

您现在的位置: >>>首页>>>程序法学>>>学者论坛

## 中国行政法治发展进程回顾—— 教训与经验

姜明安 北京大学法学院

上传时间:2005-9-4

浏览次数:1669

字体大小: 大 中 小

从1949年中华人民共和国成立到1999年的宪法修正案确立“实行依法治国，建设社会主义法治国家”的治国方略，从1954年中华人民共和国宪法颁布到2004年的宪法修正案确立“国家尊重和保障人权”，以及《全面推进依法行政实施纲要》确立建设法治政府的目标，中国为选择和探索公权力的运作模式，选择和探索权与法的关系模式，整整花费了50年，付出了沉重和痛苦的代价，当然也获得了弥足珍贵的教训与经验。

1949年中华人民共和国成立，中国共产党取得了执政地位。党执政后，如何行使公权力，有两条道路可以选择：第一条道路是，党和国家充分地，不受限制地运用手中掌握的公权力，以严密的计划和国中所有的资源，包括党所领导的人民，为手段，去实现党的预定目标：消灭剥削，消灭压迫，建设自立于世界民族之林的强盛的中国；第二条道路是，依法治国，以法规范和控制党与国家的权力，以人为本，而不是为发展而发展，为强国而强国，一切公权力的行使均受法律的约束，均以人民的幸福和安康为依归。

由于发展和强国心切，我们选择了第一条道路。原本设想，这条道路会是一条快速发展的道路：通过几年或十几年时间，彻底摧毁旧的上层建筑，废除旧的生产关系，建立起全新的上层建筑和生产关系，即可以推动生产力突飞猛进的发展，赶英超美。但是，结果却事与愿违，生产力不仅没有能突飞猛进的发展，反而使经济接近崩溃的边缘。于是乎我们怀疑党外党内存在大批的阶级敌人，是党外党内的资产阶级破坏所致，因此必须大搞阶级斗争，一切以阶级斗争为纲，于是乎我们反右、四清、文革……。

我们选择第一条道路（即人治的道路）的初衷，也许是为人民谋幸福（而非好大喜功），但最终结果却给人民导致了那么大的苦难、灾难。这是为什么呢？当我们现在不得不走上了第二条道路（即法治道路）的时候，不能不对第一次选择的错误加以回顾和总结：我们是怎么选择上走第一条道路的？第一道路为什么是错误的？为什么选择走第一条道路会导致与我们意愿完全相反的结果？

我们有必要简要回顾一下我国五十年来从人治走向法治的进程，回顾一下中国行政法治发展的艰难历程，从中总结我们的教训和经验。

一、选择法治还是人治，我们徘徊犹豫过，但最终还是选择了人治

我国不曾有过西方民主和西方法治式的行政法与行政法制度。旧中国国民政府实行的是专制和独裁，从未真正实行过西方式的“分权”和“法治”。它虽然颁布过大量的规定政府组织机构及其职权和活

### 热门文章

- 韩萌 诉前自行鉴定行为的法律分析 (2008-7-10)
- 肖建华,唐玉富 公益诉讼与和谐社会 (2008-7-8)
- 洪浩 论专利侵权纠纷处理中的程序保障 (2008-7-9)
- 黄任众 论与网络相关的争议之管辖权 (2008-7-11)
- 蔡杰,刘磊 论共同被告证据法上之地位 (2008-7-13)
- 田平安,马登科 举证时限制度的冷思考 (2008-7-14)
- 朱有彬,曾国栋 论律师参与公益诉讼 (2008-7-12)

### 专题

#### 民事诉讼费用专题

关注《中华人民共和国民事诉讼法修正案（草案）》

民法修正案与再审理由的再修改

民事案件审理期限制度

法院调解的再兴

民事诉讼法的修改

民事检察监督制度的改革

民事诉讼审前程序研究

民事再审程序研究

调解制度的改革

[更多专题>>](#)

动的行政性法律文件，它虽然也曾建立过像行政诉愿、行政诉讼一类行政法制度，但这些行政法律文件和这类行政法制度作用有限，而且因为没有与分权制约和法治相联系，所以它们并非是现代民主意义的行政法和行政法制度。

在我国，真正现代民主意义的行政法的产生和形成经历了一个非常曲折的过程。在新中国成立以前，中国共产党在革命根据地的建设中曾制定过一些行政法律性文件，建立过某些行政法制度。例如对于当时政府机构建设的“精兵简政”制度，对于军政工作人员的奖惩制度等。为了监督行政工作人员遵纪守法和保护人民群众免受某些行政工作人员违法乱纪行为的侵犯，各根据地还曾建立过各种行政法制监督制度，如人民群众的申诉、控告、检举制度等。但是，那时的任务是革命，是战争，而不是建设，革命和战争需要的是权威、服从和铁的纪律，而不是民主和法治。

新中国成立以后，我们在总结革命根据地经验的基础上，开始思考法治的可能性，开始创立初步的行政法和行政法制度。当时行政法的主要目的是提高政府工作效率，保证和促进政府实现其担负的组织、管理、指挥社会主义革命和社会主义建设的任务，同时也有防止行政机关及其工作人员违法乱纪，保障公民权利和合法权益的作用。为了实现此种目的和作用，行政法着重调整行政机构和工作人员的职、权、责，使职、权、责明确和统一。同时，行政法也规定行政活动的某些程序和方法。为防止滥用权力、克服官僚主义和保护公民的合法权益，当时行政法也规定某些形式的行政法制监督制度，规定受理和解决公民申诉、控告、检举的制度，规定劳动群众直接参加国家管理和对国家机关及其工作人员的直接监督。

