

中國

監督學大辭典

ZHONG
GUO
JIAN
DU
XUE
DA
CI
DIAN

鄭力 主編

中國財政經濟出版社



中国监督学大辞典

法律监督篇

(下)

郑力 主编

中国财政经济出版社

中国监督学大辞典

图书在版编目 (CIP) 数据

中国监督学大辞典 / 郑力主编. — 北京: 中国财政经济出版社, 1995.1

ISBN 7-5005-2668-7

I. 中… II. 郑… III. 监督学—中国—词典 IV. D630.9-61

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (94) 第 10449 号

中国财政经济出版社出版

社址: 北京东城大佛寺东街 8 号 邮政编码: 100010

北京财经印刷厂印刷 各地新华书店经销

*

787×1092 毫米 16 开 85.25 印张 2 809 000 字

1996 年 1 月第 1 版 1996 年 1 月北京第 1 次印刷

印数: 1—5000 定价: 110.00 元 (上、下册)

ISBN 7-5005-2668-7 / F·2529

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

一、法律监督原理

法律监督 国家为了保障宪法、法律和法令的统一、正确实施,由有权的国家机关依照法律规定的权限和程序进行的一种监察督促活动。是我国监督体系的重要组成部分。我国宪法规定全国人民代表大会及其常务委员会监督宪法的实施。全国人大常委会监督国务院、中央军事委员会、最高人民法院和最高人民检察院的工作。地方各级人民代表大会常务委员会监督本级人民政府、人民法院和人民检察院的工作。我国还设立人民检察院作为专门的法律监督机关,监督公安机关的侦查活动,监督人民法院的审判活动,监督刑事案件判决、裁定的执行和监狱、看守所、劳动改造机关的活动,监督国家机关工作人员的遵纪守法活动以及对刑事案件提起公诉、支持公诉等。除此之外,我国上级国家机关有权监督下级国家机关的活动。

法律监督对象 指法律监督所指向的客体。具体包括:1.各级国家机关。人民政府、人民法院和人民检察院是人民代表大会及其常务委员会的监督对象。就全国人大常委会而言,还包括中央军事委员会;国家行政机关是人民法院、人民检察院的监督对象;人民法院是人民检察院的监督对象;下级国家机关是上级国家机关的监督对象。2.国家机关工作人员。由人民代表大会及其常务委员会选举产生和决定任命的国家机关组成人员是各级人民代表大会及其常务委员会的监督对象;国家机关其他工作人员是其所在国家机关和专门监督机关的监督对象。

法律监督的性质 指法律监督本身具有的内在的本质属性,属上层建筑的范畴。和其他上层建筑一样,法律监督具有自然属性和社会属性两重本质属性。自然属性是指法律监督通过协调各种社会力量和社会要素的关系,保证它们从最有效的方式完成自己的职能并为社会提供最佳服务,以便发展社会生产力和提高社会效益。社会属性是指法律监督通过履行监督职能为各自的统治阶级服务。我国法律监督的属性是维护国家的统一,维护社会主义制度,维护社会生产、工作、教育科研和人民群众的生活秩序,保卫改革开放

和社会主义现代化建设的顺利进行。

法律监督的内容 指法律监督职能的范围,包括检查社会组织和个人行为,对其行为的合法性进行评价,并对违反法律的行为进行处罚等方面。法律监督的具体内容有:1.对立法行为的监督。全国人民代表大会有权改变或撤销全国人民代表大会常务委员会不适当的决定;全国人民代表大会及其常务委员会有权撤销国务院制定的同宪法、法律相抵触的行政法规、决定和命令,有权撤销省、自治区、直辖市制定的同宪法、法律、行政法规相抵触的地方性法规和决议;地方各级人民代表大会及其常务委员会有权改变或撤销本级人民政府不适当的决议和命令,有权改变或撤销下级人民代表大会不适当的决议;国务院有权改变或撤销各部、委不适当的命令、指示和规章,有权改变或撤销地方行政机关不适当的决定和命令。2.对司法行为的监督。人民代表大会听取司法机关的工作报告,并作出有关决定,实施对司法工作的监督;人民代表大会对重大案件进行审查,对特定问题进行调查,对法院院长、检察院检察长有权罢免,以此实施对司法工作的监督;人民检察院对法院的审判工作和公安机关的侦查工作进行监督;上级司法机关对下级司法机关的工作进行监督。3.对行政行为的监督。人民代表大会通过听取政府工作报告进行监督;人民代表大会及其常务委员会通过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,审查和批准预算和预算执行情况的报告进行监督;人民代表大会及其常务委员会通过调查、质询或罢免政府首脑和部门行政首长进行监督;人民法院和人民检察院通过行使审判权和检察权对行政行为实施监督;上级国家行政机关对下级国家行政机关的工作实施监督。

法律监督的特征 法律监督除具有一般监督的共性外,还有其自身的特征:1.国家意志性。法律监督是一种国家行为,法律监督活动的开展、监督措施的采取、监督手段的运用、监督程序的实施、监督结论的作出,都不是某个人或某个团体意志的反映,而是国家意志的充分体现。2.国家权力性。法律监督权是国

家权力的重要组成部分。立法监督、司法监督、行政监督的权力都来源于国家权力。法律监督具有国家权力性的另一个表现是法律监督不仅具有检查权、调查权、控诉权,而且还有直接的处分权。3.国家强制性。法律监督不以监督对象的自愿为前提,不论监督对象是否愿意,都必须接受监督。法律监督具有国家强制性的另一个表现是法律监督决定具有强制性,监督决定的内容必须严格执行,不允许任何单位或个人以任何方式改变或违抗。4.法律规范性。法律监督是一种法律行为,从其内容到形式、从手段到方法都有明确的法律规定。我国宪法、法律、行政法规及其他法令对我国法律监督的主体,法律监督的内容、重点,法律监督的程序、方式等都作了明确规定。5.法律平等性。法律面前人人平等是我国法律适用的基本原则,任何监督对象都要平等地接受法律监督,任何监督对象的违法行为都要受到同等的法律制裁。

法律监督的机关 即“法律监督的主体”。我国法律监督机关有以下几类:1.国家权力机关。包括全国人民代表大会及其常务委员会;县级以上地方各级人民代表大会及其常务委员会;乡、民族乡、镇的人民代表大会。2.国家司法机关。包括最高人民法院、地方各级人民法院、专门人民法院,最高人民检察院、地方各级人民检察院及其分院、专门人民检察院。3.国家行政机关。包括一般国家行政机关和行政监督专门机关两类。一般国家行政机关指除行政监督专门机关以外的机关,包括国务院及其工作部门,地方各级人民政府及其工作部门。行政监督专门机关主要指各级行政监察机关和各级审计监督机关。

法律监督的任务 指发现、揭露、纠正和预防一切违背客观规律和法律要求的行为。在我国现阶段,法律监督的主要任务有:1.监督国家目标的实现。在不同的历史时期,有不同的国家目标,我国宪法在序言中对今后一段时期的国家目标作了明确规定。通过法律监督保证这些目标不被非法地变更或篡改,并促进这些目标的实现。2.监督各级各类国家机关及其工作人员协调工作。各级各类国家机关应各司其职,又相互协调配合。法律监督应促进国家机关履行职责,提高效率,保证不渎职、不越权、不互相推诿、不各自为政;同时应监督国家机关工作人员尽职尽责,作好本职工作,防止滥用国家权力、以权谋私、贪污腐败。3.揭露和纠正各种违反法律的行为和有碍生产力发展的弊端。运用各种监督手段,揭露违反宪法、法律和法令的行为并及时进行纠正处理,保证国家法律得以贯彻执行和遵守;同时对社会体制、决策和管理活动中存在的妨碍生产力发展的各种弊端应通过适当

途径予以纠正。

法律监督的作用 1.保障宪法、法律和法令的统一实施。宪法规定,“国家维护社会主义法制的统一和尊严”,“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遵守宪法和法律。”法律监督可以保证国家机关正确履行职责、保护公民的合法权利,对法律适用中的偏差和违反法律原则和规定的违法犯罪行为予以及时纠正和有力打击。以保障宪法、法律和法令的统一实施。2.实现社会生活的民主化、法制化和科学化。法律监督作为一种外在力量有制约作用和限制作用,可以防止社会决策和管理的武断、经验主义和个人主义,同时把整个社会生活纳入法制管理的轨道,实现社会决策和管理的民主化、科学化和法制化。3.推进改革、开放和社会主义经济新秩序的建立。法律监督通过保障改革、开放政策、法律和法令的执行,打击各种经济违法犯罪活动,纠正新旧体制交替时的失误和偏差,维护社会经济秩序,并实现计划经济体制向市场经济体制的转换。4.提高行政效率、实现社会效益。法律监督的重要内容之一是对社会效益的监督。只有充分完善法律监督体制,才能改善机关作风、纠正官僚主义,从而提高行政效率,实现社会效益。5.健全社会主义法制,保障国家的正常秩序。法律监督是社会主义法制建设的重要内容,同时法律监督作用的充分发挥可以保障“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的社会主义法制建设方针的实现,可以保障社会的政治秩序、经济秩序和社会生活秩序的稳定有序。

