

我国法律实施 问题研究

谢士文
孙振东

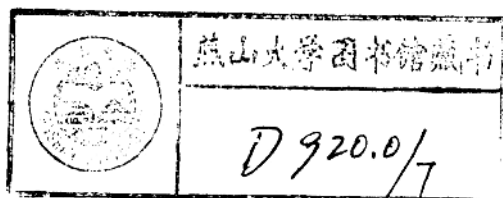
王宝明
宋迎军 著

中国法制出版社

中国法学会“八五”重点科研选题

我国法律实施问题研究

谢士文 王宝明 著
孙振东 宋迎军



0249806

中国法制出版社

图书在版编目(CIP)数据

我国法律实施问题研究/谢士文等著. —北京:中国法制出版社, 1999. 2

ISBN 7-80083-529-4

I. 我… II. 谢… III. 法的实施—研究—中国 IV. D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 03771 号

我国法律实施问题研究

WOGUO FALU SHISHI WENTI YANJIU

著者/谢士文等

经销/新华书店

印刷/唐山市胶印厂

开本/850×1168 毫米 32 印张/8.4375 字数/205 千

版次/1999 年 2 月北京第 1 版 1999 年 2 月北京第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN7-80083-529-4/D·506

(北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031) 定价:14.00 元

(如发现印装问题请与本社发行部联系 电话 66062752)

作者简介

谢士文,1932年7月出生,福建龙岩人。建国初期就读于北京大学政治系,1954年毕业于北京政法学院。原河北政法管理干部学院副院长、教授,前《河北法学》主编,中国法学会第二届、第三届理事,河北省法学会副会长。享受政府特殊津贴。

王宝明,1957年12月出生,河北赤城人。1982年毕业于河北大学哲学系,现任国家行政学院法学部教授,中国行政法学会理事。著有《行政程序与行政诉讼》、《行政法学论纲》和译著《行政法与行政程序》。

孙振东,1938年5月出生,河北任县人。1965年毕业于北京政法学院,河北政法管理干部学院国家法教研室主任、教授。

宋迎军,1954年12月出生,河北饶阳人。1982年毕业于河北师范大学,河北政法管理干部学院副教授,中国法理学研究会理事。

前 言

《我国法律实施问题研究》是中国法学会“八五”重点选题之一,经课题组两年多的努力终于问世了。

法律实施是当前社会主义法制建设中突出的亟待解决的课题,而法律实施状况是多种社会因素的综合反映,在研究这一问题时必须以广阔的视角,多方位、多层次地进行思考和探索,并且要求对法律实施的社会实践有较为透彻的了解和深入的把握。我们希望通过此书的出版,能够引起社会各界人士对法律实施问题的进一步广泛关注,促进对法律实施问题从理论与实践的结合上进行深入地研究,为社会主义法制的健全和发展作出积极贡献。

本书写作的分工是:

谢士文: 引言,第一章,第四章一

王宝明: 第二章,第三章,第四章二、三

孙振东: 第五章

宋迎军: 第六章

全书由谢士文负责统稿和审定。

我们在研究过程中参阅了大量的书刊和文献资料,并吸收了部分最新研究成果。在本书付梓之际,特向有关资料的作者、译者、编者以及在调查研究中给予我们大力支持的所有同志致以诚挚、深切的谢意。

作 者

1998年10月

目 录

导言	(1)
第一章 法律实施散论	(7)
一、法律的社会效应与法律实施	(7)
二、社会主义市场经济与法律实施	(13)
三、我国法律实施的现状 ——从直观感觉到深层次思考	(18)
四、以法治国与实现法治社会	(22)
五、完善的立法——法律实施的前提与基础	(30)
六、行政执法,不可忽略的领域	(38)
七、法律运行与操作的改进与健全	(47)
八、法律实施与监督机制	(54)
九、法职业集团的适应性	(64)
十、法律实施与社会环境的优化	(73)
十一、法律背后有文化	(85)
第二章 立法与法的实施	(93)
一、立法必须适应社会进步的需要	(95)
二、法的效力与法的实施	(99)
三、立法的规范性和可操作性	(101)
四、避免法的体系内部冲突与法的实施	(107)
五、法的解释与法的实施	(110)
六、法的国际化趋势与法的实施	(114)
七、立法决策与法的实施	(117)
第三章 加强行政执法的有关问题	(123)

