

Constructing the Rule of Law in China and
Perfecting the System of Laws

法治中国建设与 法律体系完善



冯玉军

主 编



北京师范大学出版集团
BEIJING NORMAL UNIVERSITY PUBLISHING GROUP
北京师范大学出版社

本书系国家社科基金2014年重大项目（第三批）《完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系研究》（14ZDC008）和马克思主义理论研究和建设工程重大项目《全面推进依法治国重大现实问题研究》（2015MZD042）成果。

Constructing the Rule of Law in China and
Perfecting the System of Laws

法治中国建设与 法律体系完善



冯玉军

主 编



北京师范大学出版集团
BEIJING NORMAL UNIVERSITY PUBLISHING GROUP
北京师范大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

法治中国建设与法律体系完善/冯玉军主编. —北京:北京师范大学出版社, 2017.8

ISBN 978-7-303-22644-3

I. ①法… II. ①冯… III. ①社会主义法制 — 建设 — 研究 — 中国 IV. ①D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第177958号

营 销 中 心 电 话 010-58805072 58807651
北师大出版社高等教育与学术著作分社 <http://xueda.bnup.com>

FAZHI ZHONGGUO JIANSHE YU FALÜ TIXI WANSCHAN

出版发行: 北京师范大学出版社 www.bnup.com

北京市海淀区新街口外大街 19 号

邮政编码: 100875

印 刷: 保定市中国画美凯印刷有限公司

经 销: 全国新华书店

开 本: 787 mm×1092 mm 1/16

印 张: 38

字 数: 703 千字

版 次: 2017 年 8 月第 1 版

印 次: 2017 年 8 月第 1 次印刷

定 价: 128.00 元

策划编辑: 马洪立

责任编辑: 李洪波 范红春

美术编辑: 袁 麟

装帧设计: 李尘工作室

责任校对: 陈 民

责任印制: 马 洁

版权所有 侵权必究

反盗版、侵权举报电话: 010-58800697

北京读者服务部电话: 010-58808104

外埠邮购电话: 010-58808083

本书如有印装质量问题, 请与印制管理部联系调换。

印制管理部电话: 010-58805079

目 录

第一编 完善法律体系的基础理论

深入推进科学立法、民主立法	(3)
不断完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系	(9)
完善以宪法为核心的法律体系的若干思考	(18)
注重法律形式研究,全面揭示古代法律体系和法制的面貌	(25)
中国古代以礼为核心的“混合法”体系借鉴	(32)
把公开原则贯穿于立法过程	(42)
适于法治的法律体系模式	(44)
法治必然承诺特定价值吗	(82)
推进重点领域立法、完善我国法律体系的几点思考	(106)
论包容性法治	(117)
中国社会主义法律体系完善的内在维度和外在维度	(148)

第二编 完善宪法核心地位的理论问题

法律体系何以“以宪法为核心”	(159)
----------------------	-------

“近亲属证人免于强制出庭”之合宪性限缩	(183)
立宪党导制的理论基础	(207)
党规在法律体系中的地位与作用	(227)
浅论地方性法规合法性审查判断的方法	(257)

第三编 完善市场经济与社会治理法律制度

《中华人民共和国人格权法》建议稿及立法理由书	(275)
认真对待破产法	(304)
慈善组织财产的法律定性与制度安排	(331)
修订《农民专业合作社法》完善市场经济法律制度	(348)

第四编 完善民主政治与生态文明法律制度

论作为“半部”中央与地方关系法的《民族区域自治法》 ——兼论中央与民族自治地方关系的法制建构	(357)
论部门法体系下环境资源保护的一体化	(382)
绿色发展理念与环境立法创新	(389)
文物保护法修订与文化遗产法律体系的完善	(411)
食品体系的变迁与问题反思：以完善食品安全法制为导向	(418)
社会主义法治体系、法治国家与行政程序法	(443)

