

完善行政组织法制探索

应松年*

内容提要 我国于1954年起,陆续制定了中央和地方各级行政机关组织法,并经多次修改。但仍存在诸多缺失,导致一些机构设置缺乏法律依据,存在一定的随意性。同时,对已有规定,实践中常有背逆。必须检视行政机构组建和活动的科学性和合法性,完善中央及地方各级各类行政机关的组织法制,以期在新的历史条件下,适应建设法治政府和法治国家的需要。

关键词 组织法制 行政组织法 行政机构改革

组织法制与程序规则,是一国最基本的法律制度之一。组织法制确定国家机关成立缘由、权力来源、法定权限,进而规定该国家机关的机构设置与人员配备。程序规则则明确国家机关设立、变动或撤销的程序以及国家机关行使权力的内部运行规则和对外行使权力的运行规则。组织法制和程序规则解决的是国家机关得以成立和进行活动的科学性和合法性问题,是对国家权力主体的规范,因而无疑是法治国中最带根本性的制度之一。

本文仅探索行政组织法制问题。

一、历史回顾

新中国最早的组织法是《中央人民政府组织法》(1949年9月27日中国人民政治协商会议第一届全体会议通过),其中第三章政务院,是专门规定最高行政机关——政务院的组成、职责权限、机构设置(并一一列举)和活动原则的行政机关组织法规范。随后,中央人民政府制定了一系列地方政府的组织通则,如《大行政区人民政府委员会组织通则》、《省人民政府组织通则》、《市人民政府组织通则》、《县人民政府组织通则》、《大城市区人民政府组织通则》、《区人民政府及区公所组织通则》、《乡(行政村)人民政府组织通则》^①等。1954年,根据《宪法》,通过了《国务院组织法》与《地方各级人民代表大会和地方各级人民委员会组织法》。由于体制的改变,原在《中央人民政府组织法》中规定的政务院组织,现需单独制定《国务院组织法》。后者则是在综合1949年制定的各级人民政府的单行的组织法的基础上合并为一个地方人民委员会(即地方人民政府)组织法。并发布了《国务院关于各省人民委员会设置工作部门和办公机构的决定》。^②1955年,根据《宪法》规定,国务院陆续制定了部门行政机关组织法。现在看到的有:1955年10月《国家计划委员会暂行工作条例》,11月《监察部组织简则》,以及秘书厅、计量局、法制局、人事局、档案局、专家工作局、机关事务管理局等七个组织简则。^③

此后,《国务院组织法》和《地方各级人民代表大会与地方各级人民政府组织法》曾几次作过修改。

改革开放以来,我国的机构改革开始从单纯缩减机构和人员,转向建立一个结构合理、权力配置适当、运作协调、廉价高效的行政组织体系,先后进行了多次行政机构改革,包括1982、1988、1993、1998、2003和2008年的六次大的行政机构改革,这是一个持续的、不断深入的改革过程。改革紧紧围绕着建立和发展社

