

第一章法学基础理论

一、法的概念、特征与作用：

(一)法的概念：指以权利义务为主要内容，通过国家强制力保证实施的，反映统治阶级意志调整行为关系的社会规范。

(二)法的本质：统治阶级实现阶级统治的工具。

(三)法的特征：规范性、国家意志性、国家强制性、普遍性、程序性。

规范性：可为模式、勿为模式、应为模式。

法的产生：法的制定，法的认可。

程序是社会制度化的最重要的基石。

法既执行政治职能，也执行社会公共职能。

法是由社会物质生活条件所决定的。法受客观规律的支配。

(四)法的作用：规范作用、社会作用。

1.规范作用：指引作用、评价作用、预测作用、教育作用、强制作用。

指引作用的种类：确定的指引和有选择的指引；羁束的指引和非羁束的指引；
原则的指引和具体的指引。

评价作用：专门的评价和一般的评价。强制作用的对象是违法犯罪者的行为。

2.社会作用：

?维护统治阶级方面的作用：

调整统治阶级与被统治阶级；统治阶级内部；统治阶级与其同盟者之间的关系。

?执行社会公共事务方面的作用：

维护基本生活条件；维护生产、交换条件；确认、执行技术规范；促进教育、科学、文化事业的发展；促进公共设施建设，组织社会化大生产。

二、法律规范、法律关系与法律行为：

(一)法的规范：

1.法律规范的概念：指国家制定并认可、体现统治阶级意志、以国家强制力保证实施的行为规范。

2.法律规范的要素：法律规则、法律原则、法律概念。

3.法律规则的种类：

?授权性规则和义务性规则；

授权性规则：规定人们有权做一定行为，有权不做一定行为的规则。

义务性规则：命令性规则，禁止性规则。

?确定性规则、委任性规则和准用性规则；

确定性规则：内容已明确无需参照或援引。

概括性规则：只规定某种概括性指示，有相应机关加以确定。

准用性规则：内容没有规定，可参照、援引。

?强行性规则和任意性规则。

强行性规则：内容规定具有强制性。任意性规则：在一定范围内，可选择或协商。

法律规则具有微观指导性、可操作性强、确定性程度高的特点。

4.法律原则的种类：

?公理性原则和政策性原则；

政策性原则具有针对性、民族性和时代性。

?基本原则和具体原则；

?实体性原则和程序性原则。

法律原则是法律诉讼、法律程序、法律裁决的确认规范。

5.法律概念的种类：主体概念、关系概念、客体概念、事实概念。

(二)法律关系：

1.法律关系的概念：指以主体权利、义务关系的形式表现出来的特殊社会关系。

社会主义法律制度实现了权利义务的相对一致性。

2.法律关系的构成：主体、内容、客体。

法律关系的客体：物、人身利益、智力成果、行为。

3.法律关系的产生、变更、消灭的前提：法律规范的存在，法律事实的存在。

法律事实指法律所规定的、能够引起法律关系产生、变更和消灭的客观现象。

法律事实包括法律事件与法律行为。

法律事件：与主体意志无关的法律事实。 法律行为：受主体意志支配的法律事实。

(三)法律行为：

1.法律行为构成的客观要件：外在的行为、行为的方式、具有法律意义的结果。

2.法律行为构成的客观要件：行为意思、行为认知。

三、立法、执法、司法：

(一)立法：

1.立法的概念；

?广义上的立法：指一切有权的机关制定各种规范性法律文件的活动。

?狭义上的立法：仅指享有立法权的机关的立法活动。

2.立法权的分类：国家立法权、地方立法权、行政立法权、授权立法权。

法律：全国人大及其常委会。 行政法规：国务院。

地方性法规：省级、较大市的人大及其常委会。 （注意：县级人大不可）

规章：国务院组成部门、直属机构，省级、较大市的政府。

自治条例：自治区、自治州、自治县。

单行条例：人大（注意：常委会不可）。

3.立法的效力：

?上下位阶的法：中央（上级）> 地方（下级）；权力 >行政。

?同一位阶的法：没有上下之分。

4.立法的裁决：

?部门规章与地方性法规之间 ：

 先由国务院提出意见，国务院认为应当适用地方性法规的，适用地方性法规；

 国务院认为应当适用部门规章的，应当提请全国人大常委会裁决。

?部门规章之间、部门规章与地方政府规章之间：国务院裁决。

?较大的市的地方性法规与省级政府的地方政府规章间：省级人大常委会裁决。

小结：同等效力法冲突时由共同上级裁决。

 新的一般规定与旧的特殊规定不一致，由制定机关裁决。

5.法的改变或撤销：

?上级行政机关对下级行政机关；人大对本级人大常委会：

可改变可撤销。（有隶属关系）

?人大对政府；上级人大常委会对下一级人大及常委会：撤销。 （无隶属关系）

(二)执法：

1.执法的概念：

?广义的执法：指所有行政机关、司法机关及其工作人员实施法的活动。

?狭义的执法：仅指行政机关实施法的活动。

2.执法的特点：具有国家权威性、具有国家强制性、具有主动性和单方面性、主体是行政机关及其公职人员。

3.执法的原则：依法行政、讲求效能、公平合理。

(三)司法：

1.司法的含义：司法机关将法运用于具体案件的专门活动。

2.司法的特点： ?司法机关是法院和检察院；
?司法活动具有国家权威性、国家强制性；
?司法活动要依法进行；
?司法权效力具有终极性。

3.司法的原则： ?司法公正；
?法律面前人人平等；
?以事实为依据、以法律为准绳；
?司法机关依法独立行使职权。

四、法的价值、法治：

(一)法的价值：

1.法的价值种类：自由、秩序、正义。

?自由： 使主客体间达到一种和谐的状态；

是法的最高价值目标；

是评价法进步与否的标准，体现了人性最深刻的需要。

自由是有限度的，这个限度由法律规定。

?秩序： 主要指的是社会秩序；

法总是为一定秩序服务的。

任何统治的建立都意味着统治秩序的形成。

秩序的性质决定了秩序是法的基本价值。

秩序是法的其他价值的基础。

?正义： 正义是法的基本标准；

正义是法的评价体系；

正义推动着法的进化。

2.平衡价值冲突的原则：

价值位阶原则（自由 > 正义 > 秩序）、个案平衡原则、比例原则。

3.价值判断与事实判断：

?事实判断是一种描述性判断，即是什么的客观判断。

?价值判断是一种规范性判断，即应该是什么的主观性判断。

?法律规范和依照法律规范作出的实体性结论为价值性判断。

?对案件的认定总体上属于事实判断，但是证据的证明力需要主体作价值判断。

(二)法治：

1.法治的概念：指统治阶级按照民主原则把国家事务法律化、制度化，并严格依法管理的一种治国理论、制度体系和运行状态。

法治的核心内容： 依法治国、法律面前人人平等、 反对任何组织和个人享有法律之外的特权。

2.法治的原则：法律至上、权利保障、权力制约、正当程序。 法律至上是最基本的要求。

3.依法治国：

依法治国的主体是人民群众； 本质是使社会主义民主制度和法律不受个人意志的影响； 根本目标是保证人民当家做主的权利，维护当家做主的地位。

有法可依是依法治国的前提，行政机关要严格依法行政，司法机关要公正司法、严格执法。

4.社会主义法治理念： ?依法治国是核心内容， ?执法为民是本质要求，
?公平正义是价值最求， ?服务大局是重要使命，
?党的领导是根本保证。

第二章 宪法

一、宪法的特征与本质：

(一)宪法的特征：

是国家的根本法，是公民权利的保障书，是民主事实法律化的基本形式。

(二)宪法具有最高效力：

是制定普通法律的依据，任何法律法规都不得与其相违背，是最高的行为准则。

(三)宪法的本质：是各种政治力量对比的集中体现。

宪法的产生： 1215 年英国《大宪章》（最早实行宪政）；

1787 年美国宪法（世界上第一部成文宪法）；

1791 年法国宪法（欧洲第一部宪法）以《人权宣言》为序言。

宪法核心价值： 限制国家权力； 保障公民权利。 宪法就是一张写着人民权利的纸——列宁。

效力最高修改程序复杂的，是刚性宪法；效力相等修改程序相同的，是柔性宪法。

二、公民的基本权利与义务：

(一)公民与国籍： 1.我国不承认双重国籍；

2.父母有中国公民则具有中国国籍；

3.国家工作人员、现役军人，不得退出中国国籍。

(二)公民的基本权利：

1.平等权， 2.宗教信仰自由， 3.政治权利和自由， 4.监督权， 5.人身自由，
6.财产权， 7.社会经济、教育、文化方面的权利， 8.特定主体的权利。

平等权是最基本的人权。

人身自由：人身自由、人格尊严、住宅不受侵犯，通信自由秘密受法律保护。

国家可以对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿。

(三)公民的基本义务： 1.维护国家统一各民族的团结；

2.遵守宪法法律，保守国家秘密，爱护公共财产，遵守劳动
纪律，遵守公共秩序，尊重社会公德；

3.维护祖国的安全、荣誉和利益；

4.保卫祖国、依法服兵役和参加民兵组织；

5.依法纳税；

三、国家机构：

(一)国家机构组织和活动的原则： 1.民主集中制； 2.法治； 3.责任制。

国家机构就是组成国家机器的一切国家机关的总和。

(二)全国人民代表大会：

全国人大是最高的权力机关，最高的立法机关；人民代表大会每届任期为 5 年。

1.全国人大的职权：

?修改宪法和监督宪法实施；

由人大常委会或者 1/5 以上的人大代表提议，并由全国人大全体代表的 2/3 以上的多数通过。

（其他法 1/2 即可） 口诀：常说无一帅哥不三心二意。

?制定和修改国家基本法律；

?对国家机构组成人员的选举、决定和罢免；

人大常务委员会全体成员；

国家主席、副主席；

中央军委主席、最高法院院长、最高检察院检察长；

根据国家主席提名决定总理人选，根据总理提名决定国务院的其他组成人员；

根据中央军委主席的提名决定中央军事委员会的其他组成人员。

?决定国家的重大事项。

审查和批准国民经济和社会发展规划和计划执行情况的报告；

审查和批准国家预算和预算执行情况的报告；

改变或者撤销全国人民代表大会常务委员会不适当的决定；

批准省、自治区和直辖市的建制；

决定特别行政区的设立及其制度；

决定战争与和平问题。

2.全国人大代表的权利：

?提出议案、质询和询问的权利；

30 名以上的代表联名才能提出议案。 提出议案口诀：国军常法检， 30 委员主席团。 8 类

?言论、表决免责权；

?刑事豁免权。

人大代表非经人大会议主席团许可， 闭会期间非经人大常委会许可， 不受逮捕或者刑事审判。

（乡级代表无）

(三)全国人民代表大会常务委员会：

全国人大常委会在全国人大闭会期间是行使最高权力的机关， 也是立法机关。 与全国人大之间是隶属关系。

1.全国人大常委会的组成和任期：

全国人大常委会由委员长、副委员长若干人、秘书长、委员若干人组成。常委

会的组成成员不得担任国家行政机关、审判机关和检察机关的职务；全国人大

常委会的任期是 5 年。委员长、副委员长连续任职不得超过两届。

2.全国人大常委会的职权：

?立法权：

解释宪法，监督宪法的实施；

制定、修改由全国人大制定的以外的其他法律；

在全国人大闭会期间， 对全国人大制定的法律进行部分补充和修改， 但是不得同其基本原则相抵触；

解释法律。

?监督权：

在全国人大闭会期间， 审查和批准国民经济和社会发展规划以及国家预算在执行过程中所必须作的部分调整方案；

在全国人大闭会期间， 根据总理的提名， 决定部长、委员会主任、审计长、秘书长的人选；

（注意：副总理、国务委员无权决定） ；

在全国人大闭会期间，根据军委主席的提名，决定军事委员会其他组成人员的人选。

据最高法院院长的提请， 任免最高法院副院长、 审判员、 审判委员会委员和军事法院院长。

与法院相同： 根据最高检察院检察长的提请，任免最高检察院副检察长、 检察员、 检察委员会委员和军事检察院检察长。

与法院不同：并且批准省、自治区、直辖市的检察院检察长的任免。

重大事项决定权：

决定特赦；

在全国人大闭会期间，决定战争状态的宣布；

决定全国总动员或者局部动员；

决定全国或者个别省、自治区、直辖市进入紧急状态；

（还有决定驻外全权代表的任免，批准和废除缔结的条约、协定， 规定专门的衔级制度，规定和授予国家的勋章和荣誉称号）

（四）国务院：

国务院即中央政府，是最高权力机关的执行机关，是最高行政机关。

1.组成和任期：

国务院由总理、副总理若干人、国务委员若干人、各部部长、各委员会主任、审计长、秘书长组成。国务院的任期为5年，总理、副总理、国务委员连续任职不得超过两届。

2.会议制度：全体会议、常务会议（总理、副总理、国务委员、秘书长）。

3.国务院的职权：

- ？法规制定权；

- ？提案权；

- ？领导权；

- ？任免权；

- ？行政区域划分权；

国务院有权批准省、自治区、直辖市的区域划分，批准自治州、县、自治县、市的建置和区域划分。

- ？紧急状态决定权。

国务院有权依照法律规定决定省、自治区、直辖市范围内部分地区的进入紧急状态。

（五）中华人民共和国主席：

我国54年宪法设置国家主席，75、78宪法对国家主席未加规定，82年又设置了国家主席。

1.国家主席的产生和任期：

主席、副主席由全国人大选举产生。主席、副主席的任期是5年，且连续任职不得超过两届。

2.国家主席的职权：

根据全国人大和全国人大常委会的决定：公布法律，发布命令；任免国务院的组成人员和驻外全权代表；外交权；荣典权。

3.国家主席职位的补缺：

任期届满前，主席缺位时，由副主席继任；副主席缺位时，由全国人大补选；

国家主席、副主席都缺位时，由全国人大补选，在补选以前，由全国人大常委会委员长暂时代理主席职位。

（六）中央军事委员会：

中央军委是国家的最高军事领导机关，领导全国的武装力量。

1.组成和任期：

中央军委由主席、副主席若干人，委员若干人组成。中央军委的每届任期为

年。宪法没有对军委主席连续任职问题作出规定。

(七)人民法院：

法院是国家的审判机关。

1.组织体系与领导体制

?全国设立最高法院、地方各级法院和专门法院；地方各级法院分为高级法院、

中级法院、基层法院；专门法院包括军事法院、海事法院、铁路运输法院。

?上下级法院之间的关系不是领导关系，而是监督关系。

?法院审判案件实行两审终审制。

(八)人民检察院：

检察院是国家的法律监督机关。

1.组织体系与领导体制：

?全国设立最高检察院、地方各级检察院和专门检察院。专门检察院包括军事检

察院、铁路运输检察院等。

?检察院实行双重从属制，从上级、从人大及其常委。

第三章 行政法

一、行政法概述：

(一)行政法的概念：指有关行政机关的职责、权限、工作原则和活动程序等的法律规范的总称。

行政法的特征：尚未形成统一、完整的实体法典；

数量众多；内容广泛、富于多变性。

行政法律关系中当事人的地位往往是不平等的。

(二)行政行为：

行政行为的基本特征：行政行为必须是行政主体所为的行为；行政行为是行使行政职权的行为。

1.抽象行政行为的概念：指针对不特定的人和事制定出来的具有普遍约束力的行为规则。

抽象行政行为的特征：对象的普遍性；效力的普遍、持续性；准立法性；不可诉性。

2.具体行政行为的概念：指就具体的事项，作出权利义务的单方行为。

二、行政处罚：

(一)行政处罚的种类：1.警告（精神罚）：书面形式的谴责与告诫；
2.罚款（财产罚）；罚金是一种刑罚。
3.没收违法所得和没收非法财物（财产罚）；
4.责令停产停业（能力罚）；
5.暂扣或吊销许可证、执照（行为罚或能力罚）；
6.行政拘留（人身自由罚）：只有公安机关有权决定和执行。

