

公共管理高级讲坛系列丛书

张成福
主编

本系列丛书既体现了公务员培训规定的有关要求，又

涵盖了公务员培训工作开展的具体情况，既与大规模

公务员培训安排相结合，又与公务员素质现状及需求

相结合，既有理论概括，又有实践指导，既介绍了有

关基础知识，又突出重点、核心与前沿问题，既能帮

助初学者学习，又有助于有相当基础者的提升，既可

作为公务员培训用书，又有助于公务员自主学习。

The New Concept
of the Government Under the Rule of Law

法治政府新理念

张成福 吴 鹏 主 编
焦 利 谢志勇 副主编

国家行政学院出版社

公共管理高级讲坛系列丛书

张成福
主 编

本系列丛书既体现了公务员培训规定的有关要求，又

结合了公务员培训工作开展的具体情况；既与大规模

公务员培训安排相结合，又与公务员素质现状及需求

相结合；既有理论概括，又有实践指导；既介绍了有

关基础知识，又突出重点、核心与前沿问题；既能帮

助初学者学习，又有助于有相当基础者的提升；既可

作为公务员培训用书，又有助于公务员自我学习。

The New Concept of the Government Under the Rule of Law

法治政府新理念

张成福 吴 鹏 主 编
焦 利 谢志勇 副主编

国家行政学院出版社

图书在版编目(CIP)数据

法治政府新理念/张成福,吴鹏主编. —北京:国家行政学院出版社,2015.4

ISBN 978-7-5150-1148-6

I. ①法… II. ①张…②吴… III. 国家机构-行政管理-研究-中国 IV. ①D630.1

中国版本图书馆(CIP)数据核字(2015)第 082154 号



书 名	法治政府新理念
著 者	张成福 吴 鹏
责任编辑	沈桂晴
出版发行	国家行政学院出版社 (北京市海淀区长春桥路6号 100089) (010)68920640 68929037 http://cbs.nsa.gov.cn
经 销	新华书店
印 刷	北京京华虎彩印刷有限公司
版 次	2015年4月北京第1版
印 次	2015年4月北京第1次印刷
开 本	787毫米×1092毫米 16开
印 张	26
字 数	394千字
书 号	ISBN 978-7-5150-1148-6
定 价	78.00元

本书如有印装质量问题,可随时调换。联系电话:(010)68929022

总序

为推进干部教育培训工作科学化、制度化、规范化,培养造就高素质的干部队伍,在2005年4月27日公布、2006年1月1日起施行的《中华人民共和国公务员法》的基础上,中共中央于2006年3月30日发布了《干部教育培训工作条例(试行)》,作出了大规模培训干部、大幅度提高干部素质的战略部署。2007年1月14日,中共中央印发了《2006—2010年全国干部教育培训规划》,并发出通知,要求各地区各部门结合实际认真贯彻执行。2007年2月7日,国务院办公厅转发了人事部《“十一五”行政机关公务员培训纲要》。2008年12月2日,国家公务员局发布了《公务员培训规定(试行)》。2010年8月17日,中共中央办公厅印发了《2010—2020年干部教育培训改革纲要》。2011年3月21日,国务院办公厅转发了人力资源和社会保障部国家公务员局《2011—2015年行政机关公务员培训纲要》。依据这些法律法规和有关文件要求,我国所有公务员都要不断地接受多种多样的全面的培训,以不断提高整体素质和为人民服务的水平,努力造就一支政治坚定、业务精湛、作风过硬、人民满意的公务员队伍,为全面建设小康社会、构建和谐社会提供重要的政治保证、组织保证和人才保证。

按照以上规定的要求,我国公务员培训的主要任务是围绕公务员能力建设进行分类培训:初任培训着力提高新录用公务员适应职位要求、胜任本职工作的能力,任职培训着力提高晋升领导职务公务员的领导能力,专门业务培训着力提高公务员的业务工作能力,在职培训着力于公务员更新知识、开阔视野、提高素质。培训的重点是在加强政治理论培训的同时,围绕提高政府行政效能,加强公共管理核心内容培训,按照建设服务政府、责任政府、

