

# 地方立法吸收民间规范：理论论证与完善路径探究

李焱琦

宁波大学法学院，浙江 宁波

收稿日期：2025年3月4日；录用日期：2025年3月18日；发布日期：2025年4月16日

## 摘要

地方立法要在国家治理体系中更好发挥其独特作用，便应当突出其地方性，吸收作为地方治理智慧的民间规范不失为一条重要途径。文章以理论论证与实践现状两个维度为参考系，论证地方立法吸收民间规范的必要性与可能性，并针对地方立法吸收民间规范规模小、程度低的实践问题，立足吸收的具体方法步骤，从三个方面探讨地方立法吸收民间规范的完善路径，以期地方立法通过吸收民间规范的方法继续发挥其在国家治理体系中的积极作用。

## 关键词

地方立法，民间规范，吸收，地方性

# Absorption of Folk Norms in Local Legislation: Theoretical Argumentation and Exploration of Improvement Paths

Yaoqi Li

Law School, Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Received: Mar. 4<sup>th</sup>, 2025; accepted: Mar. 18<sup>th</sup>, 2025; published: Apr. 16<sup>th</sup>, 2025

## Abstract

For local legislation to better exert its unique role in the national governance system, it should highlight its local nature. Absorbing folk norms, as the wisdom of local governance, is an important approach. This article, taking both theoretical demonstration and the current practice situation as the frame of reference, justifies the necessity and possibility of local legislation absorbing folk norms.

文章引用：李焱琦. 地方立法吸收民间规范：理论论证与完善路径探究[J]. 法学, 2025, 13(4): 619-626.  
DOI: 10.12677/ojls.2025.134090

**In view of the practical issues such as the small scale and low degree of local legislation absorbing folk norms, based on the specific methods and steps of absorption, it explores the paths for improvement of local legislation absorbing folk norms from three aspects in the hope that local legislation can continue to play its positive role in the national governance system through the method of absorbing folk norms.**

## Keywords

Local Legislation, Folk Norm, Absorption, Local

Copyright © 2025 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/>



Open Access

## 1. 引言

自 2023 年《立法法》修正，中央立法权实现了更进一步的“下放”，体现了对地方立法权的更加尊重与肯定，赋予了地方立法更强的机动性与灵活性。可见，地方立法作为中国现代化法治建设中最富生命力的内容，将发挥其越来越强的推动力作用。然而，国家制定法与地方社会原生治理秩序的不协调甚至冲突，是地方治理过程中面临的突出问题，由此党的十八届四中全会指示，要“发挥市民公约、乡规民约、行业规章、团体章程等社会规范在社会治理中的积极作用”，强调了民间规范在社会治理体系中有其独特的地位。同为地方治理进程中的重要推动力，地方立法与民间规范是我国社会主义法治建设进程中必须要处理好的一组关系，以形成两者的良性共存关系，找到地方立法吸收民间规范的合理路径，于社会生产生活中发挥各自的优越性。

## 2. 地方立法吸收民间规范概述

厘清地方立法与民间规范之概念是进行地方立法如何更好吸收民间规范研究的必要条件，两者范围之界定如下。

### 2.1. 地方立法与民间规范之概念

#### 2.1.1. 地方立法概述

在我国单一制的国家结构形式下，地方立法是国家立法权在各地方的延伸与具体落实。学界对地方立法的理解有一定共识，即地方立法主体在其法定权限内，依法定程序，利用合理的立法技术，制定、修改或废止该地方法律规范的活动，此处我们应对其作广义理解，而非仅限于地方性法规，所有各地方人大及常委会、地方政府回应该地治理需要而制定、修改或废止规范性法律文件之活动都应是本文所探讨的地方立法。

