

政法干警招录培养考试专用教材



2010—2011 最新版

专业综合 2

(法理学 中国宪法学 中国法制史)

ZHUANYE ZONGHE 2

FALIXUE ZHONGGUOXIANFAXUE ZHONGGUOFAZHISHI

程连昌 李文燕 主编



中国人民公安大学出版社



政法干警招录培养考试专用教材



2010—2011 最新版

专业综合 2

(法理学 中国宪法学 中国法制史)

ZHUANYE ZONGHE 2

FALIXUE ZHONGGUOXIANFAXUE ZHONGGUOFAZHISHI

程连昌 李文燕 主编



中国人民公安大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目(CIP)数据

专业综合.2,法理学、中国宪法学、中国法制史:2010—2011 最新版 / 程连昌,李文燕
主编. —北京:中国人民公安大学出版社,2010.1

政法干警招录培养考试专用教材

ISBN 978-7-81139-935-6

I. ①专... II. ①程... ②李... III. ①警察—招聘—考试—中国—教材②法理学—
教材③宪法—法的理论—中国—教材④法制史—中国—教材 IV. ①D631.13②D9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 003970 号

政法干警招录培养考试专用教材 专业综合 2(法理学 中国宪法学 中国法制史)

2010—2011 最新版

ZHUANYEZONGHE 2

FALIXUE ZHONGGUOXIANFAXUE

ZHONGGUOFAZHISHI

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:保定市巾画美凯印刷有限公司

版 次:2010 年 1 月第 1 版

印 次:2010 年 1 月第 1 次

印 张:11.5

开 本:787 毫米×1092 毫米 1/16

字 数:306 千字

印 数:1~5000 册

书 号:ISBN 978-7-81139-935-6/D.763

定 价:26.00 元

网址:www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱:cpep@public.bta.net.cn zbs@cppsu.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,由本社负责退换

版权所有 侵权必究

Preface

前言

根据《中共中央转发〈中央政法委员会关于深化司法体制和工作机制改革若干问题的意见〉的通知》(中发[2008]19号)精神,为加强政法干部队伍建设,完善政法干警招录培养体制,从2008年开始,各省(市、自治区)逐步深入实施了基层政法干警招录培养考试。

基层政法干警招录培养考试是一种招录、培养、定向上岗考试。其高举中国特色社会主义伟大旗帜,围绕加强政法工作和政法干部队伍建设大局,以造就政治业务素质高、实战能力强的应用型、复合型政法人才为目标,重点从部队退役士兵和普通高校毕业生中选拔优秀人才,力求为基层政法机关特别是中西部和其他经济欠发达地区县(市)级以下基层政法机关提供人才保障和智力支持。

为了给广大有志于成为政法干警的报考者提供最好的帮助,我们组织有关人事部门和中国人民政法大学、中国人民公安大学、国家行政学院、中共中央党校、北京大学、中国人民大学等单位的有关专家、学者针对基层政法干警招录培养考试专业科目《考试大纲》精心编写了本套“政法干警招录培养考试专用教材”。本套教材包括:《文化综合(历史 地理 政治)》、《民法学》、《专业综合1(刑法学 民法学)》、《专业综合2(法理学 中国宪法学 中国法制史)》。

本套政法干警招录培养考试专用教材是全国唯一一套由中国人民公安大学出版社出版的政法干警招录培养考试专用教材,以极强的针对性和较高的质量为报考者取得政法干警招录培养考试的成功提供了重要保障。

本套教材具有以下鲜明的特点:

一是针对性。本套教材针对基层政法干警招录培养考试的特点及报考者最关心的问题,分析了以往考试试题的内容分布和侧重点,具有很强的针对性。

二是权威性。本套教材的作者是长期从事政法工作的专家,他们把自己多年的心血和知识积累凝聚成书,以此为广大报考者指路领航。

三是高效性。广大报考者不论是优秀在校生,还是退役军人,学习和工作都很忙。并且,基层政法干警招录培养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,本套教材借鉴了考试成功者的复习策略,精选了考试的重点和要点,内容简练,能大大提高复习效率。

四是实践性。本套教材的内容紧密联系考试实际,有代表性,实战性强。

本套教材在编写、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!

