

论我国行政程序中公众参与机制的完善

周 毅, 刘德兴

(四川师范大学 法学院, 成都 610068)

摘要:行政程序中广泛、深入、多样、富有成效的公众参与,是行政行为合法正当与可接受性的必要条件,是当代行政法治的基本特征。完善我国行政程序中公众参与机制,应提高公众参与积极性与技巧、增强听证程序的可操作性、建立健全协商制度、推动有组织参与、扩大政务信息公开和强化参与权利保障。

关键词:公众参与机制;行政程序;行政法治;权利保障

中图分类号:D63 **文献标志码:**A **文章编号:**1000-5315(2012)03-0011-08

行政程序中的公众参与是在行政活动的过程中,除相关专家与行政部门之外的行政相对人、利害关系人或者其他不特定公民、组织团体,依法参加到行政行为的各个环节,获取信息、参与决策、表达意见,与行政主体双向沟通、相互影响,共同作出涉及自身或者公共利益的决策决定的一系列活动机制。公众参与贯穿行政行为的整个过程,是当代行政法的实质和核心。公众参与机制的运行有利于保证行政行为的正当性、合法性,提高行政行为的效率,增强公众的主体意识和社会责任感,锻炼公众管理国家、管理社会、维护自身权益的能力,推动公民社会的发展。

行政程序中公众参与的理论基础包括人民主权思想、自然正义与正当法律程序原则以及公众参与阶梯理论。其中雪莉·阿恩斯坦于 1969 年提出的公众参与阶梯理论最具操作性,被世界各国广泛采用。这一理论将实践中的公众参与类型归纳为操纵、训导、告知、咨询、展示、合作、授权和公众控制 8 种,它们随参与的深度由低到高呈阶梯状分布。操纵、训导等假参与类型只是走过场,是行政主体哗众取宠、欺骗公众的手段。而合作、授权与公众控制等

深度参与类型是公众与行政机关通过谈判共享责任,在实质上重新分配权力,使公众参与真正成为有诚意的、信息充分披露、公众完全知情、形成交流互动、公众享有并不断扩大参与权利的过程^{[1]12}。告知和咨询虽然只是信息从官员到公众的单向流动的表面参与形式,没有反馈与谈判,然而却是走向真正参与的重要步骤。这种参与方式有新闻媒体、社区会议、态度调查与听证会等,在各国公众参与行政程序中被广泛采用。

美国行政立法过程中的公众参与机制主要体现在 1946 年《联邦行政程序法》第五百五十三节规定的通告—评论程序以及第五百五十六节和第五百五十七节规定的审判式正式听证程序中。正式听证程序确立了案卷记录排他原则。在当今美国,公众参与行政立法广泛利用了网络信息平台。城市规划中的公众参与机制也兴起于美国。1924 年的《标准分区授权法案》和 1928 年的《标准城市规划授权法案》,这两部委任立法是关于公众参与规划最早的制度规定,政府在规划编制阶段与确定阶段都将举行公共听证会,作为城市规划的必经程序。美国 1970 年制定的《清洁空气法》首次建立了环境公益诉讼制

收稿日期:2012-01-12

作者简介:周毅(1975—),男,四川成都人,四川师范大学法学院宪法学与行政法学专业研究生;

刘德兴(1953—),男,四川安县人,四川师范大学法学院教授、硕士生导师。

度。在英国,公众参与行政立法由调查程序和咨询程序构成。与调查程序成本高、耗时长相比,咨询程序成本低、回馈高,行政立法效率高,因此在行政立法中被逐渐广泛采用。1949年的德国基本法与1986年的《建设法典》规定了政府在进行城市规划过程中必须征询土地所有者的意见并与之达成合意。法国创立了公共辩论会这一独具特色的征求社会公众意见的公众参与形式。意大利托斯卡纳大区政府选举与公众参与局主办的城镇电子会议使各地市民通过现代网络手段聚集在一起讨论和表决全民医疗等公共行政立法与措施。日本1993年的《环境基本法》和1997年的《环境影响评价法》赋予了国民和民间团体参与环境保护与治理的权利,例如滋贺县民众与当地政府携手,通过30多年坚持不懈的治理,使过去湖水霉臭、淡水赤潮、难以分解的有机物蓄积的日本第一淡水湖琵琶湖如今水质清澈,鸟语花香。

