

法 律 能 力
行 政 职 业

一九九七年四月

第四部

第一章 法学基础理论	(1)
第一节 法与法律规范	(1)
一 法的概念	(1)
二 法律规范	(2)
第二节 法的实施	(5)
一 法的实施的概念	(5)
二 法律规范的效力范围	(5)
三 法律规范的解释	(8)
四 法的遵守	(9)
五 违法、法律责任和法律制裁	(10)
第三节 法律关系	(14)
一 法律关系的概念	(14)
二 法律关系的主体	(15)
三 法律关系的内容	(18)
四 法律关系的客体	(19)
五 法律关系的产生、变更和消灭	(20)
思考题	(21)
第二章 宪法	(21)
第一节 宪法的概述	(22)
一 宪法的概念	(22)
二 宪法的实施保障	(22)
三 宪法的指导思想和基本精神	(23)
四 现行宪法的修正案	(24)
五 国家象征	(24)
第二节 国家基本制度	(25)
一 人民民主专政制度	(25)
二 政权组织形式	(26)
三 国家结构形式	(28)

四	选举制度	(31)
五	经济制度	(32)
六	社会主义精神文明建设	(34)
第三节	公民的基本权利和义务	(35)
一	公民的基本权利和义务概述	(35)
二	公民的基本权利	(37)
三	公民的基本义务	(38)
第四节	国家机构	(38)
一	国家机构概述	(38)
二	人民代表大会	(39)
三	国家主席	(43)
四	国务院和地方各级人民政府	(43)
五	中央军事委员会	(44)
六	人民法院	(44)
七	人民检察院	(44)
	思考题	(44)
第三章	行政法与行政诉讼	
第一节	行政法概述	(45)
一	行政法	(45)
二	行政法律关系	(49)
三	行政法的基本原则	(52)
第二节	行政组织法	(53)
一	行政机关组织法	(53)
二	行政机关编制法和国家行政工作人员法	(56)
三	行政违法与行政责任	(58)
第三节	行政行为法	(61)
一	行政行为法概述	(61)
二	行政立法	(63)
三	行政执法	(67)
四	行政司法	(76)

第四节	行政法制监督	(78)
一	行政法制监督概述	(78)
二	行政法制外部监督	(78)
三	行政法制内部监督	(78)
第五节	行政诉讼	(79)
一	行政诉讼概述	(79)
二	行政行为与司法监督	(80)
三	行政机关参加行政诉讼	(83)
四	行政机关违法行为的审查与败诉责任	(88)
	思考题	(91)
第四章	经济合同法	(91)
一	经济合同的概念	(91)
二	经济合同的有效条件	(91)
三	无效合同	(91)
四	经济合同的变更和解除	(92)
五	违约责任及免于承担违约责任的条件	(93)
六	经济合同纠纷的解决	(94)
	思考题	(95)

第五部分 行政职业能力

第一章	行政职业能力倾向测验概述	(97)
第一节	行政职业能力倾向测验的概念和特点	(97)
一	知识、技能和能力	(97)
二	能力倾向的涵义及特点	(98)
三	职业能力倾向	(99)
第一节	行政职业能力倾向测验的作用	(100)
一	行政职业能力倾向测验的重要性	(100)
二	行政职业能力倾向测验的作用	(102)
第三节	行政职业能力倾向测验的内容结构	(103)

一	内容结构的设计原理	(103)
二	行政职业能力倾向测验的内容结构	(104)
第二章	行政职业能力倾向测验内容说明和题型举例	(106)
第一节	知觉速度与准确性	(106)
一	知觉速度的含义	(106)
二	题型介绍	(106)
第二节	判断推理能力	(110)
一	判断推理能力的含义	(110)
二	题型介绍	(110)
第三节	言语理解	(114)
一	言语理解能力的含义	(114)
二	题型介绍	(114)
第四节	资料分析	(116)
一	资料分析能力的含义	(116)
二	题型介绍	(117)
第五节	数量关系	(118)
一	数量关系的含义	(118)
二	题型介绍	(118)
第三章	行政职业能力倾向测验的施测方法及应试须知	(119)
第一节	考前准备	(119)
一	了解测验的性质和原理	(119)
二	分析测验的实施程序和题型特点	(120)
第二节	考试的施测方法	(120)
一	施测须知	(120)
二	施测方法简述	(121)
第三节	答卷纸填涂方法说明	(122)
一	基本要求	(122)
二	样例	(123)
附一	各部分练习题及答案	(125)

