

论行政解释形式的制度逻辑与实践图景

朱福惠^{1,2}, 刘心宇³

(1. 福建师范大学, 2. 福建省党内法规实施评估中心, 福州 350007; 3. 厦门大学 法学院, 厦门 361005)

摘要: 国务院及其主管部门根据全国人大常委会的授权解释法律, 称之为法律的行政解释, 这是我国法律解释体制的重要特征。行政解释的形式主要有实施细则、实施条例、通知、解释文件和答复五种。实施细则和实施条例属于一般解释, 其基本特点是通过制定普遍适用的规则而将法律的规定具体化, 其解释不是将法律规定适用于案件事实而发生的个别解释, 而是将不确定的法律概念或者法律条文通过限制或者扩大的方法将之明确和具体化, 可以为国家机关反复适用; 通知、解释文件与答复属于具体行政解释, 是指行政解释机关并不以立法或者制定一般规范的形式解释法律, 而是对法律个别条款的具体适用表达意见, 对下级机关具体应用法律问题的请求作出答复。虽然法律的行政解释实践丰富, 但由于行政解释形式缺乏确定性, 因此导致行政解释与普通行政法规混同, 为了推动行政解释实践的发展, 有必要对行政解释进行专门立法。

关键词: 行政解释; 制度逻辑; 一般解释; 具体解释

中图分类号: DF3 **文献标志码:** A **文章编号:** 1000-5315(2018)06-0062-09

一 问题的提出

法律解释的概念虽然存在理论争议, 但一般而言“法律解释就是对法律文本意思的理解与说明”^[1]。其意义在于确定法律规范的意义内容, 填补法律漏洞以及对不确定法律规定和一般条款的价值补充^[2]。根据西方国家法律解释的一般原理, 法律解释被限定为法院对法律的解释, 法律规则的含义应当由法院在具体案件中进行阐明, 其他国家机关虽然在适用法律过程中对法律的含义也有其理解, 但这种理解并不是法律解释, 即使这些国家机关通过法定形式赋予法律条文以新的含义, 也不能拘束法院的司法裁判行为, 更不能拘束法院的法律解释。

我国的法律解释体制与西方国家司法机关统一解释体制不同, 根据《宪法》和《立法法》之规定, 全国

人大常委会拥有宪法和法律的解释权, 全国人大常委会通过授权的方式将具体应用法律的解释权授权给司法机关和行政机关行使, 形成了全国人大常委会的立法解释、最高人民法院和最高人民检察院的司法解释以及国务院的行政解释多元并存的解释体制^①。法律解释属于全国人大常委会的职权, 但全国人大常委会并不处理案件, 也不处理行政争议, 因此并不需要经常解释法律。而法律作为裁判案件的依据主要由司法机关经常适用, 司法机关是适用法律于具体案件的机关, 而法律解释的情形往往发生在裁决案件而适用法律之时, 司法机关需要通过法律解释处理法律条文含义的不确定性与待决案件事实之间的矛盾, 因此, 法律解释是司法机关准确有效的适用法律所必需的手段。为了保障司法机关及时

收稿日期: 2018-08-17

基金项目: 本文为国家社科基金“研究和阐释党的十九大精神”专项课题“健全党和国家监督体系研究”(18VJSJ051)的阶段性成果。

作者简介: 朱福惠(1961—), 男, 湖南双峰人, 福建师范大学教授, 福建省党内法规实施评估中心研究员;

刘心宇(1994—), 男, 山东泰安人, 厦门大学法学院法学硕士。

裁决案件,1955年6月23日,全国人民代表大会常务委员会第十七次会议通过《关于解释法律问题的决议》(以下简称“1955年决议”),该决议在我国的法律解释体制形成过程中发挥了极为重要的作用。首先,决议将法律解释区分为立法解释和应用性解释两种。立法解释是指法律、法令条文本需要进一步明确界限或作补充规定的,此种解释权由全国人民代表大会常务委员会行使;应用性解释是指审判过程中具体应用法律、法令的问题,此种解释权由最高人民法院审判委员会行使。其次,“1955年决议”对1954年《宪法》第三十一条全国人大常委会的法律解释权作出解释,明确全国人大常委会可以通过立法性的决议将法律解释权授权给其他国家机关行使,奠定了我国多元法律解释体制的基础。1981年,全国人大常委会颁布《关于加强法律解释工作的决议》(以下简称“1981年决议”),仍然沿用“1955年决议”将法律区分为立法性解释和应用性解释两类,在此基础上进一步扩大了法律具体应用解释的主体。一方面,将法律应用解释的权力赋予最高人民法院、最高人民检察院、国务院及主管部门,形成立法解释、司法解释(包括审判解释、检察解释)和行政解释并存的格局;另一方面,赋予省级地方人大常委会和省级人民政府主管部门法规解释权,其构造相当于立法解释与具体应用解释。

