



立法原理、程序与技术

刘 平 著

 学林出版社

 上海人民出版社

立法原理、程序与技术

刘 平 著

 学林出版社

 上海人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

立法原理、程序与技术 / 刘平著. —上海: 学林出版社, 2017. 10

ISBN 978 - 7 - 5486 - 1303 - 9

I. ①立… II. ①刘… III. ①立法—研究—中国
IV. ①D920. 0

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 224956 号

立法原理、程序与技术



著 者——刘平

责任编辑——许钧伟

封面设计——周剑峰

出 版——上海世纪出版股份有限公司学林出版社

地址: 上海市钦州南路 81 号 电话/传真: 021 - 64515005

网址: [www. xuelinpress. com](http://www.xuelinpress.com)

发 行——上海世纪出版股份有限公司发行中心

地址: 上海市福建中路 193 号 网址: www. ewen. co

印 刷——启东市人民印刷有限公司

开 本——720 × 1000 1/16

印 张——24. 25

字 数——41 万

版 次——2017 年 10 月第 1 版

印 次——2017 年 10 月第 1 次印刷

书 号——ISBN 978 - 7 - 5486 - 1303 - 9/D · 43

定 价——78. 00 元

(如发生印刷、装订质量问题, 读者可向工厂调换。)

目 录

上篇 立法基本原理

第一章 法律体系概论	3
一、法律渊源与法系	3
(一) 法的渊源和演变	4
(二) 法系	7
(三) 大陆法系与英美法系	8
二、法律体系与立法	11
(一) 法律体系与成文法	11
(二) 法律是一种人为理性	12
(三) 立法：实现一种形式理性	14
(四) 立法过程：从预期到规则	15
三、中国特色社会主义法律体系	18
(一) 中国特色社会主义法律体系的特征	19
(二) 中国特色社会主义法律体系的构成	21
(三) 建设中国特色社会主义法律体系的基本经验	27
第二章 良法的标准	30
一、良法的价值标准	30
(一) 自由是法的终极价值	31
(二) 公平是法的普遍价值	33
(三) 正义是法的内在价值	35
(四) 秩序是法的基础价值	37

(五) 效率是法的经济价值	40
(六) 和平是法的社会价值	41
二、良法的形式标准	42
三、良法的程序标准	45
四、良法的维护标准	47
第三章 立法体制与机制	51
一、立法权的界定	51
二、立法体制的构成要素	52
三、立法体制的类型比较	53
(一) 两级制	54
(二) 单一制+复合型	54
(三) 单一制+自治型	55
(四) 单一制+分层型	55
四、我国的立法体制	56
(一) 我国立法体制发展沿革	56
(二) “一元两级多层次”模式	63
五、地方立法权的配置	64
(一) 我国地方立法权配置的历史沿革	65
(二) 地方立法的总体定位	67
六、人大主导立法工作的体制机制	69
(一) 对“主导”含义的不同理解	69
(二) 专门委员会的作用	70
七、政府立法的体制机制	71
(一) 政府立法还是行政立法	71
(二) 政府立法权的世界考察	73
(三) 我国政府参与立法的主要途径	75
(四) 难点：如何防止部门利益合法化	75
第四章 党对立法工作的领导	77
一、政党与立法的关系概述	77
二、中国历史回顾：党的重要会议为法治建设明确阶段性目标	79
(一) 党的十一届三中全会，确立法制的基本方针	79
(二) 党的十二大，重新定位党与法的关系	80

