

安全生产依法行政工作指引

(2015 版)

邬燕云 曹 彧 编著

煤炭工业出版社

· 北 京 ·

前 言

党的十八大提出：“全面推进依法行政。加快建设社会主义法治国家。更加注重发挥法治在国家治理和社会管理中的重要作用，维护国家法制统一、尊严、权威，保证人民依法享有广泛权利和自由。要推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法，坚持法律面前人人平等，保证有法必依、执法必严、违法必究。推进依法行政，切实做到严格规范公正文明执法。”目前，具有中国特色的社会主义法律体系已经形成，安全生产法律法规日臻完善。加强依法行政，推进安全生产法制秩序，是促进安全生产形势进一步稳定好转的重要手段。

为正确理解、适用《中华人民共和国安全生产法》等重点法律法规，规范安全生产监督检查、现场处理、行政处罚、行政许可、行政强制等执法行为和事故调查处理工作，2013年出版了《安全生产依法行政指引》一书。

《安全生产依法行政工作指引（2015版）》是依据新《中华人民共和国安全生产法》对2013年出版的《安全生产依法行政工作指引》的内容进行修改、补充和完善。希望本书对提升广大安全监管监察人员行政执法水平有所帮助，有不妥之处，敬请大家批评指正。

编 者

二〇一五年四月

目 次

第一章 法的基本知识	1
第一节 法的定义	1
第二节 法的特征	1
第三节 法的本质	2
第四节 法的渊源	3
第五节 法的效力	7
第六节 法的分类	9
第七节 权利和义务	10
第八节 法律责任	15
第二章 依法行政概述	17
第一节 依法行政的含义	17
第二节 依法行政的基本要求	18
第三节 依法行政的基本原则	21
第三章 安全生产法律体系框架	26
第一节 安全生产法律体系的层级	26
第二节 安全生产法律体系的主要组成	28
第四章 安全生产监督管理	31
第一节 安全生产监督管理的概念	31
第二节 安全生产监督管理的体制	32
第三节 安全生产监督管理的基本原则	34
第四节 安全生产监督管理的职责	36
第五节 安全生产监督管理的方式	46
第五章 安全生产监督检查和现场处理程序	52
第一节 监督检查的程序	52
第二节 现场处理的程序	54
第三节 现场处理与行政处罚的区别	57

第六章 安全生产行政处罚适用及自由裁量	58
第一节 行政处罚的基本原则	58
第二节 行政相对人的权利	61
第三节 行政处罚的适用原则	62
第四节 安全生产行政处罚的自由裁量	64
第五节 安全生产行政处罚的特殊适用	66
第六节 行政处罚的审核审查	70
第七章 安全生产行政处罚程序及实施	71
第一节 安全生产行政处罚的种类	71
第二节 安全生产行政处罚的管辖	72
第三节 简易程序	74
第四节 一般程序	75
第五节 听证程序	79
第六节 行政处罚的执行	81
第七节 行政处罚的备案和归档	81
第八章 安全生产行政许可程序及实施	83
第一节 行政许可的概念和特征	83
第二节 行政许可的种类和原则	84
第三节 行政许可的基本制度	88
第四节 安全生产行政许可	91
第九章 安全生产行政强制	99
第一节 行政强制的概念和特点	99
第二节 行政强制的种类和设定	101
第三节 安全生产查封、扣押的主体和程序	104
第四节 安全生产加处罚款的程序	110
第五节 安全生产强制停电、停止供应民用爆炸物品的程序	116
第六节 申请人民法院强制执行的程序	119
第十章 安全生产法	124
第一节 《安全生产法》在安全生产法律体系中的地位	124
第二节 《安全生产法》的立法目的、适用范围	128
第三节 《安全生产法》的行政执法主体	133
第四节 安全生产方针和工作机制	134

第五节 安全生产法律制度	137
第六节 安全生产法律责任	181
第十一章 职业病防治法及相关规定	185
第一节 《职业病防治法》的调整范围	185
第二节 职业卫生监督管理体制	186
第三节 职业病防治的基本制度	188
第四节 安全生产监督管理部门的职责	201
第五节 职业病防治违法行为应负的法律責任	205
第十二章 生产安全事故报告和调查处理条例及相关规定	209
第一节 《生产安全事故报告和调查处理条例》的立法目的和适用范围	209
第二节 生产安全事故的分级及认定	210
第三节 生产安全事故报告	213
第四节 生产安全事故调查	216
第五节 生产安全事故处理	223
第六节 生产安全事故报告和调查处理违法行为的追究	225
第十三章 危险化学品安全管理条例及相关规定	230
第一节 《危险化学品安全管理条例》适用范围及安全监管体制	230
第二节 危险化学品生产、储存的安全管理规定	236
第三节 危险化学品使用的安全管理规定	248
第四节 危险化学品经营的安全管理规定	252
第五节 危险化学品运输的安全管理规定	256
第六节 危险化学品登记	260
第七节 危险化学品应急预案和救援	262
第八节 违法行为追究	263
第十四章 国务院关于预防煤矿生产安全事故的特别规定	270
第一节 《特别规定》的立法原则	270
第二节 煤矿企业的职责	271
第三节 政府部门履行安全生产监督管理的职责	272
第四节 停产整顿和关闭煤矿的标准	273
第五节 煤矿关闭的程序和要求	275
第六节 法律责任	276
第十五章 安全生产有关刑事责任追究简介	280
第一节 《刑法》基本理论知识	280

