

关于依法行政的理论问题

郭 润 生

一

为使国家行政机关以“依法行政”为中心实施行政管理活动，把政府法制工作提高到新的水平，有必要对“依法行政”的概念的由来、科学内容以及应遵循的原则作历史的考察和科学论证。

(一)“依法行政”是一个历史概念，它是“依法治国”的派生物并为其服务。“依法治国”的口号是资产阶级革命时期首先提出来的，实施它的核心目标就是“依法行政”，进而使国家行政机关的全部活动统统纳入行政法制化的轨道。英国宪政学家戴赛认为，以“依法行政”为目标的行政法制化，它的目的是要实现这样一条原则：即行政要服从法律原则和规定，它包括三个方面。第一，行政活动不得违反法律，必须按照法律把有关原则予以应用，（包括宪法、议会立法等）；第二，行政活动不得违反行政机关自己作出的决定；第三，行政活动不得违反法院的裁决。为此，应对各国在行政法制化过程中提出的问题予以注意。

一，“依法行政”的概念恰好对应了行政与法律关系的第一方面，即行政主体的自主性行为服从于法律的规律，历史上的行政法制化正是为了解决用法律去规范行政主体及其行为，而不是行政主体如何运用法律。行政与法律关系的第二个方面可以称为“以法行政”。二，西方国家在提倡“依法行政”的初期，在行政与法律之间，法律享有至高无尚的地位，行政主体的行为绝对不得超越法律规定。到了后期，行政主体的自由裁量权扩大，但是法律对行政的规范和矫正作用并没有消失，尤其是在涉及公民基本权利方面。同时，对行政主体本身的组织机构和人事管理出现更严格、更完备的法律制度。因此，现代行政法制的內容已经超出了英国戴赛划定的范围。从西方国家近百年来行政法制化的历史演变来看，他们主要是为了建立和完善规范行政主体及其行为的法律以及实施这些法律的机制。在西欧各国目前这种法律机制已经形成，即一切政府机关都必须“依法行政”。在这种法律机制下，任何行政机关，都必须按照法律规定的程序设立、改变或撤销。同样，任何行政行为，都有是否合法的问题，也就是说他们是不是“依法行政”，这就是他们行政法制化的特点。正因为他们形成了以“依法行政”为核心的现代行政体制，从而对他们国家的经济发展和政治稳定起了重要作用。西方国家之所以率先形成了“依法行政”为主要内容的行政法制化。其原因有三：一是资本主义社会高度商品经济发展的必然结果；二是政治体制为适应商品经济发展必然表现为政治民主化；三是由于科技革命和生产力高度发达引起的现代社会事务的增加和复杂化，必然使国家行政管理走向法制化。因此，以“依法行政”为主要内容的现代行政法制化，就成为现代国家行政模式不可缺少的组成部分，这也是现代社会行政体制发展的必然规律。

(二)什么是“依法行政”为中心的行政管理法制化，它包括哪些科学内容，其法律依

据是什么？

行政管理法制化是现代国家公认的一项行政管理原则。凡是实行“法治”的国家，在行政管理活动中无不遵循这项原则。在我国，行政管理法制化包括两方面的内容：一是依法行政；二是违法必究。我们设定行政管理法制化内容的基本依据是我国宪法第5条的规定：“一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须遵守宪法和法律。一切违反宪法和法律的行为，必须予以追究。”就是说，宪法为法治原则奠定了法律基础，而行政法制是实施这项原则最积极最直接的领域。

根据我国的实际和宪法精神，依法行政应包括两个方面的内容：

1. 行政机关必须在法律规定的范围内活动，要依法办事。这方面要求作到：第一，行政组织与职权必须由宪法和法律加以设定，行政机关不得为自身设定职权；第二，行政活动的基本任务是执行宪法和法律，任何行政法规和行政活动都不得与宪法和法律相冲突；第三，没有宪法和法律的授权，行政机关不得限制剥夺公民的权利，不得增加公民的特定义务，也不得为特定的人设定特定的权利或免除特定的义务。

2. 行政机关的管理活动必须科学，活动要规范化，在这方面也要作到：第一，行政机关行使管理国家的和社会事务的行政权必须规范化，不能随心所欲；第二，行政活动不得违反行政机关自己作出的决定；第三，管理者与被管理者的关系应当通过设定权利与义务、职权与职责加以客观化和科学化。

