

高等学校文科教材

法 学 基 础 理 论

主编人 沈宗灵

撰稿人(按撰写编章顺序)

沈宗灵 郭宇昭

卢 云 张 浩

刘升平

北 京 大 学 出 版 社

出版说明

本书是受国家教育委员会委托编写，供高等学校法学类专业学生学习法学基础理论课程使用的教材。

本书是在高等学校法学教学大纲之一《法学基础理论教学大纲》(已由北京大学出版社出版)的基础上编写的，与本书同时出版的是《法学基础理论教学参考资料选编》。以上三书是同一课程的配套教材。

本书各章撰稿人(按各章顺序排列)是：

第一、二、七、十一、十二、十八章，由北京大学沈宗灵教授撰稿；

第三、四、五、六章，由中国人民大学郭宇昭教授撰稿；

第八、九、十、十三章，由西南政法学院卢云教授撰稿；

第十四、十五、十六、十七章，由中国政法大学张浩教授撰稿；

第十九、二十、二十一、二十二、二十三章，由北京大学刘升平教授撰稿。

张浩因健康关系约请中国政法大学张贵成副教授与他合作撰写第十四、十五章。

全书由沈宗灵主编，负责统稿、修改、定稿。

编者

1987年12月

再 版 说 明

根据形势发展的变化,本书再版时,部分章节由主编沈宗灵教授作了必要的修改。

1994年2月

书 名: 法学基础理论

责 任 者: 沈宗灵 主编

责 任 编 辑: 张 杨

标 准 书 号: ISBN 7-301-00533-4/D·050

出版者地址: 北京大学校内

邮 政 编 码: 100871

排 印 者: 中国科学院印刷厂

发 行 者: 北京大学出版社

经 销 者: 新华书店

版 本 记 录: 850×1168毫米 32开本 14.625印张 370千字
1994年5月第二版 1997年7月第四次印刷

定 价: 15.00元

目 录

第一章 导论	1
第一节 法学的研究对象和法学体系	1
第二节 法学和其他学科的关系	5
第三节 马克思主义法学和剥削阶级法学的原则区别	7
第四节 建立具有中国特色的马克思主义法学	11
第五节 法学研究的方法	14
第六节 法学基础理论的研究对象	18
第七节 法学基础理论的课程体系和学习意义	20

第一编 法的一般原理

第二章 法的概念	24
第一节 法的本质	24
第二节 法区别于其他上层建筑现象的特征	32
第三节 法的作用	37
第四节 法的渊源和分类	46
第五节 剥削阶级思想家、法学家关于法的本质的学说	50
第三章 法和其他社会现象的关系	55
第一节 法和经济	55
第二节 法和国家	58
第三节 法和政治	64
第四节 法和道德	67
第五节 法和宗教	71
第六节 法和科学技术	76
第四章 法的发展的一般规律	82

第一节	法的起源	82
第二节	法的历史类型	90
第三节	法的消亡	93

第二编 剥削阶级的法

第五章	奴隶制法	98
第一节	奴隶制法的本质和历史发展	98
第二节	奴隶制法的特征	104
第六章	封建制法	109
第一节	封建制法的本质和历史发展	109
第二节	封建制法的特征	114
第七章	资本主义法	119
第一节	资本主义法的产生	119
第二节	资本主义国家两大法系	124
第三节	资本主义法的本质和特征	130
第四节	资本主义法的渊源和分类	140
第五节	资本主义法制	145

第三编 社会主义法的产生和本质

第八章	社会主义法的产生	152
第一节	社会主义法的产生的一般条件和规律	152
第二节	新中国法的产生的历史特点	160
第九章	从新民主主义向社会主义转变时期的法	166
第一节	从新民主主义向社会主义转变时期的法的本质	168
第二节	从新民主主义向社会主义转变时期的法的作用	174
第十章	社会主义法的本质	186
第一节	社会主义初级阶段的法	186
第二节	我国社会主义法是工人阶级领导的全国人民共同意志的体现	188
第三节	社会主义法的其他属性	192

