

# 行政审批改革政策试验机制的 法治化图景

卢 超\*

**内容提要：**在全面深化改革的背景下，政策试验机制在行政审批改革领域中获得了前所未有的深度应用，这极大地加速了中国行政规制改革的进程。然而，由于行政许可法对行政审批改革的拘束乏力，当前的政策试验面临科学性与法治化水平相对不足的困境，中央统筹与地方自主、政治弹性与法治拘束之间的张力亟待缓解。重构审批改革政策试验程序并设立专业化的行政机构，是有效提升审批改革试验科学性与法治化水平的重要途径。未来修改行政许可法时，可考虑增设审批改革试验的专项授权条款，以强化试验授权程序的规范性；细化许可评价程序、明确评价方法、设立专业化的评价机构，以增强许可评价条款在审批改革试验中的可适用性；增设创新容错条款，以有效提升地方在审批改革试验中的能动性和创新积极性。

**关键词：**行政审批 政策试验 行政许可法 许可评价机制 容错机制

## 引言

在现代行政国家崛起的背景下，伴随开放数据的增长汇聚与“政策实验室”的兴起，政策试验机制在各国行政法治与政府规制实践中的应用愈发普遍。<sup>〔1〕</sup>政策试验机制呈现为一个不断学习与连续试验的动态行政过程，<sup>〔2〕</sup>其支配性规范是政策学习与适应能力，<sup>〔3〕</sup>亦即通过反复试错去不断修正和调整政策目标，不断测试与完善尚未完全成熟的政策理念。在当代中国的国家治理实践中，政策试验机制深度应用于经济、行政体制改革事项，长期承担着检验政策效率、推进政策创新和分散改革风险的重要功能，<sup>〔4〕</sup>已成为助推中国经济转型和全面深化改

\* 中国社会科学院法学研究所副研究员。

本文系国家社科基金一般项目“事中事后监管与行政许可改革研究”（21BFX049）的阶段性成果。

〔1〕 See Colleen V. Chien, *Rigorous Policy Pilots: Experimentation in the Administration of the Law*, 104 Iowa L. Rev. 2338 (2019); Charles F. Sabel & Jonathan Zeitlin, *Experimentalist Governance*, in David Levi-Faur (ed.), *The Oxford Handbook of Governance*, New York: Oxford University Press, 2012, pp. 169 – 186.

〔2〕 See Yair Listokin, *Learning through Policy Variation*, 118 Yale L. J. 490 (2008).

〔3〕 See Charles F. Sabel & William H. Simon, *Minimalism and Experimentalism in the Administrative State*, 100 Geo. L. J. 55 (2011).

〔4〕 参见刘然：《并非只为试验：重新审视试点的功能与价值》，《中国行政管理》2020年第12期，第21页。

革的重要手段。〔5〕

中国行政法治的改革领域几乎遍布政策试验机制的踪影。在致力于优化营商环境的行政审批改革进程中，相较于高度运动化的减量式审批改革手段，试验式审批改革手段在合法性与科学性等方面具有明显优势，〔6〕其不仅有助于更为精准科学地推动规制变迁，也更加符合现代行政国家的发展趋向。因此，政策试验机制在行政审批改革议程中获得了前所未有的充分运用。当下行政审批改革的试验布局，不但涉及组织法层面的问题，也影响至并联审批、容缺受理、许可承诺等许可程序，关系到“证照分离”“一业一证”等许可实体内容。〔7〕中央不仅部署了行政备案等专项色彩的改革试验，也对营商环境创新试点这类超大规模的综合试验进行了系统谋划。尽管政策试验过程始终建立在央地互动基础之上，但较之以往，中央在行政审批改革政策试验中的统筹角色越发凸显。

从全面深化改革的角度评价，行政审批改革实践中不断涌现的政策试验与规制创新事项，极大地加速了中国行政规制改革的进程，也为新时代中国经济的高质量发展持续赋能。若从试验法治化的维度观察，伴随中央在政策试验议程中的角色转型，以及行政审批改革的大幅提速，改革试验的规范化问题日渐突出，中央统筹与地方积极性之间的关系也有潜在的失衡风险，这无疑对审批改革试验机制的科学化与法治化提出了更高要求。在行政许可法对行政审批改革拘束乏力的背景下，如何确保不断扩张的政策试验机制始终在法治的轨道上运行，并在法治化的基础上提高其科学化水准，亟待理论作答。鉴于此，本文将结合审批改革实践中的实证素材，对中央在审批改革政策试验中的角色转型及其运行逻辑与制度影响进行剖析；在此基础上，探讨如何通过政策试验程序与组织机构的重塑再造，提升审批改革试验机制的法治化与科学化水平，以及如何有效激活创新容错机制，提升地方在行政审批改革试验中的能动性和创新积极性。

## 一、行政审批改革政策试验机制的转型趋势

行政审批改革政策试验机制的实践运行，始终建立在中央与地方互动的宪制基础之上。从行政审批改革的历史发展脉络来看，早期的改革试验更为强调地方自主探索，中央的介入程度相对较弱，这一阶段可视为行政审批改革的地方自主试验阶段。党的十八大以来，行政审批改革的政策试验机制更强调中央统筹，中央和地方“两个积极性”的比重发生了显著变化。〔8〕

〔5〕 参见〔德〕韩博天：《红天鹅：中国独特的治理和制度创新》，石磊译，中信出版社2018年版，第61页以下。

〔6〕 对行政审批减量式改革与试验式改革的比较，以及对减量式改革合法性的批判，参见李明超：《行政审批事项改革的基本类型与法理阐释》，《广东社会科学》2021年第2期，第243页以下；张力：《先证后核、消极许可与规制工具试验》，《中国行政管理》2019年第5期，第39页以下；张步峰：《新一轮行政审批改革的形式法反思——以国务院文件与〈行政许可法〉的关系为中心》，《财经法学》2015年第2期，第43页以下。

〔7〕 参见韩业斌：《“证照分离”改革的法治困境与制度完善》，《北方法学》2021年第3期，第59页以下；俞四海：《相对集中行政许可权模式革新与立法进路——以浦东新区“一业一证”改革为例》，《东方法学》2022年第5期，第177页以下。

〔8〕 对于我国宪法中的“两个积极性”条款的法教义学解读，参见王建学：《论地方政府事权的法理基础与宪法结构》，《中国法学》2017年第4期，第128页以下；王建学：《中央的统一领导：现状与问题》，《中国法律评论》2018年第1期，第46页以下；郑毅：《论中央与地方关系中的“积极性”与“主动性”原则——基于我国〈宪法〉第3条第4款的考察》，《政治与法律》2019年第3期，第58页以下。

### （一）行政审批改革的地方自主试验阶段

行政审批制度改革的动力，源于改革开放之后计划经济向市场经济的转型需求。20世纪80年代起，基于招商引资与发展地方经济的现实迫切需要，地方政府着手开展各类带有自发性质的审批改革创新试点。尤其是东南沿海诸多地区，基于经济特区的特殊地位，获得了较大幅度的先行先试权，行政审批成为地方自主试验与先行改革的重要集中领域。例如，1992年，海口市率先开展行政审批制度改革的“三制”试验（直接办理制、窗口服务制、社会服务承诺制），直接针对的是投资审批环节过多且周期冗长的旧体制弊端。1995年，深圳市将分散于诸多政府部门下的外商投资项目审批权集中至一处，首创了专业性的联合审批服务中心，这可视为相对集中行政许可权改革试验的制度雏形。<sup>〔9〕</sup>可以说，20世纪80年代至90年代，行政审批改革的地方创新试验，紧紧围绕着辖区内经济发展中的棘手难题展开，地方政府在集中审批组织、简化审批流程、压缩审批时限等具体方面，进行了大量的自主探索。行政审批改革成为地方政府优化市场环境、吸引外来投资的首选策略，促进本地经济发展是地方政府主动开展审批改革创新试验的动力所在。<sup>〔10〕</sup>与此同时，围绕行政审批领域的创新政策，地方政府之间亦展开了频繁的政策学习与自主交流活动。<sup>〔11〕</sup>这一时期内，由于中央并未过多介入，地方政府围绕审批改革试验创新的政策学习是零散且局部的，政策扩散的幅度亦相对较小，地方竞争是政策试验创新极为重要的激励因素，<sup>〔12〕</sup>行政审批改革的政策试验机制呈现出明显的地方自主试验特征。