(二)行政处罚的设定：

1.法律：设定各种行政处罚。

2.行政法规：设定除限制人身自由外的行政处罚。

3.地方性法规：设定除限制人身自由、吊销企业营业执照外的行政处罚。

4.规章：设定警告或一定数量罚款的行政处罚。

(三)行政处罚的管辖：1.地域管辖：发生地；
2.级别管辖：县级以上；

3.指定管辖：争议时，上级指定。

(四)行政处罚的适用：

1.不予处罚：没造成后果；不满 14 周岁；正在精神病。

2.从轻、减轻处罚：主动消减危害、受胁迫、有立功表现；
已满 14 不满 18；正在精神病。

3.一事不再罚：对一个行为已做出行政处罚的，任何机关不得以同一事由再做出
同一种类的行政处罚。

4.追诉时效：行政处罚的追诉期为 2 年。

(五)行政处罚的程序：

1.简易程序的适用条件：

?违法事实确凿；

?有明确、具体的法定依据；

?对个人处以 50 元以下罚款或警告，对组织处以 1000 元以下罚款或警告。

简易程序：一人执法、当场决定、当场交付处罚决定书。

2.一般程序的具体内容：
?立案； ?调查取证；
?告知处罚的事实、理由、依据和有关权利；
?听取陈述、申辩或者举行听证；
?决定处罚。

一般程序（不适用简易或听证）：至少 2 人执法、机关负责人决定、7 日内送达处罚决定书。

3.听证程序：
?当事人申请：在告知后 3 日内以书面形式提出；
?非本案调查人员主持；
?除国家秘密、商业秘密、个人隐私外，听证公开举行；
?当事人不承担听证费用。

听证程序的适用：责令停产停业、吊销许可证或执照、大额罚款。

(五)行政处罚的执行：

1.罚缴分离原则：

2.当场收缴制度：20 元以下罚款的；事后执行有困难的事后缴纳有困难的。

3.强制执行：15 日到指定银行缴纳；逾期不缴每日加罚 3%；将查封、扣押的财
产拍卖或冻结的存款抵缴罚款。

违法行为已构成犯罪，给予的行政拘留，折抵刑期；给予的罚款，折抵罚金。

三、行政诉讼：

(一)行政诉讼的概念：指公民、法人或者其他组织认为行政机关和机关工作人员的
具体行政行为侵犯其合法权益，依法向法院提起诉讼的一种
诉讼活动。

法院只受理审查具体行政行为的合法性，只在显失公正时才审查其合理性。

(二)管辖：

1.级别管辖：

中级法院特殊管辖：

发明专利案件；

海关处理案件；

对国务院各部、省、自治区、直辖市政府的具体行政行为提起的诉讼。

各级法院的各自管辖辖区内的案件。

2.地域管辖：

?一般地域管辖：

行政案件由最初作出具体行政行为的机关所在地法院的管辖，经复议改变的由复议机关所在地的法院管辖，即“原告就被告”原则。

?特殊地域管辖：

限制人身自由的由被告所在地或原告所在地的法院管辖；

不动产的由不动产所在地的法院管辖。

(三)诉讼当事人：

被告：作出具体行政行为的行政机关是被告。

复议机关决定维持原具体行政行为的，原机关是被告；复议机关改变原具体行政行为的，复议机关是被告。被授权的组织所作出具体行政行为的，被授权的组织是被告。

被委托的组织所作出具体行政行为的，委托的机关是被告。

机关被撤销的继续行使职权的机关是被告。无则撤销机关的机关是被告。

(四)证据：

证据的种类：书证；物证；视听资料；证人证言；

当事人的陈述；鉴定结论；看验笔录、现场笔录。

对报案人的询问笔录，经确认无误后，由报案人签名或盖章，而不需要加盖公安局的印章。

证据必须经过对质、辨认和核实，才能作为定案的证据。

(五)行政诉讼程序：

审理依据：依据法律、法规，参照规章。

被告不提交答辩状，不影响法院的审理。

行政诉讼案件，不适用调解。

诉讼期间不停止具体行政行为的执行；但有被告认为要停止的，原告申请，法院裁定停止的，法律、法规规定停止的，则停止。

行政处罚显失公正的可以改判。其他的撤销。

法院 3 月内作出一审判决，2 月内作出终审判决。

其他：在行政诉讼中，经法院两次合法传唤，原告无正当理由拒不到庭的，视为申请撤诉；

被告无正当理由拒不到庭的，可以缺席判决。

四、国家赔偿法：

(一)国家赔偿的概念：

指机关及其工作人员行使职权侵犯公民、法人或其他组织的合法权益，造成损害的，依法由国家承担责任对受害人所给予的赔偿。

国家赔偿 违法行使职权的后果 /一定在损害产生之后；

国家补偿 合法行使职权的后果 /可能在损失发生之前。

(二)国家赔偿的构成要件：1.主体：是国家机关和机关工作人员；

2.行为：是行使职权的行为；

3.后果：必须有合法权益受到侵犯并造成损害的事实；

4.因果关系：行为与结果之间必须有因果关系。

(三)国家赔偿的赔偿方式：

以支付赔偿金为主要方式，能返还或恢复原状的予以返还或恢复原状。

归责原则：致害行为必须具有违法性 +刑事羁押除外。

第四章 刑法

一、刑法概述：

(一)刑法的概念、性质和任务：

1.刑法的概念：指统治阶级为维护其统治，以国家的名义制定的。规定什么行为是犯罪并应给予什么样的刑罚处罚的法律规范的总和。

2.刑法的性质：阶级性质、法律性质。

刑法的阶级性质：统治阶级对被统治阶级实行专政的工具。

刑法的法律性质：保护的范围更广，是其他部门法的保护法；强制性最为严格。

3.刑法的任务：

?首要任务：同危害国家安全的犯罪作斗争，保卫国家安全、人民民主专政的社会主义制度。

?根本任务：同破坏社会主义市场经济秩序和侵犯财产的犯罪作斗争，保卫社会主义的经济基础。

?重要任务：同侵犯公民权利的犯罪作斗争，保护人民群众的合法利益。

?中心任务：同破坏社会秩序的犯罪作斗争，保障社会主义。

(二)刑法的基本原则： 1.罪刑法定； 2.罪刑相当； 3.适用刑法一律平等。

(三)刑法的效力范围：

1.刑法的空间效力：

?属地原则：行为或结果有一项发生在我国领域内，就是领域内犯罪。

?属人原则：国家工作人员、军人和公民在领域外犯本法规定之罪适用本法。但公民在最高刑 3 年以下，可以不予追究。

?保护原则：外国人在我国领域外对我国或我国公民犯罪，最高刑为 3 年以上的，可以适用本法，但犯罪地法律不受处罚的除外。

?普遍管辖原则：在缔结或参加的国际条约所规定的罪行，在我国条约义务的范围内行使刑事管辖权的，适用本法。

2.刑法的时间效力： ?生效时间：即时生效、隔时生效。

?失效时间：明示废止、自行废止。

?溯及力：从旧兼从轻。

二、犯罪：

(一)犯罪的概念：指刑法规定的具有社会危害性并且应当受到刑罚处罚的行为。

(二)犯罪的特征：社会危害性、刑事违法性、刑罚当罚性。

(三)犯罪的构成：

1.犯罪客体：一般客体、同类客体、直接客体。 (犯罪客体是犯罪分类的依据)

2.犯罪客观要件： ?危害行为：作为、不作为；
?危害对象：不是一切犯罪的共同要件；
?危害结果：不是一切犯罪的共同要件；
?行为与结果间的因果关系。

3.犯罪主体：

?自然人犯罪主体：

刑事责任年龄： a.完全无责任年龄：不满 14。

b.相对责任年龄：已满 14 不满 16。

但故意杀人、故意伤害致人重伤或死亡、强奸、抢劫、贩卖毒品、放火、爆炸、投放危险物质，负刑事责任（注：无绑架）

c.完全责任年龄：已满 16。

已满 14 不满 18 周岁的人犯罪，应当从轻或减轻处罚。

已满 75 周岁的人故意犯罪，可以从轻或减轻处罚，过失犯罪则应当从轻或减轻处罚。

刑事责任能力：

a.已满 16 周岁的精神正常的人，包括醉酒的人犯罪，负刑事责任。

b.正在精神病的，不负刑事责任；间歇性精神病正常时，负刑事责任。

c.尚未完全丧失辨认或控制自己行为能力的精神病人、又聋又哑的、双目失明的，负刑事责任，但是可以从轻或者减轻处罚。

?单位犯罪的特征： 由单位决策机构或负责人决定实施的；

必须是为了谋取非法利益以单位名义实施的；

犯罪行为必须是法律明文规定的；

单位犯罪多数是故意，少数是过失。

单位包括法人、非法人组织。 单位犯罪采取“双罚制”：单位判处罚金，负责人判处刑罚。

4.犯罪主观要件：

?犯罪的故意： 直接故意：明知（可能会、一定会） +希望；

间接故意：明知（可能） +放任。

?犯罪的过失： 过于自信的过失：预见（可能） +轻信；

疏忽大意的过失：应当预见而没有预见。

?犯罪的目的：指行为人希望通过实施行为实现某种危害结果的心理态度。

?犯罪的动机：刺激、促使犯罪人实施犯罪行为的内心起因后思想活动。

意外事件与不可抗力造成的损害不是犯罪。

(四)正当防卫的必备条件： 1.起因条件：现实的不法侵害。

2.时间条件：不法侵害已经开始尚未结束。

3.对象条件：针对不法侵害者本人实施。

4.主观条件：防卫意图。

5.限度条件：没有明显超过必要限度造成重大损害。

无限防卫权：正在行凶、杀人、抢劫、强奸、绑架等严重危及人身安全的暴力犯罪。

防卫过当：应当减轻、免除处罚。

(五)紧急避险的必备条件：

1.起因条件：现实危险。

2.时间条件：危险已经发生尚未结束。

3.对象条件：第三人的合法权益。

4.主观条件：必须有正当的避险意图。

5.限制条件：只能出于迫不得已。

6.限度条件：没有超过必要限度造成不应有的损害。

并非公共利益永远高于个人利益。

7.例外限制：不适用于职务上、业务上负有特定责任的人。

避险过当：应当减轻、免除处罚。

(六)犯罪的形态： 1.犯罪预备：主观想做 +客观预备 +意志外未做。

2.犯罪未遂：客观做了 +意志外未得逞。

3.犯罪中止：客观做了 +主观中止 +未发生犯罪结果。

对于预备犯，可以比照既遂犯从轻、减轻处罚或者免除处罚。

对于未遂犯，可以比照既遂犯从轻或者减轻处罚。

对于中止犯，没有造成损害的，应当免除处罚；造成损害的，应当减轻处罚。

(判断可以、应当看主观)

4. 犯罪既遂：主观做了 + 已发生犯罪结果。

(七) 共同犯罪： 1. 共同犯罪的概念：指二人以上共同故意犯罪。

2. 共同犯罪人的法定类型：主犯、从犯、胁从犯、教唆犯。

从犯、胁从犯应当从轻、减轻或免除处罚。

教唆未满 18 岁由刑事责任能力的，从重处罚；教唆无刑事责任能力的，是间接正犯。

(八) 刑事责任：

1. 刑事责任的概念：指犯罪分子因其犯罪行为而应当承担的国家司法机关依法对其犯罪行为及其本人所作的否定评价和谴责。

2. 刑事责任的特征：强制性、严厉性、专属性、准据性。

严厉性：最严厉。 专属性：不可转嫁、替代。

准据性：刑事责任一经确认，犯罪分子被害人均不能自行改变。

3. 刑事责任的实现方式： ? 定罪判刑方式； ? 定罪免刑方式；
? 消灭处理方式； ? 转移处理方式。

消灭处理：法定阻却事由的存在，使责任归于消灭。 转移处理：外交途径解决。

三、刑罚：

(一) 刑罚的概念与功能：

1. 刑罚的概念：指刑法明文规定的，由审判机关依法对犯罪分子适用的限制或剥夺其某种权益的最严厉的强制性法律制裁方式。

2. 刑罚的功能： ? 对犯罪人而言：剥夺功能；矫正功能；感化功能。

? 对被害人而言：补偿功能；安抚功能。

? 对社会而言：威慑功能。

(二) 刑罚的目的：对曾犯的特殊预防；对未犯的一般预防。

(三) 刑罚的种类：

1. 主刑：只能独立适用、不能附加适用的刑罚。

? 管制：

管制的概念：指对犯罪分子不予关押，但限制其一定自由，依法实行社区矫正的刑罚方法。是我国主刑中最轻的一种刑罚方法。

管制的特征：

a. 在执行期间禁止从事特定的活动、进入特定的场所、接触特定的人。

b. 未经执行机关批准，不得行使言论、出版、集会、结社、游行、示威自由的权利，不得离开所居住的市、县或迁居。要按规定报告自己的活动情况。

c. 管制的期限为 3 个月以上 2 年以下。数罪并罚最高不超过 3 年，减刑后实际执行的刑期不少于原判刑期的 1/2。

d. 先行羁押的，羁押 1 日折抵刑期 2 日。

? 拘役：

拘役的概念：指短时期剥夺犯罪分子自由，由公安机关就近执行并实行劳动改造的刑罚方法。

拘役的特征：

a. 拘役的期限为 1 个月以上 6 个月以下，数罪并罚最高不超过一年，减刑后实际执行的刑期不少于原判刑期的 1/2。

b. 先前羁押的，羁押 1 日折抵刑期 1 日。

?有期徒刑：

有期徒刑的概念：

指剥夺犯罪分子一定期限的人身自由，强制其劳动改造的刑罚方法。

有期徒刑的特征：

刑期为 6 个月以上 15 年以下；数罪并罚总刑期不满 35 年的，最高不能超过 20 年；在 35 年以上的，最高不能超过 25 年。减刑后实际执行的刑期判处有期徒刑的，不能少于原判刑期的 $\frac{1}{2}$ 。

b.先行羁押的，羁押 1 日折抵刑期 1 日。

?无期徒刑：

无期徒刑的概念：

指终身剥夺犯罪分子的人身自由，并进行劳动改造的刑罚方法。

无期徒刑的特征：

a.先前羁押的不存在折抵刑期的问题。

b.必须剥夺政治权利终身。

c.减刑后实际执行的刑期，自裁定减刑之日起，不能少于 13 年。

?死刑：

死刑的概念：指剥夺犯罪分子生命的刑罚方法。

死刑的限制性规定：

a.犯罪的时候不满 18 周岁的人和审判的时候怀孕的妇女，不适用死刑和死缓。

审判的时候已满 75 周岁的人，不适用死刑和死缓，特别残忍手段致人死亡的除外。

b.死刑除最高法院判决的以外，都应当报请最高法院核准。死缓执行的，可以由高级法院判决或核准。

c.对于判处死刑的犯罪分子，不必立即执行的，可判处死刑时宣告缓期二年执行。

死缓 2 年期满后，无故意犯罪的，改无期；有重大立功表现的，改 25 年有期。

减刑执行的日期：改无期的，不能少于 25 年；改 25 年有期的，不能少于 20 年。

2.附加刑：即可附加适用、也可独立适用的刑罚。

?罚金：指法院判处犯罪分子向国家缴纳一定数额金钱的刑罚方法。

?剥夺政治权利：

剥夺政治权利的概念：

指剥夺犯罪分子参加国家管理与政治活动权利的刑罚方法。

剥夺政治权利的期限：

a.独立适用或是有期徒刑、拘役的附加刑，期限为 1 年以上 5 年以下。

b.为管制附加刑的期限与管制的期限相等。

c.判处死刑无期徒刑的，应当剥夺政治权利终身。

d.死缓、无期减为有期，应当把附加剥夺政治权利期限改为 3 年以上 10 年以下。

?没收财产：指没收犯罪分子一部或全部财产的刑罚方法。

没收全部财产的，应当为犯罪分子及其抚养的家属保留必需的生活费用。

没收财产前犯罪分子所负的正当债务，需要以没收财产返还的，经债权人请求，应当返还。

四刑罚的具体运用：

1.累犯：

一般累犯：前后两次都是故意犯罪；都是有期徒刑以上的刑罚；

后罪在执行完毕或赦免 5 年内发生，被假释的从假释之日算起。

累犯应该从重处罚，但过失犯罪和不满 18 岁的人犯罪的除外。

特别累犯：危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪，
在任何时候再犯上述任一类罪都以累犯论处。

