

政府法制干部培训教材

立法学教程

国务院法制局 审定

孙 琬 钟 主编



中国法制出版社

立法学教程

孙琬钟 主编

●
中国法制出版社

立 法 学 教 程
LIFAXUE JIAOCHENG
主编/孙琬钟

经销/新华书店

印刷/昌平东沙中印刷厂

开本/850×1168³ 米32 印张/9.25 字数/235千

版次/1990年7月北京第1版 1990年7月北京第1次印刷

印数/0,001—5,000册

中国法制出版社出版

书号 ISBN7—80083—014—4/D·13

(北京市文津街11号 邮政编码: 100017) 定价 5 元

出版说明

国务院法制局与中国政法大学为培训政府法制干部，编写了一套系列教材，本书是这套系列教材中的一种。

加强社会主义民主和法制建设，首先需要加强立法工作。不仅要制定比较完备的法律来规范我国政治、经济、文化等各方面的活动，使之有法可依，而且要提高法律的质量，做到各项法律规定真正符合事物发展的客观规律，对社会主义建设发挥积极作用。过去十年，我国进行了大规模的立法活动，取得了重大成就。但是，存在的问题也相当多。如：法律法规之间不协调，法律法规互相冲突的情况时有发生，法律规定比较空泛，各个立法机关的立法权限划分不明确，等等。这些问题的产生，很重要的一个原因是，立法经验不足，缺乏立法理论的指导。我国的立法工作队伍还比较年轻，新手较多，这就更增加了对立法理论的需求。我们在编写本书的过程中，力求总结我国立法实践活动的经验，并借鉴国外的立法理论研究成果，使本书对我国从事立法工作的同志，特别是政府法制工作部门的同志有实用价值。本书的写作，强调务实，用理论来分析立法实践中存在的各种问题，尤其是那些引起人们争论的、尚没有定论的问题，俾能引起读者进一步研究的兴趣。

本书由国务院法制局局长孙琬钟同志主编。各章撰稿人是：高帆（第一章）；汪永清（第二章）；袁建国（第三章、第四章）；黄曙海（第五章）；郝建国（第六章）；赵庆培（第七章）。

编者

序

我国改革的深入发展和政府职能的转变，迫切需要有计划地培养一支素质较高的政府法制工作干部队伍。根据培训政府法制干部的要求，国务院法制局与中国政法大学联合编写了政府法制干部培训系列教材。这套教材分基础学科与部门法学科两部分。基本法律课程是由中国政法大学的教授、学者编写，专门法律课程由国务院有关部门的专家和具有丰富经验的实际工作者编写。它不仅适用于政府部门法制干部进修和自学，对于大学法律院系师生以及对自学法律知识有兴趣的人都有参考价值。

行政管理是一门科学。研究这门科学为的是掌握行政管理的规律，减少盲目性，提高自觉性。要提高行政管理的效率，并达到预期的管理目标，必须学习和掌握行政管理的规律。行政管理更需要法治，现代的行政管理从根本上说，是法律的管理。在政府法制中不仅要有完整的行政法律规范体系，而且要求有严格的行政法律监督手段和严明的行政执法体制。只有把行政管理纳入有章可循的法治轨道，才能够抗御个人擅权和以权谋私的行为。正因如此，党的十三大给予行政管理法制化以高度重视，明确指出，“要使行政管理走上法制化的道路。”

行政管理还需要懂法治善管理的人才。实施国家公务员制度需要培养和造就一大批行政管理的公务人员，使合格的优秀人才进入各级政府机关。对现有行政工作人员，首先是政府法制工作人员进行政府法制培训，是达到公务员标准的重大措施之一。

国务院法制局与中国政法大学为此联合举办政府法制干部培训班，并编写这套政府法制干部培训系列教材。希望它在促进我

国政府法制工作方面起一定作用。从发展趋势看，这套教材对于各级领导干部，特别是对各级主要行政领导干部，也是必读的教材。

编写这类教材在我国尚属初次尝试。初试者，必有新颖、独特之处；当然也会有不足之处。相信这套教材定会在使用过程中更加成熟、完善。

江 平

黄曙海

目 录

序	(1)
第一章 绪论	(1)
第一节 立法学的建立和发展	(1)
第二节 立法学研究的对象	(9)
第三节 立法学与其他学科的关系	(13)
第四节 研究立法学的意义和方法	(18)
第二章 马克思主义法学关于立法的基本观点	(22)
第一节 马克思主义法学的构成和特征	(22)
第二节 立法要以社会物质生活条件为基础	(29)
第三节 立法要考虑上层建筑其他因素的影响	(40)
第四节 立法要反映法律自身的内在要求	(55)
第五节 立法要借鉴国外和历史的经验	(61)
第三章 立法体制	(70)
第一节 立法体制的概念	(70)
第二节 我国的立法体制	(71)
第三节 国家权力机关在立法中的地位	(75)
第四节 国家行政机关在立法中的地位	(86)
第五节 立法权限的划分及相互关系	(98)
第四章 我国立法指导思想和一般原则	(104)
第一节 坚持四项基本原则是我国立法的根本 指导思想	(104)
第二节 社会主义原则	(105)

