



北京市哲学社会科学“十一五”规划项目

北京市教育委员会专项资助

北京市哲学社会科学研究基地报告

法治政府研究报告

2007

北京市哲学社会科学规划办公室
北京市教育委员会
法治政府研究基地



中国社会科学出版社
CHINA SOCIAL SCIENCES PRESS

中国社会科学出版社 中国社会科学网

政治政府研究报告

2007

中国社会科学出版社
2007年12月

中国社会科学出版社



北京市哲学社会科学“十一五”规划项目

北京市教育委员会专项资助

北京市哲学社会科学研究基地报告

法治政府研究报告

2007

北京市哲学社会科学规划办公室
北京市教育委员会
法治政府研究基地

图书在版编目 (CIP) 数据

法治政府研究报告/北京市哲学社会科学规划办公室编.
—北京: 同心出版社, 2007
(北京市哲学社会科学研究报告·2007)
ISBN 978-7-80716-512-5

I. 法... II. 北... III. 地方政府-法制建设-研究
报告-北京市-2007
IV. D927.104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 036233 号

北京市哲学社会科学研究报告·2007

法治政府研究报告

出版发行: 同心出版社

出 版 人: 刘霆昭

地 址: 北京市建国门内大街 20 号

邮 编: 100734

电 话: 发行部: (010) 85204603 (外埠)、85204612 (本市)
总编室: (010) 85204653

E-mail: txcbzbs@bjd.com.cn

印 刷: 北京雅艺彩印有限公司

经 销: 各地新华书店

版 次: 2007 年 5 月第 1 版

2007 年 5 月第 1 次印刷

开 本: 787 × 1092 1/16

总 印 张: 560 印张

总 字 数: 8500 千字

总 定 价: 1080.00 元 (共 36 册)

同心版图书, 版权所有, 侵权必究, 未经许可, 不得转载

北京市哲学社会科学研究基地报告编委会

主 任：陈之昌 郭广生

副 主 任：李建平 叶茂林 刘 娟 赵 清

编 委：（按姓氏笔画排序）

车庆珍 王 鹏 叶茂林 刘 娟 陈之昌

肖 龙 张庆玺 李建平 李增锐 赵 清

郭广生

执行主编：刘 娟

法治政府研究报告编委会

主 编：马怀德

撰稿人：（以撰写章节为序）

王敬波 刘琳 赵鹏 冯林林 龙琨 孟玮



序

从2004年起至今，在市委宣传部的领导下，市社科规划办与市教委在北京地区高等院校联合建立了28个北京市哲学社会科学研究基地，同时市社科规划办也单独在市委党校、市社科院等科研单位建立了8个研究基地和研究中心。目前，研究基地和研究中心的总数已经达到了36个。这些研究基地和研究中心涵盖了北京市经济、政治、文化、社会建设和党的建设的各主要方面，比如，马克思主义研究基地、中国都市经济研究基地、北京现代制造业研究基地、北京文化发展研究基地、北京社区建设研究基地、北京新农村建设研究基地和北京政治建设研究中心等，这些研究基地和研究中心已经和正在发挥重要的社科理论研究和宣传作用。

两年多来，各研究基地和研究中心充分发挥科研平台的优势，紧紧围绕首都政治、经济、文化、社会 and 党的建设的实际，围绕“新北京、新奥运”战略构想和建设社会主义和谐社会首善之区的具体要求，从物质文明、政治文明、精神文明与和谐社会建设，以及党的建设等方面，对首都的发展进行了深入研究，已经取得了明显成效。各研究基地和研究中心在各自的平台上开展了大量科研和学术交流活动，在研的市级和基地项目总计约480项，项目总金额约3800多万元，在国内外刊物上发表重要论文1200多篇，出版专著210部，举办较大规模的国际国内学术研讨会70余次，聘请国内外300位专家进行了学术交流，极大地提高了北京哲学社会科学研究基地和研究中心在国际国内的学术声誉和社会影响力。