2.自首：

一般自首：自动投案；如实供述自己的罪行。

特别自首：主体是犯罪嫌疑人、被告人和正在服刑的罪犯；如实供述司法机关未掌握的本人其他罪行。

对于自首的犯罪分子，可以从轻或减轻处罚。

不具备自首情节，如实供述自己罪行的，可以从轻处罚；因此避免特别严重后果的，可以减轻处罚。

3.立功：

立功可以从轻或减轻处罚；重大立功可以减轻或免除处罚。

4.数罪并罚：

数罪并罚：管制最高不超过 3 年；

拘役最高不超过 1 年；

有期徒刑不满 35 年的，最高不超过 20 年；35 年以上的，最高不超过 25 年；

死刑、无期徒刑采用吸收原则；附加刑：种类相同的，合并执行；种类不同

的，分别执行。

判决宣告后，刑罚尚未执行完毕，发现有漏罪的，采用“先并后减”。（已执行的算）

判决宣告后，刑罚尚未执行完毕，又犯新罪的，采用“先减后并”。（已执行的不算）

5.缓刑：

缓刑指附条件暂缓刑罚的执行的制度。

缓刑的条件：判处拘役或 3 年以下的有期徒刑；

没有再犯危险，对居住社区没有重大不良影响；

不是累犯及犯罪集团的首要分子。

符合条件的不满 18 岁、已满 75 岁的人，怀孕的妇女，应当宣告缓刑。

缓刑的考验期：拘役：原判刑期以上 1 年以下，且不少于 2 个月；

有期徒刑：原判刑期以上 5 年以下，且不少于 1 年。

犯罪分子在缓刑考验期限内，实行社区矫正。如没有漏罪，也未犯新罪，在考验期满时，原判刑罚不再执行。（缓刑考验期从判决确定之日算起，先前羁押的，不能折抵考验期）

6.减刑和假释：

减刑：管制、拘役、有期徒刑的，不得少于原判 1/2；

无期徒刑的，不得少于 13 年；自裁定减刑之日算起；

死缓该无期的，不得少于 25 年；死缓改 25 年的，不得少于 20 年。

假释：不是累犯及故意杀人、强奸、抢劫、绑架、放火、爆炸、投放危险物质或有组织的暴力性犯罪；

判处 10 年以上有期徒刑、无期徒刑；

判处有期徒刑的，必须执行了原判的 1/2 以上；无期徒刑的，实际执行了 13 年以上。假释的考验期：有期徒刑为没有执行完毕的刑期；无期徒刑为十年。

7.时效和赦免：

追诉时效：法定最高刑不满 5 年有期徒刑的，追诉期为 5 年；

5 年以上不满 10 年有期徒刑的，追诉期为 10 年；

10 年以上有期徒刑的，追诉期为 15 年；无期徒刑或死刑的追诉期为 20 年。

追诉时效：起算：犯罪成立之日起；

中断：在追诉期内又犯新罪，前罪的追诉期从犯后罪之日起计算。

延长：因进入刑事诉讼程序而延长，

因被害人在追诉期内提出控告而延长。 则不论罪犯逃避多久， 任何时候
都可以对其进行刑事追诉。

时效分为追诉时效和行刑时效，我国刑法只规定了追诉时效。

赦免：我国刑法只规定了特赦，没有规定大赦。

四、常见犯罪的基本特征：

(一)危害国家安全罪：

1.间谍罪：指参加间谍组织或接受间谍组织及其代理人的任务，或为敌人指示轰
炸目标，危害国家安全的行为。主观表现为直接故意。

2.为境外窃取、刺探、收买、非法提供国家秘密、情报罪：主观表现为故意。

(二)危害公共安全罪：

1.放火罪：主观表现为故意。

2.爆炸罪：主观表现为故意。

3.投放危险物质罪：主观表现为故意。

4.以危险方法危害公共安全罪：主观表现为故意。

5.组织、领导、参加恐怖组织罪：主观表现为故意。

6.交通肇事罪：主观表现为过失。

7.重大责任事故罪：主观表现为过失。

(三)破坏社会主义市场经济秩序罪：

1.生产、销售伪劣产品罪：销售金额 5 万元以上，主观表现为故意。

2.生产、销售假药罪：主观表现为故意。

3.伪造货币罪：主观表现为故意。

(四)侵犯公民人身权利、民主权利罪：

1.故意杀人：主观表现为故意。

2.故意伤害罪：主观表现为故意。

3.强奸罪：强行与妇女发生性关系或与不满 14 周岁的幼女发生性关系的行为。

主观表现为故意。

妇女不能单独成为强奸罪的主体，但可以成为强奸罪的共犯或间接实行犯。

4.非法拘禁罪：主观表现为故意。

使用暴力致人伤残、死亡的，以故意伤害罪、故意杀人罪论处。

5.绑架罪：以勒索财物为目的绑架他人或绑架他人为人质或偷盗婴幼儿的行为。

主观表现为故意。

6.拐卖妇女、儿童罪：主观表现为直接故意，并以出卖为目的。

拐卖已满 14 周岁的男子的行为，不构成本罪为非法拘禁罪。

7.侮辱罪：指公然贬低他人人格，败坏他人名誉，情节严重的行为，

主观表现为故意。

8.诽谤罪：指捏造并散布虚构的事实，损害他人人格与名誉，情节严重的行为，

主观表现为故意，

9.刑讯逼供罪：目的在于逼取口供，主观表现为故意。

伤残、死亡的，以故意伤害罪、故意杀人罪论处。

虐待罪：指虐待共同生活的家庭成员，情节恶劣的行为，主观表现为故意。

遗弃罪：指负有扶养义务而拒绝扶养，情节恶劣的行为，主观表现为故意。

侵犯财产罪：

1.抢劫罪：指当场使用暴力、胁迫或其他方法，强行劫取财物的行为，

- 主观表现为故意。
- 犯盗窃、诈骗、抢夺罪，
为窝藏赃物、抗拒抓捕、消灭罪证，当场使用暴力或以暴力相威胁的，依照抢劫罪论处。
- 2.盗窃罪：主观表现为直接故意。
- 3.诈骗罪：主观表现为故意。
- 4.侵占罪：指将代为保管的他人财物或他人的遗忘物、埋藏物非法占为己有，数额较大的行为。主观表现为故意。
- 5.职务侵占罪：指公司、企业或其他单位的人员，利用职务上的便利，将本单位财物非法占有，数额较大的行为。主观表现为直接故意。
- 6.挪用资金罪：
指公司、企业或其他单位的工作人员，利用职务上的便利，
?挪用本单位资金归个人使用或借贷他人，数额较大超过 3 个月未还的，
?虽未超过 3 个月，但数额较大、进行营利性活动的，
?挪用资金用于非法活动的。主观表现为故意。
- 7.敲诈勒索罪：主观表现为故意。
- (六)妨害社会管理秩序罪：
- 1.妨害公务罪：指明知是机关工作人员、人大代表、红十字会工作人员正在依法执行职务，而阻碍，希望其停止职务或改变执行职务的行为。
主观表现为故意。
- 2.组织、领导、参加黑社会性质组织罪：主观表现为故意。
- 3.伪证罪：主观表现为故意，并有陷害他人或隐藏罪证的目的。
- (七)贪污贿赂罪：
- 1.贪污罪：主体为国家工作人员以及受委托管理、经营国有财产人员。
主观表现为故意。
- 2.挪用公款罪：指国家工作人员利用职务之便，
?挪用公款归个人使用，进行非法活动，
?挪用公款数额较大进行营利性活动，
?挪用公款数额较大、超过 3 个月未还的行为。
主观表现为故意。
- 3.受贿罪：主体为国家工作人员，主观表现为故意。
- 4.巨额财产来源不明罪：主体为国家工作人员，主观表现为直接故意。
- (八)渎职罪：
- 1.滥用职权罪：指国家工作人员违反法律规定的权限，滥用职权，致使公共财产、国家和人民利益遭受到重大损失的行为。主观表现为故意。
- 2.玩忽职守罪：主观表现为过失。
- 3.故意泄露国家秘密罪：主观表现为故意。
- 4.徇私枉法罪：主观表现为故意。

第五章 刑事诉讼法

一、刑事诉讼法概述：

(一)刑事诉讼法的概念：指国家制定的规范法院、检察院和公安机关进行刑事诉讼，
当事人和其他诉讼参与人参加刑事诉讼的法律。

(二)刑事诉讼法的任务：

- 1.首要任务是保证准确、及时地查明犯罪事实，正确运用法律惩罚犯罪分子。
- 2.保障无罪的人不受刑事追究。
- 3.教育公民遵守法律，同犯罪行为作斗争。
- 4.维护国家法制，保护公民权利，保障社会建设事业的顺利进行。

(三)刑事诉讼法的基本原则：

- 1.国家专门机关行使职权的原则。
 公安机关：侦查、拘留、执行逮捕、预审； 法院：审判；
 检察院：检察、批准逮捕、提起公诉、检察机关直接受理案件的侦查。
- 2.以事实为依据、以法律为准绳的基本原则。
- 3.分工负责，互相配合，互相制约的原则。
- 4.有权使用本民族语言文字进行诉讼的原则。
- 5.被告人有权获得辩护的原则。
 公诉案件自案件移送审查起诉之日起，犯罪嫌疑人有权委托辩护人；
 自诉案件的被告人有权随时委托辩护人。
- 6.未经法院依法判决不得确定有罪的原则。
- 7.具有法定情形不予追究刑事责任的原则。
 告诉才处理的犯罪，没告诉或撤回告诉的。

二、管辖与回避：

(一)管辖：

管辖指公安机关、检察机关和审判机关等在直接受理刑事案件上的权限划分以及审判机关系统内部在审理第一审刑事案件上的权限划分。

1.立案管辖：

立案管辖又称职能管辖或部门管辖； 指法院、检察院和公安机关， 在直接受理刑事案件范围上的权限划分。

?公安机关直接受理：刑事案件的侦查一般由公安机关进行。

?检察院直接受理：

 贪污贿赂犯罪； 渎职犯罪；

 国家机关工作人员利用职权侵犯公民人身权利和民主权利的犯罪。

犯危害国家安全罪的，由国家安全机关管辖，检察院予以配合。

法条竞合原则：指择一重罪处罚。

?法院直接受理：自诉案件：

 告诉才处理的案件：侮辱、诽谤案；暴力干涉婚姻自由案；虐待案；侵占案。

 检察院没有提起公诉，被害人有证据证明的轻微刑事案件：

 故意伤害案（轻伤）；非法入侵住宅案；侵犯通信自由案；重婚案；遗弃案；生产销售伪劣商品案；侵犯知识产权案；可判处 3 年以下有期徒刑的其他案件。

 被害人有证据证明对被告人侵犯自己人身、 财产权利的行为应当依法追究刑事责任， 而公安机关或检察院以作出不予追究的书面决定的案件。

2.审判管辖：

审判管辖指法院审判第一审刑事案件的权限划分。

?级别管辖： 基层法院管辖一审普通刑事案件。

 中级法院管辖： a.反革命、危害国家安全的案件；

 b.可能判处无期徒刑、死刑的普通刑事案件；

 c.外国人犯罪的刑事案件。

此外，还有审判监督的任务。

高级法院管辖：全省（自治区、直辖市）性的重大刑事案件。

最高法院管辖：全国性的重大刑事案件。

级别管辖可以变通。

?地域管辖：

犯罪地法院管辖：犯罪地和被告人居住地。

犯罪地：犯罪行为发生地和结果地。

优先管辖和移送管辖： a.都有管辖权的，最初处理的法院审判。

b.必要时可移送主要犯罪地法院审判。

指定管辖：当地域不明或有管辖权的法院不宜、不能管辖，上级法院可指定其他下级法院管辖。

专门管辖：军事法院、铁路运输法院。

(二)回避：

1.回避的主体：占行政编制的工作人员。

2.回避的程序：

?回避的决定；

审判人员、检察人员、侦查人员的回避，分别由院长、检察长、公安机关负责人决定。

院长的回避由本院审判委员会决定。

检察长、公安机关负责人的回避，由同级检察院检察委员会决定。

检察委员会委员的回避，由检察长提交检察委员会讨论决定，但相关人员不得参加。

审判委员会委员的回避，由法院院长提交审判委员会讨论决定，有关人员不得参加。

?回避的效力：

一经作出，立即生效。司法人员立即退出相应的刑事诉讼活动。

对侦查人员回避作出决定前，侦查人员不得停止对案件的侦查。

?回避的复议：当事人及其代理人有权对原作出驳回申请回避决定的组织或个人申请复议一次。

回避可以口头提出申请，并由公安机关当场记录在案。

三、证据：

(一)证据的概念：指证明案件真实情况的一切事实。

(二)证据的特征：客观性；关联性；合法性指证据必须依法加以收集和运用（仅限言辞）

(三)证据的意义：

1.证据是进行刑事诉讼活动的依据；

2.证据是证明犯罪事实的唯一手段；

3.证据是司法公正的基础；

4.证据是促使罪犯认罪的武器，也是进行社会主义法治教育的工具。

(四)法定的证据种类：

1.物证、书证：

以内容证明案件事实的是书证；以物质属性、外观特征证明案件事实的是物证。

具有两种作用的，既是书证又是物证。

2.证人证言：

一般是以笔录加以固定的口头陈述，但经办案人同意，也可由证人亲笔书写书面证词。

3.被害人陈述。

4.犯罪嫌疑人、被告人的供述和辩解。

5.鉴定结论：指派或聘请具有专业知识和技能的人，进行鉴定后所作的书面结论。

6.勘验、检查笔录：包括文字的记载、绘制的图样、照片、复制的模型材料和录像等。

7.视听资料：包括录音、录像、储存设备所储存的信息。

(五)刑事证据的分类： 1.原始证据与传来证据；

原始证据也称：第一手材料；传来证据也称：第二手材料。

2.有罪证据与无罪证据；

3.言词证据与实物证据。

言辞证据：证人证言、被害人陈述以及犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解。

实物证据：物证、书证、勘验、检查笔录，视听材料一般也认为是实物证据。

4.直接证据与间接证据：

直接证据：是能够单独、直接证明案件主要事实的证据。

间接证据：不能单独直接证明刑事案件主要事实，需其他证据相结合才能证明。

四、刑事强制措施：

(一)刑事强制措施的概念：

指公安机关、检察院和法院为了保证刑事诉讼的顺利进行，对犯罪嫌疑人、被告人的人身自由进行限制或剥夺的各种强制性方法。

(二)刑事强制措施的种类：拘传；取保候审；监视居住；拘留；逮捕。

1.拘传：指公安机关、检察院、法院依法强制犯罪嫌疑人、被告人到案接受询问的一种强制措施。

注：一次拘传时间不得超过 12 小时，两次拘传之间时间不得低于 12 小时。

2.取保候审：

?取保候审的概念：

指公安机关、检察院、法院责令犯罪嫌疑人、被告人提出保证人或交纳保证金，保证犯罪嫌疑人、被告人不逃避后不妨碍侦查、起诉、审判，并随传随到的一种强制性措施。（注：不能同时适用保证人保证和保证金保证）

