

葵花

国家司法考试高阶教程

行政法与行政诉讼法

付英 王丰 著

葵 花

国家司法考试高阶教程

行政法与行政诉讼法

付英 王丰 著

当代世界出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

行政法与行政诉讼法/付英, 王丰著. 北京: 当代世界出版社, 2006. 2

葵花国家司法考试高阶教程

ISBN 978-7-80115-928-1

I. 行… II. ①付…②王… III. ①行政法—中国—法律工作者—资格考核—自学参考资料②行政诉讼法—中国—法律工作者—资格考核—自学参考资料 IV. ①D922.1
②D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 152247 号

书 名: 行政法与行政诉讼法
出版发行: 当代世界出版社
地 址: 北京市复兴路 4 号 (100860)
网 址: <http://www.worldpress.com.cn>
编务电话: (010) 83908403
发行电话: (010) 83908410 (传真)
(010) 83908408
(010) 83908409
经 销: 新华书店
印 刷: 北京东海印刷有限公司
开 本: 787×1092 毫米 1/16
印 张: 26.75
字 数: 580 千字
版 次: 2006 年 3 月第 1 版
印 次: 2008 年 4 月第 4 次印刷
书 号: ISBN 978-7-80115-928-1/D·209
定 价: 48.00 元

如发现印装质量问题, 请与承印厂联系调换。
版权所有, 翻印必究; 未经许可, 不得转载!

前言

本丛书是一套全面、系统的应考教程，以国家司法考试大纲为线索，以法律法规及配套司法解释为依据，按照每一学科分类编写，全书内容采用的是学术通说。每一学科章节的编排体例分为四个层次。

第一层次：考点精要，将本节考点逐一列出。

第二层次：相关法条，包括被列入大纲范围的重点法条及配套司法解释。

第三层次：法条评述，是对本节相关法条的解读。

第四层次：本节解谜，帮助读者充分理解立法原意，进一步阐释法条之间的联系及应用。

这套丛书通过四个层次编排的有机结合，其目的就在于帮助同学们充分地利用学习时间，有效地提高应试能力。法条评述、本节解谜部分也均依据最新的法律和相关司法解释进行了重新梳理。

没有法学基础的同学，至少应该先将考点精要、相关法条、法条评述通读一遍；对于本节解谜，则应细细阅读，充分理解；有法学基础的读者，则可根据自身基础有选择性地阅读各层次。然后，可通过与本书每一章节配套的葵花《同步经典题库分类详解》的练习了解自己的不足之处，对症下药，有的放矢；最后，通过葵花《全真题库分类详解》的练习提高考试技能。

如果你在学习本书的过程中有疑难问题，请登录葵花法律论坛 <http://www.mykh.net>，我们会及时解答。

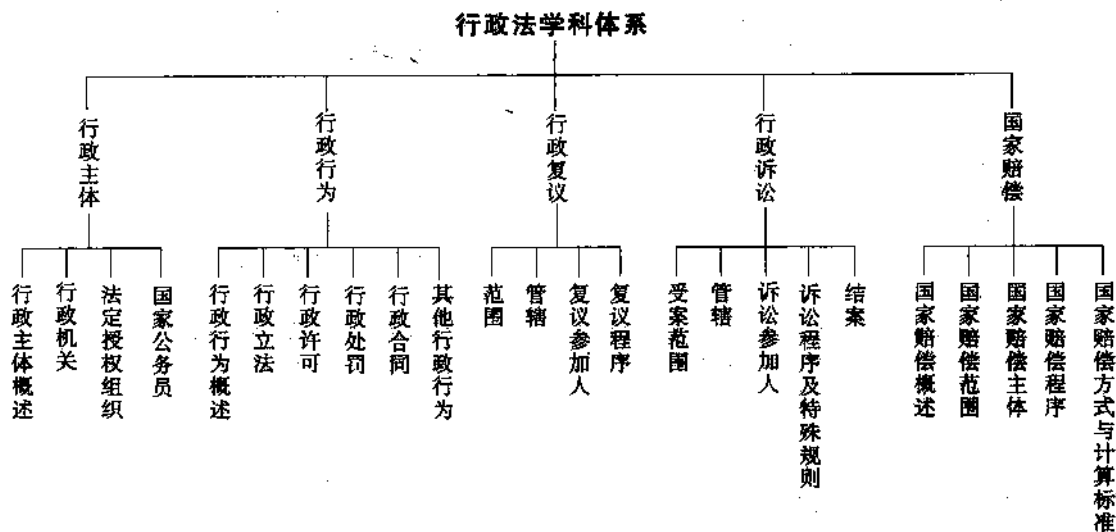
付 英 王 丰

二〇〇八年四月

目录

第1章 行政法概述	1	第二节 行政监察	186
第一节 行政法的基本概念	1	第12章 行政复议	195
第二节 行政法的渊源	5	第一节 行政复议概述	195
第三节 行政法的基本原则	7	第二节 行政复议的范围	201
第2章 行政主体	14	第三节 行政复议机关与管辖	205
第一节 行政组织法概述	14	第四节 行政复议参加人	211
第二节 中央国家行政机关	19	第五节 行政复议程序	214
第三节 地方国家行政机关	21	第13章 行政诉讼概述	232
第四节 实施行政职权的非政府组织	23	第一节 行政诉讼与行政诉讼法	232
第五节 国家公务员	28	第二节 行政诉讼的基本原则和基本制度	238
第3章 行政行为概述	47	第14章 行政诉讼的受案范围和管辖	242
第一节 行政行为的概念、特征与内容	47	第一节 行政诉讼的受案范围	242
第二节 行政行为的分类	48	第二节 行政诉讼的管辖	259
第三节 行政行为的成立、生效	53	第15章 行政诉讼参加人	271
第4章 行政立法	54	第一节 行政诉讼的原告	271
第一节 行政立法概述	54	第二节 行政诉讼的被告	277
第二节 行政法规与规章的制定	60	第三节 共同诉讼人	280
第三节 行政立法的效力与监督	67	第四节 行政诉讼的第三人	282
第5章 具体行政行为	71	第五节 诉讼代理人	285
第一节 具体行政行为的形式	71	第16章 行政诉讼证据与行政诉讼的法律适用	287
第二节 行政处理的程序	77	第一节 行政诉讼证据	287
第三节 具体行政行为的效力	79	第二节 行政诉讼的法律适用	308
第6章 行政许可	82	第17章 行政诉讼程序	312
第7章 行政处罚	102	第一节 起诉与受理	313
第一节 行政处罚概述	102	第二节 行政诉讼的第一审程序	321
第二节 行政处罚的原则	108	第三节 行政诉讼的裁判	338
第三节 行政处罚的管辖与适用	111	第四节 行政诉讼的第二审程序	347
第四节 行政处罚的程序	116	第五节 行政诉讼审判监督程序	352
第五节 治安管理处罚法	122	第18章 行政诉讼的执行与非诉行政案件的执行	357
第8章 行政合同	157	第一节 行政诉讼的执行	357
第一节 行政合同概述	157	第二节 非诉行政案件的执行	360
第二节 行政合同行为	159	第19章 国家赔偿法	365
第9章 政府采购	162	第一节 国家赔偿与国家赔偿法	365
第10章 行政应急	175	第二节 国家赔偿的范围	370
第11章 对行政的监督和权利救济概述	185	第三节 国家赔偿的义务机关	381
第一节 对行政的监督和权利救济的概念和种类	185	第四节 赔偿程序	387
		第五节 国家赔偿方式与计算标准	400

