

◎ 行政法基础理论 ◎

论新时代以来行政法精神的变迁 (2012-2022年)*

关保英

(上海政法学院法律学院, 上海 201701 教授)

摘要: 我国行政法经历了改革开放以来三十余年的发展和新时代以来十余年的发展。前三十余年, 形成了作为一个独立法律部门并成为公法核心部类存在、兼顾权力与权利平衡以及追求程序正义的现代行政法治精神。新时代以来在习近平法治思想的指引下, 尤其随着社会主要矛盾的变化、法治国家现代化的到来、政治运作机制的转型、法治体系概念的提出, 行政法精神的理论基础和社会基础都发生了变迁, 为此新时代行政法侧重于以凸显行政法治体系化、行政法治问题应对、私方当事人介入、行政法典化诉求为时代特征。党的二十大召开后意味着行政法应当有更更新的格局, 既要保持新时代以来行政法精神的稳定性和主客观状态, 同时也要契合时代气息, 以体现厚实方法论支撑、契合全过程人民民主、趋于给付精神的引领、实体与程序的平衡、问题应对的精准性为主要趋向。

关键词: 行政法精神变迁; 新时代以来; 行政法新趋势

自2012年党的十八大标志着进入新时代, 至2022年党的二十大的顺利召开。如何理解新时代以来十余年间行政法精神的变迁? 笔者认为, 新时代以来行政法精神的变迁有着深刻的理论和社会基础, 有着变迁的原动力, 并进而使新时代以来行政法形成了新的精神气质和时代特征, 这也为党的二十大召开后行政法治的发展奠定了基础。党的二十大报告在第一部分总结了“过去五年的工作和新时代十年的伟大变革”, 其中指出: “社会主义法治国家建设深入推进, 全面依法治国总体格局基本形成, 中国特色社会主义法治体系加快建设, 司法体制改革取得重大进展, 社会公平正义保障更为坚实, 法治中国建设开创新局面。”^①而行政法治建设也有着巨大进步, 本文将从下列方面对新时代以来我国行政法精神的变迁予以系统探讨。

一、改革开放以来行政法的形成及主流

改革开放以来随着我国依法治国原则的确立,^②行政法的发展有了非常大的空间。一方面, 明

* 基金项目: 2017年度教育部哲学社会科学研究重大课题攻关项目“新时期改革与法治关系实证研究”(项目编号: 17JZD004); “上海市高原学科(行政法)”资助项目。

① 习近平: 《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》, 人民出版社2022年版, 第10页。

② 参见沈宗灵主编: 《法理学》(第4版), 北京大学出版社2014年版, 第139页。

确了依法行政的理念：“为了保障公民的权益和公共利益，要求一切国家行政机关行政应具合法性，应当服从法律。”^①2004年国务院印发的《全面推进依法行政实施纲要》也对依法行政作了全面的规划和部署。另一方面，我国在行政立法和行政执法方面都有非常大的举措。在行政立法方面，我国先后制定了“行政六法”。在行政执法方面，形成了行政执法的体制机制，诸多地方也制定了规范行政执法的地方性法规或者政府规章。更为重要的是，根据中国的实际将“具体行政行为”纳入到了行政诉讼之中，形成了中国特色的行政行为司法审查制度。这是我们在公权与私权关系上的理性化构建，使公权在实现国家治理和社会治理的同时能够对私权作出让渡。

行政法的上列形式上的发展和进步潜移默化地形成了改革开放以来行政法的精神。那么，对改革开放以来行政法的精神究竟可以作出什么评判？笔者认为，下列方面构成了改革开放以来我国行政法精神的主流，新时代以来行政法精神的变迁就是在改革开放以来行政法精神的基础上展开的。

（一）行政法相对独立的精神

行政法在传统上被认为是公法，它与宪法和刑法以及其他调整公权关系的法律共同构成了公法体系。而公法的概念及其范畴本身就有着相应的特殊性和复杂性，除宪法、刑法、行政法之外，公法体系中还有经济法的相关内容，还有劳动法的相关内容，甚至还有国际法中的相关内容等。行政法与包括宪法在内的其他公法究竟如何划清界限，本身就是一道难题。

我国在计划经济年代下，行政法并没有官方的界定和范围的划分。而行政法与政府行政管理紧密地联系在一起，它在一定程度上是政府行政管理所运用的基本手段。在苏联的行政法认知中也认为行政法是行政权运行的结果：“管理机关的执行活动常常同时是指挥的，因为它以该机关颁布单方权力性命令，包括适用国家强制措施的命令为前提。”^②我国很长一段时间就接受了苏联的概念和理念，这便使得行政法作为一个独立的法律部门一直就没有清晰的判定，也难以有清晰的界限。第一代的行政法教科书有关行政法的定义就是从行政管理的概念推演出来的：“国家有关行政管理方面的法规种类繁多，具体名称不一，但就其内容来说，凡属于国家行政管理范畴的，在部门法的分类上统称为行政法。”^③在这样的概念之下，行政法与经济法、社会法、劳动法等的关系也无从划分，它作为一个独立法律部门的地位也就存在疑惑。

改革开放以来随着依法行政概念的形成和深入，行政法的地位越来越独立。通常认为行政法是对宪法的具体化：“宪法者，确定关于国家之组织及作用之大纲；而行政法者，演绎其大纲而涉于细目，使补充之、或完备之者也。”^④这个论断的逻辑前提便是行政法作为公法中的一个独立体系和范畴。20世纪80年代，学界也讨论了行政法与经济法的关系、行政法与劳动法的关系等，这些讨论都有着非常积极的意义，它使得行政法与其他公法的关系日益清晰。在笔者看来，这是改革开放三十余年行政法精神的首要方面，行政法的独立在学界形成了共识，在行政法治实践中也形成了共识，在党的历次报告中都将行政法作为一个独立的部门法而看待。^⑤

