

设区的市地方立法权运行实证研究

——以鹤壁市为例

黄 朋

浙江师范大学法学院, 浙江 金华

收稿日期: 2023年10月19日; 录用日期: 2023年11月16日; 发布日期: 2023年11月23日

摘 要

2015年3月15日,《中华人民共和国立法法》作出修改,赋予了所有设区的市地方立法权。在设区的市获得地方立法权后,面对行使地方立法权的新机遇、新挑战,如何运行好地方立法权,提升地方立法质量,立良法,出精品,成为新获得地方立法权的市面临的重大实践课题。笔者结合鹤壁市立法实践,以合法性标准、地方特色标准、可操作性标准、社会实效性标准、技术性标准为导向,剖析当前新获得地方立法权的市出现的行政部门起草下的利益化、缺乏地方特色的立法重复化、语体风格上的文学化、政策化、口语化倾向等问题,进而提出优化地方立法权运行的重要路径。通过推进专业化立法、精细化立法、实效性立法,让设区的市立法工作站上新高度,为推动地方治理体系和治理能力现代化提供坚实的法治保障。

关键词

设区的市, 地方立法, 立法实践, 立法质量

Empirical Study on the Operation of Local Legislative Power in Cities with Districts

—Taking Hebi City as an Example

Peng Huang

Law School, Zhejiang Normal University, Jinhua Zhejiang

Received: Oct. 19th, 2023; accepted: Nov. 16th, 2023; published: Nov. 23rd, 2023

Abstract

On March 15, 2015, the Legislative Law of the People's Republic of China was amended to give all

文章引用: 黄朋. 设区的市地方立法权运行实证研究[J]. 争议解决, 2023, 9(6): 3329-3335.

DOI: 10.12677/ds.2023.96454

cities with districts local legislative power. After the cities with districts gained local legislative power, facing the new opportunities and challenges of exercising local legislative power, how to run the local legislative power, improve the quality of local legislation, make good laws, and produce fine products, has become a major practical issue faced by the cities with newly gained local legislative power. Combined with the legislative practice of Hebi City, the author takes the criteria of legality, local characteristics, operability, social effectiveness, and technical standards as the guide, analyzes the problems such as interests under the drafting of the administrative departments, the repetition of legislation lacking local characteristics, the tendency to literary, policy, and colloquialism in the style of language and then puts forward important paths to optimize the operation of local legislative power. By promoting specialized legislation, refined legislation and effective legislation, the legislative work of cities with districts will stand at a new height and provide a solid guarantee of the rule of law to promote the modernization of the local governance system and governance capacity.

Keywords

Cities with Districts, Local Legislation, Legislative Practice, Legislative Quality

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.
This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).
<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



1. 引言

自地方立法权扩容后，地方法治建设如火如荼。我国设区的市被赋予立法权的逻辑前提就是，中央立法不可能统一解决全国范围内所有问题，而设区的市恰好可以因地制宜地进行地方立法，对中央立法起到必要的补充作用。再者，中央层面的立法以“大切口”为主，其宏观性、原则性强，地方立法可在其基础上对法律条文进一步细化，增强法律法规的实施性。实践中，由于设区的市地方立法刚处于起步阶段，故其不管从立法经验上看，还是从立法技术上看，依然不同程度地存在各式各样的立法问题。

2. 设区的市立法权运行现状：以鹤壁市地方性法规为考察样本

(一) 鹤壁市已出台的地方性法规概况

鹤壁市的人民代表大会及其常务委员会自 2015 年 8 月 1 日起开始行使地方立法权[1]。截止到 2023 年 10 月份，鹤壁市共出台地方性法规 12 部、政府规章 5 部，涵盖城乡建设与管理、生态文明建设、历史文化保护这三项法定立法范围，具体制定情况如下表 1 所示：

