

国家社会科学基金「八五」重点课题

LEGISLATION 当代中国 IN NEW 立法 CHINA

总主编 郭道晖



下

中国民主法制出版社

国家社会科学基金“八五”重点课题

当代中国立法

LEGISLATION IN NEW CHINA

(下)

总主编 郭道晖

中国民主法制出版社

第三卷

当代中国立法体制

第一章 立法体制总论

第一节 立法体制与立法体制研究

一、立法体制的概念

现代社会，法律无所不在。各种法律，都是通过立法才得以产生，并用之以调节各种社会关系、规范各种社会主体的行为的，立法成为对社会影响最直接、最有力、最深远的社会活动。然而，所有的立法，又都是在一定的立法体制内展开的，立法体制因而又是对社会影响最直接、最有力、最深远的社会制度。任何研究法律的专家学者，无不对立法予以特别关注；而任何专家学者研究立法，又无不把立法体制作为其研究的重要内容。

目前，在我国，关于什么是立法体制，至少有三种观点：

一是，认为“立法体制，即立法权限的划分。……立法体制亦即立法权体系，它表明哪些国家机关具有哪种性质、哪个范围的立法权力，及由此派生并依附于立法权上的制定其他法律规范性文件（政府与地方的法规、条例等等）的权力，以及这些权力之间的相互关系。”^①

二是认为“立法体制是有关立法权限划分与立法权限相一致的机构设置与制度的体系。”^②

① 郭道晖：《中国立法制度》，人民出版社1988年3月第1版第12页。

② 应松年主编《行政行为法》，人民出版社1993年12月第1版第144页。

三是认为“立法体制是有关立法权限、立法运行和立法权载体诸方面的体系和制度所构成的有机整体。其核心是有关立法权限的体系和制度。”^①

以上三种观点对立法体制的解释，内容越来越丰富。根据第一种观点，立法体制就是立法权限的划分，立法仅指立法机关的立法，“政府与地方”制定法规、条例是“派生并依附于立法权力上的制定其他法律规范性文件”的权力，处于次要的地位。在第二种观点中，“与立法权限相一致的机构设置与制度”已经成为独立的内容，但一、二两种观点都排除了“立法运行”的内容。第三种观点解释立法体制的内容最为宽泛，除了立法权限之外，还有立法运行和立法载体，其中，除了立法的内容是其独有的内容外，立法权限中的立法并不仅限于“立法机关”的立法，还包括“非专门立法机关”的立法；立法权载体也不同于一、二两种观点中的“具有立法权的国家机关”，还包括“受命完成立法任务的工作机构和其他不享有立法权但参与立法活动的工作机构。”

立法是一种社会现象，可分解成三个方面来研究：（1）立法的作为一种社会科学，它回答立法是何时产生、何时消亡；立法的性质、特点；立法发展的一般规律；立法所应遵循的基本原则等问题。（2）立法作为一种国家行为，它涉及每一项立法是通过谁的活动产生的，具体的立法由谁起草、由谁审议、谁有权通过以及这一过程中怎样运作等问题。（3）立法作为一种社会工程技术，它回答立法工作的技巧和立法文件表述方面的技巧，例如，如何掌握立法的时机、立法过程怎么协调不同方面的不同意见、立法文件的结构和文字的特点等内容。很显然，立法体制回答的是法律通过谁的活动怎样产生的问题。具体说来，从立法体制研究

