



XING ZHENG ZHI FA ZHI DAO SHU XI

行政执法指导书系

行政执法 实务与案例指导

■ 张水海 张显伟 尹口 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

XING ZHENG ZHI FA ZHI DAO SHU XI

行政执法指导书系

行政执法 实务与案例指导

■ 张水海 张显伟 尹口 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

行政执法实务与案例指导/张水海, 张显伟, 尹口
著. —北京: 中国法制出版社, 2011. 6
(行政执法指导书系)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 2888 - 0

I. ①行… II. ①张…②张…③尹… III. ①行政执
法—基本知识—中国 IV. ①D922. 11

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 091035 号

策划编辑: 罗莱娜 责任编辑: 周琼妮 封面设计: 杨泽江

行政执法实务与案例指导

XINGZHENG ZHIFA SHIWU YU ANLI ZHIDAO

著者/张水海 张显伟 尹口

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 8 月第 1 版

印张/11.625 字数/235 千

2011 年 8 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 2888 - 0

定价: 35.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66067023

市场营销部电话: 66017726

邮购部电话: 66033288

引 言

行政执法是行政权力运作的核心内容，应当通过行政法治予以引导和规范。当前，西方发达国家的行政管理体制不断完善，法治建设逐步深化，行政执法不断规范。我国行政管理体制改革方兴未艾，经济社会发展对行政执法的要求不断提高。从宏观上看，社会主义法律体系已经建成，规范行政执法，推进依法行政、建设法治政府的任务越来越重。同时，经济发展方式转变进一步加快，大部制改革、综合行政执法改革、城乡统筹改革逐渐推开，对行政执法提出了新的挑战。从微观上看，我国行政执法对象日趋多元，社会利益主体纷繁复杂，各种行政法上的利益诉求相互交织。行政执法任务更加繁重，需要通过行政执法解决的新问题、新矛盾层出不穷。公民维权意识越来越强，对违法行政、粗暴执法趋于“零容忍”，对高质量的生活和工作环境要求越来越迫切，对行政执法的科学化、民主化、法治化以及文明执法、柔性执法的要求越来越高。

另一方面，从构建法治政府和服务型政府的角度来看，行政执法集中了许多复杂的社会矛盾，本身还存在不少问题。主要表现为：行政执法体制还需要进一步改革完善；一些地方和部门执法理念滞后，存在“重管理、轻服务”，“重实体、轻程序”的现象；一些地方和部门执法不严、违法不究，对一些关涉民生、环境保护、公共安全等领域的违法行为不及时查处；执法不守程

序，执法方式简单粗暴，行政执法质量和效率不高；行政执法人员不足、经费缺乏保障，行政执法人员的执法能力和水平有待进一步提升等。实践中，有的地方“暴力执法”或者遭遇“暴力抗法”，有的地方“运动式执法”，有的地方“钓鱼执法”，有的地方搞“非国民待遇执法”等。针对这些问题，有的地方努力探索加强行政执法制度建设，有的地方探索“疏堵结合”等人性化执法方式，有的地方探索“标准化执法”方式，有的地方探索“三步式执法”方式，等等，如何规范行政执法需要在实践中不断摸索，积累经验。

《国务院关于印发全面推进依法行政实施纲要的通知》、《国务院关于加强市县依法行政的决定》以及《国务院关于加强法治政府建设的意见》明确要求，要加快建立权责明确、行为规范、监督有效、保障有力的行政执法体制，要严格规范公正文明执法。合理界定执法权限，明确执法责任，推进综合执法，减少执法层级，提高基层执法能力，切实解决多头执法、多层执法和不执法、乱执法的问题，改进和创新执法方式，坚持管理与服务并重、处置与疏导结合，实现法律效果与社会效果的统一。

总之，相对于新形势、新要求，各地行政执法机关和行政执法人员的能力与水平还需要进一步提高，在体制、机制、法制和保障措施等方面也还存在着亟待解决的突出问题，需要认真研究，从理论上对行政执法人员的执法行为加以引导。为此，我们编写了这本书。

本书的主要特点：一是立意较高、视野开阔。本书立足于依法治国、中国特色社会主义法律体系已经形成、我国行政管理体制改革和行政执法体制改革稳步推进的大背景下，紧紧围绕全面推进依法行政，建设法治政府的主线，通观各地区、各部门行政

