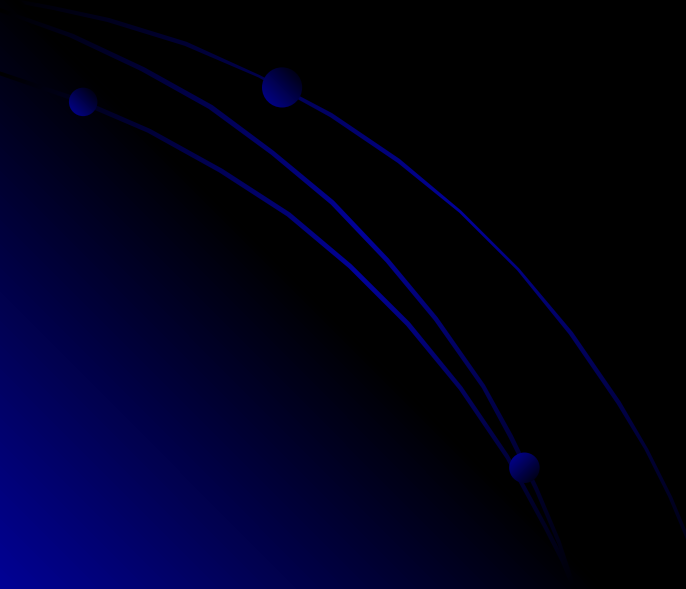


十一、行政法的新发展

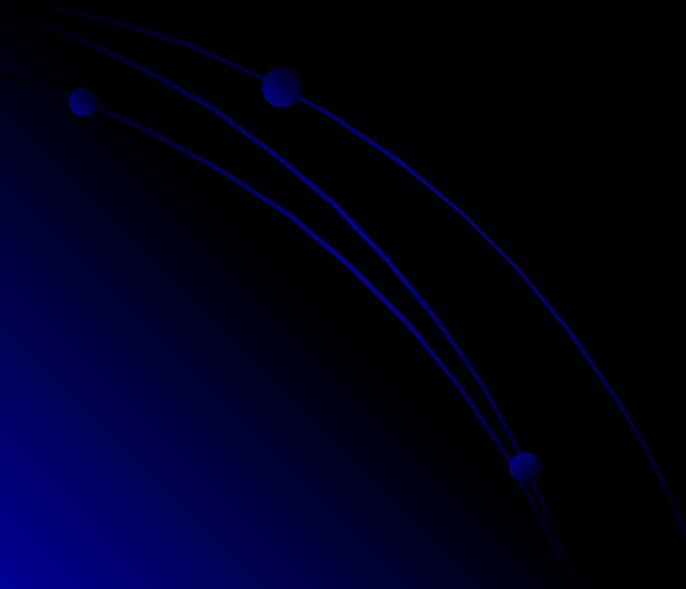
- 规制改革与政府职能定位
 - 行政的民主化问题
 - 民营化的影响
 - 全球化的影响
 - 中国行政法的改革
 - 中国行政诉讼法的修改
- 

（一）规制改革与政府职能定位

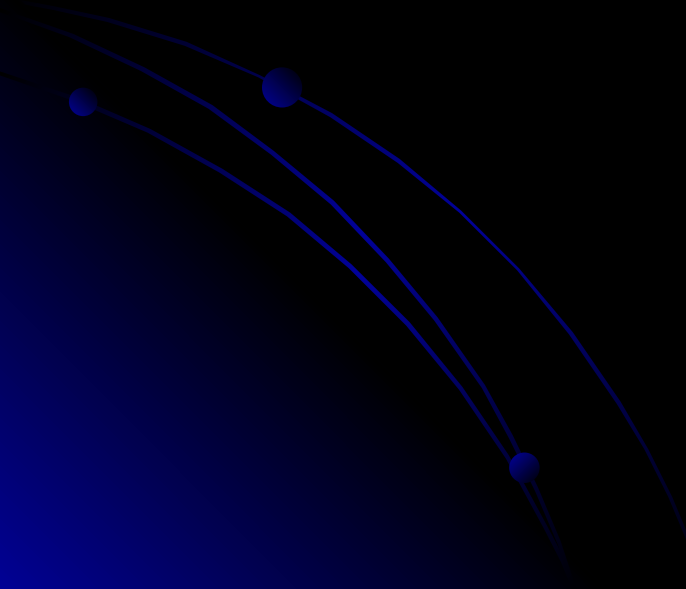
- 《行政许可法》是中国规制改革的重要体现，但事实上许可中的问题仍然很多
- 规制是政府实施管理的有效手段，以许可等方式为主。
- **其他规制方式：信息规制、标准、经济手段、契约规制等。**
- 目前，规制改革成为世界各国行政改革的重要课题。
- **涉及到政府职能的定位（规制缓和与再规制）**