2001年，国务院正式揭开全国层面的行政审批改革帷幕，中央开始加强对行政审批改革议程的布局协调，并通过2004年行政许可法的颁布施行，为行政审批改革提供了更为直接的规范依据。即便如此，中央的介入主要还是高度依赖运动化的减量式审批改革模式，即分批次地削减、下放和调整行政审批项目数量，<sup>〔13〕</sup>尚未转向借助试验式审批改革模式实现规制变迁。在这一阶段，中央依然未对地方的试验探索施加过多干涉，也并未设定明确的试验目标或进行系统性的试验设计，行政审批改革的政策试验依然带有较强的地方自主探索色彩。概言之，地方自主试验阶段的审批改革试验，大致呈现如下特征：其一，由于缺少形式法治意义上的试验授权要求，基于地方自主探索的试验创新与规则变通，往往处于合法性的边缘地带，行政审批改革的地方创新试验时常面临合法性争议，地方试验变通与国家法制统一之间存在一定的张力。<sup>〔14〕</sup>其二，行政审批改革的试验议题带有鲜明的地方化导向与权宜主义色彩，其主旨在于满足本地招商引资与商贸发展的短期现实需求，并不会过多考虑本地审批试验政策被其他地区复制推广的适用性与可行性。地方自主试验的议题领域也相对狭窄琐碎，相关试验探索主要侧重于行政审批改革的组织集中与程序简化等事项，如联合审批、会商会审的程序创新，以

〔9〕 对改革开放初期各地试验政策的梳理，参见王敬波：《相对集中行政许可权：行政权力横向配置的试验场》，《政法论坛》2013年第1期，第171页以下。

〔10〕 参见黎军：《行政审批改革的地方创新及困境破解》，《广东社会科学》2015年第4期，第215页。

〔11〕 参见朱旭峰、张友浪：《新时期中国行政审批制度改革：回顾、评析与建议》，《公共管理与政策评论》2014年第1期，第36页以下。

〔12〕 参见何艳玲、李妮：《为创新而竞争：一种新的地方政府竞争机制》，《武汉大学学报（哲学社会科学版）》2017年第1期，第92页以下。

〔13〕 参见石肖雪：《相对集中行政许可权实现机制研究》，法律出版社2022年版，第16页以下；沈崑：《解困行政审批改革的新路径》，《法学研究》2014年第2期，第20页以下。

〔14〕 参见王建学：《改革型地方立法变通机制的反思与重构》，《法学研究》2022年第2期，第41页以下。

及设立行政审批服务中心等组织改革。这些试验议题并不涉及行政审批的系统性变革，地方层面的试验设计始终缺少国家层面规制改革构思的宏观引导。其三，地方自主试验较难引发全国层面的规制变迁或在较大范围内产生辐射效应。最为典型的例子便是，时下各地大力推行的许可承诺制，早在2001年便由上海浦东新区首创试验，<sup>〔15〕</sup>但由于中央在当时并未对这一试验创新予以明确肯定和统筹推广，许可承诺制的应用领域一度较为局限，且仅仅扩散至昆明市、宁波市等个别地区。可以说，在中央统筹力度较小的背景下，地方试验探索的政策影响力往往非常有限。

## （二）行政审批改革政策试验的中央统筹转型

党的十八大以来，尽管国务院继续通过减量式改革手段直接削减审批项目数量，但减量式改革发挥作用的空间正不断缩小，<sup>〔16〕</sup>行政审批改革的重心开始发生转变，中央正式借助推行“放管服”改革，更为精细化、系统性地部署大量的审批改革试验事项，试验式改革在各类改革举措中的比重得以显著提升。在此期间，行政审批改革的试验领域也拓展至商事制度改革、职业资格许可、规划许可、环评许可等各项经济性与社会性规制领域。最重要的是，中央逐步强化对于行政审批改革试验进程的法律拘束与程序控制，地方分散开展创新试验的自主探索空间受到压缩，在组织形态、试验程序、信息传导，以及政策扩散等诸多方面，行政审批改革的政策试验机制都日益呈现出中央统筹力度加大的转型趋势。

首先，行政审批改革政策试验机制的中央统筹转型，直接反映在组织机构形态的变化上。党的十八大以来，为了加强对改革试验的顶层控制，中共中央专门成立全面深化改革领导小组（2018年3月改为中央全面深化改革委员会），通过定期召开会议、审议试验方案与听取试验进展等方式，对重大改革领域的改革试验事项进行权威调控。行政审批制度改革中的诸多重要试验决策事项，也往往会纳入相关审议议程。<sup>〔17〕</sup>2013年，国务院明确将行政审批制度改革工作牵头单位由监察部调整为中央机构编制委员会办公室（简称中央编办），并将国务院行政审批制度改革工作领导小组办公室设在中央编办。随着“放管服”改革的深入推进，2018年，国务院推进政府职能转变和“放管服”改革协调小组（简称“放管服”改革协调小组）正式成立，其下设5个专题组和4个保障组，以党政协同模式对行政审批改革予以高位推动，对政策试验与规制创新所亟需的资源动员能力予以保障。<sup>〔18〕</sup>

其次，试验授权装置的应用愈发普遍，也是中央加强对行政审批改革试验控制的表现。试验授权作为“法治逻辑（法治原则）与改革逻辑（制度创新试验需求）折中调和的创制物”，<sup>〔19〕</sup>既维护了试验创新与法治秩序在改革实践中的统一性，也能最大限度地实现改革试点政策的统筹协调及有序实施。<sup>〔20〕</sup>试验授权不仅有效提升了国家法治体系的有序性和稳定性，也有助于中央合理设置地方审批试验事项的优先议题，进而对行政审批改革进行整体性和

〔15〕 参见李孝猛：《告知承诺制及其法律困境》，《上海政法学院学报（法治论丛）》2007年第1期，第87页以下。

〔16〕 根据相关数据统计，2016年之后，减量式改革空间明显缩小，尤其自2020年以来，国家层面取消和下放行政审批项目的进程趋于停滞。参见赖先进：《营商环境建设面临的边际效用递减现象及治理策略》，《行政管理改革》2022年第9期，第64页。

〔17〕 参见郁建兴、黄飏：《超越政府中心主义治理逻辑如何可能——基于“最多跑一次”改革的经验》，《政治学研究》2019年第2期，第55页以下。

〔18〕 参见贺东航、孔繁斌：《公共政策执行的中国经验》，《中国社会科学》2011年第5期，第75页以下。

〔19〕 谭清值：《人大授权改革试点制度的运作图式》，《南大法学》2021年第3期，第61页。

〔20〕 参见陈甦：《构建法治引领和规范改革的新常态》，《法学研究》2014年第6期，第40页。

系统性的布局谋划。试验授权装置在行政审批改革领域中的运用,可追溯至全国人大常委会授权国务院在广东省部署审批改革试验。<sup>[21]</sup>伴随“放管服”改革的推进,不论在自由贸易试验区内开展的“证照分离”改革试验,还是在部分城市开展的营商环境创新试点,<sup>[22]</sup>均可通过试验授权受到形式法治的拘束。可以说,尽管当下的行政审批改革政策试验事项中,试验授权尚未实现完全覆盖,但今后试验授权的持续应用,将会舒缓审批改革议程下地方先行先试与国家法制统一之间的合法性张力,也将为地方层面的试验创新提供更加广阔的适用空间。<sup>[23]</sup>

