

法 学 概 论

北京经济学院出版社

1988·北京

要，把有关经济学与科学技术的基本知识，渗透与融合在法学理论之中。(3)深入浅出。在论述各种法学理论时，摘其要义，并运用通俗易懂的事例予以说明。(4)文字流畅。法学语言应准确无误。本教材在遵循这一原则下，在文学上力求作到简明、流畅。

本教材的主编是我所所长兼研究员，北京经济学院关乃凡副教授。副主编是北方工业大学经济研究所副所长高宝华副教授、北京工业学院的顾炜讲师。本教材在编写过程中参阅了法学教材编辑部审定的法学系列教材，书目附后。中国政法大学的王仲国副编审，对全部书稿做了大量的审校工作，仅在此一并致意。本教材为应急需，编写时间仓促，疏漏不足之处在所难免，尚请读者批评指正，以便今后修订。

华夏研究院经济与科技法研究所

一九八八年三月

主 编 关乃凡

副主编 高宝华 顾 炜

撰稿人 (依姓氏笔划为序)

于桂虹 王罔求 王素娟
关乃凡 杨裕钦 周汝成
高宝华 孙学成 顾 炜
顾映芬

法 学 概 论

Faxue Gailun

关乃凡 主编

北京经济学院出版社出版

北京市朝阳区红庙

北京经济学院出版社永乐印刷厂印刷

新 华 书 店 发 行

850×1168毫米 32开 8.35印张 216千字

1988年8月第1版 1988年8月第1版第1次印刷

印数: 00 001—10 100

ISBN7—5638—0034—4/D·1

定价: 2.55 元

说 明

根据我国在四个现代化建设中加强法制的要求，国家教委决定，在各类高等院校本科非法学专业中，增设《法学概论》课，以期使学生能获得一个大学生所必须具备的法学基础知识。为此，我们邀请了北京经济学院、北方工业大学、北京工业学院的一些法学教师，结合高等财经院校和理工科院校各非法学专业的实际需要，编写了这本教材。

高等财经院校和理工科非法学专业的本科学生，在校四年当中，主要是学习各种不同的专业知识。但是，不管学习什么专业，在当前我国逐步加强运用法律手段来管理各项建设事业的今天，都需要具有与自己的知识结构相适应的法学知识。因此，在高等财经院校与理工科院校非法学专业的教学计划中，先后设置了《经济法概论》与《法学概论》课程。这两门课程的内容与体系，应当适应非法学专业的需要，即既是普法教育，又要结合各专业课的内容，选用易懂的实例与适当的表述方法。两门课程本身，也应当前后衔接各有重点。我们认为，应在低年级中讲授《法学概论》课，基本内容是法学基础理论与国内、国际各部门法；在高年级讲授《经济法概论》，其基本内容是经济法总论、分论与经济诉讼。

《法学概论》，国家教委规定为一个学期的课程，34学时。本教材即是在规定的时间内，从如何安排学生学习的角度来编写的。教材共3编、12章、20万字。特点是：（1）内容简约。对法学基础理论及概论中所包括的国内、国际各个法律部门，均摘要论述。（2）结构新颖。根据本教材的内容与各院校不同专业的需

目 录

第一篇	(1)
第一章 ✓法律的起源和发展	(1)
第一节 ✕法律的本质和特征	(1)
第二节 剥削阶级国家的法律	(5)
第二章 ✓我国社会主义的法律	(18)
第一节 社会主义法律的概念	(18)
第二节 社会主义法律的基本原则	(21)
第三节 社会主义法律的作用	(23)
第四节 社会主义法律与政策、道德	(27)
第五节 社会主义法律规范	(30)
第六节 社会主义法律的制定和实施	(33)
第二篇	(41)
第三章 ✓宪法	(41)
第一节 宪法概述	(41)
第二节 我国的根本制度与根本任务	(46)
第三节 我国公民的基本权利和义务	(51)
第四节 我国的国家机构	(54)
第五节 维护宪法的尊严与保证宪法的实施	(59)
第四章 ✓行政法	(61)
第一节 行政法概述	(61)
第二节 国家行政机关与国家行政工作人员	(68)
第三节 国家行政机关的行政管理活动	(72)
第四节 国家行政管理的法律监督	(76)
第五章 民法	(81)