希望本套教材能给报考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政法干警的广大报考者顺利通过考试。

编者

2010年1月

C Contents

目录

第一章 法理学	(1)
第一节 法的概念和特征	(1)
第二节 法的规范作用和社会作用	(3)
第三节 法的渊源和法的分类	(5)
第四节 法律体系和法律部门	(8)
第五节 法的运行	(9)
第六节 法律关系	(14)
第七节 法律责任与法律制裁	(22)
第八节 法律解释	(23)
第九节 法律监督	(25)
历年真题精选	(27)
参考答案及详解	(35)
第二章 中国宪法学	(44)
第一节 宪法概述	(44)
第二节 公民的基本权利和义务	(55)
第三节 国家机构	(59)
历年真题精选	(70)
参考答案及详解	(77)
第三章 中国法制史	(82)
第一节 夏商、西周至秦汉、魏晋时期	(82)
第二节 唐宋至明清时期	(95)
第三节 清朝、民国时期	(103)

历年真题精选	(109)
参考答案及详解	(114)
附 录	(118)
中华人民共和国宪法	(118)
中华人民共和国立法法	(133)
中华人民共和国全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法	(143)
中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法	(150)
中华人民共和国民族区域自治法	(161)
中华人民共和国全国人民代表大会和地方各级人民代表大会代表法	(169)
中华人民共和国全国人民代表大会组织法	(174)

第一章 法理学

第一节 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。从准确把握法这一科学范畴,加深对法的本质的理解,正确认识法的作用,充分发挥法的作用等目的出发,一般将法的基本特征概括为以下四点:

一、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。马克思就曾精辟地指出:“只是由于我表现自己,只是由于我踏入现实的领域,我才进入受立法者支配的范围。对于法律来说,除了我的行为以外,我是根本不存在的,我根本不是法律的对象。我的行为就是法律在处置我时所应依据的唯一的東西。”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。

也有人说,法律的调整对象是社会关系。这两种说法意思是一致的。因为社会关系是由人与人之间的行为互动产生的,没有人们之间的交互行为,就没有社会关系。人的行为影响并体现着社会关系。西谚有云:“法律是对他人的关系,是人际关系的秩序”。法调整人的行为,同时也就调整了社会关系。

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。

二、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。

国家创制法的方式有三种,即制定、认可和解释。

(1)制定,是指拥有立法权的国家机关按照法定的程序创制出新的法律规范。通过这种方式创制的法律规范,一般称为成文法。

(2)认可,是指拥有立法权的国家机关赋予社会上已经存在的社会规范以法律效力。认可的情况主要有以下四种:一是赋予习俗、道德、宗教教规等一般社会规范以法律效力。二是通过承认或加入国际条约等方式,赋予国际法规范以域内效力。三是在判例法国家,对先例中的规则原则加以归纳,作为以后处理类似案件的依据。四是赋予权威法学家的学说以法律效力,即在法律没有明文规定的情况下,允许援引权威法学家的学说作为处理案件的依据。例如,在古罗马时期,皇帝奥古斯都发布诏令,赋予特定的学者关于法律问题的解答以一定社会权威的权力。

(3)解释,是指对法律的内容和含义所做的说明。从性质上看它,是一种创造性的活动,是立法活动的继续。

三、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。

法对权利义务的规范是双向的。所谓双向,是指权利与义务是性质相反的两种规范内容。权利代表利益,义务代表负担;权利是主动的,义务是被动的;义务是权利的范围和界限,权利是义务的范围和界限。法规定了权利就必须规定或者意味着相应的义务,反之亦然。由权利与义务的双向规定可知,法具有在不同的主体之间按照一定标准分配利益的功能,而正是法的这一功能使得法调整社会关系成为可能。

法的这种调整方式也使它与道德、宗教、习惯相区别。道德或宗教一般是以规定人对人的义务或人对神明的义务而调整社会关系的。法的这种独特的调整方式,使它为人们提供了比道德和宗教更广泛的选择自由和机会,因而更有助于充分发挥人们的积极性、创造性和主动性。习惯是人们在长期劳动和生活过程中自发形成的、世代沿袭的行为模式。依习惯行事,是无所谓权利和义务的。

四、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益。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。正如德国法学家耶林所言,没有国家强制力的法律规则是“一把不燃烧的火,一缕不发亮的光”。