第三节	立法的民主原则·····	(117)
第四节	立法从实际出发的原则·····	(125)
第五节	法制统一原则·····	(130)
第五章	立法程序·····	(138)
第一节	立法程序概论·····	(138)
第二节	法律草案的准备·····	(144)
第三节	法律草案的提出·····	(149)
第四节	审议法律草案·····	(153)
第五节	法律的通过·····	(163)
第六节	法律的公布与备案·····	(167)
第六章	立法技术·····	(170)
第一节	立法技术概述·····	(170)
第二节	如何提高宏观立法技术·····	(178)
第三节	如何提高微观立法技术·····	(186)
第七章	立法体系合理化·····	(215)
第一节	立法体系概述·····	(215)
第二节	立法预测·····	(228)
第三节	立法规划·····	(234)
第四节	法律规范性文件的系统化·····	(244)
附 件	·····	(250)

第一章 绪 论

第一节 立法学的建立和发展

一、立法学建立的条件

立法学是法学中一门新兴的学科。它对于掌握立法规律和指导立法活动具有十分重要的作用。但是长期以来，这门学科并未受到应有的重视，有关论著寥若晨星，研究人员屈指可数，法学院校中也没有设立立法学的课程，甚至在法学辞典上也找不到立法学这个词条。

人们不禁要问：立法活动的历史那么久远，立法实践的经验教训如此丰富，为什么立法学却迟迟不能建立起来呢？

科学发展的历史告诉我们，任何一门学科的设立和发展都是逐步实现的，都需要具备必要的条件。立法学的建立和发展也不能例外。一般说来，一个新的学科的建立，必须有其相对独立的、比较固定的研究对象和范围，有基本的学科体系，以及与之相适应的思想、原理、制度、方法等等。这些条件不是一蹴而就的，需要一个漫长的历史过程才能形成。立法学成为法学的一门重要的分支学科，是随着立法实践经验的长期积累，研究对象和范围的逐渐明晰，立法学学科体系基本形成，逐渐实现的。当立法学的主要内容还附属于其他法学学科和非法学学科时，立法学的建立是不可能的。

此外，要使立法学成为一门独立的法学学科，还必须使立法活动成为科学的研究对象。在剥削阶级占统治地位的社会里，立

法活动成为少数统治阶级的专有权力，立法领域弥漫着神秘的烟雾。在这样的条件下，立法学很难成为一门真正的科学学科。只有在社会主义制度里，才使法律成为人民意志的自觉表现，使法律同人民的意志一起产生并由人民的意志所创立，这就为立法活动被人们真正了解、认真研究，提供了有利的条件。

二、西方国家立法学发展的概况

在西方资本主义国家里，对立法学的研究起步比较早。在一些思想家、法学家的论著里，有着比较丰富的立法思想和立法学说。据一些专家介绍，西方国家的立法学发展大体经历了三个时期：

第一个时期（从17世纪至18世纪末）是立法学初创时期。这个时期的立法学以自然法的思想为指导，吸收了同封建专制主义作斗争的经验，按照资产阶级民主法制的原则，提出了资产阶级立法学的一些基本要求和规则，如立法的合法性、限制自由裁量权等。

第二个时期（从18世纪末至19世纪初）是立法学的大发展时期。这个时期立法学之所以获得大的发展，是同当时的立法任务分不开的。当时立法的主要任务是把上个世纪用法律所确定的资产阶级政治、经济和社会的基本原则、基本制度、基本规范具体化，以形成资产阶级的法律体系，从而达到巩固资产阶级统治的目的。为了完成这个任务，促使立法制度、立法技术的研究深入开展，从而推动立法学有了大的发展。这个时期的立法学，为开展广泛的立法活动创造了条件，对于英美法系和大陆法系的形成起了一定的作用。

第三个时期（从19世纪末至现在）是立法学朝着“法的社会化”发展的时期。这个时期的立法学主要受法律社会学派思想的指导，以适应资本主义进入垄断时代，对社会各种矛盾进行协