第二节	生产经营单位及其有关人员构成犯罪所应承担的刑事责任·····	282
第三节	安全生产监督管理部门的工作人员构成犯罪所应承担的刑事责任·····	288
第四节	政府部门工作人员隐瞒、谎报或者拖延不报事故的刑事责任·····	289
第五节	安全生产中介机构及其有关人员构成犯罪所应承担的刑事责任·····	290
第六节	其他有关涉及安全生产事项的犯罪所应承担的刑事责任·····	290
第七节	关于矿山生产安全犯罪适用《刑法》的司法解释·····	290
参考文献	·····	294

第一章 法的基本知识

第一节 法的定义

根据马克思主义关于法的一般理论,吸收国内外法学研究的成果,可以把法的定义为法是由国家制定、认可并依靠国家强制力保证实施的,以权利和义务为调整机制,以人的行为及行为关系为调整对象,反映由特定物质生活条件所决定的统治阶级(在阶级对立社会)或人民(在社会主义社会)意志,以确认、保护和发展统治阶级或人民所期望的社会关系和价值目标为目的的行为规范体系。

第二节 法的特征

法律的特征是法律本质的外化,是法律区别其他事物和现象的征象和标志所在。

一、法是一种特殊的社会规范

规范即规则、范例,它提供一定的价值标准或行为模式,并以一定的手段保障其实现,其作用在于以此来调整主体的观念或行为。规范的一般特点在于它的普遍性、概括性和可预测性。普遍性指规范在适用范围上具有普遍性,只能适用于个别对象、个别场合的指导方案不能称为“规范”;概括性指规范的内容具有抽象性,它不是对具体行为的描述,而是从形形色色的个别行为方式中概括、抽象出来的具有某种共性的行为方式;可预测性指规范相对稳定,并可以反复适用,因而主体可以根据规范提供的行为标准预见到自己和他人行为的后果,并据此选择自己的行为方式。

法律是一种特殊的社会规范,它通过对行为的作用来调整社会关系。从某种意义上说,法律是一种行为规范,它调整人与人之间的社会关系,规定人们在相互关系中应当如何行为。法律意义上的“人”,是指自然人、法人和其他社会组织。法律具有规范的一般特点。法律具有概括性,它是一般的、概括的规范,不针对具体的人和事,可以反复被适用;法律的构成要素中以法律规则为主;法律规则的逻辑结构中包括行为模式、条件假设和法律后果,这是法律规范性最明显的标志。

二、法是国家制定或认可的社会规范

制定是国家机关依照法定的立法程序创制某种行为规则,并赋予其法律效力。制定的结果是产生具有普遍约束力的规范性法律文件,通常称为制定法。在采用立法性法律规范体系的国家,制定是国家创制法的主要形式。认可是国家通过一定方式承认某些在社会生活中以不同形式存在的行为规则(习惯规范、宗教戒律、道德规范、政策等)以法律效

力。根据认可的不同方法，可以分为明示认可和默示认可。明示认可是指国家立法以其积极行为在规范性法律文件中明确规定某些规则具有法律效力。默示认可是指国家立法机关并未在立法性文件中指明哪些习惯性规范或道德规范具有法律效力，而是由司法机关、行政机关在执行职务的过程中援用这些在制定法以外的既存规则作为审理案件和决定问题的依据，立法机关则以沉默的方式表示确认。

三、法是以主体的权利和义务为基本内容的社会规范

法律通过提供不同的行为模式，将主体之间的相互关系区分为法律权利和法律义务。一般来说，前者体现着主体为了实现自身的利益可以采取的行为，后者体现着主体为满足他人或社会的利益必须做或不做的行为。法律的存在和发展同主体权利和义务的区分具有内在的联系，法律的核心内容就是有关主体权利和义务的规定。尽管法律中的许多规范本身并没有直接规定主体间的权利和义务，但它们最终都是围绕着权利义务展开，并为了实现权利义务而设置。