此外，也还要注意违法必究的问题。违法必究是法本身的要求，它要使一切违法者按其违法的情况承担法律责任，包括管理者和被管理者双方违法都要受到法律制裁。能不能制裁一切违法行为是衡量法律体系是否完善和健全的标志。因此，行政管理法制化必须将“违法必究”作为一个重要内容予以注意，这才算是完整的、科学的行政管理法制化。

（三）实施行政管理法制化应注意的问题

1. 行政管理法制化必须以科学为基础。所谓科学就是对客观规律的认识。所谓科学化为基础，包含两个内容：一，有关行政管理的法律必须能反映我国实现行政管理高度民主、富有效率的双重目标的客观规律；二，法律关系的设置和法律规范的确定能反映法律所调整的行政关系的客观规律。只有在这两个基础上，行政管理法制化才能够发挥它应有的作用。

2. 行政管理法制化必须以民主与效率为目标。这是现代国家行政管理追求的共同目标。根据我国的实际，一方面要注意实现民主政治的宏伟目标；另一方面也要注意迅速实现四化的要求。提高行政效率必须以确保相对人的宪法权利不受行政行为侵害为前提，而绝不能借口提高效率而牺牲公民的权利。

3. 行政管理法制化必须以依法行政为主导。行政管理法制化就实体来说，既包括“依法行政”又包括“以法行政”两个方面：一是“以法行政”必须以“依法行政”为基础，当行政主体本身的组织和状况都处于无规律的状态时，便无法期望行政主体运用法律手段来有效地行使管理职能；二是行政机关用以行政管理的一切行政法规、行政规章都不得与宪法和法律相抵触，这是我国的一项宪法原则。只有依法行政才能保证政令统一，防止法出多门。

4. 要把行政管理体制改革与行政法制化建设结合起来进行。行政管理体制改革的过程也就是行政法制化的过程，所以行政管理体制需要有与之相适应的法律、法规。因此，要把行政法制化贯彻于行政管理体制改革过程的始终，把行政管理体制改革与建立、完善行政体系结合起来进行。行政科学化与行政的法制化二者相互促进，相互制约。凡是在改革中，行

之有效的合理的制度、标准和手段均应用法律、法规的形式加以固定和规范化。而且行政法制化的程度应当作为衡量行政管理体制改革是否成功的标志之一。

二

在我国要真正实施以“依法行政”为中心内容的行政管理法制化，必须加强全民法制教育，尤其要在行政法制宣传上下功夫，彻底转变旧的传统观念，树立行政法权威，提高全民的行政法意识，把“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究”口号变成现实。

（一）要实施依法行政，必须加强行政法教育，特别是对国家行政工作人员的行政法知识教育。

为什么要对国家行政机关的工作人员进行行政法知识的教育呢？因为行政法是规定国家行政机关的组织、职责权限、活动原则、管理制度和工作程序等各种法律规范的总和，是国家行政机关进行行政管理活动的法律依据。只有每个国家行政人员掌握了行政法知识，才能做到依法行政，才能极大地提高行政效率和行政质量，实现社会主义的“依法治国”的目的。

目前在我们国家行政机关中有些人，包括一些主管行政工作的负责干部，对国家行政管理必须法制化的重要性认识不足，不知行政法为何物，不了解行政法在国家生活中的重要地位和作用。在工作中，只知“按上级意见行政”，不知“依法行政”，也有的人今天还不知公安机关是行政机关，等等。在现实生活中类似这样的问题还很多。只有提高行政领导和行政人员依法行政的积极性和自觉性，加强对他们的行政法知识教育，树立起依法行政的意识，“有法必依，执法必严”的问题也就不难解决了。否则不仅会严重影响行政机关工作效率和质量的进一步提高，而且也将使“依法治国”、“实现行政管理的科学化、法制化、现代化”成为空喊的口号。因此，有必要把要求国家行政工作人员依法行政看作是保证国家长治久安、使党和国家基本方针、政策和法律保持稳定性、连续性的一条重要措施。在这方面我们应该做到：1.对现有的国家公务员进行行政法知识的普及教育，采取在职短期培训，考试合格方可任职；2.国家行政机关吸收和招聘公务人员时要经过考试，并把行政法列为重要考试科目，不合格者不得上岗；3.各级党校、各种管理干部学校都应开设行政法课程，普及行政法知识；4.在对国家行政工作人员考核时，也必须将他们是否掌握行政法知识能否做到依法行政列为一项不可缺少的重要内容。

