

# 第一章 总 则

## 一、为什么要制定行政许可法？

随着我国经济建设的不断发展和改革开放的迫切需要，各级立法机关和行政机关制定了大量的法律、行政法规、地方性法规和行政规章，初步形成了以宪法为核心，以法律为支柱，以法规、规章为构件的行政法律体系。在这些法律、法规、规章中大多都规定有行政许可的条款，行政机关依照这些规定对申请许可进行审查，有效地进行了管理，对于维护公共利益和社会秩序，保护公民、法人或者其他组织的合法权益起了积极作用。但是，由于对行政许可问题没有统一的法律规定，在行政许可的审查执行上也出现了一些问题。一是无权设定行政许可的一些行政机关甚至一些社会团体、垄断性行业和与行政机关有着“血缘”联系的企事业单位随意设定许可，有的行政机关违法扩大许可权限，牟取小团体利益。由于设定行政许可的主体混乱，尤其是部门规章与地方规章之间，部门规章与地方法规之间有的规定很不一致，行政许可规定随意性大，侵犯了公民、法人和其他组织的合法权益，给实际工作造成了困难；二是行政许可主体混乱，许多没有行政许可权的单位和人员在行使着行政许可权力；三是行政许可没有明确的程序规定，缺少必要的监督、制约机制；四是有些行政许可受经济利益驱动，出现不按规定收费、乱收费、滥收费行为。上述问题在一定程度上影响了行政许可的公正性、公平性，侵犯了公民、法人和其他组织的合法权益。滥施行政许可，尤其是乱收费的问题已经成为一大弊病，迫切需要制定法律，对行政许可的设定、行政许可的实施以及行政许可程序等作出规范。为了解决当前行政许可中存在的问题，行政许可法有针对性地作出了一系列规定，以更好地保护公民、法人和其他

组织的合法权益。

## 二、行政许可法的立法目的是什么？

行政许可法第一条规定，“为了规范行政许可的设定和实施，保护公民、法人和其他组织的合法权益，维护公共利益和社会秩序，保障和监督行政机关有效实施行政管理”，这就明确了行政许可法的立法目的。行政许可法的立法目的的概括地说主要包括三个方面，第一是规范行政许可的设定与实施行为；第二是保护公民、法人和其他组织的合法权益；第三是保障和监督行政机关有效实施行政管理。

一、本法的立法目的之一是要规范行政许可的设定与实施。首先，规范行政许可的设定行为。所谓“设定行为”就是说哪些国家机关可以独立地规定行政许可的事项。这规范的是抽象行为，包括立法机关与行政机关，解决设定行政许可的权限问题。其次，是规范行政许可的实施行为，所谓“实施行为”就是说行政机关在依法实施行政许可时应当遵守的程序规范，即哪些行政机关能够给予公民、法人和其他组织行政许可以及怎样给予行政许可，这是规范行政机关的具体行政行为。规范行政许可的设定与实施行为的目的，是为了使行政许可的设定与实施纳入法制化，保障和监督行政机关依法行政，有效实施行政管理，维护公共利益和社会秩序。

二、制定行政许可法是为了保护公民、法人和其他组织的合法权益，维护公共利益和社会秩序。保护公民、法人或者其他组织的合法权益是我国法律制度的基本点。行政许可法中规定“保护公民、法人和其他组织的合法权益”是本法的立法宗旨的基本方面，第一，在整个法律中，涉及到行政机关的权力与公民、法人和其他组织的权益之间的关系，首先考虑的是保护公民、法人和其他组织的权益；第二，规定保障行政机关必须有效地进行行政管理，也为的是整个社会的有序，以保障全体人民的工作、生活秩序，保障全体人民的合法权益。

