

全国律师资格考试指南

白洪涛 主编

中国环境科学出版社

全国律师资格考试指南

复习精华与超前预测

白洪涛 主编

中国环境科学出版社

• 北京 •

(京)新登字 089 号

图书在版编目(CIP)数据 图书在版编目(CIP)数据

全国律师资格考试指南复习精华与超前预测/白洪涛主
编. —北京:中国环境科学出版社,1995. 6

ISBN 7-80093-807-7

I. 全… I. 白… II. 律师-职称-统一考试-指南 IV.

D916.5-62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(95) 第 09531 号

中国环境科学出版社出版

(100062 北京崇文区北岗子街 8 号)

北京市通县永乐印刷厂印刷

新华书店总店科技发行所发行 各地新华书店经售

*

1995 年 6 月第 一 版 开本 787×1092 1/16

1995 年 6 月第一次印刷 印张 43 ½

印数 1—3500 字数 1032 千字

ISBN 7-80093-807-7/Z · 235

定价:55.00 元

前 言

《全国律师资格考试指南》一书，是专为有志于参加一年一度全国律师资格考试的莘莘学子而编写的。使考生在较短的时间内，通过学习、辅导，掌握主动，考出好成绩，得以偿夙愿，早日成为一名国家认可的律师，推动我国社会主义律师事业的蓬勃发展。

《全国律师资格考试指南》一书的内容，由以下六个部分组成：

前四部分是各科复习要点。其内容，是在总结吸取全国历届律师资格考试经验与特点的基础上，融汇众家之长，加工提炼、编写而成。对于各科基本知识的阐释与试题题意的理解，为便于考生记忆，力求言简意赅，突出重点，涵盖宽泛；着重突出针对性与实用性，使考生以自身现有的条件，能在较短的时间内，很快掌握考试要领与答题技巧。为促使考生进一步把握复习要点，进而掌握出题重点、规律和范围，同时在该部分还标明了前六次全国律师资格考试出题年度和出题类型，以便考生在复习过程中，拓宽答题思路，增强应变能力，从而获得事半功倍的复习效果。这是本书与其他律师资格考试辅导材料显著不同的特点。

本书第五部分的内容，汇集了最近的三次全国律师资格考试试卷13张的各种类型试题，及其标准答案。对各种类型试题与标准答案，采用“提示”的方式，运用最新的法律规定，简明扼要地逐一加以点评，指出每道试题出题依据、出题目的，进一步阐明解题的思路和应该联想运用的法律知识，以及可变化的题型、出题概率与内容。并对考试范围与内容的变化，以及法律、法规的“立、改、废”沿革情况，作了必要的说明。其作用在于：使考生通过解题检验复习效果；做到温故知新，举一反三，拓宽视野，进一步掌握各种类型试题解题方法和技巧，并对今后试题的内容、形式与深度，以及变化发展的趋势，有所把握，成竹在胸。

本书最后一部分，是全国律师资格考试概况简述。以其精确的统计数据，为考生提供了有价值的信息，如以往六次全国律师资格考试的具体时间、报考人数、录取比例、录取人数、录取分数线及其演变过程等。

本书在编写进程中，承蒙各个部门法的知名教授和法学专家的诚恳指导，得到中国环境科学出版社的大力支持，在今年的全国律师资格考试之前，方能与广大读者和考生见面。在此，我们表示诚挚的谢意。

然而，尽管我们已编写出版过几届全国律师资格考试复习指导丛书，并赢得读者的欢迎；但本书不足之处，在所难免，敬请读者指正。

编 者

1995年2月

全国律师资格考试指南 复习精华与超前预测

主 编 白洪涛
副 主 编 马国栋 金桂岭 张传礼 徐国敏
主任委员 张 锡
委 员 (按姓氏笔划为序)
马国栋 白洪涛 刘树鹏 刘新民 刘惠珍
张传礼 张大强 金桂岭 苗九成 徐国敏
曹若清 樊志勇
撰 稿 人 白洪涛 马国栋 金桂岭 张传礼 徐国敏
张 锡
(以下按姓氏笔划为序)
于京川 王建中 王新明 王峰伟 仇京荣
牛铁夫 刘树鹏 刘新民 刘承恩 刘学军
左增信 冯 宁 杨瑞德 李天舒 张大强
苗九成 孟宪友 祝 文 禄铁岚 樊志勇