一、行政执法主体的素质与执法的外部环境的优化 …	(124)
二、行政处罚与提高行政执法的质量	(128)
三、行政强制执行的实践及其反思	(131)
四、严格遵守行政程序法促进法律实施	(136)
五、行政违法、行政责任与法律实施	(141)
六、行为与行政法律控制	(146)
七、行政诉讼与法律实施	(152)
第四章 改进与完善法律运作的思考	(158)
一、完善司法协调机制的构思	(158)
二、关于改革司法机关体制及权利配置的思考	(165)
三、诉讼原则以及程序的改革探微	(168)
第五章 健全的法律监督机制	(175)
一、对法律监督在社会实践中的地位和作用的思考 …	(175)
二、关于宪法监督	(181)
三、关于人大监督	(189)
四、关于行政监督	(202)
五、关于检察监督	(211)
六、关于社会监督	(219)
第六章 法律实施的几个理论问题	(228)
一、法律实施理论及研究的回顾与思考	(228)
二、对法律实施含义的理论反思	(232)
三、法律实施评价标准	(237)
四、法律实施效益	(246)
五、优化成本资源配置,实现法律实施效益 最大化	(252)

导 言

我国的社会主义法制建设经历了艰难、曲折、痛苦的历程。1957年后,“左”的思潮导致了法律虚无主义盛行一时,“文化大革命”更走向了极端,使法制遭受了彻底破坏。人们在遭受了历史性的灾难之后,痛定思痛,通过深刻反思而察觉到,法制的健全不能不说是这场历史浩劫产生和泛滥的重要原因之一。

党的十一届三中全会以后,建立和健全社会主义法制摆上了重要的议事日程,适时地提出了加强社会主义民主与法制建设的战略任务。邓小平同志早在党的十一届三中全会召开前夕的中央工作会议上就明确指出:要“使民主制度化、法制化,使这种制度和法制不因领导人的改变而改变,不因领导人的看法和注意力的改变而改变”。要“做到有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”。随后,他在一系列有关论述中,提出了如“发展高度的社会主义民主和完备的社会主义法制”、“一手抓建设,一手抓法制”、“要继续发展社会主义民主,健全社会主义法制。这是三中全会以来中央坚定不移的基本方针,今后也不允许有任何动摇”等具有鲜明时代特色和丰富理论内涵的法制思想,确定了民主与法制建设在整个社会主义现代化建设总体布局中的重要战略地位。

在上述方针思想指引下,我国迎来了法制建设的春天。截至1998年底,全国人大及其常委会制定和颁布了法律和法律性文件312件,国务院制定和发布了行政法规近800件,地方人大制定了地方性法规4200多件,严密的法律体系正在逐步形成之中。同时,

完善具有中国特色的司法机构和审判、监督制度,建立一支基本过得硬的司法队伍,对社会治安实行综合治理,依法从重、从快严厉打击严重刑事犯罪,坚持改革开放的同时惩治腐败和打击经济犯罪,全民普法教育等法制建设的一系列重大举措,对经济的发展、社会的安定发挥了重大作用。这一切都充分证明我国的社会主义法制建设已经取得了举世瞩目的重大成就。