三、保障和监督行政机关有效实施行政管理。在行政法的发展历史上，先后有两种理论，一种是强调管理，即行政法就是管理法，行政机关是权力主体；另一种是强调对行政权进行必要的控制，以保护公民的权利。我国行政许可法的立法总体上考虑是，要建立我国的行政许可基本法律制度，从法律上对行政许可制度予以规范，一方面要对行政机关设定和实施行政许可权从权限上、程序上进行必要的规范，以保护公民、法人和其他组织的合法权益；另一方面也要保证行政机关有效地实施管理，保证我国现代化的建设，保证我国社会的发展与稳定。这两方面应当兼顾，不可偏废。因此在行政许可法的立法指导思想，一是明确规定行政许可的法定原则与公开、公平、公正原则，如设定行政许可应当遵循我国的立法体制和依法行政的要求，符合法定权限和法定程序。设定行政许可要符合社会主义市场经济发展的要求，有利于政府实施有效管理。凡是通过市场机制能够解决的，应当由市场机制去解决；通过市场机制难以解决，但通过中介组织、行业组织自律能够解决的，应当通过中介组织、行业组织自律规范。二是明确了行政许可要保证行政机关的行政效率与责权一致。要合理划分和调整部门之间的行政审批职能，简化程序、减少环节，加强并改善管理，提高效率，强化服务。在赋予行政机关行政审批权时，要规定其相应的责任。行政机关实施行政许可，应当依法对许可对象实施有效监督，并承担相应责任。行政机关不按规定的条件、程序实施行政许可，甚至超越职权、滥用职权、徇私舞弊，以及对被许可人不依法履行监督责任或者监督不力、对违法行为不予查处的，许可机关的领导和直接责任人员必须承担相应的法律责任。三是明确规定了监督原则。要按照公开、公平、公正的原则，明确行政许可的条件、程序，并建立便于公民、法人和其他组织监督的制度。行政许可的内容、对象、条件、程序必须公开，未经公开的，不得作为行政许可的依据。行使行政许可权的行政机关应当建立健全有关制度，依法加强对被许可人是否按照取得行政许可时确定的条件、程序从事有

关活动进行监督检查。

### 三、行政许可法的立法依据是什么？

本法的立法依据是根据宪法。行政许可法第一条规定，“根据宪法，制定本法”。宪法是国家的根本大法，是我国法律体系的基石，是制定法律的依据。宪法规定了国家的根本制度、公民的基本权利和义务、国家机构的组成和运行的基本原则等国家和社会生活最基本的问题。宪法具有最高的法律效力和权威，一切法律、行政法规或者地方性法规都不得与宪法相抵触。全国各族人民、一切国家和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须以宪法为根本的活动准则。制定行政许可法，一是根据宪法的基本原则，宪法规定了国家的根本任务是，根据建设有中国特色社会主义的理论，集中力量进行社会主义现代化建设，坚持四项基本原则，坚持改革开放，不断完善各项法律制度，发展社会主义民主，健全社会主义法制等原则。二是根据宪法的有关原则：宪法规定公民的基本权利和义务，国家行政机关活动的基本原则等，这些都是制定行政许可法所遵循的。行政许可法是规范行政许可设定和实施的法律，它是对宪法所规定的一些原则的具体化，以保障宪法的贯彻实施。

### 四、行政许可法的意义有哪些？

第一，行政许可法建立了我国行政许可的法律制度。行政许可是行政管理的有效手段之一，在涉及行政管理方面的法律、行政法规以及地方性法规大多规定了行政许可。但是对于行政许可的设定和实施没有统一的规定，致使行政机关在实施行政许可方面无法可依，除了行政机关自行设定了一些行政许可没有法律依据这一问题外，行政机关在实施行政许可时没有程序予以遵循，也导致出现了一些问题。行政许可法明确规定了行政许可的设定权限和行政许可实施的具体程序，建立起了我国比较完整的行政许可法律制度，是

有重要意义的。

第二，完善了我国行政程序法律制度，促进行政机关依法行政。健全社会主义法制的一个重要任务，就是各级行政机关要依法行政，依法进行行政管理。这就要用法律来规范政府的行政行为，可以包括三个方面，一是抽象的行政行为，包括制定行政法规、规章；二是具体管理的行政行为；三是对行政行为的监督和救济制度。宪法和立法法对制定行政法规和规章的抽象行政行为作出了规范，对我国立法体制，包括行政法规、规章的地位、效力等，作出了明确规定，行政处罚法对行政处罚的设定权限作了规定，这次行政许可法将行政许可的设定权限也作了明确的规定，使行政机关的抽象行政行为有了更进一步的规范。行政诉讼法、行政复议法、行政监察法和国家赔偿法共同构成了我国较完整的监督和救济的法律制度。我们设想的，由行政处罚法、行政许可法、行政强制法等共同构成的规范具体行政行为的行政程序法律制度正在逐步完成。制定行政许可法，对逐步完善我国行政程序法律制度，规范行政机关的行为，促使行政机关依法行政，有重要意义。

