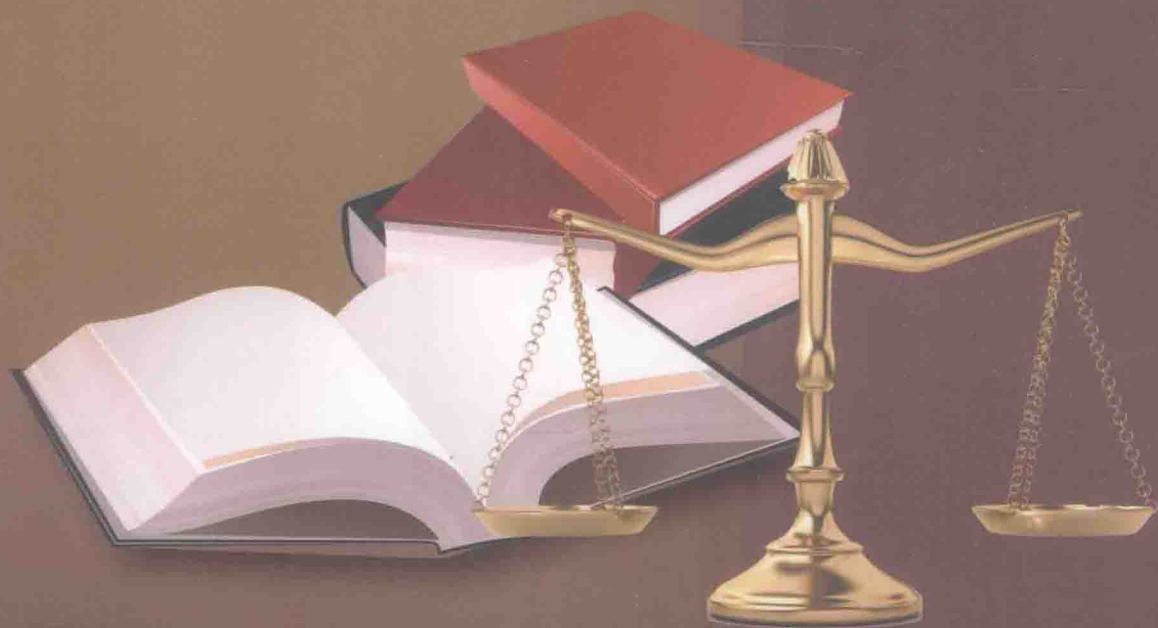


# 实用法律基础

SHIYONG FALÜ JICHU

张恒 主编



中央广播电视大学出版社

# 实用法律基础

SHIYONG FALÜ JICHU



网址 <http://www.crtvup.com.cn>

ISBN 978-7-304-05705-3



9 787304 057053 >

定价：35.00元

ISBN 7-309-02702-3

中国政法大学图书馆 藏书

2002.8

ISBN 7-309-02702-3

中国政法大学图书馆 藏书

---

---

# 实用法律基础

---

---

张恒 主编

中央广播电视大学出版社

北京

## 图书在版编目(CIP)数据

实用法律基础 / 张恒主编. —北京:中央广播电视大学出版社, 2012. 8

ISBN 978 - 7 - 304 - 05705 - 3

I. ①实… II. ①张… III. ①法律—中国 IV. ①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 194072 号

版权所有,翻印必究。

## 实用法律基础

张 恒 主编

---

出版·发行:中央广播电视大学出版社

电话:营销中心 010-58840200

总编室 010-68182524

网址: <http://www.crtvup.com.cn>

地址:北京市海淀区西四环中路 45 号

邮编:100039

经销:新华书店北京发行所

---

策划编辑:袁玉明 马建利

版式设计:赵 洋

责任编辑:赵文静

责任版式:张利萍

责任印制:赵联生

责任校对:王 亚

---

印刷:北京雷杰印刷有限公司

印数:0001~5000

版本:2012年8月第1版

2012年8月第1次印刷

开本:185mm×230mm

印张:16 字数:314千字

---

书号:ISBN 978 - 7 - 304 - 05705 - 3

定价:35.00 元

---

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

## ◀◀◀ 内容简介 ▶▶▶

本书主要包括法学基础知识、宪法、行政法、民法、刑法、经济法、程序法、国际法八大部分，每部分包括基本原则、基本制度、法律救济等内容。本书围绕法律思想的核心是什么、什么样的法律是良好的法律、如何运用法律维护合法权益等问题展开，以培养学生解决问题的能力为目标，简明扼要地介绍了与日常生活息息相关的法学基础知识。

