

试论宪政视野下 行政相对人参与权的完善

龚文龙¹, 李友林²

(1. 四川师范大学 法学院, 成都 610068; 2. 四川省交通职业技术学院, 成都 611130)

摘要:公民参与是宪政与法治的核心议题之一。新时期行政体制改革不仅为我国行政相对人参与权的完善提供了历史契机,而且完善我国行政相对人的参与权也是我国行政体制改革的内容之一。同时,行政决策民主化、科学化就必然要求加强行政相对人的民主参与。因此,从行政相对人参与权与宪政理论的辩证关系来分析我国现行法律制度中关于行政相对人参与权所存在的缺陷,并提出完善行政相对人参与权的具体举措,以期真正实现人民主权这一宪法基本原则之最高追求。

关键词:宪政;行政法;行政体制改革;行政相对人;参与权

中图分类号:DF3 **文献标志码:**A **文章编号:**1000-5315(2012)06-0048-05

在我国行政法理论研究中,有关行政相对人参与权的相关学术研究一直被宪法学和行政法学界所忽视。在宪法规范中,公民参与国家管理的权利是公民的基本权利之一,被视为是与自由权、平等权、社会权具有相同地位的宪法权利。在理论上,公民参与是民主政治的核心问题之一,行政相对人的参与权是公民宪法权利在行政法上的衍射权利。究其内在法律属性,行政相对人参与权应为公民宪法权利在行政法的衍射权利;究其外在表现形式,行政相对人参与权应为行政程序法中若干具体参与权的总和。我国宪政工程建设必须紧跟新时期行政体制改革的步伐,宪政建设的目标之一是扩大人民民主,保证人民当家作主,反映公民参与对于宪政建设的重要作用。因此,在我国宪法以及行政法中应明确行政相对人参与权并保障该权利的实现。

一 行政相对人参与权概述

(一)“行政相对人参与权”概念的界定

目前国内行政法学界对“行政相对人参与权”表述不一,将“行政相对人参与”与“当事人参与”、“行政参与”、“参与型行政”等概念混淆使用。笔者将我国学者关于“行政相对人参与权”比较有代表性的观点归纳为如下几个方面。

其一,“行政相对人可以依照法律规定,通过各种途径参与国家行政管理活动的权利”^{[1]148}。

其二,行政相对人通过法律程序“参加国家行政管理活动以及参与行政程序的权利”^{[2]135}。

其三,“行政机关……赋予利害关系人以申请发布、修改或废除某项规章的权利”^{[3]104}。此观点认为行政相对人参与权是由行政机关赋予的,而非法定权利。

其四,“行政参与权是为保障行政权力被有效、合法地行使,公众依法享有的参与行政管理过程,以各种途径和形式参与行政立法、行政决策以及行政执法等行政活动,发表意见和使其意见得到重视、采

收稿日期:2012-06-13

作者简介:龚文龙(1965—),男,四川乐至人,四川师范大学法学院副教授,主要从事法经济学研究;

李友林(1968—),女,四川大竹人,四川省交通职业技术学院高级讲师,主要从事法律研究。

纳的权利”^[4]。

由于学者的研究视角不一,对“行政相对人参与权”的释义也不尽相同。造成上述学者观点的主要差异在于:多数学者将“行政相对人参与权”仅仅界定为行政程序法上的一项程序性权利。

笔者认为,对任何概念的界定应当遵循下定义的逻辑方法。因此,从语素构成而言,“行政相对人的参与权”是由“行政相对人”这一差词项与“参与权”这一属词项所构成的。就“行政相对人”而言,按照行政学的一般理解,是指在行政管理法律关系中与行政主体相对应的另一方当事人,即行政主体的行政行为影响其权益的公民、法人或其他组织。就“参与权”而言,是指具有一定主体资格的人,按照预定程序,介入与其有利害关系的事务之中,并对该事务的决定产生一定约束力的法律权利。因此,“行政相对人的参与权”是指在一定的行政管理法律关系中,行政相对人依照法定的程序、方式,参与到行政行为之中,并对该行政行为的结果产生一定约束力的法律权利。