第三，规范了行政许可的设定和实施，从程序上保证行政管理的公正和效率，对于政府正确实施行政许可，密切政府与人民群众的关系，改善行政管理工作，提高执法水平，保护公民和组织的合法权益起到积极作用。

第四，对巩固行政审批制度的改革，推进行政体制改革，对反腐败有着重要意义。党的十六大提出，全面贯彻“三个代表”的重要思想，坚持和完善社会主义民主制度，加强社会主义法制建设。行政许可法的制定和实施，进一步推进了我国的行政法制建设，对保障行政机关有效依法行政，对监督行政机关及其工作人员依法实施管理，维护公共利益和社会秩序，保护公民、法人和其他组织的合法权益，对我国的民主法制建设必将形成一个新的历史发展阶段。

## 五、行政许可法的制定过程如何？

行政许可法从 1996 年开始着手研究起草到 2003 年 8 月通过，历时七年。大致经过三个阶段：

### 一、法工委起草

行政许可法列入八届全国人大常委会立法规划，全国人大常委会法制工作委员会国家法行政法室会同行政立法组从 1996 年开始调查研究。这一阶段作的主要工作是了解中央有关部门和一些地方设定和实施行政许可的情况；分析我国现行立法中行政许可制度的现状；收集国外行政许可制度的有关资料；召开专家座谈会，对行政许可法中的主要问题进行研讨。在这些工作的基础上，1997 年 8 月底起草了行政许可法（草稿）。此后相继于 1998 年 3 月 28 日拿出行政许可法（试拟稿一），1998 年 5 月 14 日拿出行政许可法（试拟稿二），1998 年 8 月 10 日拿出行政许可法（试拟稿三），1998 年 10 月 30 日拿出正式的行政许可法（征求意见稿）征求意见稿分七章，分别是总则、行政许可的设定、行政许可的实施机关、行政许可的程序、收费、法律责任和附则，共五十六条。法工委将征求意见稿正式向中央有关部门和一些地方征求意见，并于 1998 年 11 月 24 日至 26 日在青岛召开由中央有关部门、部分地方人大和政府以及一些法律专家参加的座谈会，征求对行政许可法（征求意见稿）的意见。由于换届后九届全国人大常委会决定由国务院提出行政许可法草案，法工委的起草工作暂告停止。

### 二、国务院法制办起草

九届全国人大常委会将行政许可法列入立法规划，确定由国务院提出法律草案。国务院法制办以全国人大常委会法工委的征求意见稿为基础，结合清理国务院部门行政审批事项，从 2000 年初开始行政许可法的起草、调研、论证，就起草法律中涉及的主要问题，征求了地方人民政府、国务院部门、专家学者的意见。在此基础上，起草了行政许可法（初稿），于 2001 年 7 月印发国务院各

部门、省级人民政府及较大的市人民政府的法制工作机构和全国人大常委会法工委等单位以及专家学者征求意见；召开了 3 个座谈会，听取国务院部分部门、一些地方人民政府和专家学者的意见；几次召开国内外专家参加的论证会、研究了美国、德国、日本等国的行政许可制度；还请南京、宁波、济南、成都等 4 个地方人民政府有关部门专门对草案中有关行政许可程序规定提出意见，反复研究、修改，形成了《中华人民共和国行政许可法（草案）》。2002 年 6 月 19 日，草案经国务院第 60 次常务会议讨论通过。草案分十章，分别是总则、行政许可的设定范围和种类、行政许可的设定权、行政许可的实施机关、行政许可一般程序、行政许可特别程序、监督检查、收费、法律责任和附则，共计一百条。草案于 2002 年 8 月 23 日提交九届全国人大常委会第二十九次会议审议。

