

(浙)新登字 10 号

法律基础

赵国章 朱如钢 主编

责任编辑 邹小宁

* * *

浙江大学出版社出版

浙江大学出版社计算机中心电脑排版

萧山东湘印刷厂印刷

浙江省新华书店发行

* * *

850×1168 32 开 9.75 印张 227 千字

1993 年 6 月第 1 版 1994 年 6 月第 2 次印刷

印数: 8001—13000

ISBN 7-308-01221-2/C·118 定价: 5.80 元

目 录

第一章 我国社会主义法的基本理论.....	(1)
第一节 法的产生和本质.....	(1)
一、法的产生	(1)
二、法的本质和特征	(3)
三、法的历史类型	(4)
第二节 社会主义法的特征及作用.....	(8)
一、我国社会主义法的产生	(8)
二、社会主义法的特征	(9)
三、社会主义法的作用	(11)
第三节 我国社会主义法与党的政策及社会主义道德 的关系.....	(14)
一、社会主义法与党的政策的关系	(14)
二、社会主义法与社会主义道德的关系	(15)
第四节 社会主义法的创制、实施和遵守	(17)
一、社会主义法的创制	(17)
二、社会主义法的实施	(21)
三、社会主义法的遵守	(24)
第五节 社会主义法制.....	(26)
一、社会主义法制的概念和基本内容	(26)
二、社会主义民主与社会主义法制的关系	(27)
三、发展社会主义民主,健全社会主义法制.....	(28)
第二章 宪 法.....	(30)

第一节 宪法概述	(30)
一、宪法的概念和特征	(30)
二、宪法的历史发展	(31)
三、我国宪法的指导思想和基本精神	(33)
第二节 我国的基本制度	(35)
一、我国的国家性质	(35)
二、我国的政权组织形式	(36)
三、我国的国家结构形式	(37)
四、我国的国家机构	(39)
五、我国的经济制度	(42)
第三节 我国公民的基本权利和义务	(44)
一、我国公民基本权利和义务的特征	(44)
二、我国公民的基本权利和义务	(45)
三、正确行使权利,自觉履行义务	(48)
第四节 自觉维护宪法尊严,保障宪法实施	(49)
一、我国宪法实施的监督和保证措施	(49)
二、保障宪法实施,维护宪法尊严	(50)
第五节 自觉遵守集会游行示威法	(51)
一、集会、游行、示威是宪法赋予公民的权利	(51)
二、公民必须自觉维护社会安定和公共秩序	(52)
第三章 行政法	(56)
第一节 行政法	(56)
一、行政法的概念	(56)
二、国家行政机关和国家公务员	(63)
三、行政行为	(66)
四、行政法制监督	(70)
第二节 治安管理处罚条例	(73)

一、违反治安管理行为的概念和《条例》适用范围	(73)
二、治安管理处罚的种类和运用规则	(74)
三、违反治安管理的行为和处罚	(76)
四、治安管理处罚的裁决与执行	(79)
第三节 社会团体登记管理条例	(80)
一、社团管理条例的作用	(80)
二、社团应遵守的基本原则	(81)
三、社团的审批登记和管理	(81)
第四章 民 法	(84)
第一节 民法概述	(84)
一、民法的概念	(84)
二、我国民法的基本原则	(85)
第二节 民事法律关系主体	(87)
一、民事法律关系主体的概念	(87)
二、公民	(88)
三、法人	(92)
第三节 民事法律行为和代理	(95)
一、民事法律行为	(95)
二、代理	(100)
第四节 民事权利	(104)
一、民事权利概念	(104)
二、财产所有权	(104)
三、债 权	(109)
四、人身权	(112)
五、知识产权	(113)
六、继承权	(114)

第五节 民事责任	(114)
一、民事责任概念	(114)
二、违反合同的民事责任	(114)
三、侵权的民事责任	(115)
四、承担民事责任的方式	(116)
第六节 诉讼时效	(116)
一、诉讼时效概念	(116)
二、诉讼时效的种类	(117)
三、诉讼时效的起算、中止、中断和延长	(117)
第七节 涉外民事关系的法律适用	(118)
一、涉外民事关系的概念	(118)
二、涉外民事关系的法律适用	(119)
三、公共秩序保留	(120)
第五章 婚姻法和继承法	(121)
第一节 婚姻法	(121)
一、婚姻法的概念和基本原则	(121)
二、结婚	(125)
三、家庭关系	(127)
四、离婚	(130)
第二节 继承法	(131)
一、继承法的概念	(131)
二、法定继承	(133)
三、遗嘱继承和遗赠	(137)
四、遗产的处理	(139)
第六章 经济法	(143)
第一节 经济法概述	(143)
一、经济法概念	(143)

