



# 水行政执法与管理 实用法律手册

王庆伟 谷秀英 等 编著



黄河水利出版社

76.146.6  
19

黄河水利委员会治黄著作出版资金资助出版图书

# 水行政执法与管理实用法律手册

王庆伟 谷秀英 等 编著

黄河水利出版社

· 郑 州 ·

## 内 容 提 要

本书分为上下篇,共二十三章。其中,上篇十六章,主要包括水行政执法法律渊源、水行政主体与公务员、水行政行为、水行政立法与水利规范性文件制定、水行政许可、水行政处罚、水行政强制、水行政征收与水行政征用、水行政确认与水行政裁决、水行政合同与行政给付、水行政检查与水行政指导、水事纠纷预防与调处、水事政府信息公开、水行政复议、水行政机关及其工作人员的法律 responsibility、水行政国家赔偿等。下篇七章,主要包括行政诉讼、行政诉讼的受案范围、行政诉讼管辖、行政诉讼参加人、行政诉讼程序、行政诉讼的特殊制度与规则、行政案件的裁判与执行等。另外,每章都有相应案例跟进,有助于水行政主体和工作人员参加水行政诉讼时参考使用。

本书主要供各级水行政机关的公务人员和水利院校师生,特别是法律底子薄的水行政执法人员和基层领导干部参考使用。

## 图书在版编目(CIP)数据

水行政执法与管理实用法律手册/王庆伟等编著. —郑州:黄河水利出版社,2013. 12

ISBN 978 - 7 - 5509 - 0559 - 7

I. ①水… II. ①王… III. ①水法 - 行政执法 - 中国 - 手册 IV. ①D922. 66 - 62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 240086 号

---

出 版 社:黄河水利出版社

网址:www. yrcp. com

地址:河南省郑州市顺河路黄委会综合楼 14 层

邮政编码:450003

发行单位:黄河水利出版社

发行部电话:0371 - 66026940, 66020550, 66028024, 66022620(传真)

E-mail: hhslebs@126. com

承印单位:河南地质彩色印刷厂

开本:787 mm × 1 092 mm 1/16

印张:27. 5

字数:635 千字

印数:1—1 500

版次:2013 年 12 月第 1 版

印次:2013 年 12 月第 1 次印刷

---

定价:78. 00 元

# 前 言

随着中国特色社会主义法律体系基本形成,包括水利行业在内的各项建设都在纳入法治化轨道,有法可依、有法必依、规范执法,追求公平、正义和效率,成为当今时代的鲜明特色。新时期水行政执法具有专业性强、公益性强、应急性强、程序复杂、内容繁多等行业特点,运用法治思维和法治方式依法行政、破解工作难题、化解棘手矛盾,成为今后一个时期广大水行政公务人员的重要任务。

本书水务特点突出,内容丰富,涵盖了水行政执法管理中各项工作的基础理论,并且举案说法,把最新典型案例、司法文书等贯穿于理论之中,同时注意到了水行政执法可能遇到的刑法、民法等其他法律知识,是一本为广大水行政公务人员提供专家型法律服务的实用书籍。

本书分上下篇,共二十三章。其中,上篇分为十六章,对分散于不同法律文件当中的涉水行政法理论进行了全面梳理总结和阐述解读。主要内容包括水行政执法法律渊源、水行政主体与公务员、水行政行为、水行政立法与水利规范性文件制定、水行政许可、水行政处罚、水行政强制、水行政征收与水行政征用、水行政确认与水行政裁决、水行政合同与行政给付、水行政检查与水行政指导、水事纠纷预防与调处、水事政府信息公开、水行政复议、水行政机关及其工作人员的法律 responsibility、水行政国家赔偿等。下篇分为七章,是对行政诉讼的全面介绍,包括行政诉讼的受案范围、行政诉讼管辖、行政诉讼参加人、行政诉讼程序、行政诉讼的特殊制度与规则、行政案件的裁判与执行等各环节内容。另外,每章都有相应案例跟进,有助于水行政主体和工作人员参加水行政诉讼时参考使用。

本书针对的阅读对象明确,主要供各级水行政机关的公务人员和水利院校师生,特别是半路出家、法律底子薄的水行政执法人员和基层领导干部参考使用。

本书上、下篇分别由王庆伟、谷秀英主持撰写并统稿。其中,第五章、第十章由张伟中撰写,第十四章由赵豫撰写,第二十章、第二十一章由朱宏伟撰写,其他各章由王庆伟、谷秀英负责撰写,沈平伟、秦挺、焦佳佳、赵卫平、单慧婕等同志参加了其中第六章、第十二章、第十三章、第十六章等的撰写工作。单慧颖、孙寿松、司权、常晓辉、岳德军、孙金萍、马雯、李鹏、王一然等为该书的编写和出版提供了大力的支持与帮助,黄河水利出版社高军彦编辑也提出了很好的修改意见,在此表示衷心的感谢。

