

2009 最新版



公安机关录用人民警察考试推荐用书

法律专业知识

FALV ZHUANYE ZHISHI

程连昌 李文燕 主编



中国人民公安大学出版社



2009 最新版



公安机关录用人民警察考试推荐用书

法律专业知识



中国人民公安大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目(CIP)数据

法律专业知识: 2009 最新版/ 程连昌, 李文燕主编.

—北京: 中国人民公安大学出版社, 2008. 12

公安机关录用人民警察考试推荐用书

ISBN 978-7-81139-380-4

I. 法... II. ①程... ②李... III. ①警察—招聘—考试—
中国—自学参考资料②法律—基本知识—中国—自学参
资料 IV. D631.13 D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 205039 号

公安机关录用人民警察考试推荐用书

法律专业知识(2009 最新版)

FALV ZHUANYE ZHISHI

程连昌 李文燕 主编

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 保定市中国画美凯印刷有限公司

版 次: 2009 年 1 月第 1 版

印 次: 2009 年 1 月第 1 次

印 张: 18.75

开 本: 787 毫米×1092 毫米 1/16

字 数: 488 千字

印 数: 1~5000 册

书 号: ISBN 978-7-81139-380-4/D. 327

定 价: 34.00 元

网址: www.phcpps.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: cpep@public.bta.net.cn zbs@cpps.edu.cn

营销中心电话(批销): (010)83903254

警官读者俱乐部电话(邮购): (010)83903253

读者服务部电话(门市): (010)83903257

教材分社电话: (010)83903259

公安图书分社电话: (010)83905672

法律图书分社电话: (010)83905637

公安文艺分社电话: (010)83903973

杂志分社电话: (010)83903239

电子音像分社电话: (010)83905727

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

版权所有 侵权必究

Preface

前言

人民警察录用考试是一种能力考试,主要是针对应试者运用理论、原理分析问题和解决问题的能力及逻辑思维能力、应变能力和协调能力等综合素质的测试。同时,它又是一种选拔考试,有很强的竞争性,要优中选优。人民警察录用考试为每一个有志于献身公安事业的应试者提供了竞争的舞台。参加录用考试的竞争,很神圣,也很光荣。应试者要想在考试中脱颖而出,必须做好以下准备:一是要了解笔试特点、科目、内容和答题要领;二是要特别熟悉各科考试试卷的结构、测试点、答题技巧,并要有针对性地练习;三是要把握面试的方法、试题特点、测评要素、应答技巧,并要进行模拟演练。

2001年1月,公安部政治部参照中央、国家机关录用公务员考试公共科目《考试大纲》的要求,结合公安专业科目考试特点,组织编写了公安机关人民警察录用考试专业科目《考试大纲》(《公安基础知识》),对公安专业考试科目的内容、范围作了明确规定,使考试标准规范化、具体化。为进一步完善省级人民警察考录制度,增强公安专业考试科目的科学性、针对性和严肃性,公安部政治部根据《中共中央关于加强和改进公安工作的决定》[中发2003]13号和第二十次全国公安会议精神,在2006年修订版的基础上,组织力量再次修订了《公安基础知识》,并从2008年3月起正式在全国发行。该书是地方公安机关录用人民警察专业考试科目的唯一指定用书,也是考试统一命题的基本依据。

为了给广大有志于成为公安机关人民警察的应试者提供最好的帮助,我们组织中国人民公安大学、国家行政学院、中共中央党校、北京大学、中国人民大学、中国政法大学等单位的有关专家、学者针对公共科目《考试大纲》和《公安基础知识》精心编写了系列“公安机关录用人民警察考试推荐用书”。本套丛书包括:《公安基础知识学习指导》、《公安基础知识历年真题详解及高分题库精编》、《行政职业能力测验》、《申论》、《法律专业知识》、《监狱·劳教专业基础知识与技能》、《成功面试600题》、《公安基础知识冲刺试卷》、《行政职业能力测验冲刺试卷》、《申论冲刺试卷》、《法律专业知识冲刺试卷》、《监狱·劳教专业基础知识与技能冲刺试卷》。这是全国唯一一套由中国人民公安大学出版社出版的公安招警考试辅导教材。

本套考试推荐用书出版后,以其极高的质量和极强的针对性,赢得了社会的赞誉,深受广大应试者的欢迎,得到了一致好评。许多应试者给编者和出版社致电、来信,向编者和出版社表示感谢,同时提出了许多有益建议。本套丛书自其出版以来已被全国二十多个省市指定为招警考试参考教材。

本着对应试者和造就高素质人民警察队伍负责任的态度,根据新的形势和应试者的建议,编者对本套丛书进行了全新修订。修订后的丛书特点更明显,更有利于广大应试者复习和竞争成功。

一是针对性。本套丛书针对公务员录用考试,特别是针对公安机关人民警察录用考试的特点及应试者最关心的问题,分析了以往考试试题的内容分布和侧重点,从试题题型、测试重点、复习策略、应答技巧、模拟实例等各个方面做了介绍,突出了重点、要点,具有很强的针对性。

二是权威性。本套丛书从笔试的总体要求到各科考试试卷内容,从面试的结构到试题分类、常见试题、考官打分;从试题分析到应答技巧、模拟演练等各个方面对招警考试进行了系统的介绍。这些内容,一看就知道是名家手笔,如果没有一线教学经验、没有阅卷评审的经历,绝无可能编制出如此有权威性的高质量教材。

三是高效性。广大应试者不论是应届毕业生,还是社会在职青年,学习和工作都很忙。并且,公安机关人民警察录用考试从发布招考公告到笔试、面试的时间间隔也较短。考虑到这些特点,本套丛书精选了以前的典型试题,征选了有代表性的模拟题,借鉴了考试成功者的复习策略,内容简练,能大大提高复习效率。

四是实践性。全书的内容紧密联系考试实际,有代表性,实战性较强。

本套丛书在编写、出版过程中,得到了有关专家和有关部门、单位的大力支持,同时参考并引用了部分著作、文件资料,谨在此一并致谢!

