



根据最新大纲编写

法理学

自学考试名校名师教案

姚欢庆 主编

全国高等教育自学考试
法律专业
辅导用书



中国经济出版社
www.economyph.com

自学考试名校名师教案丛书编辑委员会 编审

主 编 姚欢庆

自学考试名校名师教案

法 理 学

编 著 逢润东 陈 飞
公 滔 齐晓丹

中国经济出版社

图书在版编目(CIP)数据

法理学:逢润东等编著. —北京:中国经济出版社,2004. 1

(自学考试名校名师教案)

ISBN 7-5017-6115-9

I. 法… II. 逢… III. 法理学—高等教育—自学考试—自学参考资料 IV. D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 092797 号

出版发行:中国经济出版社(100037·北京市西城区百万庄北街3号)

网 址:WWW.economyph.com

责任编辑:王中梅(电话:010-68319110)

责任印制:石星岳

封面设计:白长江

经 销:各地新华书店

承 印:北京银祥印刷厂

开 本:787mm×1092mm 1/16 印 张:13.75 字 数:330千字

版 次:2004年1月第1版 印 次:2004年1月第1次印刷

印 数:1-3000册

书 号:ISBN 7-5017-6115-9/G·1188 定 价:19.80元

版权所有 盗版必究 举报电话:68359418 68319282

服务热线:68344225 68353507 68341876 68341879 68353624

前 言

二十世纪末,我国确立了建立社会主义市场经济体制的目标,提出了依法治国的方略,这就要求政府依法行政,公民知法、守法、依法维权。正是在这一现实要求的驱动下,中国法学教育获得了极大的发展,培养了一大批具有扎实法学功底和丰富实践经验的法律人才。其中,法学自学考试为培养法律实践人才做出了不可磨灭的贡献。

然而,法学知识浩如烟海,如何在有限的时间内获得满意的学习效果是每个自学考试学生面临的难题。自学考试考生往往难以准确地把握重点知识,也难以将自学、考试、理论、实践等要素有机结合,出现了学习与成绩、知识与操作等方面的脱节。所以,如何在有效的时间内遴选出重要的知识点,如何让考生方便理解记忆考点知识,如何培养学生理论与实践相结合的能力,成为自学考试辅导中的重点内容,并历来为专家所重视。

本书编写的目的是为了适应法学自学考试的需要,帮助考生深入及时地了解历年考试情况和全面把握考试的重点内容,力图将学员从繁重的课业负担和浩瀚的辅导资料中解脱出来,在本丛书的指导下利用有效的时间实现通过自学考试这一目标。为了实现本丛书编写的目的,我们联合在北京的北大、人大、中国政法大、中央财大、对外经贸大等数十家高校中多年从事自学考试辅导工作的院系,吸收借鉴他们多年来成功的教学经验,并且专门聘请北大、人大、中国政法大等几所著名院校中常年从事法学自学考试辅导的有经验的教师具体从事本丛书的编写工作。

本书具有如下特点:(1)重点突出,针对性强。严格根据全国高等教育自学考试指导委员会最新颁布的考试大纲进行编写,突出每一节的重点,使学员可以快速地把握考试重点,并进行集中记忆。(2)全新真题,合理分类。丛书收录了自学考试近五年来的真题,根据考核的知识点不同,放在相应的章节中,并对其中部分考题进行深入的讲解。(3)体例合理,服务考试。本丛书为加深学员对各章节知识点的理解,特别地在重点章节中列出了“重点法条”,通过“以案说法”的形式对考试的难点内容进行深入的讲解,并且结合历年试题和知识点情况,为每一章节提供了考题预测及相应的参考答案,以帮助考生及时了解自己掌握知识的情况,有针对性地进行考前复习。

我们有理由相信,考生们通过仔细阅读本丛书,一定能够对复习应试起到事半功倍的效果。最后,我们预祝广大考生在考试中取得好成绩!

