



主编 吴敬琏 江平 执行主编 梁治平

洪范评论

JOURNAL OF LEGAL AND ECONOMIC STUDIES

本辑主题

行政许可法

吴敬琏

中国应当走一条什么样的工业化道路?

周汉华

《行政许可法》:困境与出路

邓峰

《行政许可法》的成本与局限性

陈耿

《行政许可法》实施在我国西部基层地区的
实际影响研究

李强

现代国家制度构建与法律的统一性

郭丹青

政府持股与中国公司治理

韩宇

中国农村土地制度:现今状况与未来改革

杨小凯

为什么工业革命在英国而不在西班牙发生?

梁治平

“一国两制”与中国的宪政制度建设

扎染工艺

中国民间传统染织工艺

中国纺织出版社



第2卷 第2辑 2005年9月

主编 吴敬琏 江平 执行主编 梁治平

洪范评论

JOURNAL OF LEGAL AND ECONOMIC STUDIES

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

洪范评论.第2卷第2辑/吴敬琏,江平主编.—北京:中国政法大学出版社,2005.7

ISBN 7-5620-2792-7

I.洪... II.①吴...②江... III.①法学-文集
②经济学-文集 IV.①D90-53②F0-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 082755 号

书 名	洪范评论·第2卷第2辑
出 版 人	李传敢
项目编辑	张 越
文稿编辑	黄 斌
经 销	全国各地新华书店
出版发行	中国政法大学出版社
承 印	固安华明印刷厂
开 本	787×1092 1/16
印 张	20.25
字 数	250千字
版 本	2005年9月第1版 2005年9月第1次印刷
书 号	ISBN 7-5620-2792-7/D·2752
定 价	26.00元
社 址	北京市海淀区西土城路25号 邮政编码 100088
电 话	(010)62229563(发行部) 62229278(总编室) 62229803(邮购部)
电子信箱	zf5620@263.net
网 址	http://www.cuppress.com(网络实名:中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有,侵权必究。

2. 如发现缺页、倒装问题,请与出版社联系调换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所



洪范评论

JOURNAL OF LEGAL AND ECONOMIC STUDIES

主编

吴敬琏 江 平

执行主编

梁治平

编委会

(按汉语拼音排序)

方流芳	高西庆	季卫东	江 平	焦津洪
金立佐	李 波	梁治平	刘遵义	茅于軾
钱颖一	秦 晖	吴敬琏	谢 平	许成刚
余永定	张春霖	张 军	张维迎	

编辑部

梁治平 刘 卫 顾 珏

| 编者弁言 |

2004年7月1日,《中华人民共和国行政许可法》正式实施。在中国当代政治和法律生活中,这是一件大事。之所以如此,不只是因为它尝试用法律去规范各级政府的行为,也不只是它试图用法律去控制下级政府的权力,更是因为它想要用法律在政府与市场、国家与社会、公共权力与私人领域之间划出界限。如此宏大的目标,势必要求政治上乃至经济上的巨大投入;如此复杂的工程,必定涉及众多政府机构之间的协调与配合;如此敏感的问题,自然要引发各种利益群体近乎本能的反应与互动。这一切都在意料之中。那么,结果如何?

本辑“主题研讨”关注的便是这些问题。

周汉华教授曾经参与《行政许可法》的制定工作,因此不但了解立法的过程,对该法的实施关注尤深。他的文章列出了《行政许可法》实施以来面临的8个方面的挑战,这些挑战实际上来源于两个方面。一方面,作为一个旨在解决实际问题的立法文件,《行政许可法》本身就包含了若干不容忽视的缺陷。另一方面,对于这项赋有特定政策含义的法律,实现其立法意图的制度环境并不理想。因此,作者提出的应对之策也包含两个方面,即通过立法和法律解释解决《行政许可法》内在的不足,通过相关的制度改革和制度建设来满足其外部要求。

着眼于法律实施过程中的问题,邓峰博士指出了《行政许可法》的若干局限性。这些局限性部分源于该法自身的缺陷,部分是出于不同部门法之间的不协调,更重要的则是因为,《行政许可法》的内在目标与当前有效的治理机制之间没有很好的衔接。比如,在当下的责任追究机制条件下,《行政许可法》所设计的权力控制方式实际上很难实现;而诸如中央与地方政府权力划分的问题,原本不应由《行政许可法》这类法律来规定和解决。一个更基本的问题是,这样一部试图以划一方式对各级政府的各类行政行为加以控制的法律,在管理上是否可行?在经济上是否有效率?无论作者的结论是什么,我们都可以通过对这一个案的观察与思考,深入到当下制度纠结的矛盾深处。这种思考显然较任何结论更有价值。

