

法学系列



法学系列

法理学导论

(第二版) 张光杰 主编



复旦大学出版社

www.fudanpress.com.cn

博
學



法学系列

法理学导论

(第二版) 张光杰 主编



复旦大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

法理学导论/张光杰主编.—2版.—上海:复旦大学出版社,2015.4
(复旦博学·法学系列)
ISBN 978-7-309-11180-4

I. 法… II. 张… III. 法理学 IV. D90

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第310751号

法理学导论(第二版)

张光杰 主编

责任编辑/张 炼

复旦大学出版社有限公司出版发行

上海市国权路579号 邮编:200433

网址:fupnet@fudanpress.com <http://www.fudanpress.com>

门市零售:86-21-65642857 团体订购:86-21-65118853

外埠邮购:86-21-65109143

杭州长命印刷有限公司

开本 787×960 1/16 印张 21.5 字数 400 千

2015年4月第2版第1次印刷

ISBN 978-7-309-11180-4/D·721

定价:39.00元

如有印装质量问题,请向复旦大学出版社有限公司发行部调换。

版权所有 侵权必究

A large, faint watermark of the Fudan University seal is centered on the page. The seal is circular with the Chinese characters '復旦大學' (Fudan University) around the top and '1905' at the bottom. In the center is a large character '博' (Bo), flanked by two stars.

“博学而笃志，切问而近思。”

(《论语》)

博晓古今，可立一家之说；
学贯中西，或成经国之才。

复旦博学·复旦博学·复旦博学·复旦博学·复旦博学·复旦博学

作者简介

张光杰，1963年生，浙江余姚人。1984年毕业于杭州大学(现浙江大学)法学院，1984—1987年于中国人民大学法学院攻读法理学专业研究生，获法学硕士学位。毕业后任教于复旦大学法律系。2001年，美国纽约大学法学院访问学者。现为中国法学会法理学研究会理事、复旦大学人权研究中心研究员。曾主编《法学导论》、《法理学》、《中国法律概论》等多部著作。

内 容 提 要

本书对目前国内“法理学”教学中普遍关注的理论问题以及西方法理学的经典课题进行了深入浅出的阐述。内容涉及法律的概念、法律要素、法律渊源和效力、法律体系、法律作用和价值、立法、司法、法律解释和法律推理、法律关系、权利和义务、法律责任、法律程序、法律的起源和发展、法系、法治、法律与社会等。该体系也涵盖了近年来国家司法考试大纲中的法理学部分。

为增加全书的可读性，本书根据教学实践中学生提问较多的内容设计了“本章导读”、“阅读材料”、“进一步的思考”、“作业题”等栏目，使用了一些图片、图表、法学家生平介绍，以及主要法律网站索引等内容，以拓展学生的视野，培养其独立思考和运用的能力。

本书是高等学校开设“法理学”课程的理想教材。对于参加国家司法考试、法律硕士考试以及其他法律基础知识考试的读者，本书也是一本适用的参考读物。

主 编 张光杰

副主编 侯 健

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

张光杰 侯 健

史大晓 王庆廷

第二版修订说明

本教材的第一版于2006年出版,此后多次印刷,广受师生欢迎。此次修订保留原有结构和体例,在具体内容上主要做了以下修订工作:1. 根据法治建设的新发展,补充了新的理论成果,如第七章“第三节”增加了“保证公正司法,提高司法公信力”的内容。2. 补充了新的材料,如2014年《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》等。3. 基于法律法规的颁布、废除、修改等,本教材做了相应的修订。4. 修改了语义欠畅的语句,改正了错别字和使用欠准确的标点等。

张光杰

2015年3月10日



第一版前言

近 20 年来,中国的法理学教学经历了从《国家与法的一般理论》《法学基础理论》到《法理学》的历程。一个学科的名称如此变换不停,这在世界各国法学教育史上是极为罕见的。尽管有学者认为,这种变化反映了中国法理学的发展和进步,然而,从学科的基本框架和实质内容来看,这样的评价似乎乐观了些。长久以来,在国内法理学的讲坛上,统一化的课程教学(不仅包括课程内容和课本的统一,也包括课程时间安排和学分的统一),不仅为难施教者,更难为刚刚跨入法学殿堂的莘莘学子。自 1989 年开始,在修义庭教授的主持下,复旦大学的法理学教学在国内最早迈出了改革的一步,将当时的《法学基础理论》课程分为两个部分,即《法学导论》和《法理学》,分别安排在大学第一学年和第四学年讲授。为配合这一改革,在当时上海市马克思主义学术著作出版基金的资助下,分别于 1990 年和 1993 年由复旦大学出版社和上海远东出版社出版了《马克思主义法学导论》和《马克思主义法理学》两本教材(接受马克思主义学术著作出版基金资助需要冠以相应的名称)。在复旦大学,法理学课程的这一教学安排一直沿袭至今。