2005年和2006年市社科规划办和市教委等单位分别组织出版了18册和30册研究基地年度报告，这些年度报告集中反映了研究基地和研究

中心的研究成果，分别从不同研究领域、不同角度对当前北京经济社会发展过程中的一些热点、难点问题和学术前沿问题进行了研究和关注，在理论研究的基础上提出了对策建议，旨在为市委、市政府以及有关部门的决策服务，为推动北京经济社会发展提供智力支持。年度报告出版后在社会上，尤其是广大哲学社会科学工作者中间引起了较大反响，极大提高了研究基地和研究中心的知名度和影响力，各研究基地和研究中心编写年度报告的热情高涨。在此基础上，市社科规划办决定 2007 年继续组织各研究基地和研究中心编写出版年度报告。

2007 年度报告由 36 本研究报告组成，除一个新成立的研究基地外，其他 35 个研究基地和研究中心各编写一本，另外，按照市委宣传部的要求，由北京创新研究基地协同北京市邓小平理论和“三个代表”重要思想研究中心特别组织北京市 18 个区县编辑了《北京区县创新报告》。这些研究报告分别由各研究基地和研究中心组织编写，最后由市社科规划办和市教委指定专人负责统稿、审定。

本研究报告在出版过程中得到了同心出版社，特别是刘霆昭社长的大力支持，在此表示衷心感谢。

北京市哲学社会科学研究基地报告编委会
2007 年 4 月

前 言

2006年,是中国政法大学法治政府研究基地正式运行的第一年。在基地学者的共同努力和各界朋友的大力扶持下,基地顺利走过第一年,并取得了一些成绩,在此对于本年度的工作做一些回顾,算是一个总结。

本年度基地学者广泛开展学术研究,共参与近20项科研项目,其中基地主任马怀德教授主持的国家社科基金重大课题《法治背景下的社会预警机制和应急管理体系研究》已经启动。基地学者主持研究的部级课题3项。基地主任马怀德教授主编的《国家赔偿法学》被确定为2006年度北京市级精品课程。此外,基地学者还参与北京市行政法学会、北京市财政局、民政局等单位委托的横向研究课题近10项。基地学者的辛勤劳动取得了丰硕的科研成果,共完成近百篇学术论文,其中核心期刊66篇;出版专著15部;已经完成专著14部,拟于明年出版;为国务院法制办、教育部、北京市政府法制办、北京市民政局、财政局、城市管理综合执法局等机关提交研究和咨询报告15篇。

基地通过举办和积极参与学术会议开展学术研究。基地主办学术会议3次:分别是2006年11月在北京召开的和谐社会与法治政府学术研讨会;2006年7月在青海召开的中国法学会行政法学会研究会2006年年会;2005年11月在北京召开的中日行政诉讼法、国家赔偿法修改研讨会。

基地学者还参加各种学术会议、座谈会、研讨会等学术交流活动数十次。包括“12·4”全国法制宣传日座谈会、第九届海峡两岸行政法学术研讨会与东亚行政法学会第七届国际学术大会、“法治政府与和谐社会”座谈会等。

基地本年度的对外交流比较频繁,基地学者出访日本、美国、意大利等国考察行政诉讼、国家赔偿制度。境外学者亦有多人次来基地进行会谈和学术交流。包括法国著名公法学者让·杜布瓦·德·高德松教授、德国著名公法学者菲利普·库尼西教授、英国阿伯丁大学的David·L·



北京市哲学社会科学研究基地报告

法治政府研究报告

FAZHIGU ZHENGFU YANJIU BAOGAO

Carey · Miller 教授、澳大利亚墨尔本大学法学院院长迈克·克曼林教授、我国台湾地区学者董保城教授、汤德宗教授等。

基地学者积极参与立法的起草和论证，本年度直接参与了包括《能源法》（起草）、《义务教育法》（修改）、《未成年人保护法》（修改）、《反垄断法》（起草）、《审计法》（修改）、《护照法》（起草）、《国家赔偿法》（修改）、《行政强制法》（起草）、《长城保护条例》（起草）等 20 余部法律、法规的起草或修改的论证。

