

行政法与 行政诉讼法 教程

A Course in
Administrative Law
and Administrative Lawsuit



暨南大学出版社
Jinan University Press

主 编 盛永彬
曹秀谦

高职高专法学教材系列

高职高专法学教材系列

行政法与 行政诉讼法 教程

A Course in
Administrative Law
and Administrative Lawsuit

主 编 盛永彬
曹秀谦



暨南大学出版社
Jinan University Press

图书在版编目 (CIP) 数据

行政法与行政诉讼法教程/盛永彬, 曹秀谦主编. —广州: 暨南大学出版社, 2006. 7

ISBN 7-81079-694-1

I. 行… II. ①盛…②曹… III. ①行政法—中国—高等学校: 技术学校—教材②行政诉讼法—中国—高等学校: 技术学校—教材 IV. ①D922.1
②D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 028201 号

出版发行: 暨南大学出版社

地 址: 中国广州暨南大学
电 话: 总编室 (8620) 85221601 85226581
营销部 (8620) 85227972 85220602 (邮购)
传 真: (8620) 85221583 (办公室) 85223774 (营销部)
邮 编: 510630
网 址: <http://www.jnupress.com> <http://press.jnu.edu.cn>

排 版: 暨南大学出版社照排中心
印 刷: 佛山市浩文彩色印刷有限公司

开 本: 787mm × 960mm 1/16
印 张: 23.25
字 数: 443 千
版 次: 2006 年 7 月第 1 版
印 次: 2006 年 7 月第 1 次
印 数: 1—5000 册

定 价: 35.00 元

(暨大版图书如有印装质量问题, 请与出版社总编室联系调换)

《行政法与行政诉讼法教程》编写人员

主 编：盛永彬 曹秀谦

撰稿人：（以姓氏笔画为序）

王志民	王国栋	冯 骏	刘培辉
刘 溪	李 飞	李文玉	张雪琳
陈 伟	罗萍娥	徐 涛	曹秀谦
龚国艳	盛永彬	潘华元	

前 言

本书是适应我国行政法治需要而编写的高职高专类法学教材。其内容设置不仅体现了执政为民、依法行政的宪政法治理念和要求，而且体现了高职高专类法律院校和法律专业教材的技能性和实用性的突出特点。其内容主要包括：什么是行政？谁有资格行政？行什么政——行政行为的内容是什么？行政主体应遵循什么样的基本原则行政？行政主体享有哪些行政职权，其权力的运行机制如何？如何确保依法行政——行政的监督保障机制如何？通过何种途径和采取何种方式充分保护行政管理相对人的合法权益等。该书以我国行政法治实践和行政法治理论为素材，借鉴了国内外专家、学者的成熟观点，全面、系统、简明地阐述了我国行政机关及其工作人员行使行政职权管理国家和社会公共事务过程中所面对的，以及人民群众所关注的上述有关问题和基本知识。

该教材不仅适合高职高专类法律院校和法律专业教学使用，而且是国家行政机关公务员必备的良好良师益友。

本书由盛永彬、曹秀谦任主编。具体章节分工如下：第一、四、七、八、九、十、十一、十二、十三章由盛永彬编写，第二章由王国栋编写，第三章由冯骏编写，第五章由刘培辉编写，第六章由王国栋、龚国艳编写，第十四、二十一、二十七章由曹秀谦编写，第十五、十七、二十五章由李飞编写，第十六章由王志民编写，第十八、二十章由罗萍娥编写，第十九章由陈伟编写，第二十二章由张雪琳编写，第二十三、二十四章由徐涛编写，第二十六章由李文玉编写，第二十八章由潘华元编写，第二十九章由刘溪编写。全书在主编共同审稿的基础上，最后由盛永彬统一修改定稿。

