

转型期地方政府内在行动逻辑下的地方法制

郭 威

(东北农业大学 文法学院,黑龙江 哈尔滨 150030)

摘 要:地方法制问题不仅是法律问题,同时也是与中国社会转型期特定背景下同政治制度、经济发展等因素有着内在关系的制度性问题。地方政府在改革中发挥了重要作用,其内在行动逻辑可以概括为行政发包制和政治锦标赛。正是在这样的行动逻辑支配下,地方政府成为利益主体,地方法制偏离了法治的轨道,破坏了国家法律的统一性与一般性。如果要想实现地方的法治,地方法制的重点就在于要控制地方政府的权力,维护公民的权利,实现这一目的需要进行一系列的变革。

关键词:地方法制;地方政府;行政发包制;政治锦标赛

中图分类号:D920.0

文献标志码:A

文章编号:1008-7699(2015)02-0019-08

一、问题的提出

地方法制问题经历了一个发展演变的过程。上世纪90年代,随着“法治”概念的流行,由于“法制”一词相对较窄的内涵,对法制的关注逐渐被法治国家所取代。^①在法治的视角下,对地方法制的最初认识主要是将其作为与国家法相对应的地方性非正式规范、地方秩序的体现而存在,侧重于研究国家法与地方法的冲突与融合。^②近年来,当“法制”概念与地方层面的制度研究相结合,学者们发现了其在地方所潜在的意义和重要作用,开始从国家法律制度层面来看待地方法制的重要性与作用,认为地方法制是地方法律制度的总称,是相对于中央层面的法律制度而言的,强调地方层面的国家机关、社会组织等的法制化问题。在这个意义上,地方法制理论可以看作是法学研究中的一个逐渐兴起的新领域。

目前,学界一般强调地方法制中的重点是“地方”,相对于全国法制的全局而言,两者是“特殊”与“一般”的关系,强调地方法制的自下而上性,将地方法制建设及经验看作是国家法治的组成部分。从这样的视角出发,将地方法制建设看作是国家法治建设的试点,在地方层面进行的制度创新是为权力运行的规范化、制度化、程序化积累经验,以备及时发现问题并加以改进。^[1]地方法制的完善,关系到地方政权的性质和作用,关系到地方与中央以及不同地方国家机关的事权区分,关系到各级国家机关的责任制等问题最终在法律上的保障。^[2]还有学者将农村基层民主建设中出现国家正式制度之外的“小制度”作为地方

收稿日期:2014-12-10

作者简介:郭 威(1977-),男,黑龙江黑河人,东北农业大学文法学院法律系讲师,博士研究生。

基金项目:黑龙江省教育厅人文社会科学项目“黑龙江省农民工法律援助的困境与对策研究”面上项目(12512016)

① 一般来讲,“法制”(legal system)是作为一个国家或地区整个法律制度的简称,本身包含了静态意义上的法律制度整体以及动态的法律制定与运行。本文的“地方法制”是指与“中央”相对的地方基层的立法、执法与司法活动的总称。法制与法治的区别参见孙国华:《法制与法治不应混同》,《中国法学》1993年第3期;朱景文:《关于法制和法治的几个理论问题》,《中外法学》1995年第4期。

② 可参见苏力:《现代化视野中的中国法治》,载《20世纪的中国:学术与社会》(法学卷),山东人民出版社2001年版,第1-46页;苏力:《法治及其本土资源》,中国政法大学出版社2004年版;贾海龙:《从非正式规范到地方法制——中国现代化进程中规范补充供给路径的嬗变》,《学术研究》2011年第7期。

法制地方性与灵活性相结合的产物,这样的地方性“小制度”是基层智慧的体现,并能对国家正式制度起到补充甚至源头性的作用。^[3]在这个层面上看,地方法制作为中国法治建设进程的重要组成部分,与中央提出的建设社会主义法治国家方略相一致,通过充分发挥地方法制的自主性与创造性从而将依法治国的基本方略转变为地方法制建设的具体实践。