### 三、常委会审议

2002 年 8 月 23 日，国务院向九届全国人大常委会第二十九次会议提请审议行政许可法（草案）。国务院法制办公室主任杨景宇受国务院委托就草案向常委会作了说明。2002 年 8 月 28 日，九届全国人大常委会第二十九次会议对行政许可法（草案）进行了初次审议。委员们对行政许可设定的范围和种类、行政许可的设定权、实施机关、程序、监督检查、收费等提出了修改意见。会后，法律委员会和法工委联合召开座谈会，邀请中央有关部门、企事业单位和有关专家座谈，征求意见。法工委还将草案印发中央各部门和各地方征求意见，并在湖北、深圳分别召开了部分省、市的座谈会，在上海进行了调研。2002 年 11 月 24 日，常委会有关领导也赴福建进行了专题调研。法律委员会于 2002 年 12 月 13 日、18 日召开会议，对草案进行审议，对行政许可的定义、行政许可的范围、国务院有普遍约束力的决定的设定权、较大市的规章的设定权、行政许可的听证程序等进行了修改。对审议和征求意见中分歧较大的行政许可的分类，法律委员会认为分类是行政许可立法的一个基础性问题，涉及整部法律的立法思路和体例，需要进一步研

究，因此，没有拿出修改方案，作为问题继续研究。

2002年12月25日，九届全国人大常委会第三十一次会议对行政许可法（草案）进行了二次审议。委员们的意见集中在行政许可的范围和种类、国务院决定的设定权、地方政府规章的设定权、年检等方面。换届后十届人大法律委员会于2003年6月10日和6月18日召开会议，对草案二次审议稿进行了审议，拿出新的修改稿，交由十届全国人大常委会第三次会议审议。

2003年6月28日，十届全国人大常委会第三次会议对行政许可法（草案）进行了第三次审议。委员们就行政许可法的调整范围、分类和设定权等发表了意见。会后，针对前三次常委会会议的审议意见，法工委和国务院法制办就行政许可的分类问题进行讨论，最后达成共识，决定新的修改稿不分类，保留按分类规定的特别程序。7月23日，法律委、法工委联合召开座谈会，邀请一些部门和地方人大的同志参加，就行政许可法新的修改方案，听取意见。8月7日，法律委员会召开会议，审议新的修改方案。

2003年8月23日，十届全国人大常委会第三次会议对行政许可法（草案）进行了第四次审议，并于8月27日以151票赞成、0票反对、1票弃权通过。

## 六、什么是行政许可？

从理论上说，行政许可不是一个实际立法中的用语，而是一个行政法理论上的概念。作为政府对公民、法人或者其他组织行为的事先控制手段，行政许可早就存在于各国的立法中，散见于不同的法律文件。但迄今为止，世界上还没有一部关于行政许可的统一立法，也不存在关于行政许可的共同的法律概念。

从总的趋势看，行政许可的概念是在发展变化的。传统上对行政许可的解释是对普遍禁止行为的个别解禁，即对社会上多数人是禁止从事的行为而对个别人给予特殊的许可允许其从事这方面的活动，也有的称之为特许。早期的如英国的皇家对经营酒的特许等。

这是早期人们对行政许可的认识，这种观点至今仍然有很大影响。随着社会的发展，行政许可适用范围在不断扩大，日益深入到社会生活的各个方面，行政许可的内涵和人们对它的认识也在发展。传统意义上的许可概念已经不能适应现代行政管理的需要，再用普遍禁止的解禁已很难作出令人信服的解释，如驾驶汽车，在汽车刚发明时，只有少数人驾驶汽车，发放驾驶证可以说是普遍禁止的解禁，而现在，驾驶汽车已是许多人生活的必需，千千万万的人都领取了驾驶证，再用普遍禁止的解禁显然不合时宜。实际上，大多数需要行政机关许可的事项不但不是法律所禁止的，而且还是法律所鼓励的，只有一小部分是法律所不鼓励的，如排放污染物、制造和持有管制刀具等。可以认为，需要行政机关许可的行为并不是法律普遍禁止的，而是从事这些行为需要一定的条件，行政机关经过许可程序，审查申请人是否具备法律规定的条件。因此，行政许可是对法律规定了限制条件的事项，行政机关根据申请，允许符合条件的申请人从事某种活动的行为。行政许可的前提并不是法律禁止人们去作某件事，而且作这些事，政府要事先管制，所以通过立法规定了一定的条件，符合条件的人，都有权利获得许可。这样，获得许可从普遍禁止理论下少数人的“特权”演变为今天一般公民都能得到的权利。可以说，行政许可经历了一个从特权到公民的普遍权利的回归。这不仅是行政法理论的演进，也是法制的进步和人们权利观念的进步。

