

立法成本收益分析在中国： 理念更新与制度确立

刘 莘 金成波

内容提要 立法成本收益分析肇始于西方法治发达国家,经过几十年的操作实践,已经被证明是一种兼具合理性和科学性的制度,可以作为法律创设、修改和废止的评估工具。立法成本收益分析有利于提高立法质量,有利于法律制定之后的执行,有利于合理配置立法资源。我国现在的立法存在立法成本高收益低等问题,为改变这一状况,有必要在吸收法治发达国家先进经验的基础上引入成本收益分析制度,具体路径包括:确立立法成本收益分析的审查机构,完善信息搜集和档案管理,逐步建立起立法成本收益分析的应用范围和程序。

关键词 立法 成本收益分析 必要性 建议

刘 莘,中国政法大学法学院教授 100088

金成波,中共中央党校政法部讲师 100091

引 言

近年来,世界上主要的法治发达国家和地区,例如美国、欧盟和经济合作与发展组织等,相继颁布了法律法规和建议性文件来确立立法以及规制中的成本收益分析制度,反映了这些国家和地区市场经济国家规制改革的共识^[1]。2004年,国务院发布了《全面推进依法行政实施纲要》,提出要“积极探索对政府立法项目尤其是经济立法项目的成本效益分析制度。政府立法不仅要考虑立法过程成本,还要研究其实施后的执法成本和社会成本。”中共十八届四中全会报告以及中共中央和国务院联合印发的《法治政府建设实施纲要(2015-2020年)》都提出要推进立法精细化,提高立法科学性。鉴于此,本文将在借鉴域外先进经验的基础上,分析我国立法中存在的问题,并且在此情境下探讨建立立法成本收益分析制度的必要性以及具体路径。

[1]席涛:《政府监管影响评估分析国际比较与中国改革》,〔北京〕《中国人民大学学报》2007年第4期。

一、确立立法成本收益分析制度的必要性

作为制度供给的立法,随着时代的发展和立法技术的完善,自我正当性的证成早已不能满足于单纯的价值判断,更加符合真理性与科学性要求、解释力更强的事实判断渐成主流,由此,立法中的成本收益分析制度应运而生^[1]。在立法成本收益分析中,立法的成本是指因立法行为产生的所有机会成本的加总:机会成本是指一项社会资源投入到立法中之后,为了实现立法的目的而所要放弃进行其他投入的最大价值^[2];立法的收益是指通过立法进行社会资源的重新分配,实现最优配置,从而实现权利资源使用价值在质上的极优化程度和量上的极大化程度^[3];立法的成本收益分析则是指对立法的成本和收益进行计算,最后通过益本差法(Net present value)或者益本比法(Benefit-cost ratios)进行分析,最后做出是否进行立法、进行哪种立法的最优选择。立法中的成本收益分析制度在美国、加拿大、澳大利亚、韩国、欧盟、经济合作与发展组织等国家和地区已经成为一种常规操作,经过几十年的发展和完善,体现出了很强的制度优势^[4]。根据这些国家和地区的先进经验,应用法经济学的一般原理进行分析,可以看到立法成本收益分析制度的确立有以下几个方面的作用:

1. 提高立法质量

传统法理学和法哲学几乎一直将正义(或公正)视为法律的唯一价值目标或功利极值。然而,随着法律对社会经济生活影响的日益加深,法律的效益问题受到广泛关注,并逐步成为当代法律的基本价值目标之一^[5]。也就是说,和市场一样,法律作为一项行为准则,应该在任何领域引导人们从事有效率的活动^[6]。这样的价值追求,应该全面地体现在立法、司法以及执法的各个层面。在立法中,由于现代社会经济性规制的增多,对社会经济利益的分配和协调成为立法的主要目的,在这种情况下,更应重视价值目标“效益”。成本收益分析的方法应用于立法正是追求立法“效益”、提高立法质量的体现。成本收益分析方法最基本的逻辑操作即是计算出一项立法的成本以及收益,之后加总计算出净现值,而净现值的正负、大小正体现了“效益”的大小。同时,通过成本收益分析更加明确地显示了立法的成本,这也促使立法机关想方设法控制和节约立法成本,进而有利于增加立法的“效益”。波斯纳的比喻准确、精炼地描述了现代社会法律的目的和使命的变化:“法律的传统作为只是保障人们公平地分享‘蛋糕’;而法律的当代使命则不仅要保障蛋糕分享的公平性,更需要促使人们努力增加蛋糕的总量。”^[7]成本收益分析方法应用于立法正是顺应了现代社会法律的目的和使命的变化,对立法质量的提高至关重要。

