

河南省哲学社会科学“九五”规划项目 (批准号95B023)

行政法治：依法治省的难点和关键

项目负责人：苗连营（郑州大学法学院）

项目参加者：苗连营（郑州大学法学院）

沈开举（郑州大学法学院）

宋雅芳（郑州大学法学院）

田宏伟（商丘师范学院）

王华杰（河南省商业专科学校）

李培才（河南省商业专科学校）

宋炉安（河南省高级人民法院）

梁立群（郑州市人民政府法制局）

李大可（河南省人民政府法制局）

杨俊峰（郑州大学法学院）

二〇〇〇年九月



4140194550

河南省哲学社会科学“九五”规划项目



行政法治：依法治省的难点和关键

前 言

九届全国人大二次会议通过的宪法修正案庄严宣布：中华人民共和国实行依法治国，建设社会主义法治国家。这标志着：在我国，“依法治国”已不再是一个泛泛的宣传口号和法学家们的殷殷期待，更成为共和国在经历了四十多年的风风雨雨之后，在治国方略上所作的必然抉择。依法治国、建设社会主义法治国家是国家治理方式的根本转变，也是党在新的历史时期所作出的又一重大决策。依法治省则是依法治国这一重大决策在省级行政区域的局部实践；不能实现依法治省，则依法治国便无从谈起。因为，在国家整个管理体制中，省起着承上启下的重要作用，它既是国家立法和中央方针政策的贯彻执行者，又是本辖区的领导者、决策者。因此，依法治省在实现依法治国这一战略目标的过程中起着重要的关键性作用。而依法治国、依法治省能否取得成效，在很大程度上取决于行政权能否合法、合理的运行，也即能否实现行政法治。这是因为，在整个国家机构体系中，行政机关是最大的执法机关，行政执法人员的数量最为庞大，行政权自身又具有天然的扩张性，所以，行政执法状况如何，对一个国家的法治水平有着至关重要的影响，而目前我国行政执法体制还有待于进一步完善，行政执法队伍无论是在法律意识、道德修养，还是在业务水平、敬业精神方面都还存在不少问题。可以说，依法治省的重点及难点就在于行政法治

的能否实现。

然而，法治的原则和制度不可避免地会与传统的思想观念、管理模式发生碰撞和磨擦，转轨时期的阵痛和一系列的不适应可能使依法治国、依法治省目标的实现任重道远；行政权本身的特质、行政执法队伍素质的严重参差不齐等等更可能使行政法治的实现步履维艰。认真研究存在的问题，找出问题的症结所在，并为决策层提供科学的、具有可操作性的建议与对策，是法学工作者的义不容辞的责任。为此，我们申请了河南省“九五”社科规划项目：《行政法治：依法治省的难点和关键》。课题组成员在一年多的时间里先后走访了省人大法工委、内司委，省政府法制局，郑州市人大法工委，郑州市政府法制局以及大量的政府职能部门和有关地市，进行了广泛而深入的调查研究，获得了大量的第一手资料。在此基础上，课题组经过数次反复讨论、修改，最后完成了本课题报告。

通过调研，我们认为，我省各级党委和政府机关对依法行政、依法治省的重大意义有着深刻的认识，并精心部署，采取了各种切实有效的措施，取得了显著的成绩。例如，许多单位通过举办研讨班、培训班等形式对行政执法人员进行全员培训，为依法行政的实施奠定了广泛的社会基础和思想基础；《行政处罚法》实施后，各有关部门从维护国家法制统一的高度出发，认真清理了有关的法规、规章和规范性文件，以确保行政处罚依据的统一；各地、各部门在对行政执法机构的现状进行调查研究的基础上，针对不同情况分别采取了不同措施，规范了行政执法的主体资格，同时高度重视行政执法队伍建设，全面推行行政执法证制度，坚决停止合同工、临时工从事行政执法活动；建立健全了对行政执法的

