

- 全国高等教育自学考试辅导丛书
- 律师专业、法律专业基础科段

法 理 学



中华全国律师函授中心

中华全国律师函授中心
法律专业基础科段、律师专业基础科段
全国高等教育自学考试辅导丛书

法 理 学

中华全国律师函授中心
法理学教研组编

中华全国律师函授中心

前 言

中华全国律师函授中心法律专业和律师专业全国高等教育自学考试辅导丛书是中华全国律师函授中心广大学员必读的教学辅导书,是广大学员自学、应考的良好益友。

本书遵循高等教育自学考试的规律和特点,以各门课程的自学考试大纲和教材为依据,以考核知识点为主线,通过自学指南、教学辅导、总复习指导等栏目归纳教材的要点,提示重点,理清线索,指导学员读懂、读通、读薄教材,掌握各门课程的考核知识点;通过思考与练习等栏目,运用大量练习的方法,促使学员进一步巩固所学知识,熟悉考试题型,培养良好的考试心理,提高应考能力。

本书是教学辅导用书,其作用是帮助学员学习和掌握教材,因此只攻读本书而不学习教材是一种舍本求末的做法,只有结合本书认真阅读教材,才能取得事半功倍之效。

本书为学员通过法律专业和律师专业的自学考试开辟了一条通向顶峰的快捷之路,但这并不是一条平坦大道,其间充满了坎坷和险阻,但只要有决心、有恒心,沿着这条光明之路奋勇前进,就一定能够达到光辉的顶点。

中华全国律师函授中心

2001年9月

目 录

自学法理学课程应当注意的几个问题	(1)
《法理学》辅导讲座、练习题及答案要点	(10)

第一编 法的一般原理

第一章 法的概念	(10)
第二章 法的价值——正义与利益	(27)
第三章 法的作用	(40)
第四章 法的历史发展	(55)
第五章 资本主义法	(68)

第二编 依法治国,建设社会主义法治国家

第六章 依法治国总论	(87)
第七章 依法治国与社会主义经济	(93)
第八章 依法治国与社会主义政治	(101)
第九章 依法治国与社会主义文化	(110)
第十章 依法治国与科学技术	(116)

第三编 法的制定

第十一章 法的制定	(122)
第十二章 法的渊源与法的分类	(142)
第十三章 法律体系	(160)

第四编 法的实施和监督

第十四章 法的实施	(175)
第十五章 权利、义务、权力——法律关系	(188)
第十六章 法律责任与法律制裁	(201)

第十七章 法律解释与法律推理·····	(217)
第十八章 法律实施的监督·····	(231)
法理学课程复习和应试时应注意的几个问题·····	(243)
《法理学》音像教学纲要·····	(250)

自学法理学课程 应当注意的几个问题

《法理学》是法学的一门基础理论学科，也是我国高等教育自学考试法律专业的一门必考课程。对律函中心的学员来说，它既是必修课，也是必考课。由于法理学课程理论性比较强，相对抽象一些，涉及的知识面宽广，概念多且容易混淆，许多学员感到难以掌握，普遍存在畏难情绪。如何学习好这门课程，并取得良好的考试成绩，自然成为自学者十分关注的话题。下面就这个问题提出几点意见，供自学者参考。

一、明确《法理学》在法学学科中的地位及其研究对象

我国的社会主义法学是社会科学中的一门独立学科。作为一级学科，法学是由若干二级学科有机组成的，即由法理学、宪法学、民法学、经济法学、刑法学、诉讼法学、行政法学、科技法学、国际法学等若干既相互联系又各自独立的学科组成。《法理学》就是法学学科体系中一门重要的二级学科。

《法理学》作为一门独立的法学分支学科，在整个法学学科体系中居于主导地位，属于法学的基础理论学科。

《法理学》作为法学的基础理论学科，它同其他法学学科的不同之处主要在于：它不只是研究法律的某一个方面，不只是研究个别国家或个别历史时期的法律，而是要从总体上研究法的一般理论，特别是我国社会主义法的基本理论。具体来说，《法理学》要研究有关一般法的、特别是有关我国社会主义法的产生、本质、特征、作用、形式、发展以及法

