



# 推进法治政府建设应把握的重点问题

□ 曹 臻

2020 年在我国法治政府建设征程中具有标志性意义。党的十八大报告将法治政府基本建成作为 2020 年全面建成小康社会的目标之一。新时代法治政府建设的内涵是丰富和立体的，既强调政府活动要在法治轨道上运行，又强调必须以打造服务型政府为根本。我国法治政府建设如何转型升级，未来如何全面推进法治政府建设，应当结合当前实践，把握重点问题。

**法治政府建设须解决好压力、动力和活力的有机统一问题。**法治政府建设既要提升政府守法的自觉性，又要强化监督和制约，防止出现权力任性和滥用等问题。随着法治政府建设的不断深入，强化考核的指挥棒作用，通过压力传导机制形成对领导干部和公职人员依法履职的持续性倒逼成为各地各部门的常见做法。在此过程中，要高度关注法治政府考评体系，既要有科学的评价指标，又要让考评体系随着法治政府不同发展阶段的任务和特点作出与时俱进的调整和回应。同时，法治政府建设亦应当解决内生动力问题，以保持法治政府建设的生机，这就要解决好与全面覆盖的监督体系相对应的正向激励容错机制的建立健全问题，以鼓励公职人员积极担当作为，防止出现懒政、怠政现象。同时要积极探索法治政府建设的内生动力机制，为法治政府建设持续提供动力源泉。在互联网时代，充分利用信息化、智能化手段解决法治政府建设的痛点难点堵点难题，具备了一定的现实可能性，如可以通过数字赋能解决法治政府建设动力不足、能力不够等问题。此外，法治政府建设必须因时而变，通过在法治轨道上不断创新和改革，不断提升老百姓对法治政府建设的满意度。

**持续深入推进法治政府建设要强调共治。**改革开放 40 余年以来，我国法治政府建设取得显著进展，重点领

域重点环节的有法可依问题已经基本解决，进入了精细化发展阶段：法治政府建设既要做到实体合法，更要确保程序合法，且满足最低限度的程序公正要求；不仅要解决政府活动在法治轨道上运行，更要解决对行政裁量权的有效规制；不仅要实现政府行为的建章立制活动，更要解决制度建设的有效实施问题。鉴于我国绝大多数法律法规都是由行政机关执行的，作为政府实施法律、履行法定职能的主要方式，持续推进严格规范公正文明执法，不断提升行政执法法治化水平，将直接影响我国法治政府建设的成效。与此同时，法治政府建设应当以善治政府为目标，注重社会共治，强调强化有限政府、有为政府的理念，以“小政府一大社会”为发展目标，多汲取民众的智慧，重视与公众的“合作治理”，在行政决策、行政立法、行政规范性文件等政府活动中强化公众参与，增强行政行为的合法性和可接受性，以提高行政效率和效能。此外，善治既涉及常态化法治政府建设问题，也要确立应急状态下行政法治的基本目标；既要尊重非常态的特殊性、应急性，又要保持最低限度的正义；如何平衡“法治”和“应急”的关系、公民行使权利的边界等问题，都是法治政府建设在实现全方位发展过程中必须补白的领域。最后，法治政府建设也要以实现智治为基本依托。通过信息化、智能化的高科技独有优势，实现政府治理能力的升级，通过大数据治理、互联网思维、人工智能在政府活动过程中的普遍使用，建设阳光政府和创新型政府，解决政府决策科学化、行政监管精准化、公共服务优质化、政府治理民主化等难点问题。

**坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。**党的十九大报告明确提出“法治国家、法治政府、法治社会基本建成”的目标。2019 年 2 月，在中央全面依法治国委员会第二次会议上，习近平总书记再次强调，推进全面依法治国，要坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设，法治政府建设是重点任务，对法治国家、法治社会建设具有示范带动作用。我国法治政府建设取得显著成效，但同时也进入攻坚期和深水区。进一步助力经济社会发展，需要同步解决法治社会和法治国家的系统建设问题。法治政府建设的持续攻坚克难，不仅要以强化党对法治政府建设的领导为根本前提，而且需要与之相适应的社会环境作为保障。成熟的法治社会，一方面，要让尊法学法守法用法成为各级领导干部和公职人员的自觉践行，做到坚守法治红线，身体力行捍卫法治权威；另一方面，培养公民的法治意识和守法行动，需要普法教育的持续性跟进，广泛促进老百姓积极参与到政府决策、立法、执法活动之中，通过公开、公众参与等程序广集民智民意，不断提升制度执行力，特别是遇到纠纷争议，促进老百姓自觉选择法定途径维权。法治社会培育既应当成为法治政府建设的基本任务，又要以法治文化繁荣发展、基层治理能力有效提升为重要目标。可以说，我国法治政府建设目标的实现，离不开法治国家、法治社会的推进。通过强化党政同责，不断提升依法执政水平，大力培育法治社会进而促进法治政府建设。