#### 2.1.2. 民间规范概述

相较于地方立法，民间规范之概念界定便显得模糊不清。谢晖认为，民间规范是一定范围内社会内部成员为维护自身权利需要而逐步建立起来的规范体系，是体现社会团体内部成员需求与愿望的直接规范表达。<sup>[1]</sup>苏力主张民间规范是“社会实践中已经形成或正在萌芽发展的各种非正式制度”。<sup>[2]</sup>陈光则认为民间规范包括不成文的习惯法、非权威机构和准政府组织的一些成文规则，是一种相对国家法而言的规范形式。<sup>[3]</sup>民间规范之所以保有强有力的生命力，便在于其并非一成不变，而是随着社会变革与人

们观念的变化而不断改变其内容与形式，因此，上述学者的主张各有其道理，却都无法准确概括民间规范之内涵，或者说，民间规范是难有一个准确的界定范围的。然而从上述观点中我们可以归纳出，民间规范是一种深深植根于地方社会，得到当地人们或社会团体普遍认同与支持，区别于国家法律规范的，调节市民各种社会关系并规范人们行为的社会规则。无论是居民社会还是社团组织、乡村社会还是少数民族聚居区，民间规范都有其独特的存在样态，以最合适的存在方式发挥其规范作用，遍布社会生活的方方面面。

## 2.2. 地方立法吸收民间规范之必要性

回答为何要地方立法吸收民间规范前，首先解决国家立法吸收民间规范和地方立法吸收民间规范的关系问题。之所以探讨地方立法，是由于国家立法吸收民间规范不能包含地方立法吸收民间规范。国家立法直接吸收的是全国范围内具有全局性特征的一般民间规范，其只能为地方立法吸收民间规范提供精神和原则上的指导或者吸收方法上的借鉴，而对于那些具有区域性特征的民间规范，则只能通过授权地方予以吸收。地方立法吸收民间规范具有突出的地方性，兼之对经济效率因素的考量，这是国家立法所无法做到、也不需要做到的，因此，国家立法无法代替地方立法来吸收民间规范，考察地方立法对民间规范的吸收问题有其必要性。

不仅如此，法产生于社会运行的需要，早期散乱的自生自发社会事实难以维持逐渐统一的社会交往秩序而逐渐催生了法，这种理性规范在发挥其作用时也构成对自生自发社会规范的限制，但其同时也离不开自生自发的社会规范之基础，是不同自生自发社会规范之间不断交流博弈的结果。因此，地方立法必须在不脱离其产生所依赖的社会基础之同时，不断吸收民间规范，实现交流、创造和提升，满足地方社会对地方立法的不断变化之需求。一方面，地方立法吸收民间规范构成对既有的两者冲突解决机制之补充，发挥调和社会权威与民间意志的积极作用，另一方面，地方立法也能在吸收民间规范的过程中使其自身更易为人们接受认可，具备坚实的正当性基础。可见立法只要不是本着移风易俗的强烈革命思维，对地方立法吸收民间规范问题之探讨便是进行现代化法治建设的必然要求。

## 3. 地方立法吸收民间规范之可能性

地方立法吸收民间规范有其必要性，并不意味着还有其可能性。而地方立法吸收民间规范是否有其基础是探讨可能性的逻辑起点。

### 3.1. 地方立法吸收民间规范之基础

依据万物普遍联系的辩证逻辑，地方立法与民间规范是必然联系又彼此矛盾的两个规范系统，因此，可从对立与统一两个维度来考察地方立法吸收民间规范是否有其基础。

#### 3.1.1. 地方立法与民间规范之对立维度

前文已提及，地方立法与民间规范是两种不同的规范体系，两者的相异之处归纳如下。

其一为内容属性的差异。从性质上来看，地方立法属于国家法律规范体系，而民间规范是社会规范体系的组成部分。从代表的利益来看，地方立法代表地方所需的社会公共利益，侧重公共需求，而民间规范更多源自民间社会主体的自主性利益需要，侧重个体诉求，这也从侧面表明了地方立法之聚合性和民间规范之分散性特征的原因。

其二为产生方式的差异。从制定主体角度看，地方立法由法律规定之地方立法机关制定，而民间规范由市民社会自发形成，并无明确制定主体；从制定程度角度看，地方立法有其需要严格遵守之立法程序，而民间规范之松散、复杂的特征也使其不可能遵守严格的制定程序，无法拥有立法之科学性、严谨性。