法律监督的原则 指反映法律监督本质,处理法律监督诸问题、诸关系,并渗透到法律监督整个过程的基本要求和准则。法律监督的基本原则有:1.法制统一原则。法律监督是社会主义法制的內容之一,法律监督本身也应接受监督和制约,不能把法律监督凌驾于一切之上,不能把法律监督从社会主义法制中分离出去,割裂开来。法制统一原则另一方面的体现是,法律监督必须保障宪法、法律和法令的统一实施,反对任何地方主义和本位主义。2.相对独立性原则。由于法律监督职能的特殊性,要求法律监督机构的组织、法律监督权限、法律监督的实施具有独立性,并在地位、经费、人员独立性等方面给予明确的法律保障。缺乏独立性的监督权力往往是乏力的,甚至形同虚设。当然法制监督的独立性也只是相对的,不是绝对的。3.及时性原则。法律监督必须及时进行,只有这样,才能保证国家法律得以及时贯彻,违法行为得到及时纠正,保证国家和人民利益少受或不受损失。及时性原则是法律监督的基本要求,否则,法律监督

将会失去其意义,至少法律监督的作用得不到充分发挥。4.以事实为依据、以法律为准绳原则。法律监督必须严格遵守法律规定的原则、权限、程序和方法;在对被监督对象作出监督评价或处理处罚时,必须严格以事实为依据、以法律为准绳,保证法律监督的客观、公正、合法和严肃性。5.平等性原则。法律监督应当作到一视同仁,坚持法律面前人人平等。防止对亲者宽、对疏者严,对上宽、对下严的现象。

法律监督的分类 法律监督根据不同的标准可作不同的分类。下面介绍几种主要分类方式:1.以法律监督的主体和对象为标准,可分为立法监督、司法监督和行政法制监督。立法监督是由国家权力机关实施的监督;司法监督是由国家司法机关对司法活动实施的监督;行政法制监督一般是由国家行政机关实施的监督,也包括国家立法机关和国家司法机关对行政行为的监督。2.以法律监督的目的为标准,可分为宪法性监督和一般法律监督。宪法性监督是指对宪法的实施和违反宪法的行为进行的监督;一般法律监督是指对除宪法外的法律、法令的实施进行的监督。3.以监督方式为标准,可分为横向监督和纵向监督。横向监督一般是平等主体间进行的监督;纵向监督一般是上级机关对下级机关进行的监督。4.以监督时间为标准,可分为事前监督、事中监督和事后监督。事前监督是在某项活动实施前进行的监督,以预防为主;事中监督是在某项活动实施过程中进行的监督,以检查、督促为主;事后监督是在某项活动结束后进行的监督,以评价和纠正弊端为主。5.以法律监督的范围为标准,可分为整体监督、局部监督和专项监督。整体监督是对社会生活的各方面各环节进行的监督;局部监督是对社会生活的某方面和某个环节进行的监督;专项监督是对社会生活中某个特定问题进行的监督。

法律监督的方法 主要有:1.检查。法律监督机关一般都检查监督对象的工作,从中了解监督对象执行法律的情况和工作情况,发现存在的重大问题。检查的方式多种多样,可以日常检查,也可以专项检查;可以实地检查,也可以汇报检查;可以检查文件、资料,也可以检查实物。2.调查。对重大事项或需要核实的问题应指派专人或成立专门调查组进行调查。通过调查,收集证据,查明事实,作为决策或提出处理意见的依据。调查方法很多,如检查有关资料、文件、实物,听取监督对象的陈述,向周围群众或其他知情人了解情况,参加有关会议,要求专家或技术部门陈述意见或作出鉴证等。3.处理、处罚。是法律监督重要的手段和方法。对监督对象的违法行为或重大工作失误应追究责任,分别不同情况作出处理、处

罚。处罚包括政治上的处罚,如罢免、撤职、剥夺政治权利等;精神上的处罚,如警告、通报批评、记过等;人身上的处罚,如拘留、判刑等;行为上的处罚,如改变或撤销某种行为、责令履行某种职责等;财产上的处罚,如罚款、没收、赔偿等。4.其他方法。如处理人民群众来信来访,立法机关的视察、质询、询问,司法机关的抗诉、审理上诉案件,行政机关签订行政合同,进行行政复议等。

法律监督的产生和发展 法律监督是伴随国家和法的产生而产生的,并随国家制度和法的完善而逐步向前发展的。历史事实证明,哪个时期、哪个国家的国家制度越健全、法律制度越完善,则其相应的法律监督制度也就越完善,并能充分发挥作用。法律监督制度在我国奴隶社会开始萌芽并具雏形。如西周时期设“太宰”,“掌朝治之法,以正王及三公、六卿、大夫群吏之位,掌其禁令,叙群吏之治”。封建社会,随着封建帝王统治的需要,监督制度得到逐步的发展。秦统一中国后,设“御史台”和“御史大夫”,“典正法度”,地方各郡还设立“监御史”监理诸郡。汉承秦制并有所发展,“御史台”专司监察之事。隋唐时代仍设“御史台”和“御史大夫”,另外还专设谏官,并实行“上计”“三司会审”等监督制度。明清时代,设置了“都察院”、“左右都御史”、“监察御史”等官职专司监察事务。我国近代,借鉴西方“三权分立”经验,孙中山先生创立了立法、司法、行政、考试、监察五权分立制,使监督制度得到进一步的发展。我国社会主义制度的建立为法律监督制度的发展和完善提供了条件和保障。尤其是党的十一届三中全会以来,我国建立健全了以各级人民代表大会为核心,司法监督、行政监督为配套的法律监督制度,使法律监督制度不断成熟和完善。西方社会法律监督制度的发展脉络与我国有所区别。西方社会在奴隶制时期,法律监督制度产生后,很快就获得了很大发展。古希腊的雅典就建立了“400人会议”和“陪审法庭”,具有相当大的监督权力。同时代的斯巴达设置“长志会议”和专门的“监察官”,权力很大,可以监督、审讯国王的违法行为。罗马共和国时期的“监督官”和“保民官”履行监督职能,享有很大的监督权并不受法院的审判。中世纪时,西方法律监督制度一度衰落。当时,教会拥有至上的权力,监督权也由教会行使,由教会监督国王的活动。资本主义经济的产生和发展,带动了政治领域的革新,法律监督制度重新获得了快速发展,并建立了较为科学和完备的法律监督制度。近、现代,西方资本主义国家普遍建立了从议会监督为核心,以权力分立和制衡为基础的法律监督制度,使法律监督的作

用得以充分发挥。

法律 汉语中的“法”和“律”二字，最初是分开使用的，含义并不相同。以后才逐步发展为“法律”一词。在古代汉语中，“法”意味着公平、正直，同时也与“刑”字通义。“律”含有提供模式，纠偏止邪，使之齐一、统一的意思，同时也与“法”字通义。“法律”一词直至清末民初才被广泛使用。在现代汉语中，“法律”一词通常在广、狭两义上使用。在广义上使用时，法律泛指所有由国家制定或认可，并由国家强制力保证实施的行为规范，即整体或抽象意义的法律。在狭义上使用时，法律专指拥有立法权的国家机关依照立法程序制定和颁布的规范性文件，即特定或是具体意义的法律。在日常生活中，人们经常是在这两种意义上使用“法律”一词的。例如，当我们讲“公民在法律面前一律平等”时，其“法律”指的是广义的；当我们讲“国务院的组织由法律规定”时，其“法律”指的是狭义的。为了将广、狭义区别开来，许多法学书籍将广义的法律称为“法”，将狭义的法律称为“法律”。本词典根据汉语的习惯用法，考虑到专门法学术语的提法，所用“法律”一词，均为广义上的。在狭义上使用“法律”一词时，则作出说明。

法律的基本特征 法律的基本特征主要有下述四个方面。1.法律是一种特殊的社会规范。从法律的外在表现形式看，它是一种行为规范。所谓行为规范，就是指在某种情况下人们普遍遵守的行为规则、行为模式。从人类的全部行为规范看，它可以分为技术规范和社会规范两大类。技术规范是调整人与自然之间关系的行为规则，它规定人们如何作用于自然界、劳动工具和劳动对象，即通常所说的技术标准、规程等。社会规范是调整人与人之间关系的行为规则，法律、道德、宗教、习惯、社团规章等都属于此。法律与其他社会规范一样，具有规范性、概括性和可预见性三个特点。(1)法律的规范性，是指法律能够确定人们在社会生活中的行为模式、标准的方向，即规定了人们应当怎样做，可以怎样做和不应当怎样做。(2)法律的概括性，是指法律的对象是抽象的、一般的人。它在同样情况的条件下可以反复适用，而不仅仅是针对个别人、个别情况，只适用一次或数次就失效的行为规则。(3)法律的可预测性，是指人们通过法律可以事先知道国家对某些行为的态度以及这些行为可能产生的法律后果。法律的上述三个特点比其他社会规范更为突出，更为定型，而且在结构上也更加严密。法律不仅规定行为规则本身，而且指出适用的条件和情况，以及违反规则的后果。这是道德等其他社会规范所不具备的。法律的上述三个特点还使它与国家机

