



高等学校法学系列教材

法理学专论

徐永康 主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

法理学专论

LAW

主 编 徐永康

副主编 苏晓宏

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

徐永康 李桂林 顾亚潞

苏晓宏



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

法理学专论/徐永康主编. —北京:北京大学出版社,2008.8

(高等学校法学系列教材)

ISBN 978-7-301-14012-3

I. 法… II. 徐… III. 法理学-研究生-教材 IV. D90

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第097807号

书 名: 法理学专论

著作责任者: 徐永康 主编

责任编辑: 朱梅全 丁传斌 王业龙

标准书号: ISBN 978-7-301-14012-3/D·2087

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印 刷 者: 北京飞达印刷有限责任公司

经 销 者: 新华书店

730毫米×980毫米 16开本 20印张 381千字

2008年8月第1版 2008年8月第1次印刷

定 价: 32.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

目 录

绪 论	(1)
第一章 法律本体论	(9)
第一节 法律的定义	(9)
第二节 法的本质	(16)
第三节 法律的基本特征	(28)
第二章 法律价值论	(35)
第一节 法律价值的概念	(35)
第二节 法律的正义价值	(44)
第三节 法律的秩序价值	(50)
第四节 法律的效率价值	(55)
第三章 法律效力论	(61)
第一节 法律效力的概念	(61)
第二节 法律效力的理由	(67)
第三节 法律位阶	(72)
第四章 法律要素论	(79)
第一节 法律要素概述	(79)
第二节 法律原则	(86)
第三节 法律规则	(93)
第四节 法律概念	(100)
第五章 法律行为论	(110)
第一节 法律行为概述	(110)
第二节 法律行为的结构	(115)
第三节 法律行为的分类	(117)
第四节 合法行为	(119)
第五节 违法行为	(123)
第六章 法律内容论	(132)
第一节 法律内容概述	(132)
第二节 权利和义务分类	(137)

第三节	权利和义务的关系及意义	(140)
第四节	权力	(143)
第五节	权利本位和义务本位	(148)
第七章	法律语言论	(153)
第一节	法律与语言	(153)
第二节	法律与文学	(159)
第八章	法律推理论	(167)
第一节	法律推理概述	(167)
第二节	法律推理的种类	(174)
第三节	法律推理学说	(183)
第九章	法律解释论	(190)
第一节	法律解释概述	(190)
第二节	法律解释的主体	(196)
第三节	法律解释的对象	(199)
第四节	法律解释的范围	(201)
第五节	法律解释的原则和目标	(205)
第六节	法律解释的方法	(210)
第七节	我国的法律解释体制评述	(217)
第十章	法律注释论	(222)
第一节	法律注释概述	(222)
第二节	法律注释的范围与对象	(228)
第三节	法律注释的技术规则	(231)
第十一章	法律续造论	(237)
第一节	法律续造概述	(237)
第二节	法律漏洞及其补充	(238)
第三节	利益衡量	(250)
第四节	不确定概念的价值补充	(252)
第十二章	法律的历史演化论	(256)
第一节	法的起源	(256)
第二节	法的历史类型和法系	(264)
第十三章	法律的现代转型论	(278)
第一节	法律的现代转型概述	(278)
第二节	法律的现代转型的目标、模式和道路	(283)

第三节	法律的现代转型中之法律全球化问题	(287)
第四节	法律的现代转型之人权法问题	(294)
第五节	法的现代转型中的其他重要问题	(301)
后 记	(314)

绪 论

一、法理学学科名称的演变

法理学是关于法和法律现象及其发展规律的一门理论法学学科,它是将古今中外各种类型与形式的法律及有关的法律现象进行哲学的、经验的和综合的研究,从中抽象或概括出法的一般概念、共同原理、基本范畴、主要功能、价值取向、内在结构、外部联系和普遍规律等,由此形成最高层次的法学理论形态。因此,它在整个法学学科中占有重要位置。

在旧中国,与此相关的学科叫做“法学通论”或“法理学”。当时的“法学通论”主要介绍西方法学家关于法的一般理论问题的观点,同时还简单地论述宪法、民法、刑法和诉讼法的基本内容,而“法理学”则主要介绍一些西方法学流派尤其是社会法学派的学说。我国现代最早的“法理学”名称和内容直接来自日本法学家穗积陈重等人的研究成果,而我国最早在法学论著中使用“法理学”名称的则是梁启超,他在分别写于1902年和1904年的《法理学大家孟德斯鸠之学说》和《中国法理学发达史论》的文章中都使用了这一名称。其后又有几本法理学著作问世,我国早期马克思主义法学家李达所著《法理学大纲》是这一时期该学科具有代表性的著作。

从20世纪50年代开始,我国法学界仿照斯大林时期形成的苏联理论模式,将国家和法两个现象结合起来研究,把这一学科称做“国家和法的理论”,有时候也称做“国家和法权理论”或“国家和法律理论”,使这一学科带有强烈的意识形态色彩。从内容上看,它们都既研究法的一般理论,也研究国家的一般理论,而且主要是研究国家的一般理论。这种状况一直持续到“文化大革命”结束后的几年里,其原因在于当时人们还未充分认识到在社会主义国家加强法制建设的重要性,仍然是单纯地把法律看成是维护国家权威、实现国家职能的工具。

随着认识的转变,在中共十一届三中全会前后,我国法学界展开了对法学研究对象问题的讨论。在讨论中,绝大多数人认为:法律是由国家制定或认可的,并由国家强制力保证实施的,因此,研究法律现象固然要联系国家制度进行考察,而不能孤立地进行,但联系考察的因素哪怕是最直接联系的内容,也并非就是研究对象本身,所以,国家制度并不适宜列为法学的研究对象。“国家和法的理论”这一门学科从名称到体系和内容都应该改变。随后,一些高校编写出版了名为《法学基础理论》的教材,“法学基础理论”作为学科名称,也逐渐得到了