



严格依据最新法院检察院机关招录考试大纲编写

法院检察院机关 招录考试专用教材 法律专业知识

组编：法检机关招录考试专用教材编委会

最新版

本书特色

依据最新大纲	题型讲解细致入微
参考最新真题	重点难点深度点拨
讲练测评合一	全程指导备考方案
总结方法思路	扫除法检备考障碍



诚信为根

质量为本

最新版

法院检察院机关招录考试专用教材

- ◆ 行政职业能力测验
- ◆ 申论
- ◆ **法律专业知识**
- ◆ 公共基础知识
- ◆ 行政职业能力测验历年真题及专家命题预测试卷
- ◆ 申论历年真题及专家命题预测试卷
- ◆ 公共基础知识历年真题及专家命题预测试卷
- ◆ 法律专业知识历年真题及专家命题预测试卷

责任编辑:王 巍
 李 征
 蔡又元
策划编辑:易定宏
封面设计:金 盼

¥32

ISBN 978-7-5502-0288-7



总定价: 272.00元



严格依据最新法院检察院机关招录考试大纲编写

法院检察院机关

招录考试专用教材

法律专业知识

组编：法检机关招录考试专用教材编委会

最新版

北京联合出版公司

图书在版编目(CIP)数据

法律专业知识/法检机关招录考试专用教材编委会组编. —北京:
北京联合出版公司, 2011. 7
法院检察院机关招录考试专用教材
ISBN 978-7-5502-0288-7

I. ①法… II. ①法… III. ①法律工作者—招聘—考试—
中国—自学参考资料 IV. ①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 153697 号

法律专业知识

组 编: 法检机关招录考试专用教材编委会

出版发行: 北京联合出版公司

(北京市朝阳区安华西里一区 13 楼 2 层 100011)

(010)64243832 84241642 (发行部)

(010)64258473(传真)

(010)64255036(邮购、零售)

(010)64251790 64258472 64255606 (编辑部)

E-mail: jinghuaufaxing@sina.com

印 制: 三河市冠宏印刷装订厂

开 本: 850mm×1168mm 1/16

字 数: 3533 千字

印 张 数: 126 印张

版 次: 2011 年 8 月第 1 版

印 次: 2011 年 8 月第 1 次印刷

书 号: ISBN 978-7-5502-0288-7

全套定价: 272.00 元

若有质量问题,请与本单位联系

近年来,我国的法治建设正在由机械法治、形式法治向实质法治转变,法律逐渐变得精细化、专业化,人民群众对他们自身权益的追求与维护也对国家公权力机关提出了更高的要求。随着法检系统的不断发展壮大,其考试录用公务员的数量在整个公务员招考中所占比例也在逐年上升。无论是与地方各机关招考公务员合并进行的法检系统公务员招考,还是单独进行的法检系统公务员招考,《法律专业知识》都是考试不可或缺的一部分。因此,报考法检系统公务员的应试者,在《法律专业知识》考试中取得好成绩是决胜的关键。

与公务员考试行政职业能力测验中的法律常识不同,《法律专业知识》考查的题目形式更多,难度也更大,涉及的知识点更加详细和深入。为了使广大应试者更有针对性、更有效地复习,公务员考试图书领域的佼佼者——华图公务员考试研究中心秉承“诚信为根,质量为本”的工作理念,特组织资深专家和名师打造了这本《法律专业知识》教材。报考法检系统职位的应试者一般需具备一定法律方面的专业知识,如何在强手如云中凸显自身优势,对《法律专业知识》的突破性地有的放矢地复习是关键。《法律专业知识》教材秉承华图独创的模块教学法,把纷杂的知识分为十大章节,即:法理学、宪法学、刑法、刑事诉讼法、民法、民事诉讼法、行政法、行政诉讼法、经济法、国际法十大部门法,几乎涵盖了《法律专业知识》考试的全部考点。在总结各部门法理论知识的同时,辅以国家及各省《法律专业知识》考试历年真题作为分析对象,对涉及《法律专业知识》的各类型考题进行详细的讲解;此外,每章还配有强化训练习题,这种讲练结合的模式,必将有助于应试者轻松应对法检系统招录考试中《法律专业知识》的试题,真正做到考点覆盖全面,考试得心应手。同时,在附录部分还特别收录了2011年最新修订颁布的一些重要法律条文,使应试者牢牢把握命题热点和考试动向。