“1981年决议”授权国务院及其主管部门解释法律以来,理论界和实务界对行政解释问题存在诸多争议。首先,“1981年决议”规定的行政解释在主体、范围和对象方面存在局限性,并没有规定由哪些机关来解释行政法规、规章的问题,导致行政解释概念含混,在实践中不利于区别行政解释与行政立法^[3]。其次,行政解释是否包含在行政立法之中,即国务院及其主管部门对法律的解释是否可以通过行政立法的形式出现,如果可以,行政解释应当视为“立法”活动^[4]。再次,行政解释的形式是否需要规范,尤其是国务院主管部门的内设机构所作出的答复等解释性文件是否需要通过行政立法予以规范。

本文将行政解释限定为“1981年决议”规定的国务院及其主管部门对法律具体应用的解释,探讨我国行政解释形式产生和发展的制度逻辑,在此基础上,分析行政解释的实践,对行政解释的形式及规范化趋势作进一步的分析。

二 行政解释的合理性

行政解释是指法律规定的行政机关对法律、行政法规和规章等进行解释的权力与活动。我国的行政解释有三种类型:第一种是法律的行政解释,即国务院及其主管部门对法律的解释,其主要依据是“1981年决议”;第二种是法规的行政解释,又分为国务院行政法规和地方性法规的解释两种,“1981年决议”规定了省级人民政府对地方性法规具体应用方面的解释和国务院及其主管部门对行政法规的解释,其主要依据是《宪法》、《立法法》和《行政法规制定程序条例》确立的立法者解释原则^②;第三种是规章的行政解释,《规章制定程序条例》明确规章的制定主体是当然的解释主体。

司法机关解释法律在理论上并无异议,行政机关有权解释行政法规和规章也具有正当性,但行政机关是否应当解释法律,在理论上常常引起争议。不主张行政机关解释法律的理由是:行政机关解释法律,不仅不符合行政权的性质和法律解释的客观性和个案性原则,同时也会引起行政机关权力扩张,从而违反法律解释权配置的一般原理。然而,行政机关是执行法律的机构,在执法过程中必然涉及到对法律的理解与适用,只不过不将其纳入法律解释的概念之中。中国宪制下的法律解释原理,将行政机关对法律的理解与适用作为法律解释的一部分,并且是法律解释的重要组成部分,虽然其解释者的地位和解释的效力低于立法解释,但多数法律均由行政机关通过实施细则、实施条例、答复等形式进行解释^③。行政解释是中国宪法和法律实施机制的重要组成部分。我国的法律解释体制是以全国人大常委会解释为核心,以最高审判机关、最高检察机关和最高国家行政机关对法律具体应用的解释为补充的多元解释体制。除法律解释的多元性外,行政法规、地方性法规和规章的解释均遵循制定者解释的原则,将规则的补充解释与规则的具体应用解释区分,体现了中国法律解释权配置和解释体系的特色。

1. 行政解释有利于法律的实施

“1981年决议”赋予国务院及其主管部门的法律解释权,在于通过行政机关的执法活动和法律解释活动推进我国的法制建设。我国的法治进程中,行政机关在实施法律过程中发挥着重要的作用,可以说,大多数法律均依赖行政机关实施。这是由于行政机关不仅拥有广泛的职权,而且法律的实施和执行均需要行政机关的参与。法律在实施过程中出

现各地各部门对法律条文的理解不一致,不断提出法律解释的要求,因此为了保障法律的正确实施,加强社会主义法制建设,需要加强法律解释工作。全国人大常委会法制工作委员会副主任王汉斌在《关于加强法律解释工作等三个决定(草案)的说明》中也指出,加强法律的解释工作不仅是保障法律正确实施的需要,也是普及法律知识的需要,是向国家工作人员和公民加强社会主义法制教育的需要。可见,“1981年决议”将法律的具体应用解释主体扩大到最高人民检察院、国务院及其主管部门,是准确有效的实施法律所必需的。

2. 行政解释有利于法律的适用

司法解释和行政解释均属于法律的具体应用解释,如果具体应用仅仅指法律作为裁决个案的依据,那么法律解释即是司法解释。如果法律的具体应用既包括个案的裁决,也包括法律实施过程中需要明确法律概念和规范的确切含义,那么行政机关即应当有解释法律的权力,而不仅仅是对法律具体应用的理解。我国的司法机关对刑事案件和民事案件适用法律问题作出全面的解释,但法院受理行政案件的范围限于部分行政行为,因此,法院审理行政案件时,对法律具体应用的解释范围有限。而行政机关依照法律的规定不仅对部分行政争议享有行政裁决权,而且行使行政处罚、行政指导、行政许可、行政调查等职权时需要适用法律处理争议或者作出决定,因此,行政机关是适用法律作出决定的主要机关,而行政机关执行的法律多数没有立法解释和司法解释作为其适用的依据,需要行政机关对这些法律的适用进行解释。