(二)行政相对人参与权之法律属性

所谓属性是指事物本身区别于其他事物的本质所在。笔者认为,行政相对人参与权之法律属性可以从两个维度进行理解。一是从客观法规的维度,理解为参与原则。简而言之,参与原则是指“行政主体在作出行政行为过程中,除法律有特别规定外应当尽可能为行政相对人提供参与行政行为的各种条件和机会”^{[5]376}。参与原则的重要性在于保障了行政相对人的程序性权利。当参与权作为客观法规维度来理解的时候,体现为贯穿于行政行为所有程序的高度盖然的原则,通过抽象的原则构造公法秩序。二是从主观公权利的维度,理解为参与权。在学理上属于德国传统法学说中所谓的“主观权利”。权利必然反映主体个人的固有要求。参与权作为一项权利束,体现在行政程序法领域,主要由获得通知权、陈述权、抗辩权、申请权等权利构成。真正意义上的参与权,乃是主客观的统一。

(三)行政相对人参与权之法律特征

1. 行政相对人参与权的法律主体是行政主体的行政行为影响其权利和义务的人。因此,行政相对人参与权的法律主体不仅包含自然人,而且包含法人或其他组织,既包括我国公民、又包括中国境内的外国人。

2. 行政相对人参与权的目的是表达私人意愿,维护自身权益。行政相对人参与行政管理活动,在目的上主要是为满足某种个体利益。

3. 行政相对人参与权是一项公民的基本人权。行政相对人参与权是宪法所确定的参与国家政治管理的权利在行政法上的具体表现。因此,行政相对人的参与权是一项在行政法领域所细化的公民基本权利。

4. 行政相对人参与权是一种全域性的法律权利。全域性是指公民参与涉及其利益事务的全过程,在行政上行政相对人参与权首先作为实体法权利而存在,然后才是实体法权利在行政程序法权利的体现。此意义在于,在行政法上,凡是行政主体所实施的能影响到公民、法人和其他组织权利和义务的行政行为,都应当有行政相对人参与权的存在。因此,行政相对人的参与权包含从行政立法到行政执法、行政救济、行政法制监督等法律程序之中。

二 行政相对人参与权之法理基础及其法治功能

(一)行政相对人参与权之法理基础

我国行政法学界在研究行政相对人参与权之法理基础时,多数学者从国家与社会的二元化这一政治学角度展开。该维度不仅禁锢了研究的广度与深度,而且也不符合法学研究逻辑。笔者认为,参与权是宪法上参政权的下位法概念,因此,对行政相对人参与权的研究应以宪法与宪政为逻辑起点,以依法行政为实践归宿。现代意义上的宪政始于立宪主义,虽学者定义不一,但多数学者均主张宪政包含民主、人权和法治三个组成部分。故,行政相对人参与权法理基础主要体现在以下三个方面。

1. 人民主权原则——宪政之根本精神

卢梭是人民主权理论的集大成者,首次明确提出现代意义上的人民主权这一概念,并系统地阐释了人民主权理论。简而言之,人民主权指人民掌握主权的政治制度,人民具有平等的参与政治决策过程的权利。现实政治实践中,人民主权的实现方式主要为通过选举所产生的代表或人民直接创制与复决等方式,制定或修改法律,从而监督政府行为。以杰弗逊为代表的18世纪美国民主思想家把人民主权原则与代议制度结合起来,使人民主权主要表现为人民选择代表参与政治决策和监督政府的权利,并使它与法治和分权原则结合起来。该思想首次在

《美国宪法》中得以体现,随后在法国《人权宣言》中也得到肯定,自此,人民主权原则成为各国宪法的首要原则。行政相对人的参与权作为公民直接参与行政决策的一种法律权利,正是人民主权理论的逻辑演绎。