* 中国政法大学终身教授,博士生导师。

① 参见《中央人民政府法令汇编》(1949—1950年),法律出版社1982年版。

② 参见《中华人民共和国法规汇编》(1954年9月—1955年6月),法律出版社1956年8月版。

③ 参见《中华人民共和国法规汇编》(1955年7月—12月),法律出版社1956年10月版。

社会主义市场经济进行,使中国行政管理体制和机构改革始终能和经济发展以及社会主义市场经济的不断推进结合起来。机构改革与政府职能转变同步进行。机构是职能的载体,如果政府职能不转变或转变不到位,单纯地对机构分分合合,效果是有限的,机构和人员将难以精简;即使精简了,随着时间的推移,工作“需要”,机构和人员就始终只能在数量增减上兜圈子,无法跳出“精简—膨胀—再精简—再膨胀”的怪圈。从1988年的机构改革开始,就十分强调政府职能转变与机构改革相结合,以后的改革都是从转变职能入手,因而取得了不小的成效。但是,在依靠法治来推进、规范和保障改革方面,似着力较少。1988年改革时,《国务院组织法》继续有效,但上世纪50年代制定的几个部门组织简则,早已失效,也未制定新的组织简则,因此,虽然当时已认识到国务院各部门的成立、性质、职能、机构设置等需要制定部门组织法来规范,但由于经济体制改革和行政体制改革等正在进行之中,部门设置尚不稳定,且时间匆促,故创造了一种“三定”方式,即定职能、定机构、定人员,使得行政机关的职能界定、内部机构设置和编制规模,都有一个大致的规范可以遵循。沿用至今。在制定部门组织法方面,中央编办也曾作过几次努力,提出过几个部门的组织法草案,但尚未定稿。编制方面,曾举行过全国性的讨论会,1997年国务院颁布了《国务院机构设置和编制管理条例》,2007年又颁布了《地方各级人民政府机构设置和编制管理条例》,为今后的编制立法打下了基础。

二、完善我国行政组织法探索

从现有行政组织法的情况看,存在着许多不适应经济社会发展和建设法治国家需要的问题。

(一) 行政组织法在依法行政中的地位和作用

党的十七大、十八大都指出要确保国家机关依照法定权限和程序行使权力。对行政机关而言,就是按照法定的行政组织法和行政程序法的规定行使权力、履行职责。这一要求十分重要,因为这涉及行政机关得以成立、取得行政权力和依法运行权力的科学性和合法性问题。行政组织法是行政管理科学性和合法性的集中反映和基本保障。行政机关必须遵循法定程序成立,必须按照组织法授予的职权和行政程序法规定的程序行使权力、承担责任。

依法行政,首先就是行政主体的依法设立,即成立和取得职权的合法性。机构成立之后,就要按照法定权限和程序行使权力。这是依法行政的前提和基础。多年来,我们的行政组织法一直很不完善,影响行政管理水平的提高,这与我们对行政组织法在依法行政中的意义和作用认识不足有关。在强调建设法治国家和法治政府的今天,完善行政组织法应该提上议事日程了。

(二) 行政组织要与经济社会发展相适应

改革开放以来,我国从计划经济向市场经济转变。在计划经济条件下,行政权力的特点是无所不管,政府包揽了社会的一切事务;同时,政府部门的设置,以产品为依据,如能源产品有煤、电、水、核能等,交通运输有公路、铁路、水路、航空等,于是行政机关就要设置相应的部门,因而,必然造成机构林立、职权交叉、人员臃肿。进入市场经济体制以后,原有的经济管理体制和行政管理体制就必须适应经济社会的变化。在市场经济条件下,凡是应该由市场、企业和社会管理的事,就要放手让市场、企业和社会去管。应该说,我们在这方面已经取得了相当的成功。在机构设置、职权配置方面,都有较大进展,这也是我们取得经济发展重大进展的重要原因之一。但是,这一改革还没有彻底完成。计划经济的影响尚未完全消除,加上利益驱动,政府还是管了一些不该管、管不好的事情,行政审批制度改革的艰难就反映了这一特点。需要从体制机制上最大限度地给各类市场主体松绑,充分发挥市场在资源配置中的基础性作用。同时,当前经济社会新发展所带来的一些需要列入政府职责的新问题,或者说,是市场经济体制所解决不了的问题,如众多的民生问题,我们还没有来得及在政府职能中充分、全面地作出反映,这说明,在现阶段,政府失灵和市场失灵在我国同时存在,职能越位、缺位问题依然突出,科学的机构改革,政府职能转变还有相当的空间,还需要很好的研究。