其三为运行机制的差异。地方立法与民间规范产生方式的不同将导致发挥效力之方式也存在差异，地方立法由国家立法机关制定，也将由国家强制力保证其实施，具有法律法规明确规定的处罚或惩戒方式。而民间规范是市民社会自发形成之秩序体现，也只能依靠社会成员内心的信念与价值认同保证约束力，主要表现为社会舆论的批评与谴责，通常是道德层面的制约。

其四为表现形式的差异。无论是处于成文法还是不成文法的国家，立法都有其特定明确的规范性要求，地方立法主要以规范固定于书面的形式呈现，体现其权威性与严谨性，形成人们确定的心理预期以维护社会稳定。而民间规范的表现形式则难以类举，既包括有明确书面记载的成文规范，也包含口耳相传的风俗习惯，其不需要固定的形式便能为一定范围内的成员们所知所信所守。

### 3.1.2. 地方立法与民间规范之统一维度

同为社会治理规范，地方立法与民间规范必然有其特殊的联系，实践中地方立法吸收民间规范的做法已然证明这一点，然而理论上还需我们整理明确两者的共通之处，可将其概括为以下三点。

第一，两者的存在形式具有结构上的共通。同为调整社会关系之规范，地方立法与民间规范的内容都必然呈现出权利与义务关系的逻辑构造。在法学范畴中，权利与义务是其中两个无法割裂的相对概念，地方立法呈现的内容文本中必然兼具权利与义务之条文规范。而民间规范虽然缺乏固定的表现形式，内容也不具备明确的语词表述和科学的布局配置，但单纯由权利或义务构成的规范显然无法起到调整社会关系的作用，不论是无意形成还是有意设计，民间规范的内容都不可避免地由权利与义务两方面体现出来。

第二，两者追求的目的具有一致性。虽然地方立法倾向体现统治阶级意志，而民间规范则侧重民众的意志与愿望，但两者都是人为建构起来的秩序，体现人的意志与需要，社会中的人不可避免地需要较为稳定的社会秩序，以维持共同的社会生活需要。由此，地方立法与民间规范都是为满足地方治理需要而产生的。

第三，两者体现的理念与价值具有趋同性。虽然地方立法可能因制定主体的不当主观意志影响而成为权力行使之政治工具，民间规范也可能因其群体素质的落后而包含封建愚昧之落后因素，然而两者存在必有其共同的价值追求，诸如平等、民主等体现“善”的价值理念是所有人类社会都愿意为之追求努力的。

## 3.2. 地方立法吸收民间规范之可能性

地方立法与民间规范的对立统一关系，构成探讨地方立法吸收民间规范的必要前提与基础。但要使地方立法吸收民间规范成为可能，还需基于两者在规范特征上可沟通之处的分析。

### 3.2.1. 地方立法的地方性与民间规范的社群性

民间规范是自发生成的、调整一定范围内社会群体权利义务关系的社会规范，因而具有较强的社群性，此特征还可根据民间规范调整社会群体范围的大小化约为民族性、区域性或地方性。而法人类学者通过考察不同民族、族群的习惯、风俗等社会规范以及法律规范，指出法律就是地方性知识而非无地方界限的规则。地方立法比中央立法更懂得利用地方性知识，而民间规范基于其社群性，又比地方立法更接近地方性知识，为地方性和社群性能够相融通、相化约，也即地方立法吸收民间规范提供了可能性。

### 3.2.2. 地方立法的固有性与民间规范的传承性

植根于本地固有文化的地方特色是衡量地方立法质量的重要标准，因而相较于中央立法，地方立法难以继受或移植，更注重选取固有法作为法源的特征，具有典型的固有性。同时，民间规范的发展变迁是一个社会历史、文化延续和传递的过程，即便受到外来文化冲击也不会脱离其所赖以生存发展的历史



