

中国社会主义立法 的理论与实践

李 培 传 主 编

中国法制出版社

94103/15

中国社会主义立法的 理论与实践

李培传 主编

中国法制出版社

中国社会主义立法的理论与实践

ZHONGGUO SHEHUI ZHUYI LIFADE LILUN YU SHIJIAN

主编/李培传

经销/新华书店

印刷/昌平东沙电印刷厂

开本/850×1168 毫米 32 印张/12.125 字数/310千

版次/1991年1月北京第1版 1991年1月北京第1次印刷

印数/0,001—8,000

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80083-024-1/D·22

(北京市文津街11号 邮政编码: 100017) 定价: 6.00 元

前 言

党的十一届三中全会以来，我国社会主义法制建设取得了重大进展。十余年来，我国已经制定了近七百余件法律和行政法规，以及一大批地方性法规和规章。这些法律、法规和规章的发布实施，对于保障和推进我国改革、开放和建设的顺利发展，促进社会主义物质文明和精神文明建设，发挥了极其重要的作用。实践证明，做好社会主义立法工作是发展社会主义民主，健全社会主义法制的-一个基本前提。

但是，作为立法工作人员，在多年的立法实践中，我们深切地感到：我国法学界对社会主义立法的理论研究至今还相当薄弱。我国长期社会主义立法实践积累的丰富经验和形成的一套科学做法还没有得到很好的总结。这种状况显然与我国社会主义法制建设，特别是今后所面临的繁重的立法任务是不相适应的。有鉴于此，我们产生了撰写本书的强烈愿望和责任感。从一九八八年初，我们在思考、总结立法工作实践经验的基础上，开始撰写《中国社会主义立法的理论与实践》一书。现在展现在大家面前的，就是我们全体编著者两年来辛勤劳动的成果。

由于我们的水平有限，书中难免有不妥甚至失误之处。但是，如果本书的出版，能够为我国的立法工作和法学教育、科研工作起到一点有益的参考作用，我们则感到是最大的欣慰！

本书由国务院法制局副局长李培传同志主编。各章撰写分工如下：

导论：桂敏杰

第一章：李培传

第二章：万小丘

第三章：庄穆、孙佑海、齐鸣

第四章：孙佑海、庄穆、齐鸣

第五章：徐玉麟

第六章：刘 炤

第七章：庄 穆

第八章：汪永清

第九章：沈春耀

第十章：顾雪挺

第十一章：王雪江

第十二章：吴 浩

第十三章：孙佑海

第十四章：李适时

最后，我们对中国法制出版社为本书出版所给予的大力帮助，致以诚挚的谢意。

编著者

1990年9月15日

目 录

前言	1
导论	1
第一节 立法的概念	1
第二节 中国社会主义立法的产生和发展	8
第三节 研究立法的意义	18
第一章 立法的指导思想和基本原则	23
第一节 概说	23
第二节 中国社会主义立法的指导思想	26
第三节 中国社会主义立法的基本原则	31
第二章 立法体制	48
第一节 概说	48
第二节 法律制定机关	57
第三节 行政法规制定机关	64
第四节 地方性法规和政府规章制定机关	71
第三章 法律和地方性法规的制定程序	81
第一节 概说	81
第二节 法律制定程序	85
第三节 地方性法规的制定程序	101
第四章 行政法规和规章的制定程序	111
第一节 概说	111
第二节 行政法规的制定程序	112
第三节 规章的制定程序	118

第五章 立法规划	122
第一节 概说	122
第二节 立法规划的编制	129
第三节 立法规划的实施	137
第六章 法律、法规的起草和审查工作	143
第一节 概说	143
第二节 法律、法规的起草	147
第三节 法律、法规草案的审查	157
第七章 法律规范	173
第一节 概说	173
第二节 法律规范的构成	179
第三节 法律规范的分类	190
第八章 法律责任	197
第一节 概说	197
第二节 立法中的法律责任问题	203
第三节 拟定法律责任条款的原则	206
第四节 拟定法律责任条款的步骤	209
第五节 拟定法律责任条款的格式	214
第九章 法律结构、法律体裁和法律语言	218
第一节 概说	218
第二节 法律结构	227
第三节 法律体裁	242
第四节 法律语言	252
第十章 法规清理、法规汇编和法典编纂	264
第一节 概说	264
第二节 法规清理的程序	269
第三节 法规清理的几种方式	271
第四节 法规汇编和法典编纂	275
第十一章 立法解释和立法监督	279