2. 有利于法律执行

不论多么科学、先进的法律,在创制之后,必须在实践中贯彻、施行,否则没有任何意义。然而对于法律有效的执行,必须在创制阶段便予以充分的考虑,如果到了真正执行阶段才予以考虑则可能就会有这样或者那样的问题出现,使得法律的执行效果大打折扣。创设法律时,考虑未来的执行效果可能需要有许多考量因素,比如法律存续时间、公民的承受力和守法意识、法律赋予操作机关的执法权

[1]金成波:《立法中成本收益分析制度的论争、作用及定位》,〔杭州〕《浙江学刊》2016年第1期。

[2]See Richard Posner: *Economic Analysis of the Law*, Little Brown and company, 1986, p.6.

[3]See Anthony E Boardman, et al. ,*Cost-Benefit Analysis: Concepts and Practice*, Prentice Hall. 3rd Edition., 2005, pp.3-4.

[4]汪全胜:《我国立法成本效益分析制度构建的困境及出路》,〔芜湖〕《安徽师范大学学报》(人文社会科学版)2014年第4期。

[5]参见舒国澄:《法理学》,〔北京〕中国人民大学出版社2008年版,第五章。

[6][美]科斯,阿尔钦,诺斯:《财产权利与制度变迁》,刘守英译,〔上海〕上海三联出版社2004年版,第186页。

[7]参见[美]理查德·A·波斯纳:《法律的经济分析》,蒋兆康译,〔北京〕法律出版社2012年中文第2版,第175页。

充足与否等等,然而在这些因素之中,非常重要的一点便是看是否赋予了法律足够的运行成本。“徒法不足以自行”。法律的执行显然是有成本的,要实现法律效益首先得有投入,而现实中却经常遇到执法工作的经费短缺、人力不足的情形,执行效率低也就不足为奇^[1]。如果法律在创设之时没有考虑到这些运行成本、或者没有对这些运行成本做出充足的预算,那么法律一旦生效之后,就很难实现预期的效果。同时,因为执行法律成本巨大而使得法律不具有操作性,这也导致我国执法中经常采取具有特色的“运动式”、“综合式”的突击方式^[2]。如果执行法律的成本巨大,行为人还非常可能规避法律或者转向其他交易成本低的方式解决各种社会冲突和纠纷。在近些年的行政司法中就出现了连续多年受案率低、行政审判解决行政争议的比例低的情况,究其原因就是对于当事人来讲,走诉讼程序成本极高,甚至高于他们的收益。诉讼不仅费时费力费钱(在这些物质消耗方面,公民根本无法与被告行政机关相抗衡),而且,诉讼结果很难预料(行政案件的法外干预尤为严重),即使是胜诉了,还可能以后在其他问题上遭到行政机关的报复,因而蒙受经济上、政治上的更大损失^[3]。解决这些问题,最好的方法莫过于在立法中确立成本收益分析制度,通过成本收益分析,计算出执法的成本,及早为法律将来的执行留有充足的费用预算,进而保证法律的实施。

3. 合理配置立法资源

在法治社会中,立法的资源如同自然资源一样,具有稀缺性,在一定的时间、空间范围内,总量总是确定的,如何利用有限的立法资源进行合理的分配就显得尤为重要。成本收益分析方法的引入可以在一定程度上解决立法资源的分配问题,其途径主要有以下两条:第一,通过立法总量控制,防止立法泛化。应用成本收益分析,结合经济学上边际分析的方法,把法律看作国家生产出来的公共产品,那么每多生产一部法律所引起的立法总成本的变化就是立法的边际成本,而每多生产一部法律所能得到的收益的增量则构成立法的边际收益。法律数量最优边界的确定标准就是立法的边际成本等于边际收益时所确定的法律产品的产量^[4]。也就是说,在法律的供给达到社会需求饱和状态(法律数量的最优边界)之前每增加制定和实施一项新的法律时,由于法律规范的体系化及相互支持,其边际成本呈递减趋势,边际收益呈递增趋势;如果超过了饱和状态,随着法律供给的增加,其边际成本呈递增趋势,边际收益呈递减趋势,以致到后来虽然法律存在,但其效益微乎其微而产生法律规模不经济的现象^[5]。第二,通过净收益控制,将之作为立法通过与否的标准。总体的社会资源有限,那么有限的社会资源应该应用到能够达到利益最大化的立法之上,确定了这样的原则之后,立法的选择通过则只需判断其是否具有净收益,净收益的大小,与其他立法或者规制手段相比净收益是否具有优势等。所以说,成本收益分析的方法有助于合理配置立法资源,让国家立法能够最大化的发挥效用。