# 发生“法律冲突”时如何适用法律？

□ 胡建森

国家机关在执法和司法过程中有时会遇到法与法之间发生“冲突”的现象。这种“法律冲突”既表现为下位法与上位法的“抵触”，也表现为同一法律位阶的法之间在内容规定上的“不一致”，这是一种客观存在、无法彻底避免的现象。

发现“法律冲突”后，通常可以通过几种途径予以解决：一是制定机关自我纠错，可以依法撤回、修改或废止该法律或法律中的有关条款；二是对制定机关具有监督权的机关对被监督机关行使监督权，如上级政府对下级政府、权力机关对执行机关，可以依法撤销其不适当的措施、决定和命令；三是通过法规备案审查机制，纠正违宪和违法的法规和规章；四是通过有权机关对法规的裁决，解决法律冲突问题。这些都属于由我国法律所设置的，旨在从根源上解决问题的重要机制。

但是，通过上述方法解决“法律冲突”需要过程和时间，有时甚至需要几年。而行政机关在执法中，发现法律冲突，不可能停顿几年，等法律冲突解决好了以后再作行政决定；司法机关也是如此。这时候，执法机关和司法机关如何适用法律才是正确的呢？这就需要应用法律适用规则。

法律适用规则是指，当法律之间发生冲突时，适法机关如何选择法律的基本要求。法律适用规则其实就是法律规范的选择规则。执法机关只有按照这些规则去选择和适用法律，才算是符合法治精神，否则，就属于适用法律错误。法律适用规则主要包括：

**一是“高法优于低法”。**法律有位阶之分，不同的法处于不同的法律位阶。根据《立法法》第 87—89 条规定，我国的法律位阶结构是：宪法处于最高法律位阶，具有最高的法律效力，一切法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章都不得同宪法相抵触；法律处于其次的位阶，其效力高于行政法规、地方性法规、规章；行政法规处于再其次的位阶，其效力高于地方性法规、规章；地方性法规的效力高于本级和下级地方政府规章；省、自治区人大及其常委会制定的地方性法规的效力高于设区的市人大及其常委会制定的地方性法规；省、自治区的人民政府制定的规章的效力高于本行政区域内设区的市、自治州的人民政府制定的规章。在

上述法律位阶和效力层次中，如果下位法与上位法在内容上发生“抵触”，必须适用上位法。

**二是“特别法优于一般法”。**《立法法》第 92 条规定，同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章，特别规定与一般规定不一致的，适用特别规定。所有法律都有确定的适用范围，包括主体、行为、事项、时间和地域等。法律适用范围有大有小。通常情况是：法律适用范围大的一般法，法律适用范围小的，则属于特别法。或者说，当两个法之间在适用范围上构成了个别与一般的关系时，调整个别关系的法是特别法，调整一般关系的法是一般法。特别法与一般法之间的关系，不是一种绝对关系，不具有“恒定性”。它是两个法之间进行比较时才被确定的一种相互关系。如《人民警察法》与《公务员法》之间，《人民警察法》是特别法，《公务员法》是一般法，因为人民警察是公务员的一部分。如果一个“教师法”，另一个是“乡村教师法”，显然前者是一般法，后者是特别法。“特别法优于一般法”规则要求，当特别法与一般法之间对同一事项规定不一致时，应当优先适用特别法。之所以在法律适用中确立这样的规则，是因为对同一事项的规定，特别法的精准性会高于一般法。特别法是在考虑具体社会关系的特殊需要的前提下制定的，更符合所调整的社会关系特点，所以具有优先适用的效力。但是必须注意的是，“特别法优于一般法”规则的应用有一个不可或缺的必要条件：它只适用同一机关制定的法之间，不适用不同机关或不同法律位阶之间的法律冲突。还必须指出的是，“特别法优于一般法”不仅适用于同一机关制定的两个法之间的关系，同样也适用一个法律内部两个规范之间的关系。例如，《行政许可法》第四章的第一节至第五节规定了行政许可的一般程序，但第六节规定了特别程序，就应当优先适用第六节的特别规定。

**三是“新法优于旧法”。**《立法法》规定，同一机关制定的法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章，……新的规定与旧的规定不一致的，适用新的规定。法律制定的时间有早有晚，靠近今天制定的法称“新法”，离今天较远的时间制定的法称