编 者

二〇〇六年三月二十八日

目 录

前 言	(1)
第一编 导 论	(1)
第一章 行政法概述	(1)
第一节 行政与行政关系	(1)
第二节 行政法的概念及调整对象	(4)
第三节 行政法律关系	(5)
第四节 行政法的渊源、特点与分类	(11)
第五节 行政法的地位与作用	(15)
第二章 行政法的基本原则	(17)
第一节 行政法基本原则的含义	(17)
第二节 行政法的合法性原则	(18)
第三节 行政法的合理性原则	(19)
第四节 行政法的应急性原则	(21)
第二编 行政组织法	(24)
第三章 行政主体	(24)
第一节 行政主体的概念	(24)
第二节 行政主体的职权与职责	(28)
第四章 国家行政机关	(33)
第一节 国家行政机关概述	(33)
第二节 国家行政机关的设置原则	(36)
第三节 国家行政机关的法律调整	(38)
第四节 国家行政机关的体制与改革	(41)

第五节	我国现行人民政府的架构	(44)
第六节	政府职能及其转变	(48)
第五章	被授权的组织与被委托的组织	(53)
第一节	被授权的组织	(53)
第二节	被委托的组织	(58)
第六章	国家行政机关公务员制度	(62)
第一节	国家行政机关公务员的概念	(62)
第二节	我国行政机关公务员制度的建立及特征	(65)
第三节	我国行政机关公务员制度的基本内容	(68)
第三编	行政行为	(84)
第七章	行政行为概述	(84)
第一节	行政行为的概念与特征	(84)
第二节	行政行为的成立与合法要件	(86)
第三节	行政行为的分类	(89)
第四节	行政行为的内容与效力	(90)
第五节	行政行为的无效、撤销与废止	(93)
第八章	抽象行政行为	(97)
第一节	抽象行政行为的概念与特征	(97)
第二节	抽象行政行为的分类	(98)
第三节	抽象行政行为的主要表现形式	(98)
第九章	具体行政行为之行政许可	(109)
第一节	具体行政行为的概述	(109)
第二节	行政许可的概念和作用	(111)
第三节	行政许可的范围和设定	(112)
第四节	行政许可的实施主体	(115)
第五节	行政许可的程序	(117)
第十章	具体行政行为之行政处罚	(122)
第一节	行政处罚的概念和原则	(122)

第二节	行政处罚的种类及实施	(124)
第三节	行政处罚的程序	(128)
第十一章	具体行政行为之行政强制	(131)
第一节	行政强制概述	(131)
第二节	行政强制执行	(132)
第三节	行政强制措施	(140)
第十二章	具体行政行为之其他形式	(144)
第一节	行政处理行为	(144)
第二节	行政监督检查与行政裁决	(149)
第三节	行政合同与行政指导	(152)
第十三章	行政程序	(156)
第一节	行政程序概述	(156)
第二节	行政程序的基本原则	(161)
第三节	行政程序的内容	(162)
第四编	行政法制监督与救济法律制度	(173)
第十四章	行政违法与行政责任	(173)
第一节	行政违法与行政不当	(173)
第二节	行政责任	(176)
第十五章	行政复议	(182)
第一节	行政复议的概念及特征	(182)
第二节	行政复议的基本原则	(184)
第三节	行政复议参加人	(188)
第四节	行政复议的范围	(191)
第五节	行政复议的管辖	(196)
第六节	复议机关与复议机构	(200)
第七节	复议程序	(202)
第十六章	行政赔偿	(207)
第一节	行政赔偿概述	(207)