的制定、实施、监督的基本概念、基本原理和基本知识。这也就是说,《法理学》的研究对象是有关一般法的基本概念、基本原理和基本知识,但研究的重点、出发点和归宿则是中国当代社会主义法律的理论。

《法理学》所研究和阐明的有关法律的基本概念、基本原理和基本知识,对法学的其他分支学科有着普遍的指导意义,为其他法学学科的建立和发展提供强有力的理论支撑和知识基础。同时,《法理学》也从其他法学学科的发展中吸取实践材料、历史经验和法律精神。总之,《法理学》在整个法学学科体系中居于重要的地位,它同其他学科相互作用、相辅相成。明乎此,学习《法理学》的意义便不言自明,也会增强学员认真学好《法理学》的决心和自信心。

二、掌握教材体系与特点

学习法理学课程,首先应当掌握教材体系和教材的特点。学员在开始时,对教材体系应有一个基本的了解,课程学完后,应对教材体系作重温。教材体系或课程体系,是《法理学》之纲,所谓“纲举目张”,抓住“纲”,方能全面掌握各知识点及理解其内在联系。否则,各知识点如散珠落地,难以捡拾与把握。

由全国高等教育自学考试指导委员会指定的《法理学》自学考试教材,是由北京大学出版社于1999年新出版的教材。这一教材与原来的教材相比,体系结构有较大的变化。

新教材由导论和本论构成,本论分四篇十八章。新教材的体系如下:

导论部分概述了法学和法理学的一些共同性问题,包括法学的研究对象和法学体系构成、马克思主义法学与以往法学的原则区别、马克思主义法学在当代中国的发展、法学研究的方法以及法理学在法学学科体系中的地位。

第一编,法的一般原理,着重阐述有关一般法的基本原理、基本概念与基本知识,由五章组成(第一章至第五章)。本编概述法的概念、法的价值——正义与利益、法的作用、法的历史发展、资本主义法。其中,第一、三、五章是重点章。

第二编,依法治国,建设社会主义法治国家。本编共五章(第六章

至第十章),概述了依法治国的基本理论以及依法治国与社会主义的经济、政治、文化、科技的关系。这一编的许多内容都是新的,即使以往教材涉及过的问题也已作了全新的阐述,而且本篇的五章全部都是重点章,自学者是不能不加以注意的。

第三编,法的制定,由第十一章至第十三章共三章组成,其中第十一章为重点章。本编概述了有关法的制定、法的渊源与分类、法律体系诸问题,涉及许多基本概念与基本知识,自学者应仔细区分与把握。它所涉及的基本原理虽然较易掌握,但理解上也是有一定难度的。

第四编,法的实施和监督,由五章(即第十四章至第十八章)组成,其中第十四、十五和十八章为重点章。本编概述了法的实施、法律关系、法律责任和法律制裁、法律解释与法律推理、法律实施的监督。本编所涉及的基本概念、基本原则和基本知识也是相当广的。

在了解和把握教材体系的基础上,学员在自学前和学完课程后还应仔细阅读教材的目录,其目的在于较细致地了解教材体系。许多学员都不看书的目录,这实在是不应该的。学员在自学前认真阅读教材目录,是为了对教材的内容有个粗线条的了解,做到心中有数;在学完课程后再仔细阅读教材目录,是为了回忆与复习,检查自己是否已全面理解和记住各章节阐述的基本概念、基本原理和基本知识,是否能将它们系统地串联起来。学员如能按教材目录逐一回忆起并准确地表达出有关概念、知识和原理,并理解了各自的联系,便证明自学是成功的,对教材的理解和把握是全面和牢靠的。学有所成者,还可进一步感悟法理之真谛、评判教材之优劣与缺失,提出创见性的意见。

2. 新教材的特点

学员在把握教材体系的同时,还应当了解教材的特点,以便学习时做到心中有数。

讲特点都是相比较而言的,参照物不同,对特点便会有不同的概括。例如,《法理学》自学考试教材如果与其他法学分支学科的自学考试教材相比,便会有基本概念多、知识面广、比较抽象等特点,从而学习的难度较大;如果与以往的《法理学》自学考试教材相比,便会有体系变更、内容扩充、引入邓小平理论及十五大精神作指导等特点,无论自学