从中华人民共和国成立到五十年代中期，是中国行政法制开始生长和发展的时期，是我国行政法的初创阶段。

这个时期，国家制定和颁布了大量的行政组织方面的法律法规，规定各级国家行政机关的组织、职权、工作方式和责任。同时，国家还制定和颁布了大量的行政管理方面的法律、法规，规定国家机关对经济、政治、文化等各方面事务以及人、财、物各个领域管理的权限及管理方式。1949年10月至1956年12月，国家共颁布行政管理方面的法律、法规829项。这个时期，国家还建立了行政监察制度和公民控告国家机关及其工作人员违法失职行为的制度。当时起临时宪法作用的《共同纲领》第19条规定：“在县市以上的各级人民政府内，设人民监察机关，以监督各级国家机关和各种公务人员是否履行其职责，并纠举其中违法失职的机关和人员。人民和人民团体有权向人民监察机关或人民司法机关控告任何国家机关和任何公务人员的违法失职行为”。1954年颁布的第一部《中华人民共和国宪法》第97条规定：“中华人民共和国公民对于任何违法失职的国家机关工作人员，有向各级国家机关提出书面控告或者口头控告的权利。由于国家机关工作人员侵犯公民权利而受到损失的人有取得赔偿的权利”。1949年9月27日第一届全国政协通过的《中华人民共和国中央人民政府组织法》规定政务院设人民监察委员会，人民监察委员会负责监察政府机关和公务人员是否履行其职责。1954年9月21日第一届全国人大通过的《中华人民共和国国务院组织法》规定，国务院设立监察部。监察部的任务是检查国务院各部门、地方各级国家行政机关、国营企业及其工作人员是否正确执行国务院的决议、命令；检查国务院各部门、地方各级国家行政机关、国营企业执行国民经济计划和国家预算中存在的重大问题，并对上述部门、机关、企业和公私合营企业、合作社的国家资财收支、使用、保管、核算情况进行监督；受理公民对违反纪律的国家行政机关、国营企业及其工作人员的控告和国家行政机关工作人员不服纪律处分的申诉，并审议国务院任命人员的纪律处分事项。从中华人民共和国成立到上世纪五十年代中期，在行政法制监督方面，除了确定行政监察机关的监督以

外，宪法和法律还规定检察机关对行政机关及其工作人员的一般监督。

上述情况说明，中华人民共和国成立以后较长一段时间内，当时的党和政府是准备探索走法治道路的，在公权力运作上比较重视行政法制制约：既制定各种行政组织法，为政府实施行政管理确定权限，规定责任；又颁布各种行政管理法规，为政府实施行政管理确定准则、规范、标准、程序；同时设立行政法制监督机构，对政府机关及其工作人员行使职权的行为进行监督，保障政府机关及其工作人员合法地、准确地和有效地行使职权，保障公民的合法权益不被政府机关及其工作人员违法失职行为侵犯。当然，那个时期，执政者虽然对行政法制比较重视，虽然开始了行政法制的初步建设，但是他们对法治的认识并不是很深刻的，并没有把它与民主政治密切地联系起来。从而当时所建立的行政法制并不是很完善的，并没有完全解决民主的法律化和制度化的问题。当时虽然制定了各种行政组织法，但由于在政治体制上存在着党政不分的问题，从而在行政法上并不可能实行严格的权责统一原则和越权无效原则。当时虽然颁布了大量的行政管理法规，但由于在行政管理领域，领导人指示传统习惯上占有最优地位和具有最佳效力，从而人治并不曾完全为法治所取代。当时虽然建立了对政府机关及其工作人员的监督制度，但是由于不承认权力制约原则和没有建立系统有效的监督机制、特别是在监督机制中缺少行政诉讼的环节，因此，公民对政府的机关及其工作人员的申诉、控告并非都能得到及时、公正的处理，公民因行政行为所受的损害并非都能得到适当的赔偿。公民尚不能到法院去控告政府机关的违法失职行为，使政府机关作为被告和公民一道接受法院对他们之间发生的争议的审理、裁决。

事实上，上世纪五十年代初期和中期，党和政府虽然一直在探索法治道路，但是最高领导人在心理上还是更倾向于人治的。因此，在国际国内出现某些所谓的“阶级斗争新动向”后，就完全放弃了对法治的探索而毅然决然地实行人治。

二、极端的人治导致了国家和人民的深重灾难，于是，我们开始反思：如何防止公权力滥用？

1957年至1978年20年间，是中国行政法制停滞和倒退的时期。其中文革10年，行政法制更是备受摧残和践踏。

1957年“反右”，开始批判“法律至上”。对“法律至上”的批判在某种意义上可以认为是对民主与行政法制的否定。因为民主要求政府以体现和反映人民意志和利益的法律为其最高准则。人民既然是主人、政府既然是人民的政府，它就必须遵守和服从人民代表机关制定的法律。政府管理一切事务、解决任何问题，都必须以法律为依据。法律对于实行民主政治的政府，它必须是“至上”的。即使是党的政策，它也只有通过法定程序和以法律形式表现出来以后，才能在法律上获得“至上”的地位。一个民主国家，只有一个最高公权力机关，那就是全国人民代表大会，只有一种至上的行为规范，那就是法律，如果最高公权力机关不是人民代表机关而是个人，如果至上的普遍行为规范不是法律而是个人的指示，那样，国家的民主政体性质就会发生变化。

1957年以后，整个立法工作的速度放慢了，以至近于完全停顿下来。当然，这以前制定的有关法律、法规，无论是有关行政组织方面的法律、法规，还是有关行政管理活动方面的法律、法规，或者是有关行政法制监督、行政救济方面的法律、法规，国家并没有宣布废止。上世纪五十年代初期和中期国家颁布的这些法律法规在数量上应该说是不少的，即使其中有一部分因社会关系发生变化，已不

能再适用和已自动失去效力，但是也还有相当一部分是可以继续适用和继续有效的。因此，1957年以后，在行政领域尽管存在部分无法可依的问题，但不能说完全无法可依。当时与无法可依并行的另一个更严重的问题是“有法不依”。由于轻视法律、否认法治的“左”的思想对执政者的影响，他们在行使公权力过程中往往依言不依法。以领导人的指示而不是以法律作为办事的依据，许多人甚至看领导人的眼色行事，凭猜测揣摩领导人的意向行事。这样，在行政领域，自1957年以后，行政法制逐步被取消。在监督机制方面，首先是批判分权与制约，宣传过分的集中与统一；其次是批判检察机关的一般监督，取消检察机关对行政机关及其工作人员行政行为合法性的监督；再次是撤销监察部，取消监察机关对整个行政活动合法性、合理性以及对所有行政工作人员遵守法律和政纪的监督。

