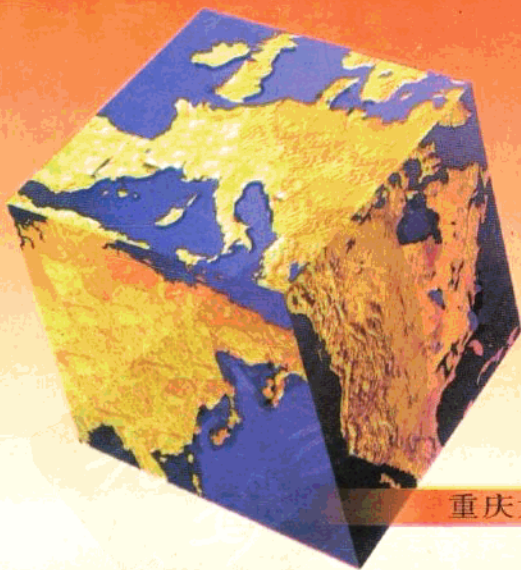


立法学 学习指要

LIFAXUE XUEXI ZHIYAO

薛佑文 邓建宏 编著



重庆大学出版社

前 言

立法学是应用法学本科和法律函授本科的一门重要课程。为帮助学员了解和掌握本门课程的主要内容,熟悉本门课程的考试题型和答题方法,我们编写了《立法学学习指要》,与《立法学》教材配套使用。

本书由邓建宏、薛佑文撰写。全书共分四个部分。第一、第三部分由邓建宏撰写,第二、第四部分由薛佑文撰写。

由于编印时间仓促,不足之处,恳请读者批评指正。

编 者

一九九八年三月

目 录

第一部分	重难点内容提示和自测习题	(1)
第一章	绪论	(1)
第二章	立法概念	(13)
第三章	立法指导思想	(24)
第四章	立法基本原则	(34)
第五章	立法体制	(51)
第六章	立法主体	(65)
第七章	立法程序	(87)
第八章	立法技术	(101)
第九章	立法监督	(121)
第十章	法的完善和系统化	(134)
第二部分	名词辨析	(145)
第三部分	问题解答与思考	(157)
第四部分	附录	(177)
	自测习题答案	(177)
	四川省 1997 年下半年应用型专业自学考试	
	应用法学专业(本)立法学试卷(A)	(186)

第一部分 重难点内容提示和自测习题

第一章 绪 论

重难点内容提示

绪论概述了立法学研究的对象,立法学体系,立法学与其他学科的关系,并系统地阐明了立法学研究的意义和现状,指明了立法学研究的价值,介绍了有关立法学研究的方法和与本课程相关的基本知识和范畴。这些内容对本门课程的学习具有导读的作用。

一、立法学研究的对象和体系

(一)立法学研究的对象

立法学是研究立法活动及其规律的学科。立法学研究的对象始终与立法学所研究的范围紧密联系,要具体地了解立法学研究的对象,就需要了解立法学研究的范围。可以从不同的角度对立法学研究的范围进行划分。

首先,从一般和特殊的角度,可分为立法学总论部分与立法学分论部分。前者从总体上对立法活动进行研究,后者倾向于从某一方面、某一形式对立法活动进行研究。

其次,从理论和实践的角度,可划分为立法理论部分与立

法实践部分。前者侧重于研究立法的基本概念,后者侧重于研究立法的实际问题。

再次,从静态和动态的角度,可分成立法的静态部分和立法的动态部分。前者着重研究立法的直接成果,即各种法的规范性文件,后者着重研究立法的宏观和微观运动。

立法学研究的对象应是上述各部分的总和。

从不同的角度来划分立法学研究的范围,有两点值得注意:

1. 划分的联系性。由于立法活动所涉及的领域很广泛,很多问题之间是相互联系的,因此应避免用孤立的观点和方法来研究立法学范围的划分。

2. 划分的相对性。事物之间都是相比较而存在,具有相对独立的性质,由此才产生了一事物区别于另一事物的不同,立法活动及其研究范围也不例外。

(二)立法学体系

立法学体系,是指立法学研究的各个范围按照一定的原则所构成的有机联系的统一整体。

立法学体系一般认为应包括立法原理、立法制度、立法技术三要素。

立法原理,是关于立法活动中具有普遍性和规律性问题的理论概括。立法原理可分为两个层次:一是最高层次的原理,即整个立法的总的基本原理。二是立法的某一方面的原理。立法原理在整个立法学体系中是理论基础部分,对立法实践具有十分重要的指导作用。