除了理论思考和法律文本分析之外,邓峰博士的文章还引用了许多实证材料,包括有争议的个案、纠纷、诉讼,以及作者自己的调查和访谈。这些实证材料的取材范围相当广泛,不过主要集中在中央以及较发达的城市,而不及基层政府。这是一个缺憾。“主题研讨”的第三篇文章正好补足了这一缺憾。在这篇细致扎实的调查报告中,作者陈耿向我们报告了四川省一个普通的县在《行政许可法》实施前后政府许可方面的变化。读过这篇报告,我们对在基层社会施行《行政许可法》而引发的社会生活的变化就会有一个更加切近实际的了解,对这部法律所遇到的问题也会有更深刻的认识。

当然,《行政许可法》实施不到一年,要在这么短的时间里对这部法律的意义作全面评估,事实上既不可能,也无必要。然而重要的是,我们必须意识到,当一项法律被付诸实施,它就会在已有的约束条件下成为一个新的制度变量,并对人们的行为产生影响,而不论这种影响是不是立法者所设想的和希望的。持续地关注、观察、了解和评估这些法律的效果,发现问题,寻找解决办法,正是法学家和社会科学家们的责任所在。

自1980年代实行改革开放政策以来,中国社会发生了巨大变化。而在经历了十数年的高速增长之后,不但中国的经济发展到了一个应当作出战略抉择的关键时刻,整个改革事业也面临着继续深化的压力。本辑刊出的几篇文章分别从经济学、政治学和法学的角度,对中国社会进一步发展所面临的问题进行了探讨。

中国应该走一条什么样的工业化道路?这是一个具有重要战略意义的问题,因为它涉及到经济增长方式的选择,涉及到中国经济持续而健康发展的可能性。通过对经济理论的阐述、对世界近代经济发展的追溯和对中国国情的分析,吴敬琏教授令人信服地指出,那种认为中国必须经历所谓“重化工业”阶段的想法不但在理论上和历史上没有根据,而且不符合中国的实际情况。相反,只有改变现有的增长模式,极大地发展第三产业,降低能源消耗,提高生产效率,中国经济才有可能持续稳定地向前发展。自然,选择这样一种新型工业化战略,不但意味着经济政策的调整,也要求诸如“政府职能转变”一类改变。而转变政府职能的意义,不仅与经济与社会发展密切相关,而且是现代国家建设的一个重要方面。

李强教授在他的文章里,从理论和历史两个方面,探讨了现代国家建设与建立统一的政治与经济秩序的关系。他指出,困扰人们的地方保护主义、部门寻租以及地方和部门立法上的混乱乃至彼此冲突等现象,都是与传统国家的某些特点联系在一起的。传统国家有地域上的分殊,但是结构和功能分殊不够,因此其自主性程度也不高。现代国家不但合法地垄断暴力和征税权,而且在结构与功能两个方面都区别于社会,具有高度的自主性。这样它才能够制定和实施统一的法律,超越狭隘的地方利益和部门利益,成为一个建立在公共财政基础上并以提供公共物品为职责的公共权威机构。

的确,“国家”并不单纯是一个政治和法律问题,它同时也是

一个经济问题。郭丹青教授对中国公司治理问题的讨论给了我们另一个有力的例证。用他的说法,有关中国公司治理法律与制度的一个基本问题,是国家要在一些经济领域对企业保有完全的或者控制性的所有权。结果是一方面,国家想要通过公司法把国有企业改造成“现代企业制度”下的经济组织,而另一方面,正是对国有企业特殊情况的考虑令整个《公司法》受到影响。结果,不是国有企业需要遵守为私营企业设置的规则,而是相反,潜在的私营企业必须要遵守原本只适用国有企业的规则。这不但导致私营企业的发展受到限制,而且令《公司法》无法达成其最初的目标:把国有企业改造成“现代企业制度”。有趣的是,作者最后的结论并不是停留在修改现行《公司法》的建议上面,相反,他认为,《公司法》起草者试图解决的许多问题,其最佳解决方法和途径,未必是通过诸如《公司法》这样的成文法,甚至也不一定是通过立法机关和政府执行机关。重要的是让政策制定者意识到,一个统一的立法模式不仅是不必要的,甚至是不恰当的。