# 前 言

实用法律基础是湖北省广播电视大学的省开通识课，供非法学专业专科的广大学生选用，目的是对学生进行守法教育和法制宣传，使学生懂得公民的权利和义务，对与生活及本专业相关的法律有一定理解，提高学生的法律素质，从而更好地为社会服务。

针对授课对象的特殊性，在规划如何编写本教材时，我们对内容做了大量取舍，除了在法的理念的传授上着墨较多以外，尽量避免过多地进行理论分析。具体编写时，在介绍基本概念和制度的同时，通过阅读资料、表格、图片、注释等多种形式以增加教材的可读性。

本教材在第一章对法律关系的着墨较多，并设“法治和法律救济”一节专门介绍法治理念以及法律救济的重大意义，第二章加进了“宪法监督和宪政”一节，第三章重点展开行政救济和行政复议，第四章是按照民事权利的体系安排的，第七章在程序法的概述中论证了程序的重要地位。从整个教材的安排来看，其内容强调了权利的重要性以及法律救济的意义，从侧面印证了英国的著名法律谚语“权利依赖于救济，无救济则无权利”。德国法学家耶林指出：“法律的生命在于斗争。”救济就是赋予法律生命的一种最好的斗争形式，这同时是每一个公民的职责。如果本教材既能告诉读者一些法律常识又能将这样的理念传授给每一位读者，对于编者和读者来说这将是一个“双赢”的结果。

《实用法律基础》编写的具体分工如下：

张恒（湖北广播电视大学教师）——第一章、第六章、第八章；

度章意（湖北广播电视大学秭归分校教师）——第二章；

高义德（湖北广播电视大学秭归分校教师）——第三章、第七章；

王刚（湖北警官学院教师）——第四章、第五章。

张恒老师负责本教材的主编工作，并在最后统稿阶段对所有章节做了大量修改工作。同时，没有参编人员的通力合作，本教材也不会面世，在此向参编人员表示衷心的感谢！

本教材的编写得到了湖北广播电视大学基层工作教务处及导学中心的领导与同事的大力支持与帮助，我们万分感激！在编写过程中借鉴的其他教材和杂志的内容未能在书中一一指出，我们谨在此表示诚挚的谢意！法学学科体系庞杂，编写一部真正适合非法学专业学生使用的通识性质的《实用法律基础》教材，还需要我们的进一步探索。由于我们的水平有限，不足之处在所难免，敬请同行专家及广大读者批评指正。

张 恒  
2012年6月

# 目 录

<b>第一章 法学基础知识</b> .....	1
第一节 法的概念和分类 .....	1
第二节 法的本质、作用和效力 .....	7
第三节 法律关系与法律责任 .....	11
第四节 法的渊源与分类 .....	20
第五节 法治和法律救济 .....	25
<b>第二章 宪法</b> .....	29
第一节 宪法概述 .....	30
第二节 宪法的内容 .....	34
第三节 宪法监督和宪政 .....	47
<b>第三章 行政法</b> .....	53
第一节 行政法概述 .....	53
第二节 行政主体和行政行为 .....	56
第三节 行政救济和行政复议 .....	61
<b>第四章 民法</b> .....	70
第一节 民法概述 .....	70
第二节 人身权法 .....	83
第三节 物权法 .....	86
第四节 债法与合同法 .....	93



第五节 婚姻家庭继承法·····	105
<b>第五章 刑法</b> ·····	<b>115</b>
第一节 刑法概述·····	115
第二节 犯罪的认定·····	121
第三节 刑罚的适用·····	133
第四节 刑法分则·····	143
<b>第六章 经济法</b> ·····	<b>150</b>
第一节 经济法概述·····	151
第二节 宏观调控法·····	155
第三节 市场监管法·····	170
<b>第七章 程序法</b> ·····	<b>191</b>
第一节 程序法概述·····	191
第二节 诉讼法·····	195
第三节 仲裁法·····	218
<b>第八章 国际法</b> ·····	<b>228</b>
第一节 国际公法·····	228
第二节 国际私法·····	235
第三节 国际经济法·····	238
<b>参考文献</b> ·····	<b>245</b>
<b>后 记</b> ·····	<b>246</b>

