

法学概论

◆ 周 静 王威宇 张书梅 / 主编 ◆



中国政法大学出版社

法学概论

◆ 周 静 王威宇 张书梅 / 主编 ◆



中国政法大学出版社

2016 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

法学概论/周静,王威宇,张书梅主编.—北京:中国政法大学出版社,2016.8
ISBN 978-7-5620-6935-5

I. ①法… II. ①周… ②王… ③张… III. ①法学—概论 IV. ①D90

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第183786号

- 出版者 中国政法大学出版社
地 址 北京市海淀区西土城路25号
邮寄地址 北京100088信箱8034分箱 邮编100088
网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名:中国政法大学出版社)
电 话 010-58908586(编辑部) 58908334(邮购部)
编辑邮箱 zhengfadch@126.com
承 印 固安华明印业有限公司
开 本 720mm×960mm 1/16
印 张 26
字 数 425千字
版 次 2016年8月第1版
印 次 2016年8月第1次印刷
定 价 49.00元

前 言

PREFACE

本书根据教育部《高职高专教育法学概论课程教学基本要求》和大学生的实际需要，以必需、够用为原则，在阐述法的概念、特征、本质、作用以及法的制定与实施等法学基础理论的基础上，吸收最新立法信息，反映最新司法实践。全书共十三章，包括法的一般理论、宪法、民法、刑法、行政法、经济法、婚姻法与继承法、合同法、知识产权法、消费者权益保护法、劳动与社会保障法、诉讼法、国际法与国际私法。

本书内容全面，注重从理论和实践的结合上说明问题，注重法学知识的科学性、系统性、完整性和思想性。对法的基本理念进行了详细阐述，并对一些主要部门法的基本理念进行了深入的案例探讨，便于学生理解和记忆法学基础理论知识。本书既有理论法学知识，包括基本法律概念、基本原理、基础知识，又有部门法知识运用案例指导；既有国内法，又有国际法；既有实体法，又有程序法。

本书结构合理，重点突出，阐释清楚，适用性强，可作为高等职业学校、高等专科学校、成人高校及本科院校举办的二级职业技术学院和民办高校法律基础课通用教材及师范高等专科学校、电大政教等专业基础课教材，也可作为职业培训和普法教育用书。

本书各章撰稿人员是：

周静（黑龙江农业工程职业学院副教授）：第一章至第四章；

王威宇（黑龙江司法警官职业学院副教授）：第五章至第八章；

张书梅（黑龙江司法警官职业学院副教授）：第九章至第十三章。

编 者

2016年6月

目 录

前 言	001
-----------	-----

第 二 章 法的一般理论

第一节 法的概述	001
第二节 法律渊源与法律部门	006
第三节 法的效力	011
第四节 法律关系	013
第五节 法的实施	018

第 三 章 宪 法

第一节 宪法概述	024
第二节 我国的基本制度	029
第三节 公民的基本权利和基本义务	036
第四节 我国的国家机构	043

第 四 章 民 法

第一节 民法概述	048
第二节 民事主体	053
第三节 人身权	060

第四节	物权	063
第五节	债权	073
第六节	民事责任	076
第七节	诉讼时效	080

第四章 刑法

第一节	刑法概述	083
第二节	犯罪	087
第三节	刑罚	096
第四节	《刑法》分则中常见的犯罪种类	107

第五章 行政法

第一节	行政法概述	115
第二节	行政主体	121
第三节	行政行为	125
第四节	行政救济	136

第六章 婚姻法和继承法

第一节	婚姻法	148
第二节	继承法	164

第七章 合同法

第一节	合同法概述	173
第二节	合同的订立	176
第三节	合同的效力	188
第四节	合同的履行	195
第五节	合同的变更和转让	205
第六节	合同的权利义务终止	210

第七节 违约责任	214
第八节 其他规定	222

第八章 知识产权法

第一节 知识产权法概述	226
第二节 著作权法	227
第三节 专利权法	237
第四节 商标法	245

第九章 商法与经济法

第一节 公司法	252
第二节 证券法	259
第三节 保险法	266
第四节 反不正当竞争法	273

第十章 消费者权益保护法

第一节 消费者权益保护法概述	290
第二节 消费者的权利与经营者的义务	292
第三节 争议的解决和法律责任	305

第十一章 劳动和社会保障法

第一节 劳动法	312
第二节 社会保障法	323

第十二章 诉讼法

第一节 民事诉讼法	334
第二节 刑事诉讼法	345

第三节 行政诉讼法 359

第 11 章 国际法和国际私法

第一节 国际法 372

第二节 国际私法 392

参考文献 406

第一节 法的概述

一、法的定义

在我国，“法”一般被界定为：由国家制定或认可，以规范人们的权利、义务为调整机制的，并以国家强制力保证实施的规范体系。

二、法的本质

法的本质深藏于法的现象背后，是法存在的基础和变化的决定性力量，对此，思想家们提出了许多解释，以解答“法是什么”的问题。

马克思、恩格斯在《共产党宣言》中谈到资本主义法律时指出：“你们的观念本身是资产阶级的生产关系和所有制关系的产物，正像你们的法不过是被奉为法律的你们这个阶级的意志一样，而这种意志的内容是由你们这个阶级的物质生活条件来决定的。”这一论述，科学地解释了法律的本质特征，对于我们探讨和研究法的本质有着普遍的指导意义。

1. 法是国家意志的体现

法是国家意志的体现，意味着法是国家专门机关以“国家”的名义制定和颁布的，法和国家是相辅相成的共生物。由于统治阶级掌握着国家政权，因此法是国家意志的体现又意味着这个阶级可以通过国家专门机关将自己的意志上升为国家意志，这种意志转化的意义一方面在于以“国家”的名义可以使本阶级的意志获得全社会一致遵循的效力，另一方面也可以借此获得国家强制力的保障。实际上，“国家意志”就是掌握国家政权的那个阶级的意志在法律上的体现，所以，法律是以国家意志表现出来的统治阶级的意志。

2. 法所反映的内容是由一定物质生活条件所决定的

与自然规律不同，法是人们有意识创造的产物，但是，人们却不能随心所欲地立法，这是因为人们的意识总是渗透了一定的物质生活条件的内容。法所体现的意志的内容是由统治阶级的物质生活条件决定的。统治阶级的物质生活条件主要是指生产关系，即在一定社会中占统治地位的生产关系——特别是所有制关系——决定着该社会统治阶级的根本利益和意志。任何立法都离不开其物质生活条件，否则，即使制定出法律，也必然因为违背了客观经济条件而在实际生活中无法实现。

3. 经济以外的因素对法具有影响

社会物质生活条件在根本上决定着法的内容，但是法的形成与发展不仅反映了社会物质生活条件的要求，也反映了其他社会现象的影响和要求。因此，除了社会物质生活条件以外，思想、道德、文化、历史传统等都对法的形成和发展产生了不同程度的影响。

三、法的特征

法是社会规范的一种，同时法也是一种特殊的社会规范。

1. 法是出自于国家的社会规范

任何社会规范都具有程度不同的概括性、规范性和可预测性，但唯有法律所具有的概括性、规范性和可预测性出自国家。法是由国家制定或认可的社会规范，制定法律或认可法律是国家创制法律的两种方式。制定法律是指有权制定法律的国家机关依照法定程序制定具有不同效力的法律文件，国家制定的法律也称为成文法；认可法律是指有权的国家机关对社会上业已存在的行为规范（如风俗习惯、宗教伦理等）加以确认、赋予其法的效力，国家认可的法律通常被称为习惯法。

2. 法是规定人们权利义务的社会规范

法以权利义务的双向规定为调整机制，在法的规范中，权利义务往往相互呼应、彼此依存，法的这种调整机制使法区别于以义务或责任为重心的道德、宗教等其他社会规范。

3. 法是以国家强制力保证实施的社会规范

任何一种社会规范的实施都需要由一定的强制力来保障，但是强制的力量来源、强制的范围、程度和方式不同。由国家制定或认可的法，通过国家

强制力保证实施，以暴力手段作为后盾，这种强制性表现为通过国家机关的法律适用活动，对违法行为予以制裁或强制人们履行法定义务，法的强制程度超过一切其他社会规范。必须指出，国家强制力只是法实施的最后保障手段或者是备用手段。但是，法以国家强制力为保障不等于国家强制力是保证法律实施的唯一力量。