① 中国法制出版社 编著：《新编常用法律词典：案例应用版》，中国法制出版社 2016 年版，第 429-430 页。

② [苏联] И. Т. 瓦西林科夫 主编：《苏维埃行政法总论》，姜明安等译，北京大学出版社 1985 年版，第 39 页。

③ 王珉灿 主编：《行政法概要》，法律出版社 1983 年版，第 1 页。

④ [美] 古德诺：《比较行政法》，白作霖译，中国政法大学出版社 2006 年版，第 4-11 页。

⑤ 早在 1987 年中国共产党第十三次全国代表大会的工作报告中，中共中央就提出了依法行政的概念，并明确提出制定行政组织法和行政程序法，为行政机关的活动提供规范和程序。后来历次党的全国代表大会的工作报告中都肯定了行政法作为独立法律部门的地位。

（二）行政法体现权力与权利平衡的精神

现代意义的行政法在其体系构成中应当包含行政相对人的权利和行政主体的权力两个元素，这两个元素也是行政法在构型中无法回避的问题。一个成功的行政法体系能够使两个元素成为一个和谐的统一体，或者能够在行政法体系中相互让渡和平衡。然而，我国在历史传统上将行政法与行政管理法相等同，所以在建国初期和计划经济年代下，我国行政法所凸显的是公权力，就是我们通常所说的行政高权。通过行政公权力形成行政法关系，进而形成方方面面的行政管理秩序，而私权利在行政法中则处于被主导和被支配的地位。

改革开放以来我们在法治政府建设方面作了强化，而法治政府建设的核心内容就是用法律法规规范政府行为、规范行政主体的公权行使。正如《全面推进依法行政实施纲要》中规定：“行政机关实施行政管理，应当依照法律、法规、规章的规定进行；没有法律、法规、规章的规定，行政机关不得作出影响公民、法人和其他组织合法权益或者增加公民、法人和其他组织义务的决定。”^①该规定既为行政公权的行使提供了依据，同时也从程序和实体两个方面大大限缩了行政公权。行政公权的限缩使行政公权在与行政相对人的私权发生关系时便有所让渡。

2004年我们对《中华人民共和国宪法》（以下简称《宪法》）进行了修订，《宪法》修订中的一个核心内容便是人权入宪，^②这是我国宪法制度和行政法制度的一个非常大的变化，它使得宪法和行政法在实现社会治理和国家治理的过程中以公民的权利为基点，这反映在行政法中就是权力与权利之间的平衡。行政法的这个精神气质是非常重要的，行政法只有充分体现权力和权利的平衡，才能够实现真正意义上的法治。因为权力和权利平衡的效果可以体现于行政法在约束行政权的同时充分保护公民的权利，这正是现代行政法所要求的。

（三）行政法作为公法核心部类的精神

公法与私法是一国法律体系中的两个不同的范畴。通常情况下，人们是从学理上对公法与私法进行阐释的，在一国的法律体系中公法与私法是两个实实在在的范畴，二者泾渭分明。在公法体系中宪法作为根本大法的地位不可动摇，宪法是公法中最为重要的部分。行政法在公法体系中究竟处于什么样的地位则有诸多不同的认知，通常认为它是对宪法的具体化，它从属于宪法。然而，当一国公法体系的构型基本完成以后，行政法在治理体系的其动态性更加明显。因为宪法的内容相对稳定和确定，行政法的内容则有更大的变化和充实的空间，就是要通过行政法这个相对个别和特殊的部门法对宪法进行充实，尤其通过行政法强化对宪法的实施。这就使得在公法体系的构成中，行政法无论是相对数量还是绝对数量都要大于宪法和其他公法。

在我国法律体系中行政法占有绝对意义上的比重，如此庞大的规范构成必然使行政法成为了公法体系中的核心部类。比较遗憾的是，我国学界和实务部门对行政法的特性和精神气质鲜有研究和关注。应当指出，行政法作为公法的核心部类，并不仅仅是就它的数量方面而言的，行政法在治理体系现代化中也是主要的板块和支柱。正如我国在国家治理体系和治理能力现代化的顶层设计中规定的：“严格规范公正文明执法，规范执法自由裁量权，加大关系群众切身利益的重点

^① 《法律及其配套规定编写组》编：《行政法配套规定》，中国法制出版社2010年版，第3页。

^② 2004年《中华人民共和国宪法修正案》第24条规定：“宪法第三十三条增加一款，作为第三款：‘国家尊重和保障人权。’第三款相应地改为第四款。”

领域执法力度。”^①

（四）行政法追求程序正义的精神

行政法与其他部门法一样由程序规则和实体规则共同构成。在行政法体系中有一系列程序规则，如法治发达国家都有行政程序的基本法：“1889年西班牙制定了世界上第一部行政程序法，1925年奥地利制定了《一般行政程序法》，掀起制定行政程序法的第一次高潮……1946年美国制定了《联邦行政程序法》，掀起制定行政程序法的第二次高潮……20世纪90年代产生了制定行政程序法的第三次高潮，主要发生在亚洲，日本、韩国相继制定了行政程序法。”^②我国虽然没有统一的行政程序法，但我们有对若干行政行为作出针对性规范的行政程序规则。^③除了程序规则之外，行政法中也有大量的实体性规范或者以实体内容为主的规范，如《中华人民共和国道路交通安全法》《中华人民共和国税收征收管理法》《中华人民共和国草原法》等等。

在我国传统行政法体系中主要是实体法规范，程序法规范则相对较少。《中华人民共和国行政许可法》和《中华人民共和国行政强制法》也是在改革开放以来制定的，在此之前我国在行政程序法方面基本上处于空缺状态。而此种空缺的缘由在于，我们在行政法治中过分看重实体规则的调整功能，没有认识到程序规则本身就包含着行政法治中的公平和正义，或者通过程序对公平和正义的维护。

随着对依法行政和法治政府认知的深化，我们认为程序正义也是正义的一个有机组成部分，程序可以作为正义的评判标准：“程序公正旨在确保个人尊严、自治、尊重、身份或安全的利益不会被一项缺失根据或不理性的决定以非理性或不合比例的方式损害。”^④所以，我们很早就提出来要制定统一的行政程序法。行政法追求程序正义是一个非常先进的法治理念，在我国行政法体系中追求程序正义已经不仅仅是一个理念问题，它已经多维度、多层次地渗入到了行政实在法之中。进而在改革开放以来形成的行政法精神中，程序正义是其最基本的内涵。

