

XINGZHENGFA YU XINGZHENG
SUSONGFA ANLI YANXI

行政法与行政诉讼法 案例研析

主 编 李积霞

副主编 杨 红



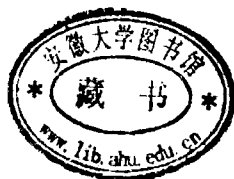
中国政法大学出版社

XINGZHENGFA YU XINGZHENG
SUSONGFA ANLI YANXI

行政法与行政诉讼法 案例研析

主 编 李积霞

副主编 杨 红



中国政法大学出版社

2013·北京

图书在版编目(CIP)数据

行政法与行政诉讼法案例研析/李积霞主编. —北京:中国政法大学出版社, 2013. 2

ISBN 978-7-5620-4539-7

I. ①行… II. ①李… III. ①行政法—案例—中国②行政诉讼法—案例—中国 IV. ①D922.105②D925.305

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第022667号

- 书 名** 行政法与行政诉讼法案例研析
- 出版发行** 中国政法大学出版社(北京市海淀区西土城路25号)
北京100088 信箱8034分箱 邮编100088
<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
010-58908325(发行部) 58908334(邮购部)
- 编辑统筹** 综合编辑部 010-58908524 dh93@sina.com
- 承 印** 固安华明印刷厂
- 规 格** 720mm×960mm 16开本 23印张 425千字
- 版 本** 2013年2月第1版 2013年2月第1次印刷
- 书 号** ISBN 978-7-5620-4539-7/D·4499
- 定 价** 59.00元

- 声 明**
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由我社负责退换。



内容简介

法学是一门应用性很强的学科，在现代法学教育中，课堂教学方法改革正日益深入。但传统教材多数以基本原理或理论的阐述为主，整体上倾向于知识的传授，而较少涉及问题和方法的引导。重视案例教学，培养学生具体应用法律基本知识解决实际问题的能力已成为法学教学的共识。本案例教材与现行的统编行政法与行政诉讼法教材相配合，引用大量实际案例，通过对典型案例的介绍及讨论，使学生加深对行政法与行政诉讼法概念、范畴、基本原理的理解，帮助学生了解法律在司法活动中的适用过程，从而达到理论与实践的有机结合。

本教材仍沿用传统的行政法与行政诉讼法教材编排模式，将体例设置为行政法与行政诉讼法的一般原理、行政法律关系主体、行政行为、行政程序、行政救济制度几个部分，共 10 章。

本教材可作为法律院校行政法与行政诉讼法教学的辅助性教材，也可供准备参加司法考试的学子作为复习资料使用。



编写说明

本教材的写作总结了各编者多年的行政法学教学经验，结合行政法治发展的实践与理论进展，在编写体例和内容上努力突出以下特色：第一，案例典型。选取的案例重点突出，繁简适当，与知识点结合紧密。第二，体例新颖。本教材以一般行政法与行政诉讼法教材内容为基础，在基本知识点的基礎上引入典型案例，以案例指导教学，加深知识的掌握，重在培养学生运用基础理论解决实际问题的能力。第三，研究方法新颖。本教材重点展示案例教学过程的组织和实践性教学方法的应用。目的在于引导学生结合实践学习法律，深入思考。

本教材由李积霞主编确定编写提纲和写作要求，各章撰稿人分工撰写，经讨论修改后由主编统一审定并定稿。各章撰稿人分工如下（按撰写章节先后为序）：

张普一 第一、四、八章；

蒙爱红 第二、三、六章；

李积霞 第五、七章；

韩忠伟 第九章；

杨 红 第十章。

在本教材编写过程中，我们参考并吸收了许多学者的研究成果，在此表示感谢。同时，由于编者水平有限，书中不足之处还望读者谅解，也敬请同行们批评指正！

编 者

2012 年 8 月 2 日



目 录

第一章 行政法概述	1
第一节 行政法的基本概念 / 2	
第二节 行政法的渊源 / 16	
第三节 行政法的基本原则 / 22	
第二章 行政法律关系主体	35
第一节 行政主体 / 36	
第二节 公务员 / 46	
第三节 行政相对人 / 53	
第三章 行政行为概述	58
第一节 行政行为的内涵 / 59	
第二节 行政行为的一般原理 / 65	
第四章 抽象行政行为	75
第一节 抽象行政行为概述 / 76	
第二节 行政立法 / 83	
第三节 行政规范 / 92	

