

LAW LAW LAW 法学论丛



法 理 学 系 列

立 法 听 证 研 究

◆ 汪全胜 著

北京大学出版社

法学论丛

AW

法理学系列

立法听证研究

汪全胜 著

北京大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

立法听证研究/汪全胜著. —北京:北京大学出版社, 2003. 1
(法学论丛)

ISBN 7-301-06026-2

I. 立… II. 汪… III. 立法-制度-研究-中国 IV. D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 093037 号

书 名: 立法听证研究

著作责任者: 汪全胜 著

责任编辑: 李 霞

标准书号: ISBN 7-301-06026-2/D·0679

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> 电子信箱: zpup@pup.pku.edu.cn

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

排 版 者: 高新特激光照排中心 62637627

印 刷 者: 北京大学印刷厂

经 销 者: 新华书店

890 毫米×1240 毫米 A5 开本 7.125 印张 217 千字

2003 年 1 月第 1 版 2003 年 1 月第 1 次印刷

定 价: 15.00 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

立法听证：制度民主的价值

(代序)

立法听证终于在中国的立法实际生活中出现了。开始它是作为一种尝试性的民主立法方式出现于立法实践之中的，广东省人大环境资源委员会于1999年9月就《工程招标投标管理条例(修订草案)》的审议举行听证，就是中国立法听证实践的先声。之后便作为一种民主立法制度为国家法律所确认，全国人大于2000年3月15日通过的《立法法》明确规定：“列入常务委员会会议议程的法律案，法律委员会、有关的专门委员会和常务委员会工作机构应当听取各方面的意见。听取意见可以采取座谈会、论证会、听证会等多种方式。”经过这样的发展，立法听证对中国立法而言，已不仅是一种立法方式，而且更是一种立法制度。这样，它对中国的民主和法制建设，就具有更大的价值。

立法听证无论作为立法的民主方式还是立法的民主制度，它都是指立法主体在立法过程中应当听取相关组织和个人的意见，将这种意见作为立法决策的依据或参考，使立法决策合乎民主和尽可能达致科学。立法听证的根本属性是同立法尤其是立法决策的民主化、科学化直接相联的。但立法听证作为一种立法的民主制度，它的尤其重要的一个基本特征，在于它的实施是立法主体的法定职责，而不是立法主体有时可以采行而有时可以弃之不用，在这一立法事项上可以采行而在另一立法事项上则可以置于一旁的非法定的民主立法行为或民主立法措施。

实行立法听证制度，对各方面的主体都有直接的正面价值。实行立法听证，对立法主体而言，有助于他们充分了解实际情况，从而作出更加符合实际情况的立法决策；也有助于使他们受到启发，受到监督，使所立之法成为良法，或是使所立之法不至于背离实际，背离公正。实行立法听证，对利益相关的主体而言，有助于他们直接表达对

19.60/05

立法的要求或希冀,也有助于他们监督立法过程尤其是立法决策,从而使立法能够更好地或尽可能地反映他们的合理的心声,尊重他们的可取的意愿,或是使立法不至于漠视他们的心声或意愿。实行立法听证对公众而言,有助于他们直接参与立法,有助于他们了解和监督立法过程和立法决策,从而使立法能够更好地体现公众的利益和智慧,更好地表达公众的意愿。

实行立法听证制度,在立法决策之前以及立法过程的其他有关阶段,使各有关方面可以就同一主题在同一场合同一时间从各有关角度发表意见,引起各有关方面的正面交锋,以便于立法主体从多种多样的矛盾的正面冲突中了解各相关方面的意愿。在这方面,立法听证较之立法过程中的座谈会、论证会具有更大的优势。在座谈会、论证会这样的活动中,通常缺少矛盾的正面的全方位的冲突,参加座谈会、论证会的组织和个人,大都就某个特定的角度发表意见,提出这些意见的过程中大都没有或缺少相对方的参与和论辩,这就使座谈会、论证会所汲取的意见,通常容易成为多种一家之言的汇集,而难以汲取在论辩中产生的具有综合价值甚至升华了的更高层次的意见。