强调地方法制的自主性与创造性是理解地方法制问题的重要切入点。但是,由于当代中国转型期的特殊性,国家和地方的法制化及法治化所面临的问题是非常复杂的。一方面,在国家层面的法制建设卓有成效、法律体系已经初步形成,另一方面,在地方却屡屡出现上访潮、群体性事件等与国家法制不一致的情况。^①这样的矛盾表明在国家层面的法制建设与地方法制的实际之间出现了偏差,如果仅仅从法律制度本身去看这一矛盾现象,并不能提供完整的回答。如果我们关注整个改革历程,将地方法制置于其所处的政治制度、社会环境之下,就能够为我们思考地方法制所面临的问题提供新的视角。

从我国改革开放的历程来看,政府作为改革开放的主导性力量在我国的改革进程中起到了巨大的推动作用。蒋立山在《中国法治道路初探》中对我国选择政府推进型的法治路径进行了详细分析。他指出,正是由于计划经济时代所遗留的庞大且僵化的政府体制及巨大的改革成本,中国才没有走上西方式的演进型的法治道路,而是走上了政府推进型的法治道路。这个“政府”是从广义上来看的,包括政党、人大和各级政治组织,其实就是政治学意义上的国家。这是在中国特殊国情的背景下,由于内部危机和外部压力所决定的必然结果。本土存在的政治资源恰恰是我们进行法治建设所依赖的重要资源,也是中国现代化过程中的最重要的现实推动力量。因此,最基本模式就只能是这样一种模式:政府推进型的变法模式。^[4]从国家层面来看,中央通过政治决策、法律制度设计、法律移植等方式在短时期内迅速建立了部门较齐备、规则较全面的法律体系,这是源自顶层设计的自上而下的法治建设路径,并由政府作为推动性的力量来加以贯彻执行。在这一过程中,从国家法律制度建设上对这一历程的回应就是在《宪法》《立法法》等法律中规定了地方国家机关拥有一定的立法自主权,可以结合地方实际情况作出地方性立法,这是对地方法制作出的制度上的法律承认,也表明了在地方的法制建设中推动性的力量是集中于地方国家机关的。

政府推进的法治道路只是改革总体内容的一方面,改革更重要的是发展经济,即以经济建设为中心。与法治建设的主导性力量相同,我国的经济建设同样也是由政府主导,主要的方式就是充分释放地方的积极性和主动性。在我国的改革开放伊始,就是从释放地方的自主性出发,开始在农村施行联产承包责任制以打破原有的人民公社体制,在城市施行国营企业的承包制,通过双轨制发挥地方的积极性和创造性,使地方作为发展的主要依靠力量而具有举足轻重的作用。从总体上看就是将过去的总体性支配来实现工业化积累转变为通过调动、激发基层民众的活力来塑造新型的社会主义政治经济体制。^{[5]107-127}中央设立经济特区等的初衷就是积极激发地方的积极性,从地方经济发展出发来为全国各地的改革积累经验,并将成熟的经验和做法推广到全国各地,从而实现全国经济的发展。地方政府是改革在地方的推动性力量,也是“破解旧体制弊端、孕育制度创新的重要力量”。^{[6]2}可以说,在改革之后的 30 年间,地方政府是实现中国经济增长奇迹的重要力量。充分发挥地方政府的积极性与创造性,是我们改革成功的经验之一。

可以看到,在转型过程中,政府的主导性地位使地方政府就具有了双重身份:既是作为经济发展主导型因素,同时也是推动以及维护地方法制的力量。问题的复杂性在于,地方政府是如何协调这两种身份

① 江平教授指出,当代中国法治面临四个方面的挑战:保障市场自由与市场秩序的法制缺位;国家权力过于介入市场生活,需要对政府权力加以法律规范;法治面临倒退,某些地方又恢复了人治色彩;“稳定压倒一切论”和“中国情况特殊论”在基层被歪曲和误用,可能会对法治产生影响。参见江平:《中国法治面临的困境与突破——对中国法制建设几个问题的思考》,《探索与争鸣》2011 年第 8 期。其实在这些挑战的背后,都隐藏着转型期中国发展的政府逻辑,这些问题恰恰是这一逻辑在法律上的表现。

所带来的不同职责? 地方政府在这一过程中面对的是什么样的问题? 重要的是, 恰恰是这些问题的存在对地方法制构成了方方面面的影响, 甚至侵蚀法制自身的运作。法治社会的意涵在于法律规束住了国家权力和政府后而使权利在人和人之间得到合理配置的社会状态, 在实体上要求控制权力, 保障权利,^[7] 简而言之, 实现法治的核心机制就在于“控权力”“保权利”, 控制权力主要是指控制政府的权力, 保障权利主要是保障公民的权利。那么, 如何从地方法制的意义上来理解“控权力”与“保权利”呢? 对地方法制而言, “地方”的重点在什么?

本文为丰富地方法制理论的研究, 尝试从转型期地方政府的行动逻辑出发, 将地方法制问题置于转型期地方政府内在的行动逻辑之下来回答地方法制所面临的主要问题, 并指出地方法制所面临的不是独立的法律问题, 在深层次上更是同政治、经济等有着内在关系的互相交织在一起的制度性问题。

二、地方政府的内在行动逻辑及其非预期性后果

中国的中央与地方的关系在改革前与改革后发生了重大的变化, 尤其是地方政府在改革后的内在行动逻辑的变化, 对我们理解中国的发展以及地方法制问题提供了重要线索。

周黎安对中国地方政府在转型期的重要作用及运行机制进行了详细分析, 他将中央政府与地方政府直接的关系概括为属地化管理基础上的“行政逐级发包制”和“政治锦标赛模式”。虽然地方政府在日常行政管理中的行动动机、政府目标等是非常复杂的, 但这样的两个简单类比作为隐藏于体制下的潜在机制对我们理解政府内在的行动逻辑仍能提供一定的帮助。

周黎安指出, 从中国古代政治制度来看, 自秦代以来的中央与地方的行政关系一直是“一切政令皆出自朝廷, 但具体实施与监督执行, 则全部由地方政府负责”, 中央将行政与经济任务向下层层发包, 一直到最基层的行政单位县乡一级, 中央就是总发包方, 然后通过逐级“转包方”向下发包, 县乡作为最终的“承包方”, 这种行政逐级发包是与属地化管理高度合一的。^{[6]57-66} 建国之初, 我国为了迅速实现工业化的目标, 在特定历史时期的特定形势下建立了高度集权化的计划经济体制, 中央加强对经济和社会事务的计划控制。但在 1956 年, 中央将一些管理权下放给地方, 在中央政府和地方政府之间, 中央主管大政方针和政策的制定, 地方基层政府绝大多数的行政、经济和社会管理事务的具体执行, 形成一种“大权独揽, 小权分散”的格局。中国的计划经济是一种中央计划和地方计划相结合的特征,^{①[6]74} 这样的结果仍然可以看做是传统属地化行政发包制的延续, 这种局面的形成为地方政府在国家计划经济的大前提下保留了一定的自主权, 为改革过程中释放地方活力奠定了基础。

在改革之后, 改革的目的是发展生产力、发展经济成为全社会的共识。中央开始简政放权, 地方政府作为改革的地方主导性力量体现得更为清楚。这一时期同时也是属地化行政发包制逐渐强化时期, 中央和地方在经济关系上施行“财政包干”。在 90 年代以收入集权为目的的分税制改革将财政重新集权于中央, 加强了中央权威的同时使地方在财政方面受到了极大的限制。中央政府试图通过分税制改革重新掌控地方政府的行为并调节地方经济发展的方向, 但地方政府在支出压力下作为地方利益主体的意识被大大增强了,^{[5]104-127} 开始经营城市等扩展财源以寻求发展, 国家通过项目制加大民生工程和公共服务,^[8] 仍然具有相当的自主权。从总体上看, 中央与地方的关系经历了由最初的中央计划经济时代的“总体性支配”到改革初期的向地方分权, 经过分税制改革又将财政权力部分收归于中央以加强中央权威的“总、分、总”的过程, 但必须要承认的是, 地方政府的权力仍然被大大扩大了。地方政府权力增强的结果使中央与

① 周黎安指出, 中国没有彻底施行苏联式的完全中央集权的计划经济, 是一种 M 型结构。毛泽东在《论十大关系》中强调中央和地方的关系, 发挥地方的积极性。

地方的关系发生了变化,计划经济时代中央对地方的控制得到了松弛,地方政府作为利益主体的意识在增强,中央与地方关系中协商和谈判的成分在增加,地方政府主导地方经济发展并作为利益主体已经成为地方自主性的主要标志。

问题在于,同样的政府体制,在 30 年前能够在计划经济下贯彻国家的指令计划,在 30 年后却能创造经济发展的奇迹,地方政府在其间发生了什么变化?

