

# 行政规范性文件附带审查与备案审查衔接的实务探索

苏州市人大常委会法工委

陈泽亚 马莺 谢天江 孙艳红

《国务院办公厅关于加强行政规范性文件制定和监督管理工作的通知》（国办发〔2018〕37号）规定：行政规范性文件是除国务院的行政法规、决定、命令以及部门规章和地方政府规章外，由行政机关或者经法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织（以下统称行政机关）依照法定权限、程序制定并公开发布，涉及公民、法人和其他组织权利义务，具有普遍约束力，在一定期限内反复适用的公文。行政规范性文件在行政机关依法履职过程中发挥着重要作用，直接关系到人民群众切身利益。行政规范性文件的制定主体多、数量大和内容广，经常会出现发文不规范问题。行政规范性文件附带审查和备案审查是加强文件制发的监督、保障公民、法人和其他组织合法权益的重要手段。由于行政规范性文件在行政复议中的附带审查与政府备案审查均由司法行政部门受理，已存在较完善的内部衔接机制，为此本研究主要关注进入诉讼程序中的行政规范性文件附带审查与人大备案审查之间的衔接问题，以期有效提高规范性文件质量，助力社会主义法治建设。

## 一、规范性文件备案审查制度的概述

## （一）备案审查制度概况

党的十八大以来，习近平总书记和党中央对备案审查工作提出“有件必备、有备必审、有错必纠”的工作目标，并多次强调加强备案审查制度和能力建设。二十大报告要求“完善和加强备案审查制度”，这是党代会首次对备案审查工作作出部署。目前我国已经形成党委、人大、政府、军队各系统分工负责、贯通衔接的规范性文件备案审查制度体系，具体为：全国人大常委会对行政法规、监察法规、地方性法规、司法解释、香港特别行政区和澳门特别行政区的法律进行备案审查；国务院对地方性法规、部门规章、地方政府规章进行备案审查；地方人大常委会对本级及下级地方政府规章，下一级地方人大及其常委会决议决定，本级地方政府规范性文件进行备案审查；党中央和地方党委对党内法规和其他党内规范性文件进行备案审查；中央军委对军事规章和其他军事规范性文件进行备案审查。

## （二）地方人大常委会开展规范性文件备案审查的实践

开展规范性文件备案审查，是宪法、地方组织法赋予地方人大常委会的一项重要职权，起到保障宪法法律实施、保证中央令行禁止、实现依法治国的作用。宪法第一百零四条规定了县级以上的地方各级人民代表大会常务委员会撤销本级人民政府的不适当的决定和命令。地方组织法第十一条、第五十条规定了县级以上的地方各级人民代表大会及其常务委员会在本行政区域内，保证宪法、法律、行政法规和上级人民代表大会及其常务委员会决

议的遵守和执行；撤销本级人民政府的不适当的决定和命令。监督法规定了人大常委会行使的七种监督方式，其中包括规范性文件备案审查。

以苏州为例，苏州市人大常委会开展规范性文件备案审查，直接的上位法依据是《江苏省各级人民代表大会常务委员会规范性文件备案审查条例》（以下简称《省条例》），《省条例》规定：应当向本级人民代表大会常务委员会报送备案的规范性文件包括但不限于省和设区的市人民政府制定的规章、县级以上各级人民政府发布的决定命令以及制定的其他规范性文件等。根据数据统计，苏州市第十六届人大常委会自2017年到2021年，共收到报备的各类规范性文件89件，其中行政规范性文件46件，占比约为52%；另外还收到公民提出的审查建议若干件，均涉及行政规范性文件。

近年来，县级以上地方人大常委会积极开展规范性文件备案审查工作并取得成效：**一是工作制度机制不断成熟完善**。2019年12月，全国人大常委会出台《法规、司法解释备案审查工作办法》，规范了备案审查工作的审查标准、程序和工作流程等，并规定地方人大常委会可以参照办法开展备案审查工作，推动了地方人大常委会健全完善相关法规制度。**二是备案审查范围不断拓展**。为了贯彻落实党中央要求，全国人大常委会提出，“只要规范性文件的制定机关属于人大监督对象，其制定的规范性文件都应当纳入备案审查范围，实现备案全覆盖”。今年，江苏省人大常委会

