

教育部哲学社会科学研究普及读物项目

中国 法治政府 建设

原理与实践

朱新力 等著



江苏人民出版社

中国 法治政府 建设

原理与实践

朱新力 等著



江苏人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国法治政府建设：原理与实践 / 朱新力等著. —
南京：江苏人民出版社，2018.12
(教育部哲学社会科学研究普及读物)
ISBN 978-7-214-22983-0

I. ①中… II. ①朱… III. ①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(2018)第 281066 号

书 名 中国法治政府建设：原理与实践

著 者 朱新力 等

责 任 编 辑 卞清波

责 任 校 对 康海源

责 任 监 制 王列丹

装 帧 设 计 徐立权

出 版 发 行 江苏人民出版社

江苏凤凰美术出版社

出版社地址 南京市湖南路 1 号 A 楼, 邮编: 210009

出版社网址 <http://www.jspph.com>

照 排 江苏凤凰制版有限公司

印 刷 南京新洲印刷有限公司

开 本 890 毫米×1 240 毫米 1/32

印 张 7 插页 2

字 数 139 千字

版 次 2019 年 3 月第 1 版 2019 年 3 月第 1 次印刷

标 准 书 号 ISBN 978-7-214-22983-0

定 价 28.00 元

(江苏人民出版社图书凡印装错误可向承印厂调换)

总 序

纵观党的历史,我党始终高度重视实践基础上的理论创新,坚持用理论创新成果武装全党,教育人民,引领前进方向,凝聚奋斗力量。七十多年前,著名的马克思主义哲学家艾思奇撰写的通俗著作《大众哲学》,引领一代又一代有志之士选择了正确的人生道路,影响了中国几代读者。

党的十八大以来,习近平总书记把握时代发展新要求,顺应人民群众新期待,提出了一系列新思想、新观点、新论断、新要求,这些推进理论创新的最新成果用朴实、生动的语言,以讲故事、举事例、摆事实的方式与人民同频共振、凝聚共识,增强了人民群众对中国特色社会主义理论体系的认同感和知晓度,凸显了当代中国马克思主义大众化、群众性的基本特征,成为新时期理论创新大众化的新典范。

高等学校学科齐全、人才密集、研究实力雄厚,是推进马克思主义中国化时代化大众化、普及传播党的理论创新成果的重要阵地。汇聚高校智慧,发挥高校优势,大力开展优秀成果普及推广,切实增强哲学社会科学话语权,是高校繁荣发展哲学社会科学的光荣任务、重大使命。

2012年,教育部启动实施了哲学社会科学研究普及读物项目。通过组织动员高校一流学者开展哲学社会

科学优秀成果普及转化,撰写一批观点正确、品质高端、通俗易懂的科学理论和人文社科知识普及读物,积极推进马克思主义大众化,阐释宣传党的路线方针政策,推广普及哲学社会科学最新理论创新成果,让中国特色社会主义理论体系和党的路线方针政策,更好地为广大群众掌握和实践,转化为推进改革开放和现代化建设的强大精神力量。与一般意义的学术研究和科普类读物相比,教育部设立的普及读物更侧重对党最新理论的宣传阐释,更强调学术创新成果的转化普及,更凸显“大师写小书”的理念,努力产出一批弘扬中国道路、中国精神、中国力量的精品力作。

实现中华民族伟大复兴的中国梦必将伴随着哲学社会科学的繁荣兴盛。我们将以高度的使命感和责任感,坚持学术追求与社会责任相统一,坚持正确方向,紧跟时代步伐,顺应实践要求,不断加快高校哲学社会科学创新体系建设,为不断增强中国特色社会主义道路自信、理论自信、制度自信,推动社会主义文化大发展大繁荣作出更大贡献!