- 中国行政许可不仅种类繁多（许可证、准生证、执照、登记证、驾驶证、认可证、护照、合格证等），而且数量难以估计（仅国务院及各部委颁布的许可事项就多达4000多项，如山东省总计2200项，省级政府以下的机关和部门也在设定和运用着不计其数的行政许可）。

行政许可合理化问题

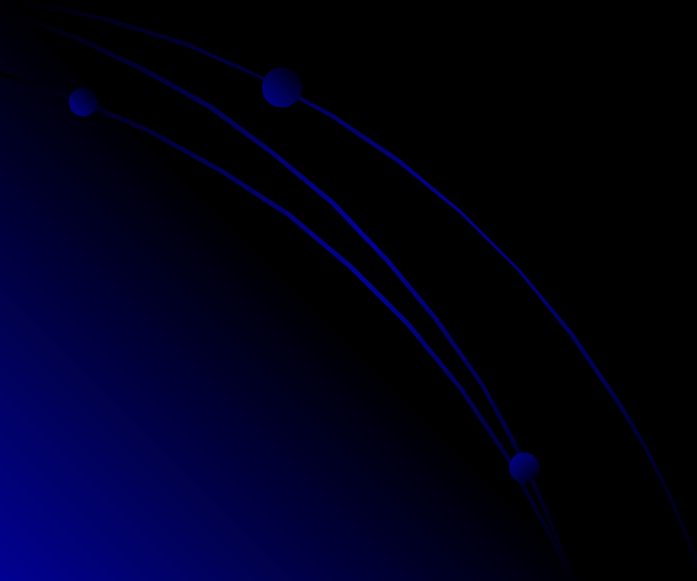
- 1、对行政许可设定权问题的思考
 - 几乎所有的行政部门都在为自己设定许可，为此，特别强调行政许可原则上只能由法律、行政法规和地方性法规规定（《行政处罚法》的经验）；
 - 问题不在于哪一级机关设定行政许可，而在于通过怎样的程序设定许可，设定什么内容的许可，以及设定何种层级的许可。
 - 要在学理上区分最大限度规制立法和最小限度规制立法的不同。
- 

2、关于行政许可的范围、标准和程序问题的思考

- 行政许可的范围、标准不明确，程序随意是行政许可制度存在的重要不足。
 - 必须公布，以供公众了解与评论（如美国、韩国）；
 - 程序明确但并不意味着各地、各领域必须千篇一律地适用同一种程序与原则，法制统一的原则与法规规范的多样性之间并不是相互排斥的关系。
- 

3、政府规制成本收益分析的引入

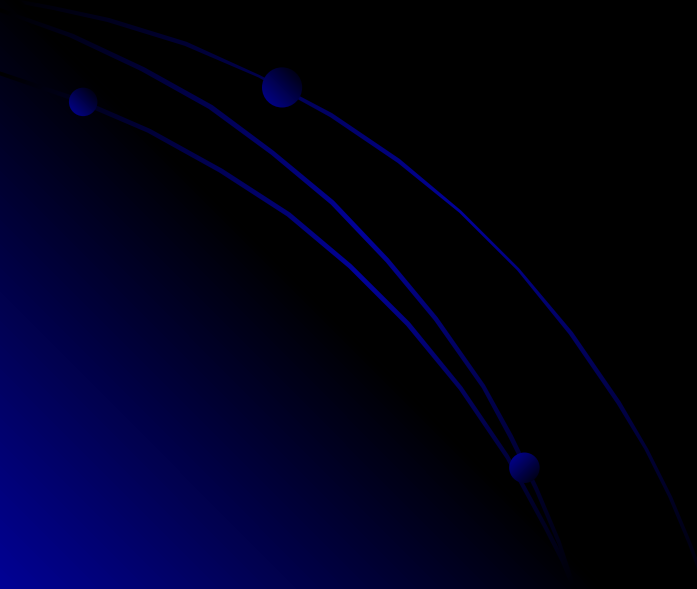
- 成本收益分析是指对一个拟议项目将导致的所有社会和经济成本加以评估。
- 从1980年以来，美国政府日益关注成本和收益之间的权衡，而管理与预算办公室在期间发挥了重要的作用。
- 其他国家，如日本叫行政评价法，德国、英国等行政立法进行成本收益评估



