

■ 本发展报告受教育部哲学社会科学发展报告培育项目资助

中国地方法制 发展报告

ZHONGGUO DIFANG FAZHI FAZHAN BAOGAO

2013

葛洪义 主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

014060570

■ 本发展报告受教育部哲学社会科学发展报告培育项目资助

D927
27
2013

中国地方法制 发展报告

ZHONGGUO DIFANG FAZHIFU FAZHAN BAOGAO

2013

葛洪义 主编



北航

C1748183



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

D 927

27

2013



图书在版编目(CIP)数据

中国地方法制发展报告. 2013 / 葛洪义主编. —北京: 法律出版社, 2014. 7
ISBN 978 - 7 - 5118 - 6622 - 6

I. ①中… II. ①葛… III. ①地方法规—研究报告—中国—2013 IV. ①D927

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 151885 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/陈 慧

装帧设计/凌点工作室

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京京华虎彩印刷有限公司

责任印制/沙 磊

开本/787 毫米×960 毫米 1/16

印张/23.5 字数/468 千

版本/2014 年 6 月第 1 版

印次/2014 年 6 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 6622 - 6

定价:46.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前言

本年度报告系华南理工大学广东地方法制研究中心所承担的教育部年度报告系列课题成果之一。该课题每年选取中国各个地方围绕宪法法律的实施,特别是各种法律权利的实现而展开的制度建设情况进行研究,从地方的视角,以发布年度报告的方式,观察和记录我国的法治化进程。

法律的核心是权利,法治建设的出发点与归结点都是权利保护,即以理性人的假设为前提,通过设定并实现法律关系主体权利义务的方式,最大限度地调动公众自主选择自己合理行为的积极性,进而促进法治秩序的形成。因此,人们是否愿意并能够便利地行使、实现、保障法律赋予其自身的各种权利,就成为衡量一个国家法治建设实际水平的根本标准。进一步而言,权利的实现离不开制度的条件,尤其是与人们生产、生活直接联结的地方层面的各种制度。合法、合理、有效的地方制度是权利实现的重要条件。分析、考察地方层面的法制建设情况,也就是考察法律权利在地方的实现机制,就是观察人民群众是否可以有效地借助身边的社会力量、公共权力,维护自己的合法权利。

基于上述认识,2013 年度报告课题组选取了十一类制度和四项权利,作为把握 2013 年中国地方法制发展情况的观测点。这十一类制度中,立法制度、执法制度、司法制度和知识产权制度主要是分析、观察国家政治层面公权力的宏观行使情况;决策制度、协商制度、监督制度、公开制度、工作程序主要关注公权力在国家机关内部的再分配和微观运作情况;公共参与机制、基层自治与社会组织则侧重分析公众在社会层面的组织化水平以及自治能力。四项权利则是从 2013 年最引人瞩目的法律事件所涉及的法律权利中精心选取的。当前,公民合法财产受到保护已成为法律上的事实,而作为财产权的一部分,财产收益权的实现状况在很大程度上可以作为财产权实现状况的试金石;2013 年,随着我国经济社会的发展,各地在资本市场和土地市场都出现了许多与财产收益权相关的事件或趋势,值得我们予以特别的关注。2013 年适逢“孙志刚事件”发生十周年,“孙志刚事件”终结了一项与迁徙自由权有关的制度;而十年来,迁徙自由本身的实现状况如何?这是我们选择将迁徙自由权作为 2013 年专题报告的重要原因。2013 年底,国家正式启动“单独

二孩”的政策,这对于我国公民生育权的实现显然将有重大影响;而在此之前,各地关于生育的各种争议事件和讨论已经使得人们重新反思作为国家政策的计划生育和作为权利的生育权之间的复杂关系;值此国家政策调整之际,对生育权的关注有着特别的意义。2013年,关于健康的社会公共问题不断引起人们的关注,从弥漫全国的雾霾天气以及环境污染,到医患关系和医疗体制改革,再到各类食品安全事件;从法律的角度,其共同点都在于人们的健康权利的实现,因此我们也将此作为本发展报告的专题之一。