?取保候审的期限：最长不超过 12 个月。

?取保候审的义务： 未经批准不得离开所居住的市、县。

在传讯的时候及时到案。

不得干扰证人作证。

不得毁灭、伪造证据或串供。

?违反义务的处理：

视情节轻重没收保证金的全部或一部分。

根据具体情况，责令其具结悔过，重新交纳保证金或提出保证人。

对不宜再取保候审和监视居住、 符合条件的，应当依法予以逮捕。

3.监视居住：

?监视居住的概念：

指公安机关、检察院、法院责令犯罪嫌疑人、被告人在一定期限内不得离开指定的区域，并对其活动予以监视和控制的一种强制性措施。

?监视居住的期限：最长不超过 6 个月。

?监视居住的义务： 未经批准不得离开住处或指定的居所。

未经批准不得会见他人。
在传讯时及时到案。
不得干扰证人作证。
不得毁灭、伪造证据或串供。

?予以逮捕的情况：

故意实施新的犯罪。
企图自杀、逃跑，逃避侦查、审查起诉的。
实施毁灭、伪造证据或串供、干扰证人作证行为，足以影响侦查、审查起诉工作的。
未经批准，擅自离开住处或指定的居所，造成严重后果的，或擅自离开 2 次的。
未经批准，擅自会见他人，造成严重后果的，或擅自会见 2 次的。
经传讯不到案，遭严重后果的，或 2 次传讯不到案的。

4.拘留：

?拘留的概念：指公安机关、检察院等侦查机关对直接受理的案件，在侦查过程中，遇有紧急情况下，依法临时剥夺某些现行犯或重大嫌疑分子的人身自由的一种强制性措施。

刑事拘留中，被拘留的人羁押在看守所。

?拘留的适用：

公安机关拘留的法定情形：
a.正在预备犯罪、实行犯罪或犯罪后及时被发现的。
b.被害人或在场亲眼看见的人指认其犯罪的。
c.在身边或住处发现有犯罪证据的。
d.犯罪后企图自杀、逃跑或在逃的。
e.有毁灭、伪造证据或串供可能的。
f.不讲真实姓名住址，身份不明的。
g.有流窜作案、多次作案、结伙作案重大嫌疑的。

检察院直接受理的案件决定的拘留：
a.犯罪后企图自杀、逃跑或在逃的。
b.有毁灭、伪造证据或串供可能的。

?拘留的期限：

公安机关对逮捕的人认为需要逮捕的，应在拘留后 3 日以内，提请检察院审查批准。特殊情况下可延长 1 至 4 日，有流窜作案、多次作案、结伙作案的可延长至 30 日。检察院指接到公安机关提请批准逮捕书后 7 日内作出决定。
即公安机关对普通刑事拘留最长期限不超过 14 日；
流窜作案、多次作案、结伙作案的不超过 37 日。
检察院直接侦查的案件中被拘留的人认为需要逮捕的，应在 10 以内作出决定，特殊情况下，可延长 1 至 4 日。

5.逮捕：

?逮捕的概念：

指为了防止犯罪嫌疑人或被告人实施妨碍刑事诉讼的行为，逃避侦查、起诉、审判或发生社会危险性，依法暂时剥夺其人身自由的一种强制性措施。
逮捕必须经检察院批准或法院决定，由公安机关执行。

?逮捕的适用条件：

有证据证明有犯罪事实。
可能判处徒刑以上刑罚。
采取取保候审、监视居住等方法，尚不足以防止发生社会危害性。

③逮捕的变更、撤销或解除的情形：

可以变更或解除：患有严重疾病的；正在怀孕或哺乳自己婴儿的妇女。

应当变更、撤销或解除：

- a.案件不能在规定时间内办结的；
- b.法院一审判处管制或宣告缓刑及单独适用附加刑，判决尚未发生法律效力的；
- c.第二审法院审理期间，被告人被羁押的时间已到一审对其判处的刑期期限的；
- d.不符合逮捕的适用条件。

应当变更为逮捕：

- a.已取保候审或监视居住的犯罪嫌疑人、被告人，违反义务，不逮捕可能发生社会危险的。
- b.应当逮捕但因患有严重疾病或正在怀孕、哺乳自己婴儿的妇女而未予逮捕的，在疾病痊愈 或哺乳期已满时予以逮捕。

五、立案、侦查和审查起诉：

(一)立案：

- 1.立案的概念：指公安机关、检察院发现犯罪事实或犯罪嫌疑人，或者公安机关、检察院、法院对报案、控告、举报和自首的材料，以及自诉人起诉的材料，按照各自管辖范围进行审查后，决定对刑事案件进行侦查或审判的一种诉讼活动。

- 2.立案的条件： ①有犯罪事实； ②需要追究刑事责任。

法院、检察院、公安机关认为没有犯罪事实或犯罪事实显著轻微， 不需要追究责任时， 不予立案，并将不予立案的原因通知控告人。控告人不服，可以申请复议。

- 3.立案的程序：立案材料的接受、审查、处理。

- 4.立案的监督：

指有监督权的机关和公民对立案活动进行监视、督促或审核的诉讼活动。

法院、检察院、公安机关认为没有犯罪事实或犯罪事实显著轻微，不需要追究责任时， 不予立案，并将不予立案的原因通知控告人。控告人不服，可以申请复议。

检察院认为公安机关对应当立案侦查的案件而不予立案侦查的， 或被害人认为对应当立案侦查的案件而不予立案侦查并向检察院提出的， 检察院要求公安机关说明不立案理由。 认为不立案理由不成立的，则通知公安机关立案，公安机关接到通知马上立案。

(二)侦查：

- 1.侦查的行为：

①讯问犯罪嫌疑人：

询问的时候，侦查人员不得少于 2 人；

一般刑事案件应当在律师提出会见的 48 小时内安排会见； 对于重大复杂的共同犯罪案件，应当在律师提出会见的 5 日内安排会见。

②询问证人（被害人）：

询问证人可以到证人所在单位、 住处进行， 但必须出示相关证件， 必要时也可通知证人到检察院、公安机关提供证言。询问证人应当个别进行。

③勘验、检查：

根据刑事诉讼法的相关规定，侦查人员对于与犯罪有关的场所、物品、 人身、尸体应当进行勘验或检查。 在必要的时候， 可以指派或聘请具有专门知识的人， 在侦查人员的主持下进行勘验、检查。

对于死因不明的尸体，公安机关有权决定解剖，并通知死者家属到场。

③搜查：

进行搜查时必须向被搜查人出示搜查证。但在执行拘留、逮捕的时候，遇有紧急情况下，不另用搜查证也可进行搜查。搜查时应当要有见证人在场。搜查女性身体应由女工作人员进行。

④扣押物资、书证：

在勘验、搜查时发现的证明犯罪嫌疑人有罪的各种物品和文件应当扣押。

经查明确实与案件无关的，应当在 3 日内解除扣押、冻结，退还原主或原邮电机关。

对于扣押的物品和文件，应会同在场见证人和被扣押物品持有人查点清楚，当场开列清单一式二份，由侦查员、见证人和持有人签名或盖章，一份交给持有人，一份附卷备查。

⑤鉴定：

鉴定指公安机关针对某些专门性问题，指派或聘请有专门知识的人进行科学鉴别的一种侦查活动。

鉴定人进行鉴定后，应当写出鉴定结论，并签名。

对人身伤害鉴定有争议需重新鉴定或精神病的鉴定。由省级政府指定医院进行。

用作证据的鉴定结论，应当告知犯罪嫌疑人、被害人。如有异议可补充鉴定或重新鉴定。

⑥通缉：

对应当逮捕的犯罪嫌疑人如果在逃，公安机关可以发布通缉令，采取有效措施，追捕归案。

超出管辖区的应当报请有权决定的上级公安机关发布。

2. 侦查的终结：

①终结侦查的条件：案件事实已经查清；证据确实、充分；法律手续完备。

②对侦查终结的案件，应当作出提起公诉、不起诉或撤销案件的决定。

犯罪嫌疑人身份不明的，侦查羁押期限自其查清其身份之日起算，对于犯罪事实清楚，证据确实、充分的，也可按其自报的姓名移送检察院审查起诉。

对犯罪嫌疑人逮捕后的侦查羁押期限不得超过 2 个月；案情复杂、届满不能终结的，经上级检察院批准可延长 1 个月。

(三) 审查起诉：

1. 审查起诉的内容：

①情节是否清楚，证据是否确实、充分，认定犯罪性质和罪名的意见是否正确。

②有无遗漏罪行和其他应当追究刑事责任的人。

③是否有不应当追究刑事责任的情况。

④有无附带民事诉讼。

⑤侦查活动是否合法。

2. 提起公诉：犯罪事实已查清；证据确实、充分；依法应当追究刑事责任。

3. 不起诉的种类：

①法定不起诉；

②酌定不起诉：情节轻微不需判处刑罚或免除刑罚的，检察院可作出不起诉决定。

③证据不足不起诉。

原告方可在收到不起诉决定书 7 日内向上一级检察院申诉，原告方也可不经申诉直接向法院起诉。

被不起诉的人可在收到不起诉决定书 7 日内向检察院申诉。

公安机关认为决定有误的，可以要求复议，检察院应当在收到要求复议意见书后 30 日内作出决定。

六、审判程序：

(一) 第一审程序：

1.普通程序：公诉案件一审普通程序，自诉案件一审普通程序。

?公诉案件一审普通程序： 宣布开庭；

法庭调查：

公诉人宣读起诉书；被告人、被害人就起诉书指控的犯罪进行陈述；对被告人进行讯问。

法庭辩论。

?自诉案件一审普通程序：

可以独任审判；

告诉才处理和有证据证明的轻微刑事案件法院可以调解；

自诉案件被告人可以反诉；

反诉的对象必须是本案自诉人；反诉的内容必须是与本案有关的行为。

自诉人可以和被告人经行和解和撤诉；

在开庭之前法院要进行实质性审查；

自诉人 2 次合法传唤无故不到庭或未经许可中途退庭的按照撤诉处理。

2.简易程序：

?简易程序的适用条件：

可判处 3 年以下有期徒刑、拘役、管制、单处罚金的公诉案件，事实清楚、证

据充分，且检察院同意或建议适用简易程序的；

告诉才处理和有证据证明的轻微刑事案件。

?简易程序的特点： 只适用于第一审程序；

只适用于基层法院；

只适用于事实清楚、证据充分的刑事案件；

简易审判的重要特征是程序的简化（如可独任审判）。

2、第二审程序：

?第二审程序的基本原则：

全面审查原则：

从形式和实质两个方面对一审判决所认定的事实和适用的法律进行全面审查。 不受上诉或抗
诉范围的限制。

上诉不加刑原则：

被告方上诉的，不得加重被告人的刑罚；

检察院提出抗诉或自诉人提出上诉的，则不受该原则限制。

死刑复核程序：死刑由最高法院核准；死缓执行由高级法院核准。

审判监督程序：指法院、检察院对确有错误的已经发生法律效力的判决、裁定，
依法对该案件进行重新审判的程序。

七、执行：

(一)执行的概念：指把法院已经发生法律效力的判决、裁定付诸实施的活动。

(二)执行的机关：

1.法院执行：死刑立即执行、罚金、没收财产的判决及无罪或免除刑罚的判决的
执行。

2.监狱执行：死刑缓期 2 年执行、无期徒刑、有期徒刑的执行。未成年犯监狱负
责未成年犯。

3.公安机关执行：余刑不足一年的有期徒刑、有期徒刑缓刑、拘役缓刑、管制、
拘役、剥夺政治权利、暂予监外执行、假释等的执行。

(三)死刑立即执行：

1.死刑的执行：

?法院将罪犯交付执行死刑，应当在 3 日前通知同级检察院派员临场监督；

?下级法院接到执行死刑的命令后，应当在 7 日以内交付执行。

2.执行的停止： ?在执行前发现裁判可能有错误的；

?在执行前有重大立功表现，可能需要改判的；

?罪犯正在怀孕的。

对前两种停止执行原因消失后， 必须报请最高法院院长再签发执行死刑命令才能执行； 第三种原因停止执行的，应当报请最高法院依法改判。

(四)监外执行和保外就医：

1.罪犯有严重疾病需保外就医。

但对保外就医可能有社会危险性的或自伤自残罪犯，则不得保外就医。

2.罪犯是孕妇或正在哺乳自己的婴儿的妇女。

3.罪犯被判处有期徒刑、拘役，生活不能自理且监外执行不致危害社会的适用暂予监外执行。

暂予监外执行的罪犯由居住地公安机关执行。 暂予监外执行的情形消失后， 罪犯刑期未届满的，应当及时收监。

其他： 军队内发生的刑事案件由军队保卫部门进行侦查； 监狱内发生的刑事案件由监狱进行侦查。二者适用本法。

一人犯数罪、 共同犯罪和需要并案审理的案件， 只要其中一人或一罪属于上级法院管辖，则全案都由上级法院管辖。

犯罪嫌疑人、 被告人可委托 1 至 2 人作为辩护人。 正在执行刑罚或依法剥夺、 限制人身自由的人，不得担任辩护人。

公安机关、检察院、法院对于报案、控告、举报、自首，都应当接受。对于不属于自己管辖的移送主管机关处理； 需要采取紧急措施的， 先采取紧急措施， 后移送主管机关。

罪犯在执行期间确有悔改或立功表现， 应当依法予以减刑、 假释的。 由执行机关提出建议书，报请法院审核裁定。

第六章 民法

一、民法概述：

(一)民法的调整对象：平等的民事主体之间的财产关系和人身关系。

1.民法调整的财产关系：

2.?从主体来看，调整关系的主体在法律地位上是平等的。

?从内容来看，调整的关系主要包括财产所有和财产流转关系。

?从利益实现来看，调整的关系主要体现等价有偿的基本要求。

2.民法调整的人身关系：

?从内容来看，调整的关系主要指人格关系和身份关系。

?从与财产关系的相互联系来看人身关系与财产关系是密切相关的

基于侵权行为引起的赔偿请求权属于相对权。

行使抗辩权的前提是先承认对方享有请求权， 然后再提出阻止对方请求权利的事由以此对抗对方权利的行使。

- (二)民法的基本原则：
- 1.平等原则；
 - 2.自愿、公平、等价有偿、诚实信用原则；
 - 3.保护公民法人合法权益原则；
 - 4.公序良俗原则。

(三)民法的适用范围：

- 1.时间上的适用范围：实施起，废止止；或其他特别规定。
- 2.空间上的适用范围：在制定机关的辖区内有效。
- 3.主体上的适用范围：一切在我国领域内的自然人、法人及非法人组织。