立法制度,为了保证立法活动按照掌权阶级的意志正常有序地进行,必须建立和完善各种必要的制度,这些制度统称为立法制度,即立法活动中必须遵循的各种实体性和程序性

规则的总和。立法制度主要包括立法主体制度、立法权限制度、立法程序制度、立法监督制度,以及与立法有关的制度等方面的内容。立法制度的内容通常在一国的宪法和法律里加以明确规定。立法制度是立法学体系中的重要组成部分,因此,它是立法学研究的基本范畴。

立法技术,是指人们在长期的立法实践中,所逐渐摸索积累的有关法的制定、修改和废止的规范性文件的各种方法和技巧的总称。立法不仅是执政阶级把自己的意志上升为国家意志的一项重要活动,而且也是一项十分严肃的科学活动,因此,具有很强的操作性,必须遵守专门的操作规程。这个操作规程就是立法的方法和技巧。立法者只有正确运用好的立法方法和技巧,才能使法律有效地体现执政阶级的意志和利益,正确反映客观规律的要求,确保法律的切实可行,充分发挥法律的作用,达到立法的目的。如果说,立法原理是立法学体系的理论基础,对立法的方向和目标具有根本的指导作用,那么立法技术就是立法学体系的操作技巧,对提高立法的质量具有重要的作用。立法原理、立法制度和立法技术三要素互相联系、互相制约、相辅相成。

(三)立法学与其他学科的关系

立法学由于有其特定的研究对象和体系,因此是一门相对独立的法学分支学科,然而,立法学的内容决定了它与其他学科存在着紧密的联系。立法学与其他学科的关系包括两类:一类是立法学与法学其他分支学科的关系;另一类是立法学与非法学学科的关系,其中又包括立法学与法学以外的社会科学的关系和立法学与自然科学的关系两个方面。

1. 立法学与法学其他分支学科的关系。法学是研究法律现象及其发展规律的科学。由法学研究的范围所构成的法

学体系,是法学的各个分支学科构成的有机联系的整体。因此,立法学与法学的其他各个分支学科都存在着密切的联系,尤其是与宪法学、法理学、法史学、法社会学关系更为紧密。

(1)立法学与法理学的关系。法理学是以整个法律现象的共同性问题及其一般规律为研究对象的学科,是研究法学各个分支学科的理论基础,它与各个法学分支学科之间是普遍性与特殊性的关系。因此,法理学是立法学的理论基础,对立法学的研究具有指导性的作用,认真研究和掌握法理学是学好立法学的前提和基础。但理论法学离不开应用法学,立法学研究各种具体的立法现象,可为法理学提供丰富的实践经验,立法学研究的成果,可以检验法理学的一般原理,使之得到印证,或修改、补充,或得出新的结论,不断充实法理学的内涵。

(2)立法学与宪法学的关系。宪法作为国家的根本大法,是国家活动的准则,因此,法的制定必须以宪法为依据,符合宪法的基本原则和精神,所以立法学研究的重要内容和问题都必须以宪法原则和制度为根据,在宪法规定的范围内进行,宪法学是立法学的指导原则和制度根据。同时,立法学通过其研究成果,不断丰富和完善宪法内容,为提高宪法的质量提供理论依据。

(3)立法学与法律史学的关系。法律史学分为法律制度史和法律思想史两门学科。法律制度史研究不同历史时期的法律制度及其发展规律,其中对有关立法制度及其规律的研究,为立法学从宏观上研究立法活动提供了丰富的史料。法律思想史研究历史上各个时代,不同阶级的法律思想,其中必然包括一些立法思想,从而为立法学研究提供宝贵的思想资料。同样,立法学通过对立法史料的研究,从中抽象出普遍原

则和一般规律,这有助于对各种不同历史类型的法律制度的系统研究。立法学通过对历史上各个时代立法思想的系统研究,有助于全面理论化地掌握各个历史时代的法律思想,古为今用。