目 录

第一部分 法学综合知识	(1)
一、法学基础理论.....	(1)
二、宪法	(19)
三、国际法	(31)
四、国际私法	(45)
五、国际经济法	(55)
第二部分 实体法	(81)
一、刑法	(81)
二、民法通则.....	(125)
三、知识产权制度.....	(154)
四、婚姻法.....	(169)
五、收养法.....	(174)
六、继承法.....	(177)
七、经济法概述.....	(185)
八、企业法律制度.....	(186)
九、反不正当竞争、产品质量和消费者权益保护法律制度.....	(228)
十、税收法律制度.....	(242)
十一、金融法律制度.....	(249)
十二、会计和审计法律制度.....	(256)
十三、土地管理法律制度.....	(264)
十四、经济和技术合同制度.....	(268)
第三部分 程序法	(290)
一、刑事诉讼法.....	(290)
二、民事诉讼法.....	(325)
三、行政诉讼法.....	(382)
四、仲裁法律制度.....	(400)
第四部分 律师制度与实务	(410)
一、律师制度概述.....	(410)
二、律师的民事诉讼代理和经济诉讼代理.....	(420)
三、律师在刑事诉讼中的辩护和代理.....	(427)
四、律师在行政诉讼中的代理.....	(434)

五、律师担任法律顾问·····	(436)
六、律师办理非诉讼法律事务·····	(438)
七、律师的法律咨询和律师代书·····	(443)
第五部分 历届全国律师资格考试试题、答案、提示·····	(451)
1992 年全国律师资格考试试题·答案·提示·····	(451)
政治基础理论和法学综合知识试题·答案与提示·····	(451)
诉讼法试题·答案与提示·····	(472)
实体法(一)试题·答案与提示·····	(490)
实体法(二)试题·答案与提示·····	(509)
律师业务基本知识试题·答案与提示·····	(529)
1993 年全国律师资格考试试题·答案·提示·····	(550)
法学综合知识和律师基础知识试题·答案与提示·····	(550)
程序法试题·答案与提示·····	(560)
实体法(一)试题·答案与提示·····	(577)
实体法(二)试题·答案与提示·····	(594)
1994 年全国律师资格考试试题·答案·提示·····	(612)
法学综合知识和律师制度与实务试题·答案与提示·····	(612)
程序法试题·答案与提示·····	(632)
实体法(一)试题·答案与提示·····	(646)
实体法(二)试题·答案与提示·····	(669)
第六部分 历届全国律师资格考试概况简述·····	(687)

第一部分 法学综合知识

一、法学基础理论

(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：

①法是统治阶级意志和利益的体现，这种意志和利益的内容是由统治阶级的物质生活条件所决定的；法是由国家制定或认可的，并由国家强制力保证实施的行为规范体系，它通过规定某种权利与义务，去规范人们的行为，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。

②法律有广、狭两义。广义上的法律与“法”的含义相同；狭义上的法律是指拥有立法权的国家机关依照立法程序制定和颁布的规范性文件，也就是指具体意义上的法律（1986年考过填空题）。

③法学，即法律科学，它是以研究法律这一特定的社会现象及其发展规律为对象的一门社会科学。法学的产生以法律的产生为前提。它具有阶级性，即为一定的阶级利益服务。

(2) 法与氏族习惯的区别。法与原始社会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，又有着本质的区别，主要表现在以下几个方面：

①产生的方式不同。法是由国家制定或认可的，是人们自觉的、有意识的活动的产物，即是统治阶级从确认和维护有利于自己统治的社会关系和社会秩序出发而创制的。而原始社会的氏族习惯则是氏族部落成员在长期的共同生产和生活过程中，逐渐地、自然地形成并世代相传和发展的，它的产生和发展完全是一种自发的、自然的过程。

②赖以存在的经济基础不同。早期的法律是建立在生产资料私有制的经济基础之上的；而原始社会的氏族习惯存在的经济基础是生产资料氏族公有制。

③体现的意志不同。法体现的是统治阶级的意志和利益，具有鲜明的阶级性。这种阶级意志直接决定了法的性质和内容。原始社会的习惯体现全体成员之间利益的一致性和平等关系，不具有阶级性。