监督、检查工作，实行行政执法错案追究责任制；进一步完善行政复议结构，积极受理复议案件，及时纠正违法和不当的行政行为等等。当然在肯定成绩的同时，更应该正视所存在的问题；只有找出问题和不足，才能认清发展方向，才能实现更高层次上的完美。基于这一认识，本课题着重探讨了依法治省中所面临的主要问题和矛盾，并提出了相应的建议与对策。当然，这些问题并非为我省所独有，而是在全国范围内都具有相当的普遍性，甚至有些问题是基于对其他省市有关资料情况收集整理的基础上而得出的结论。但河南作为地处中原的人口大省，理应在依法治省方面走在全国的前列。因此，如果我们的劳动能为我省的法制建设和法学研究贡献一点菲薄之力，那就是我们最大的心愿。这也是我们申请该课题的初衷。

一、行政法治的价值内蕴

（一）“无法律便无行政”的合理内核及其局限

行政法治在近代表现为“无法律即无行政”的原则。它要求行政职权必须基于法律的明确授予才能存在，任何没有法律根据的职权都是不允许的；行政主体必须严格按照法律规定的內容、方式、程序行使行政职权；同时要严格限制行政机关的自由裁量权，政府只能在法律规定的范围内行动，不能有自由斟酌、自由裁量的余地，否则其行为合法性就要受到影响，进而归于无效。这一原则反映了民主政治的内在要求。民主的基本含义就是人民当家做主、少数服从多数。在民主政治中，人民选举自己的代表，组成人民代表机关；代表机关将人民的意志集中，交由政府执行，并对政府的执行情况进​​行监督。因而，如果政府可以脱离法律而任意行

为，也就是不以人民的意志而以自己的意志行动，那么民主政治就成了专制制度。所以，依法行政绝不应仅仅是指行政机关依照法律进行管理的问题，更重要的是指政府的职权是人民经由其代表机关通过法律所明确授予的，亦即政府应该以人民的意志为唯一的权力来源。因此，体现了人民意志的法律规定行政机关享有多少权力，它才可以行使多少权力；规定行政机关拥有哪些权力，它就只能在这些权力范围内活动；凡是法律没有规定的，行政机关均不得为之，否则，就是违宪、违法。从这种意义上讲，“无法律便无行政”是民主政治在行政领域的具体体现，是应该肯定的。

“无法律便无行政”这一原则的出现有着自身的历史背景。在资本主义制度建立之初，要充分发展商品经济就要求最大限度地规范国家权力，保障个人自由特别是经济自由；个人主义占据主导地位，奉“管得越少的政府就是越好的政府”为圭臬，坚持严格的有限政府原则；政府职能也极其简单，行政机关主要是作为警察和守卫者的角色而存在的。因此，就特别强调法律对政府活动的严格控制，即所谓的“消极行政”。“无法律便无行政”原则即由此而产生。

然而，随着科技的飞速进步及生产关系的不断调整，社会经济日益迅猛发展，社会矛盾和社会问题日益增多，片面坚持“无法律即无行政”的原则就难以适应社会现实的需求，维护公共利益。这就需要赋予行政机关更多的自由裁量权，以积极主动地实施行政管理，维护社会公共利益。同时，这一原则在一定程度上还会影响行政效率和导致个人权利的滥用。因而，随着社会的发展，对这一原则的必要修正已成为必然。

（二）行政权扩张的必然性及其法律调控

人类进入现代社会后，既在享受着现代文明所带来的种种便利，又不得不面临着日趋尖锐和复杂的垄断、环境、交通、失业、罢工等社会问题和社会矛盾，进而导致了行政机构的不断增设，以便对经济生活和社会生活进行干预。与之相适应，政府的行政权力大为膨胀，行政职能大为增加，过去政府职能通常只限于国防、外交、治安、税收等领域，而进入现代社会以后，则需要介入贸易、金融、交通、运输、环境、劳资关系、保险等新的领域。以前政府的权力只限于执行管理，而进入现代社会以后，政府则可以自行制定法规和规章，行使“准立法权”；政府还可以裁判行政管理中发生的纠纷和争议，即行使所谓的“准司法权”。