第五编 实现社会公正的法律体系保障与立法体制创新

文化社会权的国家义务及其立法进路 ——以“制度性保障”理论为链接的初步梳理	(459)
新修《计划生育法》溯及力问题探究 ——兼对“有利追溯”之法理思考	(473)
养老立法的文化反思	(483)
完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系 ——习近平立法思想述论	(498)

中国法律规范体系评估报告	(518)
全国人大常委会委员长的角色定位	(541)
部门利益和地方保护主义法律化问题研究	(556)
论地方立法的人大主导作用	(571)
中国授权立法制度的发展与完善	(584)

第一编 完善法律体系的基础理论

深入推进科学立法、民主立法

信春鹰*

建设中国特色社会主义法治体系是一个系统工程。在这个系统工程中，完备的法律规范体系是法治实施、法治监督、法治保障的前提。《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)强调建设中国特色社会主义法治体系，必须坚持立法先行，发挥立法的引领和推动作用，抓住提高立法质量这个关键，深入推进科学立法、民主立法，使每一项立法都符合宪法精神，反映人民意志，得到人民拥护。这是在全面推进依法治国的新的历史起点上对立法工作的新要求。

一、深入推进科学立法、民主立法的重要意义

改革开放以来，经过各方面长期不懈的共同努力，以宪法为统帅，以宪法相关法、民商法、行政法、经济法、社会法、刑法、诉讼与非诉讼程序法等多个法律部门的法律为主干，由法律、行政法规、地方性法规等多个层次的法律规范构成的中国特色社会主义法律体系的形成，标志着中国特色社会主义制度逐步走向成熟，进一步坚定了我们的道路自信、理论自信和制度自信。面向未来，实现在中国共产党成立一百年时全面建成小康社会，在新中国成立一百年

* 全国人大常委会副秘书长。

时建成富强、民主、文明、和谐的社会主义现代化国家，立法工作任重而道远。《决定》强调坚持科学立法、民主立法，这是对新形势下加强和改进立法工作的基本要求，回答了在全面推进依法治国的新的历史起点上“立什么样的法、怎样立法”这一历史课题。

科学立法、民主立法必须坚持以中国特色社会主义理论体系为指导。中国特色社会主义理论体系，是马克思主义中国化的最新成果，是党和国家工作的行动指南，是全党全国各族人民团结奋斗的思想基础。党的十八大以来，习近平总书记的系列讲话极大丰富了中国特色社会主义理论体系，特别是关于全面推进依法治国的系列讲话构成了中国特色社会主义法治理论的核心内容，为坚持科学立法、民主立法、不断提高立法质量指明了方向。我们要深刻理解讲话精神，通过立法科学调整和规范国家和社会生活的各种关系，处理好改革开放和现代化建设中的各种复杂问题。

科学立法的核心是立法要尊重和体现社会发展的客观规律，尊重和体现法律所调整的社会关系的客观规律以及法律体系的内在规律。首先，立法要体现我国社会主义国家性质，顺应时代发展要求，推动国家发展进步，保障人民各项权利。其次，立法要从国情和实际出发。习近平总书记指出，不是所有的法都能治国，不是所有的法都能治好国。要立良善之法，立管用之法，建立科学的立法体制机制，使每一项立法都能科学合理地规范国家机关的权力和责任，规范公民、法人和其他组织的权利与义务，使法律符合经济社会发展的需要。最后，法律是治国理政的科学，立法必须遵循法律体系的内在规律和立法工作规律，遵循立法程序，注重立法技术，努力实现立法过程的科学化。要明确划分不同法律关系的调整对象和界限，形成和维护符合国家发展目标的法律秩序。