第二节	行政赔偿的范围	(210)
第三节	行政赔偿请求人	(212)
第四节	行政赔偿义务机关	(213)
第五节	行政赔偿程序	(216)
第六节	行政赔偿的方式与计算标准	(217)
第七节	行政追偿	(219)
第十七章	监督行政	(223)
第一节	监督行政概述	(223)
第二节	具体监督	(224)
第十八章	行政诉讼概述	(230)
第一节	行政诉讼的概念	(230)
第二节	行政诉讼法的概念	(234)
第十九章	行政诉讼基本原则	(238)
第一节	行政诉讼基本原则概述	(238)
第二节	行政诉讼的特有原则	(239)
第二十章	行政诉讼制度	(248)
第一节	行政诉讼的合议制度	(248)
第二节	行政诉讼的回避制度	(249)
第三节	行政诉讼的公开审判制度	(251)
第四节	行政诉讼的两审终审制度	(252)
第二十一章	行政诉讼的受案范围	(253)
第一节	受案范围概述	(253)
第二节	人民法院受理的行政案件范围	(255)
第三节	人民法院不予受理的行政案件范围	(260)
第二十二章	行政诉讼的管辖	(264)
第一节	行政诉讼管辖概述	(264)
第二节	行政诉讼的级别管辖	(266)
第三节	行政诉讼的地域管辖	(269)

第四节	行政诉讼的裁定管辖	(271)
第二十三章	行政诉讼参加人	(274)
第一节	行政诉讼参加人概述	(274)
第二节	行政诉讼的原告	(277)
第三节	行政诉讼的被告	(281)
第四节	行政诉讼的共同诉讼人	(282)
第五节	行政诉讼第三人	(284)
第六节	行政诉讼代理人	(286)
第二十四章	行政诉讼证据	(289)
第一节	行政诉讼证据概述	(289)
第二节	行政诉讼的举证责任	(291)
第三节	行政诉讼证据的调取、审查与保全	(295)
第二十五章	行政诉讼的法律适用	(301)
第一节	行政诉讼的法律适用规则	(301)
第二节	行政案件的审理依据	(303)
第三节	规范性法律文件的冲突与解决	(306)
第二十六章	行政诉讼的期间、送达与费用	(311)
第一节	行政诉讼的期间	(311)
第二节	行政诉讼的送达	(312)
第三节	行政诉讼的费用	(315)
第二十七章	行政诉讼的程序	(318)
第一节	起诉与受理	(318)
第二节	第一审程序	(322)
第三节	第二审程序	(329)
第四节	审判监督程序	(332)
第五节	执行程序	(336)
第六节	妨害行政诉讼的强制措施	(342)

第二十八章	行政诉讼的判决、裁定与决定	(345)
第一节	行政诉讼的判决	(345)
第二节	行政诉讼的裁定	(351)
第三节	行政诉讼的决定	(354)
第二十九章	涉外行政诉讼	(357)
第一节	涉外行政诉讼概述	(357)
第二节	涉外行政诉讼的原则	(358)
第三节	涉外行政诉讼文书的送达与期间	(360)
参考书目		(363)

第一编 导 论

第一章 行政法概述

第一节 行政与行政关系

一、行政的含义

顾名思义，行政法就是关于行政的法。因此，要阐述和研究行政法，就必须先要弄清决定着行政法的特性、内容等要素的行政是什么。掌握行政的含义是进一步认识和研究行政法的前提。《现代汉语词典》对“行政”的释义是：行使国家权力的活动；机关、企业、团体等内部的管理工作。“行政”一词的英文是 administration，源自拉丁文 administrate，是指“治理、管理和执行事务”。“行政”一词，在中国古代是指掌管政务（《史记·周公》：“召公、周公二相行政”），在学术领域通常指对政务的管理和领导。

行政有一般行政和国家行政之分。一般行政是指各种组织（包括机关、团体、单位等）的执行、管理职能。此处的执行是指执行组织领导层的决策及决策所确定的目标、纲要、方案；管理是指对组织系统成员的活动进行组织、指挥、协调、监督。国家行政是指国家这一特殊组织的执行、管理职能。这里的执行是指执行国家法律、政策及其所确定的目标、规划；管理是指对国家内政、外交事务的组织、指挥、协调、监督。行政法上的行政应该是一种国家活动，而不是一般的社会组织对其事务的管理，即行政法上的行政是指国家行政。对于行政的含义应该从以下几方面理解：