二

我国的社会主义法制建设是在法制横遭践踏、百废待兴的情况下得以建立和发展的。在法制走向健全与完善的漫长道路上,尚存种种阻力与严重障碍。

1993年10月12日的人民日报读者来信版,全版刊登了14篇具有典型意义和突出倾向的读者来信和调查报告,以很强的说服力表明了法制工作的不足并揭示了健全法制的紧迫性与艰巨性。其中,有《中华人民共和国水法》颁布五年多却仍未能在全国范围内得到很好落实的调查报告;有关于农村老人得不到很好赡养和遭受虐待的综合报道;有长江“江盗”横行,严重威胁航运安全严重事例的揭露材料;有骗取和挪用支农资金问题的反映;有要求基层组织不要为犯罪分子讲情的呼吁;有对取消违章收费的答复;有对市场监督管理部门打假不力的批评和消费者杜绝假冒伪劣商品的强烈要求;还有提醒人们警惕假冒部队名义进行诈骗活动的告诫。至于人们经常议论的人情大于国法、关系代替原则,人民群众告状难、打官司难、办事难,以及乱收费、乱摊派、乱罚款,各种行业不正之风来势凶猛,经济犯罪现象严重,大案要案发案率居高不下,司法工作人员办案中苦于干扰严重而取证难、审理难、执行难……等等,都突出地说明了法制的建设尽管十几年来取得了令人瞩目的重大成就,但仍然落后于社会生活的需要和形势的发展,法制的预期目标与现实生活中所实现的效果呈现了巨大的反差,摆

在我们面前的大力加强社会主义法制建设的任务,是异常紧迫和相当艰巨的。

三

经济要发展,法制要跟上。当前,法制的整体社会效益不够理想,对经济的增长已经起到了一定程度的制约作用。随着向社会主义市场经济机制的转换,立法步伐已经大大加快,在迅速摆脱立法滞后现象的同时应严肃地审视法律实施的现状。目前法制建设的主要症结已不是无法可依,而是有法不依、执法不严、违法不究。早在第七届全国人大常委会第24次会议上,万里委员长就已指出:“当前群众反映最强烈的是,有法不依、执法不严、违法不究,甚至以言代法、以权压法的问题在一些地方和部门还相当严重。”法律得不到很好的实施,必然削弱与降低法律的尊严与权威。这样,法律出台越多,在人们心理上可能产生的负面影响就越大,越发减弱人们对法律的情感和信念以及对法制建设的信心,挫伤人民群众建设四化的积极性。

同时,法律实施状况的不理想,正义得不到有力地伸张,恶行得不到有效地惩治,就会诱导社会上的一部分人是非观念颠倒,价值取向偏离,道德意识沦丧。在法律运作中不能充分体现法律的公正与合理,抑恶扬善,匡正祛邪,充分有效地保护公民的合法权益的另一面,必然是放纵背信弃义、为非作歹之徒。在这种情况下,极易形成两种“怪圈”,其一是法律的尊严性、权威性的丧失,使干部、群众本来就十分薄弱的法制观念、法律意识更趋弱化,为法制建设增加了阻力与障碍,反过来又进一步削弱了人们对法律的尊重与信赖;其二是不良的社会环境影响法律的贯彻落实,法律不能有效实施又促进了社会不正之风的蔓延,使社会风气进一步恶化。这种恶性循环的形成,不仅阻碍社会主义法制的健康发展,并且对社会主义“两个文明”建设都将带来极为不利的严重影响。

因此,在坚定不移地加快立法步伐,构筑健全、完善、严密的法律体系的同时,要从多方面努力改善法律实施状况,无论从现实需要还是从长远发展来看,解决好法律实施问题都是我国社会主义法制建设的中心课题。

四

我们对法律实施状况的剖析与评价,是为了说明问题的严重性和解决问题的紧迫性,不能由此得出“积重难返”的结论而失去信心,应该认识到这是在法制建设取得重大成就,在事物发展过程中出现的问题。但是,也决不能掉以轻心、听之任之或无所作为,使问题继续存在甚至发展,导致社会生活向无序化发展,以至严重阻碍建设有中国特色的社会主义的令人痛心的局面的出现。