四、法是由国家强制力保障的社会规范

任何社会行为规则都有一定的强制力，违反这些规则都可能招致某种对行为人不利的后果。法律强制的特点在于它是以国家的名义实施的强制，这是一种外在的强制，有组织的强制，通过国家专门机关，即监狱、法庭、警察、行政机关直至军队而实现并保障的强制。法律强制一方面表明作为整个社会正式代表的国家对于违法行为的否定性评价，另一方面还具有特殊的组织性和保障性。国家强制力是法律与其他社会规范的重要区别，如道德规范不具有国家强制力。但是，法律的强制力不等于纯粹的暴力。法律的强制力是以法定的强制措施和制裁措施为依据的。法律的强制力具有潜在性和间接性。这种强制力只在人们违反法律时才会降临到行为人身。法律的实施虽然是以国家强制力为保证的，但它是由专门的机关依照法定程序执行的。

第三节 法的本质

法的本质是法的内部联系，它深藏于法的现象背后，是深刻的、稳定的，它需要通过抽象思维才能把握。

一、法是国家意志的体现

在直接意义上，法是人们意志的产物。社会成员的意志有不同表现形式，如道德、宗教、习惯等，法的特殊性就在于它取得了“国家意志即法的一般表现形式”，这也正是马克思、恩格斯所说的“被奉为法律”的真正含义。所谓国家意志，就是作为“整个社会正式代表”的国家向全体社会成员所宣布的在形式上代表整个社会共同意志的规则。统治阶级意志只有上升为国家意志，才能具有法律的品格，即在国家强制力的支持下，取得全社会都普遍遵循的效力。

二、法体现的是统治阶级的整体意志

从一定意义上说,“国家意志”只是法的社会阶级本质的表现形式,它还不能反映法的社会政治属性。所谓国家意志,也就是掌握国家政权的阶级意志,即统治阶级意志。因为在阶级对立的社会中,只有在经济上同时也在政治上占统治地位的阶级,才有可能掌握国家政权,并通过国家政权把自己的意志制定和认可为法律。因此,法的最本质属性是统治阶级的意志,而不是任何个人的意志,更不是超阶级的共同意志。法所反映的意志内容不是统治阶级成员个人意志的简单总和,而是统治阶级根本利益和共同利益的表现。法是统治阶级成员个别利益的一种抽象,具有一般性的品格。

三、法的性质和内容最终是由统治阶级的物质生活条件决定的

物质生活条件一般是指与人类生存相关的地理环境、人口状态和物质生活资料的生产方式。其中,物质生活资料的生产方式是法的本质的决定因素。经济基础决定上层建筑,决定法的内容。如建立在社会主义经济基础上的社会主义法,必须要反映工人阶级及其领导下的广大人民群众的社会本质,满足发展社会主义生产力的客观要求。除了物质资料的生产方式的决定作用外,法也要受到其他因素的影响。经济关系以外的其他因素可以影响法的形式,以至法的内容的某些方面。但是,它们并不能决定一定社会中人与人关系的基本状况,而且它们本身的发展归根到底也还是要受到经济因素的制约。

第四节 法的渊源

一、法的渊源的概念

法的渊源一词的原意为法的“来源”或者“源泉”。作为法理学的专门术语,法的渊源通常指法的形式意义上的渊源,即法律规范的创制方式和外部表现形式,如宪法、法律、法规、判例等。法的形式意义上的渊源也即法律规范的效力渊源,因为一个行为规则是否被认为具有法律规范的效力,取决于它的创制方式和表现形式,行为规则只有具备了某种特定形式,才被认为法律,具有法的效力,而不同种类的法律规范也因其创制方式和表现形式的不同而具有不同效力等级。

二、法的渊源的种类

在不同国家以及法的发展的不同时期,法的渊源往往不同。迄今为止,法的主要渊源形式可以概括以下几种:

(1) 制定法。制定法又称成文法,系指由国家机关依照一定的程序制定颁布的,通常表现为条文形式的规范性法律文件。制定法既包括国家立法机关制定的法律,也包括国家最高行政机关和地方最高权力机关和行政机关在职权范围内制定发布的规范性文件。我国是制定法国家。

(2) 判例法。判例法表现为法院对诉讼案件所作判决之成例,此种判例对于法院以后审理类似案件具有普遍约束力。判例并不是简单的判例汇编,它的意义不仅限于法院在

此后的案件审理中能够从先例中得到指导和帮助，而在于把先前的判例确立的原则视为审判过程中必须遵循的一种规范，对于本法院和下级法院具有约束力。在英美法系国家中，判例是一种重要的法源，法官不仅可以通过做出判例创制法律，而且可以通过识别和选择适用原先的判例而发展法律。

（3）习惯法。习惯法指经有权的国家机关以一定方式认可，赋予其法律规范效力的习惯和惯例。当社会生活中已经存在的习惯、惯例等经过有权的国家机关，包括立法机关和司法机关以一定方式认可时，它们就上升至法律，具有法律规范的效力。在法的发展早期，法的渊源大多表现为习惯法。随着制定法的逐步发展并成为法的主要渊源，习惯法的作用已经越来越小，成为制定法的补充形式。

