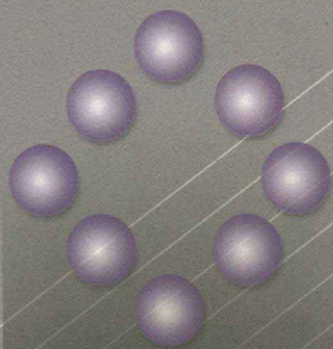


WEISHENG FAXUE JIAOCHENG

# 卫生法学教程

余方才 刘燕 杨芳 主编



安徽大学出版社

# 卫生法学教程

(修订版)

余方才 刘 燕 杨 芳 主编

安 徽 大 学 出 版 社

### 图书在版编目(CIP)数据

卫生法学教程 / 余方才等主编. — 修订版. — 合肥:  
安徽大学出版社, 2003. 8

ISBN 7-81052-672-3

I. 卫... II. 余... III. 卫生法—法的理论—中国  
—医学院校—教材 IV. D922.161

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 057486 号

卫生法学教程(修订版)

余方才 刘燕 杨芳 主编

---

出版发行	安徽大学出版社 (合肥市肥西路 3 号 邮编 230039)	印刷	合肥现代印务有限公司
联系电话	总编室 0551-5107719 发行部 0551-5107784	开本	787×1092 1/16
E-mail	ahdxchps@mail.hf.ah.cn	印张	25.25
责任编辑	徐建	字数	578 千
封面设计	张霖	版次	2003 年 8 月第 1 版
		印次	2005 年 1 月第 2 次印刷
		经销	新华书店

---

ISBN 7-81052-672-3 / D·53

定 价 31.00 元

---

如有影响阅读的印装质量问题,请与出版社发行部联系调换

# 目 次

## 上编 法律基础

<b>第一章 法学基础理论</b> .....	3
第一节 法律的概念 .....	3
第二节 法律的制定 .....	7
第三节 法律的实施 .....	12
第四节 依法治国和以德治国相结合 .....	18
<b>第二章 宪法</b> .....	25
第一节 宪法概述 .....	25
第二节 我国的基本制度 .....	27
第三节 公民的基本权利和义务 .....	32
第四节 我国的国家机构 .....	34
<b>第三章 行政法</b> .....	37
第一节 行政法概述 .....	37
第二节 行政法律关系主体 .....	39
第三节 行政行为 .....	42
第四节 行政复议 .....	45
第五节 行政赔偿 .....	48
第六节 若干具体行政法规 .....	51
<b>第四章 民法</b> .....	56
第一节 民法概述 .....	56
第二节 民事主体 .....	59
第三节 民事法律行为和代理 .....	69
第四节 民事权利 .....	75
第五节 民事责任 .....	80
<b>第五章 刑法</b> .....	86
第一节 刑法概述 .....	86
第二节 犯罪的概念与构成及刑事责任 .....	87
第三节 排除犯罪性的行为和犯罪过程中的形态 .....	93

第四节	共同犯罪与刑罚 .....	96
第五节	刑法分则类罪简介 .....	103
<b>第六章</b>	<b>婚姻家庭法</b> .....	106
第一节	婚姻法概述 .....	106
第二节	结婚、离婚及婚姻关系 .....	108
第三节	继承法概述 .....	118
第四节	继承的方式 .....	120
<b>第七章</b>	<b>诉讼法律制度</b> .....	127
第一节	诉讼法概述 .....	127
第二节	管辖 .....	129
第三节	证据 .....	131
第四节	强制措施 .....	133
第五节	诉讼程序 .....	135
<b>第八章</b>	<b>劳动法</b> .....	137
第一节	劳动法概述 .....	137
第二节	劳动合同 .....	141
第三节	工作时间、休息、休假和工资 .....	144
第四节	劳动安全卫生规程 .....	150
第五节	社会保险和职工福利 .....	153
<b>第九章</b>	<b>经济法律制度</b> .....	156
第一节	经济法概述 .....	156
第二节	企业法 .....	158
第三节	反不正当竞争法和消费者权益保护法 .....	163
第四节	税法 .....	166
第五节	合同法 .....	170