在地方政府取得发展经济的自主权、具备了同中央讨价还价的能力之后,中央对地方政府的的关系就发生了变化。中央对地方政府(主要是省一级政府)下达经济任务、指标,省级政府再对任务、指标进行层层分解,各级地方政府就成为为完成上级任务的各级“承包商”。地方政府的管辖和职责范围就变成“谁主管,谁负责”。相应的,中央对地方官员、地方上一级对下一级官员的考核标准也发生了变化。由改革以前的以政治忠诚为标准转变为以经济发展作为主要考核标准。周飞舟在考察上世纪 50 年代“大跃进”时期体制性因素时,将这一时期在政治、经济上的主要表现概括为“锦标赛体制”。在集权体制下,中央通过对地方放权并通过各种方式鼓励地方政府开始经济指标上的竞赛。在这场锦标赛中,中央是竞赛的发起人和目标、规则的制定者,地方则是参赛的运动员。落后的运动员即落后的地方政府负责人会被批评为执行中央路线不积极,是以政治忠诚为标准的。^[9]而改革之后,中央对经济发展的重视而对地方放权,地方成为国家经济的试点和主导性力量,这样就使政治锦标赛的考核标准发生了实质性的变化。这种政治锦标赛的核心就是“把政府官员的激励搞对”,地方首长在任期内的经济绩效取代了过去的政治忠诚,这也是一切以经济建设为中心的体现。这种政治锦标赛产生了很多收益,如在地方政府间引入了竞争机制,加剧了生产要素的流动;可以使地方政府避免被地方固定或狭隘利益集团所制约而导致的地区经济增长迟滞等。^{[6]97-98}政治锦标赛对地方政府是一种极大的激励,可以量化考核的经济指标作为主要的考核标准的结果就是一切以经济发展为主,这样就能使地方与中央的目标保持一致。

中央对地方政府的放权的结果是改变了地方政府的行为模式,通过行政发包制和政治锦标赛模式,地方政府在上级政府的压力下在经济发展上拥有了极大的自主权,这样的结果就是,“地方政府在地区经济增长中扮演了一个非常重要的角色,地方官员寻求一切可能的投资来源、推动地方经济的发展的热情在世界范围内可能也是罕见的。”^{[6]2}在短时期内使经济迅速得到了发展,使国家财力得到极大提升,并极大地改善了人民群众的生活条件。新世纪以来,中央政府提出了将经营性的政府行为转变为以公共服务为本的治理体系,将法治化、规范化、技术化等作为核心议题,但仍然没有从根本上改变以行政发包和锦标赛为主要形式的自上而下的“压力型体制”。^{[5]104-127}

需要注意的是,在地方政府经济取得发展的同时,地方政府作为利益主体的意识也在逐渐增强,并由此也产生了一些非预期性结果,大体上可以从以下四个方面来看。

首先,出现了基层政府间“共谋现象”。具体表现为:中央政策一统性与地方执行过程灵活性之间的悖论、国家的统一政策与地方实际条件的差异,使政策决策过程与具体执行过程发生分离;政府内部的考核机制设计使基层政府间形成利益共同体,在贯彻上级政策中以新的目标来替代中央政策的原目标;科层制度的非人格化所要求的按照规章制度办事被行政关系人缘化倾向所取代。^[10]通俗的说法就是“上有政策,下有对策”,其结果是国家使政令法律保持一致的自上而下的科层制不能确保上情下达,共谋现象导致基层政府可以通过变通上级国家政策和指示来处理解决或缓和发生在基层的问题和冲突,并已经成为一种制度化的非正式行为。

