

专升本

教育部师范教育司组织编写
中学教师进修高等师范本科(专科起点)教材

法学专题

万 勇 主 编
任广浩 副主编



高等教育出版社

教育部师范教育司组织编写
中学教师进修高等师范本科（专科起点）教材

法 学 专 题

教育部师范教育司组织编写
中学教师进修高等师范本科（专科起点）教材

主 编 万 勇

副主编 任广浩

撰稿人（按编写顺序排列）

任广浩 刘 娟 蒋德海

汪 力 万 勇 许顺亭

高等教育出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

法学专题/万勇主编. —北京: 高等教育出版社,
2001.10
专升本成人教育教材
ISBN 7-04-010206-4

I. 法... II. 万... III. 法学-成人教育: 高等
教育-教材 IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 050275 号

法学专题

万 勇 主编 任广浩 副主编

出版发行 高等教育出版社

社 址 北京市东城区沙滩后街55号 邮政编码 100009

电 话 010-64054588 传 真 010-64014048

网 址 <http://www.hep.edu.cn>

<http://www.hep.com.cn>

经 销 新华书店北京发行所

印 刷 化学工业出版社印刷厂

开 本 850 × 1168 1/32

印 张 11.875

字 数 300 000

版 次 2001 年 10 月第 1 版

印 次 2001 年 10 月第 1 次印刷

定 价 12.20 元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

编写说明

为了贯彻《面向 21 世纪教育振兴行动计划》，实施“跨世纪园丁工程”，保证中学教师提高学历培训质量，教育部师范司组织制订了《中学教师进修高等师范本科（专科起点）教学计划》（试行），并已发往各地教育主管部门，同时委托高等教育出版社负责此教学计划各专业必修课的教学大纲和教材的编写出版工作。

《法学专题》是由教育部师范教育司组织编写的全国统编教材。本书在编写过程中既考虑到中学教师“专升本”课程教学的实际需要，又使其覆盖法学的基本知识和理论，并反映社会主义法治建设的理论和实践面临的许多新问题。因此，本书除了用于中学教师“专升本”教材外，还可用于高等师范院校或普通高校各专业作为公共课教材。

本书对依法治国方略、我国的宪政制度、刑事法律制度、民事法律制度、经济法律制度、诉讼法律制度、科教兴国法律制度以及国际法的基本知识和理论进行了系统的阐述。本书在编写体例上打破了以部门法划分章节的传统，除了对我国现行的主要法律制度的基本知识和理论进行阐述外，还介绍分析了依法治国方略、科教兴国法律制度、司法制度与司法改革等问题，反映了社会主义法治建设理论与实践的新情况、新问题，在一些理论问题上提出了新的见解或观点。

根据教育部师范教育司制订的《中学教师进修高等师范本科（专科起点）教学计划》（试行）中对本课程教学课时的规定和“专升本”教学的实际情况，建议使用本教材时参考如下的课时分配方案：

教 学 内 容	课 时 分 配				
	脱产	业余	函 授		
			面授	自学	合计
	72	72	36	72	108
第一题：依法治国的基本方略	8	8			
第二题：我国的宪政建设	8	8			
第三题：保护合法权益，打击犯罪的法律武器	12	12			
第四题：民事活动的法律调整	12	12			
第五题：市场经济的法律制度	10	10			
第六题：科教兴国的法律保障	6	6			
第七题：司法制度与司法改革	8	8			
第八题：国际法律制度	8	8			

编 者

2001 年 7 月

内 容 简 介

本书是教育部师范教育司组编的中学教师进修高等师范本科（专科起点）思想政治教育专业的必修课教材。本书对依法治国方略、我国的宪政制度、刑事法律制度、民事法律制度、经济法律制度、诉讼法律制度、科教兴国法律制度以及国际法的基本知识和理论进行了系统的阐述。本书在编写体例上有较大的创新，并在一些理论问题上提出了许多新的见解。本书也可供高等师范院校或普通高校各专业作为公共课教材选用。

