

中国社会主义法制建设的

理论与实践

· 一九八六年 ·

主编 张国华

鹭江出版社

中国社会主义法制建设的 理论与实践

主 编 张国华

副主编 崔 敏

赵晓光

编 委 (按姓氏笔划)

刘金友

张国华

赵晓光

曹三明

崔 敏

董成美

鹭 江 出 版 社

一九八六年·厦门

中国社会主义法制建设的理论与实践

张国华 主编

*

鹭江出版社出版、发行
(厦门莲花新村观远里19号)

福建新华印刷厂印刷

开本850×1168毫米 1/32 17.125印张 4插页 410千字

1987年2月第1版

1987年2月第1次印刷

印数: 1—11,000

书号: 6422·08 定价: (平)3.50元
(精)4.80元

序 言

中国社会主义法制建设的理论与实践学术研讨会，一九八六年十月在江苏省吴县举行了第一次会议。这本论文集就是这次研讨会的主要成果，它从不同的侧面反映了会议讨论的问题和学术水平。

中国社会主义法制建设的理论与实践学术研讨会是由我国四位法学家(武汉大学韩德培教授、北京大学张国华教授、中国人民大学高铭暄教授、中国政法大学江平教授)，受国家教委委托，联名倡议，在司法部的支持下，由十六所高等法律院系联合发起召开的。

为了开好这次会议，一九八五年十二月曾经在长春召开了有三十多名专家参加的预备会议。会议对我国当前法学教育和研究的现状以及急需解决的重大理论问题和实际问题，进行了认真的分析研究。一致认为，我国的法学在十一届三中全会以来取得了长足进展，研究队伍迅速扩大，遍及全国五十多所高等院校和十多个研究所，编写和出版了一系列法学教材和专著，发表了大量的学术论文，培养了一批数量可观的法学人才，对我国的立法、司法、法制宣传教育以及法律咨询工作都起到了重要的促进作用。

但是，法学研究的现状与我国法制建设的客观需要相比还存在较大的差距。总的来看，形势大好，问题不少，任务繁重。为了

进一步推动我国的法学研究，有必要动员全国高校系统法学理论工作者，围绕社会主义法制建设的理论与实践的总课题进行深入的探讨。预备会议初步议定：第一次会议在一九八六年秋季召开。讨论的重点集中在以下五个方面：（一）社会主义法律的本质和作用，着重探讨剥削阶级消灭后，我国社会主义法律的本质和作用；（二）我国社会主义法律实施的保障，着重论证如何坚持和改善党对国家的领导，以及宪法和法律实施的保障问题；（三）建立具有中国特色的社会主义法学体系，着重划清邻近学科的界限；（四）社会主义法律与体制改革，着重阐明经济体制改革中的法律问题；（五）法学研究的方法论，着重探讨辩证唯物主义方法论与系统论、信息论、控制论的关系。以上五个方面的问题，应当在以后连续召开的研讨会议上逐步加以解决。

预备会议特别强调以下几点：（一）在法学研究中必须以马列主义为指导，坚持四项基本原则，实行学术自由，贯彻双百方针，尤其应当鼓励和支持百家争鸣。（二）要求各法学院系和有关学者充分做好学术研讨会的准备工作，撰写和提交理论联系实际的具有较高质量的论文。（三）提交会议的论文须经过本单位、地区分片和全国审稿会的逐级筛选，择优录用。

召开中国社会主义法制建设的理论与实践学术研讨会的倡议得到了全国高校各个法律院系积极响应。按照预备会议的要求，经过三级筛选，从原来提交的七百余篇论文中，精选出八十多篇，推荐参加吴县会议。

从最后会上的论文分类情况来看，有关社会主义法律的本质、作用和法学研究的方法论方面，约占三分之一；有关法律实施保障方面的，约占三分之一弱；其它方面的选题，约占三分之一。基于上述情况，最后确定：中国社会主义法制建设的理论与实践学术研讨会第一次会议的主要议题，集中在前两个问题上。

