

行政审批制度改革 与法制化

傅思明

中共中央党校出版社

行政审批制度改革与法制化

傅思明 著

中共中央党校出版社
·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

行政审批制度改革与法制化/傅思明著. —北京: 中共中央党校出版社, 2003.12

ISBN 7-5035-2878-8

I. 行… II. 傅… III. 行政管理—政治体制改革—研究—中国 IV. D63

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 002069 号

中共中央党校出版社出版发行

社址: 北京市海淀区大有庄 100 号

电话: (010) 62805800 (办公室) (010) 62805816 (发行部)

邮编: 100091 网址: www.dxcbs.net

新华书店经销

中共中央党校印刷厂印刷 北京怀柔岐庄装订厂装订

2003 年 12 月第 1 版 2003 年 12 月第 1 次印刷

开本: 850 毫米×1168 毫米 1/32 印张: 9.5

字数: 247 千字 印数: 1—6000 册

定价: 15.00 元

导 言

我国的行政审批制度创立于 20 世纪 50 年代初，是计划经济体制的产物。作为政府实施行政管理的一个重要手段，行政审批曾发挥过重要作用。但是，随着改革的深化和市场经济的不断发展，行政审批制度的弊端日益明显。改革行政审批制度成为建立社会主义市场经济体制的必然要求。

党的十五届六中全会通过的《关于加强和改进党的作风建设的决定》明确提出，要“改革行政审批制度，规范行政审批行为”。把行政审批制度改革提到加强党的作风建设的高度，列入中央全会的决定，充分表明了这项工作的极端重要性。2001 年 10 月，国务院批转的《关于行政审批制度改革工作的实施意见》指出：改革行政审批制度，要以充分发挥市场在资源配置中的基础性作用为基点，把制度创新摆在突出位置，努力突破影响生产力发展的体制性障碍，加强和改善宏观调控，规范行政行为，提高行政效率，促进经济发展，推进政府机关的廉政勤政建设。九届全国人大五次会议的《政府工作报告》中，明确提出：要进一步改革和减少行政审批，必须审批的也要规范操作，简化程序，公开透明，明确责任。

实施行政审批制度改革，实质上是我国政府的一场自我变革，是为建立现代化行政管理体制而破旧立新的一项艰巨工程。这项改革几乎涉及中央和地方政府的所有部门，贯穿政府管理经济和社会的各个领域，其广度、深度和难度可想而知。要顺利推进这项改革，必须科学确定行政审批制度改革的指导思想、基本

原则和基本依据，还必须有一整套制度与之相配套。

目前，我国的行政审批制度改革已经进入了整体推进、统一协调的新阶段。行政审批制度改革的效果如何，不仅要看清理减少了多少审批项目，更重要的是看是否通过改革实现了制度创新。制度创新是改革行政审批制度的根本。行政审批制度创新主要体现在以下几个方面：

一、对取消的行政审批事项要建立后续监管制度。取消审批并不是取消管理，更不是取消监管责任。虽然行政审批项目取消了，但是大部分的管理还在，责任还在，决不能“一减了之”。该由哪个部门管的事，还要继续管，而且要管住、管好。如何做好取消项目的衔接工作，确保这些项目取消后不出现管理上的脱节和漏洞，需要通过实践和研究，制定出切实可行的监管办法，进一步加强政府对经济和社会事务的监督和管理。

二、对保留的审批事项要建立结构合理、管理科学、程序严密、制约有效的管理制度。对保留的审批项目，要逐一对照检查，逐项明确审批的依据、条件、程序和时限，并落实到每个岗位职责中去；要推行政务公开，通过公开管理权限、公开审批条件、公开审批程序、公开审批标准、公开审批结果、公开审批时限，提高审批工作透明度，接受群众监督；要落实行政审批责任制，按照“谁审批，谁负责”的原则，建立健全外部监督和内部制约机制，对于不作为和乱作为的行政审批，切实追究有关责任人的责任。

三、创建行政审批新体制。如设立行政审批听证制度。凡是行政审批行为对公民、法人或其他组织不利或可能造成对他人权益重大不利影响的事项，都应当举行听证，充分听取各方面意见。又如建立便民服务制度。审批是管理，也是服务，创建统一的行政审批服务中心，使服务中心成为政府行政审批制度改革的