改善法律实施状况既不能悲天悯人,也不能盲目乐观。这绝非一蹴而就的易事,需经过一定的过程,通过长期的努力和艰苦不懈的工作才能逐步趋向最佳状态。因为,这不仅涉及到法律活动过程中诸多的内部原因,而且与外部的客观环境密切相关,法律社会效应的实现通常有赖于法律以外的社会机制。历史的、社会的诸多不利因素在相当程度上制约着法制的健全与发展。尤其当前正经历着一场重大的历史变革,新旧体制、新旧观念、外来文化和传统文化之间的冲突格外激烈。新旧体制转换过程中出现的漏洞,转型期所带来的人们价值观念的紊乱,西方腐朽生活方式的渗入,丑恶腐败现象的滋生,加之教育、管理工作在某些环节一时跟不上,社会自控能力减弱,形成多股冲击波,使得法律的贯彻实施陷入重重困难之中。

解决问题的根本出路是加快改革步伐,在深化改革中法制建设同步跟上。在社会转型期内各阶层矛盾和冲突的集中与猛烈极易导致社会不稳定的情况下,必须强化法律的导向、调节、维护、制约和保障作用,推进改革开放的顺利进展。

在错综复杂的社会背景下搞好法律实施,依靠执法机构自身的力量是远远不够的。法律实施的良好状况取决于多方面的因素,诸如符合客观规律具有可操作性的完善的立法,顺畅有效的司法体制,合理、高效的审判制度和执法机制,基层组织强有力的管理工作和防范力量,公民特别是国家工作人员的法律意识,健全有力的监督机制,当然还需要靠执法人员自身的敬业精神和执法水平。既然如此,改进与加强法律实施工作就成为一项社会系统工程,需要动员全社会的力量进行综合治理。这就需要加强党的领导,全盘考虑,统筹安排,严密计划,制定切实可行的实施纲要指导这项工程的进行,要在几年内分别对法律实施中各个环节上存在的问题和需要强化的方面,采取对策,在一定期限内逐步稳定地加以解决,从而为创造良好的法制环境和推进法制建设发挥主导作用。

五

多年来,我国的法学研究事业繁荣发展,但并未突破注释法学的藩篱,着力于阐述法律条文的多,着力于研究法律实施及其效果的少。法律的生命力在于通过实施而取得社会效益,当前法制建设中的关键问题是要解决有法不依、执法不严、违法不究的突出问题。因此,法律实施应是各个部门法学着重研究的主要课题。

如前所述,搞好法律实施是一项复杂艰巨的社会系统工程,法学界应该从理论与实践的结合上缜密而深入地进行研究,以期对社会主义法制建设做出积极的贡献。但是要改善法律实施的社会环境,建立有利的社会机制所涉及的范围是如此广泛,包括深化改革、理顺各种关系、加强行政管理、提高人的素质等等,远远超出法学领域之外。要想取得理想的效果,就得跳出法学圈子,从政治学、经济学、社会学、历史学、伦理学、教育学、心理学、管理科学、行为科学及文化视角上进行综合研究,需要联合各界同仁齐心协力共同攻关。为便于吸引各界学者的关注联手协同作战,极为必要并有

可能建立一门新兴的边缘学科——法律实施学。

随着社会生活的多样化发展,社会科学研究与自然科学研究一样其研究领域越来越宽,对象越来越具体,因而学科分类越来越细。法学领域呈同样趋势。据统计,80年代新建立的法学分支学科已达157种。建立法律实施学这一新学科,既为客观形势的迫切需要,也是适应社会发展趋势的必然性要求。

法律实施问题是法理学的研究对象,法理学通常将法的实施概括为适用(主要是司法适应)与遵守两方面内容加以阐述。而客观实际情况是,法律实施问题涉及范围广泛,是社会诸多因素的综合反映,仅从法的角度来分析,就囊括了立法、执法、司法、知法、守法、用法、护法等各方面因素。像立法学从法理学中分离出来一样,法律实施学作为一门独立的学科,对于集中探索与解决我国社会主义法制建设中的突出问题是十分有益的。