二、新时代以来行政法精神变迁的理论和社会基础

中国特色社会主义进入新时代以来，首先对我国的改革开放作出判断：“要加强宏观思考和顶层设计，更加注重改革的系统性、整体性、协同性，同时也要继续鼓励大胆尝试、大胆突破，不断把改革开放引向深入。”^⑤该判断意味着我国在改革开放初期实现国家治理和社会治理的诸多举措要有新的转型，例如，在改革开放初期我们更多地用社会管理的概念和理念实现对相关关系的调控，而2013年《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》中将社会管理的概念转化为社会治理，^⑥这个转化实质上与改革开放不断深入的判断是相辅相成的。社会治理概念的提出既有着深刻的社会基础，同时也要求包括行政法在内的公法体系要有所回应，使公法的调控技术和调整方式与新的社会治理予以契合。

^① 《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度 推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》，人民出版社2019年版，第14-15页。

^② 胡建森 主编：《行政法学》，复旦大学出版社2003年版，第265-268页。

^③ 例如，《行政许可法》《行政处罚法》和《行政强制法》，还有对行政决策程序制度作出规定的《重大行政决策程序暂行条例》以及对政府信息公开制度作出规定的《政府信息公开条例》。

^④ [英] 道恩·奥克利：《共同价值与公私划分》，时磊译，中国人民大学出版社2017年版，第102页。

^⑤ 《习近平谈治国理政》（第一卷），外文出版社2018年版，第68页。

^⑥ 参见《中国共产党第十八届中央委员会第三次全体会议文件汇编》，人民出版社2013年版，第70页。

总而言之，新时代以来行政法精神的变迁已经是一个客观事实和客观存在，而这样的变迁有着非常深刻的理论和社会基础，只有我们对这些理论基础和社会基础作出深刻的解读，新时代以来行政法的精神及其形成的逻辑关系才能得到合理解释。

（一）社会主要矛盾变化的基础

新时代以来社会主要矛盾发生了变化，这是新时代所有变化的根本点。随着在经济、文化、政治、社会治理等方面所取得的巨大进步，社会主要矛盾转变为“人民日益增长的美好生活需要和不平衡不充分的发展之间的矛盾”^①。该表述科学客观地揭示了当下社会的主要矛盾，不充分和不平衡的发展是这一对矛盾的主要方面。它要求新时代社会治理和国家治理一定要解决发展不充分和不平衡的问题，这便对整个治理体系提出了新的要求。

行政法原有的时代精神在主要方面是积极的、有价值的，如行政法相对独立的精神、行政法中权力与权利的平衡精神、行政法追求程序正义的精神等，但这些时代精神还不足以从根本上解决发展不充分和不平衡的问题。其要求行政法不仅仅要关注传统意义上的社会秩序问题、传统意义上的治理关系问题，更要有高层次的功能上的升华。通过行政法治让经济、文化和社会有更加充分的发展，通过行政法治让社会过程中的各方面因素保持和谐与平衡，行政法形成新的精神气质也就顺理成章。当然，新的社会主要矛盾究竟诉求什么样的行政法精神还需要从理论和实践上进行深层次的探讨，而不争的事实是社会主要矛盾的变化必然对行政法新的精神的形成有所启发。

（二）法治体系化的认知基础

行政法仅从规范层面上考量，它是我国法律规范的构成部分。即是说，在我国的法律规范体系中包括了行政法的规范体系。新时代以来，我国对依法治国作了顶层设计，该设计有两个非常新的内涵是我们必须引起注意的。

第一个内涵就是我们由传统的静态法律体系转化为当下的动态法治体系。我们认为法律的规范体系只是法治体系的一个板块，而法治体系除了规范体系以外，还包括法治的实施体系、监督体系和保障体系以及党内法规体系。^②这使得我们关于法治体系的认知和构型有了巨大的突破，使整个法治呈现为一个过程，在这个过程中法律规范的制定与法治实施、监督和保障在相互交织中进行运行；第二个内涵就是我们将法律体系作为一个整体。在法律的规范体系中有若干部门法的划分，如民法、刑法、社会法等，而这些划分在新的认知中是相对的，它们共同存在于我国法律体系之中。应当说，改革开放三十余年我们过分强调了行政法相对独立的精神，而新时代以来我们则更多地从我国法治大系统中考量作为部门法的行政法，也将在法治的动态系统中考量行政法的立法、执法和其他运作行为。新时代以来行政法新的精神的形成不能脱离这个基础。

（三）法治国家现代化的基础

党的十九届四中全会对国家治理体系和治理能力现代化作了顶层设计，强调在治理能力体系和治理能力现代化中要实现法治国家、法治政府和法治社会的有机统一，这实质上将依法治国和治理体系的现代化作了逻辑上的科学分解和机制化的处理。就科学分解而论，依法治国和治理体

^① 习近平：《决胜全面建成小康社会 夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利》，人民出版社2017年版，第11页。

^② 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》规定：“形成完备的法律规范体系、高效的法治实施体系、严密的法治监督体系、有力的法治保障体系，形成完善的党内法规体系。”

系现代化由法治国家、法治政府、法治社会三个范畴构成，这三个范畴实质上覆盖了依法治国和治理体系现代化的所有方面。就机制化的处理而论，我们认为法治国家是依法治国和治理体系现代化的最高目标，就是在现代化的治理体系之下最终建成法治国家；法治社会既是治理体系现代化的基础，也是依法治国的基础；法治政府则很好地将法治国家与法治社会予以衔接，通过对法治政府的建设能够引领和承载法治社会的建设，以及促进法治国家的建设。治理体系和治理能力现代化的这种逻辑关系和机制化的处理会触动我国整个的法律体系和法治体系。

深而论之，新时代以来我国每一个部门法都应当对此作出回应，都应当受制于这种逻辑关系和机制化的处理，行政法新的时代精神的形成便以此为依托。改革开放三十余年所形成的行政法精神必然会因为治理体系现代化而变迁，无论怎么样考量其变迁，治理体系的现代化都构成了新时代以来行政法变迁的理论和现实基础。