关颁布的非规范性文件区别开来。例如判决书、委托书、行政公文等，虽然也是由国家机关制定发布的，也具有某种法律约束力，但它们只是针对个别人、个别情况作出的特殊决定，不具备普遍的规范意义，所以，不能称之为法律。有时，人们也把法律称为规范性文件，以区别于上述非规范性文件。法律的这三个特点的统一，使之成为有别于其他社会规范的特殊社会规范。2.法律是由国家制定或认可的，具有国家意志性。制定和认可是国家创制法律的两种基本方式。制定是指国家机关依其职权，按照一定程序制定、修改、废止各种规范性文件的活动；认可是指国家根据需要，直接赋予某些实际存在并为人们所遵守的行为规则以法律上的效力，如将判例、习惯、法理等认可为法律。无论是制定还是认可，法律的形成都离不开国家。这也就是说，法律是以国家的名义来对人们的行为加以规范的。它以国家的存在为条件，具有国家意志的属性，这是其他社会规范所不具备的。3.法律是由国家强制力来保证实施的。一般说，社会规范都具有某种强制性，例如，社会团体的章程是靠其纪律的强制性得到贯彻的；道德规范是靠社会舆论、传统和人们的内心信念的强制性来维护的。法律的强制性则不同，它的强制力来自于国家权力，即以国家机器作为后盾来保证其得到贯彻实施。必要时，国家可以直接动用军队、警察、法庭、监狱等暴力机关来实施，对违法者可以采取强制措施。但是，法律的国家强制性也并不是说，任何法律的实施都要直接通过国家暴力机关，而且，不同历史类型的国家，其法律强制力的性质、范围和方式也有原则区别。社会主义法律主要是靠人们的自觉遵守。但无论如何，法律必须具备国家强制力，否则，就等于虚设。法律必须由国家强制力来保证实施，还意味着，凡是在一个国家所管辖的领土范围内，在国家权力所及的一切地方，其颁布的法律对一切人都具有普遍的约束力。4.法律规定了人们的权利和义务。法律是以规定人们的权利和义务作为主要内容的。权利和义务是相对称的概念。一般说，法律上的权利是指法律赋予人们的某种权能；法律上的义务是指法律规定人们必须履行的某种责任(关于权利和义务，在“法律关系”中还将详细谈到)。其他社会规范中往往也有权利和义务的概念，但是，它们之间是有区别的。这种区别主要在于法律的权利和义务是由国家确认并给予保障的。当人们法律上的权利受到侵犯时，可请求有关国家机关强制其履行。法律规定人们的权利和义务，目的在于确认、调整、保护和发展一定的社会关系，使社会生活按照一定的秩序进行。

法律的本质 指法律的根本属性,即法律这一事物内在的必然联系。首先,法律是统治阶级意志的表现。所谓意志,是指人们的愿望和要求,是一种有目的的意识。统治阶级意志,是指居于统治地位的阶级的共同愿望和要求。这种意志是由统治阶级的共同利益产生的。在现实社会中,只有当某一阶级在经济上、政治上占有统治地位,掌握国家政权,才有可能将本阶级的意志变为国家意志,并上升为法律。法律体现的是统治阶级的整体意志,而不是统治阶级中某些个人、集团或阶层的个别意志。所以,统治阶级的成员也要受自己法律的约束,他们的违法行为也要受到追究。统治阶级和被统治阶级的利益是对立的,谈不上有共同意志,所以,法律也只能反映统治阶级的意志。当然,统治阶级在制定法律时,为维护整个社会的秩序,缓和与被统治阶级的矛盾,照顾同盟者的利益,也会作出有利于全社会的规定。其次,法律归根结蒂是由统治阶级的物质生活条件所决定的。统治阶级为什么会产生、形成某种意志,说到底,这种意志的内容决定于其物质生活条件。所谓物质生活条件可以包括一个社会的地理环境、人口状况和生产方式等方面。其中,一个社会的生产方式决定着该社会的基本面貌、性质和发展方向,从而也就决定着法律的本质。所以,如果离开一定的经济关系,统治阶级的意志就无从产生,法律也无从制定。历史证明,任何统治阶级都不可能脱离其赖以生存的经济基础以及生产力发展水平而随心所欲地制定法律。经济关系决定法律,生产力则通过生产关系的中介最终决定着法律的内容和性质。

当然,经济关系本身并不能直接形成法律。法律的产生要靠立法者对统治阶级意志的加工,法律的实现要靠执法者的主观能动作用。同时,法律也会受到上层建筑中其他社会现象,如政治、哲学、宗教、道德、文化艺术以及历史传统、民族习惯等的影响。

法律的分类 法律可以从不同角度进行分类。常见的法律分类有:1.成文法和不成文法(参见“法律渊源”)。2.国内法和国际法。这是按照创制法律的主体和法律的适用范围所进行的分类。国内法是由本国制定或认可,以调整本国内部社会关系为主,而且主要是在本国主权所及的领土范围内适用的法律。国际法是由不同国家在协议或认可的基础上产生,调整国与国之间双边或多边关系,为有关各国所共同遵守的法律。国内法与国际法的关系是,国家在制定、实施国内法时,应当考虑到公认的国际法准则和签订、加入的国际条约;在缔结国际条约时,也应当考虑到国内法的立场。3.宪法性法律和普通法律。这是按照法律

的地位、效力、内容和制定程序所进行的分类。宪法性法律是由制宪会议或立法机关依特定或一般立法程序制定的、具有最高法律效力的规范性文件,是普通立法的基础,又可称为根本法、母法。普通法律是由国家机关依法制定或认可的、除宪法以外的其他规范性文件,是根据宪法原则创制的,法律效力和地位次于宪法,又可称为子法。4.实体法和程序法。这是按照法律的内容所进行的分类。实体法是指具体规定人们在社会生活中事实上的权利、义务关系的法律。程序法是指为实现实体法而规定的有关诉讼手续的法律。实体法与程序法的关系是,前者居于主导地位,后者处于帮助前者实现的地位。例如,刑法是规定犯罪和刑罚的法律,是实体法;刑事诉讼法则是规定办理刑事案件具体程序的法律,是程序法。在司法审判的实践中,通常都是将实体法和程序法结合起来适用。5.一般法和特别法。这是按照法律的效力范围所进行的分类。一般法是指在空间效力上适用于全国,或在时间效力上适用于平常时期,或在对人的效力上适用于全国公民的法律。特别法是指在空间效力上适用于特定地区,或在时间效力上适用于非常时期,或在对人的效力上适用于特定公民的法律。一般法和特别法的关系是,在特殊情况下优先适用特别法。6.制定法和判例法。这是按照国家创制法律的程序以及法律的表现形式所进行的分类。制定法与成文法同义,判例法是制定法的对称,即指国家认可的、可供法院援引作为审理同类案件的依据的那些判决。此外,对法律还有一些其他分类,因篇幅关系,在此不再赘述。

法律的作用 指法律对社会所发生的影响。它与法律的基本特征是密切相关的,有规范作用和社会作用之分。法律的规范作用又可以具体分为:(1)指引作用。是指法律规定了人们应当怎样做,可以怎样做和不应当怎样做等三种行为模式。对人们的行为是一种指引;(2)评价作用。是指法律具有判断、衡量人的行为是合法或违法的作用;(3)教育作用。是指法律对人们行为所发生的影响,如合法行为及其法律后果对人们具有示范作用,而违法行为及其法律后果则对人们具有警戒作用;(4)预测作用。是指法律可以使人们预先知道某种行为可能产生何种法律后果,从而适当地作出行为选择;(5)强制作用。是指法律对违法和犯罪行为具有制裁、惩罚的作用。法律的社会作用从形式上可以归纳为以下几类:(1)确认社会生活中的法律关系,划定权利、义务或职权、职责的范围;(2)建立某种机构、组织;(3)管理、调节和监督各种法律活动;(4)保障社会的法律秩序;(5)解决人们之

间的法律纠纷；(6)规定进行诉讼的程序，对违法者进行法律制裁。法律的职能也是法律作用的表现。它表明法律发挥作用的基本方向，与法律的本质有密切联系。有阶级统治职能和社会公共职能之分。法律的阶级统治职能主要体现在：(1)确认和调整统治阶级与被统治阶级之间的压迫与被压迫关系；(2)确认和调整统治阶级与其同盟者之间的关系；(3)确认和调整统治阶级内部的关系。法律以社会关系调整器的面貌出现，通过规定人们在一定关系中的权利和义务，并确保这些权利和义务得以实现，从而维护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。法律的社会公共职能就是执行“由一切社会的性质产生的各种公共事务”(《马克思恩格斯全集》第25卷第432页)。这种职能的作用不仅表现在对国家政治事务的管理上，而且还表现在对经济事务的管理上。例如，法律在管理交通、水利、邮电、自然环境和自然资源等方面都发挥着重要作用。法律的社会公共职能与阶级统治职能是统一的，反映着法律的同一本质的两个方面。正如恩格斯所说：“政治统治到处都是以执行某种社会职能为基础，而且政治统治只有在它执行了它的这种社会职能时才能持续下去。”(《马克思恩格斯选集》第3卷第219页)

