

Administrative Law



高等学校法学核心课程
教材系列

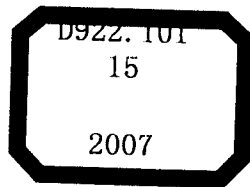
行政法学

郑传坤·主编

Legal Core Course



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



高等学校法学核心课程教材系列

行政法学

主 编 | 郑传坤
副主编 | 杨明成

撰稿人 | 郑传坤 唐 尧
以撰写先后为序 | 陆伟明 孙 兵
杨明成 刘 艺
曾海若 罗 军
唐向东

法律出版社
始创于 1954 年

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

图书在版编目(CIP)数据

行政法学 / 郑传坤主编. —北京: 法律出版社, 2007. 2

(高等学校法学核心课程教材系列)

ISBN 978 - 7 - 5036 - 7069 - 5

I. 行… II. 郑… III. 行政法学—中国—高等学校—教材 IV. D922.101

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 011466 号

©法律出版社·中国

责任编辑 / 刘 辉 易明群

装帧设计 / 乔智炜

出版 / 法律出版社

编辑统筹 / 法律教育出版分社

总发行 / 中国法律图书有限公司

经销 / 新华书店

印刷 / 北京北苑印刷有限责任公司

责任印制 / 张宇东

开本 / 787 × 960 毫米 1/16

印张 / 28.5 字数 / 525 千

版本 / 2007 年 3 月第 1 版

印次 / 2007 年 3 月第 1 次印刷

法律出版社 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件 / info@lawpress.com.cn

销售热线 / 010 - 63939792/9779

网址 / www.lawpress.com.cn

咨询电话 / 010 - 63939796

中国法律图书有限公司 / 北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店 / 010 - 63939781/9782 西安分公司 / 029 - 85388843 重庆公司 / 023 - 65382816/2908

上海公司 / 021 - 62071010/1636 北京分公司 / 010 - 62534456

深圳公司 / 0755 - 83072995 苏州公司 / 0512 - 65193110

书号: ISBN 978 - 7 - 5036 - 7069 - 5

定价: 36.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

总 序

教学质量是高等学校的生命线;重视教材建设,是提高教学质量的重要环节。2005年1月,教育部以1号文件下发了《关于进一步加强高等学校本科教学工作的若干意见》,要求“加强教材建设,确保高质量教材进课堂……对发展迅速和应用性强的课程,要不断更新教材内容,积极开发新教材,并使高质量的新版教材成为教材选用的主体”,特别强调教材应当“具有中国特色、中国风格和中国气派”。教材是课程及教学内容的表达形式,是在校大学生获得知识的重要途径。教材的编写过程本身,也是对教学与科研的反思和总结,有利于教材及时反映变化了的社会状况和学术研究的最新成果,有利于教师改进教学方法、提高教学水平、增强科研能力。通过教材的编写,还可以促使教师总结教育教学规律,了解学生的知识需求,培养热爱教学和关爱学生的教育情怀,实现教师、教材与学生三者的有机联结与良性互动。

依法治国是党领导人民治理国家的基本方略,高等法学教育是国家法治发展的重要依托。我国高等法学教育大众化的快速推进,引发了人们对教育质量的疑虑,进而促使法学教育工作者深刻思索如何改革教学方式、如何完善课程体系等问题。法学教育必须适应法律职业对法律人在知识、能力等方面的实际需求,而法学教育的进一步改革和发展又必须以教材建设为基础。如果说法学核心课程的确立,是对我国法学教育历史经验深刻反思的成果,是对养成法学思维方式所需基本知识体系的科学总结,那么,编撰高质量的法学核心课程配套教材,就是目前高等法学教育工作者不可推卸的责任。

