

法律视域下实践中制约依法行政的因素及对策探析

黄 聘

(厦门大学公共事务学院 福建 厦门 361000)

摘 要:依法治国是我国的基本治国方略,依法行政是依法治国最重要的组成部分,在很大程度上对依法治国战略的实施有决定性意义。依法行政是一项巨大的系统工程,它需要我国政府的推动,需要制定完备的行政法律法规,需要广大行政机关工作人员的自觉遵守。在实践中,尽管国家制定许多法律,但违法行政现象依然屡禁不止。从法律角度对影响依法行政的因素进行了探讨,并提出了针对性的建议。

关键词:法律视域;依法行政;影响因素;对策

中图分类号:D922.1

文献标识码:A

1 引言

依法行政是指行政机关依法行使行政权力,管理公共事务,必须由法律授权,并依据法律规定,法律是行政机关据以活动和人们对该活动进行评价的标准。在行政机关行使行政权力的过程中,还存在不同程度的有法不依和不正确依法行政的情况。例如行政人员不懂法、缺乏法制观念而盲目行政;某些行政部门和行政人员为部门利益和私人利益恶意违法;行政人员对依法行政没有正确的理解,机械甚至错误地贯彻依法行政原则。笔者认为影响我国依法行政的因素主要是以下几个方面:立法的不足、程序的缺失、执法监督的不力。

2 影响依法行政的主要因素

2.1 行政立法存在缺陷

依法行政的前提是有法可依,如果无法可依或者所制定的法不够科学、不够严密,那么依法行政就成了无源之水。近年来,我国的行政立法有了较快的发展,先后出台了《行政诉讼法》、《行政处罚法》、《行政复议法》、《行政许可法》等法律,使行政机关及其工作人员在执行管理国家行政事务过程中初步做到了有法可依,但行政立法方面仍存在不少问题。

首先,行政法的立法覆盖面不够宽,某些重要法律如“行政程序法”等尚未颁布;还有诸如规范行政执法的法律、法规有待制定。法律、法规的欠缺除了影响依法行政的全面实现,也在一定程度上影响到行政相对人的合法权益。相对人的合法权益没有在行政法律中得到体现和受到保护,不少此类利益遭受损害时无法得到法律的救

济。行政立法的质量也有待提高。行政立法的严密性和统一性不够,导致了执法人员任意曲解法律和地方性行政法规与行政法律相冲突。立法过程中忽略行政法律法规的可操作性,也削弱了其法律的效用。例如《行政诉讼法》规定,人民检察院有权对行政诉讼实行法律监督。这种规定过于原则和笼统,使得在实践中难以适用。

其次,行政立法中存在立“恶法”的现实。恶法是指立法的目的宗旨不科学的法律。我国现行的不少行政法之所以被称为恶法,是多方面因素影响的综合结果,但归根结底是行政立法主体方面存在问题。我国实行的是行政机构主导行政立法的制度,相关法律对哪些机关享有行政立法权进行了规定,但是对立法利益相关者以及立法参加者并没有明文规定。虽然《立法法》和国务院的相关条例规定,制定行政法规、规章草案时可以采取座谈会、论证会、听证会等多种形式听取意见,并规定了国家机关、社会团体、企事业单位和公民可以对行政立法提出审查请求,实际工作中行政机关也开展了立法调研和在一定范围内就立法草案征求意见等活动,但是这些非行政主体参与行政立法的活动都是不系统的、零星的,行政立法活动主体方面的制度还没有完整地确立,行政立法活动基本上由行政机关单方面决定。在立法过程中,行政官员居于主导地位,在立法程序中是掌控者角色,公众及利益相关者排斥在立法程序之外,无法实现自己的利益诉求。绝对的权力导致绝对的腐败。在这种立法制度下,立法的“部门利益”倾向便慢慢发展起来。所谓行政立法“部门利益”倾向是指某些行政部门利用其掌握的国家立法资

源,在协助国家制定有关法规草案时,在法规中不适当地强调本部门的权力和利益,力图通过立法来维护、巩固和扩大本部门的各种职权;同时尽可能地减轻和弱化本部门应当承担的责任与义务。在立法项目的选择上,考虑得比较多的是如何强化本部门的管理权限,如何垄断行政事务的管理权,对能增加本部门管理权限增加本部门利益的立法项目起草快、法规出台也快,态度非常积极;但对于那些涉及保护人民群众合法权益,加大对本部门权力的制约,削减本部门利益的立法项目,则积极性降低,甚至存在消极态度。行政部门在法规内容中的权利义务的设定上,往往以大篇幅规定自己享有的权利而对其应承担的义务则很少涉及。对行政相对人所承担义务的规定则更详细,而对行政相对人的权利写的很少或几乎没有。

