

成人高等法学教育通用教材

法 理 学 教 程

司法部法学教材编辑部编审

主 编 徐显明

副主编 胡秋江

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

徐显明 谢鹏程

孙笑侠 杨宗科

张明乃 胡秋江

~~林 喆 葛洪义~~

中国政法大学出版社

性、科学性与探索性、系统性与层次性密切结合，既有创新之意，也是探索。本教材除作为原计划的成人法律本、专科使用外，普通大学本科法律专业和研究生也可选用，并欢迎读者批评指正。

各章撰稿人分别为（以撰写章节先后为序）

徐显明 绪论、第二章第三节、二十三、二十四章

谢鹏程 第二章第一、二节

孙笑侠 第一、三、四、九、十章

杨宗科 第五、十六、十七、十八章

张明乃 第六、七、八、十一章

胡秋江 第十二、十三、十四、十五章

林 喆 第十九、二十章

葛洪义 第二十一、二十二章

责任编辑 吴芝芬

司法部法学教材编辑部

1994年6月

成人高等法学教育通用教材

法 理 学 教 程

司法部法学教材编辑部编审

主 编 徐显明

副主编 胡秋江

*

中国政法大学出版社出版

秦皇岛市卢龙印刷厂印刷

新华书店经销

*

850×1168 32开本 12.75印张 320千字

1994年8月第1版

1996年8月第4次印刷

ISBN 7—5620—1244—X/D·1196

印数: 45201—55300 定价: 13.00元

作者简介

- 徐显明** 现任山东大学教授、山东大学法学院院长，兼任中国法律史学会执行会长。主要著作有：《生存权论》、《公民权利义务通论》、《马克思主义法理学》等，另在中外有影响的学术刊物上发表文章百余篇。
- 谢鹏程** 现任中国社会科学院博士研究生，中国法理学会理事。主要著作有：《权利义务四论》、《马克思主义法理学》等，另有论文20余篇。
- 胡秋江** 现任西南政法学院副教授、国家自考委法律专业委员会委员。主要著作有：《法学基础理论》（主编）、《法律知识提要》（主编）、《经济法教程》（合著）等，另有论文20余篇。
- 孙笑侠** 现任杭州大学法律系教授。主要著作有：《“权利本位说”的基点、方法与理念——兼论“法本位”论战三方观点与方法》、《论法律程序中的人权》、《宽容的干预和中立的法律》等，另有论文30余篇。
- 杨宗科** 现任西北政法学院副教授。主要著作有：《法学原理》（主编）、《法理学》（合著）、《法学基础与行政法》（合著）等。另有论文20余篇。
- 张明乃** 现任湖南政法管理干部学院副教授、经济法系主任。主要著作有：《法学概要》（主编）、《法学基础理论》（副主编）等，另有论文20余篇。
- 林 喆** 现任上海社会科学院法学研究所副研究员、宪法室副主任、北京大学法律系兼职副教授。主要著作有：《行为法学》（合著）、《新编法律思想史》（合著）、《毛泽东法律思想理论与实践》（合著）等，另公开发表论文近百篇。
- 葛洪义** 现任西北政法学院法律系教授、法理教研室副主任。主要著作有：《法律·权利·权利本位》、《规范主义·概念主义·国家主义》、《马克思恩格斯法律思想述要》等，另有论文30余篇。

说 明

为了适应社会主义市场经济体制对法学教育的要求,提高和规范成人高等法学教育人才培养的质量和规格,根据成人法律本、专科教学方案和教学大纲的要求,我们组织了有关政法院校和司法机关的教师、专家,重新编写了《法理学教程》、《中国宪法教程》、《中国刑法教程》、《中国民法教程》、《中国刑事诉讼法教程》、《中国民事诉讼法教程》、《中国行政法和行政诉讼法教程》、《婚姻法教程》、《普通逻辑教程》、《中国法制史教程》、《法律文书》、《应用写作》、《中国司法制度》、《经济法教程》、《中国涉外经济法概论》、《经济合同法教程》、《科技法教程》、《司法鉴定》、《国际公法教程》、《国际私法教程》、《财税法教程》、《金融法教程》、《公司法教程》、《劳动法教程》、《企业法教程》、《司法会计教程》等主干课、基础课和经济法专业教材。这批教材将于1994年陆续出版,供政法院校成人法律本、专科使用,也可供电大、函授选用和参考。