西南政法大学前身为西南政法学院,1953年9月正式成立。1978年,在全国最早恢复法学本科招生。1979年,开始招收法学硕士研究生,是改革开放以后全国首批硕士学位授权单位。1993年,被国务院学位委员会批准为博士学位授权单位。1995年,经原国家教委和司法部批准,更名为西南政法大学。2003年,被国务院学位委员会确定为全国首批法学一级学科博士学位授权点;同年,人事部批准设立法学博士后科研流动站。经过50多年的建设,学校现已发展成为以法学为主,法学与政治学、经济学、管理学、文学等多学科协调发展的全国重点大学。学校与美国、英国、德国、法国、俄罗斯、加拿大、意大利、日本和泰国等国家以及我国香港、澳门和台湾地区的一些大学,建立了校际友好关系,进行广泛而深入的学术交流与

合作。

作为国内规模最大的法学人才教育培养基地,西南政法大学历来高度重视本科教学质量及本科教材建设,不仅培养了一大批具有较强的教学研究能力的中青年学者,而且逐步形成了自己独具特色的教学模式和教材风格。面对新世纪新阶段法学教育的变化,学校做出积极反应,在提高本科教学质量方面,做出了更大的努力。学校在总结已有教材编写经验的基础上,广泛吸取国内外其他法学教材的长处,与法律出版社合作,编写出版这套“高等学校法学核心课程教材系列”,以践行我校法学教育理论性与实践性充分结合的办学理念,并积极努力为我国高等法学教育事业做出自己新的更大的贡献。

本套教材坚持以发展着的马克思主义为指导,贯彻科学发展观,遵循理论联系实际的原则,力求适应国内依法治国与构建和谐社会的新要求,适应国际经济全球化发展的新态势,准确把握现代法律精神,在吸纳国内外法学研究最新成果的基础上,树立精品意识与创新观念,致力于打造品牌教材。为了确保编写质量,我校通过专家论证,由教材委员会遴选高水平教师承担本套教材的编写任务,并在教材建设经费上给予了重点支持。我们对本套教材的特色要求是:通过对基本知识点的重点阐述,保证学生掌握基础理论;通过对学术前沿问题的介绍,拓展学生视野,启发学生思维;通过对基本技能训练的指导,提高学生处理法律事务和应对司法考试的能力;通过课后作业的问题设计,引导学生独立思考、深入研究。

本套教材可作为高等学校法学专业本科教学用书,也可供报考法学各专业研究生复习备考使用。

西南政法大学教材委员会

2005年7月

前 言

《行政法学》是供大学本科法学专业核心课程——“行政法与行政诉讼法”使用的教材,也可供法律硕士专业研究生学习行政法课程选作教材之用。

行政法是国家法律体系中的一个重要的法律部门,调整基于公共行政权力行使而产生的社会关系。由于公共行政权力最经常、最广泛、最直接地影响、涉及公民、法人和其他组织的权益,因而行政法也就成了与人们的关系最普遍、最密切、最重要的一种应用型法律。不仅如此,现代行政法对于规范政府公共权力的行使,维护公民、法人或其他组织的合法权益,具有独特的价值和重要的意义。令人欣慰的是,自改革开放以来,特别是近些年来,党和国家提出实施依法治国方略、建设社会主义法治国家以及全面推进依法行政、建设法治政府的宏伟目标,为中国现阶段行政法制的发展和行政法理论的研究提供了强大的动力支持,行政法学也因其蓬勃发展而日益呈现出“显学”之地位,广大高校青年学生学习行政法、报考行政法研究生的热潮也呈现出不断上升之趋势。

为了适应新世纪新阶段行政法与行政诉讼法学的教学需要,我们在认真总结多年来进行行政法学理论研究和教学实践经验的基础之上,坚持继承与创新相结合的基本原则,致力于反映学科时代发展的内在要求,注重吸取当今中外行政法学理论研究的最新成果,力求博采众长,融合提炼百家,努力形成特色,发挥集体力量,编写出了这本《行政法学》。

