

第一编 法学导论

第一章 法学研究与法学教育

第一节 法学的研究对象

法学是以法律现象为研究对象的多种科学活动及其认识成果的总称。包括对法的历时性研究、共时性研究；既要研究法的内在方面，又要研究外部方面；既要研究法律规范、法律关系和法律体系的内容和构造以及法律关系的要素,又要研究法的实际效力、效果、作用和价值。

☞ 凡属于与法有关问题和现象都在法学的研究范围内。

第二节 法学的历史

一、西方法学历史

- 1) 起始——古希腊：习惯法为主体的法律制度已经有相称程度的发展。
- 2) 顶峰——古罗马：法学获得相对的地位，成为罗马法渊源之一。
- 3) 最灰暗——中世纪：基督教主导，独立法学消失。
- 4) 复兴——中世纪后期：出现法学教育、法学研究，出现注释法学派。
- 5) 世俗化——文艺复兴：人文主义法学派产生。
- 6) 蓬勃——

资产阶级革命：出现法权世界观，体现为“社会契约论”“天赋人权论”，提出契约自由、法律面前人人平等、罪刑法定原则。

7) 流派——

18世纪末：哲理法学派、历史法学派、分析法学派（标志法学作为独立学科出现）。

8) 社会化——20世纪初：社会法学派、新黑格尔主义法学派、新康德主义法学派。

9) 休眠——二战前后：政府限制言论自由和学术研究，

10) 振兴——20世纪50年代：法学派新姿态，新兴法学派。

11) 流派——70年代：经济分析法学派、批判法学派、新马克思主义法学派。

二、中国法学历史

1) 夏、商、西周：出现了以天命和宗法制度为关键的法律思想。“明德慎刑”“以德配天”

2) 春秋战国：百家争鸣，大发展的时期，法家“以法治国”，法学曾成为“显学”。

3) 西汉至清中：以儒家法律思想为关键的文化系统，出现律学（唐律疏议），王安石变法，明末进步法律思想。

4) 清末至民国：戊戌变法，洋务派主张中学为体、西学为用，孙中山民主共和制，法学成为独立学科，法学教育正规化。

5) 新民主主义革命时期：马克思主义法学出现。

第三节 法学与相邻学科

（略）

第四节 法学教育

一、法学教育的目的和功能

1. 概念：定位为素质教育 原因：

（1）素质教育是学习型社会的必然规定。

(2) 素质教育是法律专业教育的基础和关键。

2. 目的和功能

(1) 把学生培养为高素质的优秀公民。

(2) 把学生培养为高素质的法律职业工作者。

二、现代中国的法学教育

1. 中国法学教育的历史

1) 引进初创（1949~1957）苏联教材，苏联专家，建立政法院校。

2) 遭受挫折（1958~1966）阶级斗争，文化大革命。

3)

恢复重建（1978~1991）十一届三中全会，多渠道、多形式、多层次、多规格的法学教育体系基本形成。

4) 改革发展（1992~ ）法学教育改革。

2. 法学教育体系

1) 形式上，分为一般法学教育和成人法学教育。

2) 层次上，中等专科教育、高等专科教育、本科教育和硕士教育。

第二章 法学的研究措施

第一节 法学措施论

一、法学措施论释义

法学措施论：由多种法学研究措施构成的措施体系以及对这一措施体系的理论阐明。

两个层次：①法学措施论的原则 ②多种法学措施

二、法学措施论的基本原则

- (1) 坚持实事求是的思想路线
- (2) 坚持社会存在决定社会意识的观点
- (3) 坚持社会现象普遍联络和互相作用的观点
- (4) 坚持社会历史的发展观点

第二节 阶级分析措施

一、阶级分析措施释义

阶级分析措施：用阶级和阶级斗争的观点去观测和分析阶级社会中多种社会现象的措施。

- 反对两种倾向：教条主义、虚无主义。

二、阶级分析措施的功能：

- (1) 对于法学的理论建设而言，阶级分析措施是防止走入唯心主义法学误区的必要指南。
- (2) 对于法律制度的历史考察而言，阶级分析措施是探索法律制度和法律思想的历史发展规律的基本线索。

- (3) 对于古今中外法律制度的定性研究而言，阶级分析措施是有力的分析工具。
- (4) 对于法制实践而言，阶级分析措施是确立和坚持法制主线宗旨的重要理论参照。

