

国务院法制办公室组织编写
行政执法培训教材（三）

行政执法培训教材编辑委员会

主任 / 宋大涵

副主任 / 安建 袁曙宏 郜风涛 胡可明

行政许可法教程

XingZheng XuKeFa JiaoCheng

主 编：汪永清

副主编：李岳德

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

国务院法制办公室组织编写
行政执法培训教材（三）

行政执法培训教材编辑委员会

主任 / 宋大涵
副主任 / 安建 袁曙宏 郜风涛 胡可明

行政许可法教程

主 编：汪永清

副主编：李岳德

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

行政许可法教程/汪永清主编. —北京:中国法制出版社,2011.2
ISBN 978 - 7 - 5093 - 2595 - 7

I. ①行… II. ①汪… III. ①行政许可法 - 中国 - 教材 - IV.
①D922.11

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 018214 号

责任编辑 周琼妮

封面设计 李 宁

行政执法培训教材

行政许可法教程

XING ZHENG XU KE FA JIAO CHENG

主编/汪永清

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880×1230 毫米 32

版次/2011 年 4 月第 1 版

印张/9.25 字数/203 千字

2011 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2595 - 7

定价:36.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址:<http://www.zgfs.com>

市场营销部电话:66017726

传真:66031119

编辑部电话:66067023

邮购部电话:66033288

总序

政府是国家权力机关的执行机关，要执行由人民代表组成的国家权力机关的意志。这种意志的集中体现，就是宪法和法律。行政机关是否坚持依法行政、严格行政执法，直接关系到人民当家作主、管理国家事务的意志能否实现。同时，行政机关的工作几乎涉及到国家政治、经济、文化和其他社会生活的各个领域，涉及到公民个人从出生到死亡的各个阶段，涉及到公民学习、工作和生活的各个方面。我国80%的法律、90%的地方性法规、几乎所有行政法规和规章都是由行政机关负责执行的。行政机关不能自觉坚持依法行政、严格依法办事，直接关系到法律法规的实施效果，直接影响着法律法规的尊严和权威。

为了落实依法治国基本方略、推进依法行政，国务院先后两次召开全国依法行政工作会议，并发布了《国务院关于全面推进依法行政的决定》、《全面推进依法行政实施纲要》（以下简称《纲要》），明确提出了建设法治政府的目标，对推进依法行政作出了全面部署。这些年来，各地区各部门按照国务院的要求和部署，切实加强组织领导，狠抓《纲要》的贯彻落实，推进依法行政、建设法治政府工作取得了重要进展。

2010年8月，为了全面总结各地区各部门贯彻落实《纲要》、推进依法行政情况和经验，分析存在的问题，研究部署在新的历史起点上加快建设法治政府的任务和措施，国务院召开第三次全国依法行政工作会议，会后又发布《国务院关于加强法治政府建

设计的意见》(以下简称《意见》),对法治政府建设作出了新的部署和安排。根据这次会议的精神和《意见》的规定,当前和今后一个时期,要进一步加大《纲要》实施力度,以建设法治政府为奋斗目标,以事关依法行政全局的体制机制创新为突破口,以增强领导干部依法行政的意识和能力、提高制度建设质量、规范行政权力运行、保证法律法规严格执行为着力点,全面推进依法行政,不断提高政府公信力和执行力,为保障经济又好又快发展和社会和谐稳定发挥更大的作用。

全面推进依法行政、加快建设法治政府,必须大力加强和改善行政执法。这是法律法规得到全面正确实施的关键环节。而随着我国特色社会主义法律体系的形成,保证法律法规全面正确实施就成为落实依法治国基本方略、推进依法行政的重心。加强和改善行政执法,首先要求全面提高行政执法人员的素质,切实增强其依法行政的观念和能力,做到严格规范公正文明执法。为此,《意见》明确规定,要高度重视行政机关工作人员依法行政意识与能力的培养,推行依法行政情况考察和法律知识测试制度,建立健全法律知识学习培训长效机制,定期组织行政执法人员参加通用法律知识培训、专门法律知识轮训和新法律法规专题培训。

为了适应加强行政执法人员法律知识培训的急迫需要,针对目前行政执法人员培训缺乏统一权威教材的实际情况,我们编写了这套行政执法培训教材。这套丛书作者队伍权威,内容涵盖全面,写作风格朴实,针对性、指导性和实用性较强,非常适合各级行政机关、行政学院和公务员培训机构用于行政执法人员通用法律知识培训,也可作为领导干部学法的教材。