④实施的方式不同。法是以国家强制力保证实施，即法的实施必须要有系统的国家暴力机关特殊的强制为后盾。而氏族习惯是靠氏族成员的自觉遵守，通过社会舆论、氏族首领的威信和传统的力量来保证实施的。

⑤作用范围不同。法适用按地域标准划分的全体居民，即适用国家权力管辖范围内的所有居民。而原始社会的氏族习惯则适用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。

⑥调整社会关系的目的不同。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。而原始社会氏族习惯调整社会关系的目的则在于维护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与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。法是掌握国家政权的阶级意志的体现；法是表现为国家意志的统治阶级的意志；该意志的性质和内容取决于统治阶级的物质生活条件；法是上层建筑的重要组成部分，对社会经济基础有巨大的反作用（1986年考过填空题）。

(2) 法的基本特征。法具有以下基本特征：

①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，国家制定或认可的法律规范都是国家意志的表现，法律具有的国家意志的属性，是其他社会规范所不具有的特征。

②法具有国家强制性。法是由国家强制力保证实施的具有普遍约束力的行为规范。

③法以权利与义务为其主要内容。法是通过规定人们的权利与义务来实现统治阶级意志的，通过规定权利与义务把一定的行为规范具体化。

④法是明确的、普遍的规范。法作为一种社会规范具有规范性和概括性的特征。这种规范性和概括性是严格、具体、明确的。法的普遍性是指在国家权力管辖和法所界定的范围内，具有普遍的约束力（1994年考过简答题）。

(3) 法的功能。法的功能即职能，是指法所承担的任务或作用。其功能主要有以下几个方面：

①政治功能：

第一，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经济、政治关系和整个社会秩序。

第二，统治阶级同时用法来调整本阶级的内部关系。统治阶级内部虽然在根本利益、根本意志上一致，但仍存在各种矛盾和冲突，因此，统治阶级还需要用法来调整其内部矛盾，以有效地实现对敌专政。

第三，法在调整统治阶级与其同盟者之间的关系方面也具有一定功能。

②对经济的功能。法是上层建筑的重要组成部分，必须为巩固和加强自己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。法的这种固有功能，在任何一种社会历史类型的法律中都能体现出来。

③执行社会公共事务的功能。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秩序地进行，保证统治阶级能够实行有效统治。

3. 法的渊源、基本分类和分类的标准

(1) 法的渊源。法的渊源即法律渊源，在法学上亦称法的形式，通常指体现统治阶级意志的法的各种具体表现形式。在法学中，一般是指法律的形式意义上的来源，即主

要是指根据法律效力来源的不同而形成的不同法律类别。

(2) 法的基本分类和分类的标准。从不同的标准、角度出发,法律可以有不同的分类。这里所谈的法律分类仅指根据法律形式的某种特征所作的分类。一般地说,法的分类有以下几种:

第一,法律的形式分类。由于分类的标准不同,法律的形式分类又具体有下列几种:

①国际法和国内法。这是以法律关系的主体为标准划分的。

②根本法和普通法。这是根据法律地位、内容和制定程序的不同而划分的。但这种分类一般仅适用于成文宪法制国家。

③一般法和特别法。这是根据法律效力范围的不同进行划分的。对一般人有效,或对一般事项有效,或对全国有效,或在其修改和废除以前的任何时间内均有效的法律,叫做一般法;仅对特定部分的人有效,或仅对特定的事项或特定的地域或特定的时间内有效的法律,称为特别法。

④实体法和程序法。这是以法律规定的内容为标准划分的。凡是具体规定人们的权利和义务关系的法律为实体法;凡是规定使人们的权利和义务得以实施所需的程序或手续的法律称为程序法。

⑤成文法和不成文法。这是以法律的创制方式、表达形式为标准划分的。成文法是指具有制定法律权力的国家机关依照一定的程序以条文形式制定和颁布施行的法律,也称为制定法;不成文法是指由国家认可的、不具条文形式的法律。因其并未经过通常的制定法律程序由相应国家机关制定,故又称为非制定法,通常又称习惯法。判例法只是在特定意义上讲的不成文法。