对行政法制最严重的破坏和践踏是1966年“文革”时期。这个时期，不仅行政法制，整个国家法制都遭到空前的毁灭性的破坏，宪法被实际废除，公民的权利自由毫无保障；刑法无“法”可言，罪名可以随意设定，刑罚可以任意科加，“造反派”说某人该抓就抓，说某人该杀就杀；民法变得毫无作用，企业财产可以无偿调拨，个人的财产可以任意查抄罚没，商品经济、按劳分配作为“资产阶级法权”被限制或取消，“大锅饭”不需要民法。至于行政法，在“文革”中事实上已完全无存在余地。因为行政法主要是调整政府和公民之间的关系的，而当时人民代表机关产生的人民政府已被取消（在中央，国务院虽然保存，但中央文革攫取了中央政府的许多职能），取而代之的革命委员会并非由人民代表机关产生，并非由人民授权管理国家事务，它们的权力并不是人民所赋予的，自然它们也就不可能愿意受人民的监督和制约，其行为不可能遵守和服从反映和体现人民意志和利益的法律。“革委会”不是民主的产物，是与行政法制不相容的，这一点决定了行政法制在文革中的厄运。

1957年—1978年的20年间，整个说来，是行政法制被摧残、被践踏的年代，但是这20年尚可以分为若干时期，各个时期的情况有所不同。例如，1957年至1961年是行政法制首先遭到冲击和被否定的时期，但这个时期仍有部分法律制度在运行。某些行政法制甚至仍在创立、如1957年6月，人大常委会颁布了《中华人民共和国监察条例》；10月颁布了《中华人民共和国治安管理处罚条例》；11月批准颁布了《消防监督条例》；1957年10月国务院颁布了《关于国家行政机关工作人员的奖惩暂行规定》等。这些法规都是调整行政管理的重要法规，尽管在颁布以后，由于“左”的思想和路线的进一步发展，它们并没有得到严格的执行。而到1958年，由于“大跃进”的全面展开，行政法制在各个实际领域受到全面冲击，大量的行政法律、法规，因不适应“大跃进”的需要而被实际废止。

1962年至1965年是第二个时期。这个时期由于政治上对“左”的路线有所批判和纠正（当然并非是全体的批判和纠正），经济上对国民经济进行调整，行政法制有所恢复。1966年至1976年是第三个时期，这个时期的初期（1966年至1970年），行政法制遭到“文革”急风暴雨般的摧毁和破坏。之后，虽然有人民群众对“文革”的不满和反对，有许多老一辈无产阶级革命家的斗争，但由于林彪“四人帮”两个反革命集团利用毛泽东同志晚年的错误，制造个人迷信，使民主和法制继续遭到蹂躏，行政法制建设处于一片萧条的状况。1976年10月以后到1978年是第四个时期。这个时期，“四人帮”虽然被打倒了，“文革”虽然结束了，但是“左”的路线并没有完全结束，“两个凡是”束缚了人们的思想，行政领域仍然盛行着“长官意志”，行政法制仍然被冷落、被忽视。

“反右”和“文革”是完全背离法治而走向了极端人治的道路，它给国家和人民带来的灾难是无比深重的。因此，在“文革”结束以后，甚至还在“文革”过程中，许多人即开始思考：我们选择的道路和路线是不是错了？人治也许能够创造一时的速度和效率，但它不可避免地会导致公权力滥用，导致对千百万人权利和自由的损害，代价太大了。事实上，人治也不可能能够创造长久的速度和效率，“文革”后期我国国民经济陷入崩溃的边缘就是明证。



三、重建法制，从健全和完善法制出发，逐步从人治走向法治，

从法制走向法治

自1978年中共十一届三中全会至1989年《中华人民共和国行政诉讼法》通过，

是中国行政法制重建和中国逐步从法制走向法治的时期。

党的十一届三中全会第一次把民主和法制提到了重要的地位，会议《公报》指出：“为了保障人民民主，必须加强社会主义法制，使民主制度化，使这种制度和法律具有稳定性，连续性和极大的权威，做到有法可依，有法必依，执法必严，违法必究，……要忠实于法律和制度，忠实于人民利益，忠实于事实真相；要保证人民在自己的法律面前人人平等，不允许任何人有超于法律之上的特权”。这一段话是我们在民主和法治方面，对过去几十年经验教训，特别是对十年“文革”教训的最深刻的总结。它标志着我们对公权力的性质和如何执掌公权力的全新认识，标志着我们对人治道路和法治道路的重新选择。

1978年至1989年，中国为重建和发展行政法制做了一系列工作。其中最主要的有下述五项：

#### （一）恢复原有法制，解决行政领域无法可依的问题

1979年，全国人大常委会作出决议，确定从中华人民共和国成立以来国家制定的法律、法令，凡不与现行宪法、法律、法令相抵触者均继续有效。这样就恢复了一大批法律、法令，包括调整行政社会关系的法律、法令的效力，部分地解决了行政领域无法可依的问题，为重建行政法制做了第一步较容易做但却有较大效益和作用的工作。

重建行政法制的较困难的工作是需要新制定一系列适应新的形势和情况的调整行政社会关系的新的法律、法规，建立各种有关的行政管理制度，使行政管理逐步走向法制化的道路。

八十年代初在这方面做了不少工作。首先，第五届全国人大第二次会议通过《地方组织法》，将地方各级革命委员会改为地方各级人民政府，详细规定了地方各级人民政府的组织、职权和工作方式；之后，第六届全国人大第五次会议又通过《国务院组织法》，将国务院的组织和活动重新纳入法制的轨道。其次，这个时期颁布了大量的行政管理方面的法律、法规，解决有法可依的问题，为行政机关依法办事提供了前提条件。

#### （二）修改“七八宪法”，确定行政法制的宗旨和发展方向

1978年至1989年这个时期，行政法制发展中最具有重大意义的事件是“八二宪法”的颁布，“八二宪法”不仅重新恢复和确认了上世纪五十年代初、中期创建而在这之后相当长一个时期内中断了的行政法制，而且将之向前大大发展了一步。这主要表现在下述五个方面：（1）重新确认和发展了作为行政法制基础的人民主权原则。宪法明确规定，国家的一切权力属于人民，行政机关由人民代

