

法律文书写作学

主 编 何文燕

副主编 张立平 廖永安

中南工业大学出版社

前 言

为了适应高等院校法律文书学课程教学及自学考试的需要,我们根据最新颁布的《刑事诉讼法》、《刑法》及《律师法》等法律法规,编写了该教程。

该教程的内容,侧重于法律文书写作的基本理论、方法和技巧,故名为《法律文书写作学》。在体系上,吸取了有关司法文书教程的优点,并充实了法律文书基础知识内容。在文书种类上,不局限于司法文书或诉讼文书的范围,从实用原则考虑,增加了一些用法文书,并对一些写作难度较大的常用法律文书作了详细介绍。因此,该教程具有一定的理论性、实用性和现实性。同时,为便于学生对古代法制作品的了解,收编了数篇历代法制作品以供学生选读。由于水平有限,时间仓促,书中错误和疏漏之处在所难免,希读者提出宝贵意见,以便再版时修改。

该教程由何文燕任主编,张立平、廖永安任副主编。具体撰写分工如下:何文燕(第一章、第四章、第五章、第六章)、张立平(第二章、第七章、第八章)、廖永安(第三章、第九章)、陈攀(第十章、第十四章)、蒋安(第十一章)、谢远东(第十二章)、苏仲庆(第十三章)、唐小楚(第十五章)、李蓉(第十六章)、李英(第十七章)。历代法制作品由何文燕、廖永安收集整理。在本书编写过程中曾琼、黄娟、周楚等同学协助做了一定的工作。

编 者

1997年5月

法律文书写作学

主编 何文燕

副主编 张立平 廖永安

责任编辑:李宗柏

*

中南工业大学出版社出版发行

中南工业大学出版社印刷厂印装

湖南省新华书店经销

*

开本:850×1168 1/32 印张:16.75 字数:413千字

1997年9月第1版 1998年4月第3次印刷

印数:11001—14000

*

ISBN 7-81061-017-1/D·005

定价:21.00元

本书如有印装质量问题,请直接与生产厂家联系解决

厂址:湖南长沙

邮编:410083

目 录

上篇 法律文书写作基础

第一章 法律文书概论	(3)
第一节 法律文书的概念及分类	(3)
第二节 立法文书写作概要	(4)
第三节 实用法律文书概述	(10)
第二章 法律文书的历史沿革	(14)
第一节 法律文书的形成	(14)
第二节 法律文书的发展	(20)
第三章 制作法律文书的基本要求	(26)
第一节 指导思想和原则	(26)
第二节 制作法律文书的基本要求	(27)
第三节 法律文书的逻辑性	(32)
第四章 法律文书中的语法基础	(39)
第一节 词法	(39)
第二节 词类及其特点	(42)
第三节 句法	(55)
第五章 修辞在法律文书中的运用	(67)
第一节 修辞概述	(67)
第二节 修辞的运用	(70)
第三节 法律文书的标点符号	(80)
第六章 古代汉语常识	(83)
第一节 古汉字的特点	(83)

第二节 古汉语中的词汇	(88)
第三节 古汉语的语法特点	(97)
第四节 特殊的句子结构	(117)

下篇 实用法律文书写作

第七章 公安机关主要法律文书	(127)
第一节 概述	(127)
第二节 立案报告	(132)
第三节 破案报告	(135)
第四节 预审终结报告	(137)
第五节 起诉意见书	(139)
第六节 撤销案件报告	(142)
第七节 其它报告	(143)
第八节 书表类文书	(148)
第八章 检察机关的主要法律文书	(156)
第一节 概述	(156)
第二节 批准逮捕决定书	(161)
第三节 起诉书	(162)
第四节 不起诉决定书	(167)
第五节 刑事抗诉书	(171)
第六节 退回补充侦查决定书	(176)
第七节 检察监督文书	(177)
第九章 人民法院的主要法律文书	(192)
第一节 人民法院刑事法律文书	(192)
第二节 人民法院民事法律文书	(219)
第三节 人民法院行政法律文书	(252)
第四节 报告类文书及通知书	(265)

第十章 司法笔录类文书	(297)
第一节 概述	(297)
第二节 调查笔录	(298)
第三节 勘查笔录	(300)
第四节 讯问和询问笔录	(302)
第五节 搜查笔录	(305)
第六节 法庭审理笔录	(307)
第七节 合议庭评议笔录	(310)
第八节 执行笔录	(311)
第九节 验明正身笔录	(314)
第十节 死刑临场监督笔录	(316)
第十一节 执行死刑笔录	(318)
第十二节 阅卷笔录	(319)
第十一章 法庭辩论文书	(322)
第一节 概述	(322)
第二节 公诉词 及公诉答辩提纲	(324)
第三节 抗诉词	(329)
第四节 辩护词	(331)
第五节 代理词	(334)
第十二章 诉状类文书	(346)
第一节 概述	(346)
第二节 起诉状	(347)
第三节 上诉状	(356)
第四节 反诉状和答辩状	(361)
第五节 司法申请书	(364)
第六节 申诉书	(367)
第十三章 监狱法律文书	(376)
第一节 概述	(376)

