

ON LEGAL PRINCIPLE

法理研究

(上)

中函西安分院
中共西安市委党校 编

主编◎解少波
主审◎张长乐

法 理 研 究

中共西安市委党校 编
中 函 西 安 分 院

主审 张长乐

主编 解少波

 西安出版社

图书在版编目(CIP)数据

法理研究 / 解少波主编. —西安: 西安出版社, 2008. 5
(2010. 8 重印)

ISBN 978-7-80712-406-1

I. 法… II. 解… III. 法理学 - 文集 IV. D90-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 046200 号

法 理 研 究

主 审: 张长乐

主 编: 解少波

出版发行: 西安出版社

社 址: 西安市长安北路 56 号

电 话: (029) 82253740 85234426

邮政编码: 710061

印 刷: 三河市华新科达彩印有限公司

开 本: 710mm×1000mm 1 / 16

印 张: 64

字 数: 990 千

版 次: 2010 年 8 月第 2 版

2010 年 8 月第 2 次印刷

书 号: ISBN 978-7-80712-406-1

定 价: 128. 00 元(全二册)

△ 本书如有缺页、误装, 请寄回另换。

谨以此书献给

从事法理研究的导师、学友和同行！

《法理研究》编撰委员会

指导审定委员会

主 任 张长乐
副主任 邓春林 宦 洁 刘子平 罗礼平
委 员 (以姓氏笔画为序)
毋麦穗 刘鹤挺 何 力 宋 军 李仲达 张辉什
张 萍 高 泉 曹亚茹 傅小青 谢惠琴 霍稳利

顾问委员会

主 任 黄于定
副主任 田修齐 王强忠 张肇基 张绅纶
委 员 (以姓氏笔画为序)
马国元 王蕙若 王天位 刘巨夫 杨爱民 李 仁
李桂伦 李景沆 李文俊 李庆昌 张玉林 张青山
张 炜 范景相 胡启和 唐生菁 高振玲 靳仰廉

编辑委员会

主 任 解少波
副主任 王印郎 王文昭 赵小奇 唐忠臣 黄晓丹
委 员 (以姓氏笔画为序)
上官拥军 王春雷 左希光 任 煜 孙胜利 杨长有
杨 鹏 张保华 周吉学 项 鹏 姜 勇 赵益明
高 杰 高粉娥 原 军 康旭昌 谢惠琴 魏亚军

序

王成文

中央党校研究生院西安市委党校 2004 级法学理论专业研究生班全体学员,通过三年时间的刻苦学习,完成规定的学习科目,通过考试和毕业论文答辩,顺利毕业,可喜可贺。

2004 级是西安市委党校举办的首届法学理论专业研究生班。47 名学员来自我市政法战线、党政机关、企事业单位和国家机关处级以上领导干部。他们边工作,边学习,这种热爱学习的可贵精神,值得赞扬。

本论文集研究课题涉及法学领域的诸多方面:既有法学基本理论选题,又有对立法、违宪审查的探讨;既有行政法研究的理论与实践,又有对民法、刑法及诉讼法等热点难点问题的探究。此外,还关联劳动关系、环境保护、社会保障、基层民主政治建设等关联国计民生、大政方针和国内外普遍关心的法学理论与实践问题。不少选题与学员从事的工作密切相关,很好地体现了党校教育理论联系实际的优良学风。有的文章选题具有前瞻性、全局性、实践性的特点;有的文章观点新颖深刻,意义重大,不乏创新性;有的文章能运用比较法、社会学以及实证分析等研究方法,剖析现状,分析问题,提出对策,现实意义很强;有的文章中心突出,主旨鲜明,材料丰富,论据充分,推理严密;有的文章叙事清楚,层次分明,结构完整,形式规范。同学们虽是大学本科学历,但多数并非法学专业出身,却能集三年的法学知识积累,写出万余言的专题探究性论文,确实难能可贵。

