

您的位置: 首页 >> 阅读文章

阅读文章

Selected Articles

更多▲

使用大字体察看本文
阅读次数: 3001

执法如何面对法律冲突

刘仁文

立法应当尽量避免法律冲突,但当法律冲突已既成事实时,执法者如何面对?我认为,此种情况下须分三个层次来处理:

第一个层次,遵循三个基本原则:首先,上位法优于下位法。这里,包含以下五层意思:一是宪法具有最高的法律效力,任何与宪法相违背的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、部委规章和地方性规章都属无效;二是全国人大及其常委会制定的法律的效力高于行政法规、地方性法规、部委规章和地方性规章,而在全国人大及其常委会制定的法律中,全国人大制定的法律的效力又应高于全国人大常委会;三是国务院制定的行政法规的效力高于各部委制定的规章、地方性法规和地方性规章;四是省、自治区、直辖市和较大的市人大及其常委会制定的地方性法规的效力,高于本级和下级地方政府规章;五是上级政府规章的效力高于下级政府规章。其次,新法优于旧法。当同一个问题在不同时期通过的法律中有不同的规定时,应以最新通过的法律为准。如《行政复议法》规定,公民、法人或其他组织对具体行政行为不服的,申请复议的期限是60日,但此前出台的一些法律多数规定的申请复议期限是15日,还有的规定为7日、5日等,在《行政复议法》生效后,就应当一律按照其规定的60日申请复议期限来执行。再次,特别法优于一般法。例如,《母婴保健法》和《婚姻登记条例》都涉及婚姻登记,但后者是专门针对婚姻登记的,属特别法,而前者不是专门针对婚姻登记的,属一般法,当二者规定不一致时,应以《婚姻登记条例》的规定为准。

但在现实生活中,有时候上述三个原则本身也会发生冲突,如前述《母婴保健法》和《婚姻登记条例》,从特别法优于一般法、新法优于旧法两个原则来看,婚姻登记无疑应当适用《婚姻登记条例》的规定,不过,由于《婚姻登记条例》是由国务院颁布的,而《母婴保健法》是由全国人大常委会颁布的,因此若简单地按照下位法的效力不如上位法的原则,则会得出相反的结论,即婚姻登记仍以《母婴保健法》的规定为准,怎么办?此时就需要进入第二个层次。这第二个层次就是要发挥执法人员的主观能动性,用“有思考的服从”来选择最佳的法律适用途径。如果一定要概括出一个原则的话,我们可称之为“有利当事人”原则。仍以《母婴保健法》和《婚姻登记条例》的冲突为例,在第一层次的三个基本原则发生冲突的情况下,究竟应以谁为准呢?如果我们考虑到《婚姻登记条例》这一下位法虽然在婚姻登记的规定上与《母婴保健法》这一上位法有冲突,但这种冲突是因为《母婴保健法》没有适时修改所致,新的规定更加有利于当事人,就会坚定地选择《婚姻登记条例》作为执法依据。又如,治安处罚作为行政处罚之一种,它要不要遵循《行政处罚法》关于行政处罚的程序要求呢?从特别法与一般法的关系来看,《治安管理处罚条例》属特别法,《行政处罚法》属一般法,若只讲“特别法优于一般法”,似乎得不出肯定性的结论,但《行政处罚法》是1996年制定的,而《治安管理处罚条例》是1986年制定的,依据“新法优于旧法”的原则,似乎又可以得出肯定性的结论。此时,我们就应看到,《行政处罚法》较之《治安管理处罚条例》,更加注重“法律的正当程序”,注重对执法对象的权利保障,因而从“有利当事人”的原则出发,应确立起治安处罚也应遵循《行政处罚法》对行政处罚的一般程序要求。

通过上述两个层次的适用规则,应当说,很大一部分法律冲突可以得到解决。然而,实践中有的法律冲突可能还需要进入第三个层次,即《立法法》所规定的裁决机制。例如,在缺乏合适的上位法的情况下,甲乙两地的地方性法规分别就同一问题作出不同的规定,它们的效力彼此之间没有高低之分,如何决

特聘专家

法学所导航

走进法学所

走进国际法中心

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

定法律适用？此时若有必要，可求助于相应的有权机关，由其裁决如何适用法律。根据《立法法》，我国的法律裁决机制如下：1、法律之间对同一事项的新的—般规定与旧的特别规定不一致，不能确定如何适用时，由全国人大常委会裁决；2、行政法规之间对同一事项的新的—般规定与旧的特别规定不一致，不能确定如何适用时，由国务院裁决；3、同一机关制定的地方性法规、规章之间新的—般规定与旧的特别规定不一致，不能确定如何适用时，由相应的制定机关裁决；4、地方性法规与国务院各部委的规章之间对同一事项的规定不一致，不能确定如何适用时，先由国务院提出意见，如果国务院认为应当适用地方性法规的，应当决定在该地方适用地方性法规的规定，如果国务院认为应当适用部委规章的，则国务院不能自行决定，应当提请全国人大常委会裁决；5、部委规章之间、部委规章与地方政府规章之间对同一事项的规定不一致，不能确定如何适用时，由国务院裁决；6、根据授权制定的法规，需要判断是不是违反授权规定、属越权立法时，由全国人大常委会裁决。需要特别指出的是，并不是一出现上述情形，就要启动裁决机制，只有在执法者无法决定法律适用、万不得已的情况下，方可考虑这最后一招。