3. 行政解释有利于法律的具体化和可操作性

我国的法律规定往往较为宏观,行政机关必须对法律进行具体化,使法律规范成为具有可操作性的规范,这是我国的国情和立法体制决定的。我国幅员辽阔,各地区经济和文化条件差异较大,经济和社会发展不平衡,因此法律往往不能对相同事项作出统一的规定,有时法律只能规定一般原则或者作出一般规定,具体内容由行政法规或者地方性法规补充或作出具体规定。因此,国务院及主管部门为了保障法律的统一、准确实施,必须对法律的实施具体化,使法律的原则性规定能够转化为可执行性规则,同时还为地方性法规的制定提供规范依据。执行法律制定的行政法规往往表现为制定法律的实施

细则,在不损害法律的原则和精神的前提下,对法律条文予以明确和具体化,增强其适用性和可操作性,从而赋予实施细则以规则再造之功效。

三 一般行政解释的形式及其实践

1. 法律一般解释的含义

我国的法律解释奉行集中统一解释原则,法律的行政解释主体只能是国务院及其主管部门,它意味着国务院及其主管部门之外的行政机关没有法律解释权,这也与司法解释的权限在逻辑上具有一致性。“1955年决议”将审判解释的主体确定为最高人民法院审判委员会,“1981年决议”和立法法明确规定审判解释和检察解释的主体限于最高人民法院及最高人民检察院,其他各级法院、检察院均不得以任何形式作出司法解释,此种规定同时排除了法官、检察官和行政官员对法律的解释权。确立集中统一解释原则的目的,在于保障法律的统一实施,防止滥用法律解释权。地方各级人民法院和地方人民检察院如果在办理案件过程中,如果遇到需要解释法律的情形,应当根据最高人民法院和最高人民检察院司法解释工作的规定,提请最高人民法院或者最高人民检察院解释。最高人民法院关于司法解释工作的规定指出,各高级人民法院和解放军军事法院可以直接提请最高人民法院制定司法解释,基层人民法院和中级人民法院认为需要制定司法解释的,应当层报高级人民法院,由高级人民法院审查决定是否向最高人民法院提出制定司法解释的建议或者对法律应用问题进行请示。最高人民检察院司法解释工作规定也指出:对省级人民检察院就检察工作中具体应用法律问题的请示制定的司法解释,采用“批复”的形式。法律的行政解释主体仅限于国务院及其主管部门,地方各级行政机关如果在法律适用过程中遇到需要解释的情形,应当提请国务院解释,或者由国务院及其主管部门对行政法规进行解释。

国务院及其主管部门对法律的解释,是指对全国人大及其常委会制定的法律的解释,至于全国人大及其常委会发布的决议与决定则不属于法律解释的范围,虽然某些决定具有立法性质,但这些立法性质的决定主要是对法律规定的补充或者对法律的解释,一般来说较为具体,具有可操作性,或者已经明确了适用依据,再进行行政解释已无必要。所以,法律的行政解释只能是对法律文本的解释,在法律文本的可能文义范围内进行解释^{[5]42-43},是在适用法律

的过程之中,对法律条文本身的解释^{[6]247-249}。虽然行政解释的对象是法律文本,但是,行政机关采取什么形式来解释法律文本,在理论上缺乏对实践的系统总结。法律解释机关都需要采取法定的法律解释形式,并且按照法定程序解释法律。“1955年决议”和“1981年决议”均规定,全国人大常委会的立法解释采取的形式是解释文件和法令规定两种,但实践中,全国人大常委会既采用专门的法律解释文书,也采用补充立法的方式解释法律。但决议对司法解释和行政解释没有规定解释形式。实践中,行政解释可以分为立法性解释和答复性解释两种。立法性行政解释是一般法律解释的一种,是国务院以制定行政法规的方式解释法律,属于法律的抽象解释范畴,是指法定国家机关如国务院在法律实施的过程中就法律所做的具有普遍适用效力的一般性解释规定^{[6]17}。

一般解释是我国司法解释和行政解释普遍运用的法律解释,其特点是对法律文本进行全面的整体解释,对法律文本上的法律概念和法律条文均作出具体的限制性解释或者扩张性解释;或者对某一类案件,某些法律条款的具体适用问题进行解释,具有法律规范之具体化与再造功能,只是不得违反法律的原则、精神,且不属于《立法法》第四十五条规定由全国人大常委会进行解释权限的^④。司法解释的形式由最高人民法院和最高人民检察院以规范性文件的形式规定。最高人民法院《关于司法解释工作的规定》将司法解释形式分为“解释”、“规定”、“批复”和“决定”四种。在这四种解释形式中,解释和规定具有一般法律解释的特点,批复和决定则属于具体解释^⑤。最高人民检察院《司法解释工作规定》将检察解释的形式确定为“解释”“规则”“规定”“批复”“决定”等形式,其中解释、规则均属于一般法律解释^⑥。两高的一般法律解释必须符合以下三个基本条件:一是须经解释立项;二是须经过审判委员会或者检察委员会讨论决定;三是须有解释号^⑦。司法解释中的一般解释也有针对法律某个别条款或者某类问题的解释,虽然这些解释并不是对某个法律适用的解释,但符合一般解释的基本条件^⑧。

2. 法律实施细则与实施条例是一般行政解释的主要形式

国务院并没有就行政解释的形式作出明确规定,而是在实践中通过制定法律的实施细则和实施

条例来解释法律^[7]。因此,法律行政解释的形式缺乏司法解释形式的确定性。实践中,国务院的行政解释也与司法解释一样以抽象性的一般法律解释为主,只不过司法机关在宪法上没有立法权,因此不宜将最高人民法院和最高人民检察院的一般法律解释称之为立法性解释。国务院根据“1981年决议”和法律的授权制定法律实施细则和实施条例解释法律,因此,国务院的一般法律解释可以称之为规范性行政解释。其基本特点是:通过制定普遍适用的规则而将法律的规定具体化。其解释不是将法律规定适用于案件事实而发生的具体个别解释,而是将不确定的法律概念或者法律条文通过限制或者扩大的方法将之明确化和具体化,可以为国家机关反复适用。此种法律解释并没有冠名为解释,因为行政法规本身并没有确定为法定的法律解释形式,但行政法规在实践中既符合法律一般解释的程序与规则,也符合法律一般解释的实质。从实践来看,行政法规并不都是对法律的解释。《立法法》第六十五条规定,国务院的行政立法事项为:为执行法律的规定制定行政法规;《宪法》第八十九条规定的国务院行政管理职权的事项。显然,国务院为履行宪法规定的行政管理职能而制定的行政法规,并不具有法律解释的内容;而为执行法律的规定制定的法律实施细则、条例和办法,其目的在于执行法律,因此具有法律解释的内容。

国务院《行政法规制定程序条例》规定,行政法规的名称为条例、规定和办法。从法律解释的角度分析,国务院制定的行政法规中,只有法律实施细则属于解释法律的范畴。条例可以分为两种:一种是国务院履行宪法赋予的行政管理职责而制定的“条例”,如《中华人民共和国文职人员条例》《宗教事务条例》等;另一种是法律“实施条例”,如《中华人民共和国统计法实施条例》《中华人民共和国采购法实施条例》等。行政法规较少使用“规定”,主要适用于对某些违法行为的行政处罚或者某些事项的规范管理,如《价格违法行为行政处罚规定》《外商投资电信企业管理规定》。行政法规使用“办法”较多,如《食盐专营办法》《无证无照经营查处办法》等,主要适用于对某些行政管理权限范围内的事项进行规范。《行政法规制定程序条例》中规定的条例、规定和办法,只有法律实施条例具有解释法律的内容,其他条例、规定和办法均属于国务院行使行政管理权或者

执行法律而制定的行政法规,是履行《宪法》第八十九条规定的行政管理职权的行政法规,是行政机关为了执行或实现特定法律和法规或者上级行政机关行政规范的规定而进行的立法^{[8]162}。

国务院《行政法规制定程序条例》并没有明确规定法律的实施细则是否属于行政法规,从该条例第五条的规定来看,它列举的行政法规名称是“条例”“规定”“办法”等,因此法律的实施细则应当属于“等”的范围,法律的实施细则在立项、制定程序方面与条例和办法完全一致,属于行政法规的范畴。如《中华人民共和国税收征收管理法实施细则》《中华人民共和国反间谍法实施细则》,实施细则的制定目的在于对法律条文的含义作出明确的具体界定,从而透过行政法规使法律的规定具有可操作性。所以,除非法律对主体、期限等作出明确的规定,或者其法律概念已经非常具体,行政机关在执行和具体应用过程中不存在争议或者模糊之处,否则行政机关在具体应用过程中必须对法律概念和法律条文的含义进行解释。

法律实施细则和实施条例都有解释法律的效果,区别在于法律实施细则通过对该法律的大部分条款进行具体化和细则化的方式解释法律,通过逐条解释使法律的规定具有可操作性。所以,法律实施细则有时比法律本身的条文还要多,如《中华人民共和国税收征收管理法》只有94条,而《中华人民共和国税收征收管理法实施细则》则达到123条,这也与两高有关法律适用的解释情形相同。因为实施条例主要是对法律如何实施,规定实施的体制与机制,明确实施过程中的法律责任等,并不以全面解释法律条文为目标。然而,制定实施条例的目的,在于保障法律的执行,明确行政机关的权力和责任,因此,实施条例一般对法律上比较模糊的概念,或者表述比较宏观的条文作出解释,以保障行政机关对该法律基本概念和主要内容的掌握与理解。所以,实施条例虽然不以解释法律为主要目标,但有部分条款是明确解释法律的条款,如《中华人民共和国环境保护税法实施条例》规定,《环境保护税法》第五条第一款、第十二条第一款第三项规定的城乡污水集中处理场所,是指为社会公众提供生活污水处理服务的场所;又如《中华人民共和国政府采购法实施条例》规定,《政府采购法》第二条所称服务,包括政府自身需要的服务和政府向社会公众提供的公共服务;还