⑥公法和私法。对公法与私法的划分标准,目前仍没有统一论。有的人认为,应当以法律所保护的利益的性质为标准划分公法与私法,即凡是以保护公共利益为目的的法律,就是公法;凡是以保护私人利益为目的的法律,就是私法。还有的人认为,应当以法律关系主体为划分公法与私法的标准,即法律关系的主体双方都是自然人或法人的法律是私法;法律关系主体的一方或双方是国家的法律,则是公法。

第二,法律的本质分类。这是运用马克思主义法律观对法律作出的分类,即把法律划分为不同的历史类型。划分法律的历史类型的标准就是阶级本质和经济基础。凡是建立在同一经济基础之上的、体现同一阶级本质的法律,就属于同一种历史类型的法律。人类社会自从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,即奴隶制的法、封建制的法、资本主义法、社会主义法。

4. 法与经济基础、国家、政治、道德、科技的关系

(1) 法与经济基础的关系:

①法是由经济基础决定的。法是建立在一定的经济基础之上的,并且由经济基础决定的,有什么样的经济基础,就有什么样的法,经济基础的性质,决定着法本质的性质;法的发展变化,法的历史类型的更替,也是由经济基础决定的。

②法律反作用于经济基础。法对经济基础具有能动的反作用。其主要表现是:限制、削弱和摧毁旧的经济基础,积极保护和促进有利于统治阶级的经济关系和经济秩序的形成、巩固和发展;镇压敌对阶级和一切敌对势力对现存的经济基础的破坏;反映客观经济规律,保证人们按客观经济规律办事,推动生产力的发展(1992年考过判断题)。

(2) 法与国家的关系。法律和国家相互作用，有着密切的关系：

第一，法离不开国家，没有国家就没有法。

①任何类型法律的产生和存在，都必须以与其相应类型的国家的产生和存在为前提；

②任何法律的实施，都必须以国家强制力作保证，离开国家强制力，法律便形同虚设，失去效力；

③任何法律的性质都是由国家的性质直接决定的，有什么性质国家的国家，便相应产生什么性质国家的法律。

第二，国家离不开法律，没有法也就没有国家。

①法是组成国家政权的章程，没有一定的法律制度，就不可能组成国家，也就无法开展正常的国家活动；

②法是国家的权力经常的、有系统的、有组织的表现，没有法国家权力不能经常地表现出来，国家政权也不可能巩固；

③法是实现国家职能的重要工具，无论是实现国家的对内职能，还是对外职能，都离不开法。

(3) 法与政治的关系。法律与政治有着密切的关系，相辅相成。

①法律以统治阶级的政治要求为基础，以统治阶级政治思想为指导，受统治阶级建立的制度制约；

②法律反映政治斗争的形势，反映统治阶级的政治要求，为统治阶级的政治服务，是实现统治阶级政治目的的有力工具；

③法律在调整各种政治关系中起着重要作用，它确认并调整统治阶级内部关系，照顾友好阶级的利益，调整统治阶级与同盟者之间的关系；压迫被统治者，调整统治阶级与被统治阶级之间的关系；实现统治阶级的对外政策，调整国家的外部关系。

(4) 法与道德的关系。法律和道德作为上层建筑，都是通过对人们行为的约束或鼓励，要求人们应该做什么，不应该做什么，应该怎样做，不应该怎样做，而且有指导人们怎样行为的功能。法律和道德有许多共同点，存在着密切的联系，但这种联系是具体的，不同阶级的道德同法的联系是不同的：

①法律是维护、传播和推行统治阶级道德的有效手段，统治阶级的道德是维护和加强现行法律的重要补充力量；

②在阶级社会中，统治阶级与被统治阶级的道德是对立的，法律反对、限制被统治阶级的道德，而被统治阶级的道德则是对抗和破坏现行法律的重要力量。

(5) 法与科学技术的关系。科学技术的发展对法律产生重大影响，法律对科技的发展也起着重大作用。现代科学技术的发展对法律的影响是多方面的：

①科技的发展促进了法律部门的横向和纵向发展。由于科技的发展促进整个社会生产发展，使人们的经济活动范围更广泛，这就必须运用法律调整各种复杂的经济关系，因此产生了各种部门经济法，使法律的部门向横向发展；同时，科技的发展使某一具体部门法律对其调整或保护的客体越来越具体完善，这就使部门法律不断向纵向发展。