这批教材是以邓小平同志建设有中国特色的社会主义理论为指导,贯彻党的十四大的精神,根据新的教学方案已确定的课程组织编写的。作者在编写时力求完整、准确地阐述各学科的基本原理、基础知识和基本资料,努力做到科学性、系统性和实用性相统一。

《法理学教程》由徐显明任主编,胡秋江任副主编。编写组根据十四大精神与中国市场经济建设的实际,改变了法理学传统的体系,充实了理论问题,吸收并反映了法理学新的研究成果,预测并拓宽了法理学未来探索的走向,使教材的理论性与实践

目 录

绪论

- 第一节 法学的研究对象和范围…………… (1)
- 第二节 法理学的对象和范围…………… (4)
- 第三节 法理学的历史…………… (6)
- 第四节 法理学的意义和方法…………… (10)

第一编 法的一般理论

- 第一章 法的特征…………… (16)
 - 第一节 法的基本特征…………… (16)
 - 第二节 法的派生特征…………… (20)
 - 第三节 社会主义法的特征…………… (24)
- 第二章 法的本质…………… (29)
 - 第一节 人类认识法的本质的历史进程…………… (29)
 - 第二节 马克思主义关于法的本质的理论…………… (39)
 - 第三节 马克思主义法的本质理论在中国的发展…………… (48)
- 第三章 法的作用…………… (53)
 - 第一节 法的作用原理…………… (53)
 - 第二节 法的规范作用…………… (58)
 - 第三节 法的社会作用…………… (61)
 - 第四节 公法、私法和社会法的作用…………… (65)
- 第四章 法的历史发展…………… (69)
 - 第一节 法的起源…………… (69)
 - 第二节 法的发展…………… (72)

第三节	法的历史类型的更替·····	(78)
第四节	法的进化类型与现代化理论·····	(84)
第五章	法律文化·····	(89)
第一节	法律文化的概念·····	(89)
第二节	法律文化的类型·····	(96)
第三节	法律意识·····	(100)

第二编 法与其他社会现象的关系

第六章	法与政治·····	(105)
第一节	法与政治的一般关系·····	(105)
第二节	法与国家·····	(108)
第三节	法与政策·····	(113)
第七章	法制与民主·····	(118)
第一节	法制·····	(118)
第二节	民主·····	(122)
第三节	法制与民主的关系·····	(124)
第八章	法与道德·····	(130)
第一节	道德的概念·····	(130)
第二节	法与道德的异同·····	(133)
第三节	法与道德的关系·····	(136)
第九章	法与宗教·····	(141)
第一节	宗教与法联系的基础·····	(141)
第二节	宗教与法在起源和作用上的联系·····	(145)
第三节	宗教与法的精神·····	(148)
第四节	法与宗教政策·····	(151)
第十章	法与科学技术·····	(154)
第一节	科学技术对法的意义和作用·····	(154)
第二节	科技法制化·····	(159)
第三节	法对科学技术的作用·····	(163)

第四节	科技法中的伦理问题·····	(165)
第十一章	法与市场经济·····	(169)
第一节	法与经济的一般关系·····	(169)
第二节	法与市场经济的关系·····	(173)

第三编 法的制定与实施

第十二章	法的制定·····	(181)
第一节	法的制定的概念·····	(181)
第二节	法的制定的基本原则·····	(187)
第三节	法的制定程序·····	(192)
第四节	法的渊源·····	(196)
第十三章	法律体系·····	(202)
第一节	法律体系的概念·····	(202)
第二节	法律部门的概念和划分标准·····	(204)
第三节	我国的法律部门·····	(207)
第十四章	法律规范·····	(215)
第一节	法律规范的概念与结构·····	(215)
第二节	法律规范的种类·····	(220)
第十五章	法的适用·····	(225)
第一节	法的适用概念·····	(225)
第二节	法的适用的要求和基本原则·····	(227)
第三节	法的适用过程·····	(236)
第四节	法律效力·····	(237)
第五节	法律解释与类推适用·····	(240)
第十六章	法律关系·····	(246)
第一节	法律关系的概念·····	(246)
第二节	法律关系的构成要素·····	(252)
第三节	法律关系的发生、变更和消灭·····	(264)
第十七章	法的遵守·····	(267)

