

北京大学立法学研究中心主办
CENTER FOR LEGISLATION, PEKING UNIVERSITY

立法研究

CHINA
LEGISLATION
REVIEW

周旺生 主编

第5卷 Vol. 5, Jan. 2005

- 周旺生 关于授权立法的几个基本问题
- 封丽霞 中西执政党理念及其在立法过程中的展开——立法学视域中的政党
- 李 竹 论美、俄国家安全立法中公民权利和国家安全利益的协调
- 方 伟 中国大学内部规章制度立法完善研究
- 张 英 韩国、日本信息化基本法比较研究
- 王爱声 中国立法听证制度的建置及其完善
- 石东坡等 地方人大常委会议事质量理论与实践问题初探
- 卢卡·温特根斯 一种新的立法理论——立法法理学 (王保民 译)



立法研究

第5卷

Vol. 5, Jan. 2005

主 编 周旺生

副主编 王爱声



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目 (CIP) 数据

立法研究. 第 5 卷/周旺生主编. —北京:北京大学出版社, 2005. 3

ISBN 7 - 301 - 08823 - X

I. 立… II. 周… III. 立法 - 理论研究 - 中国 - 文集 IV. D920.0 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 020553 号

书 名: 立法研究 (第 5 卷)

著作责任者: 周旺生 主编

责任编辑: 李 兵

标准书号: ISBN 7 - 301 - 08823 - X/D · 1127

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

电 子 信 箱: pl@pup.pku.edu.cn

排 版 者: 北京高新特打字服务社 51736661

印 刷 者: 三河新世纪印务有限公司

经 销 者: 新华书店

730 毫米 × 980 毫米 16 开本 21.75 印张 383 千字

2005 年 3 月第 1 版 2005 年 3 月第 1 次印刷

定 价: 32.00 元

未经许可, 不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有, 翻版必究

目 录

【立法理论】

- 关于授权立法的几个基本问题 周旺生 (1)

【专题研讨】

中西执政党理念及其在立法过程中的展开

- 立法学视域中的政党 封丽霞 (23)

中国大学内部规章制度立法完善研究 方 伟 (55)

中国立法听证制度的建置及其完善 王爱声 (70)

【地方立法】

地方人大常委会议事质量理论与实践问题初探

- 石东坡 王保民 (100)

地方立法中行政强制的设定研究

- 以江苏省的地方立法实践为例 汪兴国 (124)

【法学前沿】

中国近年修订知识产权法过程中出现的若干问题反思 ... 韦 之 (141)

BOT 投资方式若干法律问题探析 王玉梅 (149)

【行政法治】

行政何以法治

- 读美国2002年《国内安全部法》..... 蒋劲松 (167)

行政立法的生态化初探	曾祥华	(194)
------------------	-----	-------

【域外立法】

硅谷的法治环境研究	陈俊	(211)
-----------------	----	-------

论美、俄国家安全立法中公民权利和国家安全

利益的协调	李竹	(239)
-------------	----	-------

韩国、日本信息化基本法比较研究	张英	(273)
-----------------------	----	-------

【立法思想】

哈耶克立法观探究

——从一个维度解读《法律、立法与自由》	王玉	(292)
---------------------------	----	-------

【译林求索】

一种新的立法理论

——立法法理学	卢卡·温特根斯 (王保民译)	(319)
---------------	----------------	-------

本卷执行编辑:王爱声 张际 张英 封丽霞

CHINA LEGISLATION REVIEW

Editor-in-Chief: Wangsheng Zhou, Vol. 5, Jan. 2005

CONTENTS

On Several Essential Problems of Delegated Legislation	Wangsheng Zhou (1)
The Idea of Chinese and Western Parties in Power and Its Realization in Legislation: A Study of the Party in the Perspective of Legislation	Lixia Feng (23)
A Study of the Improvement of Internal Rules of the University in China	Wei Fang (55)
On the Establishment and Improvement of Legislative Hearing in China	Aisheng Wang (70)
A Preliminary Research into the Theoretical and Practical Problems of the Parliamentary Discussion Quality in the Standing Committee of Local People's Congress	Dongpo Shi & Baomin Wang (100)
A Study of the Administrative Coercion Creation in Local Legislation; By Taking an Example of the Legislation of Jiangsu Province	Xingguo Wang (124)
The Reflection on the Problems in the Modification of the Intellectual Property Law in the Mainland China	Zhi Wei (141)
On Several Legal Problems in the BOT Investment Mode	Yumei Wang (149)
How the Administration Can Be Ruled by Law: On the <i>Civil Security</i> Act of the U. S. A (2002)	Jinsong Jiang (167)