郭丹青教授的看法让我们想到前面几位作者对《行政许可法》的一个批评,即以划一方式对各级政府的各类行政行为加以规范,这种做法可能危险而且不现实。这也让我们想到李强教授对现代国家法律统一性的强调。如果对这些表面上看不同的主张进行更仔细的区分,则我们对于中国社会面临的问题应当会有更清楚的认识和了解。

在最近几年关于“三农”问题的讨论中,农村土地制度无疑是人们辩论的焦点之一。有人认为产权是问题的核心,并且主张土地私有化。另一些人相信农业的规模经营是解决农村土地问题的良策,因而主张回到集体化的道路上去。在这两种截然相反的主张之间,也有人认为,保持目前的土地产权制度可能是更合理的选择。韩宇的文章从国家、农户和村干部三者利益分配给定的条件下,讨论了土地的规模经营、土地调整对效率和公平的影响以及调地的决定因素等问题。他的结论是,当前的土

地定期调整制度虽然没有提供土地产权的清晰边界，但却是国家、干部和农户三者的最佳选择。它保证了风险规避的农户有平等的土地使用机会，又保证了国家粮食征购量的实现，同时也不违背基层干部的利益。然而，“大稳定，小调整”政策的一个意外后果是使得村干部有机会利用手中的权力侵害农民利益。因此，完善乡村治理，防止权力滥用，是农村基层政权建设的一项重要内容。

转型时期中国面临的问题千头万绪，制度建设肯定是其中的核心环节之一。从《行政许可法》和《公司法》到现代国家建构，从农村土地制度到工业化道路和经济增长方式的选择，所有问题的解决都离不开基本的制度建设，而这些制度是内在地联系在一起。本辑的两篇评论让我们重新回到这一点。

第一篇评论文章从“一国两制”的实践入手，试图把这一具有历史意义的创举纳入到中国的宪政制度建设中加以考虑。作者认为，“一国两制”的实践在中国宪政发展史上开创了一个新的局面，为中国的宪政制度建设带来了丰富的思想和制度资源，中国的宪法学家们应当认真对待之。

另一篇文章出自已故经济学家杨小凯教授。他从英国和西班牙的历史兴衰故事中引出的教训，简单地说只有一句话，那就是，一个国家经济的成功和持续发展，最终取决于其政治和法律的制度。熟悉制度经济学研究的人大概不会觉得这样的结论有何新颖，但是，一个毕生关注中国社会发展的杰出经济学家在他生命将尽之时说出的这番话，其含义和分量是我们不能够忽略的。

目录

编者弁言.....1

[主题研讨:行政许可法]

周汉华

《行政许可法》:困境与出路.....1

邓峰

《行政许可法》的成本与局限性.....44

周汉华 沈岍

对“《行政许可法》的成本与局限性”一文的评议.....93

陈耿

《行政许可法》实施在我国西部基层地区的实际影响研究
——以四川省南河县为考察对象.....108

[论文]

吴敬琏

中国应当走一条什么样的工业化道路?140

李强

现代国家制度构建与法律的统一性

——对法律制度的政治学阐释.....210

郭丹青

政府持股与中国公司治理.....230

韩宇

中国农村土地制度:现今状况与未来改革.....249

[评论]

杨小凯

为什么工业革命在英国而不在西班牙发生?276

梁治平

“一国两制”与中国的宪政制度建设283

[书评]

张伦

马塞尔·德惠勒:《健康与社会:健康的社会塑造》.....290

周飞舟

黄佩华等:《中国:国家发展与地方财政》.....296

梁子

赫尔南多·德·索托:《资本的秘密》.....302

《行政许可法》: 困境与出路*

周汉华**

古今中外的历史反复证明, 制定很多法律并不必然导致良好秩序, 有时甚至会出现法律越多、秩序越乱的结果。¹ 因此, 达到无法而治的状态才是治国的最高境界, 也是衡量立法成功与否的最终标准(Robert C. Ellickson, 1991: part 3)。