我国行政程序中的公众参与机制兴起于建国之初,但经历了文革中“砸烂公检法”、“踢开政府闹革命”、法制遭受破坏践踏的扭曲膨胀的公众参与、民主泛滥时期。改革开放以来,伴随人民代表大会制度的恢复重建,公众参与民主进入到前所未有的蓬勃发展阶段,逐步成为中国公权力尤其是行政权运行过程的新机制。我国现行宪法第二条第三款规定了公众依法参与以及参与的范围,第二十七条、第四十一条、第一百一十一条规定了公众参与行政事务的途径和方式。2000年通过的《立法法》、2001年通过的《行政法规制定程序条例》和《规章制定程序条例》、2009年通过的《工业和信息化部规章制定程序规定》、2010年修订的《广州市规章制定公众参与办法》等法律、法规和规章,分别从中央到地方层面确立了公众参与行政立法的制度。公众参与行政立法的形式创新有广州的开放式听取意见和重庆的现场论证等。2008年《西安古城墙保护条例》的制定过程就是市民广泛、深入参与行政立法的成功典范。我国城市规划中的公众参与机制的相关规定是2008年实施的《城乡规划法》、2005年建设部制定的《城市规划编制办法》。根据2003年修订的《上海市城市规划条例》和2006年《上海市制定控制性详细规划听取公众意见的规定》以及《城乡规划法》,上海市闵行区进行了富有成效的普通公众参与该区城市规划的实践。2002年广州小谷围艺术村拆迁事件

与2004年北京建国门外秀水服装自由贸易市场拆迁事件也是城市规划中公众参与机制实际运行的样本。我国2002年通过的《环境影响评价法》确立了相关公众参与环保行政的制度,2007年厦门PX化工项目污染环境迁址事件的过程即是厦门市民采取手机群发、“散步”等方式有序参与环保行政,有力地维护了公众自身环境权益的胜利。1996年制定的《行政处罚法》和2003年制定的《行政许可法》则建立了行政相对人参与有关行政执法行为的制度并运用到了行政执法程序的实践中。

一 当前我国行政程序中公众参与机制的缺陷

我国行政程序中公众参与机制的法律法规与运行实践,同行政法治比较健全的美、欧、日等国家相比,在参与主体、参与范围、参与方式、参与程度、参与权利保障和责任机制等方面还存在一定的差距,虽然这种差距正在逐步缩小。在行政立法、城市规划、环境影响评估、行政许可、行政处罚、政府绩效评价等行政程序领域中,当前我国的公众参与机制存在着如下不足和缺陷。

首先是公众参与能力不足,主动性不高,激励机制缺失。无论是公开征集意见还是举行听证会,实际参与的公众人数都较少。如深圳立法听证中所有参加者连同列席旁听者一共才55人,其中还有8人是邀请参与的政府部门代表,这与深圳上百万的城市人口相比,数目偏少。现实中很多公民对政府的行政行为怀有利益诉求,充满期望,也有不满情绪,也知道自己有提出意见、参与讨论、影响最终结果的权利,但具备参与条件却不积极行使参与权利、始终保持沉默的却是大多数。这是由于中国有几千年的封建专制传统,官本位的观念根深蒂固;广大百姓习惯了官府为民作主,依附于政府,成为服从政府单方面行政管理意志的顺民,而缺乏争取实现自身正当权益的主体意识。公众参与经常以分散、孤立、弱小的公民个体参与的形式进行,缺乏组织化,不能形成强有力的社会力量与政府协商,从而影响决策结果。有的公民存在“搭便车”的心理,希望别人去参与而自己不花时间、精力、财力,对有利的结果坐享其成。有时行政机关认为公众所提意见质量不高,有观点无理由,不系统,仅侧重现象与问题,所以采纳率低。听证会代表的遴选程序不公开透明,听证会的笔录没有排他效力,行政机关没有只能根据听证会记录制定行政法规、规章或进行行政规划和作出行政决

定的义务,公众的意见和诉求只具有参考价值。这些激励机制的缺失严重挫伤了公众参与的热情。

第二,行政程序中公众参与机制的设置缺乏可操作性。以听证制度为例,《立法法》第五十八条对听证制度只作了一个裁量性的规定,即在行政法规起草过程中,制定机关可以采取座谈会、论证会、听证会等多种形式听取有关机关、组织和公民的意见。这一规定将听证会与座谈会、论证会等形式相提并论,大大降低了听证会的重要性。所谓的举行听证会是“可以”而不是“应当”,制定机关就可以不采取听证会的形式,从而使决定权完全掌握在制定机关手中。《行政法规制定条例》第十二条、第二十二条,《规章制定条例》第十二条、第二十三条也赋予了行政机关决定是否采取听证会形式听取意见的选择权,更不要说规定最终的法规只能根据听证笔录作出,要向公众回馈会上的意见采纳情况并说明理由了。《行政法规制定程序条例》第二十二条对什么是公民、法人和其他组织的切身利益也没有作具体的说明。《立法法》和《行政法规制定程序条例》都没有规定行政立法听证应遵循的具体可操作的标准与程序,如召开听证会的条件,听证主持人和参加人员的选择、回避,听证会前对立法内容信息的公告,听证会举行的时间地点,参加人发表意见、举证、进行辩论的权利,听证记录的效力,最后结果附理由的公示等。这就使公民的利益表达机制缺失,不能不说是程序设计的一大缺陷。这反映了行政机关不愿通过行政立法方式给自己设定太多的义务、与公众分享决策权力、怕影响行政效率的心态。

第三,公开征求意见过于形式化。类似于美国规章制定非正式程序的通告—评论程序,我国《行政法规制定程序条例》第十二条与第十九条规定了公开征求意见制度,这可以收集到公众意见的信息,使决策更加理性,维护政府的亲民形象。公众广泛参与到行政行为程序中进行讨论,可以使各地的行政立法与行政规划等制度在人口、信息的流通中形成制度竞争的市场,从而带动政府的交流融合。然而,当前公众所发表的意见缺乏相应的信息途径上传决策层,公众无法得到自己的意见是否被采纳以及采纳的方式的信息反馈。对《立法法》第五十八条所规定的应当听取各方意见,是否属于公开征求意见,在不同的阶段中应当如何听取,以怎样的方式听取,都没有作出明确具体的说明。实践中行政机关在自己

的政府网站中公布相应的行政规章规划草案,说明有关情况,再由公民登录网站投票或留言发表意见,经过行政机关的整合之后形成反映公众意见的法规、规划、决定。但由于是起草法规的机关而不是由各方利益代表组织的中立部门作为公开征求意见的执行机关,行政机关在操作过程中具有自由裁量的不确定性,没有法律后果,加上公众的参与热情不够,知识结构参差不齐,使这种方式在一定程度上仅仅停留在形式上,而不能对行政立法或规划的结果产生实质性的影响。

第四,政府行政过程中的信息公开制度缺失,作为公众参与前提的知情权没有保障。王名扬教授指出:“如果一个政府真正是民有、民治、民享的政府的话,人民必须能够详细地知道政府的活动。没有任何东西比秘密更能损害民主,没有了解情况,所谓自治,所谓公民最大限度地参与国家事务只是一句空话。”^{[2]959}就公众参与行政立法来说,当前我国行政立法程序无论从广度与深度上看都缺乏应有的公开透明,从而导致公众想要积极参与行政立法活动也由于不了解相关信息而作罢。在通讯设备、媒体传播信息技术飞速发展的网络时代,政府信息的公开与以往相比有了现实的可能性。我国网民的数量已达4.85亿。然而,我国行政立法主体的议事活动及其过程并没有向社会公众公开。公众不了解立法的计划与法规规章所处的阶段与时间表,不清楚法规规章起草阶段行政部门内部争论的焦点与论证会、部门协调会讨论的内容。我国的立法对制定法规规章的时间、地点、依据,发布立法信息的载体,公示的期间,都没有作出具体的规定,实践中是由行政立法机关自由裁量决定。如部门规章草案一般仅在本部门主管的媒介上刊登,而没有统一、专业、权威的发布行政立法信息的纸质平台。这些因素导致了参与者由行政机关决定,而真正与立法结果有利害关系的相对人与广大公众却因无法知悉相关信息,失去表达意见与利益诉求的机会。在公众参与环境影响评价活动中,《环境保护法》没有直接赋予公众的环境知情权而只规定了环境保护行政机关定期发布环境状况公务的义务。《环境影响评价法》关于信息公开与社会监督的规定存在诸多可规避的地方,使许多工程项目在公众不知情的情形下通过规划,如防渗工程、厦门PX化工项目事件。《环境影响评价公众参与暂行办法》规定了建设单位与环评单位的信

息公开义务,但建设单位污染物排放情况等项目却没有列入信息公开范围之内,使得公众的环境知情权没有保障。

第五,利益集团的控制与公众有组织化的参与不足。利益集团由于具有强大经济实力,组织化程度较高,往往聘请专业人士与法律专家对起草实施行政立法、行政规划等行政行为的政府部门进行多方游说,获得行政信息能力强大。比如在2006年我国《劳动合同法(草案)》征求意见的过程中,劳资双方博弈激烈:美国商会成员福特、戴尔、耐克等一些美国大公司也加入其中,为了规避新法赋予劳动者与工会的新权利,积极游说中国政府修改甚至放弃拟议中的新法;其聘请的法律咨询专家也不可能采取理性中立态度而只可能为这些利益集团辩护;而劳动者与工会在经济实力、参与能力方面明显处于弱势。《直销管理条例》所调整的对象,一方是实力强大且组织严密的直销企业集团,另一方却是弱小分散的普通消费者,在没有充足资金与能力支撑的情况下,公众参与必然受到利益集团的控制。公众参与,大多数是单个的公民个体,组织化的有序参与主体很少。得不到组织的公众犹如一盘散沙,虽然每一个人都可以发出声音,然而无数微弱的声音加起来也不能形成一个振聋发聩的声音^{[3]114}。现在的工会、行业协会、消费者协会、环保协会等组织,普遍处于经费紧张、人才缺乏、能力不足、缺少社会支持等状况,并且数量少、参与能力不足,不能真实地代表公众意志。而利益集团与政府却处于信息垄断的地位。因此,利益集团、政府与公众在参与行政行为过程中力量悬殊。

第六,公众参与权利的保障与政府责任追究机制缺失。得不到保障与救济的权利将形同虚设。就当前我国行政程序中的公众参与机制来说,听证没有确立案卷排他原则,对参与者的意见和诉求没有回馈、采纳与否及说明理由的义务,公众对如何处理所提意见和诉求的情况不得而知,从而不能对意见处理提出新的建议,进一步与政府协商。行政机关对立法、规划等只向上级机关负责,而没有规定向参与公众负责,也没有规定公众不服可以申请复议和向法院以个人名义提起行政诉讼或者以团体名义提出公益诉讼。实践中,行政机关对公众是否参与、如何参与及参与的有效性等问题有过大的自由裁量权。而按照人民主权的理念与公众参与阶梯理论,

主动、有诚意和真实的公众参与应该是合作伙伴、授权与公众控制,行政行为的作出不只是政府单方意志的体现,公众通过参与,同政府分享制定规则的实体与程序权力。如果政府及其工作人员在参与过程中侵害了公众的知情、表达、参与和监督权,应承担相应的法律责任,受到处分与处罚。新闻舆论对公众参与活动的报道评论也没有发挥它应有的作用,甚至受到干扰和打压。因此,政府在行政程序中保障公众参与权利的义务与责任追究机制的欠缺,是公众参与权利不能充分实现的原因之一。

二 改进与完善我国行政程序中公众参与机制的建议

我国各种行政行为程序中公众参与机制的制度设计与运行实践从无到有、由浅入深,参与效力从表面化到实质化,取得了长足的发展与进步,但当前仍然存在上述分析的诸方面不足与缺陷。建立健全行政程序中的公众参与机制,关系到人民主权理念的实现,行政合法正当性与行政效率的提升,以及政府与公众之间的服务与合作、信任与沟通的双向互动的和谐关系的构建。为此,笔者提出完善我国行政程序中公众参与机制的建议。

第一,强化公众参与意识,提高行政过程中公众参与的积极性与参与技巧。公众参与的主动性、积极性是有效公众参与的前提。参与的核心因素不是权力对权力的制约,也非外在制度的保障,而是公民自身权利因素的保障。公众一旦参与行政行为过程,就应主动有序地主张权利,尤其是行政行为涉及到对其利益的不利处分时,更应主动参与到行政程序的运作过程之中。公众在行政程序中享有的一系列参与的权利,形成了对行政处理结果的影响和对行政机关的制约。按照公众参与阶梯理论,有效的公众参与不仅是告知和咨询,而是政府与公众合作、授权以至实现公众控制。公众应意识到自己不再仅仅是被动的行政行为的客体,而是行政机关的合作伙伴,是行政行为的一方主体,其参与行为是与行政机关一同享有权力、承担责任,双方是互利共赢的关系,从而愿意积极参与到行政程序的运作,愿意表达自己的意见和要求。政府一方也应鼓励公众积极参与,如提供公众参与的教育培训,为公众参与投入充足的人力、资金和时间。在参与行政程序的过程中,要让公众切身感受到参与是保障公众自身正当权益的重要途径,自己确实能对行政行为产生作用,而不