## 下编 卫生法学

<b>第十章</b>	<b>卫生法概述</b> .....	179
第一节	卫生法的概念和调整对象 .....	179
第二节	卫生法的历史与发展 .....	180
第三节	卫生法的特征和基本原则 .....	185
第四节	卫生法的渊源 .....	189
第五节	卫生法律关系 .....	191
第六节	卫生法是我国法律体系中新兴的法律部门 .....	194
<b>第十一章</b>	<b>卫生法的制定和实施</b> .....	197
第一节	卫生法的制定 .....	197

第二节	卫生法的实施·····	199
第三节	卫生执法机构及其职责·····	202
第四节	卫生法律责任·····	203
<b>第十二章</b>	<b>医疗机构及其从业人员管理法</b> ·····	<b>205</b>
第一节	医政管理法概述·····	205
第二节	医疗机构管理条例简介·····	207
第三节	医院工作制度简介·····	215
<b>第十三章</b>	<b>医疗事故处理法律制度</b> ·····	<b>225</b>
第一节	医疗事故处理法律制度概述·····	225
第二节	医疗事故及其分类·····	226
第三节	医疗事故的处理·····	228
第四节	医疗事故的鉴定·····	231
第五节	医疗事故的法律责任·····	233
<b>第十四章</b>	<b>中医药法律制度</b> ·····	<b>236</b>
第一节	中医药法律制度概述·····	236
第二节	中医法律规定·····	241
第三节	中西医结合医法律规定·····	244
第四节	中药管理的法律规定·····	245
第五节	民族医药的法律规定·····	247
<b>第十五章</b>	<b>药品管理法律制度</b> ·····	<b>249</b>
第一节	药品管理法律制度概述·····	249
第二节	药品生产和经营的法律规定·····	250
第三节	药品管理的法律规定·····	254
第四节	药品监督管理机构·····	257
第五节	违反药品管理法的法律责任·····	258
<b>第十六章</b>	<b>人口与计划生育法</b> ·····	<b>260</b>
第一节	人口与计划生育法概述·····	260
第二节	稳定生育政策和提高人口素质·····	263
第三节	人口与计划生育法的基本制度·····	267
第四节	违反计划生育法的法律责任·····	274
<b>第十七章</b>	<b>传染病防治法</b> ·····	<b>277</b>
第一节	传染病防治法概述·····	277
第二节	传染病的预防与控制·····	281
第三节	传染病防治的监督·····	286
第四节	违反传染病防治法的法律责任·····	287
第五节	艾滋病的预防和管理·····	288

第六节	非典型肺炎的防治	291
<b>第十八章</b>	<b>国境卫生检疫法律制度</b>	296
第一节	国境卫生检疫法律制度概述	296
第二节	国境卫生检疫的法律规定	298
第三节	传染病监测的法律规定	299
第四节	卫生监督 and 卫生处理的法律规定	301
第五节	违反国境卫生检疫法的法律责任	302
<b>第十九章</b>	<b>食品卫生法律制度</b>	304
第一节	食品卫生法律制度概述	304
第二节	食品卫生的法律规定	305
第三节	食品卫生许可的法律规定	309
第四节	食品卫生管理的法律规定	311
第五节	食品卫生监督的法律规定	311
第六节	违反食品卫生法的法律责任	313
<b>第二十章</b>	<b>职业病防治法律制度</b>	316
第一节	职业病防治法律制度概述	316
第二节	职业病的预防和防护制度	320
第三节	劳动者的职业卫生权利	324
第四节	职业病诊断和职业病人的待遇	327
第五节	违反职业病防治法的法律责任	329
<b>第二十一章</b>	<b>红十字会法律制度</b>	333
第一节	红十字会法概述	333
第二节	红十字会的性质、机构和职责	335
第三节	红十字标志使用的法律规定	337
第四节	违反红十字会法的法律责任	338
<b>第二十二章</b>	<b>无偿献血和血液制品管理的法律规定</b>	340
第一节	无偿献血的法律规定	340
第二节	血液制品管理的法律规定	343
第三节	违反献血法和血液制品管理的法律责任	346
<b>第二十三章</b>	<b>医学教育科研管理法律制度</b>	350
第一节	医学教育管理的法律规定	350
第二节	医学科研管理的法律规定	354
第三节	尸体解剖的法律规定	357
<b>第二十四章</b>	<b>执业医师法律制度</b>	359
第一节	执业医师法概述	359
第二节	医师资格考试制度和执业医师注册制度	362

