



21

世

纪

法

学

文

库

ER SHI YI SHI JI FA XUE WEN KU

ER SHI YI SHI JI FA XUE WEN KU

UE WEN KU

李步云 主编

中国特色社会主义 法制通论

社会科学文献出版社

0101955

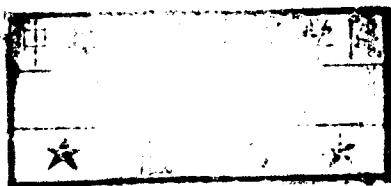


201019557

·21 世纪法学文库·

中国特色社会主义法制通论

李步云 主编



社会科学文献出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国特色社会主义法制通论/李步云主编. —北京:社会科学文献出版社, 1999.6

(21世纪法学文库)

ISBN 7-80149-128-9

I. 中… II. 李… III. 社会主义法制-研究-中国

IV. D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 02798 号

·21 世纪法学文库·

中国特色社会主义法制通论



主 编: 李步云

责任编辑: 刘 辉

责任校对: 陈志敏 闫晓琦

责任印制: 盖永东

出版发行: 社会科学文献出版社

(北京建国门内大街 5 号 电话 65139963 邮编 100732)

网址: <http://www.ssdph.com.cn>

经 销: 新华书店总店北京发行所

排 版: 北京中文天地文化艺术有限公司

印 刷: 北京四季青印刷厂

开 本: 850×1168 毫米 1/32 开

印 张: 15.25

字 数: 382 千字

版 次: 1999 年 6 月第 1 版 1999 年 6 月第 1 次印刷

印 数: 0001—5000

ISBN 7-80149-128-9/D·008

定价: 25.00 元

版权所有 翻印必究

10101

本书得到中国社会科学院出版基金资助

主 编 李步云

撰 稿 人 (按章顺序排列)

李步云 李 林

徐益初 傅宽芝

叶自强 莫纪宏

冯 军

《21 世纪法学文库》总序

人类即将告别 20 世纪，进入 21 世纪。在世纪之交，我们决定遴选国内外优秀法学著作，由以“创社科经典，出传世文献”为己任的社会科学文献出版社出版《21 世纪法学文库》。

将要过去的 20 世纪，对于中国法学具有特别重要的意义。中国历史悠久，拥有丰富的法律文化遗产，但现代意义的法学研究是从 20 世纪初开始的。可以说，20 世纪是现代中国法学从初创到发展并逐步走向成熟的时期。无疑，中国法学发展的道路是曲折的，它曾受到过摧残，也曾被迫停止前进的脚步。但是，社会主义中国的法学终于以 1978 年开始的改革开放为契机而重建，并伴随改革开放而大步向前发展了。经过 20 多年的建设，中国法学已经从整体上摆脱了“幼稚”状态，并初步具有了成熟的丰采。包括法理学、法制史学、法律思想史学、宪法学、行政法学、民法学、商法学、经济法学、知识产权法学、刑法学、诉讼法学、国际公法学、国际私法学、国际经济法学等学科在内的门类比较齐全的法学体系已经形成。各学科领域都出现了不少具有较高学术品位的科研成果。法学研究为社会主义法律建设乃至依法治国提供了理论指导和智力支持，发挥了前所未有的作用。当然，现代中国法学以较健全的法制支撑的历史毕竟短暂，它在 20 世纪还是留下了许多遗憾。但值得欣慰的是，现代中国法学在 20 世纪的发展，已经为它在 21 世纪的繁荣与辉煌奠定了坚实的基础。

21 世纪对于中国以及中国法学将是一个伟大的世纪。2010 年，中国将建立比较完善的社会主义市场经济体制。同时，将形成比较完善的有中国特色的社会主义法律体系。到 21 世纪中叶，共和国建立一百周年时，中国将基本实现现代化，并建成富强民主文明的国家。这一切，需要法学的发展，也必定促进法学的发展。就全世界而言，21 世纪也将是一个不平凡的世纪。其中，最引人瞩目的是经济、科技的“全球化”，而这一趋势也将影响到法学领域。不同法系的差别将缩小，国内法和国际法的距离将缩短。这将促使和激励中国法学迅速接近世界的高水平。现在可以充满信心地预言，在 21 世纪，中国法学将出现空前的繁荣，并将毫无愧色地昂首进入世界法学殿堂。

