

## ◇ 行政法制比较研究 ◇

## 美国行政法中的“政策声明”\*

胡敏洁

(南京大学法学院, 江苏 南京 210093 副教授)

**摘要:** 作为美国行政法上的一种非立法性规则, 政策声明并不具有法律拘束力, 但由于它所具有的诸多优势, 行政机关反而乐意采用这种规则形式, 进而使得这些规则实际具有较强的实践拘束效果。如何控制其可能引发的恣意性等问题, 已为美国学者所讨论。因此, 美国法院也发展出了不同的司法审查标准来加以裁判。在中国也存在着诸多类似问题, 通过美国法的研究可对相关实践有所启示。

**关键词:** 政策声明; 非立法性规则; 司法审查

**中图分类号:** DF3 **文献标识码:** A **文章编号:** 1005-0078 (2013) 02-125-07

## 一、问题的提出

“政策声明”(policy statements)作为一种非立法性规则, 广泛适用于各个领域。美国联邦食品药品监督管理局、环保署、社会保障署等诸多部门发布了成千上万的“政策声明”用以指导行政实践。其形式纷繁多样, 如声明、备忘录、手册、政策建议等。<sup>①</sup>这些文件在美国行政实践中发挥着重要的作用, 但也引发了诸多争议。因此, 本文试图从学理上的“政策声明”定义出发, 考察这类文件的不同功能以及法院、学者对待此类文件的不同态度, 为美国法上的政策声明提供一种全景式的梳理。

中国法上也存在着大量类似的产业政策声明、指导性文件, 这些文件长期以来遮蔽于“规范性文件”的巨幕之下, 并未有学者给予深入探究。究竟这些文件具有何种功能, 在法治的框架下又应如何规范此类文件的制定与执行, 借助美国法的梳理或可有所借鉴。

## 二、美国行政规则谱系中的“政策声明”

基于美国联邦行政程序法(APA)第553款规定, 规则制定需要经由通告评论程序, 而553款(b)(A)项则规定了诸多例外情形。例如, 政策声明、解释性规则、程序性规则以及军事、外交事务性规则等。以此为据, 美国行政法学者将“规则”分为实体性规则与程序性规则。其中, 实体性规则有三种类型, 即立法性规则、解释性规则以及政策声明, 后两类一般会被统称为“非立法性规则”。美国各级法院和评论者将遵循规则制定程序的规则称之为“立法性规则”, 认为这些规则具有同制定法相同的效果, 即具有法律上的拘束力。然而, “政策声明”却不是此类规则。它是一种实体意义上的非立法性规则, “实体意义上的”是因为它涉及到具体的行为、资格而非程序。“非立法性”是因为它们并未经由强有

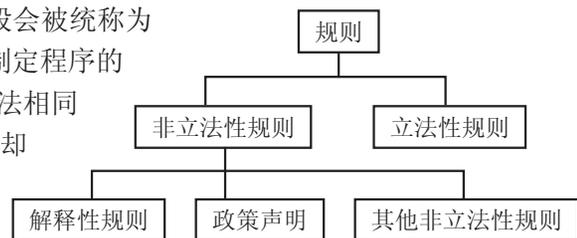


图1：美国行政法上的“规则”分类

\* 本论文写作受到2009年江苏省社科基金青年规划项目“江苏地方性法规的‘地方特色’研究”(09FXC007)资助, 同时也获得了南京大学法学院985工程三期项目资助。

① Robert A. Anthony, David A. Codevilla, Pro-Ossification: A Harder look at Agency Policy Statements, 31 Wake Forest L.Rev.667(1996).