第三节	执业医师的权利义务和执业规则制度·····	367
第四节	医师的考核培训制度·····	369
第五节	违反执业医师法的法律责任·····	371
<b>第二十五章</b>	<b>高新生命技术的临床应用与法律管制·····</b>	<b>374</b>
第一节	器官移植和人工脏器·····	374
第二节	辅助生殖技术与法律·····	377
第三节	死亡标准的法律思考·····	381
第四节	安乐死的法律问题·····	389
后 记	·····	393



# 上编 法律基础



# 第一章 法学基础理论

## 第一节 法律的概念

### 一、法律的含义和特征

#### (一) 法律的含义

“法律”一般有广狭两义：从广义上说，它是泛指国家机关制定或认可并由国家强制力保证实施的行为规范的总称；狭义上则是专指国家立法机关制定的规范性文件，如我国的全国人民代表大会及其常务委员会制定的具有约束力的规范性文件。有些书籍也将广义的“法律”称为“法”，将狭义的“法律”称为“法律”，以示区别。有些法学家还特别将“法”与“法律”作了严格的定义，认为“法”是人类理性，是自然生长于人类社会，不以任何的意志为转移的。如果“法律”不能真实地反映“法”的内容，则“法律”便是邪恶的法律。在此，“法”变成了“法律”的评价标准。这种学说反映了一种法学观点，与我们日常所说的“法”与“法律”的含义不同。

#### (二) 法律的特征

一般认为，法律有如下一些外部特征：

法是调节人们行为的规范。人是天生的社会动物，离开了社会、离开了他人，任何人都无法生存下去。所以就必然有一个人们之间的相互关系、也就是社会关系问题。人们在相互交往中常常会发生矛盾、冲突，这就要求有一系列规则，以规范人们的行为，这样，人们之间才能正常有序地进行交往。恩格斯曾经从生产、分配和交换规则的角度，对这个问题作了论述，他说：“在社会发展某个很早的阶段，产生了这样一种需要：把每天重复着的生产、分配和交换产品的行为用一个共同的规则概括起来，设法使个人服从生产和交换的一般条件。这个规则首先表现为习惯，后来便成了法律。”（《马克思恩格斯选集》第2卷，第538～539页）。马克思说，法律是“肯定的、明确的、普遍的规范”（《马克思恩格斯全集》第1卷，第71页）。

法是由国家制定或认可的一种特殊的行为规范。人们的社会行为规范有多种，如习惯、教义、道德、政策、纪律等等，法律规范与它们不同，是由国家制定或认可的、体现国家意志的。在我国，法所体现的国家意志是中国共产党的主张和人民意志的高度统一，是客观规律和社会主义初级阶段国情的有机结合，因而，具有普遍性和极大的权威。

法是以规定权利和义务为内容的行为规范。法所规定的权利和义务，包括个人、组织（法人）及国家（作为普通法律关系主体）的权利和义务，还包括国家机关及公职人员在依法执行公务时的职权和责任。它明确地告诉人们应该怎样做，必须怎样做，禁止怎样做；

必须做的未做,禁止做的做了,就要追究法律责任。

法是由国家强制力保证实施的社会行为规范。国家强制力即军队、警察、法庭、监狱等,是法的后盾,其他社会行为规范都不具有这种属性。在通常情况下,这种强制力是不显现的;对少数违法犯罪分子来说,这种强制力就显现出来。如果没有这种强制力,在法的实施过程中遇到障碍,或者有人破坏法律构成犯罪时,就不能排除障碍,就不能使犯罪分子得到应有的制裁。

### (三) 法律与道德

道德是生活于一定物质条件下的人们以善与恶、正义与非正义、光荣与耻辱、公正与偏私等标准来评价人们的言行,并靠人们的内心信念、传统习惯和社会舆论维持的规范、原则和意识的总称。法律与道德的关系问题是法学理论的一个永恒的话题。二者有内在的必然的联系,又有明显的区别。了解这个问题,对我们理解“法”的概念有益,同时,对我们制定良好的、符合民心民意的法律是必不可少的。

