

XINGZHENG GUIFANXING WENJIAN
JIXIAO PINGGU YANJIU

行政规范性文件 绩效评估研究

胡峻◎著



中国政法大学出版社

XINGZHENG GUIFANXING WENJIAN
JIXIAO PINGGU YANJIU

行政规范性文件 绩效评估研究



胡峻◎著



中国政法大学出版社

2013·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

行政规范性文件绩效评估研究 / 胡峻著. -- 北京: 中国政法大学出版社,
2013. 7

ISBN 978-7-5620-4903-6

I. ①行… II. ①胡… III. ①行政管理-管理规范-文件-评估-研究-中国

IV. ①D630. 1

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第163051号

- 书 名** 行政规范性文件绩效评估研究
XINGZHENG GUIFANXING WENJIAN JIXIAO PINGGU YANJIU
- 出版发行** 中国政法大学出版社(北京市海淀区西土城路25号)
北京100088 信箱8034分箱 邮政编码100088
邮箱 academic.press@hotmail.com
<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
(010)58908437(编辑室) 58908285(总编室) 58908334(邮购部)
- 承 印** 固安华明印刷厂
- 规 格** 880mm×1230mm 32开本 8.750印张 204千字
- 版 本** 2013年7月第1版 2013年7月第1次印刷
- 书 号** ISBN 978-7-5620-4903-6/D·4863
- 定 价** 27.00元

- 声 明**
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

本书系教育部人文社科研究规划基金项目：

行政规范性文件绩效评估研究（10YJA820032）的最终研究成果

前 言

颁发行政规范性文件是各级政府机关进行行政管理活动的重要手段，行政规范性文件在行政管理活动中起了非常重要的作用，其有力地保障了国家规范性法律文件在实践中的具体施行，同时制定与实施行政规范性文件也是我国依法行政推进过程中的重要内容。行政规范性文件由于其层级的多样性、对象的非特定性和普遍性、效力的可重复性、涉及范围的广泛性，使其在行政执法过程中产生着广泛而深远的影响。对行政规范性文件有广义和狭义两种理解，广义的行政规范性文件包括行政法规、行政规章和其他一般性的行政规范性文件，而狭义的仅指行政法规、行政规章以外的一般性行政规范性文件。本书所研究的行政规范性文件仅指狭义上的行政规范性文件。行政规范性文件是指各级各类行政机关在国家行政管理活动中，为了实施国家法律法规与国家政策，依据法定的权限和程序所制定的除行政法规、行政规章以外的具有普遍约束力并能反复适用的决定、命令、行政措施等的总和。根据《宪法》和《地方组织法》的规定，国务院根据宪法和法律，有权规定行政措施、发布决定和命令；国务院各部、各委员会根据法律和国务院的行政法规、决定、命令，在本部门的权限内，发布命令、指示；县级以上的地方各级人民政府有权规定行政措施，发布决定和命令；乡、民族乡、镇的人民政府有权发布决定和命令。所以

有权制定和颁布行政规范性文件的主体是非常广泛的，只要该行政机关或机构是依法成立的独立的国家行政机关或者享有一定的行政管理职能就可以制定和颁发行政规范性文件。正因为其制定主体具有广泛性，因而其颁发的行政规范性文件也远远多于国家法律法规。这正验证了“条例是汪洋大海，法律是大海中的几个孤岛”。〔1〕

行政规范性文件在民间通常被称为“红头文件”，“红头文件”是指老百姓对各级行政机关及其职能部门所颁发的带有大红字标题和红色印章的文件的一种俗称。〔2〕“红头文件”虽然不是一个法律术语，但老百姓更多的是使用的是这个概念，因为行政规范性文件是一个专业性的法律术语，而民众对其并不熟知。“红头文件”也有狭义和广义两种理解，广义的“红头文件”就是从字面理解的带红头和红色印章的，既包括行政机关直接针对特定公民和组织而制定的文件，也包括行政机关不直接针对特定公民和组织而制定的文件，以及行政机关内部因明确一些工作事项而制定的文件。狭义的“红头文件”是专指行政机关针对不特定的公民和组织而制定的文件，这类文件对公众有约束力，涉及他们的权利和义务，也就是法律用语所称的行政法规、规章以外的其他具有普遍约束力的规范性文件。公众所关心关注的，应该是指狭义上的“红头文件”。然学术界对行政规范性文件的称谓不一，存在许多不同的称谓。如有的称其为“行政规范”；有的称其为“规范性文件”；也有称其为