法律的定义 法律是由国家制定或认可的，由国家强制力保证实施的，反映统治阶级意志的行为规范的总和。它归根结蒂是由统治阶级的物质生活条件所决定的，其目的在于，通过规定人们在社会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。

法律的历史类型 指按照法律的阶级本质和它赖以建立的经济基础对法律进行的一种基本分类。凡是建立在同一种经济基础之上、反映同一阶级意志并由相同性质国家创制的法律，就属于同一历史类型。按照法律历史类型的划分标准，人类社会迄今存在的法律可以分为四种历史类型，即奴隶制类型的法律、封建制类型的法律、资本主义类型的法律和社会主义类型的法律。这三种法律是建立在生产资料私有制基础上，反映剥削阶级利益和意志的，可以统称为剥削阶级类型的法律。社会主义类型的法律与前三种法律有着根本的区别。它是建立在生产资料公有制基础上，反映着工人阶级和广大劳动人民共同利益和意志，是新的最高历史类型的法律。从奴隶制法律发展到封建制法律，继而发展到资本主义法律和社会主义法律，是法律发展的一般规律。这一规律是由社会基本矛盾的运动，即生产力与生产关系、经济基础与上层建筑的矛盾运动所决定的。在任何社会中，生产关系的变

化都是由生产力的发展所决定的。当生产力的发展使原有的生产关系成为桎梏时，就要由先进的生产关系来取而代之。于是，经济基础发生变革，全部上层建筑或快或慢也会随之变革。在这种变革过程中，从属于旧体系的法律为从属于新体系的法律所取代，即法律的历史类型的更替。当然，这一客观历史过程也离不开人们有意识、有目的的活动，还会伴随着社会革命。法律历史类型的更替，意味着新法对旧法的否定，但这种否定是扬弃，既要进行革命变革，又要批判地继承旧法中的合理成分。在新旧法律类型中存在着历史的联系性和继承性。应当指出，法律既然是经济发展到一定历史阶段的产物，与阶级和国家密切联系，那么，阶级和国家的消亡，也必然引起法律的消亡。社会主义法律所以是最高历史类型的法律，就是因为它会自行消亡。当然，到共产主义社会，还会有共同的行为准则，但已经不是原来意义的法律了。这也是历史发展的必然结果。

法系 西方法学家经常使用的概念。它是根据法律的历史传统和形式上的某些特点对各国法律所作的分类。通常是把具有某些特征的某一国法律和仿效这种法律的其他国家的法律归为同一法系。西方学者对法系的划分是不科学的，但是，我们在对各国法律进行了历史类型的划分之后，也可以借用这一概念来研究各国法律在形式上、结构上的一些共同特点。

大陆法系 亦称为罗马法系、民法法系、罗马-日耳曼法系或成文法系，指从19世纪初以罗马法为基础，以1804年《法国民法典》和1896年《德国民法典》为典型的法、德两国的法律以及仿效这种法律而制定的其他各国法律的总称。大陆法系的主要特点是：(1)以成文法典为法律的主要形式；(2)在法典编纂上注重理论概括，强调总则部分的作用。在法典体系排列上，讲究逻辑严谨，概念明确和语言精炼；(3)原则上不承认法官有创制法律的职能，判决不能成为法律，因此，在审理案件中没有遵循先例的原则；(4)在诉讼中，采取讯问的审理方式，法官居于主导地位，审理方法采取演绎法，即以法典规定的原则为大前提，结合具体案情作出判决。属于大陆法系的国家除了法、德两国以外，还包括欧洲大陆的大部分国家，如奥地利、比利时、荷兰、瑞士、意大利、西班牙、葡萄牙等国，以及这些国家过去在亚、非、拉地区的殖民地国家；还包括日本、土耳其、泰国、埃塞俄比亚等国。国民党时期的中国法律，也被认为是属于大陆法系。另外，英国的苏格兰、美国的路易斯安那州、加拿大的魁北克省，也基本上属于大陆法系。

英美法系 亦称为英国(英吉利)法系、普通法系、

海洋法系、盎格鲁—撒克逊法系或判例法系。指英国中世纪以来以源于日耳曼习惯法的普通法为基础,逐渐形成的英国法律和受这种法律影响所形成的美国等其他各国法律的总称。英美法系的主要特点是:(1)认判例法为法律的主要形式;(2)制定法大都是单行法规,没有统一的法典;(3)承认法官有创制法律的职能,上级法院的判决对下级法院具有约束力,因此,在审理案件中有遵循先例的原则;(4)在诉讼中,采取抗辩的审理方式,即由控诉人和被告人及其辩护人进行辩论,法官居于仲裁者的地位。审理方法采取归纳法,即从过去案例中归纳出一般原理,结合具体案情作出判决。属于英美法系的国家除了英、美两国以外,还有过去曾经是英国殖民地的国家,如印度、巴基斯坦、缅甸、马来西亚、新加坡、澳大利亚、新西兰、加拿大等国。第二次世界大战以后,日本也受英美法系很大影响。目前,大陆法系和英美法系有互相借鉴、日渐接近的趋势,但由于历史传统不同、特色不同的这两大法系,仍将长期存在,不会完全融合。

社会主义法系 指社会主义各国法律的总称。由于社会主义法律在本质上与剥削阶级法律有根本区别,在形式上也体现出自己的特点,所以,把它们归为一个法系是合理的。一般来说,由于目前的社会主义国家在建立前都属于大陆关系,因此,它们的法律在形式特点上更接近于大陆法系。

社会主义法律的本质 社会主义法律是在无产阶级取得政权以后,彻底摧毁旧法律体系的基础上,由广大人民群众参加创建的。我国社会主义法律同中国革命的特点密切相关,是革命根据地新民主主义法律的继续和发展。第一,社会主义法律是以工人阶级为领导的广大人民群众共同意志的体现。工人阶级是先进生产力的代表。在社会主义革命和建设过程中,在生产资料社会主义公有制经济的基础上,工人阶级和广大人民群众形成了共同意志。这种意志上升为法律之后,就使社会主义法律与剥削阶级类型法律有了本质上的区别。应当指出,这种意志不是自发形成的,而是在工人阶级的先锋队——共产党领导下,发展社会主义民主,集中群众正确意见而逐步形成的。第二,社会主义法律具有阶级性和人民性高度统一的特点。随着社会主义的发展,社会主义法律的群众基础将越来越广泛,广大人民的意志所起的作用将越来越大。这种人民性的日益扩大和阶级性的日益缩小,是社会主义法律的本质所决定的。它使社会主义法律有着向共产主义的共同行为规则转化的趋势。第三,社会主义法律是阶级性和社会性内在统一的体现。如前所述,任

何法律都具有阶级性和社会性,但只有反映着全体人民共同利益和意志的社会主义法律,才能够真正实现阶级性和社会性的彻底统一。社会主义法律的这一特点,决定了社会主义法律执行社会公共职能的作用将日益扩大,执行阶级统治职能的作用将日益缩小。这是任何剥削阶级类型的法律都不可能具备的特点。第四,社会主义法律能够真正贯彻公民权利和义务的一致性。不同国家的法律,对公民权利和义务有不同的规定。在生产资料私有制的条件下,法律的规定与事实总是脱节的,难以彻底贯彻权利和义务相一致的原则。社会主义法律建立在生产资料公有制和全体人民根本利益一致的基础上,这就决定了它在法律规定和事实上,都能够保证每个公民既平等地享有权利,也平等地履行义务,真正实现权利和义务相一致的原则。第五,社会主义法律是以国家强制力和人民的自觉遵守相结合来保证实施的。不同国家法律的强制性是不同的,剥削阶级法律的实施主要靠强制,而且是少数人对多数人的强制。社会主义法律体现了广大人民的利益和意志,所以,主要依靠人们的自觉遵守。当然,社会主义法律也必须有强制性,但这是多数人对少数人,广大人民对个别敌对分子、违法分子的强制。强制性的减弱,自觉遵守的加强,同样是社会主义法律发展的一种趋势。

需要说明的是,我们对社会主义法律本质的分析,并不意味着在实际生活中,社会主义法律已经完全达到了这种状况,而只是说它的本质属性和发展趋势要求这样。

社会主义法律的定义 社会主义法律是由社会主义社会发展的客观需要所决定的,工人阶级领导的(通过共产党)广大人民群众共同利益和意志的体现,是由社会主义国家制定或认可的,并由国家强制力保证实施的,为绝大多数人所自觉遵守的行为规范的总和。它通过规定人们在社会关系中的权利和义务,确认、保护和发展有利于社会主义的社会关系和社会秩序。

社会主义法律的基本原则 法律的基本原则体现着法律的基本出发点和指导思想。社会主义法律的基本原则,就是对有关政治、经济和社会生活进行法律调整的基本出发点和指导思想的概括。社会主义法律的原则有很多,但基本原则可以归为两个,即社会主义原则和民主原则。1.社会主义原则。这一原则有以下几方面的含义。首先,社会主义法律要有利于生产力的发展,这是社会主义法制建设的出发点和检验法制工作的根本标准。其次,社会主义法律要保障全面改革,使改革的成果得以巩固,使社会主义得到自我完善。再次,社会主义法律要促进社会主义市场经济的