因时间仓促,本书内容可能有不足之处,欢迎各位读者及专家批评指正。作者王庆伟邮箱为 WangQW6611@163.com。

作 者

2013 年 5 月

# 目 录

## 前 言

## 上 篇

|                           |       |
|---------------------------|-------|
| 第一章 水行政执法法律渊源 .....       | (3)   |
| 第一节 行政与行政法 .....          | (3)   |
| 第二节 水行政执法法律渊源 .....       | (6)   |
| 第三节 水行政执法基本原则 .....       | (9)   |
| 第二章 水行政主体与公务员 .....       | (14)  |
| 第一节 行政组织法 .....           | (14)  |
| 第二节 水行政主体 .....           | (15)  |
| 第三节 水利公务员与水行政机关工作人员 ..... | (20)  |
| 第三章 水行政行为 .....           | (27)  |
| 第一节 抽象水行政行为与具体水行政行为 ..... | (27)  |
| 第二节 水行政行为的成立与效力 .....     | (34)  |
| 第四章 水行政立法与水利规范性文件制定 ..... | (39)  |
| 第一节 水行政立法 .....           | (39)  |
| 第二节 水利规范性文件制定 .....       | (49)  |
| 第五章 水行政许可 .....           | (56)  |
| 第一节 行政许可基本概念 .....        | (56)  |
| 第二节 水行政许可的设定 .....        | (59)  |
| 第三节 水行政许可的实施机关 .....      | (60)  |
| 第四节 水行政许可的实施程序 .....      | (61)  |
| 第五节 水行政许可的费用和监督检查 .....   | (71)  |
| 第六章 水行政处罚 .....           | (85)  |
| 第一节 行政处罚与行政处罚法 .....      | (85)  |
| 第二节 水行政处罚的种类 .....        | (88)  |
| 第三节 水行政处罚的实施机关与管辖适用 ..... | (89)  |
| 第四节 水行政处罚的程序 .....        | (94)  |
| 第五节 水行政处罚文书 .....         | (107) |
| 第六节 治安管理处罚 .....          | (147) |
| 第七章 水行政强制 .....           | (152) |
| 第一节 行政强制概述 .....          | (152) |

|      |                        |       |
|------|------------------------|-------|
| 第二节  | 水行政强制措施 .....          | (155) |
| 第三节  | 水行政强制执行 .....          | (158) |
| 第八章  | 水行政征收与水行政征用 .....      | (178) |
| 第一节  | 水行政征收 .....            | (178) |
| 第二节  | 水行政征用 .....            | (181) |
| 第九章  | 水行政确认与水行政裁决 .....      | (183) |
| 第一节  | 水行政确认 .....            | (183) |
| 第二节  | 水行政裁决 .....            | (186) |
| 第十章  | 水行政合同与行政给付 .....       | (189) |
| 第一节  | 水行政合同 .....            | (189) |
| 第二节  | 行政给付 .....             | (195) |
| 第十一章 | 水行政检查与水行政指导 .....      | (198) |
| 第一节  | 水行政检查 .....            | (198) |
| 第二节  | 水行政指导 .....            | (207) |
| 第十二章 | 水事纠纷预防与调处 .....        | (210) |
| 第一节  | 水事纠纷概述 .....           | (210) |
| 第二节  | 水事纠纷调处与平安边界创建 .....    | (213) |
| 第十三章 | 水事政府信息公开 .....         | (232) |
| 第一节  | 政府信息公开制度 .....         | (232) |
| 第二节  | 水事政府信息公开制度的主要内容 .....  | (233) |
| 第十四章 | 水行政复议 .....            | (239) |
| 第一节  | 行政复议概述 .....           | (239) |
| 第二节  | 水行政复议的申请与受理 .....      | (249) |
| 第三节  | 水行政复议的审理、决定和执行 .....   | (253) |
| 第十五章 | 水行政机关及其工作人员的法律责任 ..... | (262) |
| 第一节  | 法律责任概述 .....           | (262) |
| 第二节  | 水行政机关工作人员的法律责任 .....   | (264) |
| 第三节  | 水行政相对人的法律责任 .....      | (274) |
| 第十六章 | 水行政国家赔偿 .....          | (281) |
| 第一节  | 国家赔偿 .....             | (281) |
| 第二节  | 水行政赔偿 .....            | (291) |

