

■ 宪法知识丛书 ■

“十二五”国家重点出版物出版规划项目

许崇德 主编

立法

翟国强 著

 江苏人民出版社

· 宪法知识丛书 ·

许崇德 主编

立法

翟国强 著

 江苏人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

立法 / 翟国强著. — 南京: 江苏人民出版社,
2015.7

(宪法知识丛书)

ISBN 978-7-214-16086-7

I. ①立… II. ①翟… III. ①立法—中国 IV.
①D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 156315 号

书 名 立法

著 者	翟国强
项 目 统 筹	戴宁宁
责 任 编 辑	戴宁宁 马晓晓
装 帧 设 计	许文菲
责 任 监 制	陈晓明
出 版 发 行	凤凰出版传媒股份有限公司 江苏人民出版社
出版社地址	南京市湖南路 1 号 A 楼, 邮编: 210009
出版社网址	http://www.jspph.com http://jsrmcbs.tmall.com
经 销	凤凰出版传媒股份有限公司
照 排	江苏凤凰制版有限公司
印 刷	江苏凤凰通达印刷有限公司
开 本	890 毫米×1240 毫米 1/32
印 张	4.5 插页 2
字 数	108 千字
版 次	2016 年 1 月第 1 版 2016 年 1 月第 1 次印刷
标 准 书 号	ISBN 978-7-214-16086-7
定 价	16.00 元

(江苏人民出版社图书凡印装错误可向承印厂调换)

编 委 会

总顾问 韩大元 王振民

主 编 许崇德

副主编 胡锦涛 徐 海

编 委 (按姓氏笔画排序)

王 磊	王丛虎	朱松岭	许崇德	李元起
余凌云	沈荣华	张 翔	陈国庆	林来梵
郑贤君	胡锦涛	莫纪宏	徐 海	董 皞
傅思明	焦洪昌	廉希圣	翟国强	魏定仁

出版说明

“宪法是国家的根本法，是治国安邦的总章程，具有最高的法律地位、法律权威、法律效力，具有根本性、全局性、稳定性、长期性。全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织，都必须以宪法为根本的活动准则，并且负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责。任何组织或者个人，都不得有超越宪法和法律的特权。一切违反宪法和法律的行为，都必须予以追究。”这是习近平同志在首都各界纪念现行宪法公布施行 30 周年大会上的讲话，是对宪法作用、地位、效力最准确、最全面、最凝练、最深入人心的说明和总结。

上世纪 90 年代起，我国开始实施“依法治国”方略。宪法作为国家的根本法，是万法之源、管法之法。因此，依法治国必须首先依宪治国；保证法律实施，必须首先保证宪法实施；普及法律知识，必须首先普及宪法知识。

宪法是“治国安邦的总章程”，公民必须学习宪法、了解宪法、遵守宪法，同时依靠宪法。宪法既是建设一个富强、民主、文明、和

谐国家的依循,又是公民维护自身权利的必要武器,是现代国民的必备知识。

现实情况是,深入学习、了解宪法知识的公民和组织还不多,违反宪法的情况还时有发生,公民(包括领导干部)的宪法意识尚需提高,建成社会主义法治国家还有很远的路要走。

基于以上所述情况,我们决定编辑出版这套《宪法知识丛书》。

编写这套丛书并不容易。近几十年来,出版过的有关宪法学专著确实不少,引进他国的学术著作也很多,但大多系统专业的通论,基本以包罗全部宪法内容的著作、教材为主。而我们所要做的是,将宪法的主要内容、总体框架、基本原则和分论章节分别作全面、细致的研究,出版一套最全、最通俗,同时也是最开放的宪法知识丛书,用关键词的方法引出宪法博大精深的內容。

许崇德先生是新中国宪法学奠基人之一。他参与了新中国第一部宪法和现行宪法的起草工作,是原香港特别行政区基本法和原澳门特别行政区基本法起草委员会委员。当我们请他为本丛书做主编时,他虽年事已高,但欣然应允,并亲自拟定提纲和编写计划,物色著名专家学者,主持编辑、作者协调会,审阅书稿结构和內容。其赤子之心、大家之德、专家之明,始终感动、鼓舞着我们,促使我们全力做好编辑出版工作。