要求县级以上人民政府办公室（厅）制发的规范性文件也应当向本级人大常委会报备，全力推进“有件必备”。三是**备案审查能力水平不断提升**。地方人大常委会充分认识到备案审查工作的重要性，通过提高队伍专业素质、借助信息化智能化平台和专家“外脑”等手段，加强主动审查、稳妥处理被动审查（即审查建议），严格落实“有备必审”。四是**备案审查工作实效不断增强**。为了体现备案审查工作制度的刚性和严肃性，地方人大常委会以制定机关自行纠错为主要方式、以监督机关依法撤销为最后手段，督促制定机关纠正存在不合法或者明显不适当等问题的规范性文件，努力做到“有错必纠”。

## 二、行政诉讼规范性文件附带审查概述

### （一）规范性文件附带审查的法律依据

根据宪法、地方组织法等规定，法院无权撤销行政机关制定的违法规范性文件，因此当事人不能对行政规范性文件单独提起诉讼。2014年修改的《行政诉讼法》规定，公民、法人或者其他组织对行政法规、规章或者行政机关制定、发布的具有普遍约束力的决定、命令提起的诉讼，人民法院不予受理。同时，修改后的《行政诉讼法》正式确立了我国行政诉讼规范性文件附带审查制度，在第五十三条、第六十四条规定：公民、法人或者其他组织认为行政行为所依据的国务院部门和地方人民政府及其部门制定的规范性文件不合法（不含规章），在对行政行为提起诉讼时，可以一并请求对该规范性文件进行审查；人民法院在审理行政案

件中，经审查认为规范性文件不合法的，不作为认定行政行为合法的依据，并应当向制定机关提出处理建议。

## （二）规范性文件附带审查的实施现状

### 1. 全国层面的实施现状

据最高人民法院统计，2014年《行政诉讼法》修改后，从2016年1月到2018年10月，全国一审行政案件共65万余件，其中规范性文件附带审查约为3880件，约占全部案件的0.6%。<sup>①</sup>这个比例与学界感知的规范性文件争议数量相比明显偏低。<sup>②</sup>2014年《行政诉讼法》修改，“规范性文件附带审查”作为一大亮点，其实施成效并不佳。根据司法部公开的《全国行政复议行政应诉案件统计数据》（参见表1），从2017年—2022年，在全国行政诉讼案件数量保持相对稳定增长的背景下，规范性文件附带审查占比始终较低，最高占比仅为1%。

年份	2017	2018	2019	2020	2021	2022
受理行政诉讼案件	184852	211354	223712	215076	262481	245041
对规范性文件附带审查	1123	600	514	908	2632	1986
比例	0.6%	0.3%	0.23%	0.4%	1%	0.8%

表1

此外，法院在规范性文件的附带审查工作中呈现较为谨慎的

<sup>①</sup> 参见《行政诉讼附带审查规范性文件典型案例》，载《人民法院报》2018年10月31日，第3版。

<sup>②</sup> 参见何海波：《论法院对规范性文件的附带审查》，载《中国法学》2021年第3期，第139-163页。

态度。有学者统计了 2015 年 5 月至 2018 年年底 907 个涉及规范性文件附带审查的案件，发现只有 21 个案件涉及的规范性文件被认定为违法，有大量的规范性文件未进入到审查环节，其中 12% 案件涉及的规范性文件因为原告没有在开庭之前提出而不予审查，有 20% 案件涉及的文件被认为不属于规范性文件而不予审查，有 37% 案件被认为没有关联性而不予审查。<sup>③</sup>

## 2. 苏州的实施现状

今年以来，苏州市人大常委会就规范性文件附带审查情况开展了广泛调研。通过对全市法院系统案件的检索，近五年规范性文件附带审查的案件数量共 24 件（2018 年 5 件，2019 年 4 件，2020 年 5 件，2021 年 8 件，2022 年 2 件）。审查的规范性文件涉及行政许可、行政处罚、行政给付等领域，虽然范围较广，但数量整体较少。法院主要以上位法的实体和程序要求为标准对规范性文件进行审查，适用合法性审查标准。审判认定规范性文件不合法并向制定机关提出处理建议的案件比例则更低，在近年作出裁判的案件中几乎没有对合法性作出否定性判断的情况。