还是考试,其要求都会更高、更严格。在这里,我们从自学角度出发谈谈自学者应特别注意新教材的以下特点:

(1)新教材是以马克思主义、尤其是作为当代中国马克思主义的邓小平理论以及党的十五大精神为指导的。党的十五大报告中明确写入依法治国方略、科教兴国战略、可持续发展策略等重大决策,明确提出高举邓小平理论伟大旗帜,把社会主义现代化事业全面推向二十一世纪的口号。所有这些,都成为新教材的指导思想和重要内容。新教材专门列有一篇为依法治国、建设社会主义法治国家。在其他篇章中也贯穿着这一指导思想。

(2)新教材较为全面系统地研究和阐述有关一般法的理论,但重点则在于研究和阐述有关当代中国社会主义初级阶段法的理论。《法理学》所研究的一般法的理论,主要目的也是为了更好地研究中国社会主义法的理论。这样做是合适的。历史上有些法理学或法哲学名著,尽管大都宣称研究一般法的原理或理论,但事实上都主要是以作者本国现行法律为研究重点的。例如,罗马帝国法学家的《法理阶梯》或《学说汇纂》,尽管以斯多葛派的自然法学说作为理论基础,但其内容讲的都是罗马当时代的实在法,即《万民法和公民法》。19世纪英国澳斯丁的《法理学的范围》,也是著名的法理学著作,虽然作者宣称研究的是对各种成熟的法律制度共通的“一般法理学”而不是“本国的、特定的法理学”,但从该书具体内容来看,主要是分析和论证英国法律。孟德斯鸠的《论法的精神》,除论述法律外,还广泛引证了历史上的和同时代各国的法律,但该书的首要目的则在于抨击当时法国的封建君主专制及其法律,要求在法国建立一个代表资产阶级利益的君主立宪制国家和相应的法律制度。同样地,学员手中的由全国高等教育自学考试指导委员会指定的《法理学》教材,除有关法学和法律的一般理论外,着重阐述当代中国社会主义初级阶段的法律的基本概念、基本原理和基本知识,明乎此,学员对自学的方向和重点也就容易把握了。

(3)新教材已将相关原理、概念和知识放在一起阐述,这种逻辑重组是便于学员把握,也更节省教材篇幅。例如,在第一章中,讲完法的本质的一般原理后,接着便阐述社会主义法的本质,不像旧教材那样以

专章去讲社会主义法的本质。这样做,内容紧凑,也便于学员更好地理解 and 掌握法的本质。又如,将法治、人治、法制的概念放在同一节(第六章第一节)、将法的渊源与法的分类放在同一章(第十二章)阐述,也是便于学员对既相关又容易搞混的概念有更好的比较、分析、理解与把握。这些都是总结以往教材编写经验基础上,为更适合学员自学之用而作的改革。

三、学习《法理学》应当掌握的方法和应注意的问题

当代中国的《法理学》,是以当代中国马克思主义理论为指导的,它的方法是建立在马克思主义哲学的基础上的。学习《法理学》,首先明确这一点十分重要,因为这是关系到政治方向和理论方向的根本问题。但不能把马克思主义哲学这一根本的方法论来简单地替代各门学科具体的学习方法。关于本门课程的学习方法问题,在教材和大纲中都有专题论述。在这里,只从自学考试角度作些具体说明。

对于每个自学考试者来说,为了取得最佳的学习效果,学习方法很重要。学习方法好,可以事半功倍。当然,每个人的情况不同,不能一概而论,而应根据各自的习惯和特点,总结出适合自己的一套学习方法。这里,只谈点一般性的意见,供学员参考。