（四）政治运作机制转型的基础

《宪法》对我国的政治制度作了全面系统的规定，使我国形成了根本政治制度、基本政治制度和重要的政治制度三个范畴的制度构型。而我国的政治制度存在于改革开放的大背景之下，使得我国的政治制度在改革开放的视野之下更有活力，更能够推进改革开放良性运作。习近平总书记指出：“法治当中有政治，没有脱离政治的法治。每一种法治形态背后都有一套政治理论，每一种法治模式当中都有一种政治逻辑，每一条法治道路底下都有一种政治立场。”^①协商民主是我国政治制度的优势，也是我国民主制度的特色和亮点。而且协商民主有着实实在在的内容，如我国在行政过程中吸收私方当事人的介入，在行政法治中实施一定限度的公共服务外包，^②通过这样的形式使行政法能够体现协商民主的精神。在协商民主的基础上我们也将行政执法权作出适度的下移，就是让相对较低层次的行政主体或者其他完成公共事务的主体享有执法权。^③

以上只是我国政治运作机制转型的一个方面，在其他方面也呈现出我国政治制度的活力和有效性。例如，重大行政决策在作出时要遵循若干程序规则，包括专家论证、公众参与、风险评估、决策后评估，等等。^④新时代以来的行政法一定程度上高度契合了我国政治运作的转型，反过来说，我国政治运作的转型为新时代以来的行政法增加了活力，进而使行政法在新时代以来形成了不一样的精神风貌。例如，当我们在新时代强调行政法的程序正义时，我们会将人民的利益、公众的诉求、社会个体权利的保护同时予以考量，这就是政治运作机制对行政法治精神带来的变化。

三、新时代以来行政法精神变迁的原动力

行政法精神的变迁与行政实在法的变迁是一个有机的统一体，二者的变化既紧密地联系在一起，又有着一定的区别。一方面，行政法精神的变化依赖于行政实在法的变化。行政实在法中相关制度、相关规范变化是行政法精神变化的前提条件。只有这些个别性的制度和规范的变化才有

^① 中共中央宣传部、中央全面依法治国委员会办公室编：《习近平法治思想学习纲要》，人民出版社、学习出版社2021年版，第38页。

^② 如2015年5月19日国务院办公厅转发《财政部、发展改革委、人民银行〈关于在公共服务领域推广政府和社会资本合作模式的指导意见〉》，2015年5月5日国务院办公厅转发《文化部、财政部、新闻出版广电总局、体育总局〈关于做好政府向社会力量购买公共文化服务工作的意见〉》。

^③ 参见《南通市综合执法体制改革20年，目前的现状和面临的困境》，搜狐网，https://gov.sohu.com/a/639995960_121123710。（最后访问时间：2023年5月13日）。

^④ 参见《重大行政决策程序暂行条例》《上海市重大行政决策程序规定》《黄浦区重大行政决策程序规定》等。

可能引领和带动行政法精神的变化，推动行政法由低级向高级发展。另一方面，行政法精神是相对抽象的东西。行政法精神的变迁具有强烈的系统性和抽象性，它既是对行政实在法内容发展和变化的反映，又是对行政法与时代发展关系的凝练，是行政法对新时代特征的回应。因此，在我们探讨新时代以来行政法的变迁时必须要有较大的视野，不能仅仅以行政实在法为依据。

行政法与政治机制的关系、与社会发展的关系、与整个法律环境的关系，都是行政法新的时代精神形成的主客观因素。笔者将这些复杂的因素视为新时代以来行政法精神变迁的原动力，这样的原动力首先影响了行政实在法，进而使行政法形成了新的时代精神。

（一）党对法治强有力领导的原动力

党的十八届四中全会对依法治国作出全面部署，是党首次以全会形式对依法治国问题进行讨论和部署，^①正是在此次会议上，中共中央发布了《全面推进依法治国若干重大问题的决定》，其对中国新时代依法治国作了顶层设计，涉及到依法治国各方面的内容，尤其在该顶层设计中形成了法治体系的概念和构型。它有力地推动了包括行政法治在内的公法和私法的发展。党的十九大报告中也对依法治国作了相应的部署，在行政法治部分提出了建设服务型政府的新的行政法理念。^②党的十九届四中全会在有关治理能力和治理体系现代化的部署中同样强调了法治的重要性：“必须坚定不移走中国特色社会主义法治道路，全面推进依法治国，坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。”^③

上列关于行政法治建设的部署在制度和操作层面上也得到了进一步的落实，这从近年来中共中央关于法治政府建设的相关具体构型可以得到佐证。例如，《法治政府建设实施纲要（2015—2020年）》和《法治政府建设实施纲要（2021—2025年）》，以及与其相契合的还有《法治社会建设实施纲要（2020—2025年）》《关于加强社会主义法治文化建设的意见》等，这些中观或者微观的制度设计和规范供给都构成了新时代以来行政法精神变迁的最根本动力。

（二）习近平法治思想作为法治新思维的原动力

2020年11月中共中央召开了全面依法治国领导小组工作会议，此次会议对中国法治建设而言具有里程碑式的意义。会议上将习近平法治思想明确为全面依法治国的指导思想，这对新时代全面推进依法治国意义重大，同样对新时代行政法精神的形成意义重大。

习近平法治思想有着博大而精深的内容，其中也涉及到了有关行政法治的问题，如提到行政系统要强化公共服务的意识、提高行政效率等。有学者就总结了习近平法治思想中法治政府理论的核心命题：“坚持党的领导是法治政府建设的根本保证，坚持以人民为中心是法治政府建设的本质要求，坚持法治国家、法治政府和法治社会一体建设是法治政府建设的基本路径，依法全面履行政府职能是法治政府建设的关键环节，严格执法是法治政府建设的主要内容。”^④概而论之，习

^① 《〈中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定〉的说明》指出：“党的十八大以来，党中央高度重视依法治国，强调落实依法治国基本方略，加快建设社会主义法治国家，必须全面推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法进程，强调坚持党的领导，更加注重改进党的领导方式和执政方式。”

^② 参见习近平：《决胜全面建成小康社会 夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利》，人民出版社2017年版，第39页。

