

依法行政干部必读丛书

依法行政干部读本

袁曙宏 宋功德 著

Yifa Xingzheng
Ganbu Duben

人民出版社

依法行政干部必读丛书

依法行政干部读本

袁曙宏 宋功德 著

Yifa Xingzheng
Ganbu Duben

人民出版社

责任编辑:柯尊全 姚劲华

装帧设计:肖 辉

版式设计:程凤琴

图书在版编目(CIP)数据

依法行政干部读本/袁曙宏 宋功德著. -北京:人民出版社,
2004. 8

(依法行政干部必读丛书)

ISBN 7-01-004484-8

I. 依… II. ①袁… ②宋… III. 行政执法-中国-干部教育-
学习参考资料 IV. D922.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 082736 号

依法行政干部读本

YIFA XINGZHENG GANBU DUBEN

袁曙宏 宋功德 著

人民出版社 出版发行

(100706 北京朝阳门内大街 166 号)

北京市双桥印刷厂印刷 新华书店经销

2004 年 8 月第 1 版 2004 年 8 月北京第 1 次印刷

开本:850 毫米×1168 毫米 1/32 印张:15.5

字数:357 千字 印数:0,001-6,000 册

ISBN 7-01-004484-8 定价:28.00 元

邮购地址 100706 北京朝阳门内大街 166 号

人民东方图书销售中心 电话 (010)65250042 65289539

公务员要牢固树立依法行政观念*

(代序)

袁曙宏

依法行政不仅是现代市场经济国家和法治国家所普遍遵循的一项法治原则,而且是各国据此原则所建立的一整套行政法律制度;不仅是现代政府管理方式的一次重大变革,更是现代政府管理模式和行政观念的一场深刻革命。为了加快全面推进依法行政、建设法治政府的进程,新一届中央领导集体和新一届政府采取了一系列重大举措:一是《全面推进依法行政实施纲要》颁布实施;二是《中华人民共和国行政许可法》开始施行;三是《国务院工作规则》重新修订。这三件大事有一个共同的主题:就是集中体现了新一届中央领导集体和新一届政府的施政目标、施政理念和施政规则,系统规划了我国依法行政的实施蓝图,明确提出了建设法治政府的宏伟目标,全面确立了我国未来10年推进依法行政、建设法治政府的行动纲领,继往开来,意义重大。面对依法行政的大好形势和艰巨任务,广大公务员迫切需要在认真学习、宣传、实施《纲要》和《行政许可法》的过程中,更加牢固地树立依法行政观

* 本文主要内容发表于《求是》2002年第17期。

念,更加全面地提高依法行政能力。要坚决按照胡锦涛同志所明确要求的:“各级领导干部要努力提高依法执政、依法行政、依法办事的能力,自觉地在宪法和法律的范围内活动。越是工作重要,越是事情紧急,越是矛盾突出,越要坚持依法办事。”

一、公务员要牢固树立依法行政观念, 就必须正确认识依法行政的本质

正确认识依法行政的本质,是牢固树立依法行政观念的前提。坚持全心全意为人民服务的根本宗旨,坚持对人民负责,对人民制定的法律负责,严格依据法律行使行政权,是依法行政的本质含义。它主要有三个要点:一是行政权力的取得必须由法律设定;二是行政权力的行使必须依据法律;三是违法行政必须承担法律责任。将行政权严格置于法律的约束之下,正是依法行政的真谛所在。为此,广大公务员要在观念上实现三个重大转变。

一是在人民与政府关系的认识上,必须从公民义务本位和政府权力本位向公民权利本位和政府责任本位转变。依法行政的首要问题和根本问题,就是人民与政府的关系问题。现代政府是公共管理和公共服务的提供者,其权力来源于人民,受人民监督。公民权利是国家权力之本,是行政权力之源;政府责任是行政权力的核心,是政府属性的本质。对政府权力而言,凡是法律没有授予的,都不能行使;对公民权利而言,凡是法律不禁止的,都可以行使。在人民与政府的关系上,我们应当明确:不是人民为了政府而存在,而是政府为了人民而存在,人民政府应当始终是最广大人民根本利益的忠实代表者和维护者。因此,政府在立法和执法工作中,应当体现国家意志与人民意志的一致性,体现对上级机关负责