近几年来,有两件事与组织法制有关,一是大部制改革,这无疑是解决职权交叉和减少同类机构的

重要对策,这需要我们重新梳理政府的全部职能,按照政府、社会、市场三者之间的科学关系,配置权力,推进机构改革。二是社会管理创新,笔者理解,社会管理创新,是要求我们改变政府包揽一切的社会管理的旧的模式,树立公共行政和公共治理的新观念。当代,社会管理已经不能单纯归为政府管理,社会组织同样要通过他们的自律、自治,管理好他们的自身事务。这是一种更广泛的公共行政,这就要求充分发挥社会组织的作用,形成新的公共治理的格局,要做到这一点,就需要加强对社会组织的培育,使其能够担负起自律和自治的公共行政职能,逐步清理、界定政府和社会组织在社会管理中的治理功能。加快形成政社分开、权责明确、依法自主的现代社会组织体制。这也许会有更多的困难,需要更长的时间,同样要求深入研究。

上层建筑要与经济基础相适应,当上层建筑适应于经济基础时,上层建筑将成为推动经济基础发展的强大力量;上层建筑如果不适应经济基础的要求,就会成为经济基础发展的阻力。在又适应又有部分不适应的情况下,就可能既推动经济基础发展,又存在某些阻力。改革就是要消除这些不相适应的阻力。

(三) 关于职权法定

职权法定是依法行政的首要原则。职权法定指明了行政机关的职权是由宪法和组织法规定并授予的。首先是关于权力的规定,在国家层面上,行政机关与其他国家机关之间的权力是如何划分的,是按什么原则划分的,行政机关具有哪些基本职权,这由《宪法》规定。行政系统内部,横向的各行政机关职权如何分配,纵向的各层级行政机关的职权如何配置,这些都由宪法和组织法来划定。由于行政权力的行使直接影响社会发展,影响公共利益和公民权益,因此,对权力行使的“边界”的界定是十分重要的。行政组织法的重要作用之一,就是既要授予权力,又要通过划清行政权的“边界”来防止行政权的滥用,“授予”与“界定”、“控制”并存。

职权法定的另一层意思是,由法律明确界定的职权,通过法定程序“授予”行政机关。对一个具体的行政机关而言,获得“授予”,才拥有某项行政权力,实行的是“授予原则”,法无明文授予不得为。这与公民权利实行的“禁止原则”不同。“禁止原则”指的是法无明文禁止皆可为,这可以从法律责任的追究上明显看出。对公民追究法律责任,包括刑事和行政责任,刑法规定的是“罪刑法定”,《行政处罚法》规定的是“处罚法定”,只有公民从事了刑法或行政法中明确禁止的行为,才能追究刑事或行政责任。没有明文禁止的就不得罚。但是,行政机关行使职权不能实行“禁止”原则。如果对行政机关实行只要法律没有禁止皆可为,那就可能“超越职权”,引起行政和社会秩序的混乱,损害公共利益和公民权益。从我国实际情况看,此类超越职权的行为还时有发生,是我国行政管理中存在的重大问题之一。行政组织法正是关注权力的重要笼子之一。

(四) 关于中央行政机关组织法

中央行政机关组织法包括国务院组织法和国务院部门组织法。

1. 《国务院组织法》的完善

《国务院组织法》于 1954 年制定,1982 年修改。与 1954 年国务院组织法相比较,最明显的区别是不再一一列出国务院组成部门的名单。在组织法中列举组成部门的名单,在实践中如需变动,必须通过修改国务院组织法,程序比较麻烦。但笔者认为,法治正需要这个麻烦,因为这是法律对于行政机构变动的程序控制功能,《国务院组织法》应该恢复 1954 年的模式,即列举国务院全部组成部门的名单。

从《国务院组织法》看,国务院内的机构设置,分为部、委和直属机构、办事机构等。^④部、委属国务院组成部门,其设置、撤销或者合并,以及部长和委员会主任的任免,必须由总理提名经全国人大批准;而直属机构和办事机构不属于国务院组成部门,其设置、撤销或者合并,以及领导的任免,由国务院决定。需要讨论的是,作为国务院组成部门的“部”和“委”,有何区别?是在职权范围上有区别还是工作

^④ 根据国务院行政机构设置和编制管理条例细分为国务院办公厅、国务院组成部门、国务院直属机构、国务院办事机构、国务院组成部门管理的国家行政机构和国务院议事协调机构。