（4）学说和法理。学说是法学家对法律问题的见解或观点，法理通常指“事物的当然之理”或“法的通常之原理”。在一定历史条件下或某些特定场合，当现行法律对某些司法实践中遇到的问题缺乏规定时，法官可以依据法学家的权威性演说或者自己对于法的基本精神的理解来审理案件。现代国家中，由于制定法和判例法体系的不断完善，直接将演说或者法理作为法的渊源的情况已不多见。

三、当代中国法的渊源

1. 宪法

《中华人民共和国宪法》（以下简称《宪法》）是我国的根本大法，是治国安邦的章程，是我国社会主义法的基本渊源。与法的其他渊源形式相比，《宪法》有以下特征：内容与普遍法律不同；地位和效力与普遍法律不同；制定和修改程序与普遍法律不同。《宪法》规定，《宪法》是“国家的根本法，具有最高的法律效力”，“一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触”。可见，《宪法》是国家的根本大法，具有最高法律效力，是各项立法的依据，是我国最高位阶的法律渊源。但是，在我国国家机关的法律作用中，很少直接适用《宪法》，人民法院在判决中一般不引用《宪法》，从而《宪法》在我国法律渊源中尚未充分发挥应有的作用。《宪法》所包含的行政法律规范通常是原则性很强，涉及行政权力的取得、行政及对其监督的根本性问题的规定。具有行政法意义的宪法规范或《宪法》中包含的行政法律规范主要有：

（1）关于行政管理活动基本原则的规范。如关于人民参与国家管理的原则、法制统一的原则、工作责任制原则、民族平等原则、行政首长负责制原则、行政机关工作人员接受人民监督和保障公民权利的原则等基本原则规范。

（2）关于国家行政权力的来源和行使权力的基本原则。如行政机关由人民代表大会产生并向其负责的人民代表大会制度，行政机关实行民主集中制原则等。

（3）关于行政机关在国家机构中的法律地位和行政体制的规定。如《宪法》关于地方各级人民政府既是地方各级国家权力机关的执行机关，又是地方各级国家行政机关的规定，就是行政体制的规定。

（4）关于国家行政机关组织、基本工作制度和权限的规范。如关于国务院的组织、基本工作制度和职权的规范，关于国务院各部委和审计机关基本职权的规范，关于地方各级人民政府的组织、基本工作制度和基本职权的规范，关于民族自治地方人民政府的组织、基本工作制度和基本职权的规范等。

(5) 关于国家行政区域划分和设立特别行政区的规范。

(6) 关于公民权利与义务的规范和公民权利与行政权力的关系及处理原则的规定。《宪法》规定了公民的基本权利和义务，如关于公民有言论、出版、集会、结社、游行、示威自由权，非经法定程序不受逮捕、拘留权，劳动权，受教育权，社会保障权，以及服兵役的义务，纳税的义务，遵守法律、公共秩序、尊重社会公德的义务的规范。特别是关于公民遭受行政机关及工作人员侵害时享有的检举、控告、申诉、获取国家赔偿的权利规定，都是行政法的重要渊源。

(7) 关于经济组织及个体劳动者在行政法律关系中的权利、义务的规范。如关于国有企业在法律规定的范围内享有经营管理自由权的规范，关于集体经济组织在遵守有关法律的前提下，享有独立进行经济活动自主权的规范，关于国家保护私营经济合法权益，对私营经济实行引导、监督和管理的规范等。

(8) 关于国家发展教育、科学、医疗卫生、体育、文学艺术、新闻广播、出版发行等事业方针政策的规范，关于国家发挥知识分子作用，建设社会主义精神文明，推行计划生育，保护环境，防止污染和其他公害的规范，关于加强国防、保卫国家安全和维护社会秩序的规范等。

2. 法律

法律是指全国人民代表大会及其常务委员会制定颁布的规范性文件，其法律效力仅次于《宪法》。根据现行《宪法》的规定，法律又分为基本法律和基本法律以外的法律。基本法律由全国人大制定和修改，全国人大常委会在全国人大闭会期间，可以作部分修改。基本法律由全国人大制定和修改，比较全面地规定和调整国家及社会生活某一方面的基本社会关系，如《中华人民共和国刑法》（以下简称《刑法》）、《中华人民共和国民法通则》（以下简称《民法通则》）、诉讼法等即为基本法律。在全国人大闭会期间，全国人大常委会有权对基本法律进行部分修改，但不能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，通常规定和调整基本法律调整的问题以外的比较具体的社会关系，如《中华人民共和国安全生产法》（以下简称《安全生产法》）、《中华人民共和国矿山安全法》（以下简称《矿山安全法》）、《中华人民共和国商标法》等。此外，全国人大和全国人大常委会发布的具有规范性内容的决定和决议，也属于法的渊源。