三、怎样以科学的态度精确理解和运用阶级分析措施

- (1) 对的把握不一样历史类型社会的阶级矛盾的不一样特点。
- (2) 对的把握同一历史类型社会的常态发展时期和危机时期阶级矛盾的不一样特点。
- (3) 对的把握阶级关系与其他社会关系的互相作用。
- (4) 对的把握现实阶级关系和阶级斗争状态及其发展趋势。

第三节 价值分析措施

一、价值分析措施释义

价值分析措施：通过认知和评价社会现象的价值属性，从而揭示、批判和确证一定社会价值或理想的措施。

二、价值分析措施的功能

- （1）价值分析措施是深刻认识和理解法律制度精神实质的钥匙。
- （2）价值分析措施在法学理论研究和法律实践中的独特功能，可以在法律价值的证成、批判、选择和同质化四方面显现出来。
- （3）以马克思主义为指导的法学理论研究，在运用价值分析措施时必须遵照一定的原则和原则。

第四节 实证研究措施

一、实证研究措施释义

实证研究措施：在价值中立条件下，以对经验事实的观测为基础来建立和检查知识性命题的多种措施的总称。

二、实证研究措施的类型

- （1）社会调查措施：研究者提出详细问题，确定研究方案，通过观测试验，采集资料数据，在此基础上提出知识性命题的措施。
- （2）历史研究措施：对所研究现象进行纵向观测，在法学领域一般借助于文献研究措施。
- （3）比较研究措施：对两个或两个以上事物进行比较研究。
- （4）逻辑分析措施：逻辑推理。

(5) 语义分析措施：通过度析语言的要素、句法和语境来揭示词语和语句意义的研究措施

。

第三章 马克思主义法学的产生与发展

第一节 马克思主义法学的形成与发展

一、马克思主义法学产生的历史背景

(1) 社会经济条件：工业革命发明了大资产阶级和现代无产阶级。

(2) 政治法律条件：

① 公法领域，确认了公民在政治和法律上的平等权利。

② 私法领域，确认了私有权无限制和排他性原则。《拿破仑法典》

(3) 思想渊源：古典自然法学理论 德国古典法哲学（康德自由观、黑格尔法学辩证法）

二、马克思主义法学的形成

康德主义 - 黑格尔主义 -

《黑格尔法哲学批判》第一次站在唯物主义立场上批判黑格尔的唯心主义法学观 -

《德意志意识形态》标志马克思主义法学理论体系已经形成 - 《共产党宣言》新发展

三、马克思主义法学的发展

① 《共产党宣言》新发展

② 对欧洲革命失败总结，深入揭示社会经济生活条件对法的现象的决定性作用

③ 《资本论》新高峰

④ 对巴黎公社经验总结，论述无产阶级专政国家的新型民主和新型法制

同拉萨尔主义论战，《哥达大纲批判》深入揭示社会经济生活条件对法权现象的决定性作用

⑥ “人类学笔记”揭示国家和法现象的历史来源的一般规律

⑦ 恩格斯捍卫，新发展

第二节 马克思主义法学的伟大革命

一、马克思主义法学的本体论意义

(1) 把法的现象放置于整个社会大系统中加以考察，科学地确证法的现象在社会系统中的地位。

(2) 对法的现象的本体属性进行逻辑“思辨”，深入分析法的现象与社会生活条件的互相关系。

(3) 精确把握法的现象与社会系统之间的互相作用，探讨法的现象相对独立性的内在机理。

二、马克思主义法学的价值论意义

(1) 是致力于分析法的现象的功能状态。

(2) 是把握法权关系发展的社会人类学向度。

(3) 是深入探求法的现象的价值基础。

三、马克思主义法学的措施论意义

(1) 是研究措施，“从详细到抽象”。

(2) 是论述措施，“从抽象上升到详细”。

第三节 列宁对马克思主义法学的继承与发展

(略)

第四节 马克思主义法学中国化的进程

一、毛泽东思想对马克思主义法学的奉献

二、邓小平理论对马克思主义法学的丰富与发展

三、“三个代表”重要思想对马克思主义法学的创新和发展

- (1) 论述了政治文明与小康社会之间的内在联络。
- (2) 揭示了依法治国与党的领导之间密不可分的关系。
- (3) 论述了依法治国与以德治国之间相辅相成的互动机理。