丛书编委会

于北大燕园

2003年12月2日

自学考试名校名师教案丛书

编辑委员会

编辑委员会主任:李元起

编辑委员会副主任:姚欢庆

编辑委员会委员:(以姓氏笔划为序)

石磊	任端平	李奋飞	李毅	李忠夏
陈飞	宋凯利	何帆	杨剑	刘菲
张春喜	张丽娟	张岩	张宏	孟雨
范雪莹	郑小敏	俞里江	逢润东	姜博
姚佳	姚文虎	姚海放	屠振宇	魏强

目 录

导论	(1)
第一节 法学的研究对象和体系	(1)
第二节 马克思主义法学与以往法学的原则区别	(3)
第三节 法学的研究方法	(5)
第四节 法理学在法学体系中的地位	(6)
 第一编 法的一般原理	
第一章 法的概念	(7)
第一节 法的基本特征	(7)
第二节 法的要素	(10)
第三节 法的本质	(15)
第四节 当代中国社会主义法的本质	(17)
第五节 其他思想家、法学家关于法的本质的学说	(19)
第二章 法的价值——正义与利益	(21)
第一节 法的价值、正义与利益的概念	(21)
第二节 法与正义、利益学说的演变	(23)
第三节 当代中国法与正义、利益关系的理论与实践	(24)
第三章 法的作用	(26)
第一节 法的作用的概念	(26)
第二节 法的规范作用的体现	(27)
第三节 阶级对立社会中法的社会作用	(29)
第四节 当代中国社会主义初级阶段法的社会作用	(31)
第五节 正确认识社会主义法的作用	(32)
第四章 法的历史发展	(35)
第一节 法的起源与未来	(35)
第二节 法的变化	(38)
第三节 法的借鉴与吸收	(39)
第四节 有关“法律移植”与“法律继承性”的问题	(40)
第五节 法的现代化	(41)
第五章 资本主义法	(44)
第一节 资本主义法的产生	(44)

第二节	资本主义法的本质和特征	(46)
第三节	资本主义法的渊源和分类	(48)
第四节	资本主义法制	(50)
第五节	资本主义国家的两大法系	(51)

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	(57)
第一节	法治、人治与法制的概念	(57)
第二节	十五大报告对“依法治国”理论的论述	(59)
第三节	依法治国的基本条件和基本原则	(60)
第四节	依法治国的优越性、局限性和前景	(62)
第七章	依法治国与社会主义经济	(64)
第一节	法与经济的一般关系	(64)
第二节	社会主义法与经济体制改革	(67)
第三节	法与社会主义市场经济	(70)
第八章	依法治国与社会主义政治	(74)
第一节	依法治国与社会主义政治	(74)
第二节	依法治国与共产党的政策	(77)
第三节	依法治国与国家政权	(82)
第四节	依法治国与民主	(84)
第五节	依法治国与人权	(86)
第九章	依法治国与社会主义文化	(90)
第一节	社会主义文化的概念	(90)
第二节	依法治国与道德	(91)
第三节	依法治国与法律意识	(95)
第四节	依法治国与法律文化	(97)
第五节	法律与宗教	(98)
第十章	依法治国与科学技术	(100)
第一节	科技进步呼唤法制建设	(100)
第二节	当代科技法律建设的发展趋势	(102)
第三节	科技法制建设与科教兴国战略	(103)

第三编 法的制定

第十一章	法的制定	(106)
第一节	法的制定的概念	(106)
第二节	法的制定的指导思想与基本原则	(109)
第三节	立法体制、程序和技术	(113)

第十二章 法的渊源与法的分类	(120)
第一节 法的渊源与分类的概念	(120)
第二节 当代中国社会主义法的渊源及其分类	(124)
第三节 规范性法律文件的系统化	(128)
第十三章 法律体系	(131)
第一节 法律体系和部门法	(131)
第二节 有中国特色社会主义法律体系的基本框架	(134)
第三节 建设有中国特色社会主义法律体系	(136)