改革开放 20 多年来, 类似《行政许可法》这样受到高度重视的法律, 在我国是非常少见的。它的制定与实施, 对中国政治的下一步发展, 具有重要的指标意义。《行政许可法》自 2004 年 7 月 1 日开始实施, 至今时间并不算太长, 还不到全面总结的时候, 但是, 《行政许可法》所遭遇的挑战在实践中已经非常尖锐, 甚至可以不夸张地说, 它在许多方面已经陷入重重困境之中。《行政许可法》实施过程中所暴露出来的问题, 值得各界深入解析, 这

* 本文写作过程中曾经在上海法律与经济研究所作专题报告。作者感谢吴敬琏教授、江平教授、梁治平教授、张维迎教授、高世楫教授、余晖教授、孔祥俊法官、范亚峰博士与其他参会者对报告的评论与建议。

** 周汉华, 中国社会科学院法学研究所教授、博士生导师。

1 “法令滋彰, 盗贼多有”。《老子》第 57 章。国际上几位著名的经济学家对 109 个国家的法院程序进行的比较研究, 也得出了发展中国家移植西方发达国家的法律程序可能已经导致高度法律形式主义弊病的结论。Simeon Djankov, Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer(2002: 5)。

对于推进中国的法治进程具有重要的个案意义。

一、《行政许可法》所面临的实践挑战

(一) 法律规范与社会发展之间的不同步

《行政许可法》制定过程中,讨论得最多、也是最大的难题之一,就是如何划定一条界限,明确哪些事项需要设定许可,哪些事项根本不需要设定许可。这个问题之所以重要,完全是中国改革开放 20 多年基本经验与教训的总结。在计划经济体制之下,政府实际上是一个全能政府,每一个人的生、老、病、死都由政府管,包括结婚、离婚、生育、住房、就业等事项,都由政府安排,企业也由政府直接经营,很少有所谓的私营企业。这种体制直接导致大锅饭、低效率、资源配置不合理、政府权力过大等弊端。中国的改革正是从革除这种体制的弊端开始的,通过最初的放权让利,减少政府干预的范围和程度,让市场在资源配置中发挥越来越大的作用,逐步建设有中国特色的社会主义市场经济制度。

当然,市场化改革并不等于取消政府职能,更不是走向无政府主义。政府仍然需要承担经济调节、市场监管、社会管理与公共服务的职能。在国际上,一般认为,当存在诸如公共产品、信息不对称、自然垄断、外部性和社会公正等情况时,政府应该加以干预。² 这样,在制定《行政许可法》时,就面临着如何科学地划定政府与市场的边界问题。既要通过法律的制定,巩固市场化改革的成果,又要为政府行使其法定职责提供法律依据。由于这个问题理论上众说纷纭,实践中的情况也比较复杂,³ 因此,制

2 可见如,Stephen Breyer (1982: chapter 1)。

3 例如,立法过程中一个引起广泛关注的争论是某市设立“馒头办”是否有合理性。多数人认为设立“馒头办”没有必要,也有人认为从健康和安全的角度考虑,认为政府设立类似许可有其合理性。

定过程中经过了反复的讨论和修改。

国务院法制办最初起草的征求意见稿(第一稿)第12条曾经采用具体列举的方式,明确规定了12种可以设定行政许可的事项。⁴由于这种列举并不周延,难免挂一漏万,并且对列举中的某些事项是否应该设定行政许可有不同意见。后来的草案采用了对可以设定行政许可和不得设定行政许可的事项都作原则性规定的方式,不具体加以列举。⁵最后通过的法律文本第12条则作了进一步的修改,删除了草案第13条可以设定行政许可的原则性规定,代之以行政许可的具体种类划分,通过许可的具体种类来明确行政许可的设定范围。

尽管立法过程中对于行政许可的设定范围每一次改动的幅度都非常大,但是,这种修改始终坚持了个人自治优先、市场优先、自律机制优先与事后机制优先等原则,体现了有限政府的基础