第1章 行政法概述



本章体系：

行政法的基本概念——行政法的法律渊源——行政法的基本原则

本章注意：

行政法基本原理围绕着三个问题：什么是行政法、为什么要有行政法、行政法的基本原理。

1. 行政分为一般行政和公共行政。行政法意义上的行政是指公共行政，一般行政不属于行政法调整范围。

行政法是关于行政权力的授予、行使以及对行政权力进行监督和对其后果予以补救的法律规范的总称。

2. 我国行政法的基本原则包括：合法行政原则（法律优先原则、法律保留原则）、合理行政原则（平等原则、比例原则）、诚实信用原则、正当程序原则（公开原则、公正原则、参与原则）、高效便民原则、权责统一原则。

3. 我国行政法的渊源包括宪法、法律、行政法规、部门规章、地方性法规、自治条例、单行条例、地方政府规章等。此外，我国与外国政府签订的条约、协定，国家机关的法律解释，国家行政机关与执政党、社会组织联合发布的文件中有时也载有某些行政法规范，它们也应认为是行政法的渊源。

第一节

行政法的基本概念

考点精要：■行政（□普通行政□公共行政□国家行政）

■行政权

■行政法 (□行政法的概念 □行政法律规范的特征 □行政法的特点 □行政法的基本内容 □行政法的调整对象 □行政法的调整方式 □行政法的调整功能 □行政法的分类)

■行政法与其他法律部门的关系

■行政法律关系

本节解谜:

行政法是规范承担行政权力的组织、行政权力的活动以及对权力行使的后果进行补救的法律制度,是我国法律体系中的一个部门法。与其他许多部门法相同,行政法是人们按照其所调整的社会关系,对规定在各类法律文件中的法律规范进行划分的结果。要理解行政法,需先对其调整的对象——行政进行掌握。

一、行政

现代行政可以划分为普通行政和公共行政这两类。

1. 普通行政

普通行政(又称一般行政),是指一定的社会组织基于特定的目的对一定范围内的事务进行组织、管理的活动,包括以营利为目的的企业行政、民营非营利社会服务组织的行政和其他普通行政。

2. 公共行政

行政法上的行政不是一般意义上的行政,而是公共行政。即行政法所规范的行政是公共行政。所谓公共行政,是指国家行政机关对公共事务的组织与管理活动,包括国家行政、公共事业组织行政、地域性自治组织的行政、团体性自治组织的行政和其他公共行政。

(1) 与企业、事业单位群众团体对其内部事务的组织与管理不同,公共行政首先是由行政机关实施,国家设立行政机关即是为履行行政职能。但公共行政并不限于行政机关的活动,行政机关委托的组织,以及法律法规授权的组织实施的活动也可能是公共行政。理解何为公共行政最重要的是考察其内容,凡涉及公共权力、公共职责、公共服务性质的活动都属于公共行政的范畴。例如:某市医院开通急救电话,市电话局长期未予以安装,由此引发纠纷。该案件即因为急救电话所涉及的是公共职责的履行,不同于私人住宅电话的安装,所以应作为行政案件,提起行政诉讼。

(2) 公共行政与普通行政的区别:①公共行政是一种国家职能活动,公共行政的目的在于实现公共利益、维护公共秩序、增进公共福利;而一般行政则是为了自身的利益。②公共行政的范围与对象是社会公共事务;而一般行政则是自身事务。③因公共行政以公共利益为目的,故国家行政机关在其活动中享有许多特权,可以采用许多一般的组织管理活动所不具有的权利,例如:可以命令企业履行一定的义务,对于违抗命令者可以给予处罚等制裁;而一般行政则对外不具有这些权利。

3. 国家行政

行政法对行政的支配范围没有固定的模式,但一般都保持在公共行政框架内。我国行政法支配的公共行政,主要是国家行政,是指国家行政机关行使国家行政职权实现国家行政职能的活动。

(1) 国家行政具有以下特征:①国家职权性,可以使用国家强制力实现它的意志。国家机关以外其他社会组织中的行政管理,在没有法律授权或者行政机关委托的情况下,不具有这种国家职权性质。②执行性,是指行政机关对我国国家权力机关各级人民代表大会的从属性。我国宪法和国家机关组织法规定,中央人民政府和地方各级人民政府是全国人民代表大会和地方人民代表大会的执行机关。③公共性。国家设置和实施行政职权的目的是为了取得、发展和维护国家和社会公共利益。国家行政职权的行使不能服务于少数人和个人的私利,也不能抛弃和处分行政职权。公共利益内容范围的变化会引起国家行政职能的变化和调整。④积极、直接性。此乃国家行政在行为方式上与其他国家职权的不同之处。所谓积极,是指行政职权的行使可以不以他人的请求为条件,主动地采取为实现其职能所需要的行政措施,与国家审判机关依“不告不理”原则进行的诉讼活动不同。所谓直接,是指国家行政机关可以直接具体地规定特定人的权利义务,这是与国家立法机关主要为不特定人制定行为规则的活动不同之处。

(2) 国家行政在行政法学上可以划分为:负担行政和授益行政、形式行政和实质行政。

A. 负担行政和授益行政。①所谓负担行政,是指行政机关使公民负担义务的行为。②所谓授益行政,是指行政机关为公民提供利益和赋予权利的行为。③区分负担行政和授益行政的意义主要在于:确定行政活动的法律后果。在符合信赖保护原则的情形下,对有法律瑕疵的授益行为不得撤销或者撤回。