调，以维护资产阶级统治的需要。法律社会学的思想、方法被广泛地运用到立法学中来了，使立法学面向实际，使立法技术的操作更能建立在解决现实问题的基础之上。

纵观西方立法学的发展，可以看出以下几个特点：

第一，西方立法学侧重于权力要素的研究。在西方国家的法学家看来，立法的目的是主要是要行使权力，以维护不同阶级和阶层的利益。因此，权力的本质、权力的获得、权力的行使等就成为立法学中压倒一切的内容。西方立法学中对国家与立法的关系、立法机关的产生、立法机关的组成、立法机关的职权、立法机关的任期和会议、立法程序等都比较重视。但是在西方立法学研究中，有的人研究的目的是使相互斗争的不同利益集团在立法中如何讨价还价，这样的立法学理论没有什么科学价值。

第二，强调立法的合法性。他们所谓的合法性，是指制定的法律从理性上讲要符合自由、平等和人权的主张，即符合资产阶级所崇尚的价值观念，从实在法的意义上来讲，就是必须符合反映了资产阶级价值观念的宪法和法律（包括一些判例）的规范。总之，是维护资产阶级法制的统一性。

第三，把立法学的研究建立在理论研究的基础之上。立法学是一门实践性很强的学科，但不能只凭经验的积累，必须有深入广泛的理论研究作基础。西方各重要的法学流派无不研究立法问题，而对立法问题的研究又丰富了各法学流派的内容。西方立法学中不仅论述过立法的作用、目的和本质，论述过立法权限的划分，还论述过政体、自由、气候、土壤、民族精神、风俗习惯、宗教等与立法相关联的问题。例如在当代西方法律思想中影响极大的法律社会学派，把其理论、方法运用到立法学研究中，认为应该根据现实社会环境对法律规范的影响以及法律规范对现实社会环境的影响来研究法律规范的实际效果。这个观点推动了西方立法学的研究。

第四，重视对立法技术的研究。西方一些法律院校把立法技

术性理论编成了法律的规则并附大量的练习，用来培训法律的起草人。这些规则基本内容包括：法律的结构、法律条款的安排、法律语言学、法律概念的确定以及法律起草的准确性和统一性等。

三、中国立法学发展的概况

中国是世界上少数几个文明古国之一。大约在公元前21世纪的夏朝便建立了国家，形成了法制。在漫长的历史中，立法思想内容丰富，资料浩瀚，从中可以看出中国立法学发展的轨迹。

1. 中国古代社会立法学研究概况

在封建社会里，立法权掌握在君主手里，立法研究禁区林立，不可能形成立法学。但是，中国古代的思想家、政治家、法学家对于立法的目的、作用、原则以及立法制度、立法技术等都有过论述。早在封建制形成的战国时期，著名法学家商鞅就提出“法者，国之权衡也”。为了推行“法治”，他主张“立法明分”，并使法令像称轻重的权衡、量长短的尺寸一样，成为判断是非功过和行使赏罚的公平标准。为此，他主张颁布成文法，并认为“为法，必使之明白易知”，力求做到家喻户晓、妇幼皆知。商鞅思想的继承者韩非论述了因时立法的思想，认为“法与时转则治，治与世宜则有功”。在封建制巩固和发展的秦汉时期，提出了“法令由一统”的主张。秦律调整范围的广泛，条文的细密，释文的准确统一，对诉讼程序规定的完备，以及对法官职责的要求，都达到了当时的世界先进水平。到了封建制高度发展的隋唐时期，封建法制日臻成熟。这个时期进行了多方面的立法活动，在唐初就形成了以律、令、格、式、典、敕、例为主要形式的法律体系。唐太宗李世民从安人宁国的需要出发，在立法方面确定了力求宽简的原则。他认为，“国家法令，惟须简约，不可一罪作数种条。格式既多，官人不能尽记，更生奸诈”。他还

特别强调，对立法应持慎重态度，法令一旦制定之后，要力求稳定，不可轻易变更。他认为“法令不可数变，数变则烦，官长不能尽记；又前后差违，吏得以为奸。自今变法，皆宜详慎而行之”。还值得特别提出的是，唐玄宗时期制定的《唐六典》，是我们研究行政立法的重要史料。有的专家认为，它的制定标志着中国封建法的体系已经发展到一个新的阶段。自此以后，行政法与刑法二水分流，自成体系，在内容上大体划分为十类：吏、户、食货、礼、教育、科技、民族、宗教、司法行政与军事行政。其调整范围之广泛，规范之细密，体系之严谨，均为同时期各国所少有。即使到了封建制衰落时期，也有一些政治家、思想家涉及到立法学的问题。例如，包拯提出的“于国有利，于民无害”的立法原则，以及保持法律的统一和相对稳定，以求“法存画一，国有常格”的主张；王安石与司马光在变法和改革方面的斗争；朱熹、王守仁等对法律与道德关系的论述……都是研究立法学的资料。