造成行政立法“部门利益”倾向的原因主要有:第一,受部门利益的驱动,立法宗旨不够端正。在确保本部门利益的动机下,不少部门热衷于在立法中争权夺利,力图通过立法这一权威手段为本部门划定一块垄断性的势力范围。更重要的是,行政法规规章通常都是由相关的政府主管部门主持起草,实际上为某些行政机关利用权力谋取本部门的私利提供了得天独厚的可乘之机,因而使得由部门起草的法律法规草案带有明显的部门利益色彩。第二,如上所述,法律法规条文的质量不高纵容了行政机关过分的利益追求。现行的某些法律、法规在某些方面规定得比较“粗”,自由裁量权过大,具体的行政部门在贯彻执行时假意制定符合本部门实际的具体实施细则,实则增加维护本部门利益的法律规定。

收稿日期:2009-07-09

第三,对行政立法缺少有力的监控机制。在我国现行的立法体制中对行政立法的监控规定不是很完善,不论是事前监督,还是事后监督,具体的监督部门、监督措施甚至监督程序无法落实,从而使得带有部门利益倾向的行政立法纷纷出台。

2.2 行政执法程序的缺失

正确的程序保证法律的正确实施与执行。行政行为的做出必须依照法定程序,违反程序就是违法。任何行政主体在做出行政行为时,必须依据法定程序,行政程序伴随着行政活动的全部过程和一切方面。行政主体违反程序做出的行政行为既然违法,如果损害了相对人的合法权益,则应当认为无效并予以撤销和废止。常见的程序违法主要有几个方面:步骤缺失,即某行政行为的做出应依法律、法规规定的步骤进行,但行政主体违法而未采取或履行相应的步骤;顺序颠倒,即行政主体违反法律规定的先后顺序做出行政行为而构成的违法;形式违法,即行政法律行为的做出应当采取某种法定形式而未采取,或采取了法律禁止的形式,构成程序违法;时限违法,即行政法律行为的做出超过法定的时间限制,从而构成违法。

综上所述,我国没有专门的行政程序法,相关行政程序分散地规定在各部行政法律中。例如《行政诉讼法》规定的关于行政救济程序方面的问题。虽然没有专门的程序法,但目前有关法律的相关部分还是能够保障相对人的合法权益,不过仍应加紧相关法律的制定研究。与程序立法相比,我国在依行政程序执法方面存在更大的问题。影响依程序行政的关键还在于执法不严。在行政执法过程中,不依照程序办事的行政机关工作人员大有人在,突出表现在减少执法的程序步骤甚至完全不依照程序执法。

2.3 行政执法监督体制的错位

行政执法监督体制是指在全社会范围内,一切国家机关、政党、社会团体、公民以及社会舆论,从不同角度、不同层次对行政机关及其工作人员行使行政权力和实施行政行为的合法性、合理性进行系统全面的监督而形成的体系和制度。我国目前对行政执法的监督主要是权力机关监督、司法机关监督、党的监督、群众监督和舆论监督。

(1)权力机关监督,即指各级人民代表大会对行政机关执法的监督。人民代表大会对执法的监督主要是间接监督,通过制定规范性法律法规进行。目前全国人民代表大会已经颁布和实施的行政监督法律是

《中华人民共和国行政监察法》,但是该法律存在很明显的局限性。《中华人民共和国行政监察法》规定的是行政机关内部的监督是上级行政机关对下级机关的监督。行政机关主要任务是管理公共事务,无法投入大量的精力和时间去监督下级行政机关的行政行为。《中华人民共和国行政监察法》在监督作用上,就目前而言象征意义大于实际意义。除此以外,人民代表大会通过审议政府工作报告等方式监督行政执法是事后监督,监督效力难以保证。

(2)司法机关监督,指各级人民检察院和人民法院对行政机关的监督。人民检察院对行政机关的行政行为进行监督主要体现在:对于直接受理的国家工作人员利用职权实施的犯罪案件,进行侦查;对于行政诉讼实行法律监督。人民法院对行政机关的监督职责主要是受理和审判行政案件。人民检察院所监督的行政行为主要是具体行政行为,人民法院目前尚不能受理抽象行政行为案件,两院处理不合法行政行为受到的约束较明显。反观国外的司法机关监督制度,法院在对行政行为的监督方面具有重要的作用。法院不仅监督具体的行政行为如行政裁决,而且监督抽象行政行为如制定行政法规。监督抽象行政行为有利于从源头上制止“恶”法的产生和执行。

