

新时代中国行政法学的转型与使命

姜明安

在全面推进我国国家治理创新，实现我国国家治理体系和治理能力现代化的进程中，中国行政法学面临诸多新的挑战，其体系、内容和研究范式发生了重大变化。中国行政法学必须履行新时代赋予的诸多新的历史使命，重构行政法学的体系、内容和研究方法的范式。

一、中国行政法学在新时代面临的新挑战

在新时代，中国行政法学面临的新挑战是多方面的，主要有以下三个方面：

（一）管理向治理转化对行政主体、行政行为理论的挑战

在新时代，传统行政管理向公共治理转化，对传统的行政主体理论、行政行为理论形成了挑战。在传统行政管理（administration or regulation）的语境下，行政主体通常仅指行政机关，而不包括法律法规规章授权的组织或其他社会公权力主体。事实上，法律法规规章授权的组织或其他社会公权力主体在过去的时代行使公共职能的情况也较少。新中国第一代行政法学教科书《行政法概要》这样表述行政管理的主体：“国家行政机关是统治阶级运用国家权力对国家行政事务进行组织和管理的机关，亦称国家管理机关，或简称政府，……领导、组织和管理国家行政事务是国家行政机关特定的任务。”第二代行政法学教科书《行政法学》亦这样表述作为行政法律关系主体一方的行政机关：“行政法律关系主体，亦称行政法主体，由行政机关和相对的一方构成。……行政机关是

国家机关的一种，它是由国家依法设立并代表国家依法行使国家行政权，掌管行政事务的机关。”不仅我国如此，西方传统行政法学教科书亦认为行政主体一般只是行政机关，行政行为只能由国家行政机关作出。如《德国行政法》指出：“行政机关是作为与司法机关相对应的，在行政中作出政府行为，即行政行为的机构。……行政机关还可在一定情况下授权另一行政机关行使其权力，但不能授权给一个不是行政机关的机构。”

但在现代公共治理（public governance）的语境下，除行政机关外，大量社会组织、团体（如行业协会、基层自治组织、公益事业组织、生态环境保护组织、社区组织等），通过法律法规规章授权或行政机关委托，或者根据社会自治组织章程，亦可作为行政主体，行使一定的公共职能，如律师协会对律师和律师事务所的管理，注册会计师协会对注册会计师和注册会计师事务所的管理等。第三代行政法学教科书《行政法与行政诉讼法》这样阐述行政机关与行政主体的关系：“行政机关是行政主体的一种”而非全部。“在传统的国家—臣民或国家—公民的二元社会里，公权力通常由国家垄断，行政权一般只能由国家行政机关行使，从而使行政主体只有国家行政机关一家。但在现代社会，在国家与公民之间，生长出大量的非政府组织（NGO）、非营利组织（NPO），社会形成多元化结构，国家公权力越来越多地向社会转移。”

国家行政机关虽然仍然是公权力的主要行使者，但它不再是公共职能的唯一行使主体。

行政主体的这种变迁在我国发生得较晚，社会组织的生长和参与公共管理主要在改革开放以后才成为趋势，西方国家公权力向社会转移的情况则多发生在 20 世纪中叶以后。如《法国行政法》将那时的公法主体——公法法人——分成两类：一类是与领土行政区划相适应的传统的行政机关，这类公法主体与共同生活在同一行政区域的各种人群相适应，诸如国家、大区、省和市镇政府；一类为公用事业机构即公立公益机构，如负责经营管理社会性事务或知识性事务的公用事业机构（前者如医院，后者如大学、学院）、经营管理工商性公用事业的机构、管理某些行业组织和行业代表处的机构（如商会、农业公会）等。公法法人还包括各种非营利法人，如职业工会、各种协会、各种基金会。