二、民事法律关系：

(一)民事法律关系的概念、构成与特征：

1.民事法律关系的概念：

指民法调整的社会关系，也就是民法所确认和保护的社会关系。

2.民事法律关系的特征：

- ?是主体之间的民事权利和民事义务的关系；
- ?是平等主体之间的关系；
- ?关系的保障措施具有补偿性和财产性。

3.民事法律关系的构成：

?主体：自然人、法人、非法人组织。

国家作为一个整体在特殊情况下也能成为民事法律关系的主体

?内容：主体所享有的权利和承担的义务。

?客体：权利和义务所指的对象。

(二)民事法律事实：

1.民事法律事实的概念：指法律所规定的、能够引起民事法律关系产生、变更和消灭的客观现象。

2.民事法律事实的分类：

- ?法律事件：与主体意志无关的法律事实。
- ?法律行为：受主体意志支配的法律事实。

三、民事主体：

民事主体的能力：

民事权利能力：指法律赋予民事主体从事民事活动，从而享受民事权利和承担民事义务的资格。民事权利始于主体的形成，止于主体灭亡。

民事行为能力：指主体独立进行民事活动，取得民事权利和承担民事义务的能力。

(一)自然人：

1.自然人的概念：基于自然出生而取得的民事主体资格的人，包括本国公民、外国公民、无国籍人。

2.自然人的民事权利能力和民事行为能力：

?完全民事行为能力人：

18 周岁以上的公民； 16 周岁以上不满 18 周岁的以自己的劳动收入为主要生活来源的公民。

?限制民事行为能力人：

10 周岁以上的未成年人，不能完全辨认自己行为的精神病人。

?无民事行为能力人：

不满 10 周岁的未成年人，完全不能辨认自己行为的精神病人。

我国法律对民事行为能力人的限制，不包括事实行为。（如著作权）

侵权行为发生时未满 18 岁，诉讼时已满 18 岁且有经济能力的，应当承担民事责任。

3. 监护：

? 监护的概念：监护是为了监督和保护无民事行为能力人和限制行为能力人的合法权益而设置的一项民事法律制度。

? 监护人的设定：

设定法定监护人。顺序前排斥顺序后，可由同一顺序的数人担任。

指定监护人。只近亲属才有资格，协商一致时则不必再指定监护人。

为患有精神病的未成年人设定监护人，适用未成年人的监护规定。

? 监护人的职责：

保护被监护人的身体健康；

照顾被监护人的生活；

管理和保护被监护人的财产（但不得处理）；

代理被监护人进行民事活动；

对被监护人进行管束和教育；

代理被监护人进行诉讼；

承担因不履行责任致使被监护人给他人造成损害的赔偿责任。宣告失踪和死亡：

4. 宣告失踪和宣告死亡：

? 宣告失踪：下落不明满 2 年的，利害关系人可以向法院申请宣告失踪。战争期间下落不明的时间从战争结束之日起算起。

? 宣告死亡：

下落不明满 4 年的，战争期间下落不明的时间从战争结束之日起算起。

意外事故下落不明从事故之日起满 2 年。利害关系人可向法院申请宣告死亡。

? 法律效果：宣告失踪：财产由人代管；宣告死亡：等同于死亡。

(二) 法人及非法人组织：

1. 法人的概述：

? 法人的概念：指具有民事权利能力和民事行为能力，独立享有民事权利和承担民事义务的组织。

? 法人的种类：企业法人，非企业法人。

2. 法人民事行为能力的特点：

? 法人的行为能力与权利能力在发生和消灭的时间上具有一致性。

（成立时产生，终止时消灭）

? 法人的行为能力的范围不一致，受权利能力范围的限制。

3. 法人的成立、变更和终止：

? 法人的成立：

指社会组织依照法律规定创设并取得法律上的人格。

法人成立应当具备的条件：依法成立；有必要的财产和经费；有自己的名称、组织机构和场所；能够独立承担民事责任。

? 法人的变更：

法人人格的变更：又称法人的改组，包括法人的合并与分立。

法人组织形态的变更。

法人宗旨的变更：又称法人目的的变更，指法人所从事事业的变化。

? 法人的终止：指法人人格的消灭。

4. 非法人组织：指依法成立的，有一定的组织机构和财产，但又不具备法人资格的组织，包括合伙企业、法人的分支机构等。

四、民事法律行为：

(一)民事法律行为的概念与特征：

1.民事行为的概念：

指民事主体为了设立、变更或终止民事法律关系而实施的行为。

2.民事行为的特征：

3.是一种合法行为；

是以人的意思表示为构成要素；

能够实现行为人所预期的民事法律后果（设立、变更或消灭民事法律关系）。

(二)民事法律行为的分类：

1.单方民事行为和双方民事行为：

单方民事行为：指基于当事人一方的意思表示即可成立的民事行为。

双方民事行为：指基于当事人双方的意思表示一致而成立的民事行为。

2.单务民事行为和双务民事行为：

单务民事行为：民事行为的一方负有义务，而另一方仅享有权利。

双务民事行为：民事行为的双方均承担义务，也都享有权利。

3.有偿民事行为和无偿民事行为：

有偿民事行为：一方承担某项义务要求对方给付对价；

无偿民事行为：承担义务不要求对方给付对价。

4.诺成性民事行为和实践性民事行为：

诺成性民事行为：指仅以双方意思表示一致即可成立的民事行为。

实践性民事行为：不仅要双方意思表示一致而且还要交付实物才能成立的民事行为。

5.要式民事行为和不要式民事行为：

要式民事行为：指必须采用某种特定的形式才能成立的民事行为。

不要式民事行为：指当事人没有规定特定形式而允许当事人选择约定形式的民事行为。

6.主民事行为和从民事行为：

主民事行为：可以独立成立的民事行为。

从民事行为：从属于其他民事行为，成立和效力取决于主民事行为。

(三)民事行为的有效条件：

1.实质要件：行为人合格；行为人意思表示真实；行为内容合法。

2.形式要件：行为形式合法。

(四)可变更可撤销的民事行为：

- 1.行为人对行为内容存在重大误解；

- 2.民事行为显失公平。

(五)代理：

1.代理的概念：指代理人依据代理权，以被代理人的名义与第三人实施民事行为，而后果由被代理人承担的民事法律制度。

2.代理的特征：

- ？代理人在代理权限内实施代理行为；

- ？代理人以被代理人的名义实施代理行为；

- ？代理行为是具有法律意义的行为；

- ？代理行为直接对被代理人发生法律效力。

3.代理的种类：

？委托代理、法定代理与指定代理：以代理权产生的根据不同划分。

？一般代理与特别代理：以代理权限的范围划分。

？单独代理与共同代理：以代理权人的数量划分。

?本代理与再代理：以代理权的层级划分。

?直接代理与间接代理：以谁的名义行使代理行为划分。

?有权代理与无权代理：以代理人有无代理权限划分。

4.表见代理：

1.表见代理的概念：

指本属无权代理，但因相对人有理由相信行为人有代理权而与其进行民事行
为，故法律使之发生与有权代理相同的法律效果。

?表见代理所具备的特别要件：

行为人无权代理；

有使相对人相信行为人具有代理权的事实或理由；

相对人为善意；

相对人之间的行为具有民事行为成立的有效要件。

五、诉讼时效：

(一)诉讼时效的概念：指民事权利受到侵害的权利人在法定的时效期间内不行使权
利，当时效期届满时，法院对权利人的权利不再保护的制度。

(二)诉讼时效的种类：

1.一般诉讼时效：为 2 年。

2.特别诉讼时效：

?短期诉讼时效：为 1 年，有： 身体受到伤害要求赔偿的；

出售不合格的商品未声明的；

延付或拒付租金的；

寄存财物被丢失或损毁的；

?长期诉讼时效：为 2 年以上 20 年以下。

环境污染为 3 年，从当事人知道或应当知道之日起计算。

油船的油污损害为 3 年，

从损害发生之日起计算。且任何情况都不得超过事故发生之日起 6 年。

国际货物买卖合同和技术进出口合同为 4 年，从知道或应当知道之日起计算。

?最长诉讼时效：为 20 年，自损害之日起计算。

(三)诉讼时效的中止、中断和延长：

1.诉讼时效的中止：指在诉讼时效的最后 6 个月内，因不可抗力或其他障碍不
能行使请求权的，诉讼时效中止。从中止时效的原因消除之
日起，诉讼时效期间继续计算。

2.诉讼时效的中断：

指在诉讼时效期间进行中，因发生一定的法定事由，致使已经经过的时效期间
归于无效，待时效中断的事由消除后，诉讼时效期间重新计算。

诉讼时效的中断：

当事人以递交主张权利文书、 发送信件或数据电文方式主张权利， 到达或应当到达对方当
事人的；

当事人一方为金融机构，依法律规定或当事人约定从账户中扣收欠款本息的；

当事人下落不明， 对方当事人在下落不明的当事人所在的省级以上的媒体刊登具有主张权
利内容的公告的。

3.诉讼时效的延长：指法院查明权利人在诉讼时效期间内确有法律规定之外的正
当理由而未行使请求权，适当延长已完成的诉讼时效期间。

六、物权：

(一)物权的概述：

1.物权的概念与特征：

?物权的概念：指权利人依法对特定物享有直接支配和排他的权利。

?物权的特征： 物权是支配权； 物权是绝对权；
物权是财产权； 物权的客体为物，且为有物体；
物权具有排他性 物权具有优先效力。

2.物权的基本原则：

?平等保护原则：

法律地位的平等；适用规则的平等；保护的平等。（平等保护原则是最基本的原则）

?物权法定原则：种类、内容、效力和公示方法必须由法律设定。

?公示、公信原则。

公信主要适用于不动产交易，指一旦当事人变更物权时依法进行了公示，不管该物权存不存在、是否有瑕疵，都具有相同的法律效果，以保护交易安全。（保护善意第三人）

(二)财产所有权：

1.财产所有权的概念：

指所有人依法对自己的财产享有占有、使用、收益和处分的权利。

2.财产所有权的特征：

?独占性；

?全面性；享有占有、使用、收益和处分的完整权利。

?单一性；占有、使用、收益和处分不是简单相加，而是一个整体的权利。

?存续性；法律不限制各项财产所有权的存续期限。

?弹性性。各项权能可以通过法定的方式或合同约定的方式同整体的所有权相分离。

3.所有权的原始取得：

指最初取得财产的所有权是不依赖于原所有人的意志而取得的。

4.所有权的继受取得：

又称传来取得，是指通过某种行为从原所有人处取得对某项财产的所有权。

(三)相邻关系：

1.相邻关系的概念：

指相邻不动产的权利人，在行使对不动产的权利时，相互之间应当给予必要的便利或接受必要的限制所产生的权利义务关系。

2.相邻关系的处理原则：有利生产、方便生活，团结互助、公平合理。

(四)共有：

1.按份共有：

?按份共有的概念：指共有人按照各自在共有财产中所占的份额，分别享有权利和分别承担义务的一种共有关系。

?按份共有人的权利：共有财产属于全体所有，共有人依据份额享有权利，共有人有处分其份额的权利，且其他共有人有优先购买权。

?按份共有人的义务：依据份额承担相应的义务。

2.共同共有：

?共同共有的概念：指共有人对某项共有财产不分份额地共同享有权利、共同承担义务的一种共有关系。

?共同共有人的权利：共有人平等享有权利。

?共同共有人的义务：共有人共同承担义务。

对共有财产的处分及重大修缮，应经占份额 $\frac{2}{3}$ 以上的按份共有人或全体共同共有人的同意。

(五)用益物权：

1.用益物权的概念：

指用益物权人对他人的财产依法享有占有、使用和收益的权利。

2.用益物权的种类：

?土地承包经营权；

?建设用地使用权；

?宅基地使用权；

?地役权：指利用他人土地以便有效地使用或经营自己的土地的权利。

(六)担保物权：

1.担保物权的概念：指以确保债务的履行行为为目的定限物权。当债务人不履行时有优先受偿权。

2.担保物权的种类： ?抵押权：财产不转移占有而仅作担保。

?质权：动产或一定的财产权利移交债权人作担保。

?留置权。

七、债权：

(一)债权的概述：

1.债的概念：指享有权利的人使债权人，负有义务的人是债务人。

2.债的分类： ?单一之债与多数人之债；

?按份之债与连带之债；

?特定物之债与种类之债；

?简单之债与选择之债；

?主债与从债；

?意定之债与法定之债。

3.债的发生、变更和消灭：

?债的发生有：合同、不当得利、无因管理、侵权行为、缔约过失、单独行动。

单独行为：指表意人向相对人作出的为自己设定某种义务，

是相对人获得某种权利的意思表示。

?债的变更：指不改变债的主体只改变债的内容的情形。

债的变更的效力： 内容发生改变； 仅对将来有效； 有要求因变更造成损失的权利。

?债的消灭：清偿；抵销；提存；免除；混同。

(债主体的消亡，也可能造成债的消灭)

(二)合同：

1.合同的概念：

指意思表示一致的民事主体之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。

2.合同的基本原则： ?合同自愿原则；

?当事人地位平等原则；

?合同公平原则；

?诚实信用原则。

3.合同订立的程序：要约；承诺。

4.合同的效力：

?有效要件： 1.主体合格； 2.意思表示真实； 3.内容合法； 4.形式合法。

?无效的合同： 用欺诈、胁迫手段订立有损害国家利益的；
(内容不合法) 恶意串通，损害国家、集体或第三者利益的；
以合法形式掩盖非法目的；
损害社会公共利益；
违反法律、法规的强制性规定。