第一节	民法概述	(81)
第二节	民法的基本原则	(83)
第三节	民事法律关系	(85)
第四节	民事法律行为	(89)
第五节	诉讼时效	(90)
第六节	所有权	(91)
第七节	债权	(95)
第八节	知识产权	(97)
第九节	人身权	(99)
第十节	民事责任	(101)
第六章	经济法	(103)
第一节	经济法概述	(103)
第二节	经济法律关系	(107)
第三节	经济立法	(111)
第四节	经济仲裁	(118)
第五节	经济司法	(122)
第七章	婚姻法	(126)
第一节	婚姻法概述	(126)
第二节	婚姻法的基本原则	(128)
第三节	婚姻的成立与终止	(131)
第四节	家庭关系	(137)
第五节	涉外婚姻	(140)
第八章	民事诉讼法	(145)
第一节	民事诉讼法概述	(145)
第二节	管辖	(147)
第三节	诉讼参与人	(149)
第四节	诉与诉权	(152)
第五节	证据、期间及诉讼费用	(154)
第六节	第一审程序	(157)
第七节	第二审程序、审判监督程序	(161)
第八节	执行程序	(162)

第九节 涉外民事诉讼程序的特别规定	(163)
第九章 刑法	(166)
第一节 刑法概述	(166)
第二节 犯罪的概念和类推	(169)
第三节 犯罪构成	(170)
第四节 正当防卫和紧急避险	(175)
第五节 犯罪的预备、未遂和中止	(176)
第六节 共同犯罪	(178)
第七节 犯罪的种类	(180)
第八节 刑罚的概念和目的	(184)
第九节 刑罚的种类	(184)
第十节 刑罚的具体运用	(186)
第十章 刑事诉讼法	(190)
第一节 刑事诉讼法概述	(190)
第二节 管辖	(194)
第三节 证据	(195)
第四节 强制措施	(198)
第五节 附带民事诉讼和回避	(199)
第六节 立案、侦查和提起公诉	(201)
第七节 审判和执行	(205)
第三篇	(214)
第十一章 国际法	(214)
第一节 国际法概述	(214)
第二节 国际法的基本原则	(217)
第三节 国际法的主体	(220)
第四节 国家领土	(223)
第五节 海洋法	(225)
第六节 空间法	(227)
第七节 国际法上的居民	(229)
第八节 国家外交机关	(231)
第九节 国际条约	(234)

第十节 国际组织 (235)

第十二章 国际私法 (237)

第一节 国际私法概述 (237)

第二节 冲突规范 (一) (242)

第三节 冲突规范 (二) (246)

第四节 国际民事争议的仲裁和诉讼程序 (252)

参考书目 (260)

第一篇

第一章 法律的起源和发展

第一节 法律的本质和特征

一、法律的产生

法律不是从来就有的，而是人类进入阶级社会以后的产物。在漫长的原始社会，由于生产力水平极端低下，生产工具十分简陋，个人是不能单独地同险恶的自然环境作斗争的。为了生存，人们只能结成群体，共同地去获取生活资料。与这种极端低下的生产力状况相适应，形成了生产资料的原始公有制，在分配方面则是平均分配、共同消费。因而，在原始社会中没有私有财产，没有阶级，没有剥削，也没有国家和法律。

原始社会虽然没有国家和法律，但却是有组织的社会。氏族，是原始社会的基本单位。氏族组织与国家不同，它有两个显著特征：其一，它是人们以血缘关系为纽带结合成的集体，不是地域性的联盟。而国家则是按地域标准来划分其统治下的居民的。其二，在氏族内部不存在任何特殊的、具有强制性的暴力机关。平时有氏族族长，战时有军事首领。他们由全体氏族成员参加的氏族会议上公举出来，并且可以随时撤换。氏族会议还讨论和解决其他一切有关氏族的重大问题，而国家则是凌驾于社会之上的暴力机关。

原始社会的习惯，是人们在长期生活中所形成的共同行为规则。它之所以能够成为调整民族成员相互关系的行为规则，并被人们所自觉遵守，是有其客观条件的。第一，在原始社会中没有

私有制和剥削，氏族成员个人相互间的利益、个人和集体间的利益不存在对抗性的矛盾，因此，虽然没有国家，没有法律，人们也能够自觉地遵守。第二，人们自幼养成的习惯、舆论和传统力量，氏族领导人所拥有的威信和尊严，对共同行为规则的遵守起着重大的保证作用，因而也不需要国家这个暴力机关。