(4)立法学与法社会学的关系。法社会学主要研究法律如何在社会中贯彻执行,如何充分发挥法对社会的影响和作用,从而实现其社会价值。法社会学通过对法的实施、法实施的社会保障、法的社会作用和社会效果等问题的研究,为立法的完善提供信息和依据,从而为立法学的研究指明方向。同时,立法学通过对立法活动的理论、制度和技术的研究,为法社会学实现其研究任务和目的创造有利条件,从而有助于推动法社会学的发展。

2. 立法学与非法学学科的关系。立法学研究的立法涉及到极为广泛的社会问题和自然问题,既包括社会领域的立法,也包括自然领域的立法,既包括不同社会领域的立法,也包括不同形式的立法,因此,这决定了立法学不仅与法学各分支学科关系紧密,而且还与法学以外的其他社会科学、自然科学有着千丝万缕的联系。

(1)立法学与社会科学的关系。立法学与经济学、政治学、社会学、伦理学、宗教学等都有程度不同的联系。这些学科研究的成果经常被立法学研究所吸收,立法学研究经常渗透到这些学科领域之中,而这些社会科学又以不同的方式向立法提供信息和依据。

(2)立法学与自然科学的关系。自然科学研究的对象是自然现象及其规律。自然科学也是由各个分支学科所构成,而立法学与这些学科之间有着直接和间接的联系,因为,立法所调整的对象不仅有人与人之间的关系,而且有人与自然之

间的关系,特别是现代人类科学技术的发展日新月异,为立法学提出了一系列的新问题,新的社会关系,从而有助于推动立法学的发展;另一方面,为了促使人与自然之间协调发展,合理地利用科学技术,又要通过立法有效地组织和管理科学技术活动,为科技发展提供必要的法律规则,促进人类文明地利用科学技术。

二、立法学研究的意义和现状

(一)立法学研究的意义

1. 研究立法学有助于实现“依法治国”的战略方针。怎样才能实现依法治国,首先必须做到“有法可依”,积极健全社会主义法律体系。社会主义法律体系的完善应当包含两方面的内容:一是要求法律门类齐全;二是法律的内容和质量必须优良,即要符合社会主义民主化、科学化的要求。

2. 研究立法学有助于改进立法工作。我国立法的数量在不断增加,初步形成了具有中国特色的社会主义法律体系,立法的质量也日益提高,但在立法指导思想、立法权限的划分、立法的内容、立法的结构、立法技术上还存在许多问题,而要克服和解决这些问题,必须认真研究立法学,以改进我国的立法工作。

3. 研究立法学有助于培养提高专门的立法工作人才。立法是一项极为重要而复杂的科学活动,需要一批高水平的专门人才和立法工作人员,他们除了要具备很高的政治思想觉悟、丰富的社会实践经验和较高的文化修养之外,还必须拥有专门的法律知识,尤其是立法方面的专门知识和技能,不然就会影响法律的质量,法律质量的高低在很大程度上取决于立法工作者的立法理论水平和立法技能。因此要培养和提高专门的立法工作人才,必须加强对立法学的研究。

4. 研究立法学有助于完善马克思主义法学体系。在我国,立法学是马克思主义法学的一个分支学科,是整个马克思主义法学体系的有机组成部分,属于应用法学的范畴。而法学研究的目的,就是为了逐步建立一个层次分明、结构完整、和谐统一的马克思主义法学分支学科的体系框架,完善马克思主义法学体系;然而没有立法学的建立、完善和繁荣,就必然影响整个法学体系的建立和完善。因此,深入研究立法学,是完善和繁荣马克思主义法学体系的需要。

(二)立法学研究的现状

1. 国外立法学研究的概况。虽然立法是伴随着阶级社会的产生而产生的,但人类对立法逐步进行全面系统、深入细致的研究始于近现代社会。尤其是当今世界,大多数国家都实行法治,法律日益渗透到国家生活、社会生活和公民生活的各个方面,因而专门研究立法活动及其规律的立法学也日益受到很多国家的重视。现代世界各国对立法研究的特点归纳起来有四个字,即广、深、细、多。西方国家对立法学的研究侧重于研究范围的广泛性和研究问题的具体性。前者的研究包括与立法主体相关问题的所有领域,后者的研究包括有关立法技术的理论及其运用。