表机关产生，对人民和人民代表机关负责，受人民和人民代表机关监督，人民可依法通过各种途径和形式直接管理国家事务，管理经济和文化事务，管理社会事务。（2）重新确认和发展了以“法律至上”为核心的行政法治原则：一切国家机关必须遵守宪法和法律，任何国家机关的行为必须符合宪法和法律，一切违反宪法和法律的行为必须予以追究；任何国家机关和公职人员都不得有超越宪法和法律的特权。（3）重新确认和发展了一定的职权划分与制约原则：政府成员不得担任人大常委会委员和兼任审判机关与检查机关的职务；行政机关不得干涉人民法院独立行使审判权和人民检察院独立行使检察权；人大常委会监督政府的工作，有权撤销政府制定的同宪法法律相抵触的行政法规、规章、决定和命令；人民检察院是国家的法律监督机关，有权对行政机关及其工作人员遵守宪法和法律实行监督。（4）重新规定了工作责任制和效率原则：一切国家机关实行工作责任制，精简机构，对工作人员实行培训和考核制度，不断提高工作质量和工作效率，反对官僚主义。（5）重新确定了国务院和地方各级人民政府的性质、地位，规定了中央和地方各级人民政府的基本职权。

### （三）改革政府机构，转变政府职能

长期以来，由于不重视行政法制，在政府机构设置和人员编制上以人治代替法治，结果导致机构臃肿，人浮于事，职责不清。机构之间、工作人员之间互相推诿、互相扯皮、工作效率极其低下。到八十年代初，这种情况已经发展到“不能容忍”的地步。为了改变这种状况，使政府机构适应现代化建设的需要，1982年3月，第五届全国人大常委会第22次会议通过决议，决定对国务院和地方各级人民政府的机构进行全面改革。这次改革用了两年多时间，取得了一定的成效，特别是在领导班子年轻化、知识化方面取得了较明显的进展，但是在精简机构方面取得的成效却有限。1988年3月第七届全国人大第一次会议通过决议，决定对政府机构进行新的全面性的改革。这次改革的目标是：根据党政分开、政企分开和精简、统一、效能的原则，逐步建立具有中国特色的功能齐全、结构合理、运转协调、灵活高效的行政管理体系。这次改革主要着眼于转变政府职能，按照加强宏观管理和减少直接控制的原则，重新确定政府机构的职能，确定每一机构的职责范围，做到定职能、定机构、定人员。这次改革虽然取得了较大成效，但也没有从根本上解决问题：一些机构在作了一定精简后，不久即重新膨胀，恢复到改革前的状态，甚至更甚于前。造成这种状况的原因主要有两条：其一是没有严格的行政法制保障，没有以法律严格规定政府的组织和编制以及违反编制规定，滥设机构、滥增人员的责任；其二是市场经济体制尚未建立，政府仍然什么都管，什么都干预，结果只能是精简一膨胀，再精简一再膨胀。

### （四）规范行政法规和规章的制定，健全行政立法制度

在“八二宪法”颁布以前，我国一直未明确行政立法的法律地位，尽管行政机关从未停止发布过调整各种行政社会关系的规范性文件。1982年现行宪法正式确认行政立法，规定国务院有权制定行政法规，国务院各部委有权制定规章。以后《地方组织法》又规定省、直辖市、自治区人民政府，省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府亦有权制定规章。行政法规和规章是法律的具体化和补充。在现代社会，科技进步、经济发展、人们社会活动的频率加快，社会关系较以往大为复杂，光靠议会制定的法律已远远适应不了调整现代社会、经济、政治、文化生活的需要。因此，行政立法是现代法治的必然要求。当然，现代法治不仅要求确立行政立法的法律地位，而且更要求以法律规范行政立法，保障人民主权和法制的统一，保障行政立法符合宪法和法律，保障广大社会公众参与行政立法。正因为如此，我国现行宪法和组织法规定，全国人大常委会有权撤销国务院制定的同宪法和法律相抵触的行政法规，地方人大常委会有权撤销本级人民政府制定的不适当的决定和命令（含规章）。国务院于1987年4月专门颁布了《行政法规制定程序暂行条例》，各省市也于其

后相继颁布了有关制定地方规章的程序规定，使整个行政立法逐步规范化。

#### （五）拓宽行政争议解决途径，完善行政解纷机制

在传统上，我们解决行政管理领域的争议和纠纷，通常都由行政机关依一般行政程序单方决定或由行政机关对争议双方进行调解，由双方在互让互谅的基础上达成解决争议的协议。这种解决问题的方法虽然程序简便，易于执行（行政决定可强制执行，调解协议则多能自愿执行），但它们在很多时候会背离法治和公正的要求。进入八十年代以后，根据法治和公正的要求，我国开始拓宽行政争议解决途径，完善行政解纷机制。例如，1982年全国人大常委会通过的《中华人民共和国商标法》规定，国务院工商行政管理部门设立商标评审委员会负责处理商标争议事宜；1984年全国人大常委会通过的《中华人民共和国专利法》规定，国家专利局设立专利复审委员会，负责处理专利争议事宜；1987年，国务院发布的《国营企业劳动争议处理暂行规定》中规定，劳动行政管理机关设立劳动争议仲裁委员会，在其职权范围内处理因履行劳动合同而发生的争议案件和因开除、除名、辞退违纪职工而发生的争议案件。上述法律、法规规定的行政裁判机构或行政仲裁机构均是设在行政机关系统内专门处理特定争议案件的机构，它们处理争议案件，不是根据一般的行政程序，而是根据一定的准司法程序，如申请、答辩、调查、取证、当事人陈述、对质、辩论等，裁决必须严格根据法律和事实作出，当事人不服裁决，在法律有规定的情况下，还可向人民法院提起诉讼。当然，目前我国行政解纷机制尚不完善，行政裁决程序还不规范。这些有待于现在正制定的《行政程序法》加以具体规定。

#### 四、建设责任政府、有限政府、诚信政府、透明政府、为民和便民政府，“法治政府工程”全面启动和施工

1990年至2005年15年间，是中国“法治政府工程”全面启动和进入系统施工的时期。这一时期，中国行政法开始由原来主要适应计划经济的模式向适应市场经济的模式转化，由过去主要执行“管理”职能的模式开始向既具“管理”职能，更具“规范和控权”职能的模式转化。由推进建设威权政府、万能政府、政策主导政府、保密政府、秩序本位政府的模式向推进建设责任政府、有限政府、诚信政府、透明政府、为民和便民政府的模式转化。我国行政法模式自上世纪九十年代开始的这种发展和转化主要体现在下述五个方面：