3. 行政法规

行政法规是由国家最高行政机关——国务院在法定职权范围内为实施《宪法》和法律而制定的有关国家行政管理的规范性文件。在我国，行政法规是一种重要的法的渊源，其效力仅次于《宪法》和法律，高于地方性法规和规章。依《宪法》和组织法规定，国务院还可发布决定和命令，其中具有规范性内容的，也是法的渊源，与行政法规具有同等效力。由于其调整着国家经济、社会、文化等各方面广泛的行政社会关系，其数量是很大的，《国务院公报》每年登载的行政法规即有六七十件之多。

4. 地方性法规

地方性法规是指省、自治区、直辖市以及省会城市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常务委员会根据本地实际需要，在不与《宪法》、法律、行政法规相抵触的前提下制定颁布的适用本地区的规范性文件。根据《宪法》的规定，省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常委会，在不与《宪法》、法律、行政法规相抵触的前提下，

可以制定地方性法规，报全国人民代表大会常务委员会和国务院备案；根据地方组织法的规定，省、自治区、直辖市的人民政府所在的市和经国务院批准的较大的市（如唐山市、大同市、包头市、大连市、鞍山市、抚顺市、吉林市、齐齐哈尔市、青岛市、无锡市、淮南市、洛阳市、宁波市、邯郸市、本溪市、淄博市等）的人民代表大会议的常务委员会，在不与《宪法》、法律、行政法规和本省、自治区地方性法规相抵触的前提下，可以制定地方性法规，报省、自治区人大常委会批准后施行，并由省、自治区的人大常委会报全国人大常委会和国务院备案。此外，经全国人大和全国人大常委会的特别授权，经济特区市（深圳、厦门、汕头、珠海）的人民代表大会议及其常务委员会，可根据经济特区市的具体情况和实际需要，遵循《宪法》的规定以及法律和行政法规的基本原则，制定地方性法规，报全国人大常委会、国务院和省人大常委会备案。

5. 民族自治地方的自治条例和单行条例

民族自治条例和单行条例是指民族自治地方的人民代表大会依照《宪法》、组织法、《中华人民共和国民族区域自治法》和其他法律规定的权限，结合当地民族的政治、经济和文化的特点，制定的规范性文件。自治区人民代表大会制定的自治条例和单行条例，报全国人民代表大会常务委员会批准后生效。自治州、自治县人民代表大会制定的自治条例和单行条例，报省或者自治区的人民代表大会常务委员会批准后生效，并报全国人民代表大会常务委员会备案。

自治条例和单行条例不同于地方性法规。第一，地方性法规必须“不得同宪法、法律、行政法规相抵触”，而自治条例、单行条例可依照当地民族的政治、经济和文化特点制定，对某些法律和行政法规的规定，可以在报经上级国家机关批准后作某些变通。第二，地方性法规只有省、自治区、直辖市人大及人大常委会，省、自治区人民政府所在地的市和国务院批准的较大的市，以及某些经济特区市的人大和人大常委会有权制定，而自治条例、单行条例可由省一级的自治区、省辖市一级的自治州及县一级的人民代表大会制定。第三，省级地方性法规须报全国人大常委会备案，市级地方性法规须报省级人大常委会批准，报全国人大常委会备案，而自治区的自治条例和单行条例须报省或自治区人大常委会批准和报全国人大常委会备案。

自治条例和单行条例是我国行政法的渊源之一，它既可以规定民族自治地方的自治机关的组织和工作，也可以规定地方行政管理事务。例如，内蒙古自治区人民代表大会制定的《内蒙古自治区各级人民代表大会和各级人民委员会组织条例》，就规定了内蒙古地方行政组织法的内容，还有一些自治地区人大制定的集市贸易管理条例、食品卫生管理条例、保护农村专业合法权益的规定等。

6. 行政规章

行政规章包括部门规章和地方政府规章。根据《中华人民共和国立法法》（以下简称《立法法》）规定，国务院所属各部委和机构在自己的职权范围内，有权发布部门规章，部门规章的效力低于《宪法》、法律和行政法规。部门规章作为行政法的渊源，其数量比行政法规更多，调整着广泛的社会关系。省、自治区、直辖市和较大的市、经济特区市的人民政府，可以根据法律、行政法规和地方性法规，制定地方政府规章。地方政府规章作为行政法的渊源，其数量大大超过地方性法规，涉及公安、民政、城市建设、市政管理、财税、工商、农业、地质矿产、科技文卫、外事、外贸、劳动、人事、编制等各个行政管

理领域。

7. 特别行政区基本法和特别行政区法律

特别行政区基本法是由全国人大制定通过的适用于特别行政区的基本法律。迄今为止,全国人大已经制定了《中华人民共和国香港特别行政区基本法》(以下简称《香港特别行政区基本法》)和《中华人民共和国澳门特别行政区基本法》。