2. 我国立法学研究的现状。从理论上讲,我国随着社会主义市场经济的建立,必然渴求法律的调整,呼唤立法的科学化和民主化,这将为立法学的研究和发展开辟广阔的领域。但在实践中,我国立法学研究还刚刚开始,与社会主义法制建设的需要有相当的距离。首先,从立法学教学来看,在大多数高等法律院校中,立法学还未成为本科学生的必修课程;其次,从立法学研究的成果来看,有关立法学研究的著述和论文对我国立法进行了有益的探索和研究,但在理论上进行专门

性深入探究的学术论文却寥若晨星。再次,从立法学研究的工具书来看,至今仍没有专门为立法学研究而出版的工具书。最后,我国还没有一个全国性的立法学研究机构。由此可见,我国立法学研究的进程与蓬勃发展的立法实践的客观需求相距甚远,具有明显的薄弱性和滞后性,这一系列问题和现状都亟待改善。

3. 立法学研究的发展趋势。从世界范围考查,立法学研究大体呈现两种态势:一种是以西方国家为主,侧重研究立法技术;另一种以东方国家为主,侧重研究立法基本理论。对立法学研究的发展趋势可作以下几点预测。

(1)立法学研究必将日益受到重视。

(2)国内立法学研究将与国际立法学研究逐步“接轨”。

(3)立法学研究将从偏重理论走向实际,两者逐步紧密结合。

(4)立法学研究将日益向立法技术问题深入。

三、立法学研究的方法

立法学研究的方法,是指研究立法活动、认识立法本质及其规律的手段。

(一)立法学研究的总的方法

马克思主义的历史唯物主义和辩证唯物主义是科学的世界观和方法论,是我们认识世界、改造世界的指导思想,因此,它是一切社会科学和自然科学的总的研究方法,当然也是立法学研究的总的研究方法。

(二)立法学研究的具体方法

研究立法学除必须坚持历史唯物主义和辩证唯物主义这个总的方法论以外,作为立法活动还有其自身的客观规律性和运作方式,所以,研究立法学还有其具体的方法论。只是这

些具体的研究方法仍然是建立在历史唯物主义和辩证唯物主义这个总的方法论的基础之上。立法学研究的具体方法比较多,归纳起来主要有:

(1)比较分析法。有比较才有鉴别,有鉴别才有提高。通过对宏观的、微观的、纵向的、横向的、历史的、不同的立法现象,进行全方位、多角度、综合性的比较分析,从而得出好的立法经验和理论,促进我国立法学的发展。

(2)系统论的方法。系统论的方法,就是把某一事物作为一个系统同时又是另一个更大的系统的组成部分来加以考查,通过整体与部分的关系研究,以求得整体的最佳效果,使之符合整体的目的。以系统论方法来进行立法研究,要求我们把立法作为更广泛的系统(法制)的子系统来考查,分析立法这一社会调控系统与其他社会调控系统(政策、纪律、道德、宗教等)在职能上的相互关系和相互作用,分析立法的各个组成部分之间的职能作用和彼此之间的依赖关系,以及立法系统与外部环境的关系等,从中揭示出立法系统的性质和运动规律,发现立法系统的薄弱环节和某些无序状态,并及时采取有效措施,及时加以补救整合,从而促进立法系统内部运行机制的优化。

(3)法的规范性文件与其所调整的社会关系相结合的研究方法。

立法学研究的对象是立法活动,立法活动的具体成果是法的规范性文件的产生,因此,法的规范性文件是立法学研究的重要内容。然而法的规范性文件所规范和调整的对象是社会关系,再好的法的规范性文件如不能有效地调整和协调相应的社会关系,那么就只能算是写在纸上的东西。所以,最好的方法就是将法的规范性文件与其所调整的社会关系结合起

来研究,分析利弊,总结经验和教训,提高法律的质量。

自测习题

一、单项选择题

1. 研究立法活动及其规律的学科称为()。
①法学 ②法理学
③立法学 ④立法学体系
2. 关于立法活动中具有普遍性和规律性问题的理论概括称之为()。
①立法制度 ②立法技术
③立法原理 ④立法系统化
3. 为保证立法活动按照掌权阶级的意志正常有序地进行而建立的各种相关制度叫做()。
①立法原理 ②立法技术
③立法监督 ④立法制度
4. 要实现以法治国必须首先()。
①实现法治与人治结合
②完善社会主义法律体系
③加强执法环境建设
④健全监督制度
5. 法律是否具有科学性,最起码的标准是()。
①正确反映公民的客观需要
②正确反映客观规律的需要
③正确反映国际社会的需要
④正确反映司法和执法的需要
6. 立法学研究的各个部分按照一定的原则所构成的有