力的立法程序推动,一般由行政机关的总指挥长或者首长发布。见图1。

在这种分类框架之下,立法性规则、政策声明、解释性规则经常会被放在一起讨论。因此,有必要对彼此间的差别进行分析。一般来说,区分立法性规则与政策声明较为简单,它们有如下几点不同之处:①(1)程序要求不同。除了某些特定情形,行政机关发布“立法性规则”必须经由联邦行政程序法规定的通告评论程序。政策声明则不需要通过这一程序。同时也仅仅有少量政策声明发布于联邦登记声明之中。(2)拘束效果不同。一个有效的立法性规则具有像法令一样的拘束效果。然而,一般的政策声明则不具有对公众以及法院的拘束效果。政策声明在司法上缺乏可执行特征,行政机关多数认为它们是“实验性”的。(3)司法审查的尊重程度不同。许多立法性规则适用于特定案件,因此可能是司法审查的潜在对象,多数政策声明则不能接受具体的司法审查。当然,也会有些例外情形,但一般而言,法院对立法性规则会给予更多尊重。如果规则是“合理的”,法院会支持某项立法性规则;但是如果政策声明是“说服力”的,法院则会给予尊重。以上这些差别,可以成为厘清立法性规则与政策声明的标准。

但相对而言,区分政策声明与解释性规则更具难度,二者同属非立法性规则。因此,具有很多类似性。如果一言以概之,即从功能来看,行政机关采用“解释性规则”,通常用于解释它所制定的法令或规制措施,而采用“政策声明”则用以表明行政机关做出裁量决定时的一种“态度”。②进而,这种态度可能并不具有强制性拘束效果。

基于上述区别,学理上可以将政策声明的法律性质确定为一种属于联邦行政程序法规定的“例外”情形,是一种非立法性规则。同时,从内容上看,它意味着一种对于未来发生事项的告知,其宗旨在于“告知而非控制”。③如果仅仅从形式意义上来加以分析,对于“政策声明”的讨论可能到此便可终止,因为形式上此类文件并不具有任何法律拘束力,也没有任何立法性规定做出控制该类文件制定的规定。然而,实践中,政策声明却在不同领域发挥着它的独特功能并因此可能产生一定的拘束效果。

### 三、政策声明的实践及其功能

早在1970年,美国学者Gardner便对有关的“非正式行为”进行探讨,④并认为90%的政府行为是以非正式形式来加以实现的。例如,美国联邦职业安全与劳工部(OSHA)至今为止发布了三万份左右的政策声明,其中只有20个受到联邦预算管理局(OMB)的规制。联邦食品与药品监督管理局(FDA)于2007年3月发布的“减少新割蔬菜与水果的微生物食品危害”声明,也特别强调了它的“非拘束性特征”。美国联邦通讯委员会也发布了大量的政策声明,它们对于被许可者与公众都有显著影响。联邦证券监督管理局也时时会发布一些针对特定事件的声明。例如,有关私人协助行政调查的政策声明;向新闻媒体人员发布传票的政策声明;关于替代性纠纷解决的政策声明等。

之所以有如此多的行政机关乐于采用政策声明,原因在于作为一种信息工具,政策声明具有诸多功能与优点。如相比较而言,政策声明比通告评论程序更为廉价,无需耗费更多成本;同时,它可以实现与立法性规则相同的效果,却无需接受国会与政治机构的监督。⑤此外,政策声明通过为行政机关提供一种表达意见的非正式方式,可以推动政策实际实施之前的信息传播与披露,使行政机关持有的观点尽早地展露于公众面前。正是因为它所具有的这些特殊功能,吸引着越来越多的行政机关采用这种方式。如联邦通讯委员会(FCC)工作人员认为,之所以会采用政策声明,原因在于立法性规则中所表述的政策缺乏确定性。联邦环保署对这种方式也赞誉有加,并认为:“环境政策声明不仅仅是我们所确信的作为公民与民族的宣言,它也确定了先例并表达了我们的国家目标与激情。”

① Richard J Pierce, Jr, *Administrative law*(Volume 1), University Textbook, 1999, p316.

② Robert A. Anthony, David A. Codevilla, *Pro-Ossification: A Harder Look at Agency Policy Statements*, 31 Wake Forest L.Rev.667(1996).

③ *American Trucking*, 659 F.2d at 462.

④ Gardner, *The Informal Actions of the Federal Government*, *The American University Law Review*, Volume 26(1970).

⑤ Nina Mendelson, *Regulatory Beneficiaries and Informal Agency Policymaking*, 92 *Cornell L.Rev.*397(2007).

