

您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

作者授权 本网首发

 使用大字体察看本文
阅读次数: 621

中国行政立法评述

王宝明

1979年至今我国立法工作成就斐然。20年间全国人民代表大会及其常务委员会制定的现行有效的法律共计185件,其中选举、组织法和特区基本法共计19件;国防、军事、外交方面12件;刑事方面3件;民事方面8件;行政方面143件,占总数的77.3%,比重最大。这些法律的形式分别是:法168件、条例13件、通则1件、规则2件、办法3件、规定6件。(关于修改法律的决议、决定、补充刑法的决定不统计在内)。其中,五届人大期间制定41件,六届人大期间制定47件,七届人大期间制定60件,八届人大期间制定85件。

国务院制定的行政法规(截止到2000年4月30日)共计891件,其中条例335件、规定265件、办法162件、细则45件、通知39件、决定28件、规则5件、批复3件、其他9件(标准、公告、简则、通则、方案、总则、目录、图各一件)现行有效的478件。

同时,20年来全国人大和国务院法律、行政法规立法速度也在加快。根据笔者的统计,我国五届人大~八届人大期间每届立法数量如下:五届人大41件,六届人大47件,七届人大60件,八届人大85件。国务院制定的行政法规分别是:五届人大142件,六届人大258件,七届人大201件,八届人大241件。

一、行政立法近期表现出的特征

(一) 行政立法的民主精神增强

遵循凡是行政机关作出对公民、法人和其他组织不利的决定时立法总要配置救济手段的原则,新近颁布施行的行政性法律、法规,已经尽量多地规定在行政机关和公务员行政执法过程中作出对相对人不利决定时,相对人可以提起行政复议或向人民法院起诉;相对人还有权请求赔偿;行政处罚法和价格法还规定对影响相对人重大权益的不利处分,用对人有权要求行政机关举行“听证”。另外在立法程序方面许多法律、法规、规章制定过程中都尽量多地倾听专家学者和社会各界意见,特别是新一届全国人民代表大会及其常务委员会要求每个法律草案均须“三读”后方能上会通过,使得立法民主获得程序上的保障。今年7月1日施行的《立法法》规定:行政法规在起草过程中,应当广泛听取有关机关、组织和公民的意见。听取意见可以采取座谈会、论证会、听证会等多种形式。这成为我国行政立法民主化潮流的新动力。

(二) 立法技术提高

与我国行政立法民主进程演进相伴并交互提升的是注重行政法律的逻辑结构的严密。例如1998年新修定的《社会团体登记管理条例》较1989年《社会团体登记管理条例》新增一章即为第六章“罚则”,这就突出了行政法规应有的法律特征。该条例第33条明确规定社会团体在何种情况下,对违法经营额或者违法所得予以没收,可以并处违法经营额1倍以上3倍以下或者违法所得3倍以上5倍以下的罚款。这使得行政执法增加了可操作性,对滥用职权也是一种严格的约束。若干年前相反的例证是:《法规汇编编辑出版管

更多▲

特聘专家

法学所导航

走进法学所

走进国际法中心

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

理规定》（1990年）第13条中，由于给当事人行政处罚的罚款规定给行政机关的自由裁量权太多，在具体执法过程中容易发生“滥用职权”和“失职”的行政行为。

（三）加强程序立法

近年来行政立法还突出关注了行政程序方面的规定，《中华人民共和国行政处罚法》有关行政程序方面的规定就是明显的例证。这部法律侧重行政处罚的决定程序和执行程序规定，处罚程序又分为：简易程序、普通程序和听证程序。《立法法》在规范立法程序方面作了更加完善的规定，这不仅表现在对法律制定程序作了详尽的规定，还首次要求地方性法规的制定程序要参照法律制定的程序，并且由地方人大作出规定。而更为广泛的行政执法程序的统一和完善已由学界的呼吁转化为立法机关的共识，一部中华人民共和国行政程序法正在孕育过程之中。

（四）行政法的体系日趋完善

从我国行政立法数量增加速度趋缓和历届人大法律修改决定增加的趋势（注：根据笔者的统计五~八届全国人大关于法律修改的决定分别是：五届人大0件，六届人大7件，七届人大4件，八届人大16件。），可以说明我国法律体系日趋完善。但随着国家政治、经济、文化和社会改革的深入发展，行政立法的复杂性增加，提高立法者的立法素质和立法技术以适应更加繁重的行政立法任务的需要，将成为今后一个时期应当着重解决的问题。

二、国家行政立法应该注意的问题

（一）依据宪法和法律维护社会主义法制的统一

行政立法特别是地方性法规、行政法规和行政规章的制定一定要有宪法和法律作依据。一般应在总则里明确载明行政法规和行政规章所依据的法律，行政规章还应载明其所依据的行政法规，地方政府的行政规章也应当载明其所依据的地方性法规，坚持下位法服从上位法。在法律、地方性法规、行政法规、自治条例和单行条例、规章中，特别规定与一般规定不一致的适用特别规定；新旧规定不一致的适用新的规定；不能确定如何适用时，由全国人大常委会、国务院或制定机关裁决。