## 下 篇

|      |                  |       |
|------|------------------|-------|
| 第十七章 | 行政诉讼 .....       | (309) |
| 第一节  | 行政诉讼概述 .....     | (309) |
| 第二节  | 行政诉讼法 .....      | (320) |
| 第十八章 | 行政诉讼的受案范围 .....  | (324) |
| 第一节  | 行政诉讼受案范围概述 ..... | (324) |

|              |                           |              |
|--------------|---------------------------|--------------|
| 第二节          | 应予受理的案件 .....             | (327)        |
| 第三节          | 不予受理的案件 .....             | (334)        |
| <b>第十九章</b>  | <b>行政诉讼管辖 .....</b>       | <b>(339)</b> |
| 第一节          | 行政诉讼管辖概述 .....            | (339)        |
| 第二节          | 级别管辖 .....                | (340)        |
| 第三节          | 地域管辖 .....                | (342)        |
| 第四节          | 移送管辖与指定管辖 .....           | (346)        |
| <b>第二十章</b>  | <b>行政诉讼参加人 .....</b>      | <b>(349)</b> |
| 第一节          | 概 述 .....                 | (349)        |
| 第二节          | 行政诉讼的原告 .....             | (351)        |
| 第三节          | 行政诉讼的被告 .....             | (355)        |
| 第四节          | 行政诉讼的第三人 .....            | (359)        |
| 第五节          | 共同诉讼人 .....               | (362)        |
| 第六节          | 诉讼代理人 .....               | (364)        |
| <b>第二十一章</b> | <b>行政诉讼程序 .....</b>       | <b>(366)</b> |
| 第一节          | 起诉与受理 .....               | (366)        |
| 第二节          | 行政诉讼的第一审程序 .....          | (370)        |
| 第三节          | 行政诉讼的第二审程序 .....          | (374)        |
| 第四节          | 行政诉讼审判监督程序 .....          | (376)        |
| <b>第二十二章</b> | <b>行政诉讼的特殊制度与规则 .....</b> | <b>(388)</b> |
| 第一节          | 行政诉讼证据 .....              | (388)        |
| 第二节          | 行政诉讼的法律适用 .....           | (403)        |
| 第三节          | 行政案件审理中的特殊制度 .....        | (407)        |
| 第四节          | 涉外行政诉讼 .....              | (414)        |
| <b>第二十三章</b> | <b>行政案件的裁判与执行 .....</b>   | <b>(416)</b> |
| 第一节          | 行政诉讼的判决、裁定与决定 .....       | (416)        |
| 第二节          | 行政诉讼的执行与非诉行政案件的执行 .....   | (424)        |

# 上 篇

- 水行政执法法律渊源
- 水行政主体与公务员
- 水行政行为
- 水行政立法与水利规范性文件制定
- 水行政许可
- 水行政处罚
- 水行政强制
- 水行政征收与水行政征用
- 水行政确认与水行政裁决
- 水行政合同与行政给付
- 水行政检查与水行政指导
- 水事纠纷预防与调处
- 水事政府信息公开
- 水行政复议
- 水行政机关及其工作人员的法律责任
- 水行政国家赔偿



# 第一章 水行政执法法律渊源

## 第一节 行政与行政法

### 一、行政、行政权与行政关系

行政是认识和把握行政法的逻辑起点。“行政”一词有广义和狭义两种解释。广义上的行政是指人类社会团体活动中的各种管理活动,如国家管理工作、社团管理工作、企业管理工作、事业单位管理工作等;狭义上的行政则特指国家行政机关的组织管理活动。行政法上所说的行政专指以国家行政机关为主的,包括其他社会组织管理公共事务和提供公共服务的公共行政。行政根据不同的分类标准,可以划分为不同的种类。如根据行政的性质,可以划分为干涉行政、给付行政;根据行政效果的范围,可以划分为外部行政和内部行政;根据行政主体在活动中的自由程度,可以划分为羁束行政和裁量行政;根据行政内容,可以划分为治安行政、水利行政、卫生行政、文化行政、劳动行政等。

行政权是国家行政主体以及其他社会组织依法享有的管理公共行政事务和提供公共服务的权力。根据我国宪法及相关组织法的规定,行政权的内容可以划分为行政事权、财权和组织人事权三类,在具体运作过程中,主要有行政立法权、行政处理权、行政许可权、行政处罚权、行政强制权等五种行政权形态。