执法实际，深入研究加强和改进行政执法。二是紧扣实践，具体生动。本书根据大量法院判例和政府法制工作实践，提炼归纳出行政执法中存在的问题，从理论和实践相结合的角度对行政执法进行了比较深入的探讨。三是突出重点、深入研究。本书紧紧围绕行政执法的核心内容，突出重点，深入分析，构建本书结构体系。全书深入研究了八个行政执法基本问题：即行政执法主体、行政执法依据、行政执法管辖、行政执法行为、行政执法裁量权和标准化执法、行政执法证据、行政执法程序与协调机制、行政执法监督与保障等问题，使行政执法中的重要问题得到深入研究。

本书的作者既有政府法制实务工作者、法学理论教授，又有从事司法实践工作的律师，作者们对行政执法领域都具有较为深厚的理论功底和实践经验。全书由国务院法制办公室协调司张水海同志（第四章）、广西民族大学法学院张显伟教授（第一、三、七、八章）、浙江医学高等专科学校尹口讲师（第二、五、六章）按照各自的研究领域分工负责完成，作者排名不分先后顺序，张水海同志最后对全书进行了汇总统稿。在本书的写作过程中，得到了有关方面的大力支持。中国法制出版社总编辑刘时山、编辑部主任罗莱娜、责任编辑周琼妮不但为本书的写作提供了机会，而且在本书的写作过程中进行了耐心细致的指导，在此一并表示感谢。

作者于文津街
二〇一一年六月

目 录

第一章 行政执法主体与人员	1
第一节 行政执法主体	1
第二节 行政执法人员	24
第三节 行政相对人	39
第二章 行政执法的依据	46
第一节 行政执法依据概述	46
第二节 行政执法依据的种类	52
第三节 行政执法依据的适用	61
第三章 行政执法管辖	79
第一节 行政执法管辖的概念	79
第二节 级别管辖	84
第三节 地域管辖与职能管辖	98
第四节 特别管辖	107
第五节 行政执法管辖争议与解决	116
第六节 连续违法行为与继续违法行为的处理	121
第四章 行政执法行为	124
第一节 行政执法行为的成立及生效	124
第二节 行政执法行为的合法要件及瑕疵处理	136
第三节 具体行政执法行为	144
第四节 行政执法规范	172

第五章 行政执法裁量权与标准化执法	187
第一节 行政执法中的裁量权及其控制	187
第二节 行政裁量基准	196
第三节 裁量基准的制定与实施	205
第六章 行政执法的证据	216
第一节 行政执法证据概述	216
第二节 行政执法证据的种类	218
第三节 行政执法证据的收集和审查	228
第四节 行政执法证据的证明责任和证明标准	244
第七章 行政执法的程序与协调机制	250
第一节 行政执法程序概述	250
第二节 行政执法程序的基本制度	266
第三节 行政执法协调机制	281
第四节 行政执法协助	287
第八章 行政执法监督和保障	293
第一节 行政执法监督概述	293
第二节 行政复议	304
第三节 行政应诉	313
第四节 行政赔偿和补偿	332

目 录

第一章 行政执法主体与人员

第一节 行政执法主体

一、行政执法主体的概念	1
案例 1：不具有独立对外承担行政执法责任的临时性组织 不是行政执法主体 / 3 ——薛某诉某市容联合检查组行政赔偿案	
二、行政执法主体资格	4
案例 2：法律、法规授予行使行政职权的组织具有行政执 法主体的资格 / 6 ——杨某诉某县公安局行政处罚案	
三、职权行政执法主体	8
四、法律、法规授权的主体	14
案例 3：法律、法规授权的组织在行使其被授予的行政权 时是行政执法主体 / 16 ——李庄村村民诉村委会土地发包案	
五、委托主体	17
案例 4：委托执法中受委托的组织不具备条件的，其所实 施的受委托行政是无效的 / 19 ——王某诉东海县工商局与东海县红松食品有限 公司行政处罚案	