恩格斯曾经这样描述过原始社会：“这种十分单纯质朴的氏族制度是一种多么美妙的制度呵！没有军队、宪兵和警察，没有贵族、国王、总督、地方官和法官，没有监狱，没有诉讼，而一切都是有条有理的。一切争端和纠纷，都由当事人的全体即氏族或部落来解决，或者由各个氏族相互解决；……在大多数情况下，历来的习俗就把一切调整好了。”接着，他又指出：“但我们不要忘记，这种组织是注定要灭亡的。”^①这就是说，原始社会毕竟是一个生产力水平极端低下的社会，随着社会生产的发展，它终究要被以后的阶级社会所代替。

原始社会后期，由于生产力的发展，出现了社会大分工，一次是畜牧和农业的分工，一次是农业和手工业的分工。社会分工促进了产品的交换，于是使财富的积累成为可能。特别是经过第三次社会大分工，出现了专门从事商业活动的商人，商品交换日益频繁，社会财富日益集中在少数人手中而成为私人财产，从而加速了原始公有制的解体。随着私有制的产生，出现了少数私有者对多数劳动者的剥削，原始社会逐步瓦解，第一个阶级社会——奴隶社会诞生了。

在奴隶社会，奴隶主和奴隶是两个对立的阶级。奴隶主为了镇压奴隶的反抗，需要建立一个特殊的暴力机关，这个暴力机关就是国家。奴隶主的国家要建立有利于奴隶主的统治秩序，必须确立代表奴隶主阶级意志和利益的行为规则，这种行为规则就是

^① 恩格斯：《家庭、私有制和国家的起源》，《马克思恩格斯选集》第4卷，人民出版社1972年第1版，第92—93页。

法律。最初，法律是以不成文法的形式出现的，即所谓习惯法。它是指统治阶级对有利于本阶级统治的习惯，由国家加以认可，赋予其法律效力。后来，通过国家制定了成文法，它是由国家按照立法程序，用条文的形式制定、公布和实施的。奴隶社会的法律，是人类历史上最早出现的法律。这种法律，是奴隶主对奴隶实行专政的工具。

可见，法律和国家一样，是阶级矛盾不可调和的产物。正如列宁所指出的，它是“在阶级矛盾客观上达到不能调和的地方、时候和程度”^①时产生的。

二、法律的本质和特征

法律是一种行为规则，又称规范。人们的行为规范可以分为两大类：一类是技术规范，它调整人与自然之间的关系，是指导人们如何认识和运用自然力的行为规则；一类是社会规范，它调整人与人之间的关系，是指导人们在社会生活中应如何行动的行为规则。法律作为一种社会规范，明确地规定了人们可以这样行为，应该怎样行为或不应该怎样行为，以及行为人相应承受的法律后果，因为它有国家强制的属性，所以是一种特殊的社会规范。

法律的本质，是指它的阶级内容。法律所体现的既不是社会上各个阶级的意志，也不是统治阶级中少数人或某个人的意志，而是一定社会占统治地位的整个统治阶级的意志。马克思、恩格斯对资产阶级法律的本质及其经济根源作了深刻的揭示：“你们的观念本身是资产阶级的生产关系和所有制关系的产物，正象你们的法不过是被奉为法律的你们这个阶级的意志一样，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。”^②这是我们

① 列宁：《国家与革命》，《列宁选集》第3卷，人民出版社1960年第1版，第175页。

② 马克思、恩格斯：《共产党宣言》，《马克思恩格斯选集》第1卷，人民出版社1972年第1版，第268页。

认识和理解法律的一把总钥匙，它适用于一切阶级社会的法律。

法律是统治阶级意志的体现，但体现统治阶级意志的并不都是法律。因为统治阶级的意志除了表现为法律以外，还可以表现在哲学、道德、文学、艺术等各个方面。所以说法律是统治阶级意志的体现，只能说明法律的阶级本质，并不能确切地说明法律的特征。那么，法律的特征有哪些呢？

（一）法律是由统治阶级控制的国家制定或认可的。作为表现统治阶级的意志的法律，与表现在其他方面的统治阶级的意志不同。要把统治阶级的意志表现为法律，就必须经过统治阶级控制的国家的制定或认可，使之变为“国家意志”。所谓“国家意志”，就是统治阶级通过国家政权表现出来的意志。制定或认可，是统治阶级把自己的意志变为“国家意志”的两种途径。制定，是国家根据统治阶级的意志直接创立法律；认可，是国家根据统治阶级的意志，把客观存在的某些风俗习惯等等，确认为法律。这就是说，法律是以“国家意志”的形式表现的统治阶级的意志。或者说，统治阶级的意志只有经过国家制定或认可，使之变为“国家意志”，才能上升为法律。