##### （一）确立依法行政原则和建设法治政府的目标

在我国，正式确立依法办事、依法行政原则是在上世纪九十年代《行政诉讼法》通过和实施以后。《行政诉讼法》第一条规定，行政诉讼的基本目的之一即在于维护和监督行政机关依法行使职权。1993年，第八届全国人大第一次会议通过的政府工作报告正式以政府文件的形式确定了依法行政的原则。《报告》明确提出：“各级政府都要依法行政，严格依法办事。一切公职人员都要带头学法懂法，做执法守法的模范”。1996年第八届全国人大第四次会议通过的《关于国民经济和社会发展“九五”计划和2010年远景目标纲要及关于〈纲要〉报告的决议》更进一步将依法行政，依法治国，建立法治国家作为国家的治国方针。《报告》指出：“要坚持和实行依法治国，积极推进社会主义法制建设的进程，加强立法，严格执法，不断提高广大干部和群众的法律意识和法制观念，努力建设社会主义法制国家”。自此，依法行政原则在我国逐步形成并最终正式确立。与此相适应，我国行政管理各个领域、各个方面的法律、法规也逐步健全、完善，仅全国人大及其常委会在这个时期即通过了200

多件法律，其中绝大多数涉及行政管理。正是在行政管理领域初步和基本解决了有法可依的问题以后，中央人民政府于2004年提出了全面建设法治政府的总目标以及行政法治所要求的政府定位、行政立法、行政执法、行政决策、解纷机制、监督机制和法治观念等七个方面的具体目标。

## （二）制定《行政诉讼法》和《国家赔偿法》，建设责任政府

责任政府主要包括两个方面的内容：一是政府向人民和人民代表机关负责，政府要定期和不定期地向人民和人民代表机关报告工作，人民和人民代表机关如果对政府的工作不满意，政府如果得不到人民和人民代表机关的信任，政府就应该辞职，人民和人民代表机关就可以选举产生新的政府，这是宪政的要求；二是政府向法律负责，政府应该依法行政，政府如果违法行使职权，侵犯行政相对人的权益，相对人可以提起行政诉讼，请求法院撤销政府的行为和责令政府赔偿其损失，这是行政法治的要求。

中国法制史有几千年，诉讼制度也有差不多同样长久的历史。但中国法制史主要是刑法史和刑事诉讼史。民法和民事诉讼在中国法制史中位置很低，行政法和行政诉讼则几乎没有地位。就“民告官”的行政诉讼而言，历代的法律虽然没有禁止“民告官”，但法律的运作实际上只允许“官告民”，而不允许“民告官”。不仅不允许民告官府，民告官员个人实际上也是非常困难的。我国在上世纪四十年代末建立新的政权后，宪法虽然规定民可告官，但直到八十年代以前并没有建立真正规范化的“民告官”制度（行政诉讼制度）。法律的实际运作仍然是只允许“官告民”，而不允许“民告官”。直到1989年，七届全国人大二次会议通过《行政诉讼法》，正式确定“民告官”的行政诉讼制度。该法于1990年10月1日起施行，到现在已有15年时间。这15年的运作虽然并不顺利，其实施曾有过而且现在仍然有各种各样的障碍和困难，但是这个制度毕竟生存了下来，并且每年都在发展。

行政法治层面的责任政府除了要求建立“民告官”的行政诉讼制度外，另一项重要要求就是应建立行政侵权责任赔偿制度。自上世纪五十年代以来，我国对于因政府违法或不当行为侵害，造成其人身或财产损害的公民一直实行一种政策性补偿制度。这种制度在不同的历史时期对于受害人虽然也起了积极的救济作用，但是其不足之处在于政策变化多，弹性大，标准不一，从而实行起来有失公正，导致很多应该得到救济的受害人得不到救济；同样的受害人有的能得到多种且较优厚的救济，有的却只能得到很微薄的救济或根本得不到救济。由于没有统一的救济标准，这种制度还可能导致执行政策的机关和工作人员的腐败。由于存在这些弊端，更由于九十年代以来市场经济体制和“民告官”制度的推动，通过立法规范国家侵权责任，建立国家赔偿制度的呼声越来越高。正是在这种背景下，八届全国人大常委会第七次会议于1994年通过了《国家赔偿法》。该法同时规定了行政赔偿和刑事赔偿（即冤狱赔偿）两种国家赔偿。根据该法，公民不仅可以对行政机关及其工作人员的行政侵权行为造成的损害请求国家赔偿，而且可对司法机关及其工作人员在行使侦查、检察、审判、监狱管理职权时实施的侵权行为所造成的损害请求国家赔偿。国家赔偿制度的建立是我国在人权保障方面的一个重大进步，无疑体现了现代法治的精神。

## （三）制定《行政处罚法》和《行政许可法》，建设有限政府和“三公”政府

有限政府和“三公”（公开、公正、公平）政府是法治政府的基本构成要件。有限政府是指政府职能有限（主要限于经济调节、市场监管、社会管理和公共服务），权力有限（主要限于制定规则和实施监督管理），政府不能无所不能、无所不为，要坚持政企分开、政事分开，理顺政府与市场、政府与社会的关系。十届全国人大常委会第四次会议通过的《行政许可法》即最明确、最直接地体现了“有



限政府”的原则：该法第12条规定国家许可规制的范围，政府不能在此范围之外实施许可规制。而且，即使是属于国家许可规制范围之内的事项，该法第13条还规定，对于其中行政相对人能够自主决定的，市场竞争机制能够有效调节的，行业组织或中介组织能够自律管理的，行政机关采用事后监督等其他行政管理方式能够解决的，法律也可以排除政府的许可规制。