对于这些现象，英国著名行政法学家韦德曾这样形象地形容道：“有人曾说，直到1914年8月，除了邮局和警察以外，一名具有守法意识的英国人可以度过他的一生却几乎没有意识到政府的存在。”但是这位可敬的先生不是一位善于观察的人，因为到了1914年，大量的迹象表明政府的概念已经发生了深刻的变化。这些变化乃是20世纪的特征。国立学校的教师，国家的保险官员，职业介绍所，卫生和工厂检查员以及他们必不可少的同事——税收员，就是是这些外在的、可见的变化。现代行政国正在形成，纠正社会和经济弊病是政府的职责。这种看法反映了人们的现实情感。“如果国家对公民从摇篮到坟墓都予以监督，保护他们的生存环境，在不同时期教育他们，为他们提供就业培训、住房、医疗机构、养老金，即为之提供衣食住行，这就需要大量的行政机构……（而且这些行政机构）必须有自由裁量权”。

然而行政权的扩张虽然弥补了市场的缺陷，但是同时也意味着人民的自由和权利可能受到侵害的威胁增大。在这种

情况下，如果不在法律上和制度上对行政权加以预先防范和事后监督，就无法有效地防止行政权的恶意扩张。这就需要在扩大行政权的同时加强对行政权的控制和制约，就好像水库中的水量越大，水坝就需要筑得越高越坚固一样。行政法由此而兴起，并形成成为一个独立的法律部门。一方面行政法使政府的新职能、新机构获得了宪法正当性；另一方面通过对日益扩张的行政权力加强程序规制和引导，加强司法控制，以使人们在获益于行政干预的同时又不致于丧失其基本的自由。因而，依法行政、实现行政法治是保证行政权正当行使而又不致于被滥用的保障。

就我国而言，由于历史上长期处于封建社会，导致专制传统十分浓厚，社会处于家国不分、公私不分状态之中，近代西方政治观念中的“公共权力”和“市民社会”、“国家”和“社会”二元对立的观念在中国本土相对稀缺，这使得“公共权力”服务“市民社会”或由“市民社会”制约“公共权力”的行政法及行政法治观念在我国长期未能真正形成。其次，建国以后，我国长期实行高度集中的计划经济模式和过分集权的政治模式。改革开放以来，这种局面虽然得到逐步的改变，但还不能说已经得到了根本的纠正；以法治权的观念还未真正树立起来，市场配置资源的功能实际上还很不充分，政府在资源配置中仍起着举足轻重的作用，不少政府部门的管理仍然沿袭着计划经济体制管理方式那一套。同时，由于对政府权力的监督制约制度的相对滞后，导致了实践中权钱交易现象的大量滋生，严重的贪污腐败现象已构成中国社会稳定和发展的巨大障碍。因而，实行法治，使政府行为受到法律的有效规范和约束是解决当前这一难题的最佳途径。总之，在我国提倡行政法治观念、加强对行政

权的规范和制约显得更为重要。要实现依法治国、依法治省，首先就要求政府权力受到有效的制约，实现依法行政。

（三）从行政权的性质与特点，看依法行政与依法治省的关系

从行政权自身的特性来看，依法行政同样非常重要。第一，行政权与立法权、司法权相比，是有裁量性、主动性、广泛性的特点。所谓裁量性是指行政机关在法律规定的范围内，可根据具体情形，自主决定如何行动。因为任何法律无论是如何严密，都不可能将行政机关的所有行为和每一个细节都加以规定。而且，现代社会急剧发展变化，而法律是相对稳定的，一旦制定就不能随意修改。因此，要使行政权有效地对社会问题和社会事务进行必要的干预和管理，法律就必须给行政机关留一个自由裁量的余地 and 空间。而这种自由裁量性是立法权、司法权所不具有的。立法权和司法权从其权限到其行使的程序都受到法律的严格约束。行政权的主动性是指行政机关在必要时可依职权自主实施某种行政行为。而立法机关行使立法权必须由代表（议员）或法定机关依法提出议案为前提，司法权（审判权）的行使也往往须由一方提起诉讼方能为之。虽然一部分行政权的行使也须相对人的申请，如颁发许可证、执照、发放救济金、抚恤金等，但绝大多数行政权的行使可由行政机关自主而为之。行政权与立法权，司法权相比还具有广泛性的特征，人们从“摇篮”到“坟墓”，从其衣食住行到教育、结婚、就业等等，无时无刻不与行政机关打交道。可以说社会生活的各个领域、各个方面都要受到行政权的管理和调整。而与之相比，立法权和司法权则较少直接和公民个人、社会组织打交道。正是由于