特别行政区法律是指根据《宪法》和特别行政区基本法,在特别行政区施行的法律。依照现行《宪法》和特别行政区基本法的规定,特别行政区的立法机关享有自己的专属立法权,可以根据特别行政区基本法的规定和立法程序,制定、修改法律,特别行政区的立法机关制定的法律须报全国人大常委会备案,备案不影响该法律的生效。此外,由于特殊的历史原因,有的特别行政区还保留有其他一些法的渊源形式,如判例法、习惯法、附属立法等。特别行政区基本法规定,这些法律除同特别行政区基本法相抵触或经特别行政区的立法机关做出修改者外,均予以保留。

8. 军事法律和军事规章

中央军事委员会可以根据《宪法》和法律,制定军事法规。中央军委各总部、军兵种和军区,可以根据法律和军事法规,在其职权范围内制定军事规章。

9. 国际条约

国际条约是两个或者两个以上国家就政治、经济、贸易、军事、法律、文化等方面的问题确定其相互权利义务关系的协议。除条约外,国际条约的名称还包括公约、协定、和约、联盟、换文、宣言、声明、公报等。国际条约是国际法的重要渊源,本不属于国内法范畴,但我国政府与外国签订或者我国加入的国际条约,对于我国国内法的国家机关、企事业单位、社会团体和公民也具有国内法一样的约束力。从这个意义上讲,我国签订或者加入的国际条约也是我国法的渊源之一。

第五节 法的效力

一、法的效力的概念

法的效力即法律规范的效力,是指法作为一种国家意志所具有的约束力和强制力,表现为凡是由国家制定和认可的法律规范及其表现形式,即规范性文件等对主体行为具有的普遍约束力,这种约束力不以主体自身的意愿为转移。法的效力包括两个方面:法的效力等级和效力范围。

二、法的效力等级

法的效力等级也称为法的效力层级或效力位阶,是指一国法律体系中不同渊源形式的法律规范在效力方面的等级差别。

确定法的效力等级差别通常遵循如下原则:

(1) 法的效力等级首先取决于制定机关在国家机关体系中的地位。由不同机关制定的法律规范,效力等级也不相同。除特别授权的场合外,一般来说,制定机关的地位越高,法律规范的效力等级也越高。

(2) 当同一主体在某一领域既有一般性立法，又有不同于一般性立法的特殊立法，特殊立法的效力优于一般性立法，也即所谓“特殊优于一般”。但必须注意，“特殊优于一般”的原则只限于同一主体制定的法律规范，对于不同主体制定的法律规范，仍然适用制定机关等级决定法的效力的一般原则。

(3) 当同一制定机关先后就同一领域的问题制定颁布了两个以上的法律时，后来制定的法律在效力上高于先前制定的法律，即“后法优于前法”。

(4) 在同一主体制定的法律规范中，按照特定，更为严格的程序制定的法律规范等级高于按一般程序制定的法律。例如，我国全国人大可以制定《宪法》和基本法律，而其中依特殊程序制定的《宪法》效力即高于基本法律。

(5) 当某一国家机关授权下级国家机关制定属于自己立法职能范围内的法律、法规时，被授权的机关在授权范围内制定的该项法律、法规在效力上等同于授权机关自己制定的法律或法规，但仅仅授权制定，实施细则除外。

三、法的效力范围

法的效力范围指法律规范的约束力所及的范围，即所谓法的生效范围或适用范围，包括法律规范的空间效力范围、时间效力范围和对象效力范围。

1. 法的空间效力范围

法的空间效力范围是指法律规范生效的地域范围，包括域内效力和域外效力两个方面。

我国法的域内效力表现为3种情况：一是在全国范围内有效，即在国家主权管辖的全部领域有效，包括延伸意义上的领域，如驻外使领馆、领海及领空外的船舶和飞机。中央国家机关，如全国人大及其常委会、国务院制定的《宪法》、法律、行政法规等可以在全国范围内有效。二是地方国家机关在《宪法》和法律授权范围内制定的地方性法规、自治条例和单行条例及规章等在制定机关管辖的行政区域内有效。三是法律规范的制定机关也可根据具体情况，规定法律规范只适用于其管辖的部分区域。例如，《香港特别行政区基本法》自1997年7月1日起对香港特别行政区有效。

法的域外效力是指法律在其制定国管辖以外的效力。例如，《刑法》规定：“外国人在中华人民共和国领域外对中华人民共和国国家或者公民犯罪，而按本法规定的最低刑为三年以上有期徒刑的，可以适用本法；但是按照犯罪地的法律不受处罚的除外”。