“三公”政府是指政府行使法定职能要遵循正当法律程序，即保证实体和程序正义的公开、公正、公平的程序。我国自上世纪八十年代以后，开始注重对政府权力的控制和制约，建立了各种相应的监督制度，形成了较为严密的监督体系和机制。但当时这种监督和制约往往是只及于权力行使之前或权力行使之后，权力行使之前是通过法律确定行政机关权力的界限，使其不得无限行使权力；权力行使之后是通过各种监督途径追究行政机关及其工作人员违法行使权力的法律责任。但法律恰恰忽略了对行政权行使过程的规范，忽略了从程序上对行政行为的制约。现代社会，法律往往不得不赋予行政权较大的自由裁量空间，人们很难在实体上对其进行严密的规范。因此，在现代社会，程序控制是保障行政权合法、正确行使，防止其滥用和侵犯公民权利、自由的必不可少的条件。上世纪九十年代以后，我们开始认识到正当法律程序对于控制政府权力，建设有限政府、“三公”政府和廉洁政府的重要意义，从而开始注重行政程序立法。我国行政程序最典型的立法是1996年3月第八届全国人大第四次会议通过的《行政处罚法》和2003年8月第十届全国人大常委会第四次会议通过的《行政许可法》。这两部法律较好地解决了对行政行为的程序制约问题，较好地体现了现代民主、法治的精神和原则，其所规定的各项行政程序制度：如出示身份证件，表明身份制度，告知制度、说明理由制度，调查和收集证据制度、听取当事人陈述和申辩制度，送达行政决定书、告知当事人救济权利、救济途径的制度，时效制度以及听证制度，等等。特别是听证制度，对于保障行政行为公正合理进行，防止行政执法人员滥用权力，保护公民法人或其他组织的合法权益具有特别重要的意义。《行政处罚法》和《行政许可法》为我国行政程序立法积累了很好的经验，目前，我国立法机关准备在这两部法律和其他规定行政行为程序的有关单行法律的基础上，制定统一的行政程序法，以规范整个行政机关的行政行为，使体现现代民主、法治精神的公开、公正、公平原则贯穿在整个行政的运作过程中。

#### (四) 制定《行政监察法》和《公务员法》，确立制约与激励机制，建设廉洁政府

现代法治既要求权力制约与监督，也要求激励。在现代社会，行政法治如果不同时确立制约与激励双重机制，就不可能建设高效政府和廉洁政府，滥权、腐败、官僚主义和效率低下就不可避免。

孟德斯鸠指出：“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不易的一条经验”。因此，必须“以权力制约权力”，否则“公民生命，自由必然要成为滥用权力的牺牲品”。我国从“文革”的教训中已深刻认识到对政府权力加以监督和制约的必要性。因此，上世纪八十年代初期通过的宪法，加强了各级国家权力机关对政府的监督力度，如规定全国人大有权罢免国务院总理、副总理、国务委员、各部部长、各委员会主任、审计长、秘书长；全国人大常委会有权撤销国务院制定的同宪法、法律相抵触的行政法规、决定和命令；全国人大和全国人大常委会有权组织特定问题的调查委员会，对特定问题进行调查；全国人大代表在全国人大开会期间，全国人大常务委员在开会期间，有权依法定程序对国务院或国务院各部、委提出质询，等等。其次，也是非常重要的一项措施，即是建立和完善行政监察制度。1990年，国务院发布《行政监察条例》，1997年，第八届全国人大常委会第25次会议又通过《行政监察法》，即将《条例》上升为法，从而确立了我国相对稳定和较为规范的，且有中国特色的行政监察制度：行政监察机关设于行政系统之内，便于监察机关了解行政系统内部的规章、制度、政策，熟悉和掌握监察对象的情况，从而有利于提高监督的效率；行政监察机关享有检查权、

调查权、建议权、行政处分权和行政处理权等较广泛的监督权；与此同时，行政监察机关行使监察职权要受严格的程序制约，监察机关和监察人员实施监察行为违反法定程序要承担相应的法律责任。在我国行政法制监督中，除了行政监察机关的监督外，国家审计机关的监督亦具有重要的地位。1994年第八届全国人大第九次会议通过《审计法》，规定国家实行审计制度，由国家审计机关对国务院各部门和地方各级人民政府及其各部门的财政收支以及国有的金融机构和企业事业组织的财务收支进行审计监督。对于被审计单位，审计机关享有检查权、调查权，要求其作出某种行为或不作出某种行为权（如要求提供有关文件、账册、材料或要求停止违法收支，制止严重损失浪费等），以及一定的行政处罚权（如没收非法所得、处以罚款、扣缴款项、，停止银行贷款等）。

监察监督和审计监督制度所体现的主要是制约原则，在行政法治机制中，同时体现制约和激励原则的较典型的制度是公务员制度。我国在对公职人员的人事管理上，过去长期实行与计划经济体制相适应的“干部制度”。这种“干部制度”具有强烈的“人治”色彩：一个人能否进入公职机关任职，以及到何机关任何职，均完全取决于组织的分配，组织让干什么就干什么，没有个人的选择，也没有竞争。一个人在公职机关工作，当上“干部”以后，其晋升、提拔或调动工作也完全取决于组织（主要是组织的负责人），取决于国家的需要，个人的学识、才能和志趣都是次要的考虑因素。这种制度虽然在新政权建设的早期起过一定的积极作用，但长此以往，整个公职人员队伍的生机、活力被窒息，导致政府运转不灵，效率低下。特别是当计划经济体制向市场经济体制转轨时，原“干部制度”的各种弊端更充分地暴露出来，以至于不改革旧人事管理制度，新经济体制即难以正常运作。正是在这种情况下，国务院于1993年发布了《国家公务员暂行条例》，并于2005年由十届人大十五次会议上升为法律，即《公务员法》，从而在我国正式建立起公务员制度。这一制度所确立的具体制度主要包括：（1）录用制度。公职系统录用担任主任科员以下及其他相当职务层次的非领导职务公务员，采用公开考试、严格考察、平等竞争、择优录取的办法。（2）考核制度。对公务员的考核，按照管理权限，全面考核公务员的德、能、勤、绩、廉，重点考核工作实绩；考核确定四个等次，作为其晋升职务、级别和工资的依据。（3）奖惩制度。公职机关根据公务员的表现，对工作表现突出，有显著成绩和贡献，或者有其他突出事迹的公务员或公务员集体予以奖励；对违法违纪，应当承担纪律责任的公务员给予处分；作为领导成员的公务员，因失误、失职造成重大损失或恶劣社会影响的，或对重大事故负有领导责任的应引咎辞职。（4）职务升降制度。公务员晋升领导职务，要经过民主推荐、组织考察、主管机关讨论决定；公职机关选拔人才还可以采取竞争上岗、面向社会公开选拔的方式；公务员经考核不称职的，应降职使用。（5）交流制度。对担任领导职务和某些工作性质特殊的非领导职务的公务员，实行交流与职位轮换制度。（6）回避制度。公务员之间有某种法定亲属关系的，不得在同一机关担任双方直接隶属于同一领导人员的职务或有直接上下级领导关系的职务，也不得在其中一方担任领导职务的机关从事组织、人事、纪检、监察、审计和财务工作；公务员担任乡级机关、县级机关及其有关部门主要领导职务的，应当实行地域回避；公务员执行公务时，涉及本人或某种法定亲属关系人员的利害关系的，必须回避。