2. 自然公正原则与正当程序原则——人权保障之程序性要求

英国为不成文宪法国家,其宪政原则多源自于自然法。作为其宪政原则之一的自然公正原则溯源于英国普通法。在英国普通法中,自然公正原则包含以下两个方面:一是自己不能成为自己案件的法官;二是每个人都有陈诉自己意见的权利。自然公正原则是现代行政法的基本原则之一,也直接影响到行政听证制度的产生。自然公正原则直接为英国乃至许多法治国家的现代听证制度提供了法理基础。伯纳德·施瓦茨在评述自然公正原则与英国行政程序法的辩证关系时指出:“公正将要求一个或许会受到行政决定不利影响的人有机会在决定做出之前代表自己的利益为导致一个有利的结果而做出陈述,或者在决定做出以后为促成改变这一决定而做出陈述,或两者兼而有之。”^[6]《美国宪法》中正当法律程序乃是对自然公正原则的法律移植。《美国宪法》第五条修正案与第十四条修正案明确规定了正当法律程序原则。由此可见,这一法律原则最初在宪法中得到体现,而在行政、立法程序中的适用也是历史发展的结果。正当法律程序原则不仅包含程序性的正当法律程序,还包括实体性正当法律程序。实体性正当程序理论支持人们有权反对以行政或立法形式出现的限制措施,因为这些措施比起司法来说更有可能侵犯个人的意志自由。

3. 法治原则——现代行政法核心价值

我国宪法总纲中明确规定我国实行社会主义法治。法治作为一种政治意识形态、治国方略和法律文化统一体,是现代民主国家显著特征之一。法治要求国家在诸多社会控制体系中选择法律作为主要的控制手段,即法治作为一种治国方略。法治原则的基本精神就是规范和控制公权力,以保障人权。行政法治原则是在行政法领域通过控制行政权的运行,以保障行政相对人的权利,行政法治原则是行政法的最基本原则。行政相对人参与权在很大意义上实现这样的目的,它通过给行政相对人以介入其行政行为始终的机会,给行政机关以受其约束的义务,

吸纳行政相对人的建议,从而体现法治要求。

(二)保障行政相对人参与权的法治功能

扩大行政相对人参与、实现行政与行政相对人之间的良好合作与走向行政善治是同一个过程。行政相对人参与权的法治功能体现在以下三个方面。

1. 完善行政相对人参与权,有利于保障行政相对人合法权益与规范行政公权力。随着政府行政职能的扩大,行政权力不断膨胀。规制行政公权力以及保障公民合法权益成为当前行政法的理论热点。一方面,行政相对人参与权有利于加强对行政公权力行使的法制监督。尤其是在直接涉及公民人身、财产等切身利益的具体行政行为(如行政处罚、行政给付、行政裁决、行政许可等),赋予行政相对人充分、现实的参与权,有利于维护其合法权益,“防止行政机关单方面行为对自己做出不利的处理,侵犯其合法权益”^[7]。保障行政相对人的合法权益不仅体现在具体行政行为之中,也贯穿于抽象性行政行为中,如我国《立法法》规定了立法听证制度,从而确立了民众参与行政立法的制度。另一方面,通过赋予行政相对人参与权,强化相对人依照法律程序对行政行为的全程参与,并设置相关法律制度予以保障,比如听证制度、信息公开制度、说明理由制度等,这样能够强化对行政公权力有效的法律监督,从而实现对国家公权力的控制与规范。

2. 完善行政相对人参与权,有利于提高行政效率以及提升政府公信力。从行政管理学角度而言,行政参与原则通过公众与政府之间的良性互动,有助于降低行政成本,提高行政效率,增强政府权威。而行政参与原则体现在行政法学具体包含行政相对人通过特定法定程序参与到行政过程之中。行政主体通过各种法定的参与、对话、协商的制度和机制,广泛听取当事人或利益相关人的意见和看法,通过科学、民主的运行机制、法律程序进行行政管理活动。一方面,通过行政相对人充分的参与,既能有效防止国家公权利的肆意妄为,又能实现公共利益与个人利益的统一,从而有助于提高行政公信力和树立政府的权威。另一方面,由于行政相对人全程参与行政决策,其更能接受行政决定,增强了行政行为的合法性与合理性,最终有利于行政行为的执行与实施。因此,完善行政相对人参与权,有利于提高行政效率以及提升政府公信力。

3. 完善行政相对人参与权,有利于落实依法治

国方略的实施。行政相对人参与权是民主的一种具体制度,体现出宪政的民主基石。尽管学界对立宪主义之上的宪政具体涵义界定不一,但都认为宪政的基本要素是指民主、法治与人权的政治运行法律化的形态或过程。而完善行政相对人参与权正是近现代宪法和宪政所主张的民主、法治和人权等原则和理念在行政法领域的具体体现和运用。