四、与时俱进的马克思主义法学

(一) 科学发展观的法学意义

1、概念：坚持以人为本，树立全面、协调、可持续的发展观，增进经济社会和人的全面发展。

2、意义：

- (1) 坚持以人为本，可以使我们更好地把握法的现象的本体基础。
- (2) 坚持以人为本，可以使我们更好地理解文明社会法律发展的基本尺度。
- (3) 坚持以人为本，可以使我们更好地理解建设社会主义法治国家的价值准则。
- (4) 坚持以人为本，可以使我们更好地把握全球法律文明共同的发展走向。

(二) 依法执政的现代法治观的时代价值

(三) 构建友好社会的社会治理观的内在意蕴

社会主义友好社会的法律特性——

- (1) 友好社会应当是一种法治的社会。
- (2) 友好社会应当是一种公正的社会。

(3) 友好社会应当是一种稳定的社会。

(4) 友好社会应当是一种权威的社会。

(四) 怎样把握社会主义法治理念

(1) 必须明确它是人类文明史的先进的法治理念，是更完善、更高层次的现代法治信念、价值和理想的集合体，是真正符合广大人民群众利益和需要的法治理念。

(2) 必须明确社会主义法治理念命题具有鲜明的针对性。

(3) 社会主义法治理念的基本内涵有一种形成、发展和变迁的过程，但在现阶段，其基本内涵可概括为依法治国、执法为民、公平正义、顾全大局、党的领导五个方面。

第四章 法理学概述

第一节 法理学释义

法理学是法的一般理论、基本理论、措施论和意识形态。

第二节 中国法理学

一、中国法理学的历史

(1) 词源——“法理学”一词来源于日本

(2) 最早使用——梁启超《中国法理学发达史论》

(3) 普遍使用——20世纪90年代

(4) 课程开设——旧中国少数

(5) 词禁阶段——建国后，法理学被认为是资产阶级专有名词而严禁使用

(6) 替称阶段——78年后，“法学基础理论”

(7) 解镏阶段——80年代中后期，有人开始正式使用

(8) 普遍接受——90年代后

二、中国法理学的体系

(1) 本体论问题——法是什么——

权利、义务、法律行为、法律关系、法律责任、法律程序等

(2) 价值论问题——法应当是什么——

法的价值概念、法于秩序、法与自由、法与效率、法与正义、法与人权等

(3) 历史问题——法是怎样产生和发展的——

法的来源、法的历史类型、古代法律制度、近现代法律制度、法律发展、法制现代化等

(4) 运行问题——法在现实生活中是怎样运行的——

立法、遵法、执法、司法、法律监督、法律职业、法律措施、法治国家等

(5) 社会问题——法与社会其他方面是怎样互相作用的——

法与经济、法与政治、法与文化、法与道德、法与科技、法与生态文明

三、中国法理学的未来

(1) 科学形象确实立

(2) 实践指向的增强

(3) 学术流派的多样化

(4) 科技互动愈加深入

(5) 国际化趋势愈加明显

(6) 理论创新与自主创新能力不停加强

第三节

学习法理学的意义和措施

一、学习法理学的意义

- (1) 学习法理学是学习法学其他学科的需要
- (2) 学习法理学是培养法律思维方式的需要
- (3) 学习法理学是培养法律理论素质的需要
- (4) 学习法理学是培养实际工作能力的需要

二、学习法理学的措施

- (1) 善于从生活中详细案例出发进行法理学思索，提炼、检查法理学理论。
- (2) 联络其他学科知识来理解、掌握法理学理论。
- (3) 理解法理学发展史来理解、掌握法理学理论。
- (4) 联络、比较中西措施理学来学习法理学。
- (5) 理解现代中国法理学研究现实状况，积极参与法理学讨论。
- (6) 注意部门法学与理论法学的学习相结合。

第二编 法的本体

第五章 法的概念

第一节 法、法律的语义分析

法：由国家制定、承认并由国家保障实行的，反应由特定物质生活条件决定的统治阶级（或人民）意志，以权利义务为基础，以确认、保护和发展统治阶级（或人民）所期望的社会关系和社会秩序为目的的行为规范体系。

