◆依法治国

法治政府建设中存在的问题

□马怀德 赵 鹏

十八届三中全会《决定》提出要“建立科学的法治建设指标体系和考核标准”。为客观准确评价法治政府建设取得的成就和存在的问题，最近，中国政法大学“全国法治政府评估”课题组，对包括直辖市和较大市在内的53个城市的法治政府建设状况进行了调研测评，发现各地法治政府建设发展并不平衡，还有很大提升空间，尤其需要警惕法治政府建设中的形式主义等倾向。

本次评估主要针对机构职能及依法行政组织领导、制度建设和行政决策、行政执法、政府信息公开、监督与问责、社会矛盾化解、行政争议解决以及公众满意度等7个方面进行评估，评估满分为300分。根据评估结果，被评估的53个城市的平均得分为188.87分，得分情况呈正态分布。若以总分的60%为及格线，有36个城市得分及格。排名前十的城市依次为广州、上海、北京、南昌、成都、苏州、哈尔滨、贵阳、宁波、南京。

评估结果表明，53个城市政府对法治政府建设的重要性有一定认识，相关制度建设框架基本形成，但当下法治政府建设也存在若干亟待解决的问题。

法治政府建设整体水平不高，提升空间巨大。根据评估结果，53个城市平均得分仅略超及格线，且有17个城市得分在及格线下；若以总分的80%为良好，则所有城市均未达标；排名靠前的城市亦存在明显短板，以排名前三的为例：广州在社会矛盾化解与行政争议解决方面，上海在监督与问责方面，北京在制度建设和行政决策方面低于全国平均水平。上述情况说明法治政府建设整体情况离理想目标尚有较大差距，表现较好的城市也有大量改善空间。与此同时，本次评估对象为直辖市和较大市人民政府，其法治政府建设水平在所处区域相对较高，如果根据评估结果推算其他中小城市，则情况不容乐观。

各地法治政府建设水平差异较大，发展不均衡。各城市评估得分高低悬殊，最高得分为234.43分（广州），最低得分为125.76分（拉萨），相差108.67分；得分地域差异明显，东部城市的平均得分为193.73分，中部188.46分，西部179.18分，法治政府建设水平呈现三级阶梯状分布，表现出明显的区域差异；西部各城市政府法治政府建设的水平最为参差不齐，既有成都、贵阳等两个城市名列评估得分前十，又有拉萨、包头、银川、乌鲁木齐、西安等五个城市名列后十，且最高分与最低分之间相差90分有余。

法治政府建设存在形式主义倾向。一些政府对依法行政的组织推进工作呈现模式化、套路化，停留于口头承诺，缺乏实质举措；部分推进法治政府建设的制度过于简略、粗糙，多宏观和原则性规定，少可操作举措，对行政权力刚性约束不足；一些制度，如行政问责等，有规定无落实，实际中运用非常有限；部分制度如行政审批网上办理、投诉举报处理，调查员实际体验效果低于其形式规定。部分建设举措停留于应付上级要求、显示“政绩”，不能有效提升行政权活动的规范程度。这同时也导致，本次评估公众对法治政府建设的满意度评价普遍偏低。

规范性文件制定和行政决策的程序规范不足。就规范性文件制定而言，条文设计合法性审查不足，行政机关通过红头文件违反法律自我授权、自我扩权现象普遍；透明度不足，大量文件的制定未向社会公开征求意见或未向社会公布即实施；部分政府依法接受监督意识不强，未按规定及时报送备案；大量文件实施后缺乏及时评估清理，出现规定僵化或与新上位法冲突情况。就行政决策而言，相当一部分城市不重视行政决策程序规范，未出台相应规定；部分城市即便出台了规定，但形式大于实质，不少是照抄国务院文件；对决策的合法性审查流于形式，对决策刚性约束不足；专家论证缺乏独立性，易被操纵；重大决策民主程度低，人大监督与公众参与明显不足。

政府信息公开程度离法定要求差距明显。政府信息主动公开工作没有做到常规化和长效化，公开信息碎片化、短期性和滞后性问题严重；政府部门财政预算、决算等关键领域信息公开严重不足；政府信息公开场所，包括实体场所及网络公开平台，均缺乏日常维护，更新不及时；对依申请公开缺乏负责协调、统筹、监督的统一机构，经常导致申请无门，受理申请也大多没有回执或通知，申请人难以查询处理进程。