B. 形式行政和实质行政。①所谓形式行政,是指以行政的主体来界定行政,凡是国家行政机关行使的职能即为行政。只要是行政机关从事的职能活动都可被认为是行政活动,无论是制定规则的、处理具体事项的或是裁决争议案件的活动。②所谓实质行政,是指以行政的实质内容作为行政的标准,凡是国家机关实施的具体的执行、管理行为即为行政。这以国家机关的活动功能作为划分行政的根据,制定规则和裁决争议案件以外的执行性活动都被认为是行政活动,无论是由哪一个国家机构实施的活动。③区分形式行政和实质行政的意义主要在于:确定行政法意义上的国家行政的范围。按照形式行政的标准,立法机关和司法机关对其内部人、财、物的管理不属行政的范畴;按照实质行政的标准,行政机关制定行政法规、行政规章和裁决行政、民事纠纷的行为不属行政的范畴(被称为“准立法”和“准司法”)。

行政法研究的行政,主要是指形式行政。国家行政,还有静态行政和动态行政之分。静态行政是指行使行政职能的机关;动态行政是指行使行政职能的行为。行政法研究的行政主要是动态行政。此外,国家行政还可以划分为:干预行政和给付行政、积极行政和消极行政等类型。

二、行政权

行政权,是指作为行政主体的国家行政机关行使权力的活动,行政权是职权与职责的统一。

作为公共秩序的维持者、公共利益维护者,行政机关应当享有履行职责的必要权力,因行政权是一种可以强制他人服从的力量,行政机关所从事的活动可能对公民或其他社会组织的利益造成一定的损害,故行政权力的行使必须受到法律的限制,超出法律的限制就要承担相应的法律后果。

应当注意:行政权除由国家行政机关享有外,行政机关以外的其他社会组织依授权或委托也可享有行政权。

三、行政法

1. 行政法的概念

行政法,是关于行政权力的授予、行使以及对行政权力进行监督和对后后果予以补救的法律规范的总称,即调整因国家行政管理发生的行政关系的法律规范的总和。

(1) 行政法的存在是由公共行政的性质决定的。行政活动的性质是行政机关行使国家权力,对社会公共事务进行组织与管理的活动,而权力是一种可以强制他人服从的力量。强制他人服从,一方面是由行政机关所履行的职能所决定,没有权力就无法有效履行维持秩序的职能。但其另一方面则是可能对被管理者的权益造成损害。正是由于行政权力的这种双重性,决定了必须对行政权力的行使加以法律控制。人类历史以及我们自己的生活经验告诉我们,“绝对的权力,绝对的腐败”。所以,运用行政法控制行政权力的行使就是行政法的使命所在。

(2) 行政法律规范的特征主要有:①缺乏统一完备的实体法典。实体行政法律规范一般不集中地规定于一个法典式法律文件中,而是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。原因主要是国家行政管理内容的复杂多变和管理层次繁多,难以在一个法律文件中作穷尽性列举规定。②行政职权职责的统一性。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。行政职权和行政职责都有依法履行的必要。行政机关在取得公共职权后,不能如民事主体行使民事权利那样进行处分,否则会构成渎职、失职或者不作为违法。③行政法律规范立、改、废的经常性。因国家行政管理内容的经常更新,决定了行政法律规范处于经常的变动过程中。行政管理所面临的是日新月异的社会活动及其矛盾,成文法多数是在总结过去经验的基础上概括形成的,难以对后来发生的事情准确预料,而国家行政机关又不能如民事主体般以自主协商的方式来确定行政权利义务,如此给实行依法行政带来困难。解决这个问题的办法之一就是建立行政法律规范立、改、废经常化的机制。行政法的稳定性主要体现为行政法律规范立、改、废机制的稳定性。

2. 行政法的特点

行政法的特点有:①行政法的核心是对行政权力的控制。②行政法的目的在于实现依法行政、确认或建立符合国民利益和意志的行政法律秩序。依法行政是行政法的根本原则,是贯穿所有行政法规范的核心。

3. 行政法的基本内容

行政法是由大量的各种分散的单行法律文件构成的法律系统,其法律形式包括法律、行政法规、地方性

法规、自治条例、单行条例以及规章等，尤以行政法规和规章为多。

行政法在整体上没有统一、系统的法典，调整行政权力的组织构成行政组织法，而规范行使权力的活动则称为行政行为，至于行政复议法、行政诉讼法和国家赔偿法，则是当行政权力的运用损害他人权益后，公民可循此途径获得法律上的补救。总之，行政法的基本内容包括三大部分：①行政组织法（主要调整内部行政关系）；②行政行为法（主要调整行政管理关系）；③行政法制监督、行政救济、行政责任法（主要调整行政法制监督关系）。具体而言：

（1）就控制权力来说，行政法是规范行政权力的组织、行政权力的活动，以及对权力行使的后果进行补救的法律。行政权力必然有其承担者，当然首先应对作为行政权力承担者的行政组织加以规范。

（2）行政权力的行使表现为行政行为。行政行为可以改变公民、法人的地位，但需要遵循一定的规则和程序。诸如行政机关应当享有哪些权力，依据这些权力可以采取哪些行为，采取这些行为方式应当遵循什么程序等，都需要在法律上予以明确，这些行为规则构成行政法的主要内容。

（3）既然行政权力的运用会影响甚至损害相对人的权益，作为规范行政权力的行政法就必须考虑权力行使所产生的后果，有权力必有救济，有权力也必有制约。一旦行政活动侵犯或损害相对人的权益，必须提供救济的途径。

通过以上三个方面的规范，实现行政法的目的。

4. 行政法的调整对象

行政法的调整对象是行政关系，行政关系是国家行政机关实现其行政职能的社会形式，是国家行政机关在实施国家行政管理过程中发生的社会关系的总称。除了维持公共秩序和公共安全的国防、警察职能和获得物质支持的税收职能等行政职能相对稳定外，行政机关的经济和社会管理职能会经常变化。新的法律部门的出现和发展，也会影响行政法的调整范围，所以对于行政关系的形式和范围应当持开放立场态度。

5. 行政法的调整方式

行政法的调整方式，是指赋予行政关系以法律权利义务的性质，使行政机关履行行政职能的过程，成为依据法律设立、变更和消灭行政法权利义务的过程，此乃行政法调整方式与行政政策调整方式基本区别标志。

6. 行政法的调整功能

行政法的调整功能，是指行政法调整行政关系的整体作用，一般包括：①赋予行政机关管理职权以保证行政效率，监督行政机关；②消除违法行为。该两项功能在行政法的发展过程中也许有所侧重，但总体上是结合起来共同发挥对行政机关的规范作用的，不能片面地强调其中任一方面。

7. 行政法的分类

（1）一般行政法与部门行政法（又称行政法的总则与分则）。①总则，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，是以行政组织法、行政行为法和行政监督法为基本结构，相对稳定。②分则，只适用于特定行政领域的规则。