形象工程，等等。

近年来，我国行政审批制度改革已经取得明显成效。《行政许可法》的制定肯定了多年来行政审批制度改革的经验和成果，是对我国原有行政审批制度的根本变革。《行政许可法》的正式实施，为推动行政审批制度进一步改革和行政审批走向规范化、法制化轨道提供了强有力的保障。随着规范行政审批行为的《行政许可法》的出台，一方面要对现行的法律、法规、规章等进一步全面清理，坚决取消不符合市场经济要求和《行政许可法》要求的行政审批文件和事项，另一方面要尽快规范行政审批行为。行政审批制度包括行政审批的设定权限、设定范围、实施机关、实施程序、监督和审批责任等内容。行政审批制度改革既要减少不必要的审批项目，还应调整行政审批的权限、减少环节、规范程序、提高效率、强化服务、加强监管、明确责任，建立结构合理、配置科学、程序严密、制约有效的与社会主义市场经济体制相适应的行政审批制度。

目 录

导 言	(1)
第一章 行政审批制度基本原理	(1)
一 行政审批和行政审批制度的涵义	(1)
二 行政审批的分类与性质	(7)
三 行政审批制度的产生和发展	(15)
四 行政审批的作用	(20)
第二章 行政审批制度改革缘由	(23)
一 我国行政审批制度存在的弊端	(23)
二 我国行政审批制度存在问题的症结	(28)
三 行政审批制度改革的必然性	(37)
四 行政审批制度改革的重要意义	(45)
第三章 行政审批制度改革的原则和要求	(48)
一 行政审批制度改革的合法原则	(48)
二 行政审批制度改革的合理原则	(52)
三 行政审批制度改革的效能原则	(56)
四 行政审批制度改革的责任原则	(59)
五 行政审批制度改革的监督原则	(62)
六 行政审批制度改革的目标和要求	(64)

第四章	行政审批制度改革的途径和思路 ·····	(69)
一	西方主要发达国家行政审批制度改革·····	(69)
二	我国中央政府行政审批制度改革的进程·····	(86)
三	地方政府行政审批制度改革的进程·····	(90)
四	我国地方行政审批制度改革的模式比较·····	(99)
五	行政审批服务中心的建立及其完善·····	(113)
六	行政审批制度改革的深化问题·····	(123)
第五章	“入世”与行政审批制度改革 ·····	(144)
一	“入世”后我国行政审批制度改革的方向·····	(145)
二	“入世”与我国的承诺与措施·····	(150)
三	“入世”对我国行政审批制度改革的影响·····	(158)
第六章	行政审批制度的法制化 ·····	(164)
一	《行政许可法》的制定·····	(165)
二	行政许可的基本原则·····	(168)
三	行政许可的设定·····	(175)
四	行政许可实施程序·····	(194)
五	行政许可特别程序·····	(203)
六	行政许可收费制度·····	(212)
七	行政许可的监督检查·····	(219)
八	行政许可的中止、撤销和注销·····	(225)
九	行政许可法律责任·····	(231)
第七章	以案评政：对我国行政审批问题的透视与思考 ·····	(246)
一	行政审批中的宪法问题：以我国新闻传媒	

的行政审批为例·····	(246)
二 行政审批中的违法问题：以“外滩花园”、 紫金山观景台为例·····	(253)
三 行政审批中的腐败问题：以“康赛大案” 为例·····	(257)
四 行政审批中的权力运行问题：以蓝极速 网吧案为例·····	(260)
五 行政审批改革中的衔接问题：以海南凯立 公司不服中国证监会行政审批案为例·····	(266)
附录：《中华人民共和国行政许可法》·····	(275)
后 记·····	(294)

第一章 行政审批制度基本原理

行政审批是建立在普遍禁止基础上的制度，其性质是使相对人（是指与政府相对应的另一方，即处于被管理地位的公民、法人和其他组织）取得或者行使某种权利，或者对相对人的某种权利、资格和法律关系予以确认。行政审批作为一项重要的行政权力和管理方式，对维护公民人身财产安全和公共利益，加强经济宏观管理，保护并合理分配有限资源等，都有重要作用。正因如此，行政审批被现代国家普遍采用，成为政府依法管理社会政治、经济、文化等各方面事务的一种事前控制手段。