希望本套丛书能给应试者的复习备考带来一些实实在在的帮助,并衷心祝愿有志成为公安机关人民警察的广大应试者顺利通过考试,成为一名光荣的人民警察。

编者

编者

2009年1月

Contents

目录

第一章 法理学	(1)
第一节 法的本体	(1)
第二节 法的运行	(18)
全真试题精练	(24)
金榜详解	(25)
第二章 宪法	(26)
第一节 宪法概述	(26)
第二节 公民的基本权利和义务	(36)
第三节 国家机构	(39)
全真试题精练	(49)
金榜详解	(53)
第三章 行政法	(56)
第一节 行政法学基本理论概述	(56)
第二节 公务员法	(81)
第三节 政府信息公开条例	(88)
第四节 行政监察法	(90)
第五节 行政许可法	(94)
第六节 行政处罚法	(99)
第七节 行政复议法	(106)
第八节 行政诉讼法	(113)
第九节 国家赔偿法	(124)
全真试题精练	(134)
金榜详解	(140)
第四章 民法	(144)
第一节 民法	(144)
第二节 合同法	(150)
第三节 知识产权法	(152)
第四节 婚姻法	(156)
第五节 继承法	(158)
第六节 物权法	(159)
第七节 公司企业法	(162)

第八节 经济法	(169)
全真试题精练	(184)
金榜详解	(188)
第五章 刑法	(192)
第一节 刑法概述	(192)
第二节 刑法最新确定罪名	(202)
全真试题精练	(205)
金榜详解	(208)
第六章 诉讼法	(211)
第一节 诉讼法的基本理论	(211)
第二节 民事诉讼法	(213)
第三节 刑事诉讼法	(219)
全真试题精练	(226)
金榜详解	(227)
第七章 审判制度	(229)
第一节 审判制度概述	(229)
第二节 审判机关	(230)
第三节 法官制度	(236)
第四节 审判制度的基本原则	(242)
第五节 审判工作的主要制度	(246)
第六节 法官职业道德	(252)
全真试题精练	(257)
金榜详解	(258)
第八章 检察制度	(259)
第一节 检察制度概述	(259)
第二节 人民检察院	(260)
第三节 检察官制度	(264)
第四节 检察制度的基本原则	(269)
第五节 检察工作的主要制度	(272)
第六节 检察官职业道德	(281)
全真试题精练	(284)
金榜详解	(285)
第九章 律师制度	(286)
第一节 律师执业许可	(286)
第二节 律师事务所	(290)
第三节 律师协会	(292)
全真试题精练	(293)
金榜详解	(294)

第一章 法理学

第一节 法的本体

一、法的概念

(一)法的概念和特征

法是由国家制定或认可,体现统治阶级的意志,并由国家强制力保证实施的社会规范。它通过规定人们在相互关系中的权利和义务,确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。法的特征是从法律现象中归纳、抽象出来的,是法律固有的、确定的东西。由于法与各种各样的现象或事物有着联系,法也就具有多方面的特征。一般将法的基本特征概括为以下四点:

1. 法是调节人的行为的社会规范

法面对的是人的行为,而不是人们内心的动机。“行为”是一个中性词,它意味着法针对的对象是不特定的个人所表现出的外部行为及其社会后果。法律通过建立行为模式对人的行为进行调控。同时,作为法的调整对象的行为仅仅是人的外在行为,法仅仅调整和约束人的外在行为,而不调整、约束人的内心思想、情感。例如,法可以禁止和惩罚分裂国家的行为,但不能强制人们内心热爱祖国。这是法与道德、社会舆论等社会调整手段的重要区别。

法作为一种社会规范,区别于思想意识和政治实体,也区别于非规范性的决定、命令,如法院的判决、行政机关的委任状等。法的规范性具体体现为:①法对人们如何行为作出了明确的指示。法通过告知人们可以做什么、禁止做什么、必须做什么,对人们的行为进行规范和指引。②法的内容具有一般性和概括性。法不是针对某个人、某件事而设立的,而是针对一类人、一类事设立的。法对行为的调整表现为一种规范性调整而非个别性调整。③法是反复适用的。在其生效期间,法可以对其指向的对象反复适用,而不是仅适用一次。

2. 法是出自国家的社会规范

社会规范多种多样,除了法之外,还有道德规范、宗教规范、风俗习惯、职业规范等,但只有法是由国家创制的,这是法在规范来源上与其他社会规范相区别的重要特征。法与国家权力存在着内在的、不可分离的联系。