实行立法听证制度,可以为相当广泛的社会主体提供具有制度保障的经常化的民主训练的空间范围。听证制度是一种行之有效的民主训练、民主宣传、民主教育的课堂,是广泛的社会主体直接参与国家生活、社会生活的实际演练,尤其是社会公众直接参与民主、享受民主的有效途径。在我们的国家生活和社会生活中,普通的社会主体,特别是公众,直接获得民主的实践经验和实际演练的机会,同一个走向现代民主、现代法治环境的大国的要求相比,是比较少的,现在有了立法听证这种制度,正可以在这方面弥补我们的不足。

实现立法听证制度,可以从一个重要和实在的角度推进中国民主的发展。中国文化中的社会主体,在民主方面,过去素来是敏于思而拙于行的,一到行,往往就容易出现問題。现在立法听证为人们提供了这样一个法定的可以行的场所或舞台。立法就是决策,就是权利资源的配置,对这样重大的事情,中国旧时代的统治者是不允许也不希望一般社会主体或普通公众参与的,这就逐渐形成一种传统,以至

于中国的社会主体特别是普通公众，对参与立法，通常既没有机会也没有兴趣。现在有了立法听证制度，包括普通公众在内的社会主体有了这个可以在一定程度上参与立法决策和权力资源配置的机会，这无疑是对旧传统实在的、深切的改造。中国的社会公众，包括普通公众，对参与立法以至更大范围的国政，自当会逐渐生发兴趣和热情。社会主体可以看到的那种实在的而直接关系自身利益的民主，可以从这里发展开去。推而广之，中国民主从一个又一个这样的场合生发开去，经过若干年，民主岂不是可以真正从社会的基础层面逐渐蔚为风气。由此来看，实行立法听证制度，比之学者们穷年累月地辛苦写作关于民主的高调文章，对建设现代民主，当会更见功效。

实行立法听证制度，对立法获得广泛的和比较深入的社会基础也是大有益处的。立法听证制度既可以推进民主，亦可以推行法治。在听证过程中，会引起各有关方面对所立之法直接的、真切的关注，吸引他们在一定程度上参与其中，在这种背景之下产生的法律、法规、规章，就有了更好的得以贯彻实施的社会基础。从国内已有的立法实践看，实行立法听证的立法项目，更多的是那些直接关涉社会公众利益和情况复杂的事项，如劳动合同、房屋拆迁、学生伤害赔偿、出租汽车管理、见义勇为奖励和保护、个体工商户和私营企业利益、招标投标……之类的事项，针对此类事项实行立法听证，使各相关方面参与此类事项的立法，倾听他们真实的心声，尽可能合理地反映他们的意愿，这样产生的法律、法规、规章，便能获取社会公众的自觉认同和拥护，至少可以获得公众比较好的了解和理解。这无疑是有利于法的实施，有益于将纸上的法律条文变为实际生活的真实准则。而法治在一个国家和社会的真正实现，尤为重要的一个条件，便在于此。中国的民主建设需要从落实一个一个实在的制度措施做起，中国的法制建设同样需要从落实一个一个实在的制度措施做起。推行立法听证制度，就是推进民主和法治进程的具体实在的措施。

实行立法听证制度，对推进民主和法治也是一种经济实用和富有效率的途径。民主和法制建设是有成本问题的。采行立法听证制度，可以在比较短的时限获取相当大的范围的意见。在听证会上不仅可以听到参加人的发言，还可以听到旁听者的提问。在听证会上发表

意见的,不仅可以有立法主体通常邀请参加座谈会、论证会的组织和个人,还有其他有关方面的人员。因此,听证会所能征集和汲取的意见比之座谈会、论证会,往往更广泛、全面和完整。

立法听证作为一种民主立法制度,它的出现,它的效果,是同一条件相联的,首先是同一定的历史环境相联的。在这种历史环境中,经济的、政治的、法治的环境与立法听证制度的出现和效果,有着更为重要和深刻的联系。立法听证制度在今天中国出现了,这表明今天中国的经济、政治、法治环境,已经需要和可以发挥立法听证制度的价值。但立法听证制度在实践中究竟能够产生怎样的价值,从根本上说,还取决于中国经济、政治、法治的全局性的状况。我们应当充分注意这种历史环境对立法听证制度的需求程度,以及这种历史环境对立法听证制度的价值所能发挥的程度的内在规定性。立法听证在国外已经是历时已久的实践和制度,在中国却是新事物,它的健康成长和完善,需要有一个过程。《立法法》所确立的这一制度还很原则,还需要进一步在实践中探索和总结,需要把这一制度予以细化。