第二节 罪犯入监文书	(378)
第三节 提请复查意见书	(380)
第四节 提请减刑、假释意见书	(381)
第五节 监狱机关起诉意见书	(385)
第六节 罪犯出监文书	(386)
第十四章 仲裁文书	(392)
第一节 概述	(392)
第二节 仲裁协议书	(395)
第三节 仲裁申请书	(398)
第四节 仲裁裁决书	(400)
第五节 仲裁调解书	(403)
第六节 仲裁文书参考样式	(406)
第十五章 公证文书	(410)
第一节 概述	(410)
第二节 公证文书的基本内容、写作要求和格式	(413)
第十六章 合同类文书	(429)
第一节 概述	(429)
第二节 主要合同文书示范文本	(432)
第十七章 其他法律文书	(458)
第一节 概述	(458)
第二节 遗嘱	(459)
第三节 分产契约	(461)
第四节 民事授权委托书	(463)
第五节 协议书	(464)
第六节 赠予书	(466)
第七节 消费者投诉状	(468)
第八节 法律意见书	(470)

附

历代法制作品选读

一、大司寇(《周礼》)	(479)
二、仲尼论为政宽猛(《左传》)	(484)
三、晋惠公斩庆郑(《国语》)	(486)
四、论语二则(《论语》)	(490)
五、定法(《韩非子》)	(491)
六、去私(《吕氏春秋》)	(496)
七、任法(《管子》)	(498)
八、商鞅布行变法令(《史记》)	(502)
九、张释之依法执奏(《史记》)	(505)
十、法律 (明)何乔新	(507)
十一、法制 (清)顾炎武	(511)
十二、原法 (清)章太炎	(515)
十三、欠债诬陷之妙判(《清朝名吏判牍》)	(517)

上篇

法律文书写作基础

第一章 法律文书概论

第一节 法律文书的概念及分类

一、法律文书的概念

所谓法律文书,是指国家和社会法制活动的书面表现形式,是一切有法律效力或有法律意义的文书的通称。国家和社会的法制活动,既包括国家的立法活动、执法活动(行政活动和司法活动),又包括公民、法人和其他组织的用法活动。这些活动过程及其结果只有通过一定物质形式表现出来,才能予以展示或保存,也才能为人们所认识和理解。在现代社会,这些活动过程和结果通常以口头、声像、书面等物质形式体现出来。其中基本的、主要的是书面的表现形式。可见,法律文书在国家和社会生活中具有十分重要的意义。

法律文书,一般具有如下特征:①法律文书的制作主体包括国家机关和社会成员。②法律文书的内容是国家的立法活动、执法活动和社会成员用法活动过程和结果的反映,表现为立法文书、行政文书、司法文书和民用法律文书等。③法律文书的制作有特定的要求。④法律文书具有法律效力或者法律意义。

二、法律文书的分类

法律文书是一个含义广泛的概念,从上述定义可见其外延较大,泛指各种法律文件。依据法律文书的性质和特点,可分为两大

类:即规范性的法律文书和非规范性的法律文书。规范性的法律文书通常是指有立法权的国家机关在其职权范围内制定的要求人们普遍遵循的行为准则性的文书。其内容属于普遍性的法律行为规范,具有法律规范的一般约束力,即我们平时所说的法律、法规等。规范性的法律文书又可称为立法文书。所谓非规范性的法律文书,是指针对具体人或具体事件而制作的、不具有普遍约束力的文书,又称实用性法律文书。它只对特定对象有效,是运用法律的结果,属于特定的法律事实。非规范性的法律文书又可分为公文性质的法律文书和民用性质的法律文书。如判决书、裁定书、逮捕证、拘留证、仲裁决定书、委任状、公告、公证书、起诉书等就属于公文性质的非规范性法律文书,它是由国家机关或特定组织依职权对个别人或个别事件发布的法律文书,是适用法律的结果。而社会成员相互之间的赠与书,合同书以及当事人为进行诉讼而自行制作的文书,则属于民用性的法律文书,也称其他法律文书。它是社会组织和社会成员依法处理自己的合法权益活动的书面表现形式。其实质也可以说是一种权利义务关系发生、变更或者消灭的法律事实的书面体现。