同时,今年的发展报告还推出了一个特别报告:对十八届三中全会中共中央《关于全面深化改革若干重大问题的决定》中与地方法制相关内容的解读,这是对国家相关重大政策的理论分析。此外,在附件中,我们还对我国31个省、自治区、直辖市和49个较大的市总结2013年的工作报告(包括“一府两院”的工作报告和人大常委会的工作报告)中关于地方法制的数据进行了汇总和统计,以此作为对地方法制相关的基本数据的积累。我们希望通过这两种新的形式,拓展本发展报告的应用面,并对相关研究奠定更为坚实的实证基础。

我们的研究成果是从学术的立场上,对各地法制建设实际情况的研究和判断。课题组希望通过本报告,公众可以对中国法治建设的实际状况有个大体判断;不同地方的国家机关则可以从各地法制状况的比较中,获取推进本地制度进步的经验;学术同行或许可以从中发现观察中国法治进程的独特视角。

本发展报告中,关于四项权利的部分研究成果和特别报告的部分内容,已经在华南理工大学广东地方法制研究中心举办的“中国地方法制发展论坛”(2014年春季论坛)上向同行报告,本报告中的最终成果吸收了诸多论坛参加人的意见。在此特别致谢!

葛洪义 冯健鹏

2014年4月21日

目录

Contents

第一章 总论	张德胜	1
第二章 法治建设	张德胜	1
第三章 法治建设	张德胜	1
第四章 法治建设	张德胜	1
第五章 法治建设	张德胜	1
第六章 法治建设	张德胜	1
第七章 法治建设	张德胜	1
第八章 法治建设	张德胜	1
第九章 法治建设	张德胜	1
第十章 法治建设	张德胜	1
第十一章 法治建设	张德胜	1
第十二章 法治建设	张德胜	1
第十三章 法治建设	张德胜	1
第十四章 法治建设	张德胜	1
第十五章 法治建设	张德胜	1
第十六章 法治建设	张德胜	1
第十七章 法治建设	张德胜	1
第十八章 法治建设	张德胜	1
第十九章 法治建设	张德胜	1
第二十章 法治建设	张德胜	1
第二十一章 法治建设	张德胜	1
第二十二章 法治建设	张德胜	1
第二十三章 法治建设	张德胜	1
第二十四章 法治建设	张德胜	1
第二十五章 法治建设	张德胜	1
第二十六章 法治建设	张德胜	1
第二十七章 法治建设	张德胜	1
第二十八章 法治建设	张德胜	1
第二十九章 法治建设	张德胜	1
第三十章 法治建设	张德胜	1
第三十一章 法治建设	张德胜	1
第三十二章 法治建设	张德胜	1
第三十三章 法治建设	张德胜	1
第三十四章 法治建设	张德胜	1
第三十五章 法治建设	张德胜	1
第三十六章 法治建设	张德胜	1
第三十七章 法治建设	张德胜	1
第三十八章 法治建设	张德胜	1
第三十九章 法治建设	张德胜	1
第四十章 法治建设	张德胜	1
第四十一章 法治建设	张德胜	1
第四十二章 法治建设	张德胜	1
第四十三章 法治建设	张德胜	1
第四十四章 法治建设	张德胜	1
第四十五章 法治建设	张德胜	1
第四十六章 法治建设	张德胜	1
第四十七章 法治建设	张德胜	1
第四十八章 法治建设	张德胜	1
第四十九章 法治建设	张德胜	1
第五十章 法治建设	张德胜	1
第五十一章 法治建设	张德胜	1
第五十二章 法治建设	张德胜	1
第五十三章 法治建设	张德胜	1
第五十四章 法治建设	张德胜	1
第五十五章 法治建设	张德胜	1
第五十六章 法治建设	张德胜	1
第五十七章 法治建设	张德胜	1
第五十八章 法治建设	张德胜	1
第五十九章 法治建设	张德胜	1
第六十章 法治建设	张德胜	1
第六十一章 法治建设	张德胜	1
第六十二章 法治建设	张德胜	1
第六十三章 法治建设	张德胜	1
第六十四章 法治建设	张德胜	1
第六十五章 法治建设	张德胜	1
第六十六章 法治建设	张德胜	1
第六十七章 法治建设	张德胜	1
第六十八章 法治建设	张德胜	1
第六十九章 法治建设	张德胜	1
第七十章 法治建设	张德胜	1
第七十一章 法治建设	张德胜	1
第七十二章 法治建设	张德胜	1
第七十三章 法治建设	张德胜	1
第七十四章 法治建设	张德胜	1
第七十五章 法治建设	张德胜	1
第七十六章 法治建设	张德胜	1
第七十七章 法治建设	张德胜	1
第七十八章 法治建设	张德胜	1
第七十九章 法治建设	张德胜	1
第八十章 法治建设	张德胜	1
第八十一章 法治建设	张德胜	1
第八十二章 法治建设	张德胜	1
第八十三章 法治建设	张德胜	1
第八十四章 法治建设	张德胜	1
第八十五章 法治建设	张德胜	1
第八十六章 法治建设	张德胜	1
第八十七章 法治建设	张德胜	1
第八十八章 法治建设	张德胜	1
第八十九章 法治建设	张德胜	1
第九十章 法治建设	张德胜	1
第九十一章 法治建设	张德胜	1
第九十二章 法治建设	张德胜	1
第九十三章 法治建设	张德胜	1
第九十四章 法治建设	张德胜	1
第九十五章 法治建设	张德胜	1
第九十六章 法治建设	张德胜	1
第九十七章 法治建设	张德胜	1
第九十八章 法治建设	张德胜	1
第九十九章 法治建设	张德胜	1
第一百章 法治建设	张德胜	1

特别报告

中国地方法制发展的动向:对十八届三中全会《决定》的解读	1
-----------------------------------	---

总报告

一、立法制度	137
二、执法制度	138
三、司法制度	142
四、决策制度	147
五、协商制度	150
六、监督制度	153
七、公开制度	157
八、工作程序	160
九、公共参与机制	164
十、基层自治与社会组织	167
十一、知识产权制度	174

专题报告

财产权益权	183
迁徙自由权	213
生育权	236
健康权利	266

附录

附录一 2013 年中国地方法制大事记	288
附录二 2013 年中国地方法制数据库	325
附录三 中国地方法制发展论坛(2014·春)简报	360
参考文献	371

吉林眼科

1. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。

吉林眼科

1. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 一
2. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 二
3. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 三
4. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 四
5. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 五
6. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 六
7. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 七
8. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 八
9. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 九
10. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 十

吉林眼科

1. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 十一
2. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 十二
3. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 十三
4. 吉林省眼科研究所成立三十周年纪念册, 吉林眼科研究所编, 吉林眼科研究所, 2013。	吉林眼科, 十四

特别报告

中国地方法制发展的动向：
对十八届三中全会《决定》的解读

第一部分 内容总要

葛洪义*

2013年,最令人瞩目的事件之一就是中国共产党第十八届三中全会的召开。这次全会做出了《关于全面深化改革若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)。这是一个非常详尽的显然具有深远历史意义的改革方案。《决定》所列60项改革任务,大多与体制机制改革相关,也就与法治建设直接或者间接相关,其中透露出来的信息,对中国地方法制未来发展与走向必然产生一系列重要影响。因此,对《决定》中所涉及的有关法治建设内容进行评述,对于把握未来中国地方法制的发展趋势,也就具有重要的意义。

笔者的基本观点是:十八届三中全会《决定》将法治建设问题前所未有地清晰明确地提高到全局性、战略性的高度并且突出了地方法制建设的重要性,触及了法治建设领域与地方法制发展相关的一系列重大问题,必将推动中国地方法制的发展。

一

与诸多中共中央文件相比较,在《决定》中,法治建设首次作为一个全局性、战略性问题被提出并突出了地方法制建设的重要性。所谓全局性问题,是指对《决定》所涉及全部问题都具有核心地位和指导意义的问题;所谓战略性问题,则是指把握《决定》各项内容战略方向性的问题。在《决定》中,法治建设就属于这类问题。所谓突出了地方法制建设的重要性,是指未来的法治建设,必须强化地方的作用。

首先,《决定》在阐述全面深化改革的总目标时,直接明确提出要推进国家治理体系与治理能力的现代化。这之前中央文件中一般使用的统治、控制、管理、维稳等相关概念明显不同。从文字上看,前者显然强调的是推进建立多元治理体制机制。治理体制一般可以分为两大类型,一种是自上而下的控制性、计划性治理,重视的是领导与被领导、统治与被统治关系的体制化;一种是自下而上的自治性治理,侧重的是基于人的自主性而产生的人与人之间的合作关系的体制化。总的来说,前一种治理类型倾向于人治,侧重治理过程中的理性规划、控制与组织实施;后一种治理类型则倾向于法

* 葛洪义,浙江大学光华法学院教授,华南理工大学广东地方法制研究中心主任。本部分主要内容已在“中国地方法制发展论坛(2014·春)”上作了报告,感谢与会专家学者对本部分内容的意见与建议。

治,侧重治理过程中权利主体的自主行为选择,尊重和保障权利主体的权利。市场经济秩序就是典型的自治性治理的结果。当然,没有一个国家是单纯采用某一种治理类型的,而多是两种类型并用。但是,对于我国来说,国家治理体系与治理能力的现代化显然是针对以往的控制性、计划性治理,要求根据现代社会治理的特点和需要,实现相应的改变,即既要提高自上而下的国家治理能力,也要发展自下而上的社会治理体系。所谓深化改革,就是要对不适应当今社会发展、阻碍改革的深层次体制机制问题进行改革,因此,所有的改革措施都必须围绕体制机制创新做文章,符合国家治理体系与治理能力现代化的要求。相应地,通过国家治理体系与治理能力的现代化,实现深化改革,也就成为题中之义。从这个角度看,深化改革,也就是推进法治。离开了法治建设,整个《决定》就失去了支撑。

其次,国家治理体系与治理能力的现代化,必须解决权力的再分配问题,即在以往权力配置的基础上,根据全面深化改革的需要,进一步分权。没有分权,不建立权力制约的架构,就无法实现对公权力的约束,也就无法避免公权对私权的肆虐侵蚀。在《决定》中,作为法治建设必须长期面对的关键问题,权力的再分配同时成为本次深化改革的战略突破口和一大亮点。

虽然《决定》依然强调经济体制改革的重点地位,但实际上,《决定》共涉及我国国家生活中六个主要方面的体制改革,即经济体制改革、政治体制改革、文化体制改革、社会体制改革、生态文明体制改革、党的建设制度改革。如此安排,体现出决策层试图采取切实措施,通过体制的全面改革,加大改革的力度,攻坚克难。所谓体制,就是权力配置和权力分配的固化形态,体制改革则意味着权力的重新配置。《决定》明确提出要在上述六个领域开展体制改革,实际上也就是宣布需要按照国家治理体制与治理能力现代化的要求,通过对国家生活各个主要领域的权力重新配置,达到全面推动深化改革的目的。

为了全面落实六个领域的体制改革目标,《决定》还分十六个部分分别规定了60项具体改革任务:(1)全面深化改革的重大意义和指导思想;(2)坚持和完善基本经济制度;(3)加快完善现代市场体系;(4)加快转变政府职能;(5)深化财税体制改革;(6)健全城乡发展一体化体制机制;(7)构建开放型经济新体制;(8)加强社会主义民主政治制度建设;(9)推进法治中国建设;(10)强化权力运行制约与监督体制;(11)推进文化体制机制创新;(12)推进社会事业改革创新;(13)创新社会治理体制;(14)加快生态文明制度建设;(15)深化国防和军队改革;(16)加强和改善党对全面深化改革的领导。在这六个部分中,除了第一个部分明确全面深化改革的重大意义和指导思想外,其他部分均直接涉及权力的再分配问题,重点是重新构建国家、政府与社会之间,中央与地方之间,国家机关相互之间,上下级之间等相互关系。

例如,在全面深化改革总目标后的第一个自然段中,紧接着提出“紧紧围绕使市场在资源配置中起决定性作用深化经济体制改革”;在第3项改革任务中,提出“经济体

制改革是全面深化改革的重点,核心问题是处理好政府和市场的关系,使市场在资源配置中起决定性作用和更好发挥政府作用”。为此,合乎逻辑地,就必须在市场与政府之间划分权力,把市场该管的归市场,把政府该管的划分给政府,在国家、政府、社会、个人之间划定权力的边界。《决定》最突出的亮点之一就是多次涉及权力清单、负面清单,首次从正反两个方面用权力清单的方式划清政府权力界限,激发市场活力、约束政府行为。力度之大,远远超出预期。法学法律界一般认为,法无授权,公权不得行使;法无禁止,私权不得受限。权力清单、负面清单的规定,解决的就是这个法治建设的重点问题。

再次,《决定》关于权力的再分配,固然有部分权力上收,但更多的是权力的下放,下放给地方以及基层国家政权,下放给社会组织 and 市场主体,进一步明确和加大了地方法制建设的任务。权力再分配的直接结果,就是使地方层面的职权职责变得更加清晰。例如在第19项改革任务中,规定如何建立事权与支出责任相适应的制度时,提出中央事权、中央与地方共同事权以及地方事权之间的原则区分,其中规定,地方事权主要是区域性公共服务。换句话说,今后区域性公共服务是地方所要独立并唯一承担的任务,相应地,支出责任也就被限定。目前,公共服务在地方政府事权中只是一个部分,甚至是很不受重视的部分。按照这个事权分配原则,地方政府职能一方面必将受到严格限制,另一方面在公共服务方面,例如举办学校、改善医疗等方面,责任明显加大。责任政府呼之欲出。

再如司法体制改革,有关审理者裁判、裁判者负责的规定,一方面努力淡化司法机关内部行政权力对审判活动的干预,另一方面则明显加大了地方司法机关的责任。以往,地方司法机关遇到疑难、棘手案件,可以采取向上级司法机关请示、领导审批、审委会讨论等方式,避免独立承受压力。现在,这种做法似乎要受到限制了。如果这个规定全面实施,我国地方司法生态,即使不发生一个根本改变,也会发生重大改变。目前,我国90%以上的一审案件都是由基层人民法院受理的,如果这些案件的审理、判决都由审理者负责,基层国家审判机关的重要性、权威性势必会得到明显加强,当然,压力也会更大。

市场作用、权力清单、负面清单、政府职能转变等都是《决定》的亮点,涉及体制改革的一系列根本性问题,必须通过国家治理体系与治理能力的现代化才有可能解决。相应的,也就凸显出法治建设问题的迫切性、重要性、全局性、根本性。与法治中国关于法治国家、法治政府、法治社会一体化建设的要求完全一致。其中,伴随着权力分配的明晰化,地方的权力与责任也更为明确,地方所面对的来自于社会的法律诉求方面的压力也会加大。可以肯定,随着《决定》的全面落实,地方层面上的法制建设,包括地方国家机关职权职责的制度化、法律化,地方层面司法工作的权威性,地方依法行政等等,将会作为法治中国的基础工程而得到进一步的重视。

二

《决定》触及了法治建设领域与地方法制建设相关的一系列重大关键、尖锐问题。

1. 公有制经济与非公有制经济平等问题。“坚持权利平等、机会平等、规则平等，废除对非公有制经济各种形式的不合理规定，消除各种隐性壁垒，制定非公有制企业进入特许经营领域具体办法。”没有按照所有制性质不同，区分各种企业，赋予相应法律特权和政策优惠，是我国经济体制的一大顽症。按此要求改革，实现市场主体权利平等、机会平等、规则平等，也就是实现市场主体在法律上一律平等。国家机关，首先是地方国家机关，必须平等对待所有企业，因此地方政府或许必须与自己举办的各种企业脱钩，否则，难以解决公平性问题。

2. 市场准入问题。“建立公平开放透明的市场规则。实行统一的市场准入制度，在制定负面清单基础上，各类市场主体可依法平等进入清单之外领域。探索对外商投资实行准入前国民待遇加负面清单的管理模式。推进工商注册制度便利化，削减资质认定项目，由先证后照改为先照后证，把注册资本实缴登记制逐步改为认缴登记制。推进国内贸易流通体制改革，建设法治化营商环境。”一句话，减少审批，政府权力法律化、透明化。这项规定使基层工商管理机构以及其他相关负责市场准入审批工作的地方政府部门转变职能的压力陡然增大，工作方式亟待转变。开放市场之后，开始肯定会引起一定的混乱，例如虚报企业注册资金而引起的资不抵债，群众对监管的呼声也会形成对地方国家机关的巨大压力。

3. 农村集体经营性建设用地的权利制度。“在符合规划和用途管制前提下，允许农村集体经营性建设用地出让、租赁、入股，实行与国有土地同等入市、同权同价。”农村集体经营性建设用地可以出让、租赁、入股，就是允许其进入市场流通，与地方政府垄断土地以获得巨额收入的政策目标直接对立，由地方政府保护农村集体经营性建设用地与国有土地同等入市的权利，不仅存在制度上一系列难题，而且存在心理上的难关。

4. 政府向社会、上级向下级放权。“进一步简政放权，深化行政审批制度改革，最大限度减少中央政府对微观事务的管理，市场机制能有效调节的经济活动，一律取消审批，对保留的行政审批事项要规范管理、提高效率；直接面向基层、量大面广、由地方管理更方便有效的经济社会事项，一律下放地方和基层管理。”从审批角度，市场机制能调节的经济活动，市场调节；最大限度取消审批；量大面广的经济社会事项，一律下放给地方与基层管理。这个规定导致地方必须学会运用法律方式管理经济社会事务，创新管理办法。

5. 事业单位向社会组织转变。“推动公办事业单位与主管部门理顺关系和去行政化，创造条件，逐步取消学校、科研院所、医院等单位的行政级别。建立事业单位法人治理结构，推进有条件的事业单位转为企业或社会组织。建立各类事业单位统一登记

管理制度。”本项规定对事业单位改革确定了方向,大量事业单位及其干部职工面临当年企业改革曾经遭遇的难题;事业单位法人治理结构的形成导致其内部管理体制的逐步转变;国家对事业单位的管理逐渐也要转变为对社会组织的管理,即由纵向行政管理转变为横向的依法治理。

6. 政府机构组织体制法治化。“优化政府机构设置、职能配置、工作流程,完善决策权、执行权、监督权既相互制约又相互协调的行政运行机制。严格绩效管理,突出责任落实,确保权责一致。”优化权力划分、保证权责一致,深化政府机构管理体制自身的法治化,建立法治政府。最大压力依然在地方。

7. 事权与支出责任的分配。“建立事权和支出责任相适应的制度。适度加强中央事权和支出责任,国防、外交、国家安全、关系全国统一市场规则和管理等作为中央事权;部分社会保障、跨区域重大项目建设维护等作为中央和地方共同事权,逐步理顺事权关系;区域性公共服务作为地方事权。中央和地方按照事权划分相应承担和分担支出责任。中央可通过安排转移支付将部分事权支出责任委托地方承担。对于跨区域且对其他地区影响较大的公共服务,中央通过转移支付承担一部分地方事权支出责任。”中央与地方之间划定了权力分配的基本范围,明确了支出责任,也就等于框定了一个财税分配与支出原则,为下一步的税收法定改革奠定了一定基础。

8. 允许承包权流转。“稳定农村土地承包关系并保持长久不变,在坚持和完善最严格的耕地保护制度前提下,赋予农民对承包地占有、使用、收益、流转及承包经营权抵押、担保权能,允许农民以承包经营权入股发展农业产业化经营。鼓励承包经营权在公开市场上向专业大户、家庭农场、农民合作社、农业企业流转,发展多种形式规模经营。”承包地就是农用地,本项规定在解决农民财产性收入增长问题的同时,由于农民拥有了更为完整的土地财产权利,给基层国家机关的农地管理提出了严峻的挑战,而保障农民土地承包权的任务也变得更为艰巨、困难。

9. 扩大农民财产性权利。“赋予农民对集体资产股份占有、收益、有偿退出及抵押、担保、继承权、保障农户宅基地用益物权,改革完善农村宅基地制度,选择若干试点,慎重稳妥推进农民住房财产权抵押、担保、转让、探索农民增加财产性收入渠道。”农民财产性权利扩大的同时,维权意识也会大幅度增强,基层政府压力增大;农村的两极分化也会进一步扩大,地方政府扶助贫困人群的责任也会加大;农村财产争议增多的同时,解决纠纷的机制亟待丰富。

10. 加强人大机关及人大代表作用。“健全‘一府两院’由人大产生、对人大负责、受人大监督制度。健全人大讨论、决定重大事项制度,各级政府重大决策出台前向本级人大报告。加强人大预算决算审查监督、国有资产监督职能。落实税收法定原则。加强人大常委会同人大代表的联系,充分发挥代表作用。”加强人大与人大代表的的作用,必然会转换为加大对办理具体事务的地方国家机关工作的合法性的审查。

11. 发展协商民主。“构建程序合理、环节完整的协商民主体系,拓宽国家政权机

关、政协组织、党派团体、基层组织、社会组织的协商渠道。深入开展立法协商、行政协商、民主协商、参政协商、社会协商。加强中国特色新型智库建设,建立健全决策咨询制度。”协商民主的核心是平等商议,认真听取他人意见的前提是自身权力受限,所以,协商民主的发展,与地方国家机关决策方式、工作机制的改革是相互联系的。

12. 基层民主自治权利。“畅通民主渠道,健全基层选举、议事、公开、述职、问责等机制。开展形式多样的基层民主协商,推进基层协商制度化,建立健全居民、村民监督机制,促进群众在城乡社区治理、基层公共事务和公益事业中依法自我管理、自我服务、自我教育、自我监督。”本项重申了坚持基层自治制度,并进一步阐释了基层自治的具体内容。

13. 法治中国的总要求。“建设法治中国,必须坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。深化司法体制改革,加快建设公正高效权威的社会主义司法制度,维护人民权益,让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义”。本项强调要全面推进法治中国建设,特别强调要依法治国、依法执政、依法行政共同推进与法治国家、法治政府、法治社会一体建设,细化了法治建设的任务;重申要让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义,是对地方与基层司法机关提出的重大任务。

14. 法治建设准备纳入考核。“普遍建立法律顾问制度。完善规范性文件、重大决策合法性审查机制。建立科学的法治建设指标体系和考核标准。健全法规、规章、规范性文件备案审查制度。健全社会普法教育机制,增强全民法治观念。逐步增加有地方立法权的较大的市数量。”突出强调合法性审查,推动法治建设进入党政干部考核体系,凸显了通过考核强化地方与基层干部依法办事的意图。

15. 执法工作重心下移。“减少行政执法层级,加强食品药品、安全生产、环境保护、劳动保障、海域海岛等重点领域基层执法力量。”行政执法重心下移,加强基层执法力量,行政执法重心落在基层。

16. 解决司法机关依法独立公正行使职权问题。“确保依法独立公正行使审判权检察权。改革司法管理体制,推动省以下地方法院、检察院人财物统一管理,探索建立与行政区划适当分离的司法管辖制度,保证国家法律统一正确实施。”这项一般被概括为司法机关去地方化。司法机关人财物省级统筹,必然强化司法机关独立行使职权,同时也会使司法机关必须学会在缺乏同级党委与政府合作的条件下开展工作。

17. 司法机关内部职权配置与责任统一。“改革审判委员会制度,完善主审法官、合议庭办案责任制,让审理者裁判、由裁判者负责。明确各级法院职能定位,规范上下级法院审级监督关系。”本项一般被视为司法机关去行政化。去行政化后,审理者裁判,裁判者要负责,法官权力扩大的同时,责任也被强化。

18. 完善人权保障的司法程序。“进一步规范查封、扣押、冻结、处理涉案财物的司法程序。健全错案防止、纠正、责任追究机制,严禁刑讯逼供、体罚虐待,严格实行非法

证据排除规则。”本项主要解决地方国家机关在司法程序中侵犯人权的问题,对公安、司法人员工作提出了很高要求。

19. 领导干部权力责任规范化与制度化。“规范各级党政主要领导干部职责权限,科学配置党政部门及内设机构权力和职能,明确职责定位和工作任务。”“推行地方各级政府及其工作部门权力清单制度,依法公开权力运行流程。”把岗位责任制推向党政机关。

20. 文化领域社会组织建设。“引入竞争机制,推动公共文化服务社会化发展。鼓励社会力量、社会资本参与公共文化服务体系建设,培育文化非营利组织。”加大文化领域社会组织建设力度,公共文化体系逐步社会化。

三

十八届三中全会关于全面深化改革若干重大问题的决定,透露出进一步加强法治建设的讯息,也体现出地方法制建设在法治中国建设中的重要地位,预示了中国地方法制发展的路向。

法治建设,与以往的治理模式相比较,就在于突出地方法制建设的重要地位,强调夯实基础。衡量法治与人治的一个重要标准,就在于人的自主范围大小。人治下,个人的自主性很小,而法治条件下,人的自主性则很大。每个人必须学会自己对自己负责。而每个人自主的事项越多,社会组织的作用就越大,基层国家机关的责任就越重,化解矛盾、处理纠纷的重心越是向下移动。《决定》有关全面深化改革相当一部分措施与任务,强化了地方的权力与责任,凸显了社会组织的作用。从这个意义上看,国家治理体系与治理能力的现代化,不仅紧扣法治建设这一主题,而且抓住了地方法制这一法治建设的关节点。