在各项国家权力之中，行政权涉及的领域最为广泛，与公民、法人和其他组织的切身利益有着最为直接和密切的联系，与此相应行政机关超越职权、滥用职权、侵犯相对人合法权益的危险性也就最大。另外，在领导体制方面，行政机关与其他国家机关的最大区别就是实行首长负责制，这是行政事务繁杂多变和行政管理强调速度与效率的必然要求。但是这种体制显然又容易使行政机关习惯于按长官意志办事，而把民主与法制视为妨碍效率的羁绊。

历史已经反复地证明了在任何社会制度下，权力本身都具有腐蚀性、侵略性和扩张性，行政权力尤其如此，因为，行政管理的特点决定了，行政权在运作过程中有广阔的可以自由裁量的空间和主动性、广泛性的特点，这在客观上就为行政权的膨胀和滥用提供了一中契机。同时，“行政权力的运动是自上而下的放射状结构，且每经过一层中介其放射都要扩大一定的范围；而各级权力行使者又常常产生扩大权力的本能冲动，这就使行政权力具有一种无限延伸的动力。”

（张国庆主编：《行政管理学概论》，北京大学出版社，1994年版，第145页）所以，在行政关系急剧变动的今天，行政权的集中与扩张在现代许多国家已经成为不争事实。这也使得对行政权的规范和制约与立法权、司法权相比显得更为重要，依法行政对于依法治省也就更为关键。

行政权相对于公民、社会组织而言，又具有强制性、单方性、优益性的特点。首先，行政权具有强制性的特点。行政权作为一种国家权力必然具有强制性。行政机关在行使职权中如遇到障碍，在没有其它途径可以克服时，可依法运用必要的强制手段，或依法借助其它国家机关的强制手段来消除障碍，保障行政权的顺利行使。

其次，行政权具有单方性的特点。行政机关在行使职权时，只要在相应法律、法规范围之内，便可以自主决定，作出相应行为，而无需与相对人协商并征得其同意。尽管随着行政民主化的发展，现代社会的相对人可以广泛地参与行政程序或行政行为的实施，但实施行政行为的决定权仍在行政机关手中。即使在行政合同中，主动权仍然掌握在行政机关手中。

最后，行政权与公民个人、社会组织相比，又具有优益性的特征。它是国家为了保障行政主体有效地行使行政职权，切实地履行职责，圆满地实现公共利益的目标，而以法律、法规等形式赋予行政机关在职务上和物质上享有的各种优益条件和资格。这包括两个方面，一方面，行政权具有优先性，即行政权与其他社会组织及公民个人的权利在同一领域或同一范围内相遇时，行政权具有优先行使和实现的效力。如行政机关在行使职权时有获得社会协助、优先通过、先行处置、推定有效等权利；另一方面，行政权具有受益性，行政机关享有国家向其提供的各种物质优益条件，以保证其有物质能力行使职权。

总之，行政权与公民个人、社会组织相比，其力量对比是极其悬殊的，后者与前者相比无疑处于弱势地位；这使得行政权很容易被滥用，进而侵害公民权利，因而，政府守法比公民守法更值得强调。因此，要依法治省，首先就必须对行政权加以制约，实现行政法治。

通过以上几个方面论述，不难发现，要实现依法治国，其核心就是对行政权的有效规范和制约，实现行政法治。同样，无依法行政，也就没有依法治省；依法行政是依法治国这一方针在省级行政区域的必然要求和具体体现。因此，行