人生有三大幸事,或立德,或立功,或立言。有佳作传播于

世，殮之于人，乃人生一幸事。然而事无止境，学海无涯。一个善于学习的社会，才是一个充满活力的社会；一个渴望学习的民族，才能成为一个不断发展的民族。尤其对于党政领导干部而言，取得研究生学历，不是学习的结束，而是在更高层次上学习的新起点。学员们如能以此为契机，运用在党校学习时打下的法学理论基础，培养法学思维，指导法学实践，一定会被刮目相看，终身受用。

党校教育的优良传统就是始终坚持解放思想，实事求是，与时俱进；始终坚持理论联系实际，在实践中检验真理和发展真理；始终坚持党性教育、宗旨教育、法制教育。西安作为一个历史文化名城，在改革开放的春风雨露下，致力于法制政府的建设，牢牢抓住发展要务不动摇，生产总值、投资规模、规模以上工业总产值三大指标均突破 1000 亿元，人均 GDP 超过 2000 美元，综合实力跨上了新台阶，经济发展进入了又快又好发展的新阶段，千年古都西安开始进入城市价值的充分兑现期。

目前，全市上下正在掀起学习贯彻党的十七大精神热潮，继续加快解放思想，推动科学发展，建设人文西安、活力西安、和谐西安。三年的党校学习，可喜的学习收获，加上同学们按照党性锻炼的要求到井冈山、蓝田葛牌红军长征纪念馆等地接受革命传统教育，这些对于大家增长知识、开阔视野、提高依法执政、依法行政意识，建设法制政府，大有裨益。相信这部论文集对于我们推动十七大精神的学习贯彻，全面落实依法治国基本方略，加快建设社会主义法制国家，也能起到积极的作用。希望大家毕业后继续发扬在党校刻苦学习的劲头，把学习作为提升工作档次、生活品质、文明水准的基础和动力，从中不断汲取丰厚的营养和智慧，为西安美好的明天贡献我们每个人的力量。

（作者为中共西安市委副书记、西安市委党校校长、市行政学院院长）

目 录

Contents

第一篇 法与法制制度探索

Chapter 1 Exploration of Law and Legal System

浅谈我国的立法听证制度	解少波 (3)
Discussion on hearing system of legislation in China	Xie Shaobo
试论我国的违宪审查制度	唐忠臣 (23)
Discussion on judicial review system of China	Tang Zhongchen
论人民陪审员制度的民主化	姜 勇 (47)
Discussion on the democratization of system of people's jurors	Jiang Yong
关于弘扬社会主义法治理念的思考	孙胜利 (75)
Thoughts on the promotion of socialist legal concept ---	Sun Shengli
试论伊斯兰法学思想在构建社会主义和谐社会中的作用 ...	李健彪 (99)
Discussion on the function of Islamic law in the construction of harmonious society	Li Jianbiao
新时期农村民主法制建设的问题和解决途径	韩新营 (119)
Problem and approach to solve the problem of democracy and legality building in country-side of new stage ...	Han Xinying
浅析公安机关执法为民的理念	周吉学 (143)
Analysis on the idea of "law enforcement for the people" of public security organ	Zhou Jixue
浅析当前公安机关未能充分发挥职能作用的原因及对策 ...	原 军 (167)
Reason and tactic for the problem that the public security department fails to give full play of its function	Yuan Jun
浅谈公安警卫部队的法制建设	韩明春 (191)
Discussion on legality building of public security and guard forces	Han Mingchun

..... 目 录

我国城市交通建设发展法制保障问题研究	左希光 (209)
Study on legal protection for the construction and development of Chinese urban traffic	Zuo Xiguang
西安城市交通存在的法律问题及出路	李中山 (247)
Tactics and the issue of law existing in urban traffic of Xi'an	Zhongshan
西安城市公交立法的完善	潘奇伟 (267)
Perfection of the public traffic legislation in Xi'an	Pan Qiwei
银行金融机构经营风险及风险防范之法律探究	杜一兵 (283)
Legal exploration on the operation risk and risk protection of financial institution	Du Yibing
论商业贿赂及其治理	魏亚军 (301)
Discussion on commercial bribe and its governing	Wei Yajun