教育部社会科学司

2014年4月10日

本书系教育部哲学社会科学研究普及读物项目“法治政府建设：原理与实践”(项目批准号：15JPJO03)的最终成果

参加本项目编撰人员：

朱新力 唐明良 石肖雪
蒋成旭 李 芹 陈兆誉

前 言

党的十九大报告指出,从二〇二〇年到二〇三五年,法治国家、法治政府、法治社会基本建成,各方面制度更加完善,国家治理体系和治理能力现代化基本实现。换言之,我们将在全面建设社会主义现代化国家新征程的第一个阶段,实现法治国家、法治政府、法治社会一体化基本建成的目标。

改革开放以来,依法行政理念从无到有,从朴素的“执法必严”概念到“严格规范公正文明执法”的系统集成;从行政机关“既要依政策办事,又要依法律办事”到“深入推进依法行政,加快建设法治政府”;从《行政诉讼法》、《行政复议法》、《国家赔偿法》构成的行政救济法体系到《行政处罚法》、《行政许可法》、《行政强制法》组成的行政实体法三部曲……中国的法治政府建设历程筚路蓝缕,在吸收人类文明共同成果的基础上走出了一条与西方完全不同的行政法治发展之路。在全面依法治国和加快建设法治政府的新时代,以一本普及性读物的视角和风格勾勒、梳理法治政府建设的基本原理与中国实践,既是对“什么是法治政府”的一种科普化的解读,也有助于我们展望未来,探索中国法治政府建设实践的进阶之路。

基于这样的理念,我们从法治政府的基本内涵、政府职

能的依法全面履行、政府立法和红头文件的科学制定、行政决策的科学化民主化、严格规范公正文明执法、信息公开促进透明政府建设、行政权力监督制约体系促进责任政府建设、行政机关有效化解社会矛盾纠纷等八个维度出发,运用理论、制度顶层设计、案例、材料,解读法治政府建设的基本原理和实践,以期为读者打开一个窗口,观察以规范权力、保障权利为宗旨的行政法治,究竟有着怎样的丰富涵义和实践导向。由于编者水平有限,书中难免存在不少疏漏,请读者不吝批评指正。

目 录

前 言	001
第一章 什么是法治政府	001
一、“法治”与“法制”、“法治”与“德治”	001
二、法治政府与依法行政	004
三、法治政府的基本理念	010
四、法治政府的衡量标准	020
第二章 法治政府需要履行哪些职能	023
一、行政组织法定化	023
二、一场改革:行政审批制度改革与政府职能转变	027
三、三张清单:权力清单、责任清单、负面清单	034
四、五大职能:宏观调控、市场监管、社会治理、 公共服务、生态环境保护	038
第三章 政府如何制定法规规章和行政规定	051
一、政府制定哪些普遍性规范	051
二、为什么要让政府制定普遍性规则	057

三、政府依照何种程序制定法规规章和规范性文件	059
四、如何对政府所制定的规范进行监督和管理	070
第四章 行政决策如何做到科学民主	082
一、行政决策与重大行政决策	082
二、什么是科学民主的行政决策？	084
三、为什么行政决策要做到科学民主	087
四、如何保障行政决策做到科学民主	091
第五章 行政执法如何做到严格规范公正文明	104
一、怎样科学合理地配置执法力量	104
二、如何管理执法人员	112
三、应当如何创新行政执法方式	118
四、政府应当依照何种程序执法	127
第六章 如何打造透明政府	135
一、透明政府与公民知情权	135
二、打造透明政府有什么用	139
三、一个透明的政府应当公开哪些信息	145
四、由谁来负责公开政府信息	151
五、政府信息公开有哪些途径	154
六、打造透明政府有什么监督和保障机制	156

第七章 如何制约监督行政权力	164
一、为什么要强化对行政权力的制约和监督	164
二、“制约”和“监督”的异与同	166
三、制约行政权力有哪些方法	169
四、如何实现对行政权力的监督	179
五、落实对行政权力制约监督,需要什么样的问责 机制	185
第八章 行政机关如何有效化解矛盾纠纷	190
一、行政调解:“东方之花”促和谐	191
二、行政复议:行政争议化解的重要渠道	196
三、信访制度:纳入法治化轨道	203

