

2014 法律硕士联考辅导丛书

法律硕士联考 法理学 特训强化手册



清华大学
北京大学

葛 肖
李学勤

主编

由多次参加法律硕士联考阅卷的专家亲自编写，内容系统、权威
紧密跟进**最新考试动态**，精解全新试题，揭示命题规律
荟萃专家智慧，启迪备考，提高考生综合应试能力

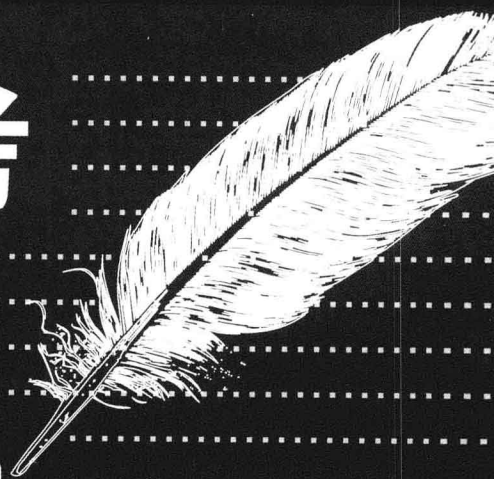
中国石化出版社

[HTTP://WWW.SINOPEC-PRESS.COM](http://www.sinopec-press.com)

教·育·出·版·中·心

2014 法律硕士联考辅导丛书

法律硕士联考 法理学 特训强化手册



清华大学
北京大学

葛 肖
李学勤

主编

由多次参加法律硕士联考阅卷的专家亲自编写，内容系统、权威
紧密跟进**最新考试动态**，精解全新试题，揭示命题规律

荟萃专家智慧，启迪备考，提高考生综合应试能力

中国石化出版社

[HTTP://WWW.SINOPEC-PRESS.COM](http://www.sinopec-press.com)

教·育·出·版·中·心

图书在版编目(CIP)数据

法律硕士联考法理学特训强化手册 / 葛肖, 李学勤

主编. —北京: 中国石化出版社, 2013. 4

ISBN 978-7-5114-2031-2

I. ①法… II. ①葛… ②李… III. ①法理学-研究生-入学考试-自学参考资料 IV. ①D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 047530 号

未经本社书面授权, 本书任何部分不得被复制、抄袭, 或者以任何形式或任何方式传播。版权所有, 侵权必究。

中国石化出版社出版发行

地址: 北京市东城区安定门外大街 58 号

邮编: 100011 电话: (010) 84271850

读者服务部电话: (010) 84289974

<http://www.sinopec-press.com>

E-mail: press@sinopec.com

北京柏力行彩印有限公司印刷

全国各地新华书店经销

*

787 × 1092 毫米 16 开本 12.25 印张 280 千字

2013 年 4 月第 1 版 2013 年 4 月第 1 次印刷

定价: 25.00 元

前言

为适应我国社会主义市场经济和依法治国对高层次应用型法律人才的需求,1995年国务院学位委员会第13次会议通过了设置法律硕士专业学位的报告。1999年6月,国务院学位委员会办公室和司法部法规教育司转发了全国法律硕士专业学位教育指导委员会秘书处组织修订的《法律硕士专业学位研究生指导性培养方案》。2005年攻读法律硕士专业学位研究生(学历教育)招生考试试行全国法律硕士专业学位试点单位联合考试。法律硕士专业学位研究生教育不招收法律专业本科毕业生(含同等学力),而只招收具有国民教育序列大学本科学历(或具有本科同等学力)的非法律专业毕业生,采取这项措施的理由为:法律硕士专业学位教育是培养高层次应用型、复合型法律人才的重要渠道,加大应用型、复合型人才的培养是法学研究生教育的重要任务。这项改革措施有利于最大限度地发挥法学高等教育资源的社会效益,最大限度地发挥法律硕士专业学位特殊的教育功能和作用,同时,也有利于各试点单位在培养过程中的组织工作。对于法律本科毕业生,应鼓励他们报考法学硕士研究生。在职人员符合条件的,则可以报考在职攻读法律硕士专业学位。

为了更好地帮助考生复习,顺利通过法律硕士联考,赢取高分,我们基于多年参加阅卷和法律硕士联考辅导班的教学实践经验,以及分析了近几年考题中的考点、难点、重点及命题套路,倾力推出这本《法律硕士联考法理学特训强化手册》。

本书特色如下:

一、鲜明的创新特色,编写体例符合考生的需要

本书全面吸收了同类图书的优点,结合作者丰富的辅导经验,博采众长,推陈出新,使书中的结构和内容具有鲜明的特色。编写者都是多年从事法律硕士联考辅导的专家、学者,他们熟悉学位考试的大纲、教材、考生的需要和考试辅导,深谙命题原则、思路和最新考试动态,经过精心研究,认真组织,编写出了这本辅导书。

二、全面展现解题思路,荟萃基础知识,讲练结合

本书取材广泛,集众家之长;重理论,更注重技巧的传授;具有资料新颖、知识面广、指导性强等特点。本书全面展现解题思路,揭示命题规律,让考生熟练掌握考试特点和解题技巧,从容应对考试。