最后,行政审批改革政策试验机制的中央统筹转型,还表现为中央对于政策试验全流程的深度掌控。全面深化改革的新时代背景之下,中央不再仅仅充当地方试验议程的“把关者”与“倡导者”,<sup>[24]</sup>而是对行政审批改革的试验事项、试验流程进行更为深入的科层控制。中央统筹的转型,意味着行政审批改革的地方试验需要大幅提升政策复制推广的可行性与科学性,以确保试验政策的制度设计能在后期“由点到面”铺开,助力推动全国层面的系统性变革,<sup>[25]</sup>这与地方自主试验阶段形成鲜明对比。当前行政审批改革中诸多试验事项的方案设计、阶段化策略、试验组合模式以及信息扩散过程,均鲜明地体现出中央统筹的转型趋势,其中“证照分离”改革的政策试验全流程便是典型例证。中央分批次、有计划、持续反复地进行“证照分离”改革的加速试验,并以上海自由贸易试验区内进行的试验孵化为基础,阶段性地在全国范围内适时推进政策扩散与反馈互动。在中央层面的试验设计下,“证照分离”这一行政审批改革模式,在短短数年内便实现了从上海市覆盖到全国,无论政策的扩散速度还是扩散幅度,都彰显出中央统筹的助力加速效果。<sup>[26]</sup>

简言之,行政审批改革政策试验机制的实践运行,始终伴随着中央统筹与地方自主性之间的张力。在全面深化改革的新时代背景下,中央统筹的比重在行政审批改革试验进程中显著攀升,但这并不意味着地方的探索空间彻底消失。正确把握中央顶层设计与地方自主探索之间的平衡,<sup>[27]</sup>是在行政审批改革进程中有效发挥政策试验机制制度功能的关键。行政审批改革政策试验机制的中央统筹转型趋势,也对政策试验机制的科学化与法治化水平提出了更高要求,这构成了解读当下行政审批改革政策试验机制的运行逻辑,以及探索其法治化改革方向的重要现实背景。

## 二、行政审批改革政策试验的运行逻辑与失范风险

当前行政审批改革的政策试验模式之下,试验设计方案、试验程序、规制创新工具之间存

[21] 2012年12月28日,全国人大常委会通过《关于授权国务院在广东省暂时调整部分法律规定的行政审批的决定》,授权国务院在广东省暂时调整政府采购法、职业病防治法等部分法律规定的行政审批事项。

[22] 2021年10月23日通过的《全国人民代表大会常务委员会关于授权国务院在营商环境创新试点城市暂时调整适用〈中华人民共和国计量法〉有关规定的决定》指出,“国务院应当加强对试点工作的指导、协调和监督,及时总结试点工作经验,并就暂时调整适用有关法律规定的情况向全国人民代表大会常务委员会作出报告”。

[23] 参见李洪雷:《深化改革与依法行政关系之再认识》,《法商研究》2014年第2期,第56页。

[24] 参见周望:《中国“政策试点”研究》,天津人民出版社2014年版,第99页。

[25] 参见郁建兴、黄飏:《当代中国地方政府创新的新进展——兼论纵向政府间关系的重构》,《政治学研究》2017年第5期,第95页。

[26] 参见吴光芸、万洋:《政策创新的扩散:中国“证照分离”改革的实证分析》,《经济体制改革》2019年第4期,第20页以下。

[27] 参见王厚芹:《如何摸着石头过河?——基于政策试验的中国政府渐进改革策略分析》,《中国行政管理》2021年第6期,第112页以下。

在千丝万缕的嵌套关系。此外，中央还扮演着信息中枢的角色，不断加速助推试验成果的扩散推广。行政审批改革的“试验嵌套”逻辑与中央的信息枢纽效果，极大增加了政策试验的复杂指数。因此，不管是试验程序，还是相关配套制度设计，都需要更为精准科学的规范导引。从法释义学的角度看，行政审批改革的政策试验手段，可被视为行政许可法第13条中内嵌的模拟试验装置，许可评价机制理应在试验程序中起到关键性的拘束作用。遗憾的是，行政许可法第20条存在的规范缺陷，在一定程度上削弱了政策试验的科学理性与法治化水准。

### （一）行政审批改革政策试验的“试验嵌套”逻辑

社会科学领域的学者常采用“试验嵌套”这一概念，来概括当代中国诸多领域的公共政策试验在试验策略、试验过程、试验创新内容方面，呈现出的分解整合、关联叠加等特征。<sup>[28]</sup>在行政审批改革的政策试验流程下，“试验嵌套”逻辑鲜明地体现在审批改革试验方案的连环嵌扣、试验过程的分解突破，以及试验政策工具的创新组合等诸多方面。

首先，中央将试验过程分解为多个单项目标，在总体布局基础上进行特定领域的试验突破，然后再对试验成果重新予以整合。在行政审批改革的试验过程中，这种分解单项、逐一击破的“试验嵌套”策略有诸多鲜活例证。譬如，国务院开展的工程建设项目审批制度改革试点，<sup>[29]</sup>便是将工程建设项目审批改革作为部门行政许可领域的典型代表，进行专项化、集中性地试验探索。这种特定部门行政许可领域的试点经验，可为后续系统化的营商环境创新试点工作奠定阶段性的试验基础。再如，在“证照分离”改革的试验过程中，依循“照后减证”的放松规制思路，试点地区以分类清单方式将诸多涉企经营许可事项改为适用行政备案。由于行政备案在试点过程中出现诸多适用难题，<sup>[30]</sup>2021年7月，国务院选择在河北省、浙江省和湖北省专项部署行政备案制度的改革试点议程，<sup>[31]</sup>通过对行政备案制度的试验探索与重点突破，破解行政审批改革整体试验蓝图中的症结痛点。

其次，各类许可创新工具与试验政策往往相互嵌套、层层递进，通过排列组合的方式，使试验创新元素发挥着嵌套叠加效应。譬如，许可承诺制是行政审批改革中极为重要的一项程序创新。各地在开展改革试验时，将许可承诺制拆解融合至诸多部门行政领域的试验政策之中，形成了“标准地+承诺制”“一业一证+承诺制”“并联审批+承诺制”等诸多嵌套组合形态。<sup>[32]</sup>基于相同原理，行政审批改革中涌现的容缺受理、告知承诺、信用承诺、区域评估等各类创新元素，在各地的试验创新中也不断叠加升级，并在不同部门行政领域中持续扩散适用，从而进一步嵌套衍化成为新的试验政策工具。

行政审批改革与事中事后监管工具的试验创新，也呈现出紧密互动与相互依附的嵌套关系。行政审批改革的试验创新，不仅在许可前端呈现出多样化的放松规制形态，也在后端通过各类新型事中事后监管工具的政策试点，探寻“放管服”改革背景下审管衔接的制度均衡点。<sup>[33]</sup>

[28] 参见李晓方、孟庆国、张楠：《嵌套试验与创新涌现：深圳市“织网工程”政策试点的过程分析》，《甘肃行政学院学报》2017年第5期，第16页以下；和经纬、苏芮：《试验性治理与试点嵌套——中国公立医院改革的政策逻辑》，《社会保障评论》2021年第4期，第53页以下。

[29] 参见《国务院办公厅关于开展工程建设项目审批制度改革试点的通知》（国办发〔2018〕33号）。

[30] 参见张红：《行政备案存在的问题与立法构想》，《广东社会科学》2021年第4期，第245页以下。

[31] 《国务院办公厅关于同意河北、浙江、湖北省开展行政备案规范管理改革试点的复函》（国办函〔2021〕68号）。

[32] 参见卢超：《行政许可承诺制：程序再造与规制创新》，《中国法学》2021年第6期，第80页以下。

[33] 参见朱光磊、张梦时：《“放管服”改革背景下的审管关系演进逻辑》，《南开学报（哲学社会科学版）》2021年第6期，第7页以下。

在事中事后监管的工具箱中,信用规制工具发挥了极为重要的功能替代作用。〔34〕为探索信用规制工具的实践应用,国务院在地方及相关部门部署了各类试点。〔35〕伴随许可程序前端的放松规制试验,后端不断涌现的事中事后监管工具试验创新,也被配套嵌入行政审批的整体改革议程之中。