《21 世纪法学文库》是一套站在新世纪的法学文库。它的任务，是在 21 世纪全面推动中国法学的学科建设和研究事业。它将及时反映中国法学在 21 世纪的成就。同时，它也会把回顾的目光投向即将成为历史的 20 世纪乃至早已成为历史的更久远的以前。《21 世纪法学文库》立足于中国，但不局限于中国，外国优秀法学著作无疑也包容在它的视野之中。作为一套大型文库，《21 世纪法学文库》不仅收入法学传统学科的著作，而且也收入法学新兴学科和边缘学科的著作。

《21 世纪法学文库》将长期出版下去。它的生存和成功有赖于法学家们的爱护。我们热诚地希望法学家们把它当成朋友，不断地给予支持。

编 者

序

1997年9月12日，江泽民同志在中国共产党第十五次全国代表大会上所做的《高举邓小平理论伟大旗帜，把建设有中国特色社会主义事业全面推向二十一世纪》的报告中指出：“我国经济体制改革的深入和社会主义现代化建设跨世纪的发展，要求我们在坚持四项基本原则的前提下，继续推进政治体制改革，进一步扩大社会主义民主，健全社会主义法制，依法治国，建设社会主义法治国家。”十分明确地将依法治国作为治理国家的一项基本方针，将建设社会主义法治国家作为党和国家的奋斗目标，这是党的十一届三中全会以来实行依法治国这一历史性进程中一个重要的里程碑。它是邓小平理论的重要组成部分，也是邓小平理论进一步的丰富和发展，是一项具有全局性和深远历史意义的战略决策。

在“依法治国，建设社会主义法治国家”的理论和方针的指引下，建设有中国特色的社会主义法制，涉及一系列理论的更新和制度的改革，因而是一项重大的研究课题。本书所做的研究和分析，就是试图对这一课题所涉及的若干基本问题作一些探讨。社会主义法制的内涵十分丰富，但由于篇幅所限，为了突出重点，它的一些重要制度，如监狱制度、律师制度、仲裁制度等，本书未曾涉及。这是需要说明的。

本书是中国社会科学院有中国特色社会主义理论研究中心所支持的“有中国特色的社会主义法制”项目的研究成果。王保

树、李步云为该项目课题组的负责人，负责本课题的设计，组织课题组成员完成本课题的研究工作，并审阅了全部稿件。本书的撰稿人为：李步云（第1章）、李林（第2章）、徐益初（第3章）、傅宽芝（第4章）、叶自强（第5章）、莫纪宏（第6章）、冯军（第7章）。李步云为本书的主编，并统一修改、定稿。

本书对现行制度的阐述，对理论更新与制度改革的理解和主张，纯属作者个人的认识，但其本意是希望为在中国实现社会主义法治作出自己的一点贡献。至于本书的长短之处，需要由读者读过此书后评说。同时，既然本书是探索，就难免没有错误和疏漏。对此，敬请读者批评指正。

以上，是我对本书问世过程的一些说明。是为序。

王保树

1998年4月25日

目 录

第一章 依法治国论	1
一、依法治国的历史考察	2
二、依法治国的科学含义	8
三、依法治国的重要意义	12
四、法治国家的主要标志	22
第二章 立法论	40
一、新中国立法的历史发展与现状	40
二、立法的价值及其选择	47
三、立法的权力配置	59
四、立法的程序设计	70
五、立法的解释和监督机制	83
第三章 司法体制论	96
一、新中国司法体制的构成及其特点	96
二、建立适应市场经济的司法体制	123
三、坚持司法独立原则，完善审判、检察制度	132
四、改革与强化司法监督和制约机制	152
第四章 刑事诉讼论	164
一、刑事诉讼法的历史发展	164
二、刑事诉讼法的特点	171