②科技知识及其物质成果被大量运用到立法和司法实践中。在许多具体立法中，都必须有科技知识作为根据；在司法实践中，在各种诉讼中都必须运用科技知识去鉴别和认定有关物证。

③科技的发展直接影响立法体制和立法工作方式。当立法涉及到科技方面的专门问题时，国家立法机关就需要把这类立法工作委托或授权给专门机构及有关专门人员。可见，立法机关的工作要与有关专业的科技部门的工作结合。

④科技的发展为立法、司法、法律服务和法学研究提供了新的工作手段。例如，通过建立法制信息库，把法规、案例等资料贮入信息库，可以使立法、司法、科研以及法律咨询等单位 and 人员迅速和准确地获取所需要的资料，及时解决有关方面的问题，提高工作效率。

法律对科技的发展也起着重要作用：

①科学技术的发展需要良好的社会秩序和物质条件。法律通过调整社会关系，可以为科学技术的进步造成一个良好的社会环境。法律在组织管理科学技术活动，协调由这些活动而引起的各种社会关系，促进这些活动并决定其发展方向等方面，发挥着越来越重要的作用。

②科学法规定科学研究工作的机构设置、组织原则、科研组织的法律地位、权限、职能和活动方式，以及国家的科技发展计划、投资方向和重点等等，从而保障国家有效地组织科学技术活动。

③科学法疏通“科学—技术—生产”的循环渠道，保证科技研究成果的转化和应用。实现这种把精神生产与物质生产联系起来的职能的法律中介，包括有关发明权、专利权、著作权等各种立法以及“科研—生产”合同等各种法律形式和法律制度。

④法律在解决科学技术发展所引起的各种社会问题方面，有着十分广泛而重要的作用。例如，科技研制的巨额开支与人们当前生活水平的矛盾，科技的迅猛发展与人类生活适应能力和社会生活习性的矛盾等，都需要用法律进行调整。

此外，法律可以保护科技成果和激励发明创造的积极性。

（二）资本主义的法

1. 资本主义法的产生、特征

（1）资本主义法的产生。在封建社会中后期，随着资本主义经济关系的出现和逐步成长，法律领域中也发生某种变化，除了阻碍资本主义经济成长的法律外，在一定条件下也会出现一些带有资本主义经济因素的法律。

①商法的兴起是封建社会中后期出现的、带有资本主义因素的法律的一个例证。较早出现的商法是港口城市的海商法，其中出名的是公元10世纪左右在意大利阿马尔非城制定的《阿马尔非法》，以及在15世纪西班牙巴塞罗那城的《海事法汇编》等。

②罗马法的复兴是西欧大陆中世纪中后期带有资本主义因素的法律的又一例证。因为在当时的各种法律中，只有罗马法适应中世纪中后期资本主义经济成长的要求。

③资本原始积累的法律。这种法律是在资本的原始积累过程中出现的带有资本主义因素的法律。这一过程从15世纪末开始，以英国最为典型。西欧各国政府在15世纪和16世纪初曾制定了很多所谓惩治“流浪者”之类的法律，就是直接为原始积累服务的。

以上法律是带有资本主义因素的法律，还不是完全意义上的资本主义法律。只有在资产阶级建立自己的国家政权后，才能产生完全意义上的资本主义法律。因为资产阶级建立国家政权的形式复杂，因此各国法律产生的形式也有所不同。

英国 17 世纪资产阶级革命的一个重要特征是资产阶级和新贵族的妥协,是不彻底的革命。这一特征在法律领域中体现得很突出。某些封建法律形式至今也“被虔诚地保存下来”。

法国经过彻底的资产阶级革命,同过去的传统完全决裂,1804 年制定的《法国民法典》标志着法国资产阶级开始系统地制定为巩固和发展资本主义社会的基本法律。

美国资产阶级政权是通过反对英国殖民统治的民族解放斗争这一形式建立的。这一特点也反映在美国资产阶级法律的产生形式上。美国独立前,北美英属 13 个殖民地适用英国法。独立战争后,各州宪法及联邦宪法采取成文法形式,这就不同于英国不成文宪法。但从 19 世纪开始,又恢复了英国法律传统。

