



· 卓越法学文库 ·

LIFAHOU PINGGU DE YUANLI YU YINGYONG

立法后评估的原理与应用

孙晓东◎著



中国政法大学出版社

LIFAHOU PINGGU DE YUANLI YU YINGYONG

立法后评估的原理与应用

孙晓东◎著



中国政法大学出版社

2016·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

立法后评估的原理与应用/孙晓东著. —北京：中国政法大学出版社，
2016. 12
ISBN 978-7-5620-6908-9

I. ①立… II. ①孙… III. ①立法—评估—研究 IV. ①D901

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第294731号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908289(编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	880mm×1230mm 1/32
印 张	11
字 数	285 千字
版 次	2016 年 12 月第 1 版
印 次	2016 年 12 月第 1 次印刷
定 价	42.00 元

总序

General Preface

东海之滨，黄浦江畔，乘着依法治国建设社会主义法治国家的东风，一所年轻的法学院正以追求卓越的精神砥砺前行，她就是华东理工大学法学院。

华东理工大学法学院于2006年成立，其前身是始建于2000年的人文学院法律系。建院以来，法学院依托学校理工优势学科，努力探索一条以文理交叉为特色的新型法学院发展之路。法学院现有在编教职员工35人，拥有一支高素质的专职教师队伍。在27名专职教师中，教授8人、副教授11人，博士和博士候选人20人，有海外留学经历的13人。此外，还有国内外兼职教授16人。

根据法学院“十二五发展规划”，法学院确立了三个重点研究方向：一是以法社会学为特色的法学理论方向；二是发挥我校化工科学基础学科与法学专业有机结合的优势，文理兼容，以知识产权法、能源法、食品药品安全监管法为特色的经济法方向；三是充分关注我国当前乃至相当长的时间内非常重要且法学界基本处于相同研究水平的社会立法研究领域，以司法制度创新、劳动与社会保障法、社会管理法为特色的社会法方向。以这三个学科带动法学院学科建设整体水平的提高，形成“强化优势、突出特色、相互支撑”的学科体系，把法学院建成优

势学科与特色方向居于国内法学先进行列、在相同和相近学科领域拥有较高国际知名度的研究型法学院。

为凝聚研究力量，培育和发展优势学科，法学院先后成立了能源和资源环境法研究中心、知识产权法研究中心、法社会学研究中心、食品药品监管研究中心、人权与法治研究中心等研究机构，有效地推动了学院科研水平的提高。2010年以来，法学院教师共承担科研项目116项，其中省部级以上纵向课题32项，横向课题84项；发表论文300多篇，其中核心期刊论文150多篇；出版学术专著和教材共计28本，参编专著和教材共计11本。科研水平的提高带动了法学院的学科建设，学院现有法律社会学二级博士点，法学专业一级学科硕士点，法律硕士（法学、非法学）专业学位授予点以及法学、知识产权第二学士学位两个本科专业。

2011年，为支持法学院的发展，学校设立了“法学学科建设暨青年教师卓越促进计划”。2012年10月，法学院在激烈的竞争中脱颖而出，获得“上海市卓越法律人才培养基地”建设立项。通过“卓越促进计划”和“卓越法律人才培养基地”的建设，建设一支卓越的教师队伍，产出一批卓越的科研成果，培养出一大批卓越的法律人才，将华东理工大学法学院建设成为一所卓越的法学院。呈现在读者面前的这套“华东理工大学卓越法学文库”的成果就是我们的阶段性成果，是法学院教师特别是青年教师科研成果的一次集体亮相，我们很高兴能够与各位读者分享我们的成果并接受学界同行的检验。

华东理工大学卓越法学文库编委会

2015年4月28日

前言

Foreword

立法后评估的理论与实务研究，主要包括立法评估的理论研究和立法评估的实务研究。立法评估的理论研究侧重于构建立法评估的一般原理，立法评估的实务研究主要侧重于应用一般原理对具体法律制度进行实证的评估分析。

立法评估的理论研究主要由以下问题的研究组成：立法评估的一般原理研究、立法后评估的一般指标体系研究及立法的环境影响评估研究。立法评估的一般原理研究：可以通过立法评估主体分析、立法评估方法分析、立法评估程序分析、立法评估指标体系分析等理论构建立法评估制度理论；从评估主体上分析：法律、法规和规章等规范性文件的制定机关是立法评估的主导机关，高等院校、社团组织等主体是立法评估的参与机构，社会公众也能够成为立法评估的参与者；从评估方法上分析：定量分析为主、定性分析为辅，实证分析为主、抽象分析为辅。