一、行政审批和行政审批制度的涵义

（一）行政审批的涵义

提起行政审批，在我国可以说无人不知、无人不晓，但关于它的确切涵义，理论上并没有明确的说明。从字面上看，行政审批指的是政府审查批准的意思。在法治国家里，公民可以从事一切活动，除非法律有禁止。审批正是权利与禁止这两者的结合点。例如，开车是一件具有危险性的事情，为了维护社会秩序和公共利益，对机动车驾驶必须实行审批制度。但开车又是具有利益性的事情，因而又应该允许开车。为了利用其有利方面，防止损害他人和公共利益的事情发生，国家就需要实行驾驶机动车的审批许可制度，一般人都禁止开车，但会驾驶汽车、懂得驾驶规

则者可以被许可。很显然，对某一事项是否应该设立审批制度，是建立在这样的基础上的：一方面，这一行为具有潜在的危险性，另一方面，又对需要者有利。如果绝对有害，所谓有百害而无一利，就不可能建立许可审批制度；反之，只有好处，对社会和他人都不利，完全可以由个人、组织自行决定的，也不可能建立许可审批制度。许可的这一普遍禁止的性质，使许多国家将此称为管制，日本则称为规制。有利有害，为能达到趋利避害的目的，这才需要设置许可审批制度。通过审批，行政机关可以实现对经济的有效干预，对资源进行优化配置，消除经济无序发展所导致的效率低下，从而确保政府在公共安全、城市规划、环境保护、文化教育等领域发挥作用。

在立法上，我国已经制定的《行政许可法》就将行政许可与行政审批视为同一个概念，原国务院法制办公室主任杨景宇在关于《中华人民共和国行政许可法（草案）》的说明中指出：“行政许可（也就是通常所说的‘行政审批’），是行政机关依法对社会、经济事务实行事前监督管理的一种重要手段，是不可缺少的，多年来实际上也起了重要的作用。”按照《行政许可法》第2条的规定，行政许可是指行政机关根据公民、法人或者其他组织提出的申请，经依法审查，准予其从事特定活动的行为。

在我国，将行政审批与行政许可视为同一个概念。对同一个具体行政行为之所以会出现两种不同的认识，这其中既有历史的原因（计划经济被人们喻为审批经济），也有立法用语的不规范及认识的角度不同等因素。一般来说，许可更多的是从相对人的角度去认识这一类行政行为，而对行政主体来说，相对人之所以获得了从事申请事项的活动的权利，是因为其审查并批准的结果，因而，行政审批更多地反映了行政主体对这一类行政行为的认识。行政许可在理论上及国家的正式立法上使用较多，如采矿

许可、采伐许可、取水许可等，而行政审批在其他规范性文件特别是地方政府颁布的一些决定、命令中更为常见。此外，许可主要是对这一类行政行为的结果的反映，而审批主要反映的是实施这一类行为的程序。也就是说，对相对人来说，要获得一项行政许可必须经过行政审批这一行政环节，有时一项行政许可可能经过几个审批环节才能完成。因此，许可反映的是这一类行为的结果，而审批则是对这一类行为的过程的描述。在经济行政管理活动中，由于我国长达几十年的计划经济的影响，经济管理领域中审批较许可更为人们所熟悉，这也是我国立法及实际工作中广泛使用审批的一个重要原因。

根据《关于贯彻行政审批制度改革的五项原则需要把握的几个问题》中对行政审批的定义，行政审批是指行政审批机关根据自然人、法人或者其他组织依法提出的申请，经依法审查，准予其从事特定活动，认可其资格资质，确认特定民事关系或者是特定民事权利能力和行为能力的行为。有关行政审批的条件、申请的程序和监督管理规则构成行政审批制度。从实践上看，这一定义较全面地概括了行政审批主体、相对人及行政审批项目的范围，有利于对行政审批项目的清理，在实践上比较可行。

（二）行政审批的特征

行政审批不是一个实际立法中的用语，而是一个行政法理论上的概念。作为政府对公民、法人或者其他组织行为的事先控制手段，行政审批早就存在于各国的立法中，散见于不同的法律文件。但迄今为止，世界上还没有一部关于行政审批的统一立法，也不存在关于行政审批的共同的法律概念。根据我国《行政许可法》的规定，行政审批具有如下特征：