方式上有区别?据说,部、委的区别在于部所管理的事务比较单一,委则是管理综合性事务。但此前的教育部后改为教委,又改为教育部;体委则改为体育总局,这和综合与单一有关吗?从理论上说,部、委在组织和领导方式方面应该有所区别。部实行部长负责制;委实行委员会制,少数服从多数。根据《国务院组织法》的规定,我国无此区别,都实行部长或主任负责制。又,部、委与直属机构、办事机构的区别是,前者需通过全国人大任免;后者则可由国务院自行决定。但如此规定的依据为何?为什么直属机构和办事机构可以由国务院自行决定?根据《国务院行政机构设置和编制管理条例》的解释,国务院组成部门依法分别履行国务院基本的行政管理职能。……国务院直属机构主管国务院某项专门业务,具有独立的行政管理职能。国务院办事机构协助国务院总理办理专门事项,不具有独立的行政管理职能。国务院组成部门管理的国家行政机构由国务院组成部门管理,主管特定业务,行使行政管理职能。但令人费解的是,部的职能和办理专门事项、具有独立的行政管理职能的直属机构有什么区别?从实践看,原体委是国务院组成部门,但后来却成为直属局,而职权范围并未改变。又如国家工商局、技术监督局等等,其行使的职权范围与部、委有何区别?此外,据说部、委和直属机构、办事机构的区别是在级别上,前者为正部级,后者为副部级,但现在很多局和办都已成为正部级,并无区别。但二者在是否需要全国人大决定上,区别又是如此巨大。毕竟,由人大任命,增强人大对行政机关的监督,有利于法治行政建设。还有很特殊的称之为“特设机构”以及规定为事业单位的行政部门,这些在《国务院组织法》中都没有明确规定,缺乏法律依据。以上情况说明,国务院的机构设置,由于法律规定不明确,因而存在一定的随意性,不符合法治的要求。

另一种情况是,《国务院组织法》已有明确规定的,如第9条规定了副部长为2至4人,副主任为2至4人。《国务院组织法》特别对部委的副职人数配置明确加以规定,其立法目的显然是为了加强法律控制,但实践中有些部的副部长远不止4人,明显违反组织法的规定。

国务院组织法是否应该规定法律责任?这是一个有争论的问题。法律责任的设定和追究,是使法律具有刚性,使法律规定能在实践中得以充分实施的重要特点和优点。一切由法律设定的义务,必须落实,否则将追究法律责任,这样才能使法律不会成为一纸空文。从上述违法增加副部长人数看,规定法律责任似有必要。

2. 国务院所属各行政机构的组织法

在有了国务院组织法后,还需要有国务院所属各行政机构的组织法,因为国务院所属各行政机构很多,对内,代表国务院在全国对某一领域的经济、社会、文化事务进行管理;对外,代表国家行使行政权力,因此,必须通过法律授予权力,职权法定。这是国务院行政机构得以成立并行使权力的法律基础。

国务院所属行政机构数目众多,管理范围广泛,我们以什么原则来划分和设置机构,这是《国务院组织法》应该解决的问题,但具体职责权限的设置,还是需要部门组织法加以规定。此外,还有一些各行政机构需要确定的特殊问题,如机构性质、内部机构设置、工作原则、领导体制(属于垂直领导关系、一般领导关系还是指导关系)、以及部领导的独立局和本行政机构设置、撤销和合并的程序,等等,都需要部门组织法来规定。还有一个各行政机构的人员定额和领导职数问题,也是各行政机构组织法应该规定清楚的。实际上,我国于1982年以后实行的定职权、定机构、定人员的“三定”,抓住了部门组织法所需要规定的核心问题。我们已经有长期经验,制定部门组织法应该并不十分困难。需要讨论的是,部门组织法应该制定为法律还是法规。笔者个人认为,考虑到行政机构在实践中的地位和对行政机构的约束作用,以制定法律为好。

当然,国务院部门行政组织法对职责权限的规定,一般还是比较原则的,还需要通过制定单行法律使之具体化。例如,公安部有维持社会治安的职责,但是要落实这一职责,还要制定诸如《治安管理处罚法》使之具体化。我国目前在行政管理方面存在的突出问题之一是职权交叉,一项具体的职权,常涉及数个行政机关都有管理权,像上述治安的职权当然不会引起争议,但有些管理权,例如,对水的管理,就涉及好几个部门,而单行法中的规定并不明确,以至造成有利的都争着管、没利的都不管的局面,损害

行政管理秩序。要解决这一难题,一是依靠大部制改革,最大限度地整合分散在国务院不同部门的相同或相似的职责和资源,归于一个部门;二是要对部门组织法中有关职责权限的规定,与单行法中的有关规定进行一次全面的对接梳理,查清职权交叉的法律源头,然后修改法律,务求一项职权只由一个部门行使,这是我国组织法治中的一个重大问题。

3. 关于中央行政机关组织通则

国务院所属各行政机构在性质、职责权限、机构设置等方面是各不相同的,需要制定国务院所属各行政机构组织法来规范。但各行政机构还有一些共同性的问题,如果一再在行政机构组织法中规定,就会重复太多;如果在《国务院组织法》中规定,又会使《国务院组织法》显得过于琐碎,因此,似以另行制定中央行政机关组织通则为宜。

通则需要解决的重要问题有二:一是关于编制;二是机构组织中需要规范的一些共同性事项。

行政机关人员不断膨胀,是个世界性问题。这是因为,行政机关的编制和企业的编制不同。企业作为经济组织,为了提高经济效益,总是追求用最少的机构和人员来办最多的事,也就是说,企业的投入和产出之间存在着自我约束机制,也就是自律机制。否则,企业就会效益低下,甚至导致亏本以至破产。但国家机关不是营业组织,国家机关是为公共利益服务的,其经费由国家财政开支,用的是纳税人的钱。国家机关对其内部的规模和人员配置并没有自律意向。实践证明,人多好办事,国家机关反而有增加编制的自发倾向,需要他律,因此,对国家机关的编制只能求助于法律约束。编制管理就是对国家机关人员和机构设置的一种控制,通过法律形成硬约束,以促进国家机关减少冗员、高效运作。对此,各国在控制编制方面都有许多经验可资借鉴。

《国务院组织法》对国务院的职责权限和机构设置已作了规定,也对各行政机构的领导职数作了规定,但对人员总额和行政机构内部各层次的领导职数并没有规定。国务院工作人员的总人数是否有定额并在《国务院组织法》或单独的中央行政机关组织通则中规定,存有争议,笔者意见是,国务院工作人员总数应该有定额。以写入中央行政机关组织通则为宜。同时,在《国务院组织法》中规定一条,国务院人数总额,由总理每年向人大作政府工作报告时说明,可以变动,但只能减少,不得增加。如因客观需要有变动,就要修改法条规定的总数,这时,修改组织通则就比较方便。有了总数,再由国务院分配给各行政机构。这样,一方面,可以把国务院工作人员的总数控制住,不至膨胀,同时又使国务院在调整编制上有一定的灵活性。

编制中还有一些各部门都需要规范的共同性问题,但不适合写入《国务院组织法》或部门组织法的,如国务院行政机构的层次、结构、领导职数、人员比例、管理幅度和国务院行政机构的设立、变更、撤销的程序;编制管理的监督检查、法律责任以及编制管理机构等等,可能需要另行制定中央行政机关组织通则更为可取。针对目前行政机构存在的诸多编制方面的问题,例如,一个处常常有三位处长、一位科员,不知是谁领导谁?显然是分处过多;一个五、六千人的部,设司局长上千人,官多兵少,在所常见,其他如层次与结构的比例失调等等,这些都需要法律作出硬性规定。

