

中国经济特区授权立法中 法规冲突现象之评析

宋方青

至 1996 年 3 月,全国人大授予汕头市和珠海市授权立法权之后,中国五大经济特区都享有了授权立法权。随着经济特区授权立法的全面展开和深入,授权立法中法规冲突问题日显突出,如何认识这些问题并有效地加以解决和防患也日显重要。本文将分析经济特区授权立法中法规冲突之表现,探讨其产生的原因,并在此基础上阐述解决冲突的措施,以期为中国经济特区的授权立法提供一些参考意见。

一、法规冲突之表现

中国经济特区的授权立法均属于特别授权立法,其立法权源于全国人大或人大常委会的以专门决议的形式特别授权。自 1988 年全国人大授予海南经济特区授权立法权,首开授予经济特区立法权之先例之后,全国人大或人大常委会又先后授予深圳、厦门、汕头和珠海经济特区立法权。应当肯定,这些经济特区在享有授权立法权之后,还是以相当慎重的态度进行立法,并取得了可喜的成就。但由于各种原因,随着立法的广泛开展,授权立法中法规冲突的现象也逐渐地显现出来。目前中国经济特区授权立法中法规冲突的现象概括起来主要表现为:

第一,法规与授权决定的冲突。全国人大或人大常委会在授予经济特区立法权的决定中,除海南省外(只授予其省人大及其常委会以授权立法权),都授予经济特区的人大及其常委会或人民政府以授权立法权,且均规定其所制定的法规或规章在经济特区实施。如 1996 年 3 月 17 日全国人大《关于授权汕头市和珠海市人民代表大会及其常务委员会、人民政府分别制定法规和规章在各自的经济特区实施的决定》决定:“授权汕头市和珠海市人民代表大会及其常务委员会

根据其经济特区的具体情况和实际需要,遵循宪法的规定以及法律和行政法规的基本原则,制定法规,分别在汕头和珠海经济特区实施,并报全国人民代表大会常务委员会、国务院和广东省人民代表大会常务委员会备案;授权汕头市和珠海市人民政府制定规章并分别在汕头和珠海经济特区组织实施。”可见,经济特区立法主体只能制定适用于经济特区的法规或规章,即效力仅限于经济特区的法规或规章。厦门与深圳均有经济特区与非经济特区之分,如深圳经济特区仅是深圳市这一行政区域的一个重要组成部分,但无论是厦门经济特区立法主体,还是深圳经济特区立法主体制定的法规均标以某某市的法规,这就标明了该经济特区立法主体所制定的法规不仅适用于经济特区,而且适用于该行政区域的所有其他地区。这无疑与授权决定相冲突。

第二,法规与法律的冲突。作为法的渊源,法律在中国是专指全国人大或人大常委会制定的规范性文件。全国人大或人大常委会授予经济特区立法权的目的一,就是通过授权形式使经济特区的人民代表大会及其常委会能够就全国人大或人大常委会由于条件不成熟无法马上制定法律的事项,先立法且在经济特区实施,待条件成熟以后,再制定适用于全国的法律。因此,经济特区的人民代表大会及其常委会也就享有了全国人大或人大常委会的部分立法权限。但这种权限是有限的,首先,经济特区的立法主体不能涉足全国人大或人大常委会的专有立法事项;其次,等全国人大或人大常委会制定有关法律后,经济特区的立法主体应将有关法规予以废除,或对法规中与法律不一致的地方加以修改,与国家的法律保持一致。但目前最严重的情形是全国人大或人大常委会制定出了有关法律

后,一些经济特区立法主体曾就有关问题制定的法规,并没有废除或对与法律不一致的地方加以修改,这就发生了法规与法律的冲突。

第三,法规与行政法规的冲突。作为特别授权立法,经济特区立法主体有权根据经济特区的具体情况和实际需要,在授权范围内制定实施细则,以保证宪法、法律和行政法规在本经济特区的有效贯彻实施。即经济特区立法主体有权制定保证宪法、法律和行政法规在经济特区有效贯彻实施的实施细则。这种实施细则只是将授权机关制定的法律和法规具体化,以便执行,一般不创设新的实体上的权利义务。但经济特区立法主体在制定行政法规的实施细则中有时则超越授权范围,创设新的实体上的权利义务。例如,海南实行机动车燃油附加费制度,与国家现行的公路规费征收制度(不收燃油附加费而收养路费)是互相矛盾的。

第四,法规与地方性法规的冲突。从立法权限上讲,经济特区的立法权限是大于一般地方立法,这主要表现在:一则经济特区立法主体可在全国人大或人大常委会的立法权限范围内进行立法,而一般地方立法则无权在全国人大或人大常委会的立法权限范围内进行立法;二则与一般地方立法的不相抵触原则相比较,全国人大或人大常委会规定的经济特区立法主体应遵循的不相违背原则,给经济特区立法权留有更大的回旋余地,即经济特区立法主体所享有的立法权较之一般地方立法更具自主性和灵活性。但即使如此,从行政区划来讲,经济特区又是在某一行政区域内,因此,它也可以根据需要,制定保证省级地方性法规在特区实施的细则。不过,特区法规与一般地方性法规的冲突也时有发生。这种冲突比较典型的是,由于经济特区立法主体是以某某市人大或人大常委会的名义制定法规的,以致经济特区的法规往往适用于该经济特区所在的整个行政区域,包括非经济特区部分,而非经济特区本应适用一般地方性法规,在这种情况下,也就发生了经济特区主体制定的法规与一般地方性法规的冲突。这种适用上的冲突在一定层面上也反映了内容上的冲突。

对上述冲突,我们绝不能等闲视之,因为任由这些冲突的存在和蔓延,从长远来看,将会影响到我国法制的统一性与权威性,也不利于经济特区法制的完善,甚至会涉及到对经济特区法规的合法性的挑战。

二、造成冲突之原因

造成以上这些冲突现象有多种原因,概括起来主要有:

(一)国家授权决定中对于授权立法范围的规定不明确。首先,就立法权限而言,全国人大或人大常委会授予经济特区立法权的决定,对此都只是作一个原则性的规定,并未作出具体的规定。根据授权立法的理论,经济特区立法主体享有全国人大或人大常委会所享有的部分立法权,可以在全国人大或人大常委会的立法权限范围内进行立法,这在理论上可以说是明确的,但在实际操作中,由于全国人大或人大常委会授权决定没有明确经济特区立法主体的具体立法权限范围,经济特区立法主体究竟可就全国人大或人大常委会立法权限范围内哪些事项进行立法也就不甚明了,难以把握。一旦难以把握,问题就出来了,特别是部分经济特区立法主体对授权立法的错误理解,功利主义的思想上升,往往有意或无意地越权立法,越权立法的直接后果就是造成经济特区立法主体制定的法规与全国人大或人大常委会制定的法律的冲突。其次,就立法依据而言,全国人大或人大常委会授予经济特区立法权的决定,仅是规定“遵循宪法的规定以及法律和行政法规的基本原则,制定法规”,这种规定也影响了经济特区立法主体对立法范围的把握。因为在这里,“基本原则”是一个比较模糊的概念,对此人们可以作出不同的理解。如有人认为,这里的基本原则是指法律和行政法规中冠以“基本原则”或“原则”部分的内容;有人认为是总则的规定;有的认为是贯穿于某个法律文件全文的精神与方针;有的认为是法律、行政法规作为一个整体的基本原则;有的认为不仅包括冠以“基本原则”和“原则”的内容,而且包括贯穿于法律和行政法规之中的精神等。立法总是要根据一定的原则来进行,但若是因为立法原则规定得不明确而导致立法主体对立法原则产生不同的理解,或是错误的理解,这也就必然引起对立法范围的把握的错误或不准确,并最终导致立法上的冲突。

(二)立法监督不力。中国有关授权经济特区立法权的决定均规定,经济特区的人大或人大常委会制定的法规报全国人民代表大会常务委员会、国务院和省人民代表大会常务委员会备案,这说明中国对授权立法的监督主要是通过备案程序来实现的。通过备案程序进行立法监督是现代国家常用的方法,然有效的备