第一节	立法解释·····	279
第二节	立法监督·····	283
第十二章	立法工作机构·····	289
第一节	概说·····	289
第二节	立法工作机构的设置原则·····	298
第三节	立法工作人员·····	311
第十三章	改革与立法·····	322
第一节	改革与立法的关系·····	322
第二节	改革时期立法工作面临的特殊问题·····	326
第三节	怎样做好改革时期的立法工作·····	335
第十四章	我国立法所取得的成就与展望·····	354
第一节	十年立法的成就·····	355
第二节	我国立法的展望·····	369

导 论

第一节 立法的概念

立法是国家的一项基本政治活动。自人类进入有阶级社会以来,无论是社会主义国家,还是奴隶制、封建制或资本主义国家,都无一例外地把法作为巩固阶级统治,调整社会关系,维护社会秩序的主要手段,建立了各种各样的立法制度,进行了大量的立法活动。历史表明,在国家的政治生活中,立法始终居于极为重要的地位,而为统治阶级所重视。为了对立法这一社会现象进行认识和研究,有必要首先了解和说明立法的概念。

在我国古代文献中,很早就出现了立法一词。战国《商君书·更法》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。”《邓析子·转辟》说:“立法而行私,与法争,其乱也甚于无法。”《史记·律书》称:“王者制事立法。”《汉书·刑法志》则讲:“圣人制礼作教,立法设刑。”从这些古籍记载中可见,在我国立法一词很早就为古人多次使用并赋予了特定的含义。虽然他们在使用立法一词时角度不同,含义上也有一定的差别,但都表明了这样的基本意思,即立法是制定法的活动,其目的是规范人们的行为,维护君主统治。

在国外,立法一词的基本含义通常被解释为制定法律,有时则专指立法机关制定法律的活动。如美国大百科全书认为:“立法是指国家机关为了规范社会行为,而制定法律规则的活动。通常专用于表明代议机关制定法律和立法程序的活动。”日本末川博所编的

《全订法学辞典》的解释是：“立法，是与行政、司法相对应的概念，从形式意义上讲是指立法机关制定附有法律名称的立法工作；从实质意义上讲，不论法律名称如何，是指制定一般抽象的法规的工作。”

中华人民共和国成立以来，有很长一段时期我国的立法工作未能受到应有的重视，与此相联系，法学界对于立法理论的研究也很薄弱，有关探讨立法概念的著述和文章很少，从目前所见到的论述看，法学界对立法一词的理解，概括起来大致有三种观点：

第一种观点认为，立法是有权的国家机关依据其权限，通过一定程序制定、修改或废止法律的活动。按照这种观点，一切有权的国家机关，包括中央立法机关和行政机关、地方立法机关和行政机关在其权限范围内制定、修改或废止法律、法规以及其他规范性文件的活动都属于立法。第二种观点认为，立法是指国家权力机关或立法机关按照立法程序制定、修改或废止法律的活动。只有经过选举产生的权力机关或立法机关制定法律的活动才属于立法，行政机关制定规范性文件的活动不等于立法。第三种观点认为，立法是指国家最高权力机关按照立法程序制定、修改或废止法律的活动。这种观点的根据是，法律是国家意志的集中体现，具有最高的、普遍的约束力，不能把制定法律同制定法律以外的其他规范性文件相混同，否则就削弱了国家对立法权的统一行使，降低了法律的权威性。比较上述三种观点，其共同点是都肯定立法是制定、修改或废止法律的活动这一基本特征，强调立法是体现国家意志的过程。不同点是对立法权的行使机关，即由哪些国家机关制定规范性文件的活动属于立法活动，认识上有所不同。换言之，法学上的立法一词，是专指国家权力机关或者立法机关制定法律的活动，还是泛指有权的国家机关制定规范性文件的活动，我国法学界尚有不同的理解。