1. 行政是国家行政主体的活动，即能依法代表国家，以自己的名义享有并行使行政职权，履行国家行政管理职能的机关或法律法规授权组织所实施的行政活动。
2. 行政只是行政主体以特定的手段对国家事务和社会公共事务发生作用

的特定活动,而非行政主体的一切活动。它不包含行政主体为自身利益而从事的租赁、买卖等民事活动。

3. 行政是行政主体对国家事务和社会公共事务进行决策、组织、管理和调控等活动的总称。行政主体对国家事务和社会公共事务发生的作用是通过决策、组织、管理和调控等手段来实现的,这些手段随着社会性的发展和国家行政工作的实际需要会有所增减,但在某一发展阶段,这些手段却是特定的,通常是由国家法律明文规定。行政主体根据不同情况,采用不同手段对国家事务和社会公共事务发挥作用。

4. 行政具有国家意志性。行政不是一般社会组织的活动,不是个人的活动,也不是行政主体的民事活动,而是行政主体以国家的名义所实施的活动。

5. 行政具有国家强制性。行政既然是国家的活动,体现和实现的是国家意志,那么它的实施也必然要以国家政权的强制力为后盾。

6. 行政具有从属法律性。在现代国家,法治原则已成为国家制度的基本原则。这一原则反映在行政领域,就要求行政主体必须依法行政。依法行政是现代行政法的原则与核心,它要求一切行政都应当遵循法律所规定的资格、权限、条件、程序、方式和形式而进行,否则应承担相应的法律责任。

基于以上认识,我们可以对行政的含义作如下表述:行政就是指国家行政机关及法律法规授权的组织为实现国家行政职能,依法对国家与社会公共事务进行决策、组织、管理和调控的活动(含立法和司法性质的职能)。

二、行政关系

(一) 行政关系的概念

行政关系通常是指行政主体在行使行政职权、履行国家行政职能的过程中,运用指示、命令及其他手段与作为被管理者的公民、法人或其他组织之间所产生的各种社会关系。具体而言,它是指作为行政主体的国家行政机关和法律法规授权的组织,因行使行政职权或接受法制监督而与外部国家机关、组织、个人发生的各种关系及各行政主体相互之间、行政机关与所属国家公务员之间、法律法规授权的组织与其工作人员之间发生的关系。

(二) 行政关系的基本特征

行政关系的基本特征有:

1. 行政主体参加是行政关系产生与存在的前提。例如,公安机关对违反治安管理规定的人给予行政处罚,这种关系就是以行政机关为一方当事人的行

政关系。没有行政主体为一方当事人，不可能形成行政关系。

2. 行政权力是行政关系的核心。就是说，行政主体行使行政权力产生的社会关系是行政关系的核心内容，各类监督主体对行政主体及其工作人员的监督关系，也是基于行政权力的存在和行使而产生的。与行政权力无关的社会关系，即使有行政机关的参与，也不属于行政关系。例如，某公安局与某建筑公司签订修建办公楼合同过程中所形成的社会关系属于民事关系而不是行政关系。

3. 行政关系中行政主体作为行政管理者，往往居于主导地位，享有极大的优益权。这种主导地位主要表现为：①行政关系的产生、变更或消灭，往往取决于行政主体单方意志，无须以双方协商一致为前提。如市场管理费的征收与否、数额多少，其决定权取决于行政主体，而非相对人。②为保证行政关系的实施，行政主体可以对相对人采取直接的强制措施，如强制征收。③行政主体实施行政权能过程中享有诸多优先权，如行政争议的先行处理权、行政合同的单方解除权等。

