

★中国高级律师高级公证员
培训中心 审定

'96 全国

律师资格考试

应试指导

曾 晓 薛宁兰 高兴智 编 写
戴昌久 于英龙 贾 宇

改革出版社

司法部国家司法考试辅导教材
法律职业资格考试

'96 全国

律师资格考试

应试指导

司法部国家司法考试辅导教材
法律职业资格考试

司法部国家司法考试辅导教材

'96 全国律师资格考试应试指导

曾 晓 薛宁兰 高兴智
戴昌久 于英龙 贾 宇 编写

中国高级律师高级公证员培训中心审定

改 革 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据

'96 全国律师资格考试应试指导/曾晓等编著. —北京: 改革出版社, 1996. 6
ISBN 7-80072-860-9

I. '9… II. 曾… III. 律师-资格考核-中国-自学参考资料 IV. D926. 5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (96) 第 09986 号

'96 全国律师资格考试应试指导

曾晓等 编著

改革出版社出版发行

社址: 北京市东城区安德里北街 23 号

邮政编码: 100011

北京昌平长城印刷厂印刷

新华书店经销

1996 年 6 月 第 1 版 1996 年 6 月 第 1 次印刷

787×1092 1/16 36.375 印张 1140 千字

印数: 7000 册

ISBN 7-80072-860-9/D·117

定价: 60.00 元

目 录

第一部分 法学综合知识

一、法学基础理论	(1)
复习要点	(1)
练习题	(10)
练习题参考答案	(13)
二、宪法	(15)
复习要点	(15)
练习题	(21)
练习题参考答案	(23)
三、国际法	(25)
复习要点	(25)
练习题	(27)
练习题参考答案	(30)
四、国际私法	(33)
复习要点	(33)
练习题	(35)
练习题参考答案	(37)
五、国际经济法	(39)
复习要点	(39)
练习题	(44)
练习题参考答案	(45)

第二部分 实 体 法

一、刑法	(46)
复习要点	(46)
练习题	(56)
练习题参考答案	(64)
二、民法通则	(69)
复习要点	(69)

练习题	(112)
练习题参考答案	(116)
三、知识产权制度	(118)
复习要点	(118)
练习题	(121)
练习题参考答案	(124)
四、婚姻法	(126)
复习要点	(126)
练习题	(128)
练习题参考答案	(132)
五、收养法	(135)
复习要点	(135)
练习题	(136)
练习题参考答案	(140)
六、继承法	(143)
复习要点	(143)
练习题	(144)
练习题参考答案	(150)
七、经济法概述 (略)	(153)
八、企业法律制度	(153)
复习要点	(153)
练习题	(157)
练习题参考答案	(167)
九、反不正当竞争、产品质量和消费者权益保护法律制度	(170)
复习要点	(170)
练习题	(182)
练习题参考答案	(184)
十、税收法律制度	(185)
复习要点	(185)
练习题	(185)
练习题参考答案	(189)
十一、金融法律制度	(190)
复习要点	(190)
练习题	(191)
练习题参考答案	(194)
十二、土地管理法律制度	(196)
复习要点	(196)
练习题	(196)

练习题参考答案	(198)
十三、经济合同和技术合同法律制度	(200)
复习要点	(200)
练习题	(203)
练习题参考答案	(209)
十四、劳动法律制度	(212)
复习要点	(212)
练习题	(214)
练习题参考答案	(216)
十五、担保法律制度	(218)
复习要点	(218)
练习题	(220)
练习题参考答案	(225)
十六、保险法律制度	(227)
复习要点	(227)
练习题	(230)
练习题参考答案	(232)
十七、票据法律制度	(234)
复习要点	(234)
练习题	(235)
练习题参考答案	(237)

第三部分 程 序 法

一、刑事诉讼法	(239)
复习要点	(239)
练习题	(250)
练习题参考答案	(258)
二、民事诉讼法	(260)
复习要点	(260)
练习题	(269)
练习题参考答案	(275)
三、行政诉讼法	(277)
复习要点	(277)
练习题	(285)
练习题参考答案	(290)
四、仲裁法律制度	(293)
复习要点	(293)

