

李树青
甘玲
张庆侠
主编

法律基础

学习指导与考试要求

中国物价出版社

745

法律基础学习指导与考试要求

主 编 李树青 甘 玲 张庆侠
副主编 张翠英 贾巨才 林志卿

中国物价出版社

图书在版编目(CIP)数据

法律基础学习指导与考试要求/李树青等主编. —北京:中国物价出版社, 2001.9

ISBN 7-80155-309-8

I. 法... II. 李... III. 法律—基本知识—高等学校—教学参考资料 IV. D9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 067417 号

出版发行:中国物价出版社(邮政编码:100837)

地址:北京市西城区月坛北小街 2 号院 3 号楼

电话:读者服务部 68022950 发行部 68033577)

经销:新华书店

印刷:赞皇县胶印厂

开本:850×1168 毫米 大 32 开 印张:10.25 字数:230 千字

版本:2001 年 8 月第 1 版第 1 印次 2001 年 11 月第 1 次印刷

印数:5000 册

书号:ISBN7-80155-309-8/D.23

定价:12.80 元

目 录

第一章 我国社会主义法的基本理论	(1)
第一节 学习指导	(1)
第二节 自测与练习	(12)
第三节 案例分析与讨论	(18)
第二章 邓小平民主法制理论与依法治国	(21)
第一节 学习指导	(21)
第二节 马克思主义经典作家论法制	(26)
第三节 自测与练习	(39)
第三章 宪法法律制度	(44)
第一节 学习指导	(44)
第二节 自测与练习	(47)
第三节 案例分析与讨论	(57)
第四章 行政法律制度	(65)
第一节 学习指导	(65)
第二节 自测与练习	(74)
第三节 案例分析与讨论	(79)
第五章 民事法律制度	(89)
第一节 学习指导	(89)
第二节 自测与练习	(93)
第三节 案例分析与讨论	(106)
第六章 合同法律制度	(120)
第一节 学习指导	(120)
第二节 自测与练习	(124)

第三节 案例分析与讨论	(135)
第七章 知识产权法律制度	(147)
第一节 学习指导	(147)
第二节 自测与练习	(150)
第三节 案例分析与讨论	(155)
第八章 婚姻家庭与财产继承法律制度	(172)
第一节 学习指导	(172)
第二节 自测与练习	(182)
第三节 案例分析与讨论	(189)
第九章 社会主义市场经济法律制度	(201)
第一节 学习指导	(201)
第二节 自测与练习	(210)
第三节 案例分析与讨论	(217)
第十章 刑事法律制度	(226)
第一节 学习指导	(226)
第二节 自测与练习	(237)
第三节 案例分析与讨论	(246)
第十一章 诉讼法律制度	(265)
第一节 学习指导	(265)
第二节 自测与练习	(287)
第三节 案例分析与讨论	(299)

第一章 我国社会主义法的基本理论

第一节 学习指导

法的基本理论是以马克思主义理论为指导,研究和阐述法的基本概念、基本原理和基本知识的科学,是法学的重要组成部分。在《法律基础》课程中,本章居于“基础理论”的地位,具有导论性。学习本章要以理解掌握基本概念、基本原理为主,为以后学习我国各部门法打好基础。

一、重点提要

本章共分两节。

第一节法的一般理论,应重点掌握法的概念、法的特征、法的本质;了解法的产生和发展的一般规律以及封建制法和资本主义法的特征。

第二节社会主义法的基本理论,应掌握我国社会主义法的本质和特征;掌握社会主义法的基本职能和作用;掌握社会主义道德的概念、掌握社会主义法与社会主义道德的关系及两者的区别;重点掌握社会主义法律意识的概念及提高社会主义法律意识的重要意义;了解我国的立法原则、立法程序,了解我国社会主义法的渊源;掌握法律体系及部门法的概念,了解我国社会主义法律体系;掌握法的实施、法的适用的概念,了解法的适用的基本要求和基本原则;重点掌握法律关系及其构成要素;重点掌握违法的概念、构成要素、违法行为的种类;掌握法律责任及分类、法律制裁及分类。