二、我国立法的现状——经由成本和收益的研判

一直以来,我国的立法中并没有成本收益的观念,甚至有全国人大的同志都认为,“法是人民意志的体现,威严和尊严是不容挑战。据此,对于法律的遵守和执行没有什么可以讨价还价的道理,也就不能用吃亏还是受益,吃亏多少、受益多少来衡量,也就自然不能用成本效益的理论来评价和探讨守

[1][4]汤鸣:《法律效益的实现》,《兰州学刊》2003年第6期。

[2]参见苗连营:《立法程序论》,〔北京〕中国检察出版社2001年版,第107页。

[3]参见李正生:《行政立法的经济学分析》,〔南宁〕《学术论坛》2007年第2期。

[5]参见周林彬:《法律经济学论纲》,〔北京〕北京大学出版社1998年版,第332页。

法和执法问题。”^[1]在这样的观念主导下,我国的立法多是必要性充足而可行性不够,进而导致立法的成本高、收益低。

1. 立法的成本高

我国立法的成本一直居高不下,主要体现在以下几个方面:

第一,立法时机选择常有偏差,时间成本高。立法是讲求立法时机的,一旦立法时机成熟,立法主体就应该抓住立法时机,这样制定出来的法律才能适应社会的需要,从而发挥最佳的立法效益^[2]。但是我国许多立法的启动和创立时机常有偏差,经常出现立法超前或者立法滞后的情况,从而影响了立法的价值和功能发挥,增加了立法的时间成本。比如,我国至今没有一部统一的“行政程序法”出台,这导致许多行政法规、规章缺乏起码的程序要求,公众参与、立法公开、立法听证等制度没有建立起来,对依法行政的实现造成了很大的阻碍。而近八九年来地方行政程序立法的勃发,既表明它是社会实际需求,但同时也消费了大量的立法资源,因为地方立法内容囿于其地方性质,不能对诸如行政行为效力等社会需要甚至是亟待规定的事项予以规定。又如,我国于2003年11月10日已经正式签署了《烟草控制框架公约》,2011年1月9日该公约在中国的履约大限到期,但是除了极个别的几个省市地区之外,根本见不到有全国性的控制烟草的法律法规出台实施。

第二,公民守法成本高。法律的设定为公民的服从勾勒了范围,范围的大小决定了公民守法成本的高低。我国“立法自身工作上的投入少,立法工作效率高,但由此引起司法、执法和守法上的难度(成本)增大或违法后规避法律的现象增多,导致社会支出成本加大,社会效益减少,从而使整个法律效率降低”^[3]。因为立法的不科学导致公民守法成本升高的案例屡见不鲜,例如关于行政许可的审批,因为存在主体重复交叉等问题,使得相对人承受高昂守法成本^[4];《行政诉讼法》规定的行政诉讼制度因为解决行政纠纷不到位,导致连年投诉和受案率下降^[5],等等。

第三,机会成本较高。立法的成本表现在两个方面:一是在立法和不立法之间的选择。在存在立法、政策、道德、舆论、市场等多种调整手段的情形下,应不应该选择立法的方式解决某些社会问题,是必须慎重考虑的。如常回家看看入法之所以引起争论,就在于这种规定本应是道德规范,具有评判性,却不具有执行力。二是众多的立法方案中进行选择,选择一种方案的机会成本就是放弃其他方案所能带来的收益^[6]。我国的许多立法,可能其创立的选择本身就值得商榷,比如2010年我们宣布“中国特色社会主义法律体系形成”,之前许多法律法规密集出台,但是如“民法典”、“税法”“行政程序法”、“行政组织法”等重要的法律却没有出台;再比如我们至今的立法采取“规划制”,通过三类立法规划的体制来对法律进行制定和修改,这种方法虽然有助于对国家的整个法律体系进行统筹考虑,但是却不能够及时回应社会需求,导致立法或者不立法的机会成本提高。