本书作者认为，我国法学界上述第二、第三种观点从近现代国家特定的政治制度出发，把立法同专门的立法机关相联系，因而将

立法限定解释为立法机关制定法律的活动，这种解释虽有一定道理，但未免失之偏颇。因为其一，专门立法机关的出现仅仅是近代以来的社会现象，是资本主义国家建立三权分立制度之后才普遍发展起来的。随着资产阶级革命的胜利，资产阶级国家的建立，立法机关才从其他国家机关中分离出来，成为专门从事立法活动的机关。在此之前的奴隶制国家、封建制国家虽有大量的立法活动，一般并没有独立的专门立法机关。通常情况下，法律的制定是由君主或以君主的名义进行的。秦始皇曾说过：“皇帝临位，作制明法，臣下修饬。”（《史记·秦始皇本纪》）法国国王路易十四在1670年的敕令中则宣布：“朕受命于天，制定法律之权为朕所独有，一切臣民须受朕所制定之法律之指导及制裁。”在古代君主专制制度下，君主集立法、行政、司法权于一身，没有独立的立法机关。因此，把立法仅仅解释为立法机关制定法律的活动，无法说明奴隶制、封建制国家君主专制制度下的立法，因而也不能完整、全面地揭示人类社会历史中立法这一社会现象的基本特征。其二，即使在现代国家中，构成立法活动的形式也是多种多样的，不限于立法机关制定法律的活动。在许多国家，宪法和法律赋予政府以制定法规的权力。行政机关为实施法律和国家行政管理的需要而制定的规范性文件，被广泛地作为调整社会关系和经济生活的行为规范，具有强制性，从而成为法的重要渊源。世界各国的立法实践表明，政府制定规范性文件的活动已经成为各国立法的重要组成部分。特别是随着科学技术的发展和社会分工的深化、经济关系的复杂化和多样化，许多专业性、技术性很强的立法往往需要由具有专门知识的政府管理人员进行，这就进一步加强和扩大了政府在立法活动中的作用和职能。这种状况无论是在采取议行合一的社会主义国家，还是奉行三权分立的资本主义国家都是如此。显而易见，把立法理解为立法机关制定法律的活动观点是难以说明上述现象的。其三，立法制度属于上层建筑，是国家政治制度的重要组成部分，一个国家立法采取何种制度，立法权由哪

些机关行使以及如何行使,是由该国的国体和政体所决定,并受国家政治制度的其他组成部分的影响;从根本上说,由其赖以存在的物质生活条件所决定和制约。同时,国家的历史传统、民族心理和社会文化水平也对立法制度的形成和发展产生一定的影响。在这些综合因素作用下,不同历史阶段的国家之间,同一历史阶段的不同历史类型国家之间,以及同一历史类型国家之间,立法制度具有很大的差别,各有特点。表现在立法权行使主体上,古代国家多由君主独掌,现代国家则普遍建立了独立的专门立法机关或权力机关;单一制国家立法权相对集中在中央,联邦制国家则赋予地方较广泛的立法权。体现在立法主体上的多样性和差异性,说明立法是一个十分复杂的社会现象。仅从某一历史阶段,或者某一种历史类型国家的立法特征出发,研究和说明立法现象,难以科学、完整地揭示立法概念。其四,从法的属性看,法是体现国家意志,由国家制定或认可,用以规范人们行为并以国家强制力保证实施的准则。法具有强制性,表明法一经制定,就必须严格遵守,任何违反法律的行为,都将受到国家的制裁。法具有强制性的特点,是法律规范区别于其他社会规范,如道德规范、宗教戒律等的本质特征。正是从这个意义上,我们说,无论法采取何种形式,也无论法是由哪一部分国家机关制定,只要是体现为国家意志,由国家强制力保证实施的行为规则,就具有法的性质,其制定过程也就是立法活动。在实际生活中,各国也都是根据本国的实际需要,采取了特定的立法形式,以适应阶级统治和国家管理的需要。因此,把立法机械地理解为立法机关制定法律的活动的观点,在理论上和实践上都是难以成立的。

基于以上分析,本书作者认为,为了科学、完整地揭示立法概念,对立法一词应作如下表述:立法是指有权的国家机关依照其权限,按照一定程序制定、修改或废止法律的活动。本书作者认为,这一表述揭示和概括了人类社会立法现象的基本特征,比较全面、准确地反映了立法概念的内涵和外延,坚持这一观点的主要根据

是：

第一，符合立法发展的一般规律。根据马克思主义所揭示的法的产生原理，我们知道，法不是从来就有的，也不是永恒存在的。法是人类社会发展到一定历史阶段的产物，是人类进入有阶级社会以后所出现的社会现象。在人类社会发展的早期阶段——原始社会，由于生产力水平极为低下，人们必须在原始公有制基础上，共同占有生产资料，共同劳动、共同消费，才能维持生存。在原始社会条件下，没有产生阶级和国家的经济基础和社会条件，因而也没有体现为国家意志，强制人们遵守的法律。当时调整人们行为的共同规则是氏族习惯，这些习惯是在长期的劳动和生活中自然形成的，反映了全体氏族成员的共同意志。原始社会末期，生产工具的改进促进了生产力的发展，随着劳动剩余物的出现，产生了私有制和剥削，继而社会分裂为利益根本对立的奴隶和奴隶主两大对抗阶级。阶级对立的出现，使原来体现全体氏族成员意志，保护全体氏族成员利益的氏族习惯，已经不能调整新的社会关系、维护社会秩序了。于是经济上占统治地位的奴隶主阶级为了维护本阶级利益，镇压奴隶反抗，建立和保护适应本阶级利益需要的社会秩序，不仅需要建立军队、警察、监狱和官吏等暴力机关，而且需要制定一种由暴力机关强制实施的社会规范，这样就产生了国家和法律。显然，法律和习惯具有质的差别，法律不再体现全体社会成员的意志，而是体现某一部分社会成员的意志。法律不是靠人们自觉遵守，而是由国家强制力保证人们遵守，违反法律的行为要受到制裁。更重要的是，法律不是自然形成的，而是经过统治阶级有意识的活动创造的，是统治阶级制定或认可的结果。这种创造法的活动就是立法。这说明，伴随着阶级和国家的出现，人类社会有了最早的立法活动。