德国在 19 世纪通过自上而下的改革,又通过三次对外战争,于 1871 年实现统一后,为资本主义发展提供了条件。在统一前,产生了一些代表资产阶级利益的单行法律;在统一后,法律领域中经过改革,又制定了《宪法》和一系列重要法律、法典,包括 1896 年制定的《德国民法典》。

日本通过 1868 年开始的“明治维新”,自上而下地进行改革,为资本主义发展创造条件,其中改革之一即日本法律的“西方化”。19 世纪末,日本以西方国家法律为蓝本,制定了一系列基本法典。

由此可见,资本主义法律产生的形式是多样的。但实际上都涉及到资产阶级与以往剥削阶级类型的法律之间的继承关系。尽管资本主义法律产生的形式不同,但本质上都是相同的。

(2) 资本主义法的特征。资本主义法具有以下几个方面的特征:

- ① 保护资本主义私有制,保护以雇佣劳动为基础的剥削关系;
- ② 在“人民主权”的幌子下维护资产阶级专政的代议制政权;
- ③ 维护资产阶级的自由、平等和人权。

2. 资本主义国家两大法系及其之间的差别

(1) 资本主义国家两大法系。法系是按照各国的历史传统和外部形式上的某些特征对法所作的分类(1988 年考过选择题)。

① 大陆法系,欧洲大陆大部分国家从 19 世纪初以罗马法为基础建立起来的,以 1804 年《法国民法典》和 1896 年《德国民法典》为代表的法律制度,以及其他国家或地区仿效这种制度而建立起来的法律制度(1988 年考过解释名词)。

② 英美法系,它是以英国中世纪至资本主义时期的法律作为传统而产生和发展的法律的总称,英美法系以英国法为典型代表,这一法系的主要特点是采用判例法(1990 年考过填空题,1992 年考过多项选择题)。在法律结构上存在普通法和衡平法的划分,在部门法上,没有单独的民法(1988 年考过选择题,1990 年考过填空题)。

(2) 大陆法系与英美法系之间的差别。

① 从法律构成看,大陆法系国家一般都是制定法,在法律上,判例一般不认为是法律的一种渊源。英美法系国家主要采用判例法形式,但也有制定法,主要是单行法规。

② 从立法上看,大陆法系国家采用法典形式,制定出一系列的系统的法典,法典的体系和内容包罗万象。英美法系国家一般不倾向于制定成文法典。

③ 从司法上看,大陆法系国家的法官审理案件只能依据和服从成文法典,法官只能

适用法律，不能创造法律。英美法系国家的法官审理案件时，首先研究过去类似案件的判决，并从中抽出适用于手边案件的一般法律准则，然后按照该准则处理各个案件。

④从诉讼程序上看，大陆法系国家采用审讯制，法院判决书的推理方式一般是演绎法。英美法系国家采用辩论制，法院判决书的推理方式是归纳法。

进入 20 世纪，特别是二次大战以后，两大法系逐渐靠拢，差别正在缩小，但由于各自的传统不同，其差别依然存在。

3. 资本主义法的渊源和分类

(1) 资本主义法的渊源。资本主义法的渊源一般有以下几种：

- ①立法机关制定的宪法和法律；
- ②授权立法或委任立法；
- ③行政法规；
- ④条约；
- ⑤经认可的习惯和司法判例。

(2) 资本主义法的分类。资本主义法有各种分类，主要有以下几种：

- ①成文法和不成文法；
- ②根本法和普通法；
- ③一般法和特别法；
- ④实体法和程序法；
- ⑤国内法和国际法；
- ⑥公法和私法。

4. 资本主义法制及其发展

(1) 资本主义法制的概念。法制一词，在不同的国家有不同的用语。例如：“法治国”、“法治”、“合法性”等，汉语中的“法制”即指依法办事。

资本主义法制是随着资本主义国家政权的建立而建立起来的。这种法制原则是一种依法治国的原则，它要求一切国家机关、社会团体、公职人员和公民的一切活动，都要依照法律，不得超越法律规定的范围。资本主义法制是与资产阶级民主相联系的，都是建立在资本主义私有制基础之上的上层建筑，是资产阶级意志和利益的体现。