〔1〕 王名扬：《法国行政法》，中国政法大学出版社1988年版，第141页。

〔2〕 据史书记载，南北朝的西魏时期，有位出色的政治家苏绰，我国今天通行的公文书式是由他制定的。“绰始制文案程式，朱出墨入，及计账户籍之法。”“朱出墨入”指的是朝廷发出的文书是用朱（红色）标，下面上呈的文书是用墨（黑色）标，界限严明。由此可见，“红头文件”已经有1400余年的历史。

“其他规范性文件”、“抽象行政行为”；等等。行政规范性文件和我们所说的“红头文件”在范围上也是存在差异的，只有狭义层面的“红头文件”才是指行政规范性文件。

由于行政规范性文件的数量浩瀚、层次参差不齐、种类繁多，所以其在国家行政管理活动中虽然发挥巨大的作用，但在现实生活中行政规范性文件却突出存在着杂、乱、多、不规范等问题，有的行政规范性文件成了部门争权、乱收费的依据，行政规范性文件“扰民”、“乱民”的事件时有发生，甚至出现行政规范性文件任意设定处罚权、许可权等现象。行政规范性文件在现实中存在的问题却不少，甚至出现违背宪法、法律、行政法规规定的文件，也有许多是制定与实施过程中的不当现象。如有的文件公然违背宪法所规定的受教育权、平等权的内容，侵害公民的基本人权；有的规定公务接待必须使用本地生产的烟酒；有的规定当地干部必须帮助开发商销售多少套商品房；有的规定被招录的中小学教师要交纳一定数额的培训进修费；有的规定在本地投资超过一定数额的，享受相应的行政级别待遇，开车违法不罚款、娱乐场所消费是否违法不准查、子女就学不审核；也有的规定没有初中毕业证不得结婚，招考女公务员必须双乳对称；等等，在这不一而足。这些“红头文件”大都涉及部门利益和地方利益保护问题，是政府随意设定审批权、发证权、许可权、收费权、罚没权的“依据”，其根源在于一些地方政府和部门权力意识膨胀，滥用行政权力，规避中央政策，将权力部门化、私有化，将利益文件化，以行政规范性文件之名行超越法律之实。因此对行政规范性文件采取相应的措施进行监督已成为近年来实践部门和理论界所共同关注的主题，有的认为要加强对行政规范性文件的事前的控制，有的则认为要对行政规范性文件制定过程予以监督，也有的直接对已

经出台或生效一段时期的行政规范性文件进行事后的“挑刺”。事后监督是对行政规范性文件的一种常用的方法，其主要有：备案监督、行政复议监督、司法审查、评估监督等。而这些监督方式有些在行政管理活动中是不具有实效的，如备案监督与行政内部监督都是行政系统内的监督，其监督不具有公信力。行政复议监督是行政机关的一种内部监督措施，并且其在我国行政复议法上所规定的监督是有限的，即其只限于一种间接的、附带的监督，同时行政复议活动实际上在我国的行政管理实践中也很少得以使用，特别是对行政机关自己所制定的行政规范性文件进行复议监督则更少；通过人民法院进行司法监督原本是一种最有效的方法，但我国由于行政诉讼制度不完善，且我国《行政诉讼法》明确规定抽象行政行为在行政诉讼的受案范围外，这就导致在制度上就对行政规范性文件进行监督缺失了相应的制度依据。

绩效评估是对行政规范性文件进行监控的一种较好方法，因为绩效评估在我国行政管理实践中已经积累了较丰富的经验，一方面行政机关对绩效评估都认可，甚至将绩效评估作为他们正常工作的基本内容；另一方面对行政规范性文件进行绩效评估有立法后评估的许多经验可资借鉴。因此只要在行政规范性文件绩效评估过程中严格按照预定的程序进行，并且对评估结论给予其相应的法律效力，其绩效评估是能够收到预期效果的，也能够真正监督行政规范性文件。对行政规范性文件的评估监督也是有相关的依据的，如2004年国务院颁布的《全面推进依法行政实施纲要》中规定：“规章、规范性文件施行后，制定机关、实施机关应当定期对其实施情况进行评估。实施机关应当将评估意见报告制定机关；制定机关要定期对规章、规范性文件进行清理”和2008年3月新修订的《国务院工作规则》也明