4. 法是具有普遍适用性的社会规范

法的普遍适用性具有两层含义：①法作为一个整体，在一国主权范围和法所规定的界限内，具有普遍的效力；②法为社会上的一切人提供行为模式，法的普遍适用性也是要求平等地对待一切人，要求法律面前人人平等。而其他社会规范由于不具有法所具有的高度统一性，因此在适用上也无法做到普遍性。

四、法的作用

法的作用，一般来说，是指法律对人们的行为、社会关系、社会生活发生的影响。法的生命在于实施，法的实施必然对个人和社会产生这样或那样的影响，正是在这一过程中，法实现着它对社会的调整与控制。

1. 法的一般作用

(1) 法律提供了自然资源、社会资源的分配方案。相对于人的需求和欲望而言，资源是稀缺和有限的，法律产生的最初目标就是要解决这个问题——把社会中的财富、机会、待遇等资源在不同的社会主体中进行分配和调剂，以避免无谓的争斗。正是在这个意义上，人们把立法称为资源的第一次分配。

(2) 法律提供了社会交往和国家管理的行动指南。我们的行动受到诸多社会规范的调整，包括法律、道德、宗教、习惯、政策、纪律等，法律无疑是最重要的，它是由国家制定或认可的，体现了国家的意志并由国家强制力保障实施，为社会交往和国家管理提供了最基本的行动指南。对于个人来说，法律指导人们依法行使权利并履行义务，以此保证社会互动的正常进行；对于国家来说，法律约束国家机关及其工作人员依法行使权力进行社会管理，以此保障国家职能正常运转。

(3) 法律提供了权威的纠纷解决机制。在远古时代，每当人们发生矛盾和纠纷，往往采用复仇和战争的方式来解决。随着社会的不断进步，法律逐

步成为权威而文明的纠纷解决机制。这种纠纷解决机制以法律的名义代表国家对争端作出裁判，纠纷各方必须遵守。现代社会，针对不同类型的社会纠纷，法律提供了与其相适应的纠纷解决方式，可以分为三类：一是行政主导的解决机制；二是司法诉讼解决机制，这是现代社会最重要的纠纷解决机制；三是替代诉讼的纠纷解决机制，西方称之为ADR（Alternative Dispute Resolution），指法院之外的往往带有民间性质的纠纷解决方式，包括谈判、和解、仲裁、调解等。

2. 法的规范作用

法的规范作用是由法作为特殊的社会规范的规范属性所决定的，是法内部诸要素和独特的逻辑结构所决定的，是法的固有属性。

（1）法的指引作用。法的指引作用是指法所具有的能够为人们的行为提供一个既定的模式，从而引导人们在法允许的范围内从事某种社会活动的作用。法的指引作用是通过规定人们的权利和义务以及违反法的规定应承担的责任来实现的，它为人们提供了三种行为模式：一是授权性指引，即允许人们可以为一定行为的指引，而人们是否为此行为则由行为人自行决定，允许自由选择，从而保护和鼓励人们从事法律所提倡（至少是不被禁止）的行为。二是义务性指引，这是法确定的人们必须为一定行为或者禁止为一定行为的行为模式，在行为方式上表现为作为的义务和不作为的义务。对法所确定的这种义务，人们必须服从，不容许自由选择，其目的在于防止人们作出或不作出某种行为。三是职权性指引，这是规定国家机关及其工作人员职务上的职权和职责的指引。

法的指引作用引导人们在法律所许可的范围内开展活动，从而把社会主体的活动引入可调控的、有利于社会稳定的社会秩序之中。

（2）法的预测作用。法的预测作用是指根据法的规定，人们可以预先知晓、估量相关主体（包括国家机关）之间的行为以及行为的后果，从而对自己的行为作出合理的安排。法的预测作用与法的指引作用紧密相关，两者的区别在于：法的指引作用是针对自己的行为，法的预测作用则针对人与人之间的互动关系。

法的预测作用是建立在法的确定性、稳定性和连续性的基础之上，正是法的这种确定性、稳定性和连续性为人们进行相互间的行为预测提供了可能。法的预测作用可以使人们相互之间建立一种基本的信任，加强对自己行为和

合法权益的安全感。正是人与人之间的这种基本信任，降低了社会运作成本，提高了社会运作效率。

(3) 法的评价作用。法的评价作用是指法作为一种行为规则，具有判断和衡量人们行为是否合法的作用，即法是评价人们行为的准则。在现实生活中，任何社会规范都具有一定的评价作用，但法的评价作用具有统一性、公开性和客观性等特点，所以这种评价更加权威并具有决定性的作用，是现代最重要的评价标准。当然，法只能评价人们的行为是否合法或有无法律效力。

(4) 法的教育作用。法的教育作用是指法的实施对人们的认识和行为产生的影响。这种作用一般是针对广泛的社会成员。法律作为一种重要的社会规范，包含和体现了国家认可和鼓励的价值标准和行为模式，法律在实施过程中必然会对公众产生影响。这种教育通过两个方面实现：一是通过对违法行为的制裁，在教育违法者本人的同时，对其他人可以起到威慑和警示的作用；二是通过对合法行为的保护、赞许或鼓励，可以起到表率 and 示范的作用，促使人们效仿，进而实现社会的稳定和发展。

(5) 法的强制作用。法具有国家意志性和国家强制性的特点，因而自然的具有强制作用。这种作用在于以国家的名义制裁违法行为，这也是法的其他作用的重要保障。通过制裁加强法的权威性，保护人们的正当权利，增强人们的安全感。

3. 法的社会作用

一般认为，法的社会作用是指法对社会产生的影响和意义。

(1) 建立和维护掌握国家政权阶级所需要的经济基础。法根源于经济又反作用于经济，成为服务与调整经济关系的重要手段。这种作用主要表现在确认和维护有利于掌握国家政权阶级所需要的经济基础，反映经济规律，发展生产力等方面。

(2) 建立和维护掌握国家政权阶级所需要的政治秩序。就政治领域而言，掌握国家政权阶级通过法律确立国家的政治格局，即确认和维护国家政权的性质和组织形式、规定国家机关的组织和活动的原则等，以保证国家的正常运行。法所关注的政治秩序，既要考虑协调统治阶级内部对权利要求的矛盾和冲突，还要考虑统治阶级与同盟阶级的分权关系，更要考虑有效地防止被统治阶级对现有秩序的破坏和反抗。



(3) 执行社会公共事务。所谓社会公共事务,是指由一定的社会性质所决定的具有全社会意义的事务。在社会发展的不同阶段,社会公共事务的内容和范围会有所不同,但可以肯定的是,随着社会生产的发展和社会制度的变革,这类执行社会公共事务方面的法必然会日益增多,其在一国法律体系中所占的比重会越来越大,地位也会越来越重要。

第二节 法律渊源与法律部门

一、法律渊源的含义

法律渊源,也被称为“法源”,是一个有多重含义的概念,但较多的是指法律的效力渊源,即由不同国家机关依照法定职权和程序制定或认可的具有不同法律地位和效力的法的不同表现形式,也就是根据法律效力来源的不同而划分的法律的不同形式。

在历史和现实中,一般认为,法律渊源包括制定法、习惯法、判例法、国际协定和条约以及学说和法理。制定法是一个国家按照一定的程序制定并颁布的以条文形式表现出来的规范性法律文件。大陆法系国家以制定法为主要的法律渊源。判例法是指法院对于诉讼案件所作的判决具有法律效力,先前的判例所确立的原则是具有普遍意义的法律规范。在英美法系国家,判例是一种重要的法律渊源。习惯法是经过有权的国家机关的认可并赋予其法律效力的习惯和惯例。

二、当代中国法的渊源

根据宪法、立法法、有关国家机关的组织法和诉讼法的相关规定,当代中国法的渊源可概括为以下几种:

(一) 宪法

宪法是具有最高效力的法律渊源,是国家的根本大法,是其他所有法律、法规的依据。法律、法规凡与宪法相抵触均无法律效力,由于宪法具有的这种重要性,所以只有全国人民代表大会才能按照特别的程序修改宪法,也只有全国人民代表大会及其常务委员会才有权对宪法加以解释。