三 我国行政相对人参与权的立法现状

(一)行政相对人参与权立法保障模式

笔者认为,行政相对人参与权立法保障模式主要体现在以下两个方面:在宪法层面,一国在其宪法中明文规定公民的政治参与权,并将其作为公民的基本权利之一;在行政法律规范层面,国家通过颁布行政法或行政程序法详细规定行政相对人参与权的具体内容,并与其他法律法规构成较为完整的法制体系。

(二)我国行政相对人参与权的立法现状

1. 在宪法及宪法性法律层面。《宪法》第二条第三款规定:“人民依照法律规定,通过各种途径和形式,管理国家事务,管理经济和文化事业,管理社会事务。”《立法法》第五条规定:“立法应当体现人民的意志,发扬社会主义民主,保障人民通过多种途径参与立法活动。”

2. 在行政法律规范层面。《行政许可法》和《行政处罚法》规定了较为全面的行政相对人参与到具体行政行为之中的法律制度。《价格法》、《环境影响评价法》确立行政相对人参与价格制定、环境及规划编制等具体行政决策行为的参与制度。《行政法规制定程序条例》、《规章制定程序条例》确立公众参与国家立法和行政立法的制度。这一制度主要包括国家立法、行政立法以及行政机关制定其他规范性文件应当通过座谈会、论证会、听证会等多种形式听取各方面的意见。

(三)我国行政相对人参与权的立法现状评析

1. 虽然我国在宪法中明确规定公民的政治参与权以及在《立法法》中规定公民参与立法的权利,但由于宪法的高度概括性和模糊性,导致行政相对人的行政参与权并未得到相应的细化。

2. 我国未形成统一完整的行政相对人参与的法律规范。(1)行政相对人参与权的法律效力不明确。除了行政许可中的听证等对公众参与形式作出的行政决定有明确约束力外,未明确规定行政相对人的

参与对行政主体的法律约束力。如,对行政立法听证、行政决策的公众建议、行政处罚中当事人陈诉等均未赋予其法律效力。(2)现行法律未规定如果行政主体不履行满足行政相对人参与权的义务时,应该承担的法律 responsibility。(3)缺乏相应完备的法律救济途径。纵观我国《行政复议法》第六条、《行政诉讼法》第十一条以及《国家赔偿法》第三条,其受案范围限于公民的人身权、财产权等权利,而未明确规定行政参与权这一程序性权利是否属于受案范围。

3. 相关配套法律制度不健全。(1)我国缺乏统一的《行政程序法》,导致行政相对人参与权缺乏相应的程序保障,最终导致行政相对人的参与权无法得以充分实现。(2)相关法律规范效力层次较低,且存在法律冲突现象。如,作为行政法规的《政府信息公开条例》与上位法(如《保密法》)规定不相一致,导致政府信息公开实践在信息公开范围、程序以及监督等方面存在不少问题。因此,我国行政相对人参与权的法律制度有待完善。

四 我国行政相对人参与权的完善

随着时代的变革和行政法的变迁,民主宪政必须通过法制构建和法治实践予以回应。笔者认为,在行政法领域,人权保障的重要方式即是公民通过行使各种形式的参与权来实现对国家的治理,其中行政相对人参与权必然是宪法上的参政权在行政法治领域的自然拓展。因此,在我国宪法以及行政法中应明确行政相对人参与权并保障该权利的实现。

(一)构建统一完整的行政相对人参与的法律规范

1. 行政实体法方面。确立行政相对人参与权的法律效力,明确规定行政相对人的参与对行政主体的法律约束力,并规定如果行政主体不履行满足行政相对人参与权的义务时,应该承担相应的法律 responsibility。

2. 行政程序法方面。目前我国未制定统一的行政程序法,有关行政相对人参与权的程序规定散见于《行政许可法》、《行政处罚法》、《立法法》等法律规范中。这种分散式的程序立法,有碍于“程序公正”的体现,也让行政主体在行政行为过程中忽视或者规避行政相对人享有的程序权利,使得行政相对人参与权无法得以实现。因此,我国应制定出统一的《行政程序法》。在《行政程序法》中,首先将行政参与原则作为行政程序法的基本原则之一,其次明确

