

绪论

第一节法学

一、法学的含义（既往出题偏好：选择题、简答题）

■法学的概念；法学的研究对象；法学体系

【分析】

法学又称法律科学，是一门以法（或法律）这一社会现象及其规律为研究对象的人文社会科学。

【法学分支学科】

其一，从法律的制定到法律的实施这一角度，法学可以分为立法学、司法学、法律解释学、法律社会学等。

其二，从认识论角度，法学可以分为理论法学和应用法学。

其三，从法学和其他学科的关系这一角度，法学可以分为法学本科和法学边缘学科。

二、法学的产生和发展（既往出题偏好：选择题、简答题）

■法学产生的条件；法学的历史发展

【法学产生的条件】

首先，要有关于法律现象的材料的一定积累；其次，要有专门从事研究法律现象的学者阶层的出现。

【中国法学的发展】

法学在春秋战国时期就有了相当的发展，出现了法家、儒家等许多直接或间接探讨法律问题的学派。

鸦片战争以后，法学领域开始传入一些西方的法律思想。

【西方法学的发展】

最早导源于古希腊，到古罗马共和国时期，法学已发展成为一门独立的学科。中世纪欧洲，法学成为神学的一个分支。

三、西方主要法学流派（既往出题偏好：选择题）

■自然法学派；分析法学派；社会法学派；其他法学流派

【自然法学派】

尤以十七八世纪的古典自然法学影响最大。

这个时期的自然法学充分体现了自然法、自然权利与社会契约等人本主义法律观，崇尚自由平等，主张天赋人权。

近代自然法学的代表人物有洛克、孟德斯鸠和卢梭；现代的新自然法学代表人物则有富勒、罗尔斯和德沃金。

【分析法学派】

19 世纪产生的学派，以实证主义哲学为基础，反对形而上学的思辨方式和寻求终极原理的做法，反对超越现行法律制度的任何企图，主张恶法亦法，它试图将价值考虑排除在法理学科学研究的范围之外，并把法理学的任务限定在分析和剖析实在法律制度的范围内。

早期代表人物有边沁、奥斯丁；20 世纪分析法学代表则有凯尔森、哈特等。

【社会法学派】

起源于 19 世纪后半期的德国，盛于 20 世纪西方各国。

该学派在德国的主要代表人物是艾尔利希，系统地在美国阐述这一学派观点的是霍姆斯和庞德。

社会法学派强调研究现实的法学，研究法律现实的各个方面，反对分析法学派仅仅对法律进行形式逻辑上的研究，着重于宣扬法的社会性。

【其他法学流派】

影响较大的有 19 世纪的历史法学派、哲理法学派；20 世纪的经济分析法学派、女权主义法学派等。到 20 世纪末，还出现了以批判法学、法与文学运动为代表的后现代法学思潮。

四、马克思主义法学（既往出题偏好：选择题）

■马克思主义法学的产生与发展；马克思主义法学的特征

【产生】

马克思主义法学以辩证唯物主义和历史唯物主义作为 世界观和方法论，科学地阐述了法的本质及其发展规律，使法学成为一门真正的科学。

同时，马克思主义法学在对以往法学分析批判的基础上，继承了其中进步的

思想和正确的认识成果，从而把法学推向了一个新的发展阶段。

【特征】

第一，以往法学都在不同程度上以唯心史观为基础。

第二，以往的法学大多试图掩饰和否认自己的阶级倾向性，主张法学是超阶级的，是公共意志的体现；而马克思主义法学则认为先在阶级社会中，超阶级的法学是不存在的，法学总是为一定的阶级利益和对一定阶级有利的社会制度服务的。

第三，以往法学大多认为法是超历史的、永恒存在的；而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，它是随着私有制、阶级和国家的出现而出现的，随着国家的消亡，阶级意义上的法也将会趋于消亡。

第二节法理学

一、法理学的含义（既往出题偏好：选择题）

■法理学的概念；法理学的研究对象；法理学在法学体系中的地位

【概念】

法理学是我国法学体系中一门重要的理论法学学科，从总体上研究法和法律现象的一般规律。

【研究对象】

法理学的研究对象是一般法，是法和全部法律现象及其规律性。

【法理学在法学体系中的地位】

法理学在法学体系中占有特殊的地位，它是法学的一般理论、基础理论和方法论。法理学与部门法学之间是一般与特殊的关系。

二、法理学的研究方法和意义（既往出题偏好：选择题）

■法理学的研究方法；研究法理学的意义

【研究方法】马克思主义的哲学方法，即辩证唯物主义和历史唯物主义的方法是法学研究的核心和基础。

【研究意义】学习和研究法理学，有助于树立马克思主义法律观，提高社会主义法律意识、法律文化水平，增强社会主义法治观念，同时也有助于为学习其他部门法学乃至整个法律科学奠定必要的专业理论基础。