民主立法的核心是立法要为了人民，依靠人民，使法律真正反映广大人民的共同意愿，充分保障广大人民的各项权利和根本利益。实现民主立法，必须坚持人民的主体地位，在立法工作中贯彻党的群众路线，通过各种方式使立法更好地汇聚民意、集中民智，体现人民的利益和需求。当前，在关系群众切身利益的教育、医疗、社会保障、收入分配、食品安全、环境保护等问题上，人民群众对立法的期待很高。他们不但期待进一步分享改革发展的成果，也期待进一步参与国家政治、经济、文化生活；不但期待自身权益诉求得到法律制度保障，也期待进一步参与维护社会公平正义的制度建设。习近平总书记指出，人民对美好生活的向往就是我们的奋斗目标。实现党的主张、人民意愿和依法

治国的有机统一是立法机关的使命和责任。一部法律制定出来，最根本的检验标准是是否顺应广大人民的意愿，维护广大人民的利益，使法律成为增进人民福祉、增进社会认同的最大公约数。

毋庸讳言，同党和国家事业发展要求相比，同人民群众期待相比，我们在科学立法、民主立法方面还存在一些亟待解决的问题。例如，在科学立法方面，有的法律法规解决实际问题有效性不足，针对性、实用性、可操作性不强；立法效率需要进一步提高，有些重点领域立法不能及时出台，跟不上形势发展的需要；有些法律没有根据客观形势的变化及时修改；有些重大制度问题在法律上还有缺项；不同位阶的法律之间衔接不够紧密，匹配性和协调性有待提高；在民主立法方面，有的法律法规未能全面反映客观规律和人民意愿，立法工作中部门化倾向、争权诿责现象较为突出；有的部门把立法当作扩大自身权力、与民争利的手段，人民群众对立法的有序参与有待加强。深入推进科学立法、民主立法，要在总结实践经验、有针对性地解决存在问题的基础上，完善立法体制机制，以严谨科学的态度广泛听取、认真对待各方面的意见和诉求，及时废止那些已经成为阻碍社会生产力发展樊篱的规则，修改那些已经不适应社会需求、需要完善和更新的规则，根据社会发展进步的需求制定新的规则，努力使每一项立法都体现和尊重人民的主体地位，保障人民各项权利。

二、加强人大对立法工作的组织协调

《决定》提出要加强人大对立法工作的组织协调。发挥人大及其常委会在立法中的主导作用，加强人大对立法工作的组织协调，是科学立法、民主立法的必然要求。加强人大对立法工作的组织协调必须坚持党的领导。立法工作是国家重要的政治活动，党的领导是实现人大对立法工作组织协调的政治保证。

法律是社会利益关系的调节器。一部法律往往涉及多方面的利益关系，涉及多个部门的权力和责任。立项、起草、审议、修改、不同意见的协调等多个立法环节，都需要各相关方面的共同参与和配合，也不可避免地会受到各方面利益的影响。现在许多法律法规制定和修改由主管部门动议和起草，部门权力和利益往往成为法律草案的核心，形成“部门利益法律化”的状况，严重损害法律的公信力和权威。要切实解决这些问题，加强人大对立法工作的组织协调。一是加强人大对立法决策的主导。在立法项目论证阶段就要对各方提出的立法项目进行通盘考虑，要根据改革发展稳定的需要形成立法规划和立法计划，确

保立法资源用在刀刃上。对于各部门分歧较大,但对于保障公民、法人和其他组织意义重大或者重大利益调整迫切需要的法律法规,人大要深入研究,把握症结所在,站在党和人民利益的高度,加强与有关方面的共同协调,提出解决方案。二是加强人大对法律案起草工作的主导。涉及综合性、全局性、基础性等重要法律草案,可以由人大有关专门委员会和常委会工作机构组织起草。对专业性较强、利益关系调整比较复杂的法律法规草案也可以委托第三方起草。对其他方面组织起草的法律法规,人大有关专门委员会和常委会工作机构可以提前介入调研和起草工作;理顺各部门、各环节之间的关系,及时了解各方诉求和分歧所在。三是积极发挥人大代表的作用。我国有各级人大代表 260 多万人,他们绝大多数在基层工作,最了解实际情况,最能体会群众疾苦,最清楚制度建设的需求。可以选择有代表性的地方作为立法联系点,将其作为问法于民的基地。要健全法律、法规、规章起草征求人大代表意见的制度,健全人大代表议案、建议和立法规划、立法计划的衔接机制,认真研究采纳代表议案提出的立法建议,拓宽代表参与立法的途径和渠道,使人大代表更多参加立法调研和审议等立法活动。