从实际考虑，为了解决当前行政机关实施行政许可中存在的问题，避免有的行政机关规避本法，我们认为，应当尽可能地将行政机关实施的行政许可的行为囊括进来，使其适用本法。经反复研究，我们对行政许可的概念作出了规定：“本法所称行政许可，是指行政机关根据公民、法人或者其他组织的申请，经依法审查，准予其从事特定活动的行为。”

有的同志说，行政许可就是大家习惯上所说的审批。应当说，行政许可与审批还是不同的。行政许可是行政机关依照法定职权，对社会进行管理的过程中，依行政相对人的申请作出的具体行政行

为，它不包括行政机关的内部的审批行为，如机关对所属的企业、事业，或者说作为出资人对所属的企业、事业日常管理所作的审批决定。行政许可是一种外部的行政行为，而审批则带有一定的内部管理色彩。

行政许可的概念是较难处理的问题，从行政许可的概念的规定出发，可以说行政许可几乎是无所不包的，是一个很大的概念，所以本法第三条从行政许可的外延作了一些排除性的规定，排除了一些作为审批、登记的行为。我们试图通过这两条的规定，解决行政许可法的调整范围问题。

### 七、行政许可有哪些特征？

从理论上讲，行政许可是具体行政行为，具体行政行为是指行政主体在实施行政管理活动、行使行政职权过程中对行政相对人作出的具体的有法律意义的行为。包含三层意思：其一，具体行政行为是行政主体所作出的行为，即主体要素。行政行为只能由行政主体作出。其二，具体行政行为是行政主体行使行政职权、履行行政职责的行为，即职权、职责要素。行政主体的任务不是为了从事民事活动，而是为了实现国家行政管理的职能从事的活动。其三，具体行政行为是具有法律意义的行为。这是具体行政行为作为法律概念的法律要素，是指行政行为具有行政法律意义和产生法律效果。

行政许可是行政主体应行政相对方的申请，通过颁发许可证、执照等形式，依法赋予行政相对方从事某种活动的法律资格或实施某种行为的法律权利的行政行为。行政许可具有如下特征：第一，行政许可是一种依申请的具体行政行为，不同于行政主体依职权主动赋予相对方权利和免除义务的行为。没有相对方的申请，行政主体不能主动予以许可。行政主体实施行政许可行为，必须以相对方提出申请为前提。因为作为行政许可相对方的个人、组织要获得对某种禁止的解除或获得某种资格，行使某种权利，就必须具备相应法律、法规、规章规定的条件，并向行政主体作出相应的意思表示。

示。此种意思表示的形式就是许可申请书。第二，行政许可是一种采用颁发许可证、执照、批准文件等形式的要式行政行为。行政许可因为是赋予相对方一定的法律资格或法律权利并在一定时期内有效，具有此种法律资格、法律权利的个人、组织可以进行其他个人、组织所不能进行的某种活动，实施其他个人、组织所不能实施的行为。所以，行政许可行为必须有特定的形式要件，既便于行政主体和社会对获得许可的相对方与未获得许可的其他个人、组织加以区别，也便于行政主体对相对方进行监督检查。这种特定的形式要件主要是许可证、执照、批准文件等。第三，行政许可是行政主体赋予行政相对方某种法律资格或法律权利的行政行为。如开业、生产、经营许可，这类许可使相对方获得了某种权利从而可以从事某项活动；而律师证、会计师证的颁发，则使相对方获得了从事相应职业资格。