基于其优势，政策声明可能具有不同功能，会基于被规制的产业结构、被规制对象的差别而不同。以联邦职业与健康管理局（OSHA）和联邦证券交易委员会（SEC）为例，可以看出它的多样性功能。

表 1：OSHA 政策声明

名称	实例	内容
OSHA 声明 1	有关致癌物的政策声明	建立了 OSHA 可能规制的潜在职业致癌物的实体要素
OSHA 声明 2	培训标准政策声明	为培训标准提供指导，重申 OSHA 所确定的培训标准，即培训必须以雇员可以理解的方式来进行。
OSHA 声明 3	自愿性雇主安全与健康自我审计的建议性政策声明	OSHA 发布这一政策声明，用以描述行政机关对待雇主自愿审计的态度，包括与联邦健康安全法案之间的协调。

这三例政策声明，有些是对既有政策的重新强调，如“培训标准政策声明”便是在原有基础上对相关政策进行了强调与重申而已；有些则是建立了某种新的规则，例如有关致癌物的声明，确定了由 OSHA 规制致癌物的具体标准与程序。

同样，SEC 发布的政策声明，其所承载的功能与目的也是纷繁多样的。

表 2：SEC 政策声明

名称	实例	政策声明的发布目的
SEC 声明 1	关于调查与相关执行行为中私人配合的“政策声明”	增进委员会裁量权公正与有效的行使；增强公众参与调查时对委员会的信任程度。 <sup>①</sup>
SEC 声明 2	关于向新闻媒体人员发放传票的声明	旨在为内部职业团队发布指导，以确保证券交易法实施时不与宪法第一修正案所确立的言论自由条款相悖离，尤其是避免损害新闻媒体人员的收集与报道功能。
SEC 声明 3	关于复杂结构性金融交易的机构间声明	为了减少企业、联邦与州银行等金融机构在复杂结构性金融交易中的风险。

从这三个声明的目的来看，有三种类型，第一种旨在针对私人或公民的配合调查义务；第二种主要针对证券交易管理委员会的内部工作人员，这些声明可以帮助内部成员更为有效且迅捷地实施政策。第三种则针对监管对象，即大量的金融机构。

以上述两个行业为例，可以看出，政策声明的功能可能会被细化为：（1）控制行政裁量，例如 SEC 声明 1。通过这些针对内部雇员的政策声明方式，可以为行政机关提供一种“廉价”的监督方式，以此行政机关可以监督其雇员，进而促使行政机关工作人员能够更为精确且富有一贯性地来执行相关决定，这也可以有助于裁量权的控制。<sup>②</sup>（2）细化行政机关工作人员的相关执法与操作程序，例如 OSHA 声明 1。这与控制裁量的功能相当接近，意味着政策声明可以成为一种更富有操作性的规则。（3）维护秩序或产业安全，例如 SEC 声明 3、OSHA 声明 3。政策声明的公布促进了被规制产业的长期规划，并促进了全国范围内产业规划的统一性。<sup>③</sup>同时，通过这种声明也可为企业提供某种行为上的引导。例如，为企业提供行为引导，例如 OSHA 声明 2、SEC 声明 3、SEC 声明 2。

当然，这些功能可能会叠加于同一声明之中。较之其简单的发布形式和可发挥的功能而言，行政机关也乐于采用政策声明实现其规制目标。这也再度表明，对于“政策声明”的功能不能一概而论。

#### 四、政策声明所引发的学理争议

一方面是大量的政策声明在不同的行政实践之中被运用；另一方面，政策声明却也引起了学者们

① 上述政策声明，可以通过网站 <http://www.sec.gov/rules/policy.shtml> 查询并获取。

② [美]戴维斯：《裁量正义》，毕红海译，商务印书馆 2006 年版，第 113 页。

③ Nina A. Mendelson, Regulatory Beneficiaries and Informal Agency Policy Making, Working Draft.

