

# 邁向公民權利時代的地方立法

## ——內地與澳門公共安全技術防範立法比較研究

鍾小凱\*

### 一、引言

立法為民是地方立法的靈魂，張德江委員長在廣東出席第 21 次全國地方立法研討會時強調地方立法要牢固樹立為民立法理念。人大立法要以實現人民的權利為己任<sup>1</sup>，法律的公平正義性就在於它是以維護佔人口絕大多數的人民的權利為宗旨，在各項立法中處處以公民的權利為重。<sup>2</sup> 隱私權是現代社會中日益重要的一項公民權利，無隱私即無自由。互聯網科技、大眾傳媒、公共權力、消費主義文化，導致隱私暴露的可能性與損害的嚴重性與日俱增。<sup>3</sup> 重慶發生“雷政富不雅視頻事件”，遼寧出現網路熱炒的“衛生局長和女醫院院長開房門事件”，公共場所的圖像監控等公共安全技術防範設施採獲的信息洩露侵犯公民隱私的現象受到社會關注。近年來的公共安全技術防範立法注意吸取上述事件的教訓，通過立法手段保護公民隱私權。

目前，中國尚未制定國家層面的公共安全技術防範法律和行政法規，公共安全技術防範立法主要體現在省級地方性法規層面，較有代表性的包括遼寧省公共安全技術防範條例<sup>4</sup>、天津市安全技術防範管理條例<sup>5</sup>、四川省公共安全技術防範管理條例<sup>6</sup>、陝西省安全技術防範條例<sup>7</sup>、山西省安全技術防範條例<sup>8</sup>、內蒙古自治區公共安全技術防範管理條例<sup>9</sup>、黑龍江省公共安全技術防範條例<sup>10</sup>、河南省公共安全技術防範管理條例<sup>11</sup>、貴州省安全技術防範管理條例<sup>12</sup>等。

澳門特區立法會於 2012 年 2 月 28 日通過澳門公共地方錄影監視法律制度，對澳門在公共區域安裝使

用錄影監視系統進行統一規定。該法在維護公共治安和秩序的同時，注意平衡和維護公民權利，把公共地方錄影監視系統對公民隱私的影響降到最低，包括明確界定公眾場所；要求政府設置明顯提示性標識，確保公民瞭解攝像頭所在的位置；對防止公共場所錄影的洩漏和濫用提出了嚴格監管要求；對資料量龐大的歷史錄影限期銷毀等。

本文首先闡述內地與澳門公共安全技術防範立法保護公民隱私權情況，並在此基礎上比較評析其異同。隨後，針對中國內地地方立法的不足，從中國內地實際出發，借鑒澳門的立法經驗，對中國內地地方立法如何邁進公民權利保護時代提出三點建議。

### 二、內地立法情況

第一，對隱私保護的法規條款不多，甚至有些法規沒有規定隱私條款。遼寧公共安全技術防範法規是比較重視隱私保護的地方性立法，但直接涉及隱私保護條款的僅有 4 條，佔法規總條款數 44 條的比例為 10% 不到。內蒙古、貴州公共安全技術防範法規中未發現有直接涉及隱私保護的法規條款。

第二，在立法目的條款中，對公民隱私保護規定不具體明確或者未作規定。遼寧、四川、內蒙古、黑龍江、河南、貴州等公共安全技術防範法規均提出立法不僅是為了規範公共安全技術防範工作，維護公共安全，也是為了保護公民、法人和其他組織的合法權益，但未有具體明確規定保護公民的隱私權。天津、

\* 中國人民大學法學院法學博士、珠海市人大常委會立法研究中心副主任、副研究員

四川、陝西、山西等公共安全技術防範法規規定立法目的是為了保障國家、集體財產和公民人身、財產安

全，對包括隱私權在內的其他合法權益的保護未有作規定。

表 1 內地各省市安全技術防範條例

| 法規名稱               | 立法目的  |
|--------------------|---|
| 遼寧省公共安全技術防範條例      | 為了加強公共安全技術防範，維護公共安全，保護公民、法人和其他組織的合法權益。                    |
| 天津市安全技術防範管理條例      | 為了正確運用安全技術，規範安全技術防範手段，維護公共安全，保障國家、集體財產和公民人身、財產安全。         |
| 四川省公共安全技術防範管理條例    | 為了加強公共安全技術防範管理，維護公共安全和社會治安秩序，保護公民人身權益，保護公民、法人及其他組織的財產權益。  |
| 陝西省安全技術防範條例        | 為了加強安全技術防範工作，預防、制止違法犯罪行為，維護公共安全，保護公民人身、財產安全和公共財產安全。       |
| 山西省安全技術防範條例        | 為了維護公共安全和社會治安秩序，保障國家、集體財產和公民人身、財產安全，加強安全技術防範管理。           |
| 內蒙古自治區公共安全技術防範管理條例 | 為加強安全技術防範管理，維護公共安全和社會治安秩序，保護公民、法人和其他組織的合法權益。              |
| 黑龍江省公共安全技術防範條例     | 為規範公共安全技術防範管理，維護公共安全，保護公民、法人和其他組織的合法權益。                   |
| 河南省公共安全技術防範管理條例    | 為了維護公共安全，保護公民、法人和其他組織的合法權益，規範公共安全技術防範管理。                  |
| 貴州省安全技術防範管理條例      | 為加強安全技術防範管理工作，保障國家、集體財產和公民生命、財產安全及其他合法權益，維護公共安全和社會治安秩序穩定。 |

第三，強調通過加強行政監管確保公民隱私信息安全，明確規定公安機關主管公共安全技術防範的監督管理工作，對公民隱私信息的保護體現濃厚的行政管理色彩。遼寧、四川、陝西、內蒙古、貴州等公共安全技術防範法規均明確規定要加強行政監管，從安裝、運營、信息管理和使用等環節均設置了一系列行政監管要求，並且規定了相對應的行政處罰等法律責任，體現出“嚴管、管住”的行政管理思維。

第四，對隱私保護側重於技防系統安裝環節的管理控制。遼寧、四川、陝西、黑龍江、河南公共安全技術防範法規均規定禁止在賓館客房和公共宿舍、浴室、更衣室、衛生間等涉及他人隱私的場所安裝視頻和音訊監控系統、任何單位和個人不得擅自在社會公共區域安裝公共安全技術防範產品和系統等關於技防系統安裝的禁止性管理規定。對技防設施安裝範圍有規定，但是均缺乏明確的空間界定。四川公共安全技術防範法規規定一個兜底條款，縣級以上地方人民政府確定的其他治安重點保衛單位的重要部位、重點單位和重要部位，天津公共安全技術防範法規規定部分單位根據實際情況安裝符合標準的技防設施。這就

使得技防設施安裝範圍具有較大的隨意性，缺乏嚴格的範圍界定。如對屬於非完全性公共空間的治安保衛重點單位均強制要求安裝技防設施，對有爭議地屬於公共場所的邊緣地帶如社區等涉及私密性場所要求安裝技防設施。在公共空間安裝技防設施對於維護公共安全是有效且必要的，但技防設施安裝必須止步於非公共場所。否則，極易侵犯公民隱私權。

第五，對技防系統採獲信息應用環節的隱私保護較為薄弱。一是倡導信息共用、資源分享，高度重視資源整合。遼寧、陝西、貴州公共安全技術防範法規均規定政府要統籌技防系統資源整合與綜合利用，天津、四川、河南公共安全技術防範法規均規定重點單位的技防系統應當與公安機關技防系統聯網。信息共用使得公民隱私信息極易在各個信息共用平台擴散，進而侵犯公民隱私權。二是拓寬信息使用範圍，加強技防採獲信息的社會應用，對信息使用採積極開放的立場。不僅公安機關等具有法定刑事偵查權和依法具有公共突發事件事故調查權的國家機關依法履行職務時可以查看、複製、使用採獲信息，而且還規定公民、法人和其他組織因涉及其合法權益事由可以

查看社會公共區域和技術防範重點單位的採獲信息。這種拓寬信息使用範圍的規定，與公民隱私權保護的價值目標直接背離。

### 三、澳門立法情況

第一，整個法律文本處處體現保護公民隱私權的權利思維，對公民隱私權保護的權利性條款具有可操作性。儘管法律文本中直接明確提出隱私保護的條款僅有5處，但從適用範圍、一般原則、錄影監視的限制、禁止性內容等條款明顯體現出權利立法的路徑，即限制公共權力、保護公民權利的法治核心內涵。

第二，安裝範圍確定，在公共安全和隱私保護之間確定了較為清晰的邊界，對技防設施安裝課以許可程序，並要求適當性評估，保護公民隱私權不被隨意侵犯。法律文本規定安裝範圍限於屬澳門特別行政區或澳門特別行政區其他公法人所有或使用，或由該等實體管理並負責的主要供公眾使用的地方、公共道路、公共場所及設備。禁止在屬保護隱私或進行宗教禮儀的區域安裝不論具備錄音功能與否的錄影監視攝影機，既使有關區域位於公共地方亦然。如收錄直接涉及即時侵犯了個人隱私的影像及聲音或收錄私人談話，則予以禁止及屬不正當。如錄影監視攝影機可能收錄到涉及居所內部、居住樓宇或其附屬部分內部的影像及聲音時，則禁止使用。偶然收錄到的違反本法律規定的影像及聲音，應由負責處理資料的實體立即銷毀。同時規定，安裝錄影監視系統，須獲得行政長官許可或者依法授予職權的他人，許可的期間不應超過兩年。負責處理資料的保安部隊或者保安部門在其法定職權範圍內尤須負責評估受錄影監視的地點的風險及管制需要、取得必要的技術工具及適當的設施、製作行為手冊或守則、製作所使用設備技術特點的清冊以及所有安裝記錄，載明具體的安裝日期、地點、期間及目的。必須在設有錄影監視系統的地方的顯眼處張貼公告，以確保公眾知悉系統的使用及負責處理資料的實體。

第三，責任主體明確，便於在隱私權被侵犯的情

況下尋求救濟。法律文本明確規定負責處理錄影監視系統所收集的影像及聲音的實體是對攝錄區域具有實質管轄權的保安部隊或者保安部門。如影像及聲音被其他就相關事宜具實質職權的實體徵用，則該實體須承擔處理有關影像及聲音的責任。

第四，使用錄影監視系統的目的簡潔明瞭，並明確規定要尊重私人生活隱私權。法律文本規定使用錄影監視系統的目的僅限於確保社會治安及公共秩序，尤其是預防犯罪，以及輔助刑事調查。涉及處理及保護個人資料的事宜，應尊重私人生活隱私權以及《澳門基本法》及其他適用法例規定的基本權利、自由及保障。

第五，關於信息管理和使用的規定以隱私保護為依歸。保安部隊及保安部門可由身處控制室或其他可利用設施的聯絡人員即時監察，又或藉翻查有關存檔查閱自設的監視系統收錄的資料。保安部隊及保安部門應採取必要措施，以銷毀明顯超出法定目的或者無助於達至該等目的的記錄及其內的個人資料。保安部隊及保安部門有權查閱採用識別裝置或其他識別技術且用於特定地點進出管制的信息系統所載的車輛資料，但僅以該等資料對刑事訴訟程序的調查屬必要者為限。除立法目的所指的用途外，禁止移轉資料或複製攝錄資料。收集的影像及聲音須予登記，並應載明其他詳細資料，包括攝錄地點、日期及時間、負責監視的執法人員或操作人員的身份資料等。按法律的規定收集的資料，保存期最長為60日，如構成證據資料，其保存至有關程序結束為止，並須於程序結束後30日內銷毀。法律規定的資料通報或任何形式的資料互聯，應確保程序的效率及快捷性以及所傳送的信息的安全性、完整性及保密性，並且不得影響對所涉及的人的隱私保護。

第六，對法律責任的追究情形明確具體，注重司法救濟。法律文本規定按法律的規定所收集的資料的操作人員，基於其職務須履行職業保密義務，即使職務終止後亦然，否則對其提起紀律及刑事程序。其他查閱或接觸所收集的資料的人亦須履行保密義務，不得為本身或第三人利益而使用、透露、以任何方式傳播或公開所知悉的資料，否則對其提起刑事程序。

#### 四、內地與澳門立法比較分析

第一，內地與澳門公共安全技術防範立法均明確提出了公民隱私權保護的問題，都力圖平衡公共安全與公民隱私權保護，但是二者在立法路徑上存在明顯差異。澳門立法多處規定對公民隱私權保護的具體操作性規定，走的是一條實現公民權利的“權利立法”路徑；而內地立法體現出濃厚的行政管理色彩，意圖通過加強行政監管保護公民隱私權，走的是一條“權力立法”之路。

從理論上分析，這體現的是一組權力與權利的關係問題。權力與權利的關係問題，是法治社會建設的關鍵問題。實證主義法學的觀點認為，在法律之前不能有甚麼法律權利。一個人之所以能夠擁有權利，其惟一的來由是法律。國家尊重和保障公民權利，立法是國家通過行使權力制定法律賦予公民權利的一種行為。從內地立法情況來看，存在通過行政管理權力手段來保障公民隱私權的傾向，並且給法規冠以“管理條例”、“管理辦法”等名稱，通過為政府和其他主體提供“管理”的合法依據或者強化“管理者”的權力來保障公民隱私權。這種權力與權利的關係處理方式，在立法實踐中就產生了法律文本中的“重管理、輕權利”的問題。自然法思想強調人的自然權利，認為自然權利先於或獨立於法律的承認，具有不依賴法律存在的道德性質。法律必須以維護和實現個人權利為目標，並以此取得法律自身的正當性，尊重權利的法律才是正當的法律。當前中國提出全面深化依法治國，以權利制約權力，要求實現良法善治，正是基於對權力與權利關係的深刻認識對地方立法工作提出的要求。在地方立法中，應注意吸取澳門“權利立法”的法治建設經驗，擯棄“權力立法”思維，推進地方法治建設。

第二，內地與澳門立法在具體、明確、可操作性的立法技術問題上存在顯著差距。內地法規在立法目的條款中對公民隱私保護的規定不具體明確，對技防安裝範圍缺乏明確的空間界定，這就給予法律實施人員極大的自由裁量空間，使得技防設施的安裝存在很大的隨意性，極易侵犯公民隱私權。相對應地，澳門立法規定的安裝範圍是確定的，對技防設施安裝要求

經過許可和評估，確保公眾知悉明瞭技防系統使用和責任實體，並嚴格限定使用錄影監視系統的目的，明確規定要尊重私人生活隱私權，對公民隱私權保護的權利性條款可操作性非常強。

地方性法規是一種嚴謹、普遍的行為規範，應為人們的行為提供指引。所以，地方性法規條文不能含糊不清、模稜兩可，必須明晰化、可操作。而且，地方性法規的主要功能就是對法律、行政法規的細化補充、拾遺補缺，更應該具體、明確，直接為人們的行為提供確定性指引。地方立法的可操作性內涵至少應當包括清楚界定立法調整的對象和範圍、執法主體的職責明晰、程序規定細化、行政許可和行政審批的條件具體公開並規定有具體時間要求、調整和規範社會關係設定的權利義務責任對等平衡、對上位法的原則規定和授權性規定進行量化、宣示性條款可寫可不寫的不寫、慎用地方性法規授權、行政處罰的情形規範細化、法規條文的表述準確簡練等。<sup>13</sup>

第三，在對公民隱私權保護的具體規定中，內地立法更多地傾向於使用“可以、有權”等“陳述權利句式”，主要是通過明確權利主體，抽象歸納出權利是甚麼、包括甚麼。澳門立法則更多地運用“禁止、負責、承擔……責任、否則對其提起刑事程序”等義務性條款，強調責任和救濟，側重於通過強化義務履行規定來實現公民隱私權的保護。

關於權利與義務之間的關係，馬克思有一個著名論斷：“沒有無義務的權利，也沒有無權利的義務。”這說明，公民的權利和義務是密不可分的，權利的實現必須以履行相應的義務來保障，不存在只有權利而不履行義務的情況。內地立法“陳述權利句式”表達方式主要在於宣示權利，但是該種抽象規定脫離具體行為，並未明確由誰做甚麼來保障權利的實現，權利內容的抽象概括也未明確權利主體應當如何行為，因為不能說明權利所指向的具體法律行為而最終缺乏可操作性。<sup>14</sup>就特定的具體的行為而言，權利人行使權利，伴隨着特定的義務履行或者說以一定的義務履行為前提，立法應當在具體的行為中明確權利行使所依賴的義務履行和責任基礎，要在具體行為中構建權利條款。權利立法應為權利劃定邊界，對具體行為加以明確，應當強調義務立法的詳盡細緻，真正將權利

視為義務的目的。“如果用以確定由誰來承擔這項相應的義務的特定情勢沒有得到規定或陳述，那麼該項正當行為規則就不可能以抽象的方式確定這種權利。換言之，除非某人有義務保障某一特定的事態，否則，任何人對這一特定事態都不享有權利……討論一種任何人都沒有義務甚至沒有能力實現的狀況的權利問題，實是毫無意義的。”<sup>15</sup> 需要強調的是，一項權利的實現並非只是指向義務人一方，還要涉及政府提供的公共服務，從而意味着多項義務的履行。在立法中強調權利為目的就應當深入細緻地強化上述義務規定。<sup>16</sup>

## 五、內地地方立法存在的問題

第一，不合理分配權利、權力、義務和責任，與權利立法價值取向相悖。在法規名稱上，幾乎都冠以“管理條例”，體現出明顯的權力立法的痕跡，立法動機和價值取向與“權利立法”偏離。這就極可能使權力所涵括的擴張性、侵犯性、濫用性等不良基因頑強地凸現出來，部分國家機關為謀取不當利益而不惜限制或剝奪公民的權利、附加不合理義務，而將服務和保護公民合法權益的重任拋在一邊，權力本位的立法價值取向佔據主導地位。

從立法理念上來說，主要是因為將本應由公民享有、立法只是對其予以承認、確立、保障和維護的權利看作是通過立法賦權給公民，沒有將服務於公民權利看作是權力存在和運作的正當性理由；將立法看作是管理老百姓的工具，側重對社會安全和秩序的維護，而較少規定保障公民權利實現的措施，甚至將立法作為爭權奪利的手段，不斷侵蝕立法權，使其異化。

第二，立法抄襲現象嚴重，立法創新不足。從內地公共安全技術防範立法的情況來看，由於公共安全技術防範立法缺乏國家法律、行政法規等上位法，同級省市地方立法的抄襲較為普遍，條文規定重複現象不少，有些甚至是直接的照抄、簡單的拼湊。各個地方立法相互“借鑒”，地方立法之間的簡單重複根本不考慮或者較少考慮本地區的特殊社會需要，對於不足之處，不加以識別，照抄不誤；對於先進經驗更談

不上進行本土化嘗試，即使是不符合本地情況的條款，也照搬使用。<sup>17</sup> 這在一定程度上影響了地方立法質量的提高，降低了地方立法的權威性。

當前，中國地方立法創新不足。地方立法往往不敢突破成例，因循守舊，不敢越雷池半步。有的乾脆照搬照抄上位法或兄弟省份的條文，千篇一律，這對地方立法質量的提高形成嚴重的障礙。這主要是因為地方立法缺乏問題意識，未弄清楚本地社會經濟發展中存在甚麼問題迫切需要通過立法尋求突破，對本地的問題進行深入細緻的調查研究還不夠。地方立法必須立足地方實際，大膽進行立法創新，針對地方改革開放面臨的特殊矛盾和問題，在地方立法權限的範圍內，創造性地進行制定地方性法規的活動。

第三，立法結構“貪大求全”，立法語言不規範，地方立法技術不高。地方立法“貪大求全”的現象一定程度地存在，制定的法規搞“大而全”、“小而全”。有的地方為構築本地區法規體系，制定法規搞“大而全”、“小而全”，動輒章、節、條、款、項一應俱全，總則、分則、附則齊備。這就導致在地方立法中存在大量原則性、不明確的規定，如規定多個執法主體，但其職責未作明確劃分；關於“處罰”僅規定“從嚴懲處”、“依法嚴懲”、“從重處罰”等。

立法者的想法和意圖只能通過法律語言來傳達和表述，語言是法律的載體，立法必須強調語言的準確規範，重視語詞之間、條文之間的邏輯聯繫。一些地方立法用語和法律邏輯還存在很多問題，如模糊含混，使用政策性語言，使用語言口語化，法律規範的邏輯結構不嚴密等。

地方立法中的法律規範是立法文本中的一個重要組成部分，它包括法規的條件、行為模式和法律後果等部分組成。法規設定的法律規範的構成要素要求完備、明確，對不同類型的法律規範的表述要符合立法技術規範。當前地方立法的法律規範存在的問題主要包括：一是要素不明確具體，條件設定不明確，授權性和處罰性條款過於原則。如不少法規中規定“按有關法律規定追究責任”，並未明確按“甚麼法律”追究“何種責任”；二是行為模式與法律後果的配置失衡，義務輕而責任重，義務重而責任輕，權力大而

責任小的情況不少；三是要素不完整，只有義務、權力，沒有法律責任的情況較為突出。比如規定了國家機關部門及其工作人員的權力，但未規定相關責任。

## 六、地方立法邁向公民權利時代的三點建議

2015年修訂的《立法法》賦予273個設區的市、自治州、不設區的地級市地方立法權，這是社會治理模式的重大創新，是全面深化依法治國的重大體現。地方立法一定要抓住提高立法質量這個關鍵，注重“權利立法”，從注重“立權”轉變為更加重視“立責”，更加重視規範約束公權力，保障公民權利<sup>18</sup>；在法律規範設計上，力求明確、具體，增強法規的可操作性。

“我們的時代是一個邁向權利的時代，是一個權利倍受關注和尊重的時代，是一個權利話語越來越彰顯和張揚的時代。”<sup>19</sup>地方立法應該順應時代潮流，濶步邁向公民權利時代，以下即對地方立法邁向公民權利時代提出三點建議。

第一，以人為本、立法為民，堅持“權利立法”，擯棄“權力立法”。權力和權利的關係問題是法治建設需要面對的關鍵問題，“權利立法”是指權利是權力的基礎，權力來源於權利，權力也應當服從服務於權利。權利在立法中居於核心地位<sup>20</sup>，在配置權利與義務、權力時，要以權利為重心，權利作為目的而存在。<sup>21</sup>立法為民是地方立法的靈魂，《中華人民共和國憲法》規定一切權力屬於人民，公民的權利是第一位的，國家權力是由此派生的，是人民通過法定程序賦予的，是第二位的。地方法治建設，歸根結底是權利之治，是良法善治，而決不應歸結為權力之治。

由於中國傳統文化中根本不存在現代意義上的“權利”意識<sup>22</sup>，傳統的社會治理理念堅持“國家本位”，對公民權利的保障往往被置於“顧全”國家利益、集體利益之後。地方立法實踐中存在有些部門在起草地方性法規時，以管理者自居，以權力為本位，以方便管理、有利於管理為原則，是為管理者立法、為管理者的權力和利益立法，這就與社會主義法治的基本價值追求背道而馳。地方立法的出發點應當是對

公民權利的保護，應逐步實現由政府本位立法向公民本位立法、由義務本位立法向權利本位立法轉變。<sup>23</sup>地方性法規如果不是保障公民權利的“權利立法”，而是維護國家權力的“權力立法”，地方性法規的威嚴將蕩然無存，民眾對地方性法規的信任也將飄忽遠去。

第二，科學合理界定權力、權利、義務和責任之間的關係，保障公民權利實現。良法必須對公民的權利和國家機關的權力有着清晰地界定，以權利制約權力，限制國家公權力，並以其細緻的硬性約束來保障具體的公民權利的實現，構建公民權利實現的具體義務性規範和責任條款。內地地方性法規對國家權力界定模糊，是導致地方國家機關權力膨脹及相互間權力衝突的重要因素。而對公民權利的界定模糊，則導致了公民的權利無法得到法律有效地保護，並繼而受到各種現實條件的限制而導致公民權利的落空。以權利制約權力，一方面，能給予公民行使權利明確地保障；另一方面，能有效地形成對公共權力的限制。

公民權利的實現，並不僅僅取決於公民個體的能力與行動，其必須依賴政府權力所提供的保障。在地方立法實踐中，經常出現有國家機關以現行資源有限為理由，提出要保障公民權利的實現不符合現有條件，現有實際情況不允許完全保障公民權利的實現等觀點。需要澄清的是，政府負有保障公民權利實現的義務，而且地方性法規沒有權力以任何理由克減公民的權利，而只能創造條件全力以赴地保證其實現。地方立法要處理好立權和立責的關係，賦予權力的同時要賦予相應的責任，防止權多責少，避免權力的任性。要克服立法中存在的權力與權利、權力與責任、權利與義務關係配置不平衡的傾向，確保權責相當，確保公民、法人和其他組織的合法權益不受侵害。

同時，必須澄清權利義務的對應關係，權利立法應以義務規定為重，真正將權利視為義務的目的，應當強調義務立法的詳盡細緻。一是在權利人的權利和義務人的義務的對應關係中，權利依賴於義務的細化保障。如必須通過對生產者、經營者等主體的義務加以規定來保障消費者的權利，不能僅僅只是抽象規定消費者的權利。二是從權利的可行性來看，個人的權利都是公共產品而不是私人物品，權利的實現需要政

府保障。這就要求肯定權力和強制手段的重要性、必要性，從法律制度上防止不到位、不作為，要依法強化行政機關的責任，努力實現權責統一。由過去的政府本位立法轉向市場本位立法，由權力本位立法轉向責任本位立法，由義務本位立法轉向權利本位立法。政府在依法履行職責、加強管理的同時，要以保障公民權利的實現為目的。同時，對於權利的保障，必須限制和約束權力，才能確保公民權利不被任性地剝奪，避免假借立法形式實施的侵權。只有保障好公民的權利，才能確保立法權力真正產生正能量，在全面推進依法治國的時代背景下喚醒整個社會重新認識權力與權利之間的關係。

第三，規範立法結構和立法語言，確保具體、可操作。立法就是在矛盾的焦點上砍一刀。地方立法在制度設計時，如何在利益矛盾焦點上砍好這一刀，怎樣才能砍得不偏不倚，努力實現權力與權利的平衡和統一，立法技術的革新非常重要。立法是一項具有專門技術性的活動，地方性法規在結構上要做到體例適當，邏輯合理，嚴謹一致，層次分明；在法規語言上要做到簡明、易懂、準確、規範。在立法中運用語言時，應當考慮得嚴密謹慎、周到細緻、避免疏漏，應當準確規範。避免產生歧義，使用的詞語和句式要盡量做到格式化、標準化。概念界定清晰、準確、周延，語言表述準確、規範、簡明，邏輯結構清晰、完整、嚴密，便於理解和執行。立法語言中的概念、詞語句式、標點符號應做到反覆推敲，力求準確無誤。立法語言簡潔精練，減少重複，避免不必要的修飾。避免使用帶有感情色彩的詞語對同一對象，應當使用同一概念表述。必要的限制不能忽略，在必要的時候，可區分不同情形分別作出規定。

法律規則是具體規定權利義務及其具體法律後果的規範，它具有嚴格的邏輯性、確定性和可操作

性。地方性法規首先必須有針對性，能夠適用，具有可操作性。可操作性是指法規的適用範圍準確，規定的管理職責劃分清楚、得當，法律責任設置合理可行。要突破單純的權利歸納概括，應當轉變表達方式，不是一味地採用權利陳述句式，而是對法規規定的具體行為加以細化規定。一是對公民、法人、其他組織的服務和對其合法權利的維護，盡可能細化。由過去較多地強調管制、審批、處罰、強制的模式，向更多地注重服務、引導、保障、激勵的模式轉變；二是對管理者管理權力，特別是處分權、處罰權的限制，盡可能細化。在國家上位法規定的處罰幅度內細化處罰標準，體現區別對待的原則，限制執法者的自由裁量權，減少執法的隨意性；三是對管理者的責任追究，盡可能細化，具體列舉需要追究責任的違法犯罪行為，加大對管理者不作為或濫用權力行為的法律制約；四是注重對權力的監督和制衡，人性化設置法律門檻。就規範權力與權利而言，授予公共權力的門檻應當趨高，監督控制公共權力的門檻應當趨低，以實現權力制衡。授予、拓展公民權利的門檻應當趨低，逐步走向“法無禁止即自由”，限制、剝奪公民權利的門檻應當趨高，以切實維護公民的合法權利。

地方立法要根據本行政區的具體情況和實際需要制定地方性法規，要反映本地狀況、地理資源、歷史傳統、法制環境、人文背景、民情風俗等對立法調整的需求程度，地方立法重點應當是法律、行政法規規定需要地方作出具體規定的事項和關係到本地區經濟和社會發展的地方性事務，是可以應當通過立法解決的本地地方存在的熱點、難點問題和人民群眾密切關注的問題。國家法律、行政法規已經基本涵蓋了的，沒有必要重複立法。地方立法要給行政規範、市場機制、行業自律、習慣規則、道德規範等留下空間，沒有必要甚麼問題都用法律手段去解決。

## 註釋：

<sup>1</sup> 徐顯明：《人大以實現人民的權利為己任》，載於《光明日報》，2006年3月27日，第009版法制。

<sup>2</sup> 郭道暉：《中國社會主義立法的權利原則》，載於《法學》，1991年第12期。

- <sup>3</sup> 馬特：《隱私權研究：以體系構建為中心》，北京：中國人民大學出版社，2014年，第6-10頁。
- <sup>4</sup> 2014年11月27日遼寧省第十二屆人民代表大會常務委員會第十四次會議通過。
- <sup>5</sup> 2006年9月7日天津市第十四屆人民代表大會常務委員會第三十一次會議通過。
- <sup>6</sup> 2009年9月25日四川省第十一屆人民代表大會常務委員會第十一次會議於通過。
- <sup>7</sup> 2006年8月4日陝西省第十屆人民代表大會常務委員會第二十六次會議通過。
- <sup>8</sup> 2012年7月26日山西省第十一屆人民代表大會常務委員會第三十次會議通過。
- <sup>9</sup> 2007年4月3日內蒙古自治區第十屆人民代表大會常務委員會第二十七次會議通過，根據2012年3月31日內蒙古自治區第十一屆人民代表大會常務委員會第二十八次會議《關於修改部分地方性法規的決定(五)》修正。
- <sup>10</sup> 2012年8月24日黑龍江省第十一屆人民代表大會常務委員會第三十四次會議通過，根據2015年4月17日黑龍江省第十二屆人民代表大會常務委員會第十九次會議《關於廢止和修改〈黑龍江省文化市場管理條例〉等五十部地方性法規的決定》修正。
- <sup>11</sup> 2013年8月1日河南省第十二屆人民代表大會常務委員會第三次會議通過。
- <sup>12</sup> 2003年11月22日貴州省第十屆人民代表大會常務委員會第五次會議通過。
- <sup>13</sup> 李高協：《地方立法的可操作性問題探討》，載於《人大研究》，2007年第10期。
- <sup>14</sup> 張鵬：《權利理論與權利立法》，載於《河北法學》，2013年第4期。
- <sup>15</sup> [英]哈耶克：《法律、立法與自由》(第二、三卷)，鄧正來、張守東、李靜冰譯，北京：中國大百科全書出版社，2000年，第181頁。
- <sup>16</sup> 同註14。
- <sup>17</sup> 孫波：《試論地方立法“抄襲”》，載於《法商研究》，2007年第5期。
- <sup>18</sup> 王波：《法治新時代地方立法的挑戰、機遇和對策》，載於《中山大學法律評論》，2015年第2期。
- <sup>19</sup> 張文顯，姚建宗：《權利時代的理論景象》，載於《法制與社會發展》，2005年第5期。
- <sup>20</sup> 郭道暉：《論法定權利與權利立法》，載於《法制現代化研究》，1995年第00期。
- <sup>21</sup> 張晶、強昌文：《契約倫理與當代中國權利立法》，載於《法學家》，2005年第6期。
- <sup>22</sup> 陳嘉明：《中國現代化視角下的儒家義務論倫理》，載於《中國社會科學》，2016年第9期。
- <sup>23</sup> 馮玉軍：《略論完善中國特色社會主義法律體系的基本原則》，載於張春生、朱景文主編：《讓每一步法律都成為精品——中國立法學研究會學術論文集》，北京：法律出版社，2015年，第37頁。