在传统行政管理（administration or regulation）的语境下，行政行为的主要形式是行政规制，如行政审批、行政许可、行政处罚、行政强制等，其基本特征是单方性和强制性。第一代行政法学教科书《行政法概要》这样表述行政行为的特征：“不论这种关系的对方意志如何，只要国家行政机关依法下达了指示或命令，这种法律关系就形成了，关系的对方就必须履行作为或不作为的义务。”“国家行政机关的行政行为，有国家强制力作保证。义务人违反行政法义务的时候，国家行政机关可以依法强制执行或追究行政责任。”第二代行政法学教科书《行政法学》亦这样表述因行政行为形成的行政法律关系的特征：“行政机关是以国家的名义参与法律关系并以国家强制力保证其职权的行使。当相对人不履行义务时，行政机关可以采取强制措施。……行政法律关系中的意思表示也是不对等的，国家行政机关单方面进行意思表示即可引起行政法律关系，而无需征求相对一方的同意。……行政机关可以不经对方同意径自变更

行政法律关系，限制权利、增加义务或特许权利、豁免义务。”

但在现代公共治理（public governance）的语境下，行政行为的形式除了行政规制外，公共服务（如为居民提供社保、低保、公交、义务教育、公共医疗、廉租房等）具有了越来越重要的地位，行政行为通常被认为不仅具有单方性和强制性的特征，而且越来越多地具有了协商性和互动性的特征。第三代行政法学教科书《行政法与行政诉讼法》从多个方面描述了行政行为特征的这种转变，如：从单方性到广泛公众参与性的转变；从单纯行政命令到越来越多运用行政契约的转变；从过多依赖行政强制到越来越多运用行政指导的转变；从主要依赖政府监管到越来越多地通过公私合作、公私互动以达成行政目标的转变等。

从行政管理到公共治理的上述发展转变，形成了对传统行政主体理论、行政行为理论的重要挑战。

（二）党和国家机构改革对传统的民主、宪制和法治理论的挑战

在新时代，党和国家机构改革、行政机构与党的机构合并或者合署办公对传统的民主、宪制和法治理论形成了挑战。传统民主法治理论是与议会代表人民行使主权、有限政府、责任政府等理论密切联系的。这些理论认为：国家的一切权力属于人民；人民选举代表机关代表人民行使国家权力；代表机关制定反映和体现人民利益和意志的法律；政府由民主代议机关产生，对其负责，接受其监督；政府实施行政管理必须严格依据和执行人民代表机关制定的法律，其行为应接受司法审查和司法监督。西方学者将这种传统民主法治模式称为“传送带模式”（Transmission belt）。

在现代，上述传统民主法治模式首先受到了公民直接参与民主和协商民主理论和实践的挑战。参与民主虽然并非取代代表民主，协商

民主也并非取代票决民主，但它们在现代国家治理过程中，实际上具有越来越重要的地位，并发挥越来越重要的作用。正是参与民主和协商民主，促使行政法治由单纯的“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”的形式法治，向良法善治的实质法治转变。

在我国，上述传统的民主法治模式更受到新时代党和国家机构改革、行政机构与党的机构合并或者合署办公趋势的挑战。党的十九大报告明确指出，在党政机构改革中，要“赋予省级以下政府更多自主权。在省市县对职能相近的党政机关探索合并或合署办公”。过去隶属于政府的新闻、出版、电影、电视、广播、民族、宗教、公务员管理等行政机构，在新时代均逐步隶属于党的部门。而党的部门不由民主代议机关产生，不向其负责，不接受其监督，党的部门也不能成为行政诉讼的被告，其行为不接受人民法院的司法审查。对于新时代的这种新的治理模式，我们不仅要从治理体系和治理能力现代化的角度考察和阐释，而且还必须从现代民主法治理论的角度考察和阐释，用新时代中国特色社会主义法治理论去说明和解释。这对行政法学无疑是一种新挑战。

（三）互联网时代高科技发展对传统行政管理方式及其理论的挑战

现代高科技迅猛发展，互联网、大数据、人工智能、信息技术等对传统的行政管理方式及其理论形成了挑战。传统行政法学研究行政管理方式，主要是对行政程序的研究，认为行政主体对行政相对人的管理必须遵循正当法律程序：作出和送达书面决定，并说明理由、听取申辩等。传统行政法学对于行政管理技术手段研究较少。但是在当今的信息化时代，大数据、人工智能、互联网信息技术大量地运用于政府治理，电子政务成为政府治理的重要内容。