练习题	(294)
-----------	-------

练习题参考答案	(297)
---------------	-------

五、国家赔偿法	(299)
----------------------	--------------

复习要点	(299)
------------	-------

练习题	(303)
-----------	-------

练习题参考答案	(305)
---------------	-------

六、行政处罚法律制度	(308)
-------------------------	--------------

复习要点	(308)
------------	-------

练习题	(309)
-----------	-------

练习题参考答案	(311)
---------------	-------

第四部分 律师制度与实务

复习要点	(313)
------------	-------

练习题	(315)
-----------	-------

练习题参考答案	(319)
---------------	-------

第五部分 律师职业道德与执业纪律

复习要点	(321)
------------	-------

附：历届全国律师资格考试试题及答案	(323)
--------------------------------	--------------

一、1986 年全国律师资格考试试题	(323)
--------------------------	-------

1986 年全国律师资格考试试题答案及评分标准	(343)
-------------------------------	-------

二、1988 年全国律师资格考试试题	(350)
--------------------------	-------

1988 年全国律师资格考试试题答案及评分标准	(380)
-------------------------------	-------

三、1990 年全国律师资格考试试题	(388)
--------------------------	-------

1990 年全国律师资格考试试题答案及评分标准	(420)
-------------------------------	-------

四、1992 年全国律师资格考试试题	(432)
--------------------------	-------

1992 年全国律师资格考试试题答案及评分标准	(461)
-------------------------------	-------

五、1993 年全国律师资格考试试题	(473)
--------------------------	-------

1993 年全国律师资格考试试题答案及评分标准	(494)
-------------------------------	-------

六、1994 年全国律师资格考试试题	(503)
--------------------------	-------

1994 年全国律师资格考试试题答案及评分标准	(529)
-------------------------------	-------

七、1995 年全国律师资格考试试题	(537)
--------------------------	-------

1995 年全国律师资格考试试题答案及评分标准	(566)
-------------------------------	-------

第一部分 法学综合知识

一、法学基础理论

复习要点

(一) 法的一般理论

1. 法、法律、法学的概念；法与氏族习惯的区别

(1) 法、法律、法学的概念

对“法律”一词，可从广义和狭义两方面来理解。广义的“法律”，是指法律的整体，即由国家制定或认可，并由国家强制力保证实施的各种行为规范的总和，也就是整体或抽象意义上的法律。就我国现在的法律而论，它包括了作为根本大法的宪法、全国人民代表大会及其常委会制定的法律、国务院制定的行政法规、某些地方国家机关制定的地方性法规等。狭义的“法律”，是指由具有立法权的国家机关，按照一定的程序制定和颁布的规范性文件，就是具体意义上的法律。我国全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律，就是狭义上的法律。

我们常说的“法”，实际上是指广义上的“法律”。法，即整体和抽象意义上的法律，是指由国家制定或认可的、体现由统治阶级的物质生活条件所决定的统治阶级的意志和利益、由国家强制力保证实施的行为规范体系，通过规定权利和义务来规范人们的行为，从而确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。

从上可以看出：

第一，法律是一种行为规范，用于约束、规范人们的行为；

第二，法律是一种特殊的行为规范，是体现统治阶级意志并以“国家意志”形式出现的一种社会行为规范；

第三，法律是由国家制定或认可的一种行为规范，具有广泛的约束力；

第四，法律是以国家强制力保证实施的一种行为规范。

法学，又称法律学或法律科学，是以法或法律这一特定的社会现象及其发展规律为研究对象的一门科学。法学主要研究法律的本质、特征、作用、形式；研究法律的产生、发展及消亡的规律；研究法律和其他社会现象的关系；研究法律规范的制定及其实施等问题。法学具有鲜明的阶级性，不同阶级的法学，反映了不同阶级的政治、法律观点，为不同的阶级服务。

(2) 法与氏族习惯的区别

法与原始社会的氏族习惯都是调整人们社会关系、维护社会秩序的行为规范，都具有普遍约束力。它们之间既有历史的联系，又有本质的区别。其区别主要表现在以下几方面：

第一，法是统治阶级通过国家制定或认可的行为规范；而氏族习惯则是人们在共同的生产和生活中自然形成的。

第二，法是以国家意志体现的统治阶级意志，服务于统治阶级的利益；氏族习惯反映和维护的则是氏族

全体成员的共同意志和利益。

第三，法是以国家强制力保证实施，即法的实施必须要有国家强制力作为后盾；而氏族习惯是依靠氏族成员的自觉遵守，通过社会舆论、氏族首领的威信及传统的力量保证实施的。

第四，法适用于按地域标准划分的全体居民，即适用于国家权力管辖范围内的所有居民；而氏族习惯则适用于按血缘关系划分的氏族成员，即适用于本氏族或本部落的成员。

第五，法是阶级统治的重要工具，其调整社会关系的目的在于建立、维护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序，巩固统治阶级的政治地位和经济利益；而氏族习惯调整社会关系的目的则在于维系氏族的血缘关系和氏族内部的社会秩序，保证氏族内部生产和生活的正常进行，维护人们之间平等互助的社会关系及全体氏族成员的利益。

2. 法的本质、基本特征、功能

(1) 法的本质

法是统治阶级意志的体现，是统治阶级用来维护本阶级统治的工具，这是法的本质所在。对法的本质，可从以下几方面理解：

第一，法所体现的，既不是任何人的“个人意志”，也不是社会全体成员、所有阶级的“共同意志”，而是统治阶级的意志。

第二，法体现的统治阶级意志和利益，不是统治阶级各个成员个人意志和利益的简单相加，即既不是统治阶级个别成员的意志和利益的表现，也不是统治阶级内部某个党派、阶层、集团的意志和利益的表现，而是集中体现了他们的共同利益和要求。

第三，并不是统治阶级的意志都可以表现为法，只有以国家意志表现出来的统治阶级意志才是法。国家意志即统治阶级掌握政权所表现出来的本阶级的意志。统治阶级运用国家政权将本阶级的意志转化为国家意志，使其表现为法律规范，通过法律规范形式，规定人们的权利义务关系，要求全社会成员遵守，以维护有利于其统治的社会关系和社会秩序。