行政关系是国家行政主体在实施国家行政管理过程中发生的社会关系的总称。由于行政职能的广泛和实现方式的多样性,它所形成的社会关系的性质和种类也是多样的和变化的。除国防、警察和财政等基础职能比较稳定外,行政主体的经济和社会管理等职能会经常变化;根据社会需求的变化,也会有新的法律部门的出现和发展,行政关系的种类和范围随之应有新的概括和表述。

### 二、行政法

#### (一)行政法基本概念

行政法,是调整行政主体行使行政权过程中所产生的社会关系以及对行政权进行规范和控制的法律规范的总称。行政法的调整对象是行政关系,具有赋予行政主体管理职权以保证行政效率,监督行政主体以防止和消除行政违法行为两方面的调整功能。

当代中国的法律体系,是以宪法为核心的社会主义特色的法律体系,由宪法及宪法相关法、民法商法、行政法、经济法、社会法、刑法、诉讼与非诉讼程序法等7个法律部门构成。行政法是我国法律体系中的一个部门法。行政法具有以下几个重要特征。

#### 1. 缺乏统一完备的实体法法典

由于国家行政管理内容复杂多变和管理层次繁多,难以在一个法律文件中做穷尽性

列举规定,实体行政法分散地规定于不同行政领域和不同法律效力等级的法律文件当中。

## 2. 行政职权与行政职责的统一性

行政机关的权利义务在行政法上表现为行政职权和行政职责,都有依法履行的必要。任何违反行政法义务的行为,无论是国家行政机关还是其他行政法义务主体,都应当承担相应的法律责任。这是行政法调整方式区别于行政政策调整方式的基本标志。

## 3. 行政法立、改、废的经常性

行政法的稳定性主要体现为行政法立、改、废机制的稳定性。我国实行的是成文法制度,成文法多数是在总结过去经验基础上概括形成的,难以对后来发生的事情准确预料,国家行政主体又不能像民事主体那样以自主协商的方式来确定行政权利义务,这就给实行依法行政带来困难。面对日新月异的行政管理社会需求和国家行政管理内容的经常更新,必须建立行政法律规范立、改、废经常化的机制。

根据 2011 年 10 月 27 日国务院新闻办发表的《中国特色社会主义法律体系》白皮书发布内容,2009 年以来,全国人大常委会、国务院、地方人大及其常委会集中开展了对法律法规的全面清理工作。全国人大常委会废止了 8 部法律和有关法律问题的决定,对 59 部法律作出修改;国务院废止了 7 部行政法规,对 107 部行政法规作出修改;地方人大及其常委会共废止地方性法规 455 部,修改地方性法规 1 417 部。水利部 2010 年废止 14 部规范性文件,宣布 6 部规章和规范性文件失效。

## (二) 行政法的分类和知识结构

行政法可以分为一般行政法和部门行政法,或者称为行政法总则和分则。

行政法总则以行政组织法、行政行为法和行政监督救济法为基本结构,相对稳定,是行政法的普遍原则和共同规则,适用于全部或者多数行政领域。其中,行政组织法分为行政机关组织法和公务员法两大部分内容;行政行为法,如行政处罚法、行政强制法、行政许可法,是有关规范行政机关和公共组织行使行政职权,实施行政行为的实体和程序的法律规范的总称,涵盖行政主体实施抽象与具体各类行政行为;行政监督救济法,如行政复议法、行政诉讼法、行政监察法、审计法,是对行政主体及其工作人员行使法定行政职权和履行法定行政职责进行监督,并向受到侵权的公民、法人和其他组织提供救济的法律规范。

行政法分则(部门行政法)则是只适用于特定行政领域的规则,如适用于水行政领域的水行政法律规范。行政法分则内容丰富、结构多样,可以按照中央行政部门的事务管辖范围进行分类,并且因为行政事务在各个部门的配置经常进行调整,所以部门行政法的分类也相应地经常变动。

行政法的知识结构简图如图 1-1 所示。

## (三) 行政法与其他法律部门的关系

### 1. 行政法与宪法的关系

宪法与行政法是根本法与部门法之间的从属关系。宪法是国家根本法,是建立和发展行政法的根据和基础,国家行政主体活动的基本原则、基本制度和基本职权,需要直接由宪法和宪法性法律规定。行政法是普通部门法,行政制度历来都是宪法中不可缺少的重要组成部分。