（二）法律

在当代中国法的渊源中，法律是仅次于宪法的主要的法的渊源。需要特别指出的是，在现代汉语中，“法律”一词通常有广义和狭义两种用法。广义的“法律”是指所有由具有立法权的立法机关依据立法程序产生的规范性文件，包括宪法、法律、法规、规章等；狭义的“法律”，也被称为“严格意义上的法律”，专指由全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会制定的规范性文件。这里的法律是指狭义的法律，包括全国人民代表大会制定的《刑事诉讼法》《民事诉讼法》《民法通则》《香港特别行政区基本法》等基本法律，也包括由全国人民代表大会常务委员会制定的《商标法》《文物保护法》《环境保护法》等基本法律以外的法律。

（三）行政法规

行政法规是国家最高行政机关——国务院根据宪法和法律制定、颁布的规范性文件总称。行政法规的效力次于宪法和法律，不能与宪法和法律相抵触，其目的是保证宪法和法律的实施。

（四）地方性法规

地方性法规是指具有立法权的地方人民代表大会及其常务委员会，根据本行政区域的具体情况和实际需要，在不同宪法、法律、行政法规相抵触的前提下所制定的规范性文件。依据制定机关等级的不同，地方性法规分为两类：一类是省、自治区、直辖市人民代表大会及其常务委员会制定的地方性法规；另一类是较大的市的人民代表大会及其常务委员会制定的地方性法规。地方性法规具有地方性，一般来说，其效力范围仅限于本行政区域内。

（五）自治条例和单行条例

民族自治地方的人民代表大会有权依据当地民族的政治、经济、文化的特点制定自治条例和单行条例，自治条例是民族自治地方根据自治权制定的综合性的规范性文件；单行条例是民族自治地方根据自治权制定的调整某一方面的规范性文件。民族自治条例和单行条例不得违背宪法，也不得与法律和行政法规的原则相违背。

（六）行政规章

行政规章是有关行政机关依法制定的规范性文件总称，包括部门规章和地方规章。

部门规章是国务院所属部委根据法律、行政法规以及国务院的决定、命

令，在本部门的权限内制定和颁布的各种行政性的规范性法律文件，也被称为部委规章。部门规章的地位低于宪法、法律、行政法规。

地方规章指省、自治区、直辖市人民政府以及省、自治区人民政府所在地的市、经济特区所在地的市、国务院批准的较大的市的人民政府依法制定的规范性法律文件。地方规章除了不得同宪法、法律、行政法规相抵触外，还不得同上级和同级地方性法规相抵触。

（七）国际条约与国际惯例

我国所缔结和参加的国际条约、认可的国际惯例也是我国法的渊源。

三、法律体系与法律部门

（一）法律体系的含义

一般认为，法律体系是指一国现行的法律规范按照不同的法律部门分类组合而成的有机联系的整体。

（二）法律部门的含义

作为一种系统存在，法律体系是各种具有差异性和多样性的法律规范的整体，为了更好地了解和把握法律体系，我们根据一定的标准和原则将相同或相似的法律规范划归一个法律部门。区分法律部门的标准大致有两个：一是法律规范所调整的社会关系，调整同一性质和种类的社会关系的法律可以构成一个法律部门；二是法律调整的方法，是指法律在调整社会关系时用以影响和控制这些社会关系的手段和方法，调整方法的特殊性也能够使一个法律部门区别于其他法律部门。

（三）当代中国主要的法律部门

1. 宪法法律部门

宪法作为一个法律部门，是我国社会主义法律体系的基础。凡涉及我国社会制度、国家制度、公民的基本权利和义务以及国家机关的组织与活动的原则等方面的法律规范，即构成宪法法律部门。宪法法律部门最基本的规范，主要反映在《中华人民共和国宪法》这部规范性法律文件中。

2. 民商法法律部门

民法是调整平等主体之间财产关系与人身关系的法律规范的总和，我国目前尚无一部较完整的民法典，只是以《中华人民共和国民法通则》为核心法律文件，附之以其他一些单行的民事立法，主要有《中华人民共和国物权

法》《中华人民共和国合同法》《中华人民共和国担保法》《中华人民共和国侵权责任法》等。

商法是调整平等民事主体之间的商事关系和商事行为的法律规范的总和。虽然同样是调整平等民事主体之间的关系，但商法所调整的对象是平等民事主体之间的商事关系和商事行为，由于这种调整对象的不同，决定了商法中存在着许多有别于民法的特殊制度与规则。商法这一法律部门是我国实行市场经济体制改革之后才开始被承认和逐渐发展的一个新兴的法律部门，在我国，属于商法法律部门的规范性法律文件主要有《中华人民共和国公司法》《中华人民共和国证券法》《中华人民共和国票据法》《中华人民共和国保险法》《中华人民共和国海商法》《中华人民共和国信托法》等。

3. 行政法法律部门

行政法法律部门，是指有关调整国家行政管理活动中社会关系的法律规范的总和，由国家行政管理的多样性、复杂性和广泛性所决定。从世界各国来看，行政法法律部门都没有形成一部统一的法典，而都是以若干单行的规范性法律文件来体现。我国已制定的行政法方面的规范性法律文件主要有《中华人民共和国行政处罚法》《中华人民共和国行政复议法》《中华人民共和国行政许可法》《中华人民共和国公务员法》《中华人民共和国治安管理处罚法》《政府信息公开条例》等。

4. 经济法法律部门

经济法法律部门是我国改革开放以后，为适应国家对宏观经济实行间接调控的需要而发展起来的，由调整国家从社会整体利益出发对经济活动实行干预、管理或调控而形成的法律规范构成。经济法法律部门与行政法法律部门都涉及国家行使职权，因此它们的法律调整方法基本相同，之所以将经济法法律部门作为独立的法律部门，是为了突出其调整领域与经济活动有密切关系。

经济法法律部门主要包含两个方面的内容：一是国家创造和维护平等竞争环境、维护市场秩序方面的法律，主要是反垄断、反不正当竞争、反倾销和反补贴方面的法律；二是国家宏观调控和经济管理方面的法律，主要是有关财政、税务、金融、审计、统计、物价、技术监督、工商管理、对外贸易和经济合作等方面的法律。

5. 社会法法律部门

社会法法律部门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，它主要是保障劳动者、失业者、丧失劳动能力的人和其他需要扶助的人的权益的法律。包括劳动用工、工资福利、职业安全卫生、社会保险、社会救济、特殊保障等内容。我国已制定的相关法律文件有《中华人民共和国合同法》《中华人民共和国安全生产法》《中华人民共和国残疾人保障法》《中华人民共和国未成年人保护法》《中华人民共和国妇女权益保障法》《中华人民共和国老年人权益保障法》等。

6. 刑法法律部门

刑法法律部门是规定犯罪、刑罚和刑事责任的法律规范的总和，它所调整的是因犯罪而产生的社会关系。刑法所采用的调整方法是法律调整方法中最严厉的一种法律制裁方法——刑罚方法，这种制裁方法可以剥夺人的自由甚至人的生命。我国目前的刑法法律部门主要法律文件有1997年3月14日修订后的《中华人民共和国刑法》。

7. 诉讼与非诉讼法律部门

诉讼法法律部门是调整因诉讼活动而产生的社会关系的法律规范的总和，它规定的是以诉讼方式解决争议的制度和机制。我国目前的诉讼法律部门主要由三个子部门构成，即刑事诉讼法、民事诉讼法和行政诉讼法。这三个子部门各有一部标志性法律文件：《中华人民共和国刑事诉讼法》《中华人民共和国民事诉讼法》和《中华人民共和国行政诉讼法》。

以非诉讼方式解决争议正为越来越多的国家所认可，非诉讼方式是指不通过司法机关判决的途径解决争议的机制，通常包括调解、仲裁等方式，伴随其发展，这一方面的立法也越来越正式，在我国，这方面的法律文件有《中华人民共和国仲裁法》《中华人民共和国人民调解法》。

