中获得概括的认识工具，法的一般理论又要在部门法学中获得丰富的基础材料，使二者一致起来，能够在不同的认识层次上互相为用。否则，各讲一套，就失去了法的一般理论的意义，形成不了一个完整的马克思主义法学的严密理论体系，也就不会有生命力了。

再次，法的一般理论必须立足于中国的社会主义法制建设实践，这也是我们法学研究的出发点和归宿。但是，这并不等于说，它的内容只限于解决中国自身法制建设的问题，只要讲的是中国的问题就是实行了中国化，就建立起来了我们的法学新体系。这是过于简单的看法。我们要立足于祖国，放眼世界，通观历史，面向未来，解答人类社会发展所提出来的一切有关法的问题。这是马克思主义法学的任务。而且中国不是孤立的存在，是处于世界的国家之林，也只有研究同各国法的联系和区别，才能把握住我国法的本质和规律，也只有概括了古今中外一切有关法的现象，批判地吸收古今中外的学者一切有益的研究成果，才能建立起来科学地说明法的本质和规律的马克思主义的法的一般理论。不是这样的理论就解决不了中国的问题。说它具有中国特色，并不是只能说明中国的问题，而是马克思主义与中国的法制建设实践相结合，丰富和发展马克思主义的法的一般理论。否则马克思主义也就成了没有用场的僵化了的教条。中国是社会主义国家，社会主义国家的法是最高历史类型的法。按照人体解剖是猴体解剖的钥匙的道理，中国化的法的一般理论也应成为解释一切其他类型国家的法的钥匙。只有这样，

才算是尽到了我们的责任。

本书对长期流行的某些观点提出了自己的看法。其中的核心问题就是围绕法定权利义务而展开的对有关法的各种问题的论述。

马克思透彻地分析了商品经济，指出私有财产和社会分工带来了商品经济的产生和发展，同时指出商品经济中价值和使用价值的矛盾和统一，并进而指出经济基础决定上层建筑的原理。资本主义制度是高度发达的商品经济，它决定着资本主义社会的上层建筑，决定着资本主义社会的政治法律状况。这些原理为法学研究提供了科学的思想武器，使我们有可能对于法的历史和现实予以科学的说明。

商品经济有简单商品经济、资本主义商品经济和社会主义的有计划商品经济。阶级是在私有财产和商品经济的基础上产生的，也将随着私有财产和商品经济的发展和退出历史舞台而发展和被消灭，走完自己的生命途程。随着阶级的生灭，同时还有国家和法的生灭这种同步现象。也可以说国家和法同私有财产、商品经济是相同历史条件的产物和表现，而且都有不同的阶段性之分。国家和法这类上层建筑现象，其性质和内部构造是由具体的私有财产关系和商品经济形态所决定。可以说，国家和法从不同的角度反映了特定的财产关系和商品经济的内部结构，具体表现在由国家和法所赋予和保证兑现的权利义务上。财产的有无，商品中包含的价值和使用价值的交换，都必须定型为法定的权利义务和它的界限上。

国家作为阶级统治的工具，表明谁是统治阶级谁是被统治阶级，对谁民主对谁专政，以及这种民主和专政所要实现的阶级目的。这在实际上就是从政治上保证统治阶级占有财产和在所占有财产的基础上进行商品生产和交换的阶级权利，同时强制赋予被统治阶级所担负的阶级义务。这种阶级的权利义务落实到人头上，就具体化为公民的法定权利和义务。而这正是财产的

有无和商品经济中的价值和使用价值在人们法的关系上不同层次的反映。财产制度和商品经济的性质及其发展水平,则决定了不同阶级的人们所享法定权利和应尽义务的界限。正因为如此,由财产的有无和商品经济中的价值和使用价值所决定的人们的法定权利义务及其范围 and 性质所决定的权利义务的界限,是法这一特定社会现象所反映的特殊矛盾,即法学的研究对象的核心。本书的任务就是将这个基本观点贯彻在对法的全面论述上,包括对法的自身所进行的内部纵横分析,包括同社会其他现象的外向联系的说明,也试图把这一原理与各部门法学连结起来。

当然,这个立论是否正确,要由实践来作结论。由于本人的能力有限,即使在具体论述中,也必然会有缺点、错误和说明不充分的地方。但是,我想,与其自己关起门来努力把它完善起来,不如把它公诸于世更有利一些。如果能够经过同行和读者的帮助,使错误得到纠正,使不足得到补充,这就是我的最大心愿。即或我只是提出了问题,或者是立论就成问题。那么,只要我提出的问题可以引起人们的思考,使正确观点早日产生,也算是我的劳动没有白费,多少产生了一些社会效益。