正因为立法的成本高,所以经常出现立法投入不足的问题,进而导致法律执行起来困难重重。例如,2005年9月,在没有预先立法规划的情况下,北京市人大审议和通过了《北京市烟花爆竹安全管理规定》,该规定废止了已实施12年的《北京市关于禁止燃放烟花爆竹的规定》,将以前城八区“全面禁

[1]参见翟勇:《对应用成本效益理论分析评价违法行为的理论思考》,参见中国人大网 http://www.npc.gov.cn/npc/bmzz/huanjing/2007-09/21/content_1383839.htm (最后访问时间2016年3月27日)。

[2]汪全胜:《立法的效益研究——以中国立法为视角》,〔北京〕法律出版社2003年版,第20页。

[3]郭道晖:《立法的效益与效率》,〔北京〕《法学研究》第18卷第2期。

[4]周汉华:《行政许可法:观念创新与实践挑战》,〔北京〕《法学研究》2005年第2期。

[5]参见夏勇主编:《走向权利的时代——中国公民权利发展研究》,〔北京〕中国政法大学出版社1995年版,第624页。

[6]参见曾祥华:《行政立法的成本与效益分析》,《成都行政学院学报》,2004年第2期。

放”的规定改为“限定时间,限定地点”燃放。这一规定修改之前和之后都没有进行过周详的成本收益分析,导致制定之后执行率极低^[1]。与之可作比较的是,2015年12月30日上海市人大通过《关于修改〈上海市烟花爆竹安全管理条例〉的决定》,将以前的“内环线以内区域禁止燃放烟花爆竹”改为“外环线以内禁止销售和燃放烟花爆竹”,同时“外环线以外区域的国家机关驻地、文物保护单位、交通枢纽等七类场所以及区县划定的其他区域和场所,禁止燃放烟花爆竹。”与北京相反,上海通过此次修法扩大了禁放范围,但是效果却非常好,基本实现了“零燃放”^[2]。然而为了实现这一效果,上海可谓“不计成本”,动用了几万消防和公安民警、几十万“平安马甲”的人力成本,另外还有宣传、查收、回收的执法成本等,成本总量是相当惊人的,这样的立法和执法有没有普遍意义,是否能够持续?显然是存在疑问的。

2. 立法的收益低

立法的收益是指通过法律的施行,实现权利资源的最优配置,从而实现权利资源使用价值在质上的极优化和量上的极大化。具体来讲,判断立法收益的一般标准如下:第一,人们的法治意识水平是否有所提高,普通公民和国家公职人员对法律的了解程度如何;第二,人们是否按照法律规定的模式去行为;第三,立法是否实现了人们对社会生活安全、秩序、自由、公正、公共福利等价值的追求,实现程度怎样^[3]。

按照这样的标准来衡量,可以发现我国立法的收益是比较低的:

第一,人们的法治意识薄弱,对法律的了解、认识不够。虽然多年以来我们国家一直倡导“依法治国”,大力宣传法治观念,但是几千年历史流传下来的儒家“礼法”观念还在无形中发生着影响,“人治”思想根深蒂固^[4]。老百姓骨子深处认为靠“人”比靠“法”更解决问题,这一点从我们国家居高不下的信访案件数量可见一斑。除了对“人治”的迷信之外,人们的法律意识淡薄还体现在不能深刻理解法律的要求。比如,“一些领导干部、执法人员思想上存在着片面、错误的认识,把出现大量假冒伪劣商品看成是市场经济发展中不可避免的现象,认为只要‘冒牌不冒价’、‘假冒不伪劣’就不算什么问题,担心严厉打击会影响市场繁荣与经济发展”^[5]。

第二,人们的守法意识不强,漠视法律规定。守法意识不强,一方面是因为前面讲到的总体法治意识薄弱,另一方面是因为守法成本高。“法律的成本主要包括形成法律的成本、实施法律的成本和遵循法律的成本等……而遵循法律的成本则是决定法律是否被民众选择遵循的主要因素之一。”^[6]如果守法成本低,人们倾向于选择守法;如果守法成本高,那么人们会倾向于选择不守法,甚至违法^[7]。我们国家总体来讲还存在着守法主体片面、守法客体不全、守法内容偏颇及守法自觉性不够等问题,这些问题的存在使得守法成本极高^[8]。

[1]艾佳慧:《“禁”还是“不禁”,这是个问题——关于“燃放令”的法律经济学分析》,〔北京〕《中外法学》2007年第5期。

[2]参见人民网:《申城外环线内基本实现“零燃放”》<http://sh.people.com.cn/n2/2016/0208/c134768-27712663.html>(最后访问日期2016年3月20日)。