与对人民群众负责的一致性。只有将人民利益始终放在第一位,而不是将地方利益和部门利益放在第一位,立法和执法中遇到的问题才能很好地解决。过去长期实行计划经济,造成公民权利与义务、政府权力与责任严重脱节、错位和失衡,强调政府意志多于保护人民群众的合法权益。政府管理要求公民履行义务多,保护公民权利少;行使行政权力多,承担行政责任少;硬性管理多,主动服务少。一些政府部门“争权于朝,争利于市”,争权推责,滥用权力。“权力部门化、部门利益化、利益法制化”现象严重。我们在建立社会主义市场经济和推进依法行政的过程中,必须实现公民权利和政府责任的双重回归,努力建设服务政府和责任政府。

二是在法治理念上,必须从以法治民、治事向依法治官、治权转变。依法治国、依法行政的核心是依法治官而非治民,依法治权而非治事,依法规范和制约行政权而非扩大和强化行政权。依法治国的“国”首先是指国家机器(State),而不是指地理概念(Country)。因此,我们不能简单和片面地认为,只要将依法治国逐级分解为依法治省、治市、治县、治乡、治村,再进一步将依法行政任务分解到各个部门、行业和领域,如依法治山、治水、治林、治路、治火等,并在此基础上实现了地方和部门的依法治理,就自然而然地实现了依法治国和依法行政。我们应当看到,依法治国和依法行政是一个全方位、全局性的国家工程,既不可能在国家法治推进不力、全国法制尚不健全、地区法治发展严重不平衡、甚至在国家法制统一受到个别地区严重破坏的情况下,由局部地区率先实现“地方法治”,也不可能将所谓率先实现的“地方法治”简单相加构成国家法治。我们必须摒弃法律仅仅治民、治事的工具主义意识,确立法律首先治官、治权的法治主义意识,在此前提下通过地方和部门的依法治理,让法律真正贴近每个普通老百姓的日常生活,使

法律真正成为他们信赖的行为准则和生活方式。

三是在责任意识上,必须从片面强调公民责任向同时强化政府责任转变。我国现行立法比较重视设定公民责任,不太重视设定政府责任。一些规范政府行为的综合性重要法律法规难以及时出台,一些单行法律法规中对政府责任的规定或者处于空白状态,或者力度过软不具威慑力,或者过于原则无法追究。现行行政执法过于重视行使行政权力,不太重视承担行政责任。一些执法者习惯于抖威风、耍特权、牟取部门利益,甚至在少数地方和部门形成了以案件为资源,以执法为手段,执法护违法,违法养执法,执法与违法相互依存、恶性循环的黑色“执法产业”。现行的监督制度往往重视虚置监督形式,不太重视落实行政责任。内部监督由于部门“利益关联”,往往出现“相互礼让”;外部监督尽管主体众多;但难以形成监督网络;专门监督虽然制度不少,但实施起来阻力很大;监督者的监督责任同样缺失,大部分监督都成了“软监督”。

二、公务员要牢固树立依法行政观念, 就必须牢牢把握依法行政的原则

牢牢把握依法行政的原则,是公务员牢固树立依法行政观念的核心。所谓依法行政的原则,是指贯穿依法行政进程始终,适用于行政机关一切行政活动和行政活动的一切重要方面的基本准则。它反映了依法行政的基本精神和基本理念,是作为依法行政的准则、要求和评判行政行为是否合法的标准、尺度而存在的。依法行政主要包括以下六大原则:

一是法律优先原则。该原则既包括行政机关的一切活动都必须受法律的约束,不得与法律相违背;也包括行政法规、地方性法

规、规章以及其他规范性文件都不得与法律相抵触或相冲突,法律具有最高的权威。

二是法律保留原则。指涉及公民、法人或其他组织重大权益的事项,应当由全国人大及其常委会立法作出规定;除非全国人大及其常委会作出明确授权,行政机关不得就该事项制定规范,否则即为无效。该原则又可分为两种:一种是绝对保留,即全国人大及其常委会不能授权包括国务院在内的其他任何国家机关就一些特别事项立法。如我国《立法法》第九条规定的有关犯罪和刑罚、对公民政治权利的剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚、司法制度等事项,就属于绝对保留事项,只能由全国人大及其常委会通过法律加以规定。另一种是相对保留,即一些特定事项的设定权应由全国人大及其常委会享有,但在某些情况下可以授权国务院根据实际需要先行制定行政法规,待条件成熟时再上升为法律,如关于我国经济体制改革中的很多事项的立法即是。

三是比例原则。该原则旨在为行政机关行使自由裁量权设置一种内在标准,以控制行政裁量权的滥用。它要求行政机关在行使自由裁量权时,所选择的行为方式和手段必须与法律所要实现的目的成比例、相一致。比例原则主要包括三方面内容:一是适当性,即行政机关所选择的行为方式和措施必须与实现立法目的相适合,不能与立法目的相背离。二是必要性,即行政机关在若干适合于实现立法目的的行为方式和措施中,必须选择使当事人损失最小的方式。三是合比例,即必需的行为方式和措施对个人所造成的损害与社会获得的利益之间应成比例、保持均衡,行政机关所选择的行为方式和措施只有能实现更大的社会利益才有意义;如果收益低于对公民、法人造成的损失,该行政措施就不具有正当性和合理性。

