

现代行政法治理念

张英俊 著

山东大学出版社

现代行政法治理念

张英俊 著

山东大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

现代行政法治理念/张英俊著.

—济南:山东大学出版社,2005.8

ISBN 7-5607-3073-6

I. 现…

II. 张…

III. 行政法—法的理论—中国

IV. D922.101

中国版本图…(CIP)数据核字(2005)第100647号

山东大学出版社出版发行

(山东省济南市山大南路27号 邮政编码:250100)

山东省新华书店经销

山东旅科印务有限公司印刷

850×1168毫米 1/32 10印张 200千字

2005年8月第1版 2005年8月第1次印刷

印数:1—3000册

定价:25.00元

版权所有,盗印必究

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社营销部负责调换

目 录

1	绪论 法治行政,理念先行
20	第一章 宪法至上的理念
21	第一节 宪法至上的根据
21	一、宪法地位和作用至高无上
23	二、宪法是限制政府权力,保障公民权利的基本法
30	第二节 依法行政关键在于依宪行政
31	一、宪法与行政法的关系最为密切
40	二、依法行政必须依宪行政
50	第三节 树立宪法至上理念
50	一、“宪法至上”理念是“法律之上”原则的核心
52	二、增强行政机关及其公务员的宪法观念和宪政意识
54	三、开展宪政教育,发展宪政文化,增强广大民众的宪法观念
58	第二章 尊重人权的理念
59	第一节 人权的含义和人权保护
59	一、人权及人权保护的国际化
64	二、人权保护在我国的发展

69	第二节 行政权力与公民权利(人权)
70	一、行政权力来源于公民权利
72	二、公民权利(人权)是行政权力的出发点和落脚点
74	三、行政权的运作直接关系到公民权利的行使与保障
78	第三节 政府及其公务员要树立尊重人权的理念
78	一、把“以人为本”的执政理念作为政府依法行政的出发点和归宿
82	二、必须树立以公民权利制约行政权力的理念
85	三、切实增强对公民权利保护的理念
87	四、必须树立尊重多数人的意愿,同时保护少数人利益的理念
90	第三章 行政民主的理念
91	第一节 行政民主的客观必然性
91	一、行政民主是社会主义市场经济对行政法治的必然要求
93	二、行政民主是社会主义民主政治在行政法治领域的客观反映
95	三、行政民主是世界民主政治化的潮流,大势所趋
97	第二节 行政民主的原则
97	一、行政公开原则
102	二、行政参与原则
108	三、民主监督原则

111	第三节 行政机关及其公务员必须树立行政民主的理念
111	一、树立协商行政、沟通行政的理念
116	二、树立行政决策民主的理念
119	三、树立行政执法民主的理念
125	第四章 行政程序的理念
126	第一节 行政程序在现代行政法治中的作用
127	一、规范、制约、监督行政主体的行政行为
129	二、保障行政相对人的合法权益,规范行政相对人的参与程序
131	三、实现权利与权力之间的沟通、协调和平衡
133	第二节 行政程序的基本原则和主要制度
133	一、行政程序的基本原则
137	二、行政程序的主要制度
151	第三节 行政机关及其公务员要树立行政程序的理念
152	一、树立行政程序法治化理念
157	二、树立行政证据理念
161	三、树立行政公开理念
164	第五章 行政诚信的理念
165	第一节 行政诚信是现代行政法治的基本原则
165	一、行政诚信是进一步完善社会主义市场经济体制的必然要求

168	二、行政诚信是建设社会主义政治文明的内在要求
170	三、行政诚信是建设法治政府的客观要求
173	四、中国人世呼唤政府守信践诺
176	第二节 行政诚信的基本要求
176	一、行政机关提供信息要全面、准确、真实
180	二、行政行为应当具有连续性和稳定性,行政活动应当值得信赖
185	第三节 行政机关及其公务员要树立诚实守信的理念
185	一、行政机关及其公务员要树立诚实守信的理念
187	二、加强信用法制建设,增强诚信规则意识
194	三、把信赖保护的理念贯彻于行政管理过程中
196	第六章 行政公开的理念
196	第一节 行政公开的重要性
196	一、行政公开是推进社会主义民主政治建设的需要
197	二、行政公开是推进依法行政的必然要求
198	三、行政公开是建设廉洁、高效政府的重要举措
199	四、行政公开是世界性的潮流,是世界贸易组织规则的要求
201	五、行政公开是中国公共行政改革发展的必然趋势
203	第二节 行政公开的内涵和内容
203	一、行政公开的内涵
206	二、行政公开的内容
211	第三节 树立行政公开的理念
211	一、政府及其公务员要更新理念,牢固树立公开意识