3. 法是规定人们权利义务关系的社会规范

法对人们行为的调整,主要是通过安排权利以及义务的内容来实现的。权利意味着人们可以作或不作一定行为以及可以要求他人作或不作一定行为。法通过规定权利,使人们获得

某些利益或者自由。义务则表征着人们必须作或不作一定行为。义务包括作为的义务和不作为的义务两种,前者要求人们作出一定行为,如纳税的义务,服兵役的义务;后者要求人们不得作出一定行为,如不得盗用他人注册商标、不得侵犯他人所有权等。法以权利、义务为机制,通过规定可以怎样行为、应当怎样行为或不得怎样行为,来为人们提供基本的行为模式和行为标准,从而影响人们的行为动机,指引人们的行为,调节社会关系。

4. 法是由国家强制力保证实施的社会规范

从实施方式上看,法与其他社会规范的区别在于法具有国家强制性,由国家强制力保证实施。当事人未按法律的规定进行相应的行为,就可能受到法律上负面的评价,从而为其带来法律上的不利。法的国家强制性,既表现为国家对违法行为的否定和制裁,也表现为国家对合法行为的肯定与保护;既表现为国家机关依法行使权力,也表现为公民可以依法请求国家保护其合法权益。如果法律规范可以被随意违反,法所规定的权利可以随意地被侵犯,法所规定的义务可以任意地不履行,那么法规范控制人的行为的功能将无法实现,法所承载的国家意志也无从实现,也很难说它是真正意义上的法。

(二)法的作用

1. 法的规范作用

根据法的规范作用的不同对象,将其分成指引、评价、预测、教育和强制作用。

(1)指引作用。法的指引作用,是指法通过授权性行为模式(权利)和义务性行为模式(禁止性行为 and 命令性行为)的规定,指引人们作出一定行为或不作出一定行为,即法律对人们的行为起导向、引路的作用。指引作用的对象是每个人自己的行为。它不同于个别指引,是一种规范指引,具有连续性、稳定性和高效率的优势,是建立社会秩序必不可少的条件和手段。

(2)评价作用。法的评价作用,是指法作为一种行为标准和尺度,对他人行为进行评价所起到的作用,法律作为人们对他人行为的评价标准所起的作用。评价作用的对象是他人的行为。法的评价不同于道德评价、政治评价等一般社会评价,法的评价是用法的规范性、统一性、普遍性、强制性等标准来评价人们的行为,这是由法的评价标准和评价重点决定的。

(3)预测作用。法的预测作用,是指人们根据法律可以预先估计相互之间将如何行为以及行为的后果等,从而对自己的行为作出合理的安排。对象是人们相互之间的行为。法的规范性、确定性的特点告知人们如何行为,使人们可以进行相互行为的预测。加之法的内容的明确性,并在一定时期内保持连续性,就给人们进行行为预测提供了可能的前提。

(4)教育作用。法的教育作用,是指通过法律的实施而对一般人今后的行为所发生的积极影响。对象是一般人的行为。

(5)强制作用。法的强制作用,是指对违法犯罪行为加以惩罚、制裁。对象是违法者的行为。

2. 法的社会作用

法的社会作用也可以说就是法律目的的实现,即法的实际目的。法的规范作用其实就是法的社会作用方式中的一种,没有法的规范作用,就难以实现法的社会作用。法的社会作用的基本方式和手段有:

第一,确认。以法的形式确认一定的社会利益关系。包括:

(1)确认社会主体及其地位和利益;

(2)确认相关主体的权利义务(职权职责)分配关系;

(3) 确认与这些社会利益关系有关的方针、政策、原则、制度。

第二, 调节。以法律手段调节实际生活中的社会利益关系。

(1) 社会关系主体根据法律从事生产和生活活动;

(2) 当社会主体利益发生冲突或矛盾时, 人们根据法律规定自觉、自行予以调节, 一定程度上预防了纠纷、违法和犯罪的出现;

(3) 法对某种利益给予倾斜性、纠偏性保证, 以求实际的公平、正义。

第三, 整合。通过法的实施来恢复、修补被破坏的社会关系。

(1) 弥补因冲突给社会、给利益主体带来的损失, 保证受害的利益关系的平衡;

(2) 强制违法、犯罪行为及其他必须予以强制的行为人(如无过错责任行为人)承担法律责任, 即分配并保障新生的权利和义务。这主要体现在民事法律上。

第四, 制裁。以法律强制手段惩罚违法、犯罪行为者, 同时也预防社会关系受破坏。制裁一方面具有道义与法律上的报应性, 另一方面又具有一般的与个别的预防性。

第五, 制约。法对权力和权利的制约主要通过以下方式实现:

(1) 职责、义务、责任的相应规定;

(2) 其他权利(权力)主体的权利(权力)或利益的对称制约;

(3) 法律程序对权利(权力)行为的制约;

(4) 法的监督机制的制约。

第六, 组织。通过对社会关系、利益主体及其权利义务的确认为, 理顺现实生活中的复杂的关系和各项具体活动, 从而组织一定的机构、活动和社会关系。

第七, 引导。以法的纲领性、超前性特点为基础, 引导社会关系朝着预定的方向发展。按照国家的对内职能, 法的社会作用可以分为阶级统治作用和社会管理作用两大部分。法的阶级统治作用, 是指法在经济统治、政治统治、思想统治等方面的作用。社会管理作用, 是指法在维护人类基本生活条件、确认技术规范等方面的社会公共事务管理的作用。法的统治作用与管理作用随着时代、情势、国家任务的不同会发生变化。我们也应当看到法的阶级统治作用与社会管理作用并非截然分开的, 它们在很多方面是相互结合、交互作用的。