多年来,统一化的法理学教学也让我们感到编一本相关的教材是多余的。在法理学教学中,我们一直倾向于给学生提供各种有价值的法理学阅读资料,让他们思考法理学课题下的有关问题。本教材编写的动因,一是自 2004 年开始,复旦大学教务处进行了新的、全面的教学改革,《法理学导论》课成为其中的试点(取代原来的《法学导论》课);另一个重要的原因是,国家统一司法考试的展开,促使包括法理学学科在内的法学教学重新回到标准化的道路上去,为此,必须从学生的实际需要出发,要求我们在维持原有自主的法理学教学方式与统一化的教学模式之间寻找平衡点。本教材正是这一状况的体现。当然,作为编者,我们努力在内容和体例上使教材更适合法学院的学生及其他法学初学者。用通俗的话来说,就是尽可能挤掉“水分”,并提供给读者更多的思考空间。

本书大纲和体例由张光杰负责拟订,写作分工如下:

张光杰:前言、绪论、第一、二、六、七、十二、十三章;

侯健:第三、四、五、八、九、十、十五章;

史大晓:第十一、十四章;

王庆廷:第十六章。



书中的“阅读资料”以及各章“导读”主要由张光杰撰写和整理,王庆廷参加了书稿的校订工作,全书最后由张光杰统一修改定稿。

利用本书出版的机会,首先向多年来为复旦大学法理学教学作出贡献的修义庭教授致以敬意。同时,我要提及曾经担任复旦大学法理学教职的几位同事:夏华、倪振峰、虞平、王蔚,虽然他们现已各有高就,但当年的《法理学》教学改革,凝聚着团体共同的心血。我还要感谢复旦大学教务处领导和法理学科点负责人杨心宇教授的大力支持;当然,还要特别向多年来关心并帮助复旦大学法理学课程建设的孙国华教授、公丕祥教授、孙笑侠教授和葛洪义教授表示谢意!

最后想说,如果没有复旦大学出版社张永彬先生的热情指导和鼎力相助,本书的出版或许还会延迟。在此,向他表示衷心感谢!本书的部分“阅读资料”,系根据国内外已经出版和发表的文章和著述编写而成,在此,谨向这些作者表示谢意。

张光杰

2006年7月25日



目 录

绪论 法学和法理学	1
第一章 法律的概念	6
第一节 法和法律的含义	6
一、汉语中“法”和“法律”的词义	6
二、西语中“法”和“法律”的词义	7
三、探讨法律概念的主要学说	9
四、马克思主义的法律观	10
第二节 法律的特征	13
一、法律的规范性	13
二、法律的国家意志性	13
三、法律的国家强制性	14
四、法律的普遍性	14
第三节 法律的分类	16
一、国际法与国内法	17
二、根本法与普通法	17
三、实体法与程序法	17
四、成文法与不成文法	18
五、一般法与特别法	18
六、上位法与下位法	18
七、公法与私法	19
第二章 法律要素	22
第一节 法律概念	22
一、法律概念释义	22
二、法律概念的作用	23
三、法律概念的种类	24
第二节 法律规则	25



一、法律规则与法律规范释义	25
二、法律规则的逻辑结构	26
三、法律规则的种类	27
第三节 法律原则	30
一、法律原则释义	30
二、法律原则的种类	31
三、法律原则的作用	32
四、法律原则适用的条件	33
第三章 法律渊源	39
第一节 法律渊源概述	39
一、法律渊源释义	39
二、法律渊源的分类	41
第二节 当代中国的法律渊源	45
一、正式的法律渊源	45
二、非正式的法律渊源	48
第三节 法律效力	50
一、法律效力释义	50
二、法律效力范围	51
三、法律的效力等级	53
第四章 法律体系	59
第一节 法律体系	59
一、法律体系释义	59
二、法律体系及其相关概念辨析	61
第二节 法律部门	62
一、法律部门释义	62
二、法律部门及其相关概念辨析	63
三、法律部门的划分标准	64
第三节 当代中国社会主义法律体系	66
一、法律体系概况	66
二、法律体系基本框架	66
第五章 法律的作用与价值	73
第一节 法律的作用	73