^③ 《中共中央关于坚持和完善中国特色社会主义制度 推进国家治理体系和治理能力现代化若干重大问题的决定》，人民出版社2019年版，第13页。

^④ 马怀德：《习近平法治思想中法治政府理论的核心命题》，载《行政法学研究》2020年第6期，第21页。

近平法治思想使我国在法治国家、法治政府和法治社会建设中有了新的法治思维。新时代行政法治精神的形成与这样的法治思维是不能予以割裂的。行政法新的时代精神如果没有科学的方法论和认识论就会失去它的灵魂。

（三）法律人共同体积极性凸显的原动力

“法律职业的发展与法律制度的兴起和发展有着紧密的联系。”^①这是学者们关于法律制度与法律职业关系的认知，由于有法律职业的存在便形成了法律人共同体的概念和体系。在我国法律人共同体的概念暂时还处于学理范畴之中，但我国在依法治国的顶层设计中提到了法律工作者队伍的概念：“着力建设一支忠于党、忠于国家、忠于人民、忠于法律的社会主义法治工作队伍，为全面依法治国提供强有力的人才保障。”^②在我国传统认知中，法律工作者队伍或者法律人共同体仅仅包括法官、检察官和律师两类主体，而近年来在习近平法治思想的指引下，关于法律工作者队伍和法律人共同体的认知进一步拓展。

法律人共同体的范畴中有了非常大的超越，使中国的法治建设专业人才和相关的群体越来越充实。而我们明确认为在依法治国中法律工作者队伍所起的是关键性作用，^③该含义可以解读为依法治国的成败决定于这些法律工作者队伍。有关法律工作者队伍的认知深化以后，我国此类人群在法治中国的建设中就有了当然的自觉性，他们对法治国家的建设、法治政府的建设以及法治社会的建设都具有积极性，这在立法、执法、司法等若干法律行为方面都能够有所佐证。更为重要的是，法律人共同体积极性的凸显在法治文化和法治精神等软实力方面有了新的突破。在这样的工作和严谨的气场中，行政法新的时代精神的形成就顺理成章了。

（四）公众法治意识提升的原动力

行政法治是以公权为核心而运转的。那么，社会公众在行政法治中究竟扮演什么样的角色？上文提到在传统行政法治中行政系统主导了行政法的执行和实施，行政相对人处于相对被动的地位。近年来，我国在处理公众与行政法治的关系中有非常多的作为，例如，我们在行政法渊源中给予了乡规民约、团体章程、行业规程以及其他非正式的法律渊源以法律上的地位，这实质上是对社会自治的肯定，就是通过“软法规则”^④调整相应的社会关系，规范相应的行为。还如我们出台了《关于加强基层治理体系和治理能力现代化建设的意见》，^⑤它的精髓在于让社会公众在社会治理面前有自我判断和自我认知的能力，并进而进行自我规范。

尤其值得一提的是，随着全过程人民民主概念的形成和普遍化，广大社会公众在国家治理和社会治理中越来越具有参与精神，而且他们参与的机会越来越多、参与的广度和深度也日益提升。可以肯定地讲，公众对社会治理的参与所呈现出的是对法治的一种热情，尤其是对公法的一种热情。而在行政实在法方面我们也尽可能吸引广大社会公众的关注与参与，如在行政公益诉讼案件

① [美] 史蒂文·瓦戈：《法律与社会》（第9版），梁坤、邢朝国译，中国人民大学出版社2011年版，第273页。

② 中共中央宣传部编：《习近平新时代中国特色社会主义思想学习纲要》，学习出版社、人民出版社2019年版，第102页。

③ 参见《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，人民出版社2014年版，第30页。

④ 近年来在我国法学界尤其公法学界关于软法的研究方兴未艾，学者们认为软法是对硬法的必要补充，在调整社会关系中同样发挥着非常重要的作用，而且有些软法是硬法所不能够取代的。参见沈岗：《论软法的有效性与说服力》，载《华东政法大学学报》2022年第4期，第93页。

⑤ 2021年4月28日，中共中央、国务院发布《关于加强基层治理体系和治理能力现代化建设的意见》。

线索的获取中我们就提倡社会公众尽可能提供相关的案件线索。^①在重大行政决策中就将社会公众的参与作为必经程序。^②行政实在法上的这些变化源于上列公众参与机制和方式的变化，它进一步影响到行政法新的时代精神的形成。

四、新时代以来行政法精神变迁所形成的基本特征

新时代以来行政法的发展和变化首先体现在行政实在法方面。我们先后修订了《中华人民共和国立法法》《中华人民共和国行政诉讼法》《中华人民共和国行政处罚法》，还制定了《重大行政决策程序暂行条例》等。在行政法制度中新构型了行政公益诉讼制度^③、行政规范性文件备案审查制度^④。在行政执法的体制机制中提出了“大行政执法”概念^⑤，推动行政执法权的下移。这些变化都是行政法中规范和制度的变迁，它们为行政法新精神的形成奠定了基础，也是行政法新的时代精神形成的基础条件。

在笔者看来，行政法新的时代精神与新时代我国法治的总构型，与法治国家建设、治理体系现代化都是有机的统一。作为一种时代精神它融于时代的变奏之中，这需要我们从理论和实践的结合上对其作出相应的概括和提炼。具体而论，新时代以来的行政法精神可以作出下列概括。

（一）凸显行政法治体系化的时代特征

改革开放三十余年行政法有了相对独立的地位，这也构成了改革开放三十余年行政法时代精神的主要方面，标志着我国行政法及其发展已经起步。这个时期的行政法主要以行政法规范体系的相对独立为特征。新时代以来我们形成了法治体系的概念，而且由法律的规范体系到法治体系使我们对法治的认识有了质的飞跃，该飞跃也当然地反映在行政法治中。

近年来，我们在对行政法规范进行完善的同时，更将着眼点放在行政法的实施方面，如行政执法及其制度构型就是近年来行政法治工作的侧重点。我们在行政执法的整合、文明执法方面和基层执法权等方面都做足了文章。关于行政执法方式也形成了诸多新的进路，如在行政执法中大量引入大数据和人工智能。在“十四五”规划中我们明确要求：“全面推进政府运行方式、业务流程和服务模式数字化智能化。深化‘互联网+政务服务’，提升全流程一体化在线服务平台功能。加快构建数字技术辅助政府决策机制，提高基于高频大数据精准动态监测预测预警水平。”^⑥非现场执法也已经越来越普遍。行政执法方面的变化和改革并不能够简单理解为行政法中的一个具体问题，而是行政法治体系化的一个体现。为了强化行政法治的保障，我们提出了公共服务的概念，它实质上要求整个行政法及其体系形成一个闭环系统，而且尽可能使系统中的诸元素保持平衡。