第二节法的基本特性

一、法是调整人的行为的社会规范

（一）在社会体系中，法属于社会规范的范围。法的规范性体现在：

- （1） 法对人们怎样行为提出了明确的指向；
- （2） 法的内容具有一般性和概括性；
- （3） 法是反复合用的。

（二）人的行为是法的调整对象。法调整人的外部行为，不调整人的内心思想，但可以通过调整人的外部行为来影响人的思想观念。

二、法是出自国家的社会规范

（一）国家创立法的方式有两种：

- （1） 制定：国家机关通过立法活动制定新法。
- （2）

承认：国家机关赋予某些既存的社会规范以法律效力，或赋予先前的判决所确认的规范以法律效力。

（二）法由国家制定或承认，因此具有高度统一性和普遍合用性

（1）

高度统一性：首先指各法律之间的主线原则一致；另一方面指除特殊状况外，一国只能有一种总的法律体系，且体系内部各规范不能互相矛盾。

普遍合用性：法作为一种整体在本国主权领域内具有普遍约束力，所有国家机关、社会组织和个人都必须遵法。

三、法是规定权利和义务的社会规范

总——

法是通过规定人们的权利义务，以权利义务为机制，影响人们的行为动机，指导人们的行为，调整社会关系的。

权利意味着人们可以作为或不作为，以及规定他人作为或不作为。法律通过规定权利，使人们获得一定利益和自由。

分

义务意味着人们必须作为或不作为，分为作为义务和不作为义务，前者指必须为一定行为，后者指不得为一定行为。

结——

正是由于法是通过规定人们的权利和义务来调整人们的行为的，因此人们在法律上的地位体现为一系列的权利和义务。

四、法是由国家保证明施的社会规范

法的强制性体现：

- （1） 法对违法行为的否认和制裁；
- （2） 法对合法行为的肯定和保护；

(3) 国家机关依法行使权力；

(4) 公民可依法祈求国家保护其合法权利。

第三节法的本质

一、法的现象和本质 = 现象VS本质

二、法的本质的两个层次

（一）法是统治阶级意志的体现

（1）法是“意志”的体现

（2）法是“统治”阶级意志的体现

（3）法是统治“阶级”意志的体现

（4）法是“被奉为法律”的统治阶级的意志

（二）法由统治阶级的物质生活条件决定

法的阶级性与社会物质生活条件制约性是统一的：

（1）社会物质生活条件都是由统治阶级来代表的

（2）社会物质生活条件只有通过统治阶级及其国家意志才能体现目前法律中

（3）马克思主义有关阶级和阶级斗争的学说正是通过剖析社会物质生活条件得出的

第四节法的作用

一、法的作用释义

（一）概念：法对人的行为和社会关系所产生的影响。

（二）分类：预期作用与实际作用、积极作用与消极作用、规范作用与社会作用

（三）规范作用VS社会作用：手段与目的的关系，即法通过其规范作用而实现其社会作用

。

二、法的规范作用

（一）通告作用：法代表国家向整个社会传达人们也许必须怎样行为的信息。

（二）指导作用：法通过规定人们的权利义务和违反法律规定应负法律责任来调整人们的行为。

（三）评价作用：法作为一种行为的原则、尺度，具有判断、衡量人们行为的功能。

（四）预测作用：根据法的规定，人们可以预知人们之间将怎样行为，尤其是国家机关及其工作人员怎样看待人们的行为，以此作出行动安排。

（五）教育作用：法通过把国家或社会的价值观念和价值原则凝结成固定的行为模式和法律符号，向人们灌输占支配地位的意识形态，使之渗透于或内化在人们心中，并借助人们的行为深入广泛传播。

（六）强制作用：法制裁违法行为，增强法的权威性，保护人们的合法权利，增强人们的安全感。

三、法的社会作用

（一）对物质文明：财产法律制度 知识产权法律制度

（二）对精神文明：道德 社会价值观

（三）对政治文明：保障人权 约束公权 公民的基本权利

（四）对生态文明：环境与资源保护法

四、法的局限性

（1）法只是许多社会调整措施的一种。

（2）法并不能有效地干预和处理所有社会问题。

（3）法具有保守性、僵化性和限制性。

（4）法的运作成本巨大。

（5）法的作用充足发挥需要依赖于一系列社会条件。

第六章 法的渊源、形式和效力

第一节 法的渊源

一、法的渊源释义

法的渊源：由资源、进路和动因三个基本要素构成的综合事物。

- 1) 资源——来源——最基本要素
- 2) 进路——途径——途径性要素
- 3) 动因——动力和原因——主线性要素

二、现代中国重要法的渊源

- (1) 立法
- (2) 国家机关的决策和决定
- (3) 司法机关的司法判例和法律解释
- (4) 国家和有关社会的政策
- (5) 习惯
- (6) 道德规范和正义观念
- (7) 社团规章和民间合约
- (8) 国际法
- (9) 外国法
- (10) 理论学说尤其是法律学说