(2) 资本主义法制的发展。资本主义法制的发展，大致分为自由资本主义时期和垄断资本主义时期的发展。

①自由资本主义时期法制的发展：

第一，资产阶级宪法的兴起。英国资产阶级在 1688 年政变后，通过议会制定了两个具有宪法内容的法律，即 1689 年的《权利法案》和 1700 年的《王位继承法》，用以确立君主立宪的政体。英国开创了不成文宪法制。美国独立战争和法国资产阶级革命时期开始采用成文宪法。

第二，19 世纪的广泛立法活动。以拿破仑命名的《法国民法典》，它以精确的法律术语和详尽的法律条文规定了自由资本主义时期财产关系的一些基本原则。在普通法系的代表英国，议会立法也获得了重大发展，并对传统的普通法和衡平法进行重大改革。

第三，在 17~18 世纪，资本主义法制是反对封建统治的一个重要武器。以法国《人权宣言》为代表的法律文献明确规定有关资本主义法制的一些基本原则。

②垄断资本主义时期法制的发展：资本主义发展到垄断阶段即帝国主义时期后，法制的重大变化就是强调法律的社会化，强调法律不仅保护个人权利，更要保护社会利益，个人权利至上的法律原则被社会化法律原则所代替。资本主义国家加强了有关保护“社会利益”的各种立法，形成了一系列新的部门法。二次大战以后，一些资本主义国家还制定并实施了工人参加企业管理的法律。社会福利的立法范围不断扩大，制定了环境法、能源法、知识产权法、保护消费者法等。这样，资本主义国家的法制有了不同程度的发展。

应当明确，资本主义法制无论怎样变化和发展，它为维护资本主义剥削制度服务这一本质是不会改变的。

（三）社会主义法的理论

1. 社会主义法的特征、功能

（1）社会主义法的特征。社会主义法律的本质决定了它具有以下的基本特征：

- ①社会主义法律是党的意志、国家意志、人民意志的统一。
- ②社会主义法律是以国家的强制和人民的自觉遵守相结合。
- ③社会主义法制贯彻了社会主义原则、民主原则。
- ④社会主义法制贯彻了公民的权利和义务的一致性。
- ⑤社会主义法律不仅仅是阶级斗争的工具，也是建设社会主义的强大武器。

⑥社会主义法律是要自行消亡的法律。随着社会主义的发展，当最后消灭了阶级和阶级差别，人类社会进入到共产主义社会，法律将因其完成历史使命，丧失其作用而自行消亡。

（2）社会主义法的功能：社会主义法具有规范功能和社会功能。

根据行为的不同主体，规范功能主要有以下几个方面：

①指引功能。法律在调整人们的行为时，规定人们可以这样行为、应该这样行为或不应该这样行为。这种指引功能的对象，主要指本人的行为。

②评价功能。法律作为一种社会规范，具有判断、衡量他人行为是合法还是违法的评价功能。

③预测功能。法律的预测功能有以下几种意义。第一，立法预测；第二，对某种行为、关系在法律上是否成立的预测；第三，对违法行为的预测；第四，依靠法律，人们可以预先估计到他们相互间将怎样行为。这种预测功能的对象是人们相互的行为，也包括国家机关的行为。

④教育功能。教育功能是指通过法律的实施对一般人今后的行为所发生的影响。

⑤强制功能。法律的强制功能主要是制裁惩罚违法犯罪行为，以及预防违法犯罪行为。其对象是违法犯罪的人的行为。

法的社会功能主要体现在以下几个方面：

- ①在实现人民民主专政方面的功能；
- ②在组织经济、促进物质文明建设方面的功能；
- ③在保障和促进社会主义精神文明建设方面的功能；
- ④在调整社会公共事务方面的功能；

⑤在对外交往方面的功能。

2. 社会主义法与共产党的政策、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。党的政策是党在一定历史时期为实现一定的任务而规定的行动准则。在一定历史时期为实现总任务而规定的总的行动准则，是党的总政策，它具有全局性的意义。党在某一方面为贯彻总政策而制定的行动准则是具体政策。党的总政策和具体政策都会同法律发生密切联系。社会主义法律与党的政策具有一致性，主要表现在：