第二篇 民事法律制度研究

Chapter 2 Civil Legal System

违约责任之法定损害赔偿的范围研究	王 涛 (325)
Study on the scope of legal damage compensation in liabilities for breach of contract	Wang Tao
试论合同效力的前提和基础	杨长有 (349)
Discussion on precondition and basis of validity of a contract	Yang Changyou
汽车消费贷款保证保险诉讼案件的法律探讨	项 鹏 (363)
Legal exploration on the law case of security for credit and insurance action in purchasing automobile	Xiang Peng
论无过错责任——从高度危险作业角度	来广志 (383)
Discussion on no-fault liability——in the view of high-risk operation	Lai Guangzhi
校园学生伤害事故的法律责任与预防对策	杨 龙 (411)
Legal responsibility and tactics of student accident injury on campus	Yang Long
浅析交通事故损害赔偿的责任	杨海平 (435)

目 录

Analysis on the responsibility of compensation for injury in traffic accident	Yang Haiping
--	--------------

第三篇 刑事法律制度研究

Chapter 3 Criminal Legal System

试论职务犯罪的特点、成因及对策	王印郎 (453)
Discussion on the feature, cause and tactic of crime by taking advantage of duty	Wang Yinlang
我国能否确立沉默权制度的法律思考	赵小奇 (473)
Legal consideration for whether the right to silence system can be established in China	Zhao Xiaoqi
论贷款诈骗罪	郭文生 (495)
Discussion on crime of swindling by loan	Guo Wensheng
死刑存废问题之研究	梁闪慧 (515)
Study on the reservation and abolishment of death penalty	Liang Shanhui

第四篇 行政法律制度研究

Chapter 4 Administrative Legal System

构建我国行政公益诉讼的法律思考	王君昌 (537)
Legal consideration on the construction of administrative suit for public interest in China	Wang Junchang
试论我国交通行政许可制度的完善	任 煜 (555)
Discussion on the improvement of communication and administration licensing system	Ren Yu
中国现行行政复议制度理论、实践及其完善	张保华 (575)
Theory, fulfillment and perfection of the current administrative review system in China	Zhang Baohua
略论依法行政是建设法治政府的关键	曹 镇 (601)
Discussion on that administration by law is the key point to construct government rule by law	Cao Zhen

..... 目 录

对于完善我国统计法律制度的若干思考	黄晓丹 (623)
Thoughts on improvement of audit legal system in China ...	Huang Xiaodan
《中华人民共和国农业法》在社会主义新农村建设中的地位和作用研究	陈 迪 (649)
Study on status and effect of Agriculture Law of the People's Republic of China in the construction of New Socialist Countryside	Chen Di
构建企业信用监管机制的法理思考	高 杰 (663)
Legal consideration on the construction of enterprise credit supervision system	Gao Jie
完善动物防疫法律制度促进畜牧产业健康发展	刘崇林 (683)
To improve animal epidemic legal system and promote the development of farming industry	Liu Chonglin
论我国档案法制建设存在的问题与对策	高粉娥 (705)
Tactic for the problem of file legality building in China ...	Gao Fen'e
完善我国土地储备制度法律探析	张 剑 (727)
Legal exploration on the improvement of land reserve system in Chian	Zhang Jian
我国旅游法制环境现状分析及对策研究	赵益明 (747)
Analysis and study on tactics of current tourism legal environment in China	Zhao Yiming
完善国家行政机关收费管理的研究	张保利 (761)
Study on the perfection of toll administration in government administrative departments	Zhang Baoli
道路运政执法的制约因素及对策分析	张晓丽 (793)
Analysis on the tactic and confinement factor of law enforcement in road transportation management	Zhang Xiaoli
依法行政以科学发展观推动社会主义文化市场健康和谐发展	康旭昌 (815)
Adminisrtation by law and promoting the healthy and harmonious socialist culture market by scientific development concept	Kang Xunchang