本次会议于1986年10月9日开幕，到会代表九十五名，其中教授、副教授三十七名，有些是法学界德高望重的知名学者和各个学科的学术带头人，还有一批活跃在教学科研第一线的中青年学者，政法实际部门的一些同志也参加了这次会议。会议大致分两个阶段进行：第一阶段为小组讨论，第二阶段为大会发言。由于在会前进行了充分的准备，会议期间紧紧围绕主要议题开展讨论，共有五十三名代表做了大会发言。许多代表的发言内容言简意深，颇有新意，提出了许多好的建议，使与会同志受到启发。总的来看，这次会议开得比较成功，与会代表普遍感到满意：（一）论文的内容有一定的广度，会议讨论的问题有一定深度。（二）会议充分发扬了学术民主，不设主席台，发言机会均等，使多数代表都在大会作了发言。（三）切实贯彻了百家争鸣，各种不同学术观点都能在会上畅所欲言。（四）会议安排紧凑，简报材料及时，信息快，效率高。（五）会议结束时，对讨论的学术问题不做结论，领导小组成员不以权威自居，而是以学者的身份发表个人见解，使会议开得生动活泼，代表们一致感到心情舒畅。会议也有不足之处，一是在理论与实际的结合方面尚有不足；二是会期短，内容多，各种学术观点争鸣和交锋还不够充分。

这本论文集收入了会议交流的大部分论文，基本上反映了当前法学界的主要观点，虽然认识不尽一致，但都给人们以一定的启迪。因此我相信这本论文集的问世必将对繁荣我国的法学研究和推动我国的社会主义法制建设产生积极的影响。

中国社会主义法制建设的理论与实践学术研讨会已经列为国家教委“七·五哲学、社会科学研究规划”的重点项目，今后打算每年召开一次。我期待着法学界的专家、学者，和政法部门的实际工作者都积极支持这项有意义的活动，撰写出质量更高的论文来，使今后每次会议都成为我国法学界的“奥林匹克”式的盛

会，使每次会议的论文集都成为中国法学研究最新成果的荟萃。

张 宏 生

一九八六年十一月三十日

目 录

在法学领域必须坚持和发展马克思主义·····	张国华(1)
法学理论的更新和发展——再论法的阶级性和社会性·····	于浩成(14)
略论法的本质·····	秦 忻(26)
试论法的本质的层次性·····	薛伦倬(34)
试论我国法学的改革与坚持和发展马列主义基本原理——对法的概念之争的浅见·····	谷安梁(42)
论法的意志性·····	孔庆明(52)
从刑法的属性看法的本质·····	杨春洗 张 文(62)
法律起源考论·····	曹三明(75)
试论我国社会主义法律的作用——兼论我国政法机关的性质和职能·····	崔 敏(92)
我国现行的法的定义的起源·····	盛辛民(100)
对法律基本属性和功能的再探讨·····	黎国智 吴光辉(106)
试论马克思主义法律观的精髓(摘要)·····	张乃根(116)
论法的质和法的本质(摘要)·····	张文显(119)
法及其本质的时空观(摘要)·····	马新福(124)
关于法学的现代化和法的本质概念之我见(摘要)·····	侯宗源(127)
试论我国民主化立法的几个原则·····	郭道晖(131)
我国违宪审查的组织机构初探·····	董成美 胡锦涛(146)

