

关于起草立法法的若干建议

李步云 陈世荣

列入八届全国人大常委会五年立法规划的《中华人民共和国立法法》的起草工作已经正式起步。这是我国法制建设的一件大事。现就这一法律的起草提出若干建议。

一、关于立法法的立法宗旨、调整范围和基本原则

立法法应该是一部规范我国立法的指导思想、宗旨和原则、立法的权力分配、立法的程序和体例以及立法解释和立法监督等一系列问题的内容较为全面的基本法律。制定立法法的宗旨应该是通过规范立法活动，达到维护国家法制统一，提高立法效率，保证立法质量，降低立法成本的目的。

维护国家法制的统一，首先应理解为，在立法时，必须高度重视国家法律体系内部的和谐一致，使各项不同的法律、法规之间，在基本原则和内容方面相互无冲突；使下阶位的法律、法规，在基本原则和内容方面都不违反上阶位的法律、法规，等等。其次应理解为，在配置立法权力时，既要注意维护中央国家权力机关的立法权，尤其是专属立法权的统一行使，注意维护中央国家行政机关关于制定行政法规权力的统一行使，保证这些权力不受其他的国家机关的侵越，同时，也应充分注意重视调动地方国家权力机关和行政机关在各自权力范围内的立法积极性和主动性。也就是说，维护国家法制的统一，不等于在立法问题上只能由中央集权；恰恰相反，只有充分发挥中央和地方两个方面的积极性和主动性，走中央集权与地方分权相结合之路，才能把我国的立法工作搞得更快、更好，从根本上促进和保障国家法制的统一。近年

来，我国立法体制发展变化的重要标志之一，就在于不断扩大了地方立法的主体范围，加强了地方立法的权力。实践证明，这些改革举措基本上是成功的。效果是好的，我们应该继续坚持，并应在即将制定的立法法中予以确认。

提高立法效率，保证立法质量，降低立法成本，在很大程度上也有赖于立法法的制定。改革开放十多年来，我国立法工作取得了显著成就，这是世人有目共睹的。但同时也应该承认，我国立法在效率、质量和成本方面，还存在一些不容忽视的问题。比如，在一些重要的社会生活领域，有些基本法律的起草工作，投入了不少的人力、财力，搞了两三年甚至四、五年，至今在指导思想和立法宗旨上仍未拿出确定的意见，立法速度迟缓。又如，已经制定颁行的法律、法规，有的只能看作是党的某项政策的翻版，内容表述过于原则和笼统，不能实际操作；有的内容本身含混不清，规范之间互不衔接，甚至矛盾、抵触；有的只规定了行为模式，却未规定相应的法律后果，当出现违法行为时，也无从追究违法者。再如，重复立法的现象也较突出。这种现象，有时表现于同一层次的法律、法规之间，在内容上相互摹写、彼此重复。有时表现于不同层次的法律、法规之间，地方性法规照搬法律和行政法规的内容，地方政府规章又照搬地方性法规的内容，如此等等。

以上种种情况表明，我国立法工作本身，在诸如基本原则、权力配置、程序安排以及技术运用等许多方面，都还存在不少问题，直接影响了立法工作的效率、质量和成本。这些问题的解决，固然需要多方面的条件，但立法法的制定，

应该说是其中极为重要的、带有根本性的条件之一。因为，立法法就是要对上述决定立法效率、立法质量和立法成本的一系列问题，作出尽可能科学的、明确的规定，使为他人的行为设定规范的立法行为本身，同样受到规范，做到有法可依，依法办事。只有这样，我国的立法工作才能在法制的轨道上向前推进，才能“少做无用功”，“不出废次品”，实现提高立法效率，保证立法质量，降低立法成本的立法宗旨。

