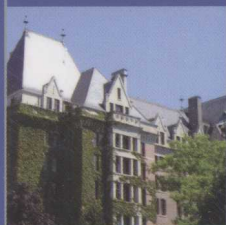
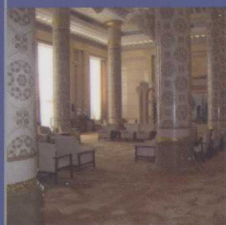


法治政府丛书

宪法制度与法治政府

焦洪昌 主编

Constitutional System and Government Ruled by Law



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

宪法制度与法治政府

Constitutional System and
Government Ruled by Law

焦洪昌 主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

宪法制度与法治政府/焦洪昌主编. —北京:北京大学出版社,2008.11
(法治政府丛书)

ISBN 978-7-301-14383-4

I. 宪… II. 焦… III. 宪法-关系-国家机构-行政管理-研究-中国 IV. D921.04 D630.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 164903 号

书 名: 宪法制度与法治政府

著作责任者: 焦洪昌 主编

责任编辑: 谢海燕

标准书号: ISBN 978-7-301-14383-4/D·2177

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027
出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印 刷 者: 北京汇林印务有限公司

经 销 者: 新华书店

650 毫米×980 毫米 16 开本 21.25 印张 359 千字

2008 年 11 月第 1 版 2008 年 11 月第 1 次印刷

定 价: 32.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

走向行政法治

(代总序)

改革开放二十多年来,我国的民主法制事业取得令人瞩目的成就。特别是随着依法治国,建设社会主义法治国家基本方略的实施,各项法治事业突飞猛进,行政法治领域取得的成果尤为显著。我们初步建立起门类齐全、职能明确的行政组织法与部门行政法体系,做到政府管理的有法可依;我们建立起了一套具有中国特色的行政行为法体系,包括行政处罚法、行政许可法,和目前正在起草的行政强制法与行政收费法等;同时还建立起比较完善的行政监督与救济法体系,不仅有行政复议制度,而且有行政诉讼与国家赔偿制度;公民的法治观念和意识也有很大提高。特别是2004年《国务院全面推进依法行政实施纲要》的出台以及行政许可法的实施,在各级公务员和领导干部中全面普及了依法行政的观念,为推进行政法治事业起到观念先导的作用。

但是,必须看到,行政立法体系的完善和法治观念的更新并不意味着法治时代的到来。从某种意义上来说,依法行政,建设法治政府的任务还远没有完成。如何应对今后的挑战和困难将是摆在所有行政法实务部门和学术领域的艰巨任务。就目前而言,我们面临的主要任务是:

第一,进一步改革政府机构,转变政府职能,控制行政权力的自我膨胀以及机构的升格冲动,将政府的行政职能真正转变到宏观调控、市场监管、社会管理、公共服务上来,最终实现行政职能与组织编制的法律化是目前最为紧迫的任务。

第二,完善立法与执法制度,使体现公平与正义的良法得到有效实施。要尽快实现立法与决策的民主化,切实反映民意,顺应民心。立法公开透明与公众参与尤其重要,重点要解决立法中的部门利益与行业利益问题,将起

草权交给更为中立和公正的人大与社会民众;要重点解决法律难以有效实施的问题,让法律自动运转而不是靠新闻舆论与领导个案批示推动法律的实施;还要解决行政机关超越职权、滥用职权以及不作为问题,防止人为因素影响执法与法律实施的效果,发挥法律在定分止争、监督政府、保障权利方面的作用;同时还应当重点规范国家公权力,提高执法人员的法律素质,健全执法程序,预防、减少和妥善解决各类社会冲突,构建和谐社会。

第三,健全行政程序,提高行政效率。行政机关缺乏统一的行政程序,容易造成行政腐败与效率低下,与经济社会发展要求也不相适应。为此,应当尽快健全会议制度、政务公开制度、行政时限制度、说明理由制度、听证与公示制度,在条件成熟时将这些制度上升为法律。

第四,完善激励与监督制度,改变传统的政绩观,强调正确执行与实施法律在公务员激励制度中的作用。逐步完善地方自治与民主选举制度,使官员对地方经济、社会、政治发展与法律实施负责。强化监督与救济制度,健全民间和行政的纠纷解决机制,消解各类矛盾,疏通现有纠纷解决渠道,减轻信访压力,减少越级行政干预,将冲突化解于地方。要适度发挥政策与非法律化纠纷解决机制的作用,逐步过渡到完全的法律纠纷解决机制。同时要重点解决司法裁判的公正问题,树立司法权威,使之成为解决纠纷的最终途径。