二、考试要求

本章题型为填空题、判断题、选择题、名词解释或简答题。本章重要概念：法、法的本质、法的特征；社会主义法及其特征、法律意识、法的实施；违法、法律责任、法律制裁。

三、难点解答

1. 法学基础理论在法学体系中居于什么地位？

每一门学科都有自己的基础理论，法学也不例外。法学基础理论作为马克思主义法学的一门分支学科，有自己特定的研究对象，它是把历史的和现实的各种法律作为一个整体来进行研究，它研究的范围涉及整个法学领域。然而，这并不是说法学基础理论包含了法学的全部内容，也并不是说法学基础理论可以代替法学其他各个学科。法学基础理论的任务主要在于阐明和揭示关于法律的基本原理和法律发展的最一般的规律。例如，什么是法律？它在社会生活中的作用如何？它是怎样制定和实施的？等等。此外，法学基础理论还要阐明一些法律现象，诸如法律意识、法律关系等。这些法律现象本身虽然不是法律，但和法律有着不可分割的联系。对上述一系列问题作出科学的回答，实际上就是对法律这一社会现象所作的最一般的理论概括，也是构成法学基础理论的主要内容。

由此可见，法学基础理论与法学其他分支学科的关系，是一般和特殊的关系，基础理论学科与专业学科的关系。它所研究的问题，对于各部门法律学科具有普遍的指导意义。所以，在整个法学体系中，它是一门基础理论并具有导论性质的学科，是学习和研究法学的入门学科，没有这一学科知识为指导，是难以学好其他部门法律学科的。在我们学习法律基础课时，学好法学基础理论，同样具有重要意义。

2.法与国家的关系如何?

国家与法是伴随着私有制、阶级的出现而产生的,是阶级矛盾不可调和的产物。两者关系极为密切:

(1)国家是法存在的政治基础。法离不开国家,依附于国家,没有国家,就没有法律。这是因为,法律的存在以国家的存在为前提;法律以国家的强制力保证实施;法律的性质直接取决于国家的性质;法律的特征、表现形式和内容受国家的特征、形式、传统、职能等方面的影响。

(2)法是实现国家职能的规范。国家也离不开法律,没有法律就不成其为国家,原因在于,法律是确认国家权力的一种重要表现形式;法律是执行国家职能的有效工具;法律是完善国家制度所必须的手段。

3.法与政策的关系如何?

法律与政策都是社会现象。政策是—定阶级为了达到—定的政治目的,根据自己的经济利益而制定的实际行动准则。法律与统治阶级的政策有着共同的经济基础、共同的阶级本质、共同的目的和使命。因此,两者的关系十分密切。统治阶级的政策,是法律制定与实施的重要依据,而法律又是统治阶级政策的具体化、条文化。两者相互作用:

(1)法律以政策为指导。首先,政策是法律制定的依据。在立法过程中,要参考国家和执政党政策的总体精神;国家和执政党的一些基本国策或行动纲领,应体现为法律的基本原则;一些成熟的政策,可以直接体现为法律。其次,政策对法律的执行具有指导作用。执法人员只有既通晓法律,又具有较高的政策水平,才能既正确合法、又公正合理地适用法律。而且,在出现法律漏洞、无法可依的情况下,政策可以代行法律的作用。

(2)政策依靠法律贯彻实施。法律是实现国家政策和执政党政策的最为重要的手段,没有法律的体现和贯彻,仅依靠政策本身

的力量和资源,往往达不到它所要达到的目的。

法律和政策又有区别,主要表现在以下几个方面:

(1)两者制定的机关和程序不同。法律由具有立法权的国家机关按照严格的程序制定。政策的制定则出于多门,其程序也不很严格。

(2)两者的表现形式不同。法律通常采用制定法的形式,内容确定,以具体的条文来表述。也有采取不成文的形式(如不成文的习惯法)或非制定法的形式(如英美国家的判例法)。而政策则通常采用诸如纲领、决议、指示、宣言、命令、声明、会议纪要、党报社论、领导人的讲话等形式。其内容比较原则、概括,少有以具体的条文来表述。

(3)两者调整的范围、方式不同。从范围上看,政策所调整的社会关系要比法律广泛得多,而法律所调整的,则往往是那些对国家、社会有较大影响的社会关系领域。从方式上看,法律一般调整较为稳定的社会关系,偏重对既有的社会关系的确认、保护或控制。而政策是应对的手段,它不仅要处理既有的问题,而且要对正在或将要出现的问题作出反应,偏重采取灵活多样的措施。

(4)两者的稳定性程度不同。法律具有较大的稳定性,一旦制定出来,就要相对稳定地存在一个时期。政策具有较大的灵活性,其内容随时随地发生变化。

4. 法律与道德、宗教的关系如何?

法律与道德、宗教同属社会规范。社会规范是调整人与人之间关系的行为规则。社会规范的外延很广,包括道德规范、宗教规范、社团章程、习俗、礼仪、共同生活准则等。

(1)法律与道德的关系。道德是由人们的物质生活条件所决定的关于善与恶、正义与非正义、公正与偏私、荣辱等观念,以及同这些观念相适应的由社会舆论和人们的内心信念来实现的行为规则的总和。在阶级社会中,统治阶级与被统治阶级的道德是对立

的。法律与统治阶级的道德都是统治阶级意志的反映,都是统治阶级维护有利于它的社会关系和社会秩序的重要工具。两者存在相辅相成的一面。任何一个阶级取得统治地位后,既要利用法律规范来维护、传播和推行他们的道德规范,又要运用道德规范来维护和加强法律规范的作用和影响,以弥补法律规范的不足。

法律与道德毕竟是两种不同的行为规则,它们在产生和强制方式、表现形式、历史命运、调整社会关系的范围等方面,都存在着显著区别。如在同一阶级社会里,法律只能有一种,而道德却可以有两种以上;道德是存在于社会生活中的一种传统的、习惯的力量,而不是靠国家的强制力来推行;道德规范比法律规范涉及的范围要广泛得多。

(2)法律与宗教的关系。

第一,法律与宗教同属于社会规范。宗教是自然力量和社会力量在人们头脑中虚幻的、歪曲的反映。在剥削阶级占统治地位的社会里,特别是在古代奴隶制与中世纪封建制国家里,法律与宗教的关系极为密切。一方面,法律传播宗教,扩大宗教的影响和作用;另一方面,宗教又维护现行法律,并将法律神圣化。在实行政教合一的国家,法律与教义融合在一起,宗教本身就是法律,法律从属于宗教。在社会主义社会里,宗教不可能对法律发生支配作用,但由于宗教还存在,宗教观念对人们的影响还不可能一下子完全消除。

第二,法律与宗教毕竟是不同的社会现象,因此,有着明显的区别:①两者对社会发生作用时所借助的力量不同。宗教主要靠一种精神压迫的力量即“神”的力量;②两者对人们起支配作用的侧重点和对人们规定的义务所指向的对象不同。宗教侧重于支配人们的内心和思想,规定人们对于“神”的义务,而法律侧重于支配人们的外部生活和行为,规定人们对于国家和社会的义务。

5. 法律与市场经济建设的关系?