Table 1. List of laws and regulations enacted in Hebi City
表 1. 鹤壁市已制定的法规、规章一览表

序号	制定法规、规章名称
1	《鹤壁市循环经济生态城市建设条例》
2	《鹤壁市地方立法条例》
3	《鹤壁市大气污染防治条例》
4	《鹤壁市城市市容和环境卫生管理条例》

Continued

5	《鹤壁市地下水保护条例》
6	《鹤壁市文明行为促进条例》
7	《鹤壁市浚县古城保护条例》
8	《鹤壁市淇河保护条例》
9	《鹤壁市社会治安综合治理条例》
10	《鹤壁市传统村落保护条例》
11	《鹤壁市电动自行车管理条例》
12	《鹤壁市辛村遗址保护条例》
13	《鹤壁市城市餐厨垃圾管理办法(暂行)》
14	《鹤壁市城市建筑垃圾管理办法(暂行)》
15	《鹤壁市城市生活垃圾管理办法(暂行)》
16	《鹤壁市人民政府拟定地方性法规草案和制定规章程序规定》
17	《鹤壁市快递管理办法(暂行)》

注释：检索数据来源于北大法宝数据库(www.pkulaw.cn)，检索时间：2023 年 10 月 6 日。

(二) 鹤壁市已出台的地方性法规实证分析

1) 从立法内容上看

整体而言，鹤壁市出台的地方性法规契合了本地实际，体现了本地特色。如《鹤壁市淇河保护条例》的制定背景，淇河被誉为鹤壁人民的母亲河，淇河的水质一直保持在较高质量，但与其他地方一样，保护与开发的矛盾在淇河流域愈发凸显，需要立法为其“保驾护航”[2]；又如《鹤壁市浚县古城保护条例》的制定，浚县古城是鹤壁一张亮丽的名片，为加强古城保护，传承和弘扬鹤壁市优秀传统文化，需要为其提供有力的法治保障。但也存在重复上位法的地方性法规，如《鹤壁市大气污染防治条例》的制定，该法规与省人大制定的《河南省大气污染防治条例》存在相当多的条文重复，部分条文并未做到细化与补充上位法的规定，仅仅是变通语言表达等形式上的变化，立法技术亟待提升。

2) 从法规结构上看

12 部地方性法规均采用“条例”来命名。在此基础上，有 8 部采用了分章结构，有 4 部未采用分章结构，分别为《鹤壁市社会治安综合治理条例》《鹤壁市传统村落保护条例》《鹤壁市电动自行车管理条例》《鹤壁市辛村遗址保护条例》。5 部地方政府规章中，4 部以“办法”来命名，均未分章，1 部以“规定”命名，即《鹤壁市人民政府拟定地方性法规草案和制定规章程序规定》，采用分章结构¹。

3) 从法规篇章幅度上看

从整体上看，12 部地方性法规的篇幅较大，而 5 部政府规章的篇幅较小。10 部地方性法规中，篇章结构最多的是《鹤壁市地方立法条例》，分为 9 章，共 58 条；法条数量最多的是《鹤壁市大气污染防治条例》，共 59 条，分为 6 章；法条数量最少的是《鹤壁市电动自行车管理条例》，共 21 条，且并未采用分章结构。5 部政府规章中，篇幅结构最大的是《鹤壁市人民政府拟定地方性法规草案和制定规章程

¹见表 1。

序规定》，分为9章，但只有29条；法条数量最少的是《鹤壁市城市建筑垃圾管理办法(暂行)》，共19条，且未分章节。

3. 地方立法权运行的评价标准

地方立法权运行的评价标准是衡量地方立法质量优劣的关键指标。从当前的现实状况来看，难以给出一套系统的规范指标，而不同地区对其评价的标准也存在较大的分歧。理论界和实务界关于地方立法质量的判断标准大体上是从以下几个角度来进行评判的。