第一,自学《法理学》最要紧的,是要认真阅读教材。关键是“认真”二字,认真不认真,学习效果大不一样。读书不认真,“心不在焉”,就等于白白浪费时间,只要认真,就必然会有所得。所谓“认真”,就是全神贯注,一丝不苟。对指定的必读教材要逐章逐节地阅读,全面掌握各个章节的基本内容。重点章节要多看两遍。第一遍是泛读,要求从总体上把握本章节的基本内容和基本观点。第二遍是精读、深读,即仔仔细细地读,认认真真地思考,并且根据自己所悟出来的重点、难点和疑点,有针对性地进行钻研思考。必要时还可阅读有关参考资料来加深自己的理解,力求对该章节的基本内容有比较全面系统和深入的了解和掌握。为了加深理解和记忆,在阅读过程中,还应该把自己的认识和体会,结合各章的思考题和考试题型,加以综合整理,写出读书笔记。对参考资料中一些有价值的观点和材料要随时作出摘记或卡片索引,以备查用。在学习过程中,每个学员都应自觉注意培养分析、综合和应用

的能力。

在学习时,还必须注意到《法理学》的两个显著特点:一是概念多;二是理论性强。因此,要求每个考生在学习时,应注意两点:一是要准确掌握基本概念。概念是揭示事物本质和规律的理论抽象和概括。概念不清楚,或理解不准确,都会影响到基本理论的掌握。如果概念理解错了,还会造成理论上的谬误。所以,准确掌握每一章节的基本概念,是学好法学理论的必要条件和基础。二是对原理的理解要全面。对每一章节中的基本原理的理解必须完整、准确,要有历史的、发展的观点,不能有片面性。理论上的片面性,不仅会失去其科学性,而且可能导致错误的结论,给实践带来危害。

第二,学习要注意理论联系实际;要重在理解和应用。《法理学》是一门理论性、实践性都很强的学科。要学好法学理论,必须贯彻理论联系实际的方针,首先要着重在精神实质的理解。只有理解了的东西,才能牢牢地掌握它。不理解,就谈不上掌握。我们不要把力气完全放在单纯的记忆上,基本概念和基本理论都需要有一定的记忆,但这种记忆必须建立在理解的基础上。《法理学》这门学科,涉及的内容很广,基本概念、原理较多,但如能很好地理解,就可以融会贯通,举一反三,运用自如。举例来说,只要准确理解法律是上层建筑的重要组成部分及其与社会经济基础的相互关系,就可以这一原理去分析揭示各种不同类型法律的本质和历史作用及其发展的规律性。所以,学习理论,贵在“多思”,重在理解,而切忌死记硬背,不求甚解。古人韩愈在《进学解》中写道:“行成于思毁于随。”这说明“多思”是行为取得成效的前提,也是学习取得成就的前提。学习《法理学》,不仅要求做到“知其然”,而且还要求做到“知其所以然”。知其然,相对地说,还比较容易,而要知其所以然,却要花费很大功夫才能做到。

学习理论,目的全在于应用。《法理学》虽是一门理论法学,但它具有很强的实践性。它所阐明的基本理论,既来源于实践,又返回来指导实践,并在实践中得到验证和发展。理论联系实际是马克思主义的基本原则,是理论工作的根本方向。所以,学习《法理学》,必须十分重视理论与实际相结合的方法。只有把书本上的东西同实践紧密结合起来

进行分析研究,才能提高自己分析问题和解决问题的能力,才能更深入地理解和掌握教材中的基本理论。第三,要系统学习,全面复习。《法理学》和其他学科一样,有自己相对完整的内容体系,各个章节之间,都有着内在的联系。为了全面掌握本课程的基本内容,在考试中获得优异的成绩,就必须进行全面系统的复习,而决不能靠猜题、押题等侥幸心理。在学习考试中,是没有什么“捷径”可走的。如果说有“捷径”,那就是勤奋。尤其是现在,随着科学技术的发展,自学考试也逐步走向科学化、规范化,考试一般都采用题库储存试题,甚至输入电脑,然后形成考卷的方式。《法理学》近年来已开始由计算机出题。这样,采用题库形式,势必使考题内容的覆盖面广,题型多,题量大。如果考生不是全面系统地复习教材和大纲,就很难适应这种新型的考试方法,从而有可能使自己在临场时完全失去考试的主动权。