第四部分 法 律

第一章 法学基础理论

提要 法的概念及其特征,法律规范的逻辑结构,我国法律的形式。法的实施及其表现形式,法律规范的效力范围,法律规范的解释,我国法律规范解释的种类。法的遵守的含义、意义、内容和主体。违法的概念和种类,法律责任的含义、种类和特征,法律制裁的含义和种类,国家工作人员职务上的几种犯罪:贪污罪、贿赂罪、玩忽职守罪和泄露国家机密罪。法律关系的含义和特点,法律关系主体的种类,权利能力和行为能力,法律关系的内容。权利、义务,权利和义务的关系。法律关系的客体,法律关系的产生、变更和消灭。

第一节 法与法律规范

一、法的概念

法是由一定的物质生活条件所决定的国家意志的体现,是由国家制定或认可,国家强制力保障实施的并且有普遍效力的行为规范的总和。法的概念有以下几个要点:

(一)法的国家意志性

法作为一种行为规范,是由国家制定或认可的。任何法都是一定国家意志的体现。

国家的制定法又称成文法,是指特定的国家机关依照一定的

程序通过的,具有一定文字表现形式的规范性文件。国家认可的法又称习惯法,是指特定的国家机关承认的某些社会习惯。这些社会习惯一旦得到国家承认,就具有了法律上的效力,而不再仅仅是习惯。无论是成文法还是习惯法都是国家意志活动的结果,也必然是国家意志的体现。法具有国家意志性,这是法与其他社会规范的主要区别之一。

(二)法的国家强制性

法的国家强制性指法是由国家强制力保障实施的。在全部社会规范中,法成为一种最有力的规范是因为它是由国家在全社会中推行的,是以国家强制力为后盾的。不管人们的主观愿望如何,人们都必须遵守法律,否则将招致国家的干涉,受到相应的法律制裁。

(三)法的普遍性

法的普遍性是指在国家权力管辖和法所规范的界限内,法具有使一切国家机关、社会组织 and 公民一体遵行的法律效力。

一般来说,一国法的效力只能局限在该国国家权力管辖的范围内。

(四)法的客观性

法的客观性是指法是由一定物质生活条件所决定的,反映一定客观规律要求的行为规范的总和。同法的国家意志性相比较,法的客观性是法的更深层次的质的规定性。肯定法的客观性,有助于破除一切把法归结为意志和法可以由立法者任意摆布的论点,使人们对于法的认识摆脱唯心论的影响,真正回到唯物论的基点上来。

三、法律规范

法律规范是构成法的基本单位。

(一)法律规范的概念

法律规范是统治阶级的国家意志的体现,是通过一定的法律

条文表现出来的、具有一定内在逻辑结构的特殊行为规则。

法律规范的逻辑结构是由“假定”、“指示”、“法律后果”三个部分组成的。

假定，是指法律规范中规定适用该规范的条件或情况的那一部分。只有当这些条件或情况出现时，才能用该规范。

指示，是法律规范中规定行为规则本身的那一部分。它具体指明了人们可以做什么，应该做什么，不应该做什么，作为人们行为的标准和尺度。换句话说，指示部分规定了人们的权利和义务。这一部分是法律规范的核心部分。

法律后果，是指法律规范中规定的遵守、违反该规范时所应受到的鼓励或处罚的那一部分。人们往往把法律后果理解为法律制裁，忽略了法律上对守法者的鼓励。这种鼓励表现为依法对守法个人或集体的表彰、物质鼓励、晋级等。尽管法律上的这种鼓励在大多数情况下是无形的，但国家对遵守法律的行为的肯定和保护却具有普遍的意义。法律制裁仅仅是对违法者采取的法律措施。