有《中华人民共和国个人所得税法实施条例》规定,《税法》第一条第一款所说的在中国境内有住所的个人,是指因户籍、家庭、经济利益关系而在中国境内习惯性居住的个人。

通过对实施细则和实施条例解释法律的实践来分析,其解释法律的功能主要有以下两个方面。

一方面,对法律概念进行限定解释。

为了准确适用法律,实施细则和条例必须将原则性、抽象性和不确定性的法律概念加以具体化,使法律条文具有可操作性。以《反间谍法实施细则》为例,《反间谍法》在打击危害国家安全犯罪、维护国家利益、建立国家安全机制的过程中发挥了重要作用,考虑到国家安全的反间谍工作的性质及其特殊性,《反间谍法》的许多规定较为抽象和概括,为该法的执行和解释留有空间。但行政机关是执行和适用该法律的国家机关,为了使该法律能够得到有效实施,《反间谍法实施细则》必须对一些重要的法律概念和法律条文的含义作出具体界定。由于《反间谍法》涉及到国家安全的重大政治和法律问题,因此许多概念是理解和适用该法的关键,《反间谍法实施细则》主要就《反间谍法》中的相关概念进行解释,如“境外机构、组织”、“间谍组织代理人”、“敌对组织”、“资助”、“勾结”。这些概念并非一般词汇意义上的含义,而是具有特定法律意义的内涵,《反间谍法实施细则》对这些法律概念专章进行解释,对境外机构、间谍组织代理人、敌对组织的认定标准作出具体规定,使行政机关执行《反间谍法》时具有可操作性。

另一方面,对法律条文作出补充解释。

法律解释本身具有规则再造功能。在我国法律解释体制背景下,法律解释的规则再造,实际上是执行和适用该法律的补充性规则,是对法律规范的限制或者扩张性规定,无论法律解释采取哪种方式,都会在法律条文确定的规则之下形成次级规则,这些次级规则是理解和掌握法律条文不可缺乏的内容,是司法机关和行政机关对法律条文具体内容的揭示,其准确含义体现了解释机关的法律思维和政策导向。只是司法解释和行政解释产生的次级规则应当是对条文本身的补充,且不损害法律的原意和立法目的,此种规则即为有效的规则。以《出入境管理法实施细则》为例。《出入境管理法》中对出入境人员的界定,出入境管理体制和管理机构作出了较为详细的规定,但仍然存在部分法条需要具体化的情

形,所以《出入境管理法实施细则》作出了大量补充性规定。《出入境管理法》第二十条规定了外国人应邀入境从事紧急商务、工程抢修或者具有其他紧急入境情形的可在口岸申请签证,但是该法没有规定哪些属于商务等紧急入境情形,导致办理紧急签证业务的口岸不能准确适用第二十条之规定。因此,《出入境管理法实施细则》第一条即对《出入境管理法》第二十条的规定作出补充,具体规定了外国人紧急入境的十种情形。《出入境管理法》第二十五条规定了外国人不准入境的情形,《出入境管理法实施细则》第七条对此作出补充规定,将不能保障其在中国期间所需费用的纳入不准入境的情形。

四 具体行政解释的形式及其实践

1. 法律具体解释的含义

行政解释除采取一般行政解释外,还采取通知、解释性文件和答复等具体解释形式。所谓法律的具体解释形式是指解释机关并不以立法或者制定一般规范的形式解释法律,而是需要对法律个别条款的具体适用或者对具体审判和检察工作进行规范并表达意见,对下级机关具体应用法律问题的请求作出答复。具体解释形式与一般解释形式的区别在于两个方面。

一方面,具体解释不属于立法性解释,即不具有一般解释的立法形式和程序。一般解释尤其是一般行政解释通过立法的形式和程序进行,表现为强烈的法规范性特征,即使司法机关没有立法权,但其解释文件采取与法律文件同样的结构和逻辑表达,在程序上也由最高人民法院审判委员会和最高人民检察院检察委员会决定。如2012年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》共有24章548条,而《刑事诉讼法》只有290条;2017年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》共13部分163条,而《行政诉讼法》只有103条。

另一方面,具体解释往往针对某些法律问题或者部分法律条文的适用,非立法性具体解释形式首先是司法机关采用的解释形式,最高人民法院《关于司法解释工作的规定》和最高人民检察院《司法解释工作规定》均确定具体解释形式采用“规定”和“批复”的形式^⑨。

2. 通知、解释文件和答复是具体行政解释的主要形式

哪些行政解释属于具体行政解释并没有规范依据。实践中,具体行政解释是指国务院主管部门以通知等行政规范性文件 and 答复两种形式所作的解释。由于行政规范性文件可以分为内部规范性文件和外部规范性文件两种,具有行政解释性质的行政规范性文件,一般是指适用于行政机关内部的通知和解释性文件。两者都是国务院主管部门对下级行政机关发出的规范性文件,其内容主要是针对法律具体应用或者适用中可能遇到的问题而作出的解释,其目的在于保障法律在全国的统一和准确实施。国务院主管机关的答复不是以规范性文件的形式出现,是对下级行政机关适用法律的请求而作出的答复,具有法律解释的效果。