政权能否真正依法运行，在依法治国、依法治省这场深刻的大变革中，必然是人们关注的焦点。

二、行政法治和依法治省所面临的深层次矛盾和困难

（一）长期以来形成的思维方式和心理积淀使观念的更新比制度的创建更加艰难。一些远远滞后于法治观念的陈旧观念是影响和制约依法治省的思想障碍，这主要表现在：

1、特权思想和人情主义

在一些领导干部和执法人员头脑中特权思想还相当严重，特权就是超越法律之外的权利。特权思想是人治思想的一个重要表现，其基本特征是一些有特殊地位的人不受法律的约束。由于我国长期封建传统的影响，特权思想表现较为严重。有的执法人员甚至个别领导干部总是以领导者、管理者、命令者和处罚者自居，认为法律是管老百姓的，依法治理就是治理老百姓，不注重自身守法，不愿放下架子，不能同公民及社会组织讲平等。有的甚至说：“平民百姓竟敢告政府机关，成何体统？”“没有听说过让法院审领导干部的。”认为相对方申请复议或提起诉讼是对自己权威的挑战与威胁。在这种思想支配下，行政机关在行政诉讼中拒不应诉者有之，胁迫原告撤诉者有之，败诉后翻脸者有之，干扰法院审判工作者有之等等。

人情主义是目前影响行政执法水平的又一重大思想障碍。某些领导干部及国家机关工作人员对其及同僚、子女、亲属的违法行为不是依法处理，而是从个人利益、小团体利益出发，一味袒护包庇，大事化小、小事化了。在实际工作中不讲原则，不依法办事，而是从私人情面出发，把人情放在法律之上，处理涉及自己亲戚朋友、老同学、老战友、老

下属的案件时，拿法律当儿戏，用法律作交易，以情易法，办人情案，办关系案等。

2、法即工具论

“法即工具论”在一些行政执法人员甚至领导干部的思想意识中仍有不同程度地存在。“法即工具论”就是把法律简单理解为政府进行管理的工具。相对于法律虚无主义来说，这当然是一个巨大的进步，但是，“法律工具主义”的实质仍是“人治”，法只不过被看作是实现某一目的的手段。既然法只是一种工具，这样，出现以下情况也就不奇怪了：当需要“法”时，就匆忙立法，就依法办事；当依法办事对自己不利、使自己受到牵制时，就将法弃之一旁。这一点在行政处罚领域表现得尤为突出，行政机关往往把行政处罚视为是一种最有效的管理工具而用“法”的形式加以强化。在立法时，行政机关总是希望把处罚措施定得越多越好、越重越好，认为处罚可以解决一切问题，而对自己的责任则轻描淡写，甚至推诿责任；缺乏对行政机关行使处罚权的监督和制约的规定，缺乏对受处罚人权益保障救济的规定。法成了加强政府权威，体现领导成绩的手段。而如果法这一手段限制了行政行为的任意性时，“有法必依”就成了一句空话。在执法环节中一些行政执法人员认识不到行政处罚不仅是制裁手段而且也是教育人们守法的一种形式，往往为罚而罚，以罚代管；在可供选择的多种执法手段中，更多地使用处罚手段，而很少用劝导、说服等方式。

3、实体至上论

“实体至上论”在相当程度上仍是人们对行政执法效果进行评判的价值标准。在中国传统法律文化中，程序法的观念是十分淡薄的，“重实体、轻程序”几乎成了行政立法和

行政执法的通病。有关行政权运行的程序规则十分匮乏，而且也往往是由行政机关自行设定的，透明度低、可操作性差，其内容主要是从如何便于管理的角度着眼，缺乏相对人民民主参与、权利救济的规定；再者行政程序法出多门、条块分割，显得支离破碎，不够全面，有时则又表现为繁琐重叠、不相协调，不同地域或部门之间相同的行政行为适用的程序性规则却可能差别很大等等。在具体的管理实践中，一些行政执法主体对程序方面的违法不屑一顾，许多相对人也根本不知道自己有什么程序方面的权利，致使违反法定程序的行政行为比比皆是，这既损害了法律的尊严和执法机关的形象，又容易侵犯相对人的合法权益。

