

吕世伦法学论丛

• 第八卷



# 法学概论

A General Introduction  
to Jurisprudence

• 吕世伦 编著



西安交通大学出版社  
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY PRESS



北京理工大学出版社  
BEIJING INSTITUTE OF TECHNOLOGY PRESS

吕世伦法学论丛

第八卷



# 法学概论

A General Introduction  
to Jurisprudence

吕世伦 编著



西安交通大学出版社  
XI'AN JIAOTONG UNIVERSITY PRESS



北京理工大学出版社  
BEIJING INSTITUTE OF TECHNOLOGY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

法学概论 / 吕世伦编著. — 西安 : 西安交通大学出版社, 2016. 3

(吕世伦法学论丛)

ISBN 978-7-5605-8335-8

I. ①法… II. ①吕… III. ①法学—概论 IV. ①D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 041478 号

---

书 名 法学概论  
编 著 吕世伦  
责任编辑 魏照民 袁 娟

---

出版发行 西安交通大学出版社  
(西安市兴庆南路 10 号 邮政编码 710049)  
网 址 <http://www.xjtupress.com>  
电 话 (029)82668357 82667874(发行中心)  
(029)82668315(总编办)  
传 真 (029)82668280  
印 刷 陕西汇丰印务有限公司

---

开 本 787mm × 1 092mm 1/16 印张 13.5 字数 272 千字  
版次印次 2016 年 3 月第 1 版 2016 年 3 月第 1 次印刷  
书 号 978-7-5605-8335-8  
定 价 47.00 元

---

读者购书、书店添货,如发现印装质量问题,请与本社发行中心联系、调换。

版权所有 侵权必究

# 探索理论法学之路

(总序)

《吕世伦法学论丛》出版了,此亦垂暮之年的一件快事。值此之际,几十年求法问道的点点滴滴,学术历程中的风风雨雨,不免时常浮现脑海,思之有欣慰也有唏嘘。当年如何与法学结缘而迈入法学的门槛,在浩瀚的法学领域中如何倾情于理论法学,理论法学的教学与研究中所经历的诸般坎坷与艰辛,对自己平生言说作文的敝帚自珍之情,如此等等,都时常萦绕心间。借这套书出版的契机,整理一下思绪,回首自己的学术人生,清贫守道,笔砚消磨,个中冷暖甘苦,或可絮叨一二,喟然叹曰:“著书撰文求法意,一蓑烟雨任平生。”

## 一、“我是中国人”的觉醒

我的法学之梦是在一种极为特殊情况下形成的。本人出生于甲午战争后被日本军国主义侵占的大连地区。少年时期读过不到两年的私塾,先是接受童蒙类的教育,继而背诵《论语》《唐诗三百首》等。稍长便开始翻看一些信手拈来的古典小说如包公、彭公、施公“三案”书,当代文学小说,“四大才子书”等。尽管很多地方似懂非懂,但读书兴趣愈发深厚,颇有贪婪的劲头。彼时追求的是知识,与政治无关。进小学不久,太平洋战争爆发,学校里不准孩子讲中国话,只许讲日语(叫“国语常用”),否则便会遭受处罚;每周除了上几堂日语会话之外,其余时间便是军训,种地,四处捡废铁、骨头和采野菜,支援“大东亚圣战”。社会上传播的声音,一方面是因不堪忍受横征暴敛、苦工奴役、饥寒交迫、恐怖虐杀而引起的怒吼,另一方面是关内尤其是隔海相望的山东不断流进八路军率领群众抗日壮举之类所引起的欢呼。大连地区迅速变成一座即将爆发的反日火山。我们中间,也与日俱增地盛传鬼子兵必败的消息,背地里玩着诅咒日本的各种游戏。对我来说,这是头脑中第一次萌发反抗外敌压迫的观念。

1945年8月15日,我的心灵受到从未有过的巨大震撼,因而这一天成为我永生难忘的日子。那天,我亲眼看到的历史性场景是:上午,日本宪兵、警察及汉奸们还在耀武扬威,横行霸道,民众敢怒不敢言地躲避着他们;而正午12点,收音机特别是街心的高音喇叭突然播出“裕仁天皇”宣布日本无条件投降的颤抖声音。顷刻间,人们蜂拥而出,塞满街巷,议论着、欢呼着,脸上挂着喜悦、激动的泪花。大连42年被殖民地化和民

众被“亡国奴”化的耻辱，一洗而净。大约半个小时之后，鼎沸的人群中响起一片“报仇的时候到了”“抓狗腿子去”的喊叫声，瞬间大家三五成群地分散奔跑而去。我们几个小朋友也兴冲冲地尾随大人们四处颠簸，眼瞅着一些又一些“狗腿子”“巡捕”从各个角落被揪出来示众和推打；一些更胆大的人则手持棍棒，冲进此前唯恐躲避不及的“大衙门”（警察署）和“小衙门”（派出所）拍桌子、缴枪，而这些往日肆无忌惮的豺狼们，则个个瑟瑟发抖，交出武器，蹲在屋角，乞求给一条活命。

“八一五”这天上、下午之间的巨大反差和陡然引爆的空前的中华民族大觉醒，对我有着决定性的影响，就是使我确切知道了自己是一个中国人。追想起来，几世代大连人的命运，是那样难以表达的不幸。从我懂事的时候起，总听到老人们念叨：“这世道，大清国不回来就没个好！”这是由于他们所经历的是大连被沙皇俄国和日本占领，不知道有个“中华民国”，也不知道有个大人物孙中山，而一直没有忘记自己生下来就是“大清国”的子民。

行文至此，我不禁忆起1944年冬天遇上的一件事：一天下午，金州城东街一个墙角处，有位衣衫褴褛、踏着露出大脚趾的鞋子的醉汉坐在地上晒太阳。不一会儿，迎面走来个腰挂短刀的日本警察，用大皮靴狠狠地踢他，问“你是什么人？”汉子被惊醒，连忙回答：“我是中国人。”那警察更凶恶地继续踢他，说：“我要踢的就是中国人！”汉子赶快改口说：“我是满洲国人（指伪满人）。”警察也说不不对。汉子显得不知如何应答，便冒出一句：“我是日本人。”警察轻蔑地反问：“你够格吗？！”还告诫：“记住，你是洲人。”（当时日本把大连地区叫做其所属的“关东洲”。）“洲人”，这个怪诞的称呼，包含多少令人心酸苦楚的蕴意。其时，我脑际里随即浮现一种强烈的感受：做一个中国人，做一个有尊严的中国人是多么艰难，又多么值得珍惜啊！

## 二、马克思主义的启迪

日本投降之后，大连地区一天之间变成无人管理的“无政府”状态。此时，出现了大多数人以前未曾说过、处于秘密状态的共产党与国民党两股力量的争夺战。街墙上贴满红红绿绿的条幅，红色的歌颂共产党、毛主席、八路军，绿色的歌颂国民党、“蒋总裁”、“中央军”。有识者解释，这叫“标语”。1945年8月22日，在居民的欢迎下，苏联红军进驻大连，社会秩序有了个支撑点。但苏军却并不怎么管事，其欠佳的纪律又造成新的秩序问题。当时，更醒目的现象是，猛烈的意识形态争夺战展开了。一方面，莫斯科国家外文出版局中文版的马列书籍大量输入，而且大都是漂亮的道林纸的精装本，堆满街道，几乎不要用钱购买。其中，我印象最深的有《马克思恩格斯选集》《列宁文选》（上、下集）、斯大林的《列宁主义问题》、《联共（布）党史简明教程》及《1936年苏联宪法》（又称“斯大林宪法”）等，还有不少马克思主义经典著作的单行本。继而是刚刚闭幕的中共“七大”文献，如毛泽东的《论联合政府》、刘少奇的《论党》、朱德的《论解

放区战场》。另一方面,国民党则以“正统”自居,兜售蒋介石的《中国之命运》和一个日本人写的《伟大的蒋介石》等几本书。当时,我面对这些令人眼花缭乱的各类书籍,感到非常好奇,尽力收集,而且勤奋阅读,细心琢磨。不用说,许多东西看不懂,但慢慢也大概知道什么叫马克思主义、列宁主义、社会主义与共产主义;而毛泽东的著作通俗易懂,讲的又是中国的事,读之更觉亲切。当然,作为一种先进的博大精深的意识形态体系,不会那么容易就能把握,遑论尚处在幼稚时期的人。但我确信它是真理,内心里希望追随它。由于这个缘故,便自觉地按照中共党组织的号召行事。当时主要围绕三个主题进行宣传活动:第一,拥护党组织领导的“人民政府”;第二,中苏友谊,向苏联“老大哥”学习;第三,解放战争的胜利。我还曾参加过金洲皮革厂“职工会”的成立工作,在城墙上刷大标语,在北城郊“山神庙”的外墙壁上办黑板报。1947年进入中学之后,担任校学生会学习部部长与校通讯组组长,组织各年级喜欢写作与思想进步的同学,以消息报导、文艺小品或散文等形式,给大连地区各报刊撰稿,宣传党的政策。自己先后在《旅大人民日报》《民主青年》杂志及苏军司令部机关刊物《实话报》(即《真理报》的另一种中文译名)和《友谊》杂志等发表数十篇文章。

这一时期,由于读马列书籍引发了对理论的兴趣,我逐渐尝试写点小型评论,如对“生产力要素”的讨论、评维辛斯基联大演讲“原子弹已不再是美国专有的”,等等。使我无法忘记的是,从那时起,我已开始申请加入仍没公开的中共党组织,但因为出身家庭非工人、贫下中农而未遂愿,只能于1948年春加入“东北青年联合会”。就读高中期间,作为校党支部培养的“积极分子”,我担任“党的宣传员”,每周六下午到低年级各班讲解政治时事。我继续利用课余时间给报刊撰稿,获得过优秀作品奖。临近毕业,按照组织分配,经过简单的培训,我成为大连中学的一个教师。我讲授的是政治课,主要内容包括介绍毛主席和列宁、斯大林著作里的一些政治观点以及中国人民政治协商会议《共同纲领》。在《共同纲领》的备课与授课中,我认真比照那本一直保留着的《1936年苏联宪法》,这是平生第一次关注到法律问题,并对它产生了兴趣。后来还翻阅过新中国成立初期为数很少的几个立法文件。从此,我对政治理论方面的爱好逐渐同法学理论融汇起来,自此终身行走于这条专业道路。

### 三、正式迈入法学之门

1953—1957年,我在中国人民大学法律系读本科。因为学法律是当初报考的第一志愿,所以学起来很带劲。客观上,这四年恰逢国家处于完成国民经济恢复,转向全面进入社会主义经济建设的新阶段,因而猛烈的政治运动较少,大学生们能安稳地学习专业。通过一批青年老师的热心教学,学生系统掌握到苏联专家传授的苏维埃法学理论;有的老师还尽量做到联系当时中国法律的实际。除了课堂教学以外,还有较长时间到法院、检察院、律师所实习,来应用所学的东西。此间,令学生们获益匪浅的马列