本年度基地学者还获得多项荣誉，应松年教授被评选为“2006 年度十大法治人物”。薛刚凌教授荣获第五届“全国十大杰出青年法学家”称号。马怀德教授荣获“首都五一劳动奖章”。此外，基地学者撰写的著作和论文获得司法部、中国法学会等机构颁发的奖励。

本书是法治政府研究基地 2006 年度研究成果的汇总，编者对于和谐社会、依法行政、依法执政、行政体制改革、社会自治、行政行为、行政程序、监督与救济、部门行政法以及北京市法治政府建设的进程等重点问题进行了全面的研究。

由于编者能力所限，本书编写中存在不足之处在所难免，希望广大读者批评指正。

本书的编写得到北京市哲学社会科学规划办公室和北京市教委的大力支持，特致谢忱！

法治政府研究报告编委会

2007 年 1 月

目 录

第一章

理论前沿

- 一、和谐社会与依法行政 (1)
- 二、中国宪法制度的发展与法治政府的建立 (5)
- 三、依法执政与依法行政 (11)

第二章

社会自治与政府法治

- 一、社会自治的一般问题 (15)
- 二、社团自治 (18)
- 三、村民自治与新农村建设 (22)
- 四、社区自治 (26)

第三章

行政管理体制改革

- 一、行政管理体制改革基础理论 (33)
- 二、行政管理体制改革主要问题研究 (43)
- 三、综合行政执法 (59)

第四章

行政行为与行政程序

- 一、法律的实施与保障 (68)
- 二、行政裁量的法律控制 (75)
- 三、行政规划 (81)
- 四、纠纷的行政解决机制 (85)
- 五、行政许可 (96)
- 六、行政程序 (99)



第五章

监督与救济

- 一、司法改革与行政诉讼 (105)
- 二、国家赔偿与补偿 (124)

第六章

部门行政法

- 一、教育行政法 (137)
- 二、科技行政法 (145)
- 三、审计行政法 (146)
- 四、财政行政法 (147)
- 五、医疗行政法 (148)

第七章

北京市法治政府进展概述

- 一、北京市政府 2006 年立法工作 (151)
- 二、法律法规贯彻实施的宣传和组织推动工作 ... (154)
- 三、北京市区县行政法治进展 (158)
- 四、北京市部门行政法治进展 (164)
- 五、典型案例 (168)

附 录

北京市法治政府研究基地大事记

第一章 理论前沿

一、和谐社会与依法行政

社会作为人类生存的共同体,是由自然环境、人口、经济、文化等许多因素共同构成的。社会的这些构成因素的状况及其发展对整个社会的运行起着不同的作用。同时,社会作为一个大系统,是由不同的子系统构成的,这些子系统相互作用,共同引导社会的发展。如何将这些不同的系统和因素统一起来,使它们之间协调发展并实现社会的良性运行,一直是人们追求的目标。当代中国社会正经历着第二次大的革命性转变,即由“以经济建设为中心转变为以制度建设为中心。”处于大转型时期的中国,需要一种足以孕育产生新的社会理性的共同体组织形态,和谐社会正是在这种背景下构建的理想蓝图。和谐社会在最理想意义上是指社会中的各个要素,各个群体以及各个个体相互匹配、相互理解、融洽相处的一种状态。2005年2月19日,胡锦涛同志在省部级主要领导干部提高构建社会主义和谐社会能力研讨班上的讲话中指出社会主义和谐社会“应该是民主法治、公平正义、诚信友爱、充满活力、安定有序、人与自然和谐相处的社会”。和谐社会的根本特征在于政府、社会以及个体三者之间在共治过程中建立良好的伙伴关系,在积极有效的互动中,完成对于公共事务的共治治理。和谐社会理论所强调的就是在法治的平台下,深化并扩展民主,追求政治国家和公民社会良好合作,追求一个以尊重法律为特征的政治和社会秩序。政府在推动和谐社会建设过程中应当发挥主体性作用,理性地寻求一种“共赢”的策略,着重发展社会多元结构。