本书由郑传坤主编,杨明成副主编。其各章的具体撰写分工为(以撰写章节先后为序):

郑传坤:第一章、第二章、第三章;

唐 尧:第四章、第五章、第七章、第十六章;

陆伟明:第六章、第八章;

孙 兵:第九章、第十一章第九节、第十九章;

杨明成:第十章、第十二章、第十三章;

刘 艺:第十一章(除第九节);

曾海若:第十四章、第十五章;

罗 军:第十七章;

唐向东:第十八章。

2 行政法学

本书系西南政法大学行政法学院行政法学老师们集体的心力之作,书稿的字里行间都充分凝聚了每位作者的辛勤劳动和聪明才智。在本书大纲的讨论形成过程中,王学辉教授和谭宗泽副教授也参与了工作,并提出了很多富有建设性的真知灼见;同时,在本书的内容中,我们也参阅和借鉴了近些年来国内外同类教材中的许多观点。此外,西南政法大学教材委员会和法律出版社丁小宣先生对于本书的出版也给予了大力的支持和热情的帮助,在此,我们谨一并表示真诚的感谢!

最后需要指出的是,限于我们水平的不足和多人合作风格的差异,书中的缺点和不当之处在所难免,衷心欢迎各位专家同仁及广大读者悉心指教,以便再版时做出修正。

郑传坤

2006年12月于重庆

目 录

第一编 导 论

第一章 行政法与行政法学	(3)
第一节 行政法	(3)
第二节 行政法学	(26)
第二章 行政法律关系	(32)
第一节 行政法律关系概述	(32)
第二节 行政法律关系的构成	(35)
第三节 行政法律关系的形成、变更和消灭	(36)
第三章 行政法的基本原则	(40)
第一节 行政法基本原则概述	(40)
第二节 行政法基本原则举要	(42)

第二编 行政法主体

第四章 行政法主体概述	(55)
第一节 行政法主体的概念	(55)
第二节 行政主体	(56)
第三节 行政组织法	(65)
第五章 行政机关	(70)
第一节 行政机关概述	(70)
第二节 中央行政机关	(73)
第三节 地方行政机关	(77)
第四节 综合行政执法机关	(79)
第六章 授权组织与受委托组织	(83)
第一节 授权组织	(83)
第二节 受委托组织	(92)
第七章 国家公务员	(102)

第一节	国家公务员概述	(102)
第二节	国家公务员法	(105)
第三节	国家公务员法律关系	(115)
第四节	国家公务员的公务行为	(118)
第八章	行政相对人	(122)
第一节	行政相对人概述	(122)
第二节	行政相对人的法律地位	(127)
第三节	行政相对人的行为	(130)

第三编 行政行为

第九章	行政行为概述	(143)
第一节	行政行为的概念和特征	(143)
第二节	行政行为的内容与分类	(147)
第三节	行政行为的成立与合法要件	(152)
第四节	行政行为的效力	(154)
第十章	抽象行政行为	(160)
第一节	行政立法	(160)
第二节	其他行政规范性文件	(180)
第三节	抽象行政行为的控制	(184)
第十一章	具体行政行为	(189)
第一节	行政给付	(189)
第二节	行政许可	(194)
第三节	行政确认	(204)
第四节	行政征收	(206)
第五节	行政处罚	(210)
第六节	行政强制行为	(220)
第七节	行政裁决	(224)
第八节	其他行政行为	(226)
第九节	行政事实行为	(235)

第四编 行政程序

第十二章	行政程序法概述	(243)
第一节	行政程序法的概念	(243)

第二节	行政程序法的发展与立法形式	(249)
第三节	中国行政程序法的发展与前景	(251)
第十三章	行政程序的基本原则与制度	(256)
第一节	公开原则及其制度	(257)
第二节	程序公正原则及其制度	(261)
第三节	参与原则及其制度	(269)
第四节	效率原则及其制度	(270)