关于立法法的调整范围，目前有两种意见。一种意见认为，立法法的调整范围应该只限于法律、行政法规和地方性法规(含民族自治条例和单行条例，下同)的制定、修改、补充、批准和废止等。另一种意见则认为，国务院部委规章和地方政府规章的制定、修改等也应纳入其中。我们同意后一种意见。我们认为，在确定立法法的调整范围时，应对“法”的概念作广义的理解。在我国，不仅宪法、法律、行政法规和地方性法规等是“法”，而且，国务院部委规章、地方政府(包括省级政府、省会市政府、较大市政府和全国人大常委会授权市的政府)的规章也是“法”，将它们的制定、修改、废止等活动，纳入立法法的调整范围，是完全应该的。尤其是在《中华人民共和国行政诉讼法》作出关于司法机关可以参照上述规章审理行政案件的规定，从立法上确认了规章的法的效力之后，更应如此。我国是一个人口众多、地域辽阔的大国，对法作广义的理解，建立一个法的多级效力等级体系，是符合我国的实际情况和客观需要的。当今，世界上许多国家，随着行政管理需求的不断增长，行政部门制定的规章的数量日渐增多，作用越来越大，并以司法手段保证其实施，因而都被当作“法”的组成部分看待。我们把部委规章和地方政府规章划入“法”的范畴，也是符合这种国际潮流的。此外，把规章划入立法法的调整范围，更有利于对它的制定、修改等活动进行必要的和有效的控制和监督，从而防止行政权力的滥用。

我国立法法的制定，在政治性和技术性方面，都须遵循多项基本原则，如坚持社会主义，坚持民主，坚持社会公正，坚持实事求是，坚持相对稳定与及时修改相结合，坚持法律内容的协调一致等等。我们认为，概括地说，这些基本原则的总的精神，就在于要求我国立法必须做

到民主化、科学化和法制化。

立法的民主化，是由我国的国家性质和政治制度的本质特征所决定。其基本含义是指立法权应该由人民(通过代表机关)行使，或委托国家行政机关行使；立法应该确认和保障人民在政治、经济、文化以及其他社会生活领域里的各个方面的民主权利；在立法决策、立法过程和立法监督等方面，都应该贯彻群众路线，广泛听取人民群众的意见和建议，充分反映人民群众的意愿、主张和需求等。这些内容都必须在立法法中充分体现。

立法作为一项复杂的社会系统工程，其本身就是一门科学。在保证立法科学化的各种手段中，立法程序的设计至关重要。如果正在起草的立法法能够在设计立法程序时，在形式上做到既严密又具体；在内容上做到既合理又可行，那么，我国立法就可以基本上克服现在时有所见的盲目立项、脱离实际等现象，实现立法的科学化。

立法的法制化，主要是指在立法法中，不仅要有一整套关于立法工作所应遵循的各个方面的法律规定和制度，而且要有一系列相应的组织机构、具体措施和实施程序，来保证上述各个方面的法律规定和制度能实际操作，具体落实。

二、关于立法权限

我国的立法体制经过改革开放以来的几次完善，包括修改有关的组织法、全国人大常委会向广东、福建、海南三省和深圳、厦门二市授权立法、立规章等，目前在立法主体的分布方面已经趋于合理和稳定。但是在立法权限的划分方面，还存在不少问题，需要通过立法法予以解决。

中央与地方立法权限的划分，应该是立法法规范的重点。我们认为，将全国人大及其常委会专属立法权的范围，在立法法中以分项列举的方式加以规定，这对维护国家法制的统一，维护中央的必要的权力集中，是十分重要的。同时还应该规定，除中央专属立法范围内的事项外，另外一些应由中央统一制定法律而暂时又难以出台的，地方也可以先搞，但中央立法出台后，地方立法不得与之相抵触。这一点，中央领导同志曾多次强调；实践也证明，这样做有利于积累立法经验和加快立法步伐。立法法对此应当予

以肯定。同时，立法法还应该依据宪法和有关组织法的规定，对有关地方人大制定地方性法规的权限，以及国务院制定行政法规、各部委制定规章和有关地方政府制定政府规章的权限，作出较为具体的、明确的划分。