A Preliminary Research on the Ecologicalization in Administrative Legislation	Xianghua Zeng	(194)
A Study of the Legal Environment of the Silicon Valley	Jun Chen	(211)
On the Balance of the Public Power and Civil Rights in the Legislation on the National Security	Zhu Li	(239)
A Comparative Study of Legislation on Informationization between Korea and Japan	Ying Zhang	(273)
A Research of Hayek's Idea of Legislation: A Reading of the <i>Law</i> , <i>Legislation and Liberty</i>	Yu Wang	(292)
Legisprudence as a New Theory of Legislation	Luc J Wintgens	(319)

关于授权立法的几个基本问题

◎ 周旺生*

国内学界在如何认识授权立法的问题上,迄今仍然有诸多须待廓清的迷点或需要明辨的要领。比如,在授权立法主体的特定性、授权立法与授权现象的界分、授权立法的范围和方式、授权立法的程序和监督机制、授权立法的种类和功用、当代中国授权立法的阶段和形式这些基本问题上,就并非没有进一步探讨和明了的必要。中国授权立法的理论研究和实际生活,事实上还有较大的空间。自然,面对着如何认识这些授权立法的问题,我们的首要任务不在于创造而在于表述,不在于发明而在于发现。就是说,我们首先应当准确认知授权立法的这些基本环节和重要侧面,然后才能对授权立法予以科学的阐明,而不是硬要随自己的想象或意愿,给授权立法的种种论题贴上自己的“特色标记”。

一、特定的授权主体和受权主体

授权立法其实不是一个玄秘的理论问题,而是一个实在的实践问题。通常所说的授权立法,就是立法机关授权有关国家机关依据所授予的立法权进行立法的活动。这里所谓立法机关,是在国家机构体系中居于更高地位的,以立法为主要职能甚至是惟一职能的,以议事形式进行立法活动的,制定、认可和变动法律的国家机关。它是各种立法主体中最主要的立法主体。这里所谓有关国家机关,首先和主要是指行政机关,亦即以管理行政事务为主要职能的政府部门;其次也指下位阶或下级立法机关;此外,也可以指其他机关或组织,尽管这是为数不多的情形,但现代社会生活和国家生活的复杂性,使得这种情

* 北京大学教授,博士生导师。

形也会不时出现。授权立法的第一个特征便在于它的主体具有确定性,它是由专门的授权和受权两方面的主体共同担当立法主体的立法活动。授权立法主体的存在,既是授权立法存在的前提,也是授权立法存在的主要标志。

没有一定的授权主体将立法权授出,便不可能有一定的授权立法,但不是随便什么样的主体都可以具有授权立法的主体资格。授权立法中的授权主体只能是宪法和宪法性法律所确定的,在国家权力体系中以立法或重大决策为主要职能的立法机关或权力机关,在分权制衡的国家则是对应于行政机关、司法机关存在着的立法机关。

这就是说,授权主体只能是享有立法权的立法机关。这是由宪法和宪法性法律所确定的立法机关,有的就被称为立法机关,有的没有立法机关之名,但由于宪法和宪法性法律确定了它的主要职能是立法,或者说它同其他机关相比主要是行使立法权的机关,如中国的全国人大及其常委会,因而事实上便是立法机关。立法机关的立法权,来源于宪法或宪法性法律的确定。没有宪法或宪法性法律所确定的立法权,便没有资格授予其他主体立法权。并且,立法机关的立法权是宪法和宪法性法律所确定的抽象的整体的立法权,不是某个法律、法规所规定的制定某个具体的规范性法律文件的立法权。在中国,授权主体主要是全国人大及其常委会;享有地方性法规制定权的地方人大及其常委会,享有自治法规制定权的民族自治地方的人大,也是授权主体。有的国家机关也有一定的立法职权,但它既不是专门的立法机关,也不是以立法为主要职能的机关,而是在一定程度上参与立法机关的立法,或是为了更好地行使行政权,而需要制定有关规范性法律文件的机关,如中国的享有法律案提案权和行政法规制定权的国务院,通常是不能充当授权立法中的授权主体的。要言之,授权立法中的授权主体,是立法机关而不是行政机关或其他机关。