2. 中国近代对立法学研究的概况

1840年鸦片战争以后，中国社会发生了剧烈的变化，西方资产阶级的法律、法学开始输入中国。外国传教士和中国的译书机构翻译出版了大量外国法律和法学著作。以1895年为分界线，在此以前是以翻译、出版英美法律为主，在此以后日本法律则占据了主导地位。而日本法律是以罗马法作为渊源的，于是中国的法律和法学也受到了罗马法系的影响。由于这个时期中国传统的封建法学逐渐解体，与世界法系开始沟通，立法学研究的课题更加广泛，内容更加丰富了。诸如立法与政体的关系、法与礼的关系、变法与革命的关系等等，当时都存在着激烈的斗争，从而留下了宝贵的立法学资料。

3. 中国社会主义立法学发展概况

这是研究中国立法学的重点。这个时期可分为三个阶段：

第一个阶段，从1927年到新中国建立前夕，是中国立法学萌

发的时期。这个阶段正处于新民主主义革命时期。中国共产党领导的新民主主义革命的总任务是：推翻帝国主义、封建主义和官僚资本主义的反动统治，为社会主义革命准备条件。由于当时处在战争的环境之中，各个革命根据地存在于局部地区，有一定的地方性。因此，这个时期立法机关的组成及权力行使不那么正规，立法程序比较简单，法规在形式上不那么完美。但是，它们有力地保障和促进了革命事业的发展，是社会主义立法的萌芽。在这个时期的历史文献中，直接论述立法问题的很少。但是，这个时期各个革命根据地确实制定了许多代表人民意志和符合革命利益的政策法令。例如，在第二次国内革命战争中，曾先后制定了《中华苏维埃共和国宪法大纲》、劳动法、土地法、婚姻法、惩治反革命条例和苏维埃暂行选举法等等。在抗日战争时期，又制定了《陕甘宁边区施政纲领》、《陕甘宁边区各级参议会选举条例》、《陕甘宁边区保障人权财权条例》以及惩治汉奸条例、惩治盗匪条例等等。在第三次国内革命战争时期，中国共产党提出了《中国土地法大纲》，并提出了没收官僚资本、保护民族工商业和保护人民民主权利等各项纲领。各个解放区的人民政权依据这些纲领，发布了许多较系统的法规。这些立法实践，对于研究立法的条件、地方立法、法与政策、政党与立法、完备法的体系等等，都有重要的借鉴作用。

第二个阶段，从新中国成立前夕至党的十一届三中全会召开，是中国社会主义立法学曲折形成的时期。这个时期中国立法的任务是彻底废除一切剥削阶级的旧法律，代之以人民自己的法律，为社会主义革命和社会主义建设服务。

中华人民共和国成立前夕，在1949年1月14日，中共中央主席毛泽东发布了关于时局的声明，把“废除伪宪法”和“废除伪法统”作为进行国内和平谈判的八项条件中的两项条件。这是针对蒋介石在1949年元旦文告中提出的“不违反宪法”和“不中断法统”作“和平”条件之一所发表的严正声明，其实质就是要求

在全国范围内彻底推翻国民党政府的统治，宣布彻底废除国民党政府所制定的一切法律。同年2月，中共中央又发布了《关于废除国民党的六法全书与确定解放区的司法原则的指示》，明确规定：“在无产阶级领导的工农联盟为主体的人民民主专政政权下，国民党六法全书应该废除，人民的司法工作不能再以国民党的六法全书为依据，而应该以人民的新法律为依据。在人民的新法律还没有系统的发布之前，应该以共产党的政策以及人民政府与人民解放军所发布的各种纲领、法律、条例、决议为依据。目前在人民的法律还不完备的情况下，司法机关的办事原则应该是：有纲领、法律、命令、条例、决议规定者，从纲领、法律、命令、条例、决议之规定；无纲领、法律、命令、条例、决议规定者，从新民主主义政策”。这个重要的文献，为中国的革命法制指明了方向，是研究中国社会主义之法学弥足珍贵的资料。

