

地方立法的发展与地方立法权的规制

刘 洋

宁波大学法学院, 浙江 宁波

Email: muxiaoze@qq.com

收稿日期: 2021年6月25日; 录用日期: 2021年7月14日; 发布日期: 2021年7月21日

摘 要

随着我国法律体系的不断完善, 在上位法的规定之下进行细化、解释法律法规的地方立法也迎来了新的发展。明确中央和地方的权力分工, 明确地方事务的范围, 对于地方立法的进一步发展显得尤为重要。新修订的行政处罚法对于地方性法规补充设定行政处罚权做出了规定, 强调适当扩大地方性法规设定行政处罚的权限是非常必要的, 由此也看出了地方立法的重要性。关于地方立法首先应当明确地方立法所要解决的地方事务, 然后最重要的就是明确其上位法的要求, 不得超越法律权限制定地方性法规; 但也不能一味的套用上位法的相关条文而不做出任何解释和细化。本文旨在探讨当前地方立法存在的弊端并通过解读行政处罚法修订草案的相关解释来探究地方立法未来的发展方向。

关键词

地方性事务, 地方立法, 行政处罚法, 自由裁量权

The Development of the Local Legislation and the Regulation of the Local Legislative Power

Yang Liu

School of Law, Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Email: muxiaoze@qq.com

Received: Jun. 25th, 2021; accepted: Jul. 14th, 2021; published: Jul. 21st, 2021

Abstract

With the continuous improvement of China's legal system, the local legislation that refines and in-

文章引用: 刘洋. 地方立法的发展与地方立法权的规制[J]. 法学, 2021, 9(4): 543-547.

DOI: 10.12677/ojls.2021.94077

interprets the laws and regulations also has welcomed a new development. It is particularly important for the further development of local legislation to clarify the division of power between the central and local governments and to clarify the scope of local legislation. The newly revised Administrative Punishment Law stipulates on the right to supplement administrative punishment in local regulations, emphasizing that it is very necessary to appropriately expand the authority of local regulations to set administrative punishment, which also shows the importance of local legislation. On the local legislation, we should first clarify the local affairs which the local legislation needs to solve, and then the most important thing is to clarify the requirements of its superior law, and shall not exceed the legal authority to formulate local regulations; but also cannot blindly apply the relevant provisions of the superior law without making any explanation or refinement. This paper aims to explore the disadvantages of the current local legislation and explore the future development direction of the local legislation by interpreting the relevant interpretation of the revised draft of the Administrative Punishment Law.

Keywords

Local Affairs, Local Legislation, Administrative Penalty Law, Discretion

Copyright © 2021 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

由具有立法权的地方政府所进行的地方立法体现了我国法律切实解决各区域的不同需求的进步性。通过这种形式所进行的社会管辖也能充分体现我国社会主义制度的优越性。但是当前地方立法在不断向前进步发展的过程中，也存在着一定程度的弊端，因此清楚地认识到自身的弊端以及并以期找到解决方案是我国地方立法所应进行的重中之重。

2. 地方性事务的范围界定

地方立法所创设的各项法律规定，是为了解决各项地方性事务，因此在探究地方立法之前最首要的是应当明确地方性事务的范围。那么哪些事务属于地方性事务呢？《立法法》第八十二条第二款规定：地方政府规章可以就以下事项作出规定：（二）属于本行政区域的具体管理事项。¹ 换句话说也可以理解为地方性事务也就是由地方人大管辖的事务。但是在实际中，中央事务与地方事务却很难进行明确界定。在我国，地方政府所管理的事务以及所拥有的权利由宪法和法律作出明确的规定，同时，国务院还可以规定地方政府在处理地方性事务时的事权。这在本身是一个明确的法律体系规定，但是因为这种同构式的约束，导致地方政府在进行地方立法时，不敢进行创制性的细化和解释，因而在很多地区的地方立法中很难出现对上位法的细化与解释，往往只是重复和强调上位法的相关条文内容。“国务院央地分权意见”确定了设立地方性事务的范围的相关原则：“将直接面向基层、量大面广、与当地居民密切相关、由地方提供更方便有效的基本公共服务确定为地方的财政事权”；设定了地方事权的范围：“要逐步将社会治安、市政交通、农村公路、城乡社区事务等受益范围地域性强、信息较为复杂且与当地居民密切相关的基本公共服务确定为地方的财政事权。”² 该意见还规定了必须减少中央与地方的共同事权的范围，并

¹ 参见《立法法》第82条第2款第2项的规定。

² 参见《国务院关于推进中央与地方财政事权和支出责任划分改革的指导意见》国发[2016]49号，2016年8月16日发布。

提出应当建立中央和地方的动态调节机制。通过这一相关意见的发布，地方性事务的界限变得更为明确和清晰，从而可以促进地方政府开展地方立法，以规范的法律法规来处理地方事务[1]。