二、法的渊源

(一) 法的渊源

法的渊源, 是指法作为行为规则的具体表现形式。根据制定的机关和效力层级及范围的不同, 我国法的渊源主要有: 宪法; 法律; 行政法规; 地方性法规; 自治条例、单行条例; 行政规章; 国际条约。

1. 宪法。宪法作为我国的根本大法, 在我国的法律体系中处于最高的法律地位。《宪法》序言明确规定: “本宪法以法律的形式确认了中国各族人民奋斗的成果, 规定了国家的根本制度和根本任务, 是国家的根本法, 具有最高的法律效力。全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织, 都必须以宪法为根本的活动准则, 并且负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责。”我国宪法具有以下特征:

(1) 规定了当代中国根本的社会、经济和政治制度、根本任务, 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、职责等重大事项。

(2) 制定和修改程序比普通法律严格。例如, 宪法的修改, 必须由全国人大常委会 1/5 以上的全国人大代表提议, 并由全国人大以全体代表的 2/3 以上多数通过。

(3)具有最高法律效力,任何与宪法相抵触的法律、法规均可被认定为无效。全国人大监督宪法的实施,全国人大常委会解释并监督宪法的实施。全国人大及其常委会对任何国家机关、组织和个人是否遵守宪法实行监督,对违反宪法的行为予以追究。

2. 法律。全国人大制定和修改刑事、民事、国家机构和其他的基本法律,这些法律调整国家和社会生活某一方面最基本的问题,如《民法通则》、《民事诉讼法》、《刑法》、《刑事诉讼法》、《行政诉讼法》等;全国人大常委会则制定和修改除应当由全国人大制定的法律以外的其他法律,这些法律旨在调整国家和社会生活中某一具体方面的问题,如《未成年人保护法》、《著作权法》、《产品质量法》等。但在全国人大闭会期间,全国人大常委会有权对全国人大制定的法律在不与该法律基本原则相抵触的条件下进行部分补充和修改。

3. 行政法规与部门规章。行政法规是国家最高行政机关根据宪法和法律以及全国人大及其常委会的授权制定的有关国家行政管理方面的规范性法律文件,其效力仅次于宪法和法律。

4. 地方性法规。地方性法规,是指省、自治区、直辖市以及省级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及其常务委员会制定的适用于本地方的规范性法律文件。

5. 自治条例和单行条例。民族区域自治是我国的一项基本政治制度。各少数民族聚居地方实行区域自治,设立自治机关,行使自治权。根据《宪法》和《民族区域自治法》,民族自治地方的自治机关可以依照宪法和有关法律行使自治权,民族自治地方的人民代表大会有权根据当地特点,制定自治条例和单行条例,但应报上一级人民代表大会常委会批准之后生效。

6. 行政规章。部门规章,是指国务院各部委、各委员会、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构,根据法律和国务院的行政法规、决定和命令,在本部门权限范围内所制定的规范性法律文件,其效力低于国务院制定的行政法规。地方政府规章,是指省、自治区、直辖市人民政府以及省、自治区、直辖市人民政府所在地的市、经济特区所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府,根据法律、行政法规和本省、自治区、直辖市的地方性法规所制定的规章。地方政府规章的法律效力低于宪法、法律、行政法规和地方性法规,也不得同部门规章相抵触。地方政府规章可以规定的事项包括:为执行法律、行政法规、地方性法规的规定需要制定规章的事项;属于本行政区域具体行政管理的事项。

7. 国际条约。国际条约,是指我国同外国缔结或加入并生效的双边和多边条约、协定和其他具有条约、协定性质的文件。根据《中华人民共和国缔结条约程序法》,国务院同外国缔结条约和重要协定;全国人大常委会决定同外国缔结的条约和重要协定的批准和废除;中华人民共和国主席根据全国人大常委会决定,批准和废除同外国缔结的条约和重要协定。加入多边条约和协定,分别由全国人大或国务院决定;接受多边条约和协定由国务院决定。

国际惯例也是我国渊源之一。《民法通则》第142条规定:中华人民共和国法律和中华人民共和国缔结或者参加的国际条约没有规定的,可以适用国际惯例。第150条规定:依照本章规定适用外国法律或者国际惯例的,不得违背中华人民共和国的社会公共利益。

(二)法的分类

法的分类,就是从不同角度,按照不同的标准,将法律规范划分为若干不同的种类。对法进行分类的首要目的是为了更全面、准确地理解法律的概念。根据法的发展的历史线索,我们以社会形态为标准,可以将法分为奴隶制法、封建制法、资本主义法、社会主义法,或者划分为义务本位的法和权利本位的法,等等。法律不仅在每一个发展阶段有不同的形态,而且在相同的历史阶段,也存在不同的形态和类型。法律分类的目的是总结法律规律。分类虽是一项技

术性工作,但在分类的同时也是对法的各种形态进行比较。通过对法的分类,从中探索法律发展和运行中的一些带有规律性的问题。最后,法律分类还对于法律适用具有重要意义,它对于我们了解和掌握不同法律的特性、效力、功能,等等,有重要意义。例如,一般法与特别法的分类直接决定法官适用何种法律作出判决。