确规定：“行政法规实施后要进行后评估，发现问题，及时完善”。近年来我国立法机关在立法实践中相继开展了立法后评估工作，其有效地监督了国家法律法规的运行，并提高了立法的质量。有立法权的国家行政机关先后对其所制定的行政法规、行政规章进行了评估，并且国家也出台了相关的指导性文件，如国务院法制办制定了《关于行政法规、规章立法后评估的指导意见》，同时，许多地方政府也相继颁布了关于本地方政府规章评估的具体施行办法，说明行政立法后评估工作也逐步走上了规范化、制度化与常态化。这表明我国立法工作从过去的“数量型立法”向“质量型立法”转变，立法工作的重心也从注重立法的事前监控转入立法后的评估监督。因此立法后评估的实践为我国开展行政规范性文件绩效评估提供了一系列可资借鉴的经验。

行政规范性文件的评估本身是一项系统工程，要使其能够在实践中发挥应有的作用，要求我们必须对评估的基本问题予以明确。2004年国务院颁布的《全面推进依法行政实施纲要》要求对行政规范性文件施行一段时间后进行评估，但这一指导性的制度在行政实践中并没有得到落实。之所以如此，一方面是因为相关的行政规范性文件评估的制度不健全，导致行政规范性文件的评估无法在行政实践中具体开展；另一方面是因为对行政规范性文件的评估认识不够，没有充分认识到行政规范性文件评估的价值所在。行政规范性文件评估如同行政立法后评估，它的有序开展使我们能够认识到行政规范性文件的问题所在，从而不断提高行政规范性文件的质量。目前许多地方政府机关为了开展对行政规范性文件的评估工作，颁发了相应的实施办法。如国土资源部于2010年6月颁发的《国土资源部规章和规范性文件后评估办法》；广东东莞市人民政府于2010年8

月颁发的《东莞市行政规范性文件评估清理办法》；广东惠州市人民政府于2011年6月颁发的《惠州市行政机关规范性文件评估办法》；浙江湖州市人民政府于2012年6月颁发《湖州市行政规范性文件评估办法》等。甚至部分基层政府机关也颁发了相关的评估文件，如浙江省洞头县人民政府就于2011年颁布了关于行政规范性文件评估的文件。但这些文件是对本地方开展行政规范性文件评估的具体操作文件，其所确定的评估主体、评估标准、评估程序等都不统一，导致全国各地对行政规范性文件评估是“各自为政”。

本课题意在通过对行政规范性文件绩效评估进行系统研究，其意义在于：①为行政规范性文件的绩效评估进行理论上的系统研究，从而探寻问题“红头文件”存在的根源。近年来形形色色的问题“红头文件”接踵而生，尽管许多行政机关针对其采取了一系列的监督措施，但问题“红头文件”却依然存在。之所以如此，是因为我们未能从本源上发现问题“红头文件”存在的原因。而本课题的研究即在于如何科学合理地构设行政规范性文件的绩效评估机制，以便于查找产生问题“红头文件”之源，以便为行政规范性文件绩效评估的开展提供理论上的指导。②探寻行政规范性文件绩效评估的具体制度与措施，使《全面推进依法行政实施纲要》所做的概括性规定能付之实施。《实施纲要》虽然对行政立法与行政规范性文件的评估做了明确的规定，但一段时期以来在实践中并没有付诸实施。这与《实施纲要》对行政规范性文件评估的概括性的规定是分不开的。行政规范性文件的评估制度在《实施纲要》中虽然只是一个概括性的制度，但不能因此而否定该制度的价值和在实践中的运行，要使行政规范性文件评估制度真真切切地发挥其在法治行政中的作用，需要我们对其予以细化，使具体的行政规范性

文件评估活动有据可循。而要使其能在实践中有效运行起来，系统的理论研究和探讨往往是其制度构设的前提。③通过对行政规范性文件的绩效评估与政府绩效评估、行政立法后评估的比较研究，使我们能够更加清楚地了解行政规范性文件绩效评估应当遵循的基本程序和应达致的价值目标。

绩效评估是对行政规范性文件的一种新的监控措施，对其进行学理上的分类便于实践中的具体操作与运行。行政规范性文件绩效评估可以根据其评估主体不同分为内部评估与外部评估；根据其所运用的手段不同可以分为定性评估与定量评估；根据其评估的具体内容不同可以将其分为实证分析评估与规范分析评估；根据其时间先后不同可分为近期评估、中期评估和终期评估。行政规范性文件绩效评估的价值取向是指评估主体以一定的价值观为行为的指导，并根据一定的价值标准，对行政规范性文件进行价值判断、价值确认和利益选择的行为倾向。行政规范性文件绩效评估的基本取向不宜是片面的经济效益、行政管理取向，而应当是法治行政、人本法律观与服务行政。

明确行政规范性文件绩效评估主体是开展评估工作的基础，而现行制度所规定的评估主体是一种内部评估主体模式，即由行政规范性文件的制定机关或实施机关来组织与主导评估。但国外对政府绩效的评估一般是采取独立评估主体、专门评估机构或多元化评估主体的模式进行，如美国近年来成立的坎贝尔研究所和责任与绩效中心（CAP）、日本于1999年青森县设置“政策调查委员会”、英国政府于1988年设立的“规制影响小组”等。评估主体模式主要有内部评估主体、外部评估主体、多元化评估主体三种。要真正做到客观公正地对行政规范性文件进行绩效评估，我国应当转变现行的评估主体模式，而采取一种多元化的评估主体模式。多元化评估主体模式的理论基础

是利益相关者理论,即凡与行政规范性文件有着直接或间接关系的利益相关者都应当参与到评估过程中。根据我国现行的行政体制,多元化评估主体要求在行政规范性文件绩效过程中应当由行政机关、权力机关、民众、新闻媒体、专家学者等共同组成评估主体,同时在条件许可的情况下,应当积极培育第三方评估机构和专业性评估机构。公众参与其中既是民主行政的需要,也是评估活动取得应有实效的必然要求。应当采取各种方式扩大公众的参与,既要让公众直接参与到评估之中,也要采取公众满意度、民主监督等方式便于公众的间接参与。

行政规范性文件绩效评估程序是在评估过程中所必须遵循的一定的方式、步骤、顺序以及时间的延续性等的总和。严格的程序限制既是开展绩效评估的正常需要,也是防止评估主体滥用权力、保障评估取得实效的需要。而目前我国对行政规范性文件的绩效评估程序在制度上存在“空白”,往往由各个评估机构任意设定程序。行政规范性文件绩效评估程序包括普通程序(又称一般程序)和简易程序两种。普通程序分为评估的准备、实施和结果运用三个阶段。按照普通程序进行的评估应当在启动行政规范性文件绩效评估之日起6个月内完成所有评估,而采取简易程序的评估则应当在启动评估之日起2个月内完成评估。

评估的标准是评估过程中所应当遵循的基本准则与尺度。评估标准的确定是顺利开展评估活动的基础,只有明确了评估的标准才会在评估活动中不会偏离正确的方向。行政规范性文件绩效评估的标准一般有:合法性标准、合理性标准、技术性标准、效益标准等。合法性标准在评估实践中具体表现为形式合法性、程序合法性、实质合法性三个方面。合理性标准是对行政规范性文件评估的基本标准,其能够弥补合法性标准的不

足，因而可以与合法性标准相得益彰。对行政规范性文件的合理性评估应当从其制定的必要性、可行性及其所规定的内容上进行评估，从而防止行政规范性文件制定过程中的自由裁量权的滥用。合理性标准在行政规范性文件评估中是不可或缺的，因为行政规范性文件是政府用以进行行政管理的手段，其涉及对象是不确定的，并且文件中赋予了行政机关在许多领域中的自由裁量的权力。技术性标准主要包括形式结构技术、内容结构技术和语言表述技术三方面，应当根据评估的技术性标准要求对行政规范性文件进行相应的完善，使行政规范性文件体系呈现为统一、协调的整体。行政规范性文件绩效评估的效益性标准则是一个综合性评价指标，其包括经济效益、社会效益、行政效益和法律效益四个方面。