其次,地方保护主义的兴起。由于各地经济发展不平衡,而且地方政府间由于竞争的加剧,地方政府成为利益主体,维护本地的利益就成为发展经济、扩大税收、维护地方垄断的必然结果,这样就导致了地方保护主义的产生。地方保护主义的产生是地方政府追求利益最大化的必然结果,是对资源稀缺性的一种“利己”的自觉行为,是对市场经济供求规律的“本能”利用。^[11]周黎安指出,在政治锦标赛的影响下,以

政府为主导的行政手段对地方企业产权的保护替代了司法保护。^{[6]97}在地方保护主义的影响下,地方政府的行政执法和司法活动为了地方利益可以超越法律,从短期来看是实现了地方经济发展,但从长远来看对国家法制的统一性以及统一市场的形成是有巨大危害的。龙小宁、王俊通过对知识产权的案例进行分析表明,司法地方保护主义主要存在于一审中,在二审中并没有发现存在司法地方保护,二审对于一审中存在的司法地方保护具有较强的纠偏作用,但是这种纠偏作用只适用于京、沪、苏这样的法制环境相对较好的知识产权案件大省。^[12]这样的政府运行的内在逻辑已经对司法的职能进行了部分侵蚀,公民权利在这样的逻辑支配下不能得到确定性的保障,法律所要求的确定性、可预测性功能不能普遍实现。

再次,维稳要求下地方矛盾的积累。转型时期的不公平、地方保护、地方政府在发展经济过程中的不合理、不合法所引发的矛盾得不到解决,群众往往以上访等方式寻求解决。而“把矛盾化解在基层”又加剧了这种矛盾的积累与爆发。大规模群体性事件的爆发恰恰说明地方政府在处理基层矛盾的过程中面临着资源不足、实际能力不够等问题,以自上而下的运动型维稳就成为常见的手段,通过“维”出的稳定将矛盾掩盖,实际上并没有解决矛盾。同时,为了实现维稳的政治目的往往遮蔽了群众提出的正当利益诉求,许多法律允许的维权行为被阻止。“维稳”与“维权”之间的矛盾更是凸显出地方政府的绩效考核所带来的权力异化,结果只能是加剧政府与人民利益的对立。

再有,在这样的模式下,政治手段仍然是主要的社会控制手段,这样的行动逻辑和法治原则之间的冲突是显而易见的。法治的核心是“控权力”与“保权利”,而地方政府的运行逻辑对地方法制的影响是非常大的,共谋现象、地方保护、维稳思维甚至会改变法治运行固有的规则之治、权利平等、可诉性等内在要求。维护公民权利以对抗政府权力最主要的武器就是行政诉讼。应星通过对行政诉讼的立案问题提出了“立案政治学”的概念,地方法院在立案是要考虑到案件对地方安定团结的影响、对当地政府的关系等。^[13]贺欣用被代理人/代理人的理论来分析上下级政府之间政治控制机制的特点,结论是行政法弱化为政府的诸多政治控制机制中的一种,还未必是最有效的一种。^[14]立案政治学和行政法的弱化所体现的其实仍是政治上的、社会上的考量可以压倒法律上的考量,法治所要求的原则与价值要低于地方的政治目的。汪庆华指出,行政诉讼中的社会效果与法律效果相统一的司法政策鼓励了非法律因素合理、合法、制度性地进入司法过程,结果就是事实问题与法律问题纠缠不清,实质正义与形式正义相互竞争,法院既要完成治理的任务又要履行法律的职责,规则之治的实现困难重重。他将中国的行政诉讼分为选择性司法和嵌入式司法,从来没有形成一种独立于整体性党政运作机制之外的司法。^[15]

地方政府的行动逻辑所引发的非预期性后果不能简单地归因于人员的素质问题,更要看到在制度设计中所隐藏的原因。通过行政发包制和政治锦标赛的模式,我们可以看到,改革以来最大的变化就是地方政府已经成为利益主体,并能够自觉地去追求自己的利益,同时,政府还可以凭借手中握有的权力去实现自己的目的。而且在体制中,地方政府主要是受到上级政府的垂直监督,中央对地方政府在政治锦标赛的模式下将经济等指标作为考核的主要依据,官员的晋升主要是依靠上级提拔,因此,地方政府只要对上级政府负责,完成上级政府的任务和目标就可以了。结果是增大了地方政府的权力,增加了地方政府的处置权的自由度,政府权威加强的同时就是人大监督的弱化。在纵向的垂直监督和横向的水平监督之间,两者的价值取向是完全不同的。正是由于法律制度之外的因素压倒了法律自身的作用,在国家法制的统一性与地方的法律实践二者之间出现了明显的矛盾。

三、地方法制与有效治理

现代社会在政治统一的基础上将国家法律体系作为制度性的规范体系并赋予国家法律体系以权威性。韦伯在分析“法制型支配”这一理想类型时指出,法制型支配的基础在于任何法律体系都是由一些抽

象规则依照首尾一贯的系统所构成,上级作为支配者也得服从无私的法令和程序所构成的秩序,组织成员服从支配者不是服从他个人,而是服从这个无私的秩序。^[16]韦伯的分析实质上是强调了在法制型支配中法律具有的权威性与独立性、平等性与一般性,只有这样才能避免恣意,才能避免特权与滥权。

地方政府在改革中经济发展的重要作用毋庸置疑的,其拥有的自主性能够因地制宜地发展地方经济,改善当地人民的生活水平。地方政府作为国家政治制度的组成部分,地方法制作为地方的法律制度体系是国家法律制度体系的组成部分,虽然具有地方的特殊性与自主性,但从法律制度统一性角度来看,更应当按照国家法律运行,不能突破法律的界限,只有这样才能保证国家法律体系的一致性与统一性。在这个意义上,葛洪义教授对地方法制所作的界定可以说是抓住了根本。葛洪义将地方法制概括为“在国家法治原则的统一指导下,各级地方根据本地实际情况的需要,在应对地方实施宪法、法律所产生的各种问题的过程中,形成的规则与制度的总和。”^[17]从这一概念上可以看出,地方法制包含三层含义。首先,地方法制的基本原则同国家的法治原则是一致的。地方虽然作出一系列结合地方的规定,但总的法制与法治原则必须是统一的,地方法制也是法治,与国家法制之间具有一致性。其次,地方法制是在国家法治作为统一指导原则下的地方法制建设。这与我国单一制的国家体制相一致,也是同我国中央与地方权力配置上地方权力来源于中央的体现,表明地方法制是隶属于国家整体法制建设的一部分。再次,将地方法制看做是对国家宪法和法律(狭义上的法律,即全国人大和全国人大常委会所制定的法律)、行政法规在地方的具体实施过程和监督过程。在具体过程中,地方可以在宪法和法律、行政法规的约束下拥有一定的形成符合地方实际的规则、制度上的自主权,具体体现就是地方的立法、行政与司法活动。《宪法》和《立法法》对地方人大和政府赋予了立法权,可以结合地方实际情况作出地方性立法,具有自主性和特殊性。但从法律渊源角度来看,地方法制其实都是对国家宪法和法律在地方的贯彻执行,前提条件就是不能违背国家宪法和法律。地方法制的自主性和特殊性就体现在地方政权国家机关可以自主地将国家的中央层面的法律制度同地方实际相结合,是将宏观指导性的国家宪法和法律同地方特殊实际相结合。各地方结合本地实际情况作出的变通性法律规定也体现出我国法制在总体上既保持了中央一元的以全国人大为核心的立法体制的统一性,同时也表现了我国地方立法的多层次和多样性。这是我国统一的单一制国家制度在面对多样性的地方实际时所作出的必然选择和结果。