第五篇 社会法律制度研究

Chapter 5 Social Legal System

农民工权益保障研究	上官拥军(845)
Study on the protection of peasant-worker's right ...	Shangguan Yongjun
论构建和谐社会的劳动资源的协调机制	王文昭(865)
Discussion on coordination mechanism of labor force	
in the construction of harmonious society	Wang Wenzhao
构建和谐劳动关系促进和谐社会建设	王春雷(881)
To build harmonious labor relations and promote the	
construction of harmonious society	Wang Chunlei
新时期劳动争议处理工作法律问题初探	杨晓萍(901)
Legal exploration on the settlement of labor dispute	
in new stage	Yang Xiaoping
企业医院改革模式法制化探索	刘建祥(921)
Exploration for the legalization of innovation mode	
in enterprise hospital	Liu Jianxiang
论社会保障税的开征是我国社会保障筹资方式的必然选择	
——社会保障税的国际比较与借鉴	杨 鹏(943)
Discussion on that collection of social security tax is	
the inevitable choice of social security financing in China	
——International comparison and reference of social	
security tax	Yang Peng
我国社会保障法律制度初探	赵亚宏(967)
Exploration on social security legal system in Chian - - -	Zhao Yahong
试论街道社区社会治安综合治理	陈来其(989)
Discussion on overall administration of public security	
for neighborhood and community	Chen Laiqi
后 记 ——我们将赢得读者的掌声	(1007)
Postscript——We will win the reader's applaud	



CHAPTER 1

EXPLORATION OF LAW AND LEGAL SYSTEM

第一篇

法与法制制度探索

浅谈我国的立法听证制度

解少波

【摘要】在现代法治社会中，立法本身应当充分体现民意、反映民情、集中民智，立法过程更应当广泛征求民意。立法听证制度作为一种民主立法制度，可以从一个重要和实在的角度推进中国民主立法的发展。我国《立法法》中虽然对立法听证内容有所涉及，但较为模糊。本文结合西方国家的立法听证制度就我国立法听证制度的现状及存在问题作以简要探讨，并简要提出解决的方法。

【关键词】立法听证；立法规则；程序民主

引言

立法听证，这一制度在很多西方国家的立法过程中发挥着很好的作用，在我国，经历了十几年的发展之后，虽然取得了一定的成绩，但不容忽视的问题还是大量存在的。2005年9月27日，全国人大常委会举行《个人所得税法修正案（草案）》立法听证会。对于这场听证会，除了“起征点”这个具体的实质性问题外，更值得我们关注的是听证这样一种形式，即立法听证的制度本身，因为，毕竟任何实质目的都要通过一定的程序、形式才能实现。况且，此次个税听证是自2000年《立法法》确定立法听证制度以来，国家最高立法机关首次公开举行的立法听证。因此，我们更有必要超越具体的“个税”层面，站在制度建设的高度，对立法听证在推进我国立法程序民主化方面的意义做深入的分析。

一、立法听证制度概述

（一）立法听证的概念

立法，顾名思义是指国家权力机关按照一定的程序制定或者修改法

作者简介：解少波，男，西安市人大常委会副秘书长，中央党校在职研究生。

律。任何立法都应充分尊重、考虑民意，尊重公民的知情和参与权利，否则，法律难以得到民众的认同与支持。正基于此，民主立法、开门立法成为法制社会的现实要求，建立和完善一个充分反映民意的立法听证制度显得十分必要。所谓听证，即立法机关为保障法律、法规的合法性和合理性，直接听取各方面的意见。立法听证是立法民主的一种具体表现形式，指立法机关在立法过程中，为了收集、获取与立法有关的资料、信息，邀请有关政府部门、专家、学者、当事人及与法律法规有利害关系的公民到会陈述意见，为审议法律法规提供依据与参考的一种制度。我市在《西安市人民代表大会常务委员会立法听证规则》（以下简称《规则》）中明确规定：“本规则所称立法听证，是指对列入市人大常委会会议议程的法规案，以举行听证会的形式收集信息、听取公众意见，为常委会审议法规案提供决策、参考依据的活动。”这个规定是针对我市实际，将立法听证的学理解释作以制度性的规定。