?可变更可撤销的合同： 行为人对行为内容有重大误解的。
(意思表示不真实) 显失公平的合同。
受欺诈而订立的合同。
受胁迫而订立的合同。
乘人之危而订立的合同。

?效力待定的合同： (主体不合格)
无权代理而订立的；无权处分他人权利而订立的。
无民事行为能力或限制行为能力人超出其行为能力范围订立的。

5.合同责任：

?违约责任：指当事人一方不履行合同义务或履行不符合约定的，应当继续履行
义务、采取补救措施、赔偿损失的责任。

违约金： 低于或过分高于造成的损失， 当事人可以请求法院或仲裁机构， 予以增加或适当减少。

定金： 给付方不履行约定债务的，无权要求返还定金；收受方不履行约定债务的， 双倍返还定金。

既约定违约金，又约定定金的，一方违约时，对方可选择使用条款。

当事人约定由第三人履行债务的， 第三人不履行或履行债务不符合约定时债务人应当向债权人承担违约责任。

?缔约过失责任：指在订立合同过程中，一方因未履行依诚实信用而应承担的义务，造成对方的损失而应承担的责任。

(三)无因管理：

1.无因管理的概念：指没有法定或约定的义务，而为他人的利益所进行的管理。

2.无因管理之债的内容：

?管理人的义务：

适当管理的义务：

依本人明示或可推知的意思管理。 但出于维护公共目的， 而违法本人意思的管理， 仍为适当管理。

管理开始时通知本人的义务；

继续管理的义务：在本人、本人的继承人或法定代理人进行管理前，应当继续管理。

报告及计算的义务。

?管理人的权利： 请求偿还必要费用； 请求偿还必要债务；
损害赔偿请求权。

?赔偿责任：

管理人不履行或不适当履行义务，对本人造成损害，应当承担赔偿责任。

(四)不当得利：

1.不当得利的概念：指无法律上的原因而受利益，致使他人受损失的事实。

2.不当得利之债的内容：

?善意受益人的返还义务：

善意受益人指受益时不知其无法律上的原因的受益人；返还义务的范围以现存

的利益为限。

?恶意受益人的返还义务：明知无法律上的原因而取得利益的，自知晓之日起成为恶意受益人。应当返还初始所受的一切利益及该利益所生的利益。

?第三人的返还义务：

不当得利受领人将其所受领的标的物无偿让与第三人，于受领人免除返还的义务限度内，第三人对损失者负返还责任。

八、人身权：

(一)人身权的概念：指民事主体享有的与其人身不可分离、无直接财产内容但与财产权有一定联系的民事权利。

人身权的除了“非财产性”、“联系性”、“不可分离性”外，它还是一种绝对权，其法律效力及于一切人。

(二)人身权的种类：人格权（主体的自然属性）；身份权（主体的社会属性）。

1.人格权：生命权，身体权，健康权，姓名权，名称权，肖像权，名誉权，隐私权，荣誉权。

2.身份权：配偶权；亲属权（三代以内的直系血亲）。

九、民事责任：

(一)民事责任的概念：指民事主体违反民事义务而依法应承担的民事法律后果。

(二)民事责任的特征：

1.以违反民事义务为前提； 2.主要是财产责任；
3.以补偿受害人的损害为目的； 4.是一方当事人对另一方当事人的责任。

(三)承担民事责任的方式：

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.交付违约金；
9.消除影响、恢复名誉 赔礼道歉 精神损害赔偿；

(四)侵权责任的归责原则：

1.过错归责原则：民事主体只在主观有过错的情况下，才对因自己的行为造成的损害承担民事责任。
2.无过错归责原则：指某些领域或行业内，仅以损害后果事由是行为人造成的作为确定民事责任归属的法定原则。
3.公平责任原则：指不具备无过错归责原则的情况下，当事人对造成损害都没有过错的，由当事人分担民事责任。

(六)免责条件：

1.法定免责事由：受害人过错，第三人责任，不可抗力，正当防卫，紧急避险。
2.约定免责事由：受害人同意免责的。

第七章 人民警察法

一、人民警察法的概述：

(一)人民警察法的概念：指规定警察任务、职权、义务、纪律、组织管理、警务保障、法律责任和执法监督的法律。

(二)人民警察法的立法目的：

1.为了维护国家安全和社会治安秩序，保护公民的合法权益；

2. 为了加强警察的队伍建设，从严治警，提高警察的素质；
 3. 为保障警察依法行使职权，保障改革开放和社会主义现代化建设的顺利进行。
- (三) 人民警察法的适用范围：公安机关、国家安全机关、监狱、劳动教养管理机关的人民警察和法院、检察院的司法警察。

二、人民警察的条件即录用：

- (一) 人民警察的条件： 1. 年满 18 岁； 2. 拥护宪法； 3. 身体健康； 4. 高中以上文化； 5. 有良好的政治、业务素质和品行； ? 自愿从事警察工作。
- (二) 人民警察的录用：按国家规定，公开考试，严格考核，择优录取。

三、人民警察的职权与任务：

(一) 人民警察职权的概念与特征：

1. 人民警察职权的概念：指国家以法律的形式确定人民警察的职权与责任，是人民警察总任的具体化、规范化、法律化。
2. 人民警察职权的特征：
 - ? 预防、制止和侦查违法活动，维护社会治安秩序是最基本的职责。
 - ? 警察行政管理是国家行政管理的一个重要方面。
 - ? 维护国家安全和公共安全，警卫特定目标，是警察的重要职责。

- (二) 人民警察的基本任务：
1. 维护国家安全；
 2. 维护社会治安秩序；
 3. 预防、制止和惩治违法犯罪活动；
 4. 保护公民的人身安全、人身自由和合法财产；
 5. 保护公共财产。

四、人民警察的机构设置和职务序列：

(一) 公安机关人民警察的机构设置：

1. 中央公安机关（国务院公安部） ；
2. 地方公安机关（省、市、县三级） ；
3. 专业公安机关（铁路、港行、民航、林业、海关） 。

(二) 公安机关人民警察的职务序列：警官、警员、专业技术员、辅助人员。

五、人民警察的警务保障：

(一) 法律保障：指警察依法行使职权、履行职务，受国家法律法规保护。

依法执行职务受法律保护。
必须服从命令，听指挥，保证警令畅通。
依法执行职务，不受非法干涉，有权拒绝执行超越其职权范围的指令。

(二) 社会保障：指社会各界和广大群众对警察依法行使职权的行为所给予的支持和协助。

公民、组织有义务支持和协助警察依法执行职务。
拒绝或阻碍警察依法执行职务要承担法律责任。
警察的警用标志、制式服装和警械受法律保护。

(三) 物质保障：指警察在执行警务活动中，国家保证对警察物质方面的保障。包括经费保障、基础设施建设保障、装备保障、科技成果运用保障。

(四)生活保障：指工资、福利、抚恤和优待保障。

六、人民警察的法律责任：

(一)人民警察法律责任的概念：

指警察机关及警察在执法活动中，违法法律法规构成侵权，或警察在执法行为时，由于违法而其行为最终构成犯罪时，依法要承担的法律后果。

(二)人民警察法律责任的种类：

1.行政责任：对警察给予的行政处分：警告、记过、记大过、降级、撤职、开除。

2.刑事责任：

警察违反规定使用武器、警械，构成犯罪的，追究刑事责任；

尚不构成犯罪的，予以行政处分。

3.降低或取消警衔：对于受行政处分的警察，按照规定可以降低或取消警衔。

4.停止执行职务、禁闭的措施：

对违反纪律的警察，必要时可以对其采取停止执行职务、禁闭的措施。

5.承担侵权赔偿责任：

警察在执行职务中，侵犯公民或组织的合法权益造成损害的，应依法予以赔偿。

其他： 县级以上公安机关，可以在一定的区域和时间，限制人员、车辆的通行或停留，必要时可实行交通管制。

县级以上公安机关， 经上级公安机关和同级人民政府批准， 对严重危害社会治安秩序的突发事件， 可以根据情况实行现场管制。 可以采取必要手段强行驱散， 对拒不服从的人员强行带离现场或立即予以拘留。

担任人民警察领导职务的人员必须具有大学专科以上学历，经人民警察院校培训，考试合格。

人民警察的因公致残等同于现役军人的因公致残。

一、我国的政法机关

一、我国政法机关概述：

(一)我国政法机关的构成：

由党委政法委员会、国家审判机关（法院） 、国家法律监督机关（检察院） 、公安机关、司法行政机关及其领导的监狱、劳动教养机关、律师组织、公证机关，以及国家安全机关组成。

(二)各政法机关的性质和基本任务：

1.人民法院：

?法院的性质：是国家的审判机关。

?法院的基本任务：

审判各种诉讼案件，惩治犯罪，保障人权，解决民事纠纷，调整社会关系，维护社会秩序，保卫国家制度和利益，保护公民、法人的合法权益，通过审判活动教育公民自觉遵守宪法和法律。

法院审判的案件包括：刑事案件、民事案件、行政案件。

2.人民检察院：

?检察院的性质：是国家的法律监督机关，人民民主专政的重要工具。

?检察院的基本任务：

追诉危害国家安全和公共安全的刑事犯罪分子，保卫国家安全和维护国家统一制度，保障公共安全和维护社会秩序。

追诉破坏社会主义市场经济秩序的各种犯罪分子，保护社会主义制度下各种合

法的财产关系，维护社会主义的经济秩序。
追诉侵犯公民权利的犯罪活动，维护公民、法人的合法权益。
通过检察活动，进行法律宣传。

3.公安机关：

?公安机关的性质：是我国人民民主专政政权中具有武装性质的治安行政力量和
刑事司法力量。

在国家政权中，军队和警察是最主要的支柱。周恩来曾说：“国家安危，公安系于一半。”

?公安机关的基本任务：
维护国家安全；
维护社会治安秩序和社会稳定；
保护公民的人身安全和人身自由；
保护公共财产和个人合法财产；
预防、制止和惩治违法犯罪活动；

4.监狱：

?监狱的性质：是对判处死刑缓期二年执行、无期徒刑、有期徒刑的罪犯执行刑
罚，实施惩罚与改造的国家刑法执行机关。

?监狱的基本任务：对罪犯执行刑罚，惩罚和改造罪犯，预防和减少犯罪。

5.劳动教养机关：

?劳动教养机关的性质：

是国家为保证准确、有效地执行劳动教养法律、法规，收容、管理和教育挽救
劳动教养人员、完成劳动教养工作任务而依法设置的国家行政执法机关。

?劳动教养机关的基本任务：

依法准确使用劳动教养。
依法准确、及时地收容劳动教养人员。
对劳动教养人员依法实行严格、文明、科学管理。
认真做好对劳动教养人员的教育挽救工作。
积极开展劳动习艺和矫治。

5.国家安全机关：

是国家安全工作的主管机关。它的主要任务是进行反间谍工作和其他有关国家
安全工作。开展隐蔽战线斗争，保卫、促进社会主义建设，加强人民民主专政，
维护政治稳定，保障国家安全。

(三)我国执法机关的组织管理：

- 1.从纵向看：我国政法机关的组织分为两级：中央政府机关和地方政法机关，地
方政法机关又分为省、市、县三级。
- 2.从横向看：我国政法机关组织系统包括党委政法委、人民法院、人民检察院、
公安机关、司法行政机关、国家安全机关。

除法院、检察院外，其他机关实行条块结合的双重管理体制。

(四)各政法机关的组织体系和机构设置：

- 1.人民法院：上下级法院是监督关系。
- 2.人民检察院：上下级检察院是领导关系。
- 3.公安机关：实行双重领导体制：从人大，从上级。
- 4.监狱：

监狱的设置主要包括两种：监狱、未成年犯管教所。

监狱实行两级管理，国务院司法部主管全国监狱工作，
各省、自治区、直辖市司法行政部门负责本地区监狱管理工作。

监狱的设置、撤销、迁移，由国务院司法行政部门批准。

5.（戒毒）劳动教养机关：

根据职权范围分为：国家，省、自治区、直辖市，大中城市三级。

按照所属关系分为： 政府部门的劳动教养领导机关， 司法行政系统的劳动教养管理机关， 按特殊带来单位对待的劳动教养执行机关。

命名：××省（市、自治区）××（地名）劳动教养管理所。

6.国家安全机关：

在中央成立国家安全部， 在省一级成立国家安全厅， 在设区市成立国家安全局。 在设区市以上的党委设立国家安全领导小组。

二、我国政法工作的概述：

(一)政法工作的根本原则：坚持党对政法工作的绝对领导是政法工作的根本原则，
也是首要的政治原则

政法工作的原则有：

坚持党对政法工作的绝对领导、执法为民、依法办事、专群结合、改革创新的原则。

(二)党对政法机关工作绝对领导的必要性：

共产党执政时历史的选择，人民的选择。坚持党的领导，是由政法机关的性质及任务决定的。

坚持党的领导才能保证公安机关正确运用法律赋予的权力。

(三)党对政法工作绝对领导的途径：

1.政治领导； 2.思想领导； 3.组织领导； 4.决策领导； 5.法制领导。

决策领导包括： 进行宏观公安决策； 对重大问题作出必要指示； 做好组织协调工作。

(四)政法工作的根本路线：群众路线，是党和政府一切工作的根本路线和组织路线。

政法工作的群众路线即：一切为了群众；一切依靠群众；从群众中来，到群众中去。

一切为了群众：是政法工作的宗旨和出发点。

一切依靠群众：是政法工作的根本态度。

从群众中来，到群众中去：是政法工作的基本方法。

(五)政法工作坚持群众路线的必要性：

1.坚持群众路线是政法机关的宗旨要求。

2.坚持群众路线是政法机关的职能要求。主要有两方面：保护人民、惩治犯罪。

3.坚持群众路线是法律的要求。

4.坚持群众路线是宝贵的经验。

执法为民是公安工作贯彻群众路线的重要方面，是公安机关执法思想的核心。

(六)社会主义法治理念的基本内涵：

1.概念：

社会主义法治理念，是马克思列宁主义关于国家与法的理论同中国国情和现代化建设实际相结合的产物，是中国社会主义民主与法治实践经验的总结。

2.内容：

?依法治国是社会主义法治的核心内容： 人民民主；

法制完备；

树立宪法法律权威；

权力制约。

?执法为民是社会主义法治的本质要求： 以人为本；

保障人权；
文明执法。
?公平正义是社会主义法治的价值追求： 法律面前人人平等；
合理合法；
程序正当；
及时高效。
?服务大局是社会主义法治的重要使命： 把握大局；
围绕大局；
及时高效。
?党的领导是社会主义法治的根本保证： 党对社会主义法治的思想指导；
党对社会主义法治的政治领导；
党对社会主义法治的组织领导。

二、人民警察制度的建立与发展

一、警察的起源和发展：

(一)警察的起源：

1.警察的含义：指具有武装性质的维护社会秩序、惩治犯罪、保卫国家安全的国家行政力量。
世界各国都拥有自己的警察力量。 有国家甚至不设军队， 但都设置警察机构和专职警察力量。
2.警察产生的条件是：
?经济条件：生产力的发展，私有制的产生。
?阶级条件：阶级矛盾和统治阶级内部矛盾的不可调和性。
?社会条件：维护统治秩序与惩罚犯罪的客观需要。
?政治条件：国家机器的形成。
警察是随着国家的产生而产生，也必将随着国家的消亡而消亡。
决定警察必要性的直接因素是由社会矛盾引起的犯罪、对抗冲突和社会秩序问题。

(二)警察的发展：

1.萌芽期的警察：

?时间：氏族公社向奴隶制国家过渡过程中。
?功能：氏族武装从不脱离生产向独立武装力量转化。
在萌芽时期同时伴生监禁行为和审判行为的萌芽。

2.古代警察：

?古代警察的含义：指在奴隶社会和封建社会中执行警察职能的机构与官吏。
在奴隶社会、封建社会中，警察的职能是由军队、审判机关和行政官吏分别掌握的。
?古代警察的特点：
军警不分，警政合一。
古代警察行使职权在法律上极不严格，神权、皇帝或长官的意志起决定作用。
私刑、私狱普遍存在。

3.近代警察：

?近代警察的含义：指适应资本主义制度需要而建立起来的，专门执行警察职能的机构和官吏。
近代警察发端于西欧， 是资本主义发展的产物， 是社会生产力迅速发展和社会分工日益细密的必然结果。
?近代警察的建立：

较早建立警察制度的法国与英国：

- a.1789 年法国建立了资产阶级政权，建立了保安官制度。
- b.1790 年据人权宣言建立市政警察。
- c.1801 年拿破仑建立巴黎警察总局。
- d.1829 年英国通过了《警察法》，并由罗伯特·皮尔建立了首都伦敦警察厅。