四是程序公开原则。该原则包括两方面内容：一是行政行为、行政过程和行政结果公开；二是行政行为中涉及的文件、资料、信息情报公开。阳光是最好的防腐剂。没有程序公开，人民便没有知情权，行政权力就难以受到人民广泛的监督，公民权利就难以受到充分有效的救济。我国加入 WTO 以后，我国政府必须保证管理经济行为的公开、透明。我们应当确立一个新的观念：即对政府信息而言，公开是一般原则，保密是法定例外，因为政府是人民的政府，重大事情应当让人民知道；而对公民信息而言，保密是一般原则，公开是法定例外，因为公民信息属于个人隐私的范围。按照 WTO 规则的要求，我国加入 WTO 后，凡涉及与货物贸易、服务贸易、知识产权、商贸投资有关的法律、法规、规章和其他政府措施，都要集中在官方刊物上公布。公布时间与施行时间一般要间隔一个月以上。我国政府有义务设定或指定咨询点，向国内外企业提供法律咨询和法律信息服务等。政府行为公开、透明的目的是为了提^①高 WTO 成员及其企业的可预见性，监督政府管理经济行为的稳定性，促进公平贸易和竞争。

五是权力监督原则。《十五计划纲要》明确指出：“健全依法行使权力的制约机制，加强对权力运行的民主监督、群众监督和舆论监督。”这无疑抓住了防止权力违法和滥用的要害。行政权是宪法和法律赋予国家行政机关管理政治、经济和社会事务的最重要的国家权力。由于行政权具有管理领域广、主动性强、自由裁量度大、以国家强制力保证实施等特点，决定了它既是与公民、法人切身利益最密切相关的一种国家权力，又是最动态、最容易违法或滥用的一项权力，因而制约权力的核心首先是依法制约行政权。

六是权力救济原则。指公民、法人权利受到损害必须要有公正的救济机制。社会如同高炉一样，不断加温而没有出气口就会

爆炸,不断发生纠纷而没有公正的救济渠道就会发生动荡。英美法上有一个核心的原则,即所谓“自然公正”原则。该原则有三个要点:一是有权利的损害必须有权利的救济;二是任何人都有为自己辩护的权利;三是任何人都不能当自己的法官,即政府与公民、法人发生了纠纷,不能自己最终裁决谁是谁非,而必须由法院最后说了算。我国加入 WTO 以后,政府必须保证公民、法人和其他组织对其实施的管理经济的行为有向法院提起司法审查的权利。我国现行的行政诉讼制度就是这样一个司法审查机制。当然,我国行政诉讼法制定于 1989 年,还存在着司法审查的范围偏小(只能审查具体行政行为,不能审查抽象行政行为),对公民、法人权利的保护偏窄(只能保护人身权和财产权),条文规定比较粗疏、不够健全等问题,相信加入 WTO 将会推动我国行政诉讼法的修改和完善。

三、公务员要牢固树立依法行政观念, 就必须积极推动依法行政的进程

积极推动依法行政的进程,是公务员牢固树立依法行政观念的基础。依法行政观念只有融入到依法行政的进程之中,才能稳固和持久,才能充满生命力。脱离具体的依法行政实践来谈论抽象的依法行政观念,就是无源之水、无本之木,就可能使依法行政观念停留在虚无的说教上,甚至会打着依法行政的旗号而实施违法行政的行为。只有在依法行政观念与依法行政实践之间形成良性的互动关系,才能既推动公务员依法行政观念的确立,又推动国家依法行政的进程。

经过 20 多年的改革开放和民主法制建设,依法治国、依法行

政已成为全国人民和全体公务员的高度共识,立法、执法、司法、普法工作均取得了巨大的成绩,严格遵守法律正在成为人们的自觉行动。现在推动依法治国和依法行政进程中面临的最根本和最迫切的任务,就是要逐步探索出一条我国实现法治的正确道路。我国实现法治既不能搞“全盘西化”,也不能搞“全盘本土化”;既不能认为法治立即可以实现,搞“速胜论”,也不能认为法治实现无望,搞“无所作为论”;而应当坚持法治规律与具体国情的创造性结合,坚定不移地走自己的制度创新之路。