213	二、依法确立实现行政公开的方式
218	三、建立、健全与行政公开理念相适应的法律制度
229	第七章 责任政府的理念
229	第一节 责任政府建立的客观必然性和现实必要性
230	一、责任政府是发展社会主义民主政治的必然要求
233	二、责任政府是依法治国方略下依法行政的重要体现
235	三、责任政府是建设高效、廉洁政府的基本前提
236	第二节 责任政府的责任体系
237	一、政治责任
240	二、行政责任
243	三、道德责任
246	四、诉讼和赔偿责任
248	第三节 树立责任政府的理念
248	一、行政机关及其公务员要实现三个基础性理念转变
254	二、不断提高公务员的责任意识和依法行政意识
257	三、理性对待建设责任政府的艰巨性、复杂性
261	四、加强行政监督力量,保证政府责任的落实
264	第八章 行政救济的理念
265	第一节 行政救济的重要作用
265	一、行政救济有利于限制政府权力,保护行政相对人的权利

268 二、行政救济有利于促进和监督国家行政机关依法
行政

271 第二节 行政救济的内涵、特征、途径、方式

271 一、行政救济的内涵

272 二、行政救济的特征

274 三、行政救济的对象

276 四、行政救济的途径

286 五、行政救济的方式

287 第三节 树立行政救济的理念

287 一、行政机关及其公务员要树立“无救济就无权
利”的理念

295 二、以权利救济的理念贯穿于我国行政救济制度的
完善之中

304 **主要参考文献**

304 一、著作类

306 二、论文类

308 **后 记**

绪论 法治行政,理念先行

全面推进依法行政,实现建设法治政府的目标,不仅需要不断的完善行政法律制度,不断提高行政执法的水平,更需要对传统的行政法律文化进行脱胎换骨式的改造。当前,中国的行政法治建设面临着空前的机遇和挑战。面对 21 世纪经济全球化和世界多极化、政治民主化,中国入世和政府职能转变、信息网络化的挑战,迫使我们不得不认真思考:在建立现代行政法治的同时,我们需要怎样的行政法治理论来指导行政法治的建设?如何对传统的行政法律文化进行创新,使公务员在行政法治理念上不断地更新观念?公务员应当树立怎样的行政法治观念?这些都从理论和实践结合的角度去探索,这也是本书试图研究的问题。

所谓理念,是指人们对客观事物及其规律的抽象概括和理性认知。它是一种思想意识,有意无意地指导着人们的各种行为。行政法治理念是国家行政工作人员在履行行政管理职责活动中形成的对行政活动的看法、态度、信念和价值观。法治理念是行政法治的精神内核,也是法治得以建立的思想基础。法治的建立必然要求法治

理念的率先确立,并且应当将法治理念内化为相应主体的自觉意识。法治对于人们理念的要求甚高,没有良好的法治理念的形成,也不可能有真正法治的建立。单纯地进行体制、制度的变革,而理念没有变革或变革不彻底,这种头痛医头、脚痛医脚的做法只会劳民伤财、徒劳无功。然而,要确立法治理念并不是一件轻而易举的事情,它远比一种制度的建立或机构的设立更为困难。法治理念在形成过程中会受到人们头脑深处根深蒂固的非法治理念的排斥。法治理念的形成过程,也就是非法治理念被清除的过程。因为,在法治理念形成之前,人们的头脑中并不是一片空白,一无所有的,有时是为其非法治的理念占据着的。新的法治理念只有在清除旧的非法治理念的基础上才能建立起来。在缺乏法治传统的中国,非法治理念更为深厚,正如马克思所言:“一切已死的先辈们的传统,像梦魇一样纠缠着活人的头脑。”^①中国古代有法制而没有法治,更没有现代意义上的行政法。当时的行政法律制度,与现代行政法治有着本质的区别,但它对现行的行政法律制度的设计和运行产生了深刻的影响,形成的传统法律文化已经深深地扎根于人们的心中,影响了人们的行为,甚至变成了人们的习惯,主要表现在:

(1)重德轻法的传统对今天的行政法治产生消极影响。中国古代社会是一个人治社会,重视“德治”、“礼

^① 《马克思恩格斯选集》第1卷,人民出版社1972年版,第603页。

治”，轻视“法治”。尽管春秋战国时期儒法之争相当激烈，但从董仲舒“罢黜百家、独尊儒术”后，儒家思想就是正统的理论基础。儒家强调“为政在人”、“德主刑辅”。在治理国家上，君臣之间的关系不是靠法律维系，而是靠礼、忠、信来维系。老百姓也大多渴望爱民如子、为民做主、清正廉明的清官，而很少从法律制度上谋求申冤讲理的途径。这种重德轻法的传统对今天推进依法行政，建设法治政府是一个很大的障碍。反映在依法行政上，有个别行政官员的法治理念比较淡薄，以“父母官”自居，老百姓是“子民”，把自己凌驾于人民群众之上，认为行政法就是管老百姓的，只要有功于人民，即使违法也情有可原，其根源仍是传统的官民不平等思想的体现。