第五,进一步提高公民特别是领导干部公务员的法律素质和法治观念,通过日益广泛的法学教育和普法宣传,树立法律的权威。进一步完善法律普及与法律教育制度,重点做好权利与义务、权力与责任、上级与下级的均衡普法,鼓励公务人员通过实践掌握与运用法律。提高公众的素质,减少和抑制纠纷,鼓励公众通过合法正当的渠道解决争议。

与我们面临的任务相比,行政法治理论研究尚显薄弱,与建设法治政府的要求也存在一定的距离。一方面,行政法治的基础理论研究不够,我们对法治政府的宪政基础、基本内涵、要素、基本特征、价值以及法治政府的实现等基本理论问题,尚缺乏系统而深入的研究;另一方面,行政法学研究的现实应对性还不是很强,行政法学的研究广度还远远不能满足建设法治政府的需要。政府之间关系法治化、部门行政法等大量问题还没有受到行政法学界的高度重视。为此,不仅要对行政法总论进行更深入的研究,更需要关注具体行政领域中的法律问题。

有鉴于此,中国政法大学依托宪法学与行政法学的学科力量,组织一批专家学者对中国法治政府的理论与实践问题进行初步研究,编辑这套《法治

政府丛书》,尝试构建适合我国国情的法治政府理论体系,为我国的法治政府建设尽绵薄之力。当然,构建法治政府是一个系统工程,并非朝夕之间可以达成。法治政府的理论研究也必须在深度和广度上不断拓展,以提高其对现实问题的应对与解决能力,为法治政府的实践提供理论支持,我们将对此进行持续性的关注和研究。

《法治政府丛书》的出版,是中国政法大学宪法学与行政法学学者和有关实务部门专家学者努力的成果,得到了中国政法大学“十五”、“211”工程建设项目“法治政府的理论与实践”的资助,也得到北京大学出版社的大力支持,在此表示诚挚谢意。

马怀德

2006年6月于中国政法大学

目 录

第一章 宪法制度与法治政府概述.....	(1)
第一节 法治政府理论概述.....	(1)
第二节 我国宪法制度论	(14)
第三节 法治政府标准论	(28)
第四节 宪法制度下法治政府的构建路径	(39)
第二章 人权保障制度与法治政府	(51)
第一节 我国宪法上的人权保障概述	(51)
第二节 我国宪法上的人权:基本权利	(55)
第三节 人权保障与法治政府的联系	(77)
第三章 立法制度与法治政府	(85)
第一节 代议制民主与法治政府	(85)
第二节 人大立法与法治政府	(93)
第三节 行政立法与法治政府.....	(107)
第四节 立法监督与法治政府.....	(116)
第四章 预算制度与法治政府.....	(124)
第一节 全国人民代表大会及其常务委员会在公共财政 管理中的角色分析.....	(124)
第二节 公共财政的预算制度:议会权力和政府权力的分配 ...	(140)
结 语.....	(178)

第五章	行政组织制度与法治政府·····	(179)
第六章	地方制度与法治政府·····	(201)
第一节	与地方制度和法治政府相关的几个基本问题·····	(201)
第二节	地方制度的基本理论及实践·····	(207)
第三节	我国地方制度的历史发展与宪法设计·····	(216)
第四节	我国地方制度的现状与变革·····	(224)
第七章	民族区域自治制度与法治政府·····	(239)
第八章	基层群众性自治制度与法治政府·····	(281)
第九章	政党制度与法治政府·····	(316)
第一节	政党制度概述·····	(316)
第二节	我国的政党制度·····	(323)
第三节	法治政府与政党制度的关系·····	(329)

第一章

宪法制度与法治政府概述*

第一节 法治政府理论概述

一、法治

研究法治政府的概念首先要搞清楚什么是法治。古往今来,无论是东方和西方,都有过关于“法治”的论述。在中国,法治一词古已有之,法治思想在春秋战国时期即被法家所推崇,但是当时的法治,只是君主用来治理国家的一种手段,还没有上升为一种统治原则。秦以后各个时代的思想家对法治的论述也是异彩纷呈,反映了古代中国对法治的强烈的追求,但其缺陷在于他们所维护的是封建君主专制统治下的“法治”。因此,这种法治的文化是人治精神一贯到底,充其量只是人治底下的法制而已,并不是真正意义上的法治。真正意义上的法治还是起源于西方。