第四节	党在社会主义初级阶段的基本路线是我国社会主义法的基本原则·····	197
第五节	社会主义法和党的政策·····	200

第四编 社会主义法的作用

第十一章	社会主义法的作用概述·····	210
第一节	社会主义法和现代化建设·····	210
第二节	社会主义法的主要社会作用·····	212
第三节	正确认识社会主义法的作用·····	217
第十二章	社会主义法和经济建设、经济体制改革·····	224
第一节	社会主义法和经济的一般关系·····	224
第二节	社会主义法和经济体制改革·····	231
第三节	社会主义法和市场经济·····	237
第四节	社会主义法和宏观经济管理·····	241
第十三章	社会主义法和精神文明建设·····	247
第一节	社会主义法和精神文明建设的一般关系·····	247
第二节	社会主义法和道德·····	254
第三节	社会主义法和法律意识·····	261
第四节	社会主义法和文化建设·····	267
第十四章	社会主义法和民主建设、政治体制改革·····	273
第一节	社会主义法和人民民主专政·····	273
第二节	社会主义民主和法制的概念·····	282
第三节	社会主义民主和法制的一般关系·····	290
第四节	社会主义民主建设和政治体制改革·····	293
第五节	社会主义法在对敌专政和巩固国防中的作用·····	298
第十五章	社会主义法和对外交往·····	302
第一节	社会主义法和对外交往的一般关系·····	302
第二节	社会主义法在保障和促进对外交往方面的作用·····	306

第五编 社会主义法的制定

第十六章	社会主义法的制定·····	315
------	---------------	-----

第一节	法的制定的概念	315
第二节	社会主义法的制定的基本原则	320
第三节	法的制定的程序	330
第十七章	社会主义法的渊源	336
第一节	社会主义法的渊源的概念	336
第二节	社会主义法的渊源的分类	337
第三节	规范性法律文件的规范化和系统化	343
第十八章	社会主义法律体系	347
第一节	法律体系和部门法的概念	347
第二节	划分部门法的标准和原则	350
第三节	我国社会主义法律部门	354

第六编 社会主义法的实施

第十九章	社会主义法律的适用	365
第一节	社会主义法律适用的概念	365
第二节	社会主义法律适用的要求	366
第三节	社会主义法律适用的基本原则	368
第四节	社会主义法律适用的阶段	379
第二十章	社会主义法律效力、法律解释和法律类推	382
第一节	法律效力的概念和分类	382
第二节	法律解释的意义和原则	385
第三节	法律解释的权限和分类	390
第四节	法律的类推适用	399
第二十一章	社会主义法律关系	403
第一节	法律关系的概念和特征	403
第二节	社会主义法律关系的主体	406
第三节	社会主义法律关系的内容——权利和义务	412
第四节	社会主义法律关系的客体	417
第五节	社会主义法律关系的发生、变更和消灭	419
第二十二章	社会主义法律的遵守和对违法的制裁	422

第一节	守法和违法	422
第二节	法律责任和法律制裁	429
第三节	违法行为的预防和综合治理	435
第二十三章	社会主义法律实施的保证	443
第一节	保证法律实施的重要意义	443
第二节	法律实施保证的制度化、法律化	445
第三节	普及法律常识	448
第四节	加强政法机关,提高政法队伍的素质	451
第五节	法律实施的监督体系	452
第六节	加强党对法制工作的领导	456

第一章 导 论

第一节 法学的研究对象和法学体系

一、法学的研究对象

社会科学研究社会现象及其规律。法学是一门社会科学。法学研究的对象是法这一特定社会现象及其规律。

这里讲的法这一社会现象，并不是静态的而是动态的概念。法学研究对象不限于对一般法律条文的理解，它还要研究法的产生、本质、特征、发展、作用(功能)、形式、制定和实施等问题。

法学一词，我国先秦时称“刑名法术之学”或“刑名之学”，^①与现在的法学相类似。以后又有“律学”之称。但总的来说，在中国，法学或法律科学一词直到 19 世纪末 20 世纪初西方文化大量传入后才广泛使用。