责任编辑	姜 洁
封面设计	张 楠
版式设计	史新薇
责任校对	王 超
责任印制	张泽业

目 录

第一题 依法治国的基本方略	1
一、法的一般原理	1
二、社会主义民主与法治	25
三、依法治国，建设社会主义法治国家	33
思考题	38
第二题 我国的宪政建设	39
一、宪法基本理论	39
二、现行宪法与宪法修正案	50
三、完善人民代表大会制度	54
四、公民的基本权利和义务	59
五、特别行政区制度	78
思考题	83
第三题 维护合法权益，打击犯罪的法律武器	84
一、人权的刑法保障	84
二、认定犯罪的标准	94
三、裁量刑罚的规则	113
四、主要犯罪的规定	125
思考题	150
第四题 民事活动的法律调整	151
一、民商法概述	151
二、民事主体与民事行为	156
三、民事权利与民事义务	179
四、民事责任制度	220
思考题	226
第五题 市场经济的法律制度	228
一、市场主体	228

二、市场经济宏观调控法律制度	240
三、环境与自然资源法律制度	252
四、保护消费者权益与制止不正当竞争	258
思考题	275
第六题 科教兴国的法律保障	276
一、教育法律制度	276
二、保护知识产权的法律制度	286
思考题	303
第七题 司法制度与司法改革	304
一、司法制度概述	304
二、我国司法机关的组织体系	315
三、司法人员	322
四、我国司法制度的改革	324
思考题	330
第八题 国际法律制度	331
一、国际法与和平解决国际争端	331
二、国际私法与涉外民事法律关系	344
三、国际经济法律制度	357
四、世界贸易组织与国际贸易惯例	362
思考题	369
后记	370

第一题 依法治国的基本方略

一、法的一般原理

(一) 法的概念及法的历史发展

1. 法的定义

从长期流传的“神兽决狱”的故事,到古代文字的“灋”字,可以说中文“法”字包含着“公平”、“正义”、“惩罚”的含义。从商鞅变法,改“法”为“律”,到秦汉时合称“法律”,“法律”一词始终象征着公平、正义、普遍、统一等。西方语言文字中的“法”也与此相似,如拉丁文的 *jus*、德文的 *recht*、法文的 *droit*,都可以译为中文的“法”,而同时又都有“权利”、“正义”、“公平”等含义。

人类对法的概念的理解和认识,经历了漫长的历史过程。从古代和中世纪的神意说、理性和正义说,到近代的命令和规则说、社会效益说、契约说、全民意志说等观点,都分别从不同层面和角度对“法”这一社会现象进行了考察和描述,但却都没有能够揭示出法的阶级本质。1848年马克思和恩格斯在《共产党宣言》中针对资产阶级的意识形态指出:“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,正像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。”^① 虽然马克思和恩格斯

^① 《马克思恩格斯选集》第1卷,第268页。《马克思恩格斯全集》第3卷,第378页。

在这里主要是对资产阶级意识形态和资本主义所有制的关系所做的论述，并不是对一般意义上的法所做的概括。但是，这一论断仍然可以作为我们科学地理解阶级社会的法的理论指南。一方面，在有阶级的社会，由于经济地位和政治地位的不同导致了各个阶级的意志的不同，不可能形成超阶级的“共同意志”。因而法不可能是超阶级的共同意志的体现，而只能是统治阶级的意志的体现。另一方面，法在具有阶级性的同时，还具有客观性，即法是由一定社会的物质生活条件决定的。根据马克思主义关于法的一般理论，结合国内外法学研究的成果，我们可以将法表述为：法是社会物质生活条件所决定的统治阶级整体意志的体现，是由国家制定或认可的并由国家强制力保障实施的、通过对人们权利与义务的规定以达到维护、发展对统治阶级有利的社会关系和社会秩序的目的的行为规范体系或制度体系，是阶级统治和社会管理的手段。

2. 法的本质

历史上的法学家由于阶级的或历史的局限，始终不能正确认识和把握法的本质这一法哲学的核心问题。19世纪40年代的马克思主义法学的创立是法学发展史上的伟大变革，它第一次科学地揭示了法的本质。