三、健全立法机关和社会公众沟通机制

《决定》提出要健全立法机关和社会公众沟通机制。在立法过程中,不断健全立法机关和社会公众沟通机制,使立法机关了解公众的关注点和诉求,对于保证法律符合人民群众的意愿和需求非常重要。立法协商是了解社会各方面对法律的诉求并就不同的诉求进行比较和平衡的重要方式。实践中,立法协商就是立法机关就法律草案的内容,通过各种渠道充分听取政协委员、各民主党派和无党派人士、工商联和各人民团体的意见,进而对法律草案的相关内容进行修改完善,平衡社会各方利益。不同社会群体对法律的关注点不同,对有些问题的主张可能是相互对立和冲突的,这就需要立法机关在“兼听则明”的基础上,把实现好、维护好、发展好最广大人民群众的根本利益作为出发点和落脚点,充分发挥立法在平衡、调整、规范社会利益关系方面的重要作用。

一部法律,重大利益调整的核心问题往往集中在几个关键制度上。不同观点的分歧也往往围绕这几个关键制度产生。要探索建立国家机关、社会团体、专家学者等对立法中涉及的重大利益调整、论证、咨询机制。通过这样的机制,立法机关可以准确把握最广大人民根本利益、现阶段群众共同利益、不同

群体特殊利益的关系，从而在法律中统筹兼顾社会不同方面的利益，平衡权利义务关系。

要拓展公民有序参与立法途径，健全法律、法规、草案公开征求意见和公众意见采纳情况反馈机制，广泛凝聚社会共识。近些年来，全国人大及其常委会以及一些地方人大及其常委会探索法律、法规、草案向社会公开征求意见的做法，扩大公民对立法的有序参与，广纳民意，博采民智，取得了很好的社会效果。但是对公众意见采纳反馈机制尚未形成，一部法律草案的核心是什么，分歧在哪里，不同社会群体的不同诉求是什么，往往会通过公众意见反映出来。法律草案的修改完善在很大程度上是根据公众意见进行的。但是对于接受公众意见的情况尚无向社会反馈的机制，在一定程度上影响了公众参与的积极性。我们不但要广泛听取各方面的意见和建议，还要让社会各方面知晓法律是如何吸取了他们的意见，回应了他们的诉求，以增强公众和法律的亲密感，增强法律的社会基础。

四、完善法律草案表决程序

《决定》提出要完善法律草案表决程序。法律草案的表决是科学立法、民主立法的最后环节，它既是之前一系列立法程序的延续，也是法律草案成为法律从而获得法律强制力的关键一环。

根据我国相关制度，宪法的修改要由全国人大以全体代表 2/3 以上多数通过。法律和其他议案由全国人大以全体代表过半数通过。全国人大常委会审议的法律和其他议案，由常委会以全体委员的过半数通过。关于法律的通过方式，《全国人民代表大会常务委员会议事规则》规定：交付表决的议案，有修正案的，先表决修正案。近年来，有的地方人大议事规则中对法律草案的重要条款可以单独表决有一些零星的规定。如有的地方性法规在预算监督中，对重要的计划指标、支出、重点建设项目的重点审查规定了单独表决的预算监督模式。《决定》提出对重要条款可以单独表决，把科学立法、民主立法贯穿到立法程序的最后一个环节。

单独表决，即对草案表决稿中的重要条款先行表决，再就整个草案进行表决。单独表决在先，整体表决在后。一部法律草案，少则几十条，多则几百条，一般由总则、各章和法律责任等部分组成。现行实践是，法律草案一般经三次审议后交付表决，通常是就整个法律草案进行表决。在法律草案形成和各