(三) 党的十三大, 明确了法制与改革的关系	80
(四) 党的十四大, 提出建立社会主义市场经济体制的目标 和任务	81
(五) 党的十五大, 确立依法治国的基本方略	81
(六) 党的十六大, 首次提出“全面建设社会主义小康社会” 战略任务	81
(七) 党的十七大, 首次提出“建设服务型政府”	82
(八) 党的十八大, 提出到 2020 年法治建设的新目标	82
三、重点解读: 十八届四中全会决定中关于党的领导的论述	84
(一) 依法治国的总目标需要在党的领导下实现	84
(二) 党的领导是社会主义法治最根本的保证	85
(三) 依法治国要求党提高依法执政的能力	85
四、实践课题: 党委如何实现对立法工作的领导	86
(一) 党的政策与国家法律的辩证关系	86
(二) 党委如何统揽全局、协调各方	87
(三) 如何把党的意志转化为法律意志	87
(四) 加强党内法规建设	89
第五章 立法原则	90
一、立法应遵循的基本原则	90
(一) 遵照宪法原则	90
(二) 法制统一原则	91
(三) 立法为民原则	92
(四) 公平公正公开原则	94
(五) 立改废释并举原则	96
二、地方立法的三原则	96
(一) 不抵触	97
(二) 有特色	99
(三) 可操作	101
第六章 立法主体与权限	103
一、关于立法权限的划分	103
二、国家立法权	105
(一) 全国人民代表大会的立法权	105

(二) 全国人大常委会的立法权	106
(三) 国务院的立法权	107
(四) 国务院部门的规章制定权	108
三、地方立法权	109
(一) 省级人大及其常委会的立法权限	109
(二) 设区的市、自治州人大及其常委会的立法权限	110
(三) 省级政府的规章制定权	111
(四) 设区的市、自治州的政府规章制定权	112
四、行政行为设定权	112
(一) 法律的行政行为设定权	112
(二) 行政法规的行政行为设定权	113
(三) 地方性法规的行政行为设定权	114
(四) 规章的行政行为设定权	114
第七章 授权立法	115
一、授权立法的不同模式	115
(一) 英国	115
(二) 美国	116
(三) 德国	118
(四) 我国的授权立法	119
二、授权立法的必要性	121
三、授权立法的类型	122
(一) 普遍授权	122
(二) 特别授权	123
(三) 专项授权	125
四、授权立法的基本规范	126
(一) 授权立法的特征	127
(二) 对授权立法的限制	127
(三) 授权立法的基本程序	128
第八章 区域立法协作	130
一、区域立法协作的基本定位	130
(一) 区域立法协作的法律地位	131
(二) 区域立法协作的实现途径	131

(三) 区域立法协作的主体·····	132
二、区域立法协作的形式·····	133
(一) 统一型立法协作·····	133
(二) 互补型立法协作·····	133
(三) 松散型立法协作·····	134
三、区域立法协作的基本程序·····	134
(一) 立项的协调·····	135
(二) 立法内容的协调·····	135
(三) 法律位阶的同一·····	136
(四) 同步实施·····	136
第九章 立法与公共政策·····	137
一、公共政策的特点与定位·····	137
(一) 公共政策与立法的关系·····	137
(二) 公共政策的国际考察·····	138
(三) 公共政策制定需考量的因素·····	139
二、我国法律体系中的公共政策·····	141
(一) 我国公共政策的历史沿革·····	141
(二) 我国公共政策的类型与特点·····	142
(三) 公共政策与规范性文件·····	144
三、公共政策的制定与评估·····	144
(一) 公共政策的制定原则·····	144
(二) 公共政策制定的基本程序·····	145
(三) 公共政策的评估与立法·····	154
第十章 立法专业化与立法工作者·····	159
一、法律职业共同体·····	159
(一) 法律职业共同体的特征·····	159
(二) 构建法律职业共同体的重要意义·····	161
(三) 国内对法律职业共同体的认知·····	161
二、立法工作者的基本要求·····	163
(一) 具有“吃透两头、把握中间”的政治判断能力·····	163
(二) 掌握立法工作内在规律的专业能力·····	164
(三) 善于平衡各种利益博弈的协调能力·····	164

(四) 具有法的不同价值的衡量能力·····	165
(五) 娴熟掌握立法技术的职业能力·····	165
三、实现由“技术专业化”向“实体专业化”的转变·····	166