关于我国宪法实施监督制度的设想·····	吕泰峰(160)
党必须在宪法和法律的范围内活动·····	张尚鹭(169)
论宪法对国家财政活动的宏观控制·····	甘藏春 吴擷英(178)
再论我国的地方立法·····	黄子毅(196)
国家机构改革与《地方组织法》的修改 ·····	章若龙 苏梅凤 陈洪波(207)
论依法办事的法制系统保障·····	刘金友(219)
政治体制改革初探·····	吴家麟(231)
法学研究要实现观念更新·····	张光博(242)
社会控制与法的本质·····	张恒山(250)
论认识法的本质的基本方法·····	郑成良(261)
系统方法在法学研究中的应用及其局限 ——兼论法学方法论问题·····	季卫东 齐海滨(272)
系统论与法学研究思维方法最优化(摘要)·····	刘富起(289)
中国马克思主义法学的丰碑——纪念董必武同志诞辰一百周年·····	李光灿 倪健民(293)
沈家本与中国法学近代化·····	罗玉中 李贵连(307)
中国古代行政管理制度的历史评价与借鉴·····	张晋藩(322)
略论法的继承性和社会主义法制建设(摘要) ·····	栗 劲 王占通 霍存福(330)
试论法对经济发展的导向作用·····	张传楨 蒋集耀(335)
刑法特别法规的立法原则初探·····	高铭暄 姜 伟(345)
论经济犯罪的综合治理·····	马 结(359)
论劳改立法·····	夏宗素 李 权(367)
刑事损害赔偿制度刍议(摘要)·····	陈光中 曹盛林 肖圣喜(374)

论国家所有权与全民所有制企业经营管理权的关系	
.....刘凯湘 李由义	(379)
经济体制改革与买卖关系的法律调整.....薛庆予	(393)
论租赁经营——关于增强小型全民所有制工业企业	
活力途径的探索.....张和伏	(404)
论法人的内部结构问题.....马俊驹	(415)
破产法若干问题研究.....吴卫国	(425)
试论所有权和经营管理权的相对分离 (摘要)	李铁刚(436)
论国家财产经营权主体 (摘要)	孟勤国(441)
中国法学应该研究公法与私法的分类——兼论我国	
的民法是私法 (摘要)	袁成第(446)
融资租赁法律问题初探 (摘要)	胡英之(450)
论经营承包合同的法律特征.....何联升	(454)
建立我国经济法体系的思考.....罗大钧 孙育玮	(461)
以法治税.....宋世昌	(473)
简论社会主义经济管理中的经济方法、行政方法和	
法律方法之关系 (摘要)	乔克裕(482)
加强横向经济联合立法刍议 (摘要)	黄卓著(487)
法制建设与深圳特区的发展 (摘要)	李泽沛 田彦群(491)
试论国际私法的性质.....刘振江	(496)
批判地继承和借鉴西方的法制理论和实践.....谷春德	(505)
附录一 中国社会主义法制建设的理论与实践学术	
研讨会第一次会议综述.....	(517)
附录二 中国社会主义法制建设的理论与实践研讨	
会第一次会议论文目录.....	(532)
编后记.....	(537)

在法学领域必须坚持和 发展马克思主义

北京大学 张国华

一

当前我国正在进行一场史无前例的大改革。它所涉及的范围远不限于从农村到城市的经济体制和整个国民经济领域，而且正在向政治、法律体制和包括意识形态在内的整个上层建筑扩展，并已逐步深入到社会生活的各个方面。随着改革的开展也出现了许多新情况，提出了许多新问题。其中不少情况和问题，要想从马克思主义已有的理论宝库中找到现成的答案是不可能的。必须从实际出发，运用马克思主义的基本原理紧密结合我国国情加以探索。

不但如此，从整个世界来看，第二次世界大战以后也出现了许多始料所不及的新情况、新问题。就其大者而言，一方面是陆续产生了一批新的社会主义国家。它们在从事社会主义建设过程中，与苏联相似，并非一帆风顺，它们在不同程度上也都面临着一个改革问题。另一方面是，西方的资本主义社会，特别是一些发达的资本主义大国，由于多种原因，在经济和政治上却出现了一种比较稳定的局面，并不象以前所描绘的那样：“危机重重，朝不保夕”，用一句俏皮话来形容，即“垂而不死，腐而不朽”。