(1)市场经济实质上是法制经济,这是因为:

第一,市场经济是主体独立的经济。市场经济主体的行为需要法律来规范。市场经济主体需要有法所确立的自主经营、自负盈亏、自我发展、自我约束的市场主体地位,需要有法所确认保障的从事商品生产、市场交换和其他经济活动的财产权和其他经济权利。

第二,市场经济关系是契约经济关系。现代市场经济运行过程中的各种活动,几乎都通过契约来实现。没有契约也就无所谓市场经济。契约关系是一种法律关系,具有法律约束力,也需要法来确认和保障。

第三,市场经济是自由竞争、平等竞争的经济。竞争就要有规则,规则的主要表现形式就是国家机关制定的法。

第四,市场经济是有序经济。市场运行需要有正常的市场准入、市场交易的秩序。要使市场经济成为有序经济,就离不开法制和法治的作用。

第五,市场经济是开放性经济。现代市场经济的内在动力机制使得它呈现扩展的状态,这种扩展使各地、各国经济联系趋于密切,维系这种联系的主要是法律、规则。

(2)法在市场经济宏观调控中起重要作用,表现在:

第一,法对市场经济运行起引导作用。国家通过法来引导市场经济主体遵循市场经济普遍适用的规则,抑制各经济主体随意发展和不同主体之间的利益冲突,使市场经济得以健康发展。

第二,法对市场经济运行起促进作用。国家通过直接调整市场经济的法,如民法、商法、经济法等,为市场的发展和完善创造条件、扫除障碍,促使市场按规律发展。也通过其他不直接调整市场经济的法,为正确处理政治关系、一般社会管理关系和家庭关系等提供标准,间接促进市场经济发展。还以法确认政府职能的转变,促使它更好地为市场经济服务。

第三,法对市场经济运行起保障作用。国家通过法来确认和维护市场经济主体的法的地位和正当权益,确立和维护必要的平等原则,调整经济活动中的各种纠纷,建立和维护必要的秩序和环境,为市场经济运行提供利益保障、平等保障、秩序保障和环境保障。

第四,法对市场经济运行起必要的制约作用。国家通过法的规范,在引导、促进和保障市场经济的同时,也制约市场经济中的自发性、盲目性等非有序化倾向和片面强调本位利益的消极因素,使市场经济健康发展。

6. 法的分类有哪些?

根据不同的标准,可以对法作如下分类:

(1)根据法的创制与适用主体不同,法可以分为国内法与国际法。国内法是由本国制定并适用于该国主权管辖范围内的法,包括宪法、民法、诉讼法等。国内法的主体一般为公民、社会组织和国家机关,国家只能在特定的法律关系中成为主体。国际法是指在国际交往中由不同的主权国家通过协议制定或公认的、适用于国家之间的法。国际法的主体一般是国家,在一定条件下或一定范围内,类似国家的政治实体以及由国家参加和组成的国际组织也可以成为国际法的主体。

(2)按照法的效力、内容和制定的程序不同,法可以分为根本法和普通法。根本法是宪法的别称,它规定国家基本的政治制度和社会制度、公民的基本权利和义务、国家机关的设置、职权等内容,在一个国家中居于最高的法律地位,具有最高的法律效力,是其他法律制定的依据。普通法是指宪法以外的其他法,它规定国家的某项制度或调整某一方面的社会关系。在制定和修改程序上,根本法比普通法更为严格。

(3)按照法的效力范围的不同,法可以分为一般法与特别法。一般法是指在一国范围内,对一般的人或事有效的法。特别法是

指在一国的特定地区、特定区间或对特定事件、特定公民有效的法。如戒严法、教师法、特别行政区法。一般情况下,法律适用遵循特别法优于一般法的原则。

(4)按照法规定的具体内容不同,法可以分为实体法与程序法。实体法是具体规定主要权利义务(或职权和职责)的法。如民法、刑法、行政法等。程序法是指为保障实体法规定的权利和义务的实现而规定的程序的法。如民事诉讼法、刑事诉讼法等。这种划分并不是绝对的,实体法中也有少数程序问题。实体法与程序法有着密切的关系,实体法是主要的,一般称为主法,程序法保障实体法的实现,称为辅助法。

(5)按照法的创制和表达方式的不同,法可以分为成文法和不成文法。成文法又称制定法,是指由具有立法权的国家机关依照特定程序制定和颁布,以文字形式表现的法。不成文法是指由国家认可的不具有文字形式的法,如习惯法、判例法等。随着法的发展,成文法日益增多,已成为法的主要组成部分,而不成文法则逐渐减少。

(6)按照法的调整对象和调整主体的范围的不同,法可以分为公法与私法。公法是指保护国家利益,调整国家与公民之间、国家机关之间关系的法律。公法一般包括宪法、刑法、行政法、诉讼法等。私法指保护个人利益,调整公民之间关系的法律。私法一般包括民法、商法等。

7. 什么是法的效力?

