

中国自贸区

法律制度建立与完善研究

ZHONGGUO ZIMAOQU
FALU ZHIDU JIANLI YU WANSHAN YANJIU

李 猛 著

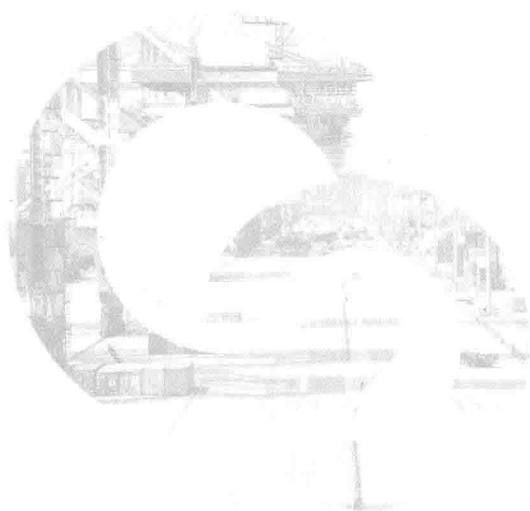


人民文学出版社

中国自贸区 法律制度建立与完善研究

ZHONGGUO ZIMAOQU
FALE ZHIDU JIANLI YU WANSHAN YANJIU

李 猛 著



人民教育出版社

责任编辑:姜冬红

图书在版编目(CIP)数据

中国自贸区法律制度建立与完善研究/李猛 著. —北京:人民出版社,2017.9
ISBN 978-7-01-017988-9

I. ①中… II. ①李… III. ①自由贸易区-法律-研究-中国
IV. ①D922.299.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 183532 号

中国自贸区法律制度建立与完善研究

ZHONGGUO ZIMAOQU FALÜ ZHIDU JIANLI YU WANSHAN YANJIU

李 猛 著

人民出版社 出版发行

(100706 北京市东城区隆福寺街 99 号)

涿州市星河印刷有限公司印刷 新华书店经销

2017 年 9 月第 1 版 2017 年 9 月北京第 1 次印刷

开本:710 毫米×1000 毫米 1/16 印张:19

字数:280 千字

ISBN 978-7-01-017988-9 定价:50.00 元

邮购地址 100706 北京市东城区隆福寺街 99 号

人民东方图书销售中心 电话 (010)65250042 65289539

版权所有·侵权必究

凡购买本社图书,如有印制质量问题,我社负责调换。

服务电话:(010)65250042

前 言

进入 2017 年,第三批自贸试验区正式挂牌成立,中国基本形成以“1+3+7”自贸区为骨架、东中西协调、陆海统筹的全方位和高水平区域开放新格局,并为加快实施“一带一路”战略提供重要服务支撑。作为中国新一轮改革开放策略的窗口和重要组成部分,自贸区不仅向世人展示着友好、包容、博爱的中华民族传统精神,其自由、开放、便利的国际投资贸易方针政策更对中国未来经济发展和国际地位维护意义重大。尤其伴随“一带一路”与“亚投行”战略相继推出,自贸区战略又被提升至一个新的战略高度,这是因为中国自贸区所推行的制度创新是衔接各项改革开放战略的关键纽带和重要结点,中国自贸区制度创新将是增强大战略格局下不同国家间信任友谊的重要筹码和有利条件,通过制度创新、红利共享,各国之间才能够真正实现共同利益,从而形成“命运共同体”,最终促成“一带一路”战略的早日实现。

追本溯源,中国自贸区战略顺利实施的关键和前提在于能否建立起与之相适应的、完善的法律制度,使其在一个稳定的法治框架下有序运营,也只有通过有效的法治保障,自贸区内各项制度创新才能够顺利开展。与此同时,制度创新所蕴含的变革力量则是推动自贸区法治建设和促使自贸区立法由“法制”升级为“法治”的内在力量^①。中国自贸区内各项制度创新以法律规范条文为载体,现实中具有便利通关、便利贸易、自由投资的管理功能与作用,可以说制度创新是中国自贸区法律制度的具体表现形式和重要组成内容,两者互为一体、相互作用、共同发展。

完善的自贸区法律制度的建立关系自贸区战略稳定发展以及区内制度

^① 周汉民:《上海自贸区解读》,复旦大学出版社 2014 年版,第 15 页。

创新能否顺利实施,而制度创新的衔接作用又关乎“一带一路”为首的对外改革开放大战略结果的成功与否。为此,本书将中国自贸区法律制度构建与区内制度创新作为主要研究对象,重点探索自贸区法律制度构建模式以及构建过程中的重大立法难题,兼顾分析中国自贸区制度创新热点以及依然存在的实际问题,在此基础之上结合中国现有国情和法律规定,并借鉴国际先进自贸区相关经验提出切实可行的完善建议。

目 录

前 言 / 1

第一章 中国自贸区法律制度建立的必要性与可行性 / 1

第一节 中国自贸区设立的背景及其法律性质 / 1

一、中国自贸区设立的背景 / 1

二、中国自贸区的法律性质 / 4

第二节 中国自贸区法律制度建立的必要性 / 5

一、实现中国自贸区法律制度构造完整性 / 6

二、实现中国自贸区法律制度构造合理性 / 8

三、推进规范内容的民主化、法治化与国际化 / 11

四、解决中国自贸区现有的主要立法难题 / 11

第三节 借鉴国际经验建设中国自贸区法律制度 / 14

一、借鉴国际先进自贸区法律制度的理论可行性 / 14

二、借鉴国际先进自贸区法律制度的可行方式 / 15

三、借鉴国际先进自贸区法律制度的必要性 / 18

第二章 中国自贸区法律制度基本构造及其问题 / 22

第一节 对自贸区国家与地方性立法的利弊分析 / 22

一、自贸区以国家立法为主的优势与不足 / 22

二、自贸区以地方性立法为主的优势与不足 / 23

第二节 中国自贸区法律制度基本构造 / 24

一、自贸区授权立法与《总体方案》 / 24

二、《总体方案》指引下的自贸区部委及地方性法规 / 27

第三节 中国自贸区法律制度构造的不合理性 / 34

第三章 中国自贸区法律制度构建中的主要立法问题 / 36

第一节 《总体方案》法律位阶定性不清 / 37

一、从功能视角探究《总体方案》法律位阶 / 38

二、假设《总体方案》为地方政府规章或部门规章 / 38

三、假设《总体方案》为行政法规 / 40

第二节 中国自贸区授权立法问题 / 43

一、自贸区授权立法的功能与意义 / 44

二、自贸区授权立法的法律争议与制度缺失 / 47

第三节 中国自贸区民主自治性立法问题 / 61

一、变革性立法模式的弊端 / 62

二、民主自治性立法模式的优势 / 65

三、中国自贸区现以变革性立法模式为主导 / 68

第四节 中国自贸区制度创新法治化现状与问题 / 72

一、中外法治理念演进发展历程概述 / 73

二、制度创新驱动中国自贸区法治建设 / 78

三、中国自贸区制度创新中的主要问题 / 101

第五节 中国自贸区制度创新国际化——对接

“一带一路”战略 / 110

一、“一带一路”战略实施的时代背景 / 111

二、“一带一路”的自由贸易区网络战略定位 / 114

三、中国自贸区与“一带一路”一体两翼的内在关系 / 116

四、中国自贸区与“一带一路”对接的必要性与可行性 / 118

第四章 国际先进自贸区法律制度研究 / 121

第一节 美国对外贸易区法律制度 / 121

一、美国对外贸易区法律制度基本构造 / 122

二、由变革性立法转为民主自治性立法 / 139

三、美国对外贸易区授权立法制度 / 145

四、美国对外贸易区先进管理制度 / 149

第二节 新加坡自贸区法律制度 / 151

一、新加坡自贸区法律制度基本构造 / 152

二、新加坡自贸区法律制度主要内容 / 155

三、新加坡自贸区先进管理制度 / 160

第三节 日本结构改革特区法律制度 / 165

一、法治先行与尊崇民意的立法模式 / 166

二、结构改革特区法律制度的主要内容与实施 / 168

第四节 土耳其自贸区法律制度 / 170

一、《土耳其自由贸易区法》条款概述 / 171

二、《安塔利亚自由贸易港法规》内容分析 / 172

第五节 中国香港自由贸易港法律制度 / 173

一、中国香港自由贸易港法律制度主要特点 / 174

二、中国香港自由贸易港法律制度基本构造 / 177

三、中国香港自由贸易港先进管理制度 / 179

第六节 国际上 FTZ 法律制度设计之共性分析 / 182

第五章 国际经验对中国自贸区法律制度的启示 / 184

第一节 对中国自贸区法律制度构造的启示 / 185

一、对中国自贸区国家立法的启示 / 185

二、对引鉴经典判例与国际惯例的启示 / 187

三、对中国自贸区地方性立法的启示 / 187

四、构建事权划分合理的中国自贸区法律制度 / 190

第二节 制定实施《中国自贸区法》 / 194

一、制定实施《中国自贸区法》的必要性 / 194

二、制定实施《中国自贸区法》的可行性 / 196

三、制定实施《中国自贸区法》中的关键性问题 / 200

第三节 完善中国自贸区授权立法制度 / 201

- 一、以《宪法》为根本立法依据 / 201
- 二、双重授权立法之必然趋势 / 202
- 三、对授权立法主体资格问题的解决建议 / 203
- 四、授权立法范围、期限与方式等问题的应对措施 / 209

第四节 推进中国自贸区民主自治性立法进程 / 211

- 一、立法中用好政府“有形之手”，放活市场“无形之手” / 211
- 二、构建中国自贸区民主自治性立法制度 / 213

第五节 加快中国自贸区制度创新法治化建设 / 221

- 一、完善制度创新与加快政府机构职能转变 / 221
- 二、负面清单制度市场风险预期防范 / 232

第六节 探索中国自贸区与“一带一路”对接之可行路径 / 233

- 一、中国自贸区与“一带一路”战略对接的宏观构想 / 234
- 二、以中国自贸区为窗口开展文化交流 / 235
- 三、以中国自贸区为平台推进国际经贸合作 / 237
- 四、中国自贸区制度创新服务“一带一路”建设 / 241
- 五、加强中国自贸区与“一带一路”地理交通互联 / 244
- 六、中国自贸区对接“一带一路”的现实问题与建议 / 247

附件一 国务院决定在自由贸易试验区暂时调整有关行政法规、国务院文件和经国务院批准的部门规章规定目录(截至2017年3月) / 250

附件二 中美自贸区法律制度构造比较 / 268

附件三 中国自贸区制度创新热点名词解释 / 275

参考文献 / 279

后 记 / 294

第一章 中国自贸区法律制度建立的 必要性与可行性

通过对中国自贸区战略实施的时代背景及其法律性质的分析,明晰中国自贸区战略定位、优势特性与功能作用,在此基础上再行探究中国自贸区法律制度建立的必要性与可行性,确定中国自贸区建立的时代背景与法律性质是建设与之相适应的中国自贸区法律制度的基础理论前提。

第一节 中国自贸区设立的背景及其法律性质

一、中国自贸区设立的背景

(一) 对接高标准国际经贸规则适应国际经济形势变化

近年来,在国际社会中,多边自由贸易协定的谈判与实施方兴未艾,正改变着原有世界经济格局,这些多边自由贸易协定功能上多与 WTO 相重合,具有一定的替代性作用,WTO 机制正由单一化向多元化方向发展^①,这是以美国为首的西方世界有意削弱 WTO 机制作用,力求扭转改变现有已对其不利的国际经济形势(发展中国家正在熟知 WTO 的运行规则,近年获胜案件不断增加,这很大程度上损害了西方发达国家对世界经济的主导地位)^②,为重新获取世界经济主导权而作的全球经济战略部署。其中对中国

① 李成钢:《世贸组织规则博弈:中国参与 WTO 争端解决的十年法律实践》,商务印书馆 2015 年版,第 13 页。

② Frederick M. Abbott, The WTO Medicines Decision: World Pharmaceutical Trade and the Protection of Public Health, *The American Journal of International Law*, 2011(2), pp. 140-142.

影响较大的多边自由贸易协定包括 TPP、PSA 和 TTIP,其中:

TPP,即跨太平洋伙伴关系协定,原为亚太经合成员新西兰、新加坡、智利和文莱发起,2002 年开始酝酿新一轮扩张,至今已包含韩国、日本等诸多环太平洋区域国家陆续加盟,业已成为推动国际经济旧秩序变革的重要力量^①。

PSA,即诸边服务贸易协定,由于 FTZ 自由贸易协议的广泛存在,当今国际上服务业开放程度早已超出 WTO 服务贸易总协定 GATS 的承诺内容,加之新型服务业(如互联网金融服务)不断推陈出新,美国、欧盟和日本等发达国家和地区由此共同制定并极力推进 PSA,希望加速全球服务业市场的自由化进程,利用所掌控的全球服务业新规则获取更多的国际经济利益^②。

TTIP,即跨大西洋贸易与投资伙伴协议,是由美国领导下包括欧盟、日本在内的跨区域、跨洲际多边自由贸易协定,意在通过跨地域经贸整合,重掌全球经济霸主地位,由于该协定采取高标准规则,尤其在政府机构设置、管理体制和透明度方面具有极高要求,一般发展中国家难以正常加入,从而导致仅发达国家之间互惠互利的情形,发展中国家受到严重挤压排斥,这在很大程度上抵消了发展中国家日益增强的经济实力和国际市场竞争能力。

中国自贸区在上述国际形势背景下设立,意在实行制度创新,与国际高标准贸易规则相接轨,管理制度更加法治化、现代化和国际化,为中国尽早加入上述多边自由贸易协定奠定制度基础和创设有利前提,以便在获取更多国际商贸机遇的同时驶入更为公平的国际经济竞争平台^③。作为对外开放的试行窗口,通过自贸区向世界展示中国管理制度革新成果和政府政策的日益开放透明,以便吸引更多外商来华投资,让中国真正走向世界,让世

① 刘中伟、沈家文:《跨太平洋伙伴关系协议(TPP):研究前沿与架构》,《当代亚太》2012 年第 1 期。

② 李伍荣、周艳:《〈服务贸易协定〉的发展路向》,《国际经济评论》2014 年第 6 期。

③ 孙芳、杨丹丹:《TPP 与 TTIP——美国战略与中国对应》,《国际经济合作》2014 年第 9 期。

界了解真实中国^①。

(二) 制度创新推进政府机构职能转变

中国自贸区的战略任务是实现对外经贸自由化、消除减少贸易壁垒、反对国际贸易保护主义,然而,该目标的实现还需要与之相应的管理制度予以配合。过往在外资领域中国政府偏重事前监管,对外资市场准入有着非常严格的审批制度,从国家经济安全角度虽有必要,但也在一定程度上削弱了外商投资中国的热情,同时过于复杂的审核手续也无形中成为阻碍国际经贸自由的壁垒,这与中国自贸区所具有的自由、开放、平等等内在属性不相适应。为此,作为“试验田”的中国自贸区还承担着以制度创新推进政府职能转变的历史重任,借助“一线放开,二线管住”进行有益制度创新,对外资准入由审批制改为备案制,尝试放宽市场准入前监管,转为事中事后监督,政府职能逐步由“管理型”转变升级为“服务型”。

中国自贸区试行三年以来,无论是国民待遇原则、负面清单制度还是先证后照、一口受理、单一窗口,公司设立由实缴制改为认缴制,以至目前关于国家安全审查机制、市场退出机制、反垄断措施、“互联网+”和大数据在自贸区机构管理中的应用等新兴议题均是围绕政府职能转变为中心而展开。归根结底,只有践行“小政府、大市场”的管理理念,减少经贸往来中的不当行政干预,才能够真正实现国民经济市场化、对外经贸自由化和贸易规则国际化,从而更好地推进中国市场融入世界经济,有利于参与国际市场竞争。

然而,政府职能转变涉及多方利益,存在一定的改革风险,通过自贸区“先行先试”在成功实践、广为认可的基础上再行复制推广于更大区域范围内适用,无疑是在风险可控前提下进行创新发展的可行路径,符合中国现实基本国情,是兼顾改革风险与发展效率的正确路线。2016年9月,国务院又决定新设7个自贸试验区,至此,中国自贸区战略体系已具规模,中国正力图以自贸区为契机和平台,全面推行新一轮的政治、经济、文化体制改革,彻底转变政府职能,中国自贸区无疑将成为中国未来10年、20年改革发展

^① 李猛:《新国际经济背景下的上海自由贸易区》,《重庆与世界(学术版)》2014年第9期。

的强力引擎。

二、中国自贸区的法律性质

法律性质上,中国自贸区在“一线放开,二线管住”政策前提下尝试各类制度创新,以制度创新推进贸易便利、投资自由,是一国范围以内的特殊监管区域,具备国际法中的 FTZ 属性特征,FTZ 有别于传统意义上基于双边或多边自由贸易协定而设立的跨域性 FTA。

(一)从基本概念分析

FTA,全称为 Free Trade Area,通常是指两个以上的国家或单独关税区为屏蔽货物贸易关税及非关税壁垒、减少服务业市场准入限制、开放跨境对外投资,通过优势互补与共同发展实现商品、资本、技术、人员等生产要素自由流动而签订的双边或多边贸易协定。FTZ,全称为 Free Trade Zone,则通常被称为“内国自由贸易园区”,源于 WCO(世界海关组织)关于“自由区”的规定,《京都公约》明文指出:“FTZ 是缔约方本国或本地区境内的特殊监管区域,对于进入该区域的所有货物,其关税申报及验放通关一般被视之为境内关外。”FTZ 是由单个主权国家或具备单独关税区国际法地位的地区,在本关境内自行划定特定区域(依照国际惯例对于该区域一般需通过围网隔离进行特殊管理),对由境外入区的各类货物在关税上进行免税或保税^①。

(二)从法律特征分析

FTA 是跨国境的,成员国之间在货物贸易、对外投资、市场准入等方面互享特惠待遇,对于这些便利,非成员国不得依照国际通行的最惠国待遇原则而自动享有,除非依照协定要求按程序申请加入,成为正式成员后方可取得。因此,FTA 具有显著的互惠性和排他性,协定内容需要成员各方相互协商拟定,存在着利益上的竞争与博弈^②。FTZ 则是在国家内部特定区域设

^① [美]布鲁斯·克拉伯:《美国对外贸易法和海关法》,蒋兆康等译,法律出版社 2000 年版,第 7 页。

^② 陈咏梅:《美国 FTA 范式探讨》,《现代法学》2012 年第 5 期。

立、实行特殊管理以推进贸易便利化、投资自由化为目的的开放性合作平台,在对外政策上不存在差别待遇,各国均可在该领域内进行自由贸易与公平竞争。FTZ 是一国主权范围内的自主安排,在制度设计与管理模式上具有自主性和灵活性,中国自贸区经贸规则可由本国政府或立法机构进行自行拟定,在市场对外开放程度上也可依外部情势变更而自行把控,这是中国自贸区依据自身法律性质所具备的优势特性。

FTA 与 FTZ 法律特征比较

		FTA	FTZ
不同点	设立主体	多个主权国家或地区	单个主权国家或地区
	区域范围	两个或多个关税地区	一个关税区内的部分范围区域
	国际惯例依据	WTO	WCO
	主要政策	成员之间开放投资贸易、取消关税与非关税壁垒以及大多数服务行业领域市场准入限制	海关保税、免税政策,辅以所得税税费优惠等投资贸易政策
	法律依据	双边或多边协议	国内立法
相同点		FTA 与 FTZ 均是为降低国际贸易成本、促进对外贸易和国际商务的发展而设立的,具有自由贸易、便利贸易、反对贸易保护的相同国际贸易理念	

第二节 中国自贸区法律制度建立的必要性

中国自贸区战略着重推行制度创新,而非单纯的优惠政策给予,作为新的改革开放窗口,中国自贸区意在通过制度创新接轨国际社会、走向世界经济,而制度创新归根结底是规则的拟制,即属于立法问题范畴,立法才是自贸区建设发展的真实内在驱动力量,只有借助立法才能为自贸区日常运营管理提供最为可靠的法治保障,主要立法问题的有效化解是自贸区战略目标能否真正实现的关键节点所在。只有通过立法构建起相对独立且完善的

自贸区法律制度,才能更好地推动自贸区制度创新,并利用平行规制有效化解当下区内各类法律实施适用的冲突,减少战略建设进程中源自上位法的制度障碍。尤其是伴随着中国自贸区数量的不断增加,自贸区日益成为一种全国性的战略体系,为保证未来中国自贸区战略顺利推行,建立起与之相适应的、完善的自贸区法律制度势在必行。自贸区法律制度框架如同大厦之根基,而各种制度创新则是用于填充其中的水泥与砖瓦,两者共同组建成为中国自贸区法律制度。自贸区法律制度是自贸区建设运营以及依法治国方针在自贸区内推广实施的基础和前提,完善的自贸区法律制度能够为自贸区制度创新提供切实有效的法治保障,为自贸区良好法治营商环境的建立开创更为有利的外部条件。纵观当今国际上 FTZ 成功实践国家,多数遵循自贸区法律制度构建→制度创新→自贸区数量增加→战略体系形成的发展历史沿革,均是坚持“法治先行”“立法在前”的战略实施次序原则,在自贸区法治建设相对滞后的今天,自贸区法律制度构建不仅是中国自贸区战略体系视野下的顶层设计,更具有较强的基础理论价值和重要现实实践意义^①。

一、实现中国自贸区法律制度构造完整性

实现中国自贸区法律制度构造完整性的关键在于能否有一部自贸区建设“总法”,即《中国自贸区法》及时出台,以保障中国自贸区整体建设运营做到有法可依,并借助“新法优于旧法”“特殊法优于一般法”的基本法律适用原则,协调好与自贸区建设相关的其他现行法律、行政法规间的关系,减

① 中国进入自贸区建设 2.0 时代,四大自贸区形成“雁阵”,将一起展翅高翔。全国政协委员周汉民、徐钧健在 2015 年 3 月正式向中央提交议案,分别建议“尽快制定《中国自由贸易区促进法》”“加快对接国家亚太战略”,助改革再闯关。其中周汉民表示“制定统一的自贸区法律体系,应坚持合宪性原则、属地管辖原则、立法统一原则、与国际惯例接轨原则,进行国家层面的立法,然后在国家立法的指导下,完善地方立法和配套细则,最终形成法律、法规、规章等协调配合的自贸区法律体系”。具体可参见江跃中:《周汉民委员——尽快制定国家层面自贸区促进法》,《新民晚报》,见 <http://www.shsy.org.cn/node933/shsy/xwzx/syxw/u1ai1792916.html>,2015 年 3 月 15 日。