1. 法的一般分类。法的一般分类是指世界上所有国家都可适用的法的分类,主要有:

(1) 成文法和不成文法。这是按照法的创制方式和表达形式为标准对法进行的分类。成文法是指由国家特定机关制定和公布,并以成文形式出现的法律,因此又称制定法。不成文法是指由国家认可其法律效力,但又不具有成文形式的法,一般指习惯法。不成文法还包括同制定法相对应的判例法,即由法院通过判决所确定的判例和先例,这些判例和先例对其后的同类案件具有约束力,但它又不是以条文形式出现的法,因此也是不成文法的主要形式之一。

(2) 实体法和程序法。这是按照法律规定内容的不同为标准对法的分类。实体法是指以规定和确认权利和义务或职责为主的法律,如《民法》、《刑法》、《行政法》等。程序法是指以保证权利和义务得以实施或职权和职责得以履行的有关程序为主的法律,如《民事诉讼法》、《刑事诉讼法》、《行政诉讼法》、《立法程序法》,等等。实体法和程序法的分类是就其主要方面的内容而言,它们之间也有一些交叉,实体法中也可能涉及到一些程序规定,程序法中也可能有一些涉及到权利、义务、职权、职责等内容的规定。

(3) 根本法和普通法。这是根据法律的地位、效力、内容和制定主体、程序的不同为标准而对法的分类。这种分类通常只适用于成文宪法制国家。在成文宪法制国家,根本法即宪法,它在一个国家中享有最高的法律地位和最高的法律效力,宪法的内容、制定主体、制定程序及修改程序都不同于普通法,而是有比较高的严格的程序要求;普通法指宪法以外的法律,其法律地位和法律效力低于宪法,其制定主体和制定程序不同于宪法,其内容一般涉及调整某一类社会关系,如《民法》、《刑法》、《商法》、《行政法》等。

(4) 一般法和特别法。这是按照法的适用范围的不同对法所作的分类。一般法是指针对一般人、一般事、一般时间,在全国普遍适用的法;特别法是指针对特定人、特定事或特定地区、特定时间内适用的法。一般法和特别法这一法的分类是相对而言的,具有相对性。例如,以针对人来讲,民法典是适用于一般人的法,它的适用主体是一般主体,而与民法典相对应的继承法则是适用于特定人——继承人与被继承人主体的法律;以针对事来讲,民法典适用于一般民事法律行为和事件,而收养法则针对收养这一特殊的民事法律行为和事件;以针对地区来讲,《宪法》、《组织法》、《选举法》等是适用于全国的法,而特别行政区基本法和法律、经济特区法规和规章则只适用于特别行政区和经济特区;以针对时间而言,一般法如《宪法》、《刑法》、《民法》等在它们的修改和废止以前一直有效,而有些特别法,如《戒严令》等仅在特定的戒严时期内有效。

(5) 国内法和国际法。这是以法的创制主体和适用主体的不同而作的分类。国内法是指在一主权国家内,由特定国家法律创制机关创制的并在本国主权所及范围内适用的法律;国际法则是由参与国际关系的国家通过协议制定或认可的,并适用于国家之间的法律,其形式一般是国际条约和国际协议等。国内法的法律主体一般是个人或组织,国家仅在特定法律关系中(为国家财产所有人)成为主体,而国际法的国际法律关系主体主要是国家。

2. 法的特殊分类。法的特殊分类是相对于法的一般分类的一种分类方法。法的一般分类是对世界上所有国家的法律都基本适用的一种分类,而法的特殊分类则是仅适用于某一类和某一些国家的法律的分类。

(1) 公法和私法。早在古代罗马时期就存在公法与私法的划分。

(2)普通法和衡平法。这是普通法法系国家的一种法的分类方法。

(3)联邦法和联邦成员法。这是实行联邦制国家的一种法的分类,单一制国家没有这一分类。联邦法是指由联邦中央制定的法律,而联邦成员法是指由联邦成员制定的法律。由于各联邦制国家的内部结构、法律关系各不相同,因此,有关联邦法和联邦成员法的法律地位、适用范围、效力等均由各联邦制国家宪法和法律规定,没有一种划一的模式。

三、法律体系和法律部门

法律体系,是指由各法律部门组成的一国现行法律有机联系的整体。法律部门,是指根据一定的标准和原则划分的同类法律规范的总称,它是法律体系中相对独立又有内在联系的组成部分。法律部门中包含不同层次的法律、法规等规范性文件,同类规范性法律文件是构成该法律部门的基本单位。因此,由同类规范性法律文件构成相应的法律部门,又由各法律部门构成一国法律的整体,这便是法律体系形成的基本框架。我国的法律部门主要包括:宪法及宪法相关法;民法;行政法;经济法;社会法;刑法;诉讼与非诉讼程序法。

1. 宪法。宪法作为一个法律部门,在我国社会主义法律体系中具有特殊的地位,是整个法律体系的基础。宪法法律部门的法律文件主要有:《宪法》及《宪法修正案》、《立法法》、《选举法》、《香港特别行政区基本法》、《澳门特别行政区基本法》、《各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》、《反分裂国家法》、《民族区域自治法》、《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会代表法》、《全国人民代表大会组织法》及有关宪法的解释和惯例等。