^① 周旺生：《论中国现行立法体制》，见《立法——原则、制度、技术》，北京大学出版社1994年版第112～113页。

立法，有以下三个方面的内容：

（一）参与立法的主体。立法体制作为一种国家政治体制，是以权力和权利为基点的，按权力与权利的性质不同，划分为不同的立法主体。立法主体是立法权的载体。离开权力与权利，则立法主体就不存在；离开主体，立法的权力或权利也无法运作。至于立法的主体，则不仅限于享有立法权的国家机关，甚至也不仅限于享有立法权的国家机关及其受命完成立法工作任务的工作机构和其他不享有立法权但参与立法活动的工作机构，因为就整个立法过程而言，立法不只是由有权的国家机关而且也包括各种社会主体共同参与的结果，立法体制研究的主体应当包括所有参与立法活动的主体，即它不仅包括享有与行使立法权的权力主体，也应包括授权参与立法工作和享有对立法有批评建议权的权利主体，例如有关的公民个人、社会团体和政党。这样，立法体制研究的主体可以分为三类：享有立法权的国家机关；专门从事立法工作的、享有立法权的国家机关的工作机构；社会上参与立法活动的公民、社会团体和政党。

（二）影响立法的手段。不同的参与立法的主体，具有不同的影响立法的手段。对享有立法权的国家机关而言，影响立法的手段即为立法权。这是一种赋予权利或者否决一项立法文件以法律效力的权力。对不享有立法权的其他参与立法的主体，影响立法的手段更是多种多样，包括有关立法工作机构协助享有立法权的国家机关进行立法工作所运用的手段；执政党享有的领导立法、通过党的政策赋予法律文件以灵魂的手段；其他社会组织和公民个人具有的影响立法的手段。

（三）立法的运作机制。参与立法的主体运用影响立法的手段，有一个时序问题和方式问题。在立法的某一阶段，可能禁止某一参与立法的主体参与立法活动，也可能禁止另一参与立法的主体运用某种影响立法的手段，参与立法的主体在立法的什么阶段可

以采取何种方式运用影响立法的手段，这便是立法运作机制所要回答的问题。在这里，立法的阶段包括了立法程序的阶段，但不仅限于立法程序的阶段，“还包括享有立法权的国家机关在提案前和公布后”^①的所有立法阶段，例如进行立法预测、立法规划、法的汇编等。

本书本卷所论的立法体制，包括参与立法活动的主体具有什么影响立法的手段、在立法过程中如何运作的制度。只有从参与立法的主体、影响立法的手段和立法的运行机制三个方面进行全面的研究，才能正确回答法律是通过谁的活动、怎样产生的问题，才能够探索出立法的规律。

本课题研究的立法，是就其广义而言，既包括了国家立法机关制定法律的活动，也包括了国务院制定行政法规的活动，省、自治区、直辖市以及省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常务委员会以及经全国人大授权的经济特区制定法规的活动，国务院部、委，省、自治区、直辖市人民政府以及省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府制定规章的活动。

二、研究立法体制的意义

立法体制作为一种国家制度，与社会事物具有密切的联系。认识研究立法体制的意义，必须把握立法体制与有关社会事物的联系。

（一）立法体制与立法。如果说法律是成品，立法是生产法律这一成品的过程，则立法体制就是生产法律的机制，其中，参与立法的主体就是使这一机制运转的动力，参与立法的主体享有的

^① 周旺生：《论中国现行立法体制》，见《立法——原则、制度、技术》，北京大学出版社1994年1月第1版第113页。

影响立法的手段就相当于各个立法主体所发挥的作用。立法要科学地反映统治阶级的利益要求和社会愿望，产生符合客观规律的法律，就要求立法体制科学化，能适应反映统治阶级的利益要求和社会愿望的需要。因此，研究并改革、完善立法体制，就成为改进立法工作、提高立法质量的一项基础性工作。例如，研究立法体制就可以避免可能出现的重复立法，造成法律体系混乱的现象；就可以避免越权立法，造成不同层次的法律、法规之间的矛盾和冲突；就可以避免立法权过于集中或者过于分散，影响中央和地方立法的两个积极性。只有研究立法体制，探索并掌握了立法体制运作的规律，才能保证立法的质量，才能使立法更好地体现人民的意志与利益。