第五编 行政法律责任

第十四章	行政违法与行政法律责任	(277)
第一节	行政违法	(277)
第二节	行政法律责任	(281)
第十五章	各类行政法主体的法律责任	(295)
第一节	行政主体的法律责任	(295)
第二节	公务员的法律责任	(297)
第三节	行政相对人的法律责任	(298)

第六编 行政救济

第十六章	行政救济概述	(303)
第一节	行政救济的概念	(303)
第二节	行政救济法	(306)
第三节	行政救济的途径和方法	(310)
第十七章	行政复议	(316)
第一节	行政复议概述	(316)
第二节	行政复议范围	(323)
第三节	行政复议主体	(329)
第四节	行政复议程序	(331)
第十八章	行政诉讼	(341)
第一节	行政诉讼概述	(341)
第二节	行政诉讼受案范围	(352)
第三节	行政诉讼管辖	(357)
第四节	行政诉讼参加人	(366)
第五节	行政诉讼证据	(375)

4 行政法学

第六节	行政诉讼程序	(386)
第七节	行政诉讼的法律适用、裁判与执行	(402)
第十九章	行政赔偿与行政补偿	(416)
第一节	行政赔偿	(416)
第二节	行政补偿	(437)



第一编 导 论

第一章 行政法与行政法学

内容提要

行政法学是以行政法为研究对象的一门独立科学。在行政法学体系中,行政与行政法是行政法学中两个最基础性的概念。行政是指依法行使公共行政权力的行政主体(主要是国家行政机关)基于维护公共利益和服务社会的目的,对整个国家和社会的公共事务所进行的组织管理活动。行政法是国家法律体系中的一个重要的法律部门,调整基于公共行政权力行使而产生的各种社会关系。本章主要研究行政、行政法的概念、特征以及行政法学与其他相关学科的关系等基本问题。

第一节 行政法

行政法是国家法律体系中的一个重要的法律部门,调整基于公共行政权力行使而产生的各种社会关系。由于公共行政权力最经常、最广泛、最直接地影响、涉及公民、法人和其他组织的权益,因而行政法也就成为了与人们的关系最普遍、最密切、最重要的一种法律。

行政法是关于公共行政的法律。因此,研究行政法,有必要首先研究什么是行政。

一、行政

行政是行政法学中最基础性的概念,或者说是行政法学的元概念。

所谓“行政”,系行政管理之简称,通常又称其为公共行政。关于“行政”的概念,早在距今两千多年前的中国古籍文献《左传》中就出现了,而西方古希腊学者亚里士多德也曾经使用过“行政”一词。^[1]

[1] 黄达强、刘怡昌主编:《行政学》,中国人民大学出版社1988年版,第2页。

在中国古代,“行政”的涵义是指对国家事务的管理。^[2]《现代汉语词典》关于“行政”的解释是:行使国家权力的活动;机关、企业、团体等内部的管理工作。^[3]在西方,英文中“行政”(Administration)的涵义是“管理”、“执行”等。^[4]而当今国际上通用的《社会科学大词典》也将“行政”理解为对“国家事务的管理”。^[5]

由此可见,“行政”的涵义就是指对国家事务或社会事务的“管理”或者“执行”。而从一定意义上讲,“管理”与“执行”是两个具有相似甚至等义的概念,二者仅仅只是基于不同的角度所采用的不同表述罢了。“管理”是相对于“操作”、“实施”而言的,“执行”则是相对于“立法”、“决策”而言的。

究竟怎样理解并界定“行政”呢?