少自贸区战略实施过程中来自国家立法层面的制度障碍与法律适用冲突。当前,中国自贸区过于倚重地方立法,形成了所谓的“上海模式”“福建模式”“天津模式”“广东模式”^①,虽然这些地方立法因地制宜保证了各地自贸区规划方案可行性与有效性,发挥地域优势并释放自贸区自由灵活、开放创新的特性,但是,目前中国依然是单一制国家,采取的是中央集权下的分权立法模式,在国内自贸区数量不断增加的情况下,如果继续过于依赖自贸区地方立法,无疑会引发中国立法权限的过度分散,进而使得中国立法转变成成为联邦制国家所实行的分散式立法模式,这显然与中国单一制的国家结构形式不相适应,不仅会带来自贸区政策红利的相互攀比,甚至可能引发地区间政策性恶性竞争情形的出现,进而对中国的立法体系、行政管理体制、经济发展模式带来较大冲击,既无法实现多个自贸区间优势互补、错位发展的既定战略目标,也不利于未来中国整体政治经济秩序的安全稳定。所以,需要在保障国家政治经济体制稳定的前提下,根据中国自贸区的特点,建立起与之相适应的、相对独立完善且规制平行的中国自贸区法律制度,而作为国家层面法规的《中国自贸区法》将在整个自贸区法律制度中发挥最为重要的功能与作用。《中国自贸区法》能够对涉及国家利益的自贸区规范内容以及有关自贸区基础建设运营的重大事项进行统筹规制,在保证国家政治经济秩序稳定前提下给予地方和自贸区本身最大的自主管理权限,实现自贸区管理事权合理配置划分,并且在一定程度上集中中国自贸区立法权限,减少自贸区地方分散式立法对中国现行立法体制的负面冲击,将自贸区立法风险控制可控范围以内。

目前,自贸区《总体方案》在中国自贸区建设中发挥着《中国自贸区法》的总体指引规划作用,是《中国自贸区法》的初期雏形,未来有可能转变成成为《中国自贸区法》(但鉴于《中国(上海)自由贸易试验区条例》在上海自贸区建设中所实际起到“基本法”的功能与作用,自贸区《总体方案》应借助

^① 在中国现已设立的自贸区中,上海自贸区着重试行涉外投资与贸易制度创新,天津自贸区着重试行政府行政管理体制改革与创新,福建自贸区更多是将关注点投放在促进海峡两岸贸易,广东自贸区主要负责金融监管体制变革与创新,所以各自自贸区因地制宜具有不同的历史使命和改革任务,在自贸区发展模式上各有特点,不尽相同。

援引吸纳《中国(上海)自由贸易试验区条例》可复制、可推广之一般性经验做法,不断扩充完善自身规范内容并适时进一步上升为国家层面立法),然而由于自贸区《总体方案》是由国务院商务部与地方政府联合拟制,国务院正式发布,基于拟制与颁布主体的不同,其法律位阶定性问题至今争议颇深,其基础性法律地位也备受质疑,因此明确自贸区《总体方案》法律位阶是《中国自贸区法》制定颁布的必要前提和充分要件,只有在确定自贸区《总体方案》法律位阶的前提下才能更好地制定出台《中国自贸区法》。自贸区国家层面立法缺位、《总体方案》法律位阶定性不清与自贸区法律制度构造完整性相对应,唯有明确自贸区《总体方案》法律位阶并及时颁布实施《中国自贸区法》,才能构建起自上而下配套的自贸区法律制度,实现自贸区法律制度构造上的完整性,这也是当下中国自贸区各项立法工作中的重要问题之一。

二、实现中国自贸区法律制度构造合理性

参鉴国际先进自贸区的法律制度与管理模式,所谓法律制度与事权划分的合理性是指既能够发挥中央政府统筹协调和国家利益维护作用,又同时给予自贸区自身以充分的自主管理权限,可以最大限度地释放自贸区自由开放的优势特性,并且具备完善的连通中央与自贸区的沟通衔接机制,即自贸区所在地方具备连通国家层面与自贸区本身的信息桥梁作用,可以将中央重要指令和自贸区需求信息进行及时有效的上传下达。构造合理的自贸区法律制度与事权划分是一种国家层面与自贸区自身权限充足、自贸区所在地方主要发挥沟通协商作用而立法与管理权限相对有限的“哑铃”式三阶层构造。然而,由于当前中国自贸区过度偏重自贸区所在地方立法和管理,自贸区所在地政府、人大及其常委会成为主要立法主体和实际意义的管理者,其中地方性法规和行政规章成为中国自贸区法律制度的主要组成部分,但因其法律位阶较低,规范内容也与上位法多有重复,受制于“下位法服从于上位法”的一般法律适用原则,现实中实际作用无法充分有效的发挥。同时,为保证自贸区规范内容及事权划分整体协调、避免重复规定和