（二）立法体制与法制建设。法制是由立法和法的实施两个大的环节构成的有机整体，“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”是法制建设的基本要求。在法制建设的两大环节中，立法是法的实施的前提，没有法律，谈不上法的实施；法律不符合客观规律，有了也实施不了；法律不反映人民的意志与利益，实施了无益于甚至违背、损害人民的利益，产生了与主观愿望相反的效果。法制建设的四项基本要求，“有法可依”是前提，道理与立法是法的实施的前提是一样的。“有法可依”既要求法律规定全面、细致，覆盖社会生活的各个方面，形成完整、严密的体系，也要求法律规定科学，符合人民的利益要求和社会愿望，符合客观规律的要求。立法在法制建设中的地位，体现了立法体制在法制建设中的地位，因为只有科学地设定立法体制，才能保证立法工作适应法制建设的要求。因而研究立法体制，是法制建设的客观需要。

（三）立法体制与政治制度。政治制度是政治领域各项制度的统称，包括国家政权的阶级本质、国家政权的组织形式、国家结构形式、国家机构体系、公民的基本权利和义务、政党与社会团

体的政治活动、选举等等。基本的是国家政权的组织形式和政党制度。^①立法体制与政治制度的关系是双重的，一方面，政治制度决定立法体制，也可以说立法体制是政治体制的一个具体组成部分；另一方面，在现代法治国家，政治制度又要依法运作，立法体制又对政治制度产生深刻的影响。我国是人民民主专政的社会主义国家，人民代表大会是我国的根本政治制度，国家实行单一制结构，以人民代表大会为国家权力核心构成国家机关体系，公民享有宪法规定的基本权利和履行宪法规定的基本义务，并实行中国共产党领导的多党合作、政治协商的政党制度和直接选举与间接选举并行的选举制度，这些制度都对立法体制具有深刻的影响。我国人民民主专政的国家政权的阶级本质，决定我国的立法体制要适应反映人民的意志与利益的需要；人民代表大会制度作为我国根本政治制度，决定了人民代表大会及其常委会在国家立法体制中的主导地位；单一制国家结构决定了中央和地方的国家立法权的划分的框架；以人民代表大会为国家权力核心构成国家机关体系，又是划分人民代表大会及其常委会与其他国家机关之间立法权的根据；公民的基本权利和义务，决定了公民所享有的影响国家立法的手段；中国共产党领导的多党合作、政治协商制度，又决定了各党派在国家立法中的地位和作用；而选举制度要决定在国家立法体制中起主导作用的国家权力机关的组成人员，因而对立法体制也具有深刻的影响。但是，如果说国家政治制度是一种社会存在，国家法制则是一种社会意识。法制这种社会意识一旦形成并为社会所接受，就将对政治制度这种社会存在产生巨大的反作用；而法律关于政治制度的规定能否为社会所接受，在很大的程度上依赖于立法体制的运作。只有为社会认同的立法体

^① 参见《中国大百科全书·法学》，中国大百科全书出版社1994年9月第1版第750～751页。

制下产生的法律，才能为社会接受；也只有科学的立法体制，才能集思广益，产生出为社会所接受的法律，并使法律包括有关政治制度的规定的法律具有强大的生命力，进而使全社会都努力维护法律化的社会政治制度，保证政治制度的稳定和发展，为实现国家长治久安打下坚实的基础。而这一切都有赖于对立法体制进行科学的研究和正确的抉择。

（四）立法体制与经济建设和经济体制改革。经济建设是全国各项工作的中心，经济体制改革是解放生产力的革命，是促进经济建设的强有力手段。法制建设必须服务于经济建设和经济体制改革。但是，法制建设对于发展经济、进行经济体制改革，发挥着保障、导向、规范等作用，又是经济发展和经济体制改革必不可少的工具。经济体制改革，离不开法制建设。法制建设又与立法体制密不可分。要使法制建设发挥对经济建设、经济体制改革的积极作用，就必须完善立法体制。

我国目前正在进行从计划经济体制向社会主义市场经济体制根本转变的改革，这对我国的立法体制提出了新的要求。法治要求有法必依，严格依法办事，而改革往往是突破现行规范，创造“特例”的活动。怎样在改革时期处理好“破”与“立”的辩证关系，既维护法律的权威，又不致于为改革突破现行规范制造障碍，就成为我国改进立法体制使之更好地服务于经济体制改革的需要的重大课题。