当然,有一本合适的复习资料固然重要,但是应试者的复习心态和复习方法更是成功的关键。王国维先生曾说,古今之成大事业、大学问者,必经过三种之境界:“昨夜西风凋碧树,独上高楼,望尽天涯路”,此第一境界也;“衣带渐宽终不悔,为伊消得人憔悴”,此第二境界也;“众里寻他千百度,蓦然回首,那人却在灯火阑珊处”,此第三境界也。治学如此,备考公务员考试亦如此。《法律专业知识》不具有公务员考试中其他科目所具有的辐射性、跨越

性的特点,应试者在备考时更应该注意具体知识的积累,除此没有捷径。因此,选择一本最具权威的《法律专业知识》教材至关重要,相信本书必将成为应试者备考的最佳“导师”。

希望本书能够对参加法检系统公务员考试的应试者有所帮助,为应试者把握《法律专业知识》考试提供有益辅导。

由于时间仓促,水平有限,书中难免有错误及偏颇之处,敬请广大读者及同仁不吝指正。最后,祝愿各位应试者取得优异的成绩!

答疑网站:www.htexam.com

E-mail:htbjb2008@163.com

编者

2011年8月

Contents

目

录

第一章 法理学	1
第一节 法的概述	1
第二节 法的制定和实施	4
第三节 法的发展	15
本章强化训练	18
第二章 宪法学	21
第一节 宪法基本理论	21
第二节 国家的基本制度	27
第三节 公民的基本权利和义务	30
第四节 国家机构	31
第五节 宪法的实施	40
本章强化训练	43
第三章 刑法	46
第一节 刑法概述	46
第二节 犯罪与犯罪构成	48
第三节 正当防卫与紧急避险	51
第四节 犯罪停止形态	53
第五节 共同犯罪	55
第六节 刑罚	57
本章强化训练	65
第四章 刑事诉讼法	68
第一节 刑事诉讼的基本原则	68
第二节 刑事诉讼主体	69
第三节 管辖和回避	71
第四节 辩护与代理	74
第五节 刑事证据	75
第六节 强制措施	77
第七节 刑事审判程序	80
第八节 执行程序	83
本章强化训练	85
第五章 民法	89
第一节 民法概述	89
第二节 物权法	94
第三节 债权法	100
第四节 合同法	103



第五节 婚姻法与继承法	109
第六节 民事责任	113
本章强化训练	118
第六章 民事诉讼法	122
第一节 民事诉讼法概述	122
第二节 民事诉讼管辖	124
第三节 民事诉讼参加人	126
第四节 民事诉讼证据	127
第五节 财产保全与先予执行	129
第六节 诉讼程序	131
本章强化训练	136
第七章 行政法	140
第一节 行政法概述	140
第二节 行政行为	143
第三节 行政复议	160
第四节 行政赔偿	165
本章强化训练	168
第八章 行政诉讼法	171
第一节 行政诉讼法概述	171
第二节 行政诉讼的受案范围	172
第三节 行政诉讼的管辖	173
第四节 行政诉讼参加人	173
第五节 行政诉讼证据	175
第六节 行政诉讼的程序	179
第七节 行政诉讼判决、裁定和决定	183
本章强化训练	185
第九章 经济法	189
第一节 劳动法	189
第二节 反不正当竞争法	194
第三节 消费者权益保护法	198
第四节 食品安全法	200
第五节 产品质量法	202
本章强化训练	204
第十章 国际法	207
第一节 国际法概述	207
第二节 国际公法	208
第三节 国际私法	212
本章强化训练	214
附录一 中华人民共和国刑法修正案(八)	215
附录二 最新《代表法》修改内容	221
附录三 最新《选举法》修改内容	224

第一章 法理学

第一节 法的概述

一、法的本质与特征

(一)法的定义与法的本质

法是由国家制定、认可并保证实施的,反映由特定物质生活条件所决定的统治阶级意志,以权利和义务为内容,以确认、保护和发展统治阶级所期望的社会关系和社会秩序为目的的行为规范体系。

人类社会一切类型的法都具有的共同本质是:法是统治阶级意志的体现。法体现的是整个统治阶级的意志,而不是统治阶级中个别人或少数人的意志,同时也不是统治阶级每个成员个人意志简单的相加。法的内容是由统治阶级所处社会的物质生活条件所决定的。

✦真题链接

(某省法律专业知识单选)从终极本质上看,法具有()。

- A. 物质制约性 B. 阶级意志性 C. 国家意志性 D. 普遍适用性

【答案】A

【解析】从终极本质上看,法具有物质制约性,即法所体现的统治阶级意志的内容是由社会的物质生活条件所决定的。故本题答案选A。

(二)法的特征

1. 规范性。

法是调整人们的行为或社会关系的规范,具有规范性。法作为社会规范,和道德规范、宗教规范一样,具有规范性。所谓法的规范性,是指法所具有的规定人们的行为模式,指导人们行为的性质。它表现在:法律规范规定了人们的一般行为模式,从而为人们的交互行为提供一个模型、标准或方向。法所规定的行为模式包括三种:(1)人们可以怎样行为(可为模式);(2)人们不得怎样行为(勿为模式);(3)人们应当或必须怎样行为(应为模式)。