立法后评估一般指标体系研究：立法后评估的一般指标体系是评估立法质量的通用标准体系。立法后评估一般指标体系的确立，应该遵循适当性原则、灵活性原则和可行性原则。立法后评估一般指标体系的结构由维度、一级指标、二级指标、三级指标和评估值等要素构成。立法后评估一般指标体系由法律法规自身的维度、法律法规的经济影响维度、法律法规的社会影响维度和

法律法规的环境影响维度组成。在评估维度中，由一级指标、二级指标、三级指标和评估值对事实和现象进行具体描述和分析。

立法的环境影响评估研究：美国的《国家环境政策法案》（NEPA）和环境质量委员会的相关法规确立了环境影响评价制度，其评估对象不仅包括工程 and 项目，也包括行政法规等立法文件。欧盟的《影响评估指引》，对立法环境影响评估的指标、方法和模型作出了分析和界定。在现有条件下，主要应将立法的环境影响评估制度作为我国立法评估制度的一个重要内容来研究和发展；在条件成熟时，可以考虑将行政机关提出的法律草案及其制定的行政法规和规章的环境影响评估纳入行政机关主导的环境影响评价制度中。我国的立法环境影响评估制度可以借鉴和使用成本收益的经济分析方法。经济分析的模型已经广泛地应用于美国的监管影响评估制度中，成本收益的方法和成本有效性的方法已经成为了美国监管影响评估制度中的重要方法。美国的 NEPA 制度也同样强调成本分析的方法：NEPA 并不倡导不惜一切成本的环境保护；相反，它强调将环境保护的目标与社会发展的目标、经济发展的目标以及美国人现在的和将来的其他目标相协调；NEPA 将努力协调经济、社会的快速发展与有限的自然资源之间的内在紧张关系。

立法评估实务研究主要研究如下问题：我国劳动争议解决机制评估研究、北京市与上海市地方立法比较评估研究及立法听证效果评估研究。我国劳动争议解决机制评估研究：根据现实国情和法理，可以确立由效果、效率和成本等一级指标和若干二级指标组成的指标体系，作为对劳动争议解决机制进行评估的基础。通过采集数据对指标体系中的二级指标进行定量或定性分析，从而对“效果”一级指标进行综合评估。通过数据分析或其他实证分析的方式来评估“劳动争议解决的时间”、

“调解、仲裁和诉讼程序衔接程度”等二级指标，从而综合评估“效率”这一一级指标。劳动争议解决机制运行的成本涉及个人成本和社会成本的平衡，在对“劳动争议解决的个人成本”、“劳动争议解决的社会成本”等二级指标进行分析的基础上，可以对劳动争议解决机制的运行成本作出评估。通过对我国现行劳动争议解决机制指标体系的实证评估分析，我们可以认为：从运行效果上看，调解机制对劳动争议的分流和过滤作用较差，仲裁机制对劳动争议的分流和过滤作用较好，劳动争议仲裁机构和法院系统在劳动争议的解决过程中能够较好地发挥中心作用和保证作用，劳动争议调解组织在劳动争议的解决中只起到了辅助作用；从运行效率上看，上诉率高以及调解、仲裁和诉讼机制衔接不畅已经成为了劳动争议解决机制在实际运行中的顽疾，我国目前的劳动争议解决机制的运行效率较差；从运行成本上看，由于未能较好地实现个人成本收益与社会成本收益的协调和平衡等原因，使得我国的劳动争议解决机制运行成本较高，未能实现资源的最优化配置。从总体上看，我国目前的“一调一裁两审”劳动争议解决机制能够较好地发挥作用，改革和完善宜在现有的制度框架中进行，激进的改革方案未必适合我国国情，也可能引发过高的改革成本。加强调解组织在劳动争议解决中的作用，促进调解机制、仲裁机制和诉讼机制的协调，实现行政和司法资源的最优化配置，都是完善我国劳动争议解决机制需要重点关注和解决的问题。

北京市与上海市地方立法比较评估研究：北京市与上海市都是地方立法比较发达的城市，其地方立法都具有典型意义。北京市和上海市在经济、政治、文化等方面既存在相似之处，也存在差异之处，这些情况在一定程度上也反映在了地方立法之中。将北京市和上海市的地方立法进行比较分析，对于掌握