在西方,法治思想源远流长,系统的法治理论也有悠久的历史。法治思想已经成为西方政治法律文化的核心思想,并与西方社会发展休戚相关。它发端于古希腊城邦民主制,亚里士多德时将其理论化。亚里士多德为法治含义作出了经典表述:“法治应包括两重意义:已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律又应该本身是制订得良好的法律。”^①古希腊的法治传统在古罗马得到了继承和发展。古罗马著名的政治家和思想家西塞

* 本章由焦洪昌撰写。

① [古希腊]亚里士多德:《政治学》,吴寿彭译,商务印书馆1981年版,第199页。

罗是最著名的代表。西塞罗深受斯多噶派自然法理论的影响,提倡法治而反对人治。他认为,要真正使公民获得幸福,国家就应当实行法治,不应允许任何人享有法律以外的特权。包括执政官在内的全体公民,在法律面前应当平等。到了中世纪,虽然法治遭到宗教势力的无情破坏,但法律的神圣性、权威性依然植根于人们心中,再加上杰出的思想家揭露教会黑暗,抨击教皇专制的斗争,使法治思想得以进一步弘扬。

近代的法治思想是以启蒙运动的形式出现和发展起来的。一大批的启蒙思想家在近代西方封建专制危机和资产阶级革命时期涌现出来,从格老秀斯到卢梭、康德系统形成的人权和人民主权思想,从洛克到孟德斯鸠、杰斐逊逐步确立的三权分立学说,他们的法治理论虽然没有脱离古希腊罗马以降的法治脉络,但极大地推动了法治理论的发展,促进了西方传统法治思想体系的完整建立。当代西方四大法学流派(即新自然法学派、实证主义法学派、社会法学派和自由主义法学派)是在当代西方法学理论中占主导地位的学派。这四大流派都在不同程度上继承和发展了近代启蒙思想家们关于法治的理论,都主张国家应保障个人合法权利,同时在立法、司法和行政过程中都要体现法治原则。^①

可见,法治思想的形成并不是一蹴而就的,而是随着西方法治历史长河的奔流不断修正、完善,最终建立起来的。

二、法治政府的历史演进

法治政府的理论与实践同样源远流长,它是与法治的思想几乎同时产生,并在实践中得以不断发展和演变。它具有相当清晰的思想理路和历史演进的逻辑。回顾西方法治政府的发展历程,可以概括为以下四个阶段:

(一) 古典法治政府

古典法治政府阶段在历史上主要是指古希腊和古罗马两个时代。如上所述,西方法治精神源于古希腊,西方的法治政府思想也可追溯至古希腊的“城邦政治”。亚里士多德第一次系统提出法治学说,毕达斯也最早提出“人治不如法治”之说。作为“希腊学府”的雅典城邦在梭伦立法之后,“进入‘法律’统治,亦即希腊语所称为优鲁米亚(Euonomia)时代……希腊城邦制度中的法治传统遂于此奠定”^②。所以,从这一角度来说,古希腊城邦制

^① 李晓峰:《略论西方法治理论的发展及其思想渊源》,载《法学评论》2000年第4期。

^② 顾准:《希腊城邦制度》,中国社会科学出版社1982年版,第125页。

实质上就是法治,城邦共和国也就是一种“法治国家”。古罗马是古希腊法治理论的继承者与传播者,更是古典法治政府思想的实践者。在古罗马时代,建立了古代世界最为系统、最为完备的法律制度,即罗马法体系。尽管古罗马在其发展过程中先后经历了王制、共和制和帝制三个阶段,但注重法律制度却是其一贯的特征。在法律上,执政官的权力是由人民赋予的,人民是全部政治权力和法律权威的最终来源。这种包含在法律中的关于国家最高权力来源于人民授予的观念,已经具备了主权在民论的雏形。古罗马法学家西塞罗主张建立共和政体,共和政体的核心理念就是重法主义,就是以“服从法律为美德”,所以有学者称“共和政体本身就是法治政府”^①。他认为应把国家看成是人民的共同财产,国家存在的意义是向其成员提供相互帮助的利益和公正的政府。行使国家政治权力的长官必须正当而合法地行使权力,从而体现权力的人民性质。显然,西塞罗理解的政府就是一个“法治”的政府。^②