中外法制史表明，立法同其他社会现象的发展过程一样，从其产生之后，经历了由低级向高级，由简单到复杂的发展演变过程。例如，奴隶制国家立法，在相当长的时期内，主要采取了对原始社

会遗留下来的某些习惯加以认可，使其成为具有法律约束力的习惯法的做法，以后才逐渐产生了制定成文法的活动。又如，古代国家立法一般没有刑法与民法、实体法与程序法的区别，一部法典往往包含了各个部门法的内容，法律体系十分简单。再如，在立法权行使主体上，多数奴隶制国家、封建制国家由于实行君主专制制度，立法权由君主独掌，君主成为至高无上的立法者。只有少数国家在一定时期内，如古代罗马国家，成立了人民大会，从事法律制定活动。但是，上述现象只能说明各国立法的发展具有不同的演变过程、具有不同的特点。就一般立法特征而言，所有国家立法都体现了当时的统治阶级意志，是运用国家权力制定或认可的行为规范，达到巩固阶级统治，维护社会秩序的目的。显然，只有把握住立法的一般规律，从人类社会历史的长河中考察立法现象，才能全面、准确地揭示立法概念的内涵。

第二，揭示了立法的基本特征。马克思主义认识论认为，概念是反映事物本质属性的思维形式，是人们在认识事物过程中，将事物的本质属性加以抽象和概括而形成的。任何事物都由多种属性构成，其中有些是本质属性，有些是非本质属性，概念所反映的只是事物的本质属性。就立法而言，什么是立法的本质属性呢？本书作者认为有以下三个方面：

首先，立法是统治阶级意志体现为国家意志的过程。人类进入有阶级社会以后，在一定的社会条件下，由于各阶级所处的经济和政治地位不同，各阶级的根本利益是不同的。不同的阶级利益决定了各阶级具有不同的经济和政治要求，即形成了不同的阶级意志。在阶级社会中，统治阶级为了使其他阶级服从本阶级的意志，需要通过各种方式实现本阶级意志，而立法是实现阶级意志最直接、最有效的手段。这是因为，当统治阶级的意志通过立法上升为国家意志，即成为法律之后，就具有普遍的约束力，并通过国家强制力保证全社会成员一体遵行，任何违反法律的行为，都要受到国家的制裁。因此，当阶级意志通过立法变成国家意志，就达到了

社会各阶级服从一个阶级意志的目的。进而言之，统治阶级的意志是多方面的，如政治的、经济的、道德的、宗教的等等，其中只有关系到统治阶级的根本利益，关系到统治阶级的阶级统治巩固、社会秩序稳定的意志才是立法所要反映的那一部分意志。正是在这个意义上，我们说立法是统治阶级意志体现为国家意志的过程。

其次，立法是制定、修改或废止法律的活动。统治阶级意志体现为国家意志需要通过一定的活动方式来实现，在阶级社会中，这种活动方式即表现为制定、修改或废止法律的活动。所谓制定，就是直接创制法律，即为了调整某一方面的社会关系，或规范某一类社会行为而产生法律规范的活动。所谓修改，即对已经制定并实际发挥效力的法律进行调整或补充的活动。随着社会的发展和社会政治、经济和文化生活等条件的变化，法律的某些内容和规定已经不能适应实际生活的需要，因此，及时修改法律，使之符合实际需要是立法的重要环节。所谓废止，即宣布法律失去效力，停止执行的活动。通过废止法律，可以使一国的法律体系更趋于合理和完整，更利于提高法律的权威和实际执行。总之，立法是废、改、立的统一，缺少任何一个环节，立法都是不完整的。不管世界各国立法制度有多大的差异，立法实践如何不同，立法总是围绕着废、改、立进行的，制定、修改和废止法律的活动构成了立法的外延。