“互联网+”、人工智能、大数据广泛运用于政府治理。在现代行政法学研究之中，这些不再

仅仅被认为是行政管理技术问题，而被认为是行政法治的模式转型。例如，“让数据多跑路，让群众少跑腿”，体现了行政法治的“为民”“便民”理念，而不仅仅只是管理技术问题，也不仅仅只是行政效率问题。在中国当下，国家治理创新、政府治理创新，大多是通过电子信息技术实现的。这些给行政法学带来了重要挑战。新时代中国行政法学必须将之纳入研究范畴，不断增强行政法学的活力和生命力。

二、中国行政法学的体系和内容需不断适应国家治理创新

（一）旧行政管理法制模式的特点

传统行政法学的体系和内容奠基于旧行政管理法制模式。旧行政管理法制模式的特点主要有四：一是管制性。法制的目的主要不是为行政相对人提供服务，而是对行政相对人实施管理，管制重于指导。二是强制性。法律赋予行政管理的手段主要不是规范、说服、指导，而是命令、强制、制裁，强制重于指导。三是单方性。法制调整行政主体与行政相对人关系的方式主要不是协商、参与、互动，而是赋予行政主体单方执法权力，行政相对人只有服从的义务而无陈述、申辩和抵制的权利，权力优于权利。四是保密性。法制对政府运作信息的要求主要不是公开、透明，而是保密，政府信息保密优于相对人对政府信息的知情权。

随着法治政府建设目标的提出，特别是在党的十八大和十九大明确制定法治政府建设的路线图与时间表以后，旧的行政管理法制模式正在发生重大变化，国家治理创新的速度不断加快。在行政管理的目的与功能上，正在发生由管制到公共服务的转变；在行政管理手段上，正在发生由行政强制到行政指导的转变；在行政管理方式上，正在发生由单方强制命令到多方参与协商的转变；在政府信息公开上，正在发生以公开为例外向以保密为例外的转变。

（二）新国家治理法治模式的形成

随着旧行政管理法制模式向新国家治理法治模式转化,以行政法制、行政法治为基本研究对象的行政法学体系和内容不能不发生深刻的变化。新的中国行政法学学术体系、话语体系和教材体系必须适应行政法制、行政法治模式的转型,反映我国国家治理不断探索、不断创新的实践。尽管目前我国行政法制、行政法治模式的转型尚未完成,国家治理创新仍处在方兴未艾的发展过程中,但其目标、方向已经确定,其模式框架已经确立。新的中国特色行政法学体系和内容,正是对这一初步形成的中国行政法治模式的反映。

毫无疑问,新的中国特色行政法学,应当

善行政组织和行政程序法律制度、推进机构、职能、权限、程序、责任法定化”“坚持法定职责必须为,法无授权不可为”“深化行政执法体制改革”“推进综合执法”“建立健全行政裁量权基准制度”等;十九大提出的“转变政府职能,深化简政放权,创新监管方式”“增强政府公信力和执行力,建设人民满意的服务型政府”“科学配置党政部门及内设机构权力,……在省市县对职能相近的党政机关探索合并设立或合署办公”等等。

(三)总结国家治理创新经验以不断创新和发展中国行政法学

党的十八大和十九大以后,我国国家治理



以我国国家治理创新中出现的新问题为研究重点,总结我国行政法治实践的新经验。在我国国家治理创新实践中,出现了大量的新问题和经验。例如,十八届三中全会提出的“简政放权、深化行政审批制度改革”“完善决策权、执行权、监督权既相互制约又相互协调的行政运行机制”“处理好政府和市场的关系,使市场在资源配置中起决定性作用和更好发挥政府作用”“推动公办事业单位与主管部门理顺关系和去行政化”等;十八届四中全会提出的建立健全“公众参与、专家论证、风险评估、合法性审查、集体讨论决定”“确保决策制度科学、程序正当、过程公开、责任明确的重大行政决策程序”“完

创新全面展开。行政法学是研究作为国家治理最主要领域的政府治理法治化的学科。因此,总结国家治理创新的经验,特别是政府治理法治化的经验,是今天中国行政法学的重要历史使命。中国行政法学也正是在总结国家治理创新经验的过程中,使其基础理论、基本原则和基础知识获得了创新和重要发展。这些创新和发展在行政立法、行政执法、行政法制监督和行政争议解决四个领域表现得尤为突出。