首先，法的本质的主观方面在于法的阶级意志性。(1)法是统治阶级意志的体现。在存在阶级划分和阶级对立的社会中，各个阶级由于经济地位的不同以及由此所决定的政治地位的不同，他们的愿望和要求也会存在诸多差异。法作为约束人们行为、调整社会关系的规范体系只能是在政治上和经济上占统治地位并掌握国家权力的统治阶级意志的反映。(2)法是统治阶级整体意志的反映。法反映的统治阶级意志并不是统治阶级某个成员或某个集团的个别意志，不是统治阶级内部的各党派、集团及每个成员的意志的简单相加，而是统治阶级整体意志的体现。马克思和恩格斯指出，统治阶级中的“个人通过法律形式来实现自己的意

志，同时使其不受他们之中任何一个单个人的任性所左右”。“由他们的共同利益所决定的这种意志的表现，就是法律。”^①（3）法体现的意志具有国家意志的属性。法是“被奉为法律”的统治阶级意志，它在取得了“国家意志即法的一般表现形式”^②后通过国家力量取得了全社会普遍遵行的效力，国家意志性是法之所以成为法，并区别于其他意识形态和其他社会规范的本质属性之一。

其次，法的本质的客观方面在于法的物质制约性。法以对主体的权利与义务的规定为其核心内容，其背后所反映的是社会利益关系，而这又取决于社会的物质生活条件。所谓社会物质生活条件，主要是指物质资料的生产方式、地理环境、人口状况等等因素。其中由生产关系和生产力的有机统一构成的社会生产方式对一定社会法律的影响是最主要的。法直接受生产关系特别是受其中生产资料所有制关系的影响，生产关系又是由生产力所决定的，故有什么样的生产力，什么样的生产关系，就有什么样的性质和内容的法。法发展的历史表明，法虽然是统治阶级意志的体现，但任何掌握政权的社会集团都不可能离开其赖以生存的经济基础以及生产力水平而随心所欲地制造法，任何一个国家所制定或认可的法，都只能是一定社会经济关系的反映，离开了一定的社会经济关系，统治阶级的意志就无从产生，法也无从形成。正如马克思所指出的，法“只是表明和记载经济关系的要求而已”^③。法的物质制约性是法的本质的最基本的层次。我们应该加强对法的物质制约性的认识与理解，尤其在当代的中国社会，重视与研究一定经济关系的要求到底是什么，法究竟应该怎样才能适应经济关系的要求无疑具有重大的现实意义。

3. 法的基本特征

^{①②}《马克思恩格斯全集》第3卷，第378页。

^③《马克思恩格斯全集》第4卷，第122页。

法作为上层建筑的组成部分之一，它与上层建筑的其他组成部分如思想意识、道德、宗教、政策等存在着诸多差异。法的基本特征表现为：(1) 法是一种特殊的社会规范。法作为社会关系或人们行为的调节器，具有规范性和概括性的特点。法是社会规范的一种，通过规定人们可以做什么、不可以做什么、应该做什么或不应该做什么为社会上的人们提供行为的标准。符合这个标准的，将受到法律的保护，不符合则不受保护，甚至会受到法律的制裁。同时，法的规范的内容具有抽象性，它不是对具体行为的描述，而是通过对概括的、抽象的、具有某种共性的一般行为方式的规定达到规范人们行为的目的。(2) 法是由国家制定或认可的并最终由国家强制力保障实施的社会规范。法所具有的这种由于与国家之间的密切联系而带来的极大的权威性和普遍性是它与习惯、道德、政策、宗教等其他社会规范的主要区别。它是取得了国家意志形式的统治阶级意志；任何法律规范的产生都要经过国家，都有赖于一定国家机关的活动；法是一种最强有力的规范体系，违反法律的行为、侵权行为、拒绝履行义务的行为都会招致国家的干涉，受到相应的法律制裁。法的制定、法的实施都是统一的、普遍的，而道德、宗教等其他社会规范则可能是多元的，也不能靠国家强制力保障实现。

