

法律效力论

陈世荣

法律作用于社会的现实力量,始于其效力的发生,而终于其效力的废止。就此而论,法律效力无异于法律的生命力。然而,在法理学上该如何认识什么是法律效力呢?

西方法理学或法哲学,无论是以逻辑的效力观、心理的效力观以及伦理的效力观研究法律效力;还是从法律效力即法律的合法性的理念出发,从立法是否遵循一定的程序和管辖规则的角度出发审视法律效力,仿佛都不屑于正面回答到底什么是法律效力的问题。这一点,从著名的《布莱克法律辞典》和与之齐名的《牛津法律大辞典》的有关内容,似可得到印证。前者(英文版)的条目中,只有“Valid(有效的;经过正当手续的)”、“Validate(使生效;使合法化)”、“Validity(有效、效力、合法性)”以及“Validating statute(生效的法规)”等,而无“Validity of law(法律效力或法律的效力)”;^①后者(中译本)在全部二百五十余个以“法”或“法律”为词头的条目中,从始至终未见“法律效力”这一条。

在我国法学界,对关于法律效力问题的研究,仿佛也未给予足够重视。自1979年以来,在全国报纸、杂志上公开发表的近两千篇法理学论文中,专门论述法律效力的只有五六篇。到目前为止,对什么是法律效力问题最具代表性的解释有三种。

第一种是说,法律效力即法律生效的范围,指法律规范对什么人,在什么地方和什么时间发生效力。^②这种解释实际上只是讲了法律效力发生作用的范围,包括人员方面、空间方面和时间方面,并没有对什么是法律效力的问题作出回答。虽然法律效力本身及其作用范围有着密切联系,但二者毕竟不是一回事,在它们之间划上等号,显属不当。

第二种是说:“法律效力首先指法律规范的合法性,有效性。”^③其含义可以理解为,法律(或法律规范)只有是合法的和正在生效的,才是具有法律效力的。这种近乎同义反复的回答,实际上同样没有说清楚什么是法律效力,也很难令人满意。

第三种是说:“法学理论上所说的法律效力,是指法律规范对人们的行为所产生的普遍的约束作用”;^④“法律的效力是指法律本身的存在,指法律具有这样一种特征,对凡行为受法律调整的人都有某种约束力。不仅对一般公民、组织,而且对执法,司法机关或人员都有约束

^① 《Black's Law Dictionary》,5th Ed. (1979),P1390.

^② 参见《中国大百科全书·法学卷》,中国大百科全书出版社1984年版,第85页;《法学词典》(增订版),上海辞书出版社1984年版,第626页;

^③ 潘晓娣:《法律效力的再认识》,《河北法学》1993年第1期。

^④ 张楚:《法律效力定义刍议》,《法学与实践》1988年第1期。

力”；^①或者一言以蔽之曰：“所谓法律效力，是指法律所具有的约束力和强制力。”^②这种颇为流行并具有一定权威性的解释，虽然从正面接触了问题，而且它把法律效力视为法律所具有的，施加于个人和组织等有关主体的某种作用力的观点，也很有可取之处，但是我认为，这种解释也存在着明显的不足：一、它并没有给法律效力这个概念，下一个完整的定义；二、它把约束力作为法律效力对有关主体的作用力的唯一表现形式，未免失于片面；三、它没有涉及法律效力的其他主体；四、它没有把法律效力同保证法律实施的国家强制力相联系。应该说，这种对什么是法律效力问题的解释或回答，也不是很理想。

以下，本文拟就什么是法律效力或法律效力概念的定义、法律效力的表现形式、法律效力的主体、法律效力与国家强制力的关系，以及行为有否法律效力等问题，谈些粗浅认识，以期抛砖引玉，并就教学界同仁。

关于法律效力的定义。本文认为，所谓法律效力是指，法律及其部分派生文件、文书所具有的，以国家强制力为保证的，在所适用的时间、空间范围内，赋予有关主体行使其权利（或权力）的作用力以及约束有关主体履行其义务（或责任）的作用力之总和。^③