### （三）规范性文件附带审查存在的问题

规范性文件附带审查中存在的问题主要体现在以下几个方面：**一是审查的数量偏少**。有学者指出对规范性文件一并审查呈现提出请求率与启动审查率“双低”格局，通过中国裁判文书网检索到 2014 年《行政诉讼法》修改后一年间各级人民法院作出了 42412

---

<sup>③</sup> 参见王春业：《论规范性文件一并审查制度的实践偏离与校正——以 907 个案例为研究样本》，载《浙江大学学报（人文社会科学版）》2021 年第 1 期，第 82-84 页。

份行政判决，其中原告依据《行政诉讼法》第五十三条的规定提出规范性文件附带审查的案件共 126 件，占比 0.3%。<sup>④</sup>二是**审查范围有限**。法院不针对规范性文件进行全面审查，只审查与被诉行政行为合法性有关的文件相关条款，不涉及规范性文件的其他相关条款或整个文件的合法性。三是**审查标准较为单一**。附带审查仅限于合法性审查，2014 年《行政诉讼法》修改后，最高人民法院司法解释第一百四十八条明确了规范性文件不合法的审查标准<sup>⑤</sup>，规定了属于规范性文件不合法情形，但未提及其他审查标准。

### 三、行政规范性文件附带审查与备案审查衔接的必要性——基于两个案例的分析

**案例一：规范性文件因制定主体不符合规定，被人民法院排除在行政诉讼附带审查范围之外，当事人诉求得不到处理。**2021 年到 2022 年间，殷某两次因违反《关于调整市区货运机动车等禁止、限行通行的通告》规定（以下简称禁摩通告），被执法人员以“构成机动车违反禁令标志指示的违法行为”为由进行了行政处罚。殷某申请行政复议后，又向人民法院提起了行政诉讼并申请规范性文件附带审查。法院一审、二审均认为通告制定机

<sup>④</sup> 参见程琥等：《新行政诉讼法疑难问题解析与实务指引》，中国法制出版社 2019 年版，第 294 页。

<sup>⑤</sup> 2018 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》第 148 条规定：“人民法院对规范性文件进行一并审查时，可以从规范性文件制定机关是否超越权限或者违反法定程序、作出行政行为所依据的条款以及相关条款等方面进行。有下列情形之一的，属于行政诉讼法第六十四条规定的‘规范性文件不合法’：（一）超越制定机关的法定职权或者超越法律、法规、规章的授权范围的；（二）与法律、法规、规章等上位法的规定相抵触的；（三）没有法律、法规、规章依据，违法增加公民、法人和其他组织义务或者减损公民、法人和其他组织合法权益的；（四）未履行法定批准程序、公开发布程序，严重违反制定程序的；（五）其他违反法律、法规以及规章规定的情形。”

关为隶属某市公安局的交通警察大队，并非地方人民政府的组成部门，其作出的抽象行政行为一般并不属于附带审查的范围；禁摩通告不违反上位法规定，执法机关作出的行政处罚决定适用法律正确、量罚适当，故驳回殷某的诉讼请求。因两次诉讼并未得到满意的审查结果，该公民向市人大常委会申请对行政处罚所依据的禁摩通告进行审查。禁摩通告案中显示出在附带审查中存在一个空白区域，法院进行附带审查时，在认定审查对象是否为规章以下的规范性文件时，还可能会在此基础上进一步限缩，规范性文件制定主体不符合附带审查所对应的主体时，当事人的权益无法得到更为全面的保护。