国务院主管部门解释法律符合“1981年决议”的规定,国务院主管部门不采用规章等一般解释形式,而是采取通知等规范性文件的形式进行解释,此类行政解释的主体一般是国务院法制办及国务院各部委。如国务院法制办公室《关于依法做好征地补偿安置争议行政复议工作的通知》,为了解决地方征地补偿安置争议是适用仲裁方式解决还是以行政复议方式解决的问题,对《中华人民共和国农村土地承包经营纠纷调解仲裁法》第二条和《中华人民共和国行政复议法》第十三条进行具体应用解释,认为被征地集体经济组织和农民对有关市、县人民政府批准的征地补偿、安置方案不服要求裁决的,应当依照行政复议法律、法规的规定向上一级地方人民政府提出申请,不能进行仲裁。

国务院主管部门也以通过解释文件解释法律,此种法律解释一般以解释文件的形式出现,但区别于一般规范性文件。如公安部2006年1月颁布的《公安机关执行〈中华人民共和国治安管理处罚法〉有关问题的解释》,明确以全国人大常委会《关于加强法律解释工作的决议》的规定为依据,对《治安管理处罚法》的有关问题从15个方面作出解释。《治安管理处罚法》第一百零三条规定的“送达拘留所执行”,其含义不够明确,该解释将其界定为“指作出行政拘留决定的公安机关将被决定行政拘留的人送到拘留所并交付执行,拘留所依法办理入所手续后即送达”。对《治安管理处罚法》第九十九条规定“鉴定期间”,界定为“公安机关提交鉴定之日起至鉴定机构作出鉴定结论并送达公安机关的期间”。这些解释对于机关准确执行《治安管理处罚法》发挥了重

要的作用。

地方政府在执行法律过程中,如果遇到适用法律方面的问题,只能向国务院及其主管部门请示,国务院及其主管部门予以答复,国务院所作的答复,如果是对法律如何具体应用的解释,则此种答复具有法律解释的效果,属于具体行政解释的范畴。与一般行政解释不同的是,此种答复形式的法律解释与行政机关需要处理的行政争议或者作出行政行为相关,直接适用于行政争议之解决或者作为行政行为之依据。答复性行政解释既可以是对法律概念的解释,也可以是对法律条文的补充和适用范围的界定,与一般法律解释一样具有规则再造功能。实践中,国务院法制办应本级人民政府主管部门的请求或者下级人民政府的请求,明确对法律的个别条款或者概念作出解释。如国务院法制办对新闻出版总署关于提请解释《中华人民共和国行政许可法》有关适用问题的函的复函中,对《行政许可法》第四十一条规定的行政许可“全国有效”进行概念解释:“法律、行政法规规定的取得有关行政许可的条件、标准应当是全国统一的。只要申请人取得的行政许可的适用范围依法没有地域限制,被许可人在一个地方取得了行政许可,就可以在全国范围内从事被许可的活动,无需在其他地方再次申请同一行政许可或者目的相同的行政许可。”国务院法制办公室对《甘肃省人民政府法制办公室关于第九条有关问题的请示》的复函中对《行政复议法》第九条作出补充解释,指出由于作出具体行政行为的行政机关没有向申请人依法告知行政复议权利及行政复议机关名称,致使申请人在法定期限内向无权受理的行政机关提出行政复议申请,接到行政复议申请的机关又没有及时将该案移送,申请人申请行政复议期限因此被耽误的,属于《行政复议法》第九条规定的“其他正当理由”情形。由于该复函已经商请全国人大常委会法工委和最高人民法院同意,因此其解释也可以为人民法院适用。卫生部在答复贵州省卫生厅关于《药品管理法》解释权问题的复函中指出,根据1981年决议,卫生部作为法定的全国药品监督管理工作的主管部门,有权对《药品管理法》《药品管理法实施办法》的条文作出解释,并具有法律效力。同时对《药品管理法》第五十四条的适用范围作出界定:适用于具有合法生产、经营资格的企业,对无证生产、经营药品的部门,按违反《药品管理法》第五十二条、《药

品管理法实施办法》第五十一条的规定严肃处理。

五 行政解释形式的规范化目标

1.行政解释形式规范化的必要性

国务院及其主管部门的法律解释权由1981年决议授予,具有合法性。实践中,国务院及其主管部门的法律解释在法律的实施和监督行政方面发挥了重要的作用。首先,在法律实施方面,行政解释规范行政机关统一适用法律,虽然法律的规定较为原则,或者考虑到各地区和各部门的具体情况作出较为灵活的规定,行政解释在细化法律规定的过程中,可以考虑到行政适用的特点以及地区与部门之间的差异性,从而作出符合实际情况和实践规定的规定,避免行政机关适用法律过于关注自身利益和特殊性。其次,在监督行政方面,国务院及其主管部门通过行政解释明确行政机关实施法律的责任与义务,规定各级行政机关和工作人员实施法律的程序。因此,法律实施细则或者实施条例有利于规范行政权的运行。