## ■ 法学概论

主义基础(《联共(布)党史》)、中共党史、哲学、政治经济学这“四大理论”课,对确立与强化未来一代法学家和法律实务家的马克思主义世界观与方法论起到重要作用。确实,离开这种世界观与方法论,很难称之为社会主义国家的法学。我热衷于理论法学的学习与研究,与此有重要联系。

本科毕业后留校任教,我选择了法理专业。十分遗憾的是,恰好从1957年起,政治运动浪潮一个又一个地滚滚而来。反右派,高举“三面红旗”(总路线、大跃进、人民公社),反右倾机会主义,“四清”,社教,直至十年之久的“无产阶级文化大革命”。显而易见,这么一来,留给教师们教学与科研和学生们课业学习的时间,几乎化为乌有了。即令断断续续上一些课,皆是重复政策性的内容而且每门课彼此相差不多,即“党的领导”与“群众路线”;对立面便是批判“右派”观点。这种情况同1958年中央北戴河会议有很大关系。当时,中央一位领导人说:“什么是法?党的政策就是法,党的会议就是法,《人民日报》社论就是法。法律不能解决实际问题,不能治党、治军,但党的政策就能解决问题。”另一位领导人补充说:“我们就是要人治,不是什么法治。”接着,各层级的领导干部便迅速传达和贯彻首长讲话的精神。我们教师正是以这种“人治”思想为指导,国家的宪法和为数不多的几部立法也被淡化了。

1958年开展了“大跃进”运动,法学研究也跟着“大跃进”。法理方面,撰写《论人民民主专政和人民民主法制是社会主义国家的锐利武器》(出版前,作为兼职党总支学术秘书,我建议改为《论人民民主专政和人民民主法制》);刑法方面,撰写《中华人民共和国刑法是无产阶级专政的重要工具》;刑事诉讼法方面,撰写《中华人民共和国司法是人民民主专政的锐利武器》。其中都突出“专政”,而社会主义法制如何保障和发扬社会主义民主则没有得到应有的研究与阐发。至于民法和民事诉讼法,因对私有制与私有权利的恐惧,没有出版教科书,也很长时间不开课。司法中的“重刑轻民”,在学校中亦有明显的反映。事实证明,用政策替代法律、以“无法无天”的群众政治运动当作治国基本方略、讲专政不讲或少讲民主、重权力轻权利、重刑事法轻民事法,把法律程序说成是“刁难群众”等,皆同人治思想密不可分。

此外,当年还曾出现过的一种情况是,反右派之后,为配合批判资产阶级观点,还搞了一段时间的“教学大检查”。即发动每个学生仔细翻看课堂笔记,查找“错误”观点,然后写大字报贴在学生宿舍楼侧的墙壁上公示。例如,一些大字报认为“人情”“爱情”这类字眼是“不健康”的,把自由、平等、人权、人性等词说成是资产阶级或右倾的,甚至个别大字报上说“人民”的提法也“缺乏阶级性”。在这种出口即错、动辄受咎的情况下,教师便难于登讲台;要讲,只能念中央文件和首长讲话。至于撰写文章,更令人不安:多一事莫若少一事,与其挨批判不如落个清闲自在。在国际间法学信息交流方面,新中国成立之后,来自国外的图书资料已基本上见不到,但毕竟尚有苏联的东西可谈。比如,我们能订阅到《苏维埃司法》等杂志。1959年中苏交恶,读俄文资料的机会也失去了。之后,除需要批判右派言论、右倾机会主义、资产阶级法律思想之外,当然

还需要批判苏联修正主义,法学的政治螺丝拧得更紧了。简言之,随着政治运动不断升级,尤其是十年“文革”的暴风骤雨,“知识无用”论、“资产阶级知识分子统治学校”论,以及“四人帮”倡导学生反对教师、“交白卷”等,不一而足。

我之所以回忆这些,不光是表明此二十余年自己成长的客观环境与条件,更重要的是要总结在这样的环境与条件下自己的法学思维受到哪些影响。从积极方面说,它确实不断地强化我对党的领导、社会主义道路的信念。从消极方面说,主要是“极左”思想的影响。这些在我的讲课和撰写的文章中,都不乏明显的表现。

毛主席从来强调学习马列,在“运动”中尤其如此。学马列很投合我的喜好。在长期坚持翻读马克思主义经典著作的基础上,又加上系统的“四大理论”和国家与法权理论等课程的培养,我在法律系讲坛所授第一课便是“马列法学著作选读”,对象包括本科生和研究生班。这些法学著作有:毛泽东《新民主主义论》《论人民民主专政》,马克思、恩格斯《共产党宣言》《法兰西内战》,列宁《国家与革命》等。可以说,我备课认真,讲课严谨。如,为了讲《国家与革命》,除广泛查阅国内资料之外,还看过苏联和日本出版的相关书刊,一般都做笔记或摘要。日本共青团(左派)机关报《青年战士》登载的长篇小说《〈国家与革命〉研究》,我甚至全部译出。凑巧的是,“文革”中人民大学解散,我被分配到北京医学院宣传组,仍然负责学院和各附属医院领导干部(也包括“工宣队”“军宣队”负责人)学习马列著作的讲授工作。虽然这个讲授说不清有几多效果,但我本人是负责任的,积累下一大堆资料和手稿。

在法律科学研究方面,我深知一个理论法学教师欠缺扎实的学术功底是难以胜任的。这就需要以多读书、勤思考为依托,并训练撰写论文。1958年,我作为法律系科研秘书,不仅要定期向最高人民法院和司法部报告系内学术动态,还在《法学研究》杂志上发表相关的通讯报道。在1959—1961年三年经济困难期间,党组织要求师生尽量多休息,“保证身体热量”,因而“运动”也暂时中止。

新中国成立后,党中央一直强调批判资产阶级法律观。因此,平时我经常考虑,要批判就必须弄清其对象究竟是个什么情形,否则就会陷于尴尬的境地。鉴于此种想法,我便集中力量阅读或复读西方法学名著以及法律思想史类的图书,觉得心得不少,制作了许多卡片,对西方法律思想史滋生了浓厚的兴趣。1963年4月,我在《人民日报》理论版发表《为帝国主义服务的自然法学》,继而在该报内部刊物发表《美国实在主义法学批判》。可以想见,在当时对发表文章存在恐惧心理的法学界,载于中央机关报上的这篇文章不免产生一些震动。自不待言,在那种“极左”大潮下,作者亦备受影响,从两篇文章的题目上就可看得出来。翌年,我又在《人民日报》国际版上发表了一篇关于美国儿童状况的政治短评。“文革”前夕给《光明日报》撰写《读列宁〈国家与革命〉》论文,打过两次清样,报社方面也收到人民大学党委宣传部“同意发表”的回复。但是,“文革”凶潮突然袭来,报社编辑部也被“造反”,那篇论文亦不知所踪。此前,我还曾与孙国华教授合作,在《前线》杂志上发表《国家与革命》讲座文章。1958年,《苏维埃司



## ■ 法学概论

法》杂志刊载《美国人谈美国司法制度》论文,我读完后便顺手翻译出来,并在1959年春《政法译丛》上发表。同年,从苏联归来的朋友送给我一本《苏维埃刑法中的判刑(函授教程)》小册子,以为颇有新意,便翻译出来交人民大学出版社打印。在日文资料方面,除前面提到的研究列宁《国家与革命》的论文外,还翻译过《现代法学批判》一书;该书重点是对西方和日本新兴起的“计量法学”的社会法学思潮的系统评论,国内尚没有介绍过。

### 四、后半生的理论法学探索

终于熬过漫长的十年“文革”,国人无不欢欣。1978年,十一届三中全会提出“改革开放”新政策,使社会主义中国社会、经济、文化和科学焕发勃勃生机,亦为法治建设和法学繁荣创造空前有利的条件。邓小平深刻总结新中国成立以来成功的经验与失误的教训,提出始终以经济建设为中心,实行民主的制度化、法律化,大力建设社会主义法制,提出“有法可依,有法必依,执法必严,违法必究”十六字方针;提出近期需要培养一大批法官、检察官、律师。这就为中国社会主义法学的发展开拓了坦途。我的法学生涯由此而发生巨大的转折与提升。党中央倡导解放思想与实事求是的精神,使我倍加注重独立思考,走学术创新之路,理论思维与方法亦有颇大改变。与此相应,教学与科研的热情与进取心更加高昂。

我开出的课程,先后有:本科的西方法律思想史和全校法学概论,硕士生的法理学、现代西方法哲学、黑格尔法哲学、马列法学原著选读,连续多年为法学院和全校博士生进行法学专题讲座。此外,应邀为中国政法大学前五届研究生和西北政法大学(当时称“西北政法学院”)开讲“现代西方法理学”课程;为浙江大学分出来的杭州大学和安徽大学本科讲授西方法律思想史;为国内数十所高校及日本一桥大学、关东学院大学、山梨学院大学、立命馆大学等做过法学专题演讲。在吉隆坡,同马来西亚下议院副议长和前财长进行中国法学问题的交流。

近四十年来,在报刊发表法学论文300余篇。与授课情况相一致,科学研究的主题集中于三个方向,即:理论法学<sup>①</sup>、西方法律思想史与现代西方法哲学、马克思主义法律思想史。

#### (一) 发表的主要论文

(1) 理论法学的论文。第一,法的一般理论,其中除纯粹法理学<sup>②</sup>之外,还有法哲学、法社会学、法经济学、法政治学、法伦理学、法文化学、法人类学、法美学等边缘性诸

<sup>①</sup> 理论法学包括法的一般理论和法史学两大部分。但是,法史学内容广泛,涉及古今中外,故应把它从理论法学中分别开来,独成体系。

<sup>②</sup> 纯粹法理学指专门研究法律概念与规范的学科,也有西方学者称之为“法教义学”。

学科。在法学的这些学科领域中,发表的论文多寡不一,有的学科极少涉及。第二,在撰写论文的过程中,每每重视紧密联系中国特色社会主义理论与国家建设,尤其法治建设的论文。其内容包括普法评论,党的政策与法,社会主义民主与法治,人治与法治(大辩论),法治与德治,人权问题,当代中国社会性质(社会主义社会还是契约社会),社会主义市场经济的法律精神,依法治国基本方略,根本法·市民法·公民法·社会法,以人为本的法体系,从法视角研究市民社会的思维进路,和谐社会与法,法治思维与法治方式,社会主义政治的制度化、规范化、程序化,法学的基本范畴(权利与权力、权利与义务、职权与职责),社会主义司法制度,廉政建设,国家主义与自由主义法律观评析,公平与正义,中国先贤治国理政的智慧等。

(2)有关西方法律思想史与西方法学家的论文。第一,对西方法学思潮研究的论文,涉及自然法学、人文主义法学、分析实证主义法学、社会学法学、历史法学、存在主义法学、行为主义法学、经济分析法学、功利法学、德国古典法哲学、新康德主义法学、新黑格尔主义法学、符号学法学、美国现实主义法学、斯堪的纳维亚现实主义法学、后现代法学、女权主义法学、种族批判法学等。第二,对西方著名法学家的研究论文,包括托马斯·阿奎那、孟德斯鸠、卢梭、斯密、休谟、康德、黑格尔、费希特、彼得拉任斯基、杜尔克姆、赫克、马里旦、德沃金、拉德布鲁赫、布莱克等。第三,对西方政治法律制度的评论,包括政党政治、三权分立、选举制度、司法制度及现代西方主要政治思潮。