# 第一章 法学基础知识



## 案例导学

山西女孩杨××在4岁时遇火灾，腿部被烧伤，不得不将两腿相连，用好腿保伤腿。3年前，一家全国性的公益委员会宣称捐助3 000元，至今杳无音信；2年前，一家私人学校宣称捐助5万元助学基金，此后也再无消息。山东一家大型综合医院宣称免费治疗，最后却以没床位为由拒绝。承诺免费治疗和捐助，事后却不认账或是百般拖延，这种假慈善的做法是在拿急需社会帮助的弱势群体开玩笑，既亵渎了爱心，也欺骗了公众，还会耽误病人的救治时间，影响其康复，这种伪善的做派无疑会让人异常愤怒。但是，当我们反思它为什么会一再发生的时候，就会问到，它产生的土壤是什么？我们的社会究竟在哪方面出了问题？道德乎？法律乎？难道法律也拿它没治吗？

(资料来源：改编自《京华时报》，2012年6月18日。)

## 第一节 法的概念和分类

### 一、“法”的语源分析

#### (一) 古汉语中的“法”字

“法”的古体是“灋”，东汉许慎所著《说文解字》这样解析：“灋，刑也。平之如水，从水；廌，所以触不直者；去之，从去。”可见在古代“法”和比它出现更早的“刑”（罪罚也，从井从刀）是通用的，表明法包含惩罚的含义。“法”以水作偏旁，比喻“平之如水”，代表公平，是衡量人们行为是否符合“公平”这个准绳。“法”字中的“廌”（音zhi），传说是一种头长独角<sup>①</sup>，秉性公正的奇兽（亦作“豸”、“獬豸”），故而“古者决讼，令触不直”。这既反映了上古时代盛行神明裁判，又相信法是正直、正义的准则。因此，

<sup>①</sup> 头上长一独角，这一点类似西方传说中的独角兽“unicorn”。

“法”就词义而言，是“公平”地判断行为的是非、制裁违法行为的依据。

“律”据《说文解字》解释：“律，均布也。”清段玉裁著《说文解字注》说：“律者，所以范天下之不一而归于一，故曰均布也。”意指律是要求人们普遍遵守的行为规范，以使行为协调一致。

法和律皆有公平、正义、统一的行为准则这个含义，《唐律疏议》更明确指出：“法亦律也，故谓之律。”把“法”和“律”连用作为独立合成词，却是在清末民初由日本输入。

## （二）西方语言中的“法”字

在大部分印欧语系语言中，一般都有两套不同的词汇来表达法律的含义。具体如表1-1所示。例如，拉丁文的Jus和Lex，法文中的droit和Loi，德文中的recht和gesetz，意大利语的diritto和lgeeg，西班牙语中的derecho和ley，分别对应着“法”和“法律”的含义。<sup>①</sup>但是，英语中却没有这样明确的两套词汇，与“法律”有关的词汇包括law、norm、rule、act等词，其中law最为常用。Law在现代法学中既可作广义解，也可作狭义解，即兼有汉语中“法”和“法律”的含义，这是通过在前面添加不同冠词实现的，一般来说，可用a law表达较为具体、特指的“法律”的含义，用the law表达较为抽象、宽泛的“法”的含义。<sup>②</sup>

表 1-1 西方语言中的法和法律

语 种	法	法 律
英语	right	law
德语	recht	gesetz
拉丁语	Jus	Lex
法语	droit	Loi
意大利语	diritto	lgeeg
西班牙语	derecho	ley

<sup>①</sup> 一般说来，“法”指普遍的永恒的道德原则和正义公理，大致对应法哲学上的“自然法”，而“法律”则指由国家机关制定和颁布的具体的法律规则，“法”与“法律”的对立大致上与哲学上的“自然法”与“实在法”对立对应，自然法总是完美的，实在法却做不到这一点，所以，法律是法的真实或虚假的表现形式。