从效力上看,具有规范性的法不是为某个特定的人而制定的,它所适用的对象是不特定的人,它不仅仅适用一次,而是在其生效期间反复适用的。

2. 国家意志性。

法是由国家制定或认可的,体现了国家对人们行为的评价,具有国家意志性。国家的存在是法存在的前提条件。一切法的产生,大体上都是通过制定和认可这两种途径。所谓法的制定,就是国家立法机关按照法定程序创制规范性文件的活动。通过这种方式产生的法,称为制定法或成文法,即具有一定文字表现形式的规范性文件,如中国的各种法律(宪法、刑法、民法通则)即属此类。所谓法的认可,是指国家通过一定的方式承认其他社会规范(道德、宗教、风俗、习惯等)具有法律效力的活动。

3. 国家强制性。

法是由国家强制力为最后保证手段的规范体系,具有国家强制性。法不同于其他社会规范,它具有特殊的强制性,即国家强制性。法是以国家强制力为后盾,由国家强制力保证实施的。在此意义上,所谓



法的国家强制性就是指法依靠国家强制力保证实施,强迫人们遵守的性质。也就是说,不管人们的主观愿望如何,人们都必须遵守法律,否则将招致国家强制力的干涉,受到相应的法律制裁。国家的强制力是法的实施的最后的保障手段。

4. 普遍性。

法在国家权力管辖范围内普遍有效,因而具有普遍性。所谓法的普遍性,也称“法的普遍适用性”、“法的概括性”,就是指法作为一般的行为规范在国家权力管辖范围内具有普遍适用的效力和特性。具体而言,包含两方面的内容:其一,法的效力对象的广泛性,在一国范围之内,任何人的合法行为都无一例外地受法的保护;任何人的违法行为,也都无一例外地受法的制裁。法不是为特别保护个人的利益而制定,也不是为特别约束个人的行为而设立。其二,法的效力的重复性。这是指法对人们的行为有反复适用的效力。在同样的情况下,法可以反复适用,而不仅适用一次。

5. 程序性。

法是有严格的程序规定的规范,具有程序性。法是强调程序、规定程序和实行程序的规范。也可以说,法是一个程序制度化的体系或制度化解决问题的程序。程序是社会制度化的最重要的基石,程序性也是法的一个重要特征。

二、法的要素

(一)法律规则

法律规则是指采取一定的结构形式具体规定人们的法律权利、法律义务以及相应的法律后果的行为规范。

1. 法律规则的逻辑结构。

法律规则的逻辑结构,指法律规则诸要素的逻辑联结方式,即从逻辑的角度看法律规则是由哪些部分或要素来组成的以及这些部分或要素之间是如何联结在一起的。法律规则由假定、行为模式和法律后果三部分组成。

2. 法律规则的种类。

(1)按照规则的内容不同,法律规则可以分为授权性规则和义务性规则。

(2)按照规则内容的确定性程度不同,可以把法律规则分为确定性规则、委任性规则和准用性规则。

(3)按照规则对人们行为规定和限定的范围或程度不同,可以把法律规则分为强行性规则和任意性规则。

(二)法律原则

法律原则,是为法律规则提供某种基础或本源的综合性的、指导性的价值准则或规范,是法律诉讼、法律程序和法律裁决的确认规范。

1. 法律原则的分类。

(1)按照法律原则产生的基础不同,可以把法律原则分为公理性原则和政策性原则。

(2)按照法律原则所调整的社会关系的广狭程度,可以把法律原则分为基本原则和具体原则。

(3)按照法律原则涉及的内容和问题不同,可以把法律原则分为实体性原则和程序性原则。

2. 法律原则与法律规则的区别。

(1)在内容上,法律规则的规定是明确具体的,它着眼于主体行为及各种条件(情况)的共性;法律原则的着眼点不仅限于行为及条件的共性,而且关注它们的个性。其要求比较笼统、模糊,它不预先设定明确的、具体的假定条件,更没有设定明确的法律后果。

(2)在适用范围上,法律规则由于内容具体明确,它们只适用于某一类型的行为。而法律原则对人的行为及其条件有更大的覆盖面和抽象性,它们是对社会生活或社会关系中概括出来的某一类行为、某一