部门行政法内容丰富结构多样，可以按照中央行政部门的事务管辖进行分类，例如：我国司法部执掌的律师、公证、狱政、法制宣传和司法考试等行政事务称为司法行政。因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要相应地经常进行变动。

（2）行政实体法与行政程序法。

根据权利义务性质的不同，可以将行政法划分为行政实体法与行政程序法。前者是指有实体权利义务性质的行政法规范，后者是指具有程序权利义务性质的行政法规范。

四、行政法与其他法律部门的关系

1. 区分行政法与其他部门法的标准

（1）行政法是规范、控制行政权的法，故行政法以行政权力为其规范核心，所有有关行政权行使的规范都属于行政法。行政组织区别于其他社会组织在于享有国家行政权力，行政行为区别于其他社会活动在于运用强制他人的权力，行政复议与行政诉讼也是以行政权力的运用为管辖对象。

（2）判断标准有时也需考虑公共性，即公共职责、公共利益、公共服务等。凡是有关公共性的活动都属于行政法规范与调整。

2. 行政法与其他法律部门的关系

行政法与其他法律部门共同构成我国法律体系,其在法律体系中的地位作用和适用范围,很大程度上取决于与其他法律部门的关系。

(1) 行政法与宪法的关系。

原则上,宪法是国家根本法,行政法是普通部门法,宪法与行政法之间是根本法与部门法的从属关系,宪法是建立和发展行政法的根据和基础。但两者之间又有特别密切的联系。国家行政机关活动的基本原则和基本制度,需要直接由宪法和宪法性法律规定,这主要是从建立国家民主制度着眼的。近代宪政制度历史发展决定了行政制度从来皆是宪法中不可缺少的重要组成部分。

(2) 行政法与刑法的关系。①刑法对行政法秩序的保护。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,且在我国刑法分则中占有很大的篇幅。②刑罚与行政处罚皆是国家保护国家公共利益的手段,两者之间需要相互衔接和协调。

(3) 行政法与民法的关系。①调整对象方面:民法调整财产关系和人身关系,且以主体的平等性为特征;行政法调整的行政关系包括但不限于财产关系和人身关系,且以命令服从为其主要特征。②行政法对民法实施具有保障作用,这种作用在市场经济条件下更显重要。例如:行政法有关土地等不动产行政管理的规定,保障着民法物权的取得和使用,行政法有关工商行政的管理,保障民事交易的安全等。

五、行政法律关系

行政法律关系是行政法学的重要范畴,是指由行政法律规范确认和调整,具有行政法上权利义务内容的社会关系。严格意义的行政法律关系,是指根据行政法律规范的规定,在特定的法律事实发生时,在具体的法律主体之间产生、变更和消灭的权利义务关系。

1. 行政法律关系的构成

行政法律关系由主体、客体和内容三部分构成。

(1) 行政法律关系主体是行政法律关系的参加者,行政法权利义务的承担者,也可以称为行政法律关系的当事人。

(2) 行政法律关系的内容是主体享有和承担的行政法权利与义务的总和。①依国家行政管理的过程,大致上可以将行政机关的权利概括为:规定公民、法人和其他组织权利义务的命令权和执行权,惩治行政违法行为的制裁权和解决行政争议的裁判权。可以将行政机关的义务概括为:依法行使行政职权,接受国家机关的法制监督和社会监督,保证当事人在行政决策过程中的知情权、参与权和得到法律救济的权利。②在国家行政管理的过程中,公民、法人和其他组织的权利可以概括为:依法参加国家管理和监督国家行政机关,要求国家行政机关尊重和保障其自主权、自由权和平等权,保障和满足受教育、社会保障等福利权。公民、法人和其他组织的义务可以概括为:接受和协助国家行政管理,及时履行法定公共义务,遵守和维护公共秩序与国家公共利益。③行政法律关系的客体,即行政法权利义务所指向的对象,大体上包括物质、精神财富和行为。

2. 行政法律关系的产生、变更和消灭

法治国家中行政机关实施行政职能的过程,应当是设立、变更和消灭行政法律关系的过程。设立、变更和消灭行政法律关系,应当以行政法规定的法律事实为前提条件。法律事实可以分为客观事件和意志行为两类。①法律事件,是指不以人的主观意志为转移,能够导致行政法律关系的设立、变更和消灭的客观现象。如自然灾害型突发公共事件的出现,可以成为行政机关对灾民履行应急救助职责的法律事实。②法律行为,是指能够引起行政法律关系设立、变更和发生的人的意志行为。如违反行政管理秩序的行为,可以成为行政机关行使行政处罚职权的前提条件。多数行政法律关系的设立、变更和消灭都是由法律行为引起的。

第二节

行政法的渊源

考点精要: 行政法的基本渊源 (□宪法□法律□行政法规□地方性法规□民族自治条例和单行条例□行政规章◎部门规章◎地方性规章)

■行政法的其他渊源 (□国际条约和协定□法律解释)

本节解谜:

原则上成文法是我国行政法的主要法律渊源,不成文法及法律解释也是我国行政法的法律渊源。但行政机关的行政惯例、法院的司法裁判以及学者的理论学说不能成为我国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。

根据我国现行宪法和法律的规定,我国立法制度所规定的法律形式都可以成为行政法的法律渊源,但有效力等级和规定内容上的区别。什么文件可以规定何种内容的行政管理职权,这些规定的效力等级以及同其他文件的关系如何,都应当遵守立法法和其他相关法律法规的规定。

我国行政法的成文法法律渊源,包括宪法、法律、行政法规、地方性法规、民族自治条例和单行条例、行政规章(包括国务院部门规章和地方政府规章)等。此外,我国与外国政府签订的条约、协定,国家机关的法律解释,国家行政机关与执政党、社会组织联合发布的文件中有时也载有某些行政法规范,它们也应认为是行政法的渊源。

一、行政法的基本渊源

1. 宪法

(1) 作为国家根本法的宪法,不仅是行政法的渊源,同时也是其他法律部门的渊源。宪法是行政法的基本法律渊源,具有最高法律效力。调整行政活动的宪法规范主要体现在以下几个方面:①关于行政活动基本原则的规范。②关于中央人民政府和地方各级人民政府的组织和职权的规范。③关于公民在行政领域的基本权利和基本义务的规范等。

(2) 因宪法是国家根本法,故宪法的规定在行政法的法律渊源体系中具有最高法律效力。

2. 法律

(1) 法律是由全国人民代表大会及其常务委员会制定的规范性法律文件,有基本法律和一般法律之分。前者由全国人民代表大会制定,如《中华人民共和国行政诉讼法》、《中华人民共和国地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》等;后者包括全国人大常委会制定的一般法律,如2006年3月1日起施行的《中华人民共和国治安管理处罚法》等。