此外，全国人大及其常委会，有立法权的地方人大及其常委会，在立法权限上是有区别的。现在有的省级人大不制定地方性法规，而全由它的常委会一手包办，这是不正常的。立法法应该对这方面的权限划分作出必要的规定。

鉴于我国法的效力等级体系十分庞大和复杂，我们建议立法法应设专章对此作出规定。例如，哪些法律、法规、规章是上位法与下位法的关系，哪些是同位法的关系，它们的司法适用效力如何，它们的空间及时间效力怎样，等等。立法法对此作出明确的划分和规定，有利于维护法制的统一和法律的正确实施。

关于军事法规立法权问题，人们之间存在着较大的意见分歧。有的学者指出，考虑到国际上对民主政治或实行宪政的通常的理解，中央军委不宜享有立法权。我们则认为，立法法可以规定中央军委享有军事法规的立法权。理由是：中央军委及其各总部建国以来事实上一直在行使军事法规和规章的制定权。到目前为止，由中央军委单独或与国务院联合发布的条令、条例等军事法规与军事行政规章，已达近千件。而且这种权力已为国家法律和最高国家权力机关所认可。譬如第六届全国人大第二次会议通过的《中华人民共和国兵役法》第6条规定，“现役军人和预备役人员，必须遵守宪法和法律，……由于服兵役而产生的权利和义务，除本法的规定外，另由军事条令规定”。第7条规定，“现役军人必须遵守军队的条令和条例”。应该认为，这些规定既是法律和国家权力机关对军事机关制定条令、条例等军事法规权限的肯定，也是对条令、条例等军事法规效力的认可。同时，中央军委享有军事法规制定权，与中央军委在我国国家机构体系中的地位、职权也是相适应的。我国宪法虽然未对中央军委享有军事法规的制定权作明确的规定，但我们可以从宪法作出中央军委享有军事法规制定权的“权力推定”。如果立法法明确规定军事法规和规章的适用范围只限于全国的武装力量，并对

军事法规与规章的制定实行严格的监督，就不会出现一些不应当出现的情况。

三、关于立法程序

尽管我国宪法、有关的组织法以及全国人大、全国人大常委会的议事规则，都有若干关于立法程序方面的规定，各省、自治区、直辖市也都有关于地方性法规和地方政府规章的制定办法，但总的来说，我国的立法程序还不够周密、严格和规范，立法的民主化和科学化方面也缺乏必要的措施和一定的力度。这是制约我国立法效率和立法质量进一步提高的重要原因之一。

广义的立法程序应当包括三个阶段：一是立法的准备，如立法规划和计划的制定、立法建议的提出、法起草主管单位的确定和起草小组的组成、委托起草的运用、对法草案的说明及附件的要求、公众座谈会和专家论证会的运用等等；二是立法议案的审议、表决和公布，如立法议案的提出、专门委员会的审议、分组会和大会的审议、立法案审议过程中的公众参与、修正案提出与表决、立法议案的表决方式、法的签署与公布等等；三是立法的后续，如法的修改、补充、废止、法典编纂、法的清理等等。对立法程序作广义的理解并在立法法中对此作出全面的规定是很必要的和重要的，这有利于反映立法的全过程，以保证立法的质量。

立法法在设计立法程序时，对现行的一些规范和制度应该有所改进和突破。从保证立法的民主化和科学化方面看，在立法准备阶段，立法法似可对以下一些问题作出规定，如：立法起草小组必须吸收有关专家参加；立法主管单位应该召开各种座谈会，广泛听取公众和有关方面的意见；对专业性很强的法规，可以举行专家论证会；法草案必须附有详细的说明以及必要的背景材料和参考资料等等。

在法案的审议阶段，似可对以下一些问题作出规定，比如：①关于立法议案的提出。目前有权提出立法议案的组织或者个人，数量有限，范围不宽，可以适当增加和扩大。②关于立法议案的审议。无论是各级人大还是它们的常委会审议立法议案，均应在分组讨论之后，进行大会讨论，以充分听取各方面的意见。已决定列入会议审议的法的草案及其说明和有关的背景材料与参考资料，应提前送交人大代表或者常委会