法律部门甚或全部法律体系均通用的价值准则,具有宏观的指导性,其适用范围比法律规则宽广。

(3)在适用方式上,法律规则是以“全有或全无的方式”应用于个案中的;而法律原则的适用则不同,它不是以“全有或全无的方式”应用于个案中的,因为不同的法律原则是具有不同的“强度”的,而且这些不同强度的原则甚至冲突的原则都可能存在于一部法律中。

(三)法律概念

1. 法律概念的含义。

所谓法律概念,是对各种法律现象或法律事实加以描述、概括的概念。

2. 法律概念的种类。

(1)根据其内容可以分为基本的法律概念和非基本的(与法律相关的)法律概念。如“合同”、“正当防卫”属于基本的法律概念;“放火”、“杀害”属于非基本的法律概念。

(2)根据其所描述的对象,可以分为时间概念、空间概念、涉人概念、涉事概念和涉物概念。

比如“期间”属于时间概念;“居所”、“行为地”属于空间概念;“公民”、“合伙人”、“当事人”属于涉人概念;“违约”、“侵权”属于涉事概念;“财产”、“标的”属于涉物概念。

三、权利与义务

(一)权利的概念和分类

权利是法律对公民或法人能够作出或不作出一定行为,并要求他人相应作出或不作出一定行为的许可。

根据主体、内容、对象以及权利与义务的关系等,可以对权利作出许多种分类,如道德权利、法定权利与习俗权利;应有权利、法定权利与实有权利;人权与公民权利;基本权利与派生权利;宪法性权利与非宪法性权利;个人权利与群体权利;私人权利与公共权利或社会权利;公法权利与私法权利;人身、人格权利与财产权利;公民政治权利与经济、社会、文化权利;行动权利与接受权利;积极权利与消极权利;有选择的权利与无选择的权利;实体权利与程序权利;有义务相对人的权利与无义务相对人的权利,等等。

(二)义务的概念和分类

义务指法律规定的对法律关系主体必须作出一定行为或不得作出一定行为的约束。与权利相对应。法律义务同基于道德、宗教教义或其他社会规范产生的义务不同,它是根据国家制定的法律规范产生,并以国家强制力保障其履行的。违反法律义务就要承担法律责任。

根据义务主体不同,可分为公民的义务和国家机关及其工作人员的义务;根据履行义务的方式不同,可分为积极义务和消极义务。

(三)权利与义务的关系

1. 法律关系中的对应关系。

这种对应关系是指任何一项法律权利都有相对应的法律义务,二者是相互关联、对立统一的。没有无义务的权利,也没有无权利的义务。

2. 社会生活中的对等关系。

这主要表现在权利义务的总量是大体相等的。如果权利的总量大于义务的总量,有的权利就是虚设的;如果义务总量大于权利总量,就有特权。

3. 功能上的互补关系。

法律权利的享有有助于法律义务的积极履行。在许多情况下,不主张权利,义务人就不去履行义务。

法律义务也是法律责任,义务规范要求的作为与不作为要令行禁止。法律主体如果都能这样对待义务,就必然有助于权利的实现,建立起良好的秩序。

4. 价值选择中的主从关系。

在任何类型的法律体系中,都是既有权利又有义务的,这样,才能通过法律对人们的社会行为进行



调整。

(四)人权

1. 人权的含义。

人权是指“人,因其为人而应享有的权利”。它主要的含义是:每个人都应该受到合乎人权的对待。在当今的国际社会,维护和保障人权是一项基本道义原则。是否合乎保障人权的要求已成为评判一个集体(无论是政治上的还是经济上的)优劣的重要标准。

2. 人权的内容。

(1)生命权:生命权是最基本、最重要的人权,如果无法充分保障人的生命权,那么一切其他权利都是空中楼阁。

(2)自由权:自由权是人权的一个基本权利,包括言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由,公民的宗教信仰自由、人身自由。

(3)财产权:财产权是生命权和自由权的延伸。对自己劳动的所得进行排他性的占有,是生命权与自由权必不可少的保障。

(4)尊严权:尊严也是生命权和自由权的合理延伸。如果一个人若无尊严,那么他的生命至多是一种无人格的形式。

(5)获助权:获助权常常和“人道主义”联系在一起,出现于天灾、人祸之后。由于种种不可预知的灾祸,人的生命权无时无刻受到威胁。在危难关头获得帮助,是生命权的必要保障。

(6)公正权:公正权是为了将人权平等的扩展到每一个人身上。公正权不仅是人权的一部分,更重要的是它也是人权中其他部分的必要条件。

第二节 法的制定和实施

一、法律的制定

(一)立法体制

1. 法律制定的概念。

法律制定也称法的创制或立法,是指有立法权的国家机关或经授权的国家机关,在法定的职权范围内依照程序,制定、补充、修改和废止法律和其他规范性法律文件,以及认可法律的一项专门性活动。