三、刑事证据的可采原则	182
四、刑事审判的公正与效率	194
五、死刑复核制度	211
六、刑事诉讼法的完善	229
第五章 民事诉讼论	236
一、新中国民事诉讼制度的主要特点和现状	236
二、民事诉讼的公正原则	243
三、民事诉讼的效益原则	260
四、民事诉讼的诚信原则	273
五、民事判决、裁定的执行	286
六、外国法院判决在中国的承认和执行	304
第六章 行政诉讼论	322
一、新中国建立行政诉讼制度的特殊意义	322
二、行政诉讼制度的基本原则	329
三、行政诉讼的受案范围	334
四、行政诉讼案件的审理程序	346
五、行政诉讼的判决及其法律适用	354
六、行政诉讼的执行及赔偿责任	359
七、健全和完善我国行政诉讼制度的若干建议	362
八、结 论	378
第七章 行政执法论	379
一、行政执法的涵义与行政执法行为	379
二、行政执法与法治行政	401
三、对中国行政执法状况的分析	426
四、推进行政法治法治建设的若干措施	455

第一章 依法治国论

1996年2月8日，江泽民同志在中共中央法制讲座上，就依法治国，保证国家长治久安问题发表了长篇讲话。特别是我国的最高国家权力机关在同年3月召开的八届全国人大四次会议的一系列重要文件，已经郑重地将“依法治国，建设社会主义法制国家”作为国家的一项根本方针和奋斗目标确定下来。1997年9月召开的中国共产党第十五次全国代表大会的报告又进一步对“依法治国，建设社会主义法治国家”这一治国方略和目标作了更为全面、深入、准确的阐述。1999年3月九届人大二次会议又将这一治国方略和目标规定在宪法中。这是1978年党的十一届三中全会开始的实行依法治国，建设社会主义法治国家的历史性进程中一个新的重要里程碑。

依法治国是邓小平同志有中国特色的社会主义理论的重要组成部分。虽然在小平同志的著作中没有用过“依法治国”和“法治国家”这样的提法，但是他对如何才能保证国家的长治久安，作了最全面最深刻的阐述，从而为实行依法治国的方针奠定了坚实的理论基础。他提出的健全社会主义法制的一整套原则，为我们确立建设社会主义法治国家的奋斗目标，勾划出了一幅准确、完整和清晰的蓝图。

在这里，作者将就这一问题的理论和实践，从依法治国的历史考察，科学含义、重大意义和法治国家的主要标志等方面，谈一些个人的认识。

一、依法治国的历史考察

依法治国（或“以法治国”）简称法治。法治与人治是一组相对应的概念。法治与人治这两种不同的治国理论、原则的对立与论争，在中外历史上已经存在了几千年。古希腊的柏拉图早期是主张人治的，即所谓“贤人政治”。他提出：“除非哲学家成为国王，……国家就不会解脱灾难，得到安宁。”在他看来，政治好比医学，统治者好比医生，被统治者好比病人，只要有个好医生，就能把病人治好。如果强调运用法律治理国家，那会把哲学家的手束缚住，就好比让一个高明的医生硬要依照教科书去看病一样。亚里士多德不同意他的老师柏拉图的看法。在回答“由最好的一人或由最好的法律统治哪一方面较为有利”^① 这个问题时，亚里士多德认为“法治应当优于一人之治”。^② 其理由主要是：①法律是由许多人制定出来的，多数人的判断总比一个人的判断要可靠。他说：“大泽水多则不朽，小池水少则易朽，多数群众也比少数人不易腐败”。^③ ②人难免感情用事，实行人治易出偏私。他说：“凡是不凭感情因素治事的统治者总比感情用事的人们较为优良，法律恰正是全没有感情的。”^④ ③实行法治可以反对专横与特权。他说：“为政最重要的一个规律是：一切政体都应订立法制……使执政和属官不能假借公职，营求私利”和“取得特殊的权力。”^⑤ ④法律有稳定性和连续性的特点，并不因领导人的去留而任意改变。法治可以防止因君主继承人是庸才而