是仅仅盲目地依附于政府。同时,对建设性的意见和建议或被采纳的意见、建议给予奖励,以激发公众参与的积极性。社会也要营造有利于公众参与的氛围,如普遍的平等观念、强烈的责任感与高度的主人翁意识,消除传统的臣民与服从观念以及对参与的漠然、冷淡态度或者参与的急躁与非理性,从而形成平等自主的参与环境。公众在参与行政程序过程中还必须掌握一套科学有效的方法与技巧,不仅能在既定条件下选择如何行动,而且有能力思考和挑选不同选择造成的不同结果;不仅能学习如何使用公共资源,而且能学习如何管理公共资源,从而为发挥与维护自治的民主社会奠定基础^{[4][113]},因为行政程序中的公众参与是科学、多样与充满智慧的博弈过程。

第二,扩大听证会的适用范围,实现听证程序的规范化、法制化、公开化,增强听证机制的可操作性。美国《联邦程序法》第五百五十三节规定了行政机关在规章制定过程中有较大自由裁量权的非正式听证程序;第五百五十六节、第五百五十七节规定了规章制定过程案卷排他的审判式正式听证程序。我国行政程序中公众参与核心机制之一的听证会制度,依照《立法法》、《行政法规制定程序条例》、《规章制定程序条例》、《城乡规划法》、《环境影响评价法》、《行政处罚法》、《行政许可法》等法律、行政法规以及数量众多的部门规章与地方政府规章,可分为行政立法型听证会、行政决策型听证会和行政决定型听证会。听证会制度保证了包括参与公众在内的各方利益诉求的平衡表达,听取与吸纳了民意,防止了政府专断,实现了行政过程的公平和可接受性。在当前,听证会的适用范围较为狭小。

以行政立法听证会为例。行政机关对制定行政法规或规章是否举行听证会拥有完全的主导权,可以裁量决定听证与否,这对公众参与权利的保障和立法的民主性、可接受性十分不利,因此,应该扩大立法听证会的适用范围。在行政立法的启动上,赋予公众听证动议申请权,只要申请人达到法定人数,就应举行听证会。对可能涉及公民、法人或者其他组织的重大权益或重大公共利益,不同利益群体对行政立法草案有较大争议,立法草案涉及面广、社会影响较大,对行政立法事项社会公众有能力作出判断的,行政机关就应当强制举行听证会而没有自由裁量的权力。但是,涉及国防、外交等国家机密、商

业秘密、个人隐私、紧急事项、行政机关内部人事管理等事项,排除在听证之外。对于听证程序的规范化、法制化与可操作性,前述《规章制定程序条例》第十五条作了较详细的规定。

对于行政决定中的听证会制度,《行政处罚法》第四十二条,《行政许可法》第四十六条、第四十七条、第四十八条也进行了细致的规范。笔者认为,这些规定应当推广到包括行政立法、行政规划、环境影响评价等各种行政行为过程中的听证机制设计上。如在听证会举行前30天或90天在政府网站、报纸、电视上公布行政立法的目的、依据、事项、申请参加听证办法和听证代表的遴选程序,注意代表与专家的分立,打破政府对听证代表的垄断,建立由各方利害关系人、利益群体、社会团体组织与政府共同协商确定听证会参加人的机制。申请参加方应在听证举行前的30日向听证组织方提出申请。行政机关应在收到申请后告知听证的权利和听证的时间、地点,在10天或20天内组织听证。听证会公开举行,允许公众旁听与新闻记者采访报道。听证主持人为非行政立法起草部门或者行政决定作出部门,以保证听证的中立性与公正性。在听证过程中,书记员当场宣读听证规则与会场纪律,主持人对听证具体内容、程序与其他事项进行说明,介绍听证参加人。听证参加各方有权申请回避,对听证内容提问、质询,提出证据和主张,相互进行辩论。听证主持人对会议上各方的发言作好记录。借鉴《行政许可法》第四十八条第五项规定的听证笔录由听证参与人确认无误后签章,行政机关应根据听证笔录作出许可决定这一规定,可以扩大听证笔录的案卷排他适用,至少说明采纳与否及其理由,从而防止听证仅是走过场、作摆设而不能真正起约束力的情况发生,如价格听证的“逢听必涨”。在听证会的形式上,还可以采取网络直播听证,为公众展现听证的全过程,使听证更加公开、广泛、快捷,实现网民公众与政府及时对话交流。