(3)马克思主义法律思想史和马克思主义经典著作的研究论文。第一,马克思、恩格斯法律思想研究,其中包括:马克思、恩格斯法律思想史教学大纲,马克思、恩格斯法律思想的历史轨迹,马克思主义与卢梭,马克思主义法哲学论纲,《黑格尔法哲学批判》中的法律思想,《德意志意识形态》中的法律思想,《共产党宣言》中的法律思想,《资本论》及其创作中的法律思想,《路易·波拿巴的雾月十八日》中的法律思想,《反杜林论》中的法律思想,《家庭、私有制与国家的起源》中的法律思想,恩格斯晚年历史唯物主义通信中的法律思想。第二,列宁法律思想研究,其中包括:列宁法律思想史的历史分期,列宁社会主义法制建设理论与实践,《国家与革命》中的法律思想,列宁民主法治思想。第三,毛泽东、邓小平法律思想研究,其中包括:毛泽东民主、法制思想研究,毛泽东湖南农民运动时期的法律思想,邓小平中国特色社会主义法律理论解读,邓小平民主法制思想解读,邓小平民主法治思想的形成与发展。

## (二) 出版的法学著作

自人大复校以来,出版法学专著40余部,其中不含主编的“西方法学流派与思潮研究”丛书(23册)、“西方著名法哲学家”丛书(已出20册)。

(1)理论法学著作。包括:《法理的积淀与变迁》、《法理念探索》、《理论法学经纬》、《社会、国家与法的当代中国语境》、《当代法的精神》、《法学读本》、《以人为本与社会主义法治》(司法部法学理论重点项目)、《法的真善美——法美学初探》(国家社科基金项目)、《法哲学论》(教育部人文基金项目)等。

## ■ 法学概论

(2) 马克思主义法律思想史著作。包括:《马克思恩格斯法律思想史》(初版与二版,国家第一批博士点项目)、《列宁法律思想史》(国家社科基金项目)、《毛泽东邓小平法律思想史》、《马列法学原著选读教程》等。

(3) 西方法律思想史著作。包括:《西方政治法律思想史》(教程)、《西方政治法律思想史增订版》(上、下)、《西方法律思潮源流论》(初版与二版)、《西方法律思想史论》、《黑格尔法律思想研究》、《现代西方法学流派》(上、下)、《当代西方理论法学研究》等。

### (三) 论著的意义与创新

尽管我在学术上执拗地努力,并出版了若干本著作和发表了一批论文,但表达的多属平庸之言。然而近几年来,经常有人尤其学生,非让我谈“学术成就”。每逢这种情况,我总是闻而生畏,设法回避,但有时又不允许我闭口不说。在这里,就把我考虑过的和别人概括的看法略示如下,就算是对自身的一点安慰吧。

(1) 马克思主义法律思想史“三部曲”,是国内率先出版的著作<sup>①</sup>。该书的策划、撰写和出版的过程,长达30余年之久。作者们埋头于马克思主义经典作家们浩瀚的书海中,竭尽全力进行探索才得以成书;每出一本著作皆需耗时数年。其中《马克思恩格斯法律思想史》(一版)在市场上销售告罄之后,又忙于出修订版(二版),也很快售完。直至近几年,仍陆续有人向出版社或主编索取该书。可以看出,它是备受欢迎的。当然,“三部曲”的主要意义并非在于其出版早的时间性,而在于能够帮助读者特别是从事法学研究的读者系统地了解马克思主义经典作家们有关法学的基本观点与其发展的历史脉络,并以之作为思考法律现象和问题的指导思想。平素间,亦可作为阅读或查阅马克思主义法学经典著作的得力的工具书。

(2) 我在研究西方法律思想史的历程中,一个新的起点便是与谷春德教授一起编写的《西方政治法律思想史(上、下)》的教程。这是高等学校恢复招生之后面世的国内第一部西方政治法律思想史教程,因而产生了广泛的影响力。此后,我主持编写了关于西方法律思想源流、现代西方法学流派、现代西方理论法学和两套“丛书”,以及与此相应的一批论文。这些著作与论文,有些属于论述性的,有些属于评介性的。对于读者来说,或者用于教材,或者作为理论观点的参考,或者当成资料,都有一定的意义。

在这些著作中,需要专门说一下《黑格尔法律思想研究》,它开创了国内研究黑格尔法哲学之先河。我国黑格尔研究泰斗贺麟先生在《光明日报》上发表的书评里写道,该书“熔哲学与法学于一炉,可以说填补了黑格尔研究的一个空白”。

(3) 《法的真善美——法美学初探》,是我用三年时间同博士生邓少岭探讨国内外均涉足颇少的问题,遑论法美学学科。此间,我们发表多篇相关的学术论文,并在这个

<sup>①</sup> 喜见2014年11月公丕祥、龚廷泰二位教授主编的《马克思主义法律思想通史》四卷本已出版,该书比我们的“三部曲”更为详尽与深刻。

基础上凝结成一部专著。它获得学界的赞许,还获得司法部的奖励。

(4)《法哲学论》。参与作者有文正邦教授及张钢成、李瑞强、吕景胜、曹茂君等博士,亦系国内头一部系统阐发哲学的作品。全书分为本体论、法价值论和法学方法论三部分,有青年学者对此研究分类持不同意见,这是令我高兴的好事。从总体上说,该书自成一体,有独立见解,而且引用率较高。

(5)论著中的主要创新观点。

第一,关于民主、法治问题。在法治与人治的大辩论中,我与合作者发表《论“人治”与“法治”》一文,力主法治,并有说服力地解释了“人治论”和“人治法治综合论”的偏颇。《人民日报》以“不给人治留有地盘”为题,转载了论文中的基本观点。在民主问题的讨论中,我率先提出政体意义上的民主和国体意义上的民主的区别,指出前者属于形式民主或程序民主,后者属于实质民主或实体民主,该观点得到普遍的认同。

第二,从法的视角阐发社会主义社会与市民社会的关系。我在《市场经济条件下的社会是怎样的社会》《“从身份到契约”的法学思考》《市民法·公民法·社会法》《“以人为本”的法体系》<sup>①</sup>等论文中指出:在现今的我国社会,社会主义属性是本体性的,而市民社会是从属性的;社会主义社会是“有契约的社会”,而非等同于西方19世纪的“市民社会”或“契约社会”。

第三,批判国家主义与自由主义的法律观。我认为,马克思主义法律观是通过批判这两种法律观,或者说通过这两条战线的斗争而形成的。沿着这样的思考,对西方的政党政治、三权分立、选举制度进行批判性研究的同时,也对国家主义进行系统的探索,揭示了国家主义法律观的几个基本特征,即“重国家、轻社会,重权力、轻权利,重人治、轻法治,重集权、轻分权,重集体、轻个体,重实体、轻程序”。无疑,这种理论探索对我国民主与法治建设是有重要意义的。

第四,人权观点。从20世纪90年代初我国正式宣布“人权保障”伊始,便流行“主权是人权的前提和基础”的命题,而且把它当作不容争辩的真理。我在仔细考察马克思、恩格斯和列宁的人权思想之后,辩证地分析该命题。在《人权研究的新进展》论文中,我指出:从国家主权对国内人权的管辖、反对西方国家人权话语霸权和保护国家主权的独立性而言,这个命题是可取的。不过,从权力(主权)与权利(人权)二者基本关系方面来说,这个命题则是不正确的、不可取的。因为,在民主国家尤其社会主义国家奉行“人民主权”论,权力(主权)来自权利主体的人民并且是以服务人民权利为目的的,即通常所说的“人民当家作主”。所以,权利应当是权力的前提和基础。文中所讲的结论和基本论据均出自马克思主义经典作家的指教,是经过历史实践验证过的真理。这种论述尽管引起一阵“风波”,但最终还是被广泛地默认,以至于很少有人再提

<sup>①</sup> 后三篇论文系与任岳鹏博士合写。

## ■ 法学概论

起那个命题了。后来,我又发表《权利与权力关系研究》<sup>①</sup>一文,进一步强化前述观点,具有很强的说服力与启发性。

于今,我已是80岁的老迈之人。回顾过往时日,自知碌碌无功,但却没有枉费宝贵的光阴。时至今日,倍感欣慰者有二:一是,目睹一茬又一茬学士、硕士、博士学成离开,并各有所长、各有作为,在各个岗位上为中华民族伟大复兴的梦想而奉献力量。二是,眼下幸运地逢到一个机会,将自己一生在理论法学方面的重要论著(其中许多得益于合作者的启发与帮助)予以系统整理和付梓。这是对个人学术经历的一个回顾,也希望可以得到更多的批评和指教。

在此选集的策划出版过程中,史彤彪、吕景胜、冯玉军、李瑞强、任岳鹏等多位教授与博士以及北京仁人德赛律师事务所负责人李法宝律师,对拙作的出版事宜先后予以大力的支持和帮助。拙作的出版资助款来自一直关心我的学生和学友以及南京师范大学法学院、南京审计学院法学院。我的2000级学生王佩芬为拙作出版的各项繁杂工作,陆续付出一年有余的心力和辛苦。这里,对于前列的相关人士与单位,一并表示深深的感谢,并铭记于怀。

吕世伦  
2015年10月

---

① 与宋光明博士合写。

## 第八卷出版说明

本书原为作者编写的《法学概论》及《法学概论自学辅导》。前者为北京人文函授大学编写的课程教科书；后者为解放军军事学院（现国防大学）师以上干部自修大学的辅导教材。两者紧密结合，相得益彰。本次将两书合编出版。

本书《法学概论》部分，原由文化艺术出版社出版于1988年5月；《法学概论自学辅导》部分，原由军事学院出版社出版于1985年7月。本次编辑，在原版的基础上稍作订正，并依照选集体例对本书结构略作调整。

编者  
2015年11月

# 目 录 CONTENTS

## 上篇 概论

第一讲 法的一般理论 .....	(3)
绪 论 .....	(3)
第一章 法的概念 .....	(5)
第二章 法的历史发展 .....	(9)
第三章 社会主义法的制定和实施 .....	(15)
第四章 社会主义法制 .....	(25)
第二讲 宪 法 .....	(31)
第一章 中华人民共和国的国体和政体 .....	(32)
第二章 国家机构 .....	(35)
第三章 公民的基本权利和义务 .....	(40)
第三讲 刑 法 .....	(45)
第一章 犯 罪 .....	(45)
第二章 刑 罚 .....	(51)
第四讲 民 法 .....	(55)
第一章 概 述 .....	(55)
第二章 民事法律关系的主体、客体及民事法律行为 .....	(57)
第三章 几种主要的民事法律关系 .....	(62)
第四章 合同和损害赔偿 .....	(67)
第五讲 经济法 .....	(71)
第一章 总 论 .....	(71)
第二章 分 论 .....	(72)
第三章 经济纠纷的调解、仲裁和经济司法 .....	(80)