第四编 法的实施

第十四章 法的实施	(138)
第一节 法的实施的概念	(138)
第二节 法律效力	(141)
第三节 法律实效	(144)
第四节 当代中国法律适用的原则	(146)
第十五章 权利、义务、权力——法律关系	(153)
第一节 权利、义务和权力的概念	(153)
第二节 权利与义务的相互关系	(156)
第三节 法律关系的概念、主体、客体和演变	(157)
第四节 法律关系的分类	(164)
第十六章 法律责任与法律制裁	(166)
第一节 法律责任的概念	(166)
第二节 法律责任的分类	(168)
第三节 法律责任的归结与免除	(171)
第四节 法律制裁	(174)
第十七章 法律解释与法律推理	(178)
第一节 法律解释的概念	(178)
第二节 法律解释的目标与方法	(180)
第三节 当代中国的法律解释体制	(183)
第四节 法律推理	(185)
第十八章 法律实施的监督	(187)
第一节 法律监督的概念	(187)
第二节 国家机关的监督	(191)
第三节 社会监督	(194)
附录 1:2001 年 4 月全国高等教育自学考试法理学试题及参考答案	(196)
附录 2:2002 年 4 月全国高等教育自学考试法理学试题及参考答案	(201)
附录 3:2003 年 4 月全国高等教育自学考试法理学试题及参考答案	(206)

导 论

第一节 法学的研究对象和体系

【考点精要】

一、法学的研究对象

法学是一门社会科学,以法(或法律)这一特定社会现象为其研究对象。

二、法学体系

1. 从各种类别的法律这一角度出发,法学可分为:①国内法学,其中又可分为宪法、民法、刑法等各部门法;②国际法学(广义),又可分为国际公法、国际私法和国际经济法;③法律史学,又可分为法制史和法律思想史,两者又都可再分为通史、国别史、断代史、专史等;④比较法学和外国法学,之所以将二者并列,因为比较法(或比较法学、比较法研究)通常是指对不同国家的法律进行双边或多边的比较研究。

2. 从法律的制定到实施这一角度出发,法学又可分为:①立法学,即研究立法原则,立法规划,立法预测,立法体制(立法权限的划分),立法程序,法律形式的规范化,法律的统一化,立法体系,法律体系、法律整理、汇编、编纂以及对立法的评价,等等。这里讲的立法和法律都是从广义上讲的,即指各种法律法规的制定。②法律解释学,实质上即中外历史上早已出现的注释法学。③法律社会学,即研究法律制定后如何实施,是否实施,怎样得以保证实施,法律的社会作用(功能)和效果究竟如何,法律和其他社会因素的关系,等等。

3. 从认识论角度出发,法学可分为理论法学和应用法学。目前,我国法学界把理论法学称为“法理学”或“法学基础理论”,主要

研究法的基本概念、原理和知识等。应用法学通常是指在社会中实际应用的法学分科,其内容包括国际法和国内法以及这种法律的制定、解释和实施,从这一意义上说,以上所讲的那些法学分科,除法理学和法律思想史以外,都可以归入应用法学。

4. 从法学和其他学科的关系这一角度来看,法学又可分为法学本科和法学边缘学科。以上所讲的三种分科都属于法学本科,但在法学体系和法学分科的传统概念中,法学中除本科外,还包括法学与自然科学、技术科学或其他人文社会科学学科之间的一些边缘学科,如科技法学、刑事侦查学、法医学、法律精神病学、犯罪心理学、证据学、法律统计学、法律教育学等。

因此,在以上十一个分科中,应用法学和法学的本科并不是法学体系中的独立的分科,能成为独立分科的仅有九个,即国内法学、国际法学、法律史学、比较法学和外国法学、立法学、法律解释学、法律社会学、理论法学和法学的边缘学科。在每一独立分科中,又可再划分为不同层次的较低的分科。

【真题解析】

一. 单项选择题

1. 从认识论角度,法学可分为()。
(2003 上)

- A. 国内法学和国际法学
- B. 理论法学和应用法学
- C. 法学本科和法学边缘学科
- D. 立法学和法解释学

答案:B。

解析:考查的是法的分类标准、从认识论角度出发,法学可分为理论法学和应用法学。

目前,我国法学界把理论法学称为“法理学”或“法学基础理论”。应用法学通常是指在社会中实际应用的法学分科。

2. 法学可分为立法学、法律解释学和法律社会学,其划分角度是()。(1999 上)