三、配套练习丰富,精编同步辅导与强化特训

本书精编了大量的同步辅导与强化特训试题,有助于考生对法律硕士联考所要求掌握的知识的消化和吸收,通过实践来掌握解题方法,熟悉命题规律和出题动态。

总之,本书一定会成为广大立志参加法律硕士联考的莘莘学子的良师益友。好的学习方法、好的辅导老师、好的辅导教材以及好的学习热情,是必不可少的成功要素。我们的精益求精和热情付出,恰恰是广大考生迫切需要和殷切期待的。

限于水平和时间,书中疏漏在所难免,敬请广大读者批评指正。

编者
于北京大学

目 录

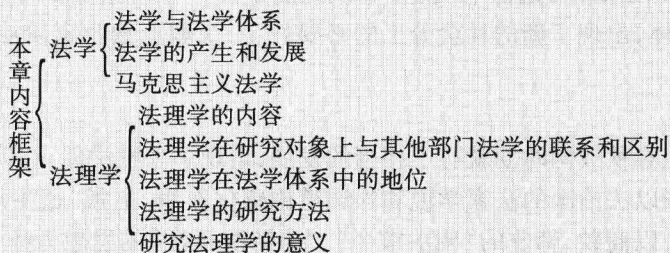
第一章 绪论	1
基本考情分析.....	1
基本考点与重点精讲.....	1
本章强化训练与自测题	10
强化训练与自测题答案与解析	12
第二章 法的本质与特征	13
基本考情分析	13
基本考点与重点精讲	13
本章强化训练与自测题	17
强化训练与自测题答案与解析	19
第三章 法的起源与演进	24
基本考情分析	24
基本考点与重点精讲	24
本章强化训练与自测题	28
强化训练与自测题答案与解析	31
第四章 法的作用与法的价值	35
基本考情分析	35
基本考点与重点精讲	36
本章强化训练与自测题	49
强化训练与自测题答案与解析	50
第五章 法律制定	55
基本考情分析	55
基本考点与重点精讲	55
本章强化训练与自测题	65
强化训练与自测题答案与解析	66
第六章 法律体系	70
基本考情分析	70
基本考点与重点精讲	71
本章强化训练与自测题	77
强化训练与自测题答案与解析	79
第七章 法律要素	82
基本考情分析	82
基本考点与重点精讲	82

本章强化训练与自测题	88
强化训练与自测题答案与解析	90
第八章 法律渊源与法律分类	94
基本考情分析	94
基本考点与重点精讲	94
本章强化训练与自测题	100
强化训练与自测题答案与解析	102
第九章 法律实施	105
基本考情分析	105
基本考点与重点精讲	106
本章强化训练与自测题	115
强化训练与自测题答案与解析	117
第十章 法律解释与法律推理	121
基本考情分析	121
基本考点与重点精讲	121
本章强化训练与自测题	125
强化训练与自测题答案与解析	127
第十一章 法律关系	130
基本考情分析	130
基本考点与重点精讲	130
本章强化训练与自测题	137
强化训练与自测题答案与解析	139
第十二章 法律责任与法律制裁	142
基本考情分析	142
基本考点与重点精讲	142
本章强化训练与自测题	148
强化训练与自测题答案与解析	150
第十三章 法治	154
基本考情分析	154
基本考点与重点精讲	154
本章强化训练与自测题	166
强化训练与自测题答案与解析	168
第十四章 法与社会	171
基本考情分析	171
基本考点与重点精讲	171
本章强化训练与自测题	184
强化训练与自测题答案与解析	185

第一章 绪 论

基本考情分析

本章属于新增章节,因此应作为重点学习内容。学习本章时应了解并掌握的内容有:法学与法学体系,法学的产生和发展,马克思主义法学;法理学的内容,法理学在研究对象上与其他部门法学的联系和区别,法理学在法学体系中的地位,法理学的研究方法,研究法理学的意义。



基本考点与重点精讲

一、法学

(一) 法学与法学体系

在中国古代,法学被称为“刑名法术之学”或“律学”,主要研究运用法律的技术问题。西方国家早期也将法学理解为“法律的知识”或“法律的技术”。我国当代法学界一般认为法学是以法律现象为研究对象的各种研究活动和认识成果的总称。

在现代社会中,法律现象是一种非常广泛的社会现象,凡与法律的运作有关的问题和现象

(如法律行为、法律关系、法律规则、法律意识以及与其相关的各种条件和因素)都属于法律现象的范畴。作为一门系统的科学,法学必须对法律现象进行全方位的研究,既要考察法的产生、发展过程及其规律性,又要比较研究各种不同法律制度的特点、异同和相互关系;既要研究法律自身运作的机制和规律性,又要研究法与其他社会现象的关系;既要研究现实的法律规则和制度,又要研究法的目的、功能、价值和作用效果。

法学体系是由法学内部各不相同但又相互联系的分支学科构成的学科或知识系统。法学体系的分类如下:

(1) 从认识论的角度,可以将法学分为理论法学和应用法学。前者研究法的基本概念、原理和规律,如法哲学、法的一般理论等;后者研究现实的国际和国内法律制度,包括法律的形式、内容以及法律的制定、实施、解释和适用的状况 and 知识。需要注意的是,理论法学和应用法学的分类具有相对性,对具体法律问题的研究可以上升为一般性认识,同样,抽象的法学理论研究也必须植根于具体法律现象才有意义。