美国简介

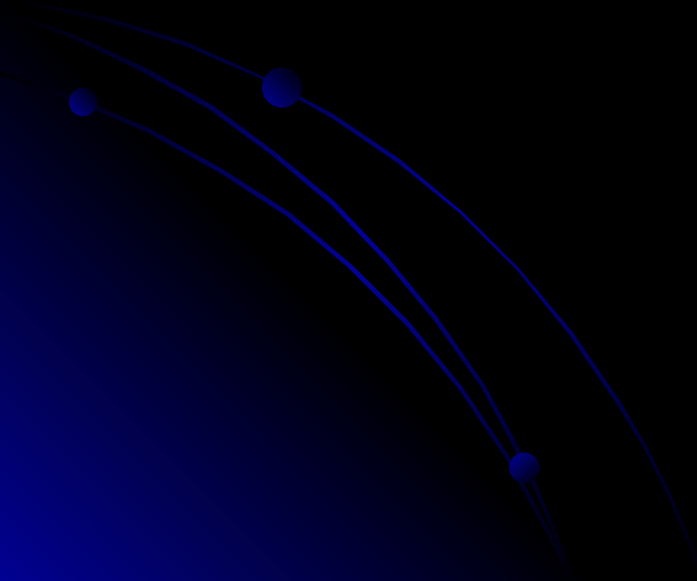
- 在1971年尼克松总统引入了“生活质量”（Quality of Life）审查程序，要求监管机构在制定规则时，对不同的替代规制进路和成本加以考虑。1978年卡特总统发布了第12044号行政命令，要求总统执行办公室对拟议规则进行详细的规制分析和审查。另外，卡特建立了两个规制分析审查组织和规制理事会（the Regulatory Analysis Review Group and the Regulatory Council）。前者由总统办公室和规制机构的代表组成，对特定规制政策加以审查，以期产生实质性效果；后者由联邦规制机构的首长们组成，出版规制议程，以总结发展中的规制政策，并对拟议行为的成本和收益予以界定。

- 里根总统宣布成立由副总统布什领导的“减轻规制工作小组”（Task Force on Regulatory Relief），之后里根颁布了非常重要的第12291号行政命令，其中最重要的创新包括：第一，规定了所有行政规制机构都须遵循的一系列原则，其中对成本收益分析提出了要求，要求行政机关去选择“给社会带来最小净成本的替代手段”；第二，要求对于所有“主要”的规则，都进行成本收益分析；第三，赋予了管理与预算办公室相当的权力，规定在管理与预算办公室完成审查，且行政机关“对管理与预算办公室主任的见解予以回应”之前，禁止行政机关颁布任何拟议规则或最终规则。



- 对于12291号行政命令有两种观点：
- 反对者
- 支持者
- 之后，里根总统又颁布了第12498号行政命令，要求行政规制机构每年向管理与预算办公室提交“年度规制计划”，说明“来年的规制政策、目标和任务”。该办公室对每个机关的规制计划予以审查，以保证它同“政府的政策和优先事项，以及其他机关的规制方案相一致”。

- 克林顿总统颁布了第12866号行政命令，该命令延续了之前几个行政命令的理念，要求行政规制机构对成本和收益加以评判，只有成本大于收益时才可进行规制。特色在于：（1）它试图为管理与预算办公室及下设的信息与规制事务办公室规定更为透明的审查程序，规制审查期间，所有在信息与规制事务办公室以及规制机构间的文件往来，在规则制定程序终结时，都需向公众公开。（2）它试图兼重定性与定量的方法，要求行政规制机构去评估规制的成本收益，也要认识到某些成本和收益难以量化，这导致行政规制机构在决定时具有更多的灵活性。

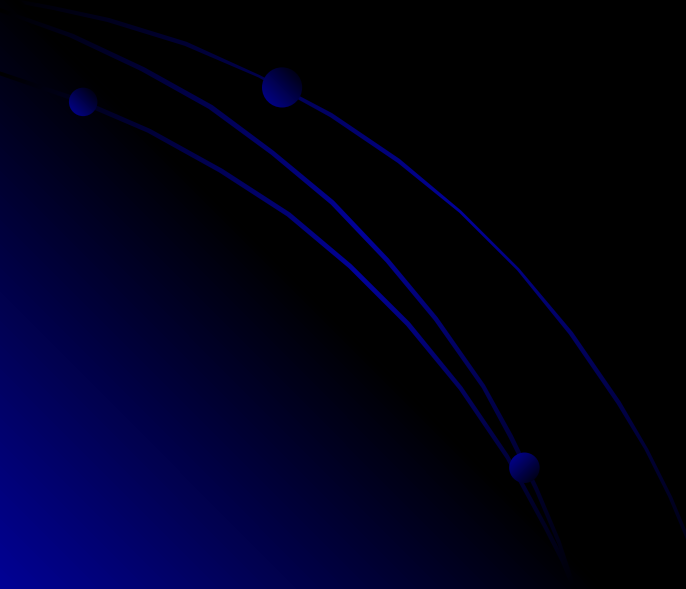


中国情况

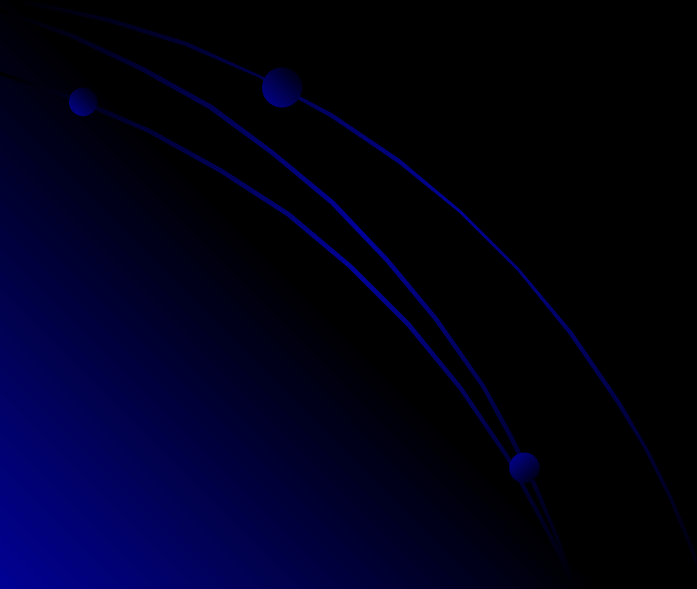
- 从目前学界或者实务界的关注重点来看，“中国行政立法的焦点仍然局限在立法权的合法性和立法程序的正当性上，还没有能力关注法律规则效果的经济分析，无论《立法法》还是《行政法规制定程序条例》、《规章制定程序条例》和《法规规章备案条例》都没有重视经济分析方法和与之密切相关的意见沟通、对话和协商程序。”

- 2003年颁布的《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。2004年国务院颁布《全面推进依法行政实施纲要》第17条明确提出要“积极探索对政府项目尤其是经济立法项目的成本效益分析制度。政府立法不仅要考虑立法过程成本，还要研究其实施后的执法成本和社会成本。”之后，在国务院办公厅《关于贯彻落实〈全面推进依法行政实施纲要〉的实施意见》（2004年3月22日）中再次强调：“改进政府立法工作方法，扩大政府立法工作的公众参与程度，实行立法工作者、实际工作者和专家学者三结合。建立健全专家咨询论证制度、立法征求意见制度。研究建立有关听取和采纳意见情况的说明制度。探索建立有关政府立法项目尤其是经济立法项目的成本效益分析制度。”并且，国务院要求国务院法制办公室来具体落实成本效益分析方法。2010年国务院颁布《关于加强法治政府建设的意见》规定：“积极探索开展政府立法成本效益分析、社会风险评估、实施情况后评估工作。”

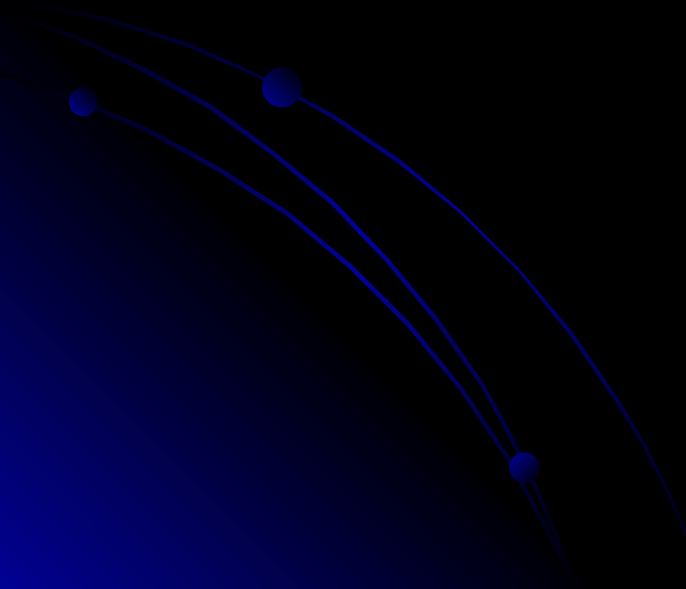
4、风险规制的改革

- 现代社会风险无所不在，风险规制是一个典型的“决策于未知之中”（ decision-making under uncertainty ）的领域。需要建立科学的政府规制体系。
 - 第一，风险规制体系的事权划分应比较明晰。
 - 第二，风险规制机构要有能力去确定风险规制项目的优先次序，能够决定如何更好地去配置资源来削减风险总量。
- 