2. 民法。民法是调整作为平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系的法律规范的总和。我国至今尚未制定一部统一、完整的民法典,民法法律部门主要由《民法通则》和一些单行民事法律法规组成。

3. 行政法。行政法作为一个法律部门,是调整国家行政管理活动中各种社会关系的法律规范的总和。在我国,还没有一个关于行政法的统一法典,但是行政法法律部门的规范性文件数量很多,居于所有法律部门之首。

4. 经济法。经济法作为一个法律部门,是改革开放以后发展起来的一个新兴的部门,是调整国民经济管理中和各种经济组织的活动中所发生的经济关系的法律规范的总和。

5. 劳动及社会保障法。劳动法是调整劳动关系以及与劳动关系密切联系的其他社会关系的法律规范的总和;社会保障法是调整有关社会保障、社会福利方面的社会关系的法律规范的总和。

6. 资源环境保护法。资源环境保护法是关于保护自然环境和自然资源以及防治污染和其他公害的法律规范的总称。近年来,随着人们环保意识的增强,我国的资源环境保护法方面的法律规范大量增加,逐渐成为一个独立的法律部门。

7. 刑法。刑法是有关犯罪和刑罚的法律规范的总称。刑法在法律体系中的地位十分重要,它调整的范围也十分广泛,是世界上历史最悠久的法律部门。刑法居主导地位的规范性法律文件是1997年修订的《中华人民共和国刑法》,还包括一些单行刑事法律和法规、决定。此外,在一些有关经济和行政法律、法规中对构成犯罪的行为也有一些比照刑法有关条款追究刑事责任的规范,扩大了刑法适用范围,这些规范也是刑法法律部门的组成部分。

8. 诉讼法。诉讼法是有各种诉讼活动的法律规范的总和。我国的诉讼法主要由刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法和仲裁法等法律构成。

9. 军事法。军事法是关于军事法规和国防建设方面的法律规范的总和,主要包括由全国人大和全国人大常委会制定的规范性法律文件,国务院与中央军委联合制定的军事行政法规,

以及中央军委、三军总部与军种、兵种领导机构所制定的军事法规、军事条例、军事规章等。

四、法的效力

法律适用的效力范围,是指法律的生效范围,即法律对什么人、在什么地方和在什么时间适用的效力。在适用法律时,必须首先明确准备适用的法与适用的对象、空间、时间是否有合法的联系,不能将只适用于中国公民的法拿来适用于外国人,也不能把只适用于此地此时的法拿来适用于彼地彼时。

(一)法对人的效力

在世界各国的法律实践中,先后采用过4种对人的效力的原则,即属人主义、属地主义、保护主义和以属地的原则为主,与属人主义、保护主义相结合的原则。

1. 属人主义。以人的国籍和组织的国别为标准,本国的人和组织无论在国内还是在国外,都受本国法的约束,一国的法不适用在该国领域的外国人和组织。

2. 属地主义。以地域为标准,一国的法对它所管辖的地区内的一切人和组织,不论是本国的还是外国的,都具有同样的法律效力。本国人和组织如不在本国,则不受本国法的约束。

3. 保护主义。以保护本国利益为标准,任何人只要损害了本国的利益,不论损害者的国籍与所在地域,都要受到该国法律的追究。

4. 以属地主义为主,与属人主义、保护主义相结合。这是近代许多国家所采用的原则。

(1) 一国领域内的人和组织,无论是本国的还是外国的,一般适用该国的法。

(2) 外国人和组织以适用居住国的法为原则,但有关公民义务、婚姻、家庭、继承、特殊犯罪等,适用其本国的法。

(3) 依据国际条约和惯例,享有外交特权和豁免权的人,则适用其本国的法。

我国采用以属地主义为主,与属人主义、保护主义相结合的原则。根据我国法律规定,我国法律对人的效力包括两个方面:

(1) 对中国公民的法律效力。中国公民在中国领域内一律适用中国的法律。也就是说,对中国公民、法人和其他组织而言,在中国领域内一律适用中国法,在国外仍受中国法的保护并履行中国法定义务,同时也遵守所在国的法。当两国法律对同一问题规定不一致时,按国际条约或国际惯例处理,既要维护中国主权,又要尊重他国主权。

(2) 对外国人、无国籍人的法律效力。外国人和无国籍人在中国领域内,除法律另有规定外,也适用中国法律。对外国人而言,在中国领域内的外国人,如果是享有外交特权和豁免权或法律另外规定的,一般不适用中国法。其他外国人除法律另有规定的外,一般适用中国法。另外,在中国领域内的外国人对中国或中国公民、法人以及其他组织犯罪的,按中国《刑法》规定的最低刑为3年以上有期徒刑的,可适用中国刑法,但按犯罪地法律不受处罚的除外。

(二)法的空间效力

法的空间效力,是指法律在哪些地域有效力,适用于哪些地区。一般来说,一国法律适用于该国主权范围所及的全部领域,包括领土、领水及其底土和领空,以及作为领土延伸的本国驻外使馆、在外船舶及飞机。

1. 全国范围内生效。一般来说,在一个主权国家,法律适用于主权管理范围所及的全部领域,包括陆地、水域及其底土和上空。此外,还包括延伸意义的领土,即驻外使馆和在领域外的本国的船舶和飞机。这种法一般是一国最高立法机关制定的法律和最高行政机关制定的行政