法治政府和廉洁政府的要求,根据不同地区和部门公务员队伍的特点,深入开展公共行政、依法行政、社会管理、公共服务、公共政策、廉洁从政、危机管理等教育培训工作。

为更好地配合公务员培训规定的贯彻落实,我们结合公务员队伍建设和培训工作实际,特地组织编写了“公共管理高级讲坛系列丛书”。

为了充分反映理论和实践的最新发展,避免一般教材的铺陈枯燥和体系结构,体现切实的可读性和启发性,最重要的是为了实现更新知识、开阔视野、提高素质和能力的公务员培训目标,本套丛书在诸多方面进行了创新性尝试,具有鲜明的特点。

第一,按照《干部教育培训工作条例(试行)》《公务员培训规定(试行)》《2010—2020年干部教育培训改革纲要》《2011—2015年行政机关公务员培训纲要》确定本系列丛书的构成。尤其是紧密结合这些规定中有关公务员核心内容培训、在职培训和专题培训等要求,在这套系列丛书中组织编写了《公共行政新视野》《法治政府新理念》《危机管理新思路》《社会管理新机制》四本著作。因此,本套丛书既适用于公务员培训中的核心内容培训、在职培训和专题培训,也适用于公务员的专门业务培训、任职培训与初任培训。

第二,该丛书的结构和内容符合《干部教育培训工作条例(试行)》《公务员培训规定(试行)》的要求。公务员培训追求更新知识、开阔视野、提高素质和能力,强调深入开展公共行政、公共服务、公共政策、依法行政、廉洁从政、危机管理等教育培训工作,这些有关公务员培训最本质的要求在这套系列丛书中得到了充分的反映。

第三,在丛书的具体内容设计上,以专题讲座而不是以传统教材注重体系的形式来安排每本书的内容。每本书不追求体系上的完整,更不是以严密的章节形式来进行写作。每本书分为若干专题,将以前用教材形式反映的主要内容变为相应的专题讲座,每一讲单独成文,每本书的所有专题讲座综合起来反映出一个大体的全貌。选取的专题都是公务员培训中需要学习的有关领域中最重要、最核心的问题,也是公务员培训中最需要学习的内容。

第四,注重理论联系实际,充分反映国内外理论研究的最新成果和国内外政府实践的最新发展。专题讲座是一种灵活的形式,非常有助于站在理论研究的最前沿并从理论上进行深入阐述,同时,又可以紧密结合实践全面解剖实际问题。所以,在本系列丛书中,既包括了最新的政府管理理论研究成果,也反映出最新的政府管理实践探索。

第五,强调学用一致,易读、易理解,又有深度。培训是手段是过程,其目的是使公务员通过培训更新知识、提高素质。本系列丛书是专题讲座的形式,既分析精当,又容易阅读、容易接受,读者可以很轻松地将丛书内容用于工作实践,达到学用一致的实效。

第六,本系列丛书提供了进一步学习和研究的途径。除了学习丛书内容之外,丛书的每个专题讲座后还提供了进一步思考和深入阅读的重点文献。如果培训和学习的公务员能够完成这个步骤,就可以达到自己深入研究的目的,使自己成为公共管理实践所需要的专家。

第七,追求知识普及基础上的提高。从以上特点可以看出,本系列丛书并不是重点致力于公务员的知识普及,因为我国经过多年的公务员培训过程,加上现在公务员的基本素质和文化程度都比较高,以及以前已经出版多种知识普及性的公务员培训教材,而且现在很多大学已经把《公共管理学》开成了通识课,所以更新知识、提高素质和能力才是本系列丛书努力的方向。

第八,注重转变理念与培养思维方式。本系列丛书的最终目的是充分实现《干部教育培训工作条例(试行)》《公务员培训规定(试行)》的培训任务和培训目的,也就是运用本系列丛书,通过多种培训方式,使公务员的素质和能力真正得到提高。提高的表现从根本上讲,就是树立与建设中国特色社会主义相一致的科学发展观和新的理念,以及有助于更好地做好本职工作的思维方式。

总的来讲,本系列丛书既体现了公务员培训规定的有关要求,又结合了公务员培训开展的具体情况;既与大规模公务员培训安排相结合,又与公务员素质现状及需求相结合;既有理论概括,又有实践指导;既介绍了有关基础知识,又突出了重点、核心与前沿问题;既能帮助初学者学习,又有助

于有相当基础者的提升;既可作为公务员培训用书,又有助于公务员自我学习。本系列丛书立意虽高,多位作者以及出版社也都尽了极大努力,但鉴于时间紧迫和主客观条件的限制,仍然存在诸多不足,期盼读者和专家不吝指正。同时,本系列丛书在写作过程中借鉴了许多已有研究成果,在此对相关作者表示感谢,并对注释时可能存在的疏漏深表歉意。

目 录

第一讲 法治政府及其时代意义

- 一、法治与法治政府 / 3
- 二、社会主义法治政府的发展历程和理念 / 9
- 三、法治政府的特征 / 13
- 四、法治政府的要件 / 17
- 五、法治政府的要求和目标 / 20
- 六、法治政府的时代意义——和谐社会与法治政府 / 26

第二讲 法治政府的基本原则

- 一、法治政府基本原则概述 / 31
- 二、合法行政 / 33
- 三、合理行政 / 38
- 四、程序正当 / 42
- 五、高效便民 / 47
- 六、诚实守信 / 50
- 七、权责统一 / 53

第三讲 行政组织法的基本原理

- 一、行政组织法的概念 / 59
- 二、行政组织法的基本内容 / 61
- 三、中央行政组织法 / 71
- 四、地方行政组织法 / 72
- 五、被授权的组织和受委托的组织 / 74
- 六、行政组织之间的关系 / 79
- 七、中国行政组织法面临的课题 / 82
- 八、结语 / 85

第四讲 公务员法与公务员队伍建设

- 一、我国公务员的范围和分类 / 89
- 二、公务员的法律地位 / 93
- 三、职务与级别 / 96
- 四、公职的取得 / 99
- 五、公职的履行 / 100
- 六、公务员对违法命令的不服从 / 105
- 七、公职的退出 / 107
- 八、公职的保障 / 108

第五讲 行政立法的理论与实践

- 一、行政立法的一般理论 / 113
- 二、我国的行政立法 / 117
- 三、行政法规、规章以外的其他行政规范性文件 / 130

第六讲 程序正义与行政程序法

- 一、行政程序与行政程序法的性质 / 141
- 二、程序的正义与行政程序法的重要性 / 143
- 三、行政程序法的功能 / 146
- 四、行政程序法的基本原则 / 148
- 五、行政程序的基本制度 / 150
- 六、行政程序法的其他重要制度 / 159

第七讲 开放政府与信息公开法

- 一、何谓“开放政府” / 165
- 二、“开放政府”的标准 / 167
- 三、开放政府的实施 / 172
- 四、实现开放政府的途径 / 175
- 五、信息公开法制化与开放政府 / 179

第八讲 行政许可与政府职能转变

- 一、行政许可的概念和特征 / 195
- 二、行政许可法的立法背景 / 196
- 三、行政许可法彰显法治政府新理念 / 198
- 四、行政许可法对行政管理体制改革的影响 / 210
- 五、行政许可法实施以来所取得的成就 / 213
- 六、行政许可法实施过程中存在的问题 / 219

第九讲 行政处罚权的规范与行使

- 一、行政处罚的概念 / 227

- 二、行政处罚的类型 / 229
- 三、行政处罚的基本原则 / 237
- 四、行政处罚的适用 / 251
- 五、行政处罚的程序 / 256
- 六、行政处罚的执行 / 268

第十讲 行政合同、行政指导与柔性行政

- 一、行政合同 / 275
- 二、行政指导 / 300

第十一讲 政府自律与行政内部监督

- 一、行政内部监督概述 / 309
- 二、行政监察 / 312
- 三、审计监督 / 326

第十二讲 权利保障与行政法救济

- 一、权利保障 / 339
- 二、行政复议制度 / 343
- 三、行政诉讼制度 / 355
- 四、信访制度 / 366

第十三讲 责任政府与行政赔偿及补偿

- 一、行政赔偿 / 374
- 二、行政补偿 / 392
- 后 记 / 403

第一讲

法治政府及其 时代意义

- ◎法治与法治政府
 - ◎社会主义法治政府的发展历程和理念
 - ◎法治政府的特征
 - ◎法治政府的要件
 - ◎法治政府的要求和目标
 - ◎法治政府的时代意义
——和谐社会与法治政府
- 