文化环境而急剧变化，而是在代际之间以不断继承与创新的方式渐进演化，因而具有较强的传承性。此传承性的一个主要表现就是传承一定区域内的固有文化和传统文化，由此地方立法的固有性与民间规范的传承性是能够相吻合的，这为地方立法吸收民间规范提供了又一可能。

### 3.2.3. 地方立法的执行性与民间规范的经验性

民间规范形成于特定社会群体的日常生活，并通过社会成员在代际之间口耳相传，具有显著的经验性特征。经验是为复杂社会提供的一种可重复执行而又不失规范性的行为模式，而地方立法一个重要的功能就是为地方执行上位法提供更为具体、更可操作的行为模式，执行性地方立法是对法律和行政法规中法律规范的确切含义和适用范围予以明确规定，是将法律和行政法规的一般性规定适用于个别的情况。因此，由于民间规范的经验性来源于一定范围的地方日常生活，执行性地方立法就可以从民间规范的经验性中汲取规范资源，何况从非创制性的角度看，地方立法的执行性与民间规范的经验性也是能够相互融通的。

综上所述，地方立法吸收民间规范有其必要性也有其可能性，这为本文探讨地方立法吸收民间规范提供了前提。

## 4. 地方立法吸收民间规范之现状检视

上文可知，地方立法吸收民间规范具备理论逻辑，然而要对实践活动提供具体引导，还需技术层面的理论衔接，也即地方立法应当如何吸收民间规范的问题，在此之前，对地方立法吸收民间规范的实践现状进行检视很有必要。

### 4.1. 地方立法吸收民间规范之实践现状

事实上，在我国现有的宪法与法律中，对民间规范不但没有完全排斥，反而对其进行了一定程度的肯定与保护，这在宪法类法律、刑事法、民法、行政法等的相关规定中都得到了不同程度的体现，此处不一一列举，然而简单总结我国宪法与法律体现吸收民间规范的规定，可以发现四个基本特征：第一，我国实在法愈加重视对民间规范的保护；第二，目前我国法律中规定的民间规范有几种主要的表现形式，如习惯、公序良俗、宗教信仰、语言文字等；第三，规定中的民间规范内容包含权利与义务；第四，规定的民间规范具有事实规范的效力基础。

同时，我国法律吸收民间规范的方式主要有两种：一种是显性吸收，即利用立法权直接将民间规范吸收为法律规定。习惯经由权力给民间规范披上了一层公权力或“主权者命令”的外衣，此时，权力保障其与民间规范相关部分的利益，如若违背，则还将承受民间规范带来的额外负担，包括物质和精神负担，这也意味着需要被权力吸收的民间规范往往是“可义务性”的；另一种是隐形吸收，即法律未加禁止的其他民间规范，以推定权利的方式存在。基础论、认可论、包含论和接受-程序论等现有理论中虽各有侧重，但都体现出立法上对民间规范所持的开放性态度，民间规范一旦被权利涵摄，便表明在规范层面上其具有了合法的“放任性”，落入法律上能自主创设权利的“放任性规范”范畴，<sup>[4]</sup>这种权利推定归根结底还是遵循法律规定而为的。

### 4.2. 地立法吸收民间规范之问题检视

然而在地方立法实践过程中，地方立法吸收民间规范的结果并未达到理想状态。衡量地方立法吸收民间规范的标准主要体现在吸收的规模和程度两个方面，而目前这两方面都存在不同程度的不足与阻碍。

一方面，地方立法吸收民间规范规模较小。同是人为构建的社会秩序调节机制且产生顺序有先后之分，地方立法在其产生之初便不可避免地大量吸收民间规范，借此获得内容基础与广泛认同感，并在其