(2) 凡是规定有与行政主体行使行政职权有关的内容的法律,就都是行政法的渊源。

3. 行政法规

(1) 行政法规,是指由国务院根据宪法和法律,依行政法规的制定权限和制定程序发布的规范性文件。行政法规可以根据宪法和法律的规定对国家行政事务作出规定。

(2) 在效力等级和规定范围上,行政法规仅次于法律。

4. 地方性法规

(1) 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。地方性法规可以在一定范围内对地方行政事务作出规定。

(2) 确定地方性法规的规定范围准则有:①与上位规范的不抵触原则,省、自治区、直辖市人民代表大会及其常委会制定的地方性法规不得与宪法、法律和行政法规相抵触,较大的市的人民代表大会及其常委会制定的地方性法规不得与宪法、法律、行政法规和本省、自治区的地方性法规相抵触;②制定依据上的“需要”原则,即可以根据本行政区域的具体情况和实际需要制定地方性法规。

(3) 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,其效力范围仅限于本行政区域以内。

5. 民族自治条例和单行条例

民族自治条例和单行条例,指我国民族自治地方的人民代表大会按照自治条例和单行条例的制定权限和制定程序发布的规范性文件。

(1) 民族自治条例和单行条例可以在一定范围内对民族自治地方的行政事务作出规定。

(2) 民族自治条例和单行条例在规定范围和等级效力上包括以下两个方面内容：①可以将当地民族的政治、经济和文化的特点作为制定依据；②依据当地民族的特点依法对法律和行政法规的规定作出变通规定。

(3) 在地域效力上，民族自治条例和单行条例的效力范围仅限于民族自治地方的行政区域以内。

6. 行政规章

行政规章，可分为国务院部门规章和地方政府规章。行政规章可以在一定范围内对行政事务作出规定。

(1) 部门规章，是指国务院组成部门和具有行政管理职能的直属机构，按照规章制定权限和制定程序发布的规范性文件。①在规定范围上，部门规章应当规定属于执行法律或者国务院行政法规、决定和命令的事项。②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。

(2) 地方性规章（或称地方政府规章），是指省、自治区和直辖市、较大市的人民政府，根据地方政府规章的制定权限和制定程序发布的规范性文件。

A. 在规定范围上以下两方面：①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；②属于本行政区域的具体行政管理事项。

B. 在效力方面，地方性规章的等级效力低于法律、行政法规和地方性法规，地域效力限于本行政区域。

应当注意：行政机关制定的规范性文件具有法律效力，对行政活动具有约束力，所以也是行政法的渊源。但是行政机关制定的规范性文件作为行政法渊源必须具备一定的条件，即不能与国家法律抵触。下一位阶的规范性文件不能与上一位阶的规范性文件相抵触。

二、行政法的其他渊源

1. 国际条约和协定

(1) 国际条约或国家间协定中涉及国内行政管理的内容，也是行政法的渊源。

(2) 中国参加的国际条约和国际协定，若规定了中国行政机关的权利义务，是否可以直接作为国内行政法的渊源，需要根据实际内容进行确定。根据中国加入世界贸易组织文件的相关规定，WTO 协定和中国人世文件关于我国行政机关和其他有关机构权利义务的规定，应当转化为中国的国内立法后才能作为行政法的法律渊源予以适用。

2. 法律解释

法律解释，是指法律在具体适用的过程中，为进一步明确界限或者进一步补充以及如何具体运用而由有权机关所作的解释。法律解释有相应的法律效力，是行政法的法律渊源之一。有关法律解释的立法主要有：①2000年公布的《立法法》；②1981年全国人大常委会公布的《关于加强法律解释工作的决定》。

第三节

行政法的基本原则

考点精要：■合法行政原则

■行政合理性原则（☐公平公正原则☐考虑相关因素原则☐比例原则☒妥当性原则☒必要性原则☒均衡原则）

■程序正当原则（☐行政公开原则☐公众参与原则☐回避原则）

■高效便民原则（☐行政效率原则☐便利当事人原则☐行政机关机构精简）

■诚实守信原则（☐诚实守信原则的内容☒行政信息真实原则☒保护公民信赖利益原则☐诚实守信原则的形态☐信赖保护要件☐信赖保护方法）

■权责统一原则（☐行政效能原则☐行政责任原则）

相关法条：

国务院《全面推进依法行政实施纲要》

5. 依法行政的基本要求。

——合法行政。行政机关实施行政管理，应当依照法律、法规、规章的规定进行；没有法律、法规、规章的

规定,行政机关不得作出影响公民、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。

——合理行政。行政机关实施行政管理,应当遵循公平、公正的原则。要平等对待行政管理相对人,不偏私、不歧视。行使自由裁量权应当符合法律目的,排除不相关因素的干扰;所采取的措施和手段应当必要、适当;行政机关实施行政管理可以采用多种方式实现行政目的的,应当避免采用损害当事人权益的方式。

——程序正当。行政机关实施行政管理,除涉及国家秘密和依法受到保护的商业秘密、个人隐私的外,应当公开,注意听取公民、法人和其他组织的意见;要严格遵循法定程序,依法保障行政管理相对人、利害关系人的知情权、参与权和救济权。行政机关工作人员履行职责,与行政管理相对人存在利害关系时,应当回避。

——高效便民。行政机关实施行政管理,应当遵守法定时限,积极履行法定职责,提高办事效率,提供优质服务,方便公民、法人和其他组织。

——诚实守信。行政机关公布的信息应当全面、准确、真实。非因法定事由并经法定程序,行政机关不得撤销、变更已经生效的行政决定;因国家利益、公共利益或者其他法定事由需要撤回或者变更行政决定的,应当依照法定权限和程序进行,并对行政管理相对人因此而受到的财产损失依法予以补偿。

——权责统一。行政机关依法履行经济、社会和文化事务管理职责,要由法律、法规赋予其相应的执法手段。行政机关违法或者不当行使职权,应当依法承担法律责任,实现权力和责任的统一。依法做到执法有保障、有权必有责、用权受监督、违法受追究、侵权须赔偿。

法条评述:(略)

本节解疑:

行政法基本原则,是指反映行政法的本质和基本价值要求,体现行政法各个制度和具体规则的内在联系,调节基本行政关系的共同性规则。主要来源于:国家立法性和政策性文件的规定以及行政法学理论的阐述,可以归纳为:合法行政原则、行政合理性原则、程序正当原则、高效便民原则、诚实守信原则和权责统一原则。