三、本书研究立法体制的角度、方法和特点

（一）关于立法体制研究的现状

自我国建国以来至1982年宪法制定前，与整个法制建设的状况一样，立法体制问题的研究尚未引起足够的重视，处于非常薄弱的状况。伴随着1982年宪法制定过程中全民对宪法草案的讨论的开展，也开始了对立法体制的研究。1982年宪法的制定，确定

了我国立法体制的框架，也开创了立法体制研究的新阶段。这以后，我国立法体制的研究集中以下四个问题上：

1. 1982年宪法确定的我国的立法体制的框架是怎样的立法体制。对此，法学界提出了三种有代表性的观点。(1)认为我国是“一元性二层次三分支”的立法体制，“一元性”指国家立法权统一由全国人大和它的常委会行使；“二层次”指行使国家立法权的有全国人大和它的常设机关——全国人大常委会；“三分支”指由全国人大通过宪法授予国务院以制定行政法规的权力，授予省、自治区、直辖市的人大和人大常委会制定地方性法规的权力，授予民族自治地方制定自治条例和单行条例的权力。^①(2)认为我国是“一元性、两级、多层次”的立法体制，“一元性”指国家权力属于人民，人民行使国家权力的机关是中央和地方各级人民代表大会，人民意志的最高体现是国家的宪法，全国只有一个宪法；“两级”立法即中央立法与地方立法；“多层次”从中央来说，首先表现为行使国家立法权的有全国人大和它的常设机关常委会；其次表现为法律与行政法规的层次性，前者为全国人大及其常委会制定，后者由国务院制定，从地方来说，一是省、自治区人大及其常委会制定的规范性法律文件，同省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人大及其常委会制定的规范性法律文件在法律地位和效力上有差别；二是自治区、自治州、自治县的自治条例和单行条例之间具有层次性，自治州、自治县的自治条例和单行条例要报省和自治区的人大常委会批准后生效，并报全国人大常委会备案。^②与该观点相类似的还有人提出我国

① 参见：郭道晖《我国一元性立法体制》，见《立法——原则、制度、技术》，北京大学出版社1994年1月第1版第90～91页。

② 参见：刘升平《当代中国立法体制研究》，见《立法——原则、制度、技术》，北京大学出版社1994年1月第1版第102～105页。

是两级多层次的立法体制。^①(3)认为我国的立法体制是中央统一领导和一定程度分权的、多级并存、多类结合的立法体制,中央统一领导表现在,强调国家立法权属于中央并在整个立法体制中处于领导地位,国家立法权只能由最高国家权力机关及其常设机关行使,行政法规与地方性法规都不得与国家法律相抵触;民族自治地方制定自治条例和单行条例的权力要依照宪法、民族区域自治法和其他法律规定的权限行使,自治条例和单行条例还必须报全国人大常委会批准或备案。多级并存表现在全国人大及其常委会、国务院、一般地方,在立法权上以及在它们制定的法的规范的效力上有着级别之差。多类结合表现在立法权存在着类别上的差别:一类是国家立法权;一类是国务院行政法规立法权和法律提案权;一类是一般地方立法权;一类是民族自治地方立法权;一类是授权立法权。^②

2. 1982年宪法确立的立法体制框架如何实施的问题。1982年宪法关于立法体制的规定比较原则,仅仅是一个框架性的规定,需要进一步立法予以具体化。随着宪法的实施,我国的立法步伐加快,全国人大及其常委会、国务院及其部委以及有立法权的地方人大及其常委会、地方人民政府制定出了数量可观的法律、行政法规、部门规章、地方性法规、地方规章和自治条例、单行条例,立法实践提出了许多有关立法体制方面需要回答的问题,例如,中央与地方、权力机关与行政机关立法权限如何划分;授权立法的性质、效力和控制;法律、法规、规章之间的冲突及解决途径;立法程序的规范化;“批准”、“撤销”、“备案”制度的实施,等等,引起了法学界的广泛关注与探讨,提出了一系列有创建的理论观