**案例二：当事人在诉讼同时向人大常委会提出审查建议，但因审查处理结果滞后，对个案未起到救济作用。**因诉讼过程中公民对规范性文件提出审查建议并获支持的样本不多，所举案例争议文件为地方性法规，不涉及附带审查，但也可作为行政规范性文件附带审查与备案审查的衔接提供借鉴思路。2015年，浙江省杭州市潘某一辆外地牌照的电动自行车被当地交警扣留，交警根据《杭州市道路交通安全管理条例》“扣留非机动车并托运回原籍”的规定采取了行政强制措施。此案中，潘某在向法院申请再审的同时，就《杭州市道路交通安全管理条例》向全国人大常委会提出审查建议，认为该条例违反行政强制法设置行政强制措施，应当予以撤销。全国人大常委会的审查意见认为该地方性法规与上位法不一致，并推动了法规的修改，但因全国人大常委会在法院

驳回再审的裁定之后才出具了审查意见，该审查意见没有溯及力，未能对潘某的诉讼产生影响。

附带审查与备案审查缺少衔接机制，不能充分维护当事人的合法权益，更有损司法的权威和严肃性。若能在法院遇到同时申请附带审查与备案审查以及行政规范性文件超出附带审查范围等情况时，设置一个与人大备案审查工作相衔接的机制，推动对审查后认为存在合法性问题的规范性文件及时移送有权部门启动纠错程序，在体制机制上有所突破，则可以很好地打通行政规范性文件合法性审查工作的“最后一公里”。

#### **四、行政规范性文件附带审查与备案审查衔接的可行性**

##### **（一）行政规范性文件附带审查与备案审查目的一致**

规范性文件备案审查制度作为一项事后监督方式，其根本目的是维护社会主义法治统一，作为有权机关行使立法监督权的内容，它可以发挥人大备案审查监督功能、纠错作用，保证行政规范性文件合法合规，实现规范性文件起草和实施监督的目的。各级人大常委会根据“有件必备、有备必审、有错必纠”的工作要求，及时对受人大监督的国家机关制定的规范性文件进行审查，实现行政行为与司法活动始终与党中央重大决策和大政方针政策保持一致，与法律法规保持一致。

规范性文件附带审查制度是对长期以来将抽象行政行为纳入司法审查范围的回应，通过对行政规范性文件进行审查和适用，一方面防止规范性文件与法律相抵触，从而维护法律体系的一致

性，另一方面监督行政机关依法行政，防止其滥用行政权力，从而保障公民、法人和其他组织的合法权益。因此，行政规范性文件附带审查与备案审查制度设计的目的是是一致的，都是发挥监督功能，维护宪法法律的权威性，保护公民、法人和其他组织的合法权益。

## （二）行政规范性文件附带审查与备案审查范围重合

2022年8月1日起施行的《江苏省行政规范性文件管理规定》明确行政规范性文件包括政府行政规范性文件和部门行政规范性文件。地方各级人民政府制定的行政规范性文件属于政府行政规范性文件；政府所属工作部门以及法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织制定的行政规范性文件属于部门行政规范性文件。根据《江苏省行政规范性文件管理规定》和《省条例》，政府行政规范性文件应当向同级人大常委会报送备案，部门规范性文件应当向本级人民政府报送备案。可见，政府行政规范性文件同属于附带审查与备案审查范围。

此外，人大常委会的备案审查工作已建立衔接移送机制并且不断进行完善。比如根据《省条例》规定，人大常委会收到的审查建议不属于其审查范围的，应当告知审查建议人向有权审查机关提出申请，或者直接移送有权审查机关处理；人大常委会应当加强与同级党委、人民政府备案审查工作机构的工作衔接联动。因此，对部门规范性文件或者实践中存在的形式上非规范性文件、但是实质为规范性文件提出的审查建议，均可由人大受理