第一节	守法	(267)
第二节	违法	(274)
第三节	法律责任	(278)
第四节	法律制裁	(284)
第十八章	法律监督	(287)
第一节	法律监督的概念	(287)
第二节	立法监督	(293)
第三节	法律实施的监督	(298)

第四编 法的价值理论

第十九章	善法与恶法	(305)
第一节	善恶价值观	(305)
第二节	善法与恶法	(313)
第二十章	自由与秩序	(322)
第一节	自由	(322)
第二节	秩序	(330)
第三节	自由与秩序的关系	(335)
第二十一章	公平与效率	(339)
第一节	公平	(339)
第二节	效率	(342)
第三节	公平与效率的关系	(347)
第二十二章	正义与利益	(354)
第一节	正义	(354)
第二节	利益	(357)
第三节	正义与利益的关系	(360)
第二十三章	生存与发展	(367)
第一节	生存	(367)
第二节	发展	(376)
第二十四章	人权与自律	(382)

第一节	人权		(382)
第二节	自律		(393)

绪 论

绪论要向读者交待的是正文所要研究的对象、范围、历史、目的、意义和方法等。在教材中，它属于所要讲授内容的概述部分。

第一节 法学的研究对象和范围

一、法学的概念

法学，或称法律学、法律科学，它是研究法这一特殊社会事物的科学，即研究法这一事物的内在规律和外在关系的科学。在西方，法学一词来源于拉丁语*Jurisprudentia*，其含义是关于法律的知识或技术。古罗马法学家曾将其解释为“是人和神的事物的概念，是正义和非正义之学”。在西方的法观念中，至今仍有人认为法学就是正义之学，其认识论上的来源即肇始于古罗马法学家对法学一词的解释。在中国，法学曾被先秦思想家表述为“刑名之学”、“法术”。所以作如此表述，是因为中国古代所定之法多属刑法，故刑名法术之学即是刑种、刑名的学问，它要研究的是如何确定刑种和如何适用刑罚的问题。秦商鞅改法为律之后，经秦始皇对全国的统一，法这一事物此后为律所替代。至汉，中国出现了发达的律学，官位上也开始置律学博士职，由其专事对律的解释。所以，中国二千余年间的法学是以律学的形式存在着的。近世有人说，中国古代没有法学只有律学，这一判断是不正确的。律学与法学是同一事物，只是名称不同而已。法学一词取代律学在中国被广泛使用，始自清末改律前后。此时，既有西方的法学著作在中国翻译问世，也有日本法学家把他们从西方学来又

与中国传统法律观念结合后形成的新法学思想对中国的传播，象宪法、民法、商法、刑法、诉讼法、人权、法学、法哲学等这些目前我们经常使用的概念，就是原本产于中国却又经日本法学家赋予特定含义后反输于中国的。

马克思主义经典作家在表明他们认识法的方法时指出：“法的关系正象国家的形式一样，既不能从他们本身来理解，也不能从所谓人类精神的一般发展来理解，相反，它们根源于物质的生活关系。”^①“生产关系的总和构成社会的经济结构，即有法律的和政治的上层建筑竖立其上，并有一定的社会意识形式与之相适应的现实基础。”^②法的内容和它所要解决的问题，本质上是社会的经济关系，但是法的存在形式却是社会意识。以往的文明发展史，每一个不同的发展阶段，都有一个占统治地位的阶级利用历史提供的条件通过法律表达自己的意志，并用国家作后盾推行这种意志，以此达到肯定他们的物质生活条件的目的。由此观察，法律是社会结构中的上层建筑部分，作为法律意识形态的法学也属于这一范畴。它们所不同的仅在于前者属于制度形态而后者属于观念形态。