第五章 具体行政行为	101
第一节 行政处罚 / 102	
第二节 行政强制 / 111	
第三节 行政许可 / 125	
第四节 行政确认 / 136	
第五节 行政裁决 / 141	
第六节 行政给付 / 147	
第七节 行政征收 / 153	
 第六章 其他行为	 160
第一节 行政指导 / 161	
第二节 行政合同 / 167	
第三节 行政事实行为 / 174	
 第七章 行政程序	 179
第一节 行政程序概述 / 180	
第二节 行政程序的基本原则 / 184	
第三节 行政程序的主要制度 / 188	
 第八章 行政复议	 195
第一节 行政复议概述 / 196	
第二节 行政复议范围 / 202	
第三节 行政复议法律关系主体 / 208	
第四节 行政复议程序 / 213	
 第九章 行政赔偿	 226
第一节 行政赔偿概述 / 227	

第二节	行政赔偿范围	/ 230
第三节	行政赔偿请求人和行政赔偿义务机关	/ 252
第四节	行政赔偿程序	/ 261
第五节	行政赔偿诉讼程序	/ 274
第六节	行政追偿	/ 281

第十章 行政诉讼 287

第一节	行政诉讼概述	/ 288
第二节	行政诉讼的受案范围	/ 300
第三节	行政诉讼管辖	/ 313
第四节	行政诉讼参加人	/ 321
第五节	行政诉讼证据	/ 331
第六节	行政诉讼程序	/ 338
第七节	行政诉讼的判决、裁定与决定	/ 349

第一章 行政法概述

●))) 实验教学目标

通过案例分析、社会热点问题讨论以及观看影像资料等途径，以生动有趣的方式激发学生学习行政法的兴趣和积极性，并引导学生对行政法的基础问题和核心宗旨展开相关思考。注重师生之间的交流与互动，形成良好的课堂教学氛围，建立师生间基本的相互信任。

●))) 实验教学要求

教师要结合行政法基本理念引导学生共同制定课堂教学规则，以身作则，引领学生共同遵守，借此形成对行政法基本理念和基础理论的认知与认同，并培养学生的法律意识与法治精神；制定发言、预习等学习奖励政策，提升学生对课堂教学的参与性以及课余时间学习的积极性，帮助学生树立自主学习意识。

●))) 实验教学材料

教师须将课堂教学与行政法基本理论的比较分析形成课堂教育规则的草稿，并准备学生学习奖励政策等内容；准备《秋菊打官司》、《因父之名》（*In the Name of the Father*）、《关键投票》（*Swing Vote*）等经典影片，增强学生对行政法基本理念的感性认识；做好推荐书目，推荐学生广泛阅读课外读物或学术著作；制作学生行为记录表，对记录学生发言、缺勤等行为做好准备。

●))) 实验教学过程

观看经典影片，引导学生讨论，形成对行政法基本理念的初步认识；引导学生查阅立法程序等相关资料，与学生共同制定课堂教学规则和奖励政策；通过教材案例或其他经典案例分析，引导学生理解并掌握行政法学基本理论；做好学生发言等行为的记录工作。

第一节 行政法的基本概念

基本知识概要

一、公共行政

“行政”是行政学、政治学、管理学、宪法学、行政法学等诸多学科共同研究的课题和广泛使用的术语，从不同视角去认知，具有不同的涵义。从语言学的一般字面意义理解，行政是指管理与执行，如在《辞海》中，行政泛指各种管理工作。^{〔1〕}在英语中，行政（administration），意指行政、公共事务的管理、经营；动词意义上的行政（administer），主要含义是执行、实施、施行、管理（业务等）、治理。^{〔2〕}