江苏人民出版社

2014年1月

目 录

一、什么是立法	1
(一) 立法的概念与本质	2
(二) 立法的分类	4
(三) 立法的作用	4
(四) 立法的发展趋势	5
二、立法的基本原则	8
(一) 立法基本原则与指导思想	9
(二) 立法基本原则的内容	10
1. 合宪性原则	11
2. 程序法定原则	14
3. 民主立法原则	16
4. 科学立法原则	18
三、立法机关	21
(一) 立法机关的分类	23
(二) 立法机关是如何组成的	25

1. 代表或议员	25
2. 领导人员和领导机构	28
3. 议会委员会	29
(三) 立法机关的职权	30
(四) 我国的立法机关	32
1. 我国立法机关的组成	33
2. 我国立法机关的职权	34
3. 我国立法机关的任期和会议	38
四、立法体制	39
(一) 决定立法体制的因素	41
1. 国家性质	41
2. 政权组织形式	42
3. 国家结构形式	42
4. 民族关系	43
5. 历史文化传统	43
(二) 立法体制的类型	44
(三) 我国立法体制的沿革	45
(四) 我国现行立法体制的内容	49
(五) 我国立法体制的主要特点	52
五、授权立法	57
(一) 我国的授权立法的类型	60
(二) 有关授权立法的程序	61
六、立法程序	64
(一) 立法程序的概念	64
(二) 立法程序的作用	66
(三) 提出法律案	68
1. 立法提案权的主体	69

2. 法律案是否列入议程的规定	72
(四) 法律案的起草	74
(五) 审议法律案	75
1. 全国人民代表大会审议法律案的程序	76
2. 全国人大常委会审议法律案的程序	78
(六) 法律案的表决和通过	81
1. 表决方式	82
2. 表决结果	83
(七) 公布法律	83
1. 公布主体	84
2. 公布时间	85
3. 公布方式	85
(八) 我国立法备案审查制度	86
七、立法技术	91
(一) 立法预测	93
1. 为什么要预测	93
2. 立法预测的种类	94
3. 立法预测的步骤	96
(二) 立法规划	96
1. 为什么要规划	97
2. 立法规划的类型	98
3. 编制立法规划的程序	99
(三) 法律文本的结构	101
1. 法律文本的名称	101
2. 法律文本的组成部分	105
3. 法律文本的编排	107
(四) 法律文本的总则、分则和附则	111
1. 总则	111

2. 分则	118
3. 附则	121
(五) 立法语言	126
1. 立法语言的属性	126
2. 立法语言表述的规则	128
参考文献	133

一、什么是立法

立法，顾名思义就是制定法律。自国家产生以来，立法就是国家的一项基本的政治和法律活动。在我国古代文献中，早就有“立法”这一表述。比如，《商君书·更法》记载：“伏羲神农教而不诛，黄帝尧舜诛而不怒，及至文武，各当时而立法，因事而制礼。”《史记·律书》称：“王者，制事立法。”北周庾信所作的《羽调曲》道：“树君所以牧人，立法所以静乱。”当然，这些古代文献中所提到的立法与现代国家的立法活动大相径庭，古代的立法大体上是指订法度、立规矩的意思。在立法主体、立法程序、立法基本原则方面，现代立法与古代的立法有着本质区别。

从古到今，人类社会的法度和规矩有很多，如礼仪制度、风俗习惯、伦理道德等，并不限于法律。但制定法律的目的在于为人类社会提供一个国家认可的、正式的规范，以调整社会关系、维护社会秩序。不同历史阶段的立法都有其各自的特点。在人类历史发展进程中，绝大多数的奴隶制和封建制社会，立法权主要掌握在君主之手。现代国家则不同，虽然有些国家仍然实行君主立宪制，但

君主掌握立法权的情况已经不复存在了。^① 现代国家则是普遍采取由专门的立法机关来制定法律的做法。

（一）立法的概念与本质

一般认为,法是由国家制定、认可并由国家强制力保证实施的,集中反映特定物质生产资料所决定的、掌握国家政权的阶级意志的社会规范体系。但是立法是一个历史的范畴且受国情的因素影响较大,因此不同的时代、不同的国家和地区,对立法的定义会有所差别。在我国,所谓的立法主要是指特定的国家机关依据特定的职权和程序,制定、认可、变动法律的活动。广义上的立法也包括立法解释和立法监督。具体而言,立法概念有以下几个方面的含义:

第一,立法的主体必须是特定的国家机关。立法是以国家的名义所开展的活动,但并不是所有的国家机关都享有立法权。究竟哪些机关有立法权,在不同的历史阶段、不同的国家也各不相同。在采取三权分立体制的西方国家,所谓立法机关是指与行政机关和司法机关相对应的。在我国,除了人民代表大会之外,行政机关也享有部分立法权。根据我国立法法,立法机关的范围包括一定级别以上的人民代表大会及其常务委员会、国务院及其组成部门和一定级别以上的地方人民政府。

第二,立法是依据一定职权进行的活动。换言之,立法者首先必须享有立法权,而且只能在自己的权限范围内立法。根据我国的立法体制,基本法律只能由全国人民代表大会制定,非基本法律一般由全国人大常务委员会来制定,而条例主要由国务院或者一

^① 周旺生:《立法学》,北京:法律出版社 2009 年版,第 52 页。

定层级的地方人民代表大会及其常务委员会制定,规章则由享有立法权的国务院各部门和地方人民政府来制定。

第三,立法需要遵循特别的程序。一般来说,立法都要经过立法准备、提出法律案、审议法律案、表决通过法律案以及公布法律等程序。

第四,立法主要是法律法规的制定、认可、修改、废止的活动。除了上述活动外,广义上的立法还包括立法机关对法律进行的解释和依据上位法对法律进行的合法性审查。

相对于行政和司法而言,立法是对普遍性事物与行为制定具有普遍约束力的社会规范的行为。^①比较而言,行政重在执行立法机关制定的法律,因此行政机关也被称为“执法机关”;而司法则是在具体的个案中适用法律解决纠纷。在时间维度上,立法需要一定的前瞻性,意在为未来提供规范,从而改变某种现状;司法和行政则侧重对过去已经发生或正在发生的事情作出判断。

立法的本质是一种由经济基础所决定,又具有相对独立性的国家行为。马克思主义认为,法律的内容最终受制于经济关系或者说社会物质生活条件。立法虽然是由掌握国家政权的统治阶级掌握,但总体上受制于其所处的时代的社会物质生活条件。虽然立法的内容最终由经济关系所决定,但是立法又具有相对独立性。立法受制于传统的法律思想和观念,也有其自身发展的内在规律。一旦立法结果通过以后,反过来又会对社会物质生活条件起到规范和制约的作用。就中国当前的立法与经济改革而言,立法受制于经济基础,同时反过来,立法又对经济改革起到规范和引导作用。马克思主义的立法观认为,立法是集中统治阶级或者人民的

^① 郭道晖:《当代中国立法》,北京:中国民主法制出版社 2001 年版,第 9 页。

共同意志并使之转化成为国家意志的行为。立法者首先必须体现统治阶级的共同意志,否则立法者就不是本阶级的称职代表。社会主义的立法不仅仅是体现某一阶级的意志,而是体现了全体人民的意志。^①

(二) 立法的分类

立法从不同角度可以分为多种类型。从立法的主体来看,有中央立法和地方立法。在我国,由全国人大或者国务院制定的普遍适用于全国范围的法律法规是中央立法;此外由地方各级人大和人民政府制定的法规和规章等统称为地方立法。根据调整范围和调整方式的不同,我国的立法可以包括民事、刑事、行政等不同部门领域的立法。从立法的手段来看,有制定法律、认可法律、修改法律、补充法律和废止法律。制定法律是典型的立法,此外立法机关通过对法律的修改、补充、认可和废止也是广义上的立法活动。从立法权的来源来看,有职权立法和授权立法。所谓职权立法是指立法机关在其自身职权范围内进行的立法活动。有些立法机关虽然没有相应的立法权,但是根据有权机关的授权也可以进行立法活动。

(三) 立法的作用

立法在整个法治体系中处于基础性地位,具有引领、规范、教育和保障等多项功能。法律是实践的产物,在社会主义现代化建设过程中,立法工作者应当及时总结实践经验,从实际出发,把实

^① 郭道晖:《当代中国立法》,北京:中国民主法制出版社 2001 年版,第 14 页。

践中证明条件成熟的、具有可操作性的做法制度化、规范化。同时,法律法规又对实践具有引领和推动作用。因此,建设社会主义法治国家,首先应当通过立法设定价值目标、规范行为、调整社会关系去引导实践、推动改革和促进发展。