后的自我发展过程中不断汲取民间规范的精神与养分,因此地方立法吸收民间规范的数量或规模在变化上呈现出迅速增长而后逐渐趋缓的态势,但其总体规模仍然占比较小,主要有两方面的原因:其一,不同种类的民间规范因其生成逻辑不同,被地方立法吸收的程度也不同,甚至难以被吸收。依据不同生成逻辑,一般可将民间规范分为三类:超验的民间规范主要存在于信仰,难以被经验证明;先验的民间规范是在没有相关经验情况下,为解决特定现实问题而创设;经验的民间规范则是以日常生活经验或事实为基础设立。其中,前两类民间规范虽然时常在维护群体秩序、高效解决问题方面产生超乎预想的作用,但并不符合科学理性的地方立法精神与原则,难以被地方立法吸收甚至大多被排斥,自然也毋论被吸收。其二,地方立法的主要目的在于促进基层社会治理,其吸收民间规范的目的亦然,但并非吸收的所有民间规范都具有正向、积极的价值。民间规范的地位与功能依赖于共同的认可,由于主体对事物认知不完全或错误,在虚假事实构成的文化背景中,群体的共同认识也有形成制度性事实的可能性,此类制度性事实在某种角度或某段时期内也许利于社会秩序维护,但在内容上有悖于促进基层社会治理的目的,无法被地方立法完整吸收,只能成为其规制的对象。

另一方面,地方立法吸收民间规范程度较低。根据民间规范对社会治理的影响划分,可以将地方立法吸收民间规范的方式分为认可型吸收和规制型吸收。<sup>[5]</sup>其中,认可型吸收又包含了两种模式:直接认可模式下,地方立法吸收民间规范的具体内容较为完整且吸收的程度高,但采取此种模式的地方立法实践较少并仍呈下降趋势;间接认可模式则又包含仅简单要求需要遵循民间规范的概括式吸收方式与仅笼统指明可适用的某类社会规范的准用式吸收方式,此种模式并不直接涉及民间规范的具体内容,吸收民间规范的程度较低,却是实践中更为常见的认可型吸收模式。而规制型吸收模式则是在民间规范与法治要求不一致时对民间规范的内容进行调整和吸收,与认可型吸收模式类似,该种模式也可分为直接规制与间接规制,并呈现吸收程度较高的规制方式实际应用较少的境况。可见地方立法吸收民间规范实践中更多采用的是吸收程度较低的模式,这直接导致地方立法吸收民间规范程度的低下。

究其原因,主要有以下几点。其一,地方立法与民间规范存在空间范围的差异。虽然两者的内涵中都隐含着“地方”的范畴,但其中“地方”代表的范围并非一致。作为一种地方性知识,民间规范中的“地方”是社会的具体场域,指血缘、宗教、行业等范畴上的地方,可以是家族、民族、村落等文化空间,也可以是公司、企业、社团等自治空间,<sup>[6]</sup>这种以族群、文化为边界的空间范围较为模糊,难以被确定甚至极易发生变化。而地方立法面向本行政区域,其边界以行政区划为依据,“地方”范围较为明确。因此,两者在空间范围上的难以重叠将阻碍地方立法吸收民间规范。其二,不论是省级还是市级的地方立法机关,都持有有限的立法权,但其立法权限与民间规范的规制领域之间有所偏差,大量以日常生活经验事实为基础的民间规范因难以落入地方立法机关的立法权限范围而无法被吸收。其三,为突出地方特色,推动地方实际问题的解决,地方立法大多坚持以问题为导向,因此民间规范只有在与该实际需求相符时才会被吸收,而这些难以解决的实践问题往往并无相应的民间规范可供引用,被地方立法吸收的可能性极小。

## 5. 地方立法吸收民间规范之方法探讨

针对地方立法吸收民间规范规模小、程度低的问题,进行完善路径的探讨,而通过明确地方立法吸收民间规范的流程与步骤,更有助于找到加强地方立法吸收民间规范路径的切入口。

### 5.1. 地方立法吸收民间规范之步骤

地方立法吸收民间规范的程式化方法体系大体离不开以下三个步骤。

步骤一是对民间规范进行系统性的调查。想要吸收民间规范自然需要首先调查都有哪些民间规范,

通过系统性的调查摸底,了解掌握该地方范围内都存在着什么样的民间规范,这些民间规范具体都在表达什么,通过明确地方立法吸收民间规范的对象,对地方立法的社会基础进行整体性把握。之所以如此,也是基于民间规范之载体形式多元化特征,行为、口述、标记这些表现的载体都存在不确定性,不仅需要依托广泛社会主体的解释与补充,还要依靠相关学者的专业性分析进行规范调查,通过地方相关文献材料、走访不同地区的基层民众等方式方法,准确理解并提炼现存有效的民间规范。