大力发展,保护以公有制为主体的包括多种经济成分的社会主义所有制关系,建立以按劳分配为原则的多种分配制度。最后,社会主义法律要保障坚持对外开放。2.民主原则。这一原则包括以下几方面的含义。首先,社会主义法律要有利于建设民主政治,使民主政治的制度得到完善。其次,社会主义法律要体现和确保人民当家作主的地位,使人民真正享有广泛的民主权利,享有实际管理国家和基层社会组织权利。再次,社会主义法律要保障公民在法律面前一律平等,克服官僚主义现象和封建主义的影响。最后,社会主义法律要维护民族团结和国家统一。

社会主义法律和共产党的政策 社会主义国家是由共产党领导的,中国共产党是我国社会主义事业的领导核心。党的领导是政治领导,主要方式是使党的主张经过法定程序变成国家意志,变成人人必须遵守的行为规则,通过党组织的活动和党员的模范作用带动广大人民群众来实现党的路线、方针、政策。因此,社会主义法律与党的政策有着密切关系。1.党的政策是社会主义法律的基本依据。政策是指政党为完成一定历史时期的任务而规定的行动准则。社会主义法律的制定、实施,都必须体现党的政策的基本精神。脱离党的政策指导,社会主义法律就会迷失正确的方向。2.社会主义法律是实现党的政策的重要形式和工具。社会主义法律实际上是党的政策的具体化和条文化。党的政策只有在法律化之后,才能成为依靠国家强制力保证实施的、具有普遍约束力的行为规则。适时、适当地将党的有关政策通过法定程序转化为法律,并在国家生活中加以贯彻,这是党实现政治领导的最重要形式之一。3.既要重视党的政策的作用,也要重视法律的作用。党的政策与社会主义法律虽然有密切联系,但它们又是两种不同的社会现象。它们在制定组织、实施方式、表现形式、调整社会关系的范围等方面,都有区别,不能将二者混同。我们不仅要依靠政策,还要依靠法律。充分发挥两者的作用,是社会主义现代化建设的要求。在实行党政分开的历史性转变中,正确处理党的政策与法律的关系,是每个国家公务员在理论上和实际工作中都必须研究和探索的问题。

民主 源出于希腊文,意为“人民的权力”、“多数人的统治”或“人民共同治理国家”。民主是一种国家形态。它总是与“权力”、“统治”或“国家政权”联系在一起。作为一种政治现象,民主可以有各种具体表现,如人民的民主权利,干部的民主作风,民主集中制原则等等,但它们都不能反映民主的全部涵义。只有把民主理解为一定阶级的政治统治形式,才算是抓住民

主问题的实质。列宁指出:“民主是一种国家形式,一种国家形态。因此,它同任何国家一样,也是有组织、有系统地对人们使用暴力,这是一方面;但另一方面,民主意味着在形式上承认公民一律平等,承认大家都有决定国家制度和管理国家的平等权利。”(《列宁选集》第3卷第257页)“民主与少数服从多数的原则不是一个东西。民主就是承认少数服从多数的国家。”(《列宁选集》第3卷第241页)作为一种国家管理形式,民主是专制独裁的对立物,古今中外莫不如此。但同时,民主又是具有阶级性的。在不同历史时期,不同类型的国家中,民主的性质也是不同的。在剥削阶级统治的社会里,能够参与国家管理的,只是少数剥削者,广大劳动人民则处于无权地位。即便是在剥削阶级民主制度最完善的现代资本主义国家,劳动人民也仅仅在形式上享有民主权利,而在事实上却无法实现这些权利。社会主义民主是新型的民主。在社会主义制度下,以工人阶级为领导的广大人民成了国家的主人,行使管理国家和社会事务的权力,这是任何剥削阶级民主所无法比拟的。社会主义民主使“民主”一词第一次真正符合它的原义,成为供绝大多数人享受的民主。社会主义民主建立在生产资料公有制的基础上,人民是财富的主人。社会主义经济的发展为人民物质文化生活水平的提高和民主政治的逐步完善提供了物质手段和工具,“人民的权力”不仅表现在法律的规定上,而且具有可靠的物质保障。社会主义民主是形式和内容的统一,是真正的、有名有实的民主。

法制 人们通常在两种意义上使用。其一,是指法律制度。在这个意义上理解的“法制”,实际上就是法律本身。其二,是指人们行为的合法性原则,即一种依法办事的原则或制度。依法办事当然要以存在一定的法律制度为前提,但制定出法律并不等于就作到了依法办事。我们通常讲的“加强社会主义法制”,主要是在后一种意义上使用“法制”这个概念。它以依法办事为中心,包括了立法、执法、守法三方面的因素,是一个综合性的概念。依法办事意义上的法制,其含义仍有广、狭之分。广义上,它是指社会关系参加者的普遍守法原则,即一切国家机关、公职人员、公民和社会团体的活动都必须符合法律规定。狭义的依法办事,主要是指依法治理。它要求国家机关和公职人员必须在自己的职权范围内,依法处理与公民和其他社会团体的关系,不得滥用国家权力。这个意义上的依法办事,也就是通常所说的“法治”。依法办事意义上的法制,与民主制度有必然联系。首先,它要求统治者必须依照法律的规定行使国家权力,这就否定了

那种“君权至上”、“言出法随”的专制独裁统治。其次，它要求任何人都要遵守法律，公民在适用法律上一律平等，反对法外特权。因而，法制反映了民主政治的客观要求。综上所述，法制的基本概念可以概括为，法制是—定民主政治的制度化、法律化，是依法行使国家权力，排除任何法外特权的一项原则和制度。

社会主义法制的基本要求 社会主义法制的基本要求是“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究”。“有法可依”是指社会主义国家应当根据经济和社会生活发展的客观需要，积极而慎重地制定各种规范性文件，使重要的社会关系获得稳定的、有秩序的、有保障的法律形式，使人们在现实生活中有法可依，有章可循。抓好立法工作，不断完善我国的法律规范体系。这是健全社会主义法制的前提条件。“有法必依”就是普遍守法原则。它要求一切国家机关、公职人员、公民和社会团体都必须守法。依法办事是实行法制的中心环节，制定法律的目的就是为了依法办事，而“执法必严”和“违法必究”则是“有法必依”的必然结论。要做到“有法必依”，首先要正确处理“权”与“法”的关系。这里所说的“权”，是指国家机关和公职人员的职权。在社会主义国家里，广大干部是人民的公仆，他们的职权是人民通过法律赋予的。国家机关和公职人员在行使自己的职权时，必须依法办事，执行人民的意志，维护人民的利益，决不允许把职权当作凌驾于法律之上的特权。这是实现“法治”的基本要求。其次，“有法必依”也要求人民群众处理好当家作主与遵纪守法的关系。在社会主义社会，人民是国家的主人，享有管理国家和社会事务的广泛权力。社会主义法律集中地体现了人民的民主权利和自由，维护法律的尊严，也就是维护人民当家作主的权力。因此，作为国家的主人，工人阶级和广大人民群众也应当自觉遵纪守法，运用法律保护 and 行使自己的权利，处理各种关系的事务。人民群众自觉守法，是社会主义法制得以实现的根本力量所在。“执法必严”是针对执法机关和执法人员讲的。它要求国家行政机关、检察机关和审判机关在适用法律时，必须严肃、认真、一丝不苟。一方面，执法人员必须具备对人民高度负责的精神，忠于法律，忠于职守，严格地适用法律，切实保障人民的权利和自由，严厉打击违法犯罪行为。另一方面，执法人员必须有良好的业务素质，具备丰富的专门知识，能熟练地掌握和运用法律手段，准确地适用法律。“违法必究”是指对一切违法犯罪行为必须依法予以追究和制裁。社会主义法律是人民意志的体现，是社会主义制度的保障，违法犯罪行为必

然是侵犯人民利益、破坏社会主义社会关系和社会秩序的行为，必须依法予以追究，使违法者承担相应的法律责任。要做到“违法必究”，关键是坚持“公民在法律面前一律平等”的原则。在社会主义国家，所有的公民和社会组织，都必须平等地遵守法律，任何违法犯罪行为都应当平等地受到追究和制裁，决不容许有超越法律之外、凌驾于法律之上的特权人物和特权行为存在。“违法必究”不仅是实现社会主义法制的保障，也是社会主义民主的要求。上述四方面的要求是紧密联系，不可分割的整体，舍弃任何一个方面，都无法实现真正的社会主义法制。