行政执法培训教材编辑委员会

二〇一一年三月

导 读

2003年8月27日第十届全国人大常委会第四次会议通过了《中华人民共和国行政许可法》，2004年7月1日起正式施行。行政许可法的公布施行，对于保护公民、法人和其他组织的合法权益，巩固行政审批制度改革成果，进一步转变政府职能，推进行政管理体制的改革，从源头上预防和治理腐败，保障和监督行政机关实施有效管理，提高行政管理水平，都有重要意义。编写这本《行政许可法教程》，对行政许可的理论与实践进行总结和分析，对《行政许可法》的规定进行阐释和说明，将有助于行政执法机关准确理解和把握《行政许可法》的精神实质，正确执行《行政许可法》。

本书主要有以下三个特征：1. 理论性。《行政许可法》的规定以行政许可的理论作为基础和支撑，是行政许可理论研究成果的转化和体现，不了解和掌握这些基础理论，就很难真正理解《行政许可法》相关规定的缘由和主旨。本书在介绍《行政许可法》的规定的同时，注重对行政许可相关基本理论的阐述，注重将《行政许可法》规定放在行政许可理论体系的整体中去思考和把握，力图揭示《行政许可法》规定的理论基础和依据，从而深化对法律条文的认识。2. 实务性。行政许可是行政机关大量进行的一项管理活动，实践性很强。本书系统介绍了《行政许可法》的立法背景、立法宗旨和总体思路，在介绍《行政许可法》具体规定时也侧重介绍其出台背景和立法考虑，以达到帮助行政执法

人员准确领会立法精神和立法原意，使执法行为与立法要求相一致的目的，这对于行政许可实务具有很强的指导意义。3. 适时性。在《行政许可法》实施六年多后编写的这本书，站在了一个更高更新的起点上，对《行政许可法》的实施和实践给予了更多的关注。本书既详细介绍了《行政许可法》颁布实施后在行政许可领域出现的新进展和新情况，中央和地方在行政许可体制、机制、制度、方式、方法等方面进行的探索和创新，还对这些年来行政许可实践中存在的各种现象、问题、疑惑和争议进行了分析研究，提出了自己的观点和看法，在某些方面还提出了修改完善的建议或者解决的思路，有助于行政执法人员全面及时掌握《行政许可法》实施的概貌和最新发展，以作为实践的参考。

本书正文共分九章。

第一章 行政许可的基本原理，是对行政许可的一个基础介绍。从理论上探讨了行政许可的概念和特征、性质和功能，以及行政许可的分类，使执法人员能够对行政许可这一《行政许可法》的调整对象有较为基础和直观的认识。

第二章 行政许可法导论，是对《行政许可法》的立法过程、立法考虑及立法影响的一个全面回顾和总结。介绍了《行政许可法》的立法背景、立法宗旨、总体思路，以及世界各国行政许可立法的基本模式，并对《行政许可法》对行政机关的影响和实施《行政许可法》应当做好的工作进行了探讨，使执法人员能够对《行政许可法》这部法律有一个总体上的把握。

第三章 行政许可的原则，是对行政许可设定和实施中应当遵循的基本原则的概括。主要包括合法原则，公开、公平、公正原则，便民原则，救济原则，信赖保护原则，行政许可不得转让原则和监督原则。这些原则既是设计和解释《行政许可法》具体规

定的主旨依据，在适用中对于行政许可法具体规定也有重要的补充作用。

第四章 行政许可的设定，介绍的是相关立法设定行政许可时应当遵循的要求，是对行政许可设定规则的总结。在阐述行政许可设定的概念、原则的基础上，对行政许可的设定事项、行政许可的设定权归属、行政许可设定的内容进行了说明，并对行政许可设定中的三项重要制度，即设定行政许可听取意见和说明理由、行政许可评价、授权停止实施行政许可，进行了重点介绍。

第五章 行政许可的实施主体，对实施行政许可的主体制度作了详细介绍。首先说明了什么是行政主体，然后对行政许可实施主体的类型、应当符合的条件特别是授权、委托实施行政许可的规则进行了研究，对相对集中行政许可权制度的内涵、出台背景、法律基础和理论基础、国外经验及实践情况等进行了介绍，对近些年来各地方积极探索和实行的一个窗口对外、统一办理、集中办理或者联合办理行政许可实践进行了梳理。