机联系的统一整体称为()。

- ①法学体系 ②立法学体系
- ③立法体系 ④法律体系

二、多项选择题

1. 现代立法制度主要包括()。

- ①立法主体制度 ②立法体制
- ③立法程序制度 ④立法的本质和作用
- ⑤立法监督制度

2. 立法学研究的具体方法主要是()。

- ①社会调查方法 ②辩证法
- ③分析比较方法 ④系统论方法
- ⑤将法与其所调整的社会关系结合起来研究的方法

3. 研究立法学的意义有()。

- ①有助于实现依法治国
- ②有助于改进立法工作
- ③有助于培养提高专门的立法人才
- ④有助于完善社会主义法律体系
- ⑤有助于正确地执法和司法

4. 立法学体系包括以下要素()。

- ①立法秩序 ②立法原理
- ③立法制度 ④立法技术
- ⑤立法精神

5. 衡量我国法律的优劣,其客观标准概括为()。

- ①是否具有广泛的公民要求
- ②是否具有严格的科学性
- ③是否具有广泛的人民性

④是否具有切实的可行性

⑤是否具有全面的协调性

三、判断分析题

1. 立法体制就是立法制度。

2. 立法学属于理论法学的范畴。

3. 立法学研究的很多问题要以宪法规定为依据。

第二章 立法概念

重难点内容提示

学习本章应在明确立法概念研究方法的基础上,着重理解和掌握立法概念的本质、特征和功能作用,从而了解立法概念的界定的由来。

第一节 立法概念的界说和研究方法

一、中国古代关于立法的记述

我国古代有不少古籍留下了立法的记载,这些历史记述归纳起来说明了以下几点:①立法不是随着人类社会的出现而出现的,它是阶级社会的产物。②立法权由统治阶级的总代表帝王、君主独掌行使。③立法的目的在于“制事”、“治民”、“静乱”,即建立和维护有利于剥削阶级的统治秩序。④依靠“设刑”镇压被统治阶级的反抗,以国家暴力维护统治阶级的利益,“立法设刑”也反映了中国古代“重刑”的立法传统。

二、外国对立法概念的界说

国外不少法学著述对立法概念的含义作出了多种界说,归纳起来主要有:

1. 英国《牛津法律指南》给立法的定义是:“立法通常指有权的个人或由法律确认的机关有意识地制定或改变法律的过程,是一种意志表达。”《牛津法律大词典》认为,立法是“通

过具有特别法律制度赋予的有效地公布法律的权力和权威的人或机关有意识地制定或修改法律的过程”。日本的《全订法学词典》强调,立法,是与行政、司法相对应的概念,是立法机关制定的附有法律名称的,制定一般抽象的法规的工作。

2.《美国大百科全书》认为:“立法是指国家机关为了规范社会行为,而制定法律规范的活动。通常专用于表明代议机关制定法律和立法程序的活动。”“立法是指包括政府各部门所用以规范社会行为的法的规则。一般说,这一术语尤指代议机关所制定的法以及制定法的过程。”美国学者J·D·丹尼尔·奥兰在所著的《奥兰法学词典》中认为“立法一指将法案变为法(法律、行政法规等)的审议、通过或否决的过程;一是指法律、法规等法的文件”。美国学者D·B·哈德曼所著《美国法指南》指出:“立法就是制定出管理国家、州或团体的法。立法由根据宪法选举产生的人员所组成的代议机关制定的法所构成。这些法调整那些生活在该立法机关控制区域内的人们的行为,该立法机关可以是美国国会,也可以是州立法机关或地方政府。”

以上种种对立法概念的界定都具有这几个共性:①立法是一种活动或过程;②立法的结果是产生法律规则;③立法的机关主要是代议制机构,也包括政府;④立法的目的是为了规范社会行为,调整人们的行为,治理国家和社会。

三、我国法学界关于立法概念的观点

我国学者对立法概念的解释有一定的共同之处,均认为:立法是国家专有的活动;立法是国家机关依照法定职权和程序进行的活动;立法的目的是把一定的阶级意志转化为国家意志,制定出具有普遍约束力的法律规范。

学者们对立法概念解释的差异是: