

新时期领导干部能力建设丛书

总主编 孙庆聚

提高领导干部 依法行政能力

张荣臣 谢英芬 李勇进 主编

谢英芬 吉龙华 著

中国方正出版社

新时期领导干部能力建设丛书

总主编 孙庆聚

提高领导干部 依法行政能力

中国方正出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

提高领导干部依法行政能力/谢英芬, 吉龙华著. —北京: 中国方正出版社, 2010. 11

(新时期领导干部能力建设丛书)

ISBN 978 - 7 - 80216 - 685 - 1

I. ①提… II. ①谢…②吉… III. ①行政执法—中国—干部教育—学习参考资料 IV. ①D922. 114

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 206745 号

新时期领导干部能力建设丛书

提高领导干部依法行政能力

总主编 孙庆聚

主 编 张荣臣 谢英芬 李勇进

著 谢英芬 吉龙华

责任编辑: 康 弘 安乐明

责任校对: 张 蓉

出版发行: 中国方正出版社

(北京市西城区平安里西大街 41 号 邮编: 100813)

发行部: (010) 66560938 门市部: (010) 66562733

编辑部: (010) 59596602 出版部: (010) 66510958

网址: www.FZpress.com.cn

责编 E-mail: anleming@126.com

经 销: 新华书店

印 刷: 北京外文印刷厂

开 本: 787 毫米 × 960 毫米 1/16

印 张: 13.75

字 数: 186 千字

版 次: 2011 年 1 月第 1 版 2011 年 1 月北京第 1 次印刷

(版权所有 侵权必究)

ISBN 978 - 7 - 80216 - 685 - 1

定价: 30.00 元

(本书如有印装质量问题, 请与本社发行部联系退换)

目 录

第一章 天上人间皆有序

——增强法的意识 1

法存在的必然性 3

法律的作用 6

人性与法律 9

法治与人治之别 11

法治即良法之治 13

第二章 没有规矩不成方圆

——法是行政之规 17

依法治国成基本方略 19

依法治国意义重大 22

依法行政是依法治国的关键 27

建设法治政府 30

改革开放前我国政府的职能 40

改革开放以来我国行政管理体制改革 43

我国政府职能转变的基本方向 47

十六大以来政府依法行政的新进展 49

第三章 千里之行始于“法”下

——依法行政之据 55

宪法乃依法行政之“本” 57

“行政法是小宪法”	62
“自己给自己立法”	65
行政立法须规范	69
行政许可很重要	72
行政处罚不能少	81
行政复议是保障	88
行政诉讼不可缺	96
程序之“法”不可违	100
政策还是要有的	102

第四章 国家公务员

——依法行政的主体	107
公务员必须具备的基本条件	109
公务员必须履行的义务	112
公务员享有的权利	117
公务员的职位与级别	121
公务员的录用、考核、奖励、惩戒	122
公务员的职务升降、任免、交流与回避	125
公务员的培训	127
公务员的辞职、辞退与退休	129
公务员的法律责任	132
《公务员法》对我国公务员制度的创新性发展	134

第五章 路是人走出来的

——公务员依法行政能力	139
强化公务员依法行政观念	141
提高公务员依法行政能力	144
严格遵从公务员行为规范	148
依法行政而不能依权行政	158
政府应当发扬“自我革命”精神	160

第六章 自作尚需要自受

——行政违法与行政责任	163
何为行政违法	165
行政违法的构成要件	167
行政违法的分类	169
行政不当	171
行政责任	172
追究行政责任的原则	174
行政责任的免除	176
行政主体承担行政责任的方式	177
行政赔偿	179

第七章 路要不断拓展和延伸

——依法行政的创新	185
加强依法行政理论研究和创新	187
提高依法行政全局性、战略性、前瞻性	191
抓住重点、突破难点，推进依法行政	194
创新依法行政原则	196
创新依法行政路径	200
提高政府公信力	203
健全适合我国国情的行政权制约机制	205
借鉴西方国家依法行政的做法	208