行政规范性文件绩效评估的具体施行应当确定评估的基本原则、评估对象的选择、评估方式的确定、评估的技术性要求、评估的时限等。评估的基本原则是评估活动的“魂”，其贯穿于评估活动的始终。评估对象的选择是根据相关法律法规的规定对符合评估要求的文件进行必要的、适时的评估，其对象的选择应当适当，否则评估活动就会失去针对性。评估的具体方式、方法也是评估过程中的基本手段，其决定评估活动能否达致应然的目的。评估的基本原则有公众参与原则、公开原则、客观公正原则与合法原则。行政规范性文件绩效评估的对象主要有两大类：“问题”的行政规范性文件与列入定期评估的行政规范性文件。评估的方式主要有正式评估、非正式评估、内部评估、外部评估、自上而下、自下而上、上下结合等方式。评估方法主要有：专家测评法、社会调查法、公众评议法、文本分析法、成本效益分析法、定性分析法与定量分析法等。

行政规范性文件绩效评估是法治政府评价体系的重要内容，

评估结果的有效运用是评估活动实现其价值的必然要求。要使评估结果能够在行政规范性文件的制定与实施中产生正能量,必须厉行责任承担制和建立评估结果的回应机制。评估结论的效力表现在对行政规范性文件的制定、修改、废止与对相关行为人的归责上。尽管行政规范性文件绩效评估是一项全新的课题,并且在实践中对其进行的评估也是各个行政机关在摸索中进行,但其是我国推行法治国家、法治行政中必须直面的话题,要求理论界和实务界对其予以更多的关注和研究。希望通过行政规范性文件绩效评估的研究,推动其在制度上不断趋于完善,在实施过程中恪守制度规定,使评估取得应有的效果,而不致陷入“为评估而评估”的覆辙。也期冀行政规范性文件绩效评估能够在我国法治国家、法治行政的推进过程中真正“给力”,将中国政府早日打造成法治政府。

目 录

前 言	1
第一章 行政规范性文件概述	1
第一节 行政规范性文件的概念与特征	1
一、主要学术观点	1
二、行政规范性文件的概念与特征	4
三、行政规范性文件的法律效力	9
第二节 行政规范性文件的分类	12
一、西方国家对行政规范性文件的分类	12
二、我国行政法学界对行政规范性文件的分类	16
第三节 行政规范性文件的地位与作用	18
第二章 行政规范性文件的监控与绩效评估	23
第一节 行政规范性文件违法与不当的表现	24
一、违反宪法规定，侵害公民基本权利	24
二、违反国家法律法规的规定，公然违背法律优先 原则	26
三、对下级机关、公务人员及行政相对人作出不当要求，	

使行政行为失去合理性	28
四、违反正当法律程序的要求，导致程序上的 不正义	31
第二节 行政规范性文件的监控	32
一、制定之前的监控	33
二、定期清理	35
三、备案审查	36
四、行政复议监督	38
五、司法监控	39
六、绩效评估	40
第三节 绩效评估是对行政规范性文件的一种事后 监控	41
一、行政规范性文件绩效评估的概念与特征	41
二、行政规范性文件绩效评估的必要性	46
三、绩效评估能够有效监控行政规范性文件的运行	50
第三章 行政规范性文件绩效评估的类型与价值取向	52
第一节 行政规范性文件绩效评估的类型	52
一、内部评估与外部评估	53
二、定性评估与定量评估	55
三、实证评估与规范评估	58
四、近期评估、中期评估和终期评估	61
第二节 行政规范性文件绩效评估的功能	62
一、促成良性“红头文件”的出台，构建完善的行政 规范性文件体系	62

二、促使行政机关建立科学、民主、规范的行政决策程序,实现行政管理创新	65
三、推动我国法治行政的步伐,加快法治政府建设	68
第三节 行政规范性文件绩效评估的价值取向	71
一、明确行政规范性文件绩效评估价值取向的意义	71
二、确定行政规范性文件绩效评估价值取向应当克服的误区	74
三、行政规范性文件绩效评估的基本价值取向	77
第四章 行政规范性文件绩效评估的主体	82
第一节 域外关于评估主体的经验	84
第二节 行政规范性文件绩效评估主体确定的原则	87
一、人民主权原则	88
二、程序公正原则	89
三、科学原则	90
第三节 行政规范性文件绩效评估主体的主要模式	91
一、内部评估主体模式	91
二、外部评估主体模式	93
三、多元化评估主体模式	98
第四节 行政规范性文件绩效评估应当采取多元化评估主体模式	100
一、多元化评估主体的理论基础:利益相关者理论 ...	100
二、多元化评估主体模式对行政规范性文件绩效评估的意义	102