行政法基本原则是体现行政法原理的基本规则,掌握行政法的基本原则或基本原理,有助于理解行政法的基本精神,所有行政法规范都是这种基本原理的具体体现。

一、合法行政原则

合法行政原则,是指行政机关行使行政权力,管理公共事务,必须有法律授权,并依据法律规定。

(1) 合法行政是行政法的首要原则,其他原则可以理解为该原则的延伸,现代法治国家的行政法学可以说是基于实行依法行政原则而建立起来的。

(2) 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。《宪法》第5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。

(3) 行政合法性原则的内容主要包括以下几个方面:

A. 行政主体的设立必须合法。行政主体是能以自己的名义拥有和行使行政职权,并对自己行使行政职权的行为所产生的后果承担法律责任的机关或组织。行政主体不合法,其任何行为都不具有法律效力。这如同设立一个公司,必须到工商局注册登记,只有取得合法的身份,才具有行为主体资格。

B. 行政职权的拥有应当合法。行政主体拥有行政职权,是它进行行政管理的先决条件。行政职权的拥有必须有法律依据,不合法拥有的行政职权不能构成合法行政的基础。在我国,行政主体合法拥有行政职权通常有以下两条途径:①由宪法、法律和法规设定;②由有权机关依宪法、法律和法规的规定授予。

C. 行政职权的行使应当合法。对于法定的行政职权,行政主体必须依据法定的实体内容和程序要求,不折不扣地予以实施。无故不行使、拖延行使或不按照法定要求行使职权,都是违反行政合法性原则的行为,应受到法律的追究。

D. 违法行使行政职权应当承担法律责任。行政主体必须依法行使行政职权,这是行政合法性原则的最

基本内涵。任何行政主体或依法以行政主体的名义行使行政职权的组织和个人,违法行使行政职权,作出的行政行为侵犯了公民、法人和其他组织的合法权益,都应当承担相应的法律责任。公民、法人和其他组织有权依法取得行政救济。

(4) 实行合法行政原则是行政活动区别于民事活动的主要标志。

公民的活动与行政机关的活动在法律上有不同的要求。①对公民而言,凡是法律所不禁止的,即是公民可以做的,即所谓“法无禁止即自由”。②而对行政机关的活动,任何行政活动都须有法律根据,必须符合法律规定,即所谓“无法律即无行政”。原因是行政活动是行政机关运用行政权力的活动,权力意味着对他人的强制,而强制他人不能由行政机关自己决定,应由法律决定。专制统治与民主政治的区别正在于此。“合法行政”,就是“行政机关实施行政管理,应当依照法律、法规、规章的规定进行;没有法律、法规、规章的规定,行政机关不得作出影响公民、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”。

(5) 从结构上看,我国合法行政原则包括两个方面,即对现行法律的遵守和依照法律授权活动。

A. 行政机关必须遵守现行有效的法律,要求行政机关实施行政管理,应当依照法律、法规、规章的规定进行;禁止行政机关违反现行有效的立法性规定。①行政机关的任何规定和决定都不得与法律相抵触,行政机关不得作出不符合现行法律的规定和决定。行政机关的规定和决定违法,就不能取得法律效力;②行政机关有义务积极执行和实施现行有效法律规定的行政义务。行政机关不积极履行法定作为义务,将构成不作为违法。

B. 行政机关应当依照法律授权活动,没有法律、法规、规章的规定,行政机关不得作出影响公民、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。在行政机关与公民、法人和其他组织关系上:①行政机关采取行政措施必须有立法性规定的明确授权;②没有立法性规定的授权,行政机关不得采取影响公民、法人和其他组织权利义务的行政措施。行政机关不遵守这一不作为义务,将构成行政违法。

(6) 依法行政原则涉及到行政与法的关系,一般认为依法行政原则包括法律优先原则与法律保留原则。

A. 法律优先原则(又称消极意义的依法行政原则、法律优位原则),是指一切行政活动都不得与法律相抵触。这并不要求行政活动具有明确的法律依据,只要行政机关不实施与法律规定不一致的行为即符合该原则的要求。法律优先原则的内容包括:①法律的效力等级高于行政法规和规章。法律是指全国人民代表大会及其常委会制定的规范性文件,根据《立法法》第79条的规定,法律的效力高于行政法规、地方性法规和规章。②一切行政活动都不得与法律相抵触。此处的“行政活动”是指行政机关为履行职务而实施的一切活动,具体包括行政机关制定具有普遍约束力的规范性文件的行政行为,以及行政机关针对特定的对象和事件作出的具体行政行为。此处的“法律”,是指一切具有法律效力的有关行政管理的法律规范,即一切构成行政法律渊源的法律规范,包括宪法、法律、行政法规、自治条例和单行条例、地方性法规和行政规章。

B. 法律保留原则(又称积极的依法行政原则),是指在涉及公民权利义务等事项方面,只有法律明确授权,行政机关才能实施相应的管理活动。法律优先原则只要求行政活动不与法律和法规相抵触,而法律保留原则进一步要求行政活动必须具有法律明确的授权,否则即构成违法,其要求比法律优先原则显然严格。

法律保留可以分为宪法意义上的法律保留和行政法意义上的法律保留:①宪法意义上的法律保留,是指在国家法律体系内,一些重大的事项只能由国家人民代表机关以正式法律的形式规定,而不能由其他国家机关特别是行政机关代为规定。《立法法》第8条规定:“下列事项只能制定法律:(一)国家主权的事项;(二)各级人民代表大会、人民政府、人民法院和人民检察院的产生、组织和职权;(三)民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众自治制度;(四)犯罪和刑罚;(五)对公民政治权利的剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚;(六)对非国有财产的征收;(七)民事基本制度;(八)基本经济制度以及财政、税收、海关、金融和外贸的基本制度;(九)诉讼和仲裁制度;(十)必须由全国人民代表大会及其常务委员会制定法律的其他事项。”②行政法意义上的法律保留,是指行政机关实施的除制定行政法规、行政规章和其他规范性文件之外的其他行政活动,主要内容包括:任何行政职权的存在都必须基于法律的授权;行政职权与行政职责统一。对行政机关而言,行政职权同时就是行政职责,必须合法行使,不得放弃。

二、行政合理性原则

行政合理性原则,是指行政主体的设立、拥有行政职权、行使行政职权、追究违法行为和实施行政救济等都必须正当、客观、适度。

(1) 与合法行政原则不同,合理行政原则要求行政机关在法律规定的范围之内行使行政职权,不仅要合

法,而且要做到合理,必须做到客观、适度,符合人类理性,防止行政权力的滥用。属于实质行政法治的范畴,尤其适用于裁量性行政活动。

(2) 最低限度的理性,是指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,且能够符合科学公理和社会公德。