二、经济法的历史发展	(143)
三、我国社会主义经济法	(144)
第二节 全民所有制工业企业法	(145)
一、全民所有制工业企业法概念	(145)
二、企业的权利和义务	(147)
三、企业的内部管理制度	(149)
四、企业与政府的关系	(151)
第三节 企业破产法律制度	(152)
一、企业破产与破产法	(152)
二、破产申请的提出和受理	(154)
三、债权人会议	(154)
四、和解和整顿	(155)
五、破产宣告和破产清算	(156)
第四节 经济合同法	(157)
一、经济合同和经济合同法	(157)
二、经济合同的订立与履行	(158)
三、无效经济合同	(161)
四、经济合同的履行和担保	(162)
五、经济合同的变更或解除	(163)
六、经济合同违约责任	(164)
七、经济合同纠纷的解决	(164)
八、涉外经济合同	(165)
第五节 税 法	(169)
一、税法概念	(169)
二、税法构成的基本要素	(170)
三、我国现行的主要税种	(172)
四、税收管理的法律制度	(176)

第七章 知识产权法	(180)
第一节 知识产权概述	(180)
一、知识产权的概念	(180)
二、知识产权的法律特征	(180)
第二节 专利法	(182)
一、专利法概念	(182)
二、专利的主体和客体	(183)
三、授予专利权的条件	(185)
四、专利的申请、审查和批准.....	(186)
五、专利权的期限、终止与无效.....	(188)
六、专利的强制许可	(189)
七、专利权的保护	(189)
第三节 商标法	(190)
一、商标法概念	(190)
二、注册商标的申请、审查和核准.....	(192)
三、注册商标的续展、转让和许可.....	(193)
四、商标的管理	(194)
五、注册商标专用权的保护	(195)
第四节 著作权法	(195)
一、著作权法概念	(195)
二、著作权的主体和客体	(196)
三、著作权中的邻接权问题	(200)
四、著作权的内容	(202)
五、著作权的取得和保护	(203)
六、著作权的权利限制	(204)
第五节 技术合同法	(205)
一、技术合同法概念	(205)

二、技术开发合同	(207)
三、技术转让合同	(208)
四、技术咨询合同和技术服务合同	(210)
五、技术合同争议的仲裁和诉讼	(211)
第八章 刑 法	(213)
第一节 刑法概述	(213)
一、刑法的概念	(213)
二、我国刑法的基本原则	(213)
三、刑法的效力范围	(214)
第二节 犯 罪	(216)
一、犯罪的概念	(216)
二、犯罪的构成	(217)
三、正当防卫和紧急避险	(220)
四、犯罪的预备、未遂和中止	(222)
五、共同犯罪	(223)
第三节 刑 罚	(225)
一、刑罚的概念和目的	(225)
二、我国刑罚的种类	(226)
三、我国刑罚的适用	(229)
第四节 刑法分则规定的犯罪种类	(231)
一、反革命罪	(232)
二、危害公共安全罪	(233)
三、破坏社会主义经济秩序罪	(234)
四、侵犯公民人身权利、民主权利罪	(235)
五、侵犯财产罪	(237)
六、妨害社会管理秩序罪	(239)
七、妨害婚姻家庭罪	(240)

八、渎职罪	(240)
第九章 诉讼法	(243)
第一节 我国的诉讼制度及基本原则	(243)
一、诉讼法概念	(243)
二、诉讼法的基本原则	(245)
第二节 刑事诉讼法	(250)
一、刑事诉讼法的任务	(250)
二、刑事诉讼参与人	(250)
三、刑事诉讼管辖	(251)
四、刑事诉讼证据	(253)
五、刑事诉讼强制措施	(255)
六、附带民事诉讼	(256)
七、刑事诉讼程序	(256)
第三节 民事诉讼法	(262)
一、民事诉讼法的任务	(262)
二、民事诉讼参加人	(262)
三、民事诉讼管辖	(264)
四、民事诉讼证据	(266)
五、对妨害民事诉讼的强制措施	(267)
六、民事诉讼程序	(268)
第四节 行政诉讼法	(271)
一、行政诉讼概念	(271)
二、行政诉讼的受理范围	(272)
三、行政诉讼管辖	(273)
四、行政诉讼参加人	(273)
五、行政诉讼证据	(274)
六、行政诉讼程序	(276)