第六章 行政许可的实施程序，对行政机关实施行政许可的具体法律程序进行了详细介绍。阐述了行政许可实施程序的概念、意义和基本要求，从申请与受理、审查与决定、变更与延续等环节介绍了行政许可的一般程序，同时介绍了国务院实施行政许可的程序、有数量限制行政许可的实施程序以及特许程序、认可程序、核准程序、登记程序等特别程序。执法人员应当掌握各种行政许可作出的环节、步骤、期限和形式及其他具体要求，做到依法、及时和规范。

第七章 行政许可的费用。行政许可收费是实践中社会关注较多的一个问题，也是《行政许可法》重点解决的一个问题。本章对行政许可收费的性质和特点进行了研究，阐明了实施行政许可

不收费的基本原则，对作为例外的行政许可收费应符合的条件，以及行政许可收费项目的审批管理作了介绍。

第八章 监督检查。监督检查是确保行政许可实现立法目标的重要手段，也是当前行政许可实践中比较薄弱的环节，《行政许可法》对此作出了详细规定。本章从行政机关内部的层级监督、对被许可人的监督两个方面对监督检查的内容、方式、机制等进行了介绍，明确了监督检查过程中应当实现的目标和应当符合的要求，同时阐明了《行政许可法》关于行政许可撤销与注销规定的具体含义，明确了撤销与注销的适用情形、程序及可能发生的赔偿责任。

第九章 法律责任。法律责任是保障《行政许可法》各项规定严格实施的必要设计。本章对法律责任的基本原理进行了阐释，重点对行政许可机关及其工作人员的法律 responsibility 以及行政相对人的法律责任进行了介绍，明确了行政机关及其执法人员因行政许可违法行为需要承担的行政法律责任和刑事法律责任。

目 录

第一章 行政许可的基本原理	1
一、行政许可的概念和特征	1
二、行政许可的性质和功能	3
三、行政许可的分类	7
第二章 行政许可法导论	10
一、行政许可法的立法背景	10
二、行政许可法的立法宗旨	13
三、行政许可法的总体思路	15
四、行政许可法的立法模式	18
五、行政许可法对行政机关的影响	18
第三章 行政许可的原则	21
一、合法原则	21
二、公开、公平、公正原则	24
三、便民原则	26
四、救济原则	28
五、信赖保护原则	30
六、行政许可不得转让原则	32
七、监督原则	33

第四章 行政许可的设定	35
一、行政许可设定的概念	35
二、设定行政许可的原则	37
三、行政许可的设定事项	39
四、行政许可设定权	50
五、行政许可设定内容	55
六、设定行政许可时听取意见和说明理由制度	56
七、行政许可评价制度	58
八、授权停止实施行政许可制度	60
第五章 行政许可的实施主体	61
一、行政主体概述	61
二、行政许可的实施主体	63
三、相对集中行政许可权	86
四、一个窗口对外、统一办理、集中办理或者联合办理 行政许可	95
第六章 行政许可的实施程序	111
第一节 行政许可的实施程序概论	111
一、行政许可实施程序的概念及意义	111
二、行政许可实施程序的基本要求	112
第二节 行政许可的一般程序	117
一、申请与受理	117
二、审查与决定程序	136
三、变更与延续	175
第三节 行政许可的特别程序	178
一、行政许可特别程序概述	178
二、国务院实施行政许可的程序	180
三、有数量限制的行政许可的实施程序	181

四、特许程序	182
五、认可程序	186
六、核准程序	189
七、登记程序	191
第七章 行政许可的费用	192
一、行政许可收费的性质和特点	193
二、实施行政许可不收费原则	194
三、行政许可收费的原则	197
四、行政许可收费项目的审批管理	200
第八章 监督检查	204
一、监督检查概述	204
二、行政机关内部的层级监督	208
三、对被许可人的监督	210
四、行政许可的撤销与注销	221
第九章 法律责任	231
一、法律责任概述	231
二、行政许可机关及其工作人员的法律 责任	237
三、行政相对人的法律责任	250
附 录	
中华人民共和国行政许可法	256
(2003年8月27日)	
关于《中华人民共和国行政许可法(草案)》的说明	275
后 记	283