（二）行政法治问题应对的时代特征

法治中国建设在确立我国法治原则时提出：“坚持问题导向和目标导向。聚焦党中央关注、人民群众反映强烈的突出问题和法治建设薄弱环节”^⑦，其强调了我国法治建设中的问题意识和问题

① 参见《检察机关民事公益诉讼案件办案指南（试行）》。

② 参见《重大行政决策程序暂行条例》第14条。

③ 2017年全国人大对行政诉讼法进行了修正，此次修正的一个亮点就是在《行政诉讼法》第25条第4款规定行政公益诉讼制度。

④ 2018年12月国务院办公厅发布《国务院办公厅关于全面推行行政规范性文件合法性审核机制的指导意见》，2021年5月上海市人大常委会发布《上海市人民代表大会常务委员会规范性文件备案审查条例》。

⑤ 参见关保英：《大行政执法的概念及精神解读》，载《江西社会科学》2020年第9期，第149页。

⑥ 《中华人民共和国国民经济和社会发展第十四个五年规划和2035年远景目标纲要》，人民出版社2021年版，第51-52页。

⑦ 《法治中国建设规划（2020-2025年）》（节录），中国法制出版社2021年版，第4页。

应对原则，该原则的法哲学基础在于法治的实证性。法治是国家治理手段之一，它在国家治理的手段中是最基本和最重要的，作为治理手段它当然要应对和解决国家治理和社会治理中出现的新的问题。行政法治作为我国法治体系的构成部分，也要按该原则的内容塑造自身。

新时代以来行政法治在此方面表现得极其突出。例如，为了很好地对自贸区保驾护航，我们便在行政法治中制定了一系列有关自贸区的规范，也形成了自贸区独有的执法方式，其中负面清单在自贸区的应用就具有代表性。为了促进浦东在改革开放中发挥排头兵和领头羊的作用，全国人大授权上海市人大制定浦东新区法规。这实质上有着强烈的问题意识，就是解决改革开放的引领、营商环境保护问题等。还如，监察体制改革以后，检察机关的一部分功能被监察机关所整合。为了使检察机关在新时代发挥新的功能，我们便建立了行政公益诉讼制度。上列事例都印证了行政法在新时代所表现出来的问题应对的时代特征，该时代特征有着明显的优势，它既降低了行政法在某些方面的成本，同时也使行政法与治理体系现代化很好的予以契合。

（三）行政法治社会化的时代特征

在我国的政治制度中有作为根本政治制度的人民代表大会制度，作为基本政治制度的政治协商制度、基层治理制度和民族区域自治制度。这两类制度构成了我国政治制度的基本框架，而在这两类制度之下还有若干重要的政治制度，如选举制度、法制监督制度等等。所有这些制度都在我国宪法和相关法律之下进行运作，而全过程人民民主制度是最核心、最基础的。如我国强调协商民主在国家治理体系中的重要性，也要求行政系统在相关的职权履行中与其他社会主体协商，这便形成了一个新行政法的概念。所谓新行政法就是相对开放式的行政法，多元主体参与的行政法，执法方式有所转换的行政法等。在新行政法之下，一个行政行为除了行政主体和行政相对人参与之外，其他第三方也有介入的机会：“在公私相互依赖的现实情况下，我建议以一种协商关系作为替代性的行政观念。具体来说就是公共与私人主体就决策、实施与执行进行协商的观念。”^①

这个深刻变化虽然被学者们惯之以新行政法及其理念，而在笔者看来，新行政法的表述只是对行政法治从形式方面的揭示。换言之，若上升到行政法哲学层面，上升到行政法思想方法的层面，则意味着行政法在其精神实质方面有了一定程度的飞跃，该飞跃可以用行政法治社会化的措辞予以表述。行政法治从原来单一的行政性和公权主导性演化成当下的由多主体介入的社会性，它使得行政法治的方式、过程和效果都具有了明显的社会属性。该变化对行政法治而言有着深刻的法理基础和不断深化的运作过程。

（四）行政法典化诉求的时代特征

2020年《中华人民共和国民法典》（以下简称《民法典》）的颁行，标志着我国法治体系中法典化时代的来临。《民法典》标志着我国私法已经完成了法典化的第一步。那么在公法中能不能也有相应的法典化？这便引起了公法学界乃至整个法学界和法治实务部门的思考。^②从目前来看在行政法的法典化问题上已经基本形成了共识，诸多学者撰文对行政法典的必要性、可行性和构型都作了广泛而深入的研究。^③全国人大也已经将行政法的法典化、环境法的法典化、教育法的

^① [美] 朱迪·弗里曼：《合作治理与新行政法》，毕洪海、陈标冲译，商务印书馆2010年版，第318-321页。

^② 参见关保英：《论行政法典总则与部门行政法及其成典的关系》，载《中州学刊》2022年第1期，第55页。

^③ 参见章志远：《行政法治视野中的民法典》，载《行政法学研究》2021年第1期，第42页；薛刚凌：《行政法法典化之基本问题研究——以行政法体系建构为视角》，载《现代法学》2020年第6期，第78页。

法典化纳入到立法规划。这使得行政法的法典化已经没有疑问，而且形成了强大的气场。

我们要强调的是行政法的法典化可能有较大的难度，但就法典化的诉求而论它有着巨大的进步意义。因为，我们知道行政法在传统上是由许许多多法律规范构成的法律群，在全世界范围内虽然有行政法法典化的主张：“编纂一部真正的行政法典，不仅是可能的，而且是，尤其是必不可少的了。”^①但到目前为止，还没有哪一个国家制定出一部行政法典。如果我国能够率先制定一部行政法典，那在全球范围内来讲也是行政法方面的一个尝试，进而也有资格在行政法方面有所引领。目前，行政法法典化仅仅是一种诉求状态，而该状态本身就使行政法有了新的时代精神。

五、党的二十大召开后行政法发展的新趋势

行政法经过新时代以来的发展，传承了改革开放三十余年形成的法治精神。新时代以来行政法的精神使我国行政法进入了一个非常高的境界，也使行政法治在国家治理、社会治理和政府治理中起着非常重要的作用，它同时为我国今后行政法的发展奠定了基础。党的二十大对我国未来五年甚至更长时间政治、经济、社会和文化的发展作了新的部署和新的顶层设计。例如，非常精确地描述了马克思主义中国化和时代化的问题，刻画了中国式现代化的若干特征，并概括了中国式现代化的本质要求。也对未来国家治理和社会治理提出了具体要求，强调国家安全在国家治理和法治体系中的重要地位，尤其强调我国的法治要与全过程人民民主予以契合，要在法治中融入给付精神。^②

党的二十大报告中的新的内容都呼唤行政法要有新的格局，而党的二十大召开后行政法究竟有什么样的发展趋势？笔者认为下列方面是最为基本的。

（一）趋于有厚实的方法论支撑

党的二十大报告对马克思主义中国化和时代化作了具体描述，明确提出：“实践没有止境，理论创新也没有止境。”^③要求我们要用新的世界观和方法论、认识论应对中国问题，应对世界问题，应对时代问题。党的二十大报告中关于认识论和方法论的论断极其重要，既是马克思主义中国化和时代化的体现，也是我们实现中国式现代化的基本方略。这使得在国家治理和社会治理中方法论和认识论的问题也被提到了议事日程。

行政法作为实现治理体系和治理能力现代化的基本手段当然要有认识论和方法论上的支撑，行政法如何以党的二十大报告提到的认识论和方法论发展自身、完善自身便可以被视作当代中国行政法之问。例如，行政法在宪法体系之下如何进一步细化？还如行政法是否必然要走法典化之路？再如行政法如何以成文法为主要特征的同时吸收判例法的精神等，实质上都涉及到了行政法的认识论和方法论问题。新时代以来行政法规范的发展、行政法制度的构建、行政法治的实施、监督和保障都必须首先有正确的认识论，进而有具体的方法论。这可以说是党的二十大召开后对行政法发展趋势最大的影响，它也必然成为行政法发展的一个新趋势。

（二）趋于契合全过程人民民主

有学者认为当代行政法的产生本身就有着民主基因：“行政法的控制性，主要表现为对行政权

^① [法] 让·里韦罗、让·瓦利纳：《法国行政法》，鲁仁译，商务印书馆2008年版，第10页。

^② 参见习近平：《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》，人民出版社2022年版，第23-24、40、46页。

^③ 习近平：《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》，人民出版社2022年版，第18页。

行使的控制,这种控制既从消极方面防止行政权的滥用,又从积极方面配合行政,为行政权的行使提供依据、确立标准、指明方向,从而保证行政机关有效地实施法律。”^①其理由在于当代行政法的核心内涵是通过用法律上的实体规则和程序规则控制行政权,通过控制行政权进而保护公民和其他社会公众的权益,这个论断有一定道理。因为,社会公众的权利和行政公权本身就存在于一个矛盾的统一体中,公权力的消减必然意味着私权利的拓展。我国行政法在长期的发展中虽然没有以控权论作为理论基础和思想方法,但不争的事实是我国通过行政程序和行政实体规则,在一定范围内规范和监督了行政权的行使。^②

然而,党的二十大报告将全过程人民民主作为新时代国家治理和社会治理的一个基本模式和归属,它要求我国宪法中所规定的公民的民主权利和自由要全方位地得到实施、全方位地得到推进。行政法是对宪法的具体化,所以我国宪法所规定的公民的民主权利和自由,行政法必须有所回应,就是通过行政法将宪法规定的民主权利和自由予以夯实,使它有具体的行政法制保障,这是行政法的一个非常新的趋势。党的二十大报告中明确提出:“全过程人民民主是社会主义民主政治的本质属性,是最广泛、最真实、最管用的民主。”^③中共中央、国务院出台的《关于深入推进城市执法体制改革改进城市管理工作的指导意见》,它拓展了行政执法主体,处于基层的公民、法人和社会组织便有更多的机会参与到行政执法中来。这仅仅是全过程人民民主在行政法中一个方面的体现,随着党的二十大精神的深入贯彻,我国行政法治在契合全过程人民民主方面有更充实的内容需要构建,它是行政法发展的又一个新趋势。

(三) 趋于给付精神的引领

党的二十大报告还规划了新时代新征程中国共产党的使命任务,而新时代命题的基础在于我们对社会主要矛盾的判断,要解决这个社会主要矛盾就要让社会公众在国家发展和社会发展中得到更多的实惠,在国家治理和社会治理中获取更多的利益。针对这个问题,党的二十大报告在多处提出了要求,如要求增进民生福祉,提高人民生活品质;要求推动绿色发展,促进人与自然和谐共享;要求加快建设新发展格局,着力推动高质量发展;要求实施科教兴国战略,强化人才强国支撑等。其中每一个内容都较为具体,每一个内容都着眼于让社会公众得到更多的实惠,其利益得到充分的保障。^④这些内容包括社会保障体系的建构、社会救助体系的建构、公共就业体系的建构、公共服务体系的建构以及其他给付制度的建构,也涉及到对相关弱势群体的权益保护等。这些内容都与法治社会和法治政府的建设紧密地关联在一起,它是法治社会建设的重中之重。

新时代的行政法治要由简单的对社会关系的调整和社会秩序的维护转化为对社会保障体系和对公共服务体系的构建,转化为公民、法人和其他社会组织相关福祉的提供,至少要能够形成这些福祉提供的机制。该趋势不能简单理解为在今后的行政法中有公共服务和社会保障这样的板块,

^① 《行政法与行政诉讼法学》编写组编:《行政法与行政诉讼法学》,高等教育出版社2017年版,第12页。

^② 参见上海市法治政府建设工作领导小组办公室编:《上海市法治政府建设白皮书(2015-2020)》,上海人民出版社2022年版,第7-8页。

^③ 习近平:《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》,人民出版社2022年版,第37页。

^④ 参见习近平:《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》,人民出版社2022年版,第48-49页。

