

中国特色自由贸易港授权立法风险防控机制研究

刘云亮, 翁小茜

(海南大学 法学院, 海南 海口 570228)

【摘要】中国特色自由贸易港授权立法是保障海南自由贸易港立法体制创新,实现自由贸易港制度集成创新于法有据的基础和前提。海南自贸港授权立法,重在规范自由贸易港的立法程序,强化自由贸易港立法规则及其相关活动,促进提升授权立法质量,防范和化解授权立法风险。中国特色自由贸易港授权立法必须通过严格的立法程序制度化、立法内容规范化和立法规范体系化等,以推动海南自由贸易港法规体系建设。规范海南自由贸易港的授权立法程序,主要依据《宪法》《海南自由贸易港法》《立法法》等法律,并结合海南自由贸易港建设的有关实际情况,全面规范海南自由贸易港授权立法的依据、基本原则、权限内容、相关程序、备案制度等。强化海南自由贸易港授权立法的监督机制,健全海南自由贸易港授权立法的备案审查机制及程序风险责任追究机制,规范和防控海南自由贸易港授权立法风险。

【关键词】 自由贸易港;授权立法;程序;风险防控

【中图分类号】 D 927 **【文献标志码】** A **【文章编号】** 1004-1710(2021)05-0111-08

DOI:10.15886/j.cnki.hnus.20210818.001

在海南建设自由贸易港,是习近平总书记亲自谋划、亲自部署、亲自推动的改革开放重大举措^①。自由贸易港授权立法,则是全面推进中国特色自由贸易港建设,确保海南自由贸易港政策制度法规体系建设的根本保障。中国特色自由贸易港授权立法,将赋予海南省人大及其常委会享有更大更充分的立法权,推动海南构建中国特色自由贸易港法规体系,保障海南自由贸易港建设实现于法有据^②。2021年6月10日,《中华人民共和国海南自由贸易港法》(以下简称《自由贸易港法》)正式公布并施行,该法第10条明确规定:“海南省人民代表大会及其常务委员会可以根据本法,结合海南自由贸易港建设的具体情况和实际需要,遵循宪法规定和法律、行政法规的基本原则,就贸易、投资及相关管理活动制定法规,在海南自由贸易港范围内实施。”充分表明海南自由贸易港在贸易、投资等相关领域的管理活动,将通过授权立法,实现上述领域内容的制度集成创新法治化。

习近平总书记“在庆祝海南建省办经济特区30周年大会上的讲话”(以下简称“413”讲话)指明,自由贸易港是当今世界最高水平的开放形态^③。“12号文件”还具体明确了海南自贸港探索发展旅游业、现代服务业和高新技术产业发展方向的领域空间,表明海南自贸港将更多聚此创新立法,探索自贸港新政策、新体制和新优势的司法保障创新路径。2020年6月1日发布的《海南自由贸易港建设总体方案》(以下简称《自贸港方案》)指出,海南自贸港实施“6+1+4”制度,即6个便捷流动制度、1个现代化产业体系

【收稿日期】 2021-05-10

【基金项目】 国家社会科学基金西部项目(20XFX023);海南省研究生创新科研课题(Hys2020-15)

【作者简介】 刘云亮(1965-),男,海南定安人,海南大学法学院教授、博士生导师,经济法学科带头人,主要从事经济法学研究。

- ① 《加快建设高水平的中国特色自由贸易港》,新华网:http://www.xinhuanet.com/politics/2020-08/20/c_1126390495.htm, 2021年3月25日访问。
- ② 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》指出“要实现立法与改革决策相衔接,做到重大改革于法有据、立法主动适应改革和经济社会发展需要”。这要求海南自由贸易港通过授权立法,实现“重大改革于法有据”与“高质量立法推进高质量发展的有机统一”。
- ③ 习近平:“在庆祝海南建省办经济特区30周年大会上的讲话”,《人民日报》2018年4月14日第1版。“12号文件”即指《中共中央国务院关于支持海南全面深化改革开放的指导意见》,《人民日报》2018年4月14日第1版。“三区一中心”即全面深化改革开放试验区、国家生态文明试验区、国际旅游消费中心、国家重大战略服务保障区。