4 分别是:(一)土地、矿藏、水流、海域、森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源的开发利用;(二)无线电频率、有线电视网络等有限公共资源的配置;(三)污染和其他公害的防治、生态环境的保护;(四)电力、铁路、民航、通信、公用事业等垄断行业的市场准入和法定经营活动;(五)金融、保险、证券等涉及高度社会信用的行业的市场准入和法定经营活动;(六)利用财政资金或者利用需要政府担保的外国政府、国际组织贷款投资的项目;(七)爆炸性、易燃性、放射性、毒害性、腐蚀性等危险品的生产、储存、运输、使用、销售,以及其他涉及自然人人身健康、生命财产安全的产品、物品的生产、销售等活动;(八)为公众提供服务、与公共利益直接有关,并且具有特殊信誉或者特殊技能要求的资格、资质;(九)直接关系公共安全和自然人生命财产安全的重大设备、设施的设计、建造、运营;(十)特定民事关系或者特定事实;(十一)新闻出版印刷、广播电影电视、娱乐业等从业机构的设立和活动;(十二)法律、行政法规规定的涉及自然人人身健康、生命财产安全或者公共安全、国家安全的其他事项。征求意见稿后来的版本在表述上虽略有不同,但基本内容与思路均大同小异。

5 草案第13条规定下列事项可以设定行政许可:(一)直接关系国家安全、经济安全、公共利益以及人身健康、生命财产安全的事项;(二)有限自然资源的开发利用、有限公共资源的配置的事项;(三)通过事后补救难以有效消除影响或者造成难以挽回的重大损害的其他事项。草案第14条规定,第13条所列事项通过下列方式能够解决的,不得设定行政许可:(一)由自然人、法人或者其他组织自主决定,不致损害国家的、社会的、集体的利益和他人的合法的自由和权利的;(二)通过市场机制能够有效解决的;(三)通过民事赔偿或者追究其他民事责任能够解决,并且不致造成难以挽回的重大损害的;(四)通过规范、公正的中介机构自律能够解决的;(五)通过制定和实施强制性标准能够解决的;(六)通过实施事后监督等其他行政管理方式能够解决的。

本观念。征求意见稿与草案均规定了六种情况下不得设定行政许可。最终通过的《行政许可法》第13条基本采纳了征求意见稿和草案的规定,明确规定,可以设定行政许可的事项,也并不是都要设定行政许可。凡是公民、法人或者其他组织能够自主决定的,市场竞争机制能够有效调节的,行业组织或者中介机构能够自律管理的,行政机关采用事后监督等其他行政管理方式能够解决的,可以不设行政许可。

《行政许可法》第13条的规定,可以说是对近年来我国立法经验的一次科学总结和提升,第一次鲜明地体现了有限政府的观念,⁶它不但对于以后的行政许可设定具有规范意义,而且对于我国整个立法工作和政府管理工作的科学化也具有重要的指导意义。《行政许可法》所体现的有限政府观念,并不仅仅只是反映在第13条,诸如限制行政机关自由裁量权的程序规定(尤其是特别程序的规定)、核准事项逐步由专业技术组织实施的规定、省级政府经过国务院批准后可以停止行政法规设定的许可的规定等,也都体现了有限政府的观念。

《行政许可法》所体现的有限政府观念,在2004年颁布的国务院全面推进依法行政实施纲要中得到了进一步明确的表述。纲要明确规定,“凡是公民、法人和其他组织能够自主解决的,市场竞争机制能够调节的,行业组织或者中介机构通过自律能够解决的事项,除法律另有规定的外,行政机关不要通过行政管理去解决”。这种观念变化对于两千多年来习惯了当“父母官”的政府机关而言,无疑是一场深刻的革命,它对政府与公众的长远影响会在实践中逐步得以体现。

虽然《行政许可法》体现了个人自治、市场优先、自律优先、

6 将《行政许可法》与《立法法》的规定进行比较可以发现,《立法法》基本停留在传统的形式法治思考范畴之内,只是规定了立法权限的划分、立法程序、法律解释与法律监督等方面,并未涉及政府与市场的关系以及有限政府的目标。对《立法法》缺陷的分析,可见如,周汉华(2000:91)。