1. 行政立法领域

行政法学总结十八大、十九大以来公众参与立法(听证会、论证会、座谈会和网上征求意见等)的经验,以及地方行政立法权扩大(由

原49个主体扩大到287个主体,由原“较大的市”扩大到“设区的市”)的经验,提出了中国特色行政立法权与行政立法程序理论。

2. 行政执法领域

行政法学总结和探讨新时代行政执法体制改革(根据事权和职能,减少层次,重心下移,合理配置执法力量)、完善行政执法程序(明确操作流程,规范裁量基准,建立执法全过程记录制度和重大行政执法决定法制审核制度等)、创新行政执法方式(推广行政指导、说服教育、劝导示范,建立统一执法信息平台 and 网上执法办案及信息查询系统,推行执法公示制度等)的经验,提出了严格执法、规范执法、公正执法和文明执法的理论。

3. 行政法制监督领域

行政法学总结和探讨新时代坚持用制度管权管事管人(严格规范作出各类行政行为的主体、权限、方式、步骤、时限,公示权力清单、责任清单等),健全人大监督、司法监督、审计监督、社会监督、舆论监督,强化内部流程控制(如在权力集中的部门和岗位实行分事行权、分岗设权、分级授权、定期轮岗等),完善纠错问责机制(包括追究主体责任、监督责任和领导责任等)的经验,提出了中国特色的行政权运行监督制约理论。

4. 行政争议解决领域

行政法学总结和探讨新时代建立健全依法解决各种行政纠纷机制(包括社会矛盾预警机制、利益表达机制、协商沟通机制、救济救助机制等),改革行政复议体制,增强行政复议专业性、透明度和公信力,完善人民调解和行政调解、行政裁决、行政仲裁制度,把信访纳入法治化轨道,实行诉访分离、网上信访的经验,提出了构建公正、高效、便捷、成本低廉、多元化解纷机制的理论。

需要注意的是,新的中国特色行政法学也要在国家治理创新中批判性地继承传统行政

法学,借鉴域外行政法学。不管是国家治理创新,还是以国家治理为研究对象的行政法学创新,都不意味着同传统划开界限,而是应当批判性地继承传统,并进行创新。当代行政法学,在体系与内容上虽然同传统行政法学有着非常大的区别,但是仍然继承了传统行政法的很多概念、范畴与原理,譬如行政主体、行政行为、行政法律关系、行政救济等,并赋予了新的内涵,所以并没有全盘接受。

另外,我们今天的中国特色行政法学也借鉴了国外,包括西方国家行政法学的若干理念、知识、原理和原则。中国行政法学的“中国特色”,并不意味着要摒弃国外行政法学的一切理念、知识、原理、原则,而只是要摒弃国外特别是西方国家行政法学中与我国法治政府建设不相适应的部分。对于有助于推进我国法治政府建设的部分,我们是持开放态度予以吸收、借鉴的,尽管在吸收、借鉴时 also 根据我国国情有所扬弃,而非照单全收。

三、中国行政法学的新使命——直面国家治理创新对法治理论的迫切需求

党的十八大以来,中国行政法学不断总结国家治理创新的经验,不断主动适应国家治理的创新需要,不断创新学术理论和知识体系,并反过来以创新的理论指导国家治理实践。在这一进程中,广大行政法学工作者勇于担当,敢于探索,为国家治理现代化、法治化做出了重要贡献。但是,时代发展日新月异,国家治理创新的速度和频率史无前例,有的行政法学者没有跟上时代的步伐,一些行政法学者在思想和理念上,还停留在传统行政法学的学术框架中,没有把学术注意力和研究重心转移到我们党和国家今天所做的事情——国家治理现代化和法治化上来。这是必须引起我们特别重视的。我们的学术研究如果不能与时俱进,我们的学科将丧失发展的机会并失去生命力。

国家治理创新没有完成时,而只有进行时;

以国家治理、政府治理为重要研究对象的行政法学理论创新,同样也没有完成时,而只有进行时。当下,中国行政法学需要直接面对国家治理创新,发现其对行政法治理论的新需求,对相关重大问题进行深入研究。