第四，法所体现的统治阶级意志的内容，最终是由其赖以生存的物质生活条件所决定的。物质生活条件包括社会生产和生活需要的产品的状况，但主要是指生产关系，特别是生产资料所有制关系。统治阶级意志的内容和性质，就是这种以所有制性质为核心的经济关系，以及由其决定的阶级利益的反映和概括。所以说，统治阶级有什么样的物质生活条件，就会有什么样的意志作为法的内容。统治阶级的立法，只能从存在着的物质生活条件出发，并受这种条件制约。

(2) 法的基本特征

法较其他社会行为规范，有以下的基本特征：

第一，法具有国家意志的属性。法是由国家制定或认可的行为规范。制定和认可是国家创制法律的两种形式。法的制定，一般是指成文法；法的认可，是指国家承认和赋予社会上已存在的某种习惯、判例、法理具有法律效力。这就是说，法是以国家名义允许、要求或禁止人们作出某种行为的命令，因而具有国家的权威性。而其他社会规范则不具有这种特征，它们的成立并不以国家的存在为前提。

第二，法具有国家强制性。没有国家强制力的保证，法就不成为其法了，因而也丧失了其独立存在的意义。其他社会规范虽然也有一定的强制性，但不是国家强制，如道德主要依靠社会舆论的强制、习惯受巨大习惯势力的强制等，这些强制都不同于国家强制。国家的强制力是以国家的强制机构为后盾的，是和国家制裁相联系的，表现为对违法者采取国家强制措施。

第三，法是以权利和义务为其主要内容的。法通过规定人们的权利和义务，把行为规范化、具体化，来指引人们的行为，调整社会关系，实现统治阶级的意志。法所规定的权利与义务，同其他社会规范规定的权利和义务是有质的区别的，这就表现在它是由国家确认并保证实现的。就是说，法律具体规定了人们的权利，以及侵犯这种权利所应受到的法律制裁；同时，法律具体规定了人们必须履行的义务以及拒绝履行这种义务所应受到的法律制裁。

第四，法是明确的、普遍的规范。法作为一种社会规范，明确规定人们可以这样行为、应该这样行为或不应该这样行为，以及对何种行为予以保护，对何种行为予以制裁等，从而为人们的行为规定出了一种模式。法的对象是抽象的、一般的人，而非具体的、特定的人，在相同条件下，它可以反复地适用。同时，法的规范作用具有普遍性，在国家权力管辖和法所界定的范围内，具有普遍约束力。在法的效力范围内，任何人的任何合法行为都受法律保护，任何人的任何非法行为都要受到追究和制裁。

(3) 法的功能

法的功能，亦称法的职能，是指法所承担的任务或作用，也就是指法对社会发生影响的体现。法在社会生活中，具有以下几方面功能：

第一，政治功能。这主要表现在两方面：一方面统治阶级总是用法来确认和维护自己在经济上、政治上的统治地位，把被统治阶级的活动控制在统治阶级利益所许可的范围内，迫使他们服从现存的政治、经济关系和社会秩序；另一方面，统治阶级用法来调整本阶级的内部关系。统治阶级内部的各成员、各集团，虽然在阶级意志和根本利益上一致，但其内部也存在各种矛盾和冲突，为维护整体利益，就需要用法律来加以调整。此外，法在调整统治阶级与其盟友之间的关系方面也具有一定的功能。

第二，经济功能。法是上层建筑的重要组成部分，必须为巩固和加强其赖以存在的经济基础积极服务，保护和发展这种经济基础，以促进生产力的发展。

第三，法在执行社会公共事务方面的功能。统治阶级必须运用法律手段对全社会的公共事务进行管理，从而保证社会生产与生活在其统治下正常、有序地进行。政治统治都是以执行某种社会功能为基础的，而且政治统治只有在执行了它的这种社会功能时才能继续下去。

3. 法的渊源、法的基本分类

(1) 法的渊源

法的渊源、亦称法律形式，是指法的各种表现形式。在法学中，一般是指法律的形式意义上的来源，即主要根据法律效力来源或法律地位的不同而形成的不同法律类别。不同历史类型的法律，以及同一类型的法律在不同的国家，法律渊源也不相同。从历史上看，阶级本质相同的法律，在法律形式上既可能相同，也可能不同；阶级本质不同的法律，在法律形式上可能相同，也可能不相同。

(2) 法的基本分类

根据不同的标准，可以对法进行不同的分类。从大的方面讲，主要有按法的本质的分类和按法的形式分类。

第一，按法的本质分类

这是以法的阶级本质和经济基础对法所作的分类，也就是法的历史类型。凡是建立在同一经济基础之上、体现同一阶级本质的法律，就属同一种历史类型。人类社会自阶级和国家产生以来，先后产生了四种不同历史类型的法律，即奴隶制法、封建制法、资本主义法和社会主义法。前三种法律都是剥削阶级类型的法，它们都是建立在私有制经济基础之上的上层建筑，只体现少数剥削阶级的意志和利益。社会主义法是建立在公有制基础上的，体现工人阶级领导的人民群众的意志和利益。