作为一种执行和管理活动，行政可分为公行政（公共行政）与私行政。前者是指公共组织对公共政策的执行及对公共事务的管理活动，后者则是私人组织对其自身事务的管理。二者的区别主要体现在主体、目的和手段上：公行政的主体是国家、地方团体和公务法人，私人企业的行政管理主体是私法上的团体；公行政的目的旨在满足政府所认定的公共利益，私行政则以追求私人利益为目的；公行政则可以采用强制措施，私人企业原则上只能通过合同方式进行管理。^{〔3〕}

行政法所关注的对象是公行政，即国家行政机关或特定的社会公共组织出于公共利益的需要，管理国家和社会公共事务以及提供公共服务的活动。^{〔4〕}公行政的首要特征是公共性，具体表现为：公行政的主体是国家行政机关等公共组织，其客体是国家和社会公共事务，公行政以公共利益为目的，以提供公共产品与服务为内容，同时公行政应奉行公开原则，并保障社会公众的参与性。

在当前社会环境下，公行政通常包括国家行政与社会行政两种类型。国家行

〔1〕 夏征农主编：《辞海》（缩印本），上海辞书出版社1999年版，第1905页。

〔2〕 [英] 霍恩比：《牛津高阶英汉双解词典》（第4版），李北达编译，商务印书馆、牛津大学出版社1997年版，第18页。

〔3〕 王名扬：《法国行政法》，北京大学出版社2007年版，第1~2页。

〔4〕 公共利益是公行政的首要特征，关于公共利益的界定与明确、公共利益与私人利益之间的界限等问题是行政学、行政法学、政治学等诸多学科共同关注的问题。同学们可查阅相关学科文献，对公共利益问题进行深入探究。

政是传统行政法关注的核心对象,是指国家行政机关执行法律,管理国家和社会公共事务的活动。社会行政是伴随公共行政改革运动而兴起的公行政的全新领域,意指国家行政机关之外的特定社会公共组织对社会公共事务的管理和为公众提供公共产品与服务的活动。

对国家行政具体内涵的界定,有“消极说”、“积极说”、“综合说”、“特征描述说”等各种观点学说,^[1]亦可从实质意义和形式意义,静态和动态等多种维度去观察和认识。^[2]

二、行政权

作为一种独立形态的权力,行政权产生于近代西方的分权理论与实践,没有权力分立,就没有行政权。根据分权理论,国家权力划分为立法权、行政权和司法权,分别由立法机关、行政机关和司法机关行使。在此意义上,行政权即为国家行政机关所行使的国家权力,但对行政权的深入探讨不能停留于对行政权的表面理解,应从行政权的来源、内容、形式、范围以及发展历程等多维角度去认知。简言之,行政权是国家行政机关或特定社会公共组织基于宪法和法律所享有的,管理国家和社会公共事务或提供公共服务的权力。具体而言:

1. 行政权由宪法或法律授予。宪法和行政机关组织法中对各行政机关的具体职权进行规定,一些单行法律对行政机关和特定社会组织进行授权,允许它们实施相应的行为。

2. 行政权的内容是管理公共事务和提供公共服务,具体包括维持社会公共秩序、提供公共产品、调控经济运行、健全社会保障等事务权,财政收入、支出与公产管理等财政权和涉及行政机关设立、撤销、编制以及公务员录用、管理的组织人事权。

3. 行政权的运行具有多种形式,包括行政立法、行政许可、行政处罚、行政征收、行政强制、行政奖励、行政合同、行政指导等。

4. 整体角度而言,行政权的范围取决于社会环境和社会需要,不同时期和不同国家的行政权的范围是不同的。

三、行政法

如何定义行政法,目前尚无统一认识。不同时期,不同国家的行政法学者对行政法的含义有着不同理解;即便在同一时期内,同一个国家的不同行政法学者

[1] 翁岳生编:《行政法》,中国法制出版社2009年版,第2~9页。

[2] 王名扬:《法国行政法》,北京大学出版社2007年版,第3~8页;莫于川主编:《案例行政法教程》,中国人民大学出版社2009年版,第18页。

对行政法的定义仍然具有很大差异。国内学界目前较为主流的观点认为，行政法是调整行政关系的、规范和控制行政权的法律规范系统。^{〔1〕} 本定义从行政法的内容、核心及形式三个角度对行政法作出界定。