法社会学、行为法学的研究在我国方兴未艾,法律价值学、法律文化学的研究也越来越受到重视。这些学科的研究成果必将在社会上引起深刻而广泛的影响,对优化社会法律环境、规范各个法律角色的行为、深层次地探讨社会对法律的价值需求、探索与构筑符合有中国特色的法律文化体系,为保障法律的顺利实施将起到重要的作用。法律实施学的研究对象和理论涵盖面必然与之交叉和重叠,但能够互为补充、相互促进。更为重要的是可以吸引社会多方面的关注,使更多的人关切法律机制的运转效率。特别是作为一门实践性、应用性很强的学科,便于吸引为数众多的实际工作者结合工作实践探索法律实施各个环节的最佳举措,有利于推动这一学科的发展并取得更大的社会效益。

第一章 法律实施散论

法律实施,通常是指法律规范在社会生活中的贯彻与施行,是人们贯彻法律规范的实践活动及其结果。在这种实践活动中,法律预期目标的实现结果,在很大程度上取决于人的素质,立法者、执法者、守法者及一切社会关系参与者的政治觉悟、思想品德、文化水平、法律意识等等,但也不能忽略法律以外的社会机制的健全、合理与完善。法律实施的状况,是社会多方面因素的综合反映。我国的法律实施问题,又因历史文化传统的原因和当前处于新旧机制转型间的特殊时期,更有其错综复杂和多变的因素。对我国法律实施问题的研究,必然要涉及到众多的方方面面的理论观点和实际问题,也只有以最大的视角广泛深入地探讨与分析影响法律准确、及时、有效地实施的诸因素,探寻法律实施的有效举措,才是谋求社会主义法制健全发展的必经途径。

一、法律的社会效应与法律实施

法律的社会效应实际上就是立法的目的在现实生活中得以实现。法律的实现是一种静态的结果,为了取得这种结果必须通过一定的手段,即法律实施这一动态的过程。因此,法律实施的状况决定着法律实现的程度,法律的社会效应就是通过法律实施取得的。法律的巨大作用已为人们所承认,如果法律的作用未得到有效地发挥,除了立法质量偏离了客观实际的因素外,就应该在法律的运作过程中去寻找原因。

法律的尊严、权威及作用的发挥是在实施过程中和取得有效

的结果上体现出来的。再好的法律得不到贯彻实行,也只是一纸空文。尽管写在纸上的法律条文,通过确定人们的权利与义务起到了一定的导向作用,告诉人们在社会生活中应该做什么,怎样去做,禁止做什么,如果做了要承担什么样的法律后果等等,借以规范人们的行动,当法律实施不力或遭受践踏的时候,这种作用便会极大地被削弱和贬低,在人们的心理上产生法律无用的负面影响,损害法律的尊严性和权威作用。马克思曾说过:“起预防作用的法律是不存在的。”“法律在人的生活即自由生活面前是退缩的。”^①虽然马克思是在联系人的自由问题时说出这番话的,但同时也说明了只有凭借国家强制力而得到推行的法律在人们生活面前才具有坚韧不拔的气势和震慑邪恶的力量。

价值,不仅仅属于经济范畴,已被广泛应用于认识论、政治学、社会学、伦理学、美学、文学艺术等各个领域。但法律价值的概念在数年前被引入后,曾一度被视为资产阶级法学观点而受到抵制。如今,对法律价值问题的研究已受到了重视。就法律实施问题而言,把价值论引入法学研究领域,最能有力地说明其意义和重要作用。

早在古希腊时代法律价值的概念就已出现了。柏拉图在其《法律篇》中强调法官的重要性时说:“每个人都清楚,立法工作是很重要的事情,可是,如果在一个秩序良好的国家里安置一个不称职的官吏去执行那些制定得很好的法律,那么这些法律的价值便被掠夺了,……”^②中世纪的托马斯·阿奎那从另一个着眼点上使用了这一概念,“人类的意志可以根据共同的同意使本身并不违反自然正义的任何事情而具有法律价值”。接着又引证了亚里士多德在《伦理学》第五篇中把法律上合乎正义的事情解释为“其本身并不