中篇 立法规则与程序

第十一章 科学立法·····	171
一、科学立法的总体把握·····	171
(一) 正确认识立法所调整的社会关系发展的客观规律·····	171
(二) 遵循一国法律体系的内在规律·····	173
(三) 掌握立法的工作规律·····	174
二、科学立法应正确处理的几对关系·····	177
(一) 权利与义务·····	177
(二) 立法决策与改革决策·····	178
(三) 法律规则与市场规则·····	181
(四) 法治与共治·····	183
(五) 法治与德治·····	186
三、立法中的成本与效益分析·····	187
(一) 立法中的“效益”原理·····	187
(二) 立法中的“科斯定理”运用·····	188
(三) 立法中对行政预期保值与增值的选择·····	189
(四) 立法中的违法成本与守法成本比较·····	190
第十二章 民主立法·····	191
一、代议制民主与立法·····	191
(一) 代议制民主的历史脉络·····	192
(二) 代议制民主的法理溯源·····	194
(三) 代议制民主的局限与公民直接民主的回归·····	196
(四) 我国公众参与立法的途径·····	198
二、民主立法中的几个法理问题·····	200
(一) 人民的诉求如何在立法中体现·····	200
(二) 人大代表如何在立法中代表人民利益·····	201

(三) 表决者应当表达谁的意志·····	204
三、立法民主协商制度·····	204
(一) 关于协商民主制度·····	205
(二) 协商民主制度在立法中的运用·····	207
(三) 重大利益调整论证咨询机制·····	208
第十三章 立法公正·····	211
一、立法中的价值平衡·····	211
(一) 个人自由与社会公平的平衡·····	212
(二) 平等保护与倾斜保护的平衡·····	213
(三) 效率与公平的平衡·····	214
(四) 公共秩序与个体权益的平衡·····	215
(五) 惩戒功能与引领功能的平衡·····	217
二、立法中的利益博弈模式·····	218
(一) 利益集团—游说型·····	218
(二) 全民公决—自治型·····	220
(三) 穿梭审议—制衡型·····	222
(四) 民主集中—协商型·····	223
三、立法中的权衡与妥协·····	224
(一) 防止立法对社会生活的过度干预·····	224
(二) 防止法律道德化与道德法律化·····	226
第十四章 立法的前期准备·····	228
一、立法预测与规划编制·····	228
(一) 立法预测·····	228
(二) 立法规划的编制·····	229
二、立项与论证·····	233
(一) 立项权·····	233
(二) 立项标准与类型·····	234
(三) 立项论证·····	235
(四) 地方性法规的立项程序·····	235
(五) 政府规章的立项程序·····	236
三、立法调研与文本起草·····	237
(一) 立法调研·····	238

(二) 确定文本起草主体·····	238
(三) 起草文本·····	240
(四) 立法提案的起草与报告·····	241
第十五章 立法的正式程序·····	242
一、地方人大立法的主要程序·····	242
(一) 立法案的提出·····	242
(二) 三审制·····	243
(三) 审议方式·····	243
(四) 立法案的撤回、搁置与终止·····	245
(五) 公众参与·····	246
(六) 立法表决与通过·····	249
(七) 法规的公布与生效·····	251
二、规章制定的主要程序·····	251
(一) 规章立法提案·····	252
(二) 对规章草案的审核·····	252
(三) 规章审议与表决·····	253
(四) 规章的签署与公布·····	253
第十六章 立法后的完善程序·····	255
一、法规范文本的备案与审查·····	255
(一) 立法备案制度·····	255
(二) 对法规范文本的审查与处理·····	256
二、立法解释·····	257
(一) 对1981年《解释决议》的解读·····	257
(二) 立法解释的实际运用评价·····	259
(三) 立法解释的基本操作规范·····	260
三、法规范的适用与冲突的裁决·····	261
(一) 实体性裁定规则·····	261
(二) 程序性裁定规则·····	263
四、立法的违宪审查·····	264
(一) 违宪审查制度的功能·····	265
(二) 违宪审查的模式分析·····	265
(三) 我国违宪审查的制度与实践·····	267