最后,从更为宏观的维度看,行政审批改革自身也嵌套在重塑营商环境的国家试验体系之下,其背后是国家对于市场体制演进的宏大试验设计。2021年,国务院印发《关于开展营商环境创新试点工作的意见》(国发〔2021〕24号),选择在北京市、上海市、重庆市、杭州市、广州市、深圳市六个市场主体数量较多的城市,部署开展营商环境创新试点。营商环境创新试点工作在实践中呈现出综合性与整体性特征,涵盖了行政审批、数字经济、国际贸易等诸多领域事项,属于典型的跨行业领域、跨部门协同的超大规模试点。营商环境创新试点将行政审批改革作为重要抓手,意图通过行政审批的试验创新来带动和激励营商环境的优化重塑。〔36〕行政审批改革的创新试验嵌套在“国家—市场”结构变迁的宏大试验系统之中,彰显了当代中国国家治理试验方案环环相扣、嵌套设计的宏观逻辑。

总之,在行政审批改革政策试验的当下实践中,各类许可创新工具叠加组合,试验设计方案环环相扣,试验程序与创新政策相互关联。此种“试验嵌套”逻辑的呈现,亦是中央对审批改革试验加强统筹的具体体现。

## (二) 行政审批改革政策试验的信息枢纽效果

在现代行政国家中,信息是实现有效国家治理的关键,政策试验则被视为国家萃取经验信息并推动公共政策演进的重要方式。〔37〕在当前行政审批改革的政策试验进程里,中央强化了对于地方试验信息的汇总整合与加工处理,〔38〕不仅会及时汇总处理地方层面的改革试验信息,还通过各类政策文件的发布,加速实现试验创新政策的横向扩散与传播推广。〔39〕可以说,尽管学习、模仿、竞争等带有地方自主色彩的政策扩散现象依然存在,〔40〕但中央通过扮演信息中介角色或者发布行政指令,自上而下地强制或诱导推动政策扩散的情况愈发普遍。这种逐步确立起的“中央在场”的信息传播与复制推广机制,能够有效防范高度地方化的改革试验潜在的信息孤立弊端,〔41〕进而增强政策试验机制的信息利用价值,并大幅提升下一步复

〔34〕 参见王瑞雪:《政府规制中的信用工具研究》,《中国法学》2017年第4期,第158页以下;孔祥稳:《作为新型监管机制的信用监管:效能提升与合法性控制》,《中共中央党校(国家行政学院)学报》2022年第1期,第143页以下。

〔35〕 《国务院办公厅关于加快推进社会信用体系建设构建以信用为基础的新型监管机制的指导意见》(国办发〔2019〕35号)提出:“围绕信用承诺、信用修复、失信联合惩戒、信用大数据开发利用等重点工作,组织开展信用建设和信用监管试点示范。在各地各部门探索创新的基础上,及时总结、提炼、交流开展信用建设和信用监管的好经验、好做法,在更大范围复制推广。”

〔36〕 参见骆梅英:《优化营商环境的改革实践与行政法理》,《行政法学研究》2020年第5期,第68页以下。

〔37〕 See Matthew C. Stephenson, *Information Acquisition and Institutional Design*, 124 Harv. L. Rev. 1422 (2011).

〔38〕 参见黄先海、宋学印:《赋能型政府——新一代政府和市场关系的理论建构》,《管理世界》2021年第11期,第48页。

〔39〕 关于中央政府的行政命令如何影响政策试验的横向扩散,参见 Youlang Zhang & Xufeng Zhu, *The Moderating Role of Top-down Supports in Horizontal Innovation Diffusion*, 80 Public Administration Review 209 (2020)。

〔40〕 有学者将中国公共政策扩散机制的基本类型提炼为学习、竞争、模仿、行政指令推行和社会建构。参见王浦劬、赖先进:《中国公共政策扩散的模式与机制分析》,《北京大学学报(哲学社会科学版)》2013年第6期,第18页以下。

〔41〕 正如有学者指出的,“如果国家层面试图依赖试验模式来塑造更为优良、更有效率、更为公平的公共政策,就必须确保试验过程始终建立在稳固的信息基准之上,地方层面盲目且彼此孤立的政策试验如同‘规制群岛’,无法整合促生出有效的试验信息”。See Hannah J. Wiseman, *Regulatory Islands*, 89 N. Y. U. L. Rev. 1742 (2014)。

制推广改革举措的科学性。

具体而言，行政审批改革试点催生出的具有示范效果的政策创新，通常由试点地方总结相关经验信息并呈报国务院，再由“放管服”改革协调小组汇总评估后，下发至各地予以进一步推广。<sup>[42]</sup>在试验信息的传播和复制推广的过程中，国务院会不定期地汇总处理和分类推广各地行政审批改革中的优秀做法和创新经验，扮演类似于创新政策数据库的角色，为地方试验成果迅捷有效扩散至全国提供着数据信息支持。譬如，2018年《国务院办公厅关于部分地方优化营商环境典型做法的通报》（国办函〔2018〕46号），对部分地区围绕优化营商环境开展的“企业投资项目承诺制”“多规合一”“并联审批”等28项行政审批创新试验做法，逐一进行了详细介绍并予以推广。2018年5月23日，中共中央办公厅、国务院办公厅印发《关于深入推进审批服务便民化的指导意见》，把浙江省的“最多跑一次”改革、江苏省的“不见面审批”等试验创新作为典型经验向全国推广。2019年《国务院办公厅关于做好优化营商环境改革举措复制推广借鉴工作的通知》（国办函〔2019〕89号），则以清单方式进一步区分了“在全国复制推广”与“供全国借鉴”两种不同类型的审批改革试验举措。同样，2022年《国务院办公厅关于复制推广营商环境创新试点改革举措的通知》（国办发〔2022〕35号）也对审批改革与监管创新机制逐一进行了“在全国推行”与“非试点地区可参考借鉴”的标记分类，亦即通过顶层设计与“地方转译”相结合的方式，<sup>[43]</sup>就一部分试验政策作出扩散推广的强制性要求，而就另外一部分试验政策，赋予地方一定的裁量空间，允许地方根据自身条件，将中央层面总结推广的试验政策调试变通为更契合地方情境的政策文本。从理论上讲，这种细化处理不仅有助于强化中央在试验政策扩散过程中的信息中介角色，还能削弱行政指令型强制扩散潜在的消极效应。

由于中央大幅强化了对于试验信息的处理控制权，政策试验机制的信息传递与政策扩散效应得以彰显，中央可以通过对试验信息的筛选判断与中枢处理，进一步实现对于试验政策复制速度与推广幅度的控制，从而加速推动行政审批与规制改革进程。但是，行政审批改革政策试验的中心化趋势亦是一把双刃剑，其在汇集传播试验信息并加速规制变迁进程的同时，也提升了行政审批改革潜在的试错成本，因此对协调机构的评估判断与数据处理能力提出了极高要求。尤其是，在“试验嵌套”的复杂试验体系下，中央面对的是跨行业领域、跨部门、跨地区的海量试验信息，其要在发挥信息中枢职能的过程中，保证试验信息处理的精准度与科学性，离不开更加科学完善的试验评估机制与更强的组织机构能力。

### （三）行政许可法对政策试验的拘束失灵

行政许可法作为一部规制改革法，理应在行政审批改革试验进程中发挥重要的规范作用。然而，由于行政许可法自身具有“框架性、原则性、概念性和模糊性”的结构特征，<sup>[44]</sup>其与行政审批改革之间的法律关系始终不够清晰，<sup>[45]</sup>相关条文规范“被虚置化”的现象较为