后记	211
----------	-----

第一章

天上人间皆有序

——增强法的意识

第一集

我國曾加入主入

所定國土財產——

法存在的必然性

法，从其作用的本质来说，既是一种秩序，又是秩序得以实施的保障。天上人间，大千世界，秩序的存在具有普遍性。

在动物世界中，虽然其没有人类的道德情感，虽然它们为了食物而相互厮杀，但它们又相互依赖。一只老虎在饥饿时会去捕吃其他野兽，但它的欲望仅仅以吃饱为限，它既不会在某种欲望支配下“滥杀无辜”，也不会为了“囤积钱财”去把所有动物捕杀。动物也知道哪里是自己的“领地”，哪里不是自己的“势力范围”，因而当有其他动物闯入自己的“领地”时，它就会奋起反抗，而那个“入侵”者则往往在还没有进行真正的角斗之前就跑开，因为它清楚地知道自己不应当跑到“别人”的地盘上去。这就是秩序。

在自然界中，地球在基本固定的轨迹中始终环绕着太阳运行，季节也总是有规律地变换着，这就使人们能够在丰收的季节里为其他季节准备好食物。自然界的组成，如水、火及化学物质等，多少都具有某些恒久不变的特性，这些特性则使我们能够依靠它而生存，使我们能够预测出它们的效用。例如，水被冷却到一定温度后会变成固体，而水被加热到一定温度后就会变成水蒸气。我们对自然界的整个控制，就是以对自然规律的把握为依据的。因此我们可以说，秩序就是事物本身的存在状态。

在人类以及经济社会生活中，秩序也起着极为重要的作用。大多数人在安排他们自己的生活时，都是在一定的时间工作，在一定的时间休息；在经济社会生活中，人们都要有组织有计划地进行分工、合作，而且为了保证这种分工、合作的正常进行，都要制定一定的规则来约束人们。随着社会的进步、人口的增长、生活方式的多样化，社会关系日趋复杂，按规则行事成为必然。如在路上，汽车受阻，大家刚开始都不愿意管“闲事”，都争先恐后地为自己寻找通道，由于失去了秩序和规

则，使道路越堵越死，大家都无法通过。这时，肯定会有人站出来维持秩序，而大家都听从他的指挥，从而疏通堵塞，保障道路的畅通。这就十分突出地体现出了秩序和规则的重要性。

为什么人们要按规则行事呢？一是人们有重复过去经验的心理取向。因为经验，可以增强人们的预测性，而在经验当中蕴涵着秩序、规则。二是与人们自身的利益相关。人有多种需求，一般情况下，一个需求满足后就会产生一个新的需求，新的需求当然要有一定的确定性，就是说是通过努力能够实现的需求，如果是不确定的、无法预测的，通过努力也无法实现的，人们也就难以产生新的需求。因此，规则能够指导人们如何实现自己的利益或至少不损害自己的利益。

可见，人间的规则、秩序根源于人们的生活本身，它是宇宙秩序的一部分，是普遍存在的。需要强调的是，人类社会的秩序、规则的最高层次，就是法律。也可以说法律规则是一种影响最大的规则。这种规则与自然规则不同，它是人自己有意意识有目的规定的，是针对人的行为的，它与宗教、道德等规则也不同：

第一，法律规则是事先规定的、普遍的，从而与那些即时性的个人意志相区别。由于法律规则是事先规定的，这本身就意味着不涉及过去的行为，恰恰相反，它是根据过去的经验加上对未来的预期为人们提供一个行为的标准，人们据此来安排自己的事务、调节自己的行为。由于它是指向将来的，而将来情况的不确定性，排除了对某个具体的人或事的针对性，因而具有普遍性，这种普遍性往往还与它支配的地域范围相适应。权力则不同，它是一个人将自己的意志强加在他人身上的能力，总是意味着一个人可以对他人直接地实施某种强制；它强调对某个人意志的服从，当不服从时能够直接地采取一定的惩罚措施，这里面充斥着个人主观性，带有很大的随意性、任意性；人们对这个掌有权力的人如何行使权力、何时行使都无法预期，从而表现出不确定性来。古代有“伴君如伴虎”的格言，表明了权力的这种神秘莫测的特点。