(3)党的监督是指党对国家行政机关及其公务员行为实行的监督。党的监督是一个比较模糊的概念,尤其在社会主义法制制度尚未完全建立的阶段。从法的角度讲,党是不能监督行政机关的,党对行政机关的领导是一种政治领导。

(4)行政机关内部监督包括上级行政机关对下级行政机关的日常监督,主管机关对其他行政机关的监督;监察、审计机关的专项监督;行政复议监督;行政机关内部专门监督机构的监督;信访机关的监督等。按照我国宪法和《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》的规定,省市县乡各级人民政府对上一级国家行政机关负责,同级主管机关监管下属机关。这种隶属的关系会造成一旦上级机关的监督不力、监督不到位,下级就可能违法行政。另一方面,专门行政监督机关的人事财政受制于其监督的上级机关,也无法发挥应有的作用,不能及时制止违法行政。

(5)群众监督是公民个人或者组织对行政机关及其人员行使执法权所进行的监督,当前我国群众监督存在很多问题。根据规定公民发现的行政执法问题,可以通过信访或者申诉等方式进行。而实践中群众

绝大多数采取上访的方式而很少采用控告申诉。群众监督方式不足的原因很多,集中表现为群众监督机制不健全,缺少相应的法律法规,群众监督意识落后等。

在我国,通常所说的“舆论监督”指的是“传媒监督”。大众传媒在我国属于党和政府直接领导的国有资产,其他媒体也都分属主要媒体或传媒集团、各个党政机构或党领导的团体。媒体的重大批评报道,通常得到主管机构的指示。从本质上讲,由于传媒与行政机构有隶属关系,舆论监督类似于下级监督上级,无法实现有效监督。

3 制约影响依法行政的因素的政策

3.1 完善行政立法工作、提高立法质量是实现依法行政的前提条件

行政立法的这种“部门利益”倾向并不是没有办法制止,通过建立健全制度可以防止或克服行政立法的这种“部门利益”倾向。就我国目前的行政立法来讲,现实可行的能够对行政立法“部门利益”倾向有所抑制或克服的制度有以下几种:

(1)建立回避制度。行政立法“部门利益”倾向与行政部门直接参与涉及该部门利益的法律草案的起草与制定有关,这样既当“裁判员”又当“运动员”的结果,是一些法律法规带有部门利益痕迹的不可或缺的原因。如果在这个环节上建立“回避”制度,规定只要与所制定的法律法规有利益关系的行政部门不得参与该行政立法的起草与制定工作,在一定程度上可以有效消除部门利益在行政立法中的体现。

(2)继续完善行政程序法体系。例如有关行政程序法的法律需要尽快制定。依法行政的要求之一是程序合法,行政机关在从事行政立法、行政许可、行政强制等行为时必须遵守严格的法定程序。针对我国目前可诉行政行为主要是具体行政行为,抽象行政行为是否应增加也是立法者应该考虑的情况。由此制定相关重要法律,配合当前已实施的行政法律法规,弥补行政法领域的空白,使得行政行为的主体、内容、程序、客体等都合法。

(3)提高立法质量,增加法律法规的严密性、统一性和可操作性。在制定法律的过程中要总结正反经验,吸取国外先进立法经验以提高行政立法水平,使法律法规明确具体易于执行。在增加法律法规严密性、统一性和可操作性方面,需要对现有的行政法律法规加以整理,根据《中华人民共和国立法法》的规定,废止与上位法相冲突的行政法律法规。同时,与各行政法律相关的司法解释也要及时颁布,使法律在执行过

程中有明确具体的标准。

3.2 程序违法的应对措施

如果行政执法行为违反法定行政程序损害了相对人的合法权益,应当认定无效,并依法撤销;但是如果行政行为违反法定程序,但并没有损害相对人的合法权益,可以不认定该行政行为无效。具体而言,应该对违反法定程序做不同情况的处理。对于行政程序中的轻微违法行为,在没有损害到相对人的合法权益情况下,可以认定为有效。对于违反法定、不可改变的行政程序顺序,并且损害相对人合法权益的,应判决撤销并责令重新处理。

3.3 改进监督

针对现有的法律难以适应监督行政机关的需要,全国人民代表大会及其常委会应当对现行的法律做出修订。对不合时宜、没有执行基础的条文进行废止;对没有执行标准的条文做出具体的司法解释。首先需要转变观念,全国人民代表大会是我国最高的法律制定机关,人民代表大会应该通过完善相关行政监督方面的立法,提供法律基础。其次,完善各级人大审议和责任追究制度,加强人大的监督。人大通过审议可以对违法决策、违法行政负有主要责任的行政人员进行质询,追究责任。由此人大的监督才能发挥应有的功能,预防和制止行政违法,督促行政机关及其人员依法行