4、某些行政机关对依法治省缺乏必要的心理准备

相当一部分行政机关仍习惯于传统的管理方式，因而对实施行政法治和依法治省缺乏必要的心理准备，敏感性不强。各级政府及其部门对此重视的程度极不均衡，相对而言，政府内部法制部门要比其它部门重视。上级行政机关要比下级行政机关重视。虽然许多行政机关都对行政法治和依法治省的重要意义作了宣传、普及、学习工作，但由于时间仓促和思想上的不重视，致使走过场、搞形式的现象比较普遍。一部分领导干部和执法人员对依法治省和行政法治省真正意义知之不多甚至是一无所知，有的还认为这些只是空头理论，在实践中作不到、行不通。这些思想认识毫无疑问影响着依法治省和行政法治工作的深入开展。

（二）对短期利益的过分追求和行政法治的渐进过程之间的矛盾是影响和制约依法治省的现实原因

首先，实行法治见效慢、政绩软，往往看不见、摸不

着，而地市党政领导人任期有限，不能不以主要精力抓经济建设和市政建设，以实现为官一任、富民一方。法治建设是一个艰巨而复杂的社会系统工程，它涉及到社会生活的方方面面，需要做大量细致的工作，需要一个漫长的过程；从观念的更新到制度的建设都需要投入相当巨大的人力、物力。而且法治的进展很难用一个外在的、硬性的尺度和指标来衡量，远没有抓经济建设和城市建设来得迅速、来得明显。因此，有的地方的党政领导在相当程度上忽略了法治建设，甚至认为法治建设是束缚经济发展的羁绊。

其次，行政法治和依法治省不仅要求广大公民守法，更要求政府要依法办事，要求政府严格按照法定权限和程序实施管理并承担相应责任。这样对领导干部来说，实行法治可能会束缚他们的手脚，因为对于他们来讲法律手段往往没有行政手段更直接、方便，在短期内不如行政手段更为见效。而且，实行法治可能削弱某些干部的权力，甚至限制了其获取法外利益的途径，因而这些人自然会对行政法治和依法治理工作产生抵触心理。

第三，在国家大的法治环境不甚理想，地区间法治发展不平衡的情况下，实行严格的依法治理可能短期内不利于本地经济的以展。由于我国的法治建设起步晚，加上历史和现实的种种原因，因而就整个国家而言，法治建设的进展状况还有许多方面需要进一步完善。而且，地区间法治进展情况也十分不平衡，相对而言，沿海地区要比内地好一些，城市要比农村好一些，领导重视的地方要比领导不重视的地方好一些。有相当一部分地区制假、售假、走私、偷税、漏税乃至色情服务等违法行为相当普遍。这在某种程度上刺激着地区经济的发展和“繁荣”，甚至在一些地方，违法行业竟成

为该地区的经济支柱和发展的主要动力。这些地方的领导人出于地方利益，往往睁一只眼、闭一只眼，甚至暗中支持、庇护。因而，如果某一地方实施严格的依法管理，严厉打击假冒伪劣产品，打击走私、偷税、漏税，打击色情行业的话，在当前的法治环境下，可能使本地区的经济发展在短期内受到影响，甚至是很大的打击。这也是很多地方难以推行法治的原因。

（三）规范和控制行政权力的法律机制有待于进一步完善

首先，在中国政治实践的长期发展过程中，行政机关一向居于优越地位，行政权一向强大而对其又缺乏必要的监督和制约。虽然改革开放以来，这一状况有了很大的改变，然而，在我国，现代化的法治观念尚未成为全社会的共识，人治的思想影响还比较普遍，行政法体制建设还十分薄弱，当然，对行政权的监控机制也远远谈不上已经完备；涉及行政管理法律，尤其是控制行政权运行的法律，不仅存在着量上的不足，而且质量上也有待于进一步提高。