[3]汪全胜:《立法的效益研究——以中国立法为视角》,〔北京〕法律出版社2003年版,第23页。

[4]焦艳芳:《国家法治现代化与公民法治意识的培育》,〔北京〕《人民论坛》2014年5月中期。

[5]参见全国人大常委会办公厅秘书局编:《八届全国人大常委会执法检查报告》,〔北京〕中国民主法制出版社1998年版,第46页。转引自汪全胜:《立法的效益研究——以中国立法为视角》,〔北京〕法律出版社2003年版,第24页。

[6]应飞虎:《制度如何引导人——对不年检公司执照被吊销问题的法律经济学分析》,《深圳大学学报》(人文社科版)2002年第2期。

[7]游劝荣:《守法成本及其控制》,〔北京〕《国家检察官学院学报》2006年第5期。

[8]彭秀英:《论守法的障碍及其克服对策》,《湘潭大学社会科学学报》2002年第2期。

第三,立法的实施效果与立法者的预期之间存在差距。我国的法律体系正不断趋于完善,现在法的数量很大,但是质量堪忧,突出的两个问题有:所制定的法律、法规中,绝大多数事实上没有被当作法看待,法律的权威性不足,没有起到立法者所预期的作用。例如,2014年新修改的《行政诉讼法》第26条规定,经复议的案件,复议机关决定维持原行政行为的,作出原行政行为的行政机关和复议机关是共同被告;复议机关改变原行政行为的,复议机关是被告。这一修改的初衷是改变复议机关“维持会”的现状,让复议机关积极履职,但是调研发现,既然无论如何都要做被告,复议机关更加怠于履职,进一步造成复议程序空转。其二是现行法律、法规和规章中,有很大一部分或是未能有效实行,或是未能较好实行,或是全然未能实行^[1]。根据调查,执法情况良好的省份和地区,基本法律的执行率(已执行法律数与应执行法律数之比)大约60%,一般的执行率约30%-40%,差的甚至不到10%^[2]。综上所述,我国的行政立法,乃至总体立法的收益水平偏低。

三、我国确立立法成本收益分析制度的建议

立法中成本收益分析制度的确立是一项系统工程,需要循序渐进,逐步完善。其实,早在上个世纪八九十年代,理论界和实务界已经有人观察到法治发达国家立法中成本收益分析的勃兴,但是因为对具体操作缺乏了解,没有足够的经济学专家参与计算和完备的比照数据,这项制度未得到应有的重视。时至今日,为满足我国法治发展的趋势和客观实践的需求,在立法中建立起成本收益分析制度已是迫在眉睫。新制度的建立应当由易到难、缓步推进,这样更容易达成共识、取得成效。应率先建立起较为粗疏的立法成本收益分析:立法前的审议和立法后的评估要明确列明成本和收益,作为强制考察项目,对一些数额较大的成本和收益不但要考察,更要尽量给出支撑数据。当前,以下几项工作可以先行一步:

1. 确立立法成本收益分析的审查机构

法治发达国家的制度实践表明,确立独立统一的审查机构来审查和协调立法的成本收益分析很有必要。在美国,中央层面在白宫办公厅下设立的美国预算管理局(Office of Management and Budget)以及其下属的信息与规制事务办公室(Office of Information and Regulatory Affairs)两个部门,集中行使着规制审查和协调的职责^[3];在欧盟,规制评价办公室(Regulatory Assessment Office)、规制审计局(Regulatory Audit Bureau)集中行使着规制审查和影响性评价的职责^[4];经济合作与发展组织也建议各会员国设立中央监管机构——一个独立的机构,来对规章的真实质量进行评估,以确保部门能够根据评价准则来实现规制目标^[5]。以上这些国家和组织都是成立独立统一的审核机构来对立法进行控制,在这个过程中加入成本收益分析的审查程序,从而实现对立法的成本收益分析。由独立统一的审查机构进行成本收益分析有以下好处:其一,保证对所有的立法都进行成本收益分析,不会有所遗漏;其二,保证标准一致、统一出口。而且,虽然在成本收益分析制度较为完善的国家和地区,成本和收益的类别、贴现率的确定等都有一定争议,但是如果能够存在统一独立的审查机构进行成本收益分析会在

[1]参见周旺生:《论法之难行之源》,〔长春〕《法制与社会发展》2003年第3期。

[2]刘旺洪:《国家与社会:现代法治的基本理论》,〔哈尔滨〕黑龙江人民出版社2004年版,第365页。

[3]这一部分请参见金成波、江澎湃:《美国行政立法中OIRA的作用》,〔北京〕《中国发展观察》2013年第1期。

[4]SEC(2009)92.Impact Assessment Guidelines. 15 January 2009. <http://ec.europa.eu>.