周旺生

2002年6月5日



作者简介

汪全胜,男,1968年生,安徽桐城人,安徽淮北煤炭师范学院副教授,北京大学法学院博士研究生,主要从事法理学、立法学的研究。近年来,参编、翻译著作多部,主持省部级课题三项,发表学术论文三十余篇。

目 录

第一章 立法听证概述	(1)
第一节 立法听证的概念	(1)
一、听证的概念	(1)
二、立法听证的概念	(2)
三、立法听证会与立法座谈会、立法论证会的区别	(4)
第二节 立法听证的法理基础	(7)
一、西方国家听证制度发生的法理基础	(8)
二、我国听证制度的法理基础和法律根据:依法治国 方略	(11)
第三节 立法听证的功能	(13)
一、收集信息的功能	(13)
二、实现直接民主、体现民意的功能	(14)
三、促进良法的功能	(16)
四、协调社会利益的功能	(17)
五、立法宣传的功能	(18)
第二章 我国立法听证制度的产生与发展	(22)
第一节 听证制度的产生与发展	(22)
一、听证制度的产生与发展概况	(23)
二、听证制度发展的根源	(26)
第二节 我国的行政听证制度及现实评价	(29)
一、我国的行政处罚听证制度的内容	(29)
二、我国行政听证制度的评价	(32)
三、借鉴与启示:听证范围有待扩大	(35)
第三节 我国建立立法听证制度的必要性与可行性	(39)
一、我国建立立法听证制度的必要性	(39)
二、我国建立立法听证制度的可行性	(40)

第三章 立法听证原则	(43)
第一节 立法听证原则的含义、性质、分类及功能	(43)
一、立法听证原则的含义	(44)
二、立法听证原则的性质	(45)
三、立法听证原则的分类	(47)
四、立法听证原则的功能	(48)
第二节 立法听证的一般原则	(49)
一、立法听证的合法性原则	(50)
二、立法听证的公正性原则	(51)
三、立法听证的公开性原则	(53)
四、立法听证的效率性与效益性相结合的原则	(56)
第三节 立法听证的特殊原则	(58)
一、通知原则	(58)
二、回避原则	(60)
三、质辩原则	(61)
四、无偿原则	(63)
第四章 立法听证方式	(65)
第一节 立法听证方式的种类	(65)
一、正式听证、非正式听证和混合听证	(65)
二、立法起草机关的听证和立法审议(或审查) 机关的听证	(66)
三、法定听证和任意听证	(67)
四、公开听证与秘密听证	(69)
五、口头听证与书面听证	(70)
六、行政机关的立法听证与权力机关的立法听证	(71)
第二节 美国行政立法听证方式的考察	(72)
一、行政立法的正式听证程序	(72)
二、行政立法的非正式听证程序	(74)
三、行政立法的混合听证程序	(76)
第三节 建立有中国特色的立法听证方式的思考	(78)
一、以非正式听证方式为主导,正式听证方式为辅	(78)

二、以公开听证为原则,秘密听证为例外	(80)
三、以立法起草机关的听证为基础,立法审议 机关的听证为补充	(81)
四、非正式听证以书面形式为主,正式听证以口头听证 为主	(84)
第五章 立法听证主体	(85)
第一节 立法听证的组织机构	(86)
一、立法听证组织机构的确定	(86)
二、立法听证组织机构的基本任务	(89)
第二节 立法听证人员	(90)
一、立法听证的主持人	(91)
二、立法听证员	(94)
三、书记员	(96)
四、立法起草人员在立法听证中的地位	(96)
第三节 立法听证当事人	(97)
一、立法听证当事人的界定	(98)
二、立法听证当事人的权利和义务	(99)
三、立法听证当事人的代理人	(100)
四、立法听证利害关系人——第三人	(102)
第四节 立法听证其他参加人	(103)
一、立法调查人员	(103)
二、立法听证过程中的证人	(105)
三、立法听证中的鉴定人	(107)
四、翻译人员	(108)
第六章 立法听证程序规则	(109)
第一节 确定立法听证程序规则的原则	(109)
一、有利于保护利害关系人权益的原则	(109)
二、公正与效益、效率兼顾原则	(110)
第二节 立法听证会的准备	(111)
一、决定是否举行听证会	(111)
二、立法听证的组织机构发布拟举行立法听证会的	