3. 当前地方立法所应进行的改变

地方立法是指有立法权的地方国家机关，按照上位法的规定，根据本地区的政治、经济、文化、社会生活的特点，制定修改废止地方性法规和政府规章的活动[2]。上文中提到宪法和法律对地方政府所管理的事务和拥有的权限作出了明确的规定。因此，地方立法是地方国家机关的重要职能，对于地方政府处理本地方的相关事务进行地方治理具有重要作用。《立法法》第七十二条规定：“省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常务委员会根据本行政区域的具体情况和实际需要，在不同宪法、法律、行政法规相抵触的前提下，可以制定行政法规。设区的市的人民代表大会及其常务委员会根据本市的具体情况和实际需要，在不同宪法和法律相抵触的前提下，可以……制定行政法规。”³从《立法法》的相关规定中我们可以看出，能够进行地方性立法的政府部门有：1、省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常务委员会 2、设区的市的人民代表大会及其常务委员会。明确了地方立法权的主体首先就是明确了相关的权限问题，即地方立法不得超越宪法和法律的特许，也不得有法律规定以外的其他主体超越法律权限进行地方立法。

在当前我国的法律体系越来越完善，地方立法越来越规范越明确的情况下，如何使得地方立法更具法理性和实用性显得尤为重要。地方立法的法理性是指地方政府制定地方性法规应当在法律规定的范围内进行，不得超越上位法的规定；地方立法的实用性是指，地方性法规必须贴合本地区的实际发展情况，充分适用上位法的要求，对上位法进行合理的细化和解释来处理解决本地方事务。二者相辅相成，缺一不可。真正实现法理性和实用性的统一，我们应当从以下几个方面来发展地方立法：

（一）中央政府与地方政府的关系

根据我国《宪法》和《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》的相关规定，地方各级人民政府是国家权力的执行机关，地方各级政府从属于中央政府，接受中央政府的统一领导。因此从地方政府的独立性上来看，地方政府可以说是中央政府派设到各地方的执行机关，是扮演者一个中央政府在地方的代理人的角色。因此地方政府在进行地方立法工作时必须明确自己的身份定位，不得超越上位法的特许。地方立法是反映地方政府行使管理权的最重要的表现之一，我国的《立法法》和《地方组织法》中也对地方立法进行了规制和约束，地方政府在制定地方政府规章时不得与行政法规相抵触，地方政府所制定的行政规章不得与本行政区域内的其他的地方性法规相抵触，并且地方性法规也不得与行政法规相抵触。

（二）地方立法所应遵循的理念以及需实现的目标

地方立法是否存在足够的科学性和实用性是与其立法的理念和目标分不开的。能否具体结合本地方区域的经济状况和社会建设情况，是正确选择地方立法理念和目标的根本。任何一部法律的设立其最终目的都是解决社会问题，社会问题的出现促进法律的诞生，而法律的出台必须是解决社会问题。在实践中我们会发现，有一些法律规则实用性不高或者说没那么好用，其实就是因为这些法律规则没有正确体现社会发展规律和时空适用性的问题[3]。地方立法本质上是一种地方性知识，不得忽视我国当前的国情和各地方的经济发展状况，因而也不能一味的照搬所谓的西方的先进的理念和立法原则，这样往往会出现法律难以适用的情况。

在地方立法之中，手段和目标相匹配是最先应当解决的问题。地方政府在进行地方立法时，作为体

³ 参见《中华人民共和国立法法》第72条的规定。

现地方特色的地方性法规、地方政府规章，应当从具有地方法律特色的角度入手，找准地方立法所要解决的地方事务的切入点，避免假大空以及科学性和实用性不高的地方性法规的出现。地方立法的目标设定不可违背发展规律，不得制定的过高导致无法实现，也不能制定的过低导致与社会发展不符甚至阻碍社会的发展，目标的超前或者滞后都会导致新的社会矛盾的产生，不利于社会的发展。因此，地方立法应当统筹目标和社会现实两个方面，从社会现实的可接受程度出发，向可能的现实推进[4]。

(三) 地方政府应加强对上位法的解释与适用

当前地方政府在处理地方事务时往往喜欢通过固化法律条文形式，直接将上位法的相关内容自上而下的直接运用，而缺乏了相关的解释和细化，这种现象在很大程度上显示了一些地方政府的法律素质和水平存在能力不足的问题。对于当前新时代我国整体的法律体系不断发展完善的情况下，地方政府将上位法进行合理合法的解释和运用才是应有之义。不能在遇到相关问题时，只是一味的认为法律规范不完善，或者生搬硬套上位法的相关条文，地方政府更应该做的是仔细思考如何去适用上位法所列明的相关规定。另外，适度的裁量幅度也是地方政府所应当进行思考的问题，虽然《宪法》等相关法律法规规定地方政府可以进行结合本地区的相关情况进行立法工作，但是也不能一味的遇到问题只去考虑立法，一味的认为法律存在滞后性，正确的做法应当是合理利用现行的法律法规，充分考虑行政机关行使自由裁量的幅度，来对地方事务进行处理解决。不过关于行政裁量的基准行政机关应当加以充分考量，避免过轻或者过重的情况发生，也要避免行政裁量基准僵化的问题发生。总的来说，目前我国地方立法在一定程度上还是存在着具体细化和解释的弊端，如何加强其细化和解释仍是今后的法治工作建设需要重视和解决的一个重要方面。