方面参与过程中，关注点往往集中在若干关键问题上，分歧也往往围绕这些问题产生。在这种情况下，就整个法律草案进行表决不能充分反映人大代表或者常委会组成人员对法律草案所涉及的关键问题的看法和主张。对重要条款单独表决，可以使人大代表或者常委会组成人员对关键问题研究更深、更透、更具责任感，也有利于使立法过程更加科学、民主和透明。

对法律草案中的某些重要条款单独表决的建议，可由常委会法制工作机构或者相关专门委员会提出，由主席团或者委员长会议、主任会议讨论决定。表决的结果要公开，以体现立法决策过程的透明度，增加其执行力。

习近平总书记在庆祝全国人民代表大会成立60周年大会上的讲话中指出，形势在发展，时代在前进，法律体系必须随着时代和实践的发展而不断发展。建设中国特色社会主义法治体系，建设社会主义法治国家，必须立法先行。在立法工作中坚持深入推进科学立法、民主立法是一个持续的过程。加强人大对立法工作的组织协调，健全立法机关和社会公众的沟通协调机制，完善法律草案表决程序，这三个关键的节点串起了科学立法、民主立法的各个环节。实践中，科学立法和民主立法密不可分，相辅相成。坚持科学的程序和方法，科学平衡社会关系，可以更好地体现立法的民主化。坚持民主立法，广开言路，集思广益，才能保证立法的科学性。科学立法可以更好地体现立法的民主化，民主立法能够更好地促进立法的科学化。只有把科学立法和民主立法统一于中国特色社会主义法治建设的实践，才能在民主的基础上实现科学立法，使法律符合广大人民的根本利益，符合经济社会发展的客观规律。

不断完善以宪法为核心的中国特色 社会主义法律体系

李适时*

“十二五”以来特别是党的十八大以来，全国人大及其常委会认真贯彻落实中央决策部署，围绕加快形成完备的法律规范体系，深入推进科学立法、民主立法，切实提高立法质量，立法工作取得显著成效。2011年以来，全国人大及其常委会共制定、修改法律61件，作出相关法律解释10件、有关法律问题的决定30件，共101件；与此同时，国务院制定、修改行政法规73件，有立法权的地方人大及其常委会制定、修改地方性法规、自治条例、单行条例3497件(2014年年底数字)。截至2015年9月底，除现行宪法外，我国现行有效的法律共244件，行政法规共746件，地方性法规共9540件(2014年年底数字)。立法工作的主要进展可以概括为以下几个方面。

一、始终坚持党对立法工作的领导

党的十八大以来，以习近平同志为核心的党中央特别强调依法执政，特别重视以法治方式推进改革，在对有关重大问题作出决定和部署的同时，都会考虑法治建设相伴相随的问题，都要强调以法治方式保证决策部署的有序推进。

* 全国人大常委会法工委主任。

中央政治局常委会的工作要点将一些重要立法项目列为需要党中央研究的事项。中央全面深化改革领导小组多次召开会议，研究涉及立法的问题。2015年6月，经党中央批准，全国人大常委会调整立法规划，在原有68件立法项目基础上增加34件，共102件，将党的十八届三中、四中全会决定明确提出的需要在本届完成的立法项目列入规划。与此同时，全国人大常委会党组进一步健全了立法工作向党中央请示报告制度，不断增强坚持党的领导的思想自觉和行动自觉，重要法律的起草修改和立法工作中的其他重大事项都由全国人大常委会党组及时向党中央请示报告。比如，本届以来，全国人大及其常委会通过的预算法修改决定、立法法修改决定、刑法修正案(九)、国家安全法以及正在审议的网络安全法，等等，都向中央作了请示报告。通过坚持和健全请示报告制度，可以更准确地领会中央的立法意图，把中央精神不折不扣地贯彻到立法工作中，让中央及时掌握全国人大及其常委会的立法工作情况，切实保障中央重大决策部署的贯彻落实。