由“假定”、“指示”、“法律后果”三部分组成的法律规范与表现法律规范的法律条文既有联系又有区别。它们的联系表现在：法律规范体现在法律条文中，是法律条文的内容；而法律条文则是法律规范的文字表述，是法律规范的表现形式。在绝大多数情况下，一条法律条文并不罗列法律规范的三个组成部分。也就是说，某一法律规范由数个法律条文表现出来，而这数个法律条文既可以规定在一个法律文件中，又可以分别规定在几个法律文件中。

（二）法律形式

法律形式又称法律渊源，是指法律规范的各种具体表现形式，如法律、法规、命令等。法律形式是法律规范的表现形式，而法律规范则是法律形式的内容。

根据 1982 年我国宪法的规定，我国法律的形式有以下几种：

1. 宪法

宪法是国家的根本法,是最重要的法律形式。

2. 法律

法律作为法的一种形式是专指由一定的国家立法机关制定和颁布的规范性文件。

按照我国现行宪法的规定,我国的法律有两类,一是基本法律,二是基本法律以外的其他法律。在法理学上,往往对法律作这样的划分:一是划分为实体法和程序法;二是划分为普通法和特别法。实体法是指规定人们在政治、经济、文化和家庭婚姻等事实关系的权利和义务的法律,如刑法、民法、行政法等;程序法是指为保证实体法所规定的权利和义务的实现而制定的诉讼程序和行政程序的法律,如刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法、行政程序法等。普通法是指在全国范围内通用的法律,上述所列的实体法和程序法均属此类;特别法是指适用于特定地点、特定人或事项的法律,如地方性法规、兵役法、军事法等。

3. 国务院及其所属机构的规范性文件

我国宪法规定,国务院及其所属机构制定的规范性文件的名称有行政法规、规章以及决定和命令等。

4. 地方国家机关的规范性文件

地方国家机关制定的规范性文件,总的说来可以分为两大类:一是地方各级权力机关即各级人民代表大会颁布的规范性文件,二是地方各级行政机关即各级人民政府颁布的规范性文件,包括地方性法规、自治条例和单行条例、地方规章,以及具有普遍约束力的决定、命令等。

5. 国际条约

国际条约是两个或两个以上国家之间缔结的关于政治、经济、贸易、法律、文化、军事等方面的相互间权利与义务的法律文件,是国际法的重要法律形式。

第二节 法的实施

一、法的实施的概念

法的实施是指国家机关及其工作人员以及社会团体、企事业单位、公民通过自己的活动,使法律、法规在社会生活中得到实现。因此,法的实施包括两个方面:一方面是国家机关及其工作人员运用法律、法规处理具体事务或具体案件,简称法的适用;另一方面是国家机关、公职人员、社会团体、企事业单位以及公民遵守法律、法规,简称法的遵守。

法的适用是法的实施的表现形式之一,它主要是指国家机关及其公职人员依照职权范围和法定程序,把法律规范应用于具体事件或案件的活动。法的适用有以下三个特点:

法的适用,是国家机关及其工作人员的专有活动。

国家机关及其公职人员只有运用国家强制力实现法律规范的活动,才是法的适用。

国家机关及其公职人员适用法律必须严格限制在其职权范围内,并且严格遵守法定程序,法的适用本身也有合法和违法的问题。

二、法律规范的效力范围

法律规范的效力范围是指法律规范在什么领域、什么时间以及对什么人有效的问题。

(一)法律规范的空间效力

法律规范的空间效力是法律规范生效的领域范围。

确定法律规范的空间效力的根据是国家主权和领土完整的原则。从总体上看,一国的法律规范在该国国家主权管辖的领域(其中包括领陆、领海、领空、领水以及船舰、飞行器)内生效。