社会主义民主与社会主义法制 ①社会主义民主是社会主义法制的前提和基础。这首先是指，社会主义国家政权的建立，是确立和实行社会主义法制的前提。民主问题，首先是一个国家政权问题。社会主义民主，说到底，就是工人阶级和广大人民群众取得政权，当家作主，行使管理国家和社会经济、文化事务的权力。如果无产阶级没有掌握政权，就不能把自己的意志制定为法律，更谈不上实行法制。也就是说，法制只是对已经存在的民主政治的确认和保护，它不能创造国家政权本身。因而，社会主义法制只有在劳动人民掌握政权，在事实上成为国家的主人以后，才有可能产生。其次，社会主义民主决定社会主义法制的性质和内容。前已叙及，依法办事意义上的法制与民主有不可分割的联系，法制是—定民主政治的制度化、法律化。社会主义民主是真正的人民民主。它的基本要求，是人民管理国家并平等地享有广泛的权利和自由，这就决定了社会主义法制必然是体现人民意志和愿望的法制。它的基本内容，就是依法保障人民管理国家的权力，保护人民的其他权利和自由，打击破坏社会主义民主制度和建设事业的违法犯罪行为，维护党和国家的统一领导。法制总是要有一定的政治内容，脱离社会主义民主的法制，便不成其为社会主义法制。再次，社会主义民主是社会主义法制的力量源泉。国家政权制定了法律，不等于就可以保证它在现实生活中的贯彻实施。一个社会能否真正实现法制，从根本上说，在于其法律是否代表了广大社会关系参加者的利益和愿望，人民是否能够自觉守法并监督法律的实施。剥削阶级法制之所以具有很大的局限性，就是由于缺乏人民的支持。因而，实行社会主义法制，必须以发展社会主义民主为前提。在立法方面，应当贯彻民主原则，选出真正能够代表人民意志和愿望的人民代表，在总结人民经验和智慧的基础上制定法律和法规。在制定法律的具体过程中，也要实行领导与群众相结合的原则，广泛听取各界群众的意

见,使人民的愿望和要求充分表达出来。实施法律同样要发扬民主,动员和依靠人民群众自觉遵纪守法,积极参加国家政治生活,对执法机关和执法人员的活动进行广泛的监督,勇于揭露坏人坏事,同违法犯罪行为作斗争。只有在贯彻社会主义民主原则的基础上,才能充分发挥社会主义法制的威力,实现社会主义法制的基本要求。^②社会主义法制是社会主义民主的制度化、法律化。在社会主义国家里,工人阶级和广大人民群众是国家的主人,享有广泛的权利和自由。社会主义民主的这些基本要求,都必须以法律形式加以规定,使之转化为明确、具体的行为规则,并以国家的强制力加以保护。事实证明,如果不把民主制度化、法律化,那么,这种民主就是不确定的、不稳固的,随时可能受到侵犯。离开社会主义法制,社会主义民主就无从体现,也无法获得可靠的保障。其次,社会主义法制为人民行使民主权利提供组织形式和程序。社会主义民主的原则和基本内容在法律上确定之后,还要为人民行使民主权利提供必要的方法和途径。如果仅仅肯定人民有管理国家的权力,却没有规定行使这些权力的组织和程序,社会主义民主的要求仍然无法真正实现。在这一方面,法制具有特殊的作用。如我国宪法和法律规定,人民行使国家权力的机关是全国人民代表大会和地方各级人民代表大会;规定人民代表及其代表机关产生的办法;规定立法程序和人民监督国家机关工作和法律实施的具体方式等等。这些有关组织和程序方面规定,一方面本身就体现着社会主义民主的要求,另一方面为人民行使民主权利提供了措施和保障。再次,社会主义法制通过追究和制裁危害社会主义民主制度的违法犯罪行为,保卫社会主义民主。在社会主义社会,尤其是社会主义初级阶段,阶级斗争仍然在一定范围内存在,一些反民主的思想,如封建专制主义思想、资产阶级自由化思想、无政府主义和极端民主化思想等还远远没有肃清。因此,必然会出现一些反民主、反社会主义的行为。只有坚持“违法必究”的原则,坚持社会主义法制,才能有力地打击破坏社会主义民主制度的违法犯罪活动,保卫人民的民主权利,保卫社会主义民主制度。由此可见,社会主义民主和社会主义法制存在着不可分割的辩证联系。离开社会主义民主,法制就会失去社会主义性质,失去自己的方向和政治内容。同样,离开社会主义法制,社会主义民主也无从体现并保障。只有把两者结合起来,才能真正实现社会主义民主和社会主义法制。

法律规范 指由国家制定或者认可,反映统治阶级意志,并以国家强制力保证其实施的一种行为规范。

法律规范是出自国家的规范。它体现了统治阶级(在我国,是以工人阶级为领导的广大人民)通过国家政权表现出来的意志,是一种国家的命令,具有人人都必须遵守的性质,并由国家强制力保证实施。违反这种规范,就会受到国家机关的制裁。法律规范是一种高度发达的行为规范。它具有抽象性和概括性,是关于个人、组织、国家机关行为的一般规范。法律规范规定了行为的范围、方向和尺度,为人们提供了行为的模式。它不是具体的命令,具体的命令只适用于个别情况,而且只能适用一次。法律规范的规定则具有普遍性,可以反复适用。法律规范的内容,主要是规定社会关系参加者的权利和义务,以及违反规范要求时应给予的处罚。它通过这种方式调整人们的行为,进而达到确认、保护、发展一定社会关系,维护一定社会秩序的目的。

法律规范的种类 根据不同的标准,可以对法律规范进行各种不同的分类。1.按照法律规范规定并调整人们行为的具体方式的不同,可以将法律规范分为义务性规范、禁止性规范和授权性规范。义务性规范是要求人们必须作出一定行为的法律规范。这种规范要求义务人作出积极行为,以满足权利主体的需要。如我国宪法中关于公民义务的规定,民法中关于债务人义务的规定等,都属于义务性规范。禁止性规范是禁止人们作出一定行为的法律规范。它要求义务人抑制一定行为,以保证权利主体的权利不受侵犯。如宪法中关于禁止非法拘禁、禁止对公民侮辱诽谤的规定,婚姻法中关于禁止重婚的规定等,都是禁止性规范。对于法律关系参加者来说,遵守禁止性规范也是一种义务。这里关于义务性规范与禁止性规范的区别,仅仅在于这两种义务的具体表现形式有所不同。前者表现为必须作出一定行为,而后者则表现为必须抑制一定行为。与义务性规范和禁止性规范不同,授权性规范既不要求作出某些行为,也不禁止做出某些行为,而是授予人们(包括公民、国家机关、社会团体和公职人员)作出某种行为以及要求他人作出或不作出某种行为的权利。我国宪法和法律中,对于公民在政治、经济、文化等方面的权利作出了广泛的规定。这些规定多是通过授权性规范表示的。2.按照法律规范表现形式的不同,可以将法律规范分为强制性规范和任意性规范。强制性规范亦称强行性规范。这种规范明确规定某种法律上的权利和义务,当事人必须按规定享受权利或履行义务,不能以任何方式加以变更或违反。如果当事人自愿协商,对这种法定权利义务予以改变,则该项协议无效。如我国《合同法》第11条规定:“属于国家指令性计划产品和项目的经济

往来,必须按国家下达的指标签订经济合同”。如果双方协商自行改变计划内容签订合同,则该合同为无效。任意性规范允许法律关系主体自行确定权利、义务的具体内容,只有当他们自己没有确定时,才为他们规定一定的权利和义务。如我国《民法通则》第145条规定:“涉外合同的当事人可以选择处理合同争议所适用的法律,法律另有规定的除外。涉外合同的当事人没有选择的,适用与合同有最密切联系的国家的法律”。即为任意性规范的例子。强制性规范在刑法、行政法中较为多见,而任意性规范则多出现于民法、经济法等法律部门。3.按照法律规范的确定性程度,可以将法律规范分为确定性规范和非确定性规范。确定性规范是指明确规定某一行为规则,不须援引其他规范来说明其内容的法律规范。我国的绝大多数法律规范都是确定性规范。非确定性规范本身并未明确规定某一行为规则的内容,只是指出将由某一国家机关加以规定。如我国《选举法》第44条规定,省、自治区、直辖市的人民代表大会常务委员会根据本法可以制定选举实施细则,报全国人民代表大会备案。”这条规范没有规定选举实施细则的具体内容,而是委托其他国家机关制定。这样,各省、自治区、直辖市制定的实施细则内容就可能有差别。因此,这种规范是非确定性规范。在法学上,也称为委任性规范。此外,有些规范虽然没有直接表述行为规则的内容,但指出了在某个问题上须参照、引用其他条文或法规。这种规范称为准用性规范。如我国《刑事诉讼法》第128条规定,“自诉案件的被告人在诉讼过程中,可以对自诉人提起反诉。反诉适用自诉的规定。”准用性规范不同于委托性规范,它实际上是一种确定性规范,因为它所要参照、引用的规范具有确定的内容,只不过为了避免文字的重复而不再写出而已。

法律渊源 亦称“法源”。意为法律的来源或源泉。对法律渊源可以有多种理解,如法的力量来源,法的物质来源或法的政治来源等等,但是,法学意义上的“法律渊源”一词有着特定的含义。它是指法律的创制方式和法律规范的外部表现形式,即一种行为规则必须以何种方式创制出来,具有什么样的具体表现形式,才能成为法律规范,成为处理问题、审判案件的根据。这是法学上“法律渊源”一词的专有含义。