所谓法治规律,从根本上说,就是世界各国在走向现代化的过程中,必须在民主的基础上制定良法,必须确立法律的极大权威,必须依法管理国家的政治事务、经济事务和社会事务。而所谓具体国情,则是指世界各国在政治制度、经济制度和社会制度,在历史传统、经济水平和现实情况,在人民的知识水平、思维方式和行为习惯等各个方面的不同状况。所谓将法治规律与具体国情结合起来,说到底,就是如何使依法治国和依法行政的普遍性准则为特定国家的人民所理解、接受、信仰和维护。综合世界各国的法治历程,大凡法治搞得比较成功的国家,无一不是较好地坚持了法治规律与具体国情的创造性结合。如英国是通过封建贵族与新兴资产阶级相互妥协而不流血地逐步实现的法治,法国是以暴力革命推翻封建制度而逐步实现的法治,美国则是通过从社区法治到州法治、再到联邦法治而逐步建立了自己独具特色的法治模式。其他已经实现法治和正在成功推进法治的国家,也无一不十分注重法治规律与本国国情的有机结合,并以此为基础来探索本国的法治道路。

当前,我国正处于全面建设小康社会的开局时期,我国社会主义民主法制建设也同样处于关键时期。党的十六大明确要求:

“到二〇一〇年形成中国特色社会主义法律体系”；《纲要》明确规定：“经过十年左右坚持不懈的努力，基本实现建设法治政府的目标”。任务重大而艰巨。在这样重要的历史关头，我们必须以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导，认真学习贯彻6·28会议和温家宝总理讲话的重要精神，全面实施《纲要》所规划的建设法治政府的宏伟蓝图，大胆实践，勇于创新，坚持法治规律与中国国情的创造性结合，努力探索适合我国国情的依法行政道路，正确处理全面推进依法行政进程中的三对重大关系：

第一，要正确处理依法行政与坚持党的领导的关系。中国共产党在28年夺取政权和55年执政与建设过程中形成了自己的领导地位，是依法治国、依法执政和依法行政的领导核心，这是历史的最终选择，是中国的最大国情，对此我们必须要有十分清醒和坚定的认识。党的十六大报告明确指出：“发展社会主义民主政治，最根本的是要把坚持党的领导、人民当家作主和依法治国有机统一起来。党的领导是人民当家作主和依法治国的根本保证，人民当家作主是社会主义民主政治的本质要求，依法治国是党领导人民治理国家的基本方略。”因此，坚持依法治国、依法执政、依法行政与坚持党的领导在根本上是完全一致的。但是，随着我们党实现两个重大的历史性转变：即从领导人民为夺取全国政权而奋斗的革命党，成为领导人民掌握全国政权的执政党，从受到外部封锁和实行计划经济条件下领导国家建设的党，成为对外开放和发展社会主义市场经济条件下领导国家建设的党，我们党的领导方式和执政方式也需要进行重大创新，党不仅要勇于坚持自己的领导地位，而且要善于改善自己的领导方式，要从主要依政策治国向主要依法律治国转变，坚持在宪法和法律的范围内活动，正确处理党的领导与依法治国、依法执政、依法行政之间的关系，逐步实现党

对国家、党对政府领导的法治化。正如江泽民同志 1989 年 9 月 26 日在中外记者招待会上所明确指出的：“我们决不能以党代政，也不能以党代法，这也是新闻界讲的究竟是人治还是法治的问题，我想我们一定要遵循法治的方针。”江泽民同志的这些论述，是我们正确处理坚持党的领导与依法行政关系的重要指导思想。

第二，要正确处理依法行政与坚持改革开放的关系。依法治国、依法执政和依法行政，必然要求维护法律的权威性、稳定性和连续性；而改革开放，则必然要求冲破一切不合理的体制和制度的束缚，最大限度地解放和发展生产力。我国 20 多年的改革开放的过程，既是不断打破和放松旧体制、旧制度的束缚，最大限度地发挥全体劳动者积极性和创造性的过程，又是不断推进依法治国和依法行政，建立和完善各项新体制、新制度的过程。因此，当代中国面临着既要不断改革、又要实现法治的双重任务：一方面，改革开放为依法治国、依法执政和依法行政提供源源不断的动力和雄厚的物质基础，贫穷实现不了社会主义，贫穷也实现不了依法治国、依法执政和依法行政；另一方面，依法治国、依法执政和依法行政则为改革开放提供安定有序的环境和坚强有力的保障，改革始终是社会主义制度的自我完善，必须也只能在我国宪法和法律的规范下进行。这就要求我们必须正确处理依法行政与改革开放之间的辩证统一关系，在改革的“变”与法治的“定”之间保持正确的“度”：既不能为了实现“法治”而损害改革的进度和力度，也不能为了推进“改革”而损害法治的权威性和稳定性。要保证改革开放与依法治国、依法执政和依法行政始终相互推进，共同发展，统一于全面建设小康社会和实现社会主义物质文明、政治文明、精神文明的宏伟目标。