但是,就一国法律规范来说,它们在该国权力管辖的范围内的空间效力也不尽相同。在我国,由于制定法律规范的国家机关不

同，法律规范的空间效力有以下四种情况：

全国人民代表大会制定的宪法、基本法律，全国人大常委会制定的法律以及国务院颁布的行政法规等，在全国范围内生效。

地方国家权力机关制定的地方性法规，发布的决议和命令等，只在它们管辖的范围内生效。

有的法律规范的空间效力是由规范性文件本身明确规定的。例如，《中华人民共和国海上交通安全法》，其空间效力仅限于中华人民共和国沿海水域。

在一定条件下，法律规范的效力范围可以超出国家管辖的领域之外。例如，我国刑法第6条规定：“外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪，而按本法规定的最低刑为3年以上有期徒刑的，可以适用本法；但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外。”

（二）法律规范的时间效力

法律规范的时间效力是指法律规范何时生效、何时效力终止以及对其生效前的行为有无溯及力的问题。

1. 何时生效

法律规范生效的时间有以下三种情况：（1）法律公布后立即生效；（2）法律颁布后并不立即生效，而是经过一段时间后生效；（3）有的法律要经过试行阶段。应当指出，法律应是成熟的、稳定的规范，一般不宜采取试行的形式，非试行不可的，也应明确规定试行的期限。

2. 何时效力终止

任何法律规范一经正式生效，就须坚决执行，非经有权的国家机关依照法定程序明令废止或制定新的法律加以代替，任何其他机关、团体或个人均不得终止其效力。

法律效力的终止，大体上有以下4种情况：（1）宪法颁布生效后，凡与之相抵触的法律、法规，一律无效。（2）规范性文件本身规

定了停止生效的日期,到期自行终止。(3)有的法律、法规随着相应的新法律、法规的颁布施行而全部失效或部分失效。(4)有的法规的失效则需要发布特别的决定。

3. 法律的溯及力问题

法律的溯及力又称法的溯及既往力,是指新法律对其颁布生效前的行为适用,否则,法律就没有溯及力。概括起来,主要有以下几种:

(1)从旧原则,即新法律一律不溯及既往的行为,一概适用行为时的旧法律;

(2)从新原则,即新法律具有溯及既往的效力,过去未经审判或判决未确定的行为,一律按新法律处理;

(3)从新兼从轻的原则,即新法律有溯及既往的效力,但按旧法律处罚较轻时适用旧法律;

(4)从旧兼从轻的原则,即原则上适用行为时的旧法律,但依新法律处罚较轻时适用新法律。

现在世界上多数国家采取新法律原则上不溯及既往,只有按新法律处罚较轻时才溯及既往。应当肯定,新法律有溯及既往力,就意味着新法律颁布生效前,人们就应以新法律作为行为的准则,这显然是不可能的。因此,原则上应坚持新法律没有溯及既往效力的原则。

(三) 法律规范对人的效力

法律规范对哪些人有效,这是法律规范效力的核心问题。确定法律规范的空间效力和时间效力,归根结底是为了确定它们对人的效力。

法律规范对人的效力,归纳起来有以下几种:

(1)属人主义。即以人为标准,凡本国公民不论是在本国领域内还是在本国领域外,均适用本国的法律。在本国领域的外国人则不适用本国的法律。这显然违背了国家主权原则。

(2)属地主义。是以领域为原则,凡在本国领域内的人,无论是该国公民、外国公民、无国籍人和法人,均适用本国法律。此种做法,体现了维护国家主权的原则。但是,对于在国家领域之外的本国人或外国人危害了本国国家和公民利益的犯罪行为,就不能适用本国的法律。因而,属地主义也是有缺陷的。

(3)保护主义。以保护本国利益为标准,对于涉及本国国家或公民利益的行为,不论行为人是本国人还是外国人,也不论他们在本国领域内和本国领域外,都适用本国法律。

(4)折衷主义。是以属地原则为基础,以属人主义和保护主义为补充。凡在本国领域内的人,不论是本国人还是外国人都适用本国法律;本国人或外国人在本国领域外涉及本国国家的或公民的利益的行为,在一定情况下,也适用本国的法律。此种做法,既体现了国家主权的原则,又有一定的灵活性,比较可行。