尽管当时政府所谓的“法治”与现代法治政府有着相当大的不同,如在民主上的局限性,但这种法治政府的模型对于现代法治政府的构建有着重要的启蒙意义,西方法治政府的理念也由此开始发展起来,并为以后法治政府的不断演进奠定了基础。

(二) 欧洲中世纪的法治政府

在中国,研究法治的人往往只关注古希腊、古罗马以及文艺复兴和资产阶级民主革命时期法治理论的发展和实践,而忽视法治思想在中世纪中的发展历程。事实上,近代意义上的法律体系是在中世纪形成的,脱胎于当时的教会法,这一点即使是那些最痛恨这一时期的人也无法否认,而谈起西方历史上最大的政治成就——立宪政府的理论和实践^③,我们的目光也无法从中世纪这一特殊的历史时期移开。

基督教的性恶论是中世纪宪政文化的根源。基督教文化是一种罪感文化,它是建立在“人性恶”的基础之上的。为了消除所谓的“原罪”,统治者们和法学家们都热衷于设计一系列的政治和法律制度来约束人们的恶性,引导他们走向善和正义的世界。^④ 而教权与王权之间的博弈又进一步促进

① 王人博,程燎原:《法治论》,山东人民出版社1998年版,第19页。

② 参见刘靖华,姜宪利等:《中国法治政府》,中国社会科学出版社2006年版,第20—22页。

③ [美]卡尔·弗里德里希:《超验正义——宪政的宗教之维》,周勇、王丽芝译,生活·读书·新知三联书店1997年版。

④ 彭娟:《中世纪的宪政之光》,载《湖北成人教育学院学报》2005年第2期。

了法律至上理论和观念的形成。一方面,出于权力斗争的需要,教皇鼓励学者去研究既具有理论性又可供操作的法律,近代西方法律体系(新的教会法体系与各种世俗法体系)开始萌芽。另一方面,权力斗争的结果使得法律至上,君主和教皇(任何人)都应当服从法律的权威的法治传统开始形成,“依法而治”作为一种有效的统治秩序被教会和世俗国家都接受并传承下来。此外,王权与贵族之间的斗争也促使权力制衡体制与观念的初步形成。到了中世纪的中后期,这种以国王为首的各种世俗权力互相冲突的结果,使得王权受到了其他世俗权力的限制,“在政治和法律理论上,国王的权力受到宪法的限制,包括对他的管辖权及在管辖权内如何行使权力的限制,这些限制甚至在理论上表现为赋予他的臣民以抵制错误的命令乃至诉诸暴力反抗暴君的权利和义务”^①。

在中世纪,各种政治、法律制度的完善,以及强调法律至上,要求君主和政府依据法律行使权力,并对权力进行制衡等观念的形成,都为法治和法治政府的发展进一步奠定了思想上的基础。此外,一大批著名的神学家、法学家也阐述了一些非常重要的法治政府思想和理论。如圣·奥古斯丁以宗教的视角谈论了法治政府的问题,虽然他的目的是要证明教会对于世俗国家政权的优势地位,但他也清楚地表明了世俗国家实行法治的必要性。而托马斯·阿奎那则论述了世俗国家政体的正义性和非正义性问题,认为王权必须受到人定法和自然法的双重制约,对于统治者的暴君统治,臣民有不服从和反抗的权利。在这一点上,他无疑为后世的洛克和潘恩的法治政府思想开辟了道路。此外,马西利乌斯更是直接提出了立法权的委托以及分权的思想,这些都是现代法治政府理论的基本内容。可见,无论是制度上的完善还是理论上的创新,欧洲中世纪都是法治政府进程中的一个重要阶段。

(三) 近代西方法治政府

近代西方的法治政府是伴随着高举理性大旗反对神性、把人从神的桎梏中解放出来的文艺复兴和波澜壮阔的资产阶级民主革命而建立和发展起来的。在这一时期,在欧洲和北美大陆涌现出了一大批启蒙思想家和资产阶级的政治家,他们有关法治及法治政府的思想无疑为近代法治政府的最终建立提供了坚实的理论支撑,同时这些思想也构成了现代法治政府的理论基础。