在西方，最早出现的法学一词通常指古代拉丁语中的 *Jurisprudentia*，其原意是“法律的知识”或“法律的技术”。古罗马法学家乌尔比安(Ulpianus，约 170—228 年)对该词的定义是：“人和神的事务的概念，正义和非正义之学。”^②法律科学一词(如英语中的 *Science of Law*，德文中的 *Rechtswissenschaft* 等)，自 19 世纪后期才广泛使用。

在法律思想史上，不同阶级、学派的思想家、法学家，由于对法本身的不同理解，因而对法学研究的具体对象，往往作了不同的回

① 《史记·老子韩非列传》；《史记·商君列传》。

② 《学说汇纂》1,1,10,2；《法学阶梯》1,1,1。

答。例如,有的主张法学主要研究法的价值和最高目的,特别是法与道德、正义或哲理的关系,也即研究理想法、正义法;有的主张法学主要研究实在法,即国家创制的法律规范的结构和法律概念的分析;有的主张法学主要研究法的社会功能、法与社会相互关系的事实。这里暂且不论他们怎样解释法的本质,仅就法学研究的具体对象而论,他们的理解也都各有片面性。事实上,作为一门科学,法学既应研究法律本身的结构,还应研究法与经济、政治、思想、道德、文化、历史等的相互关系,其中就包括了法的产生、本质、作用和发展等重大问题。

二、法学体系

象任何其他学科体系一样,法学体系是指法学研究的范围和分科,使法学的各个分支学科构成一个有机联系的整体。

法学体系从来没有也不可能有固定不变的模式。不同时代和不同国家的法学体系都既有联系又有区别。一般地说,一国的法学体系是在总结本国经验的基础上建立的,同时又借鉴了本国历史上的经验和外国的经验。因此,随着社会发展的需要,本国法律的发展以及法学家认识水平的提高,法学体系也就不断发展。

法学体系,或法学分支学科的划分问题,在国内外法学著作中都没有比较明确、一致的观点。例如,英国《牛津法律指南》中提出,法学可分为理论法学和应用法学两大部类,并具体分为7个部门:(1)法律理论和哲学;(2)法律史和各种法律制度史;(3)比较法研究;(4)国际法;(5)超国家法(如欧洲共同体法律);(6)国内法;(7)附属学科,如法医学、法律精神病等等。以上(1)一(3)部门属于理论法学;(4)一(6)部门属于应用法学;第(7)部门本身并不研究法律问题,但同所发生的法律问题有联系。^①又如日本《万有

^① 沃克尔主编:《牛津法律指南》(1980年版),第754页。

百科大辞典》中将法学分为四大部类：(1)公法，包括宪法、行政法和国际法；(2)私法，包括民法、商法、民诉法、劳动法、国际私法；(3)刑事学，包括刑法、刑事诉讼法、刑事政策学；(4)基础法学，包括法律哲学、法律社会学、法律史学、比较法学。^①前苏联的法学体系分为四类：(1)方法论和历史科学(国家和法的理论、国家和法的历史)；(2)与各法律部门相联系的专门科学(国家法、行政法、民法和刑法等)；(3)研究外国国家和法以及对国际关系的法律调整的科学；(4)辅助法律科学，如法医学、法律精神病学、法律化学等。^②

从以上例证中就可以看出，法学的分科相当广泛，其名称也颇众多。研究这一问题的一个关键是怎样划分分支学科。我们可以从以下四个角度加以划分。

第一，从各种类别的法律这一角度出发，法学可分为：(1)国内法学，其中又可分为宪法、民法、刑法等各部门法；(2)国际法学(广义)，又可分为国际公法、国际私法和国际经济法等；(3)法律史学，又可分为法制史和法律思想史，二者又都可再分为通史、国别史、断代史、专史等；(4)比较法学和外国法学，这里之所以将二者并列，因为比较法(或比较法学、比较法研究)通常是指对不同国家的法律进行双边或多边的比较研究。