政。

司法机关可以通过扩大监督范围、简化监督程序的方式改进对行政机关的监督。除了具体行政行为,抽象行政行为也应该纳入其监督的范围。当然,这样又涉及到立法的问题,需要立法机关予以相关的支持。

我国的监督体系中人民群众通过参与行政行为,通过对行政机关执法的工作提出批评、建议、检举、控告等方式对国家行政机关工作人员进行监督。因此要搞好群众监督就要加强思想教育,培养和强化群众的监督意识,调动群众监督积极性。

各类媒体的重要职责是揭露和批判现实社会中的诸如有法不依、执法不严、违法不究以及执法犯法、违法行政等与社会主义法治国家要求相违背的现象和行为。权力机构需要赋予更多的舆论自由。例如,现实的行政立法实践中,适当地放松管理,媒体可以公开报道立法机关讨论法规的情况;公民通过传媒发表对正在讨论的法案的各种意见等。

4 结语

综上所述,影响我国有效推进依法行政的主要因素是行政立法的缺陷、行政执法程序和执法监督的缺失。我国要实现依法行政,必须建立健全行政法体系;强化程

序在行政过程中的地位;对现有的监督体制做出改革。只有这样才能解决制约我国依法行政的问题,不断推进依法行政进程。

参考文献

- 1 应松年.行政法学新论[M].北京:中国方正出版社,1998
- 2 金国坤.依法行政的现实基础[M].北京:中国政法大学出版社,2001
- 3 张爱丽,刘娟.依法行政存在的问题及对策研究[J].河北法学,2004(8)
- 4 汪全胜.行政立法的部门利益倾向及制度防范[J].中国行政管理,2002(5)
- 5 余翔.浅论行政立法的缺陷及其完善[J].汕头大学学报,2005(6)
- 6 韩健,王俊良.我国依法行政的基本理论与实施[M].成都:西南交通大学出版社,2006
- 7 秋芬.行政程序违法之我见[J].大学时代,2006(11)
- 8 李羊城.论加强我国人民代表大会的监督职能[J].辽宁行政学院学报,2007(1)
- 9 游朋轩.关于完善我国群众监督体制的思考[J].产业与科技论坛,2007(6)
- 10 姚锐敏.依法行政的理论与实践[M].北京:法律出版社,2000

(责任编辑 杨 柳)

(上接第 114 页)

范和事中控制没有奏效的情况下,为减少企业的经济损失,维护企业的合法权益不得已的措施之一,但也是合同管理的最后保障。

对市场来说,企业合同管理的重要性及必要性在于:实现企业对市场的承诺,体现企业的诚信,提升企业的品牌和形象,使企业更牢固地立足市场,实现可持续发展。对企业而言,合同管理的重要性和必要性在于:一方面关系到企业生产经营活动能

否顺利运行,关系到企业经济效益能否实现;另一方面是关系到企业信誉和社会形象的问题。

综上所述,企业合同管理是市场经济条件下企业管理的一项核心内容,企业管理的方方面面都应围绕着这个核心而开展。可以说,企业合同管理是一个系统工程,需要各子系统、分系统共同配合。完善的合同管理是企业健康运作的重要标志,是帮助企业在经营管理过程中控制成本、提高效率的重要手段。

参考文献

- 1 王利明,崔建远.合同法[M].北京:北京大学出版社,2002
- 2 李显东.民法教程[M].北京:中国人民公安大学出版社,2003
- 3 古月.违约损害经济赔偿[M].北京:金城出版社,2003
- 4 国务院法制办公室.北京:法律法规司法解释全书[M].北京:中国法律出版社,2005

(责任编辑 戴 钧)

Current Situation and Status of Economic Contract Management in Enterprises

Abstracts: Market economy is bounded by legal laws and contracts. As the production of commodity economy, contracts are the legal representation forms of commodity exchange. The contracts must be established on the premise of the market. The economic exchange and relations between enterprises are realized through contracts. Therefore, the management on contracts is very important for business operation and management. It is an integrative task, relating to all aspects in business operation and management, so the effective management of contracts is a decisive factor the success of a modern enterprise in market competition. A perfect contract management is an important symbol of a healthy business operation and an effective way to control costs and raise profit for an enterprise.

Key words: enterprise contract, contract management, business management