2. 法的时间效力范围

法的时间效力范围指法律的有效时间，包括何时生效、何时终止和有无溯及力问题。

(1) 法律规范的生效。法律规范开始生效的时间通常有3种情况：一是自法律公布之日起生效。二是法律另行规定生效时间，如《安全生产法》于2002年6月29日公布，自2002年11月1日生效实施。三是法律通过并颁布后经过一段时间再开始生效，通常由法律的制定机关另行发布专门文件规定开始生效的时间。

(2) 法律规范终止生效。引起法律规范终止生效的实质原因主要有：一是法律规定的有效期限届满。二是原有法律的规定与新的法律规定之间发生冲突。三是法律已经完成其历史使命，被调整的社会关系已经不复存在。发生上述情况时，原有法律规范应当终止生效。在我国，法律终止生效的形式可以分为明示废止和默示废止。

(3) 法的溯及力问题。法的溯及力又称法律溯及既往的效力,是指新法律可否适用于其生效以前发生的事件和行为的问题。如果可以适用,该法律就有溯及力,如果不能适用,则没有溯及力。通常法律不具有溯及力,这是当今各国法律所共同遵循的原则,但是法不溯及既往不是绝对的,出于某种需要,也可以对法的时间效力作出溯及既往的规定,如《刑法》《安全生产许可证条例》等法律、行政法规就有溯及既往的特别规定。

四、法的对象效力范围

法的对象效力,也称对人的效力,是指一国法律规范可以适用的主体范围,对哪些主体有效,即对什么人发生效力。不同国家以及一国的不同部门在确定其适用的对象范围时,可以遵循不同的原则,通常包括以下4种:一是属地主义,即一国法对处于其管辖领土范围内的一切人都有约束力,不论他是本国人、外国人还是无国籍人。二是属人主义,即根据公民的国籍确定法的效力范围。按此原则,一国民众无论其在国内还是在海外都要受国籍国法律的约束。三是保护主义,即任何人若侵害了本国或本国公民的利益,不论实施侵害行为者的国籍和侵害行为是否发生在本国境内,都要受到本国法律的追究。四是结合主义,即在确定法的效力时,以属地主义为基础,同时结合属人主义和保护主义。目前,许多国家都采用这一原则以加强本国和本国公民利益的保护,我国也不例外。

第六节 法的分类

法的分类有不同标准,按照不同标准对法所划分的类别不同。

一、成文法和不成文法

这是按照法的创制方式和表现形式的不同而对法的分类。成文法是指特定国家机关制定颁布,以不同等级的规范性文件形式表现出来的法律规范,故又称“制定法”或“立法”。不成文法是国家机关以一定形式认可其法律效力,但不表现为成文的规范性文件形式的法律规范,一般为习惯法。英美法系的判例法是法院通过判决创制的法,它虽然表现为文字形式的判决,但不同于由法定机关制定的规范性文件,通常归入不成文法一类。

二、实体法和程序法

这是按照法律规定内容的不同而对法的分类。实体法规定的权利和义务直接来自人们在生产和生活中形成的相互关系的要求,如所有权、债权等,通常表现为《民法通则》《刑法》、行政法等。程序法的主要内容是规定主体在诉讼活动中的权利和义务,也即主体在寻求国家机关对自己权利予以支持的过程中的行为方式,这种权利和义务是派生的,其作用在于保证主体在实际生活中享有的法律权利得以实现。因此,实体法和程序法也被称为主法和助法。

三、根本法和普通法

这是按照法律、内容和制定程序的不同而对法的分类。在采用成文法的国家,根本法

是指《宪法》，它在国家法律体系中享有最高的法律地位和法律效力，《宪法》的内容和制定、修改的程序都不同于其他法律。普通法是指《宪法》以外的其他法律。普通法律的内容一般只涉及社会生活的某一方面，如《民法通则》、行政法、《刑法》等，其法律效力低于《宪法》。

四、一般法和特别法

这是按照适用范围的不同而对法的分类。一般法是指在效力范围上具有普遍性的法律，即针对人和事，在较长时间内，在全国范围内普通有效的法律。特别法是指特定主体、特定事项、特定地域或特定时间有效的法律。

五、国内法和国际法

这是按照创制主体和适用法律关系主体的不同而对法的分类。国内法是在一国主权范围内，由该国的国家机关制定或认可并保障其实施的法律。国内法的法律关系主体一般是个人和组织（在特定的法律关系中也包括国家机关）。国际法是由参与国际关系的国家之间通过协议制定或认可的法律规范，通常表现为多国参与的国际条约、两个以上国家间的协议和被认可的国际惯例，国际法律关系的主体主要是国家。