另一方面,授权主体也不能将立法权随意授予任何一个国家机关或社会组织。谁能充当受权主体取决于两个基本条件:一是有必要,二是能接受并能较好地完成授权立法的任务。授权立法的主要任务不是授权主体向有关主体授予立法权,而是受权主体根据所授予的权力进行立法。授权主体授出权力以后,主要的任务就是监督受权主体立法而不是自己立法。所以,选择好授权主体是授权立法非常重要的一环。

比之授权主体,受权主体的范围自然要广泛一些。受权主体既可以是行政机关,也可以是下位阶的立法机关,甚至还可以是其他机关或组织。比如,英国 1834 年的《济贫法》修正案曾经授权济贫法委员会委员发布控制济贫院

生活状况的法令。^① 不过,主要的受权主体则是行政机关。授权立法正是从立法机关授予行政机关立法权开始的,起先的受权主体是行政机关,后来才发展到也包括立法机关和其他机关或组织。今天的授权立法中,受权主体已不限于行政机关,事实上立法机关授予下级或下位阶立法机关以立法权的情形普遍存在着,在中国,全国人大就多次授予其常委会以立法权,全国人大及其常委会就一再授予地方国家权力机关以立法权。但从各国大多数授权立法的实践看,迄今为止仍然主要是立法机关授予行政机关以立法权。从今日各国情况看,下位阶的立法机关和非国家机关的社会组织接受立法授权的情形虽然也存在,但却十分少见。

授权立法之所以主要表现为立法机关授予行政机关以立法权,是同授权立法主要立足于分权制衡的理论和实践分不开的。现代意义上的授权立法首先产生于实行分权制衡的西方国家,是分权制衡体制和实践的产物和表现。分权制衡的关键在于:既要使包括立法权在内的各种重要的国家权力分别由不同的国家机关行使,又要使这些分别由不同国家机关行使的权力不至于成为只能由这些国家机关所执掌的专制性的权力。先前鉴于专制政权为虐和腐败的历史教训,人们在建置分权制衡制度时特别注重分权,尤其注重对政府的行政权力予以制约。随着现代民主和法制的发展,到了19世纪晚期,在新的历史条件下,注重以制度的形式抑制行政权力的历史任务已经逐步得以完成。人们在历史性地解决了抑制行政权力的制度问题的同时,也基于社会生活的发展而对政府和有关方面逐渐寄予更大的希望,要求政府能够为社会生活提供更多更好的服务,于是,由立法机关授予行政机关以一定的立法权,便自然地成为满足这种历史需求或人们对政府的希冀的一个重要举措。另一方面,分权制衡制度本身也意味着立法与行政之间应当有制约和平衡的关系,在必要的时候,由行政机关在一定程度上行使立法机关所授予的部分立法权,同时又由授权的立法机关对授出的立法权的行使予以必要的制度制约,这正是分权制衡的一个重要的要求和体现。可以说,授权立法的产生和发展,是分权制衡体制本身在发展过程中渐趋完善的一个重要成果。

还需要指出的是,在授权立法中,授权主体的授权是受权主体得以产生的先决条件,按照授权主体的授权范围和授权要求立法,是受权主体的基本任务。没有授权主体在授权法中的专门允许,受权主体不得将授权主体所授予

^① [英]戴维·米勒·韦农·波格丹诺编:《布莱克维尔政治学百科全书》,中译本,中国政法大学出版社1992年版,第187页。

的立法权再转授其他机关或组织,而授权主体通常也不会在自己的授权决定即授权法中允许受权主体实行这种转授。这主要是因为,受权主体被授予的立法权原本不是它自己的立法权,被授予以后也只是暂时享有,它原本无权转授;另一方面,如果转授,原来的授权主体便难以对所授出的立法权的行使实施有效的监督。