参见拙文:《厦门经济特区立法若干问题再探》,《厦门大学学报》1997年第1期。

案监督必须有完善的备案制度,包括实体上的完备和程序上的完备。由于中国目前备案制度仍属不完善,常出现备而不查的现象,以致经济特区立法中法规冲突现象不能得到及时有效的清除。特别值得一提的是,中国的经济特区都是属于某一行政区域的,在某一行政区域中既有经济特区又有非经济特区,而有些经济特区立法主体在制定法规时,都是以某市的某某法规的形式制定和颁布的,且适用于整个行政区域。根据全国人大或人大常委会的授权决定,这显然是不合法的,但对此有关监督机关并没有引起重视并及时加以纠正,而是放任一些非法行为的存在。如厦门市人大及人大常委会曾非常谨慎地请示福建省人大常委会关于厦门市制定的法规适用于该市行政区域内的问题,福建省人大常委会也非常慎重地转请示于全国人大常委会。本来这个问题涉及扩权的问题,从合法性原则来说,厦门经济特区是否可以扩大立法权限应由其原本的授权机关——全国人大作出决定,除非全国人大授权全国人大常委会决定厦门经济特区是否可扩权。然而令人吃惊的是,最后的复函竟是由全国人大常委会办公厅作出,且同意厦门市人大及其常委会制定的法规适用于该市行政区域(但法规是有关国家赋予经济特区的特殊政策方面的规定只能适用于所属经济特区)。全国人大常委会办公厅只是全国人大常委会的工作机构,它何以有权作出这样的复函。这种做法至今未引起全国人大常委会的重视。

(三) 部门立法现象普遍存在。在现代社会,由于社会和经济的发展,需要立法调整的社会关系日益增多,特别是随着科学技术的迅速发展,立法内容的专业性、技术性越来越强,立法机关无法满足大量立法需求,更难胜任制定专业性、技术性很强的法律的任务,于是往往将法律草案交给政府业务部门去起草,这对于使需要立法调整的社会关系得到及时、有效的调整是十分有利的。中国经济特区的立法也不例外。但是部门立法也存在一些负面的问题,如一些政府业务部门把立法看作是部门之间权力和利益的再分配,在法规草案中尽量扩大本部门的权力与利益,致使法规草案中部门倾向相当严重。对这种部门倾向,如经济特区立法主体能加以纠正,法规冲突现象就能避免,反之法规冲突就必然产生。立法是一项技术性很强的工作,非有一定的立法知识,要做好这项工作是不太容易的。政府业务部门的工作人员对有关政府职能方面的事务应该比较精通,但他未必也精通立法。在这种情况下,其所起草的法规的质量就存在问题,其中也包括对立法权限范围把握的不准确,如若经济特区立法主

体对其起草的法规未作严格的审查,法规冲突也就在所难免。

三、冲突解决之措施

从目前的情况看,解决经济特区立法中的法规冲突,主要应采取以下一些措施:

第一,改革和完善我国现行授权立法的权限范围制度,明确授权立法的权限范围。

这是解决经济特区立法中法规冲突的最根本措施。较为完善的授权立法权限范围制度,至少应当包括以下两方面的内容:(1)授权机关能立哪种形式或类别的法;(2)授权机关能就哪些事项立法或不能就哪些事项立法。中国现行有关授予经济特区立法权的授权决定对前者的规定比较明确,但对后者的规定很不明确,经济特区立法主体仅根据授权决定很难确定能就哪些事项立法或不能就哪些事项立法,因而在授权立法中常常出现法规冲突等现象。而授权范围不明确,又与规定授权立法范围的方法是密切相关的。中国有关授予经济特区立法权的授权决定规定经济特区授权立法的范围主要采取的是限制的方法,即限定一个范围,由经济特区立法主体在这个范围内进行立法。这种方法对于控制授权立法有一定益处,但却带来了另一个弊端,即立法权限范围不清楚,经济特区立法主体能就哪些事项或不能就哪些事项立法不明确。国外关于立法权限范围的规定,较好的做法是采用列举与限制并用的方式,这种方式既能使得授权立法的权限范围明确化,又能使得授权立法受到一定的限制。鉴于中国目前所有的授予经济特区立法权的授权决定都已采取限制的方法,从保护法的权威性的角度考虑,不宜改变现有的授权决定,但可以以立法解释的方式,弥补授权决定的不足,即在立法解释中采用列举与限制并用的方式来进一步规定我国经济特区授权立法的权限范围。

第二,改革和完善我国授权立法的监督制度,进一步强化立法监督。

改革和完善授权立法监督制度是保证我国经济特区授权立法得以合法进行的一个重要保障。较为完善的授权立法的监督制度,应当包括以下几方面内容:(1)规定有权对授权立法进行监督的主体;(2)规定对授权立法进行监督的形式;(3)规定对授权立法进行监督的内容。就中国目前经济特区授权立法的有关规定和立法实践看,授权立法的监督制度相当不完善,因此加以改革势在必行。首先,就监督主体和形式来讲,授权立法是基于授权机关的授权而产生的,授权立法理