除了上述的一般分类外，由于法律文化传统和国家结构形式的不同，一些国家和地区的法律还有特殊分类，例如，公法和私法，普通法和衡平法，联邦法和联邦成员法等。

第七节 权利和义务

一、权利和义务的概念

权利和义务是法学最基本、最核心的一对范畴。权利是规定或隐含在法律规范中、实现于法律关系中、主体以相对自由的作为或不作为的方式获得利益的一种手段。义务是设定或隐含在法律规范中、实现于法律关系中、主体以相对受动的作为或不作为的方式保障权利主体获得利益的一种约束手段。

二、权利和义务在法中的地位

法是以权利和义务为机制调整人们的行为和社会关系的。权利和义务贯穿于法律现象逻辑关系的各个环节、法的一切部门和法律运行的全部过程。

首先，权利和义务是从法律规范到法律关系再到法律责任的逻辑联系的各个环节的构成要素。权利和义务是法律规范的核心，一个标准之所以被称为法律规范，就在于它授予人们一定权利，告诉人们怎样的主张和行为是正当的、合法的，会受到法律的保护；或者给人们设定某种义务，指示人们怎样的行为是应为的、必为的或禁为的、在一定条件下会由国家权力强制履行或予以取缔。权利和义务是法律关系的关键要素，某一社会关系之所以是法律关系，就在于它是依法形成的、以权利和义务的相互关系和相互制约为内容的社会关系。至于法律责任则是由于侵犯法定权利或违反法定义务而引起的、由专门国家机关认定并归结于法律关系主体的、带有直接强制性的义务，亦即由于违反第一性义务而招致

的第二性义务。

其次，权利和义务贯穿于法的一切部门。例如，作为国家根本大法和总章程的《宪法》，它规定国家的政治制度、经济制度、文化制度和法律制度，实际上就是确认和规定社会各个阶级、阶层、集团、民族等社会基本力量在国家生活中的权利和义务，并以此为基础，规定了公民的基本权利和义务，国家机关及其公务人员的职权和职责。行政法规规定国家机关在组织实施国家职能的日常生活中所拥有的权利（权力、职权）和义务（职责），以及在政府与公民、法人等行政相对人的关系中双方各自的权利和义务。《民法通则》调整着平等主体之间有关财产关系或人身关系的权利和义务，以及解决因侵权或违约而发生的权利和义务纠纷的准则。经济法调整着国家在管理经济活动中所发生的各类主体之间的权利和义务。《刑法》规定何种行为是极端的、超过社会容忍极限的分割个人、集体和国家权益的行为以及对这种行为所应采取的取缔和惩罚措施，强制罪犯履行第二性义务，保护人们的合法权利。

再次，权利和义务贯穿于法的运行和操作的整个过程。法的动作以立法为起点，以执法、守法、司法、法制监督为主要环节。任何国家的立法，都是统治阶级的国家通过立法机关，根据本阶级的根本利益、实际的阶级力量对比以及民族文化传统等条件，确定人们的权利和义务，并使之规范化和制度化的过程。执法就是国家行政机关在管理社会的活动中，依靠国家权力，落实法宝的权利和义务的过程。守法就是公民、法人及其他组织正确行使法宝权利，忠实而又积极地履行法定义务。与守法相对的违法则是超越法定权利边际滥用权利，或者被规避或疏于履行法定义务。司法就是通过国家的审判活动和各种诉讼程序，确认被模糊的当事人的权利和义务，恢复被搁置、被破坏的权利和义务关系。法制监督就是国家监督机关对国家机关工作人员、社会团体、法人和公民个人行使权利和义务的情况进行监督，追究违法者的法律责任。

最后，权利和义务全面地表现和实现法的价值。权利、义务是法的价值得以实现的方式，正是通过权利和义务的宣传与落实，统治阶级把自己的价值取向和价值选择变为国家和法的价值取向和选择，并借助于国家权威和法律程序而实现。权利和义务的关系（结构），反映着法的价值的变化。通过分析不同历史类型的法律中权利和义务的关系，可以透视不同法律制度的价值取向和价值序列。在前资本主义社会，总的说，法重义务，轻权利，以义务为本位来配置义务和权利。显然，它的首要的、甚至唯一的价值在于建立奴隶主阶级、封建地主阶级在经济上、政治上和思想上的统治程序。现代社会的法是充满活力的调整机制，它以权利为本位或重心配置权利和义务，赋予人们各种政治权利、经济权利、文化权利和社会权利，给人们以充分的、越来越扩大的选择机会和行动自由，同时为了保障权利的实现，规定了一系列相应的义务。这使现代社会的法（特别是社会主义法）的价值显然不限程序，而扩大到促进经济增长、政治发展、文化进步、个人自由、社会福利、国际和平与发展、生态平衡等。

三、权利和义务的关系

权利和义务的关系是权利义务理论的基本内容。从法理学的角度，可以把权利与义务的关系概括为，结构上的相关关系，数量上的等值关系，功能上的互补关系，价值意义上的主次关系。