

法治城市与实践展望

——2009年上海市民主法治建设研究成果集



金欣鑫 主编



上海社会科学院出版社

法治城市与实践展望



——2009年上海市民主法治建设研究成果集



金欣鑫 主编



上海社会科学院出版社

图书在版编目(CIP)数据

法治城市与实践展望——2009年上海市民主法治建设研究成果集/金欣鑫主编. —上海:上海社会科学院出版社,2010

ISBN 978-7-80745-753-4

I. ①法… II. ①金… III. ①社会主义民主—建设—上海市—2009—文集②社会主义法制—建设—上海市—2009—文集 IV. ①D625.51-53②D927.510.0-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 171527 号

法治城市与实践展望

——2009年上海市民主法治建设研究成果集

主 编:金欣鑫

责任编辑:余 同

特约编辑:商晓燕

封面设计:闵 敏

出版发行:上海社会科学院出版社

上海淮海中路622弄7号 电话63875741 邮编200020

<http://www.sassp.com> E-mail:sassp@sass.org.cn

经 销:新华书店

印 刷:上海市江杨印刷厂

开 本:890×1240毫米 1/32开

印 张:13

插 页:2

字 数:326千字

版 次:2010年11月第1版 2010年11月第1次印刷

ISBN 978-7-80745-753-4/D·160

定价:30.00元

版权所有 翻印必究

Fazhichengshi Yu Shijianzhanwang

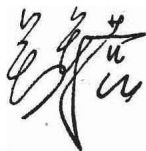
序

开扩视野 不断探索 努力建设法治城市

以“城市,让生活更美好”为主题的世博会已经成功落下了帷幕。这次盛会不仅是对上海“海纳百川、追求卓越、开明睿智、大气谦和”文明形象的生动诠释,也是对城市法治化水平的一次集中检验。深入推进依法治市是坚持依法治国基本方略的具体实践,是提高城市法治化水平的重要途径,对于促进科学发展、维护社会和谐稳定具有重要意义。近年来,在市委的正确领导下,通过建立梳理领导体制和工作机制,大力推进法治城区(县)创建等活动,上海的依法治市工作取得了积极成效。

加快城市法治化进程,推动上海实现“四个率先”、建设“四个中心”依然任重而道远,深入调研上海各项事业发展中的难点、热点和瓶颈问题,寻求转变经济发展方式和实现社会管理创新的方法路径等,仍然是摆在我们面前的艰巨任务。2009年,上海市依法治市领导小组办公室和上海市法治研究会在全市范围内开展调研成果征集活动,将专家组评选出的获奖成果集结成《法治城市与实践展望——2009年上海市民主法治建设研究成果集》,这已经是该系列的第八本。本书所收录的获奖作品,凝聚了本市依法治市实践部门和专业研究机构众多作者的智慧和经验,是总结上海依法治市实践、谋划城市法治建设的重要载体。54篇文章的选题立足法治,聚焦发展,紧扣当前上海民主法治建设的重点、热点和难点问题,包括城市发展与法治协调进步路径、“四个中心”法治环

境建设、社会矛盾化解机制和社会治理模式创新、基层民主自治制度完善、政府行政程序规范、司法体制改革、弱势群体权益保护等方面。这些研究成果充分体现了针对性、建设性和务实性,对全面推进依法治市、提高城市法治化水平具有重要的借鉴和启发意义。法治化水平是检验城市建设、发展水平的重要标准,也是城市核心竞争力的重要组成部分。我们要在市委的坚强领导下,紧紧围绕上海实现“四个率先”、建设“四个中心”的目标,不断探索、实践民主管理和法治建设的新方法、新路径,使法治的精神和原则渗透进、融汇到、体现在各项工作之中,为把上海建设成法律制度健全、权力运行规范、政府廉洁高效、民生持续改善、市民安居乐业、社会安定有序的现代、文明的国际大都市贡献力量。