- ①两者建立的经济基础相同；
- ②两者体现的意志相同；
- ③两者的指导思想相同；
- ④两者的历史使命相同。

在特定情况下，党和国家联合发布某项决议和规定，既是党的政策，又是国家法律。

主要区别是：

- ①制定的组织不同；
- ②实施的方式不同；
- ③表现形式不同；
- ④调整的社会关系的范围也不完全相同；
- ⑤稳定性不同。

总之，两者各有其特殊性和特殊作用，既不能以政策去代替法律，也不能用法律去否定政策，两者都是工人阶级领导下的全体人民治理国家，进行社会主义建设的重要工具。两者的相互关系，主要表现在以下三个方面：

- ①党的政策对社会主义法起着指导作用；
- ②社会主义法是实现党的政策的一种重要手段；
- ③党的政策应有利于社会主义法的实施。

总之，社会主义法与党的政策是既有密切联系又有区别的两个社会现象。它们之间是一致的，相辅相成，相互作用，相互制约，不能把它们简单地对立起来、割裂开来或等同起来。只重视政策而轻视法律，认为政策大于法律或法律从属政策的观点，是不妥的。当然，也不应只重视法律而轻视政策或认为法律与政策无关（1990年考过选择题）。

(2) 社会主义法与社会主义道德的关系：社会主义法与社会主义道德的一致性，主要体现在以下三个方面：

- ①建立的基础相同；
- ②体现的意志相同；
- ③担负的历史使命相同。

社会主义法与社会主义道德虽然在本质上是一致的，具有某些共同性，但它们两者毕竟是具有不同质的规定性的现象，各有其自己的特点，不能等同和混淆。两者的主要区别是：

- ①产生的条件不同；
- ②表现的形式不同；
- ③调整的范围不尽相同；

④实现的手段不同；

⑤发展的前途不同。

除上述社会主义法与社会主义道德所表现的异同之处外，二者还具有一定的密切联系，相互补充，相互作用。具体表现是：

①社会主义道德是维护、加强社会主义法的重要精神力量；

②社会主义法是培养、传播和推行社会主义道德的有效手段。

总之，社会主义法与社会主义道德是各具自己特点的两种不同的行为规范，它们有一致性，又有区别，它们之间密切联系，相互作用，相辅相成，是使社会关系和社会秩序向着有利于社会主义和人民利益的方向发展的两种不可缺少的工具和手段（1990年考过选择题）。

3. 社会主义法对经济体制改革的作用

我国社会主义法对经济体制改革起着重要的促进作用，主要体现在以下几个方面：

（1）经济体制改革必须在宪法和法律范围内进行，这是由改革的性质决定的。改革的目的和性质决定了必须要运用法制保障社会的安定，保证改革有秩序地进行，不可冲破已经用各种法律形式确认下来的适应生产力发展的社会关系和行为规范。改革必须在宪法和法律的指导下进行。

（2）从社会主义法的本质、目的或整体上看，它要促进经济体制改革，为改革服务。这就要求不断加强促进经济体制改革和市场经济发展的立法工作，制定与之相适应的各部门法律。

（3）社会主义法能够指导改革的发展。这就要求正确处理立法与改革的关系：一是边改革边立法；二是先改革后立法；三是在某些方面可以超前立法，有利于指导改革顺利进行。

（4）运用法律打击违法犯罪活动，排除对改革的阻力，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

社会主义民主与法制是社会主义上层建筑整体中不可分割的两个方面，它们之间密切联系，相互制约，相辅相成，缺一不可。

（1）社会主义民主是社会主义法制的基础。

①社会主义民主是社会主义法制产生的前提。社会主义法制是社会主义民主即人民民主的产物。

②社会主义民主决定社会主义法制的性质和内容。近代意义上的法制，都和民主密切联系，有什么性质的民主，就有什么性质的法制。

③社会主义民主是社会主义法制的力量源泉。社会主义法制作用发挥的程度大小同社会主义民主发展程度相一致，民主制度越健全，法制的威力越强大，其作用也就越充分。

（2）社会主义法制是社会主义民主的保障。

①社会主义法制是确认和体现社会主义民主的有力措施。社会主义法制实质上就是社会主义民主的制度化、法律化。人民运用法制武器把争得的民主事实和胜利成果制度化、法律化以后，就使社会主义民主具有了最大的权威和尊严。

②社会主义法制是国家政权组织人民当家作主的有效手段。人民群众只有通过自己