现代法制社会，民意无疑极其重要，立法要充分体现民意，这是法制社会的基本要求。而立法过程也应该是一个广泛征求民意的过程。举行立法听证会，就是一种重要的征求民意方式。在我国，法律作为人民共同意志的集中体现，本质上要求其制定过程的民主性、科学性和公开性，立法过程应该是广泛集中民智、民主、民意，顾及全民公益和兼顾人民中不同群体特殊利益的过程。基于以上种种因素，作为民主立法重要形式之一的立法听证制度的完善显得十分重要。立法听证制度的优点归纳起来有以下几个方面：

1. **透明度高。**举行听证的时间、地点、内容事先向社会公布，允许公民报名参加，允许公民旁听和新闻媒体采访报道。我市的《规则》中就做出了诸如：“举行听证会二十日前，听证机构向社会发布听证会公告。公告包括以下内容：（1）听证的事项及目的；（2）听证机构；（3）听证会的时间、地点；（4）听证陈述人、听证旁听人的人数，报名的要求、方式、时限；（5）其他有关事项。”的规定。

2. **具有一定的选择性。**《立法法》规定，听证会是听取意见时“可以”采取的一种形式，既不是必须采取的形式，也不是唯一可以采取的形式，主要根据法案的内容决定。这就需要立法机关根据不同法规案的实际情况，决定是否采取听证会的形式。我市《规则》对可以举行听证会的情形作出了具体规定：“（1）属于社会普遍关注的热点事项的；（2）对

公民、法人或者其他组织权益有较大影响的；(3)常委会审议法规案时组成人员对法规案重要内容有较大争议的；(4)其他事项需要举行听证的。”

3. 公正、客观。听证参加者都是各种不同意见的代表，他们在对法律负责的前提下，可以按照自己的意愿如实发表意见，不受他人影响。这样通过听证会所反映的情况和意见比较客观、公正。该优点在我市《规则》中也有体现：“听证会应有持不同意见的听证陈述人参加。听证机构根据不同意见或者观点的各方按照人数基本相当的原则确定听证陈述人。”

4. 程序性强。立法听证的程序性不同于一般的工作程序，具有一定的法定性。听证前都要制定听证规则，规定听证参加人和旁听人的组成及权利义务，并对听证的内容、方式、听证报告书等作出规定，以保证听证依法有序地进行。

立法听证制度是一种行之有效的民主训练、民主宣传、民主教育的途径，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，是社会公众直接参与民主、享受民主的有效途径。立法听证所具有的民主性、公开性和听证过程中的对抗性等特征可以在相当程度上赋予法律民意性和权威性，使通过这个制度所立之法易于被公众接受和服从，在一定程度上为未来法律的执行清除了某些潜在的阻力。正如美国学者科恩所说，法律可能是不好的，我还可以反对，但我所参与的确定法律的过程使我有义务承认它们的合法性并服从它们，那种义务来自这一事实：我是构成社会的成员之一，社会的法律就是我的法律，制定法律时我出过力，如果法律是公正的，我可以引以为荣，如果法律是不公正的，我继续有义务为其改善而努力。

(二) 听证制度的历史沿革

听证 (Hearing) 一词源于普通法系，原为西方国家司法程序中的一项重要内容，其基本精神是：以程序的公正保证结果的公正。听证程序的产生可以追溯到英国古老的自然公正原则：“任何人或任何团体在行使权力可能使别人受到不利影响时，必须听取对方的意见，每个人都有为自己辩护和防卫的权利”^①，这是英美普通法系的一个重要原则。

听证制度在西方国家是随着民主精神的发展而得到不断健全完善的。听证制度最初作为西方国家司法行政运作中的一项重要程序性内容