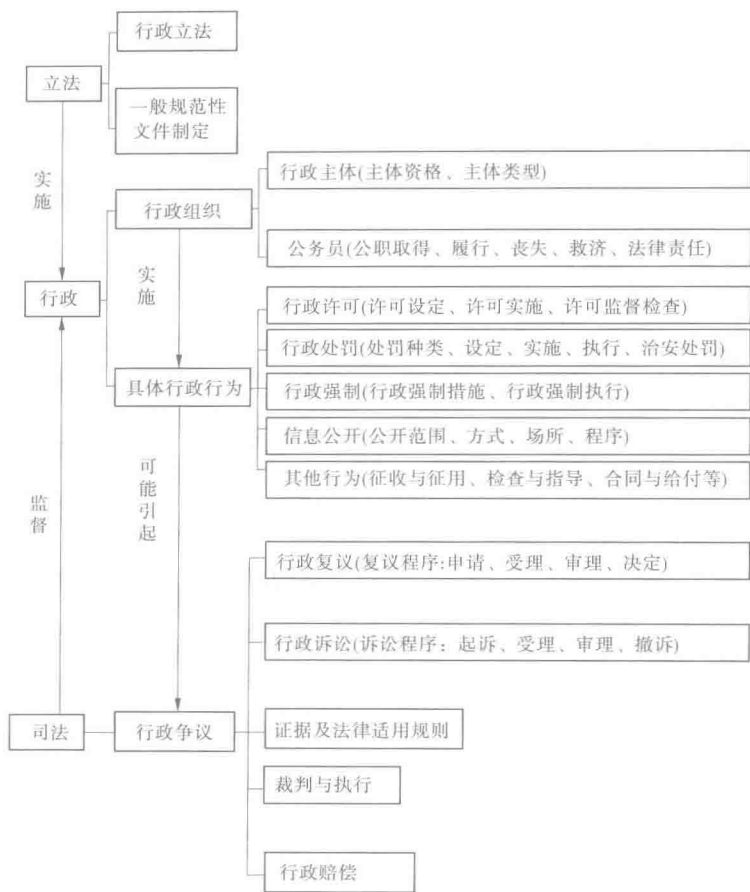


图 1-1 行政法的知识结构简图

## 2. 行政法与民法的关系

行政法与民法的关系,首先表现在调整对象方面,民法调整财产关系和人身关系,并且以主体的平等性为特征;行政法调整的行政关系包括但是不限于财产关系和人身关系,并且以命令服从为其主要特征。其次表现在行政法对民法实施的保障作用方面,这种作用在市场经济条件下显得更为重要。例如,行政法关于行政许可管理的规定,保障着当事人权益的取得和使用等。

## 3. 行政法与刑法的关系

行政法与刑法的关系如下:

第一,刑法保护行政法秩序。刑法是国家运用刑罚同犯罪做斗争的行为规则,刑法所惩罚的犯罪包括侵犯国家行政管理秩序的刑事违法行为,并且其在我国刑法分则中占有很大的篇幅。

第二,刑罚与行政处罚都是国家制裁具有社会危害性的违法行为的制度,它们之间需要相互衔接和协调。

## 第二节 水行政执法法律渊源

### 一、行政法法律渊源的概念

行政法的渊源,又称行政法的发源,是行政法在具体运行过程中的表现形式,也就是大家通常所讲的“依法行政”中的“法”。

在法律渊源制度上,主要有成文法和不成文法之分。成文法主要是指国家机关根据立法权限和立法程序制定发布的规范性法律文件。不成文法主要是指惯例、判例和理论学说等。成文法的优点是明确清晰,易于了解和执行;缺点是僵化呆板,难以适应经常变化的社会现实。我国行政法法律渊源实行成文法制度,行政机关的惯例、法院的司法判例以及学者的理论学说尚不能成为行政机关活动的法律根据,也不能成为评价行政活动合法性的准则。

行政法法律渊源的重要作用是确定法律表现形式和各种表现形式之间的效力等级关系。根据法律文件的制定机关和等级效力不同,我国行政法法律渊源的种类具体分为宪法、法律、行政法规、行政规章、地方性法规、国际条约和协定、法律解释。

### 二、水行政执法主要法律渊源

#### (一) 法律

法律,是指全国人民代表大会(简称人大)及其常务委员会(简称常委会)制定发布的基本法律和普通法律。法律中关于行政组织、行政管理活动和对行政机关监督的规范,属于行政法的渊源。法律是行政法的主要法律渊源,其适用范围大、效力等级高,如《中华人民共和国水法》(简称《水法》)、《中华人民共和国防洪法》(简称《防洪法》)、《中华人民共和国水土保持法》(简称《水土保持法》)、《中华人民共和国水污染防治法》(简称《水污染防治法》)、《中华人民共和国行政许可法》(简称《行政许可法》)、《中华人民共和国行政强制法》(简称《行政强制法》)、《中华人民共和国国家赔偿法》(简称《国家赔偿法》)、《中华人民共和国治安管理处罚法》(简称《治安管理处罚法》)等,是水行政执法的主要依据。