[42] 参见廖福崇：《“放管服”改革的政策创新研究：试点—推广的政策逻辑》，《暨南学报（哲学社会科学版）》2021年第10期，第71页。

[43] 参见吕方、梅琳：《“复杂政策”与国家治理——基于国家连片开发扶贫项目的讨论》，《社会学研究》2017年第3期，第146页。

[44] 席涛：《市场失灵与〈行政许可法〉——〈行政许可法〉的法律经济学分析》，《比较法研究》2014年第3期，第52页。

[45] 行政许可与行政审批之间的关系解读，参见袁雪石：《论行政许可名称法定——以“放管服”改革为背景》，《财经法学》2017年第3期，第81页以下；王克稳：《我国行政审批与行政许可关系的重新梳理与规范》，《中国法学》2007年第4期，第60页以下。

明显。<sup>[46]</sup>实际上,行政许可法的诸多条款与行政审批改革息息相关,界定厘清这些条款的规范意义并激活其应有功能,对于规范行政审批改革及其试验进程极为关键。

行政许可法第13条规定:“本法第十二条所列事项,通过下列方式能够予以规范的,可以不设行政许可:(一)公民、法人或者其他组织能够自主决定的;(二)市场竞争机制能够有效调节的;(三)行业组织或者中介机构能够自律管理的;(四)行政机关采用事后监督等其他行政管理方式能够解决的。”这一条文“内含了一个场景模拟和试验,在其中,与个人或组织自主决定、市场竞争机制有关的公法和私法规范应该是什么,以及它们各自的以及配合的效应如何,都必须在模拟试验中充分考量”。<sup>[47]</sup>换言之,行政许可法第13条中的“自主决定”“有效调节”“自律管理”等不确定法律概念,隐含了政策试验机制的制度运行空间。国家需要借助更为科学的试验手段,判断行政许可的调整及其替代机制的可行性。如果离开了此种科学依据,行政许可法第13条就仅能传递出一种放松规制与有限政府的理念,而难以对行政审批的设置及调整真正发挥拘束作用。<sup>[48]</sup>当下行政审批改革中的“试验嵌套”现象与中央发挥的信息枢纽功能,均可视为国家借助政策试验机制对行政许可法第13条的具体落实。在此过程中,有必要从试验主义的动态视角出发,厘清行政许可法第13条与第12条之间的逻辑关系。尤其是,伴随社会经济环境的不断变化,存量许可与许可替代工具之间,更需通过政策试验来建立科学理性的动态衔接。

为使行政许可法第12条与第13条科学衔接,行政许可法第20条专门设定了许可评价机制。该条旨在引导相关主体对“已经设定的行政许可进行客观全面的评价,论证其存在的合理性与科学性,以便对于不能适应社会经济发展的行政许可及时加以修正、废止”。<sup>[49]</sup>然而,这一条文的内容过于原则化,既未规定明确的评价方法,也未提供具有可操作性的程序规范,导致行政许可评价机制远未发挥立法者所期望的作用。<sup>[50]</sup>在行政审批改革试验机制愈发常态化的背景下,规制变迁的科学性更需要得到充分保障,这恰好可以成为打破制度休眠状态、有效激活许可评价机制的契机。

从法释义学上讲,行政许可法第20条具有较高的适用潜力,能够为行政审批改革的试验流程提供一定的规范依据与程序支撑。首先,行政许可法第20条第1款规定:“行政许可的设定机关应当定期对其设定的行政许可进行评价;对已设定的行政许可,认为通过本法第十三条所列方式能够解决的,应当对设定该行政许可的规定及时予以修改或者废止。”据此,设定机关对行政许可予以评价,行使的是真正意义上的许可评价权,并且,设定机关也担负了定期行使评价权的法定义务。这种常规状态下的法定评价义务,在政策试验的特定阶段更加无可规避。设定机关有义务比照原有许可,对试验探索状态下的许可替代工具(如备案制、告知承诺制、信用监管)进行评价,以评估判断试点区域内的许可替代工具是否足以取代原有许可模式,进而决定是否修改或者废止原有许可模式。其次,根据行政许可法第20条第2款,“行政许可的实施机关可以对已设定的行政许可的实施情况及存在的必要性适时进行评价,并将意见报告该行政许可的设定机关”。这种由实施机关开展的许可评价,更多具有信息参考价值,而不直接产生

[46] 参见耿玉基:《法律“被虚置化”:以行政许可法为分析对象》,《法制与社会发展》2016年第4期,第129页以下。

[47] 沈岿:《行政法理论基础:传统与革新》,清华大学出版社2022年版,第249页。

[48] 参见周汉华:《行政许可法:观念创新与实践挑战》,《法学研究》2005年第2期,第24页。

[49] 马怀德主编:《中华人民共和国行政许可法释解》,中国法制出版社2003年版,第89页。

[50] 参见高秦伟:《行政许可与政府规制影响分析制度的建构》,《政治与法律》2015年第9期,第65页。

法律效果，与同条第1款所规定的设定机关的评价性质不同。尤其是，置于行政审批改革试验状态下，试点区域内的实施机关最容易掌握原有许可与许可替代工具的实施情况以及相关实证数据，实施机关提供的经验材料与意见报告，可以成为设定机关进行许可评价的重要辅助。<sup>[51]</sup>最后，行政许可法第20条还为公众参与提供了制度渠道。<sup>[52]</sup>在优化营商环境的改革背景下，除了涉及普通公众的证明事项之外，行政审批改革的试验目标还常常围绕如何降低市场主体的成本负担而展开。市场主体对于改革试验所传递的放松规制的政策讯号最为敏感，譬如，针对涉企经营许可中许可承诺制、备案制的政策试验是否达到了激发市场活力的改革目的，市场主体能够作出直接评判。因此，在行政审批改革试验过程中，充分吸纳市场主体与普通公众的建议反馈，有助于许可设定机关和实施机关更为合理地评价审批试验政策是否达到改革预期。

尽管许可评价机制在地方自主试验时期同样存在效果不彰的问题，但该时期中央并未对地方试验的具体开展过多干涉，地方试验探索的扩散幅度与辐射影响相对较小，也难以引发全国范围内的规制变迁。然而，在当前行政审批改革的试验议程下，中央统筹力度的加强，极大加快了原有许可与许可替代工具之间的制度转换，政策试验装置在事实上起到了加速规制变迁的效果，进而放大了行政审批改革进程法治化不足的问题。因此，有必要激活和完善行政许可法第20条所规定的许可评价机制，使其对政策试验的实践运行起到应有的规范和约束作用。

### 三、行政审批改革政策试验的法治化建构

全面深化改革的新时代背景下，行政审批改革政策试验机制的转型趋势日益显著，中央不仅通过授权机制加强了试验的形式合法性，强化了对地方试验的框架设计、组织设置与程序流程的科层控制，还发挥着整合、传递、扩散试验信息的功能，并层层把控着审批改革与规制变迁的整体议程。但是，从试验法治化的角度观察，试验授权的存在，仅仅扫除了政策试验启动的形式合法性障碍，而无法全面破解试验实施过程中的诸多法治化困境。<sup>[53]</sup>当前的行政审批改革政策试验中，试验程序相对封闭、科学评估能力欠缺等痼疾仍待消除，行政许可法也远未发挥应有的规范功能。此外，尽管中央在政策试验中的影响力与主导性大幅提升，但依然需要地方能动性的助力支撑，科层制的调控手段在改革实践中也面临法治转型的需要。为此，有必要进一步思考：如何通过对审批改革试验程序的法治化重构，尤其是完善并激活行政许可法相关条款，来提升政策试验程序的开放性、科学性、民主性；如何借助对行政审批改革牵头机关的组织架构改造，满足政策试验对于行政能力的客观需求；如何建立法治化的激励机制，继续和激发地方政府及其官员在审批改革试验中的创新性与能动性。