“旧法”。“新法”与“旧法”是一个相对概念，没有绝对的时间标准。它是两个以上的法所制定的时间的比较关系。1999 年制定的法与 2000 年制定的法之间，1999 年制定的法是“旧法”，2000 年制定的法是“新法”；但在 2000 年制定的法与 2020 年制定的法之间，前者却成了“旧法”，后者才是“新法”。“新法优于旧法”，是指当两个法之间在内容上发生冲突，适法机关应当选择适用新制定的法。因为“新法”反映了立法者的最新立法意图，更符合社会当下的实际。和“特别法优于一般法”一样，“新法优于旧法”规则的应用有一个相同的必要条件，即它只适用同一机关制定的法之间，不适用不同机关或不同法律位阶之间的法律冲突。例如，国务院制定的两个行政法规，对同一事项的规定不一致，就必须选择适用新制定的行政法规。但是，如果 A 省的地方性法规与 B 省的地方性法规规定不一致的，便不适用“新法优于旧法”规则，应当各自在自己的管辖范围内适用，因为它们属于不同机关制定的法。

**四是“变通法优于被变通法”。**根据《宪法》和《立法法》规定，自治条例和单行条例可以对法律、行政法规和地方性法规作变通规定；经济特区法规可以对法律、行政法规和地方性法规作变通规定。《立法法》第 90 条明确规定：“自治条例和单行条例依法对法律、行政法规、地方性法规作变通规定的，在本自治地方适用自治条例和单行条例的规定。经济特区法规根据授权对法律、行政法规、地方性法规作变通规定的，在本经济特区适用经济特区法规的规定。”这就是“变通法优于被变通法”规则的要求。这一规则之所以成立，是因为自治条例、单行条例和经济特区法规的立法变通权本身就是宪法和法律所授权的，并且从程序上看，自治区的自治条例和单行条例，报全国人民代表大会常务委员会批准后生效，自治州、自治县的自治条例和单行条例，报省、自治区、直辖市的人民代表大会常务委员会批准后生效，经济特区法规，应当报授权决定规定的机关备案。这说明：变通法的变通内容不仅是该法制定机关的意志，而且是上级立法机关，特别是宪法和法律意志的体现。

还需要指出的是，上述法律适用规则之间在应用中本身也会发生碰撞。这

时，又需要有一种其他的适用规则加以解决。

“特别法优于一般法”与“高法优于低法”之间的碰撞。当一个作为“一般法”的“上位法”与一个作为“特别法”的“下位法”之间对同一事项规定不一致时如何适用，就会遇到上述两个规则之间的冲突。这时，应当优先适用“高法优于低法”规则。因为“特别法优于一般法”规则只适用于同一机关制定的法之间，不适用不同机关制定的法之间，更不适用处于不同法律位阶的法之间。

“新法优于旧法”与“高法优于低法”之间的碰撞。当一个作为“旧法”的“上位法”与一个作为“新法”的“下位法”之间对同一事项规定不一致时如何适用，就会遇到上述两个规则之间的冲突。这时，同样应当优先适用“高法优于低法”规则。因为“新法优于旧法”规则也只适用于“同一机关”制定的法之间。

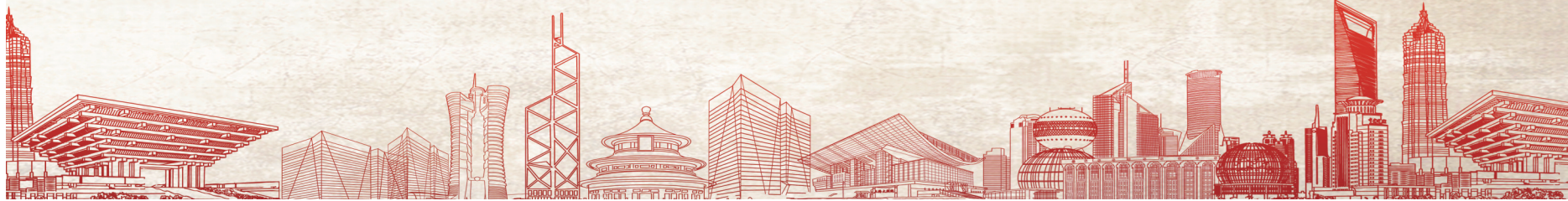
“变通法优于被变通法”与“高法优于低法”之间的碰撞。在自治条例和单行条例对法律、行政法规和地方性法规作变通规定，或者，经济特区法规对法律、行政法规和地方性法规作变通规定时，其实变通法的法律位阶往往要低于被变通法，这时，“变通法优于被变通法”显然与“高法优于低法”规则发生冲突。解决这一冲突的唯一方法就是优先适用“变通法优于被变通法”规则，因为这一规则本身就是由作为上位法的《宪法》和《立法法》所规定的。

“特别法优于一般法”与“新法优于旧法”之间的碰撞。当“新法”中的一般规定与“旧法”的特别规定不一致时如何适用，必然发生“特别法优于一般法”与“新法优于旧法”两个规则之间的冲突。当出现这种状态时，就应当依照《立法法》第 94 条和第 95 条规定的权限和程序，提交有权机关裁决。