三、中国特色社会主义法治理论（既往出题偏好：选择题）

■中国特色社会主义法治理论的意义

中国特色社会主义法治理论体系的形成，使我国法治建设在一个更加成熟、更加定型、更加科学的法治理论指导下全面推进。

中国特色社会主义法治理论体系和话语体系的形成，不仅有利于增强亿万人民对社会主义法治的道路自信、理论自信和制度自信，也有利于提升中国在国际社会的法治话语权和影响力。

■中国特色社会主义法治理论的主要内涵

中国特色社会主义法治理论涵盖了法治几乎所有的领域和问题，形成了科学的理论体系。

第一，社会主义民主制度化、法律化和程序化理论。

第二，依法治国、建设社会主义法治国家理论。

第三，中国特色社会主义法治的核心价值理论。

第四，党的领导、人民当家作主和依法治国的有机统一理论。

第五，依法治国和以德治国相结合理论。

第六，推进法治中国建设，促进国家治理体系和治理能力现代化理论。

第七，中国特色社会主义法治体系理论和良法善治理论。

第八，依法治国与改革开放的关系理论。

法的特征与本质

第一节法的概述

一、“法”的词义（既往出题偏好：选择题）

法首先是指一种实在的社会现象，其次是指描述这样一个社会现象的概念或名称。

二、当代关于“法”与“法律”的使用（既往出题偏好：选择题）

■西方关于“法”与“法律”的使用；当代中国关于“法”与“法律”的使用

【西方】在大部分西语中，“法”主要是在哲理意义上使用的。

【中国】在当代中国，法与法律有时通用；有时则将法作为比法律更广泛的概念。

从狭义层面理解法律，即认为法律仅指由全国人民代表大会及其常务委员会制定的规范性法律文件；而从广义层面理解法，即法是指包括宪法、法律、行政法规、地方性法规、规章等在内的一切规范性法律文件。

第二节法的基本特征

一、法具有规范性和普遍性（既往出题偏好：选择题）

■法是调整人们行为的规范，具有规范性和普遍性

从效力范围上看，法的规范性至少有三个特点：（1）它针对的对象是不特定的大多数人；（2）它只对规范制定生效后发生的行为有效；（3）在其有效期内，针对同样的情况反复适用。

法的普遍性是指法所具有的普遍约束力，它通常包括两重含义：（1）在一国主权范围内，法具有普遍效力，所有人都要遵守；（2）法律对同样的事和人’同样适用，即法律面前人人平等。

二、法具有国家意志性和权威性（既往出题偏好：选择题、简答题）

■法是由国家制定或认可的社会规范，具有国家意志性和权威性

【分析】法律是一种特殊的社会规范。这种特殊性就在于它是由国家制定或认可的，法律由国家制定或认可这一特征意味着体现国家意志的法律具有统一性和权威性。法的权威性不仅表现为人们必须遵守或服从它，还表现为当它与道德、宗教、政策等发生冲突时，它作为国家意志的体现具有更大的权威性。

三、法具有权利和义务的一致性（既往出题偏好：选择题）

■法是以权利和义务为内容的社会规范，具有权利和义务的一致性

【分析】法律的内容主要表现为权利和义务。这一特征也是法律与其他社会规范的一个重要区别。

四、法具有国家强制性和正当程序性（既往出题偏好：选择题）

■法是由国家强制力保证实施的社会规范，具有国家强制性和程序性

【分析】

法律之所以要由国家强制力保证实施，取决于下面两个原因：一是法律不一定能始终为人们所自愿遵守，需要通过国家强制力强迫 遵行；二是法律不能自行实施，需要国家专门机关予以运用。