制度和4个有关税收制度、社会治理、法治制度和风险防控体系等制度^①。“6+1+4”制度,将是自贸港授权立法的内容创新聚集地和核心区。制度集成创新和发展必然伴随相关理论研究的争鸣与进步,“4·13”重要讲话发表以来,国内外学者便纷纷聚焦自贸港体制创新、立法体制创新等方面研究。有关海南自贸港立法体制的创新研究,更多集聚授权立法、立法方式、立法权限、立法程序等方面创新研究,关注自贸港于法有据的立法保障等方面内容。多数学者的观点是赞成海南自由贸易港授权立法,应争取获得中央的一揽子立法授权,通过海南自由贸易港授权立法权限、程序及使用条件等方面的改革,以解决自贸港在贸易、投资等领域的立法权限缺失等问题。讨论的焦点多集中于海南如何向中央争取到更多的立法权限,对赋权后滥权、越权等立法风险的防范和化解的探讨较少。虽有学者也提到了自由贸易港授权立法的风险防控问题,但多是点到为止,并未针对风险的来源、危害性及风险规避的方式和措施进行分析研究。授权立法是自由贸易港全面推进制度集成创新的前提基础,防范和化解海南自由贸易港授权立法的风险,则是充分保障中国特色自由贸易港建设的关键所在。建设中国特色自由贸易港,是前所未有之重大举措,既要解放思想,大胆建设,又要强化风险意识,尤其是规范自由贸易港授权立法风险,强化授权立法的风险防控意识。规范自贸港授权立法,实施程序控权,则是海南自贸港授权立法风险防控最有效和最直接的方式。鉴于此,本文基于自由贸易港授权立法面临的风险问题为出发点,依据《中华人民共和国立法法》(以下简称《立法法》)和《自由贸易港法》的制度框架,研究自由贸易港授权立法风险防控机制。

一、自由贸易港授权立法的规制及风险分析

(一)有关授权立法的规制现状

授权立法是指依法享有立法权的立法机关,依据法律有关规定,向特定机关授权行使相应的立法权限的行为活动。学理上通常将特定法律、法规的授权称为一般授权,将有权机关的授权称为特别授权^②。我国授权立法,一般指全国人大授权全国人大常委会或国务院和全国人大常委会授权国务院或有关经济特区所在地的省、市的人民代表大会及其常务委员会享有相应的立法权限。我国授权立法始于1955年,即全国人大通过了关于授权全国人大常委会制定单行法规的决议,1959年时又通过了授权全国人大常委会修改法律的决议。1982年宪法有关条款的规定明确了授权立法的实施及其适用的法律效力,2015年《立法法》的修改更是进一步规范了授权立法。迄今为止,全国人大常委会通过有关授权立法的决议方式,授权有关体制改革等先行先试的实践,主要涉及行政审批改革、自贸试验区、土地管理改革、刑事案件速裁机制试点等17项重大改革事项和25个授权决定。授权立法的范围,也从行政管理领域,逐渐延伸至司法改革、国家机构改革等领域。授权立法的法律位阶,也从法律、行政法规层面,向下延伸至地方法规和经济特区法规^③。与此同时,以2015年《立法法》增加第13条为起点,我国逐渐建立起了涵盖法律、行政法规、地方法规以及军事法规的暂时调整或暂时停止实施的规范体系^④。

我国《立法法》已经明确规制授权立法制度,尤其是2015年修订的《立法法》更加强化规范经济特区等有关授权立法制度。当下海南自由贸易港授权立法也亟待推出创新机制,促进自贸港授权立法制度化、程序化发展。诸如《立法法》第74条规定:“经济特区所在地的省、市的人民代表大会及其常务委员会根据全国人民代表大会的授权决定,制定法规,在经济特区范围内实施。”海南建省创办经济特区,全国人大已经授权海南省人大及其常委会,制定海南经济特区法规,并在海南经济特区实施。三十年来,海南省人大及其常委会充分运用经济特区立法权,制定并形成了独具特色的海南经济特区法规体系^⑤。“4.13”讲话发表后,全国人大常委会不仅通过了授权国务院在海南自贸试验区暂时调整实施相关法律的有关规定的决定^⑥,

① 中共中央、国务院《海南自由贸易港建设总体方案》,《人民日报》2020年6月2日第1版。

② 焦盛荣:《推进地方立法科学化民主化特色化的遵循和机制》,《甘肃社会科学》2020年第5期,第140页。

③ 沈岩:《论宪制改革试验的授权主体——以监察体制改革试点为分析样本》,《当代法学》2017年第4期,第11页。

④ 王振民,王逸冉:《全国人大常委会特定事项授权的立法完善》,《现代法学》2019年第6期,第53页。

⑤ 黄金荣:《大湾区建设背景下经济特区立法变通权的行使》,《法律适用》2019年第21期,第72页。

⑥ 《全国人民代表大会常务委员会关于授权国务院在中国(海南)自由贸易试验区暂时调整适用有关法律规定的决定》,中国人大网:<http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202004/263151fba56240d49bacdf832f5528fd.shtml>,2021年3月25日访问。