二、积极发挥两个作用

一是积极发挥立法的引领和推动作用。说到法治与改革，许多人首先想到的是二者的矛盾：法治的特点是“立”，具有稳定性；改革的特点是“破”，具有变动性。但这一立一破之间是彼此促进、相互推进的关系。正如古人所讲，“治国无法则乱，守法而弗变则悖，悖乱不可以持国。”推进改革离不开法律的规范，法律又要适应改革向前推进的要求，发挥引领和推动作用。近年来，全国人大及其常委会在发挥立法的引领和推动作用方面积极探索，取得了很好的成效。比如，为适应深化行政审批制度改革、转变政府职能需要，全国人大常委会先后审议通过了9个修改有关法律问题的决定，对39部法律的部分条款作出修改，取消和下放了一批行政审批事项；为保证重大改革于法有据，全国人大常委会及时作出涉及自贸区、司法体制改革、土地制度改革等领域的授权决定7件，支持和保障相关改革试点工作的推进。其中，2013年8月，全国人大常委会作出决定，授权国务院在中国(上海)自由贸易试验区内，调整实施准入特别管理措施，并暂时调整外资企业法、中外合资经营企业法和中外合作经营企业法规定的有关行政审批。同时明确，这些行政审批的调整在三年内试行，对实践证明可行的应当修改完善有关法律；对实践证明不宜调整的，恢复施行有关法律规定。2014年12月，全国人大常委会再次作出决定，授权在广

东、天津、福建自由贸易试验区以及上海自贸区扩展区域暂时调整有关法律规定的行政审批，并明确了授权的范围、内容和时间。这两次授权决定为深化改革、扩大开放、加快转变政府职能提供了重要的法律依据。

二是积极发挥人大及其常委会在立法工作中的主导作用。全国人大及其常委会健全专门委员会、工作委员会组织起草重要法律草案机制，注重发挥包括人大常委会组成人员在内的人大代表在立法中的主体作用。第一，加强综合性、全局性、基础性等重要法律草案的组织起草工作，2015年已经提请全国人大常委会审议的网络安全法草案、国家勋章和国家荣誉称号法草案等，就是由全国人大常委会工作委员会组织起草并依法提请审议的。第二，高度重视人大代表依法联名提出的立法议案，把代表议案建议的办理与编制立法规划计划、制定修改法律紧密结合起来。比如，2012年刑事诉讼法的修改，就是根据近年来2485人次的全国人大代表和有关代表团提出的议案以及司法机关、专家学者的意见和建议将其列入立法计划并实施的。第三，邀请代表参加立法调研、论证、审议等工作，认真听取代表意见。增加全国人大代表列席常委会会议人数，2014年共有300多名全国人大代表应邀列席全国人大常委会会议，2015年邀请350名代表列席。第四，保障人大代表直接参与行使立法权力，讨论决定国家重大制度设计。2012年刑事诉讼法的修改和2015年立法法的修改都是由人民代表大会审议通过的。

三、着力提高立法质量

立良善之法的根本途径在于科学立法、民主立法。党的十八大以来，全国人大及其常委会着力抓住“提高立法质量”这个关键，深入推进科学立法、民主立法，增强法律的及时性、系统性、针对性和有效性，做到能具体尽量具体，能明确尽量明确，努力使法律立得住、行得通、真管用。

一是切实加强和改进立法调研工作。积极探索建立基层立法联系点，努力创新调研方式和方法，通过实地考察、暗访、蹲点等方式，深入基层、深入群众，多层次、多方位、多渠道摸清实际情况，最大限度地为立法掌握第一手资料，将问题的本质和规律把握准确，将解决问题的思路、对策研究透彻，使立法工作真正接地气。比如，在旅游法草案提请全国人大常委会三审前，有关领导亲自带队，没有与地方和部门打招呼，没有透露真实身份，以暗访方式进行调研，对公众反映比较集中的零团费、强迫购物等旅游乱象有了真实了解，摸