(一) 党内法规与行政法治关系的研究

在我国,党内法规与行政法治有着极为密切的联系。因为在我国,80%以上公职人员是中国共产党党员,95%以上的领导干部是中国共产党党员。因而,全面从严治党是依法行政、依法治国的重要保障。实现国家治理现代化、法治化的关键在于建设法治政府和法治国家。党内法规是全面从严治党的重要保障。所以,党内法规无疑应成为未来中国行政法学研究的重要课题。

(二) 行政决策法治研究

行政决策权是最重要的行政权。绝大多数行政权的运作均取决于行政决策。行政决策一旦失误,就可能导致人民生命财产、社会公共利益和国家利益受损。只有实现行政决策法治化,才能保障行政决策的科学性,才能减少失误。因而,如何通过行政法治规范行政决策,也成为当下中国行政法学研究的重要课题。

(三) 行政执法程序法治研究

行政执法程序是保证严格执法、公正执法、规范执法、文明执法的关键。过去我们在行政管理过程中屡屡出现的野蛮执法、暴力执法和执法不作为,其重要原因是我国尚未建立完善的行政程序法治,没有严格的行政程序法治规范、制约公职人员的行政执法行为。行政执法关涉最广大公民、法人和其他组织的合法权益,公民、法人和其他组织最经常、最广泛、最直接与政府打交道发生关系的途径即是行政执法行为。因此,行政法学过去、现在和未来,均应以行政程序法治为重要研究课题。

(四) 生态环境法治研究

行政法学和环境法学都会研究生态环境法

治。但是,对于行政法学来说,重点研究生态环境治理的主体、治理权限、治理手段、治理程序、治理责任等问题。长期以来,生态环境法治并没有受到传统行政法学的足够重视。在现代社会,生态环境问题日益严重,关系到人类的可持续发展。因而,行政法学不能不将生态环境法治列为重要研究课题。

(五) 廉政和反腐败机制研究

传统行政法学仅在公务员制度中附带研究廉政和反腐败问题。鉴于反腐败在国家治理中的重大作用,在腐败久治不愈的严峻形势下,世界很多国家和地区都把廉政和反腐败课题作为公法学研究特别是行政法学研究的重要课题之一。我国目前在反腐败方面,已成立集中统一权威高效的反腐败国家机构——各级监察委员会。监察委员会虽然不是国家行政机关,但是它以国家行政机关及其公职人员为重要监察对象,因而对国家监察机关及我国整个反腐败机制的研究,必然成为我国行政法学今后研究的重要课题。

四、新时代中国行政法学体系、内容和研究方法的重构

党的十八大、十九大以来,改革和法治建设在中国已经进入了全面推进、全面深化和加速发展的新时代。中国行政法学需要进行范式重构:旧的传统的行政管理(administration)和经济、社会规制(regulation)模式的行政法学范式,需要向反映、体现新的现代国家治理(governance)和行政法治模式的行政法学范式转换。重构行政法学的体系、内容和研究方法的范式,是当下中国行政法学学者的历史使命。

(一) 管理向治理转换:行政法学体系重构

20世纪,国内外行政法学者通常将行政法定义为“关于行政的法”(如日本行政法学者南博方)、“调整行政机关的法”(如美国行政法学者施瓦茨)、“有关行政管理的法规总和”(如我国行政法学者张尚鷟),以调整行政管理的法规

范逻辑结构架构行政法学的体系，将行政法学分为行政组织法、行政行为法和行政救济法三大板块。

虽然传统英美法系行政法和大陆法系行政法存在重大差别，前者较重视行政程序、行政救济的研究，强调控权，后者偏重于行政组织法和行政行为的合法要件与效力的研究，更强调效率，但是，行政管理、行政规制及其法律制约，都是传统行政法学的内核，在这一点上，传统英美行政法与大陆行政法是没有区别的。二者的区别只是集中在是更关注行政管理和规制的效率，还是更关注对行政管理和规制的控制。