法还具有程序性,主要是在近现代意义上讲的。无论立法、执法还是司法，都有相应的法律程序。法律程序是保证法律公正的重要手段。

第三节法的本质

一、关于法的本质的不同学说（既往出题偏好：选择题）

■神意论;理性论;命令说;民族精神论；社会控制论;其他学说

法的本质是相对于法的现象（或法律现象）的一个范畴。非马克思主义思想家 and 法学家关于法的本质的学说归纳起来主要包括：

【神意论】主要代表人物是圣·奥古斯丁和托马斯·阿奎那。阿奎那在其《神学大全》一书中认为，神的智慧是一切法律的渊源，神的智慧本身具有法律性质。

【理性论】这一学说将法的本质解释为理性、人性等。主要代表人物有荷兰的格劳秀斯、斯宾诺莎,英国的霍布斯、洛克，德国的普芬道夫，法国的孟德斯鸠、卢梭等。

【命令说】命令说的代表人物是约翰·奥斯丁。

【民族精神论】德国历史法学派代表人物卡尔·冯·萨维尼

【社会控制论】社会控制论。美国社会法学派代表人物罗斯科·庞德。

【其他关于法的本质的学说】

卢梭的“公意论”、黑格尔的“自由意志论”、罗尔斯的“正义论”、狄骥的“社会连带关系论”等等。

二、马克思主义法学关于法的本质的学说（既往出题偏好：选择题）

(1) 法是统治阶级意志的体现

(2) 法所体现的意志由一定的物质生活条件所决定

(3) 法所体现的意志也受经济以外诸多因素的影响

法的起源与演进

第一节法的起源

一、法起源的主要原因（既往出题偏好：选择题、简答题）

■法起源的经济因素；法起源的政治因素

【法起源的经济因素】法是人类社会一定发展阶段的产物。

在社会发展某个很早的阶段，产生了这样一种需要：把每天重复着的产品生产、分配和交换用一个共同的规则约束起来，借以使个人服从生产和交换的共用条件。这个规则首先表现为习惯，不久便成了法。

【法起源的政治因素】除了经济因素在法的产生过程中起了决定性作用外，法的产生也是当时阶级划分和阶级斗争的结果，这是法产生的政治根源。

【其余因素】

- (1) 随着社会经济的发展，人的独立意识的成长也促进了法的产生。
- (2) 法的产生，除了经济、政治原因外，还有人文、地理等因素的影响。
- (3) 原始社会的习惯转变为阶级社会的法的具体形式存在着很大差别。

二、法起源的一般规律（既往出题偏好：选择题、简答题）

- (1) 由个别调整逐步发展为规范性调整
- (2) 由习惯发展为习惯法再到制定法
- (3) 由与道德规范、宗教规范混为一体到相对独立

第二节法的演进

一、法的历史类型（既往出题偏好：选择题、简答题）

■奴隶制法；封建制法；资本主义法；社会主义法

【奴隶制法】

- (1) 奴隶制法严格保护奴隶主所有制，公开确认奴隶主贵族的等级特权
- (2) 封建制法确认人身依附关系，维护专制王权
- (3) 奴隶制法是人类历史上最早出现的法，也是最早的私有制类型的法。

奴隶制法具有一些共同特征：严格保护奴隶主的所有制；奴隶制法公开反映和维护奴隶主贵族的等级特权；刑罚手段极其残酷，长期保留着原始社会的某些行为规范残余。

公元前 18 世纪的《汉穆拉比法典》、公元前 449 年的《十二铜表法》等是奴隶制法典的代表。

【封建制法】

封建制法是继奴隶制法之后出现的一种私有制类型的法。

封建制法赖以建立和存在的经济基础是地主或领主占有土地和部分占有农民或农奴。

封建制法是地主阶级意志的体现，确认农民对封建地主的依附关系、维护专制王权是封建制法的共同特征。

我国的《唐律》是封建制法的典型代表。

【资本主义法】

资本主义法集中体现了资产阶级的意志。

资本主义法律所代表的是作为一个整体的资产阶级的意志和利益。资本主义法律绝不是“超阶级”的，所谓“法律是公共意志的体现”的说法是错误的。

与以往私有制社会法律相比，资本主义法律具有三个方面的特征：

首先，维护以剥削雇佣劳动为基础的资本主义私有制。

其次，资本主义法维护资产阶级专政和代议制政府。

最后，资本主义法维护资产阶级自由、平等和人权。但是资产阶级的平等、自由与人权原则受到其阶级利益的局限，它是资产阶级占有生产资料基础上的人权是不彻底的。

【社会主义法】

我国社会主义法的产生：

- (1) 以革命根据地时期的法律为基础的，是对革命根据地法的继承和发展。
- (2) 废除旧法是社会主义法产生的前提。
- (3) 借鉴人类法治文明成果是我国社会主义法产生的重要条件。