第二节 法的形式

一、法的形式概述

法的形式：法的详细外部体现形态，即法由何种国家机关制定或承认，具有何种体现形式

。

价值：（1）是辨别法和其他社会规范的一种重要标志。

（2）不一样法的形式由不一样国家机关或主体产生。

（3）不一样法的形式体现为不一样的法的效力等级。

（4）不一样法的形式合用于不一样的社会关系。

二、法的形式和法的渊源界分

（一）未然和已然、也许和现实的界分

法的渊源重要指法的来源，表明法由哪些原料构成，出自何种途径，基于何种动因而形成

，是法的半成品和预备库，是未然的法、也许的法。

法的形式是提取、升华法的渊源的实践成果，是经由法的渊源这一未然、也许的阶段，而

成为已然、现实的法，是法的既成品，有鲜明实在性。

（二）多元和统一的界分

法的渊源既是多样化又是多元的，有来自不一样的资源、进路、动因的法的渊源，多元地

存在于一国法的渊源体系。

法的形式是多样化但不是多元的，法律、法规和其他规范性法律文献共同统一于国家权力

体系。

三、现代中国重要法的形式

（1）宪法：国家最高权力机关制定或修改的，综合性地规定国家、社会和公民生活的主线

领项，具有最高法的效力的一种法。

（2）法律：由全国人大及其常委会制定或修改的，规定国家、社会和公民生活带有主线性的事项的一种法。

（3）行政法规：有最高国家行政机关即国务院制定和修改的，事关行政管理和管理行政两方面事项的规范性法律文献的总称。

（4）地方性法规：特定地方国家机关依法制定和变动的，效力不超过本行政区域范围，在法的形式中具有基础作用的规范性法律文献的总称。

（5）自治法规：民族自治地方的权力机关制定的自治条例和单行条例的总称。

（6）行政规章：有关行政机关依法制定的事关行政管理的规范性法律文献的总称。

（7）国际公约：两个或两个以上国家或国际组织之间缔结的，确定互相之间权利和义务的多种协议。

（8）其他法的形式

①中央军事委员会制定的军事规章；②尤其行政区的规范性法律文献；③被授权机关制定的规范性法律文献

四、规范性法律文献的规范化和系统化

（一）规范性法律文献的规范化

1、概念：指立法主体应以统一的规格和原则，制定和修改多种规范性法律文献，使一国在法的形式范围内的多种规范性法律文献成为效力等级鲜明、构造严谨、协调统一的整体。

2、意义：（1）有助于法的实行；（2）有助于法的形式与法的体系友好统一；（3）有助于立法的科学化和良法的产生；（4）有助于法制的协调发展。

3、措施：（1）只有特定国家机关依法定权限和程序制定

（2）多种法的效力、地位及互相关系应明确规定

(3) 应有专有名称

(4) 应有统一的体现方式，文字简洁明确，术语严谨统一

(二) 规范性法律文献的系统化

1、概念：指对已制定的规范性法律文献加以系统整顿和归纳加工，使其完善化和科学化的活动。

2、意义：（1）有助于查阅，确定范围；（2）有助于明确有效失效；（3）有助于发现缺陷、空白

3、措施：

	法的清理
概念	有权国家机关在其职权范围内，以一定方式，对一定范围的规范性法律文献进行审查，确定其或存或废或修改
特点	梳理法阶段不是立法活动； 处理法阶段是立法活动
主体	享有立法权的国家机关或其授权机关
目的	对现存法加以研究、分析、分类、处理
任务	①梳理法阶段——厘清现存法基本状况，确定或存或废或修改（非立法活动） ②处理法阶段——对可继续合用的，列为现行法；对应于废止的，予以废止；对需要修改的，提上修改日程
措施	集中清理、定期清理、专题清理
过程	
意义	①有助于法同社会需求的友好；②有助于总结立法经验以增进立法发展；③有助于实现法的系统化、科学化