4. 行政关系是行政主体实现国家行政职能的社会形式，行政主体的活动是严格依据宪法和法律实施的，行政关系与行政法规具有伴随性。

（三）行政关系的种类

国家行政职能的内容是十分广泛的，行政机关履行行政职能而产生的行政关系也是多种多样的。就我国的现实情况而言，行政关系大致可以概括为如下几种类型：

1. 外部行政关系。外部行政关系是指行政主体因行使行政职权和接受法制监督而与外部的国家机关、个人、组织所发生的关系。它是基本的行政关系，因为行政主体存在的目的，即在于对外部社会实施管理，保证国家法律 and 政策的实施，外部行政关系就是为此目的而发生的。外部行政关系根据其行政性质又可分为行政管理关系和监督行政关系。行政管理关系是行政主体因行使管理职权与作为被管理的相对方（公民、法人或其他组织）发生的关系。如公安机关因维护社会秩序与违反治安管理的人发生的治安管理处罚关系；税务机关因征收税款而与纳税义务人发生的税收征收关系等。监督行政关系是行政主体接受法制监督而与作为监督主体的国家权力机关、司法机关及社会组织、公民个人而发生的关系。如行政机关制定的行政法规、规章因与宪法、法律相抵触而被权力机关撤销所发生的关系；行政机关的具体行政行为因违法、显失公平而被人民法院撤销、变更所发生的关系；行政机关工作人员的行政行为因被公民、法人或其他组织认为侵犯其合法权益而提出申诉、控告、检举所发生

的关系等。有行政管理就必须有对行政的监督,否则,行政主体及其工作人员就可能滥用权力,廉政、勤政建设就没有保障,行政管理就不可能有效进行。所以二者关系密不可分,在行政法学中具有同等重要的地位。

2. 内部行政关系。内部行政关系是指行政主体内部相互之间的关系,包括上下级行政机关之间、平级行政机关之间、行政机关与所属机构和公务员之间、行政机关与受委托行使某种职权的组织或个人以及法律法规授权的组织内部之间、法律法规授权组织与其执法人员之间发生的关系。行政主体如果要对外部实施管理,与外部社会发生各种关系,就必须首先建立有序、有效运转的行政系统,协调系统内部的各种相互关系。行政系统内部发生的各种类、各层次的关系与外部行政关系相互依存。

第二节 行政法的概念及调整对象

一、行政法的概念和功能

(一) 行政法的概念

4 这里所讲的行政法,除了指有关行政管理的法律规范以外,更重要的是其包含了对行政权进行规范和控制的实质。特别是在近现代社会,行政权日益膨胀,其权力触角延伸到社会生活的各个方面、各个角落,如果不适当行使,就会对人民的权利造成损害,所以必须对行政权力予以规范和控制。行政法就充当着这样重要的不可或缺的角色,这是现代民主和法治精神的必然要求。

所谓行政法,是指调整行政关系以及在此基础上产生的监督行政关系的法律规范的总称,或者说是调整因行政主体行使行政职权而发生的各种社会关系的法律规范的总称。

行政法的基本内容由三部分组成:

1. 行政组织法。行政组织法主要规定行政主体的组织、性质、地位和职权。
2. 行政行为法。行政行为法主要规定行政主体行使职权的方式、程序。
3. 行政法制监督与行政救济法。行政法的这一部分主要规定对行政主体行使职权行为如何实施法制监督,对受到违法行政行为侵犯的行政管理相对人如何进行法律救济,以及行政主体及其工作人员对其违法失职行为应承担的法律责任。

（二）行政法的功能

行政法的功能主要表现在以下两个方面：

1. 效率保障功能。效率保障功能在于建立行政主体的组织，赋予其行政职权，确定其行使职权的方式、程序，使之有效地对社会实施管理，保证国家法律和政策确立的管理目标的实现，促进社会、经济、文化的发展。