六、相对集中行政处罚权与综合行政执法机关	21
----------------------------	----

第二节 行政执法人员

一、行政执法人员的录用	24
-------------------	----

二、行政执法人员身份的二重性	33
----------------------	----

案例5：公务人员的职务行为造成的损害应该由其所在地
单位承担责任 / 34

——某铁路公安局民警张某缉拿罪犯致旁观者受
伤案

三、行政执法队伍建设	34
------------------	----

第三节 行政相对人

一、行政相对人的概念和种类	39
---------------------	----

案例6：行政相对人是行政法律关系的主体 / 41

——孙某不服某市交警支队作出的矿务局撞人复
议案

二、行政相对人的权利和义务	42
---------------------	----

案例7：行政处罚案件的行政相对人也享有法定的权利，
不得被剥夺或损减 / 43

——江苏省苏州市甲公司诉苏州市工商局行政处
罚案

案例8：行政相对人的义务是法定的，不得任意为行政相
对人设定义务 / 45

——村民不服某乡政府的收取集资款案

第二章 行政法的依据

第一节 行政法依据概述

- 一、行政法依据的概念 46
- 二、行政法依据的特征 46
- 三、依法行政原则对行政法依据的要求 48

案例 9：环保局设立延续许可的审查受理程序是否有法定依据？ / 50

——某酒店诉某市环保局注销污染物排放许可证案

第二节 行政法依据的种类

- 一、行政法的法定依据 52
- 二、作为行政法依据的行政规范 57

案例 10：上级部门的规范性文件是否能够作为执法依据？ / 59

——方某诉某市劳动和社会保障局不予办理退休手续案

第三节 行政法依据的适用

- 一、行政法依据的适用原则 61
- 二、行政法依据的适用规则 62
- 三、行政法依据的冲突及处理 64

案例 11：部门规章与地方法规冲突时如何适用？ / 72

——某房产经纪事务所执业经纪人未在经纪合同上签名案

案例 12：对嫖娼行为人处以劳动教养是否有法定依据？ / 75

——吴某不服某市劳动教养决定案

第三章 行政执法管辖

第一节 行政执法管辖的概念

一、行政执法管辖的概念 79

案例 13: 不具有执法管辖权的主体从事的行政执法行为
是无效的行政行为 / 80

——某市公安局对一家餐馆实施行政处罚案

二、行政执法管辖的特征 80

案例 14: 对涉嫌犯罪的应该移交司法机关依法追究刑事责任
/ 82

——某县公安局抓获某乡上村村民开设赌场案

三、行政执法管辖的意义 83

第二节 级别管辖

一、级别管辖的概念 84

案例 15: 超出了管辖权的行政处罚应该移交有管辖权的
行政机关处理 / 87

——乡派出所对朱某作出的拘留处罚案

二、“省直管县”、“扩权强县”与县级地方人民政府的管辖权 88

三、“条条”与“块块”管理体制的衔接 94

第三节 地域管辖与职能管辖

一、地域管辖 98

案例 16: 行政处罚管辖权的规定应该依据具体的行政法
律规范的规定 / 100

——某市工商局建华分局对某批发站作出的行政
处罚案

二、职能管辖 102

- 案例 17：对限制人身自由的行政强制措施不服提起的诉讼，由被告住所地或者原告所在地人民法院管辖 / 104
——洪某珍、周某不服某市公安局对其进行收容审查案

第四节 特别管辖

- 一、指定管辖 107
二、专属管辖 110

- 案例 18：基于同一事实既对相对人的人身又对其财产实施行政处罚或者采取行政强制措施的行政案件应该如何确定管辖 / 110
——武某不服县城管监察大队行政强制措施案