^① [美]哈罗德·J. 伯尔曼:《法律与革命——西方法律传统的形成》,贺卫方等译,中国大百科全书出版社1993年版,第494页。

在欧洲,启蒙思想家洛克与卢梭两人都主张建立法治政府。洛克认为如果制定的法律无法执行,就会造成无政府状态,因为法律不是为了法律自身而被制定的,而是通过法律的执行成为社会的约束,使国家的各部分各得其所、各尽其所应尽的职能;当这完全停止的时候,政府也就搁浅了,人民就变成了没有秩序或联系的杂乱群众。那里没有司法来保障人们的权利,在社会内部也没有其他权力来指挥强力或为公众供应必需品,那里就肯定不再有政府存在。洛克认为如果君主以个人的专断意志来代替立法机关制定的法律,玩忽职守或者放弃其职责,致使已经制定的法律无法执行,都会造成政府解体。卢梭也认为实行法治的国家应该称为共和国,只有实行法治才能真正体现公共利益。除此之外,法国思想家孟德斯鸠还提出了三权分立和权力制衡的思想。他把洛克关于国家权力分为立法权、行政权与对外权发展为立法权、行政权和司法权的三权分立,并指出其三权应分别由不同阶级的人或机关所掌握,惟有通过权力制约权力,才能保障公民的自由不受侵犯。权力制衡的结果必然是三种权力同治于法律之下,这就是“法律至上”原则,也是法治政府理论中最为重要的方面之一。

在北美大陆新兴的国家美国,也出现了一大批倡导法治政府的资产阶级思想家和政治家,并成功地将这些理论加以实践。如托马斯·潘恩在其名著《常识》一书中提出的政府观意味着政治制度史上的一次重大突破。他在《常识》中为北美设计的国家政体形式,即建立国会、选举总统、制定宪法,其意义不仅在于提出了近代的共和体制,还在于要求建立一个全民民主的共和国。^① 亚历山大·汉密尔顿则不但在《联邦党人文集》中充分论述了美国联邦政府的权力来源、组织体系、运作方式,并亲自实施了美国建国之初宪政体制和政府法治体制的建立。

在这一时期,封建的王权和教会的神权被极大地限制,资产阶级则逐渐掌握了国家政权。他们在启蒙思想家和资产阶级政治家的理论指导下,大力发展资产阶级的民主,实行法治。各国还相继制定颁布了资产阶级性质的宪法,并将宪法置于极其神圣而崇高的地位。可是说,这一时期法治政府的建立是与资产阶级民主与宪政思想的发展密不可分的。这些资产阶级性质的政府是现代法治政府的最初形态,西方各发达国家一般都经历了这个时期。有学者将这一时期西方各国法治政府称为宪法型的法治政府,并将

^① 何高藻、李方林:《独立战争与政体革命——对潘恩〈常识〉的新认识》,载《四川大学学报(哲学社会科学版)》1999年第4期。

其具体特征归结为:(1) 宪法成为构建政府的圣经,政府运行必须奉宪法为圭臬。(2) 突出限制王权、国家权力,保护公民权利的特色。(3) 此种模型与当时政府职能、社会需要相适应。(4) 西方国家法治政府的必经阶段,同时也是任何一个国家实行法治的基础。^①

(四) 现代法治政府

现代法治政府的建立是与资本主义经济的发展密不可分的。在资产阶级掌握国家政权并建立资产阶级性质的政府之后,在很长一段时期内其政府都是一种“消极政府”或“有限政府”,其含义就是政府的作用只限于一些极其有限的领域,政府对社会的关系是处于一种消极地应答社会要求的状态。之所以如此,一方面是由于西方各国的社会经济都处于一种自由发展的状态,以亚当·斯密为代表的主张“自由放任”的经济政策占据统治地位。按照他的理论,政府最好的经济政策是让市场机制这只“看不见的手”自由调节经济的运行,而政府的职能也仅仅限于下述方面:保护本国的社会安全,使之不受其他独立社会的暴行与侵略;保护人民,不使社会中任何人受其他人的欺侮压迫,换言之,就是设立一个严正的司法行政机构;建设并维持某些公共设施。^② 所以,政府的主要职能就是,消极地保护个人财产,维护社会秩序,保卫国家免受侵略等方面,它起到的只是一个“守夜人”的作用。另一方面还在于这一时期较为奉行“无法律便无行政”的严格规则主义的理念。行政权完全来自于立法机关制定的法律,立法机关的立法活动完全控制了行政权的范围、行使手段等。而行政机关行使行政权如违反或超越法定范围的,就将受到司法相关行政审判或司法审查的严格制约。并且在当时的法律中,对政府行政权的规定大都体现为羁束的规则,而非自由裁量权。故对政府的法律必然表现为实体规则,即注重详尽细致的行政法实体规则的制定,并要求行政机关严格执行。因此,“消极政府”或“有限政府”便是这一时期法治政府的重要特征。