组成人员的手中,以保证他们有足够的时间作好参加法案审议的准备。③关于实行立法听证制度。这一制度是指立法机关可邀请政府官员、专家学者、与立法议案有关的利害关系人以及其他有关人士开会,就某项立法议案发表意见,为立法机关审查该议案提供依据或者参考。从某些国家的经验看,这一制度有助于实现民主立法,我们可以借鉴。④关于法案的表决。法案的表决可视需要采取分条表决与整体表决相结合的方式,以避免部分代表或委员对个别条款不满意而影响对整个法案的表决态度。⑤法律和行政法规通过后,不仅有关“公报”要刊登,法的制定机关还应指定专门的报纸予以登载。

四、关于法律解释

法学上所讲的法律解释,是指人们对法律内容的含义所作的说明。具有法律效力的法律解释或者有权的法律解释包括立法解释与司法解释两大类,司法解释又可分为审判解释与检察解释。为何需要法律解释?这是因为:①法律规定本身比较抽象、概括,而现实生活是具体的、个别的。有关国家机关在将前者适用于后者时,经常会产生不同的理解,这就需要作法作出统一的解释。②法律即使制定得再好,也难免有些具体规定存在不明确、不严密或者相互矛盾的问题。当这种情况出现时,法律解释就可以弥补法律在这方面的缺陷。③社会生活是不断变动和发展的,而法律则既要适应社会生活的变动和发展,又必须保持自身的相对稳定,不可朝令夕改,这个矛盾也可以由法律解释来解决。由此可见,法律解释对于法律的贯彻实施,对于法律的不断发展和完善,都有着重要的作用,等等。

1981年全国人大常委会曾作出《关于加强法律解释工作的决议》,对法律解释的有关问题作出了原则性规定。但是,在实际生活中,我国的立法解释工作基本上没有开展过。在这种情况下,司法解释工作是充分的,也起了良好的作用。然而,有些司法解释却超越了自己应有的权限。这种情况,必须通过加强立法解释予以解决。因此,我们建议立法法应设立专章,对法律解释作出全面的详细的规定,其内容可以包括:法律解释的目的与种类,法律解释的机关与权限,立法解释议案和建议的提出与管理,法律

解释的效力、监督与废止等等。

五、关于立法监督

近年来,我国立法工作在取得很大进展的同时,在立法权的行使是否合法,立法活动是否符合法定程序,以及立法活动所产生的规范性文件的内容是否与宪法和有关法律、法规相抵触等方面,还存在不少问题。这同我国立法监督工作既缺乏必要的法律规范,又缺少相应的专门机构从事此项工作不无关系。为了不断改进和完善我国的立法工作,坚持法制的统一,维护法律的权威,保证宪法和法律的全面实施,建立一套适合我国具体国情的立法监督机制,乃是大势所趋,势在必行。

为此,我们建议立法法应就立法监督问题设立专章。其主要措施是,在全国人大增设相应的专门委员会。它对全国人大及其常委会负责,其具体工作主要是:对现行的法律、行政法规、军事法规和省级地方性法规是否同宪法和基本法律相抵触,提出审查意见;对报送全国人大及其常委会备案的行政法规、地方性法规是否同宪法和基本法律相抵触提出审查意见;对报送全国人大及其常委会批准的自治区的自治条例和单行条例是否同宪法和法律相抵触提出审查意见;对国务院制定的行政法规或者省级人大制定的地方性法规是否同宪法和法律相抵触提出审查意见;对国务院提请裁决的地方性法规同行政法规相抵触、地方性法规同国务院部门规章之间有矛盾的报告,提出审查意见;对宪法、基本法律的解释,提出审查意见或者建议,等等。该专门委员会就上列事项所提出的审查意见和建议,都应报送全国人大常委会作出决定。同时,我们还建议在省级人大增设一个性质与工作类似的专门委员会。

(作者分别是中国社科院法学所研究员、副研究员)