相关文章：

不仅要惩罚，也要救赎

认真对待刑法修正

30年来我国刑法发展的基本特征

关于调整我国刑法结构的思考

怎么又见公判大会？

宽严相济与“以宽济严”

许霆案判决缘何与公众感情背离

联合国通过全球暂停执行死刑案意味着什么

宽严相济的刑事政策研究

从“广场化”到“剧场化”的刑事司法——一个立足经济学的分析

从“广场化”到“剧场化”的刑事司法——一个立足经济学的分析

同一个屋檐下的犯罪学与刑法学——在“中国犯罪学高峰论坛”上的发言

全球语境下的刑罚反思

规则应尽量统一，例外越少越好

关于刑法溯及力的两个问题

2006年中国刑事法治状况

“赔钱减刑”的价值冲突与协调

冤案为何发生？——《清白的罪犯》读后

警惕死刑复核和二审的“上有政策、下有对策”

建立刑事被害人救助制度是和谐司法的要求

论死刑的成本

恢复性司法不应只是“听起来很美”

简约的法律才是有力量的——对《禁毒法》（草案）的几点意见

怀念郑成思老师

《具体权利》自序

我的几点创作体会——在第七次全国检察文学笔会上的发言

法院受审：该还是不该

死刑的成本

违规鉴定胎儿性别暂不入刑体现慎刑思想

“合法”之下的“合理”

研究生论文抄袭现象值得重视

取消个案请示更符合诉讼规律

小的是好的

法学家为什么没有忏悔

余振东案与“刑法面前人人平等”

将羁押场所划归司法部就能彻底禁绝刑讯逼供吗？——与梁慧星教授商榷

娱乐场所：监管与规划需双管齐下

从程序上提高死刑案件的质量

死刑二审开庭的意义
旁听审理米洛舍维奇
建立一个独立、公正和有效的国际刑事法院
介绍三个荷兰最近的人命案判决结果
《模范刑法典评注》译序
写在《哈佛法律评论之刑法经典》出版之际
死刑研究方法论
耶鲁半年
《想到就说》自序
用制度来保证死刑判决的慎重和公正
从境外经验看司法独立的推进
法律职业的使命与视野
以个体生命为切
计算机犯罪及其法律对策
再谈精神病人的管理
刑事政策初步
严格限制死刑的几个前提条件
限制人身自由法律措施的完善
《死刑的全球考察》译后记
问责制：新的政治文明生长点
耶鲁法学图书馆印象
耶鲁法学院迎新小记
耶鲁法学院迎新小记
唐宁街10号访问记
热点关注：关注政坛问责风暴的三个问题
三谒马克思墓
亚太政治社会研究前沿
唐宁街10号访问记
关注司法外人员对司法的影响
美国为什么犯罪率连续10年下降
《刑法基础》影印本序
死刑政策：全球视野及中国视角
保持法院的中立地位
让法院从“额外任务”中解脱出来
法治的要义在于管住“一把手”
建立减刑、假释的长效监督机制
刑事司法信息应顺畅抵达涉案各方
刑事政策导论
《理论犯罪学》译后记
《刑事政策初步》自序
“两劳”人员的劳动报酬问题
与巴丹戴尔先生谈死刑
“线人”需要法律规范
死刑复核权收归最高人民法院有四大好处
改革劳动教养体现法制文明
不强制囚犯剃光头是监狱人性化管理的新举措
取保候审听证：让司法能动弥补立法不足
取保候审：应从例外走向普遍
治安通报与公众知情权
两年严打：回顾与反思
如何减少法律冲突
对待新权利的态度

恢复性司法：来自异国的刑事司法新动向

对有危害行为的精神病人不能一放了之

“公捕大会”的做法应当废止

警察要不要作证

桃李不言 下自成蹊

打击跨国组织犯罪的有力武器

桃李不言 下自成蹊——李步云先生对我学术成长的帮助

《环境资源保护与环境资源犯罪》前言

法治进程中的语言建设

奸淫幼女要否负严格责任——兼与苏力先生商榷

刑法中的危机理论

《环境资源保护与环境资源犯罪》

《环境资源保护与环境资源犯罪》前言

斯人已去，风范长存

提倡“立体刑法学”

对待新权利的态度

执法如何面对法律模糊

爱德华教授访谈录

看守所和拘留所：法治不应遗忘的地方

收容遣送制度的问题及其改进

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址：北京市东城区沙滩北街15号 邮编：100720

[RSS](#)