19 世纪的中后期,资本主义的自由竞争开始逐渐地为垄断所取代。垄断虽然产生于市场经济,但垄断却破坏了市场经济的公平竞争。而且,垄断本身也带来了许多前所未有的社会矛盾,对市场经济的健全、国家安全和秩序带来了严重威胁。上述社会问题仅靠社会的自治是无法解决的,它

^① 高秦伟:《法治政府及其模型演进》,载《广西政法管理干部学院学报》2003 年第 2 期。

^② 参见〔英〕亚当·斯密:《国家财富的性质和原因的研究》(下卷),王大力、王亚南译,商务印书馆 1981 年版,第 253、254、272 页。

需要政府出面进行干预。英国著名经济学家凯恩斯在 1936 年发表了曾在资本主义世界引起“凯恩斯革命”的《就业利息和货币通论》一书,并在书中提出政府应由“守夜人”转变为“干预者”的角色。1933 年,美国推行“罗斯福新政”,开始了政府全面干预经济活动的新时代,资本主义国家的政府经济职能进入了不断扩张的阶段。政府也开始从消极走向积极的转变。但积极并不意味着政府权力的无限扩张和任意行使,在这一阶段,行政法制进一步发展,行政法由形式主义走向实质主义,注重动态控制行政行为能动地适应社会,政府行为仍然处于法律的控制之下。

从上述关于法治政府的演变过程看,法治政府本质上不是一个静态的范畴,而是一个动态的概念。在社会经济发展的不同阶段,根据生产发展的不同要求,法治政府的具体形态也应随势而变。但无论法治政府的形态如何演变,其所坚守的价值理念丝毫未改,即力求对政府权力进行监督和控制以及要求政府依法行使权力。从西方法治政府的发展历程来看,选择法治政府而非人治政府是历史的抉择而非个人的选择,法治政府的产生与发展是市民社会成熟、法治国家建立的必然结果。

三、法治政府实践的域外经验

(一) 英国法治政府的实践

英国是世界上最早发生资产阶级革命的国家,也是最早制定资本主义类型的宪法性法律的国家。英国的法治政府的建立是英国 17 世纪宪法斗争的结果,它决定了英国近代法治政府的基本形式。英国的法治政府的构建进程最早可以追溯到 1215 年的《自由大宪章》,但法治政府的真正建立,则启于资产阶级革命进行过程中,以及革命结束以后的初期阶段先后制定的几部宪法性法律文件,如《人身保护法》(1679 年)、《权利法案》(1689 年)、《王位继承法》(1701 年)等。对于英国的法治政府我们可以从以下几个方面加以理解:

1. 法治原则。法治原则在英国是一个非常重要的法律原则,它不仅适用于国内关系,也适用于国际关系;不仅适用于行政机关,也适用于司法机关和立法机关。但法治原则最主要的还是适用于政府行为领域,因为现代行政机关掌握非常大的权力,在现代行政活动中较以往时候更需要贯彻法治原则。在英国,政府的一切活动必须遵守法律,政府采取行动侵犯公民的自由和权利时,必须指出这个行为所遵守的法律根据,即通常所称的行政行为合法性原则。此外,法治原则还要求法律对于政府和公民的平等保护,法

律在政府和公民之间应该无所偏袒。法治原则要求政府不能享有不必要的特权,或者不必要地适用一般的法律。一切公共机关在不妨碍其执行政府职务的时候,和普通公民一样负有相同的法律义务和责任。^①