8. 军事法法律部门

军事法法律部门是指关于军事管理和国防建设方面的法律规范的总称。目前我国制定的军事法律主要有《中华人民共和国国防法》《中华人民共和国国防教育法》《中华人民共和国兵役法》等。

9. 自然资源和环境法法律部门

自然资源和环境法法律部门是关于自然资源的合理利用与保护，环境保护和污染防治以及其他公害防治的法律规范的总称。我国现行自然资源和环境法方面的主要法律文件有《中华人民共和国森林法》《中华人民共和国草原法》《中华人民共和国渔业法》《中华人民共和国矿产资源法》《中华人民共

和国环境保护法》《中华人民共和国土地管理法》等。

第三节 法的效力

一、法的效力的含义

法的效力，即法的保护力和约束力。法的效力常见的分类有：从法的效力渊源上看，有规范性法律文件的效力和非规范性法律文件的效力，前者如宪法、法律、行政法规等，具有普遍的效力；后者如判决书、调解书、结婚证等，仅适用于特定的当事人，不具有普遍的效力。从法的效力位阶上看，有些法的效力位阶较高，如宪法、法律；有些法的效力位阶较低，如地方性法规、规章等等。

我国学界所称法的效力，一般是指具有普遍约束力的法律规范的效力，即法律规范适用于哪些地方，适用于哪些人，在什么时间发生效力。因此，法的效力可以分为三类（法的效力范围）：空间效力、时间效力和对人的效力。明确法的效力范围，是正确适用法律的前提。

二、法的空间效力

法的空间效力，是指法在哪些地域范围内具有保护力和约束力。法的空间效力范围的大小，直接取决于制定该法律的机关的性质和法律本身的规定。在我国，法的空间效力主要有两种情况：域内效力和域外效力。域内效力是指法在制定机关所管辖的领域内有效，包括法的效力及于制定机关所管辖的全部领域和法的效力只及于制定机关所管辖的部分领域两种情形。

三、法的时间效力

法的时间效力，是指法在什么时间范围内具有保护力和约束力，包括法何时生效、何时终止生效以及法的溯及力这三方面的内容。

（一）法开始生效的时间

在我国，法律的生效时间，一般表现为四个方面：①自法律公布之日起生效；②具体规定本法的生效时间；③比照其他法律以确定本法律的生效时间；④自法律试行之日起生效。

（二）法终止生效的时间

同法律生效一样，法律可以通过明令废止或默示废止的形式，而终止其效力。我国法律的终止生效时间主要有下面五种形式：①新法律公布后，原有的法律即丧失效力；②新法律取代原有法律，同时宣布旧法作废；③法律本身规定的有效期届满；④由有关机关颁发专门文件宣布废止某个法律；⑤法律已完成其历史任务而自行失效。

（三）法的溯及力

法的溯及力，又称法律溯及既往的效力或法的追溯力，是指某一规范性法律文件颁布后，对它生效以前所发生而未经最后处理的事件或行为是否适用。如果适用，新的法律就具有溯及力；如果不适用，新的法律就没有溯及力。

一般来说，人们应该遵守的是现行的法律，不能苛求人们知道以后的法律将怎样规定，因此，各国法律一般都采用不溯及既往的原则。以此为基础各国又有不同的具体原则，包括从新原则，即新法有追溯力；从旧原则，即新法没有追溯力；从新兼从轻原则，即新法原则上溯及既往，但旧法对行为人处罚较轻时，则从旧法；从旧兼从轻原则，即新法原则上不溯及既往，但新法对行为人处罚较轻时，则从新法。“从旧兼从轻”这一做法为绝大多数国家所采用。我国《立法法》第93条规定：“法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章不溯及既往，但为了更好地保护公民、法人和其他组织的权利和利益而作的特别规定除外。”对法律的溯及力作这样的规定，体现了法治原则和公正理念的要求。

四、法对人的效力

法对人的效力是指法对什么人生效，即适用于哪些人。这里所说的“人”，既包括自然人，也包括法人、国家机关和其他社会组织。

在一个主权国家范围内，法对人的效力主要涉及的是对本国公民、外国人和无国籍人的约束力问题。对此，世界各国的做法存在差异，大体有四种做法：“属人主义”“属地主义”“保护主义”和“综合主义”（也被称为“折衷主义”）。其中，“综合主义”以“属地主义”为基础，以“属人主义”和“保护主义”为补充，它克服了前三种做法各自的弊端，是一种比较切合实际的做法，被包括我国在内的许多国家所采用。

第四节 法律关系

一、法律关系的含义与特征

法律关系是法律规范在调整人们行为的过程中所形成的法律上的权利和义务关系。法律关系是社会关系的一种，但法律关系具有不同于其他社会关系的特征：

（一）法律关系是根据法律规范建立的一种社会关系

任何法律关系，都是根据相应的法律规范而形成的。正是因为法律规范规定了法律关系的主体和客体、法律关系主体的权利义务以及法律关系产生、变更和消灭的条件，当某种法律事实出现时，社会主体之间就以客体为中介形成某种法律关系，或享有权利，或承担义务。

（二）法律关系是以法定权利和义务为内容的社会关系

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，法律关系中的权利和义务的内容来源于两个方面：一是相应的法律规范的规定；二是法律关系参加者在法律规定的范围内所作的约定。

（三）法律关系是由国家强制力保障的社会关系

由于法律关系是由法所调整或创设的社会关系，这意味着法律关系一旦形成就受到国家强制力的保障，不能任意违反破坏。例如，合同关系一旦依法成立，任何一方都不得自行变更或者废除，如果合同当事人一方不经对方同意，擅自变更或者废除，对方就有权请求有关国家机关责令其履行合同并赔偿损失。

二、法律关系主体

任何法律关系，均由法律关系的主体、客体和内容三要素构成。

（一）法律关系主体的概念和种类

法律关系主体是法律关系的参加者、法律关系中权利的享有者和义务的承担者。在每一具体的法律关系中，都包含了两个或两个以上的主体。例如，在房屋租赁关系中，出租人和承租人就是法律关系的主体。

法律关系的主体范围十分广泛。在我国，根据宪法、法律、法规的规定，

能够参与法律关系的主体包括以下几类：公民（自然人）、机构与组织（法人）和国家。

（二）法律关系主体的能力

任何组织和个人要想成为法律关系的主体，实际享有权利和承担义务，就必须具有权利能力和行为能力，也就是要具有成为法律关系主体的能力。

1. 权利能力

权利能力，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权利、承担义务的前提条件。

公民的权利能力始于出生，终于死亡。法人的权利能力自法人成立时产生，至法人解体时消灭。法人根据其成立或登记时所确立的宗旨，在法律规定或者主管机关批准的活动范围内享有权利能力。

2. 行为能力

行为能力是指法律关系主体能够通过自己的行为实际取得权利和履行义务的能力。

行为能力以权利能力为前提，即只有具备法律上的资格，主体才能通过自己的行为取得权利和承担义务，但是有权利能力不一定就有行为能力。有行为能力意味着主体具有意志自由，即主体能够理解并控制自己的行为。这种意志自由与人的年龄和精神健康密切相关，正是因为这样，各国法律都从人的年龄和精神健康状况方面，对主体的行为能力作出规定。

世界各国的法律，一般都把本国公民划分为：①完全行为能力人；②限制行为能力人；③无行为能力人。

法人的行为能力，与公民的行为能力不同，法人的行为能力和权利能力同时产生、同时消灭。法人一经依法成立，就同时具有权利能力和行为能力，法人一经依法撤销，其权利能力和行为能力就同时消灭。行为能力的内容与权利能力的内容完全一致。

三、法律关系的内容

任何法律关系都是在法律关系主体之间形成的一种法律权利和法律义务关系，因此法律关系的内容就是指法律关系主体之间的法律权利和法律义务。

（一）法律权利

法律权利是指国家通过法律规定，对法律关系主体作出或者不作出某种

行为, 以及要求他人作出或者不作出某种行为的许可和保障。法律权利的实用性和有效性是由他人的义务与国家的强制力来保障的。

法律关系主体之权利行使有一个适度的范围和限度。超出了这个限度, 就不为法律所保护, 甚至可能构成“越权”或“滥用权利”, 属于违法行为, 将遭到法律的禁止甚至制裁。

(二) 法律义务

法律义务是指法律规定的法律关系主体所应承担的行为约束, 表现为: 义务承担者按照权利享有者的要求以作为的形式做出某种行为, 义务承担者按照法律的规定以不作为的形式做出某种行为; 义务承担者不履行义务时, 权利享有者有权请求国家机关依法采取必要的强制措施, 强迫义务承担者履行义务, 而义务承担者必须承受国家的强制。

正像权利行使是有限度的一样, 法律关系主体义务的履行也是有限度的。要求义务人做出超出“义务”范围的行为, 同样是法律所禁止的。

法律权利和法律义务作为构成法律关系的内容要素, 两者紧密联系、不可分割。在具体的法律关系中, 法律权利和法律义务往往相互依存, 一方法律权利的实现有赖于另一方法律义务的履行, 一方在享受权利的同时, 必须承担相应的法律义务。

案例

甲是种子公司, 乙是培育公司, 甲给了乙 1 万斤种子, 让乙在 1 年内培育出来, 甲乙双方商量好定价是每斤 1 元钱。

问题: 该案例中, 法律关系的主体、客体、内容是什么?