更是通过《自贸港方案》的制定及《海南自由贸易港法》的出台,不断推进海南自由贸易港建设法治化进程。在《立法法》框架规范下,海南充分发挥了经济特区地方授权立法的作用,立法实践活动逐渐呈现规范化和常态化的发展态势,《海南自由贸易港法》也将统领海南自贸港法律法规体系,并指导和推动自贸港体制等政策制度集成创新性立法,使得中央给予海南的授权立法更加于法有据,促进海南自贸港授权立法更为规范化、法治化的发展。

(二)海南自贸港授权立法存在的风险问题

海南自贸港授权立法工作已取得了重大突破,但在授权立法的程序、立法权限、中央与地方立法关系协调等方面,仍然存在许多不足,亟待进一步明确规范。自贸港授权立法若得不到有效规制,便会面临越权滥权的风险。对授权立法的相关程序的风险防控,是自贸港授权立法得以充分有效发挥,推动自贸港制度改革创新的重大保障,涉及自贸港的制度集成创新与底线思维之间的协调与平衡^①。因此,亟需研判海南自贸港授权立法的有关风险,并制定自贸港授权立法的风险防控预案,从程序上防控和化解自贸港授权立法的合法规制与规范作用,并由此提出有针对性的解决方式和机制措施。

1. 海南自贸港授权立法的依据及其权限仍未明确 《自由贸易港法》出台前,海南经济特区立法依据源自《立法法》有关经济特区立法及省级地方立法规定,经济特区授权立法权限均在《立法法》框架范畴内。如今《自由贸易港法》第7条明确了海南省政府及有关部门可以行使符合自贸港建设实际需要的相关管理职权^②,《自由贸易港法》如此规定,海南自贸港授权立法依据却未能有所突破,仍旧是原有的经济特区立法权及省级地方立法权。当下进行中国特色自由贸易港建设,此前海南经济特区立法权及省级地方立法权,已经无法满足和适应自贸港制度集成创新的法治建设需要,亟需授权立法体制创新,全面推进海南自由贸易港建设。期待《自由贸易港法》在后续的完善或自由贸易港法规补充过程中能就海南自由贸易港法治体系进行完善,将经济特区立法权扩展至自由贸易港立法权,赋予其在《立法法》之外的特殊情形规制,使海南自由贸易港立法权限更加丰富,更充分推动海南自贸港实现制度集成创新。《自由贸易港法》尚未明确中央赋予海南自贸港授权立法的依据、权限及程序等方面内容,这就使得海南自贸港的相关立法将陷入两难的窘境:若想推动自贸港“614”制度集成创新,授权立法无法可依之下,动辄则会产生立法滥权或越权的风险;自贸港授权立法若是墨守成规、畏手畏脚,那么就会与自贸港立法体制改革创新的初衷背道而驰。同时,结合《自由贸易港法》第6条和第7条规定,中央的授权立法意在授权海南完全自主管理,还是根据相关立法指导海南进行管理^③。如此种种,都是《自由贸易港法》出台并实施的背景下海南自贸港授权立法所需要明确和解决的问题。

2. 海南自贸港授权立法仍缺乏专门的程序法律依据 我国当前并没有专门的《地方立法程序法》等有关地方或经济特区立法程序等规范性文件,《立法法》对地方人大及其常委会的立法程序也没有更加详尽的规定。从中央立法到地方立法,都缺乏完整而规范的程序可遵循,使得海南自贸港授权立法程序缺乏完备的程序规则,尤其是在立法权限、授权范围、程序要求、备案制度等方面不易理清与上位法关系。《行政法规制定程序条例》及《规章制定程序条例》等虽可作为参照,但海南自贸港授权立法创新的特殊性亟待创新授权立法的程序规则,保障2025年前初步构建完成自由贸易港政策制度法规体系的迫切需要。加快《海南自由贸易港法》的实施进程,将极大推动海南自贸港“614”制度体系形成,确保自贸港贸易投资政策有效顺利实施,保障海南自贸港享有充分的自主权。事实上,海南自贸港自主权的扩大,也相应伴随着更大的权力风险,需要有相应的监督制约机制。自贸港授权立法,如若没有专门的程序法规则对其全过程实施相应的规制,与其相应的自贸港法规在进行制定、修改、补充、解释或废止的过程中,就没有可供遵循的程序审核依据。倘若没有立法程序规则的严格限定,自贸港授权立法活动就会丧失“分寸感”,如此又如何能有效助推海南自贸港立法体制于法创新,并依法促进海南自贸港建设?

① 范健,徐璟航:《论自由贸易港制度的法律属性——兼论“中国海南自由贸易港法”创制的本土化与国际化》,《南京大学学报(哲学·人文科学·社会科学)》2019年第6期,第43页。

② 《自由贸易港法》第7条指出,“国家支持海南自由贸易港建设发展,支持海南省依照中央要求和法律规定行使改革自主权。国务院及其有关部门根据海南自由贸易港建设实际需要,及时依法授权或者委托海南省人民政府及其有关部门行使相关管理职权”。

③ 贺小勇:《〈海南自由贸易港法(草案)〉修改的七大建议》,《上海对外经贸大学学报》2021年第2期,第11页。

3. 海南自贸港授权立法的监督机制尚待构建完善 我国授权立法必须存在相应的监督机制,授权机关在一定时间、方式、程序等要求下,完成对被授权立法主体的立法活动并进行相应监督。诸如明确授权立法的具体期限、履行法规备案制度等等。目前,有权对海南自贸港授权立法进行监督的主体主要有全国人大及其常委会、全国人大宪法和法律委员会,然而,由于全国人大及其常委等授权机关立法任务繁重,备案法规所涉及地方事务较多,其所能够履行授权立法的监督机制未能尽善,使得监督功效也未能充分发挥。海南自贸港由于构建“614”制度体系及其相应法规体系任务紧迫,《立法法》所规定的备案制度虽很大程度上能够发挥监督功效,但又很大程度上反制了自贸港法规制定的进程,抑制自贸港法规体系的构建发展。因此,有必要创新和改善自贸港法规备案制,创新与海南自贸港授权立法相适应的备案新形式,使其成为海南自贸港授权立法的监督新机制新方式。《立法法》第98条虽然也就立法备案制度明确了相应的规定,涉及备案情形、内容、时间及备案机关等方面规则,但有关备案程序及不备案的法律责任及后果等方面内容仍未明确规定。同时,备案与审查也未能实现有效结合,备案流程的繁琐与滞后性,使得备案制度有效推动立法监督工作的效率不明显,不容易满足海南自贸港授权立法的创新及其效率的合法且高效需要。此外,由于缺乏具体的备案程序保障和严格的责任监督制度,特别是我国目前的立法活动没有建立相应的责任追究机制,使得立法权力和违法责任脱钩。若在授权立法过程中出现越权滥权行为,则难以依照具体的条例追究其法律责任。

针对上述自贸港授权立法过程中可能存在的风险,要在充分认知和防范的前提下,通过规范授权立法程序,结合自贸港授权立法的特殊性及其实际情况,构建和强化风险防控体系及程序监督机制。评估、防范和化解授权立法的风险,是实现自贸港授权立法的程序规范化的基本要求^①。自贸港对外开放和制度集成创新要求,要远甚于一般的自由贸易试验区,须得杜绝笼统、模糊的“一揽子授权”。要针对自贸港授权立法的全过程,进行更深入的前瞻性研究,研判和防控自贸港授权立法的程序性风险,构建相应的防控体系,完善相应的监管机制,保障中国特色自由贸易港法治建设的顺利推进。

二、构建自由贸易港授权立法程序风险防控体系

程序控权是一种保护权利的有效模式,也是防范和化解权利滥用所导致风险的有效形式。在《自由贸易港法》后续的完善及自由贸易港法规体系构建过程中,有必要涉及自贸港授权立法的程序控权情形、环节、备案等内容,诸如规制自贸港授权立法的程序规则,明晰自贸港授权的严格“限权”“控权”情形与环节。针对自贸港授权立法的依据、权限及程序规则缺失等问题,构建自贸港授权立法的风险防控体系,完善授权立法的程序规范,防控和化解授权立法的风险。

(一)明确中央立法权与地方立法权的关系

立法活动的开展以及授权立法程序的确立,需要以明确的法律为依据。海南自贸港授权立法,首先需要处理好中央立法权与海南地方立法权的关系,要解决地方立法与上位法、地方性法规与政府规章之间的立法权限等问题,尤其是明确立法权限及其相关程序规则,否则就会产生超越立法权或程序违法的风险而导致产生授权立法的失效问题。

《立法法》修改时特别指出,授权立法须事先明确授权目的、事项、范围、期限以及被授权机关遵循的原则等,尤其是在立法规范上突出体现“针对性”“可执行性”^②。海南自贸港授权立法体制创新已走在我国法治化改革的最前沿,在大胆进行突破和创新的同时如何实现于法有据,就需要明确和理清中央立法权与地方立法权之间的关系^③。此前,在相关法律的明确下,海南享有经济特区立法权及省级地方立法权,经济特区立法权源自全国人大的立法授权,如今经济特区授权立法已经纳入《立法法》的框架体系当中。《自由贸易港法》的出台,表明海南自贸港建设亟需中央授权,确保海南有权依照中央要求和法律规

① 刘云亮:《中国特色自由贸易港授权立法研究》,《政法论丛》2019年第3期,第129页。

② 宋才发:《地方立法的基本程序及功能研究》,《河北法学》2021年第3期,第4页。

③ 曹亚伟:《论我国自由贸易港专门立法的必要性》,《人民法治》2019年第22期,第104页。

定行使改革自主权,充分保障海南担当自贸港建设的主体责任。如何理清海南经济特区立法权、省级地方立法权、自由贸易港立法权,也是一个重要的现实问题。对此《立法法》也有必要就授权立法等有关内容进行增设规制,探究有关自贸港等特殊经济区域的相关立法制度问题。当下也可通过推动《自由贸易港法》的完善和自由贸易港法规体系的构建,明确有关自贸港立法权的依据、权限及范围等内容,同时明确中央的授权立法是授权海南完全自主管理,还是根据相关立法指导海南进行管理,或是立法指导下的部分授权管理。此外,根据《自由贸易港法》第10条,海南省人大可以就贸易、投资及相关管理活动制定法规,报全国人大备案,但涉及法律保留事项等需报全国人大或国务院批准方才生效。在该法后续相关法规的制定或修改的过程中,就应明确哪些属于海南有权制定的与贸易、投资相关的法规,哪些需要备案,哪些需要批准,使之与上位法的立法原则及指导思想相适应^①。地方授权立法相关程序的规范,需要以立法权限的明确为前提,通过制度的完善守住授权的底线,使自贸港地方立法符合中央立法的原则,防范超越立法权或滥用立法权而进行立法活动的风险。

(二)制定自贸港授权立法程序的专门决议

《自由贸易港法》第10条明确了海南省人大及其常务委员会可以就贸易、投资及相关管理活动制定法规,而贸易投资相关管理活动法规的制定就必然会涉及税收征管、财政、海关、金融及外贸,如果不通过明确的权限、范围等立法程序加以规制,就会存在与《立法法》第8条产生一定冲突的风险^②。立法体制完备的国家都会针对立法过程制定专门的程序法,诸如美国的《美国联邦行政程序法》、德国的《联邦德国行政程序法》等,以详细的立法程序规则规范本国境内各个法律条文的制定及实施,对授权立法的对象、内容、期限、立法方式和程序等进行规范^③。

立法程序是立法活动的制度设计,在我国,授权立法的程序依据主要来源于《立法法》。《立法法》第一章就针对全国人大及其常委会的立法程序作了专门而详细的规定。程序规范是保证实体正确的前提,然而相较于中央立法程序而言,地方立法在程序方面的制定却不尽充分。2015年修订《立法法》,推进了地方人大及其常委会地方立法权的落实,地方授权立法实现了宪法和相关方面的于法有据,那么地方人大及其常委会在制定、认可、修改、补充、解释、废止地方政府规章以及规范性文件的过程中,也应当遵循地方立法程序所规定的步骤与方法。权利保护和规范的有效模式之一就是程序控权,立法程序应在地方立法从草案颁布到正式立法出台并施行的过程中,发挥着“限权”“控权”的作用,因此,完善地方立法程序,规范授权立法活动,是当下海南自贸港授权立法应探索和完善的重点工作。《自由贸易港法》有关自贸港授权立法的规定,亟需明确授权立法的程序规则,规范自贸港授权立法的全过程监控和审查,积极确认和发挥自贸港授权立法的“监督者”和“执法人”的角色作用。规范海南自贸港授权立法活动,需要有一套完整的授权立法程序规则。构建自贸港授权立法的程序理念,可以考虑借鉴《联邦德国行政程序法》《美国联邦行政程序法》等国际成熟程序法的立法方式,尽快制定一套较为系统和实用的地方立法程序法体系,尤其是自贸港授权立法程序^④。程序控权是一种对权利起到有效保护作用的模式,由此,就中央立法而言,需要制定国家层面的《立法程序法》,以中央立法程序的明确性和规范性统领地方立法程序,使中央到地方所有诸如立法草案的提出、审议、表决等立法实践活动都能实现法律化、制度化、规范化和常态化。就自贸港授权立法而言,需要全国人大专门制定有关自贸港授权立法程序的决议,有效规范海南自贸港授权立法的程序问题,其内容应囊括自贸港有关的法规起草、审议、备案、公布、修改等制度程序,同时针对自贸港法规的制定程序规则、权限、调整对象、管辖范围和基本原则等内容进行明确。通过专门决议明确自贸港立法程序规则,确保海南自贸港授权立法活动合宪合法,程序上相关制度的完善可以在极大程度上规避立法过程的越权风险,使得自贸港授权立法的全过程在有效可控的监督和规范下进行。

① 韩龙,戚红梅:《〈海南自由贸易港法(草案)〉的三维透视与修改建议》,《海南大学学报(人文社会科学版)》2021年第2期,第42页。

② 饶常林,常健:《我国自由贸易区(港)的模式转变与法治一体化建设》,《行政管理改革》2019年第5期,第47页。

③ 陈伯礼:《授权立法研究》,北京:法律出版社2000年版,第317页。

④ 杨登峰:《行政程序地方先行立法的主体、模式与规范》,《政治与法律》2020年第3期,第66页。

三、健全自由贸易港授权立法程序监督模式

从制度层面而言,授权立法监督制度主要包括监督的主体、内容和形式等,我国授权立法的有关监督机制与监督措施效力不足。西方国家往往都通过议会、法院等相关的专门机构,实施授权立法监督^①。海南自贸港争取中央给予一揽子立法授权,充分发挥自贸港立法体制创新作用,推动自贸港制度集成创新法治。同时,必须意识到构建和完善与自贸港授权立法相适应的监督机制,防控自贸港授权立法“底线”风险,保障自贸港授权立法体系能够实现于法有据、成熟创新的推进实施。

(一)完善创新授权立法备案审查机制

立法备案审查,是一项专门适用于有关地方法规的审查监督制度。具体涉及上级立法机关对下级立法机关或被授权立法机关所制定的法规,依法进行备案审查,将违法的、不当的法律规范性文件改变或撤销的一项立法监督制度,属于上级立法监督或立法事后监督的程序。我国立法监督主要体现为上级人大对下级人大所制定的地方法规进行监督,海南省人大及其常委会制定的海南经济特区法规、自由贸易港法规和海南省地方法规,一般通过向全国人大常委会备案的形式,实现立法监督。《自由贸易港法》第10条还规定:“海南自由贸易港法规应当报送全国人民代表大会常务委员会和国务院备案;对法律或者行政法规的规定作变通规定的,应当说明变通的情况和理由。”如此规定,更加强化对自贸港法规的备案监督重要性。

在符合上位法的基础上研究完善和创新实施自贸港法规备案审查制度,与批准、撤销等监督方式相结合,形成一套事后备案审查与事前审批、事中参与有效衔接的监督机制。依据《自由贸易港法》第10条的规定,自贸港法规备案制与经济特区法规备案制相比要求要更加严格,很大程度上还超出《立法法》所规定的备案制度内容要求。实施法规备案审查,一般严格依不同法规不同情况而采取不同审查措施,如备案法规属于合法合规的,则予以备案登记;如果备案的法规存在一定的瑕疵,可在整改后再次审查办理;如果备案法规属于违法违规的,应当立即驳回。实施法规备案审查制度,是确保国家法治统一的基本要求,海南自贸港法规也无例外。自贸港法规属于明显的地方法规,仍无法逾越《立法法》第8条“法律红线”规定。针对《立法法》中“逐一事项授权立法、逐一事项备案、逐一事项报告”的审查制度,可否探究和创设一种有助加速推进构建海南自贸港法规体系的立法体制,简化自贸港立法程序和优化自贸港法规备案制度的程序规则,这期待解决自贸港的立法需求与上位法立法限制的冲突问题^②。从《立法法》第13条产生的背景及《自由贸易港法》内容来看,中央事权对地方事权的限制并非绝对禁止,改革的途径之一就是推进自由贸易港备案审查制度创新。就自贸港立法权而言,除了《立法法》第8条外,可以针对其他的授权立法事项,制定自贸港立法的“正面清单”。自贸港授权立法的“正面清单”,依据具体授权事项可以实行快速备案、快速审查机制。待到授权立法的“正面清单”机制发展成熟后,可以有条件地改革试行自贸港法规备案审查“负面清单”机制,即除了“负面清单”中规定的授权事项,需要接受严格的备案和审查外,其他清单外的事项可以快备快查,甚至可以只备案不审查。在保证实体合法的同时,不必拘泥于传统而繁杂的自贸港法规备案审查程序,在保障自贸港授权立法合法的基础上,实现提升自贸港立法效率^③。

(二)强化完善专门机构的授权立法监督职能

通过前述所存风险的分析,可知我国现下授权立法监督的措施还不够完善,授权立法监督力度仍有待进一步强化和提升。究其原因在于立法机关工作繁杂、分身乏术;行政机关存在相关利益纠葛;司法机关监督范围有限,通常只对合理性进行审查。因此,有必要加强授权立法的专门监督职能。2018年3月,第十三届全国人民代表大会第一次会议通过《中华人民共和国宪法修正案》,将“全国人大法律委员会”更名为“全国人大宪法和法律委员会”,将“全国人大内务司法委员会”改为“全国人大监察和司法委员

① 管仁林,程虎:《发达国家立法制度》,北京:时事出版社2001年版,第125页。

② 彭真明,王少祥:《论中国特色自由贸易港建设的立法创新》,《海南大学学报(人文社会科学版)》2020年第3期,第34页。

③ 刘亮,邹立刚:《海南自由贸易港授权立法的框架性制度创新探讨》,《海南大学学报(人文社会科学版)》2020年第3期,第47页。

会”。前者负责“推动宪法实施、开展宪法解释、推进合宪性审查、加强宪法监督、配合宪法宣传等职责”，后者也负责“审查全国人民代表大会常务委员会交付的被认为同宪法、法律相抵触的行政法规、地方性法规和司法解释等，提出意见”。可见，全国人大这两个专门委员会，都与地方法规备案审查的立法监督职能密切相关，海南自贸港授权立法的备案审查制度也归属这两个委员会行使立法监督权限，强化完善全国人大宪法和法律委员会等专门机构的授权立法监督职能，可以在海南自贸港授权立法过程中起到有效的监督作用。事实上，国外有许多国家也是在最高权力机关下设专门机构，行使立法监督权，目的就是“要防止权力滥用，就必须以权力制约权力”^①。诸如 1944 年英国下议院设置专门委员会，主要负责审查行政机关依据议会授权而制定的法规；法国设立宪法委员会就本国各项裁决拥有最终的法律效力，政府部门无权就裁判结果进行上诉，被宣布违法或违宪的法案也在事实上被撤销^②。域外国家相关经验表明，设置最高权力机关下设专门委员会，行使立法审查职能是行之有效的立法监督制度。赋予全国人大宪法和法律委员会等专门委员会的立法监督，尤其是强化该委员会对海南自贸港法规备案等活动，享有听证、审查和提请否决的议案权力，且直接向全国人大报告。全国人大宪法和法律委员会等专门委员会，就自贸港法规备案审查等程序性事项进行监督，及时评估自贸港法规内容、立法形式、立法程序等情形状况，并有效反馈。自贸港法规备案审查时，要求立法机构作出解释和说明，并可提出相应的修改立法建议。对自贸港法规实施备案审查，如果发现所制定的自贸港法规不符合上位法或授权立法的规定时，可提请全国人大或全国人大常委会就该法规条款作出修改、补充或撤销的决定，充分发挥该委员会专门立法监督的作用。

（三）健全授权立法的风险责任追究机制

权利的行使必然伴随着义务的承担。自贸港授权立法，既要充分行使自贸港立法权，又要防控自贸港立法权行使不当或滥用。行使不当或滥用，应当受到相应追责和惩罚。海南自贸港授权立法是一个新兴事物，并无其他的标准可以参照，因此行使自贸港立法权须重视风险防控，严防授权立法权限过度过滥等风险。基于此，完善海南自贸港授权立法的风险防控制度，要建立健全授权立法的责任追究机制，制定监督控制的责任主体制度，确定相关责任的问责人、问责方式和所在单位需要承担的各项职能。如此便能有效敦促被授权机关依法立法，规范自贸港授权立法程序及提高自贸港法规的立法质量^③。有关立法责任问题，《立法法》仅规定了违反授权立法原则及授权规则要求的行为无效或可撤销，对授权或被授权主体的责任及其方式却未进行相关规定。建议修订《立法法》，增加有关授权主体和被授权主体的责任条款，明确授权立法的授权主体监督责任和被授权主体责任。授权立法既是权力，也是义务，获得授权立法的权力行使，更需要有效监督和约束。海南自贸港授权立法的程序规范，更需规制立法授权及被授权主体的立法责任，规定自贸港越权立法、滥权立法等行为的法律责任。越权制定的自贸港法规条款固然无效或者应当被撤销，并明确由此进一步监督和保障自贸港授权立法活动的规范化。实行自贸港授权立法的第一责任人制度，将授权内容、权限及所应承担的责任落实到位，督促相关立法部门及人员对所授权力的正当行使^④。实施海南自贸港授权立法，既要鼓励被授权主体大胆创新，推动自贸港法规体系的建立，也要防止权力越权或滥权，有效防范越权滥权导致的社会风险发生。因此，健全授权立法的风险责任追究机制，规范被授权主体的创设责任方式，促进权力部门合法合理积极行使自贸港立法权，实现科学立法目标。