虽然行政解释具有积极的作用,但面临的主要问题是行政解释形式均没有法律和法规的依据,导致行政解释与行政立法界限模糊和混乱,从而影响行政解释的实践效果淡化。我国的立法解释和司法解释都有专门的法律解释形式,全国人大常委会明确规定立法解释的形式是专门的解释文件和法令两种。实践中,全国人大常委会主要以专门的解释文件来解释法律,法令作为解释形式主要是通过修改法律的决定或者制定补充法律的决定时附带解释。最高人民法院和最高人民检察院为了有效行使法律解释权,规范法律解释权,分别制定了相关规则,对审判解释和检察解释的程序和形式作出了明确规定。而国务院及其主管部门并没有制定行政解释的具体规定,因此,行政解释缺乏程序规范和确定的解释形式。如果说行政解释符合中国国情并且具有正当性的话,那么解释形式的确定是对行政解释实践的认可与支撑。国务院是行使行政权的国家机关,其行政职权范围较广,法律解释权是其行政职权之一,其有别于行政机关行使的其他权力。为了避免不同行政职能的混淆,充分发挥行政解释在法律实施方面的实践效用,必须对行政解释的程序、形式和效力等问题通过专门行政立法作出规定。

2.行政解释形式规范化的内容

国务院可以参考最高人民法院和最高人民检察

院的做法,通过制定法律解释工作规定来确认和规范行政解释活动。法律的行政解释是全国人大常委会授权国务院及其主管部门行使的职权,如果全国人大常委会没有对法律解释形式和程序进行专门立法,国务院制定法律的行政解释工作规定即属于行政立法的范畴。国务院《行政法规制定程序条例》对行政法规制定的主体、程序作出了较为具体的规定。该条例第五条规定,行政法规的名称一般称“条例”,也可以称“规定”“办法”。可见,法律实施条例属于行政法规,但实施细则并没有明确是否属于行政法规,只是从实施细则制定的主体和程序来看,它与行政法规无异,因此属于行政法规的范畴。《行政法规制定程序条例》规范的是行政法规的制定,并不规范法律解释形式,特别是行政解释中的通知、解释文件与答复等具体行政解释,没有明确的法规依据。为了规范行政解释权,必须制定专门行政解释的法规对下列事项作出规定。

第一,明确规定法律行政解释的主体只能是国务院及其主管部门。法律的行政解释权只能由国务院及其主管部门行使,任何其他行政机关的工作人员均不能作出行政解释,这是我国法律解释的重要特征。法律的审判解释和检察解释也只能由最高人民法院审判委员会和最高人民检察院检察委员会作出,并且以最高人民法院和最高人民检察院的名义发布,才具有合法性。它表明审判解释和检察解释都是机关解释,而不是法官和检察官的个体解释,行政解释也不例外。同时,国务院主管部门的内设机构不能直接以其名义对下级机关或者同级国务院主管部门提请解释,各级地方政府及其组成部门不能作出法律解释。

第二,确定行政解释的形式。实践中产生的行政解释形式主要有实施细则、实施条例、通知、解释文件和答复五种,实践证明这五种解释形式能够发挥行政解释的作用,可以作为法定的解释形式。实施细则和实施条例虽然是专门解释法律的规范,但它与其他行政法规在形式上并无明显区别,因此在法理上常常将实施细则和实施条例作为行政法规对待,而并不将其作为法律解释的专门形式。而实施细则在《行政法规制定程序条例》上并不属于行政法规的形式,而其内容多为解释法律的概念和规则,同时也规定法律实施的主体、程序和法律责任,因此,

为了避免与一般行政法规含混,将其作为专门的法律解释形式很有必要。作为抽象的法律解释,实施细则和实施条例是对法律文本的整体解释,是具体化法律规定,明确法律规范含义的文本,具有规范再造功能。制定实施细则和实施条例的目的在于行政机关准确适用法律,并在准确适用法律的基础上执行法律,但不属于“行使行政管理职权的事项”。立法法上“为执行法律的规定”是制定行政法规的事项,既包括实施细则和实施条例,也包括为执行根据全国人民代表大会及其常务委员会的授权决定制定的“暂行条例”或者“暂行规定”。所以,将实施细则和实施条例从一般行政法规中分离出来,作为行政解释的专门形式,符合我国的行政解释实践。通知和答复作为行政解释的形式,需要予以规范。由于此两种行政解释均不属于行政立法的范畴,是国务院及其主管部门对下级行政机关适用法律的指导,对法律的概念和规则作出阐释,使下级行政机关能够准确适用于具体的行政管理事务。但是,通知和答复主要是国务院及其主管部门法制机构研究的意见,具有内部性,其解释不仅不能违反法律的原则和精神,也不能违反实施细则和实施条例的规定,因此,应当确认其作为行政解释的正式形式,既可以规范通知和答复的程序,同时也可以发挥具体行政解释的功能。