这本书的内容曾经于1984——1985年在吉林大学宪法研究生班讲授过。1985年秋在复旦大学法学研究生和青年教师中重点讲授过。1985年冬还在吉林大学法律系部分青年教师中办过讨论班,广泛地征求了意见。在讲授和讨论的过程中,听取了这些青年学者的意见,受到很大教益,周严了某些观点,也得到了鼓励,特此鸣谢。

作者

1986年1月

目 录

前言	(1)
第一章 法学	(1)
第一节 法学的对象	(1)
第二节 法学的研究方法	(5)
第三节 法学的发展	(9)
第四节 法学的体系	(14)
第二章 法的概念	(18)
第一节 剥削阶级学者关于法的概念	(18)
第二节 马克思主义关于法的概念	(21)
一、对于法的概念认识上的革命	(21)
二、统治阶级意志的反映	(23)
三、由国家制定或认可并保证 执行的行为规则	(29)
四、根源于统治阶级的物质生活条件	(31)
第三章 法的起源	(36)
第一节 剥削阶级学者关于法的 起源学说	(36)
第二节 马克思主义论法的起源	(39)
第三节 我国法的起源	(43)
第四章 法的历史类型	(48)
第一节 奴隶制国家的法	(48)
第二节 封建制国家的法	(52)
第三节 资本主义国家的法	(58)
第四节 社会主义国家的法	(64)

一、以工人阶级为领导的人民意志的反映·····	(65)
二、人民民主制度的法律化·····	(69)
三、强迫改造犯罪分子的主要手段·····	(71)
四、保护和推动生产力发展的强大武器·····	(72)
第五章 法的规范 ·····	(75)
第一节 法的规范的构成·····	(75)
第二节 法的规范的效力·····	(79)
第三节 法的规范的分类·····	(84)
第六章 法的关系 ·····	(87)
第一节 社会关系在法上的表现·····	(87)
第二节 法的关系的要素·····	(90)
一、法的关系的主体·····	(91)
二、法的关系的客体·····	(92)
三、法的关系中的权利和义务·····	(93)
四、法的事实·····	(100)
第七章 法的作用 ·····	(102)
第一节 确立和维护一般的社会秩序·····	(103)
第二节 确立和维护国家机关的组织 and 活动规则·····	(107)
第三节 确立和维护国家干预组织社会经济文化生活的规则·····	(110)
第八章 法的体系 ·····	(115)
第一节 剥削阶级国家的法的体系·····	(115)
第二节 社会主义国家的法的体系及法的主要部门·····	(118)
一、宪法·····	(119)
二、行政法·····	(121)

三、经济法·····	(123)
四、民法·····	(125)
五、刑法·····	(126)
六、诉讼法·····	(128)
七、涉外冲突法·····	(130)
八、国际法·····	(131)
第九章 立法 ·····	(134)
第一节 立法政策·····	(134)
第二节 立法机关和立法程序·····	(140)
第三节 法的形式·····	(144)
第十章 执法 ·····	(149)
第一节 主观见之于客观的实践过程·····	(149)
第二节 执行机关及其执法活动·····	(152)
第三节 行政违法与行政强制·····	(156)
第十一章 司法 ·····	(161)
第一节 依法审理刑事、民事案件·····	(161)
第二节 司法机关·····	(165)
第三节 司法程序·····	(169)
第十二章 法制 ·····	(174)
第一节 人治、法治、法制与民主·····	(174)
第二节 资本主义国家的法制与社会主义 国家的法制·····	(178)
第三节 加强我国的社会主义法制建设·····	(183)
第十三章 法与平等 ·····	(190)
第一节 平等的尺度, 压迫的工具·····	(190)
第二节 资本主义国家的法律面前 一律平等·····	(193)
第三节 社会主义国家的法律面前 一律平等·····	(196)