#### （一）重构法治化的审批改革政策试验程序

已有研究表明，我国政策试验机制的各个阶段，从确定试验方案、试验区域，到试验评估、复制推广，都是高度政治化的过程，<sup>[54]</sup>试验过程中的科学理念与法治要素较为不足。由于

[51] 相似观点，参见王克稳：《行政审批（许可）权力清单建构中的法律问题》，《中国法学》2017年第1期，第103页。

[52] 行政许可法第20条第3款规定：“公民、法人或者其他组织可以向行政许可的设定机关和实施机关就行政许可的设定和实施提出意见和建议。”

[53] 参见杨登峰：《行政改革试验授权制度的法理分析》，《中国社会科学》2018年第9期，第158页。

[54] 参见刘军强、胡国鹏、李振：《试点与实验：社会实验法及其对试点机制的启示》，《政治学研究》2018年第4期，第115页以下。

缺少相对严格的法定程序，政策试验不仅没有科学评估的甄别保障，也缺乏公众参与等程序装置的合法性支撑，这直接影响到政策复制推广的科学性。政策试验的科学性与法治化二者之间是相辅相成、相得益彰的关系。就此而言，政策试验及其程序的全面法治化，尤其是试验评估、公众参与、复制推广等程序装置的法治化，是政策试验结论真实以及试验成果变现的重要保证。<sup>[55]</sup>

首先，行政审批改革应最大限度地提升政策试验全流程的科学性。由于我国政策试验模式承袭自历史传统与经验，对于试验机制科学性的重视相对欠缺。<sup>[56]</sup>行政审批改革的试验流程下，“证照分离”“一业一证”“许可承诺”等诸多创新模式，均带有鲜明的放松规制特征，市场效率成为行政审批改革试验过程中的核心价值诉求。在这种单一化的价值取向向下，试验政策似乎只要能够带来市场效率的提升，便是值得推广的，而无需考虑其他价值因素或进行更为缜密的科学说明。<sup>[57]</sup>在改革实践中，为了尽快实现提升市场效率、降低成本负担的审批改革目标，特定地区或行政领域内的试验政策往往未经科学评估，甚至在未充分考虑不同部门行政领域的价值取向，以及地区间资源禀赋差异的前提下，便径直复制到所有行政领域或铺陈推广至全国范围。在此过程中，政策试验的科学属性被悄然忽视，诸多与试验科学性相关的问题没有得到关注和解答。例如，许可承诺制的政策试验，最初在商事改革领域中试行并取得成功，但商事改革领域的试点经验未必契合其他行政领域，若将许可承诺制无限扩张至环境监管等社会性规制领域，是否会引发负面效果？“证照分离”与“一业一证”最初在自贸试验区内试行，而自贸试验区无疑在经济、政策环境方面具有特殊性，在短期内将自贸试验区内的改革试点成果强制扩散至全国，事实依据是否充分？再如，在营商环境创新试点工作中，选取的6所试点城市是否具有代表性？地方政策试验的全国普适效应又该如何厘定？凡此疑问，均暴露出审批改革试验程序反思性不足、科学性匮乏的缺憾。因此，未来对于审批改革试验程序的再造，应尽最大可能提升试验程序设计的科学性，确保试点区域的选择、试验嵌套方案的设计、试验信息扩散幅度的确定，以及量化评估指标的形成等，更加科学精准。此外，也可考虑在法律制度中明确规定，必须对试验结果及其复制可行性进行科学检验与效果评估，并采取必要措施减少各类外部因素对于试验效果判断的干涉和侵扰，以增强审批改革试验政策效果的可信度。

其次，应当完善并激活行政许可法中的许可评价机制，引入成本收益分析工具并确立法定化的试验评估程序。法定化的试验评估程序，对于确保政策试验流程的科学化和规范化具有重要意义。行政许可法第20条本应对审批改革试验与规制变迁的科学性发挥保障作用，但该条款的内容过于原则化，并未明确规定开展许可评价所应采用的评估方法与评估工具，因而无法发挥预期的制度效果。此外，行政许可法第19条规定：“起草法律草案、法规草案和省、自治区、直辖市人民政府规章草案，拟设定行政许可的，起草单位应当采取听证会、论证会等形式听取意见，并向制定机关说明设定该行政许可的必要性、对经济和社会可能产生的影响以及听取和采纳意见的情况。”其中，“对经济和社会可能产生的影响”，已然为成本收益分析工具的使用提出了较为初步的要求。<sup>[58]</sup>遗憾的是，行政许可法第19条，仅仅适用于增设许可的情

[55] 参见杨登峰：《改革试验法治建设的主要问题与任务》，《甘肃社会科学》2020年第2期，第8页。

[56] 参见赵慧：《政策试点的试验机制：情境与策略》，《中国行政管理》2019年第1期，第78页。

[57] 行政审批改革中市场效率价值与“非经济价值”之间的潜在冲突，参见卢超：《事中事后监管改革：理论、实践及反思》，《中外法学》2020年第3期，第796页以下。

[58] 成本收益分析工具在我国行政法中的运用情况，参见郑雅方：《论我国行政法上的成本收益分析原则：理论证成与适用展开》，《中国法学》2020年第2期，第201页以下。

形。实际上，成本收益分析工具的使用不仅应被法律予以明确规定，其适用范围也应进一步扩展，而不应局限于增设许可的一般情形。尤其是在放松规制的背景下，为了保证规制改革的连贯性与稳定性，行政许可等规制手段的取消或调整，也应适用成本收益分析工具予以评估。<sup>[59]</sup>未来修改行政许可法时，应考虑明确引入成本收益分析等规制影响评估工具，来对改革试验状态下各类许可替代手段的成本收益进行量化分析，从而进一步丰富行政许可法第20条的规范内涵，使其在审批改革政策试验中切实发挥规范和引导评估的功能。

最后，应当尽可能打破“试验黑箱”状态，通过信息公开与公众参与提升试验程序的开放性，为试验的科学性提供信息保障。相较于其他领域的改革试验，行政审批改革涉及国家、市场、社会等多维主体关系的变动，政策试验流程的开放属性相对更强。行政审批改革极为重要的目标，就在于减轻市场主体与普通公众的行政负担。<sup>[60]</sup>因此，试验程序设计需要尽可能为试验机构与被试验主体提供双向的信息流通渠道，以客观全面评判试验预期的减负目标在实践中的兑现效果。此外，足量的信息反馈与有效的程序互动，亦是保证试验科学性的重要因素。

要实现试验过程的信息公开，关键在于明确行政机关的信息公开义务。在我国行政审批改革的试验流程中，尽管各级试点机关对于试验信息数据的中枢控制能力大幅提升，但对于整个试验周期中产生的数据信息，如审批改革试验政策带来的经济效益及其成本数据、预期实现的试验目的及其实际效果等，还没有充分履行信息公开义务。从比较法维度观察，美国的行政机关在政策试验中的信息公开范围至少包括：政策试验目标、待试验的公共政策、试验所意图获取的信息数据，以及基于试验结果行政机关承诺要采取的试验决策。这一系列的信息公开被称为“预先承诺”。<sup>[61]</sup>未来或可考虑借鉴此种做法，将审批改革试验过程中产生的相关信息，在排除国家秘密、商业秘密、过程性信息等信息类型的前提下，有条件地纳入《政府信息公开条例》第19条至第22条的制度框架之下，要求行政机关主动公开。除此之外，行政审批改革政策试验中的公众参与装置也应实现升级改造。尽管市场主体在审批改革试验决策中的参与权受到了一定程度的重视，更为畅通有效的政企沟通机制也在逐步确立，<sup>[62]</sup>但参与主体依然不够多元，行政许可法第20条第3款设定的许可评价建议权，在改革试验中产生的效果也微乎其微。行政审批改革的试验程序设计，应当让市场主体之外更多的利益相关者，甚至是普通公众，都有机会介入到政策试验过程的“开放式协调”之中。<sup>[63]</sup>这是因为，公众参与装置除了能够彰显民主开放的价值之外，还具有实用价值，即能够为试验评估程序，尤其是其中的成本收益分析提供真实有效的一手信息，间接为国家层面审批改革试验决策的科学性提供信息保障。<sup>[64]</sup>此外，审批改革决策部门也能够直接根据信息反馈，及时调整试验方案，确保试验不偏离改革预定轨道。

[59] See Caroline Cecot, *Deregulatory Cost-Benefit Analysis and Regulatory Stability*, 68 *Duke L. J.* 1593 (2019); William W. Buzbee, *Deregulatory Splintering*, 94 *Chi.-Kent L. Rev.* 439 (2019); Cass R. Sunstein, *On Neglecting Regulatory Benefits*, 72 *Admin. L. Rev.* 445 (2020).