公告	(114)
三、立法听证的组织机构拟定立法听证的工作方案	(115)
四、立法听证主持人签发听证通知	(118)
五、选择和邀请证人	(121)
六、收集与准备有关材料	(123)
第三节 立法听证会的举行	(123)
一、立法听证会的预备阶段	(126)
二、立法听证会的正式阶段	(128)
三、立法听证的延期、中止和终结	(134)
四、立法听证会的召开时间和召开次数	(136)
第四节 听证笔录和听证报告	(138)
一、立法听证笔录	(138)
二、立法听证报告	(141)
第七章 立法听证范围	(144)
第一节 确定立法听证范围的必要性	(144)
一、消除听证的消极影响	(145)
二、保障立法机关一定的自主权利	(146)
三、符合现实承受能力	(147)
第二节 确定立法听证范围的原则、标准和方式	(148)
一、确定立法听证范围的原则	(148)
二、确定立法听证范围的标准	(149)
三、确定立法听证范围的方式	(153)
第三节 我国立法听证的范围	(155)
一、地方立法听证范围与中央立法听证范围的关系	(156)
二、我国立法听证范围是逐渐扩大的	(158)
三、立法听证适用的广泛性与非正式听证适用的 主导性	(160)
第八章 立法听证制度的实践构想	(162)
第一节 全国人大常委会立法听证程序规则的设想	(163)
一、全国人大常委会立法听证的组织机构	(163)
二、全国人大常委会立法听证的决定	(164)

三、全国人大常委会立法听证的参加主体	(165)
四、全国人大常委会立法听证程序规则	(166)
五、全国人大常委会立法听证的性质	(177)
六、全国人大常委会立法听证的效力	(178)
第二节 国务院行政立法的听证程序规则设计	(181)
一、国务院行政立法听证的组织机构	(182)
二、国务院行政立法听证的决定	(183)
三、国务院行政立法听证的参加主体	(184)
四、国务院行政立法听证的程序	(185)
五、国务院行政立法听证的效力	(189)
六、国务院行政立法听证的性质	(190)
 附录 美国立法过程中的委员会听证	 (192)
参考书目	(206)
后记	(208)

Contents

Chapter One General Introduction to the Legislative

Hearing	(1)
Section One The Concept of the Legislative Hearing	(1)
Subsection One The Concept of the Hearing	(1)
Subsection Two The Concept of the Legislative Hearing	(2)
Subsection Three The Difference between the Meeting of the Legislative Hearing and the Meeting of Informal Legislative Discussion the Meeting of Legislative Demonstration	(4)
Section Two The Legal Base of the Legislative Hearing	(7)
Subsection One The Legal Base of the Hearing Institution in the Western Country	(8)
Subsection Two The Legal Base of the Hearing Institution in our Country;The Strategy which Administer the Country According to the Law	(11)
Section Three The Functions of the Legislative Hearing	(13)
Subsection One The Function to Collect the Message	(13)
Subsection Two The Function to Realize the Direct Democracy and Express People's Mind	(14)
Subsection Three The Function to Stimulate to Make Good Law	(16)
Subsection Four The Function to Coordinate the Social Interests	(17)
Subsection Five The Function to Promulgate the Legislation	(18)

Chapter Two The Generation and Development of the Legislative Hearing Institution	(22)
--	--------