自近代以来,在对“行政”概念的理解和界定方面,各种观点学说不一,彼此大相径庭,而其中代表性的观点主要有三种:

第一,从行政与政治相分离的角度解释行政。这种将行政与政治分离开来而把行政视为相对独立的“二分法”观点,始于现代行政学的创始人、曾任美国总统的威尔逊(Wilson),而以美国早期的行政学教授古德诺(Goodnow)为主要代表。1900年,古德诺在他的《政治与行政》一书中主张行政与政治分离,认为“在一切政治制度中,只有两种基本功能,即国家意志的表现和国家意志的执行”;“政治是国家意志的表现,行政是国家意志的执行”。所谓行政,就是“政府官吏推行政府功能的的活动”。这样,古德诺就把行政理解为相对独立于政治的一种仅仅对政治即国家意志的执行活动。^[6]

第二,从“三权分立”的角度解释行政。近代西方资本主义国家,以美国为代表,以“分权制衡”理论作为国家政治体制的指导原则,实行三权分立,把国家机构划分为立法、司法和行政三个部门,三者互相平行,各司其职。因而有的行政学者就以现实国家职能这种三权划分为依据来界定“行政”的涵义,认为行政只是政府行政部门的事务管理。1927年,美国行政学家魏劳毕(Willoughby)在其《行政学原理》一书中写道:“行政乃是政府组织中行政机关所管辖的事务。”显然,魏劳毕只是把行政机关的国家事务管理活动视为“行政”。^[7]

[2] 在中国古籍《史记·周本纪》中,就记载了公元前841年的西周时代,因“国人发难”,厉王出逃离开京都,由太子靖即位,但太子年幼而由“召公、周公二相行政”的史实。可见,此处的“行政”即“对国家事务的管理”。

[3] 中国社会科学院词典编辑室编:《现代汉语词典》,商务印书馆1996年版,第1409页。

[4] 陆谷孙主编:《英汉大词典》,上海译文出版社1993年版,第22页。

[5] 郑传坤主编:《现代行政管理学》,法律出版社2005年版,第2页。

[6] [美]古德诺:《政治与行政》,华夏出版社1987年版。

[7] W. F. Willoughby: *Principles of Public Administration*, Baltimore: Johns Hopkins Press 1927, p. 1.

第三,从管理功能的角度解释行政。近代,由于生产和科技的发展,引起西方国家发生了一场深刻的“管理革命”,使英、法、美等国家的工厂企业管理进入了科学管理的时代。由于国家行政事务管理与工厂企业管理有相通之处,因此,工厂企业的“科学管理”理论和方法便逐步地被引入国家行政管理领域。从而也使一些行政学者从管理的功能、要素、宗旨等角度来解释行政,把行政视为一种纯技术性的管理行为。美国行政学教授怀特(White)认为,行政是“为完成特定目标而对许多人的指挥、协调和控制”。西蒙(Simon)等人则明确将行政归结为一般管理,认为行政是“为达到共同的目的所作的合作的集体行动”。在从管理功能的角度解释行政的观点中,还有一种非常宽泛的说法,就是认为行政不仅包括一切国家机关,还包括一切非营利性和营利性的公共机构以及私人企业机关的管理,并由此划分出“公共行政”和“私人行政”两类行政,而其中也有一些人只把为社会提供公共服务的非营利性的公共行政视为行政管理。^[8]

除去上述三种比较典型的关于“行政”的代表性的观点之外,在当代,无论是在行政科学还是在行政法学的研究中,还有一种从形式意义和实质意义的角度来界定“行政”的观点,将“行政”划分为形式行政和实质行政两类,即从国家行政机关履行行政管理职能、立法机关行使立法职能、审判机关从事司法职能这种形式意义上界定“行政”(即只有国家行政机关履行的行政管理职能才是行政,其他的则都不是“行政”;凡是国家行政机关行使的职能即为“行政”),以及从国家机关行使权力活动的内容及其特点(制定普遍性行为规则的活动为立法,运用法律规范解决法律纠纷的活动为司法,采取组织管理手段处理国家和社会公共事务的活动则为行政,即不论其主体是谁,凡是国家机关实施具体的执行、管理行为的即为“行政”)的这种实质意义来界定“行政”。^[9]这种从形式意义和实质意义的角度来界定“行政”的划分,与我们通常从狭义和广义的角度来理解与把握“行政”的观点,基本上具有殊途同归之功效。