- A. 认识论
- B. 法律的制定到实施
- C. 各种类别的法律
- D. 法学和其他学科的关系

答案:B。

3. 不能构成法学体系中独立分科的是()。(1999 下)

- A. 国内法学
- B. 法律史学
- C. 应用法学
- D. 理论法学

答案:C。

解析:应用法学是从认识论角度出发做的分类。

4. 法学可分为理论法学和应用法学是从()。(2001 上)

- A. 法律类别这一角度所进行的划分
- B. 法律制定到实施这一角度所进行的划分
- C. 法学和其他学科的关系这一角度所进行的划分
- D. 认识论角度所进行的划分

答案:D。

二. 名词解释

法学体系(1990 上、1999 下)

答案:法学体系是指法学研究的范围和分科,它是由法的各个分支学科所构成的一个有机联系的整体。

【考题预测】

一. 单项选择题

1. 国内法学和国际法学的划分标准是()。

- A. 法律类别
- B. 法律的制定和实施
- C. 认识论

D. 法学的外部关系

2. 法学研究的对象是()。

- A. 如何打官司
- B. 如何定罪量刑
- C. 一般的法
- D. 特殊的法

3. 法理学属于()。

- A. 国内法学
- B. 国际法学
- C. 应用法学
- D. 理论法学

二. 多项选择题

法学研究的对象包括()。

- A. 法的形式
- B. 法的产生
- C. 法的作用
- D. 法与社会、历史等的相互关系
- E. 不仅指书面上的法还包括现实中的法

三. 名词解释

- 1. 法学
- 2. 法学体系
- 3. 理论法学
- 4. 法律社会学

【参考答案】

一. 单项选择题

1. A 2. C 3. D

二. 多项选择题

ABCDE

三. 名词解释

1. 法学属于社会科学的范畴,是研究法这一特定社会现象及其规律的一门科学。

2. 法学体系是指法学研究的范围和分科,使法学的各个分支学科构成一个有机联系的整体。

3. 我国法学界将理论法学称为“法学基础理论”,主要研究法的基本概念、原理和规律的法学分科。

4. 法律社会学即这样一门科学,它研究法律制定后如何实施,是否实施,怎样得以保证实施,法律的社会作用(功能)和效果究竟

如何,法律和其他社会因素的关系,等等。

第二节 马克思主义法学与以往法学的原则区别

【考点精要】

一、法学的产生

法学的产生,一般应具备两个前提或条件:(1)立法已发展到相当复杂和广泛的程度;(2)社会上已出现职业法学家集团。

二、法学的实践性和阶级性

(1)实践性是法学的一个特征。法学,作为一门科学,具有实践性的特征,是人们在社会实践的基础上建立和发展的,是实践经验的总结,它来源于社会实践,又反过来为实践服务。

(2)阶级性是法学的又一个特征。它的内容、性质和任务,归根到底是由一定的社会物质生活条件所决定的。

三、马克思主义法学与以往的法学的区别

马克思主义法学使法学成为一门真正的科学,它与以往的法学的区别:

(1)以往的法学的都在不同程度上以唯心史观为基础。他们中有的人认为法是与经济无关的,甚至法是决定经济的;有的人虽然承认法与经济有关,但却否认经济对法的最终决定作用。马克思主义法学以科学的唯物史观为理论基础,认为法是国家意志的体现,但这种意志并不是凭空产生的,归根到底是由社会的物质生活条件决定的。也就是说,法由这一社会的经济基础决定并反过来为经济基础服务。

(2)以往的思想家、法学家尽管对法的本质有各种不同的解释,但一个共同点是,都以不同形式否认法的阶级性,或者认为法是超阶级的“公共意志”的体现。马克思主义法学认为,法并不是超阶级的,它是由掌握国家权

力的阶级制定出来的,是为一定阶级的利益服务的。

(3)以往的法学大都认为法是超历史的,永恒存在的。马克思主义认为,阶级意义上的法并不是超历史的,而是人类社会发展到一定阶段的产物,它是随着私有制、阶级和国家的出现而出现的。到了共产主义社会,随着国家的消亡,阶级意义上的法也将趋于消亡。