法律与道德相同之处是:第一,它们都是人们的社会行为规范。第二,它们的内容是互相渗透的。在社会上占统治地位的道德要求常常明文规定在法律里。例如,我国《宪法》第24条、第46条、第51条等条款中,就明确规定了作为社会主义道德基本内容的“五爱”以及社会公德的要求;在《宪法》的其他条款和一系列法律中,也直接规定或隐含了道德的要求。第三,二者建立在同一经济基础上并随着经济基础的发展变化而发展变化。在经济基础基本不变而经济体制有了变化、生产力有了很大发展的情况下,法和道德也会随之发生变化。例如,我国实行社会主义市场经济体制后,《宪法》作了修改,法律、法规正在进行大量的立、改、废,道德也发生了变化。第四,二者的目标是吻合的。它们追求的都是社会秩序安定、人际关系和谐、生产力发展、人民生活幸福。

法律与道德的区别是:第一,产生的社会条件不同。道德与人类社会的形成同步,法律是私有制、阶级和国家出现后才有的。第二,表现形式不同。法律不论是成文法还是判例法都以文字形式表现出来,道德的内容则主要存在于人们的道德意识中,表现在人们的言行上。第三,体系结构不同。法律是国家意志的统一体现,有严密的逻辑体系,有不同的位阶和效力。道德虽然有共产主义道德、社会主义道德、社会公德、职业道德以及家庭美德之分,但不具有法律那样的严谨的结构体系。第四,推行的力量不同。法律当然主要是靠社会成员自觉守法来推行,但也要靠国家强制力来推行;道德则主要靠人们内心的道德信念和修养来维护。第五,制裁的方式不同。违法犯罪的后果有明确规定,是一种“硬约束”;不道德行为的后果,是自我谴责和舆论压力,是一种“软约束”。

### (四) 法律与政策

政策有党的政策、国家政策之分,有总政策、基本政策和具体政策之别。党的政策是执政党在政治活动中为实现一定的目的而做出的政治决策。这里主要讲党的政策与法律的区别:第一,意志属性不同,法律是国家意志的体现,而党的政策是党的意志的体现。虽然我们党没有自己任何的私利,党的意志反映和代表了人民的意志,但党的政策在没有通过法定程序上升为国家意志之前,不具有法律的属性。第二,规范形式不同。法律具有规

范的明确性,政策则比较原则,常常只规定行为的方向而不规定具体的行为规则。第三,实施方式不同。法律和政策都要靠宣传教育,使社会成员掌握和自觉执行,但在执行中遇到障碍时,法律有民事、行政、刑事制裁手段;违犯政策则由党的纪律来处理。第四,稳定程度不同。法律有较高的稳定性,党的总政策和基本政策也有较高的稳定性和连续性,但具体政策,就必须随形势的发展变化而随时加以调整。在这一点上,同时体现了政策与法律各自的优点和局限性。

现代国家,没有法律不行,没有政策也不行。在我国,党的领导是立国之本的四项基本原则之一,“我们一定要坚持党的领导”(《邓小平文选》第2卷,第273页)。现在,我国正在稳步推行“依法治国,建设社会主义法治国家”的基本治国方略,因此,处理好党的政策与法律的关系就显得特别重要。第一,法的制定和实施要以党的政策为指导。党的领导作用实现的基本方式之一是制定和实施政策,以指导国家的活动;而国家活动的基本方式是制定和执行各项法律,以实现国家职能。所以,制定和实施法律就必须以党的政策为指导,这也是在国家活动中坚持党的领导的体现。我们现在制定的法律,都体现着党的“一个中心,两个基本点”的基本路线和其他有关改革开放和现代化建设的政策,或者说是经过法定程序把党的政策条文化、具体化。第二,政策和法律的实施相互促进。政策上升为法律之后,就能以国家强制力为后盾而得到有力的推行;法律以政策为指导,就能从政策对实践经验教训的科学总结、对社会发展规律的正确反映、对广大人民利益的集中体现中获得力量,从而使法律得到人民衷心的拥护。第三,政策和法律互相制约。改革开放以来,在邓小平民主与法制思想的指导下,我们大力加强民主与法制建设,按照邓小平同志关于“还是要靠法制,搞法制靠得住些”(《邓小平文选》第3卷,第379页)的指示,逐步改变了过去主要依靠政策办事的做法;确定了“党必须在宪法和法律的范围内活动”的原则;提出了“党领导国家事务的基本方式是把党的主张经过法定程序上升为国家意志”。党的十五大报告进一步指出:“要把改革和发展的重大决策同立法结合起来。”党中央和全国人大都以正式文件的形式,确认了依法治国的基本治国方略。所以,党在制定政策时,要充分考虑到宪法和法律的有关规定;党领导国家事务的活动,要在宪法和法律的范围之内。党领导人民制定了宪法和法律,党也要带头遵守宪法和法律,否则,就难以树立法律的权威,也难以切实推行依法治国的基本方略。