(五) 关于地方政府组织法

地方政府组织法首要解决的是中央与地方的权力划分,其次是各地方层级政府的组织和职责权限。

我国在中央和地方的关系上,《宪法》第3条规定“中央和地方的国家机构职权的划分,遵循在中央的统一领导下,充分发挥地方的主动性、积极性的原则。”这个原则写得很好,但以后一直没有法律来把这一原则具体化。我国已经制定了《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》,但没有规范中央和地方关系的法律。几十年改革,在中央和地方权力的划分上,主要在经济领域有很大进展,但还没有达到完全理清。要调动两个积极性,重点是如何推进向地方放权,发挥地方政府贴近基层就近管理的优势,同时要着力解决国务院部门管得过多过细的问题。从实践需要看,用法治方式规范中央与地方的关系,减少随意性,已经是非常紧迫的任务。中央与地方的关系,实际上直接影响经济的发展和民生问题的顺利解决,当前的任务是要加强加快这方面的研究工作,早日制定中央和地方关系法。

关于地方各级政府组织法,1949 年曾制定了大区、省、市、县、区、乡等组织通则,1954 年合并统一为《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》。经几次修改,沿用至今。将各个不同层级的政府组织合并在半个法律中规范,虽然简洁,但肯定非常原则,线条很粗。法律的生命在于实施,要实施,就必须规定明确,过于原则的规范,甚至很多方面都没有规定,自由裁量权过大,就很难起到规范政府组织和行为的作用。就各层级而言,省一级的,有直辖市、省、自治区之别,自治区政府都有单行立法,直辖市与省显然差别很大,但对于什么条件下设直辖市,省和直辖市在职责权限和机构设置方面有何区别?并无明确规定。听说重庆改为直辖市后,经济发展很快。有些大城市的人就说,为什么我们不改成直辖市呢?市一级则更加复杂,光名称就有副省级市、计划单列市、省会市、较大市、省辖市、地级市、县级市、设区的市等等。我国现在的地方体制,在省内是省、市(县)、乡三级,还是省、市、县、乡四级?对县以上政府的职责权限只有简略的描述,通称为“县级以上人民政府”,至于机构设置、人员数额、比例等均未涉及。领导职数,包括副省长、副市长的职数都没有规定,实践中也相当混乱,有的市的副市长多达 12 人或 10 人。可以说,地方政府组织法过于简略,很难起到规范的作用。

鉴于目前地方人民政府组织法的这种状况,建议将综合性的地方政府组织法拆分为省、直辖市、市、县、乡等人民政府组织通则,可以保留地方政府组织法,将各级政府中一些共同性问题作出规定,然后总结我国几十年来地方工作的经验,各层级地方政府单独制定组织通则。

城市街道办事处是一级政府还是派出机构,在职能和权限方面区别何在?直辖市内的街道办事处和一般市内的街道办事处有否区别?这些问题在法律上都不明确,对基层工作影响很大。城市基层自治组织居民委员会,现在很多则称为社区,它们的性质、地位、作用等也都缺乏法律规范,亟需立法。

综上,笔者认为,我国组织法的体系应该包括:国务院组织法;中央行政机关组织通则;国务院各行政机构组织简则(包括各部、各委员会、各直属机构、各办事机构等组织简则);中央与地方关系法;省、市、县、街道办事处、乡组织通则以及基层自治组织通则等。以期健全组织法制,形成一个完整的行政组织法法律体系,以适应建立法治国家和法治政府的要求。

Abstract: China has successively formulated organic laws for administrative organs at central and various local levels and the laws have been revised many times since the year of 1954. However, there are many shortcomings leading to the lack of legal basis for some structural establishment and certain randomness. Moreover, there are conflictions with the existing laws and regulations in practice. Therefore, it is necessary to review the science and legality of the establishment and activities of administrative organs and improve the organic legal system of all kinds of administrative organs at central and various local levels with a view to meeting the demand of building a government ruled by law and a nation ruled of law under the new historical circumstance.

(责任编辑:吴 雷)