（二）法律是以国家为后盾，凭借国家强制力保证实施的。统治阶级之所以要把它的意志变为“国家意志”，上升为法律，其目的就是要将本阶级的意志强加于全社会，使其对全社会都具有普遍的约束力，以建立和维护有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。如果没有国家强制力来保证法律的实施，法律就会成为一纸空文。所以，国家制定了法律之后，就要用军队、警察、法庭、监狱等等国家机器作为实施的后盾，以保证其执行。

综上所述，法律是反映统治阶级意志的、由国家制定或认可并以国家强制力保证实施的行为规则的总和。

第二节 剥削阶级国家的法律

在人类历史上的国家，有奴隶制国家、封建制国家与资本主义国家。这几种不同类型国家的法律都是以生产资料私有制为基础的社会上层建筑的重要组成部分，是少数剥削阶级用来剥削、压迫广大人民的工具。但是，在不同的历史发展阶段，它们又有各自的特征。

一、奴隶制国家的法律

（一）奴隶制国家的主要法律文献。我国奴隶制国家是从夏朝开始的。据古史记载：“夏有乱政，而作禹刑。商有乱政，而作汤刑”。^①所谓“乱政”，是指奴隶和平民对奴隶主的反抗和斗争。“刑”，就是夏、商时期的法律。此外，还有“礼”，从“夏礼”到“周礼”，都是行为规则，包括有政治、经济、军事、宗教、婚姻家庭等诸方面的内容。因其是以国家的强制力来保证实施的，所以也具有法律的性质。

古代东方奴隶制国家的法律中，最著名的是两河流域及其附近地区的“楔形文字法”。现在完整保存下来的最古老的早期奴隶制法典，是公元前18世纪巴比伦王国的《汉穆拉比法典》。这部法典，因其雕刻在一根黑色玄武石的大石柱上而闻名于世，现保存在巴黎的罗浮宫博物馆。

印度在公元前2世纪至公元2世纪陆续汇编的《摩奴法典》，也是古东方奴隶制的法律。它除了立法以外，还包括有国家所确认的道德、宗教和哲学规范。

古希腊、罗马与古东方不同，它们的法律是发达奴隶制国家的法律。古希腊是一个城邦制国家，它的成文法主要是公元前7世纪至6世纪的《德拉古法》和《梭伦立法》。罗马早期的法律是

① 《十三经注疏·左传注疏》卷四十三，《昭公六年》

《十二铜表法》，它刻在12块铜牌上，并竖立在罗马城的广场当中。^①罗马后期的法律，是公元前6世纪东罗马皇帝优司梯尼安编纂的《国法大全》，其抄本迄今尚存。通常所说的《罗马法》，就是指的这部《国法大全》。

（二）奴隶制国家法律的本质和特征。奴隶制国家的法律，建立在奴隶制经济基础之上，是奴隶社会上层建筑的组成部分，体现奴隶主阶级的意志，是奴隶主用来维护其本阶级利益，调整奴隶主以及其他自由民之间的关系，镇压奴隶阶级反抗的重要工具。其基本特征是：

1. 严格保护奴隶主的财产所有权。在奴隶社会，奴隶主的私有财产，包括生产资料和奴隶。在奴隶社会的法律中，奴隶是“物”是奴隶主的重要财产，奴隶主可以任意买卖和屠杀奴隶。我国“周礼”规定：“质人掌城市之货贿。人民、牛马、兵器、珍异，凡买卖者，质剂焉。”^②这里的人民就是奴隶，从排列的顺序看是连牛马都不如的。《罗马法》更公开确认，奴隶是权利的客体，不是权利的主体，关于禁止杀人的法律，是把奴隶排除在外的。《汉穆拉比法典》全文282条，其中保护奴隶主私有财产的就有121条。它规定：杀伤他人奴隶不负刑事责任，只负财产损害赔偿赔偿责任；但盗窃、藏匿他人奴隶，或帮助其逃跑，却被认为是犯罪，并处以严厉的刑罚。

因此，保护奴隶主的财产所有权，特别是对奴隶的完全占有，是奴隶制国家法律的本质特征。

2. 刑罚非常野蛮和残酷。奴隶制国家的法律，死刑的适用范围极其广泛，手段也非常残酷。《汉穆拉比法典》所规定的死刑，不仅限于杀人罪，还包括诬告罪、过失犯罪，等等。《德拉