所谓国家强制力,是指合法化的有组织的国家暴力,具体可以表现为军队、警察、监狱等。国家强制力是一种强大的暴力性力量,任何个人或单个的组织都无法抗拒。法以国家强制力作为后盾,就使法的运行具有可靠的保障,不论个人的主观愿望如何,他都必须严格遵守法律,否则就会招致国家的干预,承担一些不利益。其他社会规范在贯彻实施上,虽然也有一定的强制性,如道德规范的实施主要靠社会舆论的监督,习惯规范的实施主要靠传统力量的强制,但这些社会规范的强制性所凭借的一般是社会资源或当事人的良心与自律,并不具有法律强制性那样的效果。

法以国家强制力作为后盾,可以从以下三个方面来理解:

(1)法的国家强制力不等于任意的暴力,必须有法律明文规定的依据,同时遵循法定的程序来操作。

(2)这是从终极意义上讲的,即从国家强制力是法的最后一道防线这一意义上讲的,并非意味着在法实施的全过程中都必须直接依赖国家强制力。法的国家强制力具有潜在性和间接性的特点。法的实施首先要依赖法的正当性被人们认同,从而自觉遵守法律,这时法的强制力基本上不起什么真正的作用。也有人为了一己私利企图违法,但又慑于法律的强制力下更为不利的后果而不敢违法,这时法的强制力便在间接的层面上发挥了作用。只有在人们违法时,法的强制力才会直接地、明显地体现出来。

(3)法的强制力不是法律实施的唯一保证力量,道德、传统、习惯、文化等内在秩序在某种程度上具有更大的效力。

第二节 法的规范作用和社会作用

一、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(禁止性行为和命令性行为)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,即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。预测作用的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。强制作用的对象是违法者的行为。

二、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:

1. 确认

确认是指以法的形式确认一定的社会利益关系。确认包括:

- (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。

2. 调节

调节是指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,在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。

3. 整合

整合是指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)强制违法或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。

4. 制裁

制裁是指以法律强制手段惩罚有违法或犯罪行为者,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。

5. 制约

制约是指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。

6. 组织

通过对社会关系、利益主体及其权利义务的确认,理顺现实生活中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。

7. 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。法的阶级统治作用与社会管理作用随着时代、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是截然分开的,它们在很多方面是相互结合、交互作用的。

第三节 法的渊源和法的分类

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居于最高的法律地位。《中华人民共和国宪法》(以下简称《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。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

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。根据我国《宪法》和《中华人民共和国民族区域自治法》(以下简称《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务委员会批准之后生效。

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。《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)第 142 条第 3 款规定: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。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,法律分类对于法律适用还具有重要意义。它有助于我们了解和掌握不同法律的特性、效力、功能等,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。这是以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对法的分类。实体法是指以规定和确认权利、义务或职责为主的法律,如民法、刑法等。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、行政诉讼法等。实体法和程序法的分类是就其主要内容而言,它们之间也有一些交叉,实体法中也可能涉及一些程序规定,程序法中也可能有一些涉及权利、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,以及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,它在一个国家中具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,制定主体和制定程序不同于宪法,内容一般涉及调整某一类社会关系,如民法、刑法、商法、诉讼法、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,在特定时间内适用的法。这种法的分类是相对而言的。例如:以针对人来讲,民法是适用于一般人的法,它的适用主体是一般主体,而与民法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为标准而作的分类。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而言的。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,而法的特殊分类是仅适用于某一类和某一些国家的法的分类。

(1)公法和私法。早在古罗马时期就存在公法与私法的划分。在查士丁尼的《学说汇纂》的前言中选用了罗马法学家乌尔比安的一句话:“有关罗马国家的法为公法,有关私人的法为私法”。17、18世纪以来,资本主义商品经济和中央集权的统一国家的形成,为公法的发展和公法、私法的划分奠定了基础。现代法学一般认为,凡涉及公共权力、公共关系、公共利益和上下服从关系、管理关系、强制关系的法,为公法;凡属个人利益、个人权利、自由选择、平权关系的法为私法。在当代中国,有一些学者也主张应借鉴公私法划分的方法来划分当代中国法律体系,并且把公法与私法的区分作为建立社会主义市场经济体制法律体系的前提。