- 三、移送管辖和管辖权移送 113
四、共同管辖和选择管辖 114

- 案例 19：行政处罚应该由违法行为发生地的县级以上相应国家行政机关管辖 / 115
——李某诉 A 县烟草专卖局行政处罚案

第五节 行政执法管辖争议与解决

- 一、行政管辖权冲突类型 116
二、行政管辖权争议解决规则 118
三、行政管辖权争议解决程序 120

第六节 连续违法行为与继续违法行为的处理

- 一、连续违法行为的处理 121
二、继续违法行为的处理 121

- 案例 20：连续性违法行为还是继续性违法行为是有区别的 / 122
——某软件有限公司诉 A 市工商局 B 分局罚款处罚案

第四章 行政执法行为

第一节 行政执法行为的成立及生效

一、行政执法行为的成立 126

二、行政执法行为的生效 127

案例 21: 严重违法法定程序的行政执法行为自始无效 / 128

—— 张某诉北京市某区交通管理处违法行政处罚案

三、行政执法行为的效力内容 129

案例 22: 行政执法行为成立后即预先推定为合法 / 130

—— 黄某诉张某侵权案

案例 23: 行政执法行为成立并生效后不依据法律的规定不

得随意变更或者取消 / 131

—— 某印刷装潢厂诉某商标局违法审查案

案例 24: 行政执法行为成立并生效后行政执法机关和行政

相对人都要受其拘束 / 133

—— 车某等诉某公安局违法传唤案

案例 25: 行政执法行为成立并生效后当事人必须服从和履行 / 135

—— 卢某诉某区教委不作为案

第二节 行政执法行为的合法要件及瑕疵处理

一、行政执法行为的合法要件 136

案例 26: 行政执法行为必须具有合法的权力来源 / 137

—— 某园艺技术有限公司诉某县水务局违法收回
滩涂使用权案

案例 27: 行政执法行为必须意思表示真实完整准确 / 138

—— 某经营部诉某区环境保护局违法处罚案

案例 28: 行政执法行为必须符合一定的法律程序 / 140

——刘某诉某县地方税务局违法处罚案

二、行政执法行为的瑕疵与处理 140

案例 29：行政执法行为越权无效 / 141

——赵某诉某乡人民政府违法发证案

案例 30：行政执法行为适用法律不当应予以撤销 / 142

——某棉麻公司诉某市工商局违法处罚案

第三节 具体行政执法行为

一、行政处罚 145

二、行政许可 147

三、行政强制 150

四、行政征收、征用 154

五、行政指导 157

六、行政合同 159

七、行政给付 161

八、行政奖励 164

九、行政确认 166

十、行政调解 168

十一、行政事实行为 170

第四节 行政执法规范

一、行政执法人员政治规范 173

二、行政执法人员廉政纪律规范 174

三、行政执法人员保密规范 175

四、行政执法人员职业道德规范 177

五、行政执法人员仪容举止规范 178

六、行政执法人员语言规范 180

七、行政执法人员窗口执法、现场执法等行为规范	183
八、行政执法人员使用公物规范	186

第五章 行政执法裁量权与标准化执法

第一节 行政执法中的裁量权及其控制

一、行政裁量权概述	187
案例 31：对交通违法行为按上限处罚是否合法？/ 189	
——杨某诉某交警支队行政处罚案	
二、行政裁量权的行使原则	190
案例 32：行政裁量行为可以“自由”行使吗？/ 191	
——肖某某诉某公安局行政拘留显失公正案	
三、行政裁量权的控制	193

第二节 行政裁量基准

一、行政裁量基准的概念	196
二、行政裁量基准的特征	197
三、行政裁量基准的内容	197
案例 33：行政机关拥有哪些裁量权？/ 199	
——某中医骨伤科诊所诉某市卫生局行政处罚案	
四、行政裁量基准的功能	201
五、行政裁量基准的效力	202
案例 34：会议纪要是否可以作为裁量基准？/ 203	
——朱某某诉某市人民政府建房用地审批案	

第三节 裁量基准的制定与实施

一、制定裁量基准的主体	205
-------------------	-----

二、制定裁量基准的程序	206
三、制定裁量基准的原则	207
四、制定裁量基准的技术	208
案例 35：裁量基准应如何细化法律规定？ / 208	
——金华市公安局关于赌博的裁量基准	
五、制定裁量基准应注意的问题	211
案例 36：行政机关可否逸脱裁量基准？ / 212	
——周某诉某交警大队行政处罚案	
六、裁量基准的有效实施	214

第六章 行政法的证据

第一节 行政执法证据概述

一、证据的概念	216
二、行政执法证据的概念及特征	216
三、行政执法证据和行政诉讼证据的区别和联系	218

第二节 行政执法证据的种类

一、物证	219
二、书证	220
三、证人证言	221
四、当事人陈述	223
五、鉴定结论	224
六、现场检查笔录和勘验笔录	225
七、视听资料	226
八、电子证据	227