规定行政相对人参与权的具体法律内容,最后规定行政相对人参与的途径、方式、形式、具体步骤。

(二)完善相关法律制度以保障行政相对人参与权的实现

1. 完善行政公开制度,以保障行政相对人的知情权。知情权是行政相对人参与的前提。行政相对人只有获悉相关行政信息后,才能维护自身利益。目前应当全面落实《政府信息公开条例》,凡是要让社会公众广泛知晓或参与的事项,以及与行政相对人的利益有切实关联的事情,都应及时主动或者依申请公开。政府的决策和政策等,在制定前必须将相关信息让公众知晓。

2. 完善听证制度,扩大听证范围。听证制度是现代行政法的重要制度之一,是行政相对人参与权得以实现的载体之一。行政听证制度可以保证当事人及其利害关系人能够充分表达自己的意见、观点或建议,以供行政主体在做出行政处理决定时参考,从而监督行政权运行的合法化和合理化,保证行政权运行的公正性与公平性。主要有:制定统一的听证法律规范,将统一的听证规则纳入统一的《行政程序法》之中;扩大行政听证适用范围;除涉及国家秘密、当事人隐私、商业秘密以及当事人申请不公开之外,行政听证应当向社会公开;明确规定案卷排他性原则和不单方接触原则。

3. 完善告知制度。首先,除行政处罚和行政许可之外,应扩大告知制度的适用领域,凡是影响行政相对人合法利益的行政行为都应该告知当事人及利害关系人。其次,明确告知的内容,尤其是应当告知当事人获得法律救济权利及途径。最后,明确行政主体未履行告知义务的法律后果。

4. 完善行政相对人的表达途径,保障其陈述的权利。表达权是行政相对人陈述意见、发表看法、维

护权益的重要手段,也是言论自由的具体表现。完善新闻、出版事业,畅通各种渠道,完善公民的表达途径,以保障其陈述的权利。

(三)完善侵害行政相对人参与权的行政法律救济制度,主要在于完善现行《行政复议法》以及《行政诉讼法》

首先,完善行政相对人参与权受侵害后的行政复议制度。第一,扩大《行政复议法》的受案范围,将行政相对人的参与权明确作为其合法权益之一。第二,由于我国行政复议制度的受案范围限于具体行政行为以及部分抽象行政行为,而大量的行政参与与抽象行政行为相关,若不改变目前的受案范围,则行政相对人获得救济的权利明显受损。故,笔者认为应当修改《行政复议法》,将行政复议的受案范围扩大至除行政法规以外的其他所有抽象性行政行为。再次,完善行政相对人参与权受侵害后的行政诉讼制度。修改《行政诉讼法》,扩大行政诉讼受案范围以充分保障行政相对人参与权。考虑到我国现有的法院组织体制,笔者认为,将部门规章及地方规章以下的抽象行政行为纳入行政诉讼受案范围,将绝大部分侵害行政相对人参与权的行政行为纳入行政诉讼受案范围。当行政相对人认为其参与权受到侵害,便可以行政程序违法为由对行政主体不依法履行其法定义务提起行政诉讼,依法追究其法律责任。

公民参与是建设社会主义法治国家的必要与充分条件,唯有构建和完善公民参与,才能真正实现人民当家作主的宪法精神。赋予行政相对人充分、全面的参与权是现代民主行政法治中的行政程序原则价值追求的集中体现,而且将行政相对人参与权逐步引入到程序实践和法律制度之中,对当前我国正在进行的社会主义法治国家建设具有重大的现实意义。

参考文献:

- [1]应松年.当代中国行政法:上卷[M].北京:中国方正出版社,2005.
- [2]胡建森.行政法学[M].北京:法律出版社,2003.
- [3]吴德星.行政程序法论[C]//罗豪才.行政法论丛:第2卷.北京:法律出版社,1999.
- [4]王雅琴.论行政参与权[J].佳木斯大学社会科学学报,2011,(6).
- [5]姜明安.行政法与行政诉讼法[M].北京:北京大学出版社,高等教育出版社,2007.
- [6](美)伯纳德·施瓦茨·韦德.《行政法》(第七版)与英国行政法的发展[J].王敏译.中外法学,1997,(3).
- [7]姜明安.公众参与与行政法治[J].中国法学,2004,(2).

[责任编辑:苏雪梅]