第二，按照法的形式分类

由于分类标准不同，这种分类又有几种：

以法律关系的主体为标准，可以把法分为国际法和国内法。在国际法律关系中，法律关系的主体主要是国家，在国内法律关系中，法律关系的主体主要是该国的公民、法人，国家作为一个整体，只在特殊的法律关系中充当主体。

以法律规定的内容为标准，可以把法分为实体法和程序法。实体法具体规定人们的权利与义务；程序法是为保证实体法规定的人们的权利与义务得以实施所需的程序或手续的法律。

以法律地位、法律效力、法律内容和制定程序的不同，可以把法分为根本法和普通法。根本法即宪法，它规定国家的政治制度、经济制度、公民的基本权利与义务、国家机构等国家最重要、最根本的问题，具有

最高的法律地位和法律效力。普通法即除了宪法以外的其他法律，它所规定的内容只限于某一专门的社会关系，其创制必须依据宪法确立的基本原则，不得与宪法相抵触，法律地位和效力也低于宪法。

以法律的创制方式、表达形式为标准，可以把法划分为成文法与不成文法。成文法是指具有立法权的国家机关，依照一定的程序，以条文形式制定和颁布实施的法律；不成文法，亦称习惯法，是指由国家机关认可的、不具有条文形式的法律。

公法与私法的划分。这是西方法学家对法作的一种分类，目前尚没有统一的划分标准。一般是把宪法、行政法、刑法等划分为公法，把民法、商法等划分为私法。

4. 法律规范

(1) 法律规范的概念及构成要素

法律规范是由国家制定和认可的、反映统治阶级意志并以国家强制力保证实施的一种行为规范。

法律规范从逻辑上讲，由下面几个要素构成：

第一，假定，即法律规范中指出适用该规范的条件和情况的那一部分；

第二，处理，即行为规则本身，就是法律规范中指出允许做什么、禁止做什么或要求做什么的那一部分；

第三，制裁，是法律规范中规定违反该规定将要承担什么样的法律后果的那一部分。

这三个要素是任何一个法律规范在逻辑上必须具备的。法律规范并不同于法律条文，二者是有区别的。一个法律条文，可能只包括了法律规范三要素中的一项或两项，也可能同时包括了三项。有时，因一些法律规范的一般适用条件明确，或对假定部分有一个总的规定，就不在每个法律规范中都作出假定部分的处理。

(2) 法律规范的种类

法律规范按不同的标准，可以划分为不同的种类。

按本身的性质划分，法律规范可以分为禁止性规范、义务性规范和授权性规范三种。禁止性规范是规定人们不得为某种行为的规范，它禁止人们作出一定的行为，要人们抑制一定的行为；义务性规范是规定人们必须作出一定行为的规范，它规定人们必须作出的行为，要求权利主体必须承担一定的法律责任；授权性规范是规定公民或国家机关有权作出某种行为的规范，它规定允许作出的行为，既不禁止作，也不要求作，而是授权法律权利主体，可为，也可不为。

按强制程度划分，法律规范可分为强制性规范和任意性规范。强制性规范是指规定人们必须作出或禁止作出一定行为的规范，所规定的权利和义务十分明确、具体，不允许任何人以任何方式加以变更或违反，一般表现为禁止性的和义务性的两种形式；任意性规范是指规定人们可以为一定行为的规范，对权利与义务的具体内容一般不作具体规定，允许法律关系参与者自行确定其权利和义务的具体内容。

按内容的确定性程度划分，法律规范可分为确定性规范、委托性规范、准用性规范、非确定性规范。确定性规范指直接而明确地规定行为准则的内容，不需援用其他规范补充或说明的法律规范；委托性规范指在法律规范中没有直接规定具体的、明确的行为规则的内容，而是规定（即委托）某一专门机关制定该项规则的内容；准用性规范指法律规范没有直接规定具体、明确的规则内容，而是规定当法定的情况出现时、准许引用其他的有关法律规范；非确定性规范指规范自身的要求，权利与义务的确定不够明确、具体，有一个灵活掌握的幅度。

5. 法律关系、法律事实

(1) 法律关系的概念、特征

法律关系是指法律规范在调整人们行为的过程中形成的权利与义务关系。法律关系由三个要素构成：主体、客体、内容（权利与义务）。法律关系与其他社会关系相比，有下列特征：

第一，法律关系是法律规范在调整人们行为过程中形成的一种特殊的社会关系，以法律上的权利与义务为主要内容，是法律在现实中发挥作用的一种具体体现。

第二，法律关系不同于物质关系，是一种思想社会关系，属于上层建筑的范畴。

第三，法律关系由国家强制力保证执行。

第四，法律关系的存在，总是以相应的现行法律为依据的。

(2) 法律关系的主体、内容、客体

法律关系的主体，指法律关系的参加者在法律关系中依法享有权利和承担义务的人或组织，一般包括一国的公民、国家机关、社会团体、企事业单位、国家，以及居住在所在国的外国人和无国籍的人。任何一种法律关系，没有享有一定权利和承担一定义务的主体参加，都不能构成。因为任何法律关系都是在法律关系主体间形成的一种权利与义务关系，因此，权利与义务就构成了法律关系的内容，离开特定的权利与义务，法律关系同样不能存在。