当然,我们强调要系统学习,全面复习,并不是说在学习时不分主次轻重地平均使用力气。任何一门课程的内容,都有重点和非重点之分。除全书的重点之外,每一章每一节又有各自的重点。因而考生都应善于识别和把握不同层次的重点。对于重点内容,当然必须抓住抓准,但对于面上的问题,即非重点的问题,也应给予一定的注意。因为考试的范围是课程的全部内容,可以说,从课程的开头到结尾,都是考试命题的范围,也就是说,从本课程的第一章到最后一章,都有考题输进了题库。而且重点和非重点,也是相对而言的,有的重点是稳定的,有的重点是因时、因人而异。尤其是重点和非重点并非可以截然分开,而是相互联系的。如果没有对一般内容的了解,往往也难以抓住重点。所以,在学习时必须处理好重点与非重点的关系,既要突出重点,又要照顾一般。如果只顾重点,而忽视一般,也是会影响考试成绩的。

第四,要处理好自学考试大纲、教材与其他辅导形式,如听辅导课、看辅导材料等的关系。

关于《法理学》课程自学考试的专用教材和考试大纲,都是由全国高等教育自学考试指导委员会统一组织编写并经审定出版的,这是每一个法律专业自学考试考生的必读书。《自学考试大纲》对各个章节的学习目的、要求和基本内容作了简明扼要的论述,它是本课程自学考试

命题的基本依据。自学考试教材除了在各章的开头对本章的学习内容作了概要介绍外,还在每章的末尾作了该章学习的小结,这样更便于学员掌握教材各章的基本内容。

以往,有的考生只想走捷径,往往把主要精力和时间放在只听辅导课,阅读辅导材料和问题解答上,而忽视了认认真真地、踏踏实实地钻研与消化全国考委所指定的考试大纲和教材,结果是喧宾夺主,本末倒置。经验表明,适当地、认真地看一些辅导材料,听一些辅导课也是必要的,它能帮助考生更好地去理解和掌握课程的重要内容,可以在有限的时间内,获得更好的学习效益。但必须明确主次关系,任何一种辅导方式,都不能代替考生自己独立地思考与理解,以往历届《法理学》自学考试的情况告诉我们,凡是考试成绩欠佳,甚至失败者,主要原因都是没有很认真地去学习和钻研基本教材。所以,每个自学考生务必把主要精力放在阅读和理解本课程由国家考委所指定的教材和大纲上。这才是最可靠、最有效的学习方法。

第五,由于本课程的自学考试大纲和教材的内容,都具有很大的概括性和相对的稳定性,而客观实践在不断发展前进,这就可能在某些理论观点上,有的提法已经发展变化,而大纲和教材还未能补充和修改,因此,在使用教材和大纲时,还应注意参阅考试前六个月公布的党和国家的重要文献(如宪法修正案、党的全国代表大会报告等),把书本上的内容同客观实践的发展紧密地结合起来。

第六,为了能够取得理想的学习和考试效果,考生在自学教材和大纲时,还应注意同考试的题型结合起来。根据本课程的考试命题试行大纲规定,试题类型共有五种,即单项选择题、多项选择题、名词解释、简答题、论述题。前两类,多为客观性试题,后三类,称为主观性试题。所谓客观性试题,就是指试题的答案是唯一的、标准的和客观的,评分标准也是统一的、客观的。也就是说,答题不需要考生发挥,评分也不带有任何主观随意性。这类试题,一般题量大,每题分值小,主要是基础性、概念性、知识性的内容。所谓主观性试题,是相对客观性试题而言的。这类试题的答案比较灵活,没有统一的模式,考生凭借自己的理解和运用能力来解答试题,可以发挥,甚至提出创见。评分也具有一定

的灵活性,阅卷人是在规定的分值范围内参照试题参考答案要点来评分的。这类试题数量不会太多,但每题的分值比较高,可以是几分、十几分。因此,每个考生在自学时,必须注意不同考试题型的要求,把每一章节中可能出现的考题类型,逐个圈定下来,认真思考,做出自备答案。这样不仅能引导我们深入学习,而且为临场考试取胜创造了较为扎实的条件。