#### (二) 行政法规

行政法规,是指由我国最高行政机关国务院根据宪法和法律,按照行政法规的制定权限和制定程序发布的规范性文件,如《中华人民共和国河道管理条例》(简称《河道管理条例》)、《中华人民共和国防汛条例》(简称《防汛条例》)、《中华人民共和国抗旱条例》(简称《抗旱条例》)、《中华人民共和国水文条例》(简称《水文条例》)、《中华人民共和国水土保持法实施条例》(简称《水土保持法实施条例》)、《中华人民共和国行政复议法实施条例》(简称《行政复议法实施条例》)、《中华人民共和国政府信息公开条例》(简称《政府信息公开条例》)、《取水许可和水资源费征收管理条例》、《中华人民共和国水库大坝安全管理办法》(简称《水库大坝安全管理办法》)、《黄河水量调度条例》、《长江河道采砂管理条例》等。

行政法规是行政执法依据的主要内容,在我国社会主义法律体系中具有承上启下的地位和作用。在效力等级和规定范围上仅次于法律。

截至2010年12月31日,我国现行行政法规共有706部。

### (三) 行政规章

我国的行政规章分为两大类:一类是国务院部门规章(通常叫作部门规章),另一类是地方政府规章。

部门规章,是指国务院各部、各委员会、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构,根据法律和国务院的行政法规、决定、命令,在本部门的职权范围内按照法定程序制定发布的规范性文件。如《水政监察工作章程》、《水行政许可实施办法》、《水行政许可听证规定》、《黄河河口管理办法》、《入河排污口监督管理办法》、《水利工程建设安全生产管理规定》、《水文监测环境和设施保护办法》、《取水许可管理办法》、《黑河干流水量调度管理办法》等。

在规定范围方面,部门规章应当规定属于执行法律或者国务院行政法规、决定命令的事项。在效力方面,等级效力低于法律和行政法规;地域效力可以及于全国。

地方政府规章,是指有关的地方人民政府根据法律、行政法规和本省、自治区、直辖市的地方性法规,按照法定程序制定的一种法律规范。如《山东省黄河工程管理办法》、《陕西省渭河水量调度办法》等。地方政府规章在规定范围上有两个方面:一是为执行法律、行政法规、地方性法规的规定需要制定规章的事项;二是属于本行政区域的具体行政管理事项。在效力方面,等级效力低于法律、行政法规和地方性法规,地域效力限于本行政区域。地方政府规章又可以分为两类:一类是省、自治区、直辖市的地方政府规章,其制定主体是31个省、自治区、直辖市的人民政府。另一类是较大的市的地方政府规章,在我国,“较大的市”是一个法律概念,立法法特指:第一,27个省、自治区人民政府所在地的市;第二,4个经济特区所在地的市(深圳、厦门、珠海、汕头);第三,18个经国务院批准的其他城市(唐山、大同、包头、大连、鞍山、抚顺、吉林、齐齐哈尔、青岛、无锡、淮南、洛阳、宁波、淄博、邯郸、本溪、苏州、徐州)。只有这49个城市的人大及其常委会可以制定地方性法规,其政府可以制定规章。

### (四) 地方性法规

地方性法规,是指由省、自治区、直辖市人民代表大会及其常委会,较大的市的人民代表大会及其常委会,按照地方性法规制定权限和制定程序发布的规范性文件。地方性法规是我国行政执法的重要依据之一,在等级效力上,地方性法规低于宪法、法律和行政法规;在地域效力上,其效力范围也仅限于本行政区域以内。制定地方性法规需要遵守两个准则:一是与上位法律规范的不抵触原则;二是制定依据上的“需要”原则,即根据本行政区域的具体情况和实际需要制定地方性法规。如《甘肃省实施〈中华人民共和国水法〉办法》、《内蒙古自治区农业节水灌溉条例》、《河南省黄河工程管理条例》等。

具体而言,目前我国地方性法规主要有四类:一是省、自治区、直辖市的地方性法规,其制定主体是31个省、自治区、直辖市的人民代表大会及其常务委员会。二是较大的市的地方性法规,其制定主体是前述49个较大的市的人民代表大会及其常务委员会。三是经济特区法规,其制定主体是深圳市、厦门市、珠海市和汕头市的人民代表大会及其常务