Section One	The Generation and Development of the Hearing Institution	(22)
Subsection One	General Introduction to the Generation and Development of the Hearing Institution	(23)
Subsection Two	The Fundamental Sources to the Development of the Hearing Institution	(26)
Section two	The Administrative Hearing Institution and it's Appreciation in our Country	(29)
Subsection One	The Content of the Hearing Institution of Administrative Punishment in our Country	(29)
Subsection Two	The Appreciation of our Administrative Hearing Institution	(32)
Subsection Three	Reference and Enlightenment: the Scope of the Hearing Need to be enlarged	(35)
Section Three	The Necessity and Possibility to Build the Legislative Hearing Institution in our Country	(39)
Subsection One	The Necessity to Build the Legislative Hearing Institution in our Country	(39)
Subsection Two	The Possibility to Build the Legislative Hearing Institution in our Country	(40)
Chapter Three	The Principles of the Legislative Hearing	(43)
Section One	The Meaning Character Kinds and Functions of the Legislative Hearing Principles	(43)
Subsection One	The Meaning of the Legislative Hearing Principles	(44)
Subsection Two	The Character of the Legislative Hearing Principles	(45)
Subsection Three	The Kinds of the Legislative Hearing Principles	(47)
Subsection Four	The Functions of the Legislative Hearing Principles	(48)

Section Two	The General Principles of the Legislative Hearing	(49)
Subsection One	The Principle of Legality	(50)
Subsection Two	The Principle of Fairness	(51)
Subsection Three	The Principle to be Come out into the Open	(53)
Subsection Four	The Principle of Being Combined Efficiency with Benefit Results of the Legislative Hearing	(56)
Section Three	The Special Principles of the Legislative Hearing	(58)
Subsection One	The Principle of Notice	(58)
Subsection Two	The Principle of Challenge	(60)
Subsection Three	The Principle of Addressing Inquires and Discussing	(61)
Subsection Four	The Principle of Gratuity	(63)
Chapter Four	The Modes of the Legislative Hearing	(65)
Section One	The Kinds of the Legislative Hearing Modes	(65)
Subsection One	The Formal Hearing the Informal Hearing and the Mixed Hearing	(65)
Subsection Two	The Hearing of Legislative Drafting Organ and the Hearing of Legislative Inspecting Organ	(66)
Subsection Three	The Hearing Stipulated by the Law and the Hearing for Favor	(67)
Subsection Four	The Opened Hearing and the Secret Hearing	(69)
Subsection Five	The Oral Hearing and the Written Hearing	(70)
Subsection Six	The Legislative Hearing of the Administrative Organ and the Legislative Hearing of the Legislative Organ	(71)
Section Two	Probe into the Hearing Modes of the Administrative Legislation in the United States	(72)
Subsection One	The Formal Hearing Procedure of the Administrative Legislation	(72)
Subsection Two	The Informal Hearing Procedure of the Administrative	

Legislation	(74)
Subsection Three The Mixed Hearing Procedure of the Administrative Legislation	(76)
Section Three The Thoughts in Building the Legislative Hearing Modes with Chinese Characteristics	(78)
Subsection One The Main Mode is the Informal Hearing and Supplemented by the Formal Hearing	(78)
Subsection Two The Basic Mode is the Opened Hearing and used the Secret Hearing Occasionally	(80)
Subsection Three The Firstly Legislative Hearing Mode is Conducted by the Legislative Drafting Organ and Secondly Legislative Hearing Mode is Carried out by the Legislative Reviewing Organ	(81)
Subsection Four The main Way of the Informal Hearing Mode is the Paper-Hearing and the Main Way of the Formal Hearing Mode is the Oral-Hearing	(84)
Chapter Five The Body of the Legislative Hearing	(85)
Section One The Organ to Arrange the Legislative Hearing ...	(86)
Subsection One To Decide the Organ which Arrange the Legislative Hearing	(86)
Subsection Two The Basic Tasks of the Organ which Arrange the Legislative Hearing	(89)
Section Two The People Who Take Part in the Legislative Hearing	(90)
Subsection One The Man Who Presides the Legislative Hearing	(91)
Subsection Two The Men Who Are From the Legislative Hearing Organ	(94)
Subsection Three The Hearing Clerk	(96)
Subsection Four Legislative Draftsman's Position in Legislative Hearing	(96)
Section Three The Parties in the Legislative Hearing	(97)
Subsection One The Concept of the Parties in the Legislative	