<sup>②</sup> 西语中的Jus、droit、diritto、derecho、recht等词既有“法”的含义，又兼有“权利”、“公平”、“正义”等充满道德内容的抽象含义；而英语中的表示这些抽象含义的词right则没有“法”的含义。法、意、西三种语言均由古代拉丁文演变而来，故“法”和“法律”在这几种语言中的拼写有相似之处。英语的right没有“法”的意义，仅只表示“权利、正义、（左）右”等。但是，英语与德语是同属日耳曼语族的亲属语言，英语中的right与德文中的recht是同根词，与法、意、西三种语言中的对应单词相比只是脱落了词首的辅音d，因此，right从词源上并非与抽象意义的“法”全无联系。

当代我国也受西方影响很深，学者也有区别法和法律两词的做法，但在日常生活中二者基本上可以互换。

## 二、法律的概念

### (一) 法律是一种特殊规范

什么是规范？规，尺规；范，模具，前者如三角学中划圆用的圆规，如图 1-1 所示，后者如活字印刷的字模，如图 1-2 所示。这两者分别是对物、料的施加约束的生产生活中的实体的工具；合为“规范”，却不再指具体的实物，而是表示抽象的、对人们思维和行为的约束力量。生产生活需要实体的“规”与“范”，因为“没有规矩，不成方圆”；维持社会共同生活也需要抽象的“规范”，同样是因为“没有规矩，不成方圆”。实体或抽象的“规范”的共同之处在于它们是一个外在的约束标准，抽象的规范即社会规范，是社会中用于约束人们的思想和行为的规范。

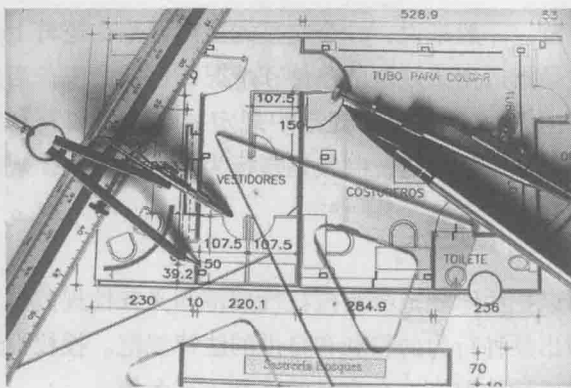


图 1-1 “规”



图 1-2 “范”

一般来说，社会规范有概括性、普遍性、反复适用性的特征，其具体内容如下：

- (1) 概括性，指规范的内容不是针对特定主体和事项，而是相同或类似的主体和事项。
  - (2) 普遍性，指规范的适用范围是普遍的，在其适用范围内都是有效的。
  - (3) 反复适用性，指规范不只是适用一次，而是在相同或类似的情况下可以多次适用。
- 法律是不是也具有上述三个特征呢？

以“禁止闯红灯”的交通规范为例，只要是闯红灯的行为，不管行人，还是非机动车工具或者机动车工具，不分性别、民族、种族等的区别，都在禁止之列，由此说明这一规范具有概括性；其适用范围也是普遍的，不管国内任何地域，只要是设有交通信号灯的路口，这一规范都是同样适用的。这一规范也是可以反复适用的，只要出现闯红灯的行为，都适用这一规范，可以予以禁止。

可见，法律也是一种社会规范。需要注意的是，法律规范是众多社会规范中的一种，一个社会中存在多种社会规范，但法律规范无疑是现代社会最有力的规范，因为它由国家强制力来保证实施。社会规范和法律的关系如图 1-3 所示。

我国法学界一般认为，法是由一定物质生活条件所决定的，由国家制定或认可并由国家强制力保证实施的具有普遍效力的行为规范，其目的在于确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。

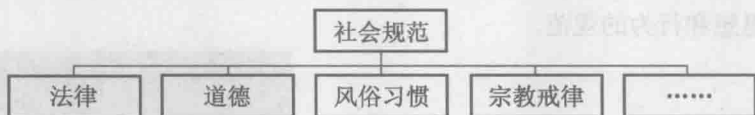


图 1-3 社会规范和法律的关系

## （二）法律规范的逻辑结构

法律规范是一种特殊的、逻辑周严的规范。一般来说，一个完整的法律规范在逻辑上是由假定、处理和制裁三个要素构成的。假定是指适用该规范的条件和情况，也就是说，当发生了假定设定的行为或事件时，规范就开始生效；处理是指规范中规定的主体的权利和义务，即关于允许做什么、要求做什么和禁止做什么的规定；制裁是指行为人违反该法律规范时应当承担的法律责任，以及国家将采取的强制性措施。