法律关系的内容，即法定的权利与义务，是法律关系的基本要素之一。法定权利，又称法律权利，是指法律关系主体依法享有的某种权能或利益。它表现为法律关系主体有权作出某种行为，或要求他人作出或不作出某种行为。法定义务，又称法律上的义务，是指法律规定的法律关系主体所承担的某种必须履行的责任，表现为作出或不作出一定的行为。

法律关系的客体，指法律关系的主体的权利和义务所指向的对象。法律关系的客体主要有三种：物、精神、财富和行为。

(3) 法律关系中的权利能力和行为能力

权利能力，是指法律规范规定的、能够参加一定的法律关系、享有一定的权利和承担相应义务的能力，也就是法律关系参加者依法享有权利和承担义务的能力或资格。

行为能力是指法律规范承认的、法律关系主体能够按照自己的意志并通过自己的行为依法行使一定权利和承担一定义务的能力。在法律关系中，具有行为能力的人必须具有权利能力，但是具有权利能力的人，不一定都具有行为能力。一般地说，只有通过自己的行为去实际享有权利和承担义务，才能使自己成为某一法律关系的主体。只有对自己的行为具有明确的认识能力，能够意识到自己行为的意义并能预见行为结果，才能被认为具有行为能力。

(4) 法律事实及其种类

法律事实是指法律规范规定的、能够直接引起法律关系的产生、变更和消灭的条件或根据。法律关系的产生、变更和消灭，是指法律关系的主体、客体和权利义务关系的变化。法律事实往往必须依法经过有关国家机关的证明。

法律事实分为法律事件和法律行为两大类。法律事件是指法律规定的、不以当事人的主观意志为转移而引起法律关系的产生、变更和消灭的事实。法律行为是指依当事人的自觉意志而作出的、能够引起法律关系产生、变更和消灭的事实，这就是说，它是能够引起法律关系产生、变更和消灭的人的活动，包括作为和不作为。法律行为包括合法行为和违法行为两种。合法行为就是符合法律规范所要求的行为，包括作出符合法律规范所要求的行为，或不作出法律规范所禁止的行为。合法行为必须是行为的内容和方式均符合法律规定。违法行为就是实施了法律规范所禁止的行为，或不实施法律规范所要求的行为。

(二) 资本主义的法

1. 资本主义法的本质和基本特征

(1) 资本主义法的本质

资本主义法是建立在资本主义经济基础之上的上层建筑的组成部分，是反映资产阶级意志，维护资产阶级利益，实行资产阶级统治的工具。

(2) 资本主义法的基本特征

第一，维护以剥削雇佣劳动为基础的资本主义私有制，公开确认私有财产神圣不可侵犯的原则。

第二，维护资产阶级专政和代议制政府。

第三，资本主义法律维护资产阶级的自由、平等和人权，宣布“法律面前人人平等”。

第四，标榜“契约自由”。

第五，宣扬法律至上，第一次提出现代意义上的、同民主相联系的法律原则。

2. 资本主义国家两大法系及其之间的差别

(1) 法系的概念。法系是西方法学者首先使用的一个概念，一般是指若干国家或地区的，具有某种共同传统和特点的法律的总称。这种划分不是法的历史类型的划分，不能揭示法的本质。

(2) 资产阶级两大法系的主要特点和差别。资本主义国家的法，一般分属民法法系和普通法法系。

第一，民法法系，又称大陆法系，或者罗马法系、罗马—德意志法等，一般是指以罗马法为基础而形成的法律的总称。主要以法、德两国法律为代表，其分布范围主要是欧洲大陆国家，但其影响遍布全世界广大地区。这一法系的主要特点是采取成文法典的形式，以民法等为主，故称“民法法系”、“法典法系”。

第二，普通法系，又称英美法系、英吉利法系。是指从中世纪至资本主义时期，以英国普通法为基础和传统而发展起来的法律的总称。其分布范围除英国外，主要是曾经是英国殖民地和附属国的一些国家和地区，如美国、加拿大、澳大利亚等。这一法系的主要特点是采用判例法。

民法法系和普通法系都是资本主义法，在阶级本质、总的指导思想等方面是一致的，但在法律形式、具体部门法、法律制度、法律规则等方面都有一定差别。

第一，在法的渊源上，民法法系的国家以立法机关制定的法为法的主要渊源，原则上不承认法官有创制法的职能；而普通法系的国家则以判例法为重要的法律渊源，上级法院尤其是最高法院的判决对下级法院有拘束力，维持前例是重要原则。

第二，在法律形式上，民法法系国家以成文法典为法律的主要形式，讲究法典编纂技术；而普通法系的立法机关制定的多是单行法规，不注重法典编纂的系统性。

第三，在诉讼审理方式上，民法法系国家采用讯问式（又称纠问式）的审理方式，法官居于主导地位；而普通法系国家采用抗辩式（又称对抗式、辩论式）的审理方式，法官居于中立的仲裁人的地位。