法的效力有广义和狭义两种解释。广义上的法的效力,是泛指法的约束力和法的强制性。即不论是规范性法律文件,还是非规范性法律文件,对人们的行为都产生法律的约束力和强制作用。狭义上的法的效力,是指法律的生效范围或适用范围,即法在什么时间、什么地方和对什么人适用,包括法的时间效力、法的空间效力、法对人的效力。

(1)法的时间效力,是指法何时开始生效和何时终止效力,以及法对其颁布生效以前的事件和行为有无溯及力的问题。

第一,法的生效时间,一般有以下几种情况:①自法律公布之日起生效;②由该法明文规定具体的生效时间;③法公布后,经过一定期限开始生效。

第二,法的终止效力,即指法被废止,绝对地失去其拘束力。一般有以下几种情况:①新法公布生效后,原有内容相同的旧法自行失效;②新法中明文宣布原有的相同内容的旧法自新法生效之日起失效;③有权的国家机关颁布决定、命令等专门的法律文件,宣布某法失效(废除),或修改其中某些条款,使旧条款失效。④在法中明文规定该法的有效期限,期限届满时,该法即自行失效;⑤某些法因其历史任务业已完成,其所依据的特定条件业已消失或其所调整的社会关系不复存在而自然失效。如建国初期的《土地改革法》、《合作化法》等。

第三,法的溯及力,又称法溯及既往的效力,是指法律颁布后对其生效以前发生的事件和行为是否适用。如果适用,就有溯及力;如果不适用,就没有溯及力。

(2)法的空间效力,指法所适用的地域范围,也就是法在哪些地域范围内有效。法的空间效力一般分为法的域内效力和法的域外效力。

第一,法的域内效力是指法在其主权管辖领域内的约束力问题。根据国家主权原则,一国的法在其主权管辖的全部领域有效,包括陆地、水域及其底土和领空。此外,还包括延伸意义上的领土,即本国驻外使馆、领事馆,在本国领域外的本国船舶和飞行器。对各个具体的法来说,由于制定的机关和法的内容不同,其空间效力有所不同,包括两种情况:①法在全国范围内有效。宪法、全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律、国务院制定的行政法规等,在全国范围内有效。②法在局部区域有效。如《民族区域自

治法》、《香港特别行政区基本法》以及大量的地方性法规等。

第二,法的域外效力是指法不仅在国内而且在本国主权管辖领域外有效。为了维护国家主权和利益,各国大多规定有些法在一定条件下可以在本国领域外生效。如我国《刑法》规定“中华人民共和国国家工作人员和军人在中华人民共和国领域外犯本法规定之罪的,适用本法。”民事、经济等法的效力,一般也适用于我国领域外的中国公民。

(3)法对人的效力是指法对哪些人具有拘束力,即法对什么样的自然人和法人适用。

第一,法对人的效力的一般原则:①属人主义原则。一国的法对具有本国国籍的公民和在本国登记注册的法人适用,不论其在本国领域内还是在本国领域外。本国领域内的外国人,则不适用该国法。②属地主义原则。一国的法对其主权管辖范围内的一切人均有效,包括本国人、外国人和无国籍人。本国人在本国领域外则不受约束。③保护主义原则。任何人只要损害了一国利益,不论损害者的国籍与所在地域,该国法都对其有效。④以属地主义为基础,属人主义、保护主义为补充原则。包括我国的大多数国家采用这一原则。