关于法律效力的表现形式。法律的基本成份或核心内容是法律规范。法律效力及其表现形式，基本上都要通过法律规范得以体现。法律在依照国家意志，为有关主体规定其在政治、经济、文化、婚姻家庭等社会生活领域里各个方面的行为准则时所形成的法律规范，大体可分为三种类型：权利性规范、义务性规范和职权性规范。^④由于这三种法律规范的基本内容和特征不同，对有关主体的行为的要求不同，所以，体现于它们之中的法律效力的具体表现形式，当然也是彼此各异的。

为了论证方便，首先让我们看在义务性规范中，法律效力的表现形式。^⑤义务性规范是我国法律规范体系中的基本规范之一。例如：

“船舶必须持有船舶国籍证书，或船舶登记证书，或船舶执照”。（《海上交通安全法》第5条）

“禁止向水体排放油类、酸液、碱液或者剧毒废液”。（《水污染防治法》第21条）

“经营者不得以排挤竞争对手为目的，以低于成本的价格销售商品”。（《消费者权益保护法》第30条）等等。

义务性规范的主要内容或特征是：第一，它规定有关主体必须做出一定行为或必须怎样做出一定行为，以及不准做出一定行为或不准怎样做出一定行为；第二，有关主体如果不依照规范的要求履行义务，那么，或者他的相关的权利得不到法律的保护，或者不仅如此，他还要被代表国家强制力的有关机关强制履行义务并接受一定的处罚。从义务性规范的上述内容或特征，我们不难看出，对有关主体来说，规范所施加于己的法律效力，确实是表现为约束的作用力。这是法律效力的一种表现形式。

① 沈宗灵：《论法律的实行》，《法学研究》1988年第2期。

② 张友渔主编：《中国法学文集》（第一辑），法律出版社，1984年版，第114页。

③ 法律的派生文件，文书是指依照有关法律制定、制作的某些文件、文书，本文在关于法律效力的主体一节有详述。

④ 我国法理学界，存在多种关于法律规范类型的划分方法，本文的划分是笔者的一家之言。

⑤ 为既能说明问题，又免却繁琐，本文此处及以下所引法条中之不同法律规范，皆为其行为模式部分，法律后果部分省略。

其次,让我们看权利性规范。权利性规范也是我国法律规范体系中的基本规范。例如:

“中华人民共和国年满十八周岁的公民,……都有选举权和被选举权”。(《宪法》第34条)

“公民可以立遗嘱将个人财产赠给国家、集体或者法定继承人以外的人。”(《继承法》第16条)

“被告人有权获得辩护”。(《人民法院组织法》第8条)

“消费者在购买商品或者接受服务时,……有权拒绝经营者的强制交易行为。”(《消费者权益保护法》第10条)等等。

权利性规范的基本内容或特征是:第一,它规定有关主体可以(或有资格)做出一定行为,或者不做出一定行为;第二,有关主体行使或享受权利与否,由其自主决定;第三,有关主体决定不行使或不享受权利,不受法律追究;第四,有关主体决定行使或享受权利时,相对的义务人(包括国家机关及其工作人员)必须履行其相应的义务,使有关主体的权利得以行使和实现;第五,有关主体行使和实现权利受到非法阻碍时,可以请求代表国家强制力的有关机关,依法给予必要的支持和保护,达到行使和实现权利的目的。从上述权利性规范的基本内容和特征,我们也不难看出,对有关主体来说,规范所施加于己的法律效力,非但不是表现为约束的作用力,恰恰相反,是表现为赋予的作用力。

由上可知,法律对有关主体的法律效力,在义务性规范里表现为约束的作用力,而在权利性规范里,则表现为赋予的作用力。简言之,法律效力有约束力和赋予力两种基本的表现形式。把法律效力单纯地归结为约束力的认识,显然是幼稚的和片面的。

此外,值得注意的是,法律效力的约束力和赋予力这样两种不同性质的表现形式,有时同时发生并存在于一种法律规范里,这种法律规范,就是职权性法律规范。^① 职权性法律规范在我国宪法、行政法、诉讼法等法律部门里,数量多有,例如:

“国务院行使下列职权:(一)根据宪法和法律,规定行政措施,制定行政法规,发布决定和命令;(二)向全国人民代表大会或者全国人民代表大会常务委员会提出议案;(三)……”。(《宪法》第89条)

