

行业组织的行政主体资格探讨

周伯承

(中国人民大学公共管理学院,北京,100872)

摘要:行业组织的权力来源及权力属性,使行业组织成为一定范围内公共利益的聚合体,并具有相应的公共行政职能,理应具备行政主体资格。而现行体制下多数行业组织行政主体资格的缺失,使行业组织及其会员的权利救济难以得到保障。为此,应重新构建我国行业组织的行政主体地位。

关键词:行业组织;行政主体;行政权

中图分类号:D693.6

文献标识码:A

文章编号:1672-3104(2006)06-0684-05

伴随着市场经济体制的建立,政府治理模式的转变,行业组织大量涌现并承担公共管理的职能,成为了市场失灵、政府失败的有效替代。然而,由于我国关于行业组织的法律法规还很不健全,使得在公共管理中发挥不可替代作用的行业组织的法律地位日渐尴尬。如何规范和保障行业组织的公共管理行为已成为当前的一个重大课题。本文力图从行政法学的视角着手,论述行业组织进行公共管理的行为应纳入行政法调整的范围,行业组织应具备行政主体资格。

一、行业组织的涵义

对于行业组织的界定,各个国家因为具体的社会经济环境而各有不同的涵义。美国《经济学百科全书》认为:行业组织是“一些为达到共同目标而自愿组织起来的同行或商人的团体”^{[1](3)}。英国协会管理专家斯坦利·海曼博士认为,“行业组织是由独立的经营单位组成,保护和增进全体成员既定利益的非营利组织。”^{[2](125)}我国的《经济大辞典》将行业组织定义为“是指由同行业的企业按照自愿或强制的原则,自下而上组织起来的民间组织的通称”^[3]。

基于本文研究的需要,笔者把行业组织界定为:由同行业的法人、其他组织、公民在共同利益的基础上组成的,对全行业实行行业管理的非营利性社会团体。主要包括两种类型的组织:一是经济领域的行业组织,是由从事同一行业生产或经营的企业

组成的团体;二是职业组织,是由从事同一职业的公民组成的团体,如律师协会、医师协会、注册会计师协会等。

二、行业组织的权力来源及其性质界定

传统行政法认为,行政主体是依法享有国家行政权力,以自己的名义实施行政管理活动,并独立承担由此产生的法律责任的组织。不难看出,行政权是行业组织享有行政法地位的基本条件。从逻辑的延展来看,如果缺乏行政权,行业组织的行政主体地位就只是一句空话。因此,必须首先对行业组织的权力来源及性质作一个清晰的界定。这也是将行业组织纳入行政法体系的关键之所在。

(一) 行业组织权力来源的途径

就行业组织而言,它既不是国家机构的组成部分,也不受行政机关组织法的规范与调整。那么,“一个社团的存在是来自某个公共权威的授权呢,还是来自创建人的意志,抑或是来自它作为一种联合团体所固有的性质?”^{[4](261)}一般而言,在我国,行业组织的权力来源包含以下三个途径:

1. 源于法律法规的授权

法律法规将特定的行政职能授予行业组织行使,授权的行业组织在法律法规的授权范围内进行管理。在这些法律规定的行业组织所享有的权力

中,有一部分是国家行政权的转让。它在权力性质上仍是一种国家权力,只是在行使主体上发生了变化。如《体育法》授权全国性的单项体育协会对本项目的运动员实行注册管理,并负责管理全国单项体育竞赛。还有一部分是国家还权给社会,将本应属于社会主体的权力从被国家吞食的国家权力中分离出来,归为社会自主、自治权力,其权力的性质从理论上来说是社会公共权力。如《律师法》对律师协会按照章程对协会成员给予奖励或者处分的规定,就是对律师协会依照章程进行管理的自主权力所作的一种回归。

2. 源于行政机关的委托

在符合具体法律、法规规定的前提下,行政机关可以将一定的行政职权委托给行业组织行使。在政府对行业事务的管理中,有部分管理权力应当是由政府来行使的,特别是对行业进行宏观调控、整体决策的权力不宜交给行业组织来行使。但政府为了更好地实现这些职能,必须得到行业组织的参与和协助,因而政府采用了委托的方式让行业组织也承担部分职能。如《中国仪器仪表行业协会章程》第6条第1项就规定:受政府委托,就行业发展规划和有关重大技术经济政策、法规,向政府主管部门提出建议,承担政府主管部门委托的行业管理工作。

3. 源于组织成员的内部契约

这种权力的来源基于成员意愿达成一致,形成契约所带来的权力。可用卢梭的社会契约论来分析和解释。“当自然状态中不利于人类生存的种种障碍,在阻力上已超出了个人为了生存所能运用的力量”时,人们要通过社会公约,“寻找出一种结合的形式,使它能以全部共同力量来护卫和保障每个结合者的人身和财富”,使“我们每个人都以其自身及其全部的力量共同置于公意的最高指导之下”^{[5](23)}。行业组织的产生也具有相似的原因,行业组织与其成员间的契约就是该组织的章程,行业组织可以根据章程得到一些权力。很显然,这种契约关系与一般平等主体间订立的契约有区别。

(二) 行业组织权力性质之界定

德国行政法学者哈特默特·毛德尔认为:“公共行政,即行政法范围内广义的国家行政”^{[6](1)}，“行政的出发点是公共利益”^{6}。日本行政法上的行政主体,是指行政法律关系当事人中拥有实施行政权

能的一方当事人,也即行政权的归属者。在日本,按照国民主权理论,国家权力来自于国民,行政权由国民委托给国家或公共团体行使,其行政权力是指公共行政权力。我国学者王名扬在给行政主体定义时,强调了行政主体的职务或职责特征,所指的行政的内涵绝不是仅限于国家行政,而是指公共行政。其行政法绝非仅是调整国家行政。

结合国内外关于行政主体的定义,主要有两个出发点:公共利益和公共行政。所以本文就采用这一分析框架来分析行业组织的权力性质,从而判断是否可以将其纳入行政法视野。

1. 我国行业组织是一定范围的公共利益的聚合体

公共利益一般分为两个层面,即普遍的公共利益和特殊的公共利益。普遍的公共利益是指为全体成员共享的具有普遍性的利益,如国防安全、社会秩序、环境卫生等等;特殊的公共利益则是在一定范围内不特定多数人所享有的共同利益,如在一个领域内居民共享的利益^{[7](8)}。那么,行业组织究竟是不是一定范围内公共利益的代表呢?通过对规制行业组织的各个位阶的规范性文件,如《社会团体登记管理条例》《上海市促进行业协会发展规定》等对行业组织界定的考察,可以找到答案。这些规范性的文件都规定了行业组织作为一定范围内公共利益的聚合体的合法地位。由此可以断言,行业组织是我国特殊公共利益的代表之一。

2. 我国行业组织具有一定的公共行政职能

随着现代公共行政的发展,“政府一统天下”的局面已经向多元化转变,国家权力分散化、公共事务管理社会化,行业组织在公共管理中扮演着越来越重要的角色。

我国行业协会正处于发展之初时,政府就通过各种途径确认了它大量的公共行政职权,使其得以分享许多专属于政府的职能,如协调会员之间的争议、对新办企业申报进行调研,对不符合质量标准的产品和企业督促整顿、进行行业内部价格协调、加强行业统计工作、组织国内外的行业技术协作、技术交流、奖励与处罚等等。

3. 我国行业组织的权力性质是行政权

很长一段时间,我国学者将行政权等同于行政机关的权力,如“行政权就是行政机关的权限”^{[8](2)}。

随着社会经济的发展,“现代意义上的行政权是指行政机关职务范围内的法定权力和非行政机关行使的法定的管理国家行政事务的权力”^{9}。一方面不再将行政权的主体拘泥于行政机关,从而扩展了行使行政权的主体范围;另一方面,行政事务的范围在扩大,不再局限于执行国家意志,将许多的社会事务也纳入行政事务范围。

基于上述分析,笔者认为作为一定范围内公共利益的代表,行使一定范围内公共行政权的行业组织本质上就是一个公法组织。它的权力具有公法性,是现代行政权的一种,属于现代行政法的调整范围,具备有行政主体资格的基本条件。

三、行业组织成为行政主体的 必要性及可行性分析

(一) 关于赋予行业组织行政主体地位的必要性分析

1. 我国行业组织现行行政法定位不清

从行业组织法律规定层面上,依据现行行政法,行政主体是行政机关和法律、法规授权的组织。行业组织一般被纳入行政相对人的范畴,在法律、法规授权的情况下,可以作为行政主体来看待。

但从行业组织实际运作的层面上来看,行业组织与上级主管机构通常是“一套机构、两块牌子”,其行政法的主体地位基本上丧失殆尽,而只能以行政相对人的角色出现。

2. 行业组织及其会员救济时面临尴尬局面

(1) 行业组织成员的权利保障缺乏救济手段

“权力产生腐败,绝对的权力产生绝对的腐败。”^{[5](41)}行业组织享有公共管理的必要权力,如果不对其加以规制容易则产生腐败,侵害其成员的合法权益和社会的整体利益。目前,我们可以看到大量的行业组织根据内部章程形成的权力尚未得到法律法规的认可和政府的确认,从而使得行业组织通过内部契约形成的权力的行政责任认定是一片空白。而对行业组织成员来说,他们的利益直接处于这种权力的影响之下,成了行政法保护的真空地带。