#### 八、行政许可有哪些作用？

行政许可是国家采用的刚柔并济的具有较大灵活性的管理手段，它可以根据情势不断变化而灵活调整其适用范围和力度，从而达到有效管理的目的。其重要作用主要有这样几个方面：

第一，有利于保护公民身体健康和生命安全。设定行政许可最重要的一个方面就是保护公民身体健康和生命安全。人的生命健康、安全是人类社会得以生存发展的基础，政府管理社会的终极目标是保护全体国民健康福祉。人类社会发展到现代，从机械化、电力化，到目前科学技术的巨大进步，给人们物质生活带来极大的方便，但也带来巨大的危险。政府为保护国民的安全，对于一些活动乃至一些设备、设施，必须采取一定的事前控制、检验等措施。行政许可对于政府保护公民身体健康和生命安全是有重要作用的。

第二，有利于维护国家安全和公共安全。保证国家安全和公共安全是行政许可制度的主要功能之一。如对外国航空器进入我国领空的许可；对武器、爆炸用品以及其他危险物品的生产、运输、保

管、持有、销售、销毁等实行行政许可；对机动车辆的行驶、驾驶实行的行政许可，均属这一类维护国家安全和公共安全的管理制度。另外，有些行政许可制度既有维护国家安全、公共安全、社会秩序的作用也起着促进各国间正常的文化、经济交流，维护公共利益的作用。如公安部门依照申请人的申请签发护照和通行证的许可行为就属于这一类。

第三，有利于加强国家对社会经济活动的宏观调控，实现从直接控制到间接调控的过渡。行政许可是一种刚柔并济的行政管理手段。其刚性表现为它能够有效地管理社会的生产和经营活动，使生产、经营符合国家的规定，有效地制止不规范、违法行为，从而将一些必要的活动纳入国家控制范围。如：烟草专卖许可是国家控制烟草买卖和经营规模的重要手段，以避免出现破坏国家经济税收秩序的违法行为。行政许可还能够起到有效利用有限国家资源，优化资源配置，避免资源、人力的浪费的作用。如现行法律规定的矿山开采、水资源利用、土地使用、森林砍伐、渔业捕捞等方面的行政许可制度。广告、商标等方面的行政许可制度则可以防止不正当竞争，维护经济秩序。

第四，在现代工业化社会中，行政许可制度还能够控制环境污染，对凡可能造成环境污染或影响人们生活的生态环境的事项，可以采用行政许可的方法加以控制，从而避免因环境污染造成的资源浪费和生态环境破坏。此外，行政许可制度在经济领域内的作用表现在维护国际间经济贸易文化交往的正常秩序，保障国家主权和经济利益，促进经济贸易发展，保持国内市场稳定。

#### 九、行政许可法的适用范围包括哪些？

法律的适用范围是指法律所适用的效力范围，通常包括空间范围、时间范围和对象范围。在立法上一般从对象范围方面加以规定。行政许可法第三条规定：“行政许可的设定和实施，适用本法。”“有关行政机关对其他机关或者对其直接管理的事业单位的

人事、财务、外事等事项的审批，不适用本法。”这就明确了其适用范围包括两个方面，即：设定行政许可与实施行政许可，必须遵守本法。

一、设定行政许可，是指法律规定的有权力作出行为规范的国家机关，首次独立自主地规定何种行为是必须经过行政机关批准方可从事的行为；在此之前正在实施的有效的法律规范，均未认为该种行为是必须经过行政机关批准的。

设定行政许可属于立法行为，是实施行政许可的基础。设定行政许可，要严格依照本法的规定实施。哪些国家机关可以设定行政许可，哪些国家机关不可以设定行政许可；哪些事项可以设定行政许可，哪些事项不得设定行政许可，本法都作了明确的规定，各国家机关必须依照本法规定执行，不得越权。行政许可的设定问题，实质上是立法权限的分配问题，也就是哪一级国家机关，哪一类性质的国家机关有设定何种行政许可的权力。具体地说也就是法律、行政法规、地方性法规以及规章具有设定哪一种行政许可的权力。现代法制理论认为，凡赋予公民、法人和其他组织权利，或者设定公民、法人和其他组织的义务，或者对公民、法人和其他组织的某种权力作出限制以至剥夺，均需由立法机关制定法律，或者由立法机关作出明确具体的授权，并由行政机关制定行政法规、规章加以规定实施。这一理论的基础是行政机关的一切行政行为均应当有法律依据，也就是通常说的依法行政。但是，我国经济体制正处在发展变革之中，与经济体制相适应，社会发展也处于发展变革之中，地方经济的发展，地方事务的多样性，法律不可能将涉及经济生活、社会生活的各个方面均作出全面的规范。根据立法法对我国立法权限所做的规定，从我国实际情况出发，行政许可法对行政许可的设定权作出了明确具体的规定。设定权限的规定，主要的考虑是行政许可的设定权集中在中央，这是由我国的国体决定。我国是单一制的国家，政治、经济、文化等各方面的行政管理权集中在中央，所以行政许可的设定权主要由法律、行政法规设定。由于地方