首先是从立法的形式要素上，即从地方立法结构、地方立法语言等立法技术上判断；其次是从立法程序上判断，也就是立法的起草、审议以及公众参与立法的程度等方面；最后是从立法的实质上判断，即地方立法是否具备地方特色，即是否从本地实际出发并满足地方发展的需要，地方立法所反应的利益关系是否均衡等[3]。综上，无论地方立法质量的判断标准有几个，但总结起来离不开以上几点。地方立法实践中，地方立法质量的判断更应该从立法的实质上进行把握，充分考虑其实效性。实际效用才是立法的最终目的，而形式与程序是为了实现目的不可或缺的手段与过程。在此基础上，地方立法权运行的评价标准可以从以下几个角度展开：

(一) 合法性标准

合法性是法的本质属性，是评判立法文本质量高低的重要依据。通常来说，一项法律文件要获得合法性，必须立法主体、立法依据、立法内容以及立法程序都合法。立法主体合法，即只有法定的主体制定的地方性法规才有可能合法的，否则其合法性基础将不复存在，其立法质量更是无从谈起；立法依据合法，即在进行一项立法活动时，要有上位法作为其立法依据或有相关规定作为法条的渊源；立法内容合法，需要遵循“不抵触”原则，即地方性法规的制定任何情况下都不能与宪法、法律和行政法规相抵触，地方立法文本要以上位法为依据。立法程序合法，即有权的国家机关，在制定、认可、修改、补充和废止法的活动中，必须严格依据法律规定的程序进行。

(二) 地方特色标准

地方特色是地方立法的根基，突出地方立法特色是衡量地方立法是否具备生命力的一个重要标准。所谓“有特色”就是地方立法在不与宪法、法律、行政法规相抵触的前提下，除了严格遵循“法制统一”原则外，还应凸显地方个性，注重解决中央立法无法出面解决或者不宜出面解决且地方需要迫切解决的问题，把地方立法权的行使同本地实际问题的解决结合起来。地方立法的“有特色”具体体现在两个方面。一是独有性。设区的市立法特色应当显著区别于中央和省级立法以及其他地方立法，因地制宜地根据本地自然环境、历史文化等各方面的因素，充分发挥地方的自主性和创造性来解决地方问题。二是创新性。地方立法中应强调制度设计的创新，确立制度优势，把制度优势转化为推动地方发展的实际效能，即同样的制度设计，外省市没有我先有，外省市有的我更先进[4]。

(三) 可操作性标准

可操作性指的是依法创制的规范性法律文件要在实践中切实可行，完全可执行。具备可操作性的地方性法规通常要做到以下几点：第一，地方立法要以地方的实际相贴合。地方立法的制定需要具体，有针对性，便于地方更好地执行。第二，地方性法规的制定要尽可能地与调整客体的现实需求相匹配，要将规范调整客体本身的内部需求准确地反映出来，要让所调整的社会关系规范成熟、可行、具体，并且要有一定的程序和可操作性。第三，地方立法应细化上位法规定，细化违法行为和行政处罚的情形，对倡导性、宣示性的规定要尽量减少，非必要不规定[5]。

(四) 社会实效性标准

在地方立法质量的评价标准中，社会实效性标准是针对地方性法规实施后果的评价。地方性法规的

制定是为了能够有效执行,如果不能够在地方执行的过程中“生根发芽”,那么立法质量必然会出现问题[6]。其中立法的不切实际、立法漏洞等问题都会直接影响地方性法规在实施中的不作为、乱作为和无法作为等情况的发生。故对于地方性法规的社会实效性标准要满足以下几点:第一,地方性法规是否满足了该法规所调整的范围需求;第二,地方性法规的实施是否切实促进了当地经济社会的进步与发展。第三,本地方的民众是否了解地方性法规的内容,宣传是否到位。

(五) 技术性标准

立法是一项专业技术较强的国家权力活动,立法技术水平的高低直接影响立法质量的好坏。第一,立法语言的规范性要求地方性法规的具体条款表述要精准、凝练、严格,表达意思完整清楚,无歧义,无错别字。第二,立法名称要规范,内容结构要合理。地方性法规的名称要符合法律规定,不同规定之间要明确区分,不能具有混淆性。法规内容要符合法律逻辑,结构恰当,内容明确具体。