(2) 从法律部门划分的角度,可以把法学分为宪法学、民法学、行政法学、刑法学、诉讼法学等等。

此外,按照研究法律现象的不同视角和方法,还可以把法学分为法社会学、法律史学、法人类学、法经济学等不同学科。

(二) 法学的产生和发展

1. 法学产生的条件

法学产生的条件是:首先,要有法律现象材料的一定积累;其次,要有专门从事研究法律现象的法学家阶层。恩格斯在《论住宅问题》中谈到法学的产生时指出:“随着立法进一步发展为复杂和广泛的整体,出现了新的社会分工的必要性:一个职业法学家阶层形成起来了,同时也就产生了法学。”

2. 法学的发展

在中国,法学在春秋战国时期就有了相当的发展,出现了多种学派。其中主要有强调法律及其强制作用、主张以法治国的法家学说和强调道德感化作用、主张“德主刑辅”的儒家学说。秦始皇统一中国后,以商鞅、韩非的“明法审令”、“事皆决于法”的思想为指导。到汉武帝时采纳董仲舒的“罢黜百家,独尊儒术”的思想后,法学便成为儒家经学的奴婢。从此在两千多年的封建社会中,儒家的法律思想一直占着统治地位,但也吸收了法家思想中某些合理的成分,实行所谓“儒法交融”、“内儒外法”。鸦片战争以后,在法学领域中,一方面仍保留着封建的法律思想,另一方面也传入了西方资产阶级的法律思想。

在西方,法学最早导源于古希腊,后来随着社会的发展,到古罗马共和国时期,法学已发展成为一门独立的学科,出现了法学派别,编写了法学著作,如盖尤斯的《法学阶梯》等。中世纪的西欧,在思想领域中,基督教神学占统治地位,法学成为神学的一个分支。在12世纪至16世纪出现了以研究和恢复罗马法为核心的新的法学,主要是意大利的注释法学派。17世纪至18世纪资产阶级革命时期,代表新兴的资产阶级政治、经济要求的思想家们提出了许多重要的法律思想、理论和学说。到了19世纪至20世纪,为适应由自由资本主义发展到垄断资本主义的需要,出现了许多资产阶级法学流派,其中主要有自然法学派、社会法学派、分析实证主义法学派和新自然法学派等。

马克思主义法学产生以前,法学领域一直为剥削阶级思想家、法学家所垄断,他们尽管也

为法学研究积累了大量资料,在政治文明、法律文化方面积累了许多有益的成果,提供了不少可供借鉴的、有价值的、合理的主张和做法。但由于他们的阶级地位和时代的局限性,他们不可能真正科学地阐明法的本质及其产生、发展的规律性。

(三) 马克思主义法学

马克思主义法学的产生是法学史上划时代的根本变革,它是以马克思主义为指导,研究法律现象的学科的总称。

马克思主义法学产生于19世纪40年代。它是在马克思、恩格斯创建唯物史观的基本原理,分析、揭露剥削阶级特别是资产阶级的法律制度,并批判继承以往的法学和社会法律文化的过程中形成的。马克思主义的产生给整个社会科学领域,其中包括法学,带来了革命性的变革。有了马克思主义的指导,才使法学走上了真正严格的科学发展的道路。

马克思主义法学总结了无产阶级革命斗争的实际经验,批判地继承了人类历史上法律思想文化中一切积极的因素,第一次科学地揭示了法的本质,阐明了法律现象产生和发展的基本规律。马克思主义法学既有鲜明的党性,也有深刻的科学性。马克思主义法学的党性和科学性是一致的。它反映无产阶级及其领导下的广大人民群众的要求,以唯物史观为基础,第一次科学地阐明了法的本质及其最基本的发展规律。

与剥削阶级法学相比,马克思主义法学的主要区别是:

(1) 指导思想不同。剥削阶级法学尽管形形色色,流派繁多,但大都是以唯心史观为指导。所以他们都不可能对法的本质和发展规律作出真正科学的回答。马克思主义法学是以马克思主义的世界观、方法论,即辩证唯物主义为指导。辩证唯物主义在社会历史方面的运用就是历史唯物主义,因此,历史唯物主义便成为马克思主义法学的理论基础,这使得科学地认识法律现象成为可能。

(2) 阶级基础不同。马克思主义法学是工人阶级和广大人民群众的权利和法律要求的体现,它公开申明自己是为无产阶级和广大人民群众的根本利益服务的,它的内容中凝结了工人阶级和广大人民群众反对剥削制度和进行社会主义革命、社会主义建设的丰富经验。而剥削阶级法学,反映着剥削阶级的权利观和法律要求,就其本质而言,都是为剥削阶级、剥削制度辩护的法学,是压迫和欺骗劳动人民的思想武器。

(3) 法学的阶级性与科学性的关系不同。马克思主义法学的阶级性与科学性是辩证统一的,因为工人阶级没有与社会发展不相容的狭隘的阶级私利,工人阶级要解放自己就必须解放全人类。马克思主义法学的这种阶级性,决定了它的党性与科学性的一致。党性是阶级性的集中表现。马克思主义法学要为工人阶级和广大人民群众服务(这是党性所要求的),就必须如实地认识事物,科学地揭示其本质和规律性(这是科学性所要求的),所以,马克思主义法学的党性要求科学性,而科学性又是实现党性的保证。正是这种科学性决定了实事求是马克思主义的精髓。越实事求是、讲求科学,越是对工人阶级、广大人民群众有利。而一切剥削阶级法学,由于它们的指导思想是唯心主义和形而上学,更由于它们大都是为剥削阶级服务的,所以,都竭力掩饰和否认自己的阶级倾向性,主张所谓“客观主义”,以表明他们是不站在任何阶级立场上,超阶级地、纯客观地研究问题。但在阶级社会中,超阶级的法学是不存在的,法学总是为一定的阶级利益和对一定阶级有利的一定的社会制度服务的,因此,也就不存在超阶级的“客观主义”。标榜“客观主义”恰恰是不客观的表现,恰恰是其阶级性的表现,这一点是不以法学家们自己的主观认识为转移的。