1. 行政审批的行为主体是行政机关，而不是其他公民、法人或组织

行政审批的主体具有专属性。只有基于行政管理职权，行使对行政相对人申请的审核与批准权的行政机关或被授权组织，才是行政审批的主体。非行政主体所为的批准行为，不能视为行政审批。公民、法人或其他组织允许对方从事某种活动的行为也不能称之为行政许可，这类许可可称之民法上的许可，它是平等民事主体之间关于特定民事权利的有条件使用行为，是以不得随意剥夺民事权利为前提的私权力行为。

2. 行政审批是依申请行政行为

行政审批的发生具有被动性。一般来说，行政审批只能依当事人的申请而发生，当事人的申请是行政审批的前提条件，行政主体不因行政相对人准备从事某项活动而主动颁发许可证或执照；对于行政相对人来说，不能不经申请即行使某项权利，须先向行政主体申请而由行政主体决定是否发放证照或决定是否批准，在审批许可之后才能从事相应的活动，否则即为违法。另外，行政审批是行政主体基于行政权而为的单方行为，申请并不意味着必定得到行政主体的审批认可。

3. 行政审批存在的前提是法律的一般限制

这里所说的一般限制，是指不经过个别批准、认可或资质确认便不能从事的活动，不是禁止，更不是“绝对禁止”。《行政许可法》第12条规定，下列事项可以设定行政许可：（1）直接涉及国家安全、公共安全、经济宏观调控、生态环境保护以及直接关系人身健康、生命财产安全等特定活动，需要按照法定条件予以批准的事项；（2）有限自然资源开发利用、公共资源配置以及直接关系公共利益的特定行业的市场准入等，需要赋予特定权利的事项；（3）提供公众服务并且直接关系公共利益的职业、行

业，需要确定具备特殊信誉、特殊条件或者特殊技能等资格、资质的事项；(4) 直接关系公共安全、人身健康、生命财产安全的重要设备、设施、产品、物品，需要按照技术标准、技术规范，通过检验、检测、检疫等方式进行审定的事项；(5) 企业或者其他组织的设立等，需要确定主体资格的事项；(6) 法律、行政法规规定可以设定行政许可的其他事项。由此可以看出，行政审批领域的“一般限制”，是基于行政管理、公益维护以及社会秩序的理由而暂且设定的限制。在没有这些法律一般限制的活动中，公民无需申请行政审批即可行使权利，从事相应的活动。

4. 行政审批的内容具有授益性

行政行为有授益行政行为和不利行政行为之分，行政审批行为一般来说属于授益行政行为。它不同于行政处罚和行政强制措施，不是对相对人课以义务或处以惩罚的行为，而是赋予行政相对人某种权利和资格的行政行为。行政相对人经申请后，因审批从而行使许可的权利、从事相应的活动而获得相关利益。当然，这种授益性并不绝对排除在审批许可的同时附加一定的条件和义务。

5. 行政审批要求有一定的外在形式

在大多数情况下，行政机关需要通过颁发书面文件来表明对申请人权利、资格的认定等，以此为凭据对双方以及利害关系人都具有更加明晰的确定性。因此，在实践中行政审批必须有特定的形式要件，主要表现为书面文件即许可证、执照、批准文件等。

(三) 行政审批制度

行政审批制度是包括行政审批的设定权限、设定范围、实施机关、实施程序、监督和审批责任等内容的一个有机整体。行政审批制度改革既要减少不必要的审批项目，还应调整行政审批的

权限，减少环节、规范程序、提高效率、强化服务、加强监管、明确责任，建立结构合理、管理科学、程序严密、制约有效的与社会主义市场经济体制相适应的行政审批制度。

设定权限是指哪些效力层级的法律文件可以设定行政审批。按照 2001 年 10 月国务院批准的《关于行政审批制度改革工作的实施意见》规定，依据法律、法规、规章和根据国务院决定、命令或者要求制定的国务院部门文件可以设定行政审批，同时设定行政审批的法律文件，必须符合我国立法体制的要求，遵循法制统一原则。即设定行政审批的法律文件必须符合法定权限和程序，下位法不得与上位法的规定及其精神相抵触。