四、法律关系客体

法律关系客体是指法律关系主体之间权利和义务所指向的对象。它是构成法律关系的要素之一。

法律关系客体的种类包括物、人身、精神产品(财富)、行为。

(一) 物

法律意义上的物是指法律关系主体支配的、在生产上和生活上所需要的客观实体。它可以是天然物, 也可以是生产物; 可以是活动物, 也可以是不

活动物。哪些物可以成为法律关系的客体或可以成为哪些法律关系的客体，通常由法律加以具体规定。在我国，大部分天然物和生产物都可以成为法律关系的客体。但有四种物不得进入流通市场成为私人法律关系的客体：①人类公共之物或国家专有之物，如海洋、山川、水流、空气；②文物；③军事设施、武器（枪支、弹药等）；④危害人类之物（如毒品、假药、淫秽书籍等）。

（二）人身

在现代社会，人身作为法律关系主体的承载者，一般不允许作为法律关系的客体，但在某些情况下、在一定范围内可以成为法律关系的客体，特别是随着现代科技和医学的发展，输血、植皮、器官移植、精子提取等现象大量出现，可与身体分离之物逐渐成为捐赠、买卖等法律关系的客体。但须注意的是：①活人的（整个）身体，不得视为法律上之“物”，不能作为物权、债权和继承权的客体；②权利人对自己的人身不得进行违法或有伤风化的活动，不得滥用人身或自践人身和人格，例如，卖淫、自杀、自残行为属违法行为或至少是法律所不提倡的行为；③对人身行使权利时必须依法进行，不得超出法律授权的界限。

（三）精神产品（财富）

精神产品（财富），是指法律关系主体从事智力活动所取得的成果，是法律关系主体通过脑力劳动在科技、文化等精神领域创造的产品，包括科学发明、学术著作和文艺创作等，是一种无形的财产。精神产品（财富）的价值和利益在于物中所承载的信息、知识、技术、标识和其他精神文化。通过国家法律的认可，法律关系主体可以获得发明权、发现权、专利权、商标权和著作权，并因此获得法律的保护，在这种情况下，精神产品（财富）成了法律关系的客体。

（四）行为

在很多法律关系中，其主体的权利和义务所指向的对象是行为。作为法律关系客体的行为是特定的，即义务人完成其行为所产生的能够满足权利人利益要求的过程或结果。这种过程或结果一般分为两种：一种是物化结果，即义务人的行为（劳动）凝结于一定的物体，产生一定的物化产品或营建物（房屋、道路、桥梁等）；另一种是非物化结果，即义务人的行为没有转化为物化实体，而仅表现为一定的行为（通常为服务行为）过程所产生的结果，

例如货物运输合同、保管合同等。

需要注意的是，在很多具体的法律关系中，权利义务所指向的对象并不是单一的，即法律关系的客体可能既有行为，也有物；既有精神产品（财富），也有人身。

五、法律关系的产生、变更和消灭

（一）法律关系的产生、变更和消灭的含义

法律关系的产生是指法律关系主体之间形成新的某种法律上的权利和义务关系；法律关系的变更是指法律关系主体、客体或内容发生部分变化；法律关系的消灭是指法律关系主体之间的权利和义务的终止。

（二）法律关系的产生、变更和消灭的前提和条件

1. 法律规范是法律关系产生、变更和消灭的前提

这是因为法律关系的产生、变更和消灭必须以相应法律规范的存在为前提，没有相应的法律规范，法律关系无从产生，更不用说变更和消灭了。

2. 法律事实是法律关系产生、变更和消灭的条件

这是因为法律规范本身并不能自动引起法律关系产生、变更和消灭，只有当法律规范规定的那些情况出现时，才能引起法律关系产生、变更和消灭。这种能够直接引起法律关系产生、变更和消灭的现象和情况就是法律事实。

（三）法律事实的分类

法学上传统的分类，是根据法律事实是否以人的主观意志为转移，而将法律事实分为事件和行为。

事件是不以人的意志为转移的依法能够引起法律关系产生、变更和消灭的客观现象，如人的出生、死亡、自然灾害、意外事件等。当然，并不是任何一种客观事件都能导致法律关系的产生、变更和消灭，只有当它与人们的法律权利和义务有关时，才具有法律意义。

行为是由法律规范规定的，以人的主观意志为转移的能够引起法律关系产生、变更和消灭的法律事实，如买卖、租赁、赠与等。需要注意的是，并非所有行为都能够引起法律关系产生、变更和消灭，只有那些具有法律意义、能产生一定法律后果的行为才能够引起法律关系的产生、变更和消灭。

第五节 法的实施

在法的整个运行过程中，法律的创制是前提和基础，而法的实施则是结果和目的。法的实施是指法律的规定和要求通过各种方式在人的行为和社会生活中得到落实和贯彻。一般说来，法的实施方式包括守法、执法、司法和法律监督等。

一、守法与违法

（一）守法

守法也可以称为“法的遵守”，指公民、社会组织和国家机关自觉自主地按照法律的要求从事相关活动，依法行使权利或权力，依法承担义务和职责。守法是法的实施的一种最正常和最自然的方式，它不借助于外力的直接干预，而是法律主体自觉自愿的行为。

一般来说，守法的内容包括两个方面：一方面是指社会主体在自己的活动中自觉遵守国家的宪法、法律、法规等规范性法律文件；另一方面还包括自觉遵守有关国家机关依法作出的判决、裁定、决定、通知等具有法律效力的文件。

（二）违法

1. 违法的含义

违法也称违法行为，是守法的相反状态，指人们没有按照法律的要求从事活动，违反了法律的相关规定，不履行法定义务，侵犯他人权利，造成社会危害并因此承担相应法律责任的行为。在所有的违法行为中，犯罪（刑事违法）是最严重的违法，因此所遭受的惩罚也是最严厉的。

2. 违法的构成

违法，不论是一般违法还是犯罪，作为一种要被国家追究法律责任的行为，必须符合法定的要件，即具备法定的主观和客观因素，这就是违法的构成。违法的构成包括四个方面：①违法的主体，必须是具有法定责任能力的自然人、法人或其他社会组织；②违法的主观要件，是指违法主体实施违法行为时具有的故意或者过失的心理状态，即行为人主观上的过错或者罪过；③违法的客体，是指由法律所保护并为违法行为所侵犯的社会关系；④违法

的客观要件，是指具有违反法律规定的某种行为，包含两层意思：一是违法的行为性，二是行为的违法性。

（三）法律责任与法律制裁

1. 法律责任

法律责任是指由于违法行为或不属于违法的某些法律事实的出现，而使责任主体应对国家、社会或者他人承担的法律上的责任。法律责任与政治责任、道德责任等其他社会责任不同，它具有法定性、国家强制性、专门性和程序性四个特征。

一般来说，法律责任是与违法行为密切联系在一起的，两者之间是一种因果关系。实施了某种违法行为，就要承担相应的法律责任。具体地说，刑事违法承担刑事法律责任；民事违法承担民事法律责任；行政违法承担行政法律责任；违宪行为承担违宪法律责任。