中国现时授权立法制度中的授权主体,主要是全国人大及其常委会,受权主体主要是国务院、经济特区所在地的省、市的人大及其常委会。这从《立法法》第9、11、56、65、86条的规定就可以得到肯定,在这些条文中,明确地出现了这些授权主体和受权主体。此外,根据《立法法》第64条第2款的规定,省、自治区、直辖市和较大市的人大及其常委会也可以推定为授权立法中的受权主体。该款规定:“除本法第8条规定的事项外,其他事项国家尚未制定法律或者行政法规的,省、自治区、直辖市和较大的市根据本地方的具体情况和实际需要,可以先制定地方性法规。”这里所谓可以先制定的地方性法规,自然是由省、自治区、直辖市和较大市的人大及其常委会制定的。这也是一种授权。

二、授权立法与授权现象的界分

现在我们已经明了,应当把授权立法定位为立法机关授权行政机关或其他主体而且主要是授权行政机关进行立法的活动。但问题在于,实践中的授权远不限于上述范围。比如说,实践中还存在着宪法、法律规定某国家机关有权制定某种规范性法律文件的情形,还存在着法律、法规规定某国家机关可以或者应当就该法律、法规制定实施细则或具体规定的情形,如此等等。这些情形是否也属于授权立法呢?如果不是,如何理解实践中所存在的这些“授权现象”呢?

回答这些问题,需要明了授权立法与职权立法、授权立法与职责立法、授权立法与行政立法、专门授权与法条授权等授权现象的界分。在立法领域,授权立法是一种授权现象,属于授权现象的范畴,但授权现象则远不止授权立法一种。除授权立法外,还有诸如职权立法、职责立法、行政立法等,它们通常也都是通过宪法、法律、法规的授权而存在的,属于授权现象之列。至于法条授权,其名称便已显示了它是授权现象的一种。然而,虽然它们都属于授权现象之列,却并非都属于授权立法的范畴。

立法是有职权立法与授权立法之分的。宪法、法律规定某种国家机关有制定某种规范性法律文件的权力,就是以宪法、法律的形式,确定了某种国家机关享有制定某种规范性法律文件的职权,根据这一职权制定某种规范性法律文件,就属于职权立法的范畴。授权立法不同于职权立法。其一,授权立法的主体是明确和具体的,即包括授权和受权两方面的明确和具体的立法主体。而职权立法的主体通常是某一种类的国家机关,不是某一具体的国家机关;职权立法的主体就是根据宪法、法律的规定具有某种立法职权的国家机关,不是由授权和受权两方面国家机关所构成的主体。其二,授权立法的立法权,主要来源于立法机关以专门的决定或决议所作的授权,这种立法权具有随机性或临时性,并且这种立法权是委托的或派生的立法权。而职权立法的立法权则来源于宪法、法律的规定,这里的法律通常是宪法性法律,这种立法权具有常规性或稳定性,并且这种立法权是一定立法主体自己的立法权,或是根据宪法、法律所固有的立法权。其三,授权立法的立法权限范围、立法程序或立法要求,由授权主体的授权决定或决议(即授权法)予以规定,每一项授权立法都有这样的有关授权的具体范围、程序或要求的规定。而职权立法的立法权限范围、程序或要求,由宪法或宪法性法律予以规定,是对整个种类的立法所作的规定,不是针对某一具体的立法事项所作的规定。其四,授权立法受制于授权主体以授权法所作的规定,虽然受权主体可以根据授权法的规定在超出自己本来的职权范围的情形下立法,却不能超出授权法规定的权限范围立法,其受制性远远大于职权立法。而职权立法则是在宪法和宪法性法律规定的权限范围内自主立法,其自主性远远大于授权立法。其五,授权立法的目的,在于实现授权主体的具体的立法意愿。而职权立法的目的,在于实现享有立法职权的主体自己需要以立法实现的意愿,尽管这种意愿应当与宪法和宪法性法律所确定的职权范围相吻合。

学界有人认为,中国的授权立法也包括有关国家机关根据宪法和组织法规定的立法职权进行的立法。这就混同了授权立法与职权立法的界限。按照这种看法,现今所有的立法都可以列为授权立法,所有的立法权都是授权立法权,因为在现今的国家和社会里,即使是专门立法机关,其立法权也来源于宪法和宪法性法律的规定。

立法也有职责立法与授权立法的分别。法律、法规中普遍存在着规定某某国家机关制定某某实施细则或其他规范性法律文件的情况。由于制定实施细则或其他规范性法律文件的基本目的在于贯彻落实作出这种规定的法律、法规,有关国家机关不能不制定这样的实施细则或其他规范性法律文件,这样