事务的多样性，地方大城市管理的需要，行政许可法将管理地方事务的行政许可的设定权主要集中于地方性法规。行政许可设定权这样的分配既符合我国的实际，同时也是符合我国法治发展的方向。

二、实施行政许可是指依法实施法律、法规的行政机关或者组织，依照法定依据和法定程序对公民、法人和其他组织的申请，给予行政许可。实施行政许可的程序是行政许可法中的重要组成部分。实践证明，行政许可的实施是一个更为艰巨的社会工程。行政许可的设定毕竟是经过对事物进行深入研究之后，把握其规律之后，以法律形式规范下来完成的工作。而行政许可的实施则是在将法律上的权利和义务予以实现，它是调整各种社会利益、团体利益乃至个人利益的具体体现，涉及到公民、组织的切身利益，这就决定了行政许可实施的艰巨性。

行政许可的实施，行政许可法把握了两个方面的。一方面是要保障行政机关依法行使行政许可权，有效地进行行政管理，以维护社会秩序和公共利益。另一方面是在保证行政机关有效实施行政管理的前提下，保护公民、法人和其他组织的合法权益，防止行政专横，行政许可权的滥用。如在行政许可程序中具体规定了行政许可的申请、审查、决定的程序，行政许可的决定期限，并规定了何种情况下行政机关颁发行政许可要举行听证，等等。

#### 十、哪些审批不是行政许可？

行政行为以其适用与效力作用的对象的范围可分为内部行政行为与外部行政行为。所谓内部行政行为，是指行政主体在内部行政组织管理过程中所作的只对行政组织内部产生法律效力的行政行为，如行政处分及上级机关对下级机关所下达的行政命令等。所谓外部行政行为，是指行政主体在对社会实施行政管理活动过程中针对公民、法人和其他组织所作出的行政行为，如行政许可、行政处罚行为等。划分内部行政行为与外部行政行为的意义在于：第一，内部行政行为适用内部行政规范，因而也只能用法定的内部手段和

方式去进行；而外部行政行为适用于社会行政等外部行政法规范，因而能够采用相应的法律、法规所规定的各种手段和方式去进行。第二，对于内部行政行为的主体资格，法律没有严格要求，而外部行政行为的主体资格，法律则有严格的要求。所以某些具有内部行政行为主体资格的组织，不一定具有外部行政行为主体资格。第三，内部行政行为不得适用行政复议程序和提起行政诉讼，而外部行政行为在符合法定条件的情况下，可以适用行政复议程序和行政诉讼程序。本法设定的行政许可具体行政行为的重点是外部行政行为。因此，本条规定的不属于本法适用范围的主要是内部行政行为以及带有内部行政行为性质的行为。大体包括：

第一，行政主管部门依照行政管理权限，对有关机关的人事、财务、外事等事项的审批。这里的行政主管部门主要是指人事行政部门、财政部门、外交部门。有关机关是指立法机关、行政机关、司法机关等国家机关以及政党、社会团体等。我国现行的管理体制是无论是行政机关的人事、财务、外事工作，还是立法机关、司法机关以及政党、工会、青年团、妇联等社会团体的人事、财务、外事工作，都要接受有关行政机关的管理，所以不纳入行政许可法的适用范围。