## （三）法律规范的分类

按照法律规范确定的不同行为模式，可以把法律规范分为授权性规范和义务性规范。

授权性规范是规定主体享有做出或不做出某种行为的权利和自由的法律规范。授权性规范规定的权利和自由是多种多样的，如继承或转让财产，在自己的作品上署名等。

义务性规范分为命令性规范和禁止性规范。命令性规范是规定主体必须做出某种行为的法律规范，即主体必须承担积极作为的义务，如纳税的义务、服兵役的义务。禁止性规范是规定主体不得做出某种行为的法律规范，即主体承担不作为的义务，如不得侵犯公私财产，不得泄露国家机密等。

### 三、法的法律特征

#### 1. 法是调整人们行为的社会规范

法是行为规范，它仅仅调整行为，不调整思想，这是法律区别于其他社会规范的重要特征之一。这与道德规范及宗教戒令不同，道德规范及宗教戒令是通过调整思想来调整社会关系的。正如罗马法律谚语所言：任何人不因思想受处罚。在现代各个法治国家中，一个共同的理念是，法律是行为规范，而不是思想规范，法律不应当禁止人们自由的思想。

法只调整与社会发生关联的行为规范，与社会无关的行为不在法的调整范围内。法并不是调整所有的行为，法只是调整确有调整必要的或具有重要意义的社会行为，除此之外，其他行为不在法律的调整范围之内。

#### 2. 法是由国家制定的社会规范

法是由特定的国家机关制定和认可的，特定的国家机关主要是指立法机关以及由其授权的其他有关国家机关，在有的国家包括司法机关甚至社会其他组织。制定是我国产生法的主要方式；认可是通过特定的形式对原有的规范赋予法的效力，使之成为法。

#### 3. 法是规定人们权利和义务的社会规范

(1) 以权利和义务为主要内容是法的鲜明特点。每一种社会规范都具有自己的特殊内容，其他规范要么不以权利和义务为内容，要么无所谓权利和义务，要么权利和义务的对应情况、协调情况以及其他情况与法的内容不同，如党的章程中的权利和义务就不具有对应性。法以权利和义务为主要内容并非意味着仅以权利和义务为内容。

(2) 法中的权利和义务通过多种形式有效地表现出来。例如，授权性规则表示权利，命令性规则表示义务，规范的后果则从特定角度表现了权利义务的实现。

(3) 法以权利和义务为主要内容才能实现法对主体行为的监管、社会关系的调整、实现一定利益的目的。法从表面来看是秩序的象征，形成这种秩序不是目的，实现某种利益才是目的。

#### 4. 法是由国家强制力保障实施的社会规范

国家强制力是指国家暴力、暴力工具，其主要包括监狱、警察、军队、法院等。法律作为一种社会规范，一种社会控制方式，是以国家强制力为支撑的，国家强制力保证了法律在社会中的功能和作用。法律存在的必备条件是，国家主权者可以合法地使用物质强制。国家强制力是法律与其他社会规范的重要区别，比如道德规范就不具有国家强制的性能。

对国家强制力与法律的关系要有理性的认识。应当避免把法律和强权及赤裸裸的暴力等同起来的错误认识，法律过分依赖暴力只会适得其反。国家强制力不等于纯粹的暴力，而是

以“法定”的强制措施和制裁措施为依据的；它具有潜在性和间接性，只有在其他力量和方式贯彻法律都已经失效的情况下，才能考虑动用国家强制力；当人们自觉遵守法律时，法律的强制力并不显露出来；国家强制力并不是保证法律实施、实现的唯一力量和手段，它只是法律实施、实现的必要条件之一，法律的实施还依靠诸如道德、纪律、经济、文化、舆论等方面的因素。在现代社会，法律还出现强制力日益弱化的趋势。