应接受授权机关的监督。中国目前有权对经济特区授权立法进行监督的主体虽也包括授权机关在内,但更多的是非授权机关即经济特区立法主体的上级机关。监督的形式主要是备案的形式。例如全国人大常委会授予深圳经济特区立法权的授权决定规定深圳市人大及其常委会制定的法规,报全国人大常委会、国务院和广东省人大常委会备案。这种规定至少有一个弊端,即分散了监督力量,最终将导致监督不力和监督不能,使监督流于形式。笔者认为,要使备案方式能确实有效地监督经济特区的立法,应当改变监督主体多元化的现象,明确规定授权机关是对授权立法进行审查监督的专门机关。其次,就监督的范围来讲,对授权立法进行监督,主要是对授权立法的内容和程序的合法性进行监督。合法性原则是各国立法的通则,经济特区的授权立法作为立法的形式之一,也不例外。衡量经济特区授权立法是否合法,关键看它的内容和程序是否符合授权决定及其他有关法律的规定。由于中国授予经济特区立法权的授权决定对授权立法的内容一般都只作限制性的规定,对授权立法的程序除了规定备案的履行程序外,没有关于备案审查的具体规定。因

此,授权机关在对授权立法进行监督时,缺乏一个明确的审查标准。为此,笔者认为应当专门制定规范授权机关对授权立法进行备案的法律,明确规定授权机关对授权立法进行审查的标准,使授权机关的审查有具体的实质性的内容。

第三,控制部门立法的部门倾向,强化人大在立法中的主导作用。

具体地说,经济特区的人大及人大常委会对一些必须由政府业务部门起草的法规项目,要主动提前参与法规草案的论证工作,协调法规起草中各部门之间的分歧,指导处理法规起草中遇到的疑难问题,说服有关部门以整体利益为重,局部利益服从全局利益。对一些容易产生部门倾向的法规项目,尽量不让部门起草,而由自己组织力量起草。如邀请专家学者以及实务部门富有实践经验的同志组成专门的立法研拟小组起草法规草案。

(作者单位:厦门大学法学院)

(责任编辑:丁一)

(上接第7页)有教育作用。“教育与处罚相结合”是宏观而言的,它不能被机械地理解与机械地适用于对个别行为的立法与司法、执法判断。机械地要求每一种行为均可教育了事,只会导致天下大乱,地上交通秩序混乱。

(五)关于立法者有意或无意给予经济特区特别的行政处罚设定权

《评析》引述《行政处罚法》第11条第2款规定:“法律、行政法规对违法行为已作出行政处罚规定,地方性法规需要作出具体规定的,必须在法律、行政法规规定的给予行政处罚的行为、种类和幅度的范围内规定”,并认为“这个规定适用于经济特区制定的法规”。“立法者无意给经济特区特别的行政处罚设定权”。

我们认为,《行政处罚法》并不否认经济特区特别的行政处罚设定权:

其一,前引第11条第2款规定于第二章“行政处罚的种类和设定”当中,并未规定于第一章“总则”当中,并不当然具有“基本原则”的地位。根据“基本原则机制”,这一规定并不当然适用于深圳经济特区法规对行政处罚的规定。

其二,迄今为止,除相关授权决定外,没有任何法律、行政法规的具体条款项目曾直接指涉经济特区的立法权,更遑论限制该种立法权或进行特别授权。没有特别授权,不等于否认经济特区具有特别的行政处罚设定权。否则,经济特区的特别立法权就没有存在价值了。

其三,不言而喻,经济特区的行政处罚特别设定权直接来源于或函摄于前述授权决定。与《评析》一文相反,我们赞同全国人大常委会法工委陈斯喜先生在《中华人民共和国行政处罚理论与适用》中的观点,即深圳等经济特区的“人大及常委会制定的法规可以对法律进行变通。这些法规的(行政处罚——引者)设定权与自治条例和单行条例差不多”。《评析》一文认为“这个解释总体上对,但又不完全准确”。我们认为,该解释符合立法授权本意,符合实际需要,完全准确。

无论如何,批评、辩争,不但有助于接近真理,也有益于立法的完善与社会的进步:相信这是《评析》作者与我们的共识。

(责任编辑:丁以升)