第二，从法律的制定到实施这一角度出发，法学又可分为：(1)立法学，即研究立法原则、立法规划、立法预测、立法体制(立法权限的划分)、立法程序、法律形式的规范化、法律的统一化、立法体系、法律体系、法律整理、法律汇编、法律编纂以及对立法的评价，等等。这里讲的立法和法律都是从广义上讲的，即指各种法律法规的制定。(2)法律解释学，实质上即中外历史上早已出现的注释法学。(3)法律社会学，即研究法律制定后如何实施、是否实施、

① 《日本万有百科大辞典》1973年版，第11卷，第530页。

② 齐切克瓦茨和齐夫斯：《社会主义法律体系》。载《国际比较法百科全书》1974年版第2卷，第2册，第135页。

怎样得以保证实施、法律的社会作用(功能)和效益究竟如何、法律和其他社会因素的关系等。

第三,从认识论角度出发,法学可分为理论法学和应用法学。我国法学界目前将主要的理论法学通称为“法学基础理论”,主要研究法的基本概念、原理和规律等。应用法学通常指在社会中实际应用的法学分科,其内容包括国际法和国内法以及这种法律的制定、解释和实施。从这一意义上说,以上所讲的那些法学分科,除法学基础理论和法律思想史外,都可以归入应用法学。

第四,从法学和其他学科的关系这一角度来看,法学又可分为法学本科和法学与其他学科之间的边缘学科。以上所讲的各种分科都属于法学本科,但在法学体系和法学分科的传统概念中,却又包括了法学与自然科学或其他社会科学学科之间的一些边缘学科,如刑事侦查学、法医学、法律精神病学、犯罪心理学、证据学、法律统计学、法律教育学等。

这里应注意的是,以上分科是从不同角度来划分的,它们处于不同的平面上,因此,在以上 11 个分科中,应用法学和法学的本科并不是法学体系中的独立的分科,能成为独立分科的仅有 9 个,即国内法学、国际法学、法律史学、比较法学和外国法学、立法学、法律解释学、法律社会学、理论法学和法学的边缘学科。即使在这 9 个独立的分科之间,也会存在不同程度的交错。在每一独立分科中,又可再划分为不同层次的较低的分科。此外,以上所讲的法学的分科是从一般意义上讲的,不分国家和时期。如果仅就一个国家的法学而论,它总是以研究本国现行法的理论和实践为重点的。

我国社会主义法学是一门较新的、基础相当薄弱的学科。我国法学界对法学分科也没有明确的、一致的认识。有些分科,如比较法学和外国法学、立法学、法律解释学、法律社会学以及不少边缘学科,虽然也有所研究,但迄今尚未形成一门独立的分科,但也有不少分科的地位已在不同程度上被公认。

法律院校的课程设置方案,即使仅就专业课程而论,并不等于法学体系,更不等于我国法律体系或部门法体系。课程设置应考虑本单位培养对象的不同要求,一般地说,它不可能包括法学体系中所有大小分科;反过来,个别课程也可能兼跨几个大小分科。但总的来说,法律院校的课程设置应以法学体系中的分科作为基础。

第二节 法学和其他学科的关系

在现代社会中,法律在调整人们行为方面的作用是极为广泛的。可以说,法学和包括自然科学在内的各门学科都有不同程度的关系。以下仅概述法学和与之联系最密切的一些学科的关系。

1. 法学与哲学

任何阶级或学派的法学总是以某种哲学作为自己的理论基础的。中国现在的法学是以马克思主义的哲学,即辩证唯物主义和历史唯物主义作为自己的理论基础的,从中汲取世界观和方法论,同时又为马克思主义哲学提供丰富的材料。但是,这并不意味着可以将马克思主义关于历史唯物论的基本原理代替法学的基础理论,甚至代替法律本身,也并不意味着可以把马克思主义哲学这一总的方法论代替法学自身的方法论。