对于如何理解和谐社会与依法行政这一主题,应松年教授以《构建和谐社会与依法行政》^①一文论述了他的观点,应教授认为民主法治无疑

^① 应松年:《构建和谐社会与依法行政》,《国家行政学院学报》,2005年第6期。



是构建和谐社会的基础性条件。民主法治可以通过有效的机制整合社会资源,合理分配社会利益,使社会结构获得平衡,实现公平正义,增进社会的诚信友爱,激发社会的发展活力,并通过调解、矫治作用,维护和谐社会的安定有序,更好地促进人与自然和谐相处。一个社会只有以健全的民主法治为根基,和谐社会才有实现的可能,而在当下中国法治建设中,依法行政、建设法治政府无疑居于核心地位,因此依法行政对于和谐社会的构建至关重要。

(一) 依法行政既是和谐社会的基本要求,也是促进社会和谐运作的关键因素之一

和谐社会首先是一个法治社会,法治国家是构建和谐社会的前提和保障,严格按照法律规定的途径和方式从事活动,管理国家事务,管理经济、社会事务,保证国家各项工作依法进行,逐步实现社会主义民主的制度化、法治化,这是构建和谐社会的必然要求。一个社会能不能走向法治,能不能实现全社会奉法、守法、能不能达到和谐,固然要看公民能不能守法,但更重要的是,或者说其前提是政府首先守法。政府是公共管理和公共服务的提供者,其权力涉及经济、政治、文化等各个领域,行政机关能否正确行使行政权关系到人民群众的合法权益能否得到依法保护,直接关系到社会关系是否和谐。实践证明,政府依法行政,则政令畅通、社会和谐;行政机关违法行政,任意所为,则不仅容易损害公民的合法权益,引发社会矛盾,甚至滋生腐败。

(二) 和谐社会中依法行政的根本宗旨在于保障公民的权益

从内在性质看,保障公民的权益既是现代政府的生存基础,也是法治政府和依法行政的基本价值诉求。现代政府,尤其是人民政府,是以民主为基础的,其权力源于人民的委托和授予。接受人民的委托,忠诚履行人民授予的职责,是政府存在的惟一根据。因此,捍卫和保障公民的权益是政府的内在属性,政府管理和行政执法不为人民服务,不以保障公民权益和促进社会福祉为宗旨,政府即丧失存在的基础。

保障公民的权益,对行政机关的管理至少有三个层次的要求:最基



本的也是首要的要求是，行政机关应当切实按照法律规定的权限、程序和要求行使行政职权，做到不侵犯公民的合法权益，这是依法行政的最低要求；从更为积极的角度看，要求行政机关和公务员应当为公民和社会创造条件，为公众提供福祉；从宏观层面看，政府管理必须承担起营造良好的经济秩序和社会秩序的职责，因公民、组织的行为所导致的经济秩序和社会秩序的破坏，同样是社会不和谐的表现，消除引起经济秩序和社会秩序破坏的因素，是政府管理不可或缺的组成部分。在现代社会中，政府不仅是守法者，也是执法者；既是社会福祉的提供者同时也是社会秩序、和谐社会的社会公正的守护者。