的立法便成为职责立法。授权立法不同于这种职责立法。其一,授权立法是根据某个主体的授权而进行的立法,对于受权主体来说,被授权之后,首先是获得了一种立法权力,尽管这种权力的行使也同时包含有职责的因素。而职责立法是根据某个法律、法规的规定而进行的立法,其目的是要贯彻实施这些具体的法律、法规,它的存在意味着有关主体具有某种职责或义务,尽管这种职责的履行同时也包含有职权因素。其二,授权立法虽然通常是具体的立法,但受权主体在立法时仍然有一定的机动性。而职责立法则更为具体,行使职责立法权的主体,在根据法律、法规的规定进行立法时,几无机动性可言。其三,授权立法是立法机关授予某某主体以立法权的立法,它的发生和存在,通常都是为了解决重大问题,或是为了协助立法机关做它难以独立为之的大事,其权力往往是立法机关立法权力的延伸,其规格不可小视。而职责立法作为目的在于贯彻实施具体的法律、法规所发生和存在的立法,其重要性自然也不可忽视,但其规格通常难与授权立法相比。其四,授权立法虽然也是随机性或临时性的立法,有的授权立法也会因为完成了某个规范性法律文件的制定便结束其使命,但它同职责立法相比仍然是不同的,因为职责立法通常都是非常具体的,制定了某个规范性法律文件之后便不复存在。

授权立法与行政立法的界分也不容忽视。行政立法通常指行政机关依法进行立法的活动。行政立法的特点在于:主体是行政机关;权力来源于宪法或宪法性法律的直接规定;既有相当的独立性,又受制于多种因素,它在立法体制中低于国家立法或同级立法机关立法。^② 授权立法不同于行政立法。其一,两者的根据存在差别。授权立法产生于立法机关的授权或委托,受制于立法机关,虽然授权立法主要是由行政机关进行的,却不能成为独立的行政立法。而行政立法产生于宪法和宪法性法律的直接规定,具有独立性。其二,两者的主体存在差别。授权立法既可以由行政机关进行,也可以由下级立法机关进行。而行政立法只有行政机关才能进行。其三,两者的时间限制存在差

② 行政立法权在有的国家由总统行使,在有的国家由内阁行使。凡行政机关有权立法的国家,宪法对行政立法权一般都有所规定。这些规定的内容主要包括行政立法权的法律依据、行政立法权的范围、行使行政立法权的程序和行政立法权与其他立法权的关系。由于行政立法权是根据宪法产生的,因而是一种独立的立法权,独立于其他立法权之外。又由于行政立法权是行政机关的立法权,而许多国家的行政机关是权力机关的执行机关;在总统制国家,作为国家元首和行政首脑的总统尽管实际上往往处于高于立法和司法部门的地位,但总统毕竟不是专门立法机关,不能超过立法机关在立法上的作用,因而行政立法权在立法体制中是低于国家立法权或同级立法机关的立法权的。

别。授权立法的时间局限性大,立法机关在授予有关机关立法权时,一般都对这种立法权的时限范围予以限制,授权立法只能存在于立法机关授权的时限内。而根据宪法规定产生的行政立法是经常存在的,只要宪法对这种规定没有修改或废止,行政立法就一直存在着。其四,两者的效力等级亦有差别。授权立法往往是立法机关委托有关机关代为进行的立法,授权立法权往往属于立法机关立法权的组成部分,因而其效力等级较高。而行政立法虽然是根据宪法和宪法性法律的规定直接进行的,但它在效力等级上毕竟低于立法机关的立法。鉴于授权立法与行政立法存在以上区别,不能把行政立法当作授权立法看待,也不能把授权立法与行政立法混淆起来。

三、授权立法的范围和方式

所有的立法权都应当有明确的范围。而明确授权立法的范围,特别是明确它的事项范围和时间范围,则更有必要。我们已知授权立法是立法机关将自己的立法权授予有关主体,或是将有关立法权授予本来不享有这种立法权的主体,如果没有明确的事项范围和时限范围,是十分危险的。所以各国授权立法,只要不是非常落后的授权立法,都颇为注重授权立法的范围问题。