(4) 在一系列根本的理论观点上有不同原则。这主要表现在:首先,关于法的概念和本质。剥削阶级法学家尽管对法的概念和本质问题有各种不同的解释,其中也有不少合理的成分,但他们大都抹杀和掩盖法的阶级性,认为法是超阶级的,是“理性”、“永恒正义”、“全民意志”、“社会连带关系”等等的体现。马克思主义法学则认为,法不是也不可能是超阶级的,而是由一定社会的经济结构决定的、在社会上居于统治地位的即掌握国家政权的阶级意志的体现,是统治阶级实现其阶级统治的工具。其次,与否认法的阶级性相联系,剥削阶级法学总是否认经济对法的最终决定作用。马克思主义法学则认为存在决定意识,统治阶级意志的内容决定于统治阶级赖以生存的物质生活条件,归根结底决定于在该社会占统治地位的生产关系、经济条件。再次,剥削阶级法学家大都把法视为永恒的现象,他们往往割裂法与国家权力的内在联系,认为有人类社会就有法,也往往混淆法与其他社会规范的原则界限,甚至混淆法与社会存在、客观规律的原则界限,歪曲了法的根本性质。马克思主义法学则认为,法是社会发展一定历史阶段的产物,法与国家都是阶级矛盾不可调和的产物,法与国家权力有着内在的联系,随着生产力的发展、社会的前进、阶级的消灭,国家与法都会消亡。现在的法律规范有些将因丧失需要而消失,有些将转变为共产主义社会人们的生活生活规则的组成部分。

二、法理学

法理学是关于法律现象的最一般的理论,是法学研究的基础理论和方法论。

(一) 法理学的内容

作为理论法学的重要学科,法理学的研究对象是所有法律现象中的一般特点、法律现象的本质和客观规律性。其具体内容包括:① 法哲学的基本问题,如法的产生及其演进的基本规律、法的本质和特征等;② 有关法律运作机制的基本理论问题,如法律制定、实施和实现的机制,这类知识通常通过一系列法学基本范畴来表达,如法律权利、法律义务、法律关系、法律责任等;③ 法与其他社会现象关系的基本问题,如法与政治、经济、文化等社会现象的关系等。

(二) 法理学在研究对象上与其他部门法学的联系和区别

法理学研究的是法律现象中最宏观、最一般、最具普遍性的问题。法学所有学科都研究法律现象,其中法理学是从宏观的、整体的角度来研究法律现象,而不是从微观的、局部的角度来研究某一领域或方面的具体问题。它研究的是部门法学中普遍存在的问题,而不是个别部门法中的特殊问题。需要注意的是,法理学并非不关注法律实践中的具体问题或事件,相反,法理学往往从这些具体的个案中发现具有典型意义的普遍问题和原理,以此推动法学一般理论的发展,并进而指导具体部门法的发展。

法理学研究法律现象中最基础,也是最带根本性的核心问题,提供关于法的抽象的基本理论。例如,具体部门法研究某一法律权利的范围、界限、行使方式等问题,研究具体个案的处理方式,而法理学主要研究什么是权利,什么样的利益应当成为权利,人应当有哪些权利等更具根本性的问题。因此,法理学理论往往集中表达了一定时代法的理念和精神,构成了一个国家具体法律制度的内在灵魂,是整个法律体系大厦的思想基石和精神支柱。

法理学研究法学的方法论问题。法理学是法律世界观和方法论的统一,它除了提供关于法律现象的基本理论和观点,还要研究法学的研究方法。近年来,由于人们对研究方法本身重要意义的认识不断加深,我国法理学越来越重视对法学研究方法的探索和认识。

（三）法理学在法学体系中的地位

法理学与部门法学的关系是“一般”与“特殊”的关系。法理学不是阐述某一种法律、某几种法律或某类法律的个别方面或个别问题,而是把法律现象作为一个整体,研究其产生、发展规律及其本质和作用等基本问题。所以,它不是研究法的个别性问题的学科,而是研究法的一般性问题的一般理论。此外,法理学的材料来源,是通过对所有部门法材料进行高度抽象概括获得的。法理学既提供了研究部门法学的立场、观点和方法;同时它所阐述的基本概念、基本原理和基本知识,对部门法学的研究又有指导意义。在整个法学体系中,它是基础理论或者说是一门导论性或绪言性的学科,既可以是学习和研究法学的入门学科,没有这一学科的知识,就难以学习和研究好其他部门法学科,又是在部门法学知识的基础上,从理论上作进一步的概括和深入的一个学科。