行政法是调整行政关系的法。行政关系是一种社会关系，是行政组织与私法主体、立法机关、司法机关之间以及行政组织与行政组织、行政组织内部的相互影响的关联与联系。行政关系分为行政管理关系、行政救济关系、行政法制监督关系和内部行政关系四种。行政管理关系，是指行政组织在管理社会公共事务或提供社会公共服务过程中与普通的公民或企事业单位之间的关系；行政救济关系，是指公民或企事业单位的合法权益受到行政组织实施的行政行为的侵害，向法院等国家机关寻求权利救济的过程中，形成的公民或企事业单位、法院等国家机关以及行政组织之间的关系；行政法制监督关系，是指公民或企事业单位、立法机关、司法机关、新闻媒体等对行政组织及其活动进行监督过程中形成的关系；内部行政关系，是指横向或纵向的行政组织之间以及行政组织内部机构或人员之间的一种管理与被管理、领导与服从的关系。

行政法是规范和控制行政权的法。规范和控制行政权是现代行政法的核心价值和终极目标。公权力（包括行政权力），是人们结成社会，组建国家，共同生活的必需品。若无公权力，社会与国家便不能结成与组建，更无法正常运转。但公权力也不能不受控制，否则必将滥用，这是亘古不变的真理。尤其是行政权，它与立法权、司法权等其他国家公权力相比，与公民之间有着更为经常、更为广泛、更为直接的联系，而且在现代国家，行政权一直处于不断膨胀和扩张之中，对于公民的权利和利益造成的危险也在日益增加，行政法对于行政权的控制，其目的就在于保障公民的合法权益免受行政权的侵害。

行政法并非一部由立法机关制定的单独的法律，而是由不同法律、法规或规章组成的法律规范系统。由于行政关系十分广泛，且行政关系变动频繁，稳定性差，加之行政法基本理论尚不成熟，因此，行政法并未像有些国家的民法或刑法那样制定成统一的法典。

关键词：公共行政 行政权 行政法

案例 1 见过公司奖旅游、奖现金，见过奖宝马的吗？广州科学城就有这么一家公司，350 余员工中，公司配了私家车近 90 台，其中三成是宝马或同级别的

〔1〕 姜明安主编：《行政法与行政诉讼法》，北京大学出版社、高等教育出版社 2007 年版，第 18 页。

车。而且,这些配车产权完全属于员工个人。

视睿电子是广州开发区、萝岗区的一家高新科技公司。该公司从2004年起开始执行为员工配车的奖励制度,2006年该公司人力资源部制定《配车细则》,到现在已经为将近1/3的员工配车。其中价格较贵的宝马M3,价格在100多万元。

视睿电子总经理刘丹凤接受记者采访时表示,配车是员工福利的一个项目,也是一种激励手段。“企业创办时,所有资金只有14 000元,员工也只有10多人。如今,已经发展到350位员工,年收入逾10亿元。”

刘丹凤说,按照盈利规模,与同等企业的股东相比,该公司的股东们并不算富有。因为公司盈利后,股东们并没有拿走分红,而是用来继续投资和奖励员工。

刘丹凤认为员工的发展环境与公司的发展潜力息息相关。所以从2004年开始,该公司就开始完善员工的福利待遇。因为IT行业本身的特性需要,该公司考虑到为员工配车当代步工具。一方面方便员工,另一方面也美化公司的形象。

该公司员工李小姐在销售部工作,公司2008年给她配备了宝马320i。李小姐获得配车的时候还是一名普通的销售员工。她说,每个部门的员工都有机会获得配车,只要通过董事会的评估就可以。对于销售部门来说,做好原有客户的维护工作、新客户的开拓、完成拟订的订单数量等。她提醒记者说,最重要的不在于销售额,而是在于工作中的创新。李小姐说,她当时就是因为实现了销售方式的新突破,做到了第一个开拓海外终端客户并与之建立直接联系而获得奖励的。^[1]

