

国家司法考试法理学笔记第一章第三节 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/50/2021_2022__E5_9B_BD_E5_AE_B6_E5_8F_B8_E6_c36_50974.htm

第三节 法的要素 一、法律规则（即法的规则） 1. 法律规则的逻辑结构由假定条件、行为模式和法律后果组成。所谓假定条件，指法律规则中有关适用该规则的条件和情况的部分，即法律规则在什么时间、空间、对什么人适用以及在什么情境下法律规则对人的行为有约束力的问题。它包含两个方面：（1）法律规则的适用条件；（2）行为主体的行为条件。所谓行为模式，指法律规则中规定人们如何具体行为之方式或范型的部分。它是从人们大量的实际行为中概括出来的法律行为要求。分为三种：（1）可为模式；（2）应为模式；（3）勿为模式。处于核心地位。所谓法律后果，指法律规则中规定人们在做出符合或不符合行为模式的要求时应承担相应的结果的部分，是法律规则对人们具有法律意义的行为的态度。法律后果又分为两种：（1）合法后果，又称肯定式的法律后果，是法律规则中规定人们按照行为模式的要求行为而在法律上予以肯定的后果，它表现为法律规则对人们行为的保护、许可或奖励。（2）违法后果，又称否定式的法律后果，是法律规则中规定人们不按照行为模式的要求行为而在法律上予以否定的后果，它表现为法律规则对人们行为的制裁、不予保护、撤消、停止，或要求恢复、补偿等。 2. 法律规则和法律条文的关系：法律条文是表现法律规则的形式；法律规则是法律条文所要表现的内容。法律规则和法律条文的关系一般是对应的。 3. 法律规则的分类：授权性法律规则和义务性法律

规则；按照规则的内容规定不同所谓授权性规则，是指规定人们有权做一定行为或不做一定行为的规则，即规定人们的“可为模式”的规则。有的规则既是权利性规则又是义务性规则，如教育权。所谓义务性规则，是指在内容上规定人们的法律义务，即有关人们应当做出或不做出某种行为的规则。它也分为两种：（1）命令性规则（婚姻法规定现役军人的配偶要求离婚，需征得现役军人的同意）；（2）禁止性规则。我国刑法规定：“为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在进行的不法侵害，而采取的制止不法侵害的行为，对不法侵害人造成损害的，属于正当防卫，不负刑事责任”。该条款的内容属于哪种规范？A．授权性规范；B．义务性规范；C．命令性规范；D．禁止性规范。

A 确定性法律规则、委任性法律规则和准用性法律规则；按照规则的内容的确定性程度不同所谓确定性规则，是指内容本已明确肯定，无须再援引或参照其他规则来确定其内容的法律规则。在法律条文中规定的绝大多数法律规则属于此种规则。所谓委任性规则，是指内容尚未确定，而只规定某种概括性指示，由相应国家机关通过相应途径或程序加以确定的法律规则。如由……依本法另行规定。所谓准用性规则，是指内容本身没有规定人们具体的行为模式，而是可以援引或参照其他相应内容规定的规则。如适用……规定。授权性法律规则主要针对公民、自然人的，委任性法律规则主要针对国家机关、机构的；授权性规则规定公民可以享受，可以不享受权利，有选择性，委任性规则是委托某个机关去做，没有选择性，必需要做。强行性法律规则和任意性法律规则。按照规则对人们行为规定和限定的范围或程度不

同所谓强行性规则，是指内容规定具有强制性性质，不允许人们随便加以更改的法律规则。义务性规则，职权性规则属于强行性规则；所谓任意性规则，是指规定在一定范围内，允许人们自行选择或协商确定为与不为、为的方式以及法律关系中的权利义务内容的法律规则。在权利性规则中，有些属于任意性规则。如我国法律规定，合资企业的产品可以出口，也可以在中国市场销售。例1：下列有关法律规则的表述，正确的有（多选）A、任何法律规则都有假定条件、行为模式和法律后果三个部分组成 B、“代理诉讼的律师，可以依照规定查阅本案有关材料，可以向有关组织和公民调查，收集证据；对涉及国家秘密和个人隐私的材料，应当依照法律规定保密”，此规定的前一句话为任意性规则，后一句话为强行性规则 C、“人民法院在民事诉讼、行政诉讼过程中，违法采取对妨害诉讼的强制措施、保全措施或者对判决、裁定及其他生效法律文书执行错误，造成损害的，赔偿请求人要求赔偿的程序，适用本法刑事赔偿程序的规定”，此规定为准用性规则 D、“撤销权自债权人知道或者应当知道撤销事由之日起一年内行使。自债务人的行为发生之日起五年内没有行使撤销权的，该撤销权消灭”这是一条确定性规则 {答案及注解}ACD。 [命题目的]考对法律规则概念与分类的把握 [解题关键]概念要清楚，熟知各种法律规则的特点 [错解剖析]BCD一般不会出错，对各类法律规则的把握，不一定去背定义，了解其特征即可：在立法用语中，有“有权”，“享有权利”，“可以”等字样的为授权性规则；有“有义务”，“须得”，“要”，“应”，“必须”等字样的为义务性规则，它属于义务性规则中的命令性规则；有“禁止”，“

不准”，“不得”，“不应当”，“严禁”，“不要”等字样的也为义务性规则，它属于义务性规则中的禁止性规则；有“由依据另行规定”字样的是委任性规则；有“参照”，“依据规定”，“适用规定”字样的属准用性规则；内容确定、具有强制性质的是强行性规则；规定在一定范围内，允许人们自行选择或协商确定、以及法律关系内容的法律规则为任意性规则。由此可见，CD是对的，B是错的，它的前一句话为授权性规则，后一句话为义务性规则。关键是A项，之所以会出错，是因为把“任何法律规则”等同于“任何法律条文”了--若说“任何法律条文都有假定条件、行为模式和法律后果三个部分组成”，那肯定是错的；但“任何法律规则都有假定条件、行为模式和法律后果三个部分组成”这句话却是正确的。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com