（二）民主和公开

在法律层面上，依现行法律的规定，有关行政管理的法律草案的提出议案权属于国务院，国务院在提出法律草案的初始阶段大多是由国务院有关部委起草（包括立法的需求、立法理由、立法的相关资料和草案本身），涉及一个以上部委的由一个部委牵头，由部委首长签署后送国务院法制机构审查或修改，经国务院审议后，由国务院总理提交全国人大。目前，我们遇到的主要问题是在一些法律草案中部门的痕迹较为明显，在管理事项涉及一个以上部委时，协调起来困难重重。社会主义法律应是具有民主性的法律，立法的公开性既是民主性的表现，又是民主性的保障。在法律草案的起草初始阶段，法律起草小组的成员中应有相当比例的从社会聘请来的专家，这样可使法律草案的提出者在法律草案的提出过程中，具有更多的理性，以此克服部门偏见，提高立法质量。另外一个方法是从程序上保证法律草案的社会讨论更加规范化，使得立法机构能够充分听到社会各界对每一个法律草案的各种呼声。

（三）权利（权力）与义务（责任）对等

法的规范之核心内容是规定社会成员的权利与义务，对于行政机关而言也就是职权与职责，立法者在权利与义务配置时的规则是：权利（权力）与义务（责任）对等，对于行政管理的主体行政机关而言，行政职权的享有就意味着相应的职责，一旦法律赋予其一定的职权，就必须积极认真地行使，不得失职也不得越权，并要接受各种监督。对被管理一方而言有服从行政管理的义务，也就有要求行政机关依法进行管理的权利，并有法定的各种救济途径。今后的行政立法中注意权利（权力）与义务（责任）平衡仍然十分重要。

（四）授权立法规范化

《立法法》规定在国家主权事项、民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众组织制度、犯罪与刑罚、诉讼和仲裁制度、涉及公民政治权利剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚、民事基本制度和各级人大、人民政府、人民法院、人民检察院的职权和相互关系以及财政、税收、海关、金融外贸的基本制度等应当由全国人大和全国人大常委会以法律的形式规定。人大未立法时，全国人大可以授权国务院和地方人大或行政机关进行立法，但有关犯罪与刑罚、涉及公民政治权利的剥夺和限制人身自由的强制措施和

处罚、司法制度等事项除外。被授权机关不能将该项权力转授给其他机关，并应在一定时间里制定规范性文件，授权应有期限，到期收回。法律制定后，相应的立法事项的授权终止。单行法律是否还将授权，应研究，若不再授权，还要解决现行法律中授权的效力问题。

（五）科学合理地处理当前目标和长远目标的关系

法律规范的目标太高或太低，内部不和谐，缺失规范性和制裁性，这样的法律是无法实施的。法律、法规因其对社会生活的引导作用，迎合迁就现实生活而确定过低的目标和脱离现实生活而确定过高的目标同样有害而无益。这从美国的《水净化法》的变迁可以得到说明。美国1972年制定的《水净化法》明确规定水的质量应达到的数个标准，要求到1985年底任何废物都不得排入公共水体中，水体将回到自然状态。当该法施行若干年后美国国会对其进行修改，原因是原来规定的目标不切实际，耗费太大，因而确定了一个执行新标准的时间。反观我国法律、法规的实施不能尽如人意的状况，目标选择和定位不当应为原因之一。这方面荷兰的开放式分段立法的经验值得关注。行政立法中常常会遇到立法时机是否成熟的问题，如若立法时机不成熟的情况下超前立法，则很难保证所立之法得到真正执行，如果待时机成熟再行立法，则又不利法治的推进。荷兰的《通用行政法》不是一次性制定，而是分段立法，至今还处于未完成状态。这种首先规定最急需解决的问题，然后不断加入新的内容的作法，具有很好的灵活性。

（六）立法者应当关注法律、法规的时间效力

人们常常认为一部法律、法规或规章颁布后在时间上不应具有追溯力，这仿佛不成问题。但笔者认为：法律颁布后应当在3个月后施行，行政法规、地方性法规、行政规章若是执行法律或法律授权而制定的规范，则应具有追溯力（注：笔者认为《立法法》一概规定所有法律文件均不具有追溯力是不妥的。），与其执行的法律生效的时间一致。否则，执行性的法规、规章、从颁布之日起生效，势必造成法律规定的生效时间不能保证，使法的权威性在社会上受到损害，法律、法规、规章之间的许多冲突便由此而发，最终影响法律、法规的实施。

（七）应当进行行政立法的实验和评估

一部法律或法规、规章成为“良法”的诸多因素中，陈立法者高度的社会责任感和较高的立法艺术外，必要的实验和法律颁布后的社会效果的评估亦十分重要。社会上常常听到这样的争论，经济转型时期改革要在法律的范围内进行，还是可以超出现行的法律规定。法治社会要求国家的一切活动都要依法办事。因此，正确的法治之路应该是任何重大改革均应出台法律或法规，这些法律或法规的空间效力可以是局部的、时间效力可以是有时限的、对人的效力可以是划定的群体。进行立法实验证明成功后再将完善的法律、法规推及全国或全省（市）。这方面行政立法的实验在德国一直在进行，荷兰的《通用行政法》也规定了常规的正式评估制度，以便对行政机关和公民是否遵守该法的规定及社会对该法的满意程度进行调查。通过社会调查可以发现法律是怎样起作用的，也可以发现行政立法上存在的问题和需要改进的方面，从而推进行政法律体系的完善。日本有关改革的法律出台后，法律附则中详尽规定改革的过渡时期操作规则的做法很值得借鉴。对现行有效的法律进行评估（乃至经济有效性的评估），也将成为完善法律的重要方法之一。

（八）考虑进行法律的编纂

当一个国家的法律体系日渐完善后，应适时进行法律编纂，梳理现行法律，消除矛盾，弥合疏漏，使国家法律更加适应社会生活，并成为国家依法行政的前提，使我们向法治国家的目标迈进。

文章来源：《国家行政学院学报》2000年第4期

[相关文章：](#)

[中国行政强制执行制度研究](#)