第十四章	法与自由 ·····	(201)
第一节	自由的保障, 行为的规范·····	(201)
第二节	两种不同历史类型的法与自由·····	(203)
第三节	法的自由, 法与规律·····	(209)
第十五章	法与经济 ·····	(214)
第一节	经济制度是法的基础·····	(214)
第二节	法是为经济基础服务的 重要工具·····	(218)
第三节	法与经济体制改革·····	(221)
第十六章	法与政治 ·····	(225)
第一节	法与国家·····	(225)
第二节	法与阶级·····	(228)
一、	法与阶级的产生和消灭·····	(228)
二、	法与阶级斗争·····	(230)
第三节	法与民族·····	(231)
第四节	法与政党·····	(233)
第五节	法与领袖·····	(236)
第六节	法与政策·····	(238)
第七节	法与群众路线·····	(240)
第十七章	法与意识形态 ·····	(243)
第一节	法是意识形态的力量·····	(243)
第二节	法的意识·····	(246)
第三节	法的解释·····	(249)
第四节	法与道德·····	(252)
第五节	法与宗教及其他意识形态·····	(255)
第十八章	法与科学技术 ·····	(259)
第一节	科学技术与法的适用领域·····	(259)
第二节	科学技术在法制建设中的应用·····	(262)
第三节	科学技术的发展对法学研究	

	方法的影响·····	(265)
第十九章	法与语言逻辑 ·····	(270)
第一节	法的表现手段·····	(270)
第二节	法的公文格式·····	(273)
第三节	学点逻辑学·····	(275)
第二十章	法与家庭 ·····	(280)
第一节	物质资料的生产和人类 自身的生产·····	(280)
第二节	法与婚姻家庭·····	(284)
第三节	法与性问题·····	(288)
第二十一章	法与世界 ·····	(291)
第一节	国内法的延长·····	(291)
第二节	战争与和平、发展与合作中的 法定权利和义务·····	(294)
第三节	民事法律冲突和国际犯罪·····	(299)
第二十二章	法的继承 ·····	(303)
第一节	问题的提起·····	(303)
第二节	继承什么·····	(306)
第三节	几种意见的商榷·····	(310)
第二十三章	法的未来 ·····	(315)
第一节	可见的未来·····	(315)
第二节	关于法的消亡·····	(317)

第一章 法 学

第一节 法学的对象

科学的作用不仅在于认识世界，而且要基于这种认识去改造世界。它是人类认识世界的成果，又是改造世界的思想武器。人类经由科学的桥梁，由必然王国不断地走向自由王国。

科学可以分为两大类，社会科学和自然科学。社会科学如文学、历史、政治、经济、法律、社会学等部门；自然科学有数学、物理、化学、天文、地理、生物学等部门。哲学则是社会科学和自然科学的概括。随着社会的前进，人类认识的发展，科学部门的划分越来越细，并且不断产生着各部门科学之间的边缘科学。各部门科学都以自己所研究的特有对象，亦即客观事物的矛盾的特殊性而互相区分开来，同时又由于世界这个认识对象的统一性，即矛盾的共性而互相联系着。法学是一门社会科学，它以法这种社会现象所特有的矛盾作为研究对象与其他部门科学区别着。同时又由于它在社会中所处的地位及其存在的条件，与其他部门科学联系着，吸收以至于依靠其他部门科学的成果来说明自己的问题，同时又以自己的认识成就影响着其他部门科学的发展，推动着新的科学部门的产生，从而加进整个科学体系中去，成为人类认识世界的成果的一部分。特别是它以自己的认识成就解释和指导着社会生活中的法的实践，加强着现行的社会秩序，将社会的发展纳入统治阶级利益所容许的轨道上来。

当然，法学并不是自产生之日起就是科学的。它经过了对于法这种社会现象的表面的、肤浅的认识，特别是由于历史的局

限，以至于剥削阶级的偏见和歪曲，从整体上看长时期曾经是不科学的，甚至是反科学的。但是它毕竟积累了人类认识的资料，作为人类认识史上的一个不可逾越的阶段为达到系统的科学认识，为马克思主义法学的产生提供了条件。社会科学与自然科学有所不同。自然科学的发展由简单到复杂，虽然也要不断纠正前期的错误认识，但一般说来开始的科学认识就是科学的较多，并在这种科学认识的基础上不断积累新的认识，使自然科学的认识不断加深，不断发展。而社会科学的发展却不尽相同，虽然也经常有零星的片断的科学认识，但长时期以来并不能形成科学的体系，而且在剥削阶级利益的限制下，在一定时期内取得生存权的往往是那些非科学，甚至是反科学的理论体系。当然其中常包含有科学的因素。对于这些，只有经过一定的积累之后，随着人类整个认识的发展，在无产阶级的立场上经过批判地吸收，去其糟粕，取其精华，做一番革命的改造功夫，才能使之成为系统的科学。马克思主义法学作为一门科学，就是这样产生的。