近代警察的管理体制：

由于受英、法两国警察制度的影响，形成了两种不同类型的警察管理体制：地方自治制和中央集权制。

地方自治制是以英国为代表的，这种警察管理体制的特点是警察受地方政府领导，中央政府只起监督作用。

中央集权制是以法国为代表的，这种警察管理体制的特点是警察由中央政府统一领导。

美国仿效英国，日本仿效法国建立了本国的近代警察制度。

中国的近代警察制度：

- a.1898 年，湖南巡抚陈宝箴在长沙成立“湖南保卫局”，这是中国历史上最早的专职警察机构。
 - b.1902 年，袁世凯在保定创设了警务总局。创办了中国第一所警察专业学校：保定巡警学堂。
 - c.1905 年，清政府在北平建立“巡警部”，这是清政府的中央警察机构，也是中国历史上第一个全国性的专职警察机构。
 - d.1912 年，中华民国成立后，南京临时政府将“巡捕”和“巡警”改为警察。
 - e.1927 年，蒋介石设立“内政部警政司”。把各省、市、县的警察机关改为“公安局”。同时，设立了庞大的特务机构。
 - f.1946 年，设立“内政部警察总署”，各省、市、县警察机关改为“警察局”。
- 旧中国近代警察的历史，是军、警、特结合在一起，镇压革命、迫害人民的历史。

近代警察的特征： a.警察职能的独立化。 b.警察机构的专门化。
c.警察管理的法治化。 d.服装及装备的统一化。

二、我国人民公安机关的建立与发展：

(一)新中国成立前的人民公安机关：

1.中央特科：

1927 年 12 月在上海建立。这是中国共产党在中央机关设立的最早的保卫组织。

它的主要任务是： ?保卫党中央机关和中央领导的安全；

?收集情报、掌握敌情；

?惩办特务、叛徒、内奸； ?建立秘密交通联络和秘密电台。

1933 年党中央迁往苏区，特科工作于 1935 年结束。

功绩：积累了经验；收集了情报；保卫了领导；镇压了叛徒。

2.国家政治保卫局： 1931 年在瑞金成立。这是我国历史上最早的人民政权的公安保卫机关。

1931 年 11 月，在江西瑞金召开的中华苏维埃第一次工农兵代表大会上，成立了中华苏维埃临时中央政府，以原来的苏区中央局保卫处为基础，组建了国家政治保卫局。

3.延安市警察队：

1938 年 5 月成立了延安市警察队，全称“陕甘宁边区人民警察”，简称“边警”。

这是我国历史上最早的一支比较正规的人民警察队伍。

各敌后抗日根据地也相继建立了除奸保卫机构，

如：晋察冀边区公安总局、晋绥公安局、冀鲁豫边区政府公安总局。

4.社会部：

1939 年 2 月，中共中央决定在党的高级组织内部成立社会部。

社会部的任务是：

?与敌伪特务、奸细作斗争，保障党的政治、军事任务的完成和组织的巩固；

?开展对敌情报工作和掌握敌人动向；

?进行锄奸宣传，培养锄奸骨干；

?负责军队和尚未建立民主政权的新辟根据地的锄奸保卫工作。

(二)新中国成立后的人民公安机关：

1949 年 10 月 9 日任罗瑞卿为第一任公安部部长，杨奇清为副部长；

10 月 15 日第一次全国公安会议；

11 月 1 日公安部正式成立。

1.“文革”前 17 年公安机关取得的伟大成就：

?在全国范围内建立健全了公安组织机构，明确了工作任务。

公安工作的组织形式由党的组织形式变为政权形式。

?清除反动势力的残渣、余孽和旧社会遗留下来的污泥、浊水。

?开展了镇压反革命运动。

镇反运动从 1950 年 10 月开始，到 1953 年 6 月结束。

?改造了大量战争罪犯。

?保证了党的路线、方针、政策的贯彻执行，保卫了社会主义革命和社会主义建设的顺利进行。

2.十年“文化大革命”使公安工作遭受严重挫折。

3.在新的历史时期公安事业在改革中创新发展：

公安工作的重心由“以阶级斗争为纲”迅速转移到服从和服务于经济建设这个中心上来，实现了公安工作指导思想战略性转变。

三、人民警察的职责与权力

一、公安机关人民警察的职责：

(一)公安机关职责的含义和特点：

1.公安机关职责的含义：指公安机关依法在管理范围内应承担的责任和义务。由公安机关的性质和任务所决定的。

2.公安机关职责的特点：?法律性；?有限性；?政治性；?行政性；?责任性。

(二)新世纪、新阶段公安机关担负的三大政治责任和社会责任：

由“二十公”提出：巩固共产党执政地位；维护国家长治久安；保障人民安居乐业的重大政治责任和社会责任。

(三)公安机关的职责：

公安机关有负责管理集会、游行、示威活动，监督管理计算机信息系统安全保卫工作的职责。

1.法律规定的人民警察在非工作时间的职责：

人民警察在非工作时间，遇有其职责范围内的紧急情形，应当履行职责。

2.法律规定公安机关在公益方面应当履行的责任义务：

警察遇到公民人身、财产安全受到侵犯或者处于其他危难情形，应当立即救助；

对公民提出解决纠纷的要求，应当给予帮助；对公民的报警案件，应当及时查处。人民警察应当积极参加抢险救灾和社会公益工作。

(四)公安机关主要警种：

1.治安警察：是负责维护社会治安秩序，保障公共安全的人民警察。

- 2.户籍警察：是负责管理户籍、掌握户口动态等户政工作的人民警察。
- 3.刑事警察：是负责刑事案件侦破工作的人民警察。
“刑警”包括刑事侦查人员和从事刑事科学技术的法医、化验员、鉴定员、警犬训练员等。
- 4.交通警察：是负责维护交通安全和交通秩序、处理交通事故、进行交通安全管理工作的人民警察。
- 5.外事警察：是维护国家主权和安全，对进出我国（边）境的外国人（包括无国籍人）和我国公民进出管理的人民警察。
- 6.巡逻警察：是指在一定路线或一定地段用巡逻方式进行勤务活动的人民警察。
- 7.督察警察：是对公安机关的人民警察执行法律、法规、遵纪守法情况进行监督的人民警察。
- 8.边防警察：负责维护我国边境地区的社会治安，处理边境涉外事务的人民警察。
边防警察实行义务兵役制，属中国人民武装警察部队序列。1997年京津沪等九城市试点职业制人民警察。
- 9.消防警察，是同火灾作斗争的人民警察。
消防警察实行兵役制，属中国人民武装警察部队序列。

(五)公安机关各警种的分工与协作：

各警种之间的分工是根据各警种的任务、职责、权限的不同而划分的，是为了便利日常工作。这种分工是相对的，在发生重大事件时，往往是各警种联合作战，在需要履行职责时，不允许以不属于其责权范围而拒绝执行。

二、公安机关人民警察的权力：

(一)公安机关权力的概念及特点：

- 1.公安机关权力概念：是指公安机关为履行职责，依法采取的权威性措施和手段。
由于公安机关的权力是在法定职责限度内行使的，并受相应的制约，故又称为公安机关的权限。
- 2.公安机关权力特点： ?法定性； ?特许性； ?强制性； ?单向性。

(二)公安机关的治安行政管理权：

1.治安行政处置权：

- ?概念：治安行政处置权，是指公安机关在治安行政管理时，依法对特定的人、物、事、场所采取的一种权力行为。
- ?内容：命令，禁止，许可。

2.治安行政处罚权：

- ?概念：
治安行政处罚，是公安机关对于不履行治安法规所确定的义务或者危及社会治安秩序，情节轻微，尚不够刑事处罚的行为，依法实施的行政处罚。
- ?内容：警告、罚款、行政拘留、吊销公安机关发放的许可证。对违反治安管理的外国人，可以附加适用限期出境和驱逐出境。

3.治安监督检查权：是公安机关依法对应负治安责任的社会团体、组织及个人履行治安责任、预防治安问题的情况所进行的监督检查。

4.劳动教养审批权：劳动教养是指对有违反治安管理经处罚仍不悔改，有轻微违法行为而又不够刑事处罚的人所实施的强制性教育改造的行政强制措施，是处理人民内部矛盾的一种方法。

5.治安行政强制权：

- ?概念：治安行政强制，是指公安机关在依法进行治安行政管理和实施治安行政

处罚时，为达到使行为人履行法定义务或接受处罚的目的，对不履行法定义务或不服从治安行政处罚的人所采取的人身和物品的强制手段。

?内容：强制传唤、强行带离现场和强制拘留、强制隔离、约束特定的人、盘问检查等。

(三)公安机关的刑事司法权：

1.立案权：

?概念：立案是刑事诉讼活动的开始，只有经过立案，公安机关的侦查活动才有合法的依据，才能行使侦查权力。

?内容：

任何单位和个人发现犯罪事实或者犯罪嫌疑人，有权利也有义务向公安机关报案或举报。

被害人对侵犯其人身、财产权利的犯罪事实或犯罪嫌疑人，有权向公安机关报案或者控告。

公安机关对于报案、控告、举报，都应当接受，并按照管辖范围，迅速进行审查，认为有犯罪事实，需要追究刑事责任的，应当立案。

认为没有犯罪事实，或者犯罪事实显著轻微，不需要追究刑事责任的，不予立案。

对于不属自己管辖的，应及时移送主管机关处理。

2.侦查权：

?概念：侦查是指公安机关、检察院在办理刑事案件过程中，依法进行的专门调查工作和有关的强制性措施。

?权力组成：

有权收集证实犯罪嫌疑人有罪或者无罪、犯罪情节轻重的各种证据；

有权讯问犯罪嫌疑人（包括传唤犯罪嫌疑人）；

有权询问证人（包括通知证人到公安机关提供证言）

有权对与犯罪有关的场所、物品、人身、尸体进行勘验或检查；

有权进行侦查实验；

有权为收集犯罪证据和查获犯罪人进行搜查；

有权扣押物证、书证（包括犯罪嫌疑人的邮件、电报）；

有权依照法律程序对刑事侦查对象的通信进行检查；

有权对涉及的专门性问题进行鉴定；

有权通缉应当逮捕而在逃的犯罪嫌疑人。

公安机关因侦查犯罪的需要经批准，可以采取技术侦察措施。

3.刑事强制权：

?概念：刑事强制权是为了保证刑事诉讼的顺利进行，由公安机关对犯罪嫌疑人、被告人行使的强制权力。

?权力组成：

有权对犯罪嫌疑人拘传、取保候审、监视居住；

有权依照《刑事诉讼法》，对犯罪嫌疑人、被告人实行拘留、提请逮捕和执行逮捕。

4.刑罚执行权：

?概念：执行，是法定机关将法院已发生法律效力判决、裁定付诸实施的活动。

?公安机关负责执行的刑罚：

短期有期徒刑执行； 暂予监外执行； 缓刑执行； 假释执行；

拘役、管制和剥夺政治权利执行； 驱逐出境执行。

短期有期徒刑指被判处 1 年以下或剩余刑期在 1 年以下的有期徒刑。

(四)警械、武器使用权：公安机关依法享有使用警械、武器实施管理、守卫、保护、制服和杀伤的权力。

有权依法对警卫、守卫、守护目标采取武装保卫措施，以确保其绝对安全；
有权采取武装追捕、押解、看押、巡逻等措施；
有权运用武装力量进行边防检查、边境守卫；
为制止严重违法犯罪活动的需要，公安机关的人民警依照国家有关规定可以使用警械；
遇有拒捕、暴乱、越狱、抢夺枪支或者其他暴力行为的紧急情况，公安机关的人民警察依照国家有关规定可以使用武器。

(五)紧急状态处置权：

1.概念：

紧急状态处置，是指公安机关为维护国家安全和社会治安秩序，对突发的重大暴力犯罪、重大治安事件和重大治安灾害事故依法采取的非常措施。

2.组成： ?紧急优先权和紧急征用权： 紧急优先权； 紧急征用权。

?紧急排险权；

?管制权；

?戒严执行权。

三、其他国家机关人民警察的职责和权力：

(一)国家安全机关人民警察的职责和权力：

1.国家安全机关人民警察的法定职责：

?承担反间谍工作和其他国家安全工作，开展隐蔽战线的斗争；
?防范、制止和依法打击危害国家安全和利益的违法犯罪活动；
?加强人民民主专政，保卫国家安全，维护社会政治稳定；
?保障、促进改革开放和社会主义经济建设，促进祖国统一大业。

2.国家安全机关人民警察的法定权力：

?刑事执法权；

?依法执行国家安全任务时的其他权利：

查验证、调查权；

进入有关场所和查档权；

优先通行权；

优先使用交通工具、通讯工具、场地和建筑物权；

查验电子通讯设备权；

提请免检权。

(二)监狱人民警察的职责和权力：

1.监狱人民警察的法定职责：

?亲自行使监管罪犯的职权；

?依法执行刑罚；

?保障罪犯合法权利；

?清正廉洁；

?严守纪律。

2.监狱人民警察的法定权利：

?执行刑罚权；

?管理监狱权；

?教育改造权；

?刑罚变更执行的建议权。

(三)劳动教养机关人民警察的职责和权力：

1.劳动教养机关人民警察的法定职责：

?依法收容劳动教养人员；

?依法管理劳动教养管理所和劳动教养人员；

?维护劳动教养所的安全与稳定；

?依法对劳动教养人员进行教育挽救；

?依法组织劳动教养人员进行劳动生产；

?依法保障劳动教养人员合法权益不受侵犯；

?依法对劳动教养人员按期解除劳动教养。

2.劳动教养机关人民警察的法定权利：

?收容执行权；

?行政管理权；

?教育挽救权；

?考核奖惩权；

?解除劳动教养处置权。

(四)人民法院人民警察的职责和权力：

1.法院司法警察的法定职责：

?警卫法庭，维护审判秩序；

?值庭是负责传带证人、鉴定人，传递证据材料；

?送达法律文书；

?执行传唤、拘传、拘留；

?提解、押送、看管被告人或罪犯；

?参与对判决、裁定的财产查封、扣押、冻结或没收活动；

?执行死刑；

2.法院司法警察的法定权力：

?履行职责时，可以依法采取强制手段，依照有关规定使用机械甚至武器；

?为保障安全，可以对进入审判场所的非依法履行职务人员，进行安全审查，并采取措施。

?遵照审判长或独任审判员的指令，对违反法庭规则的人员采取强制措施。

(五)人民检察院人民警察的职责和权力：

1.人民检察院人民警察的法定职责： ?保护检察院直接受理的案发现场；

?执行传唤；

?参与搜查；

?执行拘传和协助执行其他强制措施；

?提解、押送、看管犯罪嫌疑人或被告人；

?送达法律文书；

?参与执行死刑临场监督活动。

2.人民检察院人民警察的法定权力：

?为制止严重违法犯罪行为，可以依法采取强制手段，依照有关规定使用机械甚至武器；

?对以暴力、威胁方式妨碍检查活动的人员，可以强行带离现场或采取其他强制措施。

四、人民警察的义务与纪律

一、人民警察的义务：

(一)人民警察义务的概念与特点：

1.概念：人民警察义务，是指警察在行使权力、履行职责过程中必须作出的或不得作出的一定行为的约束。

2.特点： ?警察义务主体的特定性；
?警察义务具有平等性；
?警察义务直接决定于国家的任用行为。

(二)人民警察义务的主要内容：
1.秉公执法，办事公道；
2.模范遵守社会公德；
3.礼貌待人，文明执勤；
4.尊重人民群众的风俗习惯。

二、人民警察的纪律：

(一)人民警察纪律的概念和特点：

1.概念：人民警察纪律，是指根据人民警察职业特点而制定的，要求人民警察在行使权力时必须遵守的义务性行为规范的总称。

2.特点：

义务在道德层面上多一些，而纪律在职务职责层面上多一些。纪律和义务都有强制性和约束性。纪律是最基本的要求，纪律是履行义务的基础，而义务则是在履行职责基础上的进一步要求。