4. 制约地方立法权有效运行的因素

(一) 行政部门起草下的利益化

立法是一种配置公共资源的活动,追求的是公共利益,体现的是人民群众的意志。地方各级人大及其常委会在立法活动中要从民众立场出发,为人民发声。但是由于长期以来地方立法所形成的习惯和机制,行政部门在立法过程中占主导的现象仍然十分普遍,立法草案多依赖于政府职能部门起草,最终提交人大及其常委会审议[7]。在不少地方,行政部门起草的地方性法规占据着当地人大全年立法项目的八成以上,必须承认的是,这种起草模式在一定程度上可以有效克服立法部门在相关领域中专业性不足的问题,毕竟行政部门在专业领域的知识和人员储备上要更丰富,组织起草法规草案比较便利,但这也间接导致了行政机关造成了行政部门在起草地方性法规草案过程中,不同程度地带有部门利益的倾向性,容易将部门利益法制化。

一方面体现为“行政扩权”。地方性法规本身就具备着较强的行政属性,双方主体往往是“官”与“民”,在这一过程中,让“执法者”成为“立法者”极易造成行政部门通过立法扩张自身行政范围和行政手段,在不违背上位法的要求下,即通过地方性法规的制定,赋予行政部门更大的权力,或者赋予其在行使权力时更大的便利[8]。在内容上通常表现为增设行政机关的行政行为或者在法律责任中增设罚则,这在一定程度上不可避免地增加了行政相对人的义务或者减损了行政相对人的权利。另一方面体现为“推责诿过”。任何层级的法律文件都要求权责统一,但是却存在通过地方性法规的约束,弱化或减免其在采取行政行为时责任的情况。在地方性法规中,绝大部分篇幅都是行政相对人的义务和法律责任,而对行政部门的法定职责轻描淡写,甚至在政府司法部门提交人大审议之间对地方性法规进行合法性审查时,刻意删减对政府责任约束过多的条款。这间接程度上是一种行政不作为,严重影响了地方人大立法的创新与突破,有碍于地方立法的实施效果。

(二) 缺乏地方特色的立法重复化

《立法法》第82条明文规定“制定地方性法规,对上位法已经明确规定的内容,一般不作重复性规定”。然而,在立法实践中,这种“纵向同质”,即照搬照抄上位法的情形相当普遍,主要表现在以下几个方面:追求篇章结构与上位法“一一对应”;部分条款一字不差地完全照抄上位法;将上位法所规定的内容进行重新组合;通过改变表述文字对上位法进行重新表述[9]。如此等等,可谓层出不穷。

产生上述重复现象的原因多种多样。有的为了结构的完整。习惯于追求结构完美,样式美观,特别是有相同的上位法时,喜欢追求与上位法的一致,大量地重复、照搬上位法;有的对不抵触原则存在机械理解,将“不抵触”扭曲为原封不动照抄照搬上位法;有的则是立法工作人员的惰性思维作祟,为了执法中方便,大量抄袭。此外,在立法实践中,“横向同质”的现象也普遍存在,主要表现为,无论起

草主体是政府部门还是人大专门委员会,普遍的做法都是在上位法的基础上,收集兄弟省市的相关条例,采取东拼西凑的方式形成“拼图式”的地方性法规。这种地方性法规从形式上看似乎很完整,不过有的却是“虚有其表”,是否从本地实际出发,还是值得商榷。

(三) 语体风格上的文学化、政策化、口语化

地方立法中的质量问题,有很大部分属于立法语言的表述问题。一定程度上讲,法律语言的表达是立法技术的核心,作为法律内涵的外部表达,它不仅要准确地将法律思想传达出来,而且要契合法律语言的逻辑和习惯。法律语言应当准确严谨、具体明确、简洁精炼,避免带有感情色彩的修饰语言,避免使用宣言性、文学性与政策性的语言。