法治政府建设是一个系统工程，必须按照中央关于法治国家、法治社会、法治政府一体建设的要求，选准突破口，抓住关键点，着眼长远，稳步推进。

> 中国政法大学“全国法治政府评估”课题组，对包括直辖市和较大市在内的53个城市的法治政府建设状况进行了调研测评，发现各地法治政府建设发展并不平衡，还有很大提升空间，尤其需要警惕法治政府建设中的形式主义等倾向。

加强法治政府建设的组织领导。地方各级政府和部门要建立健全推进依法行政的领导体制机制，做到将依法行政任务与经济发展任务一起部署、一起落实、一起考核，使依法行政真正成为政绩考核中的一项硬性指标。保证各种资源的投入。各级政府应当在法治政府建设上投入足够的精力和资源，完善依法行政的财政保障机制，确保法治政府建设各项软硬件设施的投入。

着力提升法治政府建设水平较低地区的法治意识。加大对法治政府建设水平较低地区政府的督促和指导，提升当地党政领导推进法治政府建设的意识。通过签订责任书、诫勉谈话、巡视等方式，推动当地法治政府建设。通过选派精通法律的干部挂职锻炼、从高等法学院校和法律类科研机构选拔专业人士挂职等方式，向这些地区输入法律人才、帮助其推进依法行政的制度建设和观念普及，协助这些地区提升法治政府建设的水平。

推进法治政府建设的精细化。改变当下法治政府建设举措简略、粗糙，多宏观原则性的规定，少操作性制度安排的现状，确保以后出台的法治政府建设方案具备切实可行、切中要害的措施。出台任何一项法治政府建设措施，均对其任务有效分解，确定责任归属，明确各项任务完成情况的评价标准，确保法治政府建设落到实处。改变当下法治政府建设主要通过政府系统内自上而下推动的现状，通过加强司法监督、人大监督和新闻媒体舆论监督功能等方式，形成督促政府依法行政的外部压力。

进一步完善规范性文件的制定程序。制定对公民、法人或者其他组织的权利义务产生直接影响的规范性文件，要公开征求意见；对直接影响公民、法人或者其他组织权利义务的条款，应当逐项说明制定的法律依据并由法制机构进行合法性审查。强化对规范性文件的监督。规范性文件实行统一登记、统一编号和统一发布，明确规范性文件的有效期，期满前必须重新登记、编号、发布，否则自动失效。加强规范性文件制定后评估，并根据评估结果及时对文件内容予以调整或者停止执行。完善对规范性文件的监督机制，允许与规范性文件的规定存在利害关系的公民、法人或其他组织提起行政复议或行政诉讼。

加强重大行政决策的规范化建设。合理分配决策权限。各级政府重大决策出台前向本级人大报告，落实人大重大事项决定权，事关重大公共利益或者社会管理重要事项，由人大做出最终决定。强化合法性审查。涉及法律问题的行政决策应当交由法制机构进行合法性审查，未经合法性审查或者经审查不合法的，不能作出决策。完善专家评估论证。重要决策涉及技术上不确定事项时，应当委托专家进行评估，并通过优化专家遴选机制，要求专家利益申明、公开专家讨论记录等方式确保专家的中立性，评估的透明性。扩大公众参与。完善决策的公众参与，拓展征求意见的渠道，扩大听证范围，健全意见回复程序，明确听证记录法律效力，增强公众意见对决策的约束力。

全面推进政务公开，建设透明政府。制定统一的政务公开法，将政府工作流程按照政务公开的要求全面重构，政府活动坚持以公开为原则、不公开为例外。大力推进重点领域政务公开。全面公开公共服务项目的政府信息，确保公众的平等使用权；细化公共财政、政府采购、政府投资工程的公开项目，遏制腐败；推进环境保护、食品安全监管领域政府信息公开，督促监管部门履行职责。完善依申请公开的程序建设。放宽申请资格限制，简化申请程序，统一答复流程，确保应当公开的一律依法公开。

◆参考与借鉴

“食药警察”是干什么的

□胡颖廉

2014年3月28日，国家食品药品监督管理总局与公安部联合召开新闻发布会，确认国家将专设食品药品违法侦查局，以加强打击食品药品犯罪的力量，保障国民“舌尖上的安全”。消息传出，人们在充满期待的同时也对设置“食药警察”的必要性、模式和功能提出诸多疑问。笔者早在2013年国务院机构改革时，就从学术层面提出了“食药警察”的设想，在此有必要系统厘清几个基本命题。