明确授权立法的事项范围,所指称的是授权主体以授权规定或授权法条,将受权主体可以在什么样的事项范围内立法的权力界限予以明确。明确授权立法的时限范围,则是指受权主体在授权规定或授权法条中,把受权主体可以在多长的时间内行使所授予的立法权明确下来。也就是说,明确授权立法的事项范围和时限范围,意味着受权主体所接受的立法权只能在法定的事项范围和时限范围内行使。明确授权立法的范围,方能从一个主要方面保障授权立法在发挥积极作用的同时,不至于发生越权甚至侵权的负面后果。正因为如此,法治国家的授权立法制度是注重明确授权立法的法定范围的。例如意大利《宪法》第76条就规定:除非有指导性原则和规则的规定,并仅在限定的时间和就特定的问题,立法权不得授予政府行使。^③当然,授权立法应当在一定的事项范围和时限范围内进行,是说授权立法的权力是有法定界限的,而不是说授权立法只能针对不重要的事项进行,也不是说只能在很短的时间内进行。许多国家的授权立法所调整的事项是很重要的,甚至可以通过行使授权

③ 姜士林等主编:《世界宪法全书》,青岛出版社1997年版,第1251页。

立法权制定刑事法律。例如,根据美国国会的委托,美国联邦最高法院就有权制定诉讼法。也有许多国家的某些授权立法,能够在较长的时间内存在着。

授权立法的范围应当法定化,这在各国都得到认同,但如何法定化却有种种的差异。一般而言,专门的授权立法,其范围都是在授权法中予以规定的。法条授权立法,通常也在法条中对授权立法的范围有程度不同的规定。范围的确定通常有两种方式,一是列举受权主体可以在什么样的事项范围和时限范围内立法,二是对授权立法的事项范围和时限范围作限制性的规定。例如,1984年9月全国人大常委会对国务院的授权就规定了事项方面的限制:税收条例不适用于中外合资经营企业和外资企业。两种方式中,前一种方式是明示的方式,在采用这种方式确定授权立法范围的情况下,受权主体在立法范围方面可以获得一种明确而肯定的指引。后一种方式明确和肯定的程度不及前一种方式,在采用这种方式确定授权立法范围的情况下,受权主体需要以授权法的限制性规定为根据,将授权立法的特点和有关具体情况结合起来,把握好权力行使的界限。这对受权主体的质量有较高的要求。

观察各国授权立法的基本实践,可以看到授权立法的事项范围同前述授权立法的作用是相关联的,主要涉及这些方面的事项:为使受权主体更好更快更便捷地应对经济和社会发展对立法的需求所提出的事项;为弥补授权主体无力完成繁重立法任务的缺陷而制定有关法律、法规方面的事项;为贯彻实施有关法律、法规而制定实施细则或具体规定方面的事项;为承担授权主体难以承担的技术性和专业化程度较高的立法任务而制定有关法律、法规方面的事项;为应对某些随时可能出现的突发性事变对立法的需求所提出的事项;为授权主体未来立法积累经验或先行探索而制定有关法律、法规方面的事项,等等。在确定受权主体应当在此类事项范围内立法的同时,也应根据立法调整这些事项所需要的时限,或根据立法调整这些事项所应有的时限,来确定授权立法的时限范围。

应当指出,授权立法的范围问题固然主要是对受权主体而言的,但授权主体在授予立法权力方面也不是没有范围问题的。这个范围就是:其一,授权主体不能把不属于自己的立法权限范围的事项授权有关主体去立法。如果这样做,就是越权,其授权就是无效的或违宪的。其二,授权主体不能把一些特别重大的事项轻易授权有关主体去立法。授权主体应当把一些重大立法事项保留下来,例如应当把有关国家主权、基本人权、公民的基本权利和义务、刑事犯罪、司法制度之类的立法调整事项保留下来,不予授出或不轻易授出。其三,授权主体也不能把不适合受权主体进行立法的事项授予有关主体立法。其