“对刑事案件的侦查、拘留、预审,由公安机关负责。批准逮捕和检察(包括侦查)、提起公诉,由人民检察院负责。审判由人民法院负责”。(《刑事诉讼法》第3条)

“出庭的检察人员发现审判活动有违法情况,有权向法庭提出纠正意见”。(《刑事诉讼法》第112条)

“经济合同的无效,由人民法院或者仲裁机构确认”。(《经济合同法》第7条)等等。

同义务性规范和权利性规范相比较,职权性规范有着自己独具的内容或特征:第一,它所规范的主体,只是有关的国家机关及其工作人员;第二,规范中行为模式的内容,既是有关主体的权力,又是同一有关主体的责任。具体来说,一方面有关主体依照规范享有了做出一定行为的权力(或资格),可以根据客观情况,自主决定做出这些行为;在有关主体做出这些行为时,受到国家强制力的支持和保障,相对的义务人必须服从。另一方面,同一主体也依照规范同时承担了做出同一行为的责任,在客观情况需要时,必须做出这些行为,否则就是失职违法,就要受到法律的追究。以上分析告诉我们,对有关主体来说,职权性规范施加于己的法律效力,同时具

^① 关于职权性法律规范的概念、特征等的详细论述,可参见拙文:《论职权性法律规范与国家机关及其工作人员守法》,广东《政法学刊》1985年第2期;《法学初步》(合著),红旗出版社1987年版,第151—154页。

有两种表现形式:从要求其必须做出一定行为以履行责任,不得失职违法的角度讲,法律效力表现为约束的作用力;而从其做出一定行为时,能够得到国家强制力的支持和保障,且相对的义务人必须服从的角度讲,法律效力又表现为赋予的作用力。

综上所述,法律对有关主体的法律效力,在权利性规范里,表现为赋予的作用力,简称赋予效力;在义务性规范里,表现为约束的作用力,简称约束效力;而在职权性规范里,则既表现为赋予的作用力,又表现为约束的作用力,这种综合性的或双重性质的作用力,可简称为复合效力。

本文认为,正确地认识法律效力概念的基本含义和法律效力的表现形式,不仅在法理学上具有一定价值,而且,对于人们科学地认识法律的社会功能、克服法制宣传教育和立法、执法指导思想方面的片面性,以及更好地监督国家机关及其工作人员依法司法、依法行政、不得滥用职权和以权谋私等,都有着直接的、重要的实践意义。

关于法律效力的主体。法律效力首先是作为法律所具有的特殊的作用力,因而,法律自然为其主体。这里所说的法律,是指现行的和广义上的法律,即包括宪法、法律、行政法规、地方性法规、民族自治条例和单行条例在内的我国法律体系的全部规范性文件。另外,在法律实施的复杂的过程中,会派生出许多不同类型的文件、文书。这些文件,文书虽然并不属于法律的范围,但它们在各自适用的时间,空间范围内,同样具有以国家强制力为保证的,赋予有关主体行使其权利(或权力)以及约束有关主体履行其义务(或责任)的作用力——法律效力,所以,它们也是法律效力的主体。包括:

(一) 由全国人民代表大会常务委员会对宪法和法律所作的立法解释;由国家最高司法机关(最高人民法院、最高人民检察院)对具体应用法律所作的审判解释、检察解释或联合解释;由国家最高行政机关对有关法律和行政法规所作的解释;国家省级地方政权机关对地方性法规和规章所作的解释。

(二) 按照我国《行政诉讼法》第53条规定的精神,国务院部、委根据法律和国务院的行政法规、决定、命令,制定、发布的规章;省、自治区、直辖市和省、自治区的人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府,根据法律和国务院的行政法规,制定、发布的规章,除涉讼后,经国务院解释或者裁决为不能作为人民法院审理行政案件的参照文件者外,都具有法律效力,是法律效力的主体。

(三) 根据我国《刑事诉讼法》、《行政诉讼法》、《民事诉讼法》、《经济合同仲裁条例》等有关法律的规定,下列文书具有法律效力,是法律效力的主体:1. 人民法院在审理刑事、行政、民事案件中,分别制作的终审判决书和裁定书;超过法定期限未上诉,抗诉的判决书和裁定书;经双方当事人签收后的调解书;最高人民法院核准的死刑的判决书和高级人民法院核准的死刑缓期二年执行的判决书等。2. 经济合同仲裁机关在处理案件过程中所制作的已送达的调解书和期满不起诉的仲裁决定书。