第三,建立健全行政程序中公众参与的协商制度。公众参与机制之一的协商制度,当前已在行政行为过程的实践中出现。如2002年至2005年的“深港西部通道侧接线工程环评事件”,广东深圳市政府就引入了公众参与协商机制,通过听取公众意见、公众调查、公众上访以及公众与政府以座谈会、对话会、释疑会方式进行正式对话等形式,实现了行

政程序中不断深入有效的公众参与。协商是政府和公众为达到目标共同商量,是经由争论进行的决策,争论来自参与者,面对参与者。虽然我国已有公众参与的协商制度实践,但没有关于协商的专门法律法规。美国在1990年制定了《协商制定规章法》,其中的协商程序是“行政机关在公布拟议规章之前,设立一个由受管制的企业、商业行会、公民团体及其他受影响的组织的代表和行政机关公务员组成的协商委员会;委员会举行公开会议为形成一个拟议规章而进行协商;如果委员会达成合意,行政机关则采纳合意的规章作为拟议规章,然后进入通告—评议程序”^{[3][161]}。协商程序可使各方当事人对多种可能方案问题进行洽谈,直接关注他们真正利益所在,直接影响结果;可以减少制定与实施规章的财力、时间、精力,增进公众与政府的合作,使政府更清楚利害关系人的要求与事实理由;通过协商达成合意,减少公众抵制规章实施向法院起诉的出现,提高了行政行为的合法性与可接受性,是承认公众在行政行为过程中的主体地位而不是以往的命令—服从关系,减少对抗不合作情况的产生。这样协调多方利益关系,增强了公众对行政行为的认同,从而自觉配合实施。要健全我国的协商机制,政府应认识到对话各方具有平等的主体地位,公众拥有与行政机关一样参与讨论的话语权而非仅有表面形式的参与权。政府应有开放的胸怀,接纳更多的公众参与协商,使协商成为化解多元利益矛盾、协调多元利益关系、节省执行成本的良好机制,而不是走走过场而已。对制定规章的协商程序而言,适用协商制度的条件包括:公众将要受到影响的利益,是可认定的,有限的,能选出代表参与讨论的;讨论的问题是众所周知的,并且在决策成熟阶段的事项;参与讨论各方当事人是力量均衡的,是任何一方不居主导地位的;有达成合意的最后期限;规章涉及多方面问题,公众与政府愿意运用协商机制并参加协商。

第四,培育和发展社会利益团体,推动和提升行政行为过程中公众有组织的参与。由于分散的个体利益通常情况下是孤立和弱小的,而将分散的个体利益组织起来,以团体的形式参与行政过程,可以带来更多的参与资源、更丰富的信息,矫正参与中利益代表的不平衡性,获得更强的参与能力,对行政行为的过程和结果产生更大的影响力,更有利于科学、理性、充分反映民意的行政行为的作出。社会利益团