案例2 张某是深圳A公司的员工。2010年3月,张某有4次上班迟到35~45分钟的情况(因为发生了交通事故导致迟到)。A公司的规章制度(依法制定并已依法公示)规定:员工每次上班迟到30分钟的,视为旷工半天。旷工一天的,扣3倍工资。因此,A公司支付张某3月工资的时候扣了6天的工资(支付的剩余工资不低于当地最低工资标准)。

张某不服,认为:自己是4次迟到半个小时以上,就算是同意扣钱,也应该是扣两天的,绝对不能是6天。由于双方未能协商一致,张某申请劳动仲裁,要

[1] 来源:“这家公司近三成员工获奖豪车”,载南都网, <http://gcontent. oeeee. com/a/25/a25a06b3ad8b4eb6/Blog/ab1/6bf74e. html>, 2012年3月28日访问。

求单位返还克扣的6天工资。^{〔1〕}

案例3 有报道说：河南省漯河市郾城区裴城镇要求收割玉米的农户先办理“砍伐证”、“准运证”，每亩玉米缴费500元后，才能收割，否则将“给予严重处罚直至追究刑事责任”。绝大多数农户未办“两证”，致使数万亩成熟玉米无法收割，村民们心急如焚。

芮士欣，裴城镇西芮村四组村民，今年53岁。家有玉米8.6亩，另外承包别人6亩，共14.6亩，现已部分成熟。为不误农时，9月15日，中秋刚过，他就去地里砍玉米了。结果，他被镇政府宣传秸秆禁烧的工作人员带到镇上“学习政策”，理由是没有交押金，没有“砍伐证”。“到了镇里，镇上的人告诉我，今年出台了新政策，全镇推行立秆掰穗，秸秆还田，要砍倒玉米秆就必须交押金办证。”芮士欣说，当天下午儿子在村里缴纳300元押金，办完“玉米秸秆砍伐证”之后，他才被允许回家。

记者在采访中看到了一份“红头文件”《裴城镇关于加强秋季秸秆禁烧工作的紧急通知》（裴政〔2008〕37号文）。通知明确规定，“严禁焚烧秸秆，实施秸秆还田，秋作物秸秆禁烧率必须达到100%”；“谁砍罚谁，谁烧罚谁”；“农户承包地砍伐或焚烧秸秆1亩以下的对该农户罚款300元，超过1亩的每亩罚款500元。”该通知的颁布日期是2008年9月3日。该通知说，对确因养殖、青贮等需要，农户要求砍伐的应先报镇“三秋”秸秆禁烧指挥部同意，按要求办理相关手续后经批准方可砍伐，“否则按违反秸秆禁烧规定，依法进行严肃处理”。

记者采访了裴城镇原党委书记楚建杰。楚建杰说，最近两年国家抓秸秆禁烧的力度很大，地方各级政府也都做出了严格要求。裴城镇属于郾城区比较偏远的的一个镇，往年一到收获季节，常出现浓烟滚滚的情况，公路车辆无法通行，境内孟平铁路上的火车曾因焚烧秸秆看不清信号灯而无法前行。去年因为“禁烧”工作比较落后受到市和区里点名批评，所以今年镇政府打算趁着国务院办公厅〔2008〕105号文即国务院办公厅《关于加快推进农作物秸秆综合利用的意见》的“东风”，“做一些探索”，打个翻身仗。

裴城镇下辖24个行政村5万余人，耕地8万亩，玉米播种面积约6万亩。辖区内有重要公路通过。楚建杰说，2007年，他曾选定道路沿线大约3000亩地作为试点，用政府每亩补贴10元的方式引导农民实施秸秆还田，农民很配合，效果比较好。但今年“禁烧”风声更紧，全镇玉米秸秆100%还田。如果按照每

〔1〕 来源：朱寅昊：“论企业的经济处罚权”，载《重庆科技学院学报（社会科学版）》2011年第4期。

亩10元的标准,6万亩地需要60万元专项资金。而这个数字基本等于镇政府全年的工商税收。

于是,便有了裴政[2008]37号文以及相应的“玉米秸秆砍伐证”等措施。^[1]



思考与讨论:

1. 案例1、案例2与案例3反映的是何社会现象?
2. 公行政与私行政之间有何区别?