第一章 什么是法治政府

什么是法治政府？它与我们常说的“法制政府”、依法行政、透明政府、责任政府、服务型政府之间是什么关系？这些基础性的问题，需要首先拿出来说一说。

一、“法治”与“法制”、“法治”与“德治”

最早系统阐释法治观念的是古希腊伟大的哲学家亚里士多德。他在《政治学》中提到，法治应包含两种意义：已成立的法律获得普遍的服从，而大家所服从的法律又应本身是制订得良好的法律。

（一）“法治”与“法制”

法治与法制仅一字之差，学者有时会基于文字上的特征，将二者戏称为“水治”和“刀制”。在社会生活中，这两个词也经常被混合使用，但后者远不及前者意义深远。在英文中，法制与法治大致对应于“rule by law”和“rule of law”。简单而言，法制就是由一个国家的法律规范所形成的一种制度，将法律定位于一种工具。“rule of law”，则指的是“法的治理”，这既是一种制度秩序，还表征着人们对某种价值目标

的追求。

“法制”与“法治”的区别就在于,前者是指一个国家、一定时代“当下”的法律和法律制度,这个意义上的“法制”几乎是任何国家、任何时代都有的,且是必需的。因此,国家和法制基本可以说是同步出现的,而且,它不考虑所谓“良法”或者“恶法”的价值评价问题。而“法治”概念则意味着对“法制”作价值判断,自由、平等、权利保障等等,都是法治所包含或追求的价值。我国的法制雏形,早在夏商周时期就已经初步形成,其中刑事法律的内容十分详尽,但又极其残酷,非常形象地体现了“刀制”的特征。

[材料] 中国古代“五刑”:有“法制”而无“法治”

起源于夏商周时期的刑罚体系中,有常用的五种刑罚,并在之后的朝代受到广泛的使用:

墨刑:现在“潮人”中流行的刺青,在中国古代其实是一种刑罚。墨刑就是在犯人的脸上刺字或者图,再染上墨,对身体的实际影响不大,但会使犯人失去尊严,因此是五刑中最轻的一种。《水浒传》中,青面兽杨志就是面部受了墨刑才有了这样的绰号。

劓刑:指的是割去鼻子的刑罚。根据《商君列传》的记载,秦孝公的兄长嬴虔就因违犯禁令,而被商鞅下令处以劓刑。

剕刑:又称刖刑或臢刑,指的是砍足之刑。臢刑有时又专指去掉膝盖骨的刑罚。战国时期著名的军事家孙臢就曾受过臢刑。

宫刑:又称淫刑或腐刑,指割去犯人的生殖器。最著名的就是司马迁在受宫刑之后,忍辱负重完成了《史记》。

大辟:也就是死刑,但具体的实施方式也分很多种,包括车裂、枭首、绞刑、凌迟等。而在商朝时还出现了为后人所熟知的炮烙、剖心等刑罚。

尽管现在看来,五刑都极为野蛮残酷,但这实际就是当时得到广泛实施的一种法律制度。

(二) “法治”与“德治”

与法治相关的另一个概念是德治。“坚持依法治国和以德治国相结合”作为一项基本原则,被写进了《法治政府建设实施纲要(2015—2020年)》。对于这一理念,更为详细的阐释来自党的十八届四中全会作出的《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》——

“坚持依法治国和以德治国相结合。国家和社会治理需要法律和道德共同发挥作用。必须坚持一手抓法治、一手抓德治,大力弘扬社会主义核心价值观,弘扬中华传统美德,培育社会公德、职业道德、家庭美德、个人品德,既重视发挥法律的规范作用,又重视发挥道德的教化作用,以法治体现道德理念、强化法律对道德建设的促进作用,以道德滋养法治精神、强化道德对法治文化的支撑作用,实现法律和道德相辅相成、法治和德治相得益彰。”