二〇一〇年十月

目 录 *mulu*

序 开扩视野 不断探索 努力建设法治城市…… 吴军营	1
----------------------------	---

论 文 篇

上海市重大行政决策程序研究报告	
…………… 上海市法制办公室课题组	3
上海国际金融中心建设法治环境完善之研究	
…………… 上海市金融服务办公室课题组	18
加强住宅小区业主委员会党的工作调研报告	
…………… 上海市社会工作党委、上海市住房保障 和房屋管理局联合课题组	33
传承与创新：加快构建基层大调解工作格局的实践与思考	
…………… 中共上海市委政法委 虞 浔	46
外来务工人员子女犯罪问题实证研究	
——以社会保障制度与犯罪率的互动关系为切入点	
…………… 闵行区人民检察院课题组	58
现场行政执法行为司法审查问题研究	
…………… 上海市高院人民法院课题组	70

**涉诉群体性信访的成因分析及对策思考**

..... 松江区人民法院 李为国 刘 菲 79

行政规范性文件变动的法律限制

——以公民合法预期实体保护为视角

..... 上海政法学院 陈海萍 92

论文节选篇**对在浦东新区构建大调解格局的思考**

——以人民调解工作为视角

..... 浦东新区司法局课题组 105

城市房屋拆迁行政案件规律把握及协调化解机制的运用

——以 P 基地为考察对象

..... 杨浦区人民法院 韩 磊 111

嘉定区外冈镇土地流转运行机制探析

..... 嘉定区“三支一扶”课题组 117

完善业主自治机制 化解物业服务纠纷

..... 徐汇区人民法院 崔剑平 125

政治合法性视野下的警察执法规范问题研究

..... 上海市公安局普陀分局课题组 133

非上海籍未成年罪犯适用非监禁刑研究

——以近 5 年判缓刑的非上海籍未成年人刑事案件为视点

..... 上海市高级人民法院课题组 141

涉众型经济犯罪概述及其防治对策

..... 上海市高级人民法院课题组 148

上海居委会自治实践与制度建设思考

..... 中共上海市委组织部 2009 年赴乡镇街道

挂职课题组 155

律师参与调解化解社会矛盾纠纷工作研究	
..... 上海市司法局办公室 施 玮	163
上海市流动儿童的权益保护问题调查研究	
..... 上海师范大学青年学院、上海青年研究中心课题组	169
新民诉法框架下审判监督程序对审级制度补充功能发挥研究	
..... 上海市高级人民法院审监庭课题组	177
谦抑与能动：法官运用“经验法则”推定事实之探究	
——以南京“彭宇案”为逻辑分析起点	
..... 嘉定区人民法院课题组	186
瑕疵行政行为的司法认定及处理	
..... 闸北区人民法院课题组	194
刑罚变更执行同步监督机制的健全与完善	
..... 普陀区人民检察院课题组	200
从信用证欺诈案件看民刑交叉案件的执法理念	
..... 上海市人民检察院第一分院 曹 坚 姜 伟	206
关于加强社会领域党建工作的研究思考	
..... 上海市社会工作党委课题组	213
制度、法律与农村土地流转	
——基于城市化背景下的分析	
..... 上海社会科学院咨询中心 戴伟娟	220
进一步提高人民政协参政议政实效的思考	
..... 上海师范大学商学院 姚小远	228
城市公共危机引发群体性纠纷的应对与司法救济研究	
——以环境公共危机为例	
..... 闵行区人民检察院课题组	233