(3) 更为规范的行政合理性表现为以下几个原则:

A. 平等原则(即公平公正原则)。该原则强调行政行为的相对人应当拥有平等的行政法地位,行政机关实施行政行为时应当给予相对人平等的对待,不偏私、不歧视。

★平等权。与其他自由权相比,平等并非实体性权利,其欠缺实质的内容,一般依附于其他权利上,只要与某种权利相结合,就成为该种权利的内涵。即使其所依附的并非权利,而是利益、义务或者负担时,也须以平等衡量,以避免受到不合理的差别对待。

★平等原则的禁止对象。平等原则禁止对于本质相同的事件,在不具有实质正当理由的情况下任意地不同处理,以及禁止对于本质不同的事件,任意地作相同处理。差别对待的实质正当理由:①事实状态确有不利益因素存在;②为了追求实质平等之正当目的;③事务之本质有必要予以差别对待;④为社会常识所允许,并不因之产生逆差别待遇,形成新的不平等。允许以性别作为差别待遇的特殊例外情形,必须是基于男女生理差异或因此生理差异所生的社会生活功能、角色的不同,才是合理正当的。所以,审查一个行为是否有违平等原则,首先应当审查两个比较的对象彼此间是否确实存在差别待遇;其次,如果答案是肯定的,审查此一差别待遇是否存在正当性。

★平等原则的目的。平等原则所追求的目的,是针对那些处于不利状态的人使其得到改善,而不是针对那些处于有利状态的人消减其权益。

★平等原则对行政法要求。①行政机关遵守行政自我拘束原则,即行政机关没有实质理由,不得任意违反机关长期一贯的裁量基准。行政自我拘束原则仅适用于行政机关反复惯行事务属合法行政行为。②行政机关处理案件时,基于“武器平等”原则,对当事人所为的攻击、防御应给予真正机会均等真实保障。

B. 考虑相关因素原则。该原则要求行政机关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;

C. 比例原则。该原则强调行政机关在实施行政行为时,应当全面权衡有关的公共利益和个人利益,采取对相对人权益造成限制或损害最小的行政行为,不能超过必要的限度。也就是说,作为行政法上的原则,比例原则要求行政机关采取的措施和手段应当必要、适当;行政机关实施行政管理可以采用多种方式实现行政目的,应当避免采用损害当事人权益的方式。

比例原则一般包含以下三个次要原则或子原则,即妥当性原则、必要性原则和均衡原则:

★妥当性原则(又称适当性原则、适应性原则、目的性原则),是指行使自由裁量权所采取的手段必须能够实现行政目的或至少有助于行政目的的达成。其所针对的是行政手段与行政目的之间的客观联系,要求实现目的的手段必须适合达成行政目的。如果行政主体所采取的手段根本不能实现行政目的,则属于违反该原则。例如:对于严重超载的货车,交警只采取了罚款措施后即予以放行,这种一罚了事的手段没有达到制止超载货车所带来的危险的目的,明显违反了妥当性原则。

手段对于目的来说是不适应的情形大致有:①手段对目的来讲不足;②手段所追求的目的超出了法定的目的;③对相对人施加的手段,是法律上不可能或事实上不可能;④手段违反法律规定。

★必要性原则(又称最小损害原则、不可替代原则或最温和之手段原则),是指在有多种能同样达成行政目的的手段可供选择时,行政主体应选择采取对相对人权益损害最小的手段,即该手段对行政目的的达成是必要的。例如:对于轻微违反治安管理的行为人,采取警告、罚款或行政拘留等措施均能达到处罚的目的,但相比之下,采取警告或罚款进行处罚对行为人造成的损害明显轻于行政拘留,故应采取前面的两种处罚措施而不要采取后者。

★均衡原则(又称狭义比例原则、比例性原则、相当性原则、法益相称性原则),是指行政主体所采取的为达成行政目的所必要的手段,不能给相对人权益带来超过行政目的之价值的侵害,即行政手段对相对人权益的损害必须小于该行政目的所实现的社会公共利益,不能超过这一限度。也就是说,行政机关采取的方法对相对人权益造成的侵害不得与欲达成之目的显失均衡,两者之间应保持恰当的比例关系,否则即违反相当性原则。

三、程序正当原则

程序正当原则,是指行政机关实施行政管理,除涉及国家秘密和依法受到保护的商业秘密、个人隐私的外,应当公开,注意听取公民、法人和其他组织的意见;要依法保障行政管理相对人、利害关系人的知情权、参与权和救济权。

程序正当是当代行政法的主要原则之一,包括行政公开原则、公众参与原则和回避原则等。

1. 行政公开原则

行政公开,是指行政机关应主动或者根据相对人的申请公开或者使其知晓有关政务活动的情况和资料。具体说就是国家将法律规定的保密事项以外的政府行政事务和社会公共事务等,通过一定的形式向社会公开,使公民在了解政府事务真实情况的基础上,参与决策与管理,实施有效的监督。即除涉及国家秘密和依法受到保护的商业秘密、个人隐私的外,行政机关实施行政管理应当公开,以实现公民的知情权。我国的《立法法》、《行政处罚法》、《价格法》和《行政许可法》等都对行政公开作了明确规定。行政公开的内容应当包括行政行为的依据、行政行为的过程和结果的公开。

(1) 行政依据公开。有关行政行为的规定应当公布;未经公布的,不得作为实施行政行为的依据。

(2) 行政资讯公开。行政主体根据行政相对人的申请或者依职权,及时提供所需的行政资讯,除非依法不得公开。公开的资讯必须真实;行政主体公布的资讯应当全面、准确、真实,无论是向普通公众发布的资讯,还是向特定人或者组织提供的资讯,行政主体都应当对其真实性承担法律责任。

(3) 行政决定公开。行政行为的实施和结果,除涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私的外,应当公开。

2. 公众参与原则

公众参与原则(又称公平原则),是指行政机关作出重要规定或者决定,应当听取公民、法人和其他组织的意见,特别是作出对公民、法人和其他组织不利的决定,要听取他们的陈述和申辩。换言之,行政机关在行使职权过程中,除法律规定的程序外,应当尽可能为行政相对人提供参与行政活动的机会,从而确保行政相对人实现行政程序权利,同时也可以使行政活动更加符合社会公共利益。