法治与德治的结合,是现代治理理念和中国传统文化的有机结合。以道德的感化作用来治理国家,在我国自古有

之,这是儒家思想在治国理论中的重要展现。依法治国与以德治国相结合这一原则的提出,使二者都有了更丰富的内涵。法治与德治相结合,要求将核心价值观自觉内化为法治所追求和包含的基本理念。

二、法治政府与依法行政

在简要介绍了“法治”的概念之后,我们大概可以知道,所谓法治政府,就是要求政府在行使权力和履行职责过程中奉法而行,严格依法行政,各项权力均在法治轨道上运行。很显然,建设法治政府的核心关键词是“依法行政”。

《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》——

“坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。”

(一) 什么是依法行政

依法行政是依法治国的重要内容。依法行政,强调各级政府和部门的活动在宪法和法律的框架下展开;行政权在内部制约和外部监督下运行。

对于行政权力,为什么要强调规范和控制?这一方面源于权力本身所具有的天然扩张本能;另一方面是基于行政所具有的很强的(自由)裁量性。这一点是我们特别要着重强调的,可以说,从行政许可到行政处罚,从老百姓办一个证到接受一个交通违章罚款,行政机关的(自由)裁量权都全方位

地贯穿于这些行政活动的始终。那么有人会说,既然行政机关的裁量权那么大,是不是可以通过立法直接将这种裁量权消灭,这样一来,法治政府、依法行政不就指日可待了吗?应该说,在历史上这样的努力并非不存在,18世纪中叶的普鲁士法典就曾多达19000多条,其目的就是希望执法者无论在什么情况下,都能从现有法律中找到直接适用的规定,但结果却以失败告终。实际上,行政权包罗万象,个案情形纷繁复杂,因此,行政权的裁量性只可控制,不能被完全消除,关键是如何依法地去规范和控制它。

[材料]“红灯”“绿灯”理论

作为研究行政权规范运行的学问,行政法学在对待行政权控制这个问题上,有着著名的“红灯”理论和“绿灯”理论。

持“红灯”说的行政法学者认为,行政法的主要功能是控制一切逾越国家权力的行为,使行政权的行使受到法律特别是司法机关的控制。这种“红灯”理论就是基于任何权力都有滥用的可能这样一种前提。认为政府极易失去控制,因而对行政权的不断壮大持怀疑的态度。在这种理论基础上探讨法治国家特别是其中行政权的运行,必然极为重视对行政自由裁量权的控制甚至消除。

与之相对的“绿灯”理论,则是一种功能主义的立场,更多地寄希望于行政过程的自我制约而不是外部的控制。持“绿灯”说的学者通常更关心行政权究竟是如

何运作的，因此他们将行政法宽泛地定义为关于行政活动的法。在这样的观察基础上，“绿灯”理论一般认为政府的干预和控制活动是非常必要的，甚至在某些公共服务领域，政府有责任介入。当然并不是说在“绿灯”理论中，行政活动不需要受到控制，而是控权的方式会发生变化。

作为两种对立理论的调和，出现了所谓的“黄灯”理论，这似乎是一种各取所长的折中说，既强调个人空间的保护，又认为在当下的社会治理过程中，强大政府也是不可或缺的。“黄灯”理论基本上认为无论是太过强调小政府还是大政府，都有失偏颇，这自然是一种比较务实且温和的立场，但具体行政权对个人生活的介入程度究竟如何把握，仍然是一个极为复杂的问题。

当然，依法行政拥有十分丰富的内涵，而不仅仅等同于依据法律行事。它包含了行政机关职权法定、行为依据合法有效、决策程序科学民主、执法过程公正文明、政务透明公开、内部监督合理有效、及时化解纠纷保障公民权利等等各方面。

（二）推进依法行政，建设法治政府的基本要求有哪些

关于推进依法行政，建设法治政府的基本要求，《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》这样表述——