论文摘要篇

企业劳资纠纷成因及其预防策略探析

..... 徐汇区人力资源和社会保障局课题组 243

商业贿赂犯罪的惩防对策

——以松江区的反贪实践为例

..... 松江区人民检察院反贪局课题组 247

村民委员会民主选举有关问题的思考

..... 松江区民政局课题组 252

浅议和谐警民关系建设中存在的瓶颈问题及对策

..... 上海市公安局奉贤分局 高梅香 257

一处房产的可执行性研究

..... 闸北区人民法院课题组 261

当前社会转型时期矛盾易激化行政案件审理问题研究

..... 黄浦区人民法院课题组 266

新医改背景下医疗审判实务问题研究

..... 静安区人民法院课题组 271

《劳动争议调解仲裁法》实施中的问题及对策

——以申请撤销仲裁案件为对象

..... 上海市第一中级人民法院课题组 276

政府信息公开“玻璃门”的法律探析

——一起因房屋动迁引发的政府信息公开案例之法律探析

..... 上海市第二中级人民法院 俞如祥 281

基于政府视角的社区民间组织发展瓶颈问题及其对策

..... 上海电视大学 毛军权 287

政府向社会组织购买服务的经验、问题与对策研究

——以上海市卢湾区五里桥街道为例

.....	中共上海市委党校	何海兵	
	卢湾区五里桥街道	刘 易	293

公共危机事件的防范和化处机制探索

.....	中共上海市委党校	董幼鸿	298
-------	----------	-----	-----

从城市治理方式转变看当前城管执法体制的困境和出路

——基于浦东张江镇的实证调查

.....	中共上海市委党校	容 志	303
-------	----------	-----	-----

城市政府构建“整体性政府”的路径选择

——以上海市某区为例的分析

.....	中共上海市委党校	赵 勇	308
-------	----------	-----	-----

探索城市发展与法治协调进步的路径

.....	中共徐汇区委党校	彭梅芬	313
-------	----------	-----	-----

社区突发公共事件的应急预案机制初探

.....	中共徐汇区委党校	王晓芸	
	徐汇区政府应急办	许文元	318

美国危机管理对上海完善危机管理机制的启示

.....	中共徐汇区委党校	张建国	323
-------	----------	-----	-----

检察机关对行政过程中违法行为入罪实施法律监督之设想

.....	闵行区人民检察院课题组		328
-------	-------------	--	-----

地方政府依法行政三十年回眸与展望

.....	上海市行政法制研究所课题组		333
-------	---------------	--	-----

物权法中的预告登记制度在民事执行中的适用问题研究

.....	上海市高级人民法院执行局课题组		338
-------	-----------------	--	-----

**实现公法债权制度正义的徘徊与出路**

——在财产刑执行困境之实证分析中探寻答案

..... 上海市第二中级人民法院 郭伟清 张文如 343

论非法经营罪之扩张及其限缩

..... 上海市第二中级人民法院 刘 力 杨庆堂 348

领导干部申报家庭财产等信息制度完善之我见

..... 上海政法学院发展规划处 汤啸天 353

优化治安辅助力量执法环境 构建和谐警民关系

..... 华东政法大学 杨鸿台 357

论涉诉信访工作机制的重构与互动

——以政策实施型司法为视角

..... 华东政法大学 赵 强 邵 军

上海市高级人民法院 麦 珏 浦东新区人民法院 王保林 362

企业劳资纠纷的成因分析及对策

..... 中共上海市委党校 刘建洲 367

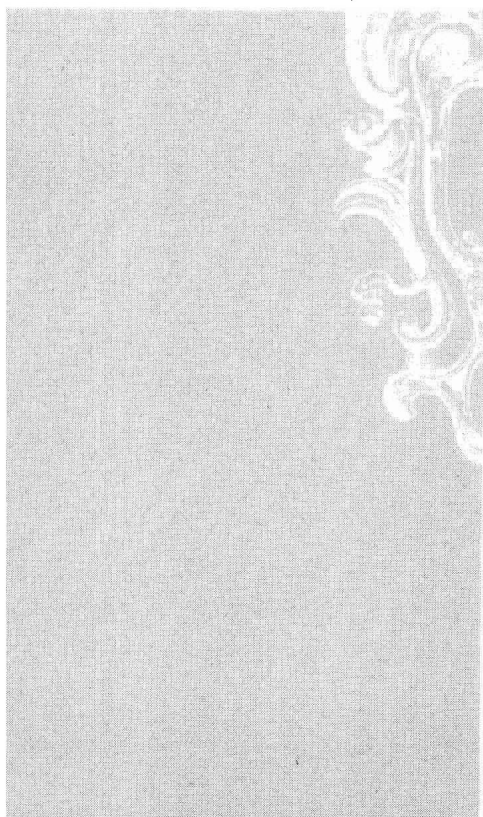
上海乡镇人大制度推进路径研究

..... 中共上海市委党校 沈士光 372