三、马克思主义法学在当代中国的发展

1. 以毛泽东为代表的老一辈无产阶级革命家在法学方面的贡献。

(1)在新民主主义革命过程中,揭露和批判旧法制,论证和创建革命根据地法制。

(2)在新中国成立后,提出了两类矛盾学说,对人民实行民主和对敌人实行专政的学说;民主和社会主义的法律原则;纲领性和灵活性相结合的立法思想;有法可依、有法必依的法制原则;以事实为根据、以法律为准绳的诉讼原则;以及作为国际法基本准则之一的和平共处五项基本原则;等等。

2. 民主和法制的学说是邓小平理论的重要组成部分,主要内容包括:

(1)没有民主就没有社会主义,民主与社会主义不可分。

(2)民主与法制不可分,民主和集中、民主和党的领导不可分,民主与法制建设不能超越历史阶段。

(3)应“一手抓建设,一手抓法制”。

(4)要法治不要人治,必须使民主制度化、法律化,使这种制度和法律不因领导人的改变而改变,不因领导人的看法和注意力的改变而改变。

(5)在推进经济体制改革的同时,必须积极推进政治体制改革。

(6)要遵循法制原则,不搞政治运动。

(7)解决消极现象的重要手段是教育和法制;要在“全体人民中树立法制观念”。

(8)要坚决打击各种犯罪活动。

(9)“一个国家,两种制度”。

(10)在政治体制改革中,“不能搬用资产阶级的民主,不能搞三权鼎立那一套”。

【真题解析】

一. 单项选择题

被恩格斯称为“商品生产者社会的第一个世界性法律”的是()。(2003 上)

- A. 德国民法典 B. 法国民法典
C. 古希腊法 D. 古罗马法

答案:D。

解析:古罗马法的私法非常发达,这种调整平等主体间关系的法律,被恩格斯称为“商品生产者社会的第一个世界性法律”。

二. 多项选择题

法学产生的前提包括()。(2000 上)

- A. 立法发展到相当广泛的程度
B. 生产力发展到一定的水平
C. 私有制的出现
D. 商品交换的出现
E. 职业法学家集团的形成

答案:AE。

解析:考查法学产生的两个条件。

三. 论述题

试述马克思列宁主义法学与以往法学的原则区别。(1998 上、2000 上)

答案:(1)以往的法学都在不同程度上以唯心史观为基础,否认或颠倒法与经济的关系。马克思主义法学以唯物史观为基础,认为法所体现的意志归根到底是由一定阶级的物质生活条件决定的。

(2)以往的法学一般都以不同形式否认法的阶级性,甚至认为法是超阶级的、公共意志的体现。马克思主义法学认为,法是由掌握国家权力的阶级制定出来的,具有阶级性。

(3)以往的法学大多数认为法是超历史的、永恒存在的。马克思主义法学则认为法是人类社会发展到一定阶段的产物,是历史的范畴。

【考题预测】

一. 单项选择题

法的特征是阶级性和()。

- A. 社会性 B. 科学性
C. 人民性 D. 实践性

二. 简答题

1. 简述邓小平的民主和法制理论。

2. 简述法学的实践性和阶级性。

3. 法学产生的前提是什么。

4. 马克思主义法学与以往法学有哪些原则性区别?

5. 以毛泽东为代表的老一辈无产阶级革命家在法学方面有那些贡献?

【参考答案】

一. 单项选择题

D

二. 简答题

1. 社会主义民主与法制理论是邓小平理论中的一个重要组成部分。其主要内容是:(1)没有民主就没有社会主义;(2)民主与法制、民主与集中、民主与党的领导不可分,民主和法制不能超越历史阶段;(3)应“一手抓建设,一手抓法制”;(4)要法治不要人治;(5)推进经济体制改革的同时应积极推进政治体制改革;(6)要遵循法制原则,不搞政治运动;(7)解决消极现象的重要手段是教育和法制,要在“全体人民中树立法制观念”; (8)要坚决打击各种犯罪活动;(9)“一个国家,两种制度”;(10)在政治体制改革中,不能搬用资产阶级的民主、搞三权分立那一套。