衡量一个国家是不是法治国家,不仅着眼于它是否具备完备的法律体系,还要看它的法律体系是否科学、合理、符合实际需要,这是法治对立法活动的形式和实质要求,也是立法规范性作用和公正性的体现。一个国家要实现“有法必依,执法必严,违法必究”,首先要看是否“有法可依”。而且“良法之治”是一个法治国家的基本标志,是全面推进依法治国的前提,也是全面建成小康社会、全面深化改革、全面从严治党的重要保障。因此,无论是“有法可依”,还是“良法之治”,立法都是法治活动开展的前提,都必须重视立法在国家法治建设中的重要作用。目前,我国以宪法为核心的中国特色的社会主义法律体系已经基本形成,随着全面依法治国的深入,我国的立法也势必会从粗放的、数量型的立法向集约型的、质量型的立法转变,这就需要加强“民主立法”和“科学立法”,发挥立法在社会主义现代化建设中的引领和推动作用,推动国家治理能力的现代化。

(四) 立法的发展趋势

立法自产生以来,在实践过程中不断向前发展,其中也表现出了一系列具有普遍性、规律性的现象。立法的发展规律主要体现在以下几个方面:

其一,立法经历了由专制、野蛮到民主、文明的转变。在古代,即使是古希腊、古罗马的民主政体或封建制的等级君主政体,由于立法权集中于少数贵族寡头或君主一人,因此古代各国的立法从

本质上说属于专制立法。而近代以来,大多数国家的立法不断走向民主,立法权开始由通过民主选举产生的立法机关掌握,并且严格按照一定的程序和多数决的原则运作。在立法内容上,古代社会立法的内容大多表现了野蛮性,以维护剥削阶级的利益为主,尤其是刑事立法中所确定的刑罚极为残酷。而当代民主制国家的立法内容趋向文明,古代野蛮、残酷的立法内容,如肉刑等一般都不复存在,大多数国家亦开始废除死刑。现代国家立法更加强调尊重和保障人权,人道主义在立法中日渐得到体现。尤为重要的是,在立法实践中,近现代各国相继制定了宪法这一根本大法,以约束国家权力,保障公民权利。

其二,立法目的和作用经历了由治民、治国到为民、为国的转变。古代立法从本质上来讲是为了维护统治阶级的利益,这一点尤其是在刑事立法领域中表现得最为明显,所以古代立法的目的和作用主要在于治民、治国。无论是中国先秦法家提出的以法治代替礼治的主张,还是以维护家天下为目的的封建立法,都体现了这一点。近代以来的立法在注重“治”的同时,向“治”和“保”并重且逐渐以“保”为重点转变,这个“保”就是维护范围愈益广泛的公民权利。^①与古代立法维护少数特权阶层的利益相比,近代以来的立法更加追求全体人民权利的平等性,法的价值取向更加趋向于自由、公平、正义。

其三,立法制度经历了不断规范化、制度化、法定化的发展历程。奴隶制社会和封建社会的立法制度大多专制色彩较浓,基本上实行君主专制立法,因此鲜有正式、完备和规范化的立法制度。然而,自近代以来,随着立法活动的大规模开展,立法制度不断健

^① 周旺生:《立法学》,北京:法律出版社 2009 年版,第 131 页。

全和完善,包括立法主体的设置,立法权限的划分,立法的程序化,立法监督以及法的解释等制度,逐渐规范化、制度化,这不但保障了立法的科学化和民主化,而且大大提高了立法的质量。当今世界,大多数国家都在宪法、宪法性法律以及立法相关法律中,对立法主体、立法体制、立法程序等作出规定,有的国家还通过制定专门的立法法来规范立法活动。

其四,立法技术水平由低到高。立法技术的高低与一定时代的经济、政治、文化的发展密切相关。古代社会最初的立法主要是对习惯的认可,谈不上立法技术。只是社会发展到一定阶段出现了成文法,立法技术才开始得到重视,但即使古代立法也产生了一些像罗马法和中國唐律这种立法技术较高、后世影响较大的法律。但从整体来看,近代以来的立法技术,包括法律的形式结构和实质内容等的设计都远比古代先进得多。如今的法律已不存在像古代立法中诸法合体、刑民不分的情形,法律体系中的部门法已趋向健全,整个立法体系已经较为完善。此外,比之古代立法,现代立法更加讲求法的结构合理性和科学性,语言文字更明确、准确、规范、通俗易懂,一部法律法规无论从形式上还是内容上都更加追求规范化、系统化、协调化。^①

^① 周旺生:《立法学》,北京:法律出版社2009年版,第131页。