的普遍忧虑。之所以如此，原因如下：

### 1. 政策声明所具有的“事实拘束效果”。

正如学者们对政策声明所进行的一般阐述，它并不具有法律上的拘束力，然而实际上却确立了一种可以影响被规制者、规制受益者的具有拘束效果的规则。例如，某些政策声明可能采用了命令式语句。在这种情况下，被规制主体往往会将其作为行为依据。再或者，如果他们不遵守“政策声明”，随即便可能遭受到某些不利影响，例如他们的申请被驳回、遭致行政处罚等。<sup>①</sup>

声明1：联邦监狱产业项目（federal prison industries program）声明规定，犯人从监狱获得的一半报酬用来弥补特定的义务要求。某犯人拒绝遵循这一规定，因此被解职。进而，实际上这个文件采用了惩戒的方式来强调其拘束效果。

声明2：联邦州际贸易委员会采纳了一个政策声明，该声明涉及到加拿大船只的申请过境理由，该声明对符合义务履行以及限制要求的船只释放具有影响。

第一个声明通过惩戒方式来实现了其拘束效果；第二个声明则实际上施加了一种对于申请的要求。由此可见，政策声明尽管不具有法律上的拘束力，但会形成事实上的拘束效果。

### 2. 缺乏程序保障以及有效的司法审查监督手段。

由于政策声明是一种非立法性规则，该类文件并不受联邦行政程序法所规定的“通告评论程序”之制约。因此，行政机关在颁布这些文件时，受到这些文件影响的那些被规制群体可能很少有足够的资源和能力来获取相关文件信息。例如，环保领域发布的某些政策声明，由于它的受益群体大量且分散，因此这些群体实际上很难真正有效地参与到政策声明的制定过程中。然而，这些程序对于行政机关的政策实施而言相当重要，因为通过程序能够对行政机关的行为进行监督，并且能够阻止行政机关被规制群体、其他特殊利益群体所俘获。

除了缺乏必要的程序保障之外，受到政策声明影响的当事人所能获得的司法审查救济途径也极为有限，因为基于联邦行政程序法的要求，如果行为是“终局性”的，才能接受司法审查。基于法院的判断标准，只有满足如下两个条件，该行为才具有终局性，即所有的程序步骤均已完成，同时相关的权利与义务已被确定。特别是第二个标准，法院经常认为行政行为必须对公民具有“直接”或“即刻”的影响时，才能进行司法审查。而包含政策声明在内的诸多非立法性规则并不能满足这一审查标准的要求。此外，美国司法审查的另一标准“成熟性”标准也会影响法院对这类文件的实际审查。一般而言，这类文件会被认为不符合“成熟性”要件，进而排除司法审查。

### 3. 围绕争议化解方式的“争议”。

基于这些问题，学者、法院以及行政官员提出了若干建议来化解这些问题，但这些建议本身也充满了争议。（1）拓展“通告评论程序”的范围。<sup>②</sup>很多学者与法官建议通过通告评论程序等来拘束政策声明这类非立法性规则的制定。（2）修改联邦行政程序法。很多学者建议修订联邦行政程序法中的相关规定，以使政策声明能够获得司法审查。例如，有学者提出修改联邦行政程序法第701款规定，将“终局性的行政行为”<sup>③</sup>拓展到包含“解释性规则或者一般政策声明”。

但是这些改革建议均强调采用与规则制定程序同样的要求来规范“政策声明”。因此也有学者认为，这忽略了政策声明之所以被广泛采用的背景，即这是一种更为简捷并具有灵活性的规则制定过程。如Mendelson<sup>④</sup>教授认为，一味地按照规则制定程序来发布政策声明，可能会带来高昂的成本，行政机关也不可能灵活地应对各种可能发生的情形。

<sup>①</sup> Jessica Mantel, Procedural Safeguards for Agency Guidance: A Source of Legitimacy for the Administrative State, Administrative Law Review(2009).

<sup>②</sup> 208 F.3d 1015, 1020(D.C.Cir.2000).

<sup>③</sup> Russell L. Weaver, An APA Provision on Non-legislative Rules? 56 Admin. L. Rev(2004).

<sup>④</sup> Nina A.Mendelson, Regulatory Beneficiaries and Informal Agency Policy Making(Working Paper).