四,授权主体不能向位阶高于自己的主体授权。这些方面的限制,不少国家是由宪法或法律予以规定的。

中国现时授权立法中的事项范围和时限范围,《立法法》有直接和间接两种规定。其一,关于全国人大及其常委会授权国务院立法的事项范围,是直接加以规定的。《立法法》第9条规定:属于只能由法律规定的尚未制定法律的,全国人大及其常委会有权作出决定,授权国务院可以根据需要,对其中的部分事项先制定行政法规,但有关犯罪和刑罚、对公民政治权利的剥夺和限制人身自由的强制措施和处罚、司法制度等事项除外。在这条规定中,明确了《立法法》第8条所列举的只能由法律规定的10个方面的事项中,一部分也可以作为授权立法事项范围内的事项,而那些列举出来的保留事项则是授权立法不能染指的事项。关于其他授权立法的事项范围《立法法》未作规定。其二,关于授权立法的时限范围,通常在具体的授权决定亦即授权法中加以规定,因为每一个授权立法都有自己的特殊性。但《立法法》作为确立立法制度的基本法律,它对授权立法的时限范围也必然予以关注,虽难以作具体的直接规定,却可以在一定程度上作间接规定,或作出方向性规定。《立法法》第11条正是这样规定的:授权立法事项,经过实践检验,制定法律的条件成熟时,由全国人大及其常委会及时制定法律。法律制定后,相应立法事项的授权终止。

授权立法的方式,首先指的是授权主体的授权方式。授权方式主要有两种:专门授权和法条授权。

专门授权,指授权主体通过专门的授权法亦即授权决议或决定,将原本属于自己的立法权调整范围内的事项,授予有关主体以立法方式予以调整。授权立法主要是通过授权法的形式所产生的立法,授权立法中的授权应当主要采取授权法这种形式,特别是现代社会的授权立法更应如此。授权立法中的授权主体和它所进行的授权立法活动,主要应当根据授权法来进行。1955年以来全国人大多次采取这种形式授权其常委会立法,全国人大及其常委会一再采取这种形式授权国务院和地方国家机关立法。例如全国人大及其常委会以决议或决定的形式,将属于自己立法权限范围内的事项,授权国务院制定法规。

专门授权一般需要规定授权的事项范围、时限范围、程序、监督以及有关要求等,但在缺少经验或大的法制环境偏于落后的情形之下,专门授权所规定的内容往往是不完整的。比如,1955年全国人大授权其常委会立法的决议,只规定“授权常委会依照宪法的精神,根据实际的需要,适时地制定部分性质的法律”。在这个授权法里,没有关于授权的事项范围、时限范围、程序、监督

之类的制度规定,只规定了少许的要求。全国人大及其常委会在后来的授权法中,对授权的事项范围、时限范围、程序、监督以及有关要求的规定有明显的进步,比如1985年全国人大授权国务院在经济体制改革和对外开放方面可以制定暂行的规定或者条例的决定,1990年代全国人大及其常委会授权经济特区制定法规和规章的决定。

法条授权,指立法主体在其所制定的规范性法律文件中,以法条的形式授予有关主体制定有关规范性法律文件的权力。如《义务教育法》第17条规定:“省、自治区、直辖市人民代表大会常务委员会可以根据本法,结合本地区实际,制定具体实施办法。”又如《保守国家秘密法》第34条规定:“中央军事委员会根据本法制定中国人民解放军保密条例。”以法律条文的形式授权,其情形是比较复杂的:有的是授权有关主体制定实施细则之类,有的是授权有关主体一定范围的立法权。后者属于授权立法范畴,是不成问题的;而前者是否属于授权立法范畴,就有种种歧见了。就数量而言,法条授权远远超过专门授权。

授权立法的方式,也包括受权主体采取什么样的方式立法。从总的情况看,受权主体通常都是采用制定单行法律或单行法规的方式立法。授权立法通常是不产生综合性的或规模宏大的法典或规范性法律文件的。

四、授权立法的程序和监督机制

授权立法固然应当有明确的事项范围和时限范围,应当有适当的授权方式,但仅有明确的范围和方式,而没有保障授权立法主体能够在这一范围内立法的制度,或者说没有能够抑制授权立法主体在这一范围内立法的力量,仍然是不够的。所以,建立这种制度和形成这种力量,对授权立法来说非常重要。这种制度就是程序制度,这种力量就是监督力量。

授权立法作为立法的一种,它在大多数情况下也像其他立法一样,需要遵循诸如提案、审议、表决、公布之类的程序。但授权立法也有自己的富有特色的或特别的程序,这种特别的程序在主导面上实际就是监督程序,并且强调多方面的监督。各国在这方面的制度有明显差异。在西方国家,受权主体制定法律、法规,一般要先行公布程序或公告草案;要举行听证并通知利害关系人出席听证或提出书面意见;要引证授权的法的根据;要注明生效日期并予以公布等等。