2. 立法体制的概念。

所谓立法体制,是指按照宪法和法律的规定,关于国家机关立法权限划分的制度。也就是说,在一个国家中,按照宪法和法律规定的国家机关及其人员创制、认可、修改和废除法律和其他规范性法律文件的权限划分的制度。

立法体制包括立法权限的划分、立法机关的设置和立法权的行使等方面的制度。

3. 我国现行立法体制。

我国现行立法体制,就是我国宪法和法律(国家机关组织法)规定的立法体制。根据各级各类国家立法机关的权限,可以作如下分类:

(1)中央一级的立法体制。

①最高国家权力机关及其常设机关:全国人民代表大会修改宪法,制定和修改刑事、民事、国家机构的和其他的基本法律。全国人民代表大会常务委员会解释宪法,制定和修改除应当由全国人民代表大会制定的法律以外的其他法律;在全国人民代表大会闭会期间,对全国人民代表大会制定的法律进行部分补充和修改,但是不得同该法律的基本原则相抵触。



②最高国家行政机关及其所属机关:国务院根据宪法和法律,规定行政措施,制定行政法规,发布决定和命令;向全国人民代表大会或者全国人民代表大会常务委员会提出法律议案;各部、各委员会根据法律和国务院的行政法规、决定、命令,在本部门的权限内,发布命令、指示和规章。

(2)地方一级的立法体制。

①地方各级权力机关及其常设机关:地方各级人民代表大会在本行政区域内,依照法律规定的权限,通过和发布决议,省、直辖市的人民代表大会和它们的常务委员会,在不同宪法、法律、行政法规相抵触的前提下,可以制定地方性法规,报全国人民代表大会备案。省、自治区的人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会在特定条件下也可以制定地方性法规。

民族自治地方的人民代表大会有权依照当地民族的政治、经济和文化特点,制定自治条例和单行条例。自治区的自治条例和单行条例,报全国人民代表大会常务委员会批准后生效。自治州、自治县的自治条例和单行条例,报省或自治区人民代表大会常务委员会批准后生效,并报全国人民代表大会常务委员会备案。

②地方各级行政机关:县级以上地方各级人民政府依照法律规定的权限在本行政区内发布决定和命令。省、自治区、直辖市以及省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府,可以依照法律和行政法规,制定规章,县级以上人民政府的下属部门可以发布命令和指示。

上述我国立法体制,一般认为是一元多层次的立法体制,就是在以宪法为基础的统一的一元化的基础上,有中央和地方两个大的层次,在每一个层次的权力机关、行政机关内部还有不同层次的机关制定不同效力的法律、法规或规章。

(二)立法原则

立法原则,是指立法者在法律的制定过程中应该遵循的基本准则,它是立法的指导思想在法律的制定过程中的具体化。由于我国现阶段立法的指导思想是以建设中国特色社会主义理论和党的基本路线为指导,为实现社会主义现代化建设服务,因此,我国现阶段立法的基本原则,也将这一指导思想具体落实到法律的制定过程中。它主要包括以下五项原则:

1. 合宪性与法制统一原则。

合宪性原则是指制定法律必须符合宪法的精神和规定,包括立法主体(或权限)的合宪性、内容(或依据)的合宪性和程序的合宪性等。

法制统一原则是立法合宪性原则的延续,它要求立法机关所创设的法律应内部和谐统一,做到整个法律体系内各项法律、法规之间相互衔接且相互一致、相互协调。

2. 科学性原则。

科学是人类实践经验的理性总结,是人类对相对真理结论的高度概括。法律作为一种社会规范和行为规则,它要为国家、社会及普通公民确立一种合理的组织结构、规范的行为模式、正确的价值选择。因此,立法必须建立在科学原则基础之上。其中包括尊重客观实际,根据社会经济、政治和文化发展的实际需要,正确反映客观规律,有鉴别地吸收外国立法经验,取他人之长,补己之不足。

3. 民主性原则。

立法的民主性原则应当包括以下三个方面的含义:

(1)立法主体的广泛性。立法权在根本上是属于人民的,由人民行使。另外,也要建立中央与地方、权力机关与行政机关合理的立法权限划分体制和监督体制。

(2)立法内容的民主性。这是由我国社会主义的性质决定的。社会主义法律是人民意志的反映,人民民主是社会主义法律的要义,所以立法内容应以维护人民的利益为宗旨,注意确认和保障人民的权利。