第三节 法的分类

一、法的分类界说

法的分类：以一定的原则，将法和法之间的界线廓清。

二、法的一般分类

(一) 依法的创制和合用范围

国内法：国内有立法权的主体制定，效力范围不超过本国主权范围的法律、法规和其他规范性文件。

国际法：参与国际关系的两个或两个以上国家或国际组织之间缔结的，确定互相之间权利和义务的法。

（二）依法的体现形式

成文法：有权机关制定或承认的以规范化成文形式出现的规范性法律文献。

不成文法：有权机关制定或承认的不具有文字形式或虽有文字形式但不具有规范化成文形式的法，一般指习惯法。

（三）依法的地位、效力

主线法：在整个法的形式体系中居于最高地位的一种规范性法律文献。

一般法：宪法以外所有法的统称。

（四）依法的合用范围

一般法：对一般主体、一般事项、一般时间、一般空间范围有效的法。

尤其法：对特定主体、特定事项、特定期间、特定空间范围有效的法。

（五）依法规定的内容

实体法：以规定主体权利义务关系或职权职责关系为重要内容的法。

程序法：以保证主体权利义务实现或职权职责履行所需程序或手段为重要内容的法。

（六）依法所保护的利益

公法：保护国家公益的法。

私法：保护私人利益的法。

第四节法的效力

一、法的效力释义

法的效力：指法对其所指向的人们的强制力或约束力，是法必不可少的要素。

二、法的效力范围

（一）概念：指法对什么对象、什么时间、什么空间有效。

（二）法的对象效力

1、概念：法的合用对象有哪些，对什么样的人和组织有效。

2、原则：（1）属人原则（2）属地原则（3）保护原则（4）综合原则

中国——综合原则

（1）对本国公民、法人、其他组织，在中国领域内一律合用中国法；在国外仍合用中国法，并遵守所在国法。

（2）对外国人、无国籍人，在中国领域内享有外交特权和豁免权的，不合用中国法；在国外对中国或中国公民、法人、其他组织犯罪的，3年以上合用。

（3）合用问题，按中国法或国际法有关冲突规范来处理。

（三）法的空间效力

1、概念：法在什么样的空间范围或地区范围有效。

2、种类：（1）全国范围——宪法及许多重要法律。

（2）一定区域——①地方性法律、法规

②最高国家立法机关或最高国家行政机关专为某区域制定的法

③某区域有特殊状况，如尤其行政区

（3）域外效力——

刑法规定，中国公民在域外犯中国刑法规定之罪的，其最高刑为3年以上有期徒刑的合用中国刑法

（4）国际法——合用于缔约国和参与国，申明保留除外

（四）法的时间效力

1、概念：法的效力的起止时限及对实行前的行为和事件有无溯及力。

2、种类：

（1）生效时间

①自公布之日起生效；

②公布后通过一段时间或具有一定条件生效；

③抵达期限生效

（2）终止生效

①新法取代旧法

②完毕历史任务后自然失效

③有关机关公布专门文献宣布废止某项法

④法自身规定终止生效时间

⑤同一机关中的新法改废旧法

三、法的效力冲突和协调

（1）上位法——下位法 “上位法优先于下位法”

（2）此类法——彼类法 “尤其法优先于一般法”

（3）新法——旧法 “新法优先于旧法”