同时，还应把行政法列入普法教育的重要内容，加强对一般公民的行政法知识的宣传教育，增强他们的行政法意识。目前的问题是：（1）行政法的普及教育没有引起充分的重视，不知行政法是何物的比比皆是；（2）普法过程的形式主义；（3）没有针对性，许多地方普法共用一本教材，没有结合本专业的有关行政规定进行，等等。^① 这些问题应在实践中摸索经验，认真予以解决。

（二）要实行依法行政，必须转变旧的传统法制观念，对各种旧的行政法意识应予以特别的注意。人们在国家行政管理领域，还严重缺乏法制观念，长期以来，只有政策观念，没有法制观念，成千上万个行政法律文件，在实践中很难得到全面贯彻实施。当前重要的问题是要更新法学理论，破除长期旧的传统法制观念，树立行政法制观念。在这方面迫切需要作好两项工作：

^① 《中国行政法教程》，中国政法大学出版社第166页。

1、要引导人们转变旧的法制观念，牢固树立行政法制观念。具体说就是四个转变：第一，要转变国家行政管理仅仅依靠政策办事而不强调坚持依法办事的观念，树立起“依法行政”的观念。第二，要转变一谈到加强法制建设就仅仅理解为加强法院工作或政法部门法制建设的观念，要树立起全面的法制观念，特别是树立起政府工作必须依法（当然是依照各种国家行政管理方面的法律文件，而不是依照刑法、民法）办事的观念。第三，要转变一谈到运用法律手段，就仅仅理解为运用刑法手段、制裁手段的观念，树立起政府工作中充分运用行政法手段（包括经济法手段），和充分运用行政法（包括经济行政法）上规定的各种管理手段，来从宏观的角度管理好各个方面国民经济工作（包括工业、农业、商业、基本建设、交通运输、财政金融、特区经济等方面工作），依法管理好其他方面国家行政工作（包括人事、外事、国防、民族事务、宗教事务、侨务、民政、公安、司法行政、科技文化、教育卫生、体育等行政工作）的观念。第四，要转变一谈到执法机关，就仅仅认为公检法司等政法部门才是执法机关的旧观念，树立起一切政府机关，都是与它们主管业务有关的各种行政法律文件（包括一些法律、许多法规和大量具有行政法效力的规范性文件）的当然的、责无旁贷的执法机关的观念。^①我们认为四个转变是十分重要的。只要我们齐心协力地都来做好“四个转变”的工作，在我国就会逐步做到严格的依法行政，从而在我国建立起自上而下依法办事的政府工作系统。

2、在依法行政的过程中也要十分警惕和防止旧的传统行政法意识的侵袭和泛滥，力求扫除封建残余思想。诸如：（1）漠视行政法，不把行政法当做“法”对待，政府不依法行政，单凭习惯、经验、权力办事；（2）严守伦理行政法观念，包括宗法观念、等级观念、依附观念、人情主义，这里应特别指出的是，人情主义干扰行政法规的严格执行，一些行政人员在执法时，遇到领导打招呼，亲戚、朋友、同事来说情，或者遇到“钉子户”怕招麻烦，就出现宽松现象，不能坚持依法办事。还有一种情况是，一些行政机关执法时，往往对自身有直接利害关系的“关系户”给予“照顾”，等等。这样下去怎么能依法行政呢？（3）权力拜物教。它表现为权力万能，权力干预一切，认为有权就有一切，以权为等价物。（4）清官主义。它表现为官吏以“父母官”自居，以“为民作主”为要责，以“廉洁奉公”为风范。所有这些是我国几千年来封建社会的产物，至今程度不同地潜伏在人们的头脑中，遇事就以这样或那样的形式表露出来，侵袭着我们政府执法人员的思想，抵制政府依法办事原则的实施。这种传统的行政法意识的存在，应该引起广大政府执法人员的警惕，要主动地抵制和清除各种阻碍我们依法行政的旧思想，为依法行政开路。

（三）要实行依法行政，还要在实践中不断健全行政法规，使行政工作人员有法可依也是至关重要的。笔者认为，本文的重点是在分析我国行政执法过程中存在的问题，也就是我们通常所说的“执法不严，违法不究”的问题。但是，我们也并不忽略在行政执法中依然还存在着“无法可依”的事实。当前，在我国行政执法过程中，迫切需要着手建立行政强制执行程序、行政复议程序和行政处罚的立法，等等，以便使政府严格依法办事，推动社会主义四个现代化的发展。

（作者单位：山西大学法律系）

责任编辑：苏尚智

^① 张尚鹭，〈政府行政管理需要法制化〉，《中国行政管理》杂志1989年1期第4页。