二、法学的范围

法学的研究范围，即指法学的体系。该体系内的各种分科构成，按不同的标准可作多次划分。

（一）按各分科法学能否直接应用的标准划分

按此标准，法学可分为理论法学和应用法学两类。前者指法的共同原理、原则、思想、历史等部分，后者则指法律规范、规范解释、规范实施等部分。理论法学已形成的分科有法理学、法史学、比较法学等，其余以各种法为研究对象的如宪法学、刑法学、民法学、诉讼法等、国际法学等均属应用法学。

（二）以法律从制定到实施到效用的全过程为标准划分

①② 《马克思恩格斯选集》第2卷，第82页。

按此标准，法学可分为立法学、法律实施学和法社会学三类。前者所要研究的是立法原则、立法预测、立法规则、立法体制、立法程序、法典的编纂、法律体系等问题。中者所要研究的是法的解释、法的适用、法的执行、法的遵守、法的监督、法的责任、法的矫正等问题。后者所要研究的是法的效果、法的评价、法的障碍、法的冲突、法的社会化程度等问题。应用法学的
所有分科都可以归于上述三类。

（三）以法学的纯粹程度为标准划分

按此标准，法学可分为纯法学和边缘法学两类。前者指专以法律现象为研究对象的各法学分科，如行政法学、劳动法学、经济法学等。后者指由法学和其他社会科学或自然科学或思维科学的分支学科交叉而成的法学分科，如刑事侦查学、法史学、犯罪心理学、法医学、司法会计学等。

（四）以法学的国别为标准划分

按此标准，法学可分为国内法学、国际法学、比较法学和外国法学四类。国内法学专以本国内的法律现象为研究对象，国际法学以国际间共用的规范为研究对象，它又分为国际公法、国际私法和国际经济法、国际诉讼法等不同分科；比较法学以两个以上不同国家的同类法律规范为研究对象；外国法学以本国之外的其他国家的法律现象为研究对象。

（五）以法学内部的指导关系为标准划分

按此标准，法学可分为基础法学和部门法学两类。前者指法理学和法史学等，它们是从法律现象中概括和抽象出来的理论与规律性认识，对后者具有指导意义和基础地位。后者则指与一国各法律部门相对应的各法学分科，它们必须以前者作为产生和展开的根据，并以前者的指导而丰富和发展。

由以上划分可以看出，所谓法学的研究范围，就是指法学各分支学科的全部内容。法学体系，不过是由法学的全部分支学科构成的统一整体。

法学体系不同于法律体系，也不同于法学院校所设置的法学课程体系。一国的法律体系，是一国法学体系的基础。在法律体系中，居于首要地位的是该国的宪法，但在法学体系中居于首位的不是宪法学而是法理学。法学体系和法律体系在多数国家只能有一个，但课程体系在一国内的不同院校却可以有多个。课程体系属于法学教学单位的课程设计方案，它只能表达法学体系的部分而不能表达全部。法律体系内的所有内容既不能被法学体系所全部概括，也不能被课程体系所全部概括。另一方面，法学体系中的理论部分和历史部分及课程体系中为方便法学的研究而设置的辅助课程部分也是法律体系中所没有的内容。

第二节 法理学的对象和范围

一、法理学的概念

法理学是法学中的分支学科，属于理论法学和基础法学。它将各种形式的法抽象为一般法，然后研究它的共同原理、普遍原则、基本范畴、功能作用、发展规律、本质和精神、内外部关系及其价值取向等，以此而成为法学最高层次的理论形态。它的定义可以表述为：以理论形态存在的以法的普遍适用的原理、范畴、原则、规律、价值等为研究对象的法学分支学科。

早在本世纪初，梁启超先生就使用过“法理”的概念。旧中国的大学里开设过法理学的课程。日本法学家穗积陈重的《法理学大纲》曾于1928年由商务印书馆翻译出版。新中国成立后，李达先生写于1947年的《法理学大纲》于1983年被法律出版社出版。此后，我国法学教育界开始以法理学的名称替代刚成定名不久的《法学基础理论》，使理论法学的名称更趋科学化。现在，法理学的概念已为法学理论界所普遍接受。