① 参见孙琬钟主编《立法学教程》,中国法制出版社1990年7月第1版第74页。

② 参见:周旺生《论现行中国立法体制》,见《立法——原则、制度、技术》,北京大学出版社1994年1月第1版第120~121页。

点。

3. 立法体制如何适应建立社会主义市场经济体制的需要的
问题。我国的法制建设与我国的经济体制改革和对外开放，是同步进行的。在这一过程中，适应经济体制改革和对外开放的需要，一直是建立和改革、完善我国立法体制的主要目标。为此，法学界对立法体制怎样适应经济体制改革和对外开放的需要的
问题进行了广泛的深入的研讨。特别是1992年春天邓小平发表南巡重要讲话和党的第十四次全国代表大会决定建立社会主义市场经济体制以后，1993年夏天，由全国人大法工委和国务院法制局主持，组织专家、学者，对建立与社会主义市场经济体制相适应的法律体系问题进行讨论，对改革和完善我国的立法体制，以适应社会主义市场经济体制的需要的
问题，进行了热烈的讨论，提出了不少精到的见解，使我国的立法体制研究结合法制建设的实际，迈出了新的一步。

4. 立法制度比较研究。为了吸收或借鉴国外关于立法体制的先进经验和研究成果，专家、学者们在研究我国的立法体制的同时，还对世界各国的立法体制进行了比较研究，以探索各国立法体制进化的一般规律。在此期间翻译了一批外国有关法律和国外学者的有关学术著作，北京大学和中国社会科学院还邀请我国的和国外的有关专家、学者先后召开了“立法与现代化国际研讨会”和“立法理论研讨会”。

随着立法体制研究的深入开展，有关法学著作也呈现繁荣的趋势，在全国有重大影响的理论著作就有：郭道晖的《中国立法制度》、孙承谷的《立法权与立法程序》、周旺生的《立法学》和《立法论》、吴大英、任允正的《比较立法学》、孙琬钟主编的《立法学教程》、李培传主编的《中国社会主义立法的理论与实践》、李林的《立法机关比较研究》、吴大英、任允正、李林的《比较立法制度》，应松年主编的《行政行为法》以及郭道晖、周旺生、王晨

光主编的《立法——原则、制度、技术》等，这些著作都对立法体制提出了自己的见解。此外，还有一些有关立法体制的学术论文，特别是有些地方的法律工作者编写了一批有关地方立法体制的著述，这里就不一一列举。

（二）本书研究立法体制的角度、方法和特点

学无止境，对立法体制的研究也无止境。特别是在党的十四届三中全会通过的《关于建立社会主义市场经济体制若干问题的决定》提出：“完善立法体制，改进立法程序，加快立法步伐，为社会主义市场经济提供法律规范”的任务后，全国人大已将制定《立法法》提上议事日程，对立法体制的研究，更为紧迫。本书即是在这方面所作的尝试。为了力争在立法体制的研究方面有所进步，本书力求做到以下四点：

1. 全面探讨立法体制的各个组成部分。在立法体制的概述中，我们看到，立法体制是有关参与立法活动的主体具有什么影响立法的手段，在立法过程中如何运作的制度。以参与立法的主体为根据，立法体制可以划分为若干个组成部分：全国人大及其常委会的国家立法、国务院制定行政法规和提出法律议案、一般地方立法、民族自治地方立法、经济特区立法、特别行政区立法、立法与政府体制、立法与司法体制、立法与公民、立法与社会团体、立法与政党，等等，此外还有立法运行体制和立法监督体制。对于立法体制的这些组成部分，以前的著述或因其不是专门的立法体制的论著，或因其只是一般介绍立法体制的知识性读物，或因其出版早，有的问题只是以后才提出来，都没有进行全面的论述，特别是关于特区立法和公民、社会团体、政党在立法中的作用等问题，过去的著述基本没有论及，本书将试图对以上各方面进行全方位的透视和论述。