(四) 公民之间,法人之间以及公民与法人之间依法订立的各种合同书、协议书。

在上述法律效力的两大部分主体中,法律为法律效力的本源主体;其他主体为法律效力的派生主体。本源主体和派生主体中的两类规章,全国人大常委会,最高人民法院、最高人民检察院、国务院、以及国家省级地方政权机关,因解释宪法、法律、行政法规和地方性法规、规章而形成的规范性文件,其法律效力具有统一性和普遍性;派生主体中其余的文件、文书,其法律效力则不具有统一性和普遍性,只能作用于包括国家有关机关及其工作人员在内的特定的或具体

的组织和个人。

关于法律效力与国家强制力的关系。我们知道,法律作为社会行为规则的一种,较之其他规则,最突出的特点之一就在于,它是以由军队、警察、法庭、监狱和有关的国家机关等暴力组织所构成的国家强制力来保证实施的。

不容否认,法律所具有的,施加于有关主体的法律效力,包括赋予效力和约束效力,对于影响有关主体关于涉法行为的选择,以及保证法律自身的实施等方面,有着十分重要的意义。以《北京市禁止燃放烟花爆竹的规定》为例来说,在该《规定》开始实施(1993年12月1日)的前几天,京城内爆竹声彼伏此起,不绝于耳。然而,至12月1日零点,全市禁放区内爆竹声却嘎然而止。何以如此?这首先应该说是《规定》的法律效力所使然。可见,在所适用的时间、空间范围内的社会生活当中,法律效力对于影响有关主体关于涉法行为的选择,保证法律的实施,的确是一种现实的和强劲的作用力。然而,我们也必须看到,法律效力这种作用力本身,毕竟不过是一种非物质性的力量,或者说,它只是一双“无形的手”。就一般情况而言,法律效力,无论是赋予效力,还是约束效力,都只有通过有关主体的自主意识的中介,才能发挥作用。

与法律效力相比,国家强制力则有自己的特点。国家强制力,是一种实实在在的物质性力量,或者说,它是一双“有形的手”。它在法律的赋予效力和约束效力受到妨碍和抵制时,会依法出现,而且可以无须有关主体(义务主体)自主意识的中介,直接通过拘留、逮捕、审判、罚款、提取收入,强制拆除、划拨存款等手段发挥作用,强制有关主体履行义务(或责任),保障有关主体的权利(或权力)得以行使和实现。

上述法律效力和国家强制力各自的不同特点,以及它们之间的相互关系告诉我们,法律效力这种来源于国家法律的作用力,只有与来源于国家暴力组织的国家强制力相联系,并以为之后盾,才能现实地发生、保持和最终实现。正因如此,所以,在关于法律效力的定义中,我们特别强调了法律效力是以国家强制力为保证的。这一点,既是二者之间关系的真谛,也是法律效力与政策效力、道德效力,习惯效力以及宗教教规效力等其他社会行为规则的效力之间,最本质的区别,或最重要的“种差”。

关于行为是否具有法律效力。对行为与法律之关系的研究,在法律科学包括法理学中居于十分重要的地位,这是很自然的。因这对于法律来说,除了人的行为以外,人是根本不存在的;而法律本身,终究也不过是关于人的行为的准则。既然如此,那么,行为与法律效力二者的关系又是怎样的?或者更直接地说,行为是否具有法律效力呢?依目前法学界之通说,违法行为,当然无法律效力可言;而有些合法行为,则具有法律效力。^① 本文对此种观点不敢苟同。本文认为,行为,无论违法行为还是合法行为,都一概不具有法律效力。理由何在?

首先,从逻辑分析的角度讲。从我们给法律效力概念所下的定义可以看出,法律效力是只有法律及其部分派生文件、文书所具有的,施加于有关主体,以影响其对自身涉法行为的选择的特殊的作用力。而行为,一般地说是指,有关主体为了某种利益的需要,在自主意识支配下,(有时在一定客观条件配合下)所进行的整个身体的或身体某些部位的活动,其本身正是法律及其派生文件、文书所规范和调整的对象。所以,行为不能与法律或其派生文件、文书并列,作为法律效力的主体。从这种意义上说,行为是不可能具有法律效力的。

其次,从实证分析的角度讲。现实生活中大量存在的营业、诉讼、结婚、继承、植树造林、参

^① 参见沈宗灵主编:《法学基础理论》,北京大学出版社1993年重印本,第434页。

加或放弃选举、渎职、盗窃、拐卖人口、审讯、判决等等行为,不论是个人的行为,还是组织的行为;也不论是作为的行为,还是不作为的行为,它们的发生往往会引起有关主体之间某些方面的法律关系即权利(或权力)与义务(或责任)关系的发生,变更和消灭。但是在这些法律关系之中,有关主体各自的权利(或权力)、义务(或责任)的内容如何,是由相关的法律或其派生文件、文书所确定的;同时,以国家强制力为保证的、赋予有关主体行使其权利(或权力),以及约束有关主体履行其义务(或责任)的作用力——法律效力,也是来源于这些相关的法律或其派生的文件、文书之中的。可见,任何行为本身都并不决定某些法律关系之中,有关主体的权利(或权力)和义务(或责任)的内容,同时也更具有赋予有关主体行使其权利(或权力)、约束有关主体履行其义务(或责任)的法律效力。无论合法行为还是违法行为莫不如此。

让我们以结婚行为为例。男女双方依法结婚之后,双方之间会产生多种权利、义务关系,如地位平等关系,姓名权关系,财产处理权关系,相互扶养关系以及遗产继承关系等等。这些权利、义务关系的具体内容,由婚姻法所规定,而不是由男女双方结婚的行为所决定;同时,以国家强制力为保证的、赋予双方行使各自权利以及约束双方履行各自义务的作用力——法律效力,也是来源于婚姻法,而不是来源于男女双方结婚的行为。

再以拐卖人口行为为例。拐卖人口这种犯罪行为发生后,会引起一系列有关主体之间的权利(或权力)和义务(或责任)关系的产生。比如,有关组织和公民的向有关部门提出控告和检举的权利和义务;国家公安、检察、审判机关及其工作人员的追诉权力和责任,以及自行回避,拘留、逮捕人时出示拘留、逮捕证等的义务,被告人的要求有关人员回避、自己或委托他人辩护的权利以及接受追诉和承担刑事处罚的义务,等等。这些权利(或权力)和义务(或责任)关系的内容,是由刑法、刑事诉讼法规定的,而不是由拐卖人口的行为决定的;同时,以国家强制力为保证的、赋予和约束上述有关主体行使权利(或权力)以及履行义务(或责任)的作用力——法律效力,同样是来源于刑法和刑事诉讼法,而不是来源于拐卖人口的行为。

正是基于以上理由,所以本文认为,行为,无论是谁的行为,也无论是怎样性质的行为,都不具有所谓法律效力,不能与法律及其部分派生文件、文书并列,作为法律效力的主体。

在我国的立法实践中,一些法律在涉及到某项具体行为时,一般只规定其“有效”、“有效力”、“发生法律效力”或“无效”、“无效力”、“不发生法律效力”等。而不规定其是否具有或是否发生“法律效力”。比如民法通则第60条:“民事行为部分无效,不影响其他部分的效力的,其他部分仍然有效”。民事诉讼法第53条第2款:“共同诉讼的一方当事人对诉讼标的有共同权利义务的,其中一人的诉讼行为经其他共同诉讼人承认,对其他共同诉讼人发生法律效力;对诉讼标的没有共同权利义务的,其中一人的诉讼行为对其他共同诉讼人不发生法律效力。”第195条第2款:“公示催告期间,转让票据权利的行为无效。”律师暂行条例第5条第二款:“律师在代理权限内的诉讼行为和法律行为,与委托人自己的诉讼行为和法律行为有同等效力”。上述规定是正确的,而且,也并非偶然和随意的。因为从法理学上讲,这些规定中有效、无效、有效力、无效力、发生法律效力、不发生法律效力等用语,不能认为是有无或发生不发生“法律效力”的简略说法,而应该是另有其特定含义,即指某项行为是否合法,是否在法律上有意义和作用,是否能够得到法律的认可。

(作者单位:中国社会科学院法学研究所)

责任编辑:刘翠霄