其次，市场经济是一种利益经济，追逐利益是市场主体的首要动机和目的。而目前我国在建立社会主义市场经济的过程中，政府职能尚未根本转变，行政机关在相当大的程度上支配着经济生活。这样，当利益的追逐者与能够为获取利益提供便利条件的行政权力结合在一起时，就为腐败的产生提供了温床。可以说，腐败是非法追求利益与滥用权力之间的私生子，它植于非民主的、非市场体制的畸形环境之中。同时，我国市场经济体制的建立，不可能象西方国家那样经历一个从“自由放任”到“积极干预”的漫长过程，也缺乏一个来自于市民社会内部的启动力量，无论是改革方案的设计、市场机制的培育，还是对市场行为的评价和监控都来自

于政府。市场经济这种逆向生成的特征，使政府在经济生活中扮演着极为重要的角色，但在法制尚不健全、权力制约机制尚不完备的情况下，又很容易导致行政权恣意行使的状态，使每一项改革措施都可能因为行政机关的扭曲和抵制而变形甚至流产。因此，在我国现阶段，依法行政的原则就面临着更为严峻的考验。而要实现依法行政，首先就必须在法律制度上对行政权运行过程的各个环节设置内部的、外部的以及事先的、事中的、事后的控制机制，使其在符合人民、社会和国家利益的轨道上运行。

第三，我国是一个有两千多年封建专制传统的国家，封建的政治哲学是“圣君贤臣治国论”、“为民作主论”。这种政治哲学以正心、诚意、修养、齐家作为治国平天下的前提条件，并在长期的政治实践中已经积淀到了民族的传统文化和心理结构中来，使人们往往把政治清明的希望寄托在从政者个人品质的纯正和道德教化的成功之上，而不是同时寄托在民主精神的发扬和制约机制的健全之上。为此，总是片面强调“为官一任、造福一方”的奉公精神，使道德的制约作用成为维持、调控行政权运行的根本。无可否认，道德规范对于遏制权力滥用、防止权力腐败起着重要的、其它手段无法替代的作用。但是，由于道德是一种缺乏强制性的制约力量，若仅仅依靠道德，势必导致因人而变、因事而变现象的产生，使行政权运行的效果取决于“治人”的优劣。因此，光靠道德规范或自律是远远不够的，还必须有一套外在的、强制性的控制机制。可以说，权力监控机制是国家权力运行的安全装置，健全的权力监控机制是法治的源头和起点，是依法行政的关键所在。而在这一机制中，重要的不可缺少的一环就是由立法机关制定出真正体现人民意志的、具

有至高无上权威的法律，对行政机关的组织、职权以及行使职权的原则、程序和方式作出明确的规定，为行政权的运行铺设轨道、指明方向，政府必须在法律规定的范围内活动。

总之，法治有着深广的价值内涵，依法行政、依法治省作为一种全新的国家管理方式，首先需要人们观念的重大转变，如果没有较高的理论水平为指导，就难以保证法治建设的正确方向；而且，这样一项庞大的社会系统工程，影响着社会生活的各个方面，从立法、执法到司法体制都需要作相应的调整。能否正视和解决这些矛盾，是依法治省工作所面临的不可回避的难点和关键。

三、行政法治和依法治省中所存在的主要问题及其实证分析

（一）地方利益驱动和地方保护主义危害严重，致使国家法制统一和中央政令畅通受到一定程度的干扰和破坏。

地方利益为重、地方保护主义盛行，已极大地阻碍着法治的推行，而且在有些地方表现得非常突出。例如有些地方为了保护本地区企业利益，公然违法《反不正当竞争法》，限制外地商品进入本地市场，规定外地商品不得在本地市场销售，或收取不合理的费用；或者对于本地区的违法案件实施不正当的干预，进行偏袒、庇护。尤其在产品质量、环境保护、交通管理、土地管理、打非扫黄、税收征管等行政执法领域，首长干预、地方保护主义是依法行政、依法查处困难的主要原因。一些应受处罚的问题，往往因某领导声称要支持企业的发展，不能打击而不了了之。另外，行政执法人员不仅是官方的角色承担者，而且也是普通的个人而生活于家庭和社会之中，由此决定了他们的公务行为既有可能受到来自家庭和社会的干扰，而且也面临着国家机关内部工作人