2. (1)实践性是法学的一个特征。法学,作为一门科学,具有实践性的特征,是人们在社会实践的基础上建立和发展的,是实践经验的总结,它来源于社会实践,又转过来为实践服务。(2)阶级性是法学的又一个特征。它的内容、性质和任务,归根到底由一定的社

会物质生活条件所决定。

3. 一般来说,法学是随着法的出现而出现的,但也不是一有了法就有法学,法学是法发展到一定阶段才产生的。法学产生的前提是:(1)立法已发展到相当复杂和广泛的程度。(2)社会上已出现了一个职业法学家集团。

4. 马克思主义法学与以往法学的原则区别:马克思主义法学以唯物史观为基础,科学地阐明了法的本质及其发展规律,使法学成为一门真正的科学,它与以往的法学具有原则的区别:(1)马克思主义法学以唯物史观为基础,它认为法是一定阶级意志的体现,这种意志是由这一阶级的物质生活条件决定的。以往的法学都以唯心史观为基础,否认物质生活条件对法的决定作用。(2)马克思主义法学认为法具有阶级性,是为一定阶级的利益服务的,而以往法学都以不同形式否认法的阶级性。(3)马克思主义法学认为法并不是超历史的,是随私有制、阶级和国家的出现而出现的,并随国家的确立而确立。以往法学大都认为法是超历史的,永恒存在的。

5. (1)在新民主主义革命过程中,揭露和批判旧法制,论证和创建革命根据地法制。(2)在新中国成立后,提出了两类矛盾学说,对人民实行民主和对敌人实行专政的学说;民主和社会主义的法律原则;纲领性和灵活性相结合的立法思想;有法可依、有法必依的法制原则;以事实为根据、以法律为准绳的诉讼原则;以及作为国际法基本准则之一的和平共处五项基本原则。

第三节 法学的研究方法

【考点精要】

马克思主义哲学方法论是研究和学习法学的根本方法。我国法学工作者日常使用的五种方法:社会调查、历史考查、分析和比较、

法律、词义分析、社会效益和经济效益分析。

【真题解析】

单项选择题

对研究法学具有普遍指导意义的根本方法是()。(1998上)

- A. 社会调查的方法
- B. 历史考察的方法
- C. 系统论、信息论和控制论
- D. 辩证唯物主义和历史唯物主义

答案:D。

解析:我们研究法学的最基本的方法是马克思主义的辩证唯物主义和历史唯物主义。

【考题预测】

一. 单项选择题

对法学研究具有普遍指导意义的根本方法是()。

- A. 马克思主义哲学方法论
- B. 分析和比较的方法
- C. 历史考查的方法
- D. 社会调查的方法

二. 简答题

什么是法律的分析 and 比较方法?

【参考答案】

一. 单项选择题

A

二. 简答题

(1)对法律进行分析和比较是两种方法,但在日常研究工作中往往是结合运用的。(2)分析方法即对法律的字句和含义加以注解或解释,中外历史上都存在过注释法学。(3)比较方法是对不同国家的法律或本国与外国的法律或本国法律之间进行比较,找出其中的同异,或者是从不同法律的社会功能比较出发加以比较。

第四节 法理学在法学体系中的地位

【考点精要】

一、法理学的研究对象

法理学,即以前所称的“法学基础理论”,它所研究的是法的一般理论,特别是我国社会主义法的基本理论。具体地说,它要研究有关一般的法,特别是有关我国社会主义法的产生、本质、特征、作用、形式、发展以及法的制定和实施等基本概念、原理。

二、学习法理学的意义

(1)对学习其他法学学科或课程具有普遍指导意义。(2)有助于提高自己的法律意

识,增强民主与法制观念。(3)有助于我们进一步理解马克思主义法学,划清马克思主义法学和资产阶级法学的原则区别。

【考题预测】

简答题

法理学研究什么?