第一节法的要素释义

一、法的要素定义

（一）概念：法的要素指法的基本成分，即构成法律的基本元素。

（二）特性：（1）个别性和局部性 （2）多样性和差异性 （3）整体性和不可分割性

二、法的要素分类

（一）西方：1.命令模式 2.规则模式 3.规则、政策、原则模式 4.律令、技术、理想模式

（二）中国：法律规范说 --- 多要素说

☞ 我们：法律概念、法律规则、法律原则

第二节法律概念

一、法律概念释义

（一）概念：有法律意义的概念，是认识法律和体现法律的认识之网上的纽结，即对多种有关法律的事物、状态、行为进行概括而形成的法律术语。

（二）来源：（1）法律人吸纳 （2）法律人创设

（三）功能：（1）认识功能 （2）体现功能 （3）提高法律合理化功能

二、法律概念分类

（一）依波及内容

涉人概念：有关人（自然人、团体）的概念

涉事概念：有关法律事件和法律行为的概念

涉物概念：有关物品及其质量、数量和时间、空间的概念

（二）依功能

描述性概念：对外在事物进行描述的概念

规范性概念：对人的行为进行规范的概念

（三）依确定程度

相对确定性概念：外延与内涵相对确定的概念

相对不确定性概念：外延与内涵相对不确定的概念

（四）依涵盖面大小

一般法律概念：合用于整个法领域的概念

部门法律概念：仅合用于某一法领域的概念

第三节 法律规则

一、法律规则释义

（一）概念：规定法律上权利、义务、责任的准则，或是赋予某种事实状态以法律意义的规定。

（二）逻辑构造

1、三要素说

假定：法律规则中指出合用这一规则的前提条件或状况的部分。

处理：法律规则中指出人们应当做什么、严禁做什么的部分。

制裁：法律规则中指出行为要承担法律后果的部分。

2、二要素说

行为模式：法律规则中指出人们应当做什么、严禁做什么的部分。

法律后果：法律规则中指出行为要承担法律后果的部分。

（三）两大特色：可反复合用性、普遍合用性

（四）特点（VS法律原则）：（1）微观的指导性 （2）较强的操作性 （3）较高确实定性

二、法律规则的分类

（一）依内容

授权性规则：指示人们可以作为、不作为或规定他人作为、不作为的规则。

义务性规则：直接规定人们作为、不作为的规则。

权义复合性规则：兼具授予权利、设定义务两种性质的法律规则。

（二）依形式特性

规范性规则：规则内容明确详细，可直接合用的规则。

原则性规则：规则内容具有一定伸缩性，可合适裁量的规则。

（三）依功能

调整性规则：调整已经有行为的规则。

构成性规则：组织人们按规则规定行为的规则。

（四）依强制性程度

强行性规则：行为主体必须作为、不作为的规则。

指导性规则：行为主体可自由决定作为、不作为的规则。

第四节法律原则

一、法律原则释义

（一）概念：是法律的原理，或是为其他法的要素提供基础的综合性原理。

（二）功能：（1）为法律概念和法律规则提供基础 （2）作为审判根据

（3）作为断案根据

二、法律原则与法律规则的区别

- （一）人对事的覆盖面上，法律原则具有宏观指导性；法律规则具有微观指导性。
- （二）变化速率上，法律原则具有较强的稳定性；法律规则具有较强的操作性、易变性。
- （三）确定性上，法律原则较模糊；法律规则具有较高确实定性。

三、法律原则的分类

- （一）依产生基础：政策性原则、公理性原则
- （二）依覆盖面：基本法律原则、详细法律原则
- （三）依内容：实体性原则、程序性原则

四、法律原则的合用

- （一）合用特点：
 - （1）存在与法律运作全过程
 - （2）有分量问题，可“部分”合用，当两个法律原则发生碰撞时，可将两个法律原则不一样程度的合用
 - （3）可以排斥规则的合用
- （二）遵照规则：
 - （1）只能适使用方法律原则，严禁合用道德原则、政治原则等非法律原则。
 - （2）法律规则优先合用。
 - （3）严格阐明理由。