2. 控制功能。控制功能就是建立行政法制监督机制，控制行政权力，防止行政主体滥用职权，维护国家与社会的公共利益，保护公民、法人或其他组织的合法权益。

二、行政法的调整对象

任何一个部门的法规都有其自身的调整对象，行政法也不例外。行政法的调整对象是行政关系。这里的行政关系既包括外部行政关系，也包括内部行政关系；既包括行政管理关系，也包括监督行政关系。但从现行的法律法规考察，行政法实际调整的行政关系则是特定的，是一定范围内的行政关系，而不可能是全部行政关系，即只有在国家行政主体履行行政职能过程中所发生的行政关系才是行政法调整的对象。某些行政关系，特别是内部行政关系，往往由行政机关内部的制度、纪律、职业道德或政策去调整（各种行政关系的具体内容详见于相关章节，此处略）。

5

第三节 行政法律关系

一、行政法律关系的概念和特征

（一）行政法律关系的概念

行政法是调整行政关系的法律规范的总称。行政关系一经行政法律规范调整即形成行政法律关系。所以，行政法律关系是指为行政法所规定和调整的，具有行政法上权利和义务内容的各种社会关系。简言之，行政法律关系是指行政法所调整的行政关系。所谓“调整”，是指法律赋予行政关系当事人以实体和程序上的权利，规定双方当事人实体和程序上的义务，使相互关系的进行能适于立法者想要确立的某种秩序状态。

在这里，我们应该注意行政法律关系与行政关系的区别：行政法律关系以行政关系为基础，但不等于行政关系。只有当行政关系为法律所调整，具有行政法上的权利和义务时，才能转化为行政法律关系。未经行政法调整，不具有

行政法上的权利和义务内容的行政关系，只是一种事实关系。如行政主体向社会公布统计信息的行为。

在理论上，行政关系与行政法律关系有明显区别，但在实践中二者往往是一致的，因为行政关系不同于其他社会关系，它是行政主体因行使行政职权或接受法律监督而与其他主体发生的关系，行政职权或接受法律监督都是法律预先加以规定的。因此，绝大多数行政关系从一开始就是受法律调整的，因而就是行政法律关系。

但行政领域也有一些关系并非法律关系或并非一开始就是法律关系。例如，行政机关实施的许多内部行为（会议通知）、事实行为，目前尚没有法律法规对之加以调整，因这些行为而发生的只能是行政关系而非行政法律关系。然而行政机关的相应内部行为、事实行为如果侵犯了某种内部或外部人员、组织的有关权益，引起内部或外部行政争议，原事实关系就可能转化为法律关系（如卫生部门向社会公告某葡萄酒含有乙二醇，有害健康的行为是事实行为。但该行为如有瑕疵，侵犯某葡萄酒厂名义则转化为法律关系）。行政复议、行政诉讼的关系都只能是法律关系。

（二）行政法律关系的特征

1. 在行政法律关系双方当事人中，必有一方是行政主体。如果双方当事人都是不行使行政职权的公民、法人或社会组织，也就不可能发生行政法律关系，而只能是民事法律关系。即使在监督行政法律关系中，也必须存在受监督的行政主体。因此，行政主体的存在是发生行政法律关系的先决条件。

2. 行政法律关系当事人的权利和义务，由行政法律规范预先规定。在行政法律关系中，当事人的权利和义务不能由双方相互协商约定，而是由法律规范事先规定。当事人不得自由选择权利、义务，也不得随意放弃权利、转让义务，而只能依据行政法律规范的规定享有权利或承担义务。

3. 行政法律关系具有不对等性。这种不对等性主要表现在两个方面：第一，行政法律关系双方主体的地位不平等。行政主体以国家强制力保证其职权的行使，当相对方拒绝履行义务时，行政主体可以行使行政强制权，强制对方履行。当行政主体不履行或不当履行职责时，相对方只能通过申诉或诉讼程序来解决。对行政主体的违法或不当行为，在法定部门确认该行为违法或不当之前，既不能否认其效力而加以抵制，也不能停止执行。第二，行政法律关系的产生、变更不以双方主体的意思表示一致为必要条件，行政主体可以单方面地设立或变更行政法律关系，而无须征得相对方的同意。

4. 行政法律关系中行政主体的权利与义务具有统一性。行政主体在行政