三、法律规范的解释

(一)法律解释的概念

法律解释是指根据国家的立法意图、法理原则等,对法律条文的内容、涵义以及法律概念、术语、定义等所作的解答和说明。

(二)解释法律的国家机关

1981年6月10日,全国人民代表大会常务委员会作出了《关于加强法律解释工作的决议》,对我国法律解释工作作了原则的规定。一是凡关于法律、法令条文本身需要进一步明确界限或补充规定的,由全国人民代表大会常务委员会进行解释或用法令加以规定。二是凡属法院审判工作中具体应用法律的问题,由最高人民法院进行解释;凡属检察院检察工作中具体应用法律的问题,由最高人民检察院进行解释;两者的解释如果有原则性的分歧,报请全国人民代表大会常务委员会解释或决定。三是不属于审判和检察工作中的其他法律如何具体应用的问题,由国务院及主管部门进行解释。四是凡属地方性法规条文需要进一步明确界定的,由制定法

规的省、直辖市、自治区人民政府主管部门进行解释。此外，在1982年宪法中规定，宪法和法律的解释权由全国人大常委会行使。

四、法的遵守

(一)社会主义法的遵守的概念

所谓社会主义法的遵守，就是指在社会主义国家里，一切国家机关、企事业单位、社会团体、国家机关工作人员和全体普通公民的活动都必须符合国家现行法律的要求，依照国家法律规定享受法律权利、履行法律义务。也就是说，都必须依法办事，在法律允许的范围内进行活动。

从上述概念中可以看出，我国社会主义法的遵守包括两个方面，即依法享受权利和依法履行义务。这两个方面密切联系，不可分割。

(二)社会主义法的遵守的意义

遵守社会主义法是加强社会主义法制的基本要求。社会主义法律规范制定以后，必须要求人们普遍遵守。如果不要求人们守法，立法就失去了意义。

(三)社会主义法的遵守的具体内容

首先，必须遵守宪法。其次，必须遵守法律。再次，必须遵守其他国家机关制定的从属于宪法和法律的各种法规，如行政法规、行政规章、地方性法规等。

(四)社会主义法的遵守的主体

所谓守法主体，就是指实施守法行为的人。它既可以是自然人，也可以是各种机关、社会组织或法人。我国宪法明确规定“一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企事业单位都必须遵守宪法和法律。”从我国当前的实际情况看，关于守法的主体问题，应着重强调以下三个方面：

党必须在宪法和法律范围内活动。

国家公职人员必须带头守法。

要求人民群众自觉地守法。

总之，社会主义法的遵守的问题是社会主义法制的重要环节，是实现法的功能的必要条件，是关系到国家兴衰存亡的重大问题，必须给予充分的重视。

五、违法、法律责任和法律制裁

(一)违法的概念

违法是人们违背法律的对社会有危害的有过错的行为。

首先，违法是人们违背法律的行为。就是说，违法是就人们的行为来说的，不是对人们的思想来说的。

其次，违法是对社会有危险性或有害的行为。具有社会危害性是构成违法的最重要的因素。

第三，从主观方面讲，违法的重要因素，就是行为人要有过错。如果行为在客观上虽然造成了损害结果，但是不是出于故意或过失，而是由于不能抗拒或不能预见的原因所引起的，不认为是违法行为。

第四，违法的主体必须是达到法定责任年龄和具有责任能力的人。

(二)违法的种类

根据违法行为对社会危险性的程度不同，可以分为严重违法和一般违法。

严重违法就是刑事违法，就是犯罪。

一般违法是指不构成犯罪的违法行为。其社会危害性较小，情节较轻，没有达到犯罪的程度。

一般违法可以分为两种：第一，行政违法，是指违反行政管理法规，应受到行政制裁的行为。第二，民事违法，即违反民事法规，没有正当理由不履行民事义务或违反民事义务造成对方损失的行为。民事违法可以分为债不履行和侵权行为两类。债不履行是指