法律渊源的分类 在不同历史时期,不同的国家中,法律规范的具体表现形式是多种多样的。如我国封建社会的律、令、格、式、习惯、判例等等。从各种具体法律渊源形式之间联系和区别来看,可以把迄今为止存在过的法律渊源分为两大类:成文法和不成文法。成文法亦称制定法。是指由国家机关制定、以

规范性文件形式表现出来,并以国家强制力保证实施的行为规则。如成文宪法、法律(狭义)、行政法规、地方性法规、国际条约等。属于大陆法系的国家,都以成文法作为主要的法律渊源。社会主义各国也把成文法作为主要的法律渊源。不成文法是指虽未经国家制定,但经国家认可和保障的调整人与人之间关系的行为规则。这些规则经国家认可后,具有法律的效力。成文法与不成文法的主要区别,不在于有无文字表达,而在于是否经国家机关按法定程序予以制定。不成文法主要包括习惯法、判例、法理等。习惯法是指国家认可并由国家强制力保证实施的习惯。在奴隶制社会初期,习惯法曾是惟一的法律渊源;在封建国家中,习惯法也占有重要地位。现代社会的社会关系日益复杂,人们的立法水平也不断提高,成文法已逐渐在法律渊源中居于主导地位。判例,亦称判例法。指法院可以援引作为审理同类案件依据的判决和裁定。它具有约束本法院和下级法院的效力。我国封建社会曾将判例作为法律渊源之一。英国13世纪形成的通行于全国的普通法,其内容大多由法院所作的判决汇集而成。当代英美法系国家,仍将判例作为重要的法律渊源。法律是指反映一国全部法律或某一部门法律基于法律基本精神的法学理论。把法理作为法律渊源,可以填补法律规范的空隙。因此,一些国家把法理作为最低等级的法源,即,法律无规定者,依习惯;无习惯者,依法理。我国法律渊源主要是成文法,习惯只在个别情况下和少数民族聚居地区才作为法律渊源而起作用。判例和法理不是我国法律渊源。

我国法律渊源 根据宪法和有关组织法的规定,我国的法律渊源是:1.宪法。宪法是我国的根本大法、国家的总章程,具有最高的法律效力。它区别于其他法律渊源的显著特征。在内容上,宪法规定国家制度、政治制度、经济制度,国家机关的组织与活动的基本原则,公民的基本权利和义务等重大问题。在制定和修改程序上,宪法要由专门的宪法起草委员会起草;宪法的修改,由全国人大全体代表或者1/5以上的全国人大代表的提议,并由全国人大全体代表的2/3以上多数通过。宪法在法律渊源体系中占首要地位。一切法律(狭义)、行政法规、地方性法规和其他规范性文件,都不得与宪法的规定相抵触。2.法律(狭义)。法律是由国家最高权力机关全国人民代表大会和它的常务委员会制定的规范性文件,其法律效力仅次于宪法。法律可分为基本法律,基本法律以外的法律和全国人大及其常委会所作的规范性决议、决定。基本法律由全国人民代表大会制定和修改,包括

刑法、民法、诉讼法以及有关国家机构的法律和其他基本法律。在全国人大闭会期间,人大常委会可以对基本法律进行部分修改和补充,但不得同该法律的基本原则相抵触。基本法律以外的法律,由全国人大常委会制定和修改,其内容比基本法律涉及的范围小,问题较为具体,如《律师暂行条例》、《商标法》等即属于此类。全国人大及其常委会的规范性决议、决定,与法律具有同等效力,也应属于法律的范畴。如五届人大第二次会议通过的“关于修正中华人民共和国宪法若干规定的决议”,六届人大常委会第二次会议通过的“关于严惩严重危害社会治安的犯罪分子的决定”等。3.国家最高行政机关的行政法规和其他规范性文件。行政法规是由国务院制定的规范性文件。国务院和所属各部委发布的决定、命令、指示、规章,凡有规范性内容的,也是法律渊源。4.地方国家机关的地方性法规和其他规范性文件。在我国,地方性法规是指省、自治区、直辖市的国家权力机关及其常设机关,根据本行政区域的具体情况和实际需要,在法定权限内制定的规范性文件。地方性法规的内容不得与宪法、法律(狭义)和行政法规相抵触,其效力范围仅限于制定法规的机关所辖地区。地方各级人民代表大会及其常务委员会和地方各级人民政府发布的具有规范性内容的决议、决定和命令,也属于法律的渊源。5.民族自治地方的自治条例和单行条例。自治条例和单行条例可以统称为自治法规,是由民族自治地方的人民代表大会根据当地民族的政治、经济和文化特点制定的规范性法律文件,在该自治机关管辖区域内有效。6.特别行政区的法。我国宪法第31条规定,“国家在必要时得设立特别行政区。在特别行政区内实行的制度按照具体情况由全国人民代表大会以法律规定。”这是法律的一种特殊形式。这种法律须由全国人民代表大会制定,但效力范围仅限于特定的特别行政区。7.国际条约。国际条约是两个或两个以上国家关于政治、经济、贸易、文化、军事、法律等方面问题规定相互间权利和义务的协议。我国签订或加入的国际条约,对于我国的国家机关、公职人员和公民也具有与国内法同等的约束力,因此,也应作为我国法律的渊源。

法规汇编 亦称法令汇编或法律汇编。指将现行的规范性文件按照一定的目的或标准,如按发布文件的年代顺序或者按涉及问题的性质,作出系统的排列,汇编成册。如《中华人民共和国法律汇编》、《中华人民共和国组织法规汇编》等。法规汇编不改变原有规范性文件的内容,不增加新的法律规范,不是制定法律的活动。因此,国家机关、社会组织和个人都可

以根据教学、研究或工作需要法规汇编。如司法机关编制的《司法手册》,教学单位编制的《法规选编》等。法规汇编往往是进行法典编纂的必要准备阶段。

法典编纂 亦称法律编纂。指在重新审查某一法律部门中全部现有法律规范的基础上,编纂该部门的法律、法典的活动。它既要整理已有的法律规范,废止、修改某些部分,消除其中相互矛盾、重叠的内容,又要补充新的内容,填补空白,加强规范间的协调,使之形成一个从某些共同原则出发的、有内在联系的整体。因而,法典编纂是一项重要的立法活动,只能由享有立法权的国家机关进行。

法律体系 这个概念,人们经常在不同意义上使用,如指一国的法律制度,一国的法制体系等等,但在法学中,法律体系则专指由各个法律部门组成的一国现行法律规范有机联系的整体。一国的现行法律规范,虽然调整的社会关系性质不同,规范的内容与形式不同,但都建立在共同的经济基础上,反映同一阶级的意志,受共同原则指导,具有内在的协调统一性,构成有机联系的整体。同时,在这个整体内部,各种法律规范因其调整的社会关系和采用的调整方法不同,又分为不同的法律部门和具体的法律制度,如宪法、刑法等部门和所有权制度、债权制度、辩护制度等,因而在一个法律体系中不同的法律部门、法律制度之间又存在某种差别,它们既相互联系,又相互制约,构成一个具有内在协调性、系统性的统一整体。

法律部门 指对于一国现行法律规范按照一定标准所作的分类。如刑法、民法、经济法、行政法等分别构成了不同的法律部门。法律部门的划分不是由人们任意决定的,而是由需要法律调整的社会关系的多样性决定的。在现实生活中,法律调整着多方面的社会关系,如政治关系、经济关系、行政关系、人身及财产关系等等。这些社会关系具有不同的性质和特点,要求由不同的法律规范来调整。因此,法律调整的对象,是我们划分法律部门的主要标准。此外,同类的社会关系,也要求以相应的方法来调整。这里的调整方法,是指法律规范调整社会关系时采用的原则和具体手段,如以何种方式确定权利和义务,是允许双方自行协商确定,还是由国家的指令规定;双方权利的确定程度和权利人的自主程度;法律规范选择何种事实作为引起法律关系产生、变更和消灭的条件;法律关系双方的地位是否平等;保护权利和实行制裁的方式等等。一般说来,每个法律部门都有自己特定的调整方法,因此,调整方法也应当作为划分法律部门的

标准之一。

法律实施 指法律规范在社会生活中的具体运用和实现。它是国家机关及其公职人员、社会组织以及全体公民,将法律规范中设定的权利义务转化为现实生活中的权利义务关系,转化为人们的活动和行为的过程。法律实施与法律制定一样,是社会主义法制不可缺少的基本环节。法律制定是法律实施的前提,法律实施则是法律制定的必然要求。如果国家不将已经制定的法律付诸实施,法律就会失去自己的价值。国家制定法律的直接目的,就是要通过法律的实施,来规范人们的行为,维护社会秩序。因此,每个国家公务员不仅要重视制定法律的工作,同样,也要重视法律实施的工作。法律实施有两种基本形式,即法律遵守和法律适用。国家机关、公职人员、社会组织以及公民自觉遵守法律的规定,实现法律规范的要求,这是法律遵守。法律遵守可以具体通过权利的享用、义务的履行和禁令的遵守等方式表现出来。但是,在现实生活中,往往会出现法律的实施,需要由国家机关出面进行干预的情况,这就是法律适用的问题。