在实践中,现行行政法理论不能解决现实生活中一系列问题。如长春亚泰诉中国足协案:法院没有受理此案,认为此案不属于行政诉讼范围,足协不

具有行政主体资格。依照法院的判决,足球俱乐部作为中国足协管理权力的相对人,其利益无法得到保护,这有悖于“有权利必有救济”的原则。如果法院受理足球俱乐部提起的行政诉讼,一方面《中华人民共和国体育法》并没有对足协进行授权,另一方面足协在依据内部章程对全行业公共事务进行管理时,不具有行政主体资格,无法提起行政诉讼。但如果诉诸于民事诉讼显然不合适,因为民事诉讼调整的是平等主体的民事纠纷,而中国足协与其成员之间在地位上是不平等的。

要走出以上困境,必须对我国行政主体的理论进行发展,将行业组织纳入行政主体范围,行政相对人能通过行政诉讼充分保护自己的合法权益,实现权利义务平衡,防止出现法治的阳光照不到的灰色地带。

(2) 行业组织与政府的职权尚未厘清,面对政府的侵害缺乏救济手段

正由于行业组织的行政法地位不明确,政府可以任意的“收”“授”职权,对于政府的行为,行业组织只能是敢怒不敢言,无法诉诸司法途径。实践中,很多行业组织其实成了政府职能部门的延伸。

总之,凡是缺乏司法救济的场合,便无权利而言。我国行业组织制度最致命的地方在于无论是会员与行业组织的关系上,还是行业组织与政府的关系上,当后者对前者造成侵害时,都缺乏救济手段。

(二) 关于赋予行业组织行政主体地位的可行性分析

1. 权力的分化与利益结构多元化的需要

伴随着经济体制改革的不断深入,原来的一元社会结构逐渐瓦解,国家权力走向分散化和行政主体趋向多元化。政府从社会领域的渐次退却,而社会承担起了政府“退却”后的公共职能,从而使得公共权力呈多元化的趋势。同时在这一社会转型过程中,整个社会利益结构发生了分化与重组,原有的社会利益格局被打破,新的利益群体和利益阶层逐渐形成,社会利益主体呈现多元化态势,亟需不同利益表达的机构的出现。而各种行业组织的产生与发展恰好适应了各类利益团体的利益诉求表达的需求。且随着社会功能的分化和自治功能的增强,行业组织日益成为社会公共事务管理的主体,其作用将逐步得到发挥。这就使得“国家行政属于公行政,但

公行政不等于国家行政。行政除了国家行政以外,还包括其他非国家的公共组织的行政,如公共社团(律师协会、医生协会等)的行政以及公共企事业单位(国有企业、公立学校、研究院所等)的行政”。^{[10](2)}

因此,现行的以国家行政权来判断行政主体的标准已不适应行政实践的发展,它将很多行使部分公共职能的组织排除在行政主体的范围之外。为回应公共行政的发展,我国应采用行政权标准来代替国家行政标准来界定行政主体范围,这里的行政权包括国家行政权,也包括社会公共行政权。

2. 行政主体理论自身完善与发展的需要

我国行政主体理论是舶来品,但仅引进了行政主体概念,对其内容却作了实质性改造。现行的行政主体制度,是建立在国家行政的基础之上的,而并不涉及行政分权,虽然包括法律法规授权的组织,但也只是国家行政的补充和延伸。应当说,这种理论上的概括只是“国家行政权力”,对服务行政、自治行政缺乏必要的关怀。随着我国行政主体的多元化,行政法的疆域必然由国家行政扩展到公共行政。

“行政主体包括在公共管理中具有独立管理地位的行政机关以及法律、法规授权的组织。”对于这一提法,我国学者对其“法律、法规授权组织”的法律地位提出了疑义,认为单薄的“法律、法规授权组织”概念无法包含政府放松管制的大趋势下出现的各种具有公共管理职能的组织形态,也无法确立起有效规范这些组织的权力、义务和责任实质归属^[11]。有些行业组织并没有得到明确授权却在实践中从事着社会公共事务的管理活动。

3. 国外经验的借鉴

大陆法系以公法与私法为基础,传统的行政主体资格以是否具有公法人身份为标准,随着行政分权的发展,出现了“私法组织形式的行政主体”^{[12](29)}。例如,在法国,公务法人是法定的行政主体,法国法律把公务法人的概念扩张到从事某些集体利益的职业组织,如商会、农会等^{[12](28)}。而商会、农会都属于行业组织的范畴。在德国,行业组织属于“公法团体”,是行政承担者之一,拥有高权职能,像其他行政承担者一样服务于公共目标^{[13](61-62)}。在日本,出现一种新型的行政主体,有别于国家、地方公共团体的具有法人资格的担当行政的团体,即“特殊法人”或“独立的行政法人”,包括公社、公团、