第十章 律师制度与公证制度	(278)
第一节 我国的律师制度	(278)
一、律师制度概念	(278)
二、律师资格与律师职务	(278)
三、律师的工作机构与律师组织	(279)
四、律师工作的基本原则	(280)
五、律师的主要业务	(281)
六、律师的权利和义务	(282)
第二节 我国的公证制度	(283)
一、公证制度概念	(283)
二、公证活动的原则	(285)
三、公证机关与公证管辖	(289)
四、公证处的业务	(291)
五、办理公证的程序	(292)

第一章 我国社会主义法的基本理论

第一节 法的产生和本质

一、法的产生

马克思主义关于法律本质的探讨是基于对法律的产生、发展过程的分析。马克思、恩格斯在详尽而细致地占有法律形成过程中的大量资料中得出如下的结论：法律不是从来就有的，只是到了原始社会末期，由于生产力的发展，社会分化为阶级时，才产生了法律。因此，要了解马克思主义关于法的本质的论述，最可靠最直接的方法是考察原始社会到法律产生这一阶段的历史发展过程。

原始社会是一个以氏族为基础而形成的社会，而氏族是以人的血缘关系为纽带而形成的人的集团。人们基于共同的血缘关系，在氏族中共同生产、共同消费。因此，氏族是原始社会最基本的生产组织和社会活动组织。在原始社会，由于生产力十分低下，生产工具十分简单，仅停留在天然石器和打制石器的水平，人们能取得的食物也十分有限。因此，为了使整个氏族的成员生存下去，原始社会的经济只能实行公有制，氏族成员共同生产，共同占有生产资料，共同进行消费。基于如此的经济关系及共同的血缘关系，因此，原始社会各成员间，尽管有长幼之分，但各成员间都是平等和自由的，彼此平等合作，亦无权利义务之分，社会秩序主要靠原始的习俗、禁忌及氏族酋长的威望来维持。这些习俗、禁忌等规范也是约定俗成的，体现了全体氏族成员的意

志。

大约在野蛮时代的高级阶段,由于金属工具的使用,生产力的提高,相继引起了几次大的社会分工,即农业和手工业的分工,农业和畜牧业的分工。这些分工反过来又进一步推动了生产力的发展。随着社会生产力的发展,物质财富开始有了剩余,于是生产关系也发生了变化,逐渐出现了私有财产、个体劳动和个人剩余产品的互相交换等等。于是人与人之间产生剥削第一次成为可能。这样,以前收养入族或被杀掉的战俘首先成为奴隶。在氏族内部,由于高利贷、商品交换的发展,又出现了债务奴隶制,奴役本部落内部的氏族成员成为一种制度。至此,阶级产生了,社会正式分裂为两大阶级:奴隶阶级和奴隶主阶级。由于奴隶阶级和奴隶主阶级在经济利益上的根本对立,因此,阶级冲突和阶级矛盾就不可避免。奴隶主阶级凭借经济上的优势,不仅完全占有生产资料,而且完全占有奴隶,对奴隶实行残酷的剥削和压迫。这必然会引起奴隶的反抗和斗争。从而使整个社会陷入不可调和而又无法摆脱的自我冲突之中。同时,人口的流动和杂居,使以往只在一个氏族内部只对本氏族成员有效的习惯在激烈的阶级冲突面前显得软弱无力了。为了使整个社会不致于陷入自我毁灭之中,就必须产生一种新的社会力量和新的社会规范,把阶级冲突控制在秩序之内。这种社会力量即是国家,这种新的社会规范即是法律。由于奴隶主阶级在经济上占有统治地位,国家和法律必然掌握在经济上占统治地位的阶级手中。统治阶级的国家是统治阶级镇压和压迫被统治阶级的工具。它主要通过各种国家机器体现出来。统治阶级的法律同样也是规范所有社会成员行为,特别是被统治阶级行为的工具。统治阶级运用法律享有了几乎所有的权利,而把几乎所有的义务推给了被统治阶级,并且通过国家的强制力来保证法律的实施。所以,法律