《法理学》辅导讲座、练习题及 答案要点

第一编 法的一般原理

第一章 法的概念

【本章概述】

本章主要学习法理学的一个根本问题，即什么是法。包括以下五个方面的问题：第一，法的本质。掌握法、法律的词源和词义，法的本质和现象、法的内容和形式；第二，法的特征；第三，法的要素，即法律概念、法律原则，特别是法律规范以及法律规范的逻辑构成；第四，法的三个层次的本质的本质，特别是当代中国社会主义法的本质；第五，其他思想家、法学家关于法的本质的学说，目的是对法是什么这一根本问题有一个较基本的理解，从而为学习全书提供一些最基本的概念和原理。本章为重点章。

本章基本概念：

1. 法律;2. 静态的法;3. 动态的法;4. 规范性;5. 法的一般性(普遍性、概括性);6. 法的连续性;7. 法的效率性;8. 规范性法律文件;9. 非规范性法律文件;10. 习惯法;11. 法的权威性;12. 法律规范;13. 技术法规;14. 行为模式;15. 法律后果;16. 调控性法律规范;17. 构成性法律规范;18. 强行性法律规范;19. 任意性法律规范;20. 确定性法律规范;21. 委托性法律规范;22. 准用性法律规范;23. 法律概念;24. 法律原则。

本章主要原理:

本章需要掌握的主要原理有:法的四个方面的现象特征;法的构成的三个要素和法律规范的逻辑构成;法的本质的三个层次的内容;当代中国社会主义法的本质。

本章需要掌握的基本知识和问题:

在我国法的概念的广狭两义,法的本质与现象的区别,法的本质属性和非本质属性的区别,法的内容与形式的区别,法律规则的分类,法律规范与法律条文的关系,非马克思主义的思想家和法学家关于法的本质的学说。

【重点概念分析】

1. 法律

在现代汉语中,注意“法律”一词在我国有“广义”和“狭义”两种用法。

2. 静态的法和动态的法

所谓静态的法通常指法律规则、制度;动态的法则泛指立法、执法、司法、守法等活动或过程。或者就像法律社会学中通常所说的,法有“纸面意义上的法”和“现实生活中的法”。

3. 规范性和一般性(又叫概括性、普遍性)

规范性是指法律规范为人们的行为提供了一个模式、标准和方向。从而为人们的行为规划出可以自由行动的基本界限。要记住它主要包括三种含义。

4. 法的效率性

效率性,是指人人都可以依法行事,就可以不必再事先经过批准。

5. 规范性法律文件和非规范性法律文件

规范性法律文件就是指的**法律本身**，属于法的范围；非规范性法律文件，是法律文件，所以也有一定法律效力，但不属于法的范围，而是适用一定法律规范的产物和结果。

6. 习惯性

习惯经国家机关认可其具有法律效力后就成为习惯法。关键词是国家认可。

7. 法的权威性

法的权威性是指法代表国家主权即最高权力的意志。关键词是国家主权。

8. 法律规范

法律规范或法律规则是一种社会规范，即特定社会群体中一般成员共有的行为规则 and 标准。

9. 技术法规

技术法规在法律上被确认后，就成为技术法规。关键词是被法律确认。

10. 行为模式

行为模式是指从大量实际行为中概括出来作为行为的理论抽象、基本框架或标准。关键词有概括、理论抽象或标准。

11. 法律后果

法律后果是指法律对具有法律意义的行为赋予某种结果。它可分为两类：肯定性法律后果和否定性法律后果。关键词是具有法律意义的行为和某种结果。

12. 调控性法律规范和构成性法律规范

是指从特定行为在以前有无调整规则划分的两类规则。

13. 强行性法律规范和任意性法律规范

是从法律规范的效力强弱程度划分的两类规则。强行性行为规范是指不问个人意愿如何必须加以适用的规则，任意性法律规范是指适用与否由个人自行选择的规则。关键词是个人意愿。

14. 确定性法律规范、委托性法律规范和准用性法律规范