第二，法律规则是公开的、确定的，从而使人们能够据此来安排自己的事务。正因为法律规则是事先规定的，从而也是公开的、确定的。人们要按照法律规则行事，前提是要有这些规则的存在，并按照通常的方式让人们知道它。这种公开性排除了那种即时性的直接宣告的要求、命令、强制。要使人们能够按规则行事，规则还必须对人们如何行为，

以及违反的后果加以明确，确切要求人们可以做什么、不可以做什么、必须做什么，以及不按照要求做的后果。正因如此，它才具有一定的稳定性，并产生调整人们关系的作用。

第三，法律规则是具有强制性的、权威性的，从而与道德、信念等内心自觉不同。有了规则，但如果有人不遵守，势必构成对规则存在的威胁，从而丧失规则本身的功用。为了保证规则的执行，还要有制裁，即人为的强制。在习惯性、道德性规则的遵守上，主要靠行为人内在的觉悟和社会成员对违反者的蔑视、孤立、不认同等排斥方式来促使其遵守；对法律规则的遵守，则要由一个权威机构和一些专门人员对遵守或违反行为加以认定，最后对那些违反者给予必要的惩罚，从而树立起权威，把社会纳入到共同的秩序里。

因此，法是人们必须遵守的、规范人的行为的最高层面的秩序、规则。正因为有了法，正因为人们都必须遵守法，所以才能使人类社会按照一定的秩序和规则来延续和发展。

法律的作用

法律能做什么呢？人们为什么要事先制定法律，而且必须遵守法律呢？这要从法律本身的作用谈起。如果说规则是事物本身存在的状态，那么法律规则自然应当是社会本身存在的状态，实际上人与人的关系也确实是靠法律规则联系的。那么，具体地讲，法律有什么作用呢？

第一，法律能改变人们的习惯。二战时，美军占领日本后，据说占领军司令部宣布了一个关于汽车右向行驶的法律。当时，每个开车的人，晚上吃饭睡觉想的问题是第二天不要忘记朝右向驾驶汽车、不要违反这一规定，结果，人们很快改变了左向行驶的习惯。2004年5月1日我国的《道路交通安全法》正式开始实施，根据这一法律的规定，驾驶员和乘坐人员应当按规定系安全带。过去，只是规定驾驶员在高速公路上行驶必须系安全带，现在只要是在道路上开车就要系。该法实施后驾驶员、乘坐人都不太习惯，可是，不系安全带驾驶员就要被处罚，人们开车时也就注意系安全带的事，驾驶员也会注意提醒乘坐的人系，一段时间以后，大家也就习惯了。可见，法律能够改变人们的习惯、创造新的习惯。

第二，法律能维护公众利益。在“非典”时期，根据规定，乘坐汽车、火车、飞机等进出省外或有的地区要进行体温检查，发现体温不正常的要隔离观察等等，对这一切大家基本都能接受。何以如此？因为大家都理解政府的这些措施旨在维护大家共同的利益，因而能够、也必须接受这些检查、措施。可见，法律能维护公众利益，大家也愿意遵守法律，从而使自己的利益得到维护。

第三，法律是民主的保证。公民民主观念的养成、社会民主制度的落实，都要建立在良好的法律秩序之上。以农村为例，根据《村民委员会组织法》的规定，村民实行自治，村干部都要由村民选举产生，于是在农村普遍实行了民主选举，尽管还存在不少问题，但毕竟村民在很大程度