由此可见，围绕这些建议的“争议”，学者们各抒己见并未达成共识，但可以肯定的是，美国学者、法官以及实务部门的工作人员正在努力尝试并实现政策声明的法治化。如一些行政部门通过颁布某些规则来确定政策声明的一般性程序要求，也有一些部门正在尝试将“政策声明”的制定过程予以“程序化”。如联邦环保署发布的政策声明在制定程序上分为四步，即划定范围、制定草案、磋商与实施。任何一个部长都有权提出一个新的联邦政策声明提议。通过程序规范、广泛的公众参与等方式，政策声明被“合法化”。

## 五、政策声明的司法审查

由于存在上述争议，法院在区分学说上已形成通论的“非立法性规则”与“立法性规则”时难度很大。具体到政策声明，“有些政策说明可以经由司法机关审查，而一些非正式的政策声明就不能进行司法审查，但其中的界限划分并不明确。”<sup>①</sup>进而，法院采用了两种不同路径来对政策声明加以审查。第一种路径是借用“实质性影响”（substantial impact）标准来判断一个政策声明的属性，即究竟是立法性抑或非立法性。如果政策声明对被规制主体施加了实质性影响，那么它就是一个立法性规则，反之则是非立法性规则。第二种路径则采用“拘束性效果”（binding effect）判断标准。一般认为，那些旨在拘束私人主体的政策声明是立法性规则而非政策声明。<sup>②</sup>

### （一）“实质性影响”标准

“实质性影响”标准首先出现于 *Texaco, Inc. v. FPC* 案，<sup>③</sup>联邦第三巡回法院采用了这样的标准用来描述政策声明：“一种对执行者不施加任何权利义务影响的文件”。采用这一标准，法院认为修正法案并非政策声明，因为它施加了一个新的义务要求。但是，评论者认为这个案例只是对联邦行政程序法第 553 款例外规定的重复性解释而已，并未给出一个清晰明确的分析框架。在 *Pharmaceutical Manufacturers Association (PMA) v. Finch* 案中，法院才给出了一个相对明确的标准。法院认为，行政程序法第 553 款的程序规定也应适用于对规制产业、某一重要阶层具有实质性影响的规定。

*Lewis-Mota v. Secretary of labor* 案中，“实质性影响”这一审查标准得以提升。该案中联邦劳工部发布了一个目录，如果属于该目录中的职业，可以较简捷地获得认可并取得签证。然而，该目录未经过公众参与程序便被某“指南”（directive）所推翻。由此，原告提出诉讼。法院认为，“要求申请者提供特定行业的证据，这一规则改变了既存的权利与义务。”出于这一标准，应当提供通告评论程序。

此后，*Appalachian Power v. EPA*, 208 F.3d 1015 (D.C. Cir. 2000) 案中，法院同样采用了这样的路径。在该案中，法院主张政策声明其实是一个无效的立法性规则。行政机关只有通过通告评论程序才能修正这一规则。

### （二）“拘束效果”（binding effect）标准

法院也会采用拘束效果标准来考察某一政策声明是否构成了规则。采用这一标准的典型案例是 *Pacific Gas and Electric Company, Petitioner, v. Federal Power Commission* <sup>④</sup>案。该案中，FPC 发布了一个政策声明，用来规定天然气短缺期间的资源分配问题。该案中，法院精确地概括了“政策声明”与“规则”之间的差异。法院认为：“行政机关有两种方法来制定可能具有‘法律拘束力’的政策。通过规则制定程序来建构拘束性政策并借此推动实体性规则制定，或者通过裁决构建具有拘束力的先例。政策声明，例如媒体发布的声明，预示着规则制定的开始，或者标示了一个行政机关试图遵循未来裁决的过程。”法院进一步强调了“政策声明”的重要特征：“政策声明并非用以确定‘拘束性规范’。最终它并非是对所宣称的某一问题或权利的绝对性规范。政策声明只是表明了行政机关对于未来的一种试探性意图。”

① [美] 戴维斯：《裁量正义》，毕红海译，商务印书馆 2006 年版，第 114 页。

② Richard J. Pierce, Jr., *Administrative law* (Volume 1), p316.

③ *Texaco, Inc. v. Federal Power Commission*, 412 F.2d 740 (3d Cir. 1969).

④ *Respondent, General Motors Corporation Et Al., Intervenors. Mississippi Power and Light Company, Petitioner, v. Federal Power Commission, Respondent, General Motors Corporation Et Al., Intervenors.*, 506 F.2d 33 (D.C. Cir. 1974).