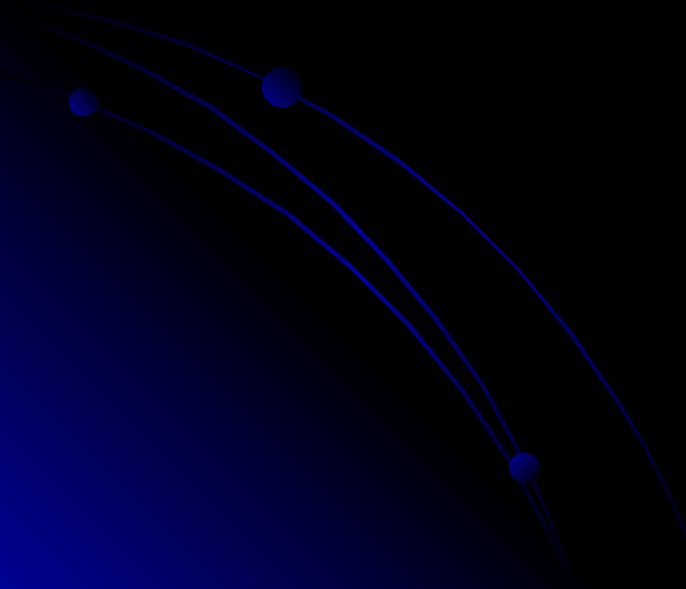
- 第三，风险规制机构和官员应具备专业化的知识结构。
- 第四，风险规制机构要有完备的信息、资金与技术层面的保障。



(二) 行政的民主化问题

- 社会行政大量出现
 - 如何发挥非政府组织的作用？
 - 如何监督非政府组织？
 - 社会大众如何更加有效地参与行政？
- 

(三) 民营化的影响

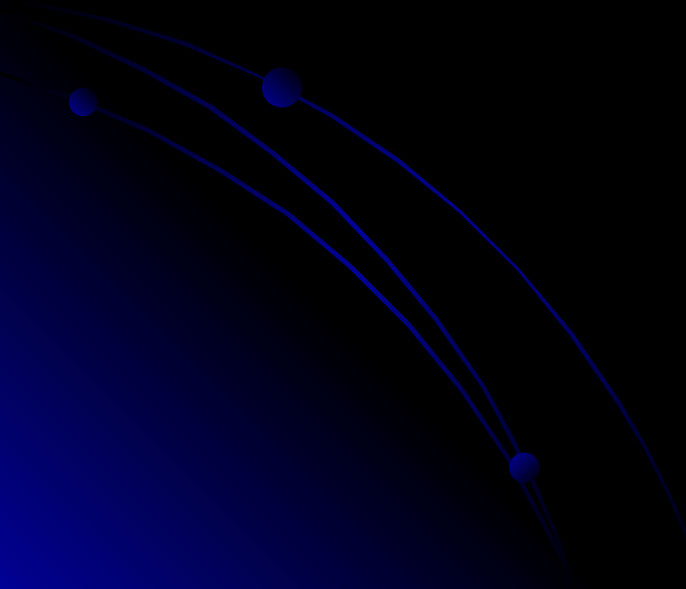
- 民营化分为实质民营化、功能民营化两种类型。
 - 实质民营化是指特定行政事务的公共属性不变，但国家本身不再负担执行或负担全部执行，而开放由民间部门负责或提供。
 - 功能民营化又称形式民营化，指的是特定行政事务仍由国家承担且不放弃自身执行的责任，仅在执行阶段借助于私人部门的力量完成既定的行政任务。
- 

(四) 全球化的影响

- 全球行政法的概念
- 主体
- 程序
- 救济



(五) 中国行政法的改革

- 行政救济法立法基本完成
 - 行政行为法立法也基本完成（需要关注行政程序法的立法）
 - 行政组织法较为简单，需要进一步完善
 - 行政法的解释与适用需要进一步深入
 - 行政法的研究需要进一步拓展
- 

（六）中国行政诉讼法的改革

- 目前启动了三大诉讼法的修改，包括《行政诉讼法》，但哪些内容应该加以修改呢？
 - 原告资格？
 - 增加公益诉讼？
- 