委员会。需要特别指出的是,经济特区所在地的市既可以制定地方性法规,也可以制定经济特区法规,前者属于职权立法,后者是根据全国人民代表大会常务委员会的授权而制定的,属于授权立法;前者需要报其所在地的省人民代表大会常务委员会批准,后者不需报经批准;前者在整个行政区域内统一实施,后者只能在经济特区内适用,不能适用于经济特区外的行政区域。四是自治州、自治县的自治条例和单行条例,其制定主体是30个自治州和120个自治县的人民代表大会。

#### (五) 法律解释

法律解释,是指法律的规定需要进一步明确具体含义的,或者法律制定后出现新的情况,需要明确法律依据的情形,由法定机关根据法定程序对法律作出的解释。目前,我国关于法律解释的立法主要有两个:一是2000年公布的《中华人民共和国立法法》(简称《立法法》),二是1981年全国人大常委会公布的《全国人民代表大会常务委员会关于加强法律解释工作的决定》。

法律解释包括最高国家权力机关的解释、国家司法机关的解释、中央国家行政机关的解释、地方国家权力机关和行政机关的解释。在各种法律解释中,最高人民法院的司法解释具有特殊重要的地位,一方面,因为最高国家权力机关很少做出过立法解释,行政解释和地方解释在法院审理具体案件时往往要附带对其进行适当的司法审查,决定是否采用或者以司法解释取而代之。另一方面,很多法律都是在实践中由最高人民法院进行司法解释,例如,1991年,最高人民法院对《行政诉讼法》的解释包括12节115条,而《行政诉讼法》本身仅有75条,可见司法解释的地位。

#### (六) 规范性文件与“国家政策”

工作实践中,除了以上法律渊源,水行政主体及其工作人员遵守的还有规范性文件,如《国务院办公厅关于推行行政执法责任制的若干意见》、《水功能区管理办法》、《关于进一步加强和规范河道管理范围内建设项目审批管理的通知》、《黄河重大水污染事件报告办法(试行)》、《黄河水利委员会政务公开暂行规定》等。

对于规范性文件的概念和含义并无统一的界定。《中华人民共和国行政处罚法》(简称《行政处罚法》)第十四条、《行政许可法》第七条称之为“其他规范性文件”,其含义是指除法律、行政法规、地方性法规、规章外的规范性文件的总称。《水利部规范性文件审查与备案管理办法》规定:本办法所称规范性文件,是指除水利部规章外,水利部或者其直属流域管理机构依据法定职权和程序制定的,能够反复适用,涉及、影响公民、法人或者其他组织权利义务,具有普遍约束力的公文。一般规范性文件是一种行政性公文,不能与行政法规、行政规章相抵触,否则无效。人民法院在行政审判中以行政法规作为依据,以行政规章作为参照,而一般规范性文件既不能作为依据,也不能作为参照。

行政立法的主体是特定的,仅限于宪法和法律所规定的特定行政机关,不是所有的行政机关都享有行政立法权。而一般规范性文件制定主体则较为广泛,各级、各类行政主体,包括各级人民政府、县级以上人民政府所属工作部门、行政机关的派出机关和派出机构,以及依照法律、法规授权可以依法独立行使行政管理权的机关。但是,行政机关的内设机构,各类领导小组等议事协调机构,各类指挥部等临时机构,不具有行政管理权的事业单位,不具有规范性文件制定的主体资格,不得发布规范性文件。

这里还有一点想与大家交流,就是大家经常说到的“国家政策”的概念。司法上是如何界定“国家政策”的呢?《最高人民法院司法观点集成》一书中,有这样一个描述:“国务院有关部委颁发的贯彻配套规定等规范性文件,属于国家政策。”

### 第三节 水行政执法基本原则

#### 一、合法行政原则

合法行政是水行政执法的首要原则,是指水行政主体实施行政管理,必须依照法律、法规、规章的规定,不得作出损害公民、法人和其他组织合法权益或者增加公民、法人和其他组织义务的决定。

合法行政原则在结构上包括依法行政与无法律无行政两个方面:

(1)水行政主体实施行政管理,必须遵守现行有效的法律,即依法行政。第一,水行政主体的任何规定和决定都不得与法律相抵触,否则就违法,就不能取得法律效力。第二,水行政主体有义务积极执行和实施现行有效法律规定的行政义务;否则,将构成不作为违法。