此后的很多案例遵循了该案所确立的“拘束效果”标准。如 *Airport Commission of Forsyth County v. CAB* 案涉及到政策声明需公布于“联邦登记声明”之中的要求。联邦第四巡回法院借用 *Pacific Gas* 案中的标准认为，并不要求这种公布。

*Jean v. Nelson* 案则涉及海地与古巴的移民潮问题，里根政府通过相关的政策声明改变了移民政策，针对这一政策改变，相关公民提起了集团诉讼。法院认为，第 553 款规定的例外情形仅适用于那些经由权衡、采用规则制定程序所获得的收益远大于不采用该程序的情形。同时，也需考虑个人是否有机会来对这些规定提出质疑，如果拥有可以质疑或者反对这些政策的权利，这些规定可能具有的拘束效果将会减少。考虑到这些因素，法院审查后认为，政策声明只是一种机械地不存在任何裁量空间的适用，进而形成了“拘束效果”。

可以看出，法院在推理过程中，并未直接给该案中的政策声明贴上某种“拘束性规范”的标签，而只是从侧面论述了它可能产生的拘束效果而已。

### （三）对这两个标准的评价

正如我们所看到的，法院采用了两种方式对政策声明加以审查。“拘束效果”标准可以产生更有预测性的结果，实质性影响标准则更有助于回应公众参与规则制定的需求。

然而，也有很多学者对“实质性影响”标准提出了批评。例如，在 *Appalachian Power* 案中，法官认为实质性影响标准存在一定问题。“如果行政机关对待文件的态度同它对待立法性规则一样，如果行政机关依据文件中的政策或者解释来执行行为，如果它导致私人主体或者州允准这样的授权，确信除非遵循了文件中的用语，否则将宣布无效。进而所有出于实践目的的行政文件都将带有拘束性”。也有学者认为，“实质性影响”标准走得太远了。<sup>①</sup>很多巡回法院也在实际的案件审理中摒弃了这一基准，法官认为这一标准含义模糊，究竟是最终对私人利益产生了影响，再或者是对私人利益产生了实质性影响，这两者之间的差别很难区别，因此适用该标准来区分立法性规则与政策声明并不现实。

即便对于“拘束效果”标准，学者们也提出了质疑。因为行政机关的言辞经常很模糊，在同一文件中，文件的目的是可能会使用“被规制者必须”的言辞，但当描述拘束效果时，可能又会采用“规制者可以”的用语。如果采用这一标准，很可能使所有的政策声明都要接受司法审查。法院在具体的裁判过程中，也很难判断这一标准。归根到底是因为，法院审查解释性规则时，只需要参照或者具有审查立法性规则的能力即可，而政策声明却给法院施加了更大压力，法院事先并没有任何可供参照的方法来对“政策声明”加以裁判。

之所以出现诸多争议，原因在于，政策声明的种类繁多、功能各异，试图由法院建构某些一般性的审查基准相当困难。为解决这些争议，学者和法官也进行了不同的努力与尝试，试图弥补二元化标准所带来的弊端。例如，有学者将对政策声明的审查标准细化为：<sup>②</sup>（1）行政机关是否合理并具体地阐明了政策声明的目的；（2）政策声明的假设基础是否是合理的；（3）考虑到目前的法律与实际环境，这一目标是否是合理的；（4）政策声明是否可以以合理的方式推进这些目标的实现，或者有助于这些目标的实现。法官也在个案裁判中采用了将上述两个标准加以整合的新标准。例如，在 *Dow Chemical v. Consumer Product Safety Commission (CPSC)* 案<sup>③</sup>中，法院陈述了四个主要原则用以区分规则与政策声明，即这个声明在执行前是否容易被改变；是否已经为该政策声明确定了某种程序，这种程序不同于联邦行政程序法中规定的通告评论程序；政策声明是否可以接受后续裁决的追问；政策声明是否具有实质性影响并要求公众参与。这种整合试图弥补上述两个标准的缺憾，也是近年来美国政策声明司法审查所呈现出的一种新景象。

<sup>①</sup> Michael Asimow, *Public Participation in the Adoption of Interpretive Rules and Policy Statements*, 75 Mich.L.Rev. 520(1976-1977).