(2)官本位和特权思想比较严重。封建社会等级特权思想至今仍根深蒂固地残留在人们的头脑中。法治社会要求权利本位，法律面前人人平等。而封建社会儒家学说强调“三纲五常，要求君为臣纲、夫为妻纲，君君臣臣、夫夫子子”的封建等级特权思想至今仍深深地烙在部分人们的头脑中。在这种封建特权下，“王子犯法与庶民同罪”只是一个骗人的幌子，“只许州官放火，不许百姓点灯”才是现实生活的真实写照。法律在封建等级特权社会中只能是统治者治民的工具。这种思想影响到现在，仍有个别拥有较高地位的政府官员，在思想上、行为上总认为享受特权是天经地义的，将官位同权力划等号。反映在行政权力的运作中，就是“我就是法”，“权大于法”，依法行政变成了依言行政，依上级领导的意图行政，官位

本身成为其地位的唯一标志。可见,官本位思想对实现依法行政的负面效应相当严重。在官本位意识的支配下,有些为官者奉行一切以官位为转移的人生信条,并以此为标准来决定自己的言行。现实生活中,我们的一些干部对工作无所用心,推诿扯皮,敷衍塞责,对群众疾苦漠不关心,在工作中乐于搞各种“达标”项目、“政绩”工程,劳民伤财,甚至弄虚作假,骗取荣誉,为保官位,不思进取,不求有功,但求无过,依法行政也被依上级领导意图行政所代替,只要是上级领导的指示,即使与现行法律、法规不一致,也照样执行。更为严重的是,在官本位特权思想的影响下,有些政府官员已经到了犯罪的地步,往往以党纪、政纪处分代替刑事处罚,以撤销党员资格或党内职务,或以降级降职撤职来“抵罪”。这些都与“官本位”有着密切联系。

(3)重义务,轻权利的传统源远流长。古代老百姓是没有什么权利可言的,有的只是服从,当顺民,祈求“青天大老爷”为民做主,缺乏对个人权利的充分尊重。这种理念与我们今天所倡导的法治精神是背道而驰的,法治精神要求树立权利本位理念,尊重和保障公民的个人权利。所以,我们必须清醒地看到传统思想对现代法治理念的影响作用是不可低估的,任何法治理念的形成,都离不开一定的民族文化传统基础。

当然,法治理念的形成也需要法治主体的理性认知。以理性的思维来对待自己的思想理念,对于具有非法治理念的人来说,是难以办到的。因为一些非法治的理念

会有意无意地影响人们的思维,并在不经意之间发挥着重要的作用。我们法治建设之中的许多失误,也正是在这样的情况之下产生的,是对法治理念缺乏理性认识,在惯性思维影响和作用下非法治理念的结果。在没有法治传统的国度建设法治,非法治的理念的存在形式往往既是大众的,也是潜在的,也就注定了改变它的艰巨性。对于改变这一现实,我们的法学学者往往过于迫切,政府对法治目标和法治进程的主观设计和急促推进也显得急躁。法治并不因为我们的愿望而化为现实,但一定会因我们的行动而逐步地向我们靠近。塑造全社会的法治理念是中国法治的必由之路;同样,培养公务员的现代行政理念,是建设法治政府的客观要求,也是我们努力的方向。调查资料显示,在经过了“一五”、“二五”、“三五”的普法教育和法制建设的实践,领导干部的法律心理渐趋成熟,在立法目的、守法的内涵等一些重要问题上,有了较为理性的认识。尤其在“民告官”这个较为敏感的问题上,有了一种平等、平和的诉讼心理。但就高层次的法律意识——法律理念来讲,调查所显示的情况还不是令人满意的。例如,在权威理念上,有的人认为,在依法治国的前提下,应树立宪法和法律的最高权威,但也有人认为“法律的权威不能大于人的权威,尤其不能大于最高领导人的权威”这样一种人治论的观点。在国家权力和公民权利的关系上,有相当多的人回答是国家权力产生公民权利,可见,“中华人民共和国的一切权力属于人民”的宪法原则,以及“国家公务员手中的权力是人民通过法律授