[5]《Building an Regulatory Impact Analysis(RIA): Guidance for Policy makers》, see <http://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/buildinganinstitutionalframeworkforregulatoryimpactanalysisriaguidanceforpolicymakers.htm>(最后访问日期2016年3月13日)。

一定程度上消弭这种争议^[1]。

在我国,立法成本收益分析的审查机构应该对不同的法进行不同处理:第一,对于法律,确立全国人大常委会法制工作委员会备案审查室作为立法成本效益分析的机构,对所有进行备案审查的法律进行成本收益分析;第二,对于地方性法规,确立各省人大常委会法制工作委员会办公室或法制委员会办公室作为立法成本收益分析的机构,对地方性法规进行成本收益分析;第三,对于行政立法,包括部门规章和地方规章,确立国务院法制办公室下属的政府法制协调司(法规规章备案审查司、法规编纂司)作为审查机构,进行行政立法的成本收益分析。这样的制度设计没有增设机构,只是在现有机构基础上增加了一个审查程序,改革成本较小;但是由于这一制度设计确立了专门机构负责立法的成本收益分析,将成本收益分析作为立法常规审查标准,非常有利于改变观念和积累经验。

2. 完善信息搜集和档案管理

对于立法的成本和收益进行分析,前提是计算出立法的成本、收益以及确立合适的贴现率,而这些数据的获得必须有丰富的比对数据,因此,信息的搜集和档案的管理是重中之重,否则立法的成本收益分析无从谈起。以美国为例,其立法过程中能够有效地开展起成本收益分析得益于极为完善的信息资源管理系统。美国联邦政府在世界范围内率先确立了现代信息资源管理(Modern Information Resource Management)的思想^[2]。从19世纪末开始到20世纪八十年代初美国国会先后成立了8个专业委员会,负责对联邦政府的各种记录管理情况进行调研并提出具体措施^[3]。此外,美国国会和政府还通过了多项法律、法规对政府信息资源进行规范、指导和保障。例如1942年通过了《联邦报告法(Federal Reports Act of 1942)》,控制文书数量;1980年,制定并通过《文书削减法(Paperwork Reduction Act of 1980)》,旨在减少联邦政府对信息生产、收集、维护、使用和传播的费用,使信息的作用最大化,减轻个人和组织的文书负担;1993年和1998年先后公布的《政府绩效与结果法(Government Performance and Results Act)》和《政府文书剔除法(Government Paperwork Elimination Act)》等进一步规范和完善了相关制度^[4]。此外,美国预算管理局发布的规则、政策^[5]对于美国整个信息资源管理法律框架的构建也起到了重大作用。

美国先进的信息资源管理系统为信息生命周期和信息技术的管理提供了广泛的、综合性的指导原则,为特定的机构或在其内部提供具体指导,为特定专题范围的信息生命周期和信息技术的管理提供服务^[6]。更为重要的是,这一制度保证了社会大众可以充分传播、复制、发行、检索、利用和保存各类公用信息资源^[7]。信息制度的完善为其他制度的运行提供了前提性保障,例如成本收益分析制度中计算收益最主要的工具支付意愿(WTP)以及补偿意愿(WTA),确定其数值基本上是依赖各行各业对各种商品或者服务的获得,避免主观意愿上的调查。显然,没有全面、细致的信息数据库的支撑,这项工

[1] See Matthew Adler and Eric A. Posner, Rethinking Cost-Benefit Analysis, 109 Yale Law Journal, 169, (1999-2000).