第三,规定行政解释的程序。法律实施细则和实施条例是对法律具体应用的解释,与一般行政法规相比在内容和目标上并不相同。《行政法规制定程序条例》中的部分条款可以适用于实施细则和实施条例的制定程序,但实施细则和实施条例是法律解释的一种形式,并不适用“国务院于每年年初编制本年度的立法工作计划”的规定。因为法律颁布实施的时间并不受国务院的影响,因此,在法律颁布实施后,如果需要及时制定实施细则或者实施条例的,可以不受年度立法工作计划的限制。同时,实施细则和实施条例本身是对法律的解释,应当由国务院统一解释,不宜适用《行政法规制定程序条例》第三十一条有关行政法规解释权分配之规定。通知与答复的制定程序不同于行政法规,但应当由国务院法制部门及国务院主管部门的法制机构提出书面解释意见,经集体研究后决定。

注释:

- ①1954年《宪法》第三十一条规定了全国人大常委会行使解释法律的职权,该规定开创了我国最高国家权力机关解释法律的先河;此后,1975年《宪法》第十八条规定全国人大常委会解释法律,1978年《宪法》第二十五条、1982年《宪法》第六十七条均规定全国人大常委会行使解释宪法和法律的职权。我国宪法之所以坚持法律的立法解释体制,与我国人民代表大会制度的政体密切相关,在法理上将法律解释作为立法活动对待,认为法律解释是法律规则的再造,因此属于立法机关的职责。同时,法律是立法机关制定的,立法机关对法律的立法目的、宗旨和原意最为明确,由立法机关解释法律更能准确地阐释法律的涵义。
- ②我国有学者将国务院及其主管部门对行政法规的解释称之为立法解释,因为国务院有行政立法权。《行政法规制定程序条例》第三十一条规定,行政法规需要进一步明确具体含义或者需要明确制定依据的,由国务院解释。这一规定与“1981年决议”和《立法法》第四十五条之规定在解释权定位上大致相同,如果将国务院作为立法主体,那么国务院的行政法规解释具有立法解释的性质。
- ③自1996年以来,全国人大常委会解释法律共17次,其中对国籍法解释2次,对香港特别行政区基本法和澳门特别行政区基本法解释5次,对刑法解释8次,对刑事诉讼法解释1次,对民事法律解释1次。
- ④有学者将这一种一般解释称之为规范性解释,即发布规范性解释文件的活动。参见:王锋《行政法解释探究》,载《人民论坛》2010年第20期。
- ⑤对在审判工作中如何具体应用某一法律或者对某一类案件、某一类问题如何应用法律制定的司法解释,采用“解释”的形式。根据立法精神,对审判工作中需要制定的规范、意见等司法解释,采用“规定”的形式;对高级人民法院、解放军军事法院就审判工作中具体应用法律问题的请示制定的司法解释,采用“批复”的形式;修改或者废止司法解释,采用“决定”的形式。
- ⑥对检察工作中如何具体应用某一法律或者对某一类案件、某一类问题如何应用法律制定的司法解释,采用“解释”“规则”的形式;对检察工作中需要制定的办案规范、意见等司法解释,采用“规定”的形式;对省级人民检察院(包括解放军军事检察院、新疆生产建设兵团人民检察院)就检察工作中具体应用法律问题的请示制定的司法解释,采用“批复”的形式;修改或者废止司法解释,采用“决定”的形式。
- ⑦如《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》《最高人民法院、最高人民检察院关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释》。
- ⑧如最高人民法院《关于适用刑法时间效力规定若干问题的解释》《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉诉讼时效制度若干问题的解释》,最高人民法院、最高人民检察院《关于办理药品、医疗器械注册申请材料造假刑事案件适用法律若干问题的解释》,最高人民检察院《关于审查起诉期间犯罪嫌疑人脱逃或者患有严重疾病的应当如何处理的批复》。
- ⑨有一种批复形式的司法解释,由于它不是审判委员会作为解释主体,也没有解释号,因此,不符合司法解释的形式规定,但又是以最高人民法院的名义作出的,具有司法解释的效果。如最高人民法院《关于适用刑法第六十四条有关问题的批复》。

参考文献:

- [1]张志铭.法律解释原理(上)[J].国家检察官学院学报,2007,(6).
- [2]张志铭.当代中国的法律解释问题研究[J].中国社会科学,1996,(5).
- [3]方世荣,董炯.我国行政法解释的若干问题[J].科技与法律,1994,(4).
- [4]赵德铸.关于行政解释的几个问题[J].山东社会科学,2011,(10).
- [5]王利明.法律解释学[M].北京:中国人民大学出版社,2016.
- [6]张志铭.法律解释操作分析[M].北京:中国政法大学出版社,1999.
- [7]魏胜强.行政机关的法律解释权评析[J].政治与法律,2013,(2).
- [8]姜明安.行政法与行政诉讼法[M].北京:高等教育出版社,2015.

[责任编辑:苏雪梅]