并移送有权机关审查进行处理。

以上的制度设计，为行政规范性文件附带审查与备案审查衔接提供了更多可能。

### （三）信息化发展对两者衔接形成有力推动

当今时代数字化、智能化深入发展，备案审查信息平台 and 规范性文件数据库建设对加强备案审查制度和能力建设起到极大的推动作用。2019年，全国人大常委会委员长栗战书在全国人大常委会工作报告中强调，要推进全国统一的备案审查信息平台建设，推动地方人大信息平台向下延伸至设区的市、自治州、自治县。2020年初，江苏省人大常委会备案审查信息平台正式投入使用，实现省市县三级人大常委会全流程网上开展备案审查工作，公民、法人和其他组织也可以通过平台直接提交审查建议。根据全国人大常委会统一部署，2023年下半年江苏省人大常委会初步建成省法规规章规范性文件数据库，全省各级国家机关制定发布的涉及公民、法人和其他组织权利义务的各类法规规章规范性文件，均通过平台集中对外公布，方便社会公众查询。备案审查信息平台 and 规范性文件数据库的建设，将进一步实现审查工作全过程、各环节电子化，通过互联网促进数据流通和实现信息共享，确保规范性文件各类监督方式的高效便捷。

## 五、行政规范性文件附带审查与备案审查衔接的制度设想

### （一）行政规范性文件附带审查与备案审查衔接存在的障碍

当前，构建行政规范性文件附带审查与备案审查衔接机制所

存在的障碍主要表现在：**一是附带审查与备案审查在审查标准上存在差异。**法院开展规范性文件附带审查，采用的审查标准是合法性审查标准。根据相关司法解释，人民法院应当从以下几个方面对规范性文件进行一并审查：首先，法院应当审查规范性文件制定机关是否合法，是否是有权制定规范性文件的行政机关和组织；其次，法院应当审查制定机关在制定规范性文件时适用的程序是否合法；最后，法院应当审查规范性文件内容是否合法，有未违反上位法优于下位法、特别法优于一般法等基本原则。以上主要为合法性审查标准。而人大常委会备案审查的审查标准包括合宪性标准、政治性标准、合法性标准和适当性标准等，人大常委会根据以上标准和尺度，衡量规范性文件是否应当予以纠正或撤销，而并不局限于合法性审查。**二是法院、人大之间尚未建立附带审查与备案审查的衔接机制。**人大、法院均为行政规范性文件的法定审查主体，在各自职责范围内履行法定职责。不同的审查主体对于同一审查对象可能会产生不同的结论，此时该如何确定规范性文件的效力？由于各机关间没有形成良好的衔接机制，很难形成监督合力。实践中，政府受理行政复议、开展备案审查的机构都是司法行政部门的内设机构，如此安排能够在内部进行有效衔接。与司法行政部门内部划分职能不同，由于行政诉讼附带审查与人大备案审查分属两个机关的职能，在衔接上尚未有明确机制。**三是附带审查与备案审查的衔接存在信息壁垒与障碍。**上述审查范围、审查标准的差异以及衔接机制的欠缺，导致附带

审查与备案审查之间缺乏信息互动和结果互认机制，进而可能引发审查重复和审查矛盾。这不仅浪费司法资源、增加司法成本，更影响审查机关的权威，尤其是人大的权威。因此有必要就两种审查机制之间的信息共享和结果互认问题建立沟通机制。

## （二）行政规范性文件附带审查与备案审查衔接的主要对策

2023年修改的《行政复议法》在“行政复议审理”一章中增加了第五节“行政复议附带审查”，完善了行政复议附带审查程序，细化了相关工作机制。实践中，承担行政复议附带审查工作的司法行政部门同时也承担政府备案审查工作，行政复议机构收到附带审查申请的，可中止行政复议并将文件移送或转送相关备案审查机构，备案审查机构依法作出处理结论并回复行政复议机构，部门的内部机构之间形成了良好的沟通协调机制。以上对行政诉讼附带审查与人大备案审查的衔接提供了很好的借鉴和启示。关于行政诉讼规范性文件附带审查与人大备案审查衔接的主要对策建议如下：

### 1. 建立行政规范性文件审查流程的衔接机制

实践中，法院规范性文件审查工作存在审查动力不足与覆盖范围相对有限的困境，与人大备案审查工作建立衔接机制，可以加强各主体间的沟通，促进规范性文件的有效、全面审查。

关于行政规范性文件附带审查与备案审查在审查流程上的衔接机制主要建议如下：对申请人提出的属于行政诉讼案件附带审查范围的，法院应当对行政规范性文件进行合法性审查，同时通