为了更准确地表达规范性内容,法律语言具有不同于文学语言、政策性语言和口语的特殊文体要求。在后者中,可以使用拟人、夸张等多种表达技巧来达到表达目的。在立法中使用这些表达方式势必会影响法律条文的准确性。但一些偏文学和政策的表达却不同程度出现在鹤壁市地方性法规中。例如,《鹤壁市传统村落保护条例》第十七条²的表达是抽象和文学化的,这些传说和故事更多是一种文学性表达,规范内涵不甚明确。又如,《鹤壁市文明行为促进条例》第四条³的表达极为政策化,这种表达的责任主体不够明确,无法为责任部门提供清晰的引导,不能称之为法条。

5. 保障地方立法权高效运转的路径

(一) 强化地方人大主导立法

如前文所言,影响地方人大立法的一个主要问题就是地方政府部门在立法活动,尤其是立项和起草环节干预过多,从而弱化了“人大主导”的作用。人大主导立法是立法机关的职责,发挥其主导作用天经地义、无可厚非。在地方立法活动中,要厘清人大与政府之间的关系。

强调人大主导立法,是为了避免政府部门“喧宾夺主”,但也不是说让地方人大在立法工作中全盘包揽。所谓人大主导,其本质在于人大统筹协调监督下的多方参与,充分发挥其引领和推动作用[10]。在立项环节中,地方人大进行充分的立法调研,把握本地发展的痛点难点,统筹地区经济社会发展的实际需求,做到选题立项心中有数,提出能够契合社会发展的立法项目建议。在起草中,发挥好主导作用。打破长期以来由政府主导的局面,强化人大常委会各工作委员的法规起草职能。不仅如此,人大相关委员会要适时提前介入政府起草中,对立法难点、立法痛点深入研讨;对一些分歧较大的、专业性强的法规,可以积极探索委托第三方进行起草的模式。在审议中发挥好主导作用,吸收多方利益诉求,充分考虑利益相关群体的利益,防止部门利益法律化。概言之,人大既要充分发挥政府职能部门在立法中的优势,又能做到从整体上进行协调、宏观上进行把控。

(二) 构建立法监督和评估机制

立法监督和立法后评估制度是提升立法质量的制度保障,将“是否具有地方特色”纳入监督范畴和评估指标对增强地方立法特色具有重要作用。

首先,要将“特色”纳入立法监督范畴。立法监督的主要目标是保证立法机关依法行使立法权,保证法制体系内在的和谐统一,保证法制的权威性。同时,加强对地方立法的监督,也是地方立法科学化、民主化、法制化的重要保证。目前对地方立法的监督只是对其是否符合法定程序、是否存在抵触或越权立法进行监督,而忽视了对法规的项目规划、制度安排是否结合实际凸显地方特色进行监督。因此,应通过事

²《鹤壁市传统村落保护条例》第十七条,“鼓励、支持村民在传统村落内生产生活,传承鹤壁窑古瓷烧制、泥咕咕制作、大湖黄酒酿造等工艺技艺,讲述朝歌与封神榜、五岩山与孙思邈、阿斗寨与刘禅等历史传说,颂扬八路军在王家、刘邓大军在石林等革命故事,赓续本土年节、庙会等风情民俗”。

³《鹤壁市文明行为促进条例》第四条,“文明行为促进工作在党委的统一领导下,政府组织推进,部门各负其责,社会共同参与,形成共建、共治、共享的长效机制”。

前监督与事后监督相结合的方式,加强对立法凸显地方特色的监督[11]。事前监督主要通过立法批准的方式进行,我国的立法批准制度主要针对的是设区的市地方性法规和民族自治地方的自治条例、单行条例,通过赋予这些地方立法权,鼓励其积极主动地开展地方立法,审批制有利于有效约束地方立法权的行使,这种约束可以防止地方立法失范和不当。事后监督主要采取的是备案审查,审查的内容包括对法规等所审查的对象合法性、合法性,乃至适当性,以及对违宪、违法和不适当的被审查对象进行修改或撤销。