第四，在适用法律上，民法法系国家是根据制定法的一般准则处理具体案件；而普通法系国家是从先前的判例中归纳出一般原则，然后将该原则适用于具体案件。

第五，在法的分类方面，民法法系国家以公法、私法为基本分类；而普通法系国家传统的分类是普通法和衡平法。但在英美法学著作中也常使用公私法分类。另外在法律概念、术语上，两大法系也有不少差别。

（三）社会主义法的理论

1. 社会主义法的本质特征、功能

(1) 社会主义法律产生的必要性。①社会主义法的产生，根源于资本主义社会内部生产力和生产关系之间矛盾的激化和资本主义经济基础必须变革的客观要求。②无产阶级和广大劳动人民需要用社会主义法律来反映和维护自己的阶级利益和阶级意志，而在资产阶级掌握国家政权的情况下，这是不可能的。③无产阶级政权必须用社会主义法律来确定和维护国家的基本制度，保障国家职能的实现。④社会主义社会必须有法律来调节人们的劳动、规范人们的行为、预防和制裁违法犯罪行为，保证生产和生活的顺利进行。

(2) 社会主义法产生的一般条件和规律。①无产阶级取得政权是社会主义法产生的前提；②建立社会主义法必须摧毁反动的旧法体系；③社会主义法要把旧法作为一种法律文化遗产进行批判继承，弃其糟粕，取其合理因素加以改造利用。

(3) 社会主义法的本质。社会主义法是社会主义社会发展的客观需要所决定的工人阶级领导的广大人民的共同意志和利益的反映，它是由社会主义国家制定或认可的，并由国家强制力保证实施的规范体系。它确认、保护和发展有利于社会主义的社会关系和社会秩序，它既是广大人民群众能够自觉遵守的行为规范，又是人民用来保护自己、打击敌人并同违法犯罪作斗争的有力武器。

(4) 社会主义法的特点。①具有广泛的人民性，是阶级性和人民性的统一。社会主义法不仅反映了工人阶级的历史使命，代表了工人阶级的意志，而且反映和代表了工人阶级领导的广大人民的根本利益和共同愿

望,代表了人类社会的发展方向。②具有广泛的社会性,是规范性和社会性的统一。社会主义法执行着广泛的社会公共事务,反映社会发展的要求,维护社会主义社会关系和社会秩序,有力地促进社会向前发展,它具有剥削阶级类型的法不可能具有的广泛的社会性,其规范性更为全面有效。③具有高度的民主性,是自愿性和强制性的统一。社会主义法确认以广大劳动者为主体的全体人民当家作主的地位,规定公民享有广泛的自由和权利,确认和保障社会主义民主制度,将人民民主与对敌专政相结合,使法的实施以广大人民群众自觉遵守同国家的强制力相结合。④具有高度的科学性和真正的正义性,是科学性和公正性的统一。社会主义法的科学性是指它能正确地反映客观规律,正义性是指它确认了公民在法律上真正平等的地位,反映了创造社会物质财富和精神财富的全体人民的共同利益和意志,体现了社会进步。科学性和正义性也是客观规律和社会主义制度的本质在法律上的体现。

(5)社会主义法的功能。社会主义法是实现人民民主专政的重要工具,它具有规范功能和社会功能。其规范功能主要是指引、评价、教育、预测和强制功能。其社会功能主要是:①打击敌人、保护人民,正确处理敌我矛盾和人民内部矛盾。②保障和促进社会主义经济建设和经济体制改革。③保障和促进社会主义精神文明建设。④保障和促进社会主义民主建设和政治体制改革。⑤保障和促进对外交往。

2. 社会主义法与共产党的政策及社会主义道德的关系

(1)社会主义法与共产党的政策的关系。社会主义法和共产党的政策在本质上是一致的,主要表现在:①二者建立的经济基础相同;②体现的阶级意志相同;③指导思想相同;④政治任务和历史使命相同。在特定条件下,党和国家联合发布的某项决议和规定,既是党的政策,又是国家法律。它们的区别主要是:①制定的机关和程序不同;②表现形式不同;③实施的方式、规范程度不同;④调整的社会关系的范围、约束力不同;⑤稳定性不同。社会主义法和党的政策有密切的联系,党的政策是社会主义法的灵魂,是法的基本精神之所在,是社会主义法制定和实施的指导和依据。社会主义法是党的政策的规范化、法律化、条文化,是实现党的政策的重要工具。社会主义法对党的政策有一定制约性,党必须在宪法和法律范围内活动。要正确理解和处理政策与法律的关系,既不要把二者割裂、对立起来,又不要把二者混同起来,以政策代替法律。