相较于传统行政法，现代行政法的核心已经、正在并且还将继续发生变化：“管理”日益向“治理”转换，行政管理日益向公共治理转换。“管理”与“治理”主要存在以下区别。一是目标不同。管理追求效率与秩序；治理追求国民福祉（即以人为本）。二是主体不同。管理的主体是单一的，即行政机关和法律法规规章授权的组织；治理的主体则是多元的，还包括社会组织、行业协会、公民团体和其他各种 NGO、NPO 组织，公众参与是治理的最重要特征。三是客体不同。管理的客体主要是个人和组织；治理的客体还特别重视生态环境，治理是全方位和立体的。四是手段和方法不同。管理的手段和方法主要是权力性、强制性的，如行政处罚、行政强制、行政许可、行政裁决等；治理的手段和方法更多地具有服务性和柔性，如行政指导、行政协商、行政合同、行政给付、政府购买服务等。五是依据不同。管理的依据主要或基本是硬法（法律、法规、规章）；治理的依据还包括各种软法，如我国执政党的党内法规、十八届四中全会决定提到的市民公约、乡规民约、行业规章、团体章程等。

行政管理向公共治理转化，导致行政法的基础和内核发生了变化，行政法学的研究对象和体系也需要变化：对于行政法的主体研究来

说，传统行政法学只研究行政组织或行政机关，最多再加上法律法规规章授权的组织，而现代行政法学则必须同时研究治理过程中的公众参与。公民和公民组织在行政管理的语境下只是行政相对人，而在公共治理的语境下还同时是治理主体，所以应当在行政法主体编中研究公民和公民组织。对于行政法的运行研究来说，传统行政法学只研究作为国家公权力主体的行政机关的行政行为，现代行政法学则必须同时研究作为社会公权力主体的社会自治组织的自治行为，如律师协会的管理、惩戒行为，村民委员会制定、实施村规民约的行为。对于行政救济的研究来说，传统行政法学只研究行政复议、行政裁决、行政诉讼等正式救济机制，现代行政法学则必须同时研究信访、调解、协商、协调、意见沟通、谈判等各种非正式救济机制。

目前，中国行政法学体系正在重构，一个反映现代国家治理特色和中国行政法治特色的全新中国行政法学体系正在形成。

（二）硬法之治向硬软法兼治转换：行政法学内容重构

受苏联法理学的影响，中国传统法理学认为“法”只是由国家制定或认可的，由国家强制力保证实施的行为规范。这一传统定义不仅不能反映现代法的多样性，而且也不能完全适用于所有传统的法，如国际法就不是国家制定或认可，由国家强制力保证实施的，民间习惯法更不是国家制定或认可，由国家强制力保证实施的。上述定义只适用于传统硬法，可以认为是对传统硬法基本特征的界定，而不适用于调整广泛现代社会生活的“软法”（soft law），不能反映软法的社会性、自治性、非强制性等诸多特征。

受传统法理学关于“法”的教条定义的影响，传统行政法学也只研究调整行政关系（包括行政管理关系、行政救济关系、行政法制监督关系和某些外部化的内部行政关系）的作为硬法

的法律、法规和规章，而对于软法则很少研究。

然而，现代法治和传统法治不同：传统法治主要是硬法之治，而现代法治，无论是英美法，还是大陆法，均是硬法和软法兼治。尽管硬法更具普遍性、稳定性和强制性，是法治的基本依据，但是软法具有更高的民主性、自治性、调整对象的更大可接受性和自觉履行性，在法治过程中发挥着广泛的、硬法不可能取代的重要功能。目前，软法在我国行政法中的法源主要包括下述五类：

1. 行政法的基本原则

例如依法行政原则，行政公开、公正、公平原则，信赖保护原则，比例原则，正当法律程序原则，有限政府与责任政府原则等。

2. 中国共产党党内法规

中国共产党在整个国家和社会生活中的领导地位，决定了中国共产党党内法规是行政法的软法渊源。例如，“党管干部”的原则和制度，决定了党制定的关于干部任用、考核、反腐倡廉和问责制等方面的党内法规，不仅适用于党员干部，也适用于作为公务员的领导干部。

3. 社会自治规则

社会自治规则之所以构成行政法的软法渊源，是由传统行政管理向现代治理转化决定的。十八届四中全会决定虽然没有使用“软法”这一概念，但它列举了市民公约、乡规民约、行业规章、团体章程等作为社会自治规则的多种软法形式。毫无疑问，这些软法在现代公共治理中是不可替代的。