## ■ 法学概论

<b>第六讲 婚姻法</b> .....	(82)
第一章 总 论 .....	(82)
第二章 婚 姻 .....	(83)
第三章 亲 属 .....	(87)
<b>第七讲 刑事诉讼法</b> .....	(91)
第一章 总 论 .....	(91)
第二章 一般性制度 .....	(94)
第三章 刑事诉讼程序 .....	(98)
<b>第八讲 民事诉讼法</b> .....	(101)
第一章 民事诉讼法的概念和基本原则 .....	(101)
第二章 民事诉讼参加人 .....	(103)
第三章 第一审程序 .....	(104)
第四章 第二审程序 .....	(106)
第五章 执行程序 .....	(106)
<b>第九讲 国际法</b> .....	(108)
第一章 国际法的概念 .....	(108)
第二章 国际法的主体 .....	(110)
第三章 国际法上的居民 .....	(112)
第四章 领 土 .....	(115)
第五章 国际外交关系、国际条约和国际组织 .....	(122)
第六章 和平解决国际争端的方法 .....	(128)

## 下 篇 自 学 辅 导

《法学概论》问题解答 .....	(133)
------------------	-------



上 篇

概 论



## 第一讲 法的一般理论

**【内容提要】**法学及其沿革;学习《法学概论》的重要意义。法和法的特征;法与道德、法与政策的关系。法的产生,法的历史类型;社会主义法是最高历史类型的法。社会主义法律规范及其分类;社会主义法制定的原则;社会主义法的渊源和系统化。社会主义法的遵守和适用;社会主义法的效力、解释和类推适用。社会主义法律关系及其要素。社会主义法的体系。社会主义法制及其基本要求。社会主义民主和社会主义法制的辩证关系。社会主义民主建设和社会主义法制建设紧密结合的根本表现,是使社会主义民主制度化、法律化。社会主义法律意识对于加强社会主义法制的重要意义。

### 绪 论

法学,是专门以法和法现象为研究对象的科学。

法是国家用以调整社会关系、维护阶级统治的一种基本手段。因此,有国家便意味着就有法。法的历史同国家的历史一样的古老。当法在客观上发达到一定的水平,就要求人们对它加以研究,即要求法学的产生。法学作为一门独立的科学,其萌芽时期:在西方是古代希腊和罗马国家;在中国是春秋战国时代。法学教育也大体上始于同一时期。如,战国时代的韩非子提出要“以法为教,以吏为师”;罗马帝国时期的大法学家盖优斯已编写出系统的法学教材《法学阶梯》。但是,法学发展的高峰,还是资本主义商品货币关系的产物,是资产阶级民主和法制的产物。

法学研究的范围极其广阔,而且越来越广阔。到现在为止,法学所包括的相对独立的学问领域,大体上可分为如下几类:第一,理论法学。其中,有法社会学、法史学、比较法学,法哲学或法理学、法的一般理论,等等。第二,应用法学。其中,有法政策学(立法学)和法解释学。第三,部门法学。它是同各个部门法相对应而建立的学科,有宪法学、行政法学、刑法学、民法学、婚姻家庭法学,以及经济法学、劳动法学、社会保障法学等等。第四,从主权国家角度上,又可把法学分为国内法学与国际法学两大部分。

我们要讲授的《法学概论》课,其主要内容,一是法的一般理论,二是各最基本的部门法学,都属于概述性的东西。

在当前,学习《法学概论》的意义是什么呢?

## ■ 法学概论

首先,有助于更充分地实现人民群众当家作主的地位。法是极为重要的。历史上任何统治阶级都要运用法的手段来维护自己的统治。我国社会主义的法是党的路线、方针、政策的定型化和条文化,是全国人民利益和意志的集中体现。凡涉及国家的一切重大问题都要制定成为法律,以便使整个社会能够普遍地了解 and 遵守执行。人民正是通过法这个手段来管理国家,实现自己广泛的民主自由权利。由此可见,人民群众学点法学,可以熟悉我们国家的法律和制度,了解社会主义制度的优越性,热爱人民的政权,养成遵纪守法的习惯,以高度主人翁的姿态保卫、管理和建设自己的国家。

其次,有助于促进国家的现代化建设事业。从党的十一届三中全会以来,我们党和国家工作的重心已转入四化建设的轨道。这是关系我国前途命运的根本大业。为指导和调整现代化建设,国家需要运用行政手段、经济手段和法律手段,但归根结底都表现为法律手段。我们的法律是客观的社会规律、经济规律与自然规律的反映,以及经济建设工作经验的总结。人民群众掌握法律知识,会更深入地了解为什么以及怎样来投身于经济建设事业,为什么以及怎样才能搞好当前的经济体制的改革。

再次,有助于提高共产主义道德水平。共产主义道德和社会主义法是相辅相成的。任何一项法律规范都有相应的道德规范作根据,都体现道德规范的要求。而且,法律规范的实现也离不开道德力量的支持。反过来,社会主义法律对于充分发挥共产主义道德的作用,对于维护和发展共产主义道德,也是一种举足轻重的力量。既然社会主义法渗透着共产主义道德的内容,那么,人民群众学点法律,增强法的观念,同时也就必然受到共产主义道德教育,提高道德观念。我们的法律用系统而明确的形式告诉人们,应当做什么和不当做什么,应当怎样做和不当怎样做。这就使群众清楚地了解正确行为和错误行为、正确思想和错误思想的界限,想有遵循,行有准则,避邪趋正,明确前进的方向。

最后,有助于提高人民群众同坏人坏事作斗争的自觉性。我们的法是人民民主专政的工具,承担着镇压一小撮敌对分子,包括反革命分子、严重刑事犯罪分子和严重经济犯罪分子的任务。与此同时,还要惩罚人民之中各种违法犯罪行为。要做好这项工作,就需要使专门的国家机关同广大人民群众结合起来。人民群众学习、了解法律知识,善于划清合法与违法、罪与非罪的界限,就能更敏锐地识别和揭发违法与犯罪现象,使之无可逃避地受到法律的制裁,造成良好的社会主义社会秩序。

前面所讲的学习《法学概论》的意义,对于我们从事秘书专业的同学们也是适用的,而且应当说更为重要。根据社会主义法制的精神,党政机关都要在国家的宪法和法律的范围内活动,都要依据法律来部署、指导和开展各项工作,否则就一定会上偏党的政策,违背人民的利益,从而使工作归于失败。学习基本的法律知识,增强社会主义法律意识,才能成为一位出色的社会主义工作者,一位党和国家的好干部。

## 第一章 法的概念

### 第一节 法的定义

法是上升为法律的统治阶级意志,即国家意志。它是由国家制定或认可的,依靠国家强制力保证实施的行为规范的总和。法是阶级社会中特有的上层建筑现象,其目的在于确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序,为社会经济基础服务。

这个法的定义,系统地表达了法的本质和特征。

#### 一、法是上升为法律的统治阶级意志,即国家意志

马克思、恩格斯合写的《共产党宣言》,在分析资产阶级意识形态时,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。”<sup>①</sup>这段话是直接揭示资产阶级法的本质和基本特征的。但是,它对于我们认识一切法的本质和特征也具有普遍的指导意义。

所谓统治阶级意志,指的是反映统治阶级根本利益的共同意志或整体意志。法反映统治阶级的意志,排斥被统治阶级的意志。但是,这并不意味着被统治阶级的意志对于统治阶级的法没有任何影响。在西方,特别是当代的资产阶级法律中,常常可以看到有关社会福利、扩大选举权等反映劳动人民要求的一些条款。这应当理解为资产阶级的一种统治的策略。资产阶级为了确保自己的统治,通常是这样办的:在维护其基本阶级利益(财产和政权)的前提下,在一些法律条文里,一方面照顾一下它的同盟者或它试图争取的同盟者的部分利益,另一方面还得敷衍一下它的敌人即劳动人民。这一切,归根到底取决于实际的社会阶级力量对比的状况,尤其取决于劳动人民开展斗争的状况。它要不要让步以及作出多大让步,全看劳动人民进行斗争的程度和垄断资本经营生产的需要。上面说的反映劳动人民要求的某些法律条款,正是劳动人民斗争的成果,不是资产阶级的恩赐。对于劳动人民说来,这些规定或者是往往流于形式的东西,或者是仅仅提供维持他们生存的极其有限的条件。真正反映劳动人民意志的法律,只能是由劳动人民自己制定的法律,即社会主义法律。

谈到法的意志性问题,还要知道,这种意志不是统治阶级的随便什么意志,它只是“被奉为法律的”(上升为法律了的)统治阶级意志,或者借助国家政权来表达的统治阶级意志,也就是“国家意志”。列宁指出:“意志如果是国家的,就应该表现为政权机关

<sup>①</sup> 《马克思恩格斯选集》第1卷,第268页。

## ■ 法学概论

所制定的法律,否则‘意志’这两个字只是毫无意义的空气震动而已。”<sup>①</sup>唯有认识到法是国家意志,才算把握了法的特征。因为,统治阶级的意志表现的范围十分广泛,其中只有法才是国家意志。

### 二、法是由国家制定或认可,并依靠国家强制力保证实施的

法作为一种国家意志,主要表现在两个方面。

#### (一)法是由国家制定或认可的

法由许许多多的法律规范所构成。它们是分别地由不同的国家机关,按照严格的法定权限和程序制定的。除了制定以外,国家还可以认可已经存在的一些社会规范(如风俗习惯、宗教信条等)具有法律效力。在这种情况下,这些社会规范也就成了法律规范。在一切社会规范中,只有法这种规范才是由国家产生出来的。严格地从国家的角度上说,只有法才要求全体社会成员必须一体遵行。

#### (二)法是依靠国家强制力保证实施的

列宁说:“如果没有一个能够迫使人们遵守法规的机关,权力也就等于零。”<sup>②</sup>法是必须遵守的,但却不能自动地被社会一体遵守。这首先由于被统治阶级不愿遵守它,其次也由于统治阶级内部也常常有人破坏它。为此,保证法的实施就必须有巨大的强制力作后盾。这就是国家权力(军队、警察、法庭、监狱等)本身。当有谁不执行法律规定时,便给予国家的惩罚。

### 三、法是特殊的社会规范

人们要在社会从事生产和过生活,必须有一定的行为规范和规则作指导,而不能随心所欲地从事。这些行为规范可分为两类:一类是社会性规范,它调整人和人之间的相互关系即社会关系;一类是技术性规范,它调整人和自然的关系,即规定人们如何运用自然界的力量以及运用生产工具的规则。

法属于社会规范。同其他社会规范相比,法的特殊性在于:第一,法是国家制定或认可的。第二,法依靠国家强制力保证实施。一切社会规范都有强制性,如道德规范由良心和社会舆论的强制作保证;宗教信条对于教徒的强制力表现在所谓神的惩罚与教会组织的惩罚;社会团体的规章,对其所属成员也有强制力。但这些强制,既不是国家的强制,也不是由国家强制力保证执行。第三,法具有普遍的效力。它必须得到全体社会成员的遵守。而其他社会规范则不一定是这样。