## 二、法律的本质

法律的本质,是指法律相对于其他社会现象而言的一些基本属性。

人类历史上关于法律的本质的观点很多,却极少有令人信服的看法。马克思主义认为:法律是由一定物质生活条件决定的统治阶级意志的体现,它是由国家制定或认可并由国家强制力保证实施的规范体系,它通过对人们的权利和义务的规定,确认、保护和发展有利于统治阶级的社会关系和社会秩序。马克思主义关于法的本质的观点实际上包括了三个方面的内容:

### (一)法律是统治阶级的意志体现

马克思主义认为法律从来就不是自然形成的,更不是人类的理性等玄之又玄的东西,

而是一些人的意志反映而已。社会的统治者运用自己的权力将自己的意志变成法律,以之加诸社会、控制社会。人类的历史证明,所有存在过的法律都不外是社会上部分人的意志体现而已。在阶级对立的社会,法律尤其反映着统治阶级的意志。

## (二) 法律是一种国家意志

国家意志指由统治阶级通过它所掌握的国家政权,把它根本的、一致的意志集中起来作为基本内容,同时照顾到它的同盟者的某些意志和利益,敷衍被统治阶级的某些不重要的意志和利益,体现在法律中的那种意志。具体说来,即是统治阶级要通过一定的程序,经过其内部的某种民主将意志综合成国家意志,制定为法律。只有国家意志与法律的内涵相一致,才能由国家强制力保证其实施,也才具有在国家权力所及的范围内普遍的效力。

## (三) 法律是受一定的物质生活条件制约的

法律所体现的意志的内容不是凭空产生的,而是受统治阶级物质生活条件制约的,这是马克思主义法学的基本观点之一。马克思主义历来认为,社会存在决定社会意识,任何一种意志都离不开特定的物质生活条件。在现实社会中,有些法律的内容是由当时社会的经济关系所直接决定的,而有些虽然不直接表明经济内容,但必须符合当时经济关系提出的要求。人类历史上曾出现过不同的社会形态,与之相对应亦产生过许多不同的法律类型,虽然法律的规范形式变化不大,但法律的内容及其所反映的那种阶级意志却一直在变化。这些变化决非偶然,更不是随意变化,它们的一切改变都受制于统治阶级的物质生活条件。

## 三、法律的产生和发展

法律是人类社会发展到一定历史阶段的产物,它是随着私有制、阶级和阶级矛盾的出现而产生的,这是不以人们的意志为转移的客观规律。

原始公社时期,没有国家也没有法律。那时的社会组织是以血缘为基础的氏族。氏族成员共同遵守的行为规则,是人们在长期共同劳动和生活中逐渐形成的习惯,它反映着全体成员的共同利益,作用于人们一切生活领域和生产领域,调整着原始公社的社会关系,维持着原始氏族的社会秩序。对违反规范的人,由氏族全体成员共同决定作出相应的处置,而不需要由专门的机关来强制人们遵守这些规范。

随着剩余产品被某些氏族首领当成私有财产,原有的氏族逐渐解体,社会逐渐分化为奴隶主和奴隶两大阶级。阶级的产生必然导致阶级矛盾和斗争,奴隶主阶级为了维护自身的利益,借助它在经济上的统治地位建立起一整套特殊的暴力机构——国家,并凭借它取得政治上的统治权。与此相适应,还必须有一种迫使全体成员共同遵守的行为规范,以维护奴隶主阶级的统治和相应的社会秩序。法律也就应运而生了。

人类最初的法律脱胎于原始氏族规范,因而法律与原始规范有着源流的联系,但它们之间在产生方式、实施保障、规范内容、调整范围等方面存在着许多区别。法律产生以后,不断发展变化。其本质的变化,是法的历史类型的更替。法的历史类型是将人类历史上