4. 行政惯例

在传统的行政法中，行政惯例是行政法的辅助法源。我国当下处在改革和转型的历史时期，行政惯例更具重要性。因为很多改革和制

度创新措施（如确定相对集中执法权的范围和度、规定作为行政处罚适用听证情形之一的“较大数额罚款”的“较大数额”的额度等）在一定时期内不具备制定硬法的条件，但又不能朝令夕改，反复无常，因此行政机关应逐步将之形成不能任意改变的惯例，使行政相对人对之有“合理的预期”。

5. 行政执法基准

为了减少和预防行政执法的任性、恣意，近些年来，相关政府部门都制定了大量的行政执法基准。在某些特定场合，执法人员在硬法



规定的范围内享有自由裁量权，虽然这些基准不是硬法，但执法人员一般不得随意违反，应在执法中严格适用基准，否则应当说明正当理由。

当然，行政法中的软法渊源并不限于上述种类，国家在改革、发展过程中也不断创新和发展着新的软法类型，如近年来京津冀地区和其他许多地区为开展区域协作而签订的各种协议、联合制定的各种规则。毫无疑问，我们今天的行政法学应该全面和深入地研究这些软法形式，行政法学的内容必须重构，必须扩充。

（三）静态研究向动态研究转换：行政法学研究方法重构

对于行政法规范、制度和法律关系的研究，传统行政法学往往是平面的、静态的。例如，对于行政行为的研究，传统研究一般是从行政行为的一般原理和行政行为的具体制度两个层面展开。前者阐释行政行为的概念、特征、成立要件、合法要件与效力等，后者分别探讨各种不同行政行为的制度、规则，如行政许可、行政征收、行政征用、行政给付、行政裁决、行政确认、行政处罚、行政强制等。

传统行政法研究方法的优势在于，对于每一种具体制度、具体规则研究得比较细致和深入，但不足在于难以对行政法治的整体运行机制、行政法具体制度所依赖的社会经济、政治、文化环境进行全面透视、分析，从而难以发现行政法整体运行机制中存在的问题、缺陷及原因，更难以在此基础上提出改革和创新行政法治的对策、方案。

20 世纪末到 21 世纪初，国内外许多行政法学者开始尝试有别于这种传统行政法学研究方法的新方法。如日本的远藤博也、盐野宏、大桥洋一等教授倡导“行政过程论”的研究方法，注重探讨行政的运作过程，研究行政过程中行政机关与私人的互动，分析行政过程中的政府信息公开、公众参与、公民知情权的保障、隐

私权的保护等。我国罗豪才教授倡导“平衡论”的研究方法，注重探讨行政权运作过程中行政权力与公民权利的平衡；在研究法律如何控制、制约行政权，防止公权力腐败和滥用时，同时重视研究如何设计对行政机关的激励与保障机制，以促进行政机关积极履责，改进公共治理，向社会提供优质公共服务；在研究法律如何对行政相对人合法权益进行维护和救济，切实保障公民的权利和自由时，同时重视研究如何设计对行政相对人的引导和自律、他律机制，促使行政相对人正确行使权利，不滥用法律赋予的权利和自由。

新世纪以来，特别是党的十八大、十九大以来，我国行政法学界在研究方法上不断创新。许多学者不仅借鉴经济学、政治学、社会学、管理学等社会科学学科的研究方法，而且也借鉴自然科学学科的诸多研究方法，相继将系统论、控制论、博弈论、大数据方法等引入行政法研究，注重对行政法进行立体和动态研究。近年来，不少学者展开对行政决策、行政调查、政府信息公开、公民知情权、隐私权保护、公众参与、行政立法必要性可行性论证、风险评估和立法后评估、电子政务、公权力向社会转移、行政问责制的研究，以及在行政法研究中对如何运用大数据、人工智能、互联网技术等进行专题研究，打破了传统行政法学的平面、静态研究格局。

我国行政法学范式转换目前正处在进一步推进的过程中，行政法研究领域出现了全新的氛围，研究者们问题意识更浓厚，研究视野更广阔，研究成果更具宏观性、全局性和实用性，从而将对我国公共治理和行政法治实践更具指导价值。

（本文作者系北京大学法学院教授，文章转自《财经法学》）