法规。在我国,全国人民代表大会及其常务委员会制定的法律,国务院制定的行政法规和决定、命令等,除本身有特别规定外,都在全国范围内有效。

2. 一定区域内有效。在我国,地方性法规、规章仅在一定行政区域内有效;民族自治区制定的自治条例和单行条例也仅在特定区域有效。

3. 域外效力。有些法律不但在国内有效,在一定条件下其效力还可以超出国境,如涉及民事、贸易和婚姻家庭的法律。

(三)法的时间效力

法的时间效力,是指法律何时生效、何时终止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. 生效时间。法通常是从公布之日起生效,但有的法本身就规定了生效日期。一般有三种情况:①自公布之日起开始生效。例如,刑法修正案中都规定:“本修正案自公布之日起施行”。②由该法律规定具体生效时间。例如,《婚姻法》规定:“本法自1981年1月1日起施行”。③规定法律公布后到达一定期限开始生效。

2. 失效时间。法的失效一般有明示的废止和默示的废止两类。明示的废止是指在新法或其他法律中明文规定终止旧法的效力,默示的废止是指不明文规定终止旧法的效力,而在实践中新法与旧法相冲突时,采用新法。在我国,法的失效一般有三种情况:一是法本身规定有终止生效的日期;二是以新法代替旧法,新法生效之日,也就是旧法失效之时;三是国家基于某种需要,明文宣布废止某项法律、法规,并规定了废止的日期。

3. 法的溯及力。法的溯及力,是指新的法律颁布后,对它生效以前所发生的事件和行为是否适用的问题。法律一般只能适用于生效后的事件和行为,不适用于生效前的事件和行为,即法不溯及既往。一般法的溯及力有:从旧原则、从新原则、从轻原则、从新兼从轻原则、从旧兼从轻原则。我国采取从旧兼从轻的原则,在特殊情况下可溯及既往。

五、法律关系

法律关系,是指法律规范在调整人们行为过程中形成的权利义务关系。法律关系由法律关系主体、法律关系内容和法律关系客体三要素构成。

(一)法律关系的性质和特征

1. 法律关系的性质。法律关系具有以下性质:

(1) 法律关系是根据法律规范建立的一种社会关系,具有合法性。法律关系是根据法律规范建立的一种社会关系,这一命题至少说明三个问题:

第一,法律规范是法律关系产生的前提。如果没有相应的法律规范存在,就不可能产生法律关系。

第二,法律关系不同于法律规范调整或保护的社会关系本身。社会关系是一个庞大的体系,其中有些领域是法律所调整的,如政治关系、经济关系、行政管理关系等;也有些是不属于法律调整或法律不宜调整的,如友谊关系、爱情关系、政党社团的内部关系;还有些是法律所保护的对象,这些被保护的社会关系不属于法律关系本身,如新法所保护的关系不等于刑事法律关系。即使那些受法律法规调整的社会关系,也并不能完全视为法律关系。例如,民事关系中的财产关系和身份关系也只有经过民法的调整,即立法、执法和守法的运行机制之后,才具有了法律的性质,成为一类民事法律关系。

第三,法律关系是法律规范的实现形式,是法律规范的内容即行为模式及其后果在现实社会生活中的具体贯彻。换言之,人们按照法律规范的要求行使权利、履行义务并由此而发生特定的法律上的联系,这既是一种法律关系,也是法律规范的实现状态。在此意义上,法律关系是人与人之间的合法的即符合法律规范的关系。这是它与其他社会关系的根本区别。

(2)法律关系是体现意志性的特种社会关系。从实质上看,法律关系作为一定社会关系的特殊形式,正在于它体现国家的意志。这是因为,法律关系是根据法律规范有目的、有意识地建立的。所以,法律关系像法律规范一样必然体现国家的意志。在这个意义上,破坏了法律关系,其实也违背了国家意志。

但法律关系毕竟又不同于法律规范,它是现实的、特定的法律主体所参与的具体社会关系。因此,特定法律主体的意志对于法律关系的建立与实现也有一定的作用。有些法律关系的产生,不仅要通过法律规范所体现的国家意志,而且要通过法律关系参加者的个人意志表示一致(如多数民事法律关系)。也有很多法律关系的产生,往往基于行政命令而产生。总之,每一个具体的法律关系的产生、变更和消灭是否要通过它的参加者的意志表示,呈现出复杂的情况,不可一概而论。

(3)法律关系是特定法律关系主体之间的权利和义务关系。法律关系是以法律上的权利、义务为纽带而形成的社会关系,它是法律规范(规则)“指示”(行为模式,法律权利和义务)的规定在事实社会关系中的体现。没有特定法律关系主体的实际法律权利和法律义务,就不可能有法律关系的存在。在此,法律权利和义务的内容是法律关系区别于其他社会关系(社团组织内部的关系)的重要标志。