(2)社会主义法与社会主义道德的关系。社会主义法和社会主义道德有共同的经济基础、指导思想和历史使命,二者关系密切,相互促进,相辅相成。①社会主义法促进社会主义道德建设,是加强道德教育,提高道德水平的重要手段。社会主义法将社会主义道德规范的一些基本原则和要求确认下来,使它们不仅成为道德规范,也成为法律规范,从而使这些道德规范的实现和传播有了双重保证。②通过对违法犯罪行为的处理和制裁,以及对先进、模范行为的保障和奖励,可以使人们受到正反两方面的教育和熏陶,在增强法制观念的同时也增强道德观念,有助于人们分清是非荣辱,辨别善恶美丑,树立和发扬社会主义道德风尚。③社会主义道德促进社会主义法制。社会主义道德的基本要求、原则和规范制约着社会主义法的制定,推动着立法的发展。社会主义道德对社会主义法的实施起着重要的保证作用,它有助于增强公民的法制观念,并且谴责一切违法犯罪行为,从而促进社会主义法的实施。社会主义道德还可以补充社会主义法律的不足,即在法无明文规定的领域或方面,社会主义道德可调整其社会关系,使其保护良好秩序。

社会主义法与社会主义道德的区别主要是:存在的历史阶段不同;形成的条件不同;表现形式不同;规范的结构不同;调整的范围不同;保证实施的力量不同。

3. 社会主义法对经济体制改革的作用

社会主义法对经济体制改革的促进作用主要表现在以下几个方面:

- (1)经济体制改革必须在宪法和法律的范围内进行,必须在宪法和法律的指导下进行;
- (2)社会主义法是调节经济关系和经济活动的重要手段,它促进经济体制改革,并为改革服务;
- (3)运用法律手段打击违法犯罪活动,清除改革的障碍,保证和促进改革的顺利进行。

4. 社会主义民主与法制的关系

(1)法制的概念。法制一词有多种解释。广义的法制是指统治阶级按照自己的意志,通过国家政权建立的用以维护自己统治的法律和制度。狭义的法制指所有国家机关及其工作人员、社会团体和公民都必须严格

地平等地遵守的法律和制度。静态意义上的法制是国家的法律和制度的简称。动态意义上的法制是指立法、执法、司法、守法和法律监督诸方面的制度。与民主制相联的法制是指依法办事的原则。我国法学界一般认为法制包括立法、执法、守法和法律监督等内容，其核心是依法办事。

社会主义法制是社会主义国家法律和制度的简称，包括立法、执法、司法和法律监督诸方面的法律制度，其核心是严格依法办事。我国社会主义法制的基本内容和要求是：有法可依，有法必依，执法必严，违法必究。

(2) 社会主义民主与社会主义法制的关系。①社会主义民主是社会主义法制的前提和基础。没有社会主义民主，没有人民民主专政的政权，就不可能建立社会主义法制。只有发扬和健全社会主义民主，才能制定出体现广大人民的意志和利益、反映客观规律的法律，才能促进广大人民和国家干部遵守、执行法律，并同一切违法犯罪行为作斗争。

②社会主义法制是社会主义民主的体现和保障，社会主义民主必须制度化、法律化。社会主义法制确认和维护人民民主专政的国家制度；保障人民当家作主、管理国家、管理社会、管理经济文化的权力；保障公民的其他各种民主权利和自由，打击、制裁破坏和损害社会主义民主的违法犯罪行为和官僚主义行为。

③社会主义民主和社会主义法制是相互结合、相互依存、不可分离的。离开民主讲法制，法制就会改变性质；离开法制讲民主，民主就会失去保障。社会主义建设必须和社会主义法制建设紧密结合起来，同步进行、互相促进。

5. 社会主义法律意识对法制建设的作用

(1) 法律意识的概念。法律意识是人们关于法和法律现象的思想、观点、知识和心理的总称，是社会意识的一种形式。它包括人们对法、法律现象的本质和作用的理论、观点，对各种法规和人们的行为从法律角度的理解、感觉和评价；也包括人们关于法律的知识、愿望和情绪。社会主义法律意识是以马克思主义为指导的工人阶级和广大人民的法律思想、观点、知识和心理的总称，是社会主义精神文明的组成部分。

(2) 社会主义法律意识在法制建设中的作用。①为社会主义法的制定和实施提供必要的思想和心理条件，是不断完善社会主义法律制度的重要条件；②是正确适用社会主义法的必要因素；③是国家机关及其工作人员、社会组织和全体公民守法和执法的重要保证。

6. 社会主义法的渊源

(1) 我国社会主义法的渊源。我国社会主义法的渊源是我国社会主义法的各种表现形式，即由我国不同的国家机关依法制定的不同法律效力和不同类别的规范性文件。可分为以下几类：①宪法。②法律。③行政法规。④地方性法规。⑤民族自治地方的自治条例和单行条例。⑥特别行政区法。⑦我国缔结或加入并生效的国际条约。⑧国家机关颁布的其他规范性文件。如中央军事委员会的规范性文件，等等。

(2) 法规汇编、法典编纂及其之间的区别

①法规汇编。又称法律汇编，是指在不改变内容的前提下，将规范性文件按涉及问题的性质或按发布时间的先后顺序加以排列，汇编成册。法律汇编并不是立法活动，它不能形成新的法律或法规。