我们的时代是权利的时代。人权是我们时代的观念,是已经得到普遍接受的唯一的政治与道德观念。

——[美]路易斯·亨金:《权利的时代》

改革开放 30 多年来,我国的法治事业取得了瞩目的成就,特别是随着 1997 年党的十五大报告提出“依法治国,建设社会主义法治国家”的治国方略,1999 年全国人大九届二次会议通过的《中华人民共和国宪法修正案》将“中华人民共和国实行依法治国,建设社会主义法治国家”写入宪法,彰显出依法治国方略的崇高地位。2002 年党的十六大报告又以党的全国代表大会文件的形式第一次提出了“依法执政”原则和“推进依法行政”,促使法治事业突飞猛进,这其中,行政法治领域取得的成绩尤为瞩目。

1999 年 11 月,国务院发布了《关于全面推进依法行政的决定》,要求各级政府及其工作部门加强制度建设,严格行政执法,强化行政执法监督,不断提高依法办事的能力和水平。2004 年 3 月,国务院发布《全面推进依法行政实施纲要》(以下简称《纲要》),提出了我国建设法治政府的指导思想、奋斗目标、基本要求和具体实施策略,要求经过 10 年努力,基本上实现建设法治政府的目标,对建设法治政府的观念起到了积极的促进作用。2010 年 8 月,国务院专门召开全国依法行政工作会议,温家宝在会上深刻阐述了建设法治政府的重要性和紧迫性,并对加快建设法治政府进行了全面部署。建设法治政府是依法治国、建设社会主义法治国家的重要组成部分。由于社会管理的需要,行政机关不仅数量庞大,而且对公民权益影响最为直接,因此,法治政府的建设,很大程度上决定了法治水平的高低,是依法治国的关键。

❖ 一、法治与法治政府

对法治政府的理解,首先要在具体语境中对“法治”进行界定。“法

治”(rule of law)一词,在我国 20 世纪 80 年代后期开始与“法制”区别开来,人们用“水治”和“刀制”形象地说明了二者的区别:“法治”之“治”,部首从“水”,被形象地称为“水治”,指法治概念中蕴含着“疏导”“规范”之义;“法制”之“制”,部首从“刀”,被形象地称为“刀制”,指法制概念中更多地强调“专政”“制裁”的因素。当然,“法制”一词并不必然地意味着专政或制裁,其在确切意义上指作为静态存在的法律制度或法律体系,而“法治”更多地强调法律作为一种社会治理模式的动态因素。“法制”一词,并不存在善恶。“刀制”和“水治”,更多地体现出对法治理念和法治精神的追求。党的十五大正式将“法制国家”改为“法治国家”,实现了法治观念的历史性跨越,更确切地表述了依法治国方略的目标,具有重大的意义。

(一)法治

作为人类政治文明的宝贵成就和成果,法治有着丰富的思想内涵。在我国古代法律文化中,法治被解释为君主专制制度的一种统治方式。春秋战国时期,法家学派曾提出所谓的“依法治国”“任法而治”“垂法而治”等“法治”主张,并根据这些主张进行了一些实践活动。但就基本的价值内涵而言,法家的所谓“法治”与人治殊途同归,均以维护和巩固统治者的统治为终极目标。可见,我国古代的“法治”与“刑”和“刑罚”相同。在西方法律文化中,法治被解释为与君主专制根本对立的一种政治制度,是相对于“人治”而言的,强调法律的至上性和权威性。无论是倡导“依法而治”的英国,还是倡导“法治国”的德国,也无论是形式法治还是实质法治,其思想渊源都可以追溯到古希腊。最早揭示法治含义的是哲学家亚里士多德,在其《政治学》一书中说道,已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律本身又应该是制定得良好的法律。

英国是近代法治的发源地,霍布斯、洛克、边沁、戴雪、拉兹等一大批思想家,对法治思想的发展起到了重要的作用。19 世纪晚期,英国法治思想得到系统的理论总结。戴雪在他的《英宪精义》中阐明了英国宪政的基本原则——法律主治,包含三个方面的含义:第一,法律至尊;第二,人民在法律面前一律平等;第三,英国宪法的原理,诸如公民的自由与权利

缘起于普通法院的司法判决。在当代,韦德认为,英国宪法建立在法治基础之上,而法治的基本含义是任何事件都必须依法进行,其具有四层含义。^① 第一层含义是任何事件都必须依法而行,即合法性原则。它要求政府行为必须具有法律的授权。第二层含义是必须限制政府的自由裁量权。第三层含义是由完全独立于行政之外的法官来裁决有关政府行为是否合法的争议。第四层含义是法律必须平等地对待政府和公民,政府不应当在普通法律上享有不必要的特权和豁免权。