法律适用 从广义上讲,法律适用是指国家机关、公职人员以及被授权的单位依照其职权范围,通过法定程序实施法律规范的专门活动。法律适用因适用的机关和特点不同,可以分为司法适用和行政适用。1.司法适用。从狭义上讲,法律适用专指司法适用。它是指拥有司法权的国家机关,依照法定职权和诉讼程序实施法律规范的专门活动。其主要特点是:(1)通常是在法律实施过程中遇到障碍或出现违法情况才进行的;(2)必须严格按照法定诉讼程序和司法制度进行;(3)一般表现为直接凭借国家强制力保证法律实施,或者强制违法者履行法定义务,或者对违法者予以法律制裁;(4)适用的结果表现为一定的法律文件,如调解书、裁定书、判决书等。2.行政适用。行政适用是指国家行政机关及其公务员依照职权范围和法定手续实施法律规范的专门活动。其通常表现为:(1)为了实现宪法和法律,依照法定职权采取行政措施,颁布行政法规、决定和命令;(2)依照法定职权执行法律,如依税法收税等;(3)对违反行政法规者给予行政法律制裁。具体地说,法律适用有以下特征:(1)法律适用是以国家名义实施法律的活动,因此,它只能由国家机关和公职人员,或者由国家授权的单位进行;(2)国家机关、公职人员或国家授权单位适用法律的活动,必须严格限制在法定职权范围内,不得超越权限;(3)必须严格按照法定程序进行,认真履行法定手续;(4)法律适用是国家的专门活动,其他任何机关、政党、社会团体和个人都无权任意干

涉。

法律适用的基本要求 法律适用是国家机关的重要活动,是国家法制的重要组成部分。根据我国法制建设的实践,对法律适用的基本要求可以概括为:正确,合法,及时。正确是指在适用法律时,要做到事实清楚,证据确凿,定性准确,措施得当。合法是指在适用法律时,要严格依法办事,合乎决定程序和手续。及时是指在正确、合法适用法律的前提下,提高办案办事的效率,严格遵守法定的时限,不得拖延。正确、合法、及时三者是统一的和不可分割的,不能片面强调或忽视其中的任何一个方面。

法律适用的基本原则 为了保证社会主义法律适用符合正确、合法、及时的要求,国家机关及其公职人员在适用法律时应遵循以下基本原则:1.以事实为根据、以法律为准绳的原则。以事实为根据,就是要求国家机关及公职人员在适用法律时,必须从实际情况出发,弄清案件或问题的事实真相,掌握全部有关材料,把案件的审理、判决或问题的处理建立在尊重客观事实的基础上。任何以主观想象、主观判断为依据的作法都是错误的。以法律为准绳,就是要求国家机关及其公职人员在审理案件或处理问题时,必须严格按照法律的规定办事。所谓“准绳”就是标准、规格、尺度;在审理案件或处理问题中,法律是衡量是非曲直的标准和规格。所以,在执行公务的全部过程中,国家机关及其公职人员的一切活动和行为,都必须符合法律规定的程序,严格履行法定手续。以事实为根据,是正确适用法律的前提和基础;以法律为准绳,是正确适用法律的保障。这两者是一个完整的原则,是相互联系和相互依存的辩证统一。2.公民在法律面前一律平等的原则。只有坚持公民在法律面前一律平等的原则,才有可能做到正确适用法律,维护社会主义法制的统一和尊严,保证法律的规定在现实生活中的完全实现。在适用法律上要坚持公民在法律面前一律平等,就必须做到:(1)公民必须严格遵守宪法和法律,不论什么人,绝不允许有超越法律之上的特权。法律对于全体公民,不分民族、种族、性别、职业、社会出身、教育、宗教信仰、财产状况等,都是统一适用的。(2)任何公民都依法享有权利和承担义务。公民享有的法定权利和承担的法定义务是一致的、对等的,法律不允许只享有权利而不尽义务,或者只尽义务而不享有权利的现象的存在。对一切公民的法定权利,都应依法加以保护,对于一切公民的法定义务,都应依法要求履行。(3)对任何公民的违法犯罪行为,都要依法追究法律责任,给予应有的法律制裁。公民在法律面前一律平等原则的基本精神,就是

要反对特权思想和特权现象,就是在适用法律时对任何人都一视同仁,要一断以律,定夺于法,不能因人而异,阿贵枉法。3.司法机关依照法律独立行使职权的原则。司法机关依法独立行使职权,是我们党和国家的一贯主张。我国1982年宪法第126条明确规定:“人民法院依照法律规定独立行使审判权,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”第131条规定:“人民检察院依照法律规定独立行使检察权,不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”司法机关依法独立行使职权的原则有以下几方面的含义:(1)只有司法机关才能行使国家赋予的司法权,即审判和监督法律实施的权力,其他任何组织或个人都无此权力;(2)司法机关行使职权时,不受任何非法干涉;(3)司法机关在处理案件时,必须依法办事。坚持司法机关依法独立行使职权,与资本主义国家三权分立制度下的司法独立是不同的。我国的司法机关是由国家权力机关领导的,各级人民法院院长、人民检察院检察长要由各级权力机关选举产生,受各级权力机关的监督,向它所负责并报告工作。坚持司法机关依法独立行使职权,与坚持党的领导并不矛盾。党对司法工作的领导应当是政治原则、政治方向、重大决策的领导和向国家政权机关推荐重要司法干部,而不是要由党委来审批案件,直接办案。在当前实行党政分开的形势下,更应注意坚持司法机关依法独立行使职权的原则。

法律适用的过程 法律适用通常要经过如下过程:1.发生法律适用的情况后,由有权的国家机关对具体情况作全面了解,即要找到事实根据;2.选择有关的法律,正确理解所适用法律的含义,即要掌握法律准绳;3.根据有关事实和法律,对问题作出处理或对案件作出判决,通常还应制作有关法律文件,如行政公文、判决书等;4.执行处理决定或判决,如扣缴行政罚款,将已决刑事犯收监,对民事、经济案件的判决依法强制执行等。

法律效力 指法律的有效范围,即法律在什么时间、什么地方、对什么人具有约束力。为了正确、合法、及时地适用法律,必须明确了解有关法律在时间、空间和对人等方面的有效范围如何。

法律的时间效力 指法律何时开始生效、何时停止生效以及对该法律生效前的行为是否有效的问题。法律生效的时间通常有以下三种情况:1.自法律公布之日起生效。有些法律在条文中注明本法自公布之日起生效。2.自法律公布之日起经过一定期限后生效。有些法律在条文中注明其生效的日期,如1986年4月12日六届人大第四次会议通过的《中华人民共和国民事诉讼法》第156条规定:“本法自1987年1月1日

起施行。”3.自法律公布后先试行一段时间,然后由有关机关根据试行情况加以补充、修改,再正式施行。不过,试行的法律与正式法律一样具有约束力,如《中华人民共和国森林法》就是经过试行后成为正式法律的。法律停止生效的时间通常有以下四种情况:1.在新法律中明确规定同样内容的原法律生效,如1987年1月22日六届人大常委会第十九次会议通过的《中华人民共和国海关法》第62条规定:“本法自1987年7月1日起生效。1951年4月18日中央人民政府公布的《中华人民共和国暂行海关法》同时废止。”2.新法律生效后,同样内容的原法律自行失效,如1982年12月10日五届人大第五次会议通过了《中华人民共和国国务院组织法》,原来1954年9月21日一届人大第一次会议通过的《中华人民共和国国务院组织法》即自行失效。还有些法律,由于其存在的历史条件已经消失,也会自行失效。如1950年6月28日中央人民政府委员会第八次会议通过的《中华人民共和国土地改革法》就因历史任务完成而自行失效。有关国家机关还通常明令宣布某些法律自行失效,如国务院1987年1月3日就明令宣布1949—1984年期间发布的有关劳动人事法规中有121件自行失效。3.有关国家机关明令废止某些法律,如国务院1987年1月3日明令宣布1949—1984年期间发布的有关教育、科学技术、文件出版、卫生医药、体育等法规中有55件应予废止。有关国家机关还可以通过法定程序修改法律,使被修改法律的某些条款失效,如1982年3月8日五届人大常委会第二十二次会议通过的《关于严惩严重破坏经济的罪犯的决定》,对《中华人民共和国刑法》的部分条款作了修改,这些条款自1982年4月1日起即失效。4.某些法律在公布时已确定了失效日期,如国务院颁布的《1987年发行国库券条例》,就只在1987年内有效,时间届满即失效。法律对其生效前的行为是否有效的问题,称为法律的溯及力。如果有效,就是有溯及力;否则,就是没有溯及力。对此,各国法律采取的原则不尽相同。一般来说,法律不应溯及既往,因为人们只能根据现行法律来规范自己的行为,国家不应要求人们遵守尚不存在的行为规则。但有时国家根据法律调整的要求,也会在某些法律中规定例外的情况。例如,我国刑法采取的是从旧兼从轻原则,即新法律原则上不溯及既往,但在新法律比旧法律处罚较轻时,则应适用新法律。我国多数法律对溯及力问题通常没有规定,从法理上讲,应认为是无溯及力。但从司法实践看,通常是,如果没有相应的旧法律,则新法律有溯及力。