五、立法的修改与废止	268
(一) 正确理解法的稳定性与动态性	269
(二) 立法的修改	269
(三) 立法的废止	270
六、法的编纂	271
(一) 法的编纂的两种模式	271
(二) 法的编纂制度的定位	271
(三) 法的编纂与法的汇编	272
(四) 法的编纂与法的清理	272
(五) 法律编纂权的设定	273
七、立法后评估	274
(一) 立法后评估的法理基础	275
(二) 立法后评估指标的内涵	277
(三) 立法后评估指标的维度	277
(四) 立法后评估指标的构成	278
(五) 立法后评估的运用与实现	279
(六) 立法后评估结果的应用	280

下篇 立法技术规范

第十七章 立法技术概说	283
一、法律规范的结构：条件－行为模式－法律后果	283
(一) 条件	284
(二) 行为模式	284
(三) 法律后果	285
二、法律条文的构成：概念、规则 and 原则	285
(一) 法律概念	285
(二) 法律规则	286
(三) 法律原则	287
(四) 概念、规则与原则之间的关系	288
三、立法范式：“实施型”与“创制型”	289

第十八章 立法的基本规范	291
一、名称的表述	291
(一) 基本要求	291
(二) 构成三要素	291
(三) 题注	292
二、基本体例	292
(一) 法规的基本体例	292
(二) 规章的基本体例	293
三、文本的基本结构	294
(一) 编、章、节的设置	295
(二) 条与条标	295
(三) 款、项、目	296
第十九章 通用条文的表述规范	301
一、总则部分	301
(一) 目的和依据	301
(二) 定义	305
(三) 适用范围	307
(四) 实施部门	310
二、分则(主体)部分	313
(一) 行为规范的设定	313
(二) 权利和义务的设定规则	313
(三) 行为主体的表述	315
(四) 引用条款的表述	316
(五) 制定配套性规定的表述规则	317
三、法律责任部分	318
(一) 法律责任的表述方法	319
(二) 法律责任的设定类型	320
(三) 法律责任的归类方法	321
(四) 行政处罚的表述	323
(五) 行政责任的表述	327
(六) 刑事与民事责任的表述	329
(七) 法律救济条款	330

四、附则部分	330
(一) 名词、术语解释	331
(二) 参照执行的规定	331
(三) 过渡性条款	331
(四) 施行日期	332
(五) 废止事项	332
五、附件 (附录)	332
第二十章 立法语言的规范	334
一、立法语言的基本要求	334
(一) 准确	334
(二) 精炼	335
(三) 平易	336
(四) 明确	336
(五) 严谨	337
(六) 中性	337
二、常用句式的规范	338
(一) “的”字结构	338
(二) 但书	340
(三) 列举	342
(四) 指示代词	345
三、惯用词和字的规范	345
(一) 宜适用以双音节构词的常用字	345
(二) 近义词的选用	345
(三) 数字使用规范	350
四、标点符号的使用规范	351
(一) 法律文本标点符号的使用种类	352
(二) 标点符号的使用规范	352
五、语法的正确运用	353
(一) 句法结构选择要合理	354
(二) 句法成分要俱全	354
(三) 句法成分要搭配得当	355
(四) 句类选择要准确	355

(五) 语序要符合规范·····	356
(六) 须避免的立法语言中常见错误·····	356
第二十一章 修改与废止的技术规范·····	358
一、局部修改模式(修正案)·····	358
(一) 修正案的定位·····	358
(二) 修正案的名称·····	358
(三) 表述方式·····	359
(四) 结尾的表述·····	360
(五) 附件:对照表·····	360
二、废旧立新模式(修订案)·····	360
(一) 修订案的适用情形·····	360
(二) 修订草案的标识与说明·····	361
(三) 新旧法规(规章)的衔接·····	361
三、批量修订模式·····	362
(一) 批量修订模式的适用情形·····	362
(二) 批量修订格式·····	362
四、废止的规范·····	363
(一) 法的废止的种类·····	363
(二) 应予废止的情形·····	364
(三) 废止的格式·····	364
参考书目·····	365

上篇 立法基本原理