[2] 杨寅、黄萍:《我国政府信息资源管理的现状及完善——以美国联邦政府制度经验为参照》,《北京》《行政法学研究》2006年第4期。

[3] [6] 谢阳群:《美国联邦政府的信息资源管理》,《北京》《国外社会科学》2001年第5期。

[4] 据统计,从第95届到101届国会(1977-1990),美国政府制定了300余项有关信息政策的公共法律(public laws)。参见汪传雷、谢阳群:《美国信息资源管理政策的演变》,《北京》《情报资料工作》2001年第4期。

[5] 例如1996年美国预算管理局颁布的M96-20,《信息技术管理改革法的实施(Implementation of the Information Technology Management Reform Act)》;1996年美国预算管理局的A-130通报,即“联邦信息资源的管理(Management of Federal Information Resources)”,1996年13011号总统行政命令(Executive Order No.13011),1999年美国预算管理局的M99-20通报,即“联邦自动化信息资源的安全(Security of Federal Automated Information Resources)”等。

[7] 杨绍兰:《美国政府的信息政策对其信息化建设的影响》,《北京》《国外社会科学》2004年第1期。

作是不可能完成的。我们国家现在还没有非常灵敏、有效的信息收集和整合能力,所以相关机构很难对立法的成本和收益作一个准确的预期估算,这阻碍了成本收益分析的进行,即便进行分析,也会因为信息缺失或者失准而导致分析结果存在问题。

3. 建立起立法成本收益分析的应用范围和程序

对立法进行成本收益分析应该有一定的范围,原因有二:其一,不是所有的立法都适宜进行成本收益分析,比如涉及道德的立法,一直就争议很大。美国 12291 号总统行政命令 Section 1. (a) 就明确提出,对于《美国统一法典》556、557 两个条款规定的行政活动,与美国政府的军事、外交事件等功能有关的规制,与政府的组织、管理或者人事相关的规制等不适合进行成本收益分析^[1]。其二,对立法进行成本收益分析本身也需要巨大成本,对所有立法进行成本收益分析当然好,但是并不具有操作性。美国的 12866 号总统行政命令的 Section 3. (f) 规定只对“重大的规制行为 (Significant regulatory action)”进行成本收益分析^[2],可见美国是将影响金额作为是否进行规制成本收益分析的标准。这一标准非常具有可操作性,但是在实行立法成本收益分析的初期,对立法的成本、收益等都难计算出精确数值,所以不宜确立这一标准。另一个经常提及的是立法目的标准,可以将立法分为经济性立法以及社会性立法,建议前者严格适用成本收益分析,后者是选择适用。但是困难之处在于,许多立法的目的难以做出明晰区分,它可以同时兼具经济性和社会性。因此我们建议,未来对于非常确定的经济性立法,要严格适用成本收益分析;其他立法,选择适用成本收益分析。在此基础上,不断扩大立法成本收益分析的范围,直到该项制度比较成熟,建立起以数额为标准的立法成本收益分析制度。

立法成本收益分析的程序操作,法治发达国家已经有了非常成熟的经验。以美国为例,对一项立法进行成本收益分析,基本操作包括 9 个步骤:详述问题,确定基准线及成本和收益的取向;确定替代方案;分类登记潜在影响,选择测量单元;预测法案存在期间数量上的影响;对所有的影响货币化;通过贴现得出现值;加总成本和收益,得出净现值;进行敏感性分析;推荐具有最大社会收益的供选方案^[3]。其中对所有的影响货币化——对立法的成本和收益进行计算是核心环节,美国 12291 号总统行政命令、12866 号总统行政命令、13563 号总统行政命令、A-4 号通知 (OMB Circular A-4) 等不断统一了成本和收益的概念、统计口径、基准日期以及贴现率、假设条件、分析方法等,对立法成本收益的应用具有重要意义^[4]。我国在进行立法成本收益分析的操作时,程序上可以直接学习美国的做法,同时对于成本和收益的类别、计算方法、贴现率的确定等进行本土化的改造。参考美国的做法,国家还可以发布立法成本收益分析操作的指引,这虽然属于柔性的指导,但是对各立法机关逐步规范行为、统一操作会有明显效果。

[责任编辑:钱继秋]

[1] Executive Order 12291, “Federal Regulation,” 46 Federal Register 13193, February 19, 1981.

[2] Executive Order 12866, “Regulatory Planning and Review,” 58 Federal Register 51735, Oct. 4, 1993.

[3] 参见金成波:《美国行政立法成本收益分析制度研究》, [北京] 2013 年中国政法大学博士论文, 第三章“行政立法成本收益分析的基本运作”。

[4] 关于最为重要的 A-4 号通知的全文文, 可参加美国预算管理局的网站 http://www.whitehouse.gov/omb/circulars_a004_a-4 (最后访问日期 2016 年 3 月 18 日)。