技术规范和社会规范有性质的差别,技术规范受自然规律的制约。它本身同任何意志(包括国家意志)无关,因而也没有什么阶级性。不过,在阶级社会中,人们同自然作斗争的得失成败,与统治阶级有直接的利害关系。由于这个原因,统治阶级必然要重视运用法律手段来调整人和自然的关系以及在同自然作斗争中的人与人的关系。

<sup>①</sup> 《列宁全集》第25卷,第75页。

<sup>②</sup> 《列宁全集》第26卷,第458页。

这一点,在现代,尤其第二次世界大战以后非常突出。这些由国家制定的技术性规范也就上升为法律规范,纳入国家法律体系之中,以便为统治阶级的利益服务。

**四、法的目的是确认、保护、发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序,为社会经济基础服务**

统治阶级不是把法本身当作目的。法的目的是为了确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。其途径就是用法律来规定人们在各种具体社会关系中的地位,即规定权利、义务关系。这样一来,人们的相互关系都被控制在法律的轨道之内,社会便有了“秩序”。

法是社会经济基础的上层建筑,必须为其经济基础服务,也就是为统治阶级经济制度服务。这是法的本质和作用的集中表现,也是评价一定社会和一定历史时期的法的一个最主要根据。

## 第二节 法与其他社会规范

懂得法与其他社会规范的关系,才能深入把握法的概念。本节仅讲两组关系。

### 一、法与道德

道德是人们关于善与恶、正义与非正义、公正与不公正、光荣与耻辱等的观念和行为规范之总和;它是依靠社会舆论和人们内心确信来维持的。

道德属于社会上层建筑。在阶级社会中,道德具有鲜明的阶级性。每个阶级都有自己的道德,在一定社会中,占据统治地位的道德,只能是统治阶级的道德。

由于法和统治阶级道德之间,在根本的社会阶级属性方面的一致性,决定了二者必然是互相配合、补充和渗透的关系。一方面,法积极保护统治阶级道德,不断地把它提升为法律规范加以推行。另一方面,统治阶级道德积极地替法作辩护,影响社会舆论,驱使人们遵守法。事实是,每条法律规范都有统治阶级的道德作根据。因此,在人们中间大力灌输统治阶级道德观念,对于维护法制必然有重要作用。

尽管如此,法和道德毕竟不是一个东西。它们的区别主要在于:第一,存在的时间不同。法只是阶级社会中的现象,而道德则始终是与人类社会共存的。第二,调整的范围不同。道德调整的范围比法广泛得多。凡法所禁止的行为,必然同时是统治阶级道德所谴责的。但道德谴责的行为,却不都是法所明文禁止的。这二者之间,有严格界限。第三,实施方法不同。法借助国家强制力保证实施,道德则不是。第四,表现形式不同。法一般是以国家机关的规范性文件形式来表现,而道德存在于人们的观念和风俗习惯之中,一般没有固定形式。第五,在国家之中,法的体系只有一个,即一元的;而道德体系则是多元的,每个阶级均有自己的道德体系。第六,法与统治阶级的道德相一致,但与被统治阶级的道德相对抗。

上述所谈法与道德关系的基本原理,一般地也适合于社会主义法与共产主义道德

## ■ 法学概论

之间的关系。

### 二、社会主义法与共产党的政策

在社会主义国家,党的政策和法是联系得最紧密的两种社会现象。党的政策和法的关系,说到底,就是党和国家的关系即党政关系。

政策和法的关系应当是怎样的呢?

#### (一) 党的政策是法的指导

党是国家的领导核心。这种领导,最主要的是路线、方针、政策的领导。党的政策是以马列主义、毛泽东思想为指导,根据社会发展规律,适应革命和建设形势的需要,在总结人民群众实践经验的基础上提出和制定的。它集中反映我国社会历史发展的客观要求,集中代表人民的利益和意志。因此,党的政策就成为社会主义法的出发点和归宿。

“党的政策是法的指导”这个说法,其含义就是指出政策决定法的性质、内容和方向。具体说,第一,法是根据政策制定的,是政策的条文化,具体化。从这个意义上说,法的实质是政策。列宁指出:“法律是一种政治措施,是一种政策。”<sup>①</sup>这句话的意思即在于此。第二,在国家的实践中,还要根据政策精神来理解和运用法。第三,在缺乏法的明文规定时,就要直接根据政策办事。这时,党的有关政策实际上起着法的作用。简言之,法如果脱离了党的政策就会偏离正确的政治方向,就会使法制建设脱离党的领导。

#### (二) 政策不能代替法

强调政策是法的指导,丝毫不意味着政策就等于法。政策和法是有区别的,主要表现在:第一,党的政策本身是工人阶级先锋队的意志,而不是国家意志或人民群众意志。它要成为国家意志,还需经过国家机关的制定和认可。这也就是把先锋队意志化为全国人民意志的过程。第二,党的政策是由党组织提出和制定的,它同法相比,更多地带有一般的号召性和原则的指导性。而法,相对地说更具体、更富于实践性。第三,党的政策本身不具有国家强制性。党不能代替国家直接向人民发号施令,不能强制人民来遵守它的政策。第四,党的政策的内容极为广泛,不是所有党的政策都需要制定为法律,使人人遵守。至于哪些政策要制定为法,以及制定成为怎样的法,要根据客观形势和实际需要来确定。第五,党的政策,除了法以外,更多的是通过党的文件、党报社论以及其他非一般规范性文件的形式来表达。

历史的教训证明,鼓吹“政策就是法”之类的观点,是极左的错误观点。它必然导致以党代政,以政策代法,从而造成法律虚无主义,削弱广大干部和人民群众的法制观念。

<sup>①</sup> 《列宁全集》第23卷,第40—41页。



## 第二章 法的历史发展

### 第一节 法的起源

法和国家一样,是特定社会历史时期的现象。它有一个产生,发展和消亡的过程。

#### 一、原始社会中的社会规范

原始社会是人类最早的社会形态。当时,由于没有私有制和阶级,就不需要,也不可能有用来保卫私有制和进行阶级压迫的国家和法。

原始社会中最典型、最重要的社会组织是氏族,即以血缘关系联结而成的集团。在氏族的基础上又形成胞族、部落及部落联盟,构成一整套社会组织体系。

与这种社会组织相伴而存在的原始社会的规范,主要是习惯。这些习惯包括对上天、神灵、祖先的祭祀;对老年人的敬重和对妇女、儿童的爱护,氏族成员间的相互帮助,英勇地共同与敌人和野兽作战;为遭到凌辱和杀害的本氏族成员,而向外氏族的肇事者实行血族复仇或同态报复等等。这些习惯性的社会规范,调整社会生活的各个方面的关系,维持着社会秩序,使一切井井有条。

原始社会的习惯体现全体氏族成员的利益和意志,对所有的人都有同样的约束力。这种规范的遵守,完全用不着依靠特别的暴力措施强制。这完全依靠人们祖辈传留下来或自幼养成的观念,依靠社会舆论力量,由每个人自觉地遵守。偶尔遇有个别成员破坏了它,那就要被当成对整个氏族组织或全体成员的侵犯,而受到共同的谴责和制裁。最极端的惩罚就是把犯规者逐出氏族组织。

#### 二、氏族制度的解体和法的产生

在原始社会后期,由于私有制和阶级的形成,原有的氏族组织便日益软弱无力了。氏族内部分化成富人和穷人、剥削者和被剥削者、主人和奴隶,彼此的矛盾越来越激化。在这种情况下,那个在经济上占据统治地位的奴隶主阶级,为了保卫自己的利益,对付奴隶阶级和贫苦自由民的反抗,便越来越迫切地需要有一种特殊的暴力组织代替原来的氏族组织。这个特殊组织便是国家。

法与国家是同步产生的。作为一小撮奴隶主阶级意志集中体现的法,现在便成为国家意志和国家的统治工具。同国家一样,法也是阶级矛盾不可调和的产物。最初出现的法,其规范主要是渊源于国家认可的习惯以及司法实践的记录,很久以后才采取成文法的形式。

#### 三、法的历史类型

法有着强烈的阶级性。从这样的观点出发,我们可以将各国历史上存在过的法,进行最基本的分类。即,凡建立在同样经济基础之上或具有相同阶级性的法就归于一类。这便是通常所说的“法的历史类型”的概念。

## ■ 法学概论

自文明社会以来,有四种社会形态。相应的,就有四种历史类型的法:奴隶制法,封建制法,资本主义法和社会主义法。前三种法,统称剥削类型的法。唯有社会主义法,是非剥削类型的法。

法的历史类型的更替,不是自发实现,而是通过社会革命实现的。新兴阶级只有运用革命手段夺取政权,才能用新的历史类型法代替过时的旧历史类型法。

## 第二节 奴隶制法的特征

### 一、维护奴隶主阶级的私有制

奴隶制的法首先确认奴隶主对奴隶的私有制。法律规定,奴隶不过是其主人的一种物件和会说话的工具。他们不能成为法律关系的主体,不享有法律上的权利,也不担负法律上的义务;他们仅仅是法律关系的客体,是法律关系主体的权利义务所指向的标的物。因此,一般地说,一个自由人杀伤他人的奴隶不算犯罪,即不承担刑事责任,他仅仅承担财产上的损害赔偿的民事责任。其次,奴隶制法也严格地维护奴隶主的其他生产资料及各种动产的所有权。

### 二、以十分残酷的惩罚措施保卫奴隶主的政治统治

奴隶制法对于任何敢于反抗的奴隶,规定了极其野蛮的刑罚。如在我国西周实行过墨、劓、剕、宫、大辟的“五刑”。在古代罗马国家,对于暴动的奴隶,广泛采用钉十字架的刑罚。

### 三、公开规定自由民之间的不平等

奴隶制法是确认奴隶主内部不平等的等级特权法。例如,在古巴比伦国家的《汉穆拉比法典》中,把自由民分为阿维鲁姆(君子)和布什根努(小人),前者享有完全的公民权利,后者则没有完全的公民权利。古印度国家把居民分为婆罗门、刹帝利、吠舍、首陀罗四个种姓,也包含自由民之间不平等的意义。甚至像古希腊的雅典民主共和国宪法,也公开规定按照财富的多少来分配政治权利。

### 四、保留着浓厚的原始社会规范的残迹

这种原始社会规范的残迹,包括父权家长的宗法制度、宗教规则、礼仪规则,此外,还有同态复仇的惩罚规则。

## 第三节 封建制法的特征

### 一、维护封建土地私有制和农民对封建主的人身依附关系

封建土地所有制是整个封建制度的基础,因此,一切封建制的法无不竭力维护封建主的土地所有权。封建制法还规定:农奴世代束缚在封建主所领有的土地上,受着

超经济的剥削;农奴充其量只有半独立的人格,封建主虽然不得任意杀死农奴,但却可以把他连同土地一起当作民事法律关系的客体而加以买卖、抵押、转让。

## 二、确保封建的等级特权制

封建主阶级内部分为不同等级,每个等级享有不同的特权。全国最大的特权者是拥有专制权力的君主。在我国,封建制法把一切触犯皇帝权力、尊严和人身行为和言论,当作“大逆罪”即最严重的犯罪加以重罚,并株连亲族。封建制法对于君主以下的各个等级的贵族规定了相应的特权,如免缴捐税,封妻荫子,世卿世禄,同罪异罚甚至有罪不罚等等。封建制法对于不同等级之间的通婚、服饰、礼仪、生活样式都予以区别。