事后机制优先等立法精神,体现了有限政府的观念,但是,由于我国长期历史传统的影响和改革过程的复杂性,政府权力过大的弊端至今依然没有实质性的改变。尤其是当面临诸如市场供给偏紧、价格波动较大、国际形势变化、自然灾害、突发事件或者治安环境严峻等困难局面时,一些地方和部门仍然习惯于“管”字当头,迅速回到传统的管理方式。⁷ 实践中,对于《行政许可法》的许多制度创新,实际部门相当一部分人甚至认为过于超前,不符合中国的实际。这种状况,只有进一步推进市场化改革和民主政治建设,才有可能发生根本性的变化。仅仅依靠一部《行政许可法》显然难以独担此任。这种状况决定了在中国市场化改革与民主政治建设的转型时期,与其他许多立法一样,《行政许可法》会始终面临法律规范与社会发展之间不同步的局面,《行政许可法》会始终面临其立法精神在实践中可能会发生扭曲或被滥用的风险。⁸

(二)《行政许可法》立法模式本身的局限性

比较研究可以发现,发达国家对行政许可的规范基本上都是通过单个法律在漫长的市场经济体系形成过程中逐个实现的,没有一个发达国家制定过我们这样的《行政许可法》,对所有的行政许可进行统一的规范。⁹ 发达国家的这种立法模式可以称之

7 即使在市场经济比较发达的国家,政府也仍然难免通过运用其权力或审批谋取不当利益。对政府规制“扶持之手”、“看不见的手”与“掠夺之手”的三种理论模型归纳,可见如,安德烈·施莱弗、罗伯特·维什尼(2004: 1 - 12)。对 75 个国家政府机关在市场准入环节审批寻租的实证研究,可见如, Simeon Djankov, Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer (2000)。

8 例如,在个别部门,《行政许可法》第 26 条为便民而设计的统一受理制度的性质发生了变异,被用于部门内部权力关系的“重新洗牌”,在不存在多个内设机构对外的前提下,仍然将所有的审批权力集中于某一个或两个内设机构,推行“综合办公”制度,造成审批权力与监管责任脱节、审批主体非专业化、增加审批层级等问题。

9 从程序上对政府权力的行使施加统一的要求,或者对某些特定领域的审批项目(如工商企业登记审批项目、纳税审批项目、降低中小企业的负担等)进行改革,是各国的通行做法和普遍经验。可见 OECD (2003: 34)。

为自发模式,其最大的好处在于法律与现实处于紧密的互动关系之中,两者不会发生大的脱节现象。并且,即使其行政许可项目并不比我们少(如日本、韩国经过行政改革之后仍然分别有九千多项和六千多项许可项目,美国至今仍然有诸如钓鱼、理发许可),但由于每一项制度设计都有针对性,因此,不致导致过大的社会成本。我国的国情决定了我们不可能像发达国家那样经历长时间建立市场经济制度,必须通过跨越式发展战略,通过政府推动的变法模式建立市场经济基本制度。从这个意义上看,我国制定《行政许可法》,进行大规模的行政审批制度改革,或许是历史的必然,或者说是没有选择的选择。

但是,变法模式同时也暴露了《行政许可法》所固有的两大局限。首先,由于变法模式是在社会经济基础尚未充分发育的背景下进行的制度变革,这种立法是否科学,不能仅仅看其本身的规范结构或法律原则,更根本的是要看立法在实践中是否能够与实践互动,推动社会的发展。¹⁰一部原则领先、逻辑清晰、规范严密的法律在实践中完全有可能因为与社会脱节而根本无法实施。因此,判断《行政许可法》是否成功,既要看它的观念与制度创新,更要看这些观念与制度的实际效果。其次,由于变法模式不得不采取一刀切式的立法要求,一定意义上讲是将导弹与鸡蛋盛于一篮,将手术刀与剃头刀冶于一炉,将一切可以想象的差异等量齐观,其后遗症在随后的法律实施阶段会不断出现,考验执法者的智慧和判断能力。一旦执法者水平不高,就有可能使一般正义的法律原则在一个一个的个别正义场合形同虚设,或者使法律的一般规定完全个别化,出现立法与执法的脱节,无法实现立法的初衷。例如,对于哪些事项可以设定许可,哪些事

10 例如,《行政许可法》对许可设定权的限制,没有充分考虑规则适用对象的多样性,在规范滥设许可的同时,也使一些通过许可进行的制度创新面临合法性困境。最为典型的当数城市公用事业领域的特许经营制度。随着《行政许可法》的实施,由建设部所推动的城市公用事业特许经营管理办法面临本身缺乏法律依据的窘境,作为改革方向的特许经营制度在一些地方已经受到合法性挑战。