上可以左右自己的领导人了。可见，法律能够增强人们支配自己的能力。

第四，法律是判断是非的标准。现在是一个利益多元化的社会，同时人们价值标准也各有不同。有两个女子在公园划船，不慎落水，一个男子奋不顾身进行救助，结果不幸淹死，但这两个女子却不承认是这个男子救的她们，反而说是他自己掉在水里淹死的，死者家属是想赖在她们身上。死者家属认为，别人因为救你们而失去了宝贵的生命，而你们竟然连承认都不愿意，真是一点道德都不讲。大家都可以在道义上谴责这两个女子，但到底是男子因为救人淹死的还是自己不小心淹死的呢？还得法律说了算。后来死者家属诉到法院要求赔偿，法院经审理认定，该男子系抢救这两个女子而淹死的，以民法上紧急避险的原理，判决这两个女子赔偿死者家属损失。死者家属说：“主要是讨一个公道。”可见，法律能够作为人们判断是非的标准。这种事在生活中很多。一个农民家的一头小牛丢了，一天赶集，发现邻村的一个人家正在卖一头小牛，他越看越像自己家的那一头牛，便去索要。那个人不承认，于是，这个农民诉至法院。一审败诉，在二审中，通过对小牛做“亲子鉴定”，证明那头小牛系失主家母牛所生，最终判决返还失主。虽然这个农民为了要回小牛花费颇大，但“就是为了一个名声”。

第五，法律可以维护个人的合法权益。一个人从一幢居民楼前路过，结果楼上掉下数片花盆碎片把他眼睛砸伤，但那个单元的十几户人家没有一户承认是自己丢的，受害人为了维护自己的合法权益，不得已诉至法院，经审理，除了底层的几户外，凡是不能举证证明自己没有责任的，由他们共同赔偿。可见，法律可以维护个人的合法权益。

第六，法律可以解决纠纷。一个小孩在一个民办幼儿园不知怎么喝下煤油，致使其气管损伤，小孩的家长与办园的老师协商，老师不愿赔偿，后经法院判决赔偿该家长6万多元，但这个老师为了逃避赔偿，把幼儿园卖掉“蒸发了”，后来法院找到她，她仍然不履行赔偿义务，经过几次司法拘留，她才拿出钱来。可见，法律具有强制力。一个饭店成为某个乡的定点“食堂”，乡干部吃了一年来，欠下这个小饭店2万多元，但都挂在饭店的账上，后来换了乡长，店主找新乡长要钱，这个乡长以“新官不理旧事”为由拒付，店主只得起诉，法院判决乡政府连同利息一同赔偿。可见，解决纠纷是法律最基本的功能之一。

.....

关于法的作用，我们用具体的事例是无法一一列举出的，但是我们可以把其高度概括，这就是：法律可以体现正义、自由、人权、平等、秩序和效益等一些基本的价值，并促使人们用这些价值观念来约束和规范自己的行为。

人性与法律

关于法律的作用以及法的重要性，从历史上看来，并非在任何时期都是一致的，其争论的焦点就是人性与法律在治理国家中哪个更管用。

在我国古代，孔子对人性没有明确说明性善性恶，只说“性相近也，习相远也”。明确提出人性善的是孟子，“孟子道性善，言必称尧舜”。他还以水喻人性，“人性之善也，犹水之就下也。人无有不善，水无有不下”。在孟子看来，这种人性的“善”也就是人心的仁，“仁，人心也。”他还说：“乃若其情，则可以为善也，乃所谓善也。”他的意思是说，从人的素质来看，可以使他善良，这就是我所说的人性善。孟子把孔子的“仁”变成了人的“善性”。这种“善性”的具体表现就是：“恻隐之心，仁也；羞恶之心，义也；恭敬之心，礼也；是非之心，智也。”这是人们与生俱来的天赋本性，“仁义礼智，非由外铄我也，我固有之也”。可见，在孟子看来，人的本性是善良的，有的人之所以会变得邪恶，主要是后天的生活环境导致的。因此，儒家的代表人物鉴于人性善的基础，主张应当靠人治，靠道德教化。