基于上述情况，国内外相继出现了一股股对马克思主义理论

和社会主义制度产生怀疑、动摇和要求“使马克思主义现代化”或加以“重新发现”、“不断完善”的各种“新思潮”。某些西方学者或别有用心的人则大做文章，宣扬“马克思主义过时论”。如说什么：马克思的历史唯物主义“已经降到只能引起历史兴趣的被人遗忘的地步”^①，等等。在这样一种时代背景下，所有的马克思主义者都有一个非常紧迫而又艰巨的任务，就是必须坚持和发展马克思主义。

马克思主义的基本原理和思想体系是科学的。它的世界观、方法论和它所揭示的人类社会的发展规律，过去是、现在是、今后仍然是指导我们思想的理论基础。当然，这并不意味着马克思主义经典作家提出的所有看法和论断都是正确的、无懈可击的。马克思主义经典作家在一些具体问题和个别观点上都有过失误。因此，我们提出必须坚持马克思主义，决不是说经典作家的每一个字、每一句话都必须坚持。恩格斯说过：“马克思的整个世界观不是教条，而是方法。它提供的不是现成的教条，而是进一步研究的出发点和供这种研究使用的方法”^②。教条主义者不从实际出发，死守马克思主义经典作家的一些业已过时，甚至原来就不怎么正确或不完全正确的观点和结论，不但会给实践带来莫大的危害，而且会使马克思主义在理论上丧失威信。

马克思主义之所以具有伟大的生命力，主要就在于它能随着时代的变化不断总结历史经验，吸收和凝聚人类各种优秀的科学成果以完善自己。它是开放的而不是封闭的，是发展的而不是凝固的。所有伟大的马克思主义者莫不在发展马克思主义方面做出过出色的贡献，否则他们就不成其为伟大的马克思主义者，就不能领导革命和建设取得胜利。以列宁为代表的俄国布尔什维克如

① L·J·宾克莱：《理想的冲突》（商务印书馆中译本），第108页。

② 《马克思恩格斯全集》第39卷，第406页。

果不提出社会主义革命可以在一国首先取得胜利而死守马克思说过的单独一国不可能建设社会主义的论断，就不会有十月革命的成功。以毛泽东为代表的中国共产党如果不从中国的实际出发，不提出中国的新民主主义革命首先必须在农村建立革命根据地，由农村包围城市最后夺取城市的战略，而死守先城市后农村的公式，就不会有中国革命的胜利。我们今天在建设社会主义的问题上敢于提出对内搞活、对外开放和实行体制改革的决策，以及在对港、澳、台问题上提出“一国两制”的主张，也都是对马克思主义的重大发展。

当然，我们要发展马克思主义，首先必须坚持马克思主义。如果说，为了发展马克思主义竟连马克思主义的基本原理也可以抛弃或从根本上予以否定，那就谈不上发展马克思主义，而是别的什么主义；反过来说，不发展马克思主义也就不可能坚持马克思主义。

二

在当前形势下，如何坚持和发展马克思主义，是我国理论界普遍遇到的不可回避的问题，法学领域也不例外。

法学上当前亟需解决的，就是法律的本质问题，以及相应产生的法律的概念、法律的阶级性与社会性、法律的起源与消亡等一系列问题。

由于我国今天基本上已经消灭了剥削阶级，过去那种就阶级对立社会而言的，把法律的本质归结为“统治阶级意志的体现”的提法，显然已不合适。现在比较流行的意见是“人民意志的体现”。这个提法有其合理性：不但说明了全国人民已经成为我们国家的主人，而且指出了我国已不存在受人民统治的被统治阶级。但这是一个简略的提法，必须加以阐明，否则容易引起误