第二节 立法文书写作概要

一、立法文书的概念及种类

(一)立法文书的概念

如上所述,立法文书按其性质属于规范性法律文书。它是国家立法活动结果的书面表现形式,是法制内容的主要载体,主要指宪法、法律、行政法规、地方法规、自治法规及其它规章等文本。

所谓立法活动,是指拥有立法权的国家机关根据社会主义法制原则、决定权限和法定程序,按照社会的实际需要和具体情况,

制定、修改、废止国家法律法规的活动。只有通过立法文书才能把立法活动结果记录下来并予以公布,使之成为人们普遍遵守的行为规范。从这个意义上说,立法文书不仅是国家法制的内容载体,而且也是执法、用法的主要根据和凭借手段,具有非规范性法律文书所不具有的特定社会效用。

(二)立法文书的种类

1.从总体上说,立法文书可分为三大类,即:立法提案与草案说明;正式公布的法律文本;法律规范性解释文本。

2.从正式公布的法律文本及法律解释性文本名称来源上看,可分为两类:①正规名称。如宪法、法律、条例、实施细则、办法、通则、制度、规定等。②变通名称。如:决议、决定、通知、命令、指示、意见、通告、公告、批复等。

3.从内容规模上可分系统规定性文书(如:宪法、法律、条例、实施细则、通则,条款、章程等)和单项规定性文书。

4.从立法层级上,可分为某一层级的法律文书(如宪法,只能由全国人民代表大会制定)和多层级的文书。

5.从立法文书相互间的关系上可分为“立法主文书”和“立法从文书”。不是对某法进行补充、修改、解释的法律、法规文本就是立法主文书,反之则是立法从文书。

6.从立法程序关系看,可分为“草案本”和“公布本”。

(三)立法文书的层级

立法文书层级的区别建立在立法机关的不同层级上。从法源上看,最高层级的立法文书是宪法文本,立法机关是国家最高权力机关——全国人民代表大会。宪法所记载的是国家的根本制度和总的方针政策。任何法律、法规、规章都必须以它的内容为准则。其次是国家各主要法律的文本,立法机关是全国人民代表大会及其常委会,它所记载的是把宪法的规定和精神在各部门法中加以落实的内容。再其次是国家行政法规的文本,立法机关是国家最

高行政机关——国务院,它所记载的是宪法精神与法律规定在行政系统予以落实的行为规范。最后是地方法规、自治法规的文本。地方法规的立法机关是省、直辖市的人民代表大会及其常委会,自治法规的立法机关是自治区人民代表大会。它们所记载的是宪法、法律、行政法规等规定在本地方落实时所做的具体补充和变通的规定。

上述“宪法→法律→行政法规→地方法规和自治法规”这种法源上的系列,反映到文本上,也有层级上的系列。文本上的层级标志,有外部的和内部的。外部标志反映在文本的标题上,标题中的立法机关与文种,一看便知。内部标志反映在内容的概括与具体区别上。

二、立法文书的文体特征

立法文书从文体学角度上说仍属于应用文体范畴。由于它是规范性法律文书,又与一般应用文书有明显的区别,所以具有自身的独特性。

(一)有特定的制作主体和严格的制作程序

立法文书只能由有立法权的国家机关制作,并且有立法权的国家机关也只能在决定范围内作为某一层级立法文书的制作主体。任何国家机关都不能裁权和扩权。

立法文书的制作必须经过严格的法定程序,如:必须经过提出立法草案、审议、通过、公布立法文本等基本环节,否则,立法文书就不能成立。

(二)特定的结构形式

立法文书独特的结构形式主要表现为“三则化”和“条文化”。所谓“三则化”,是指每部立法文书结构一般都包含着总则、分则、附则三个板块。有标题的称为“显示三则”,无标题的称为“隐式三则”。各板块都有自己特定的内容要素。如:总则部分,大都包括

本法的立法根据、指导思想、立法目的和任务、适用范围、基本原则等。分则和附则同样有各自相应的内容要素。所谓“条文化”，是指立法内容分条列款地表述，全文按一个数序排列，这种行文方法可使规定内容形成若干个相对独立的“个体”，便于掌握和适用。

(三)庄重、质朴、严谨的语言风格

立法文书体现的是国家意志。国家意志具有权威性，要求全体社会成员服从，不得违反。体现在语言上，就应给人以规定性、命令性、坚定性的感觉，语言必须严肃庄重，说一不二。这种风格决定了立法文书遣词、造句、成章的行文倾向性。由于立法文书要向全体社会成员公布并使之准确理解和认真执行，因此要求使用质朴、严谨的语言，直接反映客观事物的实质，保持和反映事物的原貌，排除各种艺术手法的运用，以使人们能准确理解法律规定的內容。行文时，使用普通语言和通常易懂的句法及解释单一的法律用语。总之，要在表达周密的基础上，力求精炼；在不失准确的前提下，力求通俗。这样才能真正发挥法律文书的社会效用。