事业团、公库、特殊银行、营团和特殊会社等等^{[14](272-274)}。

总的来说,在大陆法系国家,行业组织是被当作一种行政主体——公法人纳入行政法调整的范围。我国法律体系与大陆法系相似,大陆法系国家的经验值得我国借鉴。

四、行业组织行政主体地位的重新构建

行业组织在现行行政法中处于十分尴尬的地位,它突破了社会公共事务管理专属于国家的这一国家行政观念预设。正如前面所提到的,现行行政法中“法律、法规授权的组织”这一概念已经不能囊括所有行业组织全部的行业公共管理行为。显然,这种定位已经不能适应当今社会公共行政的兴起、对权力的有效控制,以及对行业组织成员利益进行保护的要求,必须对行业组织行政法定位进行重新构建。

首先,行业组织应不再以法律、法规授权组织的名义作为行政主体,而是和行政机关一样自然作为一种行政主体。这点可以借鉴大陆法系国家的做法,在法律上设置行政机关和其他公法人两类行政主体,行业组织属于公法人主体。已经有学者明确提出这一思想,认为我国可以设置国家、地方团体、其他公法人三类行政主体,行业组织属于其他公法人这类行政主体^{[15](129-130)}。行政法作为规范行政权的法律,不仅包括国家行政权,而且包括社会行政权。而行业组织的社会行政权既可以因法律、法规授权或政府的委托,也可以因依其组织章程而获得。当然不是行业组织的所有行为都要受到行政法调整,只有行业组织行使公权力的行为才受行政法调整,而从事行政权力以外的活动受私法调整。

其次,将行业组织类型化。并不是所有的行业组织都可以成为行政主体,只有在具一定的条件下才能成为行政主体。目前由于缺乏形式上的归类,法律对于各种行业组织的调整显得杂乱无章。把行业组织类型化,可以将其划分为拥有行政权的行业组织与没有行政权的组织,明确各自的权利义务和法律地位,这样有利于界定将何种行业组织纳入行政法调整的范围。

最后,制定《行业组织法》来保障行业组织的行政主体地位的实现。在《行业组织法》中,一是要通过立法明确界定行业组织在行使行业公共管理权力时,行业组织的行政法行政主体地位,二是对行业组织具有哪些社会组织的行业管理权予以规定,与政府行政管理权划清界限;同时明确行业公共事务管理权力,当行业组织行使这些管理权的行为侵犯了组织会员利益时,组织会员就可以据此向行政机关申诉或向法院起诉。

参考文献:

- [1] 翟鸿翔. 行业协会发展理论与实践[M]. 北京: 经济科学出版社, 2003.
- [2] 斯坦利·海曼. 协会管理[M]. 北京: 中国经济出版社, 1985.
- [3] 于光远. 经济大辞典(上卷)[M]. 上海: 上海辞书出版社, 1993.
- [4] 哈罗德·J.波尔曼. 法律与革命——西方法律传统的形成[M]. 北京: 中国大百科全书出版, 1993.
- [5] 卢梭. 社会契约论[M]. 北京: 商务印书馆, 1982.
- [6] 哈特默特·毛德尔. 行政法总论[M]. 北京: 法律出版社, 2000.
- [7] 黎军. 行业组织的行政法问题研究[M]. 北京: 北京大学出版社, 2002.
- [8] 王珉灿. 行政法概要[M]. 北京: 法律出版社, 1983.
- [9] 张建飞, 古力. 现代行政法原理[M]. 杭州: 杭州大学出版社, 1998.
- [10] 姜明安. 行政法与行政诉讼法[M]. 北京: 北京大学出版社, 高等教育出版社, 1999.
- [11] 沈岿. 重构行政主体范式的尝试[J]. 法律科学, 2000, (6): 39 - 49.
- [12] 王名扬. 法国行政法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1998.
- [13] 于安. 德国行政法[M]. 北京: 清华大学出版社, 1999.
- [14] 室井力. 日本现代行政法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1995.
- [15] 应松年, 薛凌刚. 行政组织法研究[M]. 北京: 法律出版社, 2002.

The discussion on industrial associations' becoming administrative subject

ZHOU Bocheng

(College of Public Administration, Renmin University of China, Beijing 100872, China)

Abstract: With an analysis of the origin of the industrial association's power and nature, we can safely draw the conclusion that the industrial association is the polymer of public interests within a certain scope and correspondingly fulfils the function of public administration. It should be qualified as an administrative subject, however, most industrial associations do not have corresponding administrative subject qualification under the current administrative system, partly causing the absence of the legal status of industrial associations as administrative subject, without guaranteeing industrial associations and their members' rights. So the industrial associations' status in the administrative law system should be redesigned.

Key words: industrial association; administrative subject; administrative power

[编辑:颜关明]