## 三、用野蛮残酷的手段镇压人民的反抗

封建制法是封建主阶级对农民阶级专政的工具,对于一切反对封建制度的人规定了酷刑,它不仅惩罚人们的行为,而且还惩罚思想。例如:我国从秦汉以来长期惩罚所谓“非所宣言罪”“腹非罪”。唐朝武则天和明朝推行的特务政治过程中,大量迫害嫌疑犯。至于当年秦桧处置岳飞时,公然地把“莫须有”作为罪名。

## 四、封建邦国间的条约和宗教信条是成文法的重要渊源

在中世纪的欧洲,各种类型的封建邦国星罗棋布。这些邦国之间签订的条约,既是调整这些当事国的国际法规范,又具有国内法的效力,使所有这些国家的臣民都必须遵守。

宗教的信条,通常对于封建国家起着举足轻重的影响作用。例如,《圣经》和各种天主教戒律,对于封建时代的欧洲各国说来,同时就是政治信条和法律规范。教会法广泛地干预世俗案件,成为镇压人民、迫害异端、摧残科学的凶恶手段。在封建的伊斯兰教国家中,《古兰经》也起着类似的作用。

# 第四节 资产阶级法

## 一、资产阶级法的产生和两大资产阶级法系

资产阶级法是资产阶级革命的产物。由于资产阶级革命仍然是剥削阶级的革命,因而它可以利用现成的旧国家机器,也可以直接继承封建阶级的法,为己服务。不过,因各国历史条件的不同,资产阶级继承旧法的情况便不会都一样。英国1688年革命是以资产阶级同封建阶级的妥协而告终的,因此它仍然承认旧法的效力,承袭了大量旧法的形式。相反,1789年法国资产阶级大革命,是资产阶级对封建阶级的彻底胜利。资产阶级宣布不承认旧法的效力,而重新制定一套完整的新法律。资产阶级著名的两大法系即英国法系和大陆法系,正是同这一历史背景分不开的。

法系,一般指一套独具特点的法律系谱或法律传统。

## ■ 法学概论

英国法系,又叫英美法系、普通法系。它直接来源于英国封建时代的传统。在英国,从11世纪开始,王室巡回法官经常参考地方的习惯来审理案件,逐渐产生了一系列的判例。至15世纪,这些判例便构成全国性的法律体系,称为“普通法”,使之高于和区别于地方法。当然,英国普通法并没有,也不可能完全排除罗马法的影响。

大陆法系,又叫罗马法系、民法法系和法典法系。它直接来源于古罗马法(主要指罗马私法),经过中世纪封建时期的日耳曼法、大陆国家的地方习惯法和教会法的媒介,最后以19世纪初法国《拿破仑民法典》作为近代大陆法系的正式开端。《拿破仑民法典》是一部最典型的资本主义民法典。

英国法系对于前英国殖民地(包括美国)起着重大的影响作用;而大陆法系,除欧洲大陆国家(尤其法、德两国)之外,对日本和旧中国起着重大的影响作用。

两大资产阶级法系的主要区别在于:

第一,英国法系国家有判例法,即承认各种法院判例有法律规范的意义。所以,法官审理案件时,首先要研究和引用以前相类似的案例。大陆法系国家没有判例法,所以只能引用立法机关的制定法。

第二,英国法系国家只有零碎的法规,很少搞法典。大陆法系国家却尽可能地制定法典,尤其民法典,因而各法律部门的划分比较清楚。

第三,在审判中,英国法系国家实行当事人间的辩论方式或对抗方式,大陆法系国家实行法官讯问的方式。

第四,法律的范畴、用语的许多不同,等等。

现代,这两大法系越来越表现出相互靠拢的趋势。总起来说,同奴隶制法和封建制法相比,资本主义社会的成文法要发达得多。

## 二、资产阶级法的主要特点

### (一) 宣布私有财产的神圣不可侵犯

资产阶级法的根本任务是确保资本。因此资产阶级的宪法和法律普遍地宣布“私有财产神圣不可侵犯”。在资本主义社会,拥有财产的是少数资本家,而占人口绝大多数的劳动者没有或很少有财产的;因此,财产的自由与权利,实际上仅仅是资本家的自由与权利。

不过,资产阶级法在确认资本的所有权时,力图将财产权说成是人对物的统治即“物权”。但这不过是借助法律的形式,巧妙地掩盖资本对人的统治、资本家对工人阶级的统治。这种“物权”,实际上是资本家的“人权”。

### (二) 实行“契约自由”制度

所谓“契约自由”,指一切人都能按照自己的自由意志去订立商品交换契约,不受任何人的限制和外来的干涉。

应当怎样分析契约自由?第一,资产阶级国家用契约来调整资本家和雇佣工人之间的关系。这就意味着让工人“自由”地出卖劳动力,资本家“自由”地购买劳动力这个

特殊商品。对于一无所有的工人而言,这就是使资本家的意志强加给自己,从而保障资本家从自己身上榨取剩余价值。第二,在资本家之间,契约自由意味着交换产品、原料、设备等自由,也就是保证资本主义自由地竞争,保证弱肉强食和资本的无限积累。

### (三) 法律面前人人平等

资产阶级在反封建特权和封建等级制度的斗争中,提出法律面前人人平等的口号;在资产阶级夺取政权后,把它上升为宪法原则。

不过,法律面前人人平等的口号,对于资本才是真实的,而对于无产阶级则是虚伪的。第一,资本主义社会,一个人权利的多少,实际上是按照资本的多少区分的,资本就是事实上的特权。第二,资产阶级法律一方面规定公民的某些自由平等权利,另一方面又有许多“但书”来限制或取消这些权利。前面肯定,后面否定。第三,资产阶级国家司法人员和律师大都是由资本家喂养的“看门犬”。它们竭力袒护资本家,而歧视、刁难和坑害穷人。

### (四) 确定资产阶级的法制原则

资产阶级之所以需要法制原则,根本上也是由资本主义生产关系的特点决定的。从资产阶级内部来说,法制可以保障资本不受任何特权者的侵犯,能够自由地进行竞争。从资产阶级同人民群众的关系上说,法制除了它能掩盖资本所有者的统治以外,还由于资本不需要人身依附的劳动者,而需要能自由地出卖劳动力的劳动者。所以,列宁说,一般的自由资产阶级“不能不追求自由和法制,因为没有自由和法制,资产阶级的统治就不彻底、不完整、无保证”<sup>①</sup>。

到了帝国主义时期,由于垄断资产阶级总的趋向是反动政治,因而也趋向于对法制的破坏。尤其在阶级斗争形势比较严峻的时刻,还会出现法制的危机,最明显的是法西斯政治猖獗的时期。但垄断资本主义不会完全放弃法制,它还需要凭借法制手段来调整其内部关系,来欺骗和镇压人民群众。

## 第五节 新型的社会主义法

### 一、社会主义法的概念

什么叫社会主义法?社会主义法是体现工人阶级及其领导下的人民意志,由社会主义国家制定和认可,并依靠社会主义国家强制力保证实施的行为规范的总和。社会主义法是实现无产阶级专政或人民民主专政的工具。它的目的是确认、维护和发展新型的社会主义的社会关系和社会秩序,建设高度文明、高度民主的社会制度和政治制度,保障社会主义社会逐步地向共产主义社会过渡。

<sup>①</sup> 《列宁全集》第18卷,第350页。

## 二、社会主义法的产生

社会主义法是无产阶级革命推翻剥削阶级统治,取得国家政权之后建立的。社会主义革命的性质和任务决定了,它不能像以往剥削阶级革命那样地利用现成的旧国家机器和旧的法来为自己服务,而必须打碎旧国家机器,废除旧的法。这是一项重要的马克思主义原理。

但是,因各国条件不同,革命运动的具体道路不同,每个国家无产阶级革命在废除旧法、创建新法方面的具体情形也不会完全一样。在我国,革命分为新民主主义革命和社会主义革命两阶段,人民民主专政相应地也有两阶段。这样,革命的法必然分作两阶段,即:在革命根据地所颁布实施的新民主主义法和建国后颁布实施的社会主义法。社会主义法是新民主主义法的继承和发展。这是我国社会主义法产生的一大特点。

中华人民共和国诞生前夕,1949年1月毛泽东主席代表党中央发表《关于时局的声明》,提出必须废除伪宪法、伪法统。2月,中共中央发布《关于废除国民党六法全书与确定解放区司法原则的指示》,规定:“在无产阶级领导的工农联盟为主体的人民民主专政政权下,国民党的六法全书应该废除。人民的司法工作,不能再以国民党的六法全书为依据,而应该以人民的新的法律作依据。在人民的新法律还没有系统地发布以前,应该以共产党的政策以及人民政府与人民解放军所发布的各种纲领、法律、条例、决议作依据。”这个文件为我国社会主义法体系的建立和发展确立了根本指导原则,指明了方向。

## 三、社会主义法的本质和作用

社会主义法与剥削阶级法的根本区别就在于,它已不再是少数剥削者意志的反映,而是工人阶级领导下的广大人民意志的反映,代表社会绝大多数人的利益,符合社会发展的客观规律。

我国社会主义法有哪些主要作用?可概略地表述为如下几点:

1. 对于一小撮人民的敌人实行专政,其中包括反革命分子,也包括那些严重的刑事犯罪分子和严重的经济犯罪分子。这些人都是反动剥削阶级的残余势力。

2. 充分保障社会主义民主,包括维护人民的政权和人民切身的各项民主自由权利。同时,社会主义法也充当人民进行自我教育的一种有效手段。

3. 保障和促进社会主义经济的组织和建设,其中包括对非社会主义经济的改造,维护社会主义公有制,保卫公共财产和公民个人合法财产的所有权。尤其重要的,社会主义法是调整国民经济,不断实现国民经济体制改革的强大手段。1984年中共中央《关于经济体制改革的决定》中正确指出:“经济体制改革和国民经济的发展,使越来越多的经济关系和经济活动准则需要用法律形式固定下来,国家立法机关要加快经济立法,法院要加强经济案件的审判工作,检察院要加强对经济犯罪行为的检察工作,司法部门要积极为经济建设提供法律服务。”只有这样,才能推动我国社会生产力的强大发展。