予的”这样的法治理念在一些人的心目中还相当淡化。有的领导干部对“依法治国”的理解还仅仅停留在管理主义的水平上,只有少数领导干部才对依法治国的核心问题是“依法治吏”采取认同态度的。依法行政的口号近年来逐步被叫响以后,一些人又按照自己的主观意志去诠释,将依法行政解释为加强行政权、保障行政权、扩大行政权,就是不愿解释为监督行政权、规范行政权、控制行政权;在有些地方,所谓依法行政,就是用自己制定的制度管好老百姓,对于不服管理者则严惩不贷。在他们那里,法治也变成了“用法治人”。这种误解和曲解已经完全背离了法治的精神,与依法行政原则格格不入。

对干部法律意识和法治理念进行的调查、分析、研究,以及对当前干部的法律意识和法治理念的现状和需求进行的系统研究。我认为,对于部法制教育的重点不是知识而是理念的培养和塑造。当前,领导干部学习法律知识的热情是空前的,这一点从上至最高领导机关的法律知识讲座,下至基层的学法规规划即可见一斑。但是,十几年的普法过后,相当一部分领导干部的法律理念还停留在计划经济时期,存在着许多错误认识。这就向我们提出一个问题:干部的法制教育如何定位,即干部法制教育的重点是知识还是理念?我认为,知识的学习固然重要,但是通过学习法律知识,领会法治的精神,建立起适应社会主义市场经济和民主政治的法治观,则是提高干部法律素质的关键。大量的现代实证研究表明,想通过法制教育使领导者都达到具有很全面的法律知识的程

度,几乎是不可能的,至少在现代化国家中都尚无先例。这主要是因为现代社会是建立在高度发达分工基础上的,由于生活节奏加快,管理范围的拓展,他们宁愿以交换的方式换取法律方面的咨询和代理而不愿投入更多的精力去从事全面、深入的法律认知。这种事实表明,在干部法制教育中,要想通过短暂的学习使他们全面地获得系统的法律知识实属不易。“努力向公众传播新的权利义务理念和法律的基本原理和精神,似乎比向他们灌输大量的法律条文更容易收到预期效果。”^①从不少的普法文件中,我们不难发现有些法制教育机构还没有树立明确的法治精神导向意识。如果我们的法制教育、法制宣传能够在普及知识的同时,更注重法治精神、法治理念的培育,并且持之以恒,从某种意义上可以说,法律理念比法律知识更重要。没有行政法治理念,即使掌握了一定的行政法律知识,也会以权谋私,将法律作为行政管理的手段和工具,去管制老百姓。现实中,一些公务员,于法无据,办事随心所欲,自行其是,权大于法,归根到底,都是缺乏法治理念的表现。所以,只有树立正确的行政法治理念,才能正确的依法行使职权;有了正确的行政法治理念,即使不了解具体的行政法律规定,也会积极地咨询、求教法律专业人士,也能从法治原则出发,正确的依法行使职权。法治的真谛在于良法得到一致遵行,政府的所有行为必须依据法律,符合法律则是依法行政的根

^① 张文显:《马克思主义法理学》,吉林大学出版社1993年版,第288~289页。

本要求。只有越来越多的人相信法律、遵守法律、适用法律,才能使法的理念深入人心,使书面上的法变成生活中的法。“法若不被信仰,则形同虚设”^①如果我们的意识仍然停留在这种工具主义法律观阶段,我们仍然拒绝法律的平等适用,那么,我们的法治理想就永远遥不可及。

时代的变迁导致行政法治理念的变革,传统的行政法治理念已经不适合社会的要求,新的时代孕育了新的行政法治理念。所以大力推进行政法治理念的革新,让行政公务人员牢固树立起现代行政法治的新理念,就成为建设法治政府的要义。这主要包括:

1. 宪法至上的理念

宪法是国家的根本法,具有最高的法律效力,一切机关、组织和个人都必须以宪法为根本的活动准则,负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责;在宪法、法律、行政法规、地方性法规、规章等各种层次法律、规范构成的我国现行法律体系中,宪法居于最高地位,其他一切法律规范都必须以宪法为依据,凡与宪法抵触的则无效。一切政府机关都必须依法行政,这是宪法对行政机关及其工作人员的基本要求。因为依法行政首先涉及的是国家权力的配置和运行,而宪法恰恰是限制政府权力的,防止政府权力恣意践踏公民权利。离开了宪法,依法行政就没有根基,也不可能实行依法行政。宪法是行政法的基础,行政法的产生和发展依赖于宪法,没有宪法,就不可能产生

^① [美]伯尔曼:《法律与宗教》,三联书店 1991 年版,第 14 页。