其次,应完善立法后评估制度。立法后评估的评估重点是“立法效果”,将是否具备地方特色纳入到地方立法后评估的范畴中。通过立法后评估,对法律文本的质量和实施效果进行检验,对其中不符合新的发展形式与相关立法抵触、重复以及部分可操作性不强等的条文进行修改、废除,以规避地方性法规中特色体现不足的情形[12]。另外,应当将评估主体的范围由立法机关扩大到本地群众,使得评估结果更加符合民意。对于评估中发现的特色性不足、脱离地方实际的法规应及时修订或废止,增强立法后评估制度实效性。

(三) 推进地方立法精细化

“良法善治”的目标导向要求我们必须推进地方立法的精细化。为此,设区的市地方立法机关应当对法规文本“精雕细琢”,进行精细立法:一要精挑立法项目。设区的市应当立足于立法权限,按照“轻重缓急”的程度,挑选本地迫切需要的立法项目。二要精设法规内容。要以保障群众权益、改善群众生活、研究解决群众普遍关心的问题为重点,同时维护社会公平正义。要克服立法中权力、权利、责任、义务配置不均衡的问题,约束和规范公权力[13]。同时,法规条文必须“法言法语”,要尽量减少“号召性”“倡导性”等政策性语言,非必要不重复上位法的规定,更不简单照抄照搬兄弟市的规定。三要精简立法体例。体例选择上应少用、慎用完整、系统的完备体例,多用“成熟几条立几条”的简易体例。立法框架不仅要精干,条款数目也要适当,尽量避免立法体例上的贪大求全。

6. 结语

地方立法的发展与完善道阻且长,还需要在立法主体、立法程序、立法内容、立法技术等方面多措并举,使地方立法权在具体的制度安排中得以有效运行。设区的市立法工作人员应当对本地立法的实际需求有清晰和深刻的认识,并通过深入调研和扩大公众参与了解当地民意,掌握本地发展方向,立高质量的法,立“善法”,从而使地方立法在地方的发展过程中发挥出更大效益和应有价值。

参考文献

- [1] 董长海. 人大立法: 与鹤壁改革发展“共舞”[J]. 人大建设, 2018(9): 18-19.
- [2] 郭福堂, 李少杰. 一条河与一部法——美丽淇河立法保护的鹤壁“密码”[J]. 人大建设, 2022(5): 26-28.
- [3] 谭波. 论体系化背景下地方立法质量评价机制的完善[J]. 河南财经政法大学学报, 2020, 35(1): 10-19.
- [4] 焦盛荣. 推进地方立法科学化民主化特色化的遵循和机制[J]. 甘肃社会科学, 2020(5): 135-141.
- [5] 李建新. 地方立法贵在可操作性[J]. 新疆人大(汉文), 2013(10): 37.
- [6] 朱宁宁. 立足“小切口”做足“小快灵”[J]. 浙江人大, 2021(6): 64-65.
- [7] 李鹏章. 新获得地方立法权的市提高立法质量探析——以河源市立法工作实践为视角[J]. 地方立法研究, 2018, 3(1): 114-126.
- [8] 谢桂山, 白利寅. 设区的市地方立法权的制度逻辑、现实困境与法治完善路径[J]. 法学论坛, 2017, 32(3): 37-43.
- [9] 赵立新. 关于地方立法技术若干问题的探讨[J]. 吉林人大, 2020(1): 30-31.
- [10] 赵素萍. 发挥人大主导作用提高地方立法质量和效率[J]. 中国人大, 2019(18): 44-45.
- [11] 韩业斌. 论我国地方立法监督的困境与出路——基于备案审查制度为中心的考察[J]. 法学, 2022(8): 28-40.
- [12] 何跃军. 法规影响分析程序: 提升立法质量的事前之道[J]. 地方立法研究, 2019, 4(5): 85-105.
- [13] 李荣禧. 改进立法技术提高地方立法精细化水平[J]. 中国人大, 2019(24): 42-43.