4. 保障和促进社会主义精神文明的建设。

社会主义法也是最后一种历史类型的法。到了共产主义社会,随着国家的消亡,法也将一起消亡。这是社会主义法必然的历史发展前景。

## 第三章 社会主义法的制定和实施

### 第一节 社会主义法律规范

#### 一、社会主义法律规范的概念

社会主义法律规范,就是社会主义国家制定或认可,由国家强制力保证实施的行为规则。社会主义法律规范是构成社会主义法的细胞。

从理论上说,作为一项法律规范,都必须具有一般性。法律规范所要调整的行为,应当是一类的行为或模式行为,而不是某一特定行为。国家机关调整特定行为的决定,是非规范性的法律文件。如任命某人担任何种职务,行政部门发给的营业执照,检察院制定的起诉书或签署的逮捕证,法院的判决或裁定等等。一切非规范性的法律文件都以有关的现行法律规范为根据,并为了实现法律规范。否则,便是非法的文件。

#### 二、社会主义法律规范的结构

社会主义法律规范的结构,指形成规范内容的各个要素及其相互关系。

任何一项社会主义法律规范都包含假定、处理、制裁三个要素,是三要素密切结合的整体。第一,假定,是规定适用这项法律规范的条件和情况的那一部分。说的是,规范中所要求或禁止的行为,应当在什么具体时间、地点和对什么人才能够适用。第二,处理,是法律规范中行为规则本身的那一部分。它即是准许做什么和不准做什么,必须怎样做和不许怎样做的规定。这是法律规范的主体要素,是其规范性的主要表现。第三,制裁,是指明不遵守这项法律规范将要引起什么法律后果的那一部分。在我国,根据违法的性质,法律的制裁大体上可分为民事制裁、行政制裁、刑事制裁三种。制裁是法律规范强制性的主要表现。

法律规范和法律条文之间,是内容和形式的关系。一项法律条文可能正好表达一项法律规范。但是,一项法律条文也可能表达几项法律规范;或者,一项法律规范借助几项法律条文表达。

#### 三、社会主义法律规范的种类

我国社会主义法律规范,数量很大,内容很广,系统地予以把握相当困难。为此,就需对它们进行科学的分类。

##### (一)根据权利和义务方面的特性划分

根据法律规范内容中所包含的权利和义务方面的特性,我国社会主义法律可分为:第一,禁止性规范,即直接规定禁止公民在某种情况下做某一行为,如果做了就要

## ■ 法学概论

给以惩罚。第二,义务性规范,即直接规定公民有义务或责任在某种情况下做某一行为,如果不做就要受处罚。它的要求的形式,恰好同禁止性规范相反。第三,授权性规范,即授与公民在某种情况下能够借助自己的行为(作为或不作为)来享受一定权利。禁止性和义务性两类规范均带有命令性质,而授权性规范则是任意性的。公民对于这种取得自己权利的行为,可以做,也可以不做。

不过,从最严格的意义上说,任何一项法律规范,都责成人们做一定的行为:或者直接责成他做一定的行为,或者责成他抑制一定的行为,或者责成其他人不得有妨碍他人依法自由表达本人意志的行为。

还有许多法律规范,既属于义务性或禁止性的规范,又属于授权性规范。

### (二)根据行为规则的确定程度划分

根据法律规范中行为规则的确定程度,我国社会主义法律可分为:第一,确定性规范,即直接规定某一行为规范的全部内容,而不依赖别的规范来说明或补充。这类规范居大多数。第二,委任性规范,即不确定性的规范。它本身不包含确定的行为规则的内容,而是委任特定的国家机关来确定。委任性规范是特殊的授权性规范;因为,受委任者在被要求的范围内所作的行为,不仅是它的权利,也是它的义务。第三,准用性规范,即规定在适用此项规范时准许引用其他有关的规范,而它本身则没有就有关的内容作出具体的表达。

委任性规范与准用性规范都依靠别的规范表达自己的具体内容。但准用性规范所引用的那些规范是事先已经存在和确定了的,因而也应看成确定性规范,只不过没有将准用的具体内容直接表达出来罢了。

## 第二节 社会主义法的制定

### 一、社会主义法的制定的概念

社会主义法的制定,就是有关的国家机关,在其权限范围内,按照一定的程序,创制、修改和废除旧法律规范,从而实现把工人阶级领导的广大人民的意志上升为国家意志的活动。

社会主义法的制定是社会主义国家的特有的活动之一。一切其他社会组织和个人都没有这种权力。但是,说只有国家才能制定法,并不意味着所有国家机关都有这方面的权限,也不是有权制定法律规范的国家机关的权限范围都相同。

社会主义法的制定,要遵照一定的程序。这种程序由法律明文规定,它通常包括草案的提出、讨论、通过、批准、公布等环节。违反法定程序而制定的法律规范,是非法的、无效的。

社会主义法的制定,除创立新的法律规范以外,也包括修改与废除过时的旧法律规范。从本质上说,前者和后者意义是同等的。并且,有关国家机关进行法律规范



的创新、修改和废除的活动,其权限和程序也往往是一致的。

社会主义法的制定是把人民的意志上升为国家意志的过程。所以,它生动地体现了人民的当家作主的地位。

## 二、社会主义法的制定的原则

这里所说的社会主义法的制定的原则,指总结我国法制建设中贯彻和实现“四项基本原则”的经验而提出的若干原则。

### (一)从实际出发

坚持从实际出发,主要应当做到:第一,完整地、准确地把马克思主义关于社会主义法制建设的一般原理,同我国立法工作的实际相结合。第二,通过切实的调查研究,总结建国以来立法工作的第一手经验;同时也能认真研究我国历史的及外国的一切有用的东西。第三,及时根据我国形势的变化,开展相应的法的立、改、废活动。第四,恰当掌握制定法律规范的时机。

### (二)国家机关与群众相结合

这就是“从群众中来,到群众中去”的方法。它要求:制定法律规范的目的,永远是从广大群众的利益出发;立法工作立足于总结群众的经验;积极主动地、广泛地倾听群众的呼声,吸收他们参与法的制定的过程。

### (三)原则性和灵活性相结合

原则性表现法的基本目的和要求。这基本上是民主原则和社会主义原则。法的制定要紧紧围绕着建设富强、民主和文明的社会主义现代化国家的目标来进行。

灵活性指制定法律规范时要考虑到时间上的步骤性和方法上的多样性;坚持法制的全国统一,又适当地给各地方与部门以制定法律规范的权限。

制定法律规范的原则性与灵活性的结合,关键在于正确、恰当,避免片面性。

### (四)保持法的稳定性、连续性、权威性

法的稳定性,指一个法律文件一经生效,就不能轻率地予以变更。

法的连续性,指被取代的旧法律与新法律之间的连接关系。强调法的连续性在于:新法律没有正式生效前,旧法律继续保持效力;新法律应尽量吸收旧法律中合理的、仍然有用的成分。通常的情况是,前一个法律是后一个法律的基础,后一个法律是前一个法律的继续和发展。

法的权威性,指整个社会对法有很高的信赖与积极的服从。对于破坏法律的人,法的权威性则表现为强大的威慑力量。

### (五)使法律具有纲领性

社会主义法,既要总结过去的经验和记录人民群众奋斗的成果,又要向人民群众提出未来的目标和方向。

## 三、社会主义法的渊源

法的渊源,指各种法律规范由哪些国家机关制定,并通过什么具体形式表示。

## ■ 法学概论

我国的法律渊源,可概括为两大基本部分。

### (一) 法律

法律,是拥有立法权的最高国家机关,按照严格的程序制定和颁布,有最高法律效力的规范性文件。法律的特征是:第一,法律由最高国家权力机关制定。在我国,只有全国人民代表大会及其常委会才能行使立法权,制定法律。第二,法律要经过特殊程序制定。一般要经过立法倡议、法律草案的讨论、表决通过、公布四个阶段。第三,法律涉及的是根本的社会制度、国家制度以及主要的社会关系。第四,法律具有最高规范效力。其他一切法律规范都从属于它,并为了保证它的实施,如果同它的精神相抵触就无效。按照其内容的重要程度,我国法律可分为几种:第一,宪法性法律。这是国家的根本法和最高的法律。它由全国人民代表大会制定。第二,基本性法律。它规定国家某个方面的基本制度,也由全国人民代表大会制定。第三,其他法律。它由全国人大常委会制定。

### (二) 从属于法律的其他规范性文件

国务院有权规定行政措施,制定行政法规、决定和命令,这些是最高行政性规范性文件,有全国效力。

国务院所属各部、委员会,有权发布命令、指示和规章。全国县级以上各级人民代表大会及其常委会、各级人民政府,有权制定地方性法规、决议、决定和命令。这些只在所辖区域内有效。

民族自治地方(自治区、自治州、自治县)的人民代表大会,有权制定自治条例和单行条例。

由国家机关认可的习惯是法律渊源之一,但习惯不是主要的法律规范的渊源。我国同他国签订的包含规范性内容的条约,也是法律规范的渊源。

## 第三节 社会主义法的实施

### 一、社会主义法的实施的概念

法的实施,指法律规范在社会中的实现。它包括如下两条渠道。

#### (一) 法的遵守

法的遵守就是平常所讲的“守法”。法的遵守因法律规范性质的不同,表现对人们行为的要求也不同。义务性规范的遵守,表现为义务承担人积极履行自己义务的行为;禁止性规范的遵守,表现为人们的不作为等等。

人人都需要守法。只有这样,才能巩固无产阶级专政和社会主义制度,保障人民群众充分享受社会主义的民主自由权利,以及在人民内部贯彻民主集中制;维持正常和良好的生产、工作、学习和生活的秩序。社会主义国家里法的遵守与资本主义国家不同,主要不是靠强迫,而靠广大群众的自觉性。

## （二）法的适用

法的适用就是国家机关及其工作人员,按照法定的权限和程序,为了完成其特定的职务而运用法律的活动。在我国,法的适用也叫作执法。

法院、检察院、公安机关以及某些行政机关(如劳改机关、行政监察机关、公证机关、仲裁机关等),是专门的法适用的机关。

一个国家法的适用,最能表现其法的阶级本质。

## 二、社会主义法的适用的原则

### （一）以事实为根据,以法律为准绳

以事实为根据,是坚持唯物主义认识论。这就要求办案人忠实事实真相,深入实际,调查研究,而不能先入为主,偏听偏信,歪曲事实真相,不能粗枝大叶,不能搞不正之风。

以法律为准绳,是要求忠实于法律。办案人员在工作中遵照法定程序,处理结论以法律为标准,不能以自己想法代替法律,不能滥用法律,不能枉法。以事实为根据和以法律为准绳二者是统一的,相互依赖的。

### （二）公民在法律适用上一律平等

这个原则表明,每个公民都要遵守法律,享有法律规定的权利和履行法律规定的义务,不允许任何人有超越法律之外、凌驾法律之上的特权;不管谁,违反法律都要同等地追究责任。

公民在适用法律上一律平等原则,同社会主义法的阶级性是完全一致的。

### （三）坚持群众路线

人民对于国家机关和公职人员的活动是否符合法律,是否符合自己的意志和利益,最为关心,最有发言权。国家机关和公职人员应自觉地把自已的活动置于人民的监督之下,虚心倾听人民的呼声。