① 公元前4世纪，高卢人入侵罗马时被焚毁，现仅能从罗马的一些著作中窥见其部分条文。

② 《十三经注疏·周礼注疏》卷十五，《地官·质人》。

古法》对“懒惰”也规定要处以死刑。《十二铜表法》则规定，债务人如不能清偿债务，要以身抵债，沦为奴隶，债权人有权将其变卖和处死的权利。在奴隶制其他各国的法律中，处死刑的手段也很残酷。据考证，我国殷商时期的死刑种类就有：杀头、挖心、剖腹、火烧、活埋、凌割、剥酱、晒干、捣死，等等。《罗马法》中的死刑有：拷死、活焚（烧死）、钉在十字架上，等等。对奴隶暴动，则规定处以绞刑。

一般来说，刑罚的文明程度，是与社会的进步程度成正比的。奴隶制刑罚的野蛮和残酷，一方面反映了奴隶制社会的经济和文化十分落后，同时，也说明了奴隶社会阶级斗争的尖锐。

3. 公开规定自由民内部的不平等地位。在奴隶社会中的自由民，除了奴隶主以外，还有一些中间阶层，如商人、高利贷者、独立经营的农民和手工业者，等等。他们在法律上享有不同程度的公民权和财产权，但也同样受到奴隶主的剥削和压迫，处于不平等的地位。《十二铜表法》规定：平民（即除奴隶主以外的自由民）不得担任国家公职和参与国有土地的分配，也不能和奴隶主贵族结为姻亲。我国“周礼”规定：“礼不下庶人，刑不上大夫”。^①即奴隶主贵族可以根据“周礼”的规定享受各种特权待遇，而刑罚则主要适用于平民和奴隶。法律这样规定，是为了突出奴隶主的统治地位和维护他们的威严的。

平民内部的法律地位也有区别。《汉穆拉比法典》把自由民分为“阿维鲁穆”和“穆什根努”，后者直译为“屈从者”，地位较低，享受的权利较少。法典规定：自由民打了与他同等社会地位的人的颊部，罚一米那银子，若打了比他地位高的人的颊部，则应在民众大会上用牛皮鞭抽打60下。在平民内部规定不同的法律地位，是奴隶主阶级为巩固其统治而采用的分化瓦解的手段。

① 《十三经注疏·礼记注疏》卷三，《曲礼上》

二、封建制国家的法律

(一)封建制国家的主要法律文献。我国封建社会长达两千多年，法律制度非常发达。“中国法系”是世界上有名的五大法系^①之一。战国时李悝编纂的《法经》，是最早的封建法典，已失佚。1975年底在湖北省云梦县出土的秦简^②，其中的法律文书，是研究我国封建社会初期法律十分珍贵的实物资料。此后的《秦律》、汉《九章律》至隋《大业律》，亦均失佚。嗣后，近人程树德编著的《九朝律考》，对这些失佚的法律作了较详尽的考证。《唐律疏议》是我国完整保存下来的第一部承前启后的封建法典。唐以后历代封建王朝的法典有：《宋刑统》、《大元圣政国朝典章》、《大明律集解附例》、《大清律集解》和《大清律例》。

阿拉伯封建制国家的法律，主要是在公元7世纪开始形成的伊斯兰教的《古兰经》，穆罕默德对《古兰经》的解释，即《圣训》，以及阿拉伯法学家对《古兰经》和《圣训》所作的注释和说明。阿拉伯的封建法律，属于具有宗教色彩的“阿拉伯法系”，它以法律的形式确认了阿拉伯社会的宗教规范和道德规范。

印度封建制国家除仍适用《摩奴法典》外，又编纂了《政事论》，规定了国王有颁布法律的最高权力。后期，则在伊斯兰教的影响下制定了《沙里亚特》法律。印度法系也具有浓厚的宗教色彩。

西欧封建制国家初期的法律，主要有法兰克王国的《萨利克法典》，法国的《诺曼底大习惯法典》，德国的《撒克森习惯法

① 资产阶级法学家把具有独特形式的法律称为一个法系，一般的说法有五大法系，即中国法系、印度法系、阿拉伯法系、罗马法系、英吉利法系。

② 湖北省云梦县睡虎地出土的秦朝竹简，经整理后共有1155支，其中有600多支是法律文书。