4. 法的起源

法与国家一样，不是从来就有的，也不是永恒存在的，而是人类社会发展到一定历史阶段才出现与存在的特殊的社会现象，是阶级社会特有的现象，是社会发展的必然结果。

在人类历史的第一个社会形态——原始社会初期，生产力水平非常低下，原始公社制度的生产关系只能是以生产资料公有制为基础的共同生产和共同分配，没有国家，没有法。氏族组织是组织社会共同生产和共同消费的基本单位。无阶级内容的氏族习惯是调整人们在生产和生活中相互关系的主要的行为规范，它体现了氏族全体成员的利益和意志，是人们在长期的共同生产和生

活过程中自然地逐渐形成并世代相传的，它靠社会舆论、人们的内心信念以及氏族首领的威信来维持，而不需要特殊的暴力机关来保证执行。原始社会末期，生产力的发展导致了社会组织的变化，随着剩余产品的出现、剩余产品交换的出现、社会大分工的发展、以交换为目的的商品生产的出现与发展，导致了私有制和阶级的形成，社会结构也发生了巨大的变化。无阶级内容的氏族习惯已不能维持这个变化了的社会了。新兴的奴隶主阶级需要建立一种新的组织和有新规定的行为规则来维护自己经济上的既得地位，这样，国家和法出现了。

可见，法这种有阶级内容的规范体系的产生有着深刻的经济根源和阶级根源。

尽管世界各国的历史条件各不相同，法的形成过程也各有特点，但却有内在的共同规律。法的产生都经历了一个由习惯到习惯法再到成文法的长期的发展历程；都是由于生产力的发展在私有制和阶级逐渐形成的过程中逐步孕育并与国家一起确立的；在产生过程中都受到了宗教和道德的影响。

法与氏族习惯虽然都属于社会的行为规范，法还是从氏族习惯由量变到质变转化而来的，但两者有质的不同，法并不是氏族习惯的简单延续和发展。法所反映的是统治阶级的意志和利益，具有强烈的阶级性；氏族习惯反映的是氏族全体成员的意志和利益，不具有阶级性；法是由国家制定或认可的，是一个自觉的过程，而氏族习惯是一个自发的过程；法以国家强制力保障实施，氏族习惯依靠的是社会舆论、人们的内心信念和氏族首领的威信。

5. 法的历史类型

法的历史类型是根据法赖以产生和存在的经济基础及阶级本质的不同而对曾经存在的和现在存在的法所做的基本的分类。建立在相同的经济基础上、反映相同阶级整体意志的法是同一种历史类型。自从阶级产生以来，人类社会经历了奴隶社会、封建社

会、资本主义社会和社会主义社会四种社会形态，与此相适应，也有了四种不同历史类型的法，即奴隶制法、封建制法、资本主义法和社会主义法。

奴隶制法严格保护奴隶制生产关系，公开确认人们之间的不平等关系，用宗教迷信和极端野蛮、残酷的刑罚维护奴隶主阶级的政治统治；封建制法用残酷的惩罚手段严格保护封建主对土地的所有权和农民对封建主的人身依附关系，维护封建专制和等级特权；资本主义法确认私有财产神圣不可侵犯，公开标榜和维护民主、自由、平等、人权，宣扬“依法治国”。与前三种历史类型的法都建立在生产资料私有制的经济基础上不同，社会主义类型的法是建立在生产资料公有制的经济基础上的、体现广大人民意志的、代表大多数人利益的新的法。

当代中国的社会主义法的历史虽然不长，但它是建立在社会主义公有制为主导的经济基础上，反映工人阶级领导的以工农联盟为基础的全体人民的共同意志和根本利益的新的法律制度，是阶级性与人民性的统一、意志性和规律性的统一、科学性和公正性的统一、强制性与自觉性的统一。社会主义法的发展虽然走过弯路，有过深刻的教训，但也积累了丰富的经验。可以说，当代中国的社会主义法制建设正在逐步成熟起来。

6. 法的继承与法的移植

法的历史类型的更替呈现了由较低类型向较高类型发展的一般规律，每一次更替都是新历史类型的法对旧历史类型法的否定。但是，我们并不能绝对地否认新法与旧法的历史联系性和新法对旧法的继承性，法正是在这种“扬弃”的继承中得到了发展。正如恩格斯所指出的那样：“否定不是简单地说不，……而是说，每一种事物都有它的特殊的否定方式，经过这样的否定，它同时就获得发展。”^① 在法的发展中，它一方面否定旧法，另