第二,当代中国法对人的效力的规定。①对中国人的法律效力。中国领域内的所有中国公民、国家机关、武装力量、政党、社团、企业事业单位都适用中国法律。中国领域外的中国人,原则上仍受中国法律的保护,履行中国法律规定的义务。但由于各国法律规定不同,往往发生法律适用的冲突,对此既要维护中国主权,又要尊重他国主权,原则性与灵活性相结合,协商解决。②对外国人的法律效力。根据国家主权原则,外国人在中国领域内,一般适用中国法律,但对享有外交特权和豁免权的外国人犯罪应当追究刑事责任时,按照国际惯例通过外交途径解决。外国人在中国领域外适用中国法问题,主要在刑事方面。我国《刑法》第八条规定:

“外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪,而按本法规定的最低刑为3年以上有期徒刑的,可以适用本法,但是按照犯罪地不受处罚的除外。”

8. 大陆法系和英美法系的区别有哪些?

法系是根据各国法在形式上的某些特点及其历史传统对法所作的基本分类,一般把具有相同特点和相同历史传统的国家的法称为一个法系。大陆法系和英美法系是资本主义法律的两种传统。

大陆法系,也称罗马法系、民法法系、法典法系或罗马——日尔曼法系,它是以古代罗马法,特别是19世纪初的《法国民法典》为传统而产生和发展的法律的总称。英美法系又称英国法系或普通法法系、判例法系,它是以英国中世纪到资本主义时期的法律作为传统而产生和发展起来的法律的总称,由于美国独立后仍沿用英国法,故此称为英美法系。

大陆法系和英美法系的法律制度在许多方面有明显的差别,主要表现在以下几个方面:

(1)历史渊源的差别。大陆法系发源于欧洲大陆,经过文艺复兴时代欧洲各大学的努力才逐渐形成;英美法系发端于英国中世纪后期,在统一地方习惯法的过程中形成的判例法。

(2)法律渊源的差别。大陆法系以制定法为主要渊源,法被理解为抽象的规范,判例在理论上不是法的渊源;而英美法系以判例法为主要渊源,法的主要作用被认为是解决诉讼。

(3)立法技术不同。大陆法系重视法典编纂,习惯于编纂较为系统的部门法典;英美法系国家虽然也有成文立法,但多是单行法规,不倾向于制定系统较强的法典。

(4)适用法律的技术不同。大陆法系的法官审理案件的过程是将成文法律规定的一般准则适用到具体事件和行为,而且法官只能适用法律,不能创造法律;英美法系的法官审理案件时,除依

据成文法以外,也要用判例法。法官在审理案件中必须“遵循先例”,即从过去同类判例中抽象出一般原则,然后再将该原则适用于眼前的案件。在这一过程中,法官往往就参与了创造法律。

(5) 诉讼程序的差别。大陆法系一般采用审讯制诉讼程序,而英美法系则采用辩论式诉讼。

(6) 法律结构的差别。大陆法系法的结构的基本划分是公法和私法,而英美法系法的基本分类是普通法和衡平法。此外,两大法系在司法机构设置、法律概念和术语、法律的结构等方面也有差别。20 世纪以后,特别是二战以来,两大法系有逐渐靠拢的趋势。

第二节 自测与练习

一、填空题

1. _____ 和 _____ 是国家创制法律的两种途径。
2. 法的主体是 _____。
3. 法的基本特征包括 _____、_____ 和 _____。
4. 法以规定人们的 _____ 和 _____ 为主要内容。
5. 法是由 _____ 保证实施的。
6. 法的本质属性是 _____、_____ 和 _____。
7. 法是上升为 _____ 的统治阶级意志。
8. 国家和法是随着 _____、_____ 的出现而产生的。
9. 原始社会调整人们行为的规范是 _____。
10. 法是 _____ 不可调和的产物。
11. 法产生以来已经经历了四种历史类型,即 _____、_____、_____ 和 _____。
12. _____ 的规律是法的历史类型更替的根本原因。