[60] 参见马亮：《行政负担：研究综述与理论展望》，《甘肃行政学院学报》2022年第1期，第4页以下。

[61] 参见前引[1]，Chien文，第2330页。

[62] 参见廖福崇：《“放管服”改革过程中畅通政企沟通渠道的实证研究》，《中南大学学报（社会科学版）》2021年第2期，第183页以下。

[63] 参见李娉、杨宏山：《中国试验治理的注意力转变与制度发展》，《甘肃行政学院学报》2020年第3期，第71页。

[64] 参见金成波：《精准之治：行政审批制度改革中的成本收益分析研究》，国家行政学院出版社2022年版，第110页。

总之,行政审批改革在借助政策试验机制加速规制变迁与提升治理效能的同时,也需要在行政法治框架下对试验程序进行更为精准和科学的设计,<sup>[65]</sup>通过科学评估、公众参与等各类试验程序装置的应用,尽可能弥合治理效能与形式法治在改革进程中的价值张力。科学、民主、开放且具有反思性的法定程序架构,<sup>[66]</sup>将有助于促成中央与地方试验机构、试点地区与非试点地区、试验机构与普通公众等各类利益主体在政策试验框架下开展有效互动。这种互动也将提速政策试验背后“学习—适应能力”的法治化转型,<sup>[67]</sup>助力实现行政审批改革预设的国家治理转型目标。

## (二) 设置调控审批改革政策试验的专业行政机构

行政审批改革的政策试验也面临组织法上的难题。概括来说,改革试验进程中始终缺少一个既具有权威和核心地位,又具备专业技术能力的行政机构,来统筹协调各类试验事项的方案与试验的步骤,完成审批改革试验信息的数据汇总与分析管理,并替代许可设定机关履行行政许可法第20条第1款规定的许可评价义务。

各类改革协调小组等议事协调机构,在审批改革试验过程中扮演了关键性的组织角色。如前文所述,随着审批改革的深入推进,2018年,中央在国务院推进职能转变协调小组的基础上,通过内部组织结构的优化,成立了“放管服”改革协调小组。这类议事协调机构的优势在于,能够通过跨部门、非正式化的组织模式,从高位推动行政审批改革的部门协调与政策创新,从而增强行政审批改革的部门协作力度。但是,此种组织机构也存在专业化水平不高与行政能力不足的弊端。譬如,对于“证照分离”“一业一证”等技术性较强的审批改革试验,“放管服”改革协调小组虽然能够汇聚和提供试验所需的组织资源,打破行政机构之间的藩篱,强化地方试点经验的示范效应,但其在一定程度上缺乏科学客观的评价能力,难以准确评估审批试验结果的可信性与推广度。尤其是,在区域发展不平衡、各地产业结构差异较大、市场监管能力参差不齐的现实条件下,更加需要一个具备科学专业属性的行政机构,<sup>[68]</sup>去运用量化或定性评估手段,科学有效地启动行政许可法中的许可评价程序,来对行政审批的政策试验与工具创新进行差异化的精准评价,进而统筹协调各地创新试验的复制推广与政策扩散议程。

规制改革试验面临的这种组织法难题,从比较法上看具有一定的普遍性。在美国,有学者建议在行政组织序列中专设致力于政策创新的独立机构,认为此类机构将吸纳并反哺现有行政机构的政策过程,使政策创新更加理性化,有利于提升现有行政机构的试验创新能力。<sup>[69]</sup>还有学者认为,可由联邦预算管理办公室及其下属的信息与监管事务办公室负责所有规制政策试验的运行管理及试验数据解释工作。<sup>[70]</sup>信息与监管事务办公室作为美国行政监管组织序列中

[65] 按照政策试验模式的架构需求,行政审批改革的试验程序设计,乃至试验中枢机构的组织优化,都需要在行政法释义学之外引入机制设计的理论资源。关于行政法学的机制设计理论,参见苏宇:《机制设计理论与中国行政法学的转型》,《财经法学》2018年第2期,第5页以下。

[66] 对于开放反思型形式法治的讨论,参见沈岿:《公法变迁与合法性》,法律出版社2010年版,第19页以下。

[67] “学习—适应能力”,即在国家治理过程中,决策者借助试验机制进行反复试错学习,从而不断校准修正政策工具,以适应复杂局面与未知环境的能力。参见王绍光:《学习机制、适应能力与中国模式》,《开放时代》2009年第7期,第36页以下。

[68] 独立的许可评价机构与行政许可法第20条的关系,参见于立深:《成本效益分析方法在行政法上的运用——以〈行政许可法〉第20、21条为例》,载胡建森主编:《公法研究》第4卷,中国政法大学出版社2005年版,第120页以下。

[69] See Stuart Minor Benjamin & Arti K. Rai, *Fixing Innovation Policy: A Structural Perspective*, 77 Geo. Wash. L. Rev. 1 (2008).

[70] See Michael Abramowicz, Ian Ayres & Yair Listokin, *Randomizing Law*, 159 U. Pa. L. Rev. 984 (2011).

的顶层机构，<sup>[71]</sup>在规制改革实践中本就应当发挥信息中枢的统筹协调功能，由其进一步实施对政策试验及相关数据的统筹控制，无疑是更为可行的方案。

我国曾有由统一机构对政策试验予以调控的历史经验。1988年，国家经济体制改革委员会成立了综合规划和试点司，由其专门负责统筹全国范围内经济领域的地方试点工作。20世纪90年代，该机构在国家机构改革中被撤并，政策试验转由国务院各部委围绕某一具体行政领域分别部署试点。伴随现代行政日益专业化的分工趋势，不同部门行政领域的试验属性千差万别，重设一个行政机构来对所有行政领域的政策试点进行统一调控，显然并不现实。但是，行政审批与规制改革领域毕竟也存在共性需求，确有必要设置专业行政机构来发挥中枢协调功能，去加强对试验信息的数据管理与评估判断，并对行政审批与规制试验方案予以设计调控。<sup>[72]</sup>尤其是，在中央统筹行政审批改革试验进程的趋势下，行政审批与规制改革的创新试验，日益呈现出跨行业、跨部门且高度复杂的超大规模试验特征，这就更加需要一个科学专业的行政机构来厘清诸多试验方案与试验程序之间、许可创新与规制工具试验之间的嵌套逻辑关系，以使各项试验设计方案紧密围绕国家层面的规制改革目标协作一致。另外，由于中央在行政审批改革试验中的信息中枢与数据管理角色愈发重要，设立更为专业的行政机构，也能更好实现对创新试验数据库的信息管理，进而为各类指令的发布提供更为缜密科学的理由说明，极大提升行政审批改革政策试验的科学化和理性化水平。

需要说明的是，为行政审批改革试验设立专业行政机构的组织法构思，核心目标在于为试验议程设置、信息管理和许可评价等重要事项提供科学性背书，因而这一构思与试验评估程序的整合再造息息相关。就此而言，这一趋于中心化的组织架构设想，需以不损害试验过程中不同利益主体的程序互动作为前提，且组织机构与试验程序的改造需要同步规划，以防止制度设计中出现不同价值追求间的潜在冲突。

### （三）激活审批改革政策试验的创新容错机制

当下的行政审批改革试验，除了存在程序法与组织法方面的缺憾外，还遭遇到了更深层次的困境，即地方政府开展试验的主观意愿与创新动力相较以往有所减弱，地方政府官员的行为动机也日益由积极创新转向消极避责。<sup>[73]</sup>行政审批改革的试验进程尽管更加强调中央统筹，但依然需要再塑“地方主动性”，使之与中央统筹协调配合。<sup>[74]</sup>

为了有效激发地方政府及其官员的创新动力，2018年5月，中共中央办公厅印发《关于进一步激励广大干部新时代新担当新作为的意见》，明确提出要建立创新容错机制。<sup>[75]</sup>这意

[71] See Nestor M. Davidson & Ethan J. Leib, *Regreudence - At OIRA and beyond*, 103 *Geo. L. J.* 259 (2015); Susan E. Dudley, *The Office of Information and Regulatory Affairs and the Durability of Regulatory Oversight in the United States*, 16 *Regulation & Governance* 243 (2022).