(3)立法程序的民主性。首先要求立法主体的组成要民主,在我国即指国家的权力机关和享有立法权的行政机关的组成要民主。其次是立法主体的活动要民主。立法主体活动的民主化,就是在立法程序的各个阶段中,在法律议案的提出、审议、通过和公布活动中都要体现民主思想。



4. 稳定性与连续性原则。

法律的稳定性,是指法律、法规一经制定和实施,就应当在一定的时期内保持相对不变,决不能朝令夕改。没有法律的稳定性就没有法律的严肃性、权威性。法律的连续性,是指制定、修改、补充法律、法规时,应当保持与原有法律、法规在内容和效力等方面相互衔接,在新的法律、法规未生效之前不能随意终止原有法律、法规的效力。

5. 法律的适时性原则。

从某种意义上说,法的稳定性是法的生命之源。但是社会是不断变化的,为协调法律的稳定性与社会发展的变化性之间的矛盾,又要求我们在立法时,必须坚持稳定性与适时变化相统一的原则。适时性,是指一个国家的立法必须不断地顺应历史的发展和时代的变化,及时地、适时地根据这种变化,制定出符合时代要求的法律。

(三)法的渊源

1. 法的渊源的概念。

(1)法的渊源的含义。

法的渊源,就是指法定的国家机关制定的不同法律地位或效力的法的一种分类,是法的一种形式。例如,宪法、法律、行政法规、地方性法规、自治条例、单行条例等等。

(2)正式的法的渊源与非正式的法的渊源。

正式的法的渊源是指具有明文规定的法律效力并且直接作为法律人的法律决定的大前提的规范来源的那些资料,如宪法、法律、法规等,主要为制定法,即不同国家机关根据具体职权和程序制定的各种规范性文件。

非正式的法的渊源是指不具有明文规定的法律效力,但具有法律说服力并且能够构成法律人的法律决定的大前提的准则来源的那些资料,如正义标准、理性原则、公共政策、道德信念、社会思潮、习惯、乡规民约、社团规章、权威性法学著作,还有外国法等。

2. 当代中国法的正式渊源。

当代中国法的渊源主要为以宪法为核心的各种制定法,包括宪法、法律、行政法规、地方性法规、经济特区的规范性文件、特别行政区的法律法规、规章、国际条约、国际惯例等。这是由我国国家和法的本质所决定的。

(1)宪法。

我国宪法规定了当代中国的根本的社会、经济和政治制度,各种基本原则、方针、政策、公民的基本权利和义务,各主要国家机关的组成和职权、职责等,涉及社会生活各个领域的最根本、最重要的方面。宪法是我国最高权力机关——全国人民代表大会制定和修改的,宪法的地位决定了其制定和修改的程序极其严格。宪法具有最高的法的效力,一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触。

(2)法律。

法律有广义、狭义两种理解。广义上讲,法律泛指一切规范性文件;狭义上讲,仅指全国人大及其常委会制定的规范性文件。在当代中国法的渊源中,法律的地位和效力仅次于宪法。

法律由于制定机关的不同可分为两类:一类为基本法律,即由全国人大制定和修改的刑事、民事、国家机构和其他方面的规范性文件,如刑法、刑事诉讼法等;另一类为基本法律以外的其他法律,即由全国人大常委会制定和修改的规范性文件,如文物保护法、商标法等。

(3)行政法规。

行政法规,是指国家最高行政机关(即国务院)所制定的规范性文件,其法律地位和效力仅次于宪法和法律。国务院所发布的决定和命令,凡属于规范性的,也属于法的渊源之列。

国务院制定的行政法规,不得与宪法和法律相抵触。因此,全国人大常委会有权撤销国务院制定的同宪法、法律相抵触的行政法规、决定和命令。



(4)地方性法规、民族自治法规、经济特区的规范性文件。

这三类都是地方国家机关制定的规范性文件。

地方性法规是一定的国家权力机关,根据本行政区域的具体情况和实际需要,依法制定的在本行政区域内具有法的效力的规范性文件。地方性法规及其他规范性文件,在不同宪法、法律、行政法规相抵触的前提下才有效。

民族区域自治是我国的一项基本政治制度。民族自治地方的人民代表大会有权依照当地民族的政治、经济和文化的特点,制定自治条例和单行条例,但应报全国或省级人民代表大会批准后才生效。民族自治法规只在本自治区域内有效。

经济特区的规范性文件,是由全国人大及其常委会授权制定的,其法律地位和效力不同于一般的法规、规章。从理论上说,假如经济特区制定并适用的规范性文件与上一位阶的规范性文件有不同规定的,并不一定因此而被宣告无效或撤销。