地方法制承担着贯彻国家方针政策、约束地方国家机关权力、解决基层具体问题与纠纷、发展地方经济、保障民生的重要职责,而且直接面对着广大人民群众日常生活,这就决定了地方法制是在贯彻国家法治的过程中的“开端”,是实现政府有效治理的制度性条件。由于转型期的特殊性,在地方政府运行逻辑之下,中央要求的法制统一与地方法制的现实之间的矛盾并非是单纯的、独立的法律问题。在深层次上看,是在经济发展背景下地方政府的运行产生的制度性问题。周雪光通过从中央到地方自上而下的分析指出,产生这一矛盾的原因在于权威体制与地方有效治理之间的矛盾。维系权威体制的科层制由于承担了越来越多的治理负担而不堪重负,一元的政治观念受到多元观念的挑战。在这样的背景下,这一矛盾集中表现为中央管辖权与地方治理权的不兼容,为了维护权威而采取的一系列措施如地方逐级代理、政教礼仪化、运动型治理只能取得暂时的平衡。法治的刚性规则既限制了中央政府的自上而下的动员能力,也限制了地方政府解决实际问题的能力。这就导致的法治的形式主义与举步维艰。^[18]根据我们的分析,自下而上来看,从地方政府的视角出发,除了人员素质、文化等因素之外,很重要的原因就是目前的制度设计中地方政府的内在行动逻辑,而这样的行动逻辑又是同经济发展、中央政府的政策、官员考核晋升等交织在一起。如果从地方政府作为利益主体的角度来看待这些非预期性后果,这样的结果其实是自上而下的制度设计本身所产生的必然结果。地方政府在行政发包制以及政治锦标赛模式下必然会追求自我利益,为了自我利益的实现以及完成上级所下达的政治任务,其结果必然是在涉及到地方利益与稳定等方面运用政治手段替代法律手段,甚至可以改变法律的初衷而将之作为工具手段来达到自身的目

的。国家法律在地方利益的裹挟下逐渐丧失了法律本身所要求的普遍性、一致性、平等性,甚至在政府内部由于部门利益的缘故对法律的执行互相推诿,使整体意义上的法律效力大打折扣,在国家层面的法治主张在地方法制的具体运行中或多或少地被消解了。

因此,在我们看来,地方法制问题并非是单纯的法律问题,从一定意义上看,更是现实的政治问题,在自上而下的压力型体制下,地方政府在内在行动逻辑必然会自下而上地作出应对性措施,这样的应对性措施往往会是以政治手段取代法律手段,或者出现选择性司法或嵌入式司法,^[15]法律的统一性与一般性无法得到维持,法律的权威始终不能树立起来,结果就是地方法制成为政治的附庸,成为地方政府利益的工具。地方法制表面上具有了自足性,能够为地方经济与稳定保驾护航,但在实质上看却是以丧失国家法制统一、丧失法律权威为代价的,长此以往,也会导致政府的权威丧失。如果要改变这样的局面,真正在地方实现法治,使地方法制回归其本身应有的地位和作用,这不仅需要从中央层面来进行完善法律体系,更重要的是在地方的法律实践中能够将法治原则真正地成为地方治理的一部分,而且是作为最重要的一部分。从这一目的出发,地方的自主性是法制的自主性,是法治之下的自主性,这样既能保证释放地方的活力,又能使地方的权力在法制的框架内运行。“控权力”应当是主要控制地方政府的权力,“保权利”就是保障公民的权利。这样就需要破除维稳思维、打破地方保护主义,杜绝基层政府间的共谋,将地方的权力用法律来加以约束。自上至下的垂直的监督能够起到一定的权力监督作用,更重要的是要完善横向监督,实现从压力型体制向以民主协作为主要特征的回应力法治转变。^[19]要达到这些目的,就需要对经济增长方式、干部考核标准、法律参与与法律监督等一系列方面进行系统性的改变。这一系列复杂改变的目的就是以法治的思维来重新形塑中央与地方的关系,使地方政府重新回到法制的轨道上,使法律从工具回归为地方治理的正常手段。