第三，要正确处理依法行政与制约行政权力的关系。行政权

是宪法和法律赋予行政机关管理政治、经济和社会事务的最重要的国家权力。由于行政权具有管理领域广、自由裁量度大、以国家强制力保证实施等特点,决定了它既是与公民、法人的利益最密切相关的一种国家权力,又是最容易违法或滥用的一项国家权力,因而依法行政的重心是制约行政权。但是,由于我国经济、社会的快速、整体转型,需要实行与之相适应的自上而下的政府推动型依法行政模式,而不可能像欧美发达国家那样走渐进自发的“内发型”法治化道路,这就导致了对行政权的依赖与对行政权的制约成为一个问题的两个方面,既缺一不可,又呈现出一种复杂的态势。“政府推进型”依法行政模式的特点是速度较快,力度较大,与旧体制和传统习惯的冲突也较大;法制要素主要不是在本国自然生成的,立法移植和输入的成分较多;立法超前与执法滞后同时存在,法律往往不能很快对社会产生调整作用;政府的权威和法治的权威相互依存,法治权威的形成需要政府强有力的保障。“政府推进型”模式的这些特点,一方面要求我国政府应当根据国情和经济、社会发展状况,运用人类创造的先进法治文明成果,结合人民群众对法治的认识程度,积极主动地创造条件,培植法制要素,引导并推进法治快速发展;另一方面则要求必须把建立健全适合我国国情的行政权制约和监督机制作为依法行政的关键,在充分发挥政府对推动依法行政的重要作用的同时,严格约束行政权力,努力建设法治政府。

公务员是依法行政最基本的主体,是一切行政活动的最终实施者。他们依法治国、依法行政意识和能力的高低,直接影响我国依法治国、依法行政的进程。实现制度约束下的公务员自觉地依法办事,是我国法治走向良性运作的根本;否则,再完善的制度也

会被与之不相适应的观念错位和水平低下所扭曲,甚至使制度失去意义。要制定公务员依法行政五年培训规划和年度实施计划,充分发挥各级行政学院对公务员进行经常化、制度化依法行政培训的重要作用,教育广大公务员不惟权、只惟法,自觉地在法律之下、而不是法律之外、更不是法律之上提出问题、思考问题和解决问题,始终绷紧依法行政这根弦,并通过定期培训、持证上岗等有效措施,不断提高公务员队伍的依法行政意识和能力。韩非子有句名言:“国无常强,无常弱。奉法者强则国强,奉法者弱则国弱。”在中华民族进入 21 世纪的今天,只要全体公务员真正成为对人民负责、对法律负责的强有力的“奉法者”,就一定能建立一个廉洁、勤政、务实、高效的服务政府、责任政府和法治政府,就一定能实现中华民族的伟大复兴。

目 录

上 篇

依法行政一般理论

第一章 依法行政的含义、本质与意义	(3)
一、依法行政的含义	(3)
二、依法行政的本质	(21)
三、依法行政的意义	(23)
第二章 依法行政的普遍原则	(28)
一、法律优先原则	(28)
二、法律保留原则	(29)
三、职权法定原则	(31)
四、比例原则	(33)
五、公开、公平与公正原则	(35)
六、信赖保护原则	(39)
七、权力监督原则	(42)
八、权利救济原则	(44)
第三章 我国依法行政的产生与发展	(46)
一、我国依法行政的发展历程	(46)

二、我国依法行政的基本经验	(53)
三、我国依法行政的现状与存在的主要问题	(55)
四、我国依法行政的基本道路	(59)
第四章 西方国家依法行政的历程、理论和经验	(65)
一、西方国家依法行政的发展历程	(66)
二、西方各国依法行政的个性特色	(70)
三、西方国家依法行政的共同演变趋势	(85)
四、西方依法行政对我国依法行政的启示	(89)

中 篇

依法行政基本制度

第五章 行政组织法	(97)
一、行政机关组织法律制度	(97)
二、行政编制法律制度	(107)
三、公务员法律制度	(113)
第六章 行政行为法	(126)
一、行政立法法律制度	(126)
二、行政执法法律制度	(136)
三、行政监督法律制度	(182)
第七章 行政救济法	(195)
一、行政诉讼法律制度	(195)
二、行政复议法律制度	(218)
三、行政赔偿法律制度	(228)