(5)特别行政区的法律。

宪法规定,国家在必要时得设立特别行政区,在特别行政区内实行的制度按照具体情况由全国人民代表大会以法律规定。这是“一个国家、两种制度”的构想宪法上的体现。特别行政区实行不同于全国其他地区的经济、政治、法律制度,即在若干年内保持原有的社会制度和生活方式,因而在立法权限和法律形式上也有特殊性,特别行政区的法律、法规在当代中国法的渊源中成为单独的一类。全国人民代表大会已于1990年4月和1993年3月先后通过了《中华人民共和国香港特别行政区基本法》和《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》。

(6)国际条约、国际惯例。

国际条约,是指我国作为国际法主体同外国缔结的双边、多边协议和其他具有条约、协定性质的文件。条约生效后,根据“条约必须遵守”的国际惯例,对缔约国的国家机关、团体和公民就具有法律上的约束力,因而国际条约也是当代中国法的渊源之一。

国际惯例,是指以国际法院等各种国际裁决机构的判例所体现或确认的国际法规和在国际交往中形成的共同遵守的不成文的习惯。国际惯例是国际条约的补充。

(四)法的效力

1. 法的效力的含义。

法的效力,即法的约束力,指人们应当按照法律规定的行为模式来行为,必须予以服从的一种法律之力。

通常,法的效力可以分为规范性法律文件的效力和非规范性法律文件的效力。规范性法律文件的效力,也叫狭义的法的效力,指法律的生效范围或适用范围,即法律对什么人、什么事、在什么地方和什么时间有约束力。非规范性的法律文件的效力,指判决书、裁定书、逮捕证、许可证、合同等的法的效力。这些文件在经过法定程序之后也有约束力,任何人不得违反。但是,非规范性法律文件是适用法律的结果而不是法律本身,因此不具有普遍的约束力。

2. 法的效力的根据。

法的效力来自于法律。法律有国家强制力,法律规定了具体的否定性法律后果,任何明显的违法行为都会受到国家相应的制裁——罚款、监禁甚至处死;法律保障社会成员的利益满足,因此法律具有效力。

法的效力来自于道德。法律与人们的道德观念相一致,法律建立在社会主流道德基础之上,法律体现了公平、正义,因而人们服从政府、遵守法律。

法的效力来自于社会。民众从小就养成了模仿他人所为的习惯,包括按照别人的行为守法的习惯。法律维护社会秩序,社会要求人们的行为符合法律。

3. 法的效力范围。

法的效力范围,即指法在什么时间、什么地方,对什么人和什么事项有效,从而发挥法的约束力和强



制力。所以,法的效力范围一般包括法的时间效力、法的空间效力、法对人的效力。

(1)法的时间效力。

法的时间效力,是指法律何时生效、何时终止效力,以及法律对其生效以前的事件和行为有无溯及力的问题。

①法律的生效时间。一般根据法律的具体性质和实际的需要来决定,具体有以下几种情况:

- a. 自法律公布之日起生效;
- b. 由该法律规定具体的生效时间;
- c. 比照其他法律以确定本法律的生效时间;
- d. 自法律试行之日起生效;
- e. 自法律文件到达之日起生效。

②法律终止效力的时间。即法律被废止而失去效力。一般分为明示废止和默示废止两种形式。明示废止,即在新法或其他法律文件中明文规定废止旧法。默示废止,即在适用法律中,出现新法与旧法冲突时,适用新法而使旧法事实上被废止,它不是以明确的语言文字来废止原有的法。

法律的效力终止,一般有以下几种情形:

- a. 新的法律公布后,原有的法律即丧失效力;
- b. 新的法律取代原有的法律,同时宣布旧法失效;
- c. 法律本身规定的有效期届满;
- d. 由有关机关颁布专门性的文件来宣布废止某个法律;
- e. 法律已完成其历史使命而自行失效。

③法的溯及力。法的溯及力,也称法律溯及既往的效力,是指法律对其生效以前的事件和行为是否适用。如果适用,就具有溯及力;如果不适用,就没有溯及力。

关于法的溯及力的问题,主要有下面几种原则:

- a. 从旧原则,即新法没有溯及力,对新法生效以前的行为或事件,只能适用旧法。
- b. 从新原则,即新法有溯及力,过去发生的事件或行为要按照新法处理。
- c. 从轻原则,即新法与旧法相比,哪个法的处理较轻,就按照哪个法处理。
- d. 从新兼从轻原则,即新法在原则上溯及力,但如果旧法处理较轻,就按照旧法处理。
- e. 从旧兼从轻原则,即新法原则上无溯及力,但如果新法处理较轻,则按照新法处理。这一原则,是现代各国采用较普遍的原则。我国的刑法即采用这一原则。