如前所述，法律责任多数情况下是由违法行为引起的，但也有些法律责任是根据无过错责任原则确定的，还有一些则是由于出现了某些不属于违法的法律事实。法律责任承担的方式，是指承担或追究法律责任的具体形式，包括惩罚、补偿、强制三种。

2. 法律制裁

法律制裁是由特定的国家机关对违法者依其所负的法律责任而实施的强制性惩罚措施，是承担法律责任的方式之一。法律制裁是最严厉的法律责任实现方式，是国家通过强制对责任主体的人身、财产和精神实施制裁的方式。由此可见，法律制裁以法律责任为前提，但有法律责任并不必然导致法律制裁。

一般认为，法律制裁包括这样一些种类：①民事制裁，是指依照民事法律规定对责任主体依其所承担的民事法律责任而实施的强制措施；②行政制裁，是指依照行政法律规定对责任主体依其所承担的行政法律责任而实施的强制措施；③刑事制裁，是指依照刑事法律规定对责任主体依其所承担的刑事法律责任而实施的强制措施；④违宪制裁，是指依照宪法的规定对责任主体依其所承担的违宪责任而实施的强制措施。

二、执法

（一）执法的概念

执法，又称法的执行，是指国家机关及其公职人员依照法定职权和程序，



贯彻、执行法律的活动。执法有广义和狭义之分。广义的执法，是指一切执行法律的活动，包括国家行政机关、司法机关及其公职人员依照法定职权和程序实施法律的活动。狭义的执法，则专指国家行政机关及其公职人员依法行使管理职权、履行职责、实施法律的活动。人们通常称行政机关为执法机关，就是在狭义上使用“执法”一词。本节所讲的执法仅指狭义的执法。

（二）执法的特征

有法必依、执法必严是法治的基本原则，因此，国家立法之后，就必然要求严格执法。值得一提的是，人们对执法这一概念的认识有一个从不明确到逐步明确的过程，认识在逐步深化，因此掌握执法的特征能够更好地理解执法的精神内涵。执法的特征可以从四个方面分析：

1. 执法是以国家的名义对社会进行全面管理，具有国家权威性

执法的内容涉及社会的方方面面，包括经济活动、文化交流等社会公共事务和民事问题。执法的结果具有最高权威性，未经法定程序不得任意更改。

2. 执法的主体是国家行政机关及其公职人员以及依法被授权的组织

执法的主体是特定的，具有严格的要求，是必须依法享有执法权或者被授予执法权的国家公职人员和被委托的组织。

3. 执法具有国家强制性

行政机关的执法活动是属于公务行为的一种，为了维护社会秩序和法律权威，国家的执法活动必须在国家的强制力下依法进行。

4. 执法具有主动性和单方面性

有的执法活动是职能部门主动进行的，比如查处街道的违章建筑、抽检食品的公共安全等；有的执法活动是依申请人申请才进行的，比如到工商部门申请注册营业执照等。

（三）执法的原则

执法活动同立法活动一样，有其原则，贯穿于整个执法活动当中，作为执法的精髓，指导执法活动的整个过程。执法活动主要有以下几个原则：

1. 合法性原则

执法的合法性原则也被称为依法行政原则，是指行政机关必须依据法定权限、法定程序和法治精神进行管理，越权无效。

2. 合理性原则

执法的合理性原则是指执法主体在执法活动中，特别是在行使自由裁量

权进行行政管理时，必须做到适当、合理、公正，即符合法律的基本精神和目的，具有客观、充分的事实根据和法律依据，与社会生活常理相一致。

3. 应急性原则

应急性原则是指在某些特殊紧急情况下出于国家安全、社会稳定和公共利益的特别需要，行政机关可以在限制条件下，采取没有法律依据的或者同法律抵触的措施。具体说，就是指在正常的宪政和法制体制难以运转的情况下，行政机关可以采取必要的应急措施，即使该项措施没有法律依据或者同法律相抵触，也应该视为有效。

三、司法

(一) 司法的概念

司法，又称为法的适用，通常是指国家司法机关依据法定职权和法定程序，具体应用法律处理案件的专门活动。

(二) 司法的特点

我国法律明确规定，人民法院和人民检察院依法独立、公正、高效地行使宪法赋予的审判权和检察权，不受任何国家行政机关、社会团体和个人的干涉。从这一表述中，可以看出，司法的特点有：

1. 专属性

司法是由特定的国家机关及其公职人员，依据法定职权实施法律的专门活动，具有专门性。在我国，人民法院和人民检察院依法享有司法权。

2. 权威性

司法是司法机关以国家强制力为后盾，以国家的名义运用法律处理案件的专门活动，因此它所作出的裁决具有很大的权威性，任何组织和个人都必须执行，不得擅自修改和违抗。

3. 程序性

司法是司法机关依照法定程序、运用法律处理案件的活动，具有严格的程序性。司法的公正与否，是衡量一个国家民主、文明程度的重要标志。司法的公正，其重要一环就是司法程序是否合法，因此，司法必须具有严格的程序性。

4. 专门性

司法是司法机关运用法律处理案件的专门活动，它需要专业的判断，这

就要求司法人员必须具有精深的法律专业知识和丰富的经验，因此，司法具有很强的专业性。

（三）我国司法的基本原则

司法的基本原则，指的是为保证司法机关有效地完成任务，司法机关在其组织和活动中必须遵循的指导方针，它是法的本质要求和法的调整规律在司法制度中的集中体现。根据我国相关法律的规定，我国司法的基本原则主要有以下几项：

1. 司法机关依法独立行使职权

司法机关依法独立行使职权的含义是：①国家的司法权只能由国家的司法机关统一行使，其他任何机关、社会组织或个人均无权行使司法权；②司法机关依照法律规定独立行使职权，不受行政机关、社会组织或个人的干涉；③司法机关审理案件必须遵循法律的规定，准确地适用法律。这一原则是我国司法机关建设和组织活动的重要原则，其基本内容在我国的《宪法》《人民法院组织法》《人民检察院组织法》和三部诉讼法中都有明确规定。

2. 以事实为依据，以法律为准绳

以事实为依据、以法律为准绳这一原则在我国三部诉讼法中都有明确规定，它也是我国长期以来司法经验的总结。以事实为依据，是指司法机关处理案件时，只能以被合法证据证明了的事实和依法推定的事实作为适用法律的依据。以法律为准绳，是指在对案件作出处理时，必须按照法律的规定办事，一方面要求对案件的定性定量的处理必须符合实体法的规定；另一方面要求在办案的整个过程中必须符合程序法的规定，要求各司法机关各司其职，保障诉讼参加人、参与人在诉讼中的权利，做到司法过程合法、公正。

3. 公民在适用法律上一律平等

公民在法律面前一律平等，是我国宪法规定的一项法治原则，公民在适用法律上一律平等是这项法治原则在司法制度中的具体化。这一原则的基本含义是：必须奉行平等原则。我国法律明确规定，法律面前一律平等原则的内容包括：①我国法律对全体公民，不分民族、种族、性别、职业、社会出身、宗教信仰、教育程度、财产状况、居住年限等，都平等地普遍适用；②公民平等地享有法定权利，平等地承担法定义务，对于权利的享受和义务的履行，司法提供平等的保障；③不允许任何公民有超越于法律之上的特权，任何公民的违法犯罪行为，都须被平等地追究法律责任。

4. 专门机关工作与依靠群众相结合

专门机关工作与依靠群众相结合，指司法权由司法机关依法独立行使，但在司法活动中不能关门办案，而要联系群众，依靠群众。这一原则的内容在我国的诉讼法中都有相关的规定。贯彻这一原则，要求司法机关在查清事实时，应深入群众了解事实真相；在审理案件时，依法向群众公开，向群众宣传法治和接受群众的监督，并依法吸收群众直接参与司法活动（如陪审制）；办案结束后，应向群众了解司法的社会效果，以便进一步提高司法工作的质量。

5. 实事求是，有错必究

“实事求是，有错必究”指的是一切冤、假、错案一经发现，司法机关必须本着实事求是的态度予以纠正。如果给当事人的合法权益已造成损害，司法机关应当依照法律的规定进行赔偿。这一原则在我国的三部诉讼法关于上诉制度和审判监督的规定中有所体现，同时在《国家赔偿法》关于错案赔偿的规定中也予以确定。