第八章 法律体系

第一节 法律体系的释义

一、法律体系的概念和特点

（一）概念：一国所有现行法律规范按照不一样的法律部门分类组合而形成的呈体系化的有机联络的统一整体。

（二）特点：（1）一国所有现行法律规范形成的整体

（2）按照不一样的法律部门分类组合而形成的呈体系化的有机联络的统一整体

（3）理想化规定：门类齐全、构造严密、内在协调

（4）是客观法则和主观属性的有机统一

二、法律体系与有关概念之异同

（1）法律体系VS法制体系

（2）法律体系VS法学体系

（3）法律体系VS立法体系

第二节法律部门及其划分原则

一、法律部门释义

法律部门：根据一定原则和原则，按照法律规范自身不一样性质、所调整的社会关系的不一样的领域和不一样的措施等所划分的同类法律规范的总和。

二、法律部门的划分原则和原则

（一）划分原则

（1）法律规范调整的社会关系

（2）法律规范的调整措施

（二）划分原则

（1）整体性原则

（2）均衡性原则

(3) 以现行法为主，兼顾即将制定的法律

第三节现代中国的法律体系

一、划分方案：①三分法 ②八分法 ③十分法 ☞ 本书 —— 七分法

二、详细法律部门

(1) 宪法及宪法有关法

(2) 民商法

(3) 行政法

(4) 经济法

(5) 社会法

(6) 刑法

(7) 诉讼与非诉讼程序法

第九章权利和义务

第一节历史上的权利观和义务观

一、西方思想史上的权利和义务概念

二、中国思想史上的权利和义务概念

第二节权利和义务概念

一、权利和义务是法学的关键范围

(1) 权利和义务是从法律规范到法律关系再到法律责任的逻辑关系的各个环节的构成要素

。

- (2) 权利和义务贯穿于法的一切部门。
- (3) 权利和义务通贯法律的运行和操作的整个过程。
- (4) 权利和义务全面地体现和实现法的价值。

二、权利和义务的释义

(一) 释义

法律权利：规定或隐含在法律规范中，实现于法律关系中，主体以相对自由的作为或不作为方式获得利益的一种手段。

法律义务：规定或隐含在法律规范中，实现于法律关系中，主体以相对克制的作为或不作为方式保障权利主体获得利益的一种约束手段。

(二) 本质、特性、作用

1. 权利和义务是法律规范明文规定的，或是隐含在法律规范中，或至少可以从法律精神和法律原则中推定出来。
2. 任何法律的权利和义务都是社会上占支配地位的统治阶级意志的体现。
3. 权利和义务均有明确的界线
 - ①以社会承受力为限
 - ②互为界线
 - ③行使权利和履行义务受程度上的限定
4. 权利和义务归根结底都是工具，而不是目的。
5. 相比于义务，权利具有能动性和可选择性。

第三节 权利和义务的分类

(1) 依存在形态

应有权利义务——现实权利义务；法定权利义务——习惯权利义务

- (2) 依体现社会内容的重要程度，即在权利义务体系中的地位、功能、价值

基本权利义务——一般权利义务

(3) 依对人们的效力范围

一般权利义务——特殊权利义务

(4) 依因果关系

第一性权利义务——第二性权利义务

(5) 依权利主体实现意志和利益的方式

行动权利VS消极义务——接受权利VS积极义务

(6) 依权利主体不一样

个体权利义务——集体权利义务——国家权利义务——人类权利义务

第四节权利与义务的关系

一、构造上的有关关系

权利和义务是对立统一的关系

1、对立：

①一种表征利益，一种表征承担；②一种是积极，一种是受动。

权利和义务是法这一现象两个分离的、相反的成分和原因，是两个互相排斥的对立面。

2、统一：互相依存、互相贯穿

互相依存：权利和义务不也许孤立的存在和发展，一方的存在和发展以另一方的存在和发展为条件。

互相贯穿：权利和义务互相渗透、互相包括，并在一定条件下互相转化。

二、数量上的等值关系

1、一种社会的权利总量和义务总量是相等的。

2、在详细法律关系中，权利和义务互相包括。

三、功能上的互补关系

1、权利直接体现法律的价值目的，义务保障价值目的和权利的实现。

2、权利提供不确定指导，义务提供确定指导。

3、义务的约束机制有助于建立秩序，权利的导向和鼓励机制有助于实现自由。

四、价值意义上的主次关系

现阶段，应以权利为本位。

权利本位的法律特性：

（1）法律面前人人平等。

（2）权利义务关系范围内，权利是目的，义务是手段，法律设定义务的目的在于实现权利；权利是第一性原因，义务是第二性原因，权利是义务存在的根据和意义。

（3）在法律没有明文严禁和强制的状况下，可作出权利推定。

（4）权利主体在行使权利时，只受法律规定的限制，限制的目的在于遵照和保障他人权利。

（5）人们在享有权利、成为权利主体前提下，应承担对应义务，在行使权利和履行义务的实践中实现权利义务的一致性。

第十章 法律行为

第一节 法律行为的概念

一、行为与法律行为的界定

法律行为：人们所实行的、可以发生法律效力、产生法律后果的行为。

二、法律行为的基本特性

（1）社会意义（2）法律性（3）意志性

第二节法律行为的构造

法律行为的构成要件：法律规定或法律解释确定的构成法律行为的要素。

一、法律行为的内在方面

- 1、动机：直接推进行为人去行动以到达一定目的的内在动力和动因。
- 2、目的：人们通过实行行为以到达一定成果的主观意图。
- 3、认知能力：人们对自己行为的法律意义和后果的认识能力。

二、法律行为的外在方面

- 1、行为：人们通过身体或语言或意志体现与外在的举动。
- 2、手段：认为为实现预设的目的而实行一定行为所采用的多种方式措施。
- 3、成果：人们通过实行行为所引起的社会影响。

第三节法律行为的基本分类

一、法律行为分类的原则

二、法律行为的详细分类

（一）依行为主体的性质和特点分类

- 1、依行为主体的特点，分为个人行为、集体行为、国家行为
- 2、依主体意思表示形式，分为单方行为、多方行为
- 3、依主体参与行为的状态，分为自主行为、代理行为

（二）依行为的法律性质分类

以上内容仅为本文档的试下载部分，为可阅读页数的一半内容
。如要下载或阅读全文，请访问：<https://d.book118.com/588132115026006110>