法理学在西方国家又称法哲学。其实法理学与法哲学应有所不同。法哲学是与政治哲学相对应的概念，在现代，又有与之性质

相同的经济哲学、文化哲学等的兴起。它们所要研究的是事物存在的目的和事物的原则。法理学则不同，它既无在法学之外有与之对应的概念，也不仅限于研究法的目的和原则。法哲学的概念，黑格尔认为，法的问题是哲学的一部分，不研究法哲学，哲学就是不完整的。而法理学则不从属于哲学，它和哲学的关系仅体现在运用哲学的方法上，而且，法理学的方法又不仅只是哲学一种方法。在法理学的研究范围内，包含着法的过程论的内容，即法自身运动的内容，如执法、司法、守法、法的监督等，这些具有操作性的内容在法哲学中是难以体现的。法哲学的侧重点是法的本体论、认识论、关系论和历史观，它要给予人们的是思想、观念和信条，而绝少关心某方面的知识。从以上区别可以看出，法哲学与法理学在范围上有许多方面相互交叉，但在进入微观分析时又有所不同。法哲学的起点应高于法理学，法哲学是进入高度抽象的理论法学，而法理学则有着法学入门知识介绍和在宏观上把握法学的双层功能，我国目前的法理学水平更能体现出它的二重性。

二、法理学的范围

法理学的范围亦即法理学的体系。它是指法理学所要研究的内容的有机整体。根据我们对法理学体系的理解，这一体系的内容构成包含如下几个方面：

首先，是法的一般理论。它涉及到法的本体论、法的认识论、法的历史论等内容，它要回答的是法的本质、法的特征、法的作用、法的文化、法的历史等问题。

第二，是法与其他社会现象的关系。该部分所涉及到的内容可称法的外部关系论。它要回答的是法与政治、法制与民主、法与道德、法与宗教、法与科技、法与社会主义市场经济等方面相互关系的问题。

第三，是法的制定和实施。该部分所涉及到的内容包括法的内部关系论和法的过程论两个方面。它要回答的是法的制定、法律

体系、法律规范、法的适用、法律关系、法的遵守、法律监督等方面的问题。

第四,是法的价值理论。或曰法的价值论,它要回答的是作为主体的人对作为客体的法的需要和主体对客体的判断标准问题。它的内容有善法和恶法、自由与秩序、公平与效率、正义与利益、生存与发展、人权与自律等方面。

这四个方面总括起来,也就是法的本体论、法的认识论、法的历史论、法的过程论、法的关系论和法的价值论等六论。这六论能否全面概括法理学的范围,目前仍是一个不能完全肯定的判断。随着法理学研究的向前发展,法理学的体系也会不断改变。就象法的价值过去不被法理学所重视,而今天则要把它当作不可缺少的内容对待一样,将来法理学体系的建构也肯定会有更新的材料充实其中,目前已表现出发展势头的法的实证论、法的经济论、法的社会论等对法的新分析、新发现就有可能成为更新法理学范围的新手段。它们所代表的不仅仅是法理学研究方法上的革新,更重要的是它们所得出来的结论极有可能对传统关于法的判断带来革命。发展着的法理学,其发展的原理在于它的体系的开放性,这就象一支有活力和战斗力的军队需每年补充新兵一样,没有新材料的补充或一个封闭的体系拒绝内容的更新,会使一个学科走向衰亡,法理学在等待着新兵的入伍。

第三节 法理学的历史

法理学的历史总是与整个法学的历史交织着向前发展的。法学的历史也就是法理学的历史。在人们最早研究法是什么的时候,法理学已经开始了它的历史。没有法理学的历史,也就无所谓法学的历史。只是到了近代,法学内部各分科完全独立为完整的系统之后,法理学的历史才和法学的历史相分离,法学史不再等同于法理学史,法理学史开始象其他法学分支学科一样,只是