法理学与法制史、法律思想史的关系是“论”与“史”的关系。法律制度史是研究法这种社会现象的起源,各种类型法的本质、特点、作用及其发展规律的学科。法律思想史是研究各个历史时期的各种法律观点、理论和学说的内容、性质、作用、特点等的学科。正因为它们是从制度方面和学说方面来说明法这种特殊的社会现象的历史发展,从而也就为法理学的研究提供了可靠的依据。可以说,法理学的一般概念、定义和原理都是从法律制度史和法律思想史及部门法提供的材料中科学地概括出来的,没有科学的法律制度史和法律思想史的发展,也就没有科学的法理学的发展。同时法制史与法律思想史的研究,又需要以法理学阐明的理论和方法为指导。论从史出,史论结合,是我们应该坚持的正确方针。

法理学同理论法学中其他学科的联系更为紧密。法理学把对法律现象的哲学的研究、社会学的研究和专门的法律研究方法结合起来,从不同的角度阐明法律现象的共同性问题。一方面,法理学包括有法哲学、法社会学和实证法的理论;另一方面,法哲学、法社会学、实证法一般理论、比较法总论等学科又是从某一方面、用某种方法来深入研究法一般理论的一个研究方向。

（四）法理学的研究方法

所谓研究方法,就是在观察或认识问题时所采取的途径、角度、手段和工具等等。法理学研究的方法,在一般意义上说,也就是法学研究的方法。在法学中,除了某些与自然科学相关的交叉学科,如法医学、司法精神病学、证据学、刑事侦查学等必须运用自然科学方法以外,其他部门法学与法理学的研究方法大体上是相通的。

法理学研究的方法可以分为不同层次,其中处于指导思想和方法论原则层次的是哲学的方法,在我国,也就是唯物辩证法的认识方法。在唯物辩证法指导之下,法学研究还有一些常用的基本方法。

1. 法学和法理学研究的方法论原则

作为法学研究的总方法或元方法,方法论原则规定着法学研究必须遵循的基本原则和要求。它既是观察、认知、解决法律问题的基本出发点和基本思路,也是关于如何运用各种法学方法的指导性原理。以马克思主义为指导的法学必须以唯物辩证法作为自己的根本方法。对于法学研究而言,坚持唯物辩证方法首先就要坚持以下四条方法论原则:

（1）用唯物辩证方法研究法学,就必须坚持实事求是的思想路线。“实事求是”是马克思主义思想路线的中国式表达。它是规定思维的根本出发点和总方向的方法论原则。中国现代法学发展和法制建设的历史证明,当遵循实事求是的思想路线时,我们的法学研究和法制建设

就能够健康、顺利地前进,即使出现了挫折和失误,也能比较容易地克服;反之,当偏离了这一思想路线时,就会犯方向性的大错误。

(2) 用唯物辩证法研究法学,就必须坚持社会存在决定社会意识的观点。在法学研究中,必须坚持社会存在决定社会意识,也即社会物质生活过程决定社会精神生活过程的观点。具体说来,就是要在深入考察社会物质资料的生产、交换、分配和消费的基本条件和方式的基础上,来说明法的产生、发展和更替,说明法的本质、内容和作用。法作为社会的上层建筑,是由经济基础决定的,是经济关系的记录,法定权利和义务的内容及其分配状况当然要通过人类的理性、观念和意志来确定,但是,归根结底,社会物质生活条件最终决定着什么样的社会意识会占据统治地位,决定着法定权利和义务的基本内容和分配状况。只有坚持这种彻底的唯物主义观点,我们才能够避免犯唯心主义的错误,建立起科学的法学理论体系。

(3) 用唯物辩证法研究法学,就必须坚持社会现象的普遍联系和相互作用的观点。首先,必须以系统的、整体的眼光来考察和分析法律现象,那种就规则谈规则,就行为谈行为,割裂法律现象之间以及法律现象与其他社会现象之间相互联系的观点是片面的。其次,要反对简单的“经济决定论”观点。实际上,经济决定论仅仅是对历史唯物主义的一种片面化、庸俗化的理解,其实质是以形而上学的机械唯物论代替了马克思主义的历史辩证法。历史唯物主义不仅是唯物的,也是辩证的,它对社会现象的分析不是线性的单值分析,而是多元的多变量分析。我们在法学研究中如果仅仅强调经济因素的作用而忘记了社会现象间的普遍联系,忘记了非经济因素尤其是法对经济因素的反作用,同样不可能建立起正确的法学理论体系。

(4) 用唯物辩证法研究法学,就必须坚持社会历史的发展观点。按照马克思主义的世界观,整个世界都处于运动和发展的过程之中,人类社会也是如此,而唯物辩证法就正是“关于自然、人类社会和思维的运动和发展的普遍规律”的科学,是“最完整深刻而无片面性弊病的关于发展的学说”。用发展的观点观察和分析法律现象,就会发现,世界上根本没有什么永恒的正义标准和体现这种标准的超时空的法律制度。任何法律制度都有自己的时代特征,都必须与一定时期的社会条件相适应,并随这些条件的变化而变化。在改革的时代,用这种发展的观点指导法学研究具有更加重要的理论和实践意义。

2. 法学和法理学研究的基本方法

(1) 阶级分析方法。阶级分析方法就是用阶级和阶级斗争的观点去观察和分析阶级社会中各种社会现象的方法。它可以广泛地应用于各门社会科学和人文学科,在法学研究中也占有重要的地位。阶级分析方法之所以是法学的基本方法,就在于法学研究对象自身的规定性。法是阶级社会所特有的社会现象,阶级性是法的本质属性。只有运用阶级分析方法,我们才能深入认识和把握法的内在本质、普遍联系和发展规律。