2. 吸收已有的研究成果。任何科学研究都是站在前人的肩膀上的，本书也力求吸收已有的研究成果。对于研究已有定论的，本

书将予以记载；对于在学术上还存在不同观点的问题，本书拟对有关观点进行评价，并提出自己的看法或见解。

3. 总结我国立法体制运作的实践经验，同时分析、比较外国的有关实践。建国以来，我国立法已走完了近 48 年的历程，1982 年宪法施行至今，也已 15 年了，我国的立法体制的运作，已积累了丰富的经验。这既为研究我国立法体制提供了丰富的素材，也为我们的立法体制研究提出了众多的课题。同时各国的立法体制都在本国历史的演进中积累了丰富的经验教训，成为人类文化遗产的重要组成部分。研究我国的立法体制，还必须与外国的立法体制进行比较、对照，吸收或者借鉴外国的一切对改革、完善我国的立法体制有益的经验、教训，建立起具有中国特色的社会主义立法体制。

4. 把握立法体制与政治体制、经济体制的联系，适应政治体制、经济体制改革的需要，提出改革、完善我国立法体制的建议。自党的十一届三中全会以来，改革成为我国社会政治、经济生活的主旋律，目前，经济体制改革正在向建立社会主义市场经济体制的方向深入，政治体制改革也在不断向前发展。立法体制要能适应政治体制、经济体制的要求，必须随着政治体制、经济体制的改革而进行改革、完善。本书也努力把握立法体制与政治体制、经济体制的关系，试图从政治体制改革和经济体制改革对立法体制改革的要求入手，提出改革、完善我国立法体制的设想。

第二节 当代中国立法体制概述

一、中国立法体制的沿革

自 1949 年 10 月 1 日中华人民共和国成立以来，我国立法体制的演变经历了五个阶段。

（一）中华人民共和国成立至 1954 年宪法制定

这一阶段为我国立法体制的初创时期。在中华人民共和国成立之前，1949 年 9 月 29 日，中国人民政治协商会议第一届全体会议通过了中国人民政治协商会议共同纲领，这一共同纲领成为中华人民共和国成立后至 1954 年宪法制定前确立我国立法体制的法律依据。根据中国人民政治协商会议共同纲领，当时我国的立法体制具有如下特点：

1. 就立法体制的性质而言，人民民主专政的立法体制初见雏形。共同纲领在总纲第一条规定，中华人民共和国为新民主主义即人民民主主义的国家，实行工人阶级领导的、以工农联盟为基础的、团结各民主阶级和国内各民族的人民民主专政，反对帝国主义、封建主义和官僚资本主义，为中国的独立、民主、和平、统一和富强而奋斗。这些规定，确定了我国立法体制的阶级实质。

2. 就政党在立法体制中的作用而言，中国共产党领导的多党合作、政治协商形成惯例。中国人民政治协商会议共同纲领本身就是多党合作、政治协商的产物，它开创了中国共产党就国家政治、经济、文化等方面的重大问题，与民主党派进行政治协商的先例。共同纲领在序言中指出，由中国共产党、各民主党派、各人民团体、各地区、人民解放军、各少数民族、国外华侨及其他爱国民主分子的代表们所组成的中国人民政治协商会议，就是人民民主统一战线的组织形式。共同纲领第十三条第三款还明确规定，在普选的全国人民代表大会召开以后，中国人民政治协商会议得就有关国家建设的根本大计及其他重要措施，向全国人民代表大会或中央人民政府提出建议案。从此以后，在正常情况下，政治协商会议就成为各民主党派影响立法的重要场所。

3. 就公民在立法体制中的作用而言，公民在当时影响立法的各种手段得到了确认。在中国人民政治协商会议第一届全体会议期间，国内战争还没有结束，全国的绝大多数地方还实行军事管