问题解析:

1. 案例1与案例2中所反映的是企业依据自己制定的内部规章制度对企业员工进行奖励或处罚的管理活动。这种管理活动由企业自主进行,其目的是维持正常的生产经营秩序,激发员工的工作积极性和创造性,从而为企业创造更好的经济收益。此种管理活动在行政法上称之为私行政。

案例3所反映的是地方政府为了防止当地农民焚烧玉米秸秆而出台新政策,要求农民办理“砍伐证”、“准运证”并交纳押金后方可收割玉米的行政管理活动。这种行政管理活动由政府进行,其主要目的在于防止农民焚烧秸秆,以免造成环境污染和安全事故。此种行政管理活动在行政法上称之为公行政。

2. 公行政与私行政之间的划分涉及行政法的调整范围,是行政法学的基础性课题。所谓公行政是指公共组织对公共政策的执行及对公共事务的管理活动,所谓私行政则是私人组织对其自身事务的管理。

(1) 公行政与私行政之间的区别主要体现在以下方面:

第一,主体。传统观点认为,公行政的主体是国家机关和享有特定权力的社会组织,如行政机关、享有法律授权的行业协会等;私行政主体是私法上的团体,如公司企业、家庭等。随着公行政的改革与变迁,公行政的主体出现多元化趋势,即公行政主体不仅仅局限在国家和特定的社会权力组织方面,纯粹的私人团体正在逐渐渗透到公行政领域。如德国于1994年制定《筹措民间资金建设道路法》,将包括征收通行费在内的联邦长途道路建设、维护、经营及筹措资金等事务委任给私人。此种提供道路建设的公共服务方式能在财源不足的情况下使当

[1] 来源:“漯河裴城镇农户收玉米需办证续:书记镇长被免职”,载人民网, [http://politics. people.com.cn/GB/75468/8081357.html](http://politics.people.com.cn/GB/75468/8081357.html), 2012年4月2日访问。

前原本不可能完成的建设事业得以尽早实现。^{〔1〕}因此,公行政与私行政之间主体方面的区别已经日显模糊。

第二,目的。有学者认为,公行政与私行政区分的关键在于是否基于“公共利益”和是否具有“营利性”。^{〔2〕}从公共利益的视角而言,公行政的目的旨在满足政府所认定的公共利益,私行政一般不把公共利益作为自身行为的主要目标,而是追求私人利益。从营利性的角度而言,公行政则不具有营利性的目标,公行政主体不能追求自身利益,而应以公共利益为首要的考量要素。私行政活动具有营利性,即为自身利益的最大化做计算。当公共利益与私人利益产生矛盾与冲突时,如何均衡公共利益与私人利益是行政法面临的首要问题。古代国家强调共同的善,主张公益优于私益,近代国家则逐渐转向个人本位,公益逐步丧失针对私益的优势地位。在此情况下,应由中立的第三方对公益和私益在“质”和“量”上进行评价,从而决定哪一种利益首先做出让步。所谓质的评价,是指如果公益和私益承载不同类型的价值,那么以对受益人生活需要的强度而定,凡是对满足受益人生活愈需要的,亦即与生活需要紧密性愈强的,即是“质最高”的价值标准。“质最高”的价值应当优先满足。这种评价分为两步:①对于作出让步的利益来说,这种让步并未导致其核心成分丧失,即该利益还可以通过其他途径获得实现,那么这种让步就表现为一种“忍受”。②这种让步造成了利益的核心成分损失,即以一种利益的牺牲换取另一种利益的实现,那么必须有获益方对失益方进行补偿。这种评价模式要求私益作出让步,必须说明理由并论证,若不能证明公益所承载的价值优于私益,私益就不能作出让步;如果私益的让步导致其核心成分丧失,则必须对私益的损失作出填补,保证其恢复原状。评价的前提性条件是私益不能随便受到侵犯。所谓量的评价,是指如果公益和私益所承载的是同种类型的价值,那么以受益人的数量而定,尽可能使最大多数人能够均占福利的为“量最广”的价值,“量最广”价值应当优先满足。^{〔3〕}