① [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，第 162 页，商务印书馆，1965。

② [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，第 167 页，商务印书馆，1965。

③ [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，第 163 页，商务印书馆，1965。

④ [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，第 163 页，商务印书馆，1965。

⑤ [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，第 269 页，商务印书馆，1965。

危害国家。^⑤法律比较原则，但不能成为实行人治的理由。他说：“主张法治的人并不想抹杀人们的智慧。他们就认为这种审议与其寄托一人，毋宁交给众人。”^①作为治国的原则，亚里士多德提出：“法治应包含两重意义：已成立的法律获得普遍的服从，而大家所服从的法律又应该本身是制定的良好的法律”。^②这同柏拉图主张的国王的命令就是法律，他可以不按法律办事是有原则区别的。在西方，亚里士多德是第一个系统阐述法治理论的人。他的观点反映了当时中、小奴隶主阶级的利益，是进步的。而柏拉图的看法代表着奴隶主贵族的利益，是落后的。

我国春秋战国时期，法家主张法治，儒家主张人治。儒家讲的“礼治”、“德治”，实际上是“人治”。作为治国的理论，儒家认为，“为政在人”，“其人存，则其政举，其人亡，则其政息。”^③法家反对这种看法，认为国家的治乱兴衰，关键的因素不是君主是否英明，而是法律制度的有无与好坏。其主要理由是：①所谓“圣人之治”，是一人之治，治国方略来自他个人的内心；而“圣法之治”，则是众人之治，治国方略来自事物本来的道理（即“圣人之治”，“自己出者也”；“圣法之治”，“自理出者也”；故“圣人之治，独治者也；圣法之治，则无不治也。”）^④。②所谓人治，也即是心治。“赏罚从君心出”，是“以心裁轻重”，结果必然造成“同功殊赏”和“同罪殊罚”^⑤的不良后果。③尧舜这样的圣人，上千年才出现一个。把国家治理的希望完全寄托在这样的圣人身上，那在很长时期里国家都会处于混乱中（即“今废势背法而待尧舜，尧舜至乃治，是千世乱而一

① [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，第 171 页，商务印书馆，1965。

② [古希腊] 亚里士多德：《政治学》，第 199 页，商务印书馆，1965。

③ 《礼记·中庸》。

④ 《慎人·君人》。

⑤ 《韩非子·六反》。

治也”)。^① 这好比一个饥饿的人，宁可饿着肚子也要等好肉吃，那是不切实际的（“今待尧舜之贤，乃治当世之民，是犹待梁肉而救饥之说也”）。^② ④即使出现像尧舜那样的圣主贤君，如果办事没有准绳而全凭心治，国家也治理不好。而一个只有中等才能的国君，只要“以法治国”，也能够治理好国家（释法术而心治，尧不能正一国；去规矩而妄意度，奚仲不能成一轮。……使中主守法术，拙匠守规矩尺寸，则万不失策。”）^③ 正是基于这种理论认识上的对立，因此儒法两家对法的态度也就完全不一样。儒家主张“道之以德，齐之以礼”，反对铸刑鼎。^④ 儒家要求用西周的“礼”来定亲疏，决嫌疑，别异同，明是非”。^⑤ 它强调“刑不上大夫，礼不下庶人”。法家则主张公布成文法，强调“刑无等级”、“君臣上下贵贱皆从法。”^⑥ 虽然儒家的民本思想可以继承，法家的严刑峻法需要抛弃，儒法两家都主张君主专制主义，但是在当时的历史条件下，法家的法治主张代表着新兴地主阶级的利益，反映了他们的改革的希望，适应了社会发展的要求；儒家的人治主张则反映了没落奴隶主贵族维护旧制度的愿望，阻碍了社会的进步。

建立在民主基础上的近代或现代意义上的法治，是资产阶级革命的产物。在西方，法治作为一种理论，它反映在资产阶级启蒙思想家的著作中；作为一种社会实践，它体现为西方法治国家的一些制度和原则。资产阶级法治的对立面是封建君主专制主义的人治。英国的詹姆斯一世说：“国王在人民之上，在法律之上，