2. 法学与社会学

社会学泛指研究社会和社会问题的学科。因此,法学和社会学必然存在着极为密切的相互交错的关系。其中最突出的是通称为法律社会学这一学科。它是法学和社会学都分别持有的一个分支学科,或者说是介乎法学与社会学之间的一个边缘学科。作为法学分科的法律社会学和作为社会学分科的法律社会学之间,既有密切联系又有区别。例如,青少年犯罪、家庭婚姻等问题是社会学家和法学家都共同关注的问题。但社会学家和法学家之间的研

究角度有所不同：前者需要综合各种社会因素来研究这些问题；后者着重研究这些问题的法律方面，但又不局限于法律方面。

3. 法学与经济学

法学与经济学之间的密切关系直接体现马克思主义唯物史观的一个基本原理：法所反映的阶级意志，归根结底是由这一阶级的物质生活条件决定的。反过来，法又反作用于经济，推动或阻碍社会生产力的发展。法学从研究法律制度、法律关系、法律行为角度出发研究法与经济的相互关系；经济学从研究经济制度、经济关系和经济活动角度出发，研究经济 and 法的相互关系。

4. 法学与政治学

在历史上，政治学和法学曾长期结合在一起，例如，在古希腊亚里士多德的《政治学》中，就是把政治学和法学密切结合在一起的。在我国长期的封建社会中，君权在政治上占有绝对优势，在思想领域中，儒家学说具有支配地位，它提倡“三纲五常”和“德主刑辅”等伦理、政治、法律思想。在欧洲中世纪，天主教会居于统治地位，哲学、政治学和法学等学科都成了神学的附庸。17、18世纪资产阶级革命时期，这些学科才逐步摆脱神学的桎梏。但在当时，一方面，政治学和法学还是某些哲学家的哲学体系中的两个环节；另一方面，由于资产阶级还处于夺取政权时期，政治学和法学又密切结合在一起。例如，洛克的《政府论》、卢梭的《社会契约论》、孟德斯鸠的《论法的精神》等著作，可以说都是兼具政治学和法学双重性质的著作。到19世纪，政治学和法学不仅都脱离哲学，而且两者本身也相互分离。这一事实体现了资产阶级政权的确立、近代资本主义立法的广泛发展，以及法学作为一门独立学科地位的确立。当然，法和国家、政府、政党、政治家的活动等现象是密切联系的，法学和政治学之间的紧密联系是不言而喻的。法学要研究国家，政治学则要研究法，但两者研究的对象和重点是有区别的。

5. 法学与伦理学

法律规范与道德规范、法学与伦理学的关系是息息相关的。古代和中世纪,法律规范与道德规范、宗教规范有时是很难分开的。古代印度的《摩奴法典》和公元7世纪的《古兰经》就是其中的典型。法学也当然与伦理学、神学结合在一起,即使近现代,一般说,法律规范与道德规范、法学与伦理学已明确分开。但法学与伦理学都很关注法律与道德的关系这一极为重要和复杂的问题。

6. 法学与心理学

法是调整人的行为的规范,人的行为同人的心理活动是不可分的,因而法学与心理学也必然具有密切的联系。西方法学中通称为心理学法学的学者,倾向于将法的基础归结为心理现象。这当然是错误的。但法学在研究法的作用时应重视人的心理活动也是显然的。我国建国以来,心理学长期被忽视,近几年来才开始改变。但就同法律现象有关的心理学而论,一般限于犯罪心理学等问题,一般法学家在研究法律时还很少注意心理学研究成果。

第三节 马克思主义法学和剥削阶级法学的原则区别

一、法学的产生和特征

一般地说,法学是随着法的出现而出现的,但法学是在法发展到一定阶段上才产生的。从历史上看,法的起源的一般规律是从习惯演变为习惯法,再发展到成文法(广义的立法)。同时,法学意味着有研究法律的人,这种人开始很少,以后逐步增多,最后形成一批职业法学家。因而法学产生的前提,一般地说就是:第一,立法已发展到相当复杂和广泛的程度;第二,社会上已出现了一个职业法学家的集团。^①