（三）以政府职能转变为核心推进依法行政

当前政府职能定位的偏差和行政管理体制不顺是制约我国依法行政深入的重要因素。前者制约了市民社会的成长、社会自治的发展和公民积极性的激发，后者则在一定程度上抑制了行政机关和公务员的积极性。因此，尽快实现政府从计划经济下旧模式向现代市场经济下的新模式的转变，是提高构建和谐社会的關鍵。还应该强调的是，切实落实为人民服务的精神，营造政府与公民之间的和谐关系，是提高政府管理社会能力的必然要求。在和谐社会中，政府与公民之间是协作、互动关系，政府应积极建立、健全公民参与、监督机制，并不断增强公民的参与、监督能力，通过沟通、协商、合作、伙伴关系等方式形成一个行政权力与公民权利互动的合作机制。

（四）和谐社会要求必须完善纠纷解决机制

和谐社会不是一个没有纠纷、没有矛盾的社会，当前我国的社会纠纷呈现出明显的时代特点，如纠纷类型多，涉及面广；纠纷解决难，往往“讼了事不了”等。而绝大多数久拖不决的纠纷，源于纠纷解决机制不畅。就行政纠纷解决机制而言，我们已建立了行政复议、行政诉讼与国家赔偿制度，但行政复议制度还远远没有达到其应有的作用，利用率不高，公正性令人怀疑；行政诉讼虽然是化解行政纠纷的“最后一道防线”，但没有起到应有的作用，问题在于一是受案范围太窄；二是法外干预严重，获得公正裁判困难。国家赔偿制度受害人获赔率低、赔偿之路



艰辛、获赔额少；因此，修订我国行政复议法、行政诉讼法和国家赔偿法，尽快完善我国行政纠纷解决机制，对和谐社会的建立至关重要。

本年度学术界对于如何构建和谐社会，从不同的角度进行了大量的研究。马怀德教授在《构建和谐社会的法治方式》^①一文中具体论述了以法治形式构建和谐社会的路径。他首先指出：法治领域中的不和谐因素是复杂多样的。首先，目前社会公众特别是公务人员的法治意识和规则意识仍然比较淡薄。另外一个重要因素是公权力因素。从当今引发社会冲突的原因看，多数都是由于对政府和其他公权力的约束机制尚不健全，政府和司法机关超越职权、滥用职权、不作为造成的。公权力行使不当是导致社会冲突频发，官民情绪对立的主要原因。尤其需要注意的是，政府在处理社会矛盾中不当行使裁决权引发的新争议也在不断增加，无形中加剧了社会冲突。面对大量的社会冲突，能否建立起有效的民间和行政纠纷解决机制也直接影响社会的和谐。必须看到，目前我国的民间与行政纠纷解决机制并不健全，缺乏权威畅通的冲突解决渠道。加之公众青天意识浓厚，对信访等非法律申诉方式过度迷信，造成本来就不很畅通的纠纷解决渠道越发不畅通。另外，司法缺乏独立性，难以发挥最终解决纠纷的关键作用。当今社会众多矛盾都汇集到司法机关，但是，作为最终裁判者的法院并不能有效处理所有纠纷，不得不将大量的争议推出法院，最终演化成社会矛盾。影响和谐的社会矛盾冲突的总量在增加，而这些矛盾又是经济与社会发展，城乡发展不平衡造成的。无论是经济社会发展的不平衡，还是城乡发展不平衡，都与长期以来施行的一些法律政策有关，惟有逐渐修改完善法律，改变不合理的政策，才有助于从根本上消除不和谐的因素。

在分析了社会中的不和谐因素后，马怀德教授对于解决不和谐问题与预防社会问题的法治途径进行了全面的研究。他指出：历史经验表明，社会的和谐程度既与政治、经济、文化有密切的联系，也与法治的健全与发展同步。预防和减少社会冲突，实现全面和谐必须在法治的框架内进行。具体而言，首先要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。加紧修改制定新的历史条件下与和谐社会相适应的法律法规，注重法律