[72] 类似的行政组织改革思路，参见周汉华：《政府监管与行政法》，北京大学出版社2007年版，第206页以下。

[73] 参见倪星、王锐：《从邀功到避责：基层政府官员行为变化研究》，《政治学研究》2017年第2期，第42页以下。

[74] 相关实证研究表明，当代中国地方官员的创新个性与风险偏好差异，日益成为政策试验过程中极为重要的制度变量。See Jessica C. Teets, Reza Hasmath & Orion A. Lewis, *The Incentive to Innovate? The Behavior of Local Policymakers in China*, 22 *Journal of Chinese Political Science* 505 (2017).

[75] 针对容错机制的实践运行，习近平总书记提出“三个区分开来”的原则：“要把干部在推进改革中因缺乏经验、先行先试出现的失误和错误，同明知故犯的违纪违法行为区分开来；把上级尚无明确限制的探索性试验中的失误和错误，同上级明令禁止后依然我行我素的违纪违法行为区分开来；把为推动发展的无意过失，同为谋取私利的违纪违法行为区分开来。”习近平：《在省部级主要领导干部学习贯彻党的十八届五中全会精神专题研讨班上的讲话》，《人民日报》2016年5月10日第2版。

意味着，上级政府对下级政府政策创新的具体实践做法，应尽可能不作统一要求，上级政府在鼓励下级政府创新探索的同时，对创新失利的行为应从宽认定或不予惩罚，从而为地方政府的试验创新提供相对安全、稳定且连贯的外部制度环境。<sup>[76]</sup>在形式法治拘束越发严格的趋势下，创新容错机制能在一定程度上缓和法治主义与试验创新之间的紧张关系，为政策试验的实践运作提供必要的弹性空间。在优化营商环境与“放管服”改革背景下，审批改革领域内的创新容错机制更是有着极为鲜明的规范体现。例如，国务院出台的《优化营商环境条例》在第7条第3款中规定：“国家鼓励和支持各地区、各部门结合实际情况，在法治框架内积极探索原创性、差异化的优化营商环境具体措施；对探索中出现失误或者偏差，符合规定条件的，可以予以免责或者减轻责任。”

中央推行建立创新容错机制的意图，正是消除地方政府在行政审批改革中因害怕担责而规避创新的现象，尽可能激发地方政府主动进行试验探索与规制创新的动力。从实践效果来看，创新容错机制也的确对政策试验创新产生了一定的积极影响。只不过，相应的创新驱动效果带有较为明显的短期时效性。<sup>[77]</sup>就长期制度建设而言，创新容错机制的规则架构及其激励效果尚未达到预期，主要原因在于，创新容错的政治判断标准与形式法治之间存在紧张关系。在行政审批改革试验领域中，要缓解这对紧张关系，需要充分考虑规制行政的自身特性。其一，有必要推进创新容错的政治判断及其考核机制的法治化进程，根据行政审批事项类型的改革难度，细化减免地方政府及其官员责任的法定标准，在法治框架下明确问责与免责的法律属性，从而为行政审批改革的创新试验提供更为宽松的政治环境。其二，应当进一步明确法治框架内试验探索的边界。除了进一步强化试验授权机制在审批改革领域的应用之外，也应加强行政许可法的法定拘束效力，尤其需要明确各地关于许可程序的简化创新政策与行政许可法相关性条款之间的关系。只有那些明显不与上位法相抵触的规制创新行为，才是创新容错真正发挥政治激励效果的着力点。<sup>[78]</sup>

## 结 语

在全面深化改革的背景下，政策试验机制日趋成为推动行政审批改革的主要形式。相较于更为传统的减量式改革，试验式改革手段的深度应用，更为符合国家治理能力现代化的要求。当下，“证照分离”“一业一证”“许可承诺”等改革试验创新事项层出不穷，呈现出国家借助政策试验手段加速实现规制变迁的转型图景。不过，行政审批改革试验进程，也面临着试验科学性与法治化水平相对不足的困境，中央统筹与地方自主、政治弹性与法治拘束之间的张力日益凸显。重构政策试验程序并设立专业化的行政机构，是有效提升审批改革试验科学性与法治化水平的重要途径。从试验法治化的角度来看，行政许可法中的相关条款远未对审批改革中的创新试验发挥应有的拘束功能。2021年中共中央、国务院印发的《法治政府建设实施纲要（2021—2025年）》要求分级分类推进行政审批制度改革，并且明确提出要修改行政许可法。

[76] 参见冯猛：《地方政府创新何以持续？——以浦东新区基层社会治理变迁为线索》，《中国行政管理》2019年第7期，第105页。

[77] 参见雷玉琼、刘展余：《干部容错机制能够促进政府创新吗？——基于地方政府数据开放的经验研究》，《湖南农业大学学报（社会科学版）》2021年第3期，第58页。

[78] 参见卢护锋：《激励功能视域下的容错机制——法理解说与制度重构》，《行政论坛》2022年第4期，第133页以下。

未来修改行政许可法时，有必要着眼于解决政策试验机制中的现实问题，对相关法律条文进行补充、细化和完善。首先，可考虑增设审批改革试验的专项授权条款，进一步强化审批改革试验授权程序的规范性。其次，有必要对行政许可法第 20 条进行丰富和完善，尤其需要通过细化评价程序、设立专业化的评价机构、规定具体的评价方法（如引入成本收益分析工具），以增强许可评价条款在审批改革试验中的可适用性，使试验的科学性与试验的法治化更好地相辅相成、相得益彰。最后，可以借鉴《优化营商环境条例》的立法模式，在行政许可法中增设具有针对性的创新容错条款，以激励地方政府官员在审批改革试验中更好发挥其主观能动性。

---

---

**Abstract:** In the background of comprehensively deepen reform in China, the policy experiment mechanism has been widely applied in the administrative approval reform. It has accelerated the administrative regulation reform process in China greatly. Nevertheless, the policy experiment mechanism is challenged by limited scientific and legalization level due to the weak restraint of Administrative Licensing Law on administrative approval reform. The institutional tension between central coordination and local autonomy and the tension between political flexibility and the rule of law need to be alleviated. It is concluded that to reconstruct the process of policy experiment procedures and to set up a scientific and professional administrative agency are important ways to effectively improve the scientific and legalization level of administrative approval reform experiments. It is suggested that a special authorization clause for administrative approval reform experiments should be added to improve the standardization and operability of policy experiment authorization procedure in the future when the Administrative Licensing Law will be amended. It is also important to refine license evaluation procedures, to clarify license evaluation methods, and to establish a professional license evaluation agency to enhance the applicability of license evaluation clause in administrative approval reform experiment. Finally, a fault-tolerant mechanism clause should be added in the Administrative Licensing Law to effectively enhance the local initiative and the innovation enthusiasm.

**Key Words:** administrative approval, policy experiment, Administrative Licensing Law, license evaluation system, fault-tolerant mechanism

---

---