警察禁止参加罢工，禁止从事营利性的经营活动或者任何个人或组织。

(二)人民警察纪律的内容：

1.政治纪律：是民警政治觉悟，政治行为和政治言论方面的规范。
2.组织纪律：是对人民警察行动上的要求。
3.工作纪律：包括履行公务，秉公执法，文明执勤三方面。
4.保密纪律。

(三)五条禁令：

为严明纪律，树立公安队伍良好形象， 2003 年 1 月 22 日，公安部发布了加强公安机关内部管理的“五条禁令”。2003 年 2 月 1 日起施行。

五条禁令内容是：

1.严禁违反枪支管理使用规定，违者予以纪律处分；造成严重后果的，予以辞退或者开除。
2.严禁携带枪支饮酒，违者予以辞退；造成严重后果的，予以开除。
3.严禁酒后驾驶机动车，违者予以辞退；造成严重后果的，予以开除。
4.严禁在工作时间饮酒，违者予以纪律处分；造成严重后果的，予以辞退或者开除。
5.严禁参与赌博，违者予以辞退；情节严重的，予以开除。

(四)人民警察违法违纪处分的种类：

1.行政处分：

?概念：行政处分是国家行政机关根据行政法规的有关规定，给予有违纪行为的公安民警的处分。

?种类：警告、记过、记大过、降级、撤职、开除。

人民警察受处分期间，不能享受正常的晋升职务、 级别，其中受警告以上行政处分的， 不得晋升工资档次。

2.警纪处分：对受行政处分的人民警察，按照国家有关规定，可以降低警衔、取消警衔。对违反纪律的人民警察，必要时可以对其采取停止执行职

务、禁闭的措施。

3.刑事处罚：

对违反纪律构成犯罪的人民警察，按照刑法规定，依法给予刑事处罚。

五、人民警察执法监督

一、人民警察执法监督概述：

(一)人民警察执法监督的概念和特征：

1.概念：人民警察执法监督，是指法律授权的机关以及公民和社会组织对公安机关及其人民警察依法履行职责、行使职权的活动和遵守纪律的情况所实施的监督。

2.特征： ?监督对象的特定性；

?监督主体的广泛性；

?监督形式的多样性；

?监督过程的程序性。

(二)人民警察执法监督的分类：

1.根据监督主体分类：

国家权力机关的监督、检察机关的监督、审判机关的监督、行政监察机关的监督、公安机关内部的监督、公民和社会的监督。

2.根据监督主体与对象的隶属关系分类：

?外部监督：

监督主体是公安机关以外的其他机关、组织和公民个人，主要有国家权力机关的监督、行政监察监督、检察监督、行政诉讼监督、社会监督等。

?内部监督：

监督主体是公安机关自身，主要有督察监督、法制部门监督以及行政复议和国家赔偿制度等。

3.根据实施监督的时间分类：

?事前监督：

包括上级对下级执法工作方案事前的审核，检察机关对公安机关提请逮捕犯罪嫌疑人的审查批准等。

事前监督可以提前预防和避免违法现象的发生。

?事中监督：

包括检察机关对公安机关侦查过程中存在的违法行为发出纠正违法通知书，督察机构对人民警察的执法活动进行现场督察等。

事中监督具有控制作用，以便及时发现问题并予以纠正。

?事后监督：

包括行政复议、行政诉讼、行政赔偿等。

事后监督对违法行使职权所造成的后果，予以纠正和赔偿，具有救济作用。

4.根据监督行为是否具有法律效力分类：

?直接监督：

指监督主体的监督行为具有直接的法律效力，能产生直接的法律后果的监督。

包括检察机关作出的批准或不批准逮捕的决定、人民法院作出的撤销公安机关具体行政行为的判决等。

?间接监督：

指监督主体的监督行为不具有直接的法律效力，不能产生直接的法律后果的监

督。包括社会组织、公民的监督和新闻媒体的舆论监督等。

(三)人民警察执法监督的意义：

- 1.是实现公安机关职能的重要条件；
- 2.是保障公安机关及其人民警察依法履行职责、行使职权的重要手段；
- 3.是维护公民合法权益的重要保障；
- 4.是加强公安机关队伍建设的重要措施和途径。

二、人民警察内部执法监督：

(一)督察制度：

1.督察制度的概念：是公安机关督察机构对公安机关及其人民警察依法履行职责、行使职权和遵守纪律的情况进行监督检查的制度。

2.督察监督的主要方式：

- ?进行明察和暗访；
- ?专项督察和集中督察；
- ?手里喝茶检举控告；
- ?组织开展警务评议。

3.督察机构的权限：

?督察机构对本级公安机关所属单位和下级公安机关拒不执行法律、法规和上级决定、命令的，可以责令执行；对本级公安机关所属单位或者下级公安机关作出的错误决定、命令，可以决定撤销或者变更，报本级公安机关行政首长批准后执行。

?督察人员在现场督察中发现公安机关的人民警察违法违纪的，可以当场处置：

对违反警容风纪规定的，可以当场予以纠正；

对违反规定使用武器、警械以及警用车辆、警用标志的，可以扣留其武器、警械、警用车辆、警用标志；

对违法违纪情节严重、影响恶劣的，以及拒绝、阻碍督察人员执行现场督察工作任务的，必要时，可以带离现场。

?督察机构认为公安机关的人民警察违反纪律需要采取停止执行职务、禁闭措施的，由督察机构作出决定，报本级公安机关行政首长批准后执行。

?督察机构认为公安机关的人民警察需要给予行政处分或者降低警衔、取消警衔的，督察机构可以提出建议，移送有关部门按照国家有关规定办理。

?督察机构在督察工作中发现公安机关的人民警察涉嫌犯罪的，移送司法机关依法处理。

(二)法制部门监督制度：

1.法制部门监督制度的概念：

指公安机关的法制部门，对下级公安机关、本级公安机关所属业务部门、派出机构及其人民警察的执法活动实施的监督。

法制部门的主要职能：综合职能，办案职能，依法监督、检查职能。

2.法制部门监督的方式：

?依照法律法规和规章规定的执法程序和制度进行监督。

?对起草、制定的有关执法工作的规范性文件及制度、措施进行法律审核。

?对疑难、有分歧、易出问题和各级公安机关决定需要专门监督的案件，进行案件审核。

?组织执法检查、评议。

?组织专项、专案调查。

?依照法律、法规进行听证、复议、复核。

?进行执法过错责任追究。

?各级公安机关决定采取的其他方式。

3.法制部门监督的权限：

?对错误的处理或者决定予以撤销或者变更。

?对拒不履行法定职责的，责令其在规定的时限内履行法定职责。

?对拒不执行上级公安机关决定和命令的有关人员，可以停止执行职务。

?公安机关及其人民警察违法行使职权已经给公民、法人和其他组织造成损害，
应当按照《国家赔偿法》的规定给予国家赔偿。

?公安机关人民警察在执法活动中因故意或者过失，造成执法过错的，按照《公安机关人民警察执法过错责任追究规定》追究执法过错责任。

(三)公安行政复议制度：

1.公安行政复议制度的概念：

公安行政复议，是指公民、法人或者其他组织认为公安机关的具体行政行为侵犯其合法权益，依法提出申请，由受理的公安机关对该具体行政行为进行审查和决定的活动。

2.公安行政复议的适用：

不适用的范围： 不服公安机关作出的行政处分或者其他人事处理决定的，依照有关法律、行政法规的规定提出申诉。

不服公安机关对民事纠纷作出的调解或者其他处理，依法申请仲裁或者向人民法院提起诉讼。上述争议均不能提起公安行政复议。

(四)公安赔偿制度：

1.公安赔偿制度概念：

公安赔偿，是指公安机关及其人民警察违法行使职权，侵犯公民、法人和其他组织的合法权益造成损害的，由国家承担的赔偿。

公安赔偿是国家赔偿的一种，包括公安行政赔偿和公安刑事赔偿。

其赔偿责任的主体是国家，而赔偿义务的主体是具体实施侵犯行为的公安机关。

2.公安赔偿的构成要件：

?主体要件：公安机关及其人民警察。

?行为要件：公安机关及其人民警察行使职权的行为。

?后果要件；

?因果关系要件。

3.公安行政赔偿：是指公安机关及其人民警察违法行使行政职权，侵犯公民、法人和其他组织合法权益造成损害的，由国家承担的赔偿。

4.公安刑事赔偿：是指公安机关及其人民警察违法行使侦查职权，侵犯公民、法人和其他组织合法权益造成损害的，由国家承担的赔偿。

因未达到法定责任年龄或精神病人在不能辨认或不能控制自己行为的时候，造成危害结果而不负刑事责任的人被羁押的，不构成公安刑事赔偿。

5.公安赔偿的方式：以支付赔偿金为主要方式，能够返还财产或者恢复原状的，予以返还财产或者恢复原状。

三、人民警察外部执法监督：

(一)国家权力机关监督制度：

1.概念：国家权力机关的监督，是指各级人民代表大会及其常务委员会对公安机

关及其人民警察执法活动的监督。

2.方式：

?通过制定相应法律、法规对公安机关及其人民警察行使职权的活动进行制约。

?对各级政府制定的有关公安工作经费的预算、决算进行审查，作出批准与否的决定。

?依法改变、撤销受监督机关制定或批准的不适当的法律、法规、决定和命令。

?听取公安机关关于法律实施情况的报告，对法律实施情况进行检查，有权要求公安机关进行汇报，提出批评、意见、建议或者作出决定。

?通过对公安工作中的违法违纪行为提出议案，要求公安机关报告有关情况，改正错误的、不适当的行为。

?县级以上地方各级人大常委会，享有受理人民群众对公安机关及其人民警察提出的申诉和意见的监督权。

(二)行政监察制度：

1.概念：行政监察监督，是指行政监察机关对公安机关及其人民警察执行法律、法规、政策以及决定、命令的情况和违法违纪行为所实施的监督检查。

2.方式： ?经常性的一般检查； ?专项检查； ?立案调查。

3.职权： ?检查权； ?调查权； ?检察建议权； ?处分权。

(三)检察监督制度：

1.概念：检察监督，是指人民检察院通过行使检察权，依法对公安机关及其人民警察遵守和执行法律的情况进行的法律监督。

2.方式： ?立案监督； ?审查批捕； ?审查起诉；
?侦查活动合法性监督； ?执行监督。

(四)行政诉讼制度：指人民法院通过行使行政审判权，对公安机关及其人民警察的具体审理行为的合法性进行审查的一种监督形式。

三大诉讼包括：行政诉讼，民事诉讼，刑事诉讼。

不能提起行政诉讼的情形：

国防、外交等国家行为；

行政法规、规章或者行政机关制定、发布的具有普遍约束力的决定、命令；

行政机关对行政机关工作人员的奖惩、任免等决定；

法律规定由行政机关最终裁决的具体行政行为。

(五)社会监督制度：

1.概念：社会监督，是指来自国家机关以外的社会组织和公民个人对公安机关及其人民警察执法活动的监督。

2.社会监督的形式：

?人民政协通过批评、建议等方式的监督。

?人民团体、企事业单位等社会组织通过批评、建议、控告、检举等方式的监督。

?公民个人通过检举、控告等方式的监督。

?新闻机构通过揭发、检举、控告等方式进行舆论监督。

3.接受社会监督的形式： ?警务公开制度；

? 110 接受群众投诉制度；

?特邀监督员制度。

六、人民警察的素质和职业道德

(一)人民警察的素质：指人民警察应具备的政治思想、业务能力、文化水平、心理

特征、身体状况诸方面条件的总和。

(一)政治素质：指人民警察应当具有的政治觉悟、理想信念、道德品质和革命人生观的综合体现。

(二)业务素质：

1.概念：业务素质是人民警察依法履行职务，完成各项任务的实际本领，是公安专业知识和专业技能的综合体现。

2.内容：岗位专业能力；分析综合能力；应变决断能力；群众工作能力；写作表达能力。

(三)法律素质：指人民警察依法履行职责、行使职权所应具备的法律意识、法律知识和执法技能的综合体现。

(四)文化素质：文化素质不仅指人民警察必须具有相应的文化程度，而且要求人民警察具有良好的文化素养。

(五)心理素质：指人民警察在特定职务活动中心理活动的综合体现。

(六)身体素质：是人民警察各种才能得以正常发挥乃至超常发挥的物质基础。

一、人民警察的意识：

(一)大局意识：经济建设是全党全国工作的大局，公安机关必须自觉服从服务于这个大局，积极促进全面、协调、可持续发展，努力为现代化建设创造和谐的社会环境。

(二)政治意识：“国家安危，公安系于一半。”维护国家安全和社会稳定，是公安机关在新时期的总任务。

(三)忧患意识：要充分认识到，虽然剥削阶级已经消灭，但阶级斗争并没有结束，阶级斗争还将在一定范围内长期存在，在一定条件下，还可能激化。

(四)群众意识：全心全意为人民服务是公安机关及其人民警察的宗旨，维护最广大人民群众的根本利益是公安机关工作的出发点和落脚点。

(五)法治意识：公安机关的性质、任务决定了公安机关在依法治国过程中将发挥十分重要的作用。

三、人民警察的职业道德：

(一)概念：

人民警察的职业道德是指人民警察在依法履行职务活动中所遵循的道德原则和道德规范。鲜明的阶级性、广泛的人民性和行为的表率性，是人民警察的三个最显著的特征。

(二)内容：

- 1.对党忠诚：其要点是：坚定信念，听党指挥，维护宪法，忠于祖国。

- 2.服务人民：其要点是：热爱人民，甘当公仆，爱憎分明，除暴安良。

- 3.秉公执法：其要点是：不徇私情，不畏权势，严禁逼供，不枉不纵。

- 4.清正廉明：其要点是：艰苦奋斗，克己奉公，防腐拒贿，不沾不染。

- 5.团结协作：其要点是：顾全大局，通力协作，相互尊重，相互支持。

- 6.勇于献身：其要点是：忠于职守，听从命令，遵守制度，保守机密。

- 7.严守纪律：其要点是：服从领导，听从命令，遵守制度，保守机密。

- 8.文明执勤：其要点是：谦虚谨慎，不要特权，礼貌待人，警容严整。

四、人民警察的核心价值观：指人民警察对自身存在意义、价值追求的根本看法和态度，决定着人民警察的目标和方向。

- (一)“ 忠诚 ”——尽忠于国、至诚于民，是价值之魂，做信仰的坚定拥护者。
- (二)“ 为民 ”——民为邦本、生生不息，是价值之本，做宗旨的坚持实践者。
- (三)“ 公正 ”——公道大明、正气凛然，是价值之径，做正义的坚决捍卫者。
- (四)“ 廉明 ”——廉洁奉公、明公正气，是价值之源，做倡廉的坚毅实施者。
- (五)“ 奉献 ”——任劳任怨、无私奉献，是价值之基，做无私的坚实倡导者。