主张人性恶的是荀子，“故古者圣人以人之性恶，以为偏险而不正，悖乱而不治，故为之立君上之势以临之”。在他看来，趋利避害是人的本性。法家的代表人物韩非认为人人“皆挟自为心”，人要生存，寒则求衣，饥则求食，不能无利。医生用口吮吸病人的伤口，含着病人疮疖的脓血；做车子的工匠，希望人人都享有富贵；做棺材的工匠，希望人早点死亡，都是为利驱使。而且“民众而货财寡，事力劳而供养薄，故民争”，人多物少再加上人的贪欲，纷争不可避免。因此，法家的代表人物鉴于人性恶的基础，主张应当靠法治，靠法律的严厉制裁的震慑。

人性到底是善还是恶？纯粹的理论争论似乎没有多大意义。但一个基本事实是：人既相互依赖又相互争斗；依赖就要合作，争斗为的是逐

利。为了共同的生存利益，就要把争斗保持在一定的界限内。因此，主张人性善的，自有它的道理；但主张人性恶的，也不是没有一点依据。我们只能说，人性之中既有善的成分，又有恶的成分。单纯地强调人性中的“善”，靠人的道德自觉维系社会秩序，往往会面临“道德失灵”的困境。换言之，依靠人性来治理国家，无法彻底解决“最大限度抑制人性中恶的成分”的难题。因为人性是靠不住的。

下面的事例可以充分证明，人性是靠不住的。比如号称“河北第一秘”的李真，中专毕业，从一个农场、油漆厂的科员，自1989年以后的短短5年里就爬上了河北省办公厅副主任的位置，38岁当上省国税局局长。这样辉煌的经历能否使其保持高尚的人性呢？后来的事实证明，他的贪欲就如同他的发迹那样，又快又大，收受贿赂1000多万元之巨；在宣判前，记者采访了他，问他走到这一步是不是信念动摇了，他回答：是的，以为有了大权就有了一切。

正因为人性是靠不住的，法律在治理国家中的作用就被推得更高，依法治国才是可取的治国之道。因此，“家”有“家”规、国有国法。国家的秩序，必须而且只能靠法来维系。

法治与人治之别

韩非说：“以法治国者强，不以法治国者弱。”秦国在他的理论主张下的确是强大起来了，但衰亡的也快。韩非的“法治”骨子里还是人治——专制主的一人之治。因为他所主张的是专制主用法来治老百姓，而不是治权——专制之权；法在他们眼里是真正的治民之具。我们现在要把他的话改一下：依法治国者强，不依法治国者弱；法首先要治住权，然后才治得住人。

美国政论家潘恩^①对此有过精彩的描述，他说，在人治国家里，国王就是法律；在法治国家里，法律便是国王。在人治国家里，统治者或领导者的话就是法。虽然也有法律，但法律经常随着统治者或领导者的改变而改变，经常随着统治者或领导者的看法和注意力的改变而改变，甚至统治者或领导者“言出法随”。法治意味着确立法律在国家生活、社会生活一切重要领域中的极大权威，特别是确立宪法的极大权威。宪法和法律的这种权威不仅表现在要求任何政党、国家机关、社会团体和个人都必须遵守和服从宪法和法律，还要求保证宪法和法律的相对稳定性和连续性，除非在必要的时候国家立法机关可以通过既定的法律程序修改或废除以外，其他任何政党、官员和机构都不能擅自改变宪法和法律。法治意味着要消除任何不受法律限制的国家权力，形成法律支配权力的权力运行秩序。

我们所讲的法治，是与民主相关联的法治。民主是社会主义的本质内涵，法治是民主的制度成果，也是民主的可靠保障。邓小平在总结社会主义历史经验时指出：“斯大林严重破坏社会主义法制，毛泽东同志就说过，这样的事件在英、法、美这样的西方国家不可能发生。他虽然

^① 潘恩（Thomas Paine，1737—1809）：美国独立战争时期政论家，1776年发表《常识》小册子，号召北美殖民地独立，影响极大。另著有《人权论》、《理性时代》等。