三、立法文书的结构形式

从整体框架上看，立法文书结构可包括名称和程序说明、目录、序言、主文和附件五个部分。名称与程序通常连在一起。例如《中华人民共和国民事诉讼法》（1991年4月9日第七届全国人民代表大会第四次会议通过）。目录和序言依自然顺序列在主文之前，附件则在主文之后。下面仅就主文部分作简要说明。

（一）按条文内容性质划分主文结构、系统，包括“总则”、“分则”、“附则”三大部分

总则是关于该立法的理论原则方面的规定；分则包括该立法中各主体的行为准则以及各关键事项的处理方法的规定；附则包括的是附加补充事项的规定。主文中凡不能归入总则和分则的内容，都归为附则。按总则、分则、附则的顺序，三则的位置一般是固

定的。

(二)从条文内容上下位概念的统属关系看主文的层次结构,可包括九个层次。

1.以“条”为基本层次,并按一个数字贯穿全文,如:“第×条”。便于记忆、检索和引用。

2.“条”以上有四个层次。即:“编”“章”“节”“群”。“群”是最低层次。如果能以“群”完成层次的划分,就不必设节、章、编。但在实际立法活动中,几乎不存在这样的情况。虽然如此,整个主文层次仍少不了群。“节”是过渡性层次,比群高,比章低,设在章之后,不设章就不能设节,设章之后也不一定设节,要视具体情况而定。章、编都可以是最高层次。如果用“章”能划清层次,就不必设“编”,只有在“章”不能概括所有层次时才能设编。同样都应以数字“第×编”“第×章”一贯到底。

3.条以下四个层次,即款、项、目、点。在条以内有两个以上的平行规定时,要作“款”处理。如果只有一款(条款合一),在款之下设“项”。项以下如果再有平行规定时可设“目”,目以下再有平行规定时,设“点”。款不标数字,单列自然段表示,读时按先后顺序称“第一款”“第二款”……。“项”常以“一”、“二”或(一)、(二)等形式表示。各项之间起行平行。“目”、“点”可使用“1”、“①”……等数字标出,目、点一般用标点隔开。

四、立法文书的内容要素

(一)名称和程序说明的内容要素

规范式名称的内容包括法律效力范围或立法机关、立法题目和文种三方面。例如:《中华人民共和国民法通则》、《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈×××法〉的决定》就分别包含了法的效力范围(如“中华人民共和国”)、立法机关、立法题目和文种。另外,冠以“中华人民共和国”字样的,多属于系统规定性的文书;

冠以“全国人民代表大会常务委员会”的,多属于单项规定性文书。

程序说明也称“立法程序记录”,位于名称下行,用括号标出。一般由通过机关(立法会议)和通过日期、公布机关(公布令)与公布日期、开始实行的日期三个要素组成。

(二)目录和序言

凡结构复杂的系统规定性文书,其主文三则以显式表述的,通常带有目录。其要素为编、章、节及标题等,与主文一致。

序言的要素包括三方面:①该法的历史和现实情况;②目前及长远的发展任务;③该立法的成功经验和最高指导原则。序言内容具有法律效力,但一般在需要强调这些方面的内容又不便于写入主文时,才安排序言。不是任何立法文书都带序言的。

(三)主文内容要素

1. 总则的内容要素。总则内容统摄指导着分则和附则的内容,概括地说,主要包括6个要素:①立法根据;②立法任务或目的;③调整对象;④效力范围;⑤指导原则;⑥职权授权。另外还包括:涉外关系、术语解释、其它零散规定等。

2. 分则的内容要素。分则是该法实质内容的具体规定,既包括该法调整的社会关系各主体权利义务及其界限,又包括该法操作上的原则或方法。

3. 附则的内容要素。主要包括该法施行的日期、适用范围、与相关法律法规关系的处理原则及其它规定等。

(四)附件的内容要素

附件是根据需要而附于主文之后的文件。一般有四种情况:

1. 立法中有关下层级法规或从属性法规。例如:《香港特别行政区基本法》有三个附件:即《香港特别行政区行政长官的产生办法》、《香港特别行政区立法会的产生办法和表决程序》和《香港特别行政区实施的全国性法律》。这三个附件分别属于“基本法”的四十五条第三款、第六十八条第三款和第十八条第二、三款。