一、法律作用的含义	73
二、法律的规范作用与社会作用	75
三、法律作用的局限性	78
第二节 法律的价值	81
一、法律价值的含义	81
二、法律的基本价值	81
三、基本价值之间的关系	87
第三节 法律在中国社会的地位和价值	90
一、法律的历史地位变迁	90
二、法律在当代中国社会的价值问题	92
第六章 立法原理和制度	96
第一节 立法和立法权	96
一、立法的概念	96
二、立法权概述	98
第二节 立法制度和立法体制	101
一、立法制度的概念	101
二、立法体制释义	102
三、中国的立法体制	103
第三节 立法程序和立法技术	106
一、立法程序释义	106
二、立法的基本程序	107
三、立法技术	110
第四节 当代中国立法的发展	113
一、立法体制朝着更合理的方向改进	113
二、中国特色的法律体系正在形成	114
三、立法制度和立法技术亟待改进之处	115
第七章 司法原理和制度	117
第一节 司法和司法权	117
一、司法的概念	117
二、司法权概述	119
第二节 司法独立	122
一、分权的理论和实践	122
二、司法独立的含义	123

三、司法独立的体制保障	125
第三节 司法的基本原则	127
一、公平正义原则	127
二、司法独立原则	128
三、程序公正原则	128
四、平等保护原则	128
第四节 当代中国司法制度的改革	130
一、司法改革的背景	130
二、司法改革的基本内容	131
三、司法改革的路径	133
四、保证公正司法,提高司法公信力	134
第八章 法律解释与法律推理	139
第一节 法律解释的概念	139
一、法律解释的含义和必要性	139
二、法律解释的种类	141
第二节 法律解释的目标和方法	143
一、法律解释的目标	144
二、法律解释的方法	146
第三节 当代中国的法律解释体制	148
一、立法解释	148
二、司法解释	149
三、行政解释	151
四、地方解释	151
第四节 法律推理	152
一、法律推理的含义及其特点	152
二、形式推理	153
三、实质推理	154
第九章 法律关系	160
第一节 法律关系概述	160
一、法律关系释义	160
二、法律关系的特征	161
三、法律关系的种类	162
第二节 法律关系构成要素	164



一、法律关系主体	164
二、法律关系客体	167
三、法律关系内容	168
第三节 法律关系演变	169
一、法律关系演变的概念	169
二、法律关系演变的条件	169
三、法律事实的种类	170
第四节 当代中国法律关系的特点	171
第十章 权利、义务和权力	176
第一节 权利、义务和权力的概念	176
一、权利	176
二、义务	178
三、权力	178
四、权利、义务和权力的结构	179
第二节 权利、义务和权力的分类	181
一、权利、义务的分类	181
二、权力的分类	182
第三节 权利、义务与权力的关系	182
一、权力与权利的区别	182
二、权利、权力与义务的关系	183
第四节 人权	184
一、人权的概念	184
二、人权的分类和发展阶段	185
三、人权的国内法保障	187
第五节 当代中国的权利保障事业	192
第十一章 法律责任	196
第一节 守法与违法	196
一、守法的概念	196
二、守法的条件	197
三、违法	198
第二节 法律责任的概念	202
一、法律责任释义	202
二、法律责任的特点	203



三、法律责任的功能	204
四、法律责任的种类	205
第三节 归责与免责	206
一、归责释义	206
二、归责的基本原则	206
三、归责原则	207
四、免责释义	209
第四节 法律责任的实现方式	210
一、制裁	211
二、补偿	212
三、强制	212
第十二章 法律程序	215
第一节 法律程序概述	215
一、法律程序的概念	215
二、法律程序的特征	216
第二节 法律程序的类别	219
一、立法程序	219
二、审判程序	220
三、行政程序	222
第三节 正当法律程序	225
一、正当法律程序的历史演变	225
二、正当法律程序的特征	226
三、正当法律程序的要素	228
四、正当法律程序的意义	229
第十三章 法律的起源和发展	233
第一节 法律的起源	233
一、早期的社会规范	234
二、法律起源的原因	235
三、法律起源的一般规律	237
第二节 法律发展的历史类型	239
一、法律的历史类型的一般理论	239
二、奴隶制法	240
三、封建制法	241



四、资本主义法	243
五、社会主义法	246
第三节 法律发展的方式：继承和移植	248
一、法律继承	248
二、法律移植	250
第十四章 世界主要法系	257
第一节 法系概述	257
一、法系的概念	257
二、法系的划分	258
第二节 民法法系	260
一、民法法系释义	260
二、民法法系的历史演变	260
三、民法法系的特点	261
第三节 普通法法系	263
一、普通法法系释义	263
二、普通法法系的历史演变	263
三、普通法法系的特点	263
第四节 中华法系	266
一、中华法系释义	266
二、中华法系的特征	266
三、中华法系的发展轨迹	267
四、后中华法系时代——中华法系与当代中国	268
第十五章 法治及其在中国的生成	273
第一节 法治的概念	273
一、法治的含义	273
二、法治与相关概念的辨析	275
第二节 法治的基本要求	278
一、实质性要求	278
二、形式性要求	279
三、制度性要求	280
四、精神性要求	280
第三节 法治的社会基础	281
一、政治背景	281