为何需要“食药警察”

在食品药品监管实践中，不法分子的违法行为一旦符合某些特定要件就可能构成犯罪，两者没有绝对区分，因此行政权与司法权之间必须要有灵活的转换机制。

在发达国家，独立监管机构通常拥有行政执法和刑事执法双重权力，即所谓的“准司法权”，这是其区别于传统行政部门的重要特征。如美国FDA内设犯罪侦查办公室（Office of Criminal Investigation），其有权对相对人处以刑事罚金甚至采取人身强制措施。

我国则不同，《刑事诉讼法》第三条规定，对刑事案件的侦查、拘留、执行逮捕、预审，由公安机关负责。这就排除了其他政府部门直接介入司法程序的可能性，监管部门查处的行政违法案件必须移送到公安机关才能启动刑事司法程序。由于种种原因，各地在执法过程中普遍存在“有案不移、有案不立、以罚代刑”的现象，即用警告、罚款、吊销许可证等行政处罚措施替代刑事责任。加之行政监管部门缺乏对人身和财产的强制权，降低了监管威慑力。尽管一些地方采取联合执法的方式加以弥补，但由于食品药品违法犯罪呈现长链条跨区域案件明显增多的新趋势，出现了犯罪手法升级、活动愈加隐蔽等新问题，行政执法与刑事执法之间的边界越来越模糊。

针对上述问题，理想的政策设计是用线索共享和案件移送两种方式来实现“行刑衔接”。然而现实却不尽如人意：一是监管部门不愿移送。在现行体制下，办案量和罚没金额是各级监管部门考核干部工作绩效的重要指标。受此激励，监管部门一般不会将辛苦获取的案件线索主动提供给其他部门。同时，监管者在案件如何处罚、是否移送等问题上拥有较大的自由裁量权，存在一定寻租空间，不排除个别人利用裁量权与不法分子进行权钱交易的可能。二是公安机关不愿立案。由于监管部门与公安机关在证据收集、办案流程等方面存在诸多差异，“行刑衔接”客观上存在难度。加之行政资源和专业水平的约束，打击食品药品犯罪更多成为回应社会关注和落实领导批示的举措，其政治象征意义高于实际效果。事实上这些问题并非食药领域独有，税务、环保、安监等领域都有显现。可见，工作机制上的小修小补已经无法满足严峻的形势，体制亟待创新。

“食药警察”怎么设置

早在民国时期，中国就有卫生警察这一警种。当下“食药警察”的设置具体包括两方面：一是新机构究竟设在食药总局还是公安部；二是新机构与食药总局稽查局是何种关系。从理论上说，这涉及部门间横向权力配置和机构内部流程再造两个命题。

2009年6月，长沙市公安局治安管理支队成立全国首支食品安全执法大队，之后“食药警察”作为一项政策创新在各地扩散。据笔者统计，截至今年3月底，全国已有北京、辽宁、河北、重庆、山东、上海六地在省级公安机关成立食品药品犯罪侦查总队；另外广州、武汉、苏州、沈阳等城市公安机关也成立了食品药品犯罪侦查支队或大队。2013年，各地侦破食品药品安全犯罪案件4.3万余起，抓获犯罪嫌疑人6万余名，“食药警察”功不可没。

国家层面的改革则有所不同，此前有关部门酝酿的方案存在三种备选模式。第一种是内设，直接在公安部设置食品药品违法侦查专业机构，其优势是有利于各警种之间相互配合，而且改革相对容易推行。第二种是合署办公，把食药总局稽查局与公安部治安局的部分机构物理整合到一起，加强综合协调。第三种是派驻，即在食药总局内设置侦查局，实行双重管理，类似国家林业局的森林公安局。从地方试点的情况看，第一种模式更为常见。那么，“食药警察”的理想模式究竟是什么？我们有必要借鉴考察其他部门的经验。

在我国行政体制中，接受公安部和其他部门双重领导的警种并不鲜见，例如水路航运警察、林业警察和海关缉私警察等。对“食药警察”而言，最具有可借鉴性的是海关缉私警察。历史上我国政府打击走私的职能一度散落在海关、公安、工商、外贸等多个部门，由于打私工作牵涉巨大经济利益，部门查获的走私案件极少移送给公安。为改变“多龙治水”的乱局，1998年国家专门在海关总署组建缉私警察队伍，受海关和公安双重领导、以海关领导为主，实行“联合缉私、统一处理、综合治理”的体制，目前全国约有1万编制。最初，缉私警察与海关内设的稽查机构职责不清，依然存在“有案不移”的问题。后来稽查将行政执法权交给缉私警察，其不再以办案量来考核绩效，而是集中精力通过审计、风险管理等手段规范企业进出口行为。换言之，稽查的重点是引导企业守法自律，及时发现走私违法线索，即所谓“关口前移”；缉私则致力于打击不法分子违法犯罪，也就是“问题兜底”。两者疏堵结合。

依据海关经验，理想的“食药警察”模式是在国家食药总局内设置食品药品违法犯罪侦查局并改组现有稽查局，彻底消除行政执法与刑事执法之间的缝隙。将来稽查机构不再以办案量来考核绩效，而是做好风险管理，引导企业行为合法。

“食药警察”成立后要注意什么

有关部门已确认将建立一支覆盖全国，打击食品药品违法犯罪行为的专业执法队伍，负责案件的刑事侦查和执法工作。今后要注意处理好三对关系：首先是明确中央与地方分工。由于食品药品生命周期链条长，其违法犯罪行为具有很强的空间流动性，若各地工作缺乏协调性，很容易出现风险聚集的“犯罪洼地”。因此食药总局应组织做好全国性的食品药品犯罪案件查处，尤其是要指导和监督地方工作。地方“食药警察”则应做好与农业、卫生等部门协作。其次是要根据工作本身的特征，强调“食药警察”队伍的专业性。尤其是把好人员的入口关，一是从公安机构现有的食药侦查队伍和相关警种中挑选，二是从食药部门稽查队员中遴选。再次是要处理好“食药警察”与其他警种的关系。由于食品药品领域的违法犯罪涉及破坏市场经济秩序、非法经营、侵犯知识产权等多个罪名，“食药警察”需要与治安、经侦等其他警种紧密配合工作。

在简政放权的大背景下，行政管理体制改革的趋势是减少事前行政许可和加强事中、事后监管并举。监管部门的角色，需要从过去当企业的“保姆”变成管市场秩序的“警察”。换言之，食药部门不能再事无巨细地从微观层面提升生产经营者质量水平，而应致力于提供一个公平、有序的宏观竞争环境。从这个意义上说，“食药警察”这一新事物的出现顺应了时代发展需求，其将进一步给合法企业“松绑”，给不法分子“加压”，对于消费者和产业来说，都是利好消息。

◆公共行政

行政审批改革的关注重点

□沈荣华

行政审批改革是转变政府职能的突破口。一年多来，本届政府已取消下放416项审批事项，完成预定目标过半，产生了积极作用。现在，改革进入到深水区，面临的多是难啃的硬骨头。进一步简政放权，更多释放改革红利，需要解决好五个方面的问题。

减少审批项目重在含金量

根据政府改革的部署，今年要再取消下放审批事项200项以上，地方政府也先后提出了减少审批的数量指标。这里就有一个怎样“砍”的问题。李克强总理多次强调，减少审批不光看数量，还要重质量，优先消减那些“含金量高”的审批事项。这种“权力减法”，对投资创业影响大，受益面广，更能有效激发市场的活力。每减少一个这样的审批，就意味着相关领域的管制放松、门槛降低或垄断破除，带来投资贸易的便利化。国务院部门前几批取消下放的投资核准、企业登记、城际铁路建设、机场改扩建、基础电信业务、省际货物水运等含金量较高的审批项目，促进了相关投资增长，就见证了这一点。可以说，减少审批事项的含金量越高，释放的改革红利也越多。



向改革要动力，必须聚焦“含金量高”的审批，重点抓住企业投资、生产经营、消费流通等关键环节，把权力直接放给市场和企业，落实企业投资的自主权。凡是市场机制能够有效调节的经济活动，政府不再审批，如对竞争性行业的投资经营活动，应当按照“谁投资、谁收益、谁担风险”的原则，由市场主体自主决策，发挥市场机制优胜劣汰的作用。除了重点在经济领域放权外，教育、科技、安全等社会领域也要大力减少审批，去掉没必要的资格资质认定、学科点职称点许可、基地园区认定、鉴定年检审批等，充分释放社会活力和创新能力。应当看到，消减“含金量高”的审批，触及的利益更深，改革的难度更大，仅仅靠部门“自己改自己”是不现实的。在以往的改革中，不少部门把利益关系不大或无关紧要的审批去掉了，而“含金量高”的却抓住不放，出现避重就轻、合并打包、明减暗不减等情况，就说明了这一点。解决的办法，还是要靠上级推动、专业部门督查和部门主动合力改，靠“开门搞改革”借助外力改，凝聚各方面力量攻克难关。