更要理解为行政法在新时代的一种新的走向和精神。

（四）趋于实体与程序的平衡

党的二十大报告对于行政法治作出总体规定，^①其起点在于法治政府的建设和行政法治的建设。在这个规定中有一个非常明显的特征，就是要求行政法要正确处理实体规则和程序规则的关系，实现实体与程序的平衡。在理性的法治中，程序与实体应当保持这样的逻辑关系：“作为一种法律规范，程序与法律规则或称实体法规则不同，有时甚至截然相反……事实上，在实体法与程序之间不可能截然地划出一条线，不管基于什么目的，都不能在同一地方截然区分实体法与程序。”^②在行政法治实践中程序和实体之间的关系表现得极其复杂，有些行政法规范是纯粹的程序性规范，而有些规范则是纯粹的实体规范。还有一种情形就是在一部行政法规范中既包含了实体规则，也包含了程序规则。

我国行政法实体与程序之间的这种复杂的外在表现刻画了这样一个命题，那就是我们对行政法中的实体规则和程序规则没有作出很好地处理。新时代的行政法必须很好地适应法治政府建设以及法治社会和法治国家建设，这就要求行政法自身必须保持一种理性和良好的状态，而不是实体和程序不自洽的格局。因此，党的二十大报告强调通过行政法构建理性的政府职能，是对行政法实体规则的要求。强调行政权限和职责的法定化，强调程序的重要性，则是对程序规则的具体要求。总而言之，党的二十大报告要求新的行政法既不能重实体轻程序，同时也不能沉迷于程序主义之中。使程序和实体之间形成平衡和自洽，这是行政法发展的又一个新趋势。

（五）趋于问题应对的精准性

我国在依法治国和法治中国建设的顶层设计中将问题导向和目标导向作为基本原则。^③该原则是新时代对法治原则的新的认识，它不仅仅适用于我国法治大系统，也适用于每一个部门法。换言之，行政法在新时代的精神中包含问题应对的时代特征，而问题应对在党的二十大召开后还将继续成为行政法的精神气质。党的二十大召开后行政法在问题应对中有了更高的要求，那就是问题应对的精准性。大数据时代对这种精准性的要求越来越强烈：“行政法作为一种社会现象、作为大数据时代的客观存在，也必然要对数字作出感应……从行政法诸元素上看，它们实质上都有运用数据和感应数据的空间。”^④党的二十大报告在完善社会治理体系中规定：“推进多层次多领域依法治理，提升社会治理法治化水平。”^⑤这其中谈到了网格化、精细化和信息化的问题。行政法治也要体现网格化、精细化和信息化，这是国家治理、社会治理和政府治理的新的趋势。

近年来整个社会系统进入了大数据和人工智能时代，社会生活的方方面面都渗入了大数据，渗入了人工智能。如人脸识别技术的使用，非现场执法的运用等等。行政法受到大数据和人工智能的冲击已经不可逆转：“行政机关和机构越来越依赖软件和算法来履行法律授权的职责。人工智能的使用对自动化的这种依赖引发了一些法律挑战……人工智能也会影响行政法领域的关键概念，

^① 参见习近平：《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》，人民出版社2022年版，第41页。

^② [英]戴维·M·沃克编：《牛津法律大辞典》，北京社会与科技发展研究所组织译，光明日报出版社1988年版，第521页。

^③ 参见《法治中国建设规划（2020-2025年）》（节录），中国法制出版社2021年版，第4页。

^④ 关保英：《论大数据时代的行政法精神》，载《上海政法学院学报》2023年第1期，第81页。

^⑤ 习近平：《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》，人民出版社2022年版，第42页。

例如行政‘裁量权’等。”^①而在这样的冲击下行政法的问题应对就要越来越精准，这是党的二十大召开后行政法发展的又一个趋势。

结 语

我国行政法的发展有自身的历史脉络，自改革开放以来行政法先经过了三十余年的发展，形成了中国行政法的基本格局，奠定了中国行政法的基础。中国特色社会主义进入新时代后，行政法无论在法治理念、调控技术、内容构型，还是在社会化的过程中又有了新的时代精神，它在一定程度上超越了改革开放三十余年行政法的内在规定性。党的二十大报告将全面依法治国和国家安全以专章形式作了规定，这在党的历次全国代表大会工作报告中尚属首次，其理论和实践价值不可低估。而这两个范畴都与新时代和中国式现代化的理论基础、思想方法和实践进路相契合，尤其关于行政法治的新的要求让人眼前一亮。它使整个行政法治以中国式现代化为背景和实践基础，同时也使行政法治有了全新的精神面貌，这对行政法学人和行政法治工作者而言，既是机遇也是挑战。

On the Changes of the Spirit of Administrative Law since the New Era (2012–2022)

GUAN Bao-ying

(School of Law, Shanghai University of Political and Law, Shanghai 201701)

Abstract: China's administrative law has experienced the development of more than 30 years since the reform and opening-up and ten years since the new era. In the first three decades, it formed the spirit of modern administrative rule of law as an independent legal department and the core category of public law, taking into account the balance of power and rights, and the pursuit of procedural justice. Since the new era, under the guidance of Xi Jinping's Thought on the Rule of Law, especially with the changes in the main contradictions in society, the arrival of the modernization of the rule of law country, the transformation of political operation mechanisms, and the proposal of the concept of the rule of law system. For this reason, the new era of administrative law focuses on highlighting the systematization of administrative rule of law, the response to administrative rule of law, the intervention of private parties and the codification of administrative law as the characteristics of the times. After the 20th CPC National Congress, it means that administrative law should have a newer pattern, which should not only maintain the stability, subjective and objective state of the spirit of administrative law since the new era, but also conform to the flavor of the times. The main trend is to embody the solid methodological support, accord with the people's democracy in the whole process, tend to lead the spirit of payment, the balance between entity and procedure, and the precision of problem response.

Key Words: Spirit Change of Administrative Law; Since the New Era; New Trend of Administrative Law

(责任编辑:王青斌)

^① [美] 伍德罗·巴菲尔德、[意] 乌戈·帕加洛:《法律与人工智能高级导论》,苏苗罕译,上海人民出版社2022年版,第222页。