债务人未履行或不按规定履行自己所承担的义务。侵权行为是指加害人不法侵害他人人身或财产权利的行为。

(三) 法律责任

法律责任是指违法主体对违法行为承担的具有强制性的法律后果。凡实施了违法行为的人,就要对社会和受害者负一定的责任。一般说,刑事违法行为就要负刑事责任;民事违法行为就要负民事责任;行政违法行为就要负行政责任。

法律责任不同于其他社会责任,其主要特点是:第一,法律责任是法律上有明确规定的;第二,法律责任是以国家名义对违法行为所作的一种谴责;第三,由国家强制力保证实施,具有国家强制性。

(四) 法律制裁

法律制裁是国家专门机关对违法者依其应负的法律 responsibility 而采取的惩罚措施。

法律制裁同违法行为、法律责任是联系在一起的,没有违法行为,即不应承担法律责任,也不能对其实施法律制裁。法律制裁又不是国家对违法者的任意处置,而是在法律规定的范围内对违法者所负的法律 responsibility 进行的惩罚,对于违法者所应享受的其他权利还予以保护。

• 法律制裁有以下几种情况:

第一,凡属刑事违法行为,则应追究违法者的刑事责任,给予刑事制裁。刑罚是各种法律制裁中最为严厉的制裁方法,包括主刑和附加刑。主刑有管制、有期徒刑、无期徒刑、死刑,附加刑有罚金、剥夺政治权利、没收财产。

第二,属于民事违法行为的,应追究违法者的民事责任,并实施民事制裁。民事制裁是国家机关对违反民事法律规范的当事人依其应负的民事责任给予的一种强制措施。根据我国民法通则第131条规定,民事制裁的方式主要有以下几种:“(1)停止侵害;(2)

排除妨碍；(3)消除危险；(4)返还财产；(5)恢复原状；(6)修理、重作、更换；(7)赔偿损失；(8)支付违约金；(9)消除影响、恢复名誉；(10)赔礼道歉。以上承担民事责任的方式，可以单独适用，也可以合并适用。人民法院审理民事案件，除适用上述规定外，还可以予以训诫、责令具结悔过、收缴进行非法活动的财物和非法所得，并可以依照法律规定处以罚款、拘留。”

第三，对违反行政法规的行为，应当追究行政责任，并给予行政制裁。

(五)国家工作人员职务上的犯罪

这类犯罪是指国家工作人员利用职务上的便利或者玩忽职守，侵害国家机关、企业、事业单位的正常管理活动，给国家和人民利益造成严重危害的行为。主要特征如下：(1)侵害的客体是国家机关的正常管理活动。(2)客观上表现为利用职务上的便利实施犯罪的行为，或者滥用职权，玩忽职守危害国家和人民利益的行为。(3)犯罪主体是特殊主体，即国家工作人员。(4)主观方面可以是故意犯罪，也可以是过失犯罪。

1. 贪污罪

贪污罪是指国家工作人员利用职务上的便利，以侵吞、盗窃、骗取等方法，非法占有公共财物的行为。本罪的主要特征是：(1)侵害的客体是公共财产的所有权，不包括私人财产。所谓公共财产指的是全民所有的财产和劳动群众集体所有的财产。在国家、集体、团体管理、使用或者运输中的私人财产也以公共财产论，如邮递中的私人邮包，在车站寄存的包裹等。(2)客观方面必须具有侵吞、骗取、盗窃公共财物并据为己有的行为，并且是利用职务上的便利实施了上述行为，即利用其职责范围以内的权力。(3)主观方面表现为故意犯罪，并且以非法占有公共财物为目的。(4)犯罪主体只能是国家工作人员，或者受国家机关、企业、事业单位、人民团体委托从事公务的人员。非国家工作人员可以成为贪污罪的共犯。