第一章 行政许可的基本原理

一、行政许可的概念和特征

对行政许可的定义，各国有不同的界定，理论上的认识也不一致。美国 1946 年制定、1976 年修订的《联邦行政程序法》第 551 条规定，“核发许可证”包括机关批准、延续、拒绝批准、吊销、暂停、废止、收回、限制、修改、变更许可证的活动，以及为许可证规定一定条件的活动。这部法律还规定，“许可证”包括机关核发的执照、证书、批准书、注册证书、章程、成员资格证书、法定豁免和其他形式的许可文书的全部或一部。美国 1970 年各州《标准行政程序法》第 1 条规定：“许可”包括所有或一部分行政机构有允许、证明、特许或为法律所规定类似的权利。日本的许可“是指在特定的情况下解除基于法令的一般性禁止（不作为义务），使其能够合法地从事特定行为的行为”。^①

行政许可在经济学里一般被称为政府规制或者政府的行政规制，其经济学定义是：由行政机关制定并执行的直接干预市场配置机制或者间接改变企业和消费者的供需决策的一般规则或者特殊行为。政府规制对市场交易行为的控制方式主要有：对企业进入某一市场或者人员进入某一职业的进入限制、对特定产业部门费率及其结构的确定、对产品和服务质量以及产品安全性能等特征的限制、

^① 转引自杨建顺著：《日本行政法通论》，中国法制出版社 1998 年版，第 410 页。

对作业场所健康和安全生产条件的限制、对排污和公共资源利用的限制以及对特定行业的合同条款内容的限制等。

在综合各种意见的基础上，我国《行政许可法》第2条规定：“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。”按照这一规定，行政许可有四个显著特征：

第一，行政许可是依申请的行为。行政许可属于依申请行政行为，以公民、法人或者其他组织的申请为起始。行政机关不会在无行政相对人申请的情况下颁发许可证，亦即无申请即无许可。

第二，行政许可是管理性行为。管理性主要体现为行政机关作出行政许可的单方面性。因此，不具有管理性特征的行为，即使冠以审批、登记的名称，也不属于行政许可。比如，行政机关以出资人的身份对国有资产处置事项的审批（特别是随着国有资产管理体制的改革，由国有资产管理委员会履行出资人的职责后，这类审批行为不再具有行政许可的性质）；行政机关为确认民事财产权利和民事关系的登记，如植物新品种权的授予、组织机构代码、商品条码的注册、产权登记、机动车登记、婚姻登记、户籍登记、抵押登记等，不是行政许可。

第三，行政许可是外部行为。《行政许可法》第3条第2款规定：“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。”根据本款规定，行政许可是行政机关针对行政相对人的一种管理行为，是管理经济和社会事务的外部行为。至于行政机关对其他行政机关（包括党的机关、国家其他机关、人民团体等）或者对机关直接管理的事业单位（如教育行政部门直接管理的学校、文化行政部门直接管理的文艺团体、卫生行政部门直接管理的医疗单位等）的人事、财务、外事等事项的审批，则属于内部管理行为，不属于行政许可范围。

第四，行政许可是准予相对人从事特定活动的行为。实施行政许可的结果是相对人被准许从事某项活动。比如，开采矿山、从事律师职业。需要说明的是，行政机关采用检验、检测等手段进行的日常监督不是行政许可。

二、行政许可的性质和功能

（一）行政许可的性质

对行政许可的性质，学界存在不同认识。有学者认为：行政许可是指行政主体依据行政相对人的申请，依法赋予特定的行政相对人拥有可以从事为法律一般禁止的权利的资格的法律行为；行政许可是一种行政赋权行为，其存在以“禁止义务”的存在为前提，其内容是直接赋予相对人从事某种活动的权利和资格。这种观点被学界称作“赋权说”。

许可的中文本意是准许、容许。行政许可作为行政机关依法管理经济、社会、文化等各方面事务的一种事前控制手段，其基本特点是准许某人做某事。问题在于，这种准许在性质上算不算对被许可人的一种赋权？对此，需要对权利加以分析。