本文仅仅就地方法制问题的一个方面进行分析,指出地方法制受制于地方政府行动逻辑下的尴尬局面,结果是丧失了法制应有的功能与效用,地方法制的出路不仅在于法律制度本身的变革,更需要在法制之外的政治、经济等方面的变革。关于地方法制的其他方面(如地方性规范作为国家正式法律渊源的补充、国家法与地方秩序的冲突、地方法制对国家法制的经验等)没有涉及,但这并不意味着这些方面不重要,而是作者有所取舍的缘故。法治毕竟是对社会生活状态的回应,是社会的产物。改革在不同时期所面临的主要问题是不同的,改革带来的变化在当前就在于经济领域和社会领域逐渐具有了自主性。^[20]改革的经验告诉我们,社会自身具有强大的生命力,那里才是我们的动力之源。政府主导型的法治路径和改革路径虽然在一定时期能够解决特定的问题,但更需要在面临不同时期不同问题作出相应的变化以适应社会经济生活出现的新形势。

参考文献:

- [1]封丽霞.从地方视角看权力运行的制约与监督[J].中共中央党校学报,2014(4):55-59.
- [2]葛洪义.地方法制的意义——中央与地方关系的法律化、制度化问题初探[J].学习与探索,2010(1):75-79.
- [3]余涛.论农村基层民主建设中的“小制度”[J].华南农业大学学报:社会科学版,2013(3):128-134.
- [4]蒋立山.中国法治道路初探:上[J].中外法学,1998(3).
- [5]渠敬东,周飞舟,应星.从总体支配到技术治理——基于中国30年改革经验的社会学分析[J].中国社会科学,2009(6).
- [6]周黎安.转型中的地方政府——官员激励与治理[M].上海:格致出版社,1995.
- [7]徐显明.论“法治”构成要件——兼及法治的某些原则及观念[J].法学研究,1996(3):37-44.
- [8]渠敬东.项目制:一种新的国家治理体制[J].中国社会科学,2012(5):113-130.
- [9]周飞舟.锦标赛体制[J].社会学研究,2009(3):54-77.
- [10]周雪光.基层政府间的“共谋现象”——一个政府行为的制度逻辑[J].社会学研究,2008(6):1-21.
- [11]邓大才.体制转轨时期的地方保护主义探源[J].广东商学院学报,2003(1):13-20.
- [12]龙小宁,王俊.中国司法地方保护主义:基于知识产权案例的研究[J].中国经济问题,2014(3).

- [13] 应星,汪庆华. 涉法信访、行政诉讼与公民救济行动中的二重理性[C]//江平,吴敬琏,洪范评论. 北京:中国政法大学出版社,2006:94-192.
- [14] 贺欣. 作为政治控制机制之一的行政法——当代中国行政法的政治学解读[C]//汪庆华,应星. 中国基层行政争议解决机制的经验研究. 上海:三联书店,2010:179-198.
- [15] 汪庆华. 中国行政诉讼:多中心主义的司法[C]//汪庆华,应星. 中国基层行政争议解决机制的经验研究. 上海:三联书店,2010:104-147.
- [16] 马克斯·韦伯. 经济与历史支配的类型[M]. 康乐,等译. 桂林:广西师范大学出版社,2004:307-309.
- [17] 葛洪义. 我国地方法制研究中的若干问题[J]. 法律科学,2011(1):115-120.
- [18] 周雪光. 权威体制与有效治理:当代中国国家治理的制度逻辑[J]. 开放时代,2011(10):67-82.
- [19] 郭威. 当代中国社会结构转型与回应型法治秩序[J]. 山东科技大学学报:社会科学版,2007(4):19-25.
- [20] 康晓光. 权力的转移——转型时期中国权力格局的变迁[M]. 杭州:浙江人民出版社,1999.

Local legal System in the Inherent Logic of Local Government Action in Transition of China

Guo Wei

(College of Humanities and Law, Northeast Agricultural University, Harbin 150030, China)

Abstract: Local legal system issues are not only legal issues, but also the institutional problems which relates with political system and economic development. Local government plays an important role in the reform, and the inherent logic of its action can be summarized as Administrative Contract and Political Championship. It is this logic that enables local governments to become stakeholders, and make the local legal system off-track from Rule of law, destroy the national unity and the general of law. To achieve the Rule of law in local government, the emphasis is to control the power of local governments and safeguard the rights of citizens. We require a series of changes to achieve this goal.

Key words: local legal system; local government; administrative contract; political championship

(责任编辑:董兴佩)