（胡建森专家工作室供稿）

## 新时代领导干部

## 法治连线



# 重视立法表达 提高立法质量

□ 姚树举

立法技术运用是否得当，法律语言表述是否准确、科学和规范，这是判断科学立法的重要标准之一。探寻并遵循立法表达的逻辑、语法和修辞规则，有助于改进立法表达技术，提高立法质量，切实推进科学立法。

**立法表达的逻辑规则。**优秀的法案起草始于科学的法案结构。逻辑严密、条理清晰，是科学的法案结构的必然要求。立法者应当以法学理论为指引，科学设计法案逻辑结构，合理编排法案内容，实现内容结构和形式结构相统一。

法案条文表述应当遵循逻辑基本规律，实现立法用语的同一性、不矛盾性和明确性。一是贯彻“同词同义”的原则，保持立法用语的同一性，只有需要区分法律概念，才使用不同语词。二是严格贯彻、维护法制统一原则，坚持合宪性原则，不得与宪法冲突，最大限度避免条文内部、条文之间、法律之间相矛盾，不得与立法政策、立法目的、立法价值取向相冲突，力求实现法律规范的一致性和法律体系的融贯性。三是避免含糊其辞、模棱两可，提高立法用语明确性。

法律条文表述在定义概念、逻辑联结词、规范模态词的使用方面应当符合

逻辑推理规则。一是应当准确界定法律概念，把握法律概念的内涵和外延，不能并列使用具有属种关系、种属关系、交叉关系的概念。二是根据法律概念之间的合取、析取、否定、蕴涵等逻辑关系，正确使用逻辑联结词。三是遵守规范逻辑规则，根据法律概念、法律规范之间的逻辑关系，正确使用“必须”“允许”和“禁止”这些规范模态词，准确表述授权性规范、义务性规范、禁止性规范，科学规定公民、法人、其他组织的权利和义务，合理设定国家机关的权力和职责。

**立法表达的语法规则。**制定法由语言表达，意义是语言的核心问题。遵循语法规则，是准确表达立法意图，提高法案条文表述的准确性、明确性、规范性和可理解性，实现制定法权威的必要条件。因此，遵循语法规则是立法表达的必然要求。虽然各种语言都有独特的语法形式，但是对于任何成文法国家，立法表达都必须正确遵守语法规则。立法表达的语法规则主要包括词法规则、句法规则和标点符号规则。

一是应当遵循立法原意，规范使用常用语词。遵守词法理论，明确界定常用语词使用规则。二是遵循句法规则，

确保法案句法结构清晰易懂，消除语义歧义和语法歧义。法案用语顺序取决于意义和被修饰成分的性质。运用修饰语应当保持修饰对象边界的明确性，修饰语应当紧密接近修饰对象。如果同一修饰语修饰多个对象，重复表述修饰语；如果同一对象为不同修饰语所修饰，重复表述修饰对象；如果只修饰多个成分中的某对象，则应将不予修饰的成分前置。同一用语通常具有多重含义，立法起草人应当确保通过语境明确含义，消除多义词的潜在歧义。三是遵守标点符号使用规则。标点符号具有辅助表意功能，是法案的有机组成部分，其类型、位置、使用与否，在不同程度上决定立法原意的清晰表达，制约法案条文表述的准确性、规范性以及法案的理解和适用。根据法案内部的逻辑关系，准确规范使用标点符号，运用标点符号阐明法案条文内部结构，使法案语句结构清晰、语义明确，精准表达立法原意。

**立法表达的修辞规则。**一方面，立法表达应当保持法案用语明确性与概括性的平衡。明确性是对法律的一般要求，旨在拒斥法案用语的含混性。只有最大限度实现法的明确性，才能提高法的确定性、可预见性和可操作

性，发挥法的指引功能。同时，为了实现法的适应性和稳定性，立法表达应当具有适度概括性，留有一定的空间。另一方面，立法表达应当力求实现通俗性与专业性的统一。尽管法律术语是法律的专业语言，但法律条文的目的规范所有人的行为，应让绝大多数人理解以遵守和规范自己的行为，法律的普遍性决定立法语言应具有通俗化的特性，既要注重用语的专业性，又要兼顾大众的理解力。

具体而言，一是应当结合法学原理、立法目的，严格区分相近语词，准确表述立法内容。二是遵循简洁原则，使用简明语言，直接表达法案内容，但是不能为了追求简洁性而削弱明确性。三是运用中性语言，避免歧视性用语，不使用文学性语言。此外，应当使用全称表述法律概念，提高法案严谨性；使用书面语体，增强法案庄重性，且保持立法语言风格的一致。