四、结 语

自贸港授权立法，催生自贸港立法权。行使自贸港立法权，须有相应的程序规范规制，尤其是规制自贸港立法风险防控机制，目的在于保障自贸港授权立法顺利推进，加快自贸港法规体系构建。强化规范

① 孟德斯鸠：《论法的精神》，张雁深译，北京：商务印书馆 1961 年版，第 156 页。

② 伯纳德·施瓦茨：《行政法》，徐炳译，北京：群众出版社 1986 年版，第 57 页。

③ 林鸿潮：《重大行政决策责任追究事由的偏离和矫正——以决策中对社会稳定风险的控制为中心》，《行政法学研究》2019 年第 6 期，第 48 页。

④ 刘风景：《第三方立法前评估的制度设置与具体实施》，《江汉论坛》2019 年第 8 期，第 129 页。

授权立法的程序规制,提升自贸港授权立法质量。规制自贸港授权立法的权限、内容、期限及被授权主体责任等事项内容,防止自贸港立法权的越权滥权风险。理清自贸港立法权与经济特区立法权的属性关系,明确自贸港授权立法的界线、权限,防控自贸港立法及其法规与上位法产生冲突的风险。结合《立法法》及《自由贸易港法》的有关内容,构建自贸港授权立法的程序规制和管控规制,以立法程序规范为保障创新海南自由贸易港的经济体制及发展政策。防范和化解自由贸易港授权立法风险,创新自贸港授权立法的备案审查机制,大胆尝试推行“一揽子授权”同时,以备案审查的规范和创新为支撑。健全自贸港授权立法的风险责任追究机制,对授权及被授权主体的立法责任进行规制,督促权力的正当行使,以提高立法质量保证立法效率。中央赋予了海南自贸港更多的立法权限,支持海南大胆试、大胆改,以立法体制的创新推动经济体制的建设。自贸港授权立法是我国立法体制的重大创新,更要秉承底线思维,强化授权立法的风险意识,有效防止越权滥权行为的发生,实现自贸港授权立法的于法有据。

[责任编辑:王怡]

Research into the Risk Prevention and Control Mechanism for Authorization Legislation of the Free Trade Port with Chinese Characteristics

LIU Yun-liang, WENG Xiao-qian

(College of Law, Hainan University, Haikou 570228, China)

Abstract: Authorization legislation of the free trade port with Chinese characteristics is the basis and premise for ensuring the legislative system innovation of Hainan Free Trade Port and realizing the integration and innovation of free trade port systems. Authorization legislation of Hainan Free Trade Port focuses on standardizing the legislative procedures of free trade port, strengthening the legislative rules and related activities, promoting the quality of authorization legislation, and preventing and defusing the risks of authorization legislation. The authorization legislation of the free trade ports with Chinese characteristics must promote the construction of the regulatory system of Hainan Free Trade Port through the strict institutionalization of legislative procedures, the standardization of legislative contents and the systematization of legislative norms. Standardizing the procedures of authorization legislation in Hainan Free Trade Port mainly relies on the *Constitution of the People's Republic of China*, *Hainan Free Trade Port Law of the People's Republic of China*, and *Legislation Law of the People's Republic of China* and among others. Together with the actual situations of the construction of Hainan Free Trade Port, it is supposed to standardize the grounds, the basic principles, the authority contents, the relevant procedures, and the filing system of authorization legislation. Furthermore, the supervision mechanism should be strengthened, the filing and review mechanism improved, and the risks prevented and controlled in the authorization legislation of Hainan Free Trade Port.

Key words: free trade port; authorization legislation; procedure; risk prevention and control