(2)水行政主体应当依照法律授权活动,即职权法定,无法律无行政。第一,水行政主体采取行政措施必须有立法性规定的明确授权;第二,没有立法性规定的授权,水行政主体不得采取影响公民、法人和其他组织权利义务的行政措施。

合法行政原则的根据,是行政机关在政治制度上对立法机关的从属性。合法行政原则是我国根本政治制度——人民代表大会制度在国家行政制度上的体现和延伸。人民代表大会制度确定了国家行政机关对人民代表大会的从属性。《中华人民共和国宪法》(简称《宪法》)第二条和第三条规定,中华人民共和国的一切权力属于人民,人民行使国家权力的机关是全国人民代表大会和地方各级人民代表大会。国家行政机关由人民代表大会产生,对它负责,受它监督。这样就从根本法上解决了国家行政权力来源的合法性问题。《宪法》第五条规定,中华人民共和国实行依法治国,建设社会主义法治国家。一切国家机关都必须遵守宪法和法律。国家行政机关应当依照宪法和法律行使行政职权。

为适应时代变迁和行政职能变化的需要,合法行政原则不断得到新的解释。我国从改革开放初期提出发扬社会主义民主、健全社会主义法制,到宪法规定实行依法治国,法律在规范行政活动方面的作用正在逐步增强。

行政应急性原则是合法性原则的例外,是指在某些特殊的紧急情况下,出于国家安全、社会秩序或公共利益的需要,行政机关采取的没有明确法律依据的或与通常状态下法律规定相抵触的措施。例如,《河道管理条例》第二十四条规定,在紧急防汛期,国家防汛指挥机构或者其授权的流域、省、自治区、直辖市防汛指挥机构有权对壅水、阻水严重的桥梁、引道、码头和其他跨河工程设施作出紧急处置。行政应急性原则适用条件为:

(1)存在明确无误的紧急危险或危害;

(2)非法定机关不得行使应急权力,否则无效,除非事后经有权机关作出特别决定予以追认;

- (3)应接受有权机关的监督;
- (4)行使应当得当,应将负面损害控制在最小范围内。

### 【案例 1-1】

(1)2005 年,甲水管单位与本单位职工王某签订了承包辖管大堤收费站的合同。约定合同期限两年,合同期限内单位负责提供收费发票;王某负责堤防工程补偿费的征收,王某需每年向单位交纳承包金 10 万元,并负责安排局里 3 名职工到收费站工作,王某及其收费站工作人员工资、奖金自付。后上级检查,要求该水管单位立即废止合同。王某不服,要求单位赔偿损失。甲水管单位与王某签订的合同有效吗?

(2)2010 年,乙水管单位因经费不足,向辖区内 20 户采砂业主合计收取约 100 万元的“防洪工程补偿费”,用于向退休职工发工资等用途,乙单位收取“防洪工程补偿费”的做法是否合法?

解析:

(1)甲水管单位混淆了民事和行政两类不同性质的行为,行政权是职权与职责的统一,国家行政权不能承包,堤防工程补偿费的征收只能由行政主体——甲水管单位实施。甲水管单位与王某签订的合同与法律相抵触,应属无效。

(2)水行政执法职权法定。水行政机关行使行政权力,管理公共事务,必须有法律授权,并严格遵守法律规定,否则就应当承担相应的法律责任。按照有关法律规定,乙水管单位有权计收两项费用,分别是采砂管理费和堤防工程补偿费。乙水管单位因经费紧张,向采砂业主收取“防洪工程补偿费”,尽管是用于向退休职工发工资,而且采砂户的采砂行为很有可能确实损害了防洪工程,使防洪工程需要维护,但收取“防洪工程补偿费”没有法律授权,师出无名,毫无疑义属于超越职权、滥用职权的“乱收费”。

## 二、合理行政原则

合理行政主要针对的是水行政主体可以自由裁量决定的活动,是指水行政主体的行政行为符合法律目的,符合正当程序和最一般的法律公平正义要求,做到行政决定内容客观、适度,符合公平、正义等法律理性。

合理行政最低限度的理性,是指水行政决定应当具有一个有正常理智的普通人所能达到的合理与适当,并且能够符合科学公理和社会公德。更为规范的行政理性表现为以下三个原则。

### (一)公平、公正原则

公平、公正原则即平等对待行政管理相对人,不偏私、不歧视。

### (二)考虑相关因素原则

考虑相关因素原则即作出行政决定和进行行政裁量,只能考虑符合立法授权目的的各种因素,不得考虑不相关因素。

### (三)比例原则

比例原则即水行政主体实施行政管理可以采用多种方式实现行政目的的,采取的措