^① 《马克思恩格斯选集》第3卷，第181～182页。

一方面又批判地吸收了旧法中所包含的某些具有积极意义的合理的因素，籍由此法实现了其由低级向高级的发展和更替。

所谓法的继承是指不同时代后法对前法在法律内容、法律形式上的一定程度的承接和继受。新社会的法之所以能够与旧社会的法有这种继承的联系，其根本原因在于新社会产生于旧社会中，它的经济基础必然存在着对旧社会生产关系的一定的历史延续性，新的社会关系对旧的社会关系必然存在着一定的承受性，这就使作为经济基础所决定的上层建筑的组成部分之一的法有可能存在某种纵向的联系。马克思曾经指出，人们只能是在“从直接碰到的、既定的、从过去继承下来的条件下”^①去创造自己的历史。社会物质生活条件的历史延续性决定了法的继承性。另外，法作为上层建筑的重要组成部分在受经济基础制约的同时还具有相对的独立性，法律形式、法律术语、法律传统等会相对独立于当时社会的经济基础而作为文化的东西得以流传。这样，后一社会的法可以对调整前一社会的社会关系的法，包括法的原则、制度尤其是法的形式、术语、技术、传统、概念、著作等经过一定的改造后用于对自己社会关系的调整。这就是后一社会的法对前一社会的法的继承性。例如属于资本主义法的《拿破仑法典》对属于奴隶制法的《罗马法》的继承、英国普通法在其封建社会和资本主义社会两个历史阶段的发展都说明了这一点。

社会主义的法虽然是新型的法，但仍然可以对旧法进行批判的继承。当然，社会主义类型的新法对剥削阶级类型的旧法的继承绝不同于同属于剥削阶级法的奴隶制法、封建制法、资本主义法之间的“同质”的继承，这是一种“异质”的继承，是在根本否定旧法的阶级本质的基础上的批判的继承。因为虽然社会主义的经济基础与先前社会的经济基础存在着根本的不同，但仍然属于商品经济社会。旧法中用来调节商品经济社会关系的内容、有

^① 《马克思恩格斯选集》第1卷，第603页。

关处理社会公共事务的技术法规仍然是可以经过选择、改造、补充而加以继承的。同时，由于法是现实生活中阶级力量对比关系的反映，在剥削阶级法中也会有一些保护劳动人民利益的条款。对旧法所包含的某些具有科学性内容的、民主性内容的条款，社会主义法当然可以继承。列宁在 1922 年《苏俄民法典》起草时就曾经说过：“凡是西欧各国文献和经验中，所有保护劳动人民利益的东西，都一定要吸收。”^①

所谓法的移植是指同一时代的不同国家与地区之间的法的相互吸收与借鉴。同一时期的不同国家或地区由于有各自不同的发展历史，其社会发展状况如经济水平、思想文化等方面也会有很大的区别。各国的法律制度会存在着某些差异。同时，市场经济作为当今世界各国经济体制模式的主流，在不同国度仍会呈现出其基本的规律和特点。社会发展和法律发展的这种不平衡性以及市场经济的客观规律和基本特征使法的移植成为必要和可能。同时代的不同国家都应该注意对同时期他国法律中更为优秀、更有利于调整某一方面的社会关系或解决某一方面的社会问题的相关的法律制度、法律原则、法律规范的引进、吸收与采纳，以促进本国法律的完善及社会的发展。在当今世界市场经济成为主导的经济体制模式的情况下，不同国家之间相互移植有关市场经济的法律规范已成为一种较为普遍的现象。邓小平建设有中国特色社会主义理论中也包含着进一步扩大对外开放，充分吸收和利用世界各国包括资本主义发达国家所创造的一切文明的积极成果以更好地为我国的经济和服务的思想。

现在，我国正处在市场经济体制的建立时期，从某种意义上说，市场经济就是法制经济，是外向型和开放型的经济。我们在构建市场经济法律体系时必须正确理解法的继承性与法的移植性，尤其注意学习借鉴他国的先进的立法经验。这对于我们开阔

^① 《列宁全集》第 33 卷，第 173 页。