理论界通常把权利分成三种形态：应有权利（历史形成的非法定权利，如习惯权利、道德权利等）、法定权利（法律确认并予以保护的权力）、实在权利（权利人在一定条件下得以行使或者实现的权利）。权利运行有四个环节，权利形成（社会自在）——权利赋予（国家法定）——权利行使（权利实现）——权利救济（行政与司法事后补救）。权利形成属于道德、习惯范畴，权利法定属于立法范畴，权利的转让或者行使属于权利人依法实现权利和有关机关依法办事范畴。研究、认识行政许可的性质，应当从下列环节着眼：

——关于权利的取得。自然人、法人或者其他组织的权利，既可以通过法律授予（如公民的选举权、被选举权）、权利推定（如

公民不受环境污染的权利)取得,也可以通过权利转移(如通过购买取得某种商品的所有权)取得。国家作为某种财产权或者资源的权利主体,可以依法向自然人、法人或者其他组织转让某些权利;自然人、法人或者其他组织只要得到国家的许可,也可以在国家某种权利的转移中依法取得某项权利。

——关于权利的行使。权利在享有而未行使阶段,不涉及他人利益,也不涉及国家、社会的利益,不具有侵犯性。权利在行使或者实现过程中则有可能发生扩张,对他人的权利或者公共利益造成损害。因此,法律在赋予某种权利的同时,往往都要对权利的行使规定条件。这里需要强调:(1)有些法定权利,由于不涉及他人利益或者公共利益,其行使是不另加法定条件的,如姓名权、肖像权、名誉权等。(2)有些法定权利,在行使中可能发生权利扩张、对他人利益或者公共利益造成损害,因而其行使是有条件的,但是由于这种损害往往可以通过事后的赔偿加以扼制、补救,即这种权利在行使过程中是否符合法定原则,不需要第三方事先予以认可核实,如当事人订立合同的权利等就属于这类权利。(3)有些法定权利,虽然其行使是有条件的,并且需要事先对其是否符合法定条件予以认可核实,但由于该权利行使可能产生的问题不需要最终通过国家强制力去解决,而是可以通过自律行为去解决。因此,行使该权利是否符合法定条件,可以由中介组织、行业协会去核实认可,如一般产品的生产权等。(4)有些法定权利,由于其行使直接涉及公民生命财产安全、公共利益等,不仅需要法定条件,而且还需由行政机关依法对当事人或者其行为是否符合法定条件事先予以认可核实,如集会游行示威的权利、开办私营企业的权利等。

——关于权利、资格的确认。在现实生活中,有些权利(如设立企业)、资格(如律师资格),未经登记、认可,就不能取得合法地位,或者不能从事某项活动,或者不受法律保护。

可见，行政许可作为一种事前控制手段，除了国家作为所有权人实施的许可外，其本质主要表现为对相对人是否符合法律、法规规定的权利资格和行使权利的条件审查核实，不是对相对人的授权，更不是高兴就给、不高兴就不给的一种施舍。这样认识行政许可，表明行政许可对行政机关来说不是一种可以随意处置的权利，而是一种责任。行政机关有责任为许可申请人实现其权利提供相关服务，比如，相对人提出许可申请，行政机关依法必须受理并在法定时间内作出批准或者不批准的答复；对已经批准发给许可证的，行政机关即应保护被许可人的合法权益并履行对被许可人应承担的义务及进行监督的责任；不履行或不积极履行这些职责的，就是失职。

（二）行政许可的功能

行政许可作为一项重要的行政权力和管理方式，对维护公民人身财产安全和公共利益，加强经济宏观管理，保护并合理分配有限资源等，都有重要作用。但是，行政许可不是万能的，而且成本很高。要有效发挥行政许可的作用，必须正确认识、把握行政许可的功能。

综合经济学、行政管理学、法学等学科对行政许可功能的认识，借鉴国外通行做法，总结我国实践经验，我们考虑，行政许可主要有三种功能：一是控制危险；二是配置资源；三是证明或者提供某种信誉、信息。

1. 控制危险。这是行政许可最主要、最基本的功能。行政监督管理方式通常分为事前监督管理和事后监督管理。行政许可属于事前监督管理方式。事前监督管理方式，由于其对可能发生的问题及解决问题的条件的确定一般都是推定的，具有很强的主观性。因此，事前监督管理对经济、社会的有效性，往往受到人们的认识水平（比如对问题及问题发展趋势的判断是否准确）以及实施行政许