① 《马克思恩格斯全集》第1卷,第72页。

② 转引自《西方法律思想史资料选编》,北京大学出版社1983年版,第26页。

呈现任何价值的区别而是在被规定时才获得价值的事情”。^①到了20世纪,西方对法律价值这一概念的重视与使用日益普遍,不仅自然法学被认为是实际上就是研究法律的价值,社会法学,存在主义法学也都十分重视对法律价值问题的研究。美国的庞德指出:“价值问题虽然是一个困难的问题,它是法律科学所不能回避的。即使是最粗糙的、最草率的或最反复无常的关系调整或行为安排,在其背后总有对各种互相冲突和互相重迭的利益进行评价的某种准则。”并断言:“在法律史的各个经典时期,无论在古代和近代世界里,对价值准则的论证、批判或合乎逻辑的适用,都曾法学家的主要活动。”^②在谈到法律价值的重要性时,他认为:“法律是一个实际的东西。如果我们不能建立一个为每个人所同意的普遍的法律价值尺度,也不能由此得出结论,我们必须放弃一切而将社会交给社会不受制约的强力。”^③我们必须注意防止盲目地、不加分析地照搬西方的法律价值理论,但也不能一律排斥而放弃从中吸取合理有益的内容为我所用。在研究法律的社会作用和实现这种作用的手段——法律实施的时候,法律价值问题确实是不能回避的。

“价值”作为一个哲学范畴,其内容表达的是客体的存在、属性和变化同主体需要之间的关系。^④因此,客观事物及其属性只有在满足人的需要时才有价值,这种价值是人为了自己的需要和利益的满足而赋予的,正如马克思所说:“人在把成为满足他的需要的资料的外界物……进行估价,赋予他们以价值或使他们具有‘价

① 《阿奎那政治著作选》,商务印书馆1982年版,第138页。

② [美]庞德:《通过法律的社会控制·法律的任务》,商务印书馆1984年版,第55页。

③ 同上,第48页。

④ 参见李德顺:《价值论》,中国人民大学出版社1987年版,第55页,第20页。

值'属性。"^①人作为主体,对主体以外的客观存在物根据需要而赋予价值的属性,是人类的一种普遍的基本关系,即主客体关系的一个方面。在对待任何客观事物,无论是物质资料还是精神产品以及上层建筑中的各种构成及其组合,都具有普遍性的意义,不以任何人的动机、愿望、兴趣、情绪、情感和意志为转移。美国的政治学家马季佛在谈到国家形式时指出:"在这里,我们都是置身在价值范围之内;价值在未成立以先,我们便须有所察觉。例如,经济范围内的一切客观的价值,以及维持他们追求他们的一切制度与组织,便都是从有经济观念的人们的主观估价而来的;同样的,在社会全部范围内的各种形式的关系,包括国家所保护的那些关系在内,也都是从社会动物的主观估价而来的。"^②作为社会调节器的法律具有必然的价值属性,统治阶级为了实现一定的目的,在法律中凝结了自己的意志,对意志体现的后果预先就有所估价。那么,这种预期的价值目标的实现就必须通过具体的实施才能取得。良好、有效的实施是价值实现的唯一途径。正如知识的价值在于应用,为社会发展和人类进步方能做出贡献一样,不能实施的法律不能满足人们的需要就失去其价值。法律的价值不仅通过实施才能体现,而且"社会生活在本质上是实践的”。^③实践是最高评价标准,没有具体的实践,不通过主体的现实实践来验证,任何主观的价值只具有可能性,并不具有现实性。通过立法程序制订出来的法律,只有在实施中才能验证其是否具有真实的价值,价值的大小,无价值还是负价值,通过实施的检验,才能确定该项法律的完善与否,找出补充、修订或者是废除的依据。

法律价值问题,是法律发挥最大的社会效应,也就是能充分满

① 《马克思恩格斯全集》第19卷,第406页。

② [美]马季佛:《现代的国家》,商务印书馆1937年版,第447页。

③ 《马克思恩格斯选集》第1卷,第18页。