#### （五）确立信赖保护原则和以人为本原则，建设诚信政府和为民、便民政府

信赖保护原则和以人为本原则是行政法治的重要原则。但是，长期以来，这两个原则一直不为我国行政法学界所重视，在我国行政管理实践中，背离这两项原则的现象非常普遍。例如，政府行为经常反复无常，往往给行政相对人造成重大的，有时甚至是倾家荡产的损失。如政府与相对人签订BOT合同，约定其借款贷款修路建桥，允诺其路桥修好后可建收费站收费30年，但3年不到，政府就以收费站影响交通顺畅为由，责令相对人拆除，从而使相对人破产或背上几十年也还不清的债务。又如，政府行为手续繁琐，且各政府部门之间互相推诿、互相扯皮，相对人找政府部门办一件事，往往要跑几

十个衙门，盖几十个图章，花上一年半载的时间，还不说要忍受每个衙门的门难进，脸难看，话难听。

近两年来，我国行政法学界和国家立法机关终于开始重视信赖保护原则和以人为本原则，不仅在学者的各种行政法著述中开始详细阐述这两项原则的具体内涵和适用范围，而且在国家相应法律法规中明确规定这两项原则的内容和具体要求。例如，十届人大四次会议通过的《行政许可法》第8条规定，公民、法人或者其他组织依法取得的行政许可受法律保护，行政机关不得擅自改变已经生效的行政许可。行政许可所依据的法律、法规、规章修改或者废止，或者准予行政许可所依据的客观情况发生重大变化的，为了公共利益的需要，行政机关可以依法变更或者撤回已经生效的行政许可。由此给公民、法人或者其他组织造成财产损失的，行政机关应当依法给予补偿。这一规定即是对信赖保护原则的明确宣示，对于建设诚信政府具有极为重要的意义。又如，《行政许可法》第6条规定，实施行政许可，应当遵循便民的原则，提高办事效率，提供优质服务。为此，该法还规定了一系列便民制度，如“一站式服务”（第25、26条）、“一个窗口对外”（第26条）、“政府超市”（第26条）、“一次告知”（第32条）、期限制度（第42-45条）、听证制度（第46-48条）等。这些规定无疑都体现了以人为本的原则，对于建设为民和便民政府具有极为重要的意义。

自《行政诉讼法》颁布到《行政许可法》施行，这15年时间，中国行政法治确实取得了突飞猛进的进展，不仅进一步推进了我国行政管理自上世纪八十年代开始的由人治向法治转化的进程，而且又启动了作为新世纪政治文明标志之一的由传统法治向现代法治转化的进程，尽管这一进程刚刚开始，我们还有很长的路要走，比如，我们的《行政程序法》、《政务信息公开法》等重要法律还没有制定，我们的行政管理体制改革的整体方案还未完全拟就，我们广大公职人员的传统观念还未完全转变，……但是，我们毕竟积五十年的经验教训，完成了一个伟大的选择：走法治之路，用法律规范和控制公权力的运作，建设法治政府。而且，我们已经上路了。

---

注释：

参阅林莉红著：《行政诉讼法学》，武汉大学出版社1999年版，第2章“行政诉讼制度的历史发展”；曾宪义主编：《中国法制史》，北京大学出版社2000年版，第12-14章“中华民国临时政府、北京政府、国民政府的法律制度”。

参阅曾宪义主编：《中国法制史》，北京大学出版社2000年版，第15章“革命根据地新民主主义的法律制度”。

参阅《中央人民政府法令汇编》（1949-1954），该《汇编》共5卷。

在当时制定的各种行政组织法中，关于中央人民政府的有《中华人民共和国中央人民政府组织法》、《中华人民共和国国务院组织法》，关于中央人民政府各工作部门的有国家计委、国家体委、监察部、劳动部等部委的组织条例以及国务院秘书处、法制局、人事局、专家局、计量局、机关事务局等直属机构或办公机构的组织简则；关于地方人民政府的有《大行政区人民政府委员会组织通则》、《省人民政府组织通则》、《市人民政府组织通则》以及《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》等。

在这829项法律、法规中，其中有关机构、人事编制管理方面的法律、法规52项；有关财政、金融、税收管理方面的法律、法规98项；有关公安、民政、司法行政管理方面的法律、法规97项；有关经济建设管理方面的法律、法规261项；有关教育、科学、文化、卫生管理方面的法律、法规149项。例如，关于机构、人事、编制管理方面的法律、法规有《中央人民政府政务院及其所属机关组织通则》、《关于各省人民

委员会设置工作部门和办公机构的决定》、《中央人民政府任免国家机关工作人员暂行条例》、《县级以上人员委员会任免国家机关工作人员条例》、《国家机关工作人员退休处理暂行办法》等；关于财政、金融、税收管理方面的法规有《预算决算暂行条例》、《货币管理实施办法》、《中央金库条例》、《全国税政实施要则》以及各种具体税收条例；关于公安、民政管理方面的法规有《治安保卫委员会组织条例》、《保守国家机关暂行条例》、《革命残废军人优抚暂行条例》、《社会团体登记暂行办法》等；关于经济建设管理方面的法规有《公私合营工业企业暂行条例》、《私营企业暂行条例》、《基本建设管理暂行办法》、《对外贸易管理暂行条例》、《商标注册暂行条例》、《商品检验暂行条例》等；关于教育、科学、文化、卫生管理方面的法规有《高等学校暂行规程》、《保障发明权与专利权暂行条例》、《管理书刊出版业、印刷业、发行业暂行条例》；《电影新片颁发上演执照暂行办法》、《医院诊所管理暂行条例》、《传染病管理办法》等。