法学的对象，即法这种社会现象所具有的矛盾的特殊性。对于我们来说，法学的目的就是揭露这种矛盾的特殊性，揭露法的本质和规律，以便指导社会主义革命和社会主义建设中的法制工作，保证和推动社会主义革命和社会主义建设的发展。为此，当然首先要综观现实和历史的一切有关法的现象。包括现行法，本国的现行法，世界各国的现行法；包括历史上的法，本国历史上的法，世界各国历史上的法。也就是说，要立足本国，放眼世界，从横向和纵向上全面概括法的现象。研究法的内部结构、产生、发展和起作用的过程以及这种过程的各个方面；而且不能就法论法，要在法这种社会现象同其他事物的联系中，正确地了解它的社会价值和发展历史。这样，当有关法的感性知识已经非常充分和全面，再经过一番由此及彼，由表及里，去粗取精，去伪存真的改造制作功夫，才能科

学地抽象出法的本质和规律性，从而自觉地指导我国社会主义的法制建设，使我们更自由地运用法这个工具为社会主义现代化建设服务。

所谓法这种社会现象的矛盾的特殊性，就是由统治阶级利益所决定的，由法的规范所定型化的人们的权利和义务及这种权利和义务的界限。法定权利和义务是法的规范的基本内容，是法的规范的实践而形成的法的关系的基本要素，也是法的阶级性的特殊表现。

所谓法定权利和义务，通俗地说，就是由法所规定的每个公民应该干什么。不应该干什么。应该干的干了，受到国家的保护，这就是权利；必须干的要干，否则国家强迫你去干，这就是义务。而且任何权利和义务都是具体的，有它的界限和边缘。不应该干的干了，应该干的干过头了，即超越了法定权利的界限，就要被取缔。不该干的干了，要侵犯别人的权利。享有法定权利，同时负有遵守法定权利界限的义务。必须干的不干不行，强令人家多干也不行。要求人家干的超越了法定义务的界限，就侵犯了人家的权利。履行法定义务，同时享有要求别人执行法定义务界限的权利。我们说，法是统治阶级意志的反映。是由国家保证实行的人们行为规则的总和，落到实处，就是指人们享有法定权利和履行法定义务，并且遵守这种权利和义务的界限。它直接表示着人们社会行为必须遵守的方向和尺度。也就是说，对于法，只有深入到作为统治阶级意志的具体化的法的规范所确定的权利义务及其界限上去，才能真正阐明法的本质特征和发展规律。法的作用，法的社会价值就在于通过确定人们的权利和义务来达到统治阶级的目的。

过去曾经有人认为法学的目的就在于揭示法的阶级性本身。这是一种误解，反映了长期以来“左”的思想影响。法的阶级性当然是马克思主义法学所应揭示的，但阶级性并不单是

法这种社会现象所表现出的独有的矛盾的特殊性。在阶级社会里,社会科学主要是研究社会各阶级的各种活动的,不论是研究的对象还是研究的主体,都带有一定的阶级性,单纯在阶级性上下功夫,并不能对于虽有阶级性这种大量社会现象所具有的共性,但又具有其独特表现形式的法,达到具体的真理的认识。而是只有深入到作为统治阶级意志的具体化的法的规范所确定的权利义务及这种权利和义务的界限中去,才能真正了解法的本质和规律,才能认识清楚法的作用和法的社会价值。如作为国家总章程的宪法,它规定了政治制度 and 经济制度的基本原则,就是确定了不同阶级的权利和义务,确定了人们的权利和义务的总框框,并以此为基础,规定了国家机关及其工作人员的权利义务及其界限,以及公民的基本权利和义务的具体内容。又如民法,具体规定着统治阶级所需要的有关财产关系中的权利义务问题,以及解决权利义务纠纷的原则和界限;再如刑法,确定着法定权利的极限,以及对于超过这种极限和侵犯这种权利的极端行为所采取的取缔措施,以保证阶级统治秩序;等等。这个权利和义务及其界限贯彻于法的一切方面和一切过程的始终。只有它,为法这种社会现象所专有,表现了法所表现的这种社会矛盾的特殊性。凡诸有关法的问题莫不围绕法定权利义务及其界限这个中轴进行旋转,法与其他社会现象以至于自然现象的联系,也都是通过法定权利义务及其界限在起作用。马克思主义法学的核心任务就是对这个问题的理论上的说明,为社会主义国家提供每一个时期法定权利义务界限的最佳方案,从而指导社会主义法制建设的顺利发展。这也是本书所试图要达到的目的。

对于法定的权利和义务及其界限的问题,剥削阶级的法学家虽然常常接触到,但是解决不了。尽管他们围绕这个问题作了许多文章,但其结果不但不能揭露法的本质和规律,往往还起了歪曲和掩盖的作用。他们的自然法学派提出的,不论是中世纪