在如何对待阶级分析方法这一问题上,必须防止两种错误倾向。一是以教条主义的态度来理解和运用阶级分析方法,把科学的阶级分析片面归结为“阶级斗争之学”和“对敌专政之学”。这种错误倾向曾给我国的法制建设和法学研究造成了灾难性的影响。二是以虚无主义的态度对待阶级分析方法,有意或无意地贬低、轻视甚至否认阶级分析方法的理论意义和认识价值。对于这种错误倾向也应注意防止。

(2) 价值分析方法。价值分析方法就是通过认知和评价社会现象的价值属性,从而揭示、批判或确证一定社会价值或理想的方法。价值分析方法之所以是法学的基本方法,就在于法学的一个基本任务是揭示法的应然状态或价值属性,即回答法应当是怎样的。法作为调整社

会利益关系的规范体系,其本身就是一定价值观念的体现。法所以要对一些行为予以保护而对另一些行为予以制裁,就是因为法之中隐含着·一套价值准则,凡是被这种价值准则所肯定的行为,就得到法的保护;反之,则受到制裁。因此,法学的一个首要任务就是对各种利益进行评价并确定它们在价值序列中的相应位阶,当发生利益冲突时,还要提供一种在其中进行取舍的原则。也就是说,法学必须回答在利益关系中,哪些利益应当受到保护,应当保护到什么程度,哪些利益应当受到限制,应当限制到什么程度。

以马克思主义哲学为指导的法学,在进行价值分析时应当以无产阶级和广大劳动人民的利益和需要为出发点,从这个意义上看,马克思主义法学的价值分析方法与阶级分析方法具有内在的一致性。

(3) 实证分析方法。实证分析方法的主要特点就是通过对经验事实的观察和分析来建立和检验各种理论命题。所谓经验事实,指的是可以通过人们的直接观察或间接观察被发现的事实因素。对于法学的实证研究而言,经验事实既包括与法律的制定和实施有关的一切社会事实,也包括法律文本中的词语、句法和逻辑结构等事实因素。可在法学中运用的实证分析方法有许多具体形态,其中最主要的有以下几种:

① 历史考察的方法。一切社会现象都有其生产、发展的历史。用科学的眼光观察问题,最可靠、最必需、最重要的就是不要忘记基本的历史联系,考察每个问题都要看某种现象在历史上怎样产生,在发展过程中经过了哪些主要阶段。并根据它的这种发展去考察这一事物现在是怎样的。进行历史的考察可以使我们从总体上把握法与经济、政治、文化相互作用的历史脉络,加深我们对历史唯物主义法律观的理解并为研究现实问题打下坚实的理论基础。

② 语义分析方法。语义分析方法在法学研究中发挥着十分重要的作用。这是因为,在法律领域中,语言的功能不仅是一般性地交流思想。立法、执法和司法机构正是通过语言的操作来划定权利与义务的界限,从而宣告和推行国家意志。在此,语言成为传达国家意志和指令的载体,立法过程、执法过程和司法过程本身都伴随一个语言的操作过程。因而,如何正确地使用和解释法律用语,就直接与秩序和人们的切身利益联系在一起了,如果不能合理地对法律用语进行解释,或者法律本身就是语义含混和前后矛盾的,那么,法律就难以承担起自己的使命。因此,一些法学流派十分注重语义分析方法的运用,将其作为法学研究的重要方法之一。

③ 比较的方法。对法学现象的比较研究主要是指横向的比较,其中国际间的比较已发展成为法学的一个独立分科,被称为比较法学。此外,对国内不同地区的法现象也可以进行比较研究,如比较研究不同地区的治安情况,比较研究城市和农村中法的实效,比较研究沿海发达地区和内地不发达地区的法意识,等等。历史的比较是按照法现象的时间顺序进行比较研究。通过比较研究,我们可以从中得到很多具有启发性和实用性的知识。这无论对于法制建设还是对于法学理论的完善都大有裨益。

④ 社会调查的方法。社会调查是法学进行实证研究的最基本的方法。为了使我们的法学研究摆脱理论脱离实际的不良学风,大力开展社会调查是非常必要的。法学所需进行调查的课题和范畴是极其广泛的,诸如治安状况的调查、社会组织的调查、法文化的调查、法行为的调查、法实效的调查、法角色的调查和风俗习惯的调查等等。社会调查方法对于认识法律现象的客观状态具有重要意义。

⑤ 逻辑分析方法。任何科学理论的建立都必须借助于逻辑推理,法学自然也不能例外。逻辑分析方法的具体形式有很多,如归纳与演绎、分析与综合、比较与分类、科学抽象法、数学

模型法等等。这些具体形式在法学研究中都有其独特的作用,例如,法学研究者可以用演绎法从法的原则中推论出具体的法规,可以用分类法来划分法的部门,可以用科学抽象法提炼法学的基本范畴等等。因为法本身就是一种由各种规则构成的内在统一、结构严谨的体系,所以,正确使用逻辑分析的方法对于全面、准确地了解法的内容和形式是十分有益的。

在研究方法上应当注意的问题有:

(1) 善于从具体事例出发进行法理学思考,提炼或检验法理学理论。尽管法理学以抽象的概念、命题和理论表现出来,但法理学的问题和理论内容都来源于社会生活。法理学的理论大多是从具体的法律事件、法律案件、法律规定中概括出来的,是法律实践经验的系统化和理性化。因而,我们需要把理论与社会实践联系起来理解,善于通过思考社会实践中的法律事件、案件,特别是自己所亲身经历或耳闻目睹的法律事件、案件,从中提炼出法理学的理论,或检验法理学理论。

(2) 联系其他学科的知识来理解和掌握法理学的理论。法理学不仅与法学的其他学科存在密切的联系,而且与哲学、政治学、经济学、社会学、伦理学等人文社会科学以及自然科学存在密切的联系。法理学经常从其他人文社会科学以及自然科学中获取理论和方法,以不断丰富法理学的理论和方法。当代法理学的理论和方法有不少来自于其他学科,包含着其他学科的知识。因此,我们要理解和把握这些理论和方法,必须掌握其他学科的一些知识。譬如,我们要理解法律的效率价值和经济分析方法,就要掌握一些经济学知识。

(3) 要了解法理学的发展史,从法理学的发展史来理解和掌握理论。现有法理学是历史上的法理学的继承和发展。法理学的各个概念、问题、理论都有其产生、演变的历史过程,都是经过一定时期的发展而呈现出当前的状态。我们要深入把握这些概念、问题、理论,就要了解其产生、演变的历史。在一定意义上说,只有了解历史上的法理学才能深刻理解现代法理学。譬如,我们要学习和探讨法治与人治的问题,就要了解和掌握中西方历史上关于人治与法治的讨论。

(4) 要了解现代西方法理学,从中西方法理学的联系和比较来学习法理学,西方的法理学经过上千年的发展,已经形成了包括自然法学、分析法学、社会学法学、经济分析法学、行为法学、新马克思主义法学、批判法学、后现代法学在内的众多法理学流派,在法的概念、法的本质、法的要素、法的作用、法的效力、法律发展、法制现代化、法与道德等问题上提出了一系列观点。一方面,现代西方法理学的很多合理内容已经被当代中国法理学所吸收,因而我们必须联系现代西方法理学来学习中国法理学。另一方面,中国法理学也有自身的特色和成果,对中西方法理学进行比较,有助于加深对中国法理学的理解。

(5) 要了解当代中国法理学的研究现状,积极参与法理学的讨论。改革开放以来,中国法理学界坚持解放思想、实事求是的思想路线,对法学理论和法律实践中的各种问题开展了广泛的研究和热烈的探讨,在很多问题上都形成了多种观点并存的格局。我们要了解现有的研究成果,积极参与有关的讨论,来提高自己的理论思维能力,提高科学研究水平。

(五) 研究法理学的意义

1. 学习法理学是培养法律理论素质的需要

对于一名学习法律的人来说,法律理论素质的提高比任何事情都更为重要。而深入学习法理学正是提高法律理论素质所必需的。首先,部门法学和法律实务所要解决的问题大都是实证性、实践性、技术性很强的问题,这些问题的解决需要法理学作指导。这是因为我们不仅

要知道有关的法律规范,而且必须知道它们是怎样成为这样的法律规范以及为什么是这样的法律规范;不仅要知道解释和运用法律规范的技术,而且必须知道解释和运用法律规范时应当坚持的价值标准。其次,现代社会各方面的发展都很迅猛,社会对法律的需要不断增加和变动。与此相适应,新的法律源源不断地制定出来,旧的法律则接连不断地修改和废止,有关法律知识总量日益增加。在这种情况下,学习法理学,培养法律理论素质和法律思维能力。比仅仅习得具体的法律知识更重要。显然,具有较高法律理论素质和法律思维能力的人比起那些仅仅掌握法律的某些细节性知识的人,能更好地适应法律和社会的进步、变化。再次,法律职业者容易受自身的法律偏见和法律经验的束缚,容易盲从现行的法律制度。通过学习法理学而培养良好的法律理论素质和理性思维能力,能够帮助人们超越自身的法律偏见和法律经验的局限性,对现行法律制度保持反思和批判的能力。

2. 学习法理学是培养法律思维方式的需要

法理学的一个重要功能是培养人们的法律思维方式。所谓法律思维方式,是指从法律的角度和逻辑观察问题、分析问题和解决问题的思维方式。法律思维方式是法律职业者所特有的思维方式,是法律职业者必须具备的职业能力。在法治国家中,一切法律问题都必须用法律思维方式来观察、分析和解决。法律职业者只有用法律思维方式来思考和分析法律问题,才能得出合乎法律精神和逻辑的结论。法律思维方式的养成离不开法理学的学习。首先,法律思维所运用的基本概念由法理学加以清晰地界定和解释。概念是思维的基本要素。只有学好法理学,掌握法的基本概念,才有可能形成法律思维方式。其次,法律思维规律的领悟和把握离不开法理学的学习。法理学不仅揭示法律实践活动的规律,也揭示法律思维、认知活动的规律。因此,领悟和把握法律思维规律,必须认真学习法理学。

3. 学习法理学是学习法学其他学科的需要

法理学是法学的基础理论和一般理论,研究的内容是法律的一般性、普遍性问题,提供的是法律的基本概念、基本知识和基本原理。这些基本概念、基本知识和基本原理是从其他法学学科中概括出来,又用以指导其他法学学科的。法理学是法学的入门向导,是学习其他法学学科的基础。只有掌握了法理学的基本概念、基本知识和基本原理,才能对整个法律现象有个宏观的把握和整体的了解,才能深刻地理解各种具体的法律规定和制度。因此,只有具备了坚实的法理学理论基础,才能真正学好其他法学学科。