第二，行政机关对直接管理的事业单位内部人事、财务、外事等事项的审批。在计划经济体制下，一些行政机关直接从事经济、科技、教育、文化、卫生等各方面事务。经济体制的改革，解决了政府与企业的关系，但政府与事业单位的关系还没有完全解决。行政机关还直接管理着一些事业单位。如学校就是由中央政府和地方政府直接主办，由教育部门直接管理的。本法规定将行政机关对直接管理的事业单位中的一部分事务排除，如人事、财务、外事事项的审批，不纳入本法的适用范围，但有的不能排除，要由本法调整。比如，教育部对其直接管理的北京大学、清华大学的人事的任命、教授出国讲学的审批不由本法调整，但设立博士点、专业设置的许可，就要纳入本法调整。

第三，依照国家授权以出资人的身份对国有资产处置等事项的审批。这一规定主要是指国有资产管理委员会代表国家，对国有资产行使“老板”权力的审批，但不能说国资委所有的许可事项都不纳入本法调整。

第四，行政机关仅为确认财产权利和其他民事关系的登记。在现行的法律中，规定了行政机关对公民、法人的财产权利、民事权利进行登记。有的仅是对财产权利、民事权利的登记，不具有行政管理的性质，如产权的登记、抵押登记、身份登记。有的登记既具有民事权利登记的性质，也具有行政管理登记的作用，如汽车登记、专利登记、船舶登记等。前者将由专门的法律，如不动产登记法、商事登记法调整，而后者要纳入本法调整。

应当承认，行政许可法的适用范围、行政许可的范围是本法难于处理的两个问题，这也许就是世界上没有一个国家有行政许可法的原因之一。国外大都是通过单行法确定哪些事项应当设定行政许可，而不是由一部法律来划定行政许可的范围。我们试图通过对行政许可概念的规定和本条作出排除性的规定，解决行政许可法的适用范围问题。我们也认识到，由于行政许可这一措施在行政管理中广泛地应用于经济、社会生活的各个方面，力图用比较抽象的语言，作出准确的概括，是非常困难的。这也是行政许可法不可克服的缺憾之一。

### 十一、我国行政审批制度改革原则的具体标准是什么？

为了保证行政审批制度改革健康有序地进行，使各地方、各部门正确有效地贯彻行政审批制度改革五项原则，国务院行政审批制度改革工作领导小组制定了关于执行行政审批制度改革原则的具体标准。

#### 一、关于合法原则

行政审批制度改革的合法原则，是指行政机关行政审批权的设定和实施必须依据法律、法规、规章和根据国务院决定、命令或者

要求制定的国务院部门文件，并不得与其相抵触。

1. 设定行政审批的法律文件，必须符合我国立法体制的要求，遵循法制统一原则。即设定行政审批的法律文件必须符合法定权限和程序，下位法不得与上位法的规定及其精神相抵触。

(1) 法律对某一事项只是作出原则的管理规定（如加强管理、监督、指导、负责、检查等，下同），但没有设定行政审批，行政法规自行设定的行政审批事项，一应当予以取消；

(2) 法律、行政法规对某一事项只是作出原则的管理规定，但没有设定行政审批，国务院部门规章、地方性法规或者地方政府规章自行设定的行政审批事项，应当予以取消，地方性法规设定属于地方性事务的审批除外；

(3) 法律、行政法规、地方性法规对某一事项只是作出原则的管理规定，但没有设定行政审批，地方政府规章自行设定的行政审批事项，应当予以取消；

(4) 法律、行政法规、地方性法规及省、自治区政府规章对某一事项只是作出原则的管理规定，但没有设定行政审批，较大的市的政府规章自行设定的行政审批事项，应当予以取消。

(5) 同一审批事项有多个依据并且相互不一致的，如果审批依据属于同一效力层次的法律文件，则以新的规定为准；属于不同效力层次的，以上位法为准；法律文件之间的效力关系不明确的，适用《立法法》的规定。

2. 设定和实施行政审批，必须符合依法行政的要求。

(1) 法律、法规和国务院的决定可以设定行政审批，规章在法定的权限范围内可以设定行政审批。

(2) 我国参加或认可的国际公约、国际条约或国际惯例，只有通过立法程序转化为国内法律、法规、规章或者其他规范性文件，才能在国内适用，因而未经转化不得作为行政审批的依据，相应的行政审批项目应当予以取消。

(3) 设定行政审批的法律、法规、规章或其他规范性文件，