(2)法的空间效力。

法的空间效力,是指法律生效的地域范围,即法在哪些地方具有约束力。法的空间效力一般分为法的域内效力和法的域外效力两个方面。

①法的域内效力。法的域内效力是指法在本国主权管辖领域内的约束力。法的域内效力包括两种情况:一是法在全国范围内有效。例如宪法、全国人民代表大会及其常委会制定的法律、国务院制定的行政法规等,在全国范围内有效力;二是法在国家的部分区域内有效,例如特别行政区基本法、民族区域自治基本法等。

②法的域外效力。法的域外效力是指法不仅在国内而且在本国主权管辖领域外有效。在现代社会,国际经济、贸易、文化交流日益频繁,各国为了维护自己的主权和利益,大多数规定自己的某些国内法在一定的条件下可以在本国的领域外生效。

(3)法对人的效力。

法对人的效力,是指法对哪些人适用或有效,包括对哪些自然人和法人适用。现今世界各国法对人的效力不同,主要是因为他们适用的原则不同。一般来说,法对人的效力主要有以下几种原则:

①属人主义,即法律只适用于本国的公民,不论其身在国内还是国外;非本国公民即便身在该国领域



内也不适用。

②属地主义,即法律适用于该国管辖地区内的所有的人,不论是否是本国的公民,都受本国法律约束和保护;本国的公民不在本国,就不受本国法律的约束和保护。

③保护主义,即以维护本国及其利益为基础,任何人只要侵害了本国或本国公民的利益,不论其国籍和所在的地域,都要受到该国法律的追究。

④折中原则,即以属地主义为主,以属人主义和保护主义为补充。

(五)法律体系

法律体系,是指一国现行的全部法律规范按照不同的法律部门分类组合形成的一个呈体系化的有机联系的整体。

法律部门,是指按照法律规范自身的不同性质、调整社会关系的不同领域和不同方法等所划分的同类法律规范的总和。法律部门是法律体系的基本组成要素,各个不同的法律部门有机组合,便成为一国的法律体系。

法律部门的划分标准:一是法律规范所调整的社会关系;二是法律规范的调整方法。

我国现行法律体系划分为以下七个主要的法律部门:

1. 宪法及宪法相关法律部门。宪法及宪法相关法律是我国社会制度、国家制度、公民的基本权利和义务及国家机关的组织与活动的原则等方面的法律规范的总和。
2. 民法法律部门。民法是规范社会民事和商事活动的基础性法律。
3. 行政法法律部门。行政法是调整有关国家行政管理活动的法律规范的总和。
4. 经济法法律部门。经济法是指调整国家从社会整体利益出发对经济活动实行干预、管理或调控所产生的社会经济关系的法律规范的总和。
5. 社会法法律部门。社会法是调整有关劳动关系、社会保障和社会福利关系的法律规范的总和。
6. 刑法法律部门。刑法规定犯罪、刑事责任和刑罚的法律规范的总和。
7. 诉讼与非诉讼程序法法律部门。诉讼与非诉讼程序法是调整因诉讼活动和非诉讼活动而产生的社会关系的法律规范的总和。

二、法律的实施

(一)法的遵守

1. 守法的概念。

守法是指国家机关、社会组织和公民个人依照法的规定,行使权利(权力)和履行义务(职责)的活动。它是法的实施最普遍、最基本的方式。立法者制定法律的目的,就是要使法律在社会生活中得到实施。并且,法治社会要求法律一经制定和生效,必须付诸实施。如果一个国家和社会制定了大量的法律,但却不能在社会中得到遵守和实施,那将违背了立法的目的,也失去了法律的尊严和权威性。

2. 守法的构成要素。

守法包括守法主体、守法范围、守法内容和守法状态等构成要素。

(1)守法主体。

守法主体是指在一个国家和社会中应当遵守法律的主体,即一定守法行为的实施者。

按照宪法的规定,在我国,守法的主体可以分为以下几类:一切国家机关、武装力量、政党、社会团体、企业事业组织;中华人民共和国公民;在我国领域内的外国组织、外国人和无国籍人。

(2)守法范围。

守法范围是指守法主体必须遵守的行为规范的种类。守法范围直接决定于一个国家法的渊源。在我国,守法的范围主要是各种制定法,包括我国的宪法、法律、行政法规、规章、地方性法规、民族自治地方的自治条例和单行条例、特别行政区法、经济特区的规范性法律文件等。此外,有些非规范性文件如人民