步骤二是对民间规范进行内容识别。地方立法吸收民间规范并不是无差别地全盘吸收,对于前述系统调查所知的民间规范,还需对其内容进行鉴别,将不适合吸收入地方立法的民间规范予以排除。有效率的识别过程必然需要对所有民间规范进行分类处理,民间规范的识别可归纳为三种类型:其一是效力识别,用以区分民间规范的社会生活意义层面与法律意义层面,若是后者,则无需再重复吸收;其二是地域识别,用以确定民间规范需被纳入的地方立法的种类范围,以防在多种地方立法中重复吸收;其三是价值识别,只有具备与法律相契合的价值目标的民间规范才应当被地方立法吸收,否则适得其反。

步骤三是有关对民间规范的具体吸收。具体问题具体分析,地方立法吸收民间规范亦需要注意方式方法,针对不同区域、不同类型的民间规范,需采用不同的吸收方法,以更易为人所接受的、更好进行地方治理服务的方式进行,将民间规范之生命力注入制度框架,回应地方治理的内在要求。

当然,抛开这些具体的步骤,还应当注意的是,地方立法吸收民间规范并不能一蹴而就,一次性地收编极可能带来诸多难以意料的后果,也难以使地方立法与民间规范相适应协调,这个吸收过程应当是充斥着沟通与博弈的,是一个不断完善的、与时俱进的过程。

## 5.2. 地方立法吸收民间规范之完善路径探讨

笔者立足于地方立法吸收民间规范的三个步骤,提出以下三条完善路径。

### 5.2.1. 加强对民间规范事实的查明与论证

相较于制度事实,民间规范更具客观性与民间性,在立法程序启动前就要广泛调查民间规范,将其作为立法的先导,指引地方立法。因此,地方立法机关必须深入基层与实地,大量搜集与分析相关社会事实,借助权力机关与民间组织的力量以扩大调查民间规范的范围。在条件允许的情况下,可在基层设立民间规范调查小组,以网格化形式划分各自调查范围,并吸纳相关人才加强调查小组成员的专业性,对可吸收的民间规范进行准确识别与科学论证。同时,为保障民间规范资源利用的长效性,应建立相应的民间规范调查制度,依托大数据平台,建立可长期应用、实时更新的“民间规范资源库”,对上传的民间规范资源分门别类并加强审核,利用技术手段提高其准确度与可利用率,以备依据地方立法需求随时调阅。

### 5.2.2. 建立完善民间规范地方立法识别标准体系

为提高立法效率,地方立法机关应事先确立一些“底线性”或“门槛性”的民间规范立法识别标准。

[7]判断民间规范能否为地方立法所吸收,主要从价值层面与实证层面两方面进行衡量。其中,价值标准是一种道德性标准,多采用价值分析方法,以考量民间规范与地方立法在价值追求上是否一致为主要标准。法的价值追求具有多元化特征,各类价值之间产生冲突并不少见,具体的法律规范总是在调和价值冲突,因此,判断民间规范是否符合法律价值追求的过程中,切不可武断地认为只要民间规范违反法律所追求的任何一个价值目标就将其排斥在外,换言之,民间规范的价值标准是选择性的,只要民间规范符合具体法律规范所追求的价值目标就可被认定符合地方立法吸收的价值要求。而从实证层面理解,民间规范能够被地方立法吸收是一种合法性判断:若上位法明确规定某种民间规范具有合法性,如上位法规定某种民间规范具有优先性、补充性和辅助性地位,则地方立法机关应当按照上位法的规定直接认定