4. 学习法理学是培养实际工作能力的需要

大部分学习法律的人都要从事法律实际工作。这种人才流向容易导致忽视法理学的倾向。其实,要想成为一名合格的、出色的法律实务工作者,学习法理学,掌握法的精神是相当重要的。第一,任何法律的实践问题都不是孤立的,而是同整个法律制度和社会实践连在一起的,需要根据法理学的理性来把握和解决,这样才能平衡互相对立的利益,实现各种价值的合成,避免形式主义地对待法律问题,处理具体案件。第二,具体案件的解决固然依据具体的法律、法规,需从具体的法律规定找答案,但是,要能够找到正确的答案则取决于对法律精神、法律原则、法律价值的深刻理解。

【例题分析】

1. 下列关于法学的表述中,正确的有()。
 - A. 从认识论角度,法学可以分为理论法学和应用法学
 - B. 法学是随着法的产生而产生的,有了法就有了法学

C. 法学的研究对象存在不同层次,最深的层次是创造和适用法的方法

D. 法存在和发展的社会文化状况也是法学的研究对象之一

【考点】 法学的含义及产生

【解析】 法学是以法律现象为研究对象的各种研究活动和认识成果的总称。法学是研究法律现象的科学,法存在和发展的社会文化状况也是其研究对象之一。但是,法学的研究对象并没有层次上的差别。从认识论的角度,可以将法学分为理论法学和应用法学。前者研究法的基本概念、原理和规律,如法哲学、法的一般理论等;后者研究现实的国际和国内法律制度,包括法律的形式、内容以及法律的制定、实施、解释和适用的状况 and 知识。从历史上看,法学的产生较法的产生为晚,法学的产生是有条件的:首先要有法律现象的材料的一定积累;其次要有专门从事研究法律现象的法学家阶层。

【答案】 A D

2. 罗马法复兴时期出现的以研究和恢复罗马法为核心的法学流派是()。

A. 罗马法学派

B. 社会法学派

C. 注释法学派

D. 分析实证主义法学派

【考点】 注释法学派

【解析】 在西方,12—16 世纪出现了以研究和恢复罗马法为核心的新的法学,主要是意大利的注释法学派。以后到 19 世纪、20 世纪,自然法学派、社会法学派、分析实证主义法学派和新自然法学派等才出现。

【答案】 C

3. 下列关于“法学”的表述,正确的是()。

A. 人类社会自从有了法或法律现象,就有了研究这一社会现象的法学

B. 法学在西方发源于古希腊,到古罗马共和国时期已经发展成为一门独立的学科

C. 我国早在春秋战国时期就出现了法家、儒家等许多专门研究法律问题的法学派别

D. 马克思主义法学与以往法学的一个重要区别,在于前者承认法是永恒的和超历史的

【考点】 法学的基本知识

【解析】 本题是对法学基本知识的考查。法学的产生较晚,是需要一定的条件的,在法律现象的材料有了一定积累并出现法学家阶层后才产生了法学。A 项错误。在西方,法学最早源于古希腊,后来随着社会的发展,到古罗马共和国时期,法学发展成为一门独立的学科,故 B 项正确。我国春秋战国时期的法家和儒家并非专门研究法律问题的学派,C 项错误。马克思主义法学与以往法学的一个重要区别就在于,马克思主义法学承认法是历史的,而不是永恒的。

【答案】 B



一、单项选择题

1. 马克思主义法学产生于 19 世纪()年代。

A. 20

B. 40

C. 60

D. 80

2. ()是由法学的各个分支学科构成的一个有机联系整体。
A. 法律体系 B. 法理学体系 C. 法系 D. 法学体系
3. 以下各项中,有关法学研究对象的说法中正确的有()。
A. 只研究法的实然状态 B. 只研究法的应然状态
C. 研究一切法律现象及其规律 D. 只研究法的必然性
4. 法学按照法律的部门进行分类可分为()。
A. 法学本科和法学边缘学科
B. 国内法学、国际法学、法律史学、比较法学和外国法学
C. 理论法学和应用法学
D. 宪法学、民法学、刑法学等

二、多项选择题

1. 马克思主义法学与剥削阶级法学的主要区别有()。
A. 指导思想不同
B. 阶级基础不同
C. 法学的阶级性与科学性的关系不同
D. 在一系列根本的理论观点上有原则不同
2. 以下各项中,()是法学产生的前提。
A. 立法发展到相当广泛的程度
B. 立法发展到相当复杂的程度
C. 私有制发展到一定阶段
D. 社会上已出现一个职业法学家集团
3. 以下各项中,有关法学的说法中正确的是()。
A. 法学具有强烈的阶级性
B. 法律的出现早于法学
C. 法学并不是从来就有的
D. 剥削阶级的某些法律思想在历史上曾起过一定的进步作用
4. 基于法理学在法学体系中的特殊地位,可将其概括为()。
A. 它是法学的分支学科
B. 它是法学的基础理论
C. 它是法学的方法论
D. 它是法学的一般理论

三、判断题

作为理论法学的重要学科,法理学的研究对象是所有法律现象中的特点、法律现象的本质和客观规律性。 ()

四、简答题

简述法理学的概念和内容。