(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。这里的普通法不同于前面法的一般分类中的普通法概念,而是专指英国在11世纪后由法官通过判决形式逐渐形成的适用于全英格兰的一种判例法;而衡平法是指英国在14世纪后对普通法的修正和补充而出现的一种判例法。

(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的宪法和法律规定,没有一种统一的模式。

第四节 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。

一、宪法法律部门

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。我国宪法法律部门的法律文件主要有:《宪法》及《宪法修正案》、《中华人民共和国立法法》(以下简称《立法法》)、《中华人民共和国全国人民代表大会和地方各级人民代表大会选举法》(以下简称《选举法》)、《中华人民共和国香港特别行政区基本法》、《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》、《中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》、《中华人民共和国反分裂国家法》、《民族区域自治法》、《中华人民共和国全国人民代表大会和地方各级人民代表大会代表法》、《中华人民共和国全国人民代表大会组织法》及有关宪法的解释和惯例等。

二、民法法律部门

民法法律部门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。

三、行政法法律部门

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。

四、经济法法律部门

经济法是改革开放以后发展起来的一个新兴的法律部门,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。

五、劳动及社会保障法法律部门

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。

六、资源环境保护法法律部门

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方面的法律规范大量增加,逐渐成为一个独立的法律部门。

七、刑法法律部门

刑法是有关犯罪和刑罚的法律规范的总称。刑法法律部门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。刑法法律部门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》(以下简称《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,扩大了刑法的适用范围,这些规范也是刑法法律部门的组成部分。

八、诉讼法法律部门

诉讼法法律部门是有关各种诉讼活动的法律规范的总和。我国的诉讼法法律部门主要由刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法和仲裁法等法律构成。

九、军事法法律部门

军事法法律部门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。

第五节 法的运行

一、法的制定

法的制定,是指一定的国家机关在其法定的职权范围内依照法定程序,创制、认可、补充、

修改和废止法律以及其他规范性法律文件的活动。我国立法基本按以下程序进行:

(1)法律案的提出。依法有专门权限的国家机关和个人向立法机关提出创制、修改、补充或废止某项法律的法律案。

(2)法律案的审议。立法机关对已列入会议议程的法律案进行审查和讨论。

(3)法律草案表决稿的表决。立法机关对法律草案经过审议后提出的表决稿,正式表示同意或不同意的活动。这是整个立法活动中最有决定意义的一步。

(4)法律的公布。国家主席依法公布法律。

二、法的实施

法的实施,是指法律在社会实际生活中的具体运用和实现。它包括两个方面:一方面是国家执法、司法机关以及其公职人员严格执行法律、适用法律,保证法律的实现;另一方面是一切国家机关、社会组织和个人都要遵守法律。这也就是说,法律实施的含义包括执法、司法和守法。与法的实施相关的概念是法的实现。法的实现,是法律在现实生活中从抽象的行为模式变成人们的具体行为,从应然状态进到实然状态,其强调的是法的目的。法的实施与法的实现大体上指的是同一个事情,前者侧重过程,后者侧重结果。

1. 法的执行

法的执行即执法,是指国家行政机关及其公职人员依照法定职权和程序,贯彻、执行法律。其含义有广义、狭义之分。从狭义上说,是指国家行政机关及其公职人员在行使职权过程中,贯彻和实施法律的活动。从广义上说,执法是国家的行政机关、司法机关及其公职人员,依照法定职权和程序,贯彻实施法律的活动。在此仅就狭义执法而言。其具有以下特点:

(1)法的执行的主体,是国家行政机关及其公职人员。行政机关执行法律是一种专有权力,其他机关无权行使行政执法权。

(2)法的执行,是以国家名义对社会实行全方位的组织和管理,即依法行政。

(3)行政执法活动具有单方面性,即作出行政行为不需相对人请求和同意。

(4)执法活动的主动性。法的执行是国家行政机关的法定职权和法定职责,在组织管理社会生活中,一般都采取积极主动的行动去履行职责。

(5)执法内容的广泛性。

(6)法的执行以国家行政强制力为保障。

2. 法的适用

法的适用,通常是指国家司法机关根据法定职权和法定程序,具体运用法律处理案件的专门活动,其基本要求有三个,即合法、准确和及时。它与行政执法一样,是以国家名义行使司法权,是法的实施的重要组织形式,简称司法。作为国家司法机关实施法律的专门职能,不同于其他国家机关、社会组织和公民实现法律的活动,具有如下特点:

(1)法的适用,是国家司法机关及其公职人员按照法定职权运用法律规范处理案件的法律活动,也就是国家行使司法权的活动。它具有很强的权威性和专业性。

(2)法的适用,是司法机关凭借国家的强制力来保证法律规范的具体实施。司法机关所作的处理决定,任何组织和个人都必须执行,不得擅自修改和违抗。它具有很大的强制性。

(3)法的适用,是司法机关严格按照法定的程序所进行的活动。离开了法定程序,无法保障当事人的合法权益。它具有严格的程序性。

(4)法的适用,是国家司法机关运用法律规定对具体案件的处理,其判决必须严格依据法

律作出。

(5)法的适用必须有表明法的适用结果的非规范性文件,如裁定书、判决书等。这种法律文件都具有法的效力,非经法定程序,任何单位和个人都不能变动、废弃或抗拒执行。

为保证法准确、合法、及时地适用,根据我国实际情况和司法实践,在宪法、人民法院组织法、人民检察院组织法、刑事诉讼法以及其他法律中确定了一系列法的适用原则。主要有:

3. 我国法律适用的原则

(1)公民在法律面前一律平等。这一原则既是我国民主建设的要求,也是我国公民的一项基本权利,同时也是法的适用的一项基本原则,它包括四方面的含义:

①法对全体公民,不论民族、种族、性别、职业、社会地位、宗教信仰、财产状况等,在适用上一律平等。

②公民依法平等地享有权利和承担义务,不允许有超越法律的特权。

③侵犯任何公民的合法权益都要受到法的追究和制裁。

④在诉讼活动中,所有当事人诉讼地位平等。

公民在法律面前一律平等,这是建设社会主义民主法治的重要保证,是发展社会主义市场经济的必然要求,也是依法治国、建设社会主义法治国家的重要方面。坚持公民在法律面前一律平等,可以防止任何人享有超越法律、凌驾于法律之上的特权,维护国家法制的统一和尊严。在司法上贯彻这一原则必须注意:反对形形色色的特权思想和特权行为;在审理刑事案件时,必须依据事实和法律公正处理;在审理民事、行政、经济纠纷案件时,坚持当事人诉讼地位平等原则。

(2)司法机关依法独立行使职权原则。这一原则的基本内容为:

①国家审判权和检察权只能分别由人民法院和人民检察院统一行使,其他机关、团体或个人无权行使这项权力。

②司法机关依法独立行使职权,不受任何行政机关、社会团体和个人的干涉。

③司法机关在司法中必须正确适用法。实行这一基本原则,是维护国家法制统一的需要,有利于保障公民的合法权益;是正确发挥人民法院和人民检察院专门职能的基本条件;也有利于防止特权和抵制不正之风,防止权力的滥用。在审理案件中,坚持司法机关依法独立行使职权的原则,与司法机关坚持党的领导、坚持群众路线是一致的。

(3)以事实为根据,以法律为准绳的原则。这是当代中国法的适用的一条基本原则,也是我国司法工作实践的科学总结,它是辩证唯物主义在我国法制建设中的具体体现和运用。

①以事实为根据,是指司法机关和司法人员审理一切案件时,必须以案件的客观事实为依据,不能以主观想象、主观分析和判断为依据,应把案件的审理和判决建立在符合事实的基础上。而且必须注意:司法机关和司法人员一定要深入实际,依靠群众,全面取证;要科学地分析和判断事实、辨明真伪;收集证据要严格遵守法的规定,不得非法取证,要注意程序和方法。

②以法律为准绳,是指审理案件要以法律为标准 and 尺度,严格依法办事。这就要求:首先,在认定事实真相的基础上,按照法的规定来确定案件的性质,划清是非曲直、合法与违法、一般违法与严重违法,以及各种不同犯罪的界限。其次,要严格按照法的规定,划清宽严轻重界限,作出适当的判断。再次,审理案件要严格按照实体法和程序法的规定进行。最后,要正确处理好执行政策和执行法律的辩证关系。

4. 法的遵守

法的遵守即守法,守法是最主要的法律实施的方式,是指在社会主义国家里,任何组织和