行政审批的设定范围是指哪些事项可以设定审批。总的来说，在市场经济条件下，设定和实施行政审批必须有利于社会主义市场经济发展和社会全面进步，有利于政府实施有效管理。主要限于以下方面：一是直接关系国家安全、经济安全、公共利益以及人身健康、生命财产安全的事项；二是有限自然资源的开发利用和配置的事项；三是通过事后补救难以有效消除影响或者难以挽回重大损害的其他事项。对于这些事项，凡是通过市场能够解决的，应当由市场去解决；通过市场难以解决，但通过中介组织、行业自律能够解决的，应当通过中介组织、行业自律去解决。即使是市场机制、中介组织、行业自律解决不了、需要政府加以管理的，也要首先考虑通过除审批之外的其他监管措施来解决。只有在这些手段和措施都解决不了时，才能考虑通过行政审批去解决。

行政审批的实施机关是指按照有关法律文件的规定，享有行政审批权、可以作出实质决定的行政审批机关。

行政审批的实施程序即审批程序，是规范、制约行政许可行为，确保行政许可合法高效的各项制度。应当符合效能原则的要

求，应当以较小的行政资源的投入实现最佳的政府工作目标。具体来说，行政审批适用的条件和具体程序公开透明、公平合理、明确具体、简明规范、减少环节、方便群众、强化服务。要努力改进审批方式，积极推行电子政务，运用信息、网络等现代技术手段，提高服务水平和效率。

行政审批必须符合责任原则的要求。行政审批机关不履行、不正确履行对许可对象的监管职责或者违法审批等行为应当承担相应的法律责任。

行政审批必须符合监督原则的要求。行政审批必须通过法律手段，对行政审批机关行使行政审批权进行监督制约，保证合法、合理、公正地行使行政审批权，维护自然人、法人和其他组织的合法权益。

二、行政审批的分类与性质

（一）行政审批的分类

目前，我国行政审批的形式多种多样、名目繁多，有审批、核准、批准、审核、同意、注册、许可、认证、登记、鉴证等。只要符合行政审批以上特征的，都是行政审批。从表现形式来看，在各省、各部门的行政审批制度改革实践中，为了操作上的方便，行政审批项目主要分为审批、审核、核准和备案四种类型。国务院行政审批制度改革领导小组办公室《关于清理行政审批项目的通知》中，把审批项目也按这四种类型作了划分。

审批指行政审批机关对申请人报批的事项进行审查，决定批准或不予批准的行为，申请人即使符合规定的条件，也不一定获得批准；

审核是指行政审批机关根据规定的条件，对报批的事项进行初步审查，决定是否报有终决权的机关审批；

核准是指根据事先规定的一定标准，行政审批机关对申请人报批的事项进行审查，只要符合标准，就批准申请人的申请；

备案是指申请人按照规定向行政审批机关报送有关材料，行政审批机关在规定时间内未有异议，申请人即获批准。

以上分类法主要是因形式、程序的不同而作的划分，没有涉及审批的对象、领域、性质、功能、适用事项等实质内容，具有一定的局限性。

长期以来，我国在法律上并未对行政许可作具体分类，有关许可的规定呈现出繁杂、各自为政的局面。有关行政许可的措词和称谓也极不统一。从现行法律、法规、规章有关行政许可的规定看，主要有审批、审核、批准、认可、同意、登记等不同的形式，所涉及的行政事务范围和管理领域也十分广泛。而实际上，不同种类的许可，其性质、功能、适用条件和程序要求具有很大差别。比如：国有土地的出让审批，应当实行招标、拍卖，而工商登记、卫生许可等就无法招标、拍卖；取得律师资格、会计师资格等要通过考试，而集会游行示威许可、专利许可就不能通过考试取得。因此，不在法律上对行政许可进行分类，从整体上不利于规范行政许可的设定和实施，也不利于对行政许可实施强有力的、有效的监督。通过法定分类，对不同的行政许可在法律上提出不同的要求，是实现行政许可法治化之关键。

为了对行政许可加以规范，强化对实施行政许可的监督，《行政许可法》借鉴国外通行做法，根据行政许可在性质、功能、适用事项等方面的不同特点，将行政许可分为以下五类：

1. 普通许可

普通许可，即适用于行政许可法第12条第1项规定的事项