1949年9月，召开了中国人民政治协商会议第一届全体会议，制定了《中国人民政治协商会议组织法》、《中华人民共和国中央人民政府组织法》、《中国人民政治协商会议共同纲领》。这些法律昭示了新中国立法的性质、目的和作用，确立了新的立法体制。《共同纲领》在内容和形式上都具有宪法的一般特征，成为建国初期立法工作的法律基础。1954年9月，召开了第一届全国人民代表大会，通过了《中华人民共和国宪法》。此后，以此为依据，制定了一大批重要的法律和法规，维护了社会主义秩序，促进了对私有制的社会主义改造和经济建设方面的发展。这个阶段，我国的立法制度和立法程序逐步健全，立法技术也提高到一个新的水平。社会主义改造完成至“文化大革命”开始这一时期，中国的立法工作虽然步入坎坷不平的道路，但仍在曲折中进行。在全面建设社会主义时期，立法机构的活动基本上还能正常进行，也制定了一批法律、法规。但是，“文化大革命”兴起以后，正常的立法工作被迫中断，立法学的研究也难于进行下去了。

这个阶段的立法工作，给人们留下了极其丰富的正反两个方面的经验。建立中国社会主义立法学需要解决的若干主要问题，在这个阶段几乎都提出来了。这些问题主要是：政党与立法的关系；群众运动与立法的关系；立法与执法、司法的关系；立法条件成熟性的标准；完善社会主义法律的途径；立法的统一性与灵活性，等等。

第三个阶段，从党的十一届三中全会召开至现在。1978年12月召开的中共中央十一届三中全会，是新中国成立以来党和国家的历史上具有伟大意义的伟大转折。在党的方针、政策的正确指引下，我国的立法工作走向一个新的阶段，立法学的研究也呈现出活跃的局面。1982年颁布的新宪法，对我国的立法制度作出了新的规定，为建立社会主义立法体系构筑了科学的框架。以新宪法为依据，从1979年至1988年十年间，全国人大及其常委会共制定法律和具有法律效力的决定140多件；国务院制定和批准制定的行政法规近500件；省级人大及其常委会制定地方性法规1200多件；国务院各部门、省级人民政府、省会所在市的人民政府和经国务院批准的较大的市的人民政府，还制定了大量的行政规章。伴随着立法活动的大量进行，立法学的研究文章和专著不断增加，各种学习、研究立法问题的培训班、研究班如雨后春笋般的涌现。对过去已经存在于立法学中的重要问题研究深入了，比较立法学等新课题的研究也结出了硕果。如果说，过去立法学这个学科的名称还无人谈及的话，那么在新时期的法学论坛上这个名称逐渐响亮起来。著名的法学家张友渔同志在1984年为吴大英等同志编写的《中国社会主义立法问题》作序时写道：“随着我国立法工作实践的不断发 展，对立法工作的认识需要不断深化，法学界对立法问题也应该进一步地深入研究和探讨。我相信，经过大家的努力，具有中国特色的社会主义立法学将作为一门学科得到更大的发展。”这是科学的总结，也是科学的预测。

第二节 立法学研究的对象

立法学是一门科学。它同任何科学一样，有其研究的对象、内容和范围。中国社会主义立法学与世界各国的立法学一样，有着共同的研究对象、内容和范围，但由于中国有特殊的国情，又使其具有与别国不同的一些特色。

一、一般立法学研究的对象

立法学研究的对象主要是立法活动。立法活动并不是从来就有的，而是出现了国家之后才有的。立法是统治阶级的一种有目的的活动。在阶级社会里，立法权总是掌握在统治阶级的手里；立法活动，是掌握统治权的阶级以国家的名义进行的一项最重要的国家活动。立法学研究立法活动的本质、目的和作用；研究统治阶级进行具体立法活动的指导思想和基本原则；研究立法活动与政治、经济、文化的关系。

立法活动的发展有个过程。随着社会的发展，社会的进步，国家性质的变革，立法的概念也有发展变化。各个时代，各个国家对立法这一概念的解释有所不同。立法这一概念主要是指制定法律，也包括法律的修改、废止。人们通常所说的法律的立、改、废，都是立法活动的内容。在法学上，立法这个概念又有狭义和广义两种含义。狭义的立法，是指最高国家权力机关依照法定权限和程序制定法律的专门活动。我国宪法第58条规定：“全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会行使国家立法权。”这里指的就是狭义的立法。广义的立法，是指有关的国家机关，依照法定权限和程序，制定各种有不同法律效力的规范性文件的活动。它不仅包括最高国家权力机关和它的常设机构依法制定法律的专门活动，而且包括国家行政机关和地方国家权力机