体以维护特定群体的利益或者公共利益为宗旨,介于政府和公民之间,促成了政府与公众的沟通交流与对话协商,如同过滤器与减压阀,缓和了社会公众与政府可能存在的紧张关系。社会利益团体在我国包括工会、妇联、工商联等人民团体,红十字会、环保协会、行业协会、消费者协会等注册登记社团和爱眼协会、社区业主委员会等民间草根组织。目前,我国依法登记的社会组织有44.8万个,其中社会团体24.6万个,民办非企业单位19.9万个,基金会2311个^[5]。在环保领域,我国的环保组织超过3500个,其作用受到了政府的肯定和鼓励。1996年,国务院颁布的《国务院关于环境保护的若干决定》,强调要建立公众参与机制,发挥社会团体的作用,鼓励公众参与环境保护工作,检举和揭发各种违反环境保护法律法规的行为^[6]。但我国环保组织没有获得应有的法律地位,因此,应对环保组织的申请、审批、登记和组织的权利、义务作出相应的规定。我国9亿农民至今尚未组建团体代表和维护自身合法权益的组织团体,使其在多元利益竞争中处于劣势,导致坑农、损农、害农、误农事件不断发生。因此,迫切需要培育和发展农会等维护弱势群体的社会利益团体,保证公众的结社自由,以避免行政机关仅满足拥有经济优势、组织完整、有更多能力游说和影响行政过程与结果的利益集团的要求,而忽略弱势群体的利益诉求,从而损害到民主参与的公正性与公共利益。社会利益团体应在人、财、物上与行政机关保持相对独立,而非官办;行政机关不得干预社会利益团体的运作。在听证过程中,行政机关在发布听证公告的同时,向与听证事项相关的社会利益团体送达听证通知,对社会利益团体申请参与听证的,一律准许。如果个体公众与社会利益团体观点相同或者团体成员,行政机关可以选择通知该公民以独立身份参加听证或通知社会利益团体听证,社会利益团体有申请启动听证程序的权利。

第五,改进和规范政务信息公开的范围、方式、程度,保障和扩大公众对行政行为信息的知情权。政务信息公开是公众有效参与的前提。只有政务信息公开,才能保证社会公众知悉与获取行政过程的事实信息,从而实现了对行政行为的知情权。公众只有充分知情,才能知道参与行政程序的事项、方式、时限,对行政行为作出正确的评判。我国2008年实施的《政府信息公开条例》,对政务信息公开的原则、

范围、方式、程序以及对政府信息公开的监督与保障作了较为详细的规定,在一定程度上推动了我国公众参与行政行为的进程。之前许多地方政府规章也规定了政府的信息公开义务,如2003年的《广州市政府信息公开规定》、2004年的《杭州市政府信息公开规定》以及2006年的《江苏省政府信息公开暂行办法》等。但我国宪法未明确将公民的知情权作为基本权利加以规定。中国于1998年签署的《公民权利与政治权利国际公约》第十九条第二款规定:“人人有自由发表意见的权利;此项权利包括寻求、接受和传递各种消息和思想的自由,而不论国界,也不论通过口头的、书写的、印刷的、采取艺术形式的、或通过他所选择的任何其他媒介。”其中“寻求、接受和传递各种消息和思想”就是知情权的表现。改进和规范政务信息公开制度,需要扩大公开的范围,确定政府政务公开的一般性义务,以公开为原则,涉及国家机密、商业秘密与个人隐私的除外,除可能对公共利益造成重大影响的应该公开。当公众申请查询某政务信息时,行政机关不应收取查询费。政府应在自身获取或形成信息的第一时间向公众公开该信息,使公众有充足的时间对信息进行筛选,找出参与行政的相关信息。政府应尽量集中地一次性公开信息,使公众能通盘考虑所有信息,不至于因为政府间断公布信息而出现每提供一次新信息都可能冲击和否定公众已有的谋划与行为。政务信息公开的方式可以通过政府公报、政府网站、报刊、广播、电视;政府设置的电子信息屏、信息公告栏、公共查阅室、资料索取点;便民手册、服务指南、公告通告;新闻发布会、政务信息公开热线以及政府行政文件查阅中心、档案馆等多种综合方式,以保障公众的知情权与参与权。政府公开的政务信息在公开程度上还需具有实质性,应当有效地影响公众的利益认知能力、参与组织能力、学习能力,满足公众对参与和监督的诉求,能够有效回应公众对政府信息的公共诉求。当政府未依法履行信息公开义务时,社会公众可以向上级机关或同级监察机关举报,根据情况给予主管人员或者直接责任人员行政处分;认为行政机关违反信息公开义务、侵犯其合法权益的,可以申请行政复议或提起行政诉讼,符合法定条件的,可以申请行政赔偿^{[7]263}。