第三,手段。公行政以国家强制力为后盾,在被管理者不服从时,行政机关可以采取行政处罚、行政强制等措施,可以限制公民的自由权和财产权,迫使其服从。私行政不直接以国家强制力为后盾,在被管理者不服从时,通常只能协商、说服教育或者起诉,而不能直接限制他人的人身权和财产权。随着公行政改

〔1〕 更多关于私人参与公行政的内容,参见〔日〕米丸恒治:《私人行政:法的统制的比较研究》,洪英、王丹红、凌维慈译,中国人民大学出版社2010年版。

〔2〕 石佑启:“公共行政改革与行政法学范式的转变”,载罗豪才主编:《行政法论丛》(第4卷),法律出版社2001年版。

〔3〕 胡锦涛、王锴:“论我国宪法中‘公共利益’的界定”,载《中国法学》2005年第1期。

革运动的发展，公行政主体越来越多地采用诸如协商、合同等私行政的手段来管理社会公共事务或提供社会公共服务。如 BOT 合同（Build - Operate - Transfer），政府通过签订契约授予私营企业（包括外国企业）以一定期限的特许专营权，许可其融资建设和经营特定的公用基础设施，并准许其通过向用户收取费用或出售产品以清偿贷款，回收投资并赚取利润；特许权期限届满时，该基础设施无偿移交给政府。

第四，规则。公行政中权力的运行规则为“法无授权即禁止”，意即如果法律对某事项未作明确规定或就某事项未做明确授权，公行政主体不得为之；对于私行政而言，其规则为“法无禁止即自由”，即除非法律已明确禁止某事项，则私行政主体可随意而为。法律对于公行政与私行政的态度截然不同，其原因在于公行政中的核心要素——公共权力——的特性，公共权力具有公共性和特殊性的双重属性，其公共性指公共权力以社会整体代表的名义，执行社会公共管理职能的性质，其特殊性是指行使公共权力的主体，是由社会中的一部分人组成的，这些成员有着各自或所代表的集团或阶级的特殊利益，他们在制定和执行公共政策时，具有他们自己的、不同于社会的价值判断与价值偏好，使得公共权力在实际运行中必然表现出一定的利益倾向和偏好，甚至变成一部分人实现其利益的特权和工具。^{〔1〕} 诚如英国政治史学家阿克顿勋爵（Lord Acton）所言，“权力导致腐败，绝对权力绝对腐败”。权力必须得到控制、约束与规范。法律对于公共权力的消极态度正是法律控制和规范公共权力所必需的。

第五，依据。无论是公行政，还是私行政，都要遵循法律，遵守法律规定，但二者所依据的法律规范分属不同类别。公行政的依据是宪法、组织法、行政法等公法规范，而私行政的法律依据是民法、商法等私法规范。

第六，救济。在发生争执或者纠纷时，公行政的救济途径是宪法诉讼、行政诉讼、行政复议等，而私行政的救济方式是协商、仲裁、民事诉讼、劳动仲裁等。例如，案例 2 中，张某对于公司扣发工资的行为与公司协商无果，不能提起行政诉讼或申请行政复议，而应申请劳动仲裁或以民事诉讼的方式维护自身合法权益。案例 3 中，河南省漯河市郾城区裴城镇的农户面对镇政府的违法行为，只能提起行政诉讼或申请行政复议，而不能申请仲裁或提起民事诉讼。

（2）公行政与私行政之间的联系主要表现为以下几个方面：

第一，两者之间存在着许多相通的原理、原则。私人的行政也是管理，公行政的许多方法都受益于私行政，许多国家在进行行政体制改革时都借鉴和吸取私

〔1〕 周光辉：《论公共权力的合法性》，吉林出版集团有限责任公司 2007 年版，第 2～6 页。