再次，立法是有权的国家机关制定具有普遍约束力的行为规范的活动。这一特征有两个含义，其一是说，立法必须是以国家名义所进行的活动，是国家主权的体现。非以国家名义所制定的行为规范，不属于立法活动，不具有法律约束力。当然，在这里，国家是抽象的，实际的立法则是由构成国家机器一部分的国家机关所进行的，至于由哪些国家机关来具体从事立法活动，由于各国的情况不同，立法体制各有特点，从事立法的国家机关也可能完全不同。在社会主义国家，通常由国家权力机关和有立法权的行政机关行使立法权。但是，无论行使立法权的国家机关有多大差别，最终都必须表现为国家的活动。其二是说，表现立法的外在形式应

当是具有普遍约束力的行为规范。所谓约束力,简单地讲,就是指法律的强制作用。法律一经公布,就必须遵守和执行,违反法律的行为将受到国家的制裁,这种制裁包括民事制裁、行政制裁和刑事制裁。需要明确的是,法律具有的强制性不同于其他社会规范的强制性,它是由国家强制力保证实施的,具有特殊的强制性。这种特殊的强制性,不仅在于它以国家权力为后盾,而且在于其普遍性,即在国家权力管辖范围内对全体社会成员具有普遍的约束力。所谓规范性是指立法所产生的一种社会规范,它明确地规定了人们可以这样行为、应当这样行为或不应当这样行为,从而为人们的行为提供了一个模式、标准和方向。立法之所以是提供社会规范的活动,其原因在于,只有明确的、肯定的法律规范,才能使人们了解自己应当作什么,不应当作什么,享有什么权利,履行什么义务,从而指导自己的行为。另一方面也便于法律执行机关正确地判明哪些权利受到侵害,需要加以保护;哪些行为违反法律,需要予以制裁,使社会处于有秩序活动的状态。

第二节 中国社会主义立法的产生和发展

一、立法产生的条件

列宁指出:“法律就是取得胜利,掌握国家政权的阶级的意志的体现。”(《列宁全集》第13卷第403页)法是统治阶级意志的反映,是统治阶级运用国家政权制定的行为规范。因此,立法是同国家分不开的,没有国家政权就没有立法。

立法离不开国家政权,首先在于统治阶级的意志必须以国家意志表现出来,才具有支配和约束全社会的作用。在阶级社会中,不同的阶级具有不同的阶级意志。经济上占统治地位的阶级,只有同时在政治上占统治地位,掌握国家政权,并通过立法使本阶级意志上升为国家意志,才能达到支配和统治其他阶级的目的,也才

能建立和维护有利于本阶级利益的社会关系和社会秩序。其次，统治阶级进行立法，其目的是规范全社会成员的行为，巩固阶级统治。因此，为了保证制定的法律得以遵守，统治阶级必须运用国家政权的力量作为保障，对违反法律的行为进行制裁。惟其如此，法律才有强制力和约束力。“没有政权，无论什么法律，无论什么选出的机关都等于零。”（《列宁全集》第11卷第88页）第三，立法是统治阶级有组织的活动，是把分散的、个别的意志集中为本阶级的共同意志的过程。统治阶级在协调本阶级内部关系时，也需要运用国家政权的力量。因为，一定的阶级是由不同阶层、集团组成的，在整体利益一致的基础上，各个阶层和集团之间也存在利益要求上的差别，也存在个别成员行为危害阶级整体利益的现象。因此，通过国家政权的力量保证法律的实施，约束本阶级成员的行为，是保护阶级利益所必需的。

总之，立法的产生离不开国家政权，没有国家政权就没有立法。同时，立法作为统治阶级运用国家政权制定法律的活动，从根本上说，是由统治阶级的物质生活条件所决定的。统治阶级赖以存在的物质生活条件决定了立法的性质、目的、内容和方式。例如，资本主义立法是以维护资本主义生产关系和资产阶级统治为目的，保护的是资本主义私有制。社会主义立法则是建立在社会主义经济基础之上，为维护社会主义生产关系和社会秩序服务。立法与物质生活条件的关系，马克思作了深刻的论述。马克思指出：“每种生产形式都产生出它所特有的法权关系、统治形式等等。”（《马克思恩格斯选集》第2卷第91页）这表明，立法作为阶级统治和国家管理的基本手段，归根到底是由一定的物质生活条件所决定的。

从以上对立法与政权、立法与经济基础的关系的分析，考察我国社会主义立法产生和发展的历史，我们可以看到，早在新民主主义革命时期，革命根据地人民民主政权所进行的立法，在一定意义上说，就具有社会主义立法萌芽的性质。中华人民共和国的成立，