行政审批向负面清单管理模式迈进

行政审批改革走到今天，该改的已改了不少，需要寻求一种适应市场经济的政府管理模式来改造传统行政审批。十八届三中全会提出，要建立统一的市场准入制度，推行负面清单管理模式。这就指明了行政审批改革的路向，是实质性的突破。实行负面清单管理模式，清单之外的政府不再审批，各类市场主体都可依法平等进入，这样就可尽量缩小政府审批的范围，加上清单相对明确和透明，有利于减少审批自由裁量权，防止不当限制和行政垄断，为各类主体提供更大发展空间，因而是一种更适应市场经济的管理模式。

负面清单管理在我国还处于研究探索的阶段，需要结合权力清单制度加快推行。第一，要体现市场决定资源配置的要求，尽可能减少政府的审批范围，消除不合理限制，放宽市场准入，不能让负面清单的限制比以前还要多还要长。第二，清单规定要清晰可操作，明确列出禁止或限制投资经营的行业、领域和业务，开出具体的限制措施，不给自由裁量权留空间。第三，对新兴产业、科技创新等领域，拿不准的可先不列入，主要实行事后合规监管，视情况逐步调整。

把过多的前置性审批减下来

现在政府审批数量已大幅减少，但许多企业和公众仍觉得审批事项过多，时间过长。为什么会这样？调研分析表明，主因在于前置性审批过多过乱，各种资质和认定的重重审查拉长了审批过程。

压缩前置性审批应当取消那些法律规定以外或没有必要审查的前置条件。例如，不同部门没有必要进行重复的资质和认证审查，没有必要进行能否盈利、是否产能过剩等实质性审查，因为在这方面企业更在行，亏本的事是不会干的。政府审查应更多关注项目投资后的作用和效果，如产业风险、社会风险和环境风险等，更多关注项目的合规性审查，据此确定需要审查的内容和部门。同时，还要优化审批流程，整合审批事项，推行并联审批、项目代理等项制度，推行一个窗口对外和一站式审批，取消和规范前置性审批，提高审批效能。

全面清理各种隐性的变相的行政审批

国务院60个部门已公布现有审批事项共1235个，地方政府也先后公布了各自的审批事项，亮出了“家底”，确定了权力清单。那么，政府部门是否只行使清单上的审批权？还有没有其他审批事项？从实际情况看，现在显性的、表面的审批确实减少了，而隐性的、变相的行政审批仍有不少。

一是国务院部门权力清单已锁定现有非许可审批事项，而地方版的权力清单，有的列出非许可审批事项，有的则没有单独列出，特别是用红头文件设定的面向社会的审批事项，如各种审定、登记、批准、认证等，尚未清理取消，都属于变相的行政审批。

二是各级政府部门设有大量的评比、达标、评估、检查等管理事项，名义上是推动工作，不是行政审批，但由于隐含经济和社会利益，如财政拨款、基金资助、政府采购优先等，人们趋之若鹜，相互竞争，其中有些活动演变为一种变相审批。

三是一些政府部门下属的企事业单位、行业协会、中介机构等，打着主管部门的旗号，设有各种形式的认证、年检、鉴定、评估、审查等，而且多是“有偿服务”，虽然不叫行政审批，但不获准你就不能从事相关活动，实质上是一种变相审批。

上述审批中，有是合理合规的，但也有许多既不合理也不合规，给企业和公众增添了额外负担。下一步改革，不仅应减少明面上的行政审批，也要清理各种隐性的变相的审批。

从事前审批向事后监管转变

李克强总理一再强调，简政放权不是一放了之，在放权的同时必须加强监管，为各类市场主体营造公平竞争的发展环境。那么怎样才能加强监管？应当看到，现在的市场主体成千上万，经济活动复杂多变，靠几个监管部门是查不过来的，靠出了问题就搞突击大检查效果也不理想。这就需要按市场监管的规律，改革市场监管的体制机制，创新监管方式，从重事前控制向重事后监管转变，加强常态化的过程监管和合规性监管，如推行随机抽查、违法黑名单、责任追溯、信用管理、违规重罚、社会舆论监督等行之有效的监管制度，提高监管能力和效能，做到放活与监管同步到位。