第一节 宪法概述

一、宪法的概念和特征

宪法是规定国家的根本制度和根本任务、集中表现各种政治力量对比关系、保障公民基本权利的国家根本法。宪法的特征主要表现在：

(一) 宪法是国家的根本法

1. 宪法规定国家最根本、最重要的问题

国家的性质、政权组织形式和结构形式、基本国策、公民的基本权利和基本义务、国家机构的组织及其职权等最重要的问题，都由宪法作出规定。其他法律所规定的通常只是国家生活中的一般性问题，而且只涉及国家生活和社会生活中的某些方面或某一方面。

2. 宪法的法律效力最高

宪法的最高法律效力主要体现在：①宪法是制定普通法律依据，我国宪法明确规定，一切法律、行政法规和地方性法规都不得与宪法相抵触；②宪法是一切国家机关、社会团体和公民的最高行为准则。

3. 在制定和修改程序上，宪法比其他法律更加严格

这主要体现在：①制定和修改宪法的机关，往往是依法特别成立的（如制宪会议、宪法起草委员会等）。②通过宪法或者宪法修正案的程序，往往严于普通法律的通过程序。如我国宪法规定，宪法的修改，由全国人民代表大会常务委员会或者1/5以上的全国人民代表大会代表提议，并由全国人民代表大会以全体代表的2/3以上的多数通过。

（二）宪法是公民权利的保障书

近代意义的宪法在基本内容上限制国家权力的初衷或基本出发点即在于保障公民权利。因而，保障公民权利在宪法中居于核心的支配地位。从当今世界各国的宪法条文来看，虽然宪法规定了国家生活的各个方面，但是它们的条文结构基本上可以分成两大块，即国家权力的恰当行使和公民权利的有效保障。

（三）宪法是民主事实法律化的基本形式

“民主”是指“大多数人的统治”。由于保障公民权利在宪法中居于核心的支配地位，因而这种对公民权利的保障是民主最直接的表现，或者说是民主事实的必然结果。宪法与民主紧密相连，民主主体的普遍化（或称民主事实的普遍化）是宪法得以产生的前提，而宪法则是民主事实法律化的基本形式。

二、宪法的本质

宪法的本质是指从总体上规定宪法性能和宪法发展方向的宪法的内部联系，是宪法比较深刻的、一贯的、稳定的方面。宪法的本质在于，它是各种政治力量对比关系的集中表现。

这主要体现在：①宪法是在阶级斗争中取得胜利的那个阶级的意志和利益的集中表现，这就决定了宪法不可能代表全民的意志，社会主义和资本主义的宪法都是如此。②各种力量的实际对比关系决定并影响着宪法的具体内容。虽然决定宪法内容的因素很多，但是，最重要的仍然是政治力量的对比关系。③当各种力量的实际对比关系发生变化时，必然引起宪法内容的变化。

三、宪法的历史发展

（一）近代意义宪法的产生

1. 近代意义的宪法是西方国家资产阶级革命的产物

首先，资产阶级或者无产阶级在政治上和经济上的根本利益，要求以宪法形式表现的民主制度是与市场经济最相适应的政治外壳；其次，以普选制、议会制为核心的民主制度的形成，为近代宪法的产生提供了政治条件；再次，“天赋人权”“人民主权”“三权分立”等学说的提出，以及以保障公民的权利和自由等为宗旨的立宪主义思想，为近代宪法的产生奠定了思想基础；最

后，随着资本主义市场经济的发展，不同规则之间的矛盾与冲突就会越来越明显，从而为宪法的产生提供了法律契机。

2. 早期主要资本主义国家宪法的产生

(1) 英国宪法。17世纪的英国宪法是近代宪法的先驱，被称为“宪政之母”。其宪政体制的特点在于：在内容上，确立了君主立宪制的政治体制；在形式上，没有统一完整的宪法典，而是由在革命过程中陆续制定的、反映不同时期革命成果的宪法性文件、宪法惯例和宪法判例等构成（如1689年的《权利法案》、1701年的《王位继承法》），是典型的不成文宪法。

(2) 美国宪法。1787年制定的《美国宪法》是世界宪法史上第一部成文宪法。它所确立的三权分立原则与总统制的政体为后世许多国家所效仿，对宪政运动的发展起了较大的推动作用。美国现行宪法在很大程度上保持着1787年《宪法》的规定，只是陆续增加了一些修正案。《美国宪法》由序言和7条正文以及27条修正案构成。

(3) 法国宪法。1789年法国爆发了资产阶级革命，制宪会议通过了著名的《人权宣言》，确立了“主权在民”“天赋人权”“权力分立”和“法律面前人人平等”等资产阶级民主和法治的一系列原则。1791年法国制定了法国第一部宪法，同时也是欧洲大陆历史上第一部成文宪法，该宪法以《人权宣言》为序言，宣布废除一切封建制度，取消特权。法国的现行宪法为1958年由戴高乐主持制定的宪法。

3. 社会主义国家宪法的产生

1917年俄国十月社会主义革命取得伟大胜利，建立了人类历史上崭新的苏维埃社会主义国家，1918年制定了《俄罗斯社会主义联邦苏维埃共和国宪法（根本法）》，这是世界上第一部社会主义性质的宪法。从此，宪法就有了两种历史类型的划分，即资本主义宪法和社会主义宪法。“二战”以后，包括中国在内的社会主义国家先后颁布了自己的宪法，它们都属于社会主义类型的宪法。

（二）我国宪法的产生和发展

从1949年中华人民共和国成立前夕至今，在中国共产党的领导下，人民掌握了国家政权。我国先后制定和颁布了1部宪法性文件和4部宪法。

1. 《共同纲领》是新中国成立初期的临时宪法

1949年9月，中国人民政治协商会议在北京召开了第一次全体会议并通

过了起临时宪法作用的《中国人民政治协商会议共同纲领》（简称《共同纲领》）。它确定了新中国的性质、基本政治制度、人民的基本权利和义务，规定了国家政治、军事、经济、文化教育、民族、外交等方面的基本政策。它对于巩固新生的革命政权、维护人民民主权利、发展和恢复国民经济均起到了巨大的作用。

2. 1954年《宪法》是我国第一部社会主义类型的宪法

1954年9月召开的第一届全国人民代表大会通过了第一部《中华人民共和国宪法》。

1954年《宪法》包括序言和正文，共106条，是我国第一部社会主义性质的宪法，是对《共同纲领》的继承和发展。它确定了建设社会主义制度的道路和目标、适合国情的国家性质和政权组织形式。1954年《宪法》为新中国的法制建设做出了重要的贡献。

3. 1975年《宪法》存在着严重的“左”倾错误和缺陷

1975年《宪法》于1975年1月由第四届全国人民代表大会第一次会议通过。这部宪法总条文仅有30条，它把1954年《宪法》中已规定的内容大量删减，内容上过于简单，文字上也有许多矛盾和不确切之处，是一部有着严重“左”倾错误和缺陷的宪法。

4. 1978年《宪法》仍是“左”的指导思想的产物

1978年《宪法》于1978年3月由第五届全国人民代表大会通过。这部宪法是在特定的历史条件下颁布的，制定得比较仓促，虽取消了1975年《宪法》中某些错误规定，但仍存在严重的不足，如在指导思想上仍然坚持以阶级斗争为基础。

5. 1982年《宪法》是建设社会主义现代化强国的总章程

1980年下半年，在叶剑英委员长的直接主持下，我国开始对《宪法》（我国第三部《宪法》）进行大规模、全局性的修订。经过两年多的讨论、修改，并经过全民讨论，1982年12月4日，中华人民共和国第四部《宪法》（现行《宪法》）在第五届全国人大第五次会议上正式通过并颁布。第四部宪法继承和发展了1954年《宪法》的基本原则，总结了中国社会主义发展的经验，并吸收了国际经验，是一部有中国特色、适应中国社会主义现代化建设需要的根本大法。它明确规定了中华人民共和国的政治制度、经济制度、公民的权利和义务、国家机构的设置和职责范围、今后国家的根本任务等。其