德国是近代法治的另外一个发源地,一般认为,德国的“法治国”理论包括三个方面的内容:第一,宪政国家是行政法的前提;^②第二,法治国就是经过理性规范的行政法国家;^③第三,法治国意味着对行政尽可能地司法化。^④ 在此基础上,法治由三部分组成:形成法律规范的能力、法律优先和法律保留。第二次世界大战(以下简称“二战”)结束后,德国《基本法》吸纳了实质法治国家的因素,超越了传统的形式法治思想,对个人尊严的保护被置于首要地位,该法第20条第1款就明文规定:“德意志联邦共和国是民主的、社会的法治国家。”该法也确立了公民基本权利的直接法律效力和至高地位。

就两大法系而言,虽然法治和法治国的内涵看似相同,但它们是在不同的法系背景下发展起来的,因而也具有不同侧重点,它们对各自国家法治的发展也具有不同的影响力。大陆法系传统认为法律是一般的、抽象的客观规范,因此,法律保留原则起着关键性作用,立法者扮演着维护法律秩序的核心角色;而普通法系则反对以权威性的一般规则建构法律秩序,它注重在社会传统秩序下合乎社会共识的个案正义,因此,自然正义原则或者正当程序条款发挥着重要作用,法官扮演着维护法律秩序的核心角色。^⑤ 然而,无论是法治还是法治国,都是不同的国家以不同的形式寻求符合本民族和国家现实的法治,共同丰富着法治的理念。

① [英]威廉·韦德:《行政法》,徐炳译,北京:中国大百科全书出版社1997年版,第25-28页。

② [德]奥托·迈耶:《德国行政法》,刘飞译,北京:商务印书馆2002年版,第57页。

③ [德]奥托·迈耶:《德国行政法》,刘飞译,北京:商务印书馆2002年版,第60页。

④ [德]奥托·迈耶:《德国行政法》,刘飞译,北京:商务印书馆2002年版,第64页。

⑤ 张树义:《法治政府的基本原理》,北京:北京大学出版社2006年版,第71页。

1955年,在希腊雅典举行的国际法学家会议通过的《雅典宣言》确立了四项法治原则:国家遵守法律;政府应尊重个人在法治下的权利并为其实现提供有效的手段;法官应受法治指导,无所畏惧地并无所偏袒地保护和执行法治,并抗拒政府政党对法官独立的任何侵犯;全球律师应保护他们的专业的独立性,肯定个人在法治下的权利并坚持每一个被控告者应受公正的审理。1959年,在印度新德里举行的国际法学家会议通过的《德里宣言》提出了三项法治的主要内容:一是创造和维持使个人尊严得到尊重和维护的各种条件。要做到这一点,不但要承认公民的民事权利和政治权利,而且还需要建立为充分发展个性所必需的社会、经济、教育和文化条件。二是既要为制止行政权的滥用提供有力的法律保障,又要使政府有效地维持法律的秩序,以保障人民具有充分的社会经济条件。三是确保司法独立和律师自由。

上述努力并没有消除人们对“法治”概念理解的差异。国际会议形成的法治共识,既有形式上的要求,又有实质上的要求。形式法治强调法治形式和工具性的价值,即任何法律体系只能有效履行其所必须具有的特征,如政府守法,防范权力滥用;司法独立及正当程序等。实质法治,在形式法治的基础上包含了政治伦理的内容,认为确保个人权利是法治的核心,法治必须体现平等、公正等价值,其要求主要有:政府尊重人权,并为保障实现创造积极条件等。

然而,无论是“法治”还是“法治国”,或是形式法治与实质法治,有一点是确定的,法治的出发点是限制政府权力,法治的归宿是保障公民的权利和自由。法治本身就是一个动态的概念,有其产生、发展和成熟的过程,作为一个开放的体系,在实践中不断完善。尽管如此,对法治的一些基本特征,已经形成较为共通的看法,具有普世价值。社会主义法治所要求的一切权力属于人民,政府必须向人民负责和为人民服务,人民当家做主,正是体现了这种法治精神。总而言之,法治具有如下内涵。

第一,良法的存在。法治就是“良法之治”。在实体上,良法追求并实现自由、正义等基本价值理念,必须体现人民的意志,维护人民的利益;同时,在形式上,法律应当部门齐全,涵盖社会生活的各个领域,不出现无