是阶级矛盾不可调和的产物，它反映了统治阶级的利益和意志，并依靠国家强制力来保证实施。

二、法的本质和特征

从以上对法的产生的分析中，我们可以看到，从原始社会末期产生的法律，对于原始社会的社会规范（如习俗、惯例和道德）来讲，是一种完全新质的社会规范。它具有以下特征：

（一）法是统治阶级意志的体现

法体现的是统治阶级的意志，即法是具有阶级性的。法律不可能体现被统治阶级的意志，全民的法律是从来没有的事，因为统治阶级与被统治阶级的根本利益是对立的，双方没有共同的愿望和要求，当然也没有共同的意志。同时，法律所体现的意志也不能仅反映统治阶级内部个别别人或团体的意志。只反映个别别人或团体的法律既不可能产生，也不会在现实生活中得到贯彻实施。相反，原始社会与其它的社会规范则不同，它反映了整个氏族的利益，由整个氏族成员共同制定并享有。

（二）法律是由国家制定和认可的

经过国家制定和认可是法律规范的又一鲜明特征。人类控制社会的方法是多种多样的，有道德、宗教、习惯、法律等，在所有这些社会行为规范中，只有法律是经过国家权力这个中介而产生的。统治阶级总是把一些有利于自己的重要的社会关系以法律形式规定下来。相反，其它的社会行为规范则不需要国家一一这样做。

统治阶级通过制定或认可社会行为规范，并以法律条文、法院判例等形式表现出来，从而使法律在形式中获得了其它社会规范所没有的特征，即合法性、明确性、普遍性和可预测性等。

（三）法是规定人们权力和义务的行为规范

法是通过在法律上规定人们在社会关系中的权利和义务来

调整人们的行为的。统治阶级正是从本阶级的利益出发,用法律的形式规定人们可以做什么,禁止做什么,必须做什么。一般来说,允许人们可以做什么,是指人们所享有法定的权利;禁止人们的那些行为或要求人们如何行为,则是法律规定的当事人应当履行的义务。相反,其它的社会规范,如宗教、道德规范,都只不过是一种义务规范,而风俗习惯则无所谓权利与义务。权利和义务这一对范畴构成法律规范的基本内容。

(四)法律是由国家强制力保证实施的

社会行为规范不都是通过强制力来保证实施的,如道德规范是依赖社会的评价,内心的确认来实施的;宗教规范的实施是通过教会的力量,人们内心的信仰来实现的。法律却是通过国家机器来保证实施,是一种对统治阶级希望的社会秩序被破坏的最后救济手段。违反宗教、道德在某些场合会使人名誉扫地、无地自容,但违反法律规范,轻则会使人的财产、人身自由受到损害,重则要剥夺人的生命。因此,许多人往往把法律看成是维护现成社会关系的最后一道防线。

从以上法律产生及法的特征中,我们可以把法律定义为:

法是国家制定或者认可,由国家强制力保证实施的,以权利义务为内容,反映统治阶级意志,以确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序为目的的社会行为规范的总和。

三、法的历史类型

从法的产生可知,法是建立在一定经济基础之上的上层建筑,是社会经济关系和阶级关系的产物。因此,法律也必将随着经济关系和阶级关系的变化而发展。人类进入阶级社会以后,人类社会的历史发展,经历了奴隶制社会、封建制社会、资本主义社会和社会主义社会。相应地,法的历史类型也经历了奴隶制法、封建制法、资本主义法和社会主义法。由于奴隶制法、封建制

法和资本主义法都是建立在生产资料私有制为基础的，是占社会统治地位的剥削阶级意志的体现，因此，又概称为剥削阶级法。对各剥削阶级类型法分述如下：

（一）奴隶制法

奴隶制法是人类历史上第一个剥削阶级类型的法。它作为奴隶制经济基础上的上层建筑，反映了奴隶主阶级的意志，维护着奴隶主阶级的统治秩序。奴隶制法有以下一些基本特征：

（1）确认奴隶主对奴隶的人身占有及社会的等级制度。奴隶制法不仅公开维护奴隶主对生产资料的占有，而且还以法律形式肯定对奴隶的人身占有。按照奴隶制法的规定，奴隶没有任何法律地位，在法律上奴隶是物而不是人，只是一种会说话的工具。此外，奴隶制法还通过财产的多少，划定社会的等级，各个等级按照法律的规定享有不同的权利，承担不同的义务。

