

行政许可告知承诺制： 法律属性、运作逻辑与规范化进路

◇ 聂帅钧

一、以过程论审视告知承诺制的法律属性

(一) 学术界的见解

梳理各种学说可以发现,既有研究深受传统行政行为形式理论的诱导,均存在不同程度上的缺陷,要么以偏概全,要么可能失真,难以实现理论与实践的无缝对接。进一步讲,聚焦于“单一节点”的研究范式不仅无法完全揭开告知承诺制之“面纱”,还无法反映整个告知承诺活动的全貌。因此,这就要求引入新的分析工具以重新界定告知承诺制的法律属性。

(二) 从过程论视角把握告知承诺制的法律属性

1. 事前:公告行为

公告行为,是指行政机关将公开办事指南、告知承诺书格式文本等以一定的方式(如网站或窗口)向社会公众公开。公告行为在本质上是对既有法律规则所设定的权利义务的再次重述,并不会对任何社会公众产生不利影响。其目的是提醒申请人要注意的内容,并未给申请人设定新的法律义务。

2. 事中:决定行为

决定行为,是指行政机关在对相对人提供的承诺书、申请材料等进行形式审查之后,作出准予许可的决定,允许其从事相应的活动。决定行为在性质上是具体行政行为,符合具体行政行为的构成要件。

3. 事后:检查行为

检查行为,是行政机关在作出准予许可决定后的合理期间内,对被许可人履行承诺的情况进行检查。处于告知承诺制末端的检查或核查行为应界定为行政检查,且为行政法律行为。

4. 事后:制裁行为

制裁行为,是指行政机关对违反承诺或虚假承诺的相对人课予不利的法律后果,具体包括限期整改、撤销许可、行政处罚和失信惩戒四种手段。

二、行政许可中告知承诺制的运作逻辑

(一) 前提基础:许可申请人信用状况

告知承诺制运行效果的好坏在很大程度上取决于许可申请人信用状况良好与否。申请人信用缺乏业已成为告知承诺制难以回避的制度风险。客观而言,只有申请人确保其所提供的许可材料真实有效且符合法定的许可条件,才能有效消除制度本身所产生的负外部性风险。从这个意义上讲,许可申请人诚实信用无疑是告知承诺制得以良好运作与发挥功效的前提基础。

(二) 核心环节:形式审查与实质审查

告知承诺制的运作过程大致划分为五个环节:申请(自愿承诺)→受理(形式审查)→许可→检查(实质审查)→制裁。如果行政相对人提出许可申请标志着告知承诺制的开始,那么行政机关的事中受理与事后检查则是告知承诺制的核心。从行政机关的审查深度上看,受理许可申请后的审查是形式审查,事后核查承诺的真实性则为实质审查。在形式审查之前,申请人须根据行政机关的公告内容自行判断是否符合法定许可条件,但应注意到,这不代表行政机关规避了其本应履行的实质审查义务,实际上在事后检查阶段,行政机关还要把关核查申请人是否符合法定条件,只不过是履行实质审查义务的时间有所顺延和推迟而已。正是由于先形式审查再

实质审查,既缩短了申请人取得许可的等待时间,又确保了授予许可的正确性,使效率价值和核心价值达到统一。

(三)外在特征:简化并调整许可程序

对于行政机关而言,告知承诺制就是对原有行政许可审查程序的调整,改变了行政许可审查程序的运作步骤。告知承诺制更精准的定位是行政许可审查程序的简化与调整。从表面上看,行政机关是基于信任申请人承诺而取代了实质审查环节直接作出许可决定,但也应看到,出于防范申请人违约的风险,许可机关事后还需通过核查行为弥补在许可决定作出阶段对安全性标准的放松。从这个意义上讲,告知承诺制实质上改变了行政许可审查程序的步骤。

(四)价值追寻:提高行政效能的原则

所谓行政效能原则,在制度建构论维度上的规范内涵是指市场或社会自治优先以及管理或服务制度的效益最大化。告知承诺制是以行政效能原则为价值导向的行政许可流程再造。其目标无外乎两点:一是为了优化营商环境。二是为了实现服务型政府的建设。

三、行政许可中告知承诺制的规范化进路

(一)为何对告知承诺制进行规范化改进

1.从分散化向体系化变革的内在要求

告知承诺制的分散化建设,不仅会导致同一许可事项在不同地方的便利化程度不同,冲击法制的统一性,还会导致各地许可申请人在法律适用上的差异性,悖离了法律面前人人平等的原则。为了解决这种分散化的困局,告知承诺制的制度建设亟须进行体系性变革和规范化建设。客观上讲,告知承诺制已在地方试点多年,具备了较为成熟的经验,不宜再通过这种“地方试验性立法”的方式推行,而须依靠中央立法明确制度的基本雏形和框架,以确保其在法治道路上规范化运行。

2.做到重大改革于法有据的客观需要

告知承诺制一直是在合理与违法之间摇摆,虽然有着肥沃的土壤和非凡的生命力,但是始终生存

在狭窄的制度空间里,无法突破名正言顺的魔咒。不可否认,国务院指导意见和地方政府规范性文件在推进告知承诺制法治建设方面发挥着巨大的作用,但从长远来看,为了赋予告知承诺制改革以形式上的合法性,势必要及时修改《行政许可法》,做到重大改革于法有据,以便减缓改革的阻力。对此,可在《行政许可法》第四章行政许可的实施程序中增设告知承诺制的基本法律规则,实现告知承诺制的规范化和成文化。

(二)如何对告知承诺制进行规范化改进

1.事前控制:告知承诺制的适用范围

所谓事前控制,是指在公告行为中厘定并明确告知承诺制的适用范围。告知承诺制适用事项的确定不仅要以市场效率最大化为导向,还要兼顾“非经济目标”,诸如公共安全、社会秩序。另外,基于经济社会的发展变化和审批数量的大幅压缩,行政机关也需要及时地调整告知承诺制的适用事项,对事后检查行为能否纠正不符合许可条件的行为以及能否有效防范负外部性风险进行动态评估。因此,有必要建立告知承诺制适用事项的动态调整机制。

2.过程规制:告知承诺制的实施程序

一是赋予申请人程序选择权,体现对自主选择的尊重。二是构建告知承诺公开机制,体现对公共利益的维护。三是构建告知承诺期限机制,体现对行政效率的追求。四是构建告知承诺听证机制,体现对被许可人权益的保障。

3.事后追究:告知承诺制的法律责任

所谓事后追究,就是以设计完善的法律责任体系为逻辑起点,在行政机关作出许可决定之后,构筑一个全面覆盖的责任追究机制,从而遏制许可申请人虚假承诺并确保行政机关尽到审慎审查的义务。一方面,就申请人法律责任体系的设置而言,可从量和质两个层面分别进行规范化改进。另一方面,就行政机关法律责任体系的设置而言,需要重点关注责任豁免规则和行政赔偿责任。

作者简介:聂帅钧,河南大学法学院讲师。

(摘要:《中国行政管理》2022年第8期)