法理学,即以前所称的“法学基础理论”,它所研究的是法的一般理论,特别是我国社会主义法的基本理论。具体地说,它要研究有关一般的法,特别是有关我国社会主义法的产生、本质、特征、作用、形式、发展以及法的制定和实施等基本概念、原理。这里所讲的研究一般的法,特别是中国社会主义法的基本理论,而不是研究一般的刑法和民法的理论。

第一编 法的一般原理

第一章 法的概念

第一节 法的基本特征

【考点精要】

一、广义的法律与狭义的法律

广义的法律指法律的整体,就我国现在的法律而论,包括宪法、全国人大及其常委会制定的法律、其他国家机关制定的法规等。狭义的法律在我国现时期仅指全国人大及其常委会制定的法律。

二、法的本质与现象、本质属性与非本质属性

法的本质指法这一事物的内部联系,比较深刻、稳定,需要通过抽象思维才能认识和把握。如人们通常所说的阶级对立社会的法是统治阶级意志的体现,即指法的本质。法的现象指法的外部联系,依靠感官即能感知。如有人违反了法定义务,有关国家机关就要予以追究,这种情况使人能直接感知到法的强制性。这种强制性即为法的现象。

法的本质属性即直接体现法的本质的属性(如法的阶级性、人民性等);法的非本质属性,即直接体现法的现象的属性(如国家强制性、规范性等)。

三、法区别于其他上层建筑现象的基本特征

(1)法是调节人们行为的规范。①法不同于上层建筑中的思想意识和政治组织(国家、政党),法是一种社会规范,是调整人们行

为的准则。法的规范性是指它为人们的行为提供了一个模式、标准或方向。②法具有一般性,法的一般性是指法是一种抽象、概括的规定,它的对象是一般的人或事而不是特定的人或事;在法律生效期间内,是反复适用的,而不是仅适用一次的。③从法的规范性和一般性还可以派生出其他一些属性如连续性、稳定性和效率性。④规范性文件属于法的范围,非规范性文件虽然也有一定法律效力,但不属于法的范围,只是适用一定法律规范的产物。如:委任令、逮捕证、营业执照、调解书等。在不承认法院判决是法的渊源之一的国家,法院判决也只是适用法律规范的产物。

(2)法由国家制定或认可。①这是法与其他社会规范的区别。法由国家制定或认可,也就是法具有“国家意志”的形式。②制定或认可表明法的产生的两种方式。国家制定的法,通称为成文法或制定法;习惯被国家依法认可后即成为习惯法或转化为成文法,并具有普遍约束力。③法由国家制定或认可,对以成文法或制定法为主的国家,如西方的民法法系国家(法、德等国)或当代中国而论,是特别适合的。对以英美等国为代表的普通法法系国家来说,他们以成文法和判例法并重,判例的形成则意味着国家授权特定法院对判例法的制定或认可。④法由国家制定或认可表明法又具有权威性、普遍性和统一性的非本质属性。权威性指法代表国家主权即最高

权力的意志。普遍性和统一性则指在主权所及范围内普遍有效并相互一致和协调。

(3)法律规定人们的权利、义务、权力。①这一特征也表明法律规范不同于其他社会规范。如内容、范围和保证实施的方式等方面。②这里的“人们”是泛指,在法学上讲是指能成为法律关系的主体,包括个人、社会组织、国家机关以至国家本身。这里讲的“权利和义务”有时也可以泛指,其中包括国家机关及其代理人在执行公务时所行使和承担的权力、职权和职责。③这一特征说明法的现实性属性,即法律具体规定了人们可以或不可以、应该或不应该如何行为。

(4)法由国家强制力保证实施。①思想意识不具有任何强制性的特征。法律以外的社会规范也都具有一定强制力,但不同于以国家名义并由国家专门机关所实施的强制力。②法必须由国家强制力保证实施,是指法具有制裁违法犯罪行为的功能。但法的强制力与法律制裁是既有联系又相区别的。③这一特征表明法的强制性是法的一个非本质属性。

【真题解析】

一.单项选择题

1.经济基础决定法意味着() (2002上)

- A.经济的要求即是法律
- B.法律没有自己的历史
- C.法没有相对独立性
- D.法从经济关系中自动产生

答案:D。

解析:法是人类社会发展一定阶段的产物,从经济关系中产生但具有一定的独立性。

2.法是一种抽象的、一般的规定,它的对象是一般的人而不是特定的人,它是反复适用的而不是仅适用一次。法的这一属性称为()。(1993上)