存在过的和现实生活中存在着的法律,按其经济基础和阶级本质所作的基本分类。除原始社会外,与其他四种社会形态和国家类型相适应,依次出现了四种历史类型的法,即奴隶制法律、封建制法律、资本主义法律和社会主义法律。

社会主义法律作为社会主义新型制度的一个有机组成部分,是人类历史上出现的崭新的法律类型。它是以无产阶级取得政权为前提的,是工人阶级领导的广大人民意志的体现。

我国社会主义法律是工人阶级及其领导的广大人民的共同意志和共同利益的集中体现,是社会主义国家制定或认可的行为规范的总和,是由社会主义经济基础决定的。中国社会主义法律的产生,是新民主主义法律的继承和发展,是在摧毁了国民党法律的基础上创立的。在中国开始由新民主主义向社会主义的过渡阶段产生了中国第一部社会主义宪法,即1954年宪法,它标志着中国社会主义性质的法律的产生。但是从1957年以后,中国社会主义建设经历了艰难而曲折的道路,法律建设没有得到充分重视。其主要的原因有:在历史方面,如封建传统观念和势力、由革命而引起的仇视旧法制导致轻视新法制的副作用、战争年代依政策办事的习惯等等;在现实方面,如经济文化条件的限制、大规模的群众运动、政治体制的民主程度不够和权力的过分集中、政治决策方面的失误等等。中国社会主义法制建设的全面开展,是在1978年党的十一届三中全会以后。在此后的十多年时间里,中国的法制建设取得了举世瞩目的成就,它在巩固人民民主专政、建立社会主义市场经济、推动社会主义精神文明和物质文明建设中发挥着越来越重要的作用。

“法制”有广狭两义。广义的法制指按照统治阶级意志建立起来的用以维护其阶级统治的法律和制度;狭义的法制是民主制度的产物,指一切国家机关、公职人员、社会团体和公民必须平等地遵守法律,严格依法办事。

社会主义法制是社会主义国家按照工人阶级和广大人民的意志建立起来的法律和制度,以及通过法律和制度建立起来的社会主义法律秩序,它是社会主义国家立法、执法、守法和法律监督诸方面的统一体,其基本精神是依法办事。

## 第二节 法律的制定

### 一、法律制定的概念和程序

法律制定,亦称“立法”,是指国家机关依照其职权和程序制定、修改、废止各种不同的规范性法律文件的活动。它既包括拥有立法权的国家机关的立法活动,也包括被授权的其他国家机关制定从属于法律的规范性文件的活动。法律制定是国家的一项基本活动。但法律制定的方式和权限,在不同的历史时期、不同的国家,则不尽相同。奴隶制国家建立初期,法律主要是对习惯的记载和改编。中国最早的法律也是习惯法,后来才逐渐出现成文法,即制定法。

法律制定机关,泛指依法有权制定规范性文件的国家机关,其中主要是拥有立法权的国家机关。立法权相对于司法权和行政权而言,是国家的一项基本权力,拥有立法权的国家机关(立法机关或最高国家权力机关),各国具体的称呼不一。资本主义国家的立法权

一般属于代议机关,即议会或者国会,议会或国会是与行政机关和司法机关并立的立法机关,专门从事立法活动。我国的最高国家权力机关是全国人民代表大会。只有全国人大及其常委会拥有国家立法权。根据我国1982年的《宪法》规定:国务院、省和直辖市的人大及其常委会、民族自治地方的人大等机关,分别有权制定行政法规、地方性法规和自治条例。

法律制定的程序,指有权的国家机关在制定、修改和废止法律活动中,必须履行的法定步骤和手续。法律制定的程序是多样的:有宪法的制定程序和普通法律的制定程序;有一般法的制定程序和特别法的制定程序;有国家立法程序、地方立法程序、委托立法程序和行政立法程序等等。这些不同的法律制定程序都有自己的内容和特点。目前我国法学上所说的法律制定程序,指国家立法程序,即全国人民代表大会及其常务委员会的立法程序。一般可以分为以下四个步骤:

### (一)法律议案的提出

法律议案的提出指被授予立法提案权的机关和个人,向立法机关提出的关于制定、修改、废止某项法律的提案或建议,这是立法准备阶段的第一个步骤。

法律提案权是法律规定的有关国家机关和人员的专有职权。未经法律授予提案权的机关和人员,虽然可以通过各种形式提出对制定、修改或废止法律的意见和建议,但是在立法程序上不具有正式提出法律议案的资格,不能列入法律制定机关的议事日程。具有法律提案权的机关和人员提出的议案,法律制定机关必须通过一定的程序加以审议。

### (二)法律草案的审议

审议法律草案指法律制定机关对列入议事日程的法律草案进行正式的审查和讨论,这是立法民主化的重要环节。我国对法律草案的审议一般分为两个步骤:先是专门委员会的审议,再是立法机关全体代表会议的审议。为了保证代表充分行使立法权,对法律草案发表各种意见以实现自己的职责,我国宪法和法律规定,各级人大代表、人大常委会组成人员在人民代表大会和各委员会会议上的发言和表决,不受法律追究。

在我国立法实践中,宪法和重要的法律草案,除了由我国人民代表大会讨论外,还提交全国人民讨论,以便在全国范围内广泛征求意见。

### (三)法律草案的通过

法律草案的通过,指法律制定机关经过法定的民主程序对法律表示正式同意,从而使法律草案成为法律。这是立法程序全过程中具有决定意义的步骤。

法律草案通过的方式,有公开表决和秘密表决两种。全国人民代表大会通过法律或议案时,通常采用无记名投票方式或采用举手表决的方式,近几年还采用电子表决器进行表决,这种方法能迅速、准确地汇总和统计,使无记名投票方式更加科学化和具有更高效率。

关于表决有效通过的法定人数,我国采取各国的通例。宪法的修改,需要由全国人民代表大会代表的三分之二的多数通过。由全国人民代表大会及常务委员会制定的法律草



案和议案,分别由其全体代表的过半数通过。

#### (四)法律的公布

法律的公布,指法律制定的机关将通过的法律以一定的形式予以正式公布。只有将制定的法律通过法定的程序和形式公布,法律才会正式生效。我国宪法规定,中华人民共和国主席根据全国人大及其常委会的决定,公布法律。行政法规和地方法规,由制定机关公布。

法律生效的时间,一般自公布之日起生效。但我国有时在法律公布时另行规定了法律生效的时间。一些重要的法律规定在公布后一段时间才正式生效,这有助于各级执法机关和广大人民群众学习新的法律,为法律的实施作好准备。

## 二、法律渊源

法律渊源指根据法律效力来源不同而形成的法律的各种具体表现形式,包括制定法、判例、习惯、学说、普遍原则等。

制定法是由一定国家机关按一定程序制定的,以条文形式表现出来的法律。判例指法院可以援用并作为审理同类案件的法律依据的判决和裁定。习惯是在社会生活中经过长期实践而形成的为人民共同信守的行为规则。习惯成为法律渊源,必须经过国家认可并由国家强制力保证其实施。学说、普遍原则中包含的法理是形成一个国家全部法或某一部部门法的基本精神和学理,西方不少国家把法理作为最后适用的法律渊源。我国学术界通常指的法律渊源是我国不同国家机关制定的、具有不同地位和效力的法律的各种具体表现形式。

### (一)宪法

宪法是我国的根本大法,是由最高国家权力机关通过或修改的国家的总章程。在我国的法律渊源体系中,宪法具有最高的法律地位和效力,是最高法律渊源。

### (二)法律

法律(狭义)可分为基本法律和基本法律以外的法律两种。基本法律是由全国人民代表大会制定或修改,规定和调整国家和社会生活中某一方面带根本性社会关系的规范性文件。如刑法、民法、刑事诉讼法、民事诉讼法等法律。

基本法律以外的法律,是由全国人民代表大会常务委员会制定或修改,规定和调整基本法律调整范围之外的国家和社会生活中某一方面社会关系的规范性文件。与基本法律相比,它规定的内容比较具体,调整的范围比较狭窄,如商标法、环境保护法、食品卫生法、专利法等等。作为我国法律渊源体系中的法律,其地位和效力次于宪法,但高于其他国家机关制定的规范性文件,也是其他法制定的依据,其他法如果与之相抵触,则一律无效。

### (三)行政法规

行政法规指国家最高行政机关——国务院制定和颁布的有关国家行政管理活动的各