其具有合法性；若上位法没有规定或仅存在任意性规定，则民间规范就无所谓违反法律规定，只要不违反法律的原则和精神即可；若上位法存在强行性规范，则区别公法和私法，公法中民间规范只有不违背强行性规范才具有合法性，私法中却未必。当然，地方立法吸收民间规范的标准还需依据具体法律规范进行细化，但从价值与实证两方面出发仍是极具参考性的思路。

### 5.2.3. 促进地方立法具体吸收民间规范合理要素

作为一种制度性事实，民间规范具有突出的客观性。基于地方立法对民间规范客观性的充分尊重，可从集体意向性、语言形式和背景权力三个维度将民间规范的合理要素吸收入地方立法。<sup>[8]</sup>其一，精神层面的集体认同造就了制度性事实，具体的规则或机制只是集体意向性的具体化。因此，地方立法若忽视民间规范的集体意向性，则难以触及民间规范的精神内核，极易在适用过程中遭到抵制或引起冲突。地方立法对民间规范的吸收不应仅停留于规则层面，更应关注其集体意向性背后所隐含的道德约束与价值取向，以强化地方立法的社会效果。其二，目前地方立法者往往只重视对民间规范内容的吸收，存在将民间规范中的语言转化为专业性、技术性的法学话语的倾向。这固然是对立法规范性要求的回应，但语言是制度性事实的本体，若仅将语言视为技术性的表达工具，则忽略了蕴含在民间规范中的文化根基与道义基础，难以发挥民间规范在提升地方立法可接受性方面的功能。其三，任何社会都有其一套预设态度、倾向、能力和习俗的背景，并以此为社会成员设定了规范性的限制，违反此类限制的社会成员将遭受社会中任何成员所施加的否定性制裁。<sup>[9]</sup>民间规范的适用并非完全依赖于主体的自觉接受，而是更多依赖其背景性权力，使置身于其中的共同体成员将民间规范秩序视为客观规律来遵守，以满足特定且稳定的集体行为预期。地方立法吸收民间规范的同时也是对其背景性权力的获取，因此，地方立法在吸收民间规范的过程中应当加强对其地方性的关注。

## 6. 小结

长期以来，民间规范因受社会治理“一元论”的影响而难以进入立法者视野，始终难以真正发挥其在地方治理中的巨大价值，随着社会实践对立法需求的不断提高，地方立法对民间规范的吸收才逐渐成为理论和实践上的重要命题。本文以理论论证与实践现状两个维度为参考系，以地方立法吸收民间规范有其理论逻辑为前提，进行实践现状分析与问题检视，归纳出规模小、程度低的实践难题，并以系统调查、内容识别与具体吸收三个步骤为切入点，提出加强对民间规范事实的查明与论证、建立完善民间规范地方立法识别标准体系和促进地方立法具体吸收民间规范合理要素三条完善路径，为实施全面依法治国方略和推进国家治理现代化提供相应的理论支持与行动方案选择。

## 参考文献

- [1] 谢晖. 大、小传统的沟通理性[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2011: 48.
- [2] 苏力. 法治及其本土资源[M]. 北京: 北京大学出版社, 2015: 15.
- [3] 陈光. 论区域治理中民间规范的功能与转化[J]. 民间法, 2016, 18(2): 84-95.
- [4] 谢晖, 陈金钊. 法理学[M]. 北京: 高等教育出版社, 2005: 221.
- [5] 郝荣. 地方立法中民间规范缺位现象的解释——基于地方性知识、民间规范、地方立法关系视角的分析[J]. 社科纵横, 2025, 40(1): 112-118.
- [6] 高中意. 论民间规范结构于地方立法的方式[J]. 民间法, 2018(2): 102.
- [7] 丁轶. 论地方自主性立法中的立法事实查明与论证[J]. 四川大学学报(哲学社会科学版), 2022(6): 144-153.
- [8] 杨桦. 论地方立法对民间规范的吸收与规制——基于制度性事实理论的分析[J]. 法商研究, 2019, 36(5): 103-111.
- [9] [美]约翰·R·塞尔. 人类文明的结构[M]. 文学平, 盈俐, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2015: 169.