2. 法律关系的种类。在法学上,由于根据的标准和认识的角度不同,可以对法律关系作不同的分类。

(1)调整性法律关系和保护性法律关系。按照法律关系产生的依据、执行的职能和实现规范的内容不同,可以分为调整性法律关系和保护性法律关系。调整性法律关系是基于人们的合法行为而产生的、执行法的调整职能的法律关系,它所实现的是法律规范(规则)的行为规则(指示)的内容。调整性法律关系不需要适用法律制裁,法律主体之间即能够依法行使权利、履行义务,如各种依法建立的民事法律关系、行政合同关系,等等。保护性法律关系是由于违法行为而产生的、旨在恢复被破坏的权利和秩序的法律关系,它执行着法的保护职能,所实现的是法律规范(规则)的保护规则(否定性法律后果)的内容,是法的实现的非正常形式。它的典型特征是一方主体(国家)适用法律制裁,另一方主体(通常是违法者)必须接受这种制裁,如刑事法律关系。

(2)纵向(隶属)的法律关系和横向(平权)的法律关系。按照法律主体在法律关系中的地位不同,可以分为纵向(隶属)的法律关系和横向(平权)的法律关系。纵向(隶属)的法律关系是指在不平等的法律主体之间所建立的权力服从关系(旧法学称“特别权力关系”)。横向法律关系是指平权法律主体之间的权利义务关系。其特点在于,法律主体的地位是平等的,权利和义务的内容具有一定程度的任意性,如民事财产关系、民事诉讼之原、被告关系等。

(3)单向(单务)法律关系、双向(双边)法律关系和多向(多边)法律关系。按照法律主体的多少及其权利义务是否一致为根据,可以将法律关系分为单向法律关系、双向法律关系和多向法律关系。所谓单向(单务)法律关系,是指权利人仅享有权利,义务人仅履行义务,两者之间不存在相反的联系(如不附条件的赠与关系)。单向法律关系是法律关系体系中最基本的构成要素。其实,一切法律关系均可分解为单向的权利义务关系。双向(双边)法律关系,是指在特定的双方法律主体之间,存在着两个密不可分的单向权利义务关系,其中一方主体的权利对应

另一方的义务,反之亦然。例如,买卖法律关系就包含着这样两个相互联系的单向法律关系。所谓多向(多边)法律关系,又称“复合法律关系”或“复杂的法律关系”,是三个或三个以上相关法律关系的复合体,其中既包括单向法律关系,也包括双方法律关系。例如,行政法中的人事调动关系,至少包含三个方面的法律关系,即调出单位与调入单位之间的关系,调出单位与被调动者之间的关系,调入单位与被调动者之间的关系。这三种关系相互关联,互为条件,缺一不可。

(4) 第一性法律关系(主法律关系)和第二性法律关系(从法律关系)。按照相关的法律关系作用和地位的不同,可以分为第一性法律关系(主法律关系)和第二性法律关系(从法律关系)。第一性法律关系(主法律关系),是人们之间依赖建立的不依赖其他法律关系而独立存在的或在多向法律关系中居于支配地位的法律关系。由此而产生的、居于从属地位的法律关系,就是第二性法律关系或从法律关系。一切相关的法律关系均有主次之分。例如,在调整性和保护性法律关系中,调整性法律关系是第一性法律关系(主法律关系),保护性法律关系是第二性法律关系(从法律关系);在实体和程序法律关系中,实体法律关系是第一性法律关系(主法律关系),程序法律关系是第二性法律关系(从法律关系);等等。

(二) 法律关系主体

1. 法律关系主体的种类。法律关系主体是法律关系的参加者,即在法律关系中,一定权利的享有者和一定义务的承担者。在每一具体的法律关系中,主体的多少各不相同,但大体上都属于相对应的双方:一方是权利的享有者,成为权利人;另一方是义务的承担者,成为义务人。在我国,根据各种法律的规定,能够参与法律关系的主体包括:

(1) 公民(自然人)。这里的公民既指中国公民,也指居住在中国境内或在境内活动的外国公民和无国籍人。

(2) 机构和组织(法人)。这主要包括三类:一是各种国家机关,立法机关、行政机关和司法机关等;二是各种企事业单位和在中国领域内设立的中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业;三是各政党和社会团体。这些机构和组织主体,在法学上可以笼统地称为“法人”。其中既包括公法人,即参与宪法关系、行政法律关系、刑事法律关系的各机关、组织,也包括私法人,即参与民事或商事法律关系的机关、组织。中国的国家机关和组织,可以是公法人,也可以是私法人,依其所参与的法律关系的性质而定。

(3) 国家。在特殊情况下,国家可以作为一个整体成为法律关系主体。例如,国家作为主权者是国际公法关系的主体,可以成为外贸关系中的债权人或债务人。在国内法上,国家作为法律关系主体的地位比较特殊,既不同于一般公民,也不同于法人。国家可以直接以自己的名义参与国内的法律关系,如发行国库券,但在多数情况下则由国家机关或授权的组织作为代表参加法律关系。

2. 主体的权利能力和行为能力。公民和法人要能够成为法律关系的主体,享有权利和承担义务,就必须具有权利能力和行为能力,即具有法律关系主体构成的资格。

(1) 权利能力。又称权义能力、权利义务能力,是指能够参与一定的法律关系,依法享有一定权利和承担一定义务的法律资格。它是法律关系主体实际取得的权利、承担义务的前提条件。

公民的权利能力可以从不同角度进行分类。首先,根据享有权利能力的主体范围不同,可以分为一般权利能力和特殊权利能力。前者又称基本的权利能力,是一国所有公民均具有的权利能力,它是任何人取得公民法律资格的基本条件,不能被任意剥夺或者解除。后者是公民