① 《韩非子·难势》。

② 《韩非子·难势》。

③ 《韩非子·用人》。

④ 《左传·昭公二十九年》。

⑤ 《礼记·典礼》。

⑥ 《管子·经法》。

只能服从上帝和自己的良心。”英国的查理一世说：“只要有权，没有法律可以造出一条法律来。我不知道在英国有什么人能使他的生命以及任何可称为他自己的东西安然无恙而不受侵犯。”^①法国路易十四说：“法国的统治权全在我一身：唯吾有立法之权，唯吾有维持秩序之权。”^②对此，启蒙思想家们作了深刻的批判。孟德斯鸠说：“专制政体是既无法律又无规章，由单独一个人按照一己的意志与反复无常的性情领导一切。”^③洛克说：“使用绝对的专断权力，或不以确定的、经常有效的法律来进行统治，两者都是与社会和政府的目的不相符合的。”^④法治作为治国的原则，启蒙思想家所强调的是以下几点：①法律要有至高无上的权威。潘恩说：“在专制政府中国王便是法律，同样地，在自由国家中法律便应该成为国王。”^⑤②要摆正人民与政府的关系。罗伯斯庇尔说：“人民是主权者，政府是人民的创造物和所有物，社会服务人员是人民的公仆。”^⑥③法律面前人人平等。洛克说：“国家的法律应该是不论贫富、不论权贵和庄稼人都一视同仁，并不因特殊情况而有出入。”^⑦④立法、行政、司法三权要分立。孟德斯鸠认为，“从事物的性质来说，要防止滥用权力，就必须以权力约束权力。”^⑧

我国在从封建社会向近代资本主义发展演变的历史时期，一些杰出的思想家和政治家都曾对法治作过很多很好的论述。例如

① 自龚祥瑞：《比较宪法与行政法》，第77页，法律出版社，1985。

② 同注①。

③ [法]孟德斯鸠：《论法的精神》（上册），第8页，第129页，商务印书馆，1978。

④ [英]洛克：《政府论》（下篇），商务印书馆，1982。

⑤ [美]托马斯·潘恩：《常识》，第54页，商务印书馆，1965。

⑥ [法]罗伯斯庇尔：《革命法制与审判》，第138页，商务印书馆，1965。

⑦ [英]洛克：《政府论》（下篇），第58页，商务印书馆，1982。

⑧ [法]孟德斯鸠：《论法的精神》（上册），第54页，商务印书馆，1978。

黄宗羲提出要以“天下之法”，取代“一家之法”。法应是“天下之公器”，而封建专制下的法律却无“一毫为天下之心”。他认为“有治法而后有治人”，如果不打破“桎梏天下人之手足”的君主“一家之法”，虽有能治之人，也不能施展其聪明才智治理好国家。梁启超提出，立法是“立国之大本大源”，要以“多数人治”代替“少数人治”，必须讲“法治主义”。民主革命先行者孙中山先生也是以法治国的倡导者，他对儒家人治思想持批判态度。他说：“吾国昔为君主专制国家，因人而治，所谓一正君而天下定。数千年来，只求正君之道，不思长治之方。而君之正，不可数数见，故治常少，而乱常多，其弊极于清季。”国家只能长期处于混乱。^①他认为军阀混战时期，“法律不能生效，民权无从保障，政治无由进化”，原因就是“蔑法律而徇权势”。所以他认为，“民国若不行法治之实，则政治终无根本解决之望，暂安久乱，所失益多。”^②正是基于这一认识，他提出了一系列法治原则。如：“凡事都是应该由人民作主”、“用人民来做皇帝”^③的“人民主权”原则；“只有以人就法，不可以法就人”^④的依法办事原则；宪法和法律是“人民权利之保障书”^⑤的人权保障原则，以及人民享有选举、罢免、创制、复决四大权利的“以权利制约权力”和五权分立的“以权力制约权力”的原则等等。由于后来蒋介石完全背离了孙中山提出的这些思想和原则，搞个人专制独裁，残酷压迫人民，政治极端腐败，他的统治被人民革命所推翻，是一种必然的结局。中国近代一些进步思想家、政治家的

① 《元旦》，《孙中山全集》第4卷，第285页，中华书局，1985。

② 《复蔡元培函》，《孙中山全集》第4卷，第520页，中华书局，1985。

③ 《民权主义第五讲》，《孙中山全集》第9卷，第325页，中华书局，1986。

④ 《接见国会议员代表的谈话》，《孙中山全集》第4卷，第444页，中华书局，1985。

⑤ 《〈中华民国宪法史〉》前编序》，《孙中山全集》第5卷，第319页，中华书局，1985。