解。如误解为“全民的意志”，或“人民内部所有各阶级、各阶层多种意志的相加”。也有人自觉或不自觉地按西方模式来理解，提倡所谓“自由意志”或自由化，主张可以脱离社会主义轨道。其实，并没有什么抽象的“全民的意志”，也不是人民内部各种意志的相加。在我国人民内部，虽然已不存在统治与被统治的关系，但却存在领导与被领导的关系。领导是关键，是决策的核心力量，由谁领导不但决定着我国国家走什么样的道路和以什么为奋斗目标，也决定着我国人民意志的总方向。因此，我们所说的“人民的意志”，完整地讲，应当是工人阶级及其政党（中国共产党）领导下的，在现阶段以建设社会主义为己任和在将来以实现共产主义为奋斗目标的人民的意志。而不是其他阶级及其政党所领导的别的什么意志。道理很简单，因为没有工人阶级和共产党的领导，就没有新中国，就不可能建设社会主义，因此，体现当前我国人民意志的法律，只能是社会主义性质的法律（港、澳、台又当别论），而不是别的性质或类型的法律，它之所以能体现全国人民的共同意志，就在于它集中地代表了全国人民的最大利益和根本利益。

这种作为体现工人阶级领导下人民意志的法律，虽然不应再称“统治阶级意志的体现”，但并没有和阶级性绝缘。实质上，我们所说的“人民意志”，在一定意义上正是工人阶级意志的进一步发展和扩大。即使在我国，剥削阶级消灭了，但阶级差别并没有消灭，阶级意志或意识包括已被消灭的剥削阶级的意志或意识更没有消灭。要消灭阶级差别，特别是阶级意识，恐怕至少还得很长的一段历史时期，届时共产主义社会大概已离我们不远了。过去，在我国剥削阶级已基本消灭，阶级矛盾已非我国社会主要矛盾的情况下，仍提什么“以阶级斗争为纲”，当然是错误的，而且大错特错。可是，决不能因此而走向另一极端，连阶级

性和阶级斗争等等也都不能提了。应当看到，尽管我国剥削阶级作为一个阶级已经消灭了，但我国还不是一个无阶级的社会，阶级斗争仍将在一定范围内存在，何况还有严峻的国际环境影响。我们的国家和法律也不会因被统治的剥削阶级的消灭而变成了已无阶级性可言的国家和法律。国家和法律的阶级性不仅体现在对谁专政、对谁制裁上，重要的是取决于国家政权掌握在哪个阶级或哪些阶级手中，采取什么样的基本方针和政策，制订什么性质的法律，来治理国家和管理社会。在这个问题上，工人阶级和其他劳动人民享有天然的优势，而剥削阶级则有其无法摆脱的致命伤。这就是包括脑力劳动在内的劳动者完全可以独立生存，而剥削者无供其剥削的劳动者就不能生活下去，就不成其为剥削阶级。与此相应，工人阶级和其他劳动人民掌握政权的社会主义国家，完全可以没有被统治阶级，而且首先必须消灭受其统治的剥削阶级，然后才有可能进一步创造条件消除阶级差别，进入无阶级社会。而剥削阶级（那怕是剥削阶级中最先进的资产阶级）掌握政权的国家，却不可没有受其剥削的被统治阶级。前一种消灭了剥削阶级的国家，马克思主义经典作家有时称之为“半国家”，而已经或将要消灭的反动剥削阶级则为“多余的阶级”。总之，所有这一切都是阶级性的体现。由此可见，即使时至今日，马克思主义的阶级分析方法和关于国家与法律阶级性的理论，并没有也不会因剥削阶级的被消灭而过时。

其次，从法律的阶级性出发很自然地会牵涉到另一重要问题，即法律的阶级性与社会性的关系。当前在这个问题上出现了许多把法律的阶级性和社会性完全对立起来或割裂开来的观点。原因之一就在于曲解了马克思主义关于法律阶级性的理论。在阶级对立社会，马克思主义经典作家关于法律阶级性的最有代表性的概括，就是《共产党宣言》中针对作为统治阶级的资产阶级所