过衔接机制转送同级人大常委会；对带有规范性文件性质但超出行政诉讼案件附带审查范围的文件，法院也应当通过衔接机制转送同级人大常委会。人大常委会收到法院转送的行政规范性文件后，对有权进行备案审查的规范性文件应启动审查程序；对无权处理的行政规范性文件，应移送至有权处理的备案审查机构进行依法处理。必要时，法院应当中止诉讼，待人大常委会出具审查意见后恢复审理。

通过实现附带审查过程中与人大之间的沟通衔接，以便人大出具审查意见，同时法院有途径获知备案审查机关的审查研究意见，从而在判决中体现附带审查与备案审查结论的一致性。潘某案中，正是由于案件审理程序与备案审查程序同时进行，互不影响，出现了不同法定机关的认定相矛盾的局面。据此，通过审查流程方面的衔接，避免出现法院对争议规范性文件的判断与备案审查结果相悖的情形。

## 2. 推动行政规范性文件审查标准的统一

规范性文件附带审查主要适用合法性审查，适用标准较为单一。《法规、司法解释备案审查工作办法》规定人大常委会适用备案审查标准包括合宪性、政策性、合法性、适当性四个方面。根据合宪性标准，审查规范性文件是否符合宪法规定、宪法原则以及宪法精神；根据政策性标准，审查规范性文件是否与党的重大决策部署相符、与国家的重大改革方向相一致。根据合法性标准，审查规范性文件是否与法律、法规等上位法相关规定相违背、

相抵触；根据适当性标准，审查规范性文件内容是否符合实际、合乎理性，且能够为一般公众所接受和理解，故又称合理性标准。备案审查标准相较于附带审查更加多元，能对附带审查提供有效补充，并实现对行政规范性文件的全面审查。

### 3. 促成附带审查与备案审查结论的互认

附带审查与备案审查结论互认机制要求，人大在备案审查中认定行政规范性文件不合法的，应告知法院提醒其在涉及援引相关规范性文件的附带审查中予以注意和认可，反之亦然。但需要注意的是，附带审查与备案审查仍然是相对独立的审查方式，若两者的认定结论存在差异，此时亦应当启动沟通机制。该项机制旨在避免审查矛盾与审查重复。审查矛盾是指对于同一审查对象，由于缺乏信息来源和沟通机制，人大、法院对规范性文件作出不一致的结论。此时又会面临法院与人大对行政规范性文件的审查谁更具有终局性的问题。人大审查具有的权威性与法院附带审查具有的终局性之间会产生冲突。审查重复是指对同一行政规范性文件已进行附带审查（备案审查）且已有审查结论后，又提起备案审查（附带审查）。此种情形往往源于相对人对于附带审查（备案审查）结论不满意，通过另一种方式以期维护自身权益。通过衔接机制互认结论，不仅能够通过法治统一，使得相对人对审查结论更加予以信服，也能避免审查和监督资源的浪费。

## 六、结语

对行政规范性文件的有效、全面监督需要处理好各种监督之

间的合理分工，加强各类监督主体之间的衔接机制。行政诉讼附带审查制度的建立具有深远意义，不足之处是人民法院不是有权纠正行政规范性文件的主体，附带审查制度发挥的实效与立法目的还具有一定的差距。人大常委会备案审查作为宪法赋予的一项职权，具有更高的监督位阶，不足之处是当事人往往没有将申请审查建议作为最先考虑的救济途径，导致人大常委会的审查结论相对滞后，无法对个案产生影响。两种审查方式各有优势和不足，通过取长补短加强沟通，能够促进有权机关之间的良性互动。

党的十九届四中全会提出要加强系统治理，行政规范性文件附带审查与备案审查之间构建衔接联动机制的设想，也是系统治理的具体措施，对维护国家法治统一能发挥重要作用。备案审查与附带审查在衔接过程中不断发展与完善，有助于进一步促进行政纠纷的实质性化解。规范性文件作为非正式法律渊源，在行政执法体制中虽不是“法”却在实质上发挥着法的作用，通过推动附带审查与备案审查的衔接，发挥人大监督和司法监督的合力，能及时发现并纠正违法违规文件，进一步促进法治统一与依法行政。