^① 马怀德：《学习时报》，2006年8月，总第364期。

的人性化,从根本上消除歧视与不平等,为构建和谐社会奠定制度基础。其次要严格执法,保证法律的有效实施。仅有制定良好的法律是不够的,如果法律不能有效实施,就难以发挥定分止争、监督政府、保障权利的作用。所以,严格实施法律,防止人为因素影响执法与法律实施的效果十分必要。应当重点规范政府公权力,提高执法人员的法律素质,健全执法程序,减少和预防可能发生的社会冲突。再次,必须尽快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独立与公正问题,树立司法权威,使之成为解决纠纷的最终途径。最后,还要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。

二、中国宪法制度的发展与法治政府的建立

新中国成立至今,中国宪法制度的发展曲折前进。党的十六大以来,党中央十分重视宪法理念对政府行政工作的指导作用。随着我国宪法制度的不断发展以及公民的宪法意识和法治观念的逐步提高,宪法制度对于促进依法行政以及法治政府的建立起到了越来越大的推动作用。伴随着中国宪法制度的发展,政府主动调整自己的角色定位,改变以往的管理模式,以适应社会的发展。

(一) 中国社会转型与宪法制度发展

中国社会正处于转型时期,转型社会具有以下特点:(1)整体性,即转型社会不是社会某些局部的变化,而是社会结构的整体性变迁,涉及人们生活的方方面面。(2)连续性,社会转型是历史发展的两个前后连接的阶段的转换,而不是对于历史的虚无化和完全否定。(3)变动性,在转型社会中,随着社会结构、利益格局的调整,社会分化进一步加剧,社会在一定程度上表现为“旧辙已破,新轨未立”。(4)冲突性,转型社会蕴涵着新旧、现代和传统之间的矛盾与冲突,彼此交叉、渗透、共存、



此消彼长。(5) 不确定性, 转型时期社会发展具有很大的不确定性, 尤其是当社会体制变革已进入旧体制开始瓦解、新体制逐步建立、各种社会矛盾异常复杂尖锐的“攻坚”时期。

随着中国社会转型逐渐深化, 政治领域转型所带来的良好的社会效果也越来越明显。政府正逐渐由过去的无限政府变为有限政府, 由管制型政府变为服务型政府, 由低效政府变为高效政府, 由无责政府变为责任政府, 由封闭的政府变为开放的政府。在这一转变过程中, 宪法制度无疑应当是政府重新定位的基点。

中国当下转型时期出现宪法发展势头的原因, 主要有三个方面: 一是市场经济的发展, 公民独立自主的权利意识大大增强。他们出于对自身利益的保护要求, 自觉运用宪法维权。二是当前中国领导人提出的“以民为本”、“执政为民”的执政理念, 政府在这种理念下积极回应社会一些合理、合法的权利诉求, 从法律和制度上作出改进。三是媒体的和公众舆论的力量起到了推动作用。

中国宪法的发展与建立法治政府之间具有密切的关系。一个依法行政、公开透明、廉洁高效的法治政府有助于推动中国宪法制度的发展。目前政府的改革已经全面展开。政府信息越来越多地对公众公开, 政府各部门和各省市政府的公共网站普遍建立起来。《行政许可法》, 规范了行政许可的范围, 严格规定行政许可设立的条件, 简化了行政许可手续, 加强了对行政许可的监督。国务院颁布《全面推进依法行政实施纲要》, 促使官员问责制在全国范围内广泛推行。民间与政府之间良性互动下的持续努力, 是中国强大和发展的希望。

(二) 违宪审查与宪法监督

有学者详细考察了美国、德国和法国等国家的宪法实施之路, 总结出, 宪法实施是一个由虚到实, 不断地加强和完善的过程: 由单纯的违宪审查, 监督平衡国家机关的权力, 发展到广泛地对公民基本权利进行司法化保护, 进而发展到对公民宪法上的私权利进行救济。他认为西方国家宪法展现了一个规律, 就是宪法的司法性越来越强, 宪法司法化是宪法实施的要途。^① 在对于国外的制度进行分析的基础上, 该学者进一步

^① 蔡定剑:《中国宪法司法化路径探索》,《法学研究》2005年第5期。