此外,马克思在谈到“行政”的时候也曾经指出:“行政是国家的组织活动。”^[10]马克思关于“行政”的论断,虽然不是在正面地和直接地为“行政”下定义,但应当说,马克思所作出的论断是抓住了“行政”的两大基本特征,即:第一,行政是国家的活动而非私人的活动;第二,行政是组织活动而非立法、司法活动。这两

[8] 郑传坤主编:《现代行政管理学》,法律出版社2005年版,第3页。

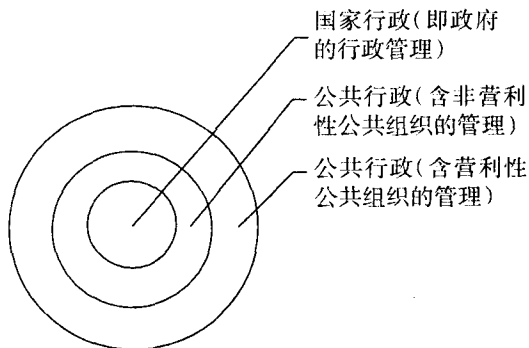
[9] 这种观点认为,行政法学的行政,主要就是形式行政。参见姜明安主编:《行政法学》(修订本),法律出版社1999年版,第2页。

[10] 马克思在1844年发表的《论“普鲁士人”的“普鲁士国王和社会改革”》一文中指出,“所有的国家都在行政机关无意或有意地办事不力这一点上寻找原因,于是它们就把行政措施看做改正国家缺点的手段,为什么呢?就因为行政是国家的组织活动”。参见《马克思恩格斯全集》(第1卷),第479页。

点对于我们深入研究“行政”现象从而科学地揭示出“行政”的基本内涵,进而阐明“行政”的科学概念,具有启示性和指导性。

上述关于行政的各种观点,从不同角度出发,见仁见智,各有侧重,各有其合理因素,各有其理论意义和实际价值,但也有各自的局限性和不科学性。为此,我们认为,需要综合历史与现实、理论与实际、定性与定量等多维度、多视角的方法来解决这个问题,从而揭示出“行政”这一概念的科学涵义。

我国著名的行政学家周世速先生生前在谈到行政(管理)的概念时,曾用三个同心圆的图形来加以说明(如下图所示):



以上的三个同心圆,存在着一种包含与被包含的关系。在这三个同心圆中,小圆表示国家行政管理,即政府行政机关为履行国家职能的行政管理;中圆表示包括国家行政管理在内的公共行政管理,即不仅有国家的行政管理,也含有以向社会提供公共服务而不以营利为目的的非政府性的公共组织的行政;大圆则是指广义的行政,把国家的、公共组织的非营利性的行政管理和那些营利组织的行政管理全都包括在内了。周世速先生认为,当代中国行政科学所研究的“行政”,即指的是中圆圈的含国家行政、公共组织的行政在内的公共行政,也即是人们通常所讲的“公行政”。〔11〕

行政法作为一个国家法律体系中的“公法”,是关于公共行政的法律。因此,我们认为,行政法所研究的“行政”,与周世速先生关于当代中国行政科学所研究的对象——“行政”,指的是包括公共组织在内的公共行政的观点,〔12〕具有相当的吻合性和一致性。也就是说,行政法所研究的行政,是公共行政,既包括作为政府的国家行政机关的行政,也包括以向社会提供公共服务而不以营利为目的的非政府性的公共组织的行政。当然,行政法所研究的“行政”,是以作为政府的国家行

〔11〕 周世速主编:《行政管理》,人民出版社1984年版,第1~2页。

〔12〕 有学者将包含国家行政、公共组织的行政在内的公共行政称之为公行政,意在与私行政相对应。