根本特点是，规定了我国的根本制度和根本任务，确定了四项基本原则和改革开放的基本方针，规定全国各族人民和一切组织都必须以宪法为根本的活动准则，任何组织或个人都不得有超越宪法和法律的特权。这部宪法分为序言，总纲，公民的基本权利和义务，国家机构，国旗、国徽、首都五个部分，共4章138条。截至2010年，全国人大以《宪法》修正案的形式对这部宪法进行了4次修改：

(1) 1988年4月12日，第七届全国人大第一次会议通过的宪法修正案，对私营经济的地位、作用和国家对私营经济政策做了明确规定；对土地使用权转让的问题做了补充规定。这是中国第一次采用宪法修正案的形式修改宪法。

(2) 1993年3月29日，第八届全国人大第一次会议通过的宪法修正案，对原宪法作了9处修改，将“社会主义初级阶段”“建设有中国特色的社会主义的理论”“坚持改革开放”及“中国共产党领导的多党合作和政治协商制度”等写入了宪法；将“国营经济”修改为“国有经济”；将“国家在社会主义公有制基础上实行计划经济”修改为“国家实行社会主义市场经济”。修正案内容还涉及政协制度、县市级人民代表大会任期等。

(3) 1999年3月15日，第九届全国人大第二次会议再次通过宪法修正案，对原宪法作了6处修改，把邓小平理论的指导思想地位、依法治国的基本方略、国家现阶段的基本经济制度和分配制度以及非公有制经济的重要作用等写进宪法。

(4) 2004年3月14日，第十届全国人大二次会议通过宪法修正案，对原宪法作了修改。宪法修正案确立“三个代表”重要思想在国家政治和社会生活中的指导地位，增加推动物质文明、政治文明和精神文明协调发展的内容，在统一战线的表述中增加社会主义事业的建设者，完善土地征用制度，进一步明确国家对发展非公有制经济的方针，完善对私有财产保护的规定，增加建立健全社会保障制度的规定，增加尊重和保障人权的規定，完善全国人民代表大会组成的规定，做出关于紧急状态的规定，规定国家主席进行国事活动的职权，修改乡镇政权任期的规定，增加对国歌的规定等。

第二节 我国的基本制度

一、我国的国家性质

(一) 人民民主专政的内涵

国家性质即国家的阶级本质，或称“国体”，是指社会各阶级在国家中的地位。具体包括两方面内容：一方面是指在一个国家内谁是统治阶级，谁是被统治阶级；另一方面是指统治阶级内部谁是领导者，谁是同盟者。在国家制度中，国家性质处于核心和决定性的地位。

我国的国家性质是：工人阶级领导的，以工农联盟为基础的人民民主专政。它具有以下基本特征：人民民主专政是民主和专政的有机结合；工人阶级是人民民主专政的领导力量；工农联盟是人民民主专政的阶级基础。

(二) 人民民主专政的主要特色

1. 共产党领导下的多党合作制

中国共产党领导下的多党合作制度包括以下几个方面的基本内容：①中国共产党是社会主义事业的领导核心，是执政党；②各民主党派接受中国共产党的领导，是参政党而非在野党；③中国共产党对各民主党派的领导是政治领导，即政治原则、政治方向和重大方针政策的领导；④坚持中国共产党的领导，坚持四项基本原则，是中国共产党同各民主党派合作的政治基础；⑤“长期共存，互相监督，肝胆相照，荣辱与共”是中国共产党同各民主党派合作的基本方针；⑥宪法和法律是各政党的根本活动准则。

2. 爱国统一战线

爱国统一战线是指由中国共产党领导的，由各民主党派参加的，包括全体社会主义劳动者、拥护社会主义的爱国者和拥护祖国统一的爱国者的广泛的政治联盟。现阶段我国的爱国统一战线包含着两个联盟：一是由祖国大陆范围内的全体劳动者和爱国者组成的以社会主义为政治基础的联盟；二是广泛团结台湾同胞、港澳同胞、海外侨胞，以拥护祖国统一为政治基础的联盟。

目前我国爱国统一战线的主要任务是：为社会主义现代化建设服务，为实现祖国统一大业服务，为维护世界和平服务。

中国人民政治协商会议是爱国统一战线的组织形式，是实现共产党领导

的多党合作和政治协商制度的重要机构。其主要职能是对国家的大政方针，地方的重要事务，群众生活以及统一战线内部关系等重要问题进行政治协商，并提出批评、建议，进行民主监督；吸收各民主党派的成员在各级国家机关中担任领导职务，积极参政、议政。

二、我国的政权组织形式

（一）政权组织形式概述

政权组织形式又称“政体”，它是指统治阶级组织国家政权机关、实现国家权力的形式。政权组织形式与国家性质紧密相连，国家性质决定国家的政权组织形式，国家的政权组织形式反映并制约国家性质。

政体形式大致可分为君主制和共和制两大类。君主制政体是指国家的最高权力实际上或名义上由君主一人掌握的政体；君主制政体又可分为君主专制政体和君主立宪政体。共和制政体是指国家的最高权力实际上或名义上都不属于一人所有，而由选举产生并有一定任期的国家机关掌握的政体；资本主义国家的共和制政体按其特点可分为议会制、总统制、委员会制和半总统制四种形式。社会主义国家的政体都是共和制，但具体形式也非完全一样。我国的政体是人民代表大会制度。

（二）人民代表大会制度

1. 国家的一切权力属于人民是人民代表大会制度的逻辑起点

这是人民代表大会制度的实质，也是这一制度推演的逻辑起点。解决了国家权力的归属问题，也就明确了据此建立的所有制度的目的以及运行原则。在我国，人民代表大会制度就是既有民主又有集中的政治制度。

2. 选民民主选举代表是人民代表大会制度的前提

人民代表大会制度是通过选举产生全国人民代表大会和地方各级人民代表大会，并以此为基础，建立全部国家机构，实现人民当家做主的一种根本政治制度。

3. 以人民代表大会为基础建立全部国家机构是人民代表大会制度的核心

虽然人民代表大会代表人民行使一切国家权力，但是在实际中，它也不可能直接管理所有的事项，故人民代表大会直接行使宪法和法律赋予各级人民代表大会的职权，而通过人民代表大会选举产生国家行政机关、审判机关和检察机关，由这些机关行使宪法和法律赋予它们的相应职权，并对人民代

表大会负责，受它的监督。

4. 对人民负责、受人民监督是人民代表大会制度的关键

我国《宪法》第3条第2款明确规定：“全国人民代表大会和地方各级人民代表大会都由民主选举产生，对人民负责，受人民监督。”

由上可知，人民代表大会制度是指拥有国家权力的我国人民根据民主集中制原则，通过民主选举组成全国人民代表大会和地方各级人民代表大会，并以人民代表大会为基础，建立全部国家机构，对人民负责，受人民监督，以实现人民当家做主的政治制度。人民代表大会制度直接、全面地表现了我国的阶级本质，是我国国家机构得以建立健全和国家政治生活得以全面开展的基础，是其他政治制度的核心，反映了我国政治生活的全貌。

三、我国的选举制度

选举制度是指由法律规定的关于选举国家机关代表和国家公职人员的各项制度的总称。我国的选举制度是人民代表大会制度的基础。

(一) 我国选举制度的基本原则

1. 普遍性原则

这是就享有选举权的主体范围而言的。我国《宪法》第34条规定：“中华人民共和国年满18周岁的公民，不分民族、种族、性别、职业、家庭出身、宗教信仰、教育程度、财产状况、居住期限，都有选举权和被选举权；但是依照法律被剥夺政治权利的人除外。”这一规定保证了绝大多数公民都享有选举权利，从而保证了选举权的普遍性。

2. 平等性原则

选举权的平等性是指每个选民在每次选举中只能在一个地方享有一个投票权。这是公民在法律面前一律平等的宪法原则在选举制度中的具体体现。

3. 直接选举和间接选举并用原则

《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》（后简称《选举法》）第2条规定：“全国人民代表大会的代表，省、自治区、直辖市、设区的市、自治州的人民代表大会的代表，由下一级人民代表大会选举。不设区的市、市辖区、县、自治县、乡、民族乡、镇的人民代表大会的代表，由选民直接选举。”