4. 对于地方立法权限的规制

权力是把双刃剑，在积极鼓励地方立法活动细化开展过程中，我们也不能忘记对地方立法权限的规制。当前正在如火如荼进行中的关于《行政处罚法修订草案》中规定，扩大地方性法规补充设定行政处罚权的权限。这一改动的出台，引发了大家激烈的探讨。从进步层面来看，扩大地方性法规设定行政处罚权的权限在一定程度上弥补了之前地方对于实施行政处罚时的拘束行为。原先国家未扩大地方行政处罚权限的原因在于，在以往的地方行政处罚权施行的过程中出现了很多滥用行政处罚权的现象发生。但是随着近几年法律体系的不断完善，被限缩的地方行政处罚权难以发挥其真正的作用。越基层往往越是了解某一具体行政行为的处理和解决，可是碍于行政处罚以及其他各项法律的规定无法真正施展其能力[5]。以上海市为例，从2003年到2010年之间，其地方政府所制定的各项条例和各项规定仅被适用了一到两次，甚至从未被适用，从这一方面来看，扩大地方性法规的行政处罚权限是非常有必要的[6]。相反，从扩大权限的弊端来看，最容易想到的弊端当属滥用立法权或者滥用执法权造成社会矛盾纠纷的产生，所以在《行政处罚法》中扩大地方性法规设定行政处罚权限这一条我们应当对其持以辩证的态度来对其进行分析和理解。

在《行政处罚法征求意见稿》增加规定：“法律、行政法规对违法行为未做出行政处罚规定，地方性法规为实施法律、行政法规，可以补充设定行政处罚。”⁴从上文中我们提到的《立法法》的相关规定来看，能够进行补充设定行政处罚的地方政府为，省级人大及其常务委员会以及设区的市的人大及其常务委员会。如果此次对于扩大地方性法规补充设定行政处罚权的权限由上述两个国家机关来行使难免会出现权力分散和难以解释的问题，因为从全国范围来看，我国能够进行地方立法的机关有几百个，所以对此次扩大立法权限的主体进行限缩是非常必要的[7]。这里笔者非常赞同姜明安教授的一项观点，在行

⁴ 参见《行政处罚法(修订草案二次审议稿)征求意见》第12条第3款的规定。

政处罚中,关于补充设定行政处罚权的权力,只赋予省级人大和人大常委会,暂时不赋予设区的市的人大及其人大常委会。所以应当将该条款修改为:“省、自治区、直辖市的地方性法规为实施法律、行政法规,对法律行政法规未规定的违法行为,可以补充设定行政处罚……”[8]。另外,扩大了地方性法规关于补充设定行政处罚权的权限之后,各级地方政府应当充分把握其行政裁量权的实施和运用,努力做到公平公正,从而促进我国各地方的发展。不难看出,任何想要实施进行的地方立法权限的扩张都必须在合理合法的范围之内,都必须与国家的基本国情相适应,与各个地方的发展权限相适应。

5. 总结

我国当前的地方立法工作虽然仍存在着一系列的弊端和桎梏,但是从我国的法律体系的整体发展来看,地方立法仍然是朝着稳定向好的态势发展,新修订的《行政处罚法》中对于地方立法的重视显示出促进我国法治发展的美好愿景。因此地方政府在地方立法过程中应当准确把握立法的法理性、科学性和实用性,对上位法进行充分的细化和理解解释,努力优化各级行政机关的自由裁量权的相关基准,同时也应当避免基准的僵化。充分把握以上几点,从而在法治社会中不断完善和发展自己,从而促进我国各地方各区域更好的发展。

参考文献

- [1] 叶必丰. 论地方事务[J]. 行政法学研究, 2018(1): 16-27.
- [2] 刘振刚. 地方立法理念与方法的若干思考[J]. 行政法学研究, 2013(4): 60-63.
- [3] 崔卓兰, 孙波. 地方立法质量提高的分析和探讨[J]. 行政法学研究, 2006(3): 58-63.
- [4] 章志远. 作为行政处罚总则的《行政处罚法》[J]. 国家检察官学院学报, 2020(5): 19-31.
- [5] 金国坤. 基层行政执法体制改革与《行政处罚法》的修改[J]. 行政法学研究, 2020(2): 63-74.
- [6] 徐向华, 阎锐, 王永刚. 执法视角下的法律责任设定——上海市地方性法规法律责任执法情况实证研究[J]. 法学, 2006(12): 85-93.
- [7] 马怀德. <行政处罚法>的修改与完善[J]. 华东政法大学学报, 2020(4): 5.
- [8] 姜明安. 精雕细刻, 打造良法——修改《行政处罚法》的十条建议[J]. 中国法律评论, 2020(5): 1-8.