^① 参见恩格斯:《论住宅问题》。《马克思恩格斯选集》第2卷,第539页。

法学,作为一种社会意识形态,是有阶级性的,它的内容、性质和任务,归根到底是由各阶级的物质生活条件决定的。奴隶主、封建主和资产阶级的法学是为不同的剥削制度及其法律进行辩护的。无产阶级法学,即马克思主义法学,是为推翻资产阶级统治,建立社会主义社会;为建设社会主义民主和法制、建设社会主义物质文明和精神文明并最终进入共产主义社会服务的。

资产阶级法学家主张法学应是“超阶级”的,认为法学的阶级性和科学性是对立的。然而事实上,在阶级社会中,从整体来说,法学都是有阶级性的,超阶级的法学是没有的。至于法学的阶级性与科学性是否对立,根本问题是看哪一阶级的法学。

与剥削阶级法学不同,马克思主义法学就其整体或阶级本性而论,要求而且也有可能实现阶级性和科学性的统一。因为无产阶级是人类历史上最进步的阶级,它的根本利益同社会发展的客观趋势是一致的。这就决定了它不仅不需要隐瞒任何客观事实,而且必须揭示客观真理。因而马克思主义法学的阶级性与科学性不仅是不矛盾的,而且是相互促进的。只有坚持无产阶级的阶级性,才能保证法学的科学性;同样,只有坚持法学的科学性,才能真正体现无产阶级的阶级性。

我们应坚持法学的阶级性,批判超阶级的法学观点,反对将法学看作脱离阶级利益、不受社会物质生活条件制约的“先验”原理。另一方面,我们也应坚持马克思主义法学的科学性,坚持在自己的研究工作中采取实事求是的态度,为此就必须广泛地占有材料,进行认真深入的研究。我们要牢记恩格斯在大约一个世纪前对德国青年作家的一段评论,他指出,对这些青年作家来说:“‘唯物主义的’这个词只是一个套语,他们把这个套语当作标签贴到各种事物上去,再不作进一步的研究,……但是我们的历史观首先是进行研究工作的指南,并不是按照黑格尔学派的方式构造体系的方法。必须重新研究全部历史,必须详细研究各种社会形态存在的条件,

然后设法从这些条件中找出相应的政治、私法、美学、哲学、宗教等的观点。”^①

二、马克思主义法学的出现

在19世纪40年代马克思主义法学出现以前，法学领域几乎一直是由剥削阶级思想家、法学家垄断的。他们为法学提供了大量的历史资料，其中有的人在阐述法律现象的某些方面，也提出了合乎科学的观点；有的法学或法律思想也不同程度地起过历史进步作用。但他们的学说是为有产阶级服务的，由于阶级地位和时代的局限性，他们都没有也不可能真正科学地阐明法的本质及其发展规律。他们的学说是以唯心史观为基础的，其中有的在历史上起过极为反动的作用。

马克思主义法学的出现为法学领域带来了根本变革。它代表无产阶级及其领导下的广大人民的利益；它以唯物史观为基础，科学地阐明了法的本质及其发展规律。马克思主义法学使法学成为一门真正的科学，它与以往的法学具有原则的区别。

第一，剥削阶级法学都在不同程度上以唯心史观为基础。他们中有的认为法是与经济无关的，甚至法是决定经济的；也有的人虽然也承认法与经济有关，但却否认经济对法的最终决定作用。马克思主义法学是以科学的唯物史观为理论基础的，它认为，法是一定阶级意志的体现，但这种意志并不是凭空产生的，归根到底是由这一阶级的物质生活条件决定的。这也就是说，法由这一社会的经济基础决定并反过来为经济基础服务。当然，法和经济以外的各种因素，例如政治、哲学、宗教等也相互作用。

第二，剥削阶级思想家、法学家尽管对法的本质有各种不同的解释，但一个共同点是都在不同形式上否认法的阶级性，甚至认

^① 《恩格斯致康·施米特》。《马克思恩格斯选集》第4卷，第475页。