我国社会主义法的本质：是工人阶级领导下的全国人民共同意志的体现。

社会主义法所体现的共同意志不是自发形成的，而是在代表人民根本利益的

中国共产党的领导下逐步形成的。

二、法系（既往出题偏好：选择题、简答题）

■法系的概念；中华法系；英美法系；大陆法系；西方两大法系的区别

【法系】按照世界上各个国家和地区法律的源流关系和历史传统以及形式上某些特点对法律所作的分类。法系是具有共性或共同历史传统的法律的总称。

【中华法系】

- （1）中华法系形成于秦朝（前²²¹—前²⁰⁶），到隋唐时期成熟。
- （2）《唐律疏议》，是中华法系完备的标志。
- （3）中华法系的主要特点有：第一，法律以君主意志为主。第二，礼教是法律的最高原则。第三，刑法发达，民法薄弱。第四，行政司法合一。

【英美法系】

- （1）普通法法系是以英国中世纪的法律，特别是普通法为基础而发展起来的法律的总称。
- （2）分布范围包括英国本土（苏格兰除外）及美国、爱尔兰、加拿大、澳大利亚、新西兰国家和地区。
- （3）英国法与美国法的差别。英国法采取不成文宪法制和单一制，法院没有司法审查权；美国法采用成文宪法制和联邦制，法院有通过具体案件确定是否符合宪法的司法审查权，公民权利主要通过宪法规定。

【大陆法系】

- （1）大陆法系是以罗马法为基础而发展起来的法律的总称。
- （2）它是在罗马法基础上以 1804 年《法国民法典》和 1896 年《德国民法典》为代表性法典，以及在其影响下仿照它们而形成和发展起来的各国法律的总称。
- （3）它以罗马法为历史渊源，以民法为典型，以法典化的成文法为主要形式。
- （4）欧洲大陆大多数国家、前欧洲国家的殖民地、拉丁美洲等许多国家和地区的法律都属于大陆法系。此外，由于历史的原因，日本、土耳其、美国的路易斯安那州、加拿大的魁北克省、中国的澳门等地区的法律也基本上属于大陆法系。

【普通法法系和大陆法系既有联系又有区别】

联系：两大法系在赖以存在的经济基础、阶级本质、总的指导思想和基本原则等方面都是一致的。

区别：法律的渊源不同；法律的分类不同；法典的编纂不同；诉讼程序和判决程式不同。

三、法律继承与法律移植（既往出题偏好：选择题、简答题）

【含义】法律继承是不同历史类型的法律制度之间的延续和继受，一般表现为旧法对新法的影响和新法对旧法的承接和继受。

【法律继承的根据和理由】

- （1）社会生活条件的历史延续性决定了法律的继承性。
- （2）法律的相对独立性决定了法的发展过程的延续性和继承性。
- （3）法作为人类文明成果决定了法律继承的必要性。
- （4）法律演进的历史事实验证了法律的继承性。

■法律移植的含义；法律移植的必要性

【含义】法律移植是指在鉴别、认同、调适、整合的基础上，引进、吸收、采纳、摄取、同化外国法，使之成为本国法律体系中的有机组成部分，为本国所用

【法律移植有其必然性和必要性】

- （1）社会发展和法律发展的不平衡性决定了法律移植的必然性
- （2）市场经济的客观规律和根本特征决定了法律移植的必要性
- （3）法治现代化既是社会现代化的基本内容，也是社会现代化的动力，法律移植则是法治现代化的一个过程和途径
- （4）法律移植是对外开放的应有内容。

第三节法律全球化

一、法律全球化的概念与趋势（既往出题偏好：选择题、简答题）

■法律全球化的含义；法律全球化的趋势

【含义】是指法律跨越国家的疆界，在世界范围传播、流动。具体而言，是

指法律的各种要素如法律原则、法律理念、法律价值观、法律制度、执法标准与原则等在全球范围内的趋同，并在全世界范围形成一个法治的标准或模范。

【法律全球化趋势的主要表现】

(1) 法律的非国家化 (2) 法律的“标本化”或“标准化” (3) 法律的“趋同化”。 (4) 法律的“世界化”。

二、法律全球化的进展和主要途径（既往出题偏好：选择题、简答题）

■法律全球化的重大进展；法律全球化的主要途径

【重大进展】

- (1) 《联合国宪章》是世界共同遵守的基本规范。
- (2) 国际法的许多任意性规范成为强制性规范。
- (3) 国际司法机制正在强化。

■法律全球化的主要途径

- (1) 国际法的国内化、地方化。
 - ① 在人权领域中，联合国和国际组织已经形成了许多标准人权文件。
 - ② 世贸组织成立后，缔约国必须根据有关协议调整自己的法律制度
- (2) 地方法或国内法的全球化。
 - ① 新商人法穿越国家领土。
 - ② 美国等西方国家通过“法律与发展”项目“推销”西方的法律。