- A.法的规范性
- B.法的概括性

C.法的稳定性 D.法的连续性

答案:B。

解析:法的概括性的概念和特征。正是因为法的概括性,它才能反复适用而不是仅适用一次。

3.下列不属于法的基本特征的表述是()。(2000上)

- A.法是调节人们行为的规范
- B.法由国家制定或认可
- C.法规定人们的权利、义务、权力
- D.法是阶级社会特有的产物

答案:D。

解析:考查法的本质和特征的区别。

二.多项选择题

1.法的本质包括()。(1999下)

- A.法是国家意志的体现
- B.法最终由社会物质生活条件决定
- C.经济以外因素对法也具有影响
- D.法规定人们的权利义务
- E.法具有国家强制性

答案:ABC

解析:法的本质是法的内在联系,DE显然不是此范畴内的。

2.在当代中国,狭义的法律包括()。(2001上)

- A.法律整体
- B.全国人大制定的法律
- C.全国人大常委会制定的法律
- D.行政法规
- E.地方性法规

答案:BC。

解析:我国狭义的法律仅指全国人大和全国人大常委会制定的法律。

3.法的非本质属性有()。(1992上)

- A.国家强制性
- B.规范性
- C.阶级性
- D.预测性

答案:ABD。

解析:考查法的本质属性和非本质属性

的区别。

三. 名词解释

1. 法的概括性(1994 上)

答案:法的概括性是指法律规范是一种抽象、概括的规定,即它的对象是一般的人而不是特定的;它是反复适用的而不是仅适用一次的。

2. 法的规范性(1993 上)

答案:法的规范性是指法为人们的行为提供了一个模式,标准或方向。

四. 简答题

什么是法的“规范性”和“一般性”? (2001 上)

答案:法的规范性是指法为人们提供了具体的行为模式或标准,确定了主体行为自由的基本界限。

法的一般性主要包括以下含义:①它是一种抽象、概括的规定,其适用对象是一般主体和一般场合,而不是特定的人和事。②它在生效期间可以反复适用,而不是只适用一次。③它意味着对同样情况应当同样适用,也即“法律面前人人平等”。

五. 论述题

试述法区别于其他上层建筑现象的基本特征。(1990 上、1993 上)

答案要点:(1)法是调整人们行为的特殊规范;(2)法由国家制定或认可,并具有普遍约束力;(3)法规定人们的权利和义务;(4)法由国家强制力保证实施。

【考题预测】

一. 单项选择题

1. 国家创制法的两种方式是()。

- A. 制定新法和沿用旧法
- B. 制定国内法和参加国际条约
- C. 制定和认可
- D. 制定和解释

2. 法具有不同于其他上层建筑现象的基本特征,表明法不同于同一上层建筑中思想

意识和政治组织的特征是()。

- A. 法规定人们的权利、义务、权力
- B. 法由国家强制力保证实施
- C. 法是调节人们行为的规范
- D. 法由国家制定或认可

3. 属于法的本质属性的有()。

- A. 阶级性
- B. 强制性
- C. 规范性
- D. 预测性

二. 多项选择题

1. 法是国家意志的体现,表明()。

- A. 这是法的本质全部
- B. 法律具有规范性和一般性
- C. 这是法的本质的一个重要层次
- D. 这适用于任何社会的法
- E. 法没有阶级性

2. 法不同于其他上层建筑的特征有()。

- A. 法是调整人们行为的规范
- B. 法是由国家制定和认可
- C. 法规定人们的权利和义务
- D. 法是由国家的强制力来保证实施
- E. 法也属于上层建筑

3. 广义的法律包括()。

- A. 根本法的宪法
- B. 全国人大及其常委会制定的法律
- C. 国务院制定的行政法规
- D. 国务院各部委制定的行政规章
- E. 自治条例

4. 法具有的特征包括()。

- A. 规范性
- B. 国家意志性
- C. 国家强制性
- D. 普遍性
- E. 程序性

三. 简答题

1. 如何理解法的本质和现象。
2. 试述法的本质属性与非本质属性。

四. 论述题

论述法区别于其他上层建筑现象的基本特征。