2. 议会至上原则。英国的传统本质上说是非民主的,也不是按照权力分立的路子来建构的。这种分权的实践来自美国,其理论发端于法国(孟德斯鸠),由于特殊的历史原因,它和通过合意建立中央政权相联系。^② 要理解英国的法治政府概念,有必要引入议会主权的观点。这一原则用戴雪的话来讲,即“意味着议会拥有制定或不制定任何法律的权力,英国法律不承认任何团体或个人拥有推翻或废止议会立法的权利”,并称之为“英国宪法的一项基本法律”^③。戴雪的定义可以说是对议会主权特征的经典描述。因此,如果政府的行为是在法律所规定的权限范围之内时,法院就无权过问。只有政府的行为越权时,法院才有权管辖,即越权原则。这一原则也在客观上体现了对政府权力的限制,正如英国法学家韦德所言:“公共权力机构的活动不能出超过权限,这句简单的陈述,也许可以称为行政法的核心原则。”^④

3. 司法独立原则。英国法治观念中的另一个重要的组成部分是对司法独立的制度保证。西方观点认为,政府中如果没有司法独立,法治就不能实现。法治思想的实质在于防止政府滥用权力,保障公民的自由和权利。而且在英国人心目中,法院是公民的自由和权利最可靠的保障,是防止行政机关专横,维持英国法治原则最有力的工具。为了实现法治,司法必须独立。虽然在英国历史上从来没有现代意义上的成熟的分权制衡理论,但在实践中却践行着分权制衡的宪政体制,司法独立及司法权对行政权的制约无不体现了这一精神。

(二) 法国法治政府的实践

法国法治政府的最大特点在于其行政法治原则。在法国,行政法治原则的产生以及法治政府的建立和发展,是与其法律思想背景密不可分的。欧洲是现代行政法治的发源地,18世纪发生在欧洲的启蒙运动则是现代行

① 王名扬:《英国行政法》,中国政法大学出版社1987年版,第10—11页。

② [英]蒂姆·墨菲:《从历史视角看英国法治》,韦洪发译,载《法制与社会发展(双月刊)》2005年第5期。

③ A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London Macmillan, 1952, p. 29.

④ 王名扬:《英国行政法》,中国政法大学出版社1987年版,第14页。

政法治的思想渊源。从18世纪20年代起,法国出现了以孟德斯鸠、卢梭、伏尔泰、狄德罗等为代表的一大批杰出的启蒙思想家,掀起了半个多世纪的思想解放运动。其中,对法国行政法治原则的产生和法治政府的建立影响较大的理论有:

1. 人民主权原则。人民主权原则的首创者是法国著名启蒙思想家卢梭,他以“自然权利说”和“社会契约论”为理论基础,提出以社会契约的方式构建的国家,其最高权力属于人民全体,人民行使国家主权称之为人民主权。他公开宣称:“我将选择一个立法权属于全体公民的国家作为我的祖国。”^①1789年法国历史上第一个宪法性文件《人权宣言》确认了“主权在民”的思想。《人权宣言》第3条规定:“全部主权的源泉根本上存在于国民之中,任何团体或任何个人都不得行使不是明确地来自国民的权力。”人民主权的理论创立后,它不仅成为法国大革命的思想武器,而且为建立资产阶级民主法治国家奠定了理论基础。

2. 三权分立原则。近代分权学说是由洛克所倡导,由孟德斯鸠加以发展和完成的。孟德斯鸠则在他的《论法的精神》一书中将国家权力分为立法权、行政权和司法权。他认为这三种权力应分别由不同的人或不同的机关掌握,否则公民的自由便没有保障。基于这样的理解和背景,1789年《人权宣言》第16条规定,凡权利无保障和分权未确立的社会就没有宪法。分权原则应用于法国行政和司法机关的关系上,是行政机关和司法机关相互独立,普通法院不能干涉行政。

3. 法治原则。法国法治政府理论与法治原则有着密切联系。现代意义上的法治原则是法国资产阶级革命宪政运动的产物,意思是国家的一切管理和服务都置于法律的约束之下即行政法治原则。具体而言,法国行政法治原则包括几个方面的意义:行政行为必须有法律依据;行政行为必须符合法律;行政机关采取行动保证法律规范的实施。这一原则是伴随着“天赋人权”观念而产生的,是法国行政法上的一个重要原则。1789年《人权宣言》第5条规定:“……凡未经法律禁止的行为不得受到妨碍,任何人不得被迫从事法律所未规定的行为。”此规定即为法治思想的体现,它为控制行政权力的滥用提供了有利的保障。

此外,法国独立的行政法院系统也是其法治政府的一大特色。法国行政法院系统包括由最高行政法院、上诉行政法院、行政法庭、行政争议庭组

① [法]卢梭:《论人类不平等起源基础》,李常山译,商务印书馆1962年版,第53页。