附 2009年上海市民主法治建设研究课题结项表 376

后记 403

—❁— 论 文 篇 —❁—



上海市重大行政决策程序研究报告

上海市政府法制办公室课题组*

一、重大行政决策事项范围的界定

由于行政管理范围和内容极其广泛,因而行政决策的对象也极为广泛,包括政治、经济、文化、社会生活等各个领域的国家事务和社会公共事务,一定条件下也包括行政机关自身的管理和建设^①。重大行政决策属于行政决策的一部分。鉴于各地方政府规章已普遍将“重大行政决策”作为一项专门用语写入条文中,而“重大”本身是一个抽象性、模糊性用语,因此,课题组通过对本市及其他省市相关立法、实践的比较研究,试图从理论和实证两个层面,对“重大行政决策”事项范围作一界定。

(一) 重大行政决策事项的特性

“重大”只是相对于“非重大”而言的,而重大与非重大的行政决策只有在特定的时空范围内才有区分的意义。重大行政决

* 课题组长:刘平;成员:费文婷、王天品、丁立、王晓妹、高俊。

① 莫岳云主编:《行政决策学》,中国社会科学出版社2004年版,第7、8页。



策事项具有如下特性：**一是层级性**。它源于政府的决策权限层级的差异性，即不同层级政府的重大决策事项是有所不同的。**二是区域性**。它源于政府行政管辖区域差异性，即不同行政区域政府的重大决策事项是有所不同的。**三是动态性**。重大事项不是一成不变的，而是随着各方面情况的发展变化而不断变化的。

（二）界定重大行政决策事项的标准

界定重大行政决策，主要可以考虑以下标准：**一是全局性**——关系到本行政区域内全局的、根本的、长远的问题。**二是人民性**——关系到数量众多的公民利益及根本利益、基本权益的问题。**三是不可逆性**——从决策的结果来看，将造成长期和永久性的不可弥补的不利影响的可称为重大。**四是高成本性**——对财政性资金运用数额巨大或实施需投入资金成本巨大。

（三）重大行政决策事项范围的立法表述

对“重大行政决策”事项范围的界定，在立法表述技术上主要有以下方法：

1. **定义法**，即对“重大行政决策”进行定义的方法，明确其本质含义或者性质特征。

2. **列举法**，即对“重大行政决策”的具体事项采取一一列举的方法，这是大部分相关地方立法和工作规则普遍采取的方法。

3. **间接规定法**，即通过笼统的范围或程序性规定，间接指向重大决策事项。

4. **依职权确定法**，即对具体事项和量化标准，规定由有关机关另行确定的方法。

上述几种方法通常是**综合加以运用的**，如“本规定所称的重大

行政决策是指市政府作出的涉及本地区经济社会发展全局、社会涉及面广、专业性强、与人民群众利益密切相关的行政决策事项,包括:(一)……(二)……(十)……”。该条的立法表述技术即采取了定义法、列举法和依职权确定法的混合。

(四) 课题组对重大行政决策事项范围的界定

根据确定重大行政决策事项的原则,参考各地的实践经验,课题组认为,本市市区两级政府及其部门的重大行政决策事项范围主要包括:

1. 国民经济和社会发展规划、年度计划的编制;
2. 城市总体规划、区域规划以及实施城市总体规范、区域规划的控制性详细规划和专项规划的编制;
3. 财政年度预算方案的编制,大额度财政资金的使用;
4. 重大投资项目的资金安排;
5. 土地、水、林等自然资源的开发利用,以及生态环境保护方案的制订和调整;
6. 产业发展、国企改革、国有资产处置等重大发展战略的确定和调整;
7. 劳动就业、社会保障、社会分配调节、居民住房、公共交通、旧城区改造、“菜篮子工程”等重大民生项目的确定和调整;
8. 科技教育、文化体育、公共卫生、人口计生等社会事业建设方案的确定和调整;
9. 政府公共管理职能调整与改革的重大政策制定;
10. 涉及社会治安、社会稳定等重大事项的确定;
11. 基层民主政治的重大措施的确定和调整;
12. 其他与群众切身利益密切相关的重大事项的制定。

同时应明确,对于具体事项和量化标准,需由各行政决策部门依照法定职责负责进一步确定。