最后,构建和强化新闻舆论、权力机关和司法机关对行政行为过程中公众参与权利的保障机制。公

众通过报纸、电视、互联网等现代新闻舆论平台知悉和讨论政府的行政行为,广泛、及时、迅捷地表达对政务意见的看法和要求,与政府实现双向交流沟通,从而影响行政行为的过程和结果,是确保行政行为在阳光下运行、实现行政过程中公众参与权的有效途径,如2003年的孙志刚案与2007年的厦门PX化工项目迁址事件。国家在鼓励公众通过新闻舆论参与行政行为的评论和提出意见的同时,也要抑制和处罚少数利用言论自由造谣生事、破坏社会稳定、侵犯他人合法权益的行为。在行政立法方面,根据宪法和立法法的规定,权力机关可以撤销同宪法、法律相抵触的行政法规和本级政府制定的不适当规章,但这仅是对立法结果而非过程的监督。要保障公众的参与权,还须对严重侵害公众参与权的程序违法的行为立法不予备案或者撤销。当社会公众认为自身的参与权受到侵害时,可以向全国人大常委会提出审查的建议。当行政机关在立法过程中没有为公众提供参与的相应条件与机会,该立法应被撤销。由于行政机关的责任给公民的合法权益或公共利益造成巨大损害的,权力机关可依职权或公民个体、社会团体、检察机关向司法机关申请追究相应行政机关和责任人员的法律责任。在城市规划方面,不服规划许可行为,不服控制性详细规划修改的规划地块的使用权人、规划区域内的居民,不服修建性详细规划修改的相邻权人等利害关系人,可向法院起诉规划部门在规划程序中没有履行适当的通知、公正的听证和中立的决策者三项义务,不公正对待相对人,从而损害到相对人的参与权利的行为。法院根据程序违法对当事人利益损害的情况选择适当的裁判形式,可以撤销或者确认违法行为,或要求补正。在环境保护方面,社会公众与环保民间组织可赋予原告主体资格,对侵害环境信息权与参与权的环境行政违法行为向法院提起环境公益诉讼。法院应将公民的环境保护参与权纳入受案范围,建立诉讼免费制度,支持公众参与环境影响评价过程。在公众听证权利的司法保障上,应将涉及公众听证程序的规章和其他规范性文件纳入行政诉讼受案范围,赋予正当权益受到直接或间接影响的公民或组织原告资格,建立有关听证的公益诉讼。当行政机关应举行听证而没有举行、听证前未进行公告或通知且公告通知的时间不合理或者听证过程有瑕疵时,法院应根据行政机关在听证程序中的违法情况

和对公众权益包括参与权利的损害程度判决撤销该行政行为或者判决该行政行为无效,从而在司法层面强化对公众参与权利的保障。

参与民主是对代表制度民主的补充和发展,是对古代直接民主的否定之否定。行政程序中的公众

参与得到了国家自上而下的鼓励支持和广大社会公众自下而上的实践推动,在当前及今后有广阔的发展前景。在全球化信息化的大背景下,公众参与的形式途径将更加多样,公众参与会使民主更加直接真实,它将与行政法治和宪政更加完美的相结合。

参考文献:

- [1]蔡定剑. 公众参与——欧洲的制度和经验[M]. 北京:法律出版社,2009.
- [2]王名扬. 美国行政法[M]. 北京:中国法制出版社,1995.
- [3]王锡锌. 行政过程中的公众参与制度实践[M]. 北京:中国法制出版社,2008.
- [4]埃莉诺·奥斯特洛姆. 制度安排和公有物两难处境[M]. 北京:商务印书馆,1992.
- [5]某些社会团体非法敛财,伪公益幌子能打多久[EB/OL]. [2011-12-13]. 浙江日报. http://news.xinhuanet.com/politics/2011-11/17/c_122293696_2.htm.
- [6]国务院关于环境保护若干问题的决定[EB/OL]. 国发[1996]31号. [2011-12-13]. <http://www.yq.gov.cn/xxk/zt2/fg6.htm>.
- [7]李春燕. 中国公共听证研究[M]. 北京:法律出版社,2009.

On the Consummation of Public Participation Mechanism in China's Administrative Procedures

ZHOU Yi, LIU De-xing

(School of Law, Sichuan Normal University, Chengdu, Sichuan 610068, China)

Abstract: The extensive, thorough, various and productive public participation in administrative proceedings, is a necessity to ensure the legitimacy and acceptance of the administrative action. It is also the prime characteristics of contemporary administrative legal system. The author puts forward that to perfect public participation mechanism in our country's administrative procedures, measures should be taken to improve the public participation enthusiasm and skills, enhance the maneuverability of hearing procedure, establish and perfect the consultation system, promote the organized participation, widen the channels of government information publicity and strengthen guarantee measures of the participation right, etc.

Key words: public participation mechanism; administrative procedures; administrative legal system; right guarantee

[责任编辑:苏雪梅]