地方立法的特点、认识地方立法的构成、总结地方立法的科学发展规律具有重要意义。

立法听证效果评估研究：立法听证制度是在整个社会系统中发挥作用的，社会系统中的诸多因素都会对立法听证制度的效果产生影响。但是，在一定意义上，社会系统中的很多因素都是无法测量的。然而，立法听证是一种程序性的制度，其效果在很大程度上依赖于各种程序性的事实；如果将既定的社会因素作为不变的条件，将立法听证的各个环节分解成可测量的事实，利用测量的数据，在一定程度上还是可以评估立法听证的效果的。立法听证制度主要是一种程序性机制，主要由程序事实性因素（如听证会公告的方式和强度、听证陈述人的遴选方法和标准、听证陈述人的发言时间、利害关系人的辩论时间和强度等）和目标因素（如公开性、公正性、经济性、科学性等）组成。基于程序机制的特性，目标因素的变动（实现）主要依赖于程序的设计或者说程序性事实因素的变动，而目标因素就是评估程序机制效果的指标。程序性事实在一定程度上是可以测量的，通过测量程序性事实来考察立法听证目标的实现程度就可以在一定程度上来评估立法听证的效果。所以，将立法听证程序机制中的程序性事实作为可测量的数据，将立法听证的目标作为变量，就可以建立立法听证效果评估的总体模型。将经济性、公正性、公开性作为变量，将立法听证过程中的程序性事实转换为可测量的数据，就可以建立经济性、公正性、公开性的评估模型。

孙晓东

2016年10月

目录

Contents

总 序 / I

前 言 / III

■ 第一篇 理论篇 / 1

第一章 立法后评估的一般原理研究 / 3

- 一、立法后评估制度一般概述 / 4
- 二、立法后评估的制度构建分析 / 10

第二章 立法后评估的指标体系研究 / 47

- 一、立法后评估指标体系概述 / 49
- 二、立法后评估指标体系的组织结构分析 / 55
- 三、立法后评估一般指标体系的内容分析 / 62

第三章 立法后评估的方法研究 / 86

- 一、立法后评估方法的一般理论分析 / 86

- 二、参与式立法评估方法分析 / 94
- 三、数量化立法评估方法分析 / 109
- 四、经济性立法评估方法分析 / 117

■ 第二篇 实务篇 / 135

第四章 立法后的环境影响评估研究 / 137

- 一、美国的立法环境影响评估制度研究 / 137
- 二、欧盟的立法环境影响评估制度研究 / 145
- 三、我国的立法环境影响评估制度分析 / 152

第五章 我国劳动争议解决机制运行效果评估分析 / 164

- 一、我国劳动争议解决机制运行效果评估的指标设计 / 164
- 二、我国劳动争议解决机制运行效果评估：效果指标的评估 / 169
- 三、我国劳动争议解决机制运行效果评估：效率指标的评估 / 185
- 四、我国劳动争议解决机制运行效果评估：成本指标的评估 / 195
- 五、结语 / 202

第六章 上海市地方立法评估分析 / 204

- 一、上海市地方立法发展概况 / 204
- 二、上海市地方立法的评估分析 / 232
- 三、上海市与北京市地方立法比较评估分析 / 244

第七章 立法听证制度效果评估分析 / 263

- 一、立法听证制度效果评估的一般分析 / 266
- 二、立法听证制度效果评估总体模型的分析 / 270
- 三、经济性、公正性、公开性评估模型的分析 / 275

附 录 / 282

广州市人大常委会立法后评估办法 / 282

苏州市规章立法后评估办法 / 288

本溪市人民政府规章立法评估办法 / 293

厦门市规章立法后评估办法 / 298

广东省政府规章立法后评估规定 / 303

无锡市规章立法后评估办法 / 309

北京市关于法规规章实施准备和评估报告工作的若干规定 / 312

国土资源部规章和规范性文件后评估办法 / 314

江西省地方性法规和省政府规章草案第三方评估办法 / 318

中华人民共和国海事局海事法规和规范性文件后评估办法 / 320

主要参考文献 / 325

第一篇 理论篇

在立法后评估的研究中，首先应该构建立法后评估的一般理论。立法后评估的一般原理由立法后评估的主体研究、立法后评估的方法研究、立法后评估的指标体系研究、立法后评估的程序研究等理论组成。理论篇主要由以下问题的研究组成：立法后评估的一般原理研究、立法后评估的指标体系研究及立法后评估的方法研究。

第一章

立法后评估的一般原理研究

立法后评估制度作为检验法律法规实施效果的重要制度，在西方国家被较早地确立和应用。早在 20 世纪 70 年代，德国就尝试立法后评估的制度和程序化，2001 年联邦内政部门正式编写《立法效果评估手册》和相关的专业手册，推广立法效果的评估方法。^{〔1〕}从 20 世纪 80 年代欧盟开始确立法律法规的评估制度，在发展的过程中，该制度逐步趋于完善。在美国，因立法评估工作的开展，越来越倾向于颁布“短期性”的法律；而在“短期性”法律到期之后，通过再次审议，决定该法律是续是修还是废，以此方式来提高法律质量，使法律能够发挥积极的作用。^{〔2〕}1980 年，被称为美国联邦政府最广泛成就的《灵活规制法》（RFA，1980）获得通过，该法要求联邦各部门要对大量小企业产生重大经济影响的规章进行定期评估；1992 年老布什总统下令联邦部门评估其现存的所有规章，并规定新规章发布前 90 天的延缓期；1995 年，克林顿总统发布第 12866 号令，规定联邦政府制定“重要”的行政法规，必须进行立法成本效益评估，要求对现行规章进行评估以保证规章的及时性、兼容性、有效性，以减少不必要