<sup>②</sup> Robert A. Anthony, David A. Codevilla, *Pro-Ossification: A Harder Look at Agency Policy Statements*, 31 Wake Forest L.Rev.667(1996).

<sup>③</sup> 459 F. Supp. 378 (D. La. 1978).

## 六、对中国法的启示与借鉴

在美国法上，伴随着大量的政策声明被运用于实践，不难看出美国法开始寻求多种方法来拘束这类文件发布后可能引起的法律问题。如果单从名称上加以简单比较，会发现在中国语境下，名称上是“政策声明”的文件可能更多的是一种政治考量，例如“中国政府缓解和消除贫困的政策声明”、“WTO对华首次贸易政策审议政策声明”，这些声明更多地表明了一种政策努力的方向抑或国家的“宣示性”义务，或者带有一定的政治与外交色彩。这些声明并非我们所要讨论的问题。

类似于美国法上的政策声明，我国行政机关也会发布一些产业声明、指导性文件来对相关领域的发展加以引导。例如，地方教育机构会发布一些类似于美国政策声明的文件来对相关领域提出引导。如《中共中央、国务院关于促进农民增加收入若干政策的意见》（中发[2004]1号）全部减免了农民的农业税，这对外在的行政相对人而言具有直接的权利义务影响。在法院裁判中，如徐创新诉台山市北陡镇下洞村大龙第一经济合作社等农业承包合同案<sup>①</sup>中，法院便对这一政策进行了考量并以此为基础审查了民事合同条款的有效性。这一“意见”在北大法宝的效力等级认定上也被看作是“法规性文件”。再如“北京市关于进一步促进高新基础产业发展的若干政策”，尽管这是地方人民政府出台的规范性文件，但是以此为“依据”制定的其他规范性文件则多达15项，其中包括有关发明专利申请的资助意见、有关环保产业政策发展的若干规定等。

仅以此二例为分析对象，便可看出政策声明可能发挥对相对人、行政机关内部以及法院三个层次上的拘束效果。这多少可以表明，在我们对待政策声明时不能仅仅从形式意义上加以考量，更需要考察不同的文件在不同领域的功能。进而，基于这些文件可能具有的拘束力，在程序上抑或行政诉讼中是否应当对其加以特殊考量？还是仅仅依照原有的法技术与规范来加以对待，这也是需要考虑的问题。例如，对于行政诉讼裁判中规范性文件的法律地位与功能的判断，除对“合法有效”的规范性文件加以援引之外，是否可能在某些上位规范缺位或缺乏执行力时，考虑下位规范性文件的实际功能。此外，程序法上的拘束效果也应关注。因为考虑到这些政策声明可能具有的独特影响，特别是对被规制产业、消费者等多元化利益群体可能产生的实际影响，应当允许这些主体通过适当途径参与于此类文件的制定过程之中，并完善其意见表达方式。

可以说，在中国法上，带有类似政策声明功能的文件数量远远多于美国，因为政策长久以来一直都是中国法中的重要组成部分，进而，不仅从其形式功能而更为强调其对实践的真实推动功能，进而考察它所应当具有的实际影响力，这也是现代行政法治从形式法治走向实质法治的要求之一。

### ‘Policy Statement’ in America’s Administrative Law

HU Min-jie

(Law School of Nanjing University, Nanjing, Jiangsu Province, 210093)

**Abstract:** As a kind of non-legislative rule in America’s administrative law, policy statement does not have legal binding force. However, due to its various advantages it is adopted by administrative organs, which makes these rules actually have strong practical binding effect. How to control arbitrariness and other possible problems that may be caused by it is being discussed by American scholars. Meanwhile, there develop different judicial review standards to make judgments in American courts. Similar issues also exist in China, so the research on American laws can provide some enlightenment for relevant practice.

**Key Words:** Policy Statement; Non-legislative Rule; Judicial Review

(责任编辑：林鸿潮)

<sup>①</sup> “徐创新诉台山市北陡镇下洞村大龙第一经济合作社等农业承包合同案”，[2005]台法经初字第102号。