首先,国家机关、尤其是党政机关,必须坚持依法治国、依法执政、依法行政。我国提出依法治国、建设法治国家,已经近二十年,取得了一定的成绩,但面临的困难和问题依然不少。其中重要的问题之一,就是执政党依法办事的问题。《决定》中,首次明确提出了依法执政,与依法治国、依法行政相并列,显然,中央意图推动执政党内部工作体制机制的改革,提升依法执政的能力。根据这一要求,地方各级党委的工作体制和领导方式,都将面临重要改变,制度化水平需要进一步加强;在落实人民代表大会制度方面,地方人民代表大会的权力乃至代表的权利将进一步加强,在人大的四项重要权力中,本次全会特别强调要加强人大在财政预决算等重大事项方面的决定权。这对地方党委和政府的工作提出了新的要求;政府工作方面则是将推动建立权力清单制度,进一步取消行政审批,大大限定和明晰了地方与基层政府的职权。按照《决定》要求,地方党委、政府以及其他地方国家机关,将面临全面深入的制度化建设。制度化、法治化的结果之一,就是地方与基层国家机关必须转变领导方式,不能沿用听命于上级的传统工作方式,而是需要学会运用法律思维、法律方法处理问题,实现领导权。例

如每个国家机关工作人员如果都对自己的职责了如指掌,自然就不用再事事请示上级,而且在遇到上级干预时,也会小心许多。毕竟,这是自己的职权范围,出了事,必须自己负责,无法推诿。因此,国家机关职权职责的法定化,加大了地方国家机关工作的责任,减少了国家机关之间互相推诿的情况,要求地方国家机关及其公职人员必须依法承担起自己的责任,即使出于自身安全的考量,各级领导干部都必须学会依法依规办事。因此,地方与基层国家机关就会从被动的服从上级决定,转向主动履职。地方与基层国家工作人员的责任制,促使基层干部成为我国法治建设的重要推动力量,毕竟,事情处理好坏的第一责任,落在了基层干部的身上。

其次,体制改革、简政放权,必定导致公民权利的进一步扩大和社会组织的蓬勃发展,为社会治理提出了新的任务。《决定》的一项重要目标,就是实现国家与社会的适当分离,逐步发展壮大社会组织,扩大公民权利范围,例如,农民的权利得到了新中国成立以来又一次集中扩大,包括农民土地承包权利、集体经济经营性用地权利、宅基地权利等,这些措施,必然会给农民带来大量的财产性收入,促进农民阶级的收入增长。然而,在农民增收的同时,权利争议与纠纷也必将大量产生,地方党委政府首当其冲。尤其是在转型过程中,已经习惯了有困难找党委政府的农民,是否可能学会适应依法处理矛盾?这是一个很大的问题。所有的法律问题,都是遵循自下而上的方式得以解决的。在集权体制下,可以依靠强大的组织系统,化解有关矛盾和利益纷争;但是在责任细化的体制下,社会组织、企业、公民通常是依法获得自身权利并通过依法行使权利实现相应目标或取得利益的,因此,他们的问题,有些需要社会组织来化解,社会组织能否承担起这个任务?有些需要地方党委与政府以及其他国家机构工作人员直接面对,在第一时间予以处置。而且,处理过程必须遵循相应的体制要求,不同的问题,由不同的国家机关分别依照相关程序法与实体法解决。地方与基层目前的状态,又是否具备这个能力?如何建立有公信力的社会组织 and 基层政权?获得了更多土地权利的农民,多大程度上会尊重相关社会组织 and 基层党委政府以及其他国家机关?除了农民,《决定》所扩大的权利范围还涉及打破行业垄断所带来的民营资本的权利,责任政府的建立所引出的公民权利,事业单位法人治理结构的建立以及转为社会组织所引发的权利问题,律师作用空间的扩大等等,都会对社会治理模式释放巨大压力。

再次,责任政府的建立,不仅促使政府职能进一步转化,而且直接约束了从党委到人大、政协、司法机构在内的整个国家机关的权力,尤其是地方国家机关的权力范围将被大大限制。法治政府就是责任政府,即政府只对特定事项负责。目前,只要看看两会期间从中央到地方各级人民政府工作报告,就可以发现,我国政府工作范围几乎无所不包,无论是不是政府的责任范围,除人大常委会、法院、检察院工作报告可能涉及的领域,其他都会被纳入政府工作报告范围,包括企业、高校的业绩。无限的权力带来无限的责任,做得好的可以归结为政府,做得不好的当然也要归结为政府,从而导致政府责任过重。所谓政府职能转变,也就是政府不该管、管不好的事情,今后不要再管