#### 5. 法是由程序保障实施的社会规范

所谓程序是指从事法律行为作出某种决定的过程、方式和关系。过程是时间概念，方式是空间概念，关系是与主体相关的概念。法律通过合法主体在法定时间与法定空间上依据法定步骤和方式而实施的，这就是法律的程序性特征。法律的实施虽然是以国家强制力为保证的，但它是专门的机关依照法定程序执行的。法律的强制如果等于简单的暴力，那么统治阶级也就无须采用法律的形式来进行治理，只要有刑场和行刑队这种暴力工具就行了。

在现代法治国家中，当国家对个人或组织作出法律决定时，无论是民事性、刑事性还是行政性决定，都必须满足法律的程序性规定，否则这些决定本身就是非法的。

### 四、法的学理分类

#### （一）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。

#### （二）实体法和程序法

这是以法律规定内容的不同为标准对法进行的分类。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。

#### （三）根本法和普通法

这是以法律的地位、效力、内容和制定主体、程序的不同为标准对法进行的分类。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。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、诉讼法、行政法等。

#### （四）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，或在特定地区、特定时间内适用的法。

一般法和特别法这种分类是相对而言的，具有相对性。

### （五）国内法和国际法

这是根据法的创制主体和适用主体的不同而作的分类。国内法是指在一个主权国家内，由特定国家法律创制机关创制的、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、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；国际法的法律主体是国家。

### （六）公法和私法

早在古罗马时期就存在公法与私法的划分，古罗马法学家乌尔比安称：“有关罗马国家的法为公法，有关私人的法为私法。”十八世纪以来，资本主义商品经济和中央集权国家的形成，为公法的发展和公法与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，即为公法；而凡属个人利益、个人权利、自由选择、平权关系的法，即为私法。

### （七）联邦法和联邦成员法

这是联邦制国家的法的分类方法，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。

## 第二节 法的本质、作用和效力

### 一、法的本质

#### （一）法是统治阶级意志的体现

法是阶级意志的体现。这说明法的阶级性，法不是超阶级的，它总是一定阶级的意志的体现。

法是统治阶级的阶级意志的体现。法是通过自己所掌握的国家政权，把自己的意志上升为国家意志，即不应是统治阶级中个人意志的体现，也不应是统治阶级个别或部分（阶级、阶层）意志的体现。





法是统治阶级的基本意志的体现，不是全部意志的体现。统治阶级的意志要靠多种方式、多种途径去体现和贯彻。法不可能包罗万象。它只规定和调整关系统治阶级基本利益的主要社会关系。

## （二）法是由统治阶级的物质生活条件决定的

马克思主义认为，在法的阶级性与社会物质生活条件制约性的关系上，社会物质生活条件是法的深层次的本质，统治阶级的意志是浅层次的本质。统治阶级所创立的任何法律法规都与他们的利益有关，是为了满足和实现他们的利益的。

法是由统治阶级的物质生活条件决定的，并不排除法律也会受到其他各种社会因素制约并发生相互作用，政治、思想、道德、文化、历史传统、民族、科技等因素也对统治阶级意志和法律制度产生了不同程度的影响。

综上所述，马克思主义法学认为，法在本质上是由一定物质生活条件决定的统治阶级根本意志的体现，是被提升为国家意志的统治阶级的意志，是为维护统治阶级的利益服务并由统治阶级的物质生活条件决定的，其目的是建立、维护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。

## 二、法的作用

法的作用又称法的功能，指法对个人以及社会发生影响的体现。法的作用可以分为规范作用和社会作用。

### （一）法的规范作用

法的规范作用是法作为调整人们行为的社会规范所具有的作用。

#### 1. 指引作用

法的指引作用是指法律为人们提供了某种行为模式，交通信号是典型例子。指引作用有两种表现形式：

（1）确定的指引是指人们必须根据法律规范的指引而行为（包括作为和不作为），即“令行禁止”。

（2）有选择的指引是指人们对法律规范所指引的行为模式有选择余地，即“可为可不为”。

#### 2. 评价作用

法的评价作用是指法律具有判断、衡量他人行为是否合法或违法以及违法性质和程度的作用。

#### 3. 预测作用

法的预测作用是指当事人可以根据法律事先估计到他们相互之间将如何行为以及某种行