公众参与原则的内容主要包括:①获得通知权。即行政相对人在符合参与行政程序的法定条件下,有要求行政主体通知其何时、以何种方式参与行政程序的权利。②陈述权。即行政相对人就行政活动所涉及的事实向行政主体作陈述的权利。陈述权有利于行政机关全面了解行政案件的事实真相,正确地处理行政案件,同时也是行政相对人为维护自身合法权益而向行政主体说明行政案件事实真相的需要。③抗辩权。即行政相对人针对行政主体提出的不利指控,依据其掌握的事实和法律向行政主体提出反驳,旨在从法律上消灭或者减轻行政主体对其提出的不利指控的权利。这是行政程序正当性的要素之一。若没有给予抗辩的权利就限制、剥夺了行政相对人自由权、财产权等法律权利,则这样的行政决定肯定无效。④申请权。即行政相对人请求行政主体启动行政程序的权利;表现为:听证请求权、回避请求权、卷宗阅览请求权以及行政复议请求权等。

3. 回避原则

回避原则(又称公正原则),是指行政机关工作人员与其所处理的行政事务存在利害关系可能影响程序公正进行的,应当回避。我国行政处罚法、行政许可法等法律中都明确规定了回避制度。

四、高效便民原则

高效便民原则,是指行政程序中的各种行为方式、步骤、时限、顺序的设置都必须有助于确保行政效率,并在不损害行政相对人合法权益的前提下适当提高行政效率。包括以下几个方面内容:

(1) 行政效率原则。该原则要求:①遵守法定时限,禁止超越法定时限或者不合理延迟。延迟是行政不公和行政侵权的表现;②积极履行法定职责,禁止不作为或者不完全作为。简言之,需严格遵循行政程序和时限,行政机关在法定期限之内若不行使行政职权,在法定期限届满后不得再行使,同时应承担相应的法律责任。

(2) 便利当事人原则。即行政活动中增加当事人程序负担,是法律禁止的行政侵权行为。在国际贸易中,行政当局不合理延迟和增加当事人程序负担,也被认为是政府设置的贸易壁垒形式。

(3) 行政机关机构精简。即在符合法定条件的情况下,可由一个行政机关集中行使行政权力,可以在很

大程度上提高行政效率。例如：根据《行政许可法》中规定，经国务院批准，省、自治区、直辖市人民政府根据精简、统一、效能的原则，可以决定一个行政机关行使有关行政机关的行政许可权，行政许可需要行政机关内设的多个机构办理的，该行政机关应当确定一个机构统一受理行政许可申请，统一送达行政许可决定；行政许可依法由地方人民政府两个以上部门分别实施的，本级人民政府可以确定一个部门受理行政许可申请并转告有关部门分别提出意见后统一办理，或者组织有关部门联合办理、集中办理。

五、诚实守信原则

诚实信用原则（又称行政信赖保护原则），是指当公民、法人或其他组织对行政机关及其管理活动已经产生信赖利益，并且这种信赖利益因其具有正当性而应当得到保护时，行政机关不得随意变动这种行为；若变动必须补偿相对方的信赖损失。

1. 诚实守信原则的内容

诚实守信原则可以分为以下两个方面：①行政信息真实原则。即行政机关公布的信息应当全面、准确、真实。无论是向普通公众公布的信息，还是向特定人或者组织提供的信息，行政机关都应当对其真实性承担法律责任。②保护公民信赖利益原则。即非因法定事由并经法定程序，行政机关不得撤销、变更已经生效的行政决定；因国家利益、公共利益或者其他法定事由需要撤回或者变更行政决定的，应当依照法定权限和程序进行，并对行政管理相对人因此而受到的财产损失依法予以补偿。

2. 诚实守信原则的形态

因行政行为的多样性，诚实守信原则在行政法上的适用表现为不同的形态。具体如下：

(1) 相互信任和忠诚。这是诚实信用原则在行政机关之间关系上的表现，是行政机关树立公民对行政的信任、保护公民对行政合法信赖的前提，是信赖保护原则的必要内容。①对一个行政机关依法作出并且生效的行政行为，其他行政机关应当承认其效力，接受其约束，除非法律有明确规定，否则不得作出与该行政行为冲突或不一致的行政行为。②一个行政机关作出行政行为可能会涉及其他行政机关的职权职责时，应当及时告知其他行政机关。③在遵守管辖权的限制和其他法律规定的情况下，一个行政机关对其他行政机关提出职务上的请求，应当尽力协助。

(2) 行政机关原则上不得制定对相对人具有溯及力的法律规范。主要表现为禁止制定对公民不利的具有溯及力的法律规范，此乃法的安定性原则的要求。只有这样，才能保障人民的合法权益，维护法律规范的尊严，维护国家的公信力。但行政机关不得制定具有溯及力的规范性文件这一规则也存有例外情形，例如：新制定的规范性文件所追求的公共利益已经超越了信赖保护原则的要求时，行政机关可以制定具有溯及力的规范性文件。

(3) 行政机关不得随意撤销或者废止已经生效的具体行政行为。在机械地依法行政观念支配下，行政主体可以任意撤销违法的行政行为和废止合法的行政行为，而不受任何约束。以诚实守信原则为基础，对具体行政行为的撤销与废止设置一定的限制，是法的安定性的要求，该原则要求区分各种不同的行为，如合法行政行为和违法行政行为，违法行政行为又区分为授益行为、负担行为及复效行为，针对不同的行为选择不同的制度。

A. 授益行政行为的撤销与废止。授益行政行为使行政相对人产生既得利益，如果授益行政行为违法，行政机关可以裁量决定部分或者全部、向前或者向后撤销。但受益人对该行政行为的存续具有值得保护的利益时，行政机关不得撤销。根据《行政许可法》第8条的规定，行政机关作出许可行为后，不得擅自改变已经依法生效的行政许可。行政机关依法变更或者撤回已经生效的行政许可，对由此造成的损失应给予补偿。

B. 负担行政行为的撤销与废止。负担行政行为违法，行政机关可以随时予以撤销、废止，信赖保护原则于此场合不适用。原因是负担行为既然对人民不利，则撤销该行为一般不会发生既得权和信赖保护的问题，故是否撤销或废止由行政机关依据合法性原则和法的安定性原则裁量决定。

C. 复效行政行为的撤销与废止。所谓复效行政行为，是指对一人授益而同时对另一人产生侵益效果的行政行为。有关复效行政行为适用信赖保护原则，可分以下两种情形：①对相对人为授益，对第三人为负担，对此有必要在相对人的权益与第三人的权益之间权衡，若第三人权益优越，应承认完全撤销权，即信赖保护原则不能适用。②对相对人为负担，对第三人为授益，对此应依负担行政行为撤销的法理解决。