（2）惩罚方法的残酷性。奴隶制是一种公开、直接地掠夺奴隶的剥削制度。反映在法律上，这种法律必然是带有残酷性。据史料记载，中国夏朝的刑罚种类不下 30 种，而且包含大量的侮辱刑、肉刑和死刑。公元前 621 年雅典的《德拉古法典》把一切侵犯奴隶主的利益的行为都认定为犯罪，甚至连懒惰也要处以死刑。这充分反映了奴隶制法的残酷性。

（3）保留原始社会某些习惯的残余。奴隶制社会是从原始社会脱胎而来的。奴隶制法在开始时实际上是对有利于统治阶级的原始习惯的确认。奴隶制法律中许多证据规范、审判规范几乎就是原始社会习俗的翻版。因此，我们说奴隶制法具有明显的原始社会的残余。

（二）封建制法

封建制法是在奴隶制社会崩溃后建立起来的。在封建社会生产以农业为基础，自给自足的自然经济占主导地位，社会的经

济关系是封建地主占有生产资料，并不完全占有生产者农民和农奴，但农民和农奴对地主有人身依赖关系。封建制法正是这种生产关系和阶级关系的反映。

封建制法有以下几个方面的特征：

(1)法自君出。在封建社会，封建君主处于封建等级结构的顶端，享有至高无上的权威。与这种专制统治相一致，在立法上封建君主也拥有绝对的权力，这一特点在中国的封建社会中显得尤其突出，几乎到了“口含之宪”、“言出法随”的地步。在中世纪的西欧，由于封建制度在开始处于分散状态，教皇成了真正言出法随的“君主”，教会法高于人定法，并对僧侣和俗人具有普遍的约束力。这种状态直到封建专制制度建立后才得到改变，但仍未有改变法自君出的局面。

(2)肯定人身依附关系。封建制法通过保障地主阶级的土地所有权，牢牢地占有和控制农奴或农民的基本生活条件，从而把农奴和农民束缚在土地上，建立对地主阶级的人身依赖。不仅如此，在西欧，法律上还允许农奴主把土地连同农奴一起买卖、抵押或赠与。

(3)维护封建等级制度，公开确认法律的不平等。整个封建社会，按土地的多少，构成宝塔式的封建等级。封建制法首先确认这种等级秩序。与此同时，封建制法还确认封建贵族司法上的特权。我国封建制法对于各级封建贵族、官僚或其它为封建统治阶级积极效劳者，实行所谓的“八议”制度。除“八议”之外，法律还规定“议”、“请”、“减赎”、“官当”、“免”等方式为封建统治阶级开脱罪责，公开维护法律上的不平等。

(4)刑罚残酷、野蛮、擅断。封建制法继承了奴隶制法的刑罚制度，尽管在刑罚种类，刑罚方法上稍有进步。但并不能改变其刑罚的野蛮性，有些地方与奴隶制法比甚至有过之而无不及。中

国法律中的族刑及西欧的宗教裁判所,即是例证。与此同时,封建社会立法、司法、行政三者合一,互不分工。也为刑罚擅断在制度上提供了漏洞。

(三)资本主义法

资本主义法是人类历史上最后一种剥削阶级的法,它是建立在资本主义经济基础之上的上层建筑。资本主义时代,由于社会关系的复杂,封建皇权的没落,使法律成为最高的控制手段。同时,在反对封建制法的过程中,资本主义法在法律的形式及基本原则上都形成了自己独特的风格,对近代以后的各国的法律文化产生了较大的影响。

欧洲资本主义法律发展中,在法律形式方面的最大特征是形成了两大法系。即以欧洲大陆的德国和法国为代表的大陆法系及以英、美为代表的英美法系。前者以法典法为主要表现形式;后者则以判例法作为法的主要形式。尽管两者之间有这种形式上的差别,但却没有改变资本主义法的本质。

资本主义法具有以下几个方面的特征:

(1)维护资本主义私有财产。私有财产神圣不可侵犯,是资产阶级法最基本的原则,也是资本主义经济关系最深刻的反映。法律不仅确认资产阶级的财产所有权,而且对侵害财产所有权的行为规定了许多赔偿和惩罚措施。

(2)宣扬法律面前人人平等。和封建的等级制度相对立,资本主义法提出了法律面前人人平等的原则。这也是商品经济发展的必然要求。

“法律面前人人平等”,在形式上意味着人们平等地享有法律所规定的权利,平等地履行法律所规定的义务,反对任何超越法律之上的特权。但是,由于资本主义法本身是资产阶级意志的反映,即形式上的平等永远无法掩盖实质上的不平等。恩格斯