提出的：“你们的法不过是被奉为法律的你们这个阶级的意志……而这种意志的内容是由你们这个阶级的物质生活条件来决定的”。这句话现在已被大家简化为“法律是统治阶级意志的体现”。约定俗成，它已成为马克思主义对法律的阶级性和本质的典型用语。但是，从过去到现在都有不少人对“统治阶级的意志”作了片面或狭隘的理解，主要是将统治阶级的意志归结为就是镇压被统治阶级；将体现统治阶级意志的法律归结为就是为阶级斗争服务的工具。产生这种现象的原因是多方面的：既有历史的又有现实的，既有客观的又有主观的，既有外在的又有内在的。

从历史上看，马、恩和列宁等革命导师都生活在国内外无产阶级与资产阶级剧烈斗争的年代，为了唤醒千百万群众认识剥削阶级国家的本质，都强调剥削阶级法律镇压和剥削人民的一面。此后，各国共产党人在领导人民夺取政权的过程中和在取得政权的一段时间内，为了镇压敌人的破坏和反抗，也必须强调法律对打击阶级敌人的作用。这些情况因有其必要性是完全可以理解的。但是，当敌对势力已大大削弱，甚至如我们今天这样，在剥削阶级已基本消灭的形势下，仍然片面强调法律的这一作用，就是错误的了。可是我们党内“左”的思想占优势时，却继续这样强调，甚至把镇压的矛头引向人民内部，这种“左”倾幼稚病在我们党内之所以成为很难克服的顽症是有其历史根源的。因为自古以来，我国素有诸法合体、以刑为主的重刑传统，谬种流传，积重难返，很容易使人产生错觉，一谈法律似乎就是刑法，就是镇压。

既然如此，法律的阶级性与社会性也就必然发生矛盾。其实，马克思主义经典作家虽然强调过法律的镇压作用，但从未否定过法律的其他职能，从未把镇压敌对阶级说成是统治阶级意志

的唯一内容。而且任何统治阶级都不可能只是镇压敌对阶级，他们还得治理整个国家、管理各种公共事务、稳定或发展国民经济、维护整个社会的治安与秩序，否则他们也就无法保持自己的统治。而所有这一切都需要有相应的法律来加以调整，其中有些法律从保护他们本阶级的利益出发也不得不或不能不保护其他阶级甚至敌对阶级，即保护全体社会成员。有时，某些剥削阶级的统治者迫于阶级斗争形势的不利，或认识到过分的剥削和压迫会引起劳动人民更大的反抗而无法控制，不得不作出某种让步，制订出一些比较开明的法律。凡此种种，或称之为法律的社会性，或称之为也反映被统治阶级利益的法律。这类法律虽然不具有镇压敌对阶级的阶级性，但却同样是统治阶级意志的体现，因为只有他们才有权制定或认可，有权舍弃或废除。历史上不乏这样的事例，有些统治阶级明知为了整个社会的利益，必须制定有关法律，但却多少会使他们自己受到一点损失，或作出一点牺牲，竟遭他们拒绝，即使制定了也将被否决。特别是那些腐朽的反动统治者，他们不但不考虑整个社会的公利，却不断制定违反历史潮流、经济规律和危害整个社会的法律。

当然，从整个历史发展的趋势看，法律的社会性或社会性的法律所占比重会越来越多，镇压性的法律会越来越少。而社会性的法律往往是各个阶级共同性较多，因而也是互相借鉴、参考、吸收和继承性较多的法律。

当前争论较多的第三个问题是无阶级社会（包括远古的原始社会和未来的共产主义社会）有没有法律？这不仅涉及到法律的起源和消亡问题，也涉及到法律的概念、法律的本质与特征以及法律的层次问题。

马克思主义经典作家历来把法律与国家的起源、发展和消亡看成是同步的，或者基本上是同步的。他们认为法律和国家一