②法典编纂。又称法律编纂，是指对属于某一法律部门或同一类的全部规范性文件进行整理加工，从统一的原则出发，编制成新的系统化的法律或法典。这是国家的一项重要立法活动。它主要是对已有的规范性文件进行审查、加工、补充、修改或在新的基础上修订，从而形成新的较系统的规范性文件。

7. 社会主义法律体系

(1) 法律体系的概念和特点。法律体系有多种解释，传统的观点认为法律体系是指由现行的本国各部门法构成的具有内在联系的一个有机整体，即部门法体系。具体讲是指将一个国家现行生效的全部法律规范，根据一定标准和原则分类组合成相互间具有内在的、即规律性联系的不同法律部门，从而形成的法律统一体。法律体系主要指一国现在生效的全部国内法，而不包括国际法和已失效、废止的国内法。法律体系不同于立法体系，也不同于法学体系。共同的经济基础和阶级意志，以及由此而建立的共同基本原则，决定了一国法律体系的内在统一。

(2)社会主义法律部门。法律部门是指对一国现行法律规范按其调整的社会关系及与之相适应的调整方法的不同所作的基本分类。凡主要调整同一种类的社会关系并采用同一调整方法的法律规范的总和,就构成一个独立的法律部门。我国社会主义法律部门主要包括宪法、行政法、民法、经济法、劳动法、环境法、刑法、诉讼程序法、军事法、组织法等。

8. 法的实施、实现和适用,法律规范的效力范围、法律秩序

(1)法的实施、实现和适用。法的实施指法律规范在社会生活中的贯彻,即具体运用和实现。其基本形式是法的适用和法的遵守。

法的实现是法律实施的目的和结果,即法律要求在社会生活获得的实现。

法的适用是法的实施的一种重要形式,从广义上讲,是指国家专门机关及其工作人员和国家授权的单位按照法定的职权和程序,将法律规范适用于具体的人或组织的专门活动。从狭义上讲,专指国家司法机关根据法定职权和法定程序,具体应用法律处理案件的活动。

(2)法律规范的效力范围。法律规范的效力范围是指法律规范的适用范围,即法律对什么人、在什么地方和什么时间发生效力。这是正确适用法律、法规必不可少的条件。

①时间效力。法律规范的时间效力是指法律开始生效和终止生效的时间,以及法律对其颁布实施以前的事项和行为有无溯及力的问题。

②空间效力。法律规范的空间效力是指法律适用的地域范围。它是从法律生效的地域角度观察对人的效力,主要有以下几种:在全国范围内生效,在局部地区有效;在一定条件下有的法律的效力还可以超出国境。

③对人的效力。法律规范对人的效力是指法律规范对什么人适用的问题。可分为对本国公民的法律效力和对外国人的法律适用。

(3)法律秩序。法律秩序是指在社会关系中依法建立的秩序,即法律所确认和保护的社会秩序、生产秩序、工作秩序、教学科研秩序和生活秩序。

9. 法律解释、法的类推适用

法律解释一般是指由特定的国家机关、组织或个人,根据立法精神、国家政策、法律意识或法律条文的内容、逻辑等对法律条文的意义所作的说明和解答。依据不同的标准,法律解释有多种分类:

(1)根据解释效力的不同,可分为正式解释(法定解释)和非正式解释(无权解释)两大类,这也是常见的主要的分类方法。

①法定解释。又称有权解释,这是由特定的国家机关依照宪法和法律所赋予的职权,对有关法律规定所作的解释。它与被解释的法律一样,具有同等的法律效力。根据解释的主体与效力不同,可具体分为:立法解释,即制定法律、法规的机关所作的解释。在我国指国家最高权力机关的常设机关全国人大常委会所进行的解释;司法解释,由国家最高司法机关所进行的解释。有两种,一种是审判解释,即凡属人民法院在审判过程中具体应用法律问题,由最高人民法院进行解释;另一种是检察解释,即凡属人民检察院在检察工作中具体应用法律问题由最高人民检察院进行解释。最高司法机关的法定解释不同于其他司法机关对一般法律适用于具体案件所作的说明,前者具有普遍约束力,后者则只对该具体案件发生法律效力;行政解释,是国家行政机关国务院及其主管部门对有关法律和法规所作的说明和解释。包括在行使职权时对自己所制定的法规的解释和对不属于审判、检察工作中的其他法律如何具体应用的问题所作的解释;国家军事机关的解释,即中央军委对有关军事法所作的解释;国家地方政权机关的解释,指由省、自治区、直辖市的国家机关对地方法规和规章所进行的解释。

②非正式解释(无权解释)。主要是学理解释,它是没有法律约束力的解释。一般是指由宣传机关、教学、科研单位、社会组织、学者、专业工作者和报刊等有关法律所作的学理性、知识性和宣传性的说明解释。对在学术研究和教学实践中对法律规范所作的解释,通常称为学理解释。而对人民群众、诉讼当事人及辩护人等对法律规范所作的解释一般叫任意解释。

(2)根据法律解释的方法不同,可分为语法解释、逻辑解释、系统解释、历史解释等。①语法解释。就