1954年的《人民检察院组织法》第3条规定：“最高人民检察院对于国务院所属各部门、地方各级国家机关、国家机关工作人员和公民是否遵守法律，先例检察权”。

当时国际国内出现的所谓“阶级斗争新动向”主要指苏联东欧社会主义阵营国家内的部分知识分子反对政府过分压制民主，要求一定程度自由而举行的抗议示威活动，如所谓“匈牙利事件”，以及我国部分知识分子对党和政府中某些工作人员的官僚主义不满而通过报刊舆论等各种形式进行揭露和抨击的行为，当时被称为“资产阶级右派分子发动的猖狂进攻”。

上世纪50年代后期至“文革”发生前一段时期，国家很少制定调整行政关系的各种法律、法规。但是，“很少”并不是没有。这个时期国家立法工作，特别是行政机关规范性文件的制定工作，并没有中断，只是逐步不受重视，人治越来越取代本来就很很不完善的法制。此种情况可参阅《中华人民共和国法规汇编》（1954—1963）的出版情况，《汇编》共13本，开始一年一本，后来两年一本，1963年以后就没有了。

《中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》的简称。下同。

如《中华人民共和国文物保护法》、《中华人民共和国食品卫生法（试行）》、《中华人民共和国学位条例》、《中华人民共和国律师暂行条例》、《中华人民共和国逮捕拘留条例》、《关于劳动教养问题的补充规定》、《中华人民共和国商标法》、《中华人民共和国森林法（试行）》、《国家建设征用土地条例》、《中华人民共和国环境保护法（试行）》、《中华人民共和国海洋环境保护法》等。

尽管在1984年，当时的全国人大常委会委员长彭真即提出了国家管理“要从依政策办事逐步过渡到不仅依靠政策，还要建立、健全法制，依法办事”的原则（彭真：《在首都新闻界人士座谈会上的讲话》，见《人民日报》1984年4月8日第一版）。但是，在实践中，依法行政原则那时尚未真正确立，在行政管理的许多领域，行政机关当时仍然是依政策办事而非依法办事。

李鹏：《政府工作报告》，见《中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报》，1993年第2号，第20页。

参见《中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报》，1996年第2号，第8页。

如《土地管理法》、《税收征收管理法》、《城市房地产管理法》、《道路交通安全法》、《食品卫生法》、《产品质量法》、《公路法》、《反不正当竞争法》、《消费者权益保护法》、《居民身份证法》、《教育法》、《人民银行法》、《建筑法》、《广告法》、《审计法》、《银行业监督管理法》、《律师法》、《警察法》等。

参见国务院2004年发布的《全面推进依法行政实施纲要》。

一九五四年宪法第97条和1975年宪法第27条规定：“中华人民共和国公民对于任何违法失职的国家机关



工作人员，有向各级国家机关提出书面控告或者口头控告的权利。”（一九七八年宪法亦有类似规定，这些规定所确立的“民告官”仍还只是告官员个人）。1982年宪法第41条规定：“中华人民共和国公民……对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为，有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利。”（这里确立的“民告官”，则不仅包括告官员个人，而且包括告官府，从而为建立行政诉讼制度提供了宪法依据）。

此前，1982年，第五届全国人大常委会第二十二次会议通过的《民事诉讼法（试行）》第一次规定人民法院可以按照民事诉讼程序，审理法律规定的行政案件（即民告官案件）。

这可以从人民法院受理行政案件数每年上升的情况得到说明：1990年，13,006件；1991年，25,667件；1992年，27,911件；1993年，34,567件；1994年，27,958件；1995年，51,370件；1996年，79,959件；。1997年，88,000件；1998年至2002年，5年共464,689件，平均每年92,938件；2003年，114,896件，2004年，92,290件。

《国家赔偿法》于1995年1月1日起正式施行，法院当年即受理国家赔偿案件197件，审结154件，其中决定赔偿的64件。1998年至2002年，5年办理国家赔偿案件11321件，其中决定赔偿4013件，平均每年办理2264件，决定赔偿803件。

进入新世纪以后，行政法学界即开始草拟《行政程序法（试拟稿）》，主要由专家、学者组成的行政立法研究组拟就的《行政程序法（试拟稿）》已于2004年年底提交国家立法机关。

参见[法]孟德斯鸠著,张雁深译:《论法的精神》,商务印书馆1997年版,第154—156页。

参见《中华人民共和国宪法》第63、67、71、73条。

在我国，“干部”这个词没有确切的涵义。有时指所有国家工作人员，有时则仅指一定行政级别（原行政24级以上）的国家工作人员，更多的时候指所有担负一定负责职务的各类人员，如企业干部、社团干部、原农村的生产队、生产大队干部、学校的学生干部，等等。“干部制度”亦有广义、狭义之分，狭义仅指对一定行政级别以上国家工作人员的管理制度，广义则指对所有国家工作人员，甚至指对所有担任社会负责职务的人员的管理制度。

[【我想发表评论】](#)

[【将文本推荐给好友】](#)

[【关闭窗口】](#)

#### 相关文章:

- 姜明安 判决书上网制度应该推进，还是应该慎行、缓行？
- 姜明安 政府职能转变与行政管理体制改革
- 姜明安 行政诉讼中的检察监督与行政公益诉讼
- 姜明安 培植法治的自我完善机制（代序）
- 姜明安 行政规划的法制化路径
- 姜明安 判决书上网：要积极推进而不是缓行
- 姜明安 制定《行政程序法》应正确处理的几对关系

[>>> 更多](#)

建议使用IE4.0以上1024\*768浏览器访问本站

版权所有©2000-2008：中国民商法律网本网站所有内容，未经中国民商法律网书面授权，不得转载、摘编，违者必究。

征稿启事 投稿邮箱：ruccivillaw@163.com, civillaw@ruc.edu.cn

京ICP备05010211号