许多案情往往都掌握在群众手中,所以脱离群众来孤立办案是不能成功的。吸收群众参与法的适用过程,也是帮助他们熟悉和掌握法律、受到活生生的法制教育的好方法。

## 三、社会主义法律规范的效力

法律规范的效力,指它的适用的范围。

### （一）空间效力

法律规范的空间效力,即它在什么地区内有效。全国性的法律规范,在国家全部领土内有效;地方性规范,在相应的地区内有效。但法律规范本身也可以特别规定其效力的空间范围。

本国法律和他国法律相互间的局部域外效力问题,需要通过有关国家的具体协议解决。

## ■ 法学概论

### (二) 时间效力

法律规范的时间效力,即它开始生效、终止生效和是否溯及既往的问题。法律规范开始生效的日期,一般都在规范文件中作出明文规定。法律规范终止生效的日期,大体情况是:第一,由法律文件本身明文规定;第二,由于新规范的颁布,有关的旧规范当然终止时效;第三,有权机关作出专门决定加以宣布。

我国新颁布的法律,一般地对于过去发生的行为,没有溯及既往的效力。这是为了引导公民按照已有的和他们已知的法律来行动,为了利于社会主义法制建设。在个别情况下,为维护国家与人民的利益,法律也溯及既往,但通常采用从轻处罚的原则。

### (三) 对人的效力

我国公民在本国领土内,一律适用我国法律。我国公民在外国,我国法律原则上对他们适用的,但又存在着适用所在国法律的问题。妥善的解决办法,往往要依靠两国谈判。

在我国居住的外国人或无国籍的人,除享有外交特权和豁免权者外,都适用我国法律。享有外交特权和豁免权者有违反我国法律的行为,对其责任的追究,通过外交途径解决。

外国人在外国侵犯我国或我国公民利益的事件,我国有权要求适用我国法律。

## 四、社会主义法律规范的解释

法律规范的解释,就是说明它的涵义。只有正确地解释法律规范,才能准确地适用它。

法律规范的解释,从不同角度可以有不同的分类。

### (一) 从解释的主体上可分为:

第一,正式解释(有权解释),其中包括立法解释、行政解释、司法解释。立法解释是立法机关对于法律规范的解释。宪法规定,解释宪法和法律的权力属于全国人大常委会。更广泛地说,立法解释也可以指制定该项法律规范的国家机关的解释。行政解释是国家行政机关在自己职权范围内对法律规范进行的解释。司法解释是法院在审判过程中对所适用的法律规范进行的解释。最高人民法院审判委员会进行的司法解释,对全国法院有约束力。但是,所有法院在处理具体案件中所作的司法解释,仅仅对这个案件有约束力。

第二,非正式解释(无权解释),其中包括学理解释和任意解释。学理解释是在法学研究中对法律规范的解释。任意解释是纯私人的解释。一切非正式解释都没有法律效力。

(二)从解释法律规范的外延上可分为:扩充解释、限制解释、字面解释。其中,字面解释最常见。不论哪种解释,都是为了符合立法的精神。

(三)从解释的方法上可分为:文法解释、逻辑解释、历史解释(通过对该规范制定的历史条件的分析所作的解释)、系统解释(通过阐述该规范在一定法律体系中的地位

所作的解释)。

### 五、社会主义法律规范的类推适用

法律规范的类推适用,指在司法实践中,由于缺乏法律的直接规定,而适用性质上最接近的法律规范的情况。

这种类推适用,显然用以补充立法的不足。但需知,再完备的立法也不可能包罗生活中的一切情况。尤其在形势变化很快的情况下,也不能要求立法机关事先预见一切需要。所以,类推适用的必要性,总是或多或少存在的。另一方面也不得不承认,类推毕竟不如直接规定那么准确,而且难以掌握,容易违背立法精神。鉴于这一点,应当严格限制类推适用。我国刑法规定:“本法分则没有明文规定的犯罪,可以比照本法分则最相类似的条文定罪判刑,但是应该报请最高人民法院核准。”其中就体现了从严掌握的精神。这对维护法制有重要意义。

### 六、社会主义法律规范的系统化

我国有关的国家机关,在不同的历史时期,针对不同问题,以不同的形式,颁布过大量的法律和其他规范性文件。为便于法律的适用,便于制定新法律时的参照,便于研究和查阅,就需要对已经颁布过的法律进行加工整理,使之系统化。这种系统化,分为法规汇编和法典编纂两种。

法规汇编,就是按照年代、法律部门及其他分类方法,对法律规范简单地加以集中和编排,汇成书册,而不改动法律规范的内容。法规汇编属于技术性工作,不是立法工作。这项工作本身也不具有任何法律上的权威性和约束性。

法典编纂,同法规汇编有本质的不同。它不只是一要使法律规范系统化,而且本身就是立法活动。在这一活动过程中,要按照最新宪法的精神和法制统一的原则,将一个部门的法律规范,全部地重新进行审查,然后编纂成为一部有严密内在联系的、系统的法律文件,即法典。法典编纂包括法律规范的创制、修改、废除的工作。就是说,要以新规范填补空白,消除原有规范之间的相互冲突或不一致之处,修正那些含糊不清的、过了时的和个别失误的地方,废止已经不适用的规范。由此可见,法典编纂实际上是用一部完整的部门法文件,来代替以前的有关法律或规范性文件。

## 第四节 社会主义法律关系

### 一、社会主义法律关系的概念

社会主义法律关系,是一种特殊的社会主义社会关系。它是社会主义法律规范在调整社会生活过程中产生的关系。这种关系通过人们之间的权利义务关系表现出来。

#### (一)社会主义法律关系是一种特殊的社会关系

整个社会关系分为物质关系和思想关系,或者叫作经济基础关系和上层建筑关

## ■ 法学概论

系。法律关系是由经济基础决定的上层建筑关系,或思想关系。而在思想关系中,法律关系又有自己独特的表现形式:第一,用来调整这种社会关系的法律规范本身就是国家意志,即被集中起来的统治阶级思想;第二,这样那样的具体法律关系,一般都是由它的参加者的意志所引起的。因此,法律关系的思想色彩非常明显。

(二)社会主义法律关系是社会主义法律规范调整社会生活过程中产生的关系

这就是说,法律关系必须以法律规范的存在作为不可缺少的前提。假若缺乏某一方面的法律规范,便不会产生相应的法律关系。换个说法也一样,即某一种社会关系,如果不是由相应的法律规范而引起的,那么它就不是法律关系。按照人们喜欢举的例子,像友谊关系、爱情关系之类,就不是法律关系。因为,这类社会关系没有必要规定为法律。这样一来,参与这类关系的各方,就没有什么法律意义上的权利和义务。

(三)社会主义法律关系是通过人们之间的权利义务关系获得表现的

严格地说,权利、义务本来就是法律概念。因而,在没有法律的社会中,也就不存在权利和义务的区分。如同恩格斯所说,在原始社会中就谈不到权利义务问题。那里有的是道德上的应当不应当,有的是个人意志中的愿意不愿意的问题。如同人们对于吃饭的态度一样。

法律关系作为阶级社会中特有的一种社会关系,其重要的特征在于,这种关系的参与者都作为法律规范所规定的权利义务的承担者之间的关系,从而受到国家强制力的维护。

## 二、社会主义法律关系的要素

社会主义法律关系,同其他各种类型社会中的法律关系一样,由主体、客体和内容三大要素构成的。

(一)法律关系的主体

法律关系的主体,亦称权利主体。它指的是参与法律关系,从而享有权利和承担义务的人。

什么叫权利?什么叫义务?权利是法律规定的可以做或不做一定的行为;权利人在法定范围内,处于主动的地位。义务就是必须做或不做一定的行为;义务人处于被动的地位。

作为一个法律关系的主体,要具备权利能力和行为能力的条件。权利能力指有参与法律关系,享有权利并承担义务的能力。行为能力指有以自己的行为来享受权利并承担义务的能力。由此可知,凡具有行为能力的人都具有权利能力;但具有权利能力的人却不一定具有行为能力(如未成年人、精神病患者等等)。

权利主体的范围,因社会情况不同而不同。我国法律关系中的权利主体的范围很广泛。大体上有:第一,公民。第二,外国侨民和无国籍的人,按照我国法律或有关国际条约的规定,可以成为某些法律关系的主体。第三,作为整体的国家,不仅是国际法律关系的主体,也是某些重要的国内法律关系的主体。如:它是全民所有财产的主体,

保卫公民权利义务的主体等等。第四,各种国家机关、企业、事业单位。第五,各集体所有制单位。第六,各人民团体。第七,中外合资经营企业、中外合作企业,等等。

## (二) 法律关系的客体

法律关系的客体,亦即权利客体。它指的是法律关系主体的权利、义务指向的对象。由于社会性质或国家性质的不同,权利客体的内容也不同。比如,奴隶制和封建制的法律关系的重要特点,就是公开地把人(奴隶或农奴)当作客体。资本主义社会一般不允许把劳动者当作权利客体,但法律把婚姻家庭关系等当作物与物的关系,实际上是变相地把人当成权利客体。

而社会主义国家则不同。在这里,权利客体有两类:第一,物,即有一定使用价值的财产,其中包括精神或知识的财产(如著作权、发明权、商标权)。第二,行为,即一定的作为或不作为。如在家庭的法律关系中,父母与子女间的互相扶养义务就是要求作为;禁止互相虐待和遗弃就是要求不作为。特别需要强调的是,在社会主义国家绝不允许公开地或变相地把人当作权利客体。

## (三) 法律关系的内容

法律关系的内容,就是指法律关系主体之间的权利和义务。法律关系主体之间是相互的权利和义务的承担者的关系。

法律的权利和义务是对立统一的关系。正如马克思明确指出的那样,“没有无义务的权利,也没有无权利的义务”。<sup>①</sup>但是,在剥削类型的国家里,权利义务的一致仅仅是法律形式上的。事实是,这种社会“几乎把一切权利赋予一个阶级,另一方面却几乎把义务推给另一个阶级”。<sup>②</sup>在社会主义国家里,由于建立在生产资料社会主义公有制基础上的人民根本利益的一致,人民是国家的主人,真正实现了法律面前一律平等。因而,法律的权利和义务不仅在形式上而且在实际上都是一致的。

社会主义法律的权利和义务的一致性,在具体法律关系上的表现是:(1)权利和义务发生的同时性。在某些法律关系中,主体在取得权利的同时,也就承担了义务。他没有取得权利,就谈不上承担义务;反之,他不承担义务,也就不享有权利。(2)权利和义务的对应性。法律关系的一方主体的权利,是另一方主体的义务。(3)权利和义务的相对性。法律关系主体的特定行为,是行使权利,也是履行义务。如:行政机关对被管理人行使权利,对于国家来说则是履行义务。

## 三、法律事实

由于各种各样的原因,法律关系是在不断变化的。概括地说,凡是能引起法律关系产生、变更和消灭的那些情况,就叫作法律事实。

法律事实包括两类。第一,事件。它是不以人们意志为转移而发生的一些事情,

① 《马克思恩格斯全集》第16卷,第16页。

② 《马克思恩格斯选集》第4卷,第174页。