〔1〕 莫纪宏：“中国立法工作中的公众参与”，载 <http://www.iolaw.org.cn/showNews.asp?id=19481>，首次访问时间：2014 年 3 月 20 日。

〔2〕 余荣根、刘艺：“地方性法规质量评估的理论意义与实践难题”，载《华中科技大学学报（社会科学版）》2010 年第 3 期。

的规制负担。^{〔1〕}

随着经济和社会的深入发展,我国的社会主义法治建设事业也日趋成熟。在这样的大背景下,在立法过程中人们关注的重点问题,也在从单纯地追求数量向注重质量和效果转变。高质量的法律才能更好地发挥法律的社会功能。瞿同祖曾指出:“研究法律自离不开条文的分析,这是研究的根据。但仅仅研究条文是不够的,我们也应注意法律的实效问题。条文的规定是一回事,法律的实施又是一回事。某一法律不一定能执行,成为具文。社会现实与法律条文之间,往往存在着一定的差距。如果只注重条文,不注意实施情况,只能说是条文的、形式的、表面的研究,而不是活动的、功能的研究。我们应该知道法律在社会上的实施情况、是否有效、推行的程度如何、对人民的生活有什么影响等等。”^{〔2〕}法律与现实社会的脱节,需要有效的制度来保障与调节。单纯的立法不可能天衣无缝,更不会是一劳永逸,随着社会环境时刻发生变化,静态的法律规范会出现不足与漏洞。立法后评估是提高立法质量的重要环节,立法后评估也是建立一个监督机制,分析法律在实际运行过程中产生的问题,有效发现因立法局限性造成的缺陷并及时纠正,提高立法科学水平。因此,对于立法后评估之研究势在必行。

一、立法后评估制度一般概述

立法后评估内涵的确定及立法后评估的意义是立法后评估一般原理的重要内容。对立法后评估的内涵、本质、原则和意义等问题作出分析,是研究立法后评估一般理论的前提。

(一) 立法后评估的内涵、本质和原则

1. 立法后评估的内涵。法是由国家制定、认可并保障实施的,以

〔1〕 龙晓林:“美国行政立法后评估概况”,载《探求》2008年第1期。

〔2〕 瞿同祖:《中国法律与中国社会》,中华书局1981年版,第2页。

权利义务为内容，反映统治阶级意志的，调整社会关系的行为规范体系；事实层面的法是以权利义务为内容的社会规范；价值层面的法是为了实现正义和秩序，必须包含形式上的逻辑自洽性和连续性，以及内容上的权威性、普遍性和统一性；法律效果评估旨在实现法的有效性，即法对其指向的对象具有约束力，解决法是否“应当”被遵守的问题，同时这又是法具备实效性的前提，即法是否被适用对象所实际遵守的前提。^{〔1〕}国内已经有越来越多的学者注意到立法评估工作的重要性并开展了积极的研究工作。有的学者认为，“立法评价是指法律实施一段时间后对法律的功能作用、实施效果的评论估价和在此基础上对整个立法质量、价值的评论估价。”^{〔2〕}也有学者认为，“法规质量评估就是在法律法规制定出来以后，由立法部门、执法部门及社会公众、专家学者等，采用社会调查、定量分析、成本与效益计算等多种方式，对法律法规在实施中的效果进行分析评价，针对法律法规自身的缺陷及时加以矫正和修缮。”^{〔3〕}学者们所界定的“立法评价”、“法律法规质量评估”、“立法评估”、“法律效果评估”和我们所研究的立法后评估制度虽然侧重点有所不同，但是在本质上具有一致性，都是一定的主体运用一定的方法，对法律法规的质量和效果作出评价和评估的活动。

立法后评估应当在不受任何利益左右的情况下，以一种能够被一般的接受与参照的方式，清楚地表现法律规范与社会生活之间潜在的或者实在的因果关系的陈述或判断的依据和基础。^{〔4〕}因此，我们认

〔1〕 陈书全：“论立法后评估常态化启动机制的构建”，载《现代法学》2012年第2期。

〔2〕 周旺生、张建华主编：《立法技术手册》，中国法制出版社1999年版，第499页。

〔3〕 高勇：“法规质量评估，走向地方立法前台”，载《人民之声报》2006年7月13日，第3版。

〔4〕 王保民：“立法评估：一种提高立法质量的有效途径”，载《青岛行政学院学报》2007年第6期。