

周佑勇 / 主编

行政许可法理论与实务



全国优秀出版社
武汉大学出版社



行政许可法理论与实务

主 编：周佑勇

副主编：吴 雷 黎 军

撰稿人：周佑勇 胡 芬 吴 雷

黎 军 陈 俊 肖 磊

王青斌 陶 杨

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政许可法理论与实务/周佑勇主编. —武汉: 武汉大学出版社, 2004. 7

ISBN 7-307-04288-6

I. 行… II. 周… III. 行政许可法—研究—中国 IV. D922.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 058849 号

责任编辑: 郭园园 责任校对: 王 建 版式设计: 支 笛

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: wdp4@whu.edu.cn 网址: www.wdp.whu.edu.cn)

印刷: 湖北省黄冈日报社印刷厂

开本: 850×1168 1/32 印张: 8.75 字数: 221 千字

版次: 2004 年 7 月第 1 版 2004 年 7 月第 1 次第 1 次印刷

ISBN 7-307-04288-6/D·588 定价: 12.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购买我社的图书, 如有缺页、倒页、脱页等质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

主 编 简 介

周佑勇 男，汉族，1970年10月生，籍贯湖北省大悟县。1992年毕业于中南财经政法大学法学院（时为中南政法学院），获法学学士学位；1997年、2002年先后毕业于武汉大学法学院，获法学硕士学位和法学博士学位。自1992年以来，主要从事宪法与行政法学教育与科研工作，历任助教（1993年）、讲师（1994）、副教授（1999年）、教授（2002年）、博士生导师（2003年）。现为武汉大学法学院教授、博士生导师，宪法与行政法教研室主任，兼任中国法学会行政法学研究会常务理事，武汉市中级人民法院法律咨询委员会委员、湖北省教育厅法律咨询专家委员会委员等。

出版的著作：《保密行政执法的理论与实践》、《行政法原论》、《行政不作为判解》、《行政法基本原则研究》等个人专著4部，合著《行政规范研究》等15部。在《中国社会科学》、《法学研究》、《中国法学》等权威与核心刊物上发表学术论文90余篇，其中多篇被中国人民大学报刊复印资料、《高等学校文科学术文摘》等全文转载、转摘。主持或参与承担了“国家教育部人文社科博士点基金项目”、“国家社科基金项目”、“国家司法部法治建设与法学理论研究部级科研项目”（重点项目）及其他部级科研项目10余项。有关科研成果获中国法学会优秀论文奖、司法部法学优秀科研成果奖、武汉市社会科学优秀成果奖等10余项。在教学方面，先后获武汉大学法学院首届优秀教学评奖二等奖、武汉大学周鲠生法学基金专项奖一等奖、国家教育部“霍英东教育基金会”第九届高校青年教师奖（教学类）等。

目 录

引 言 行政许可法的立法背景与时代意义	1
一、追求法治政府	1
二、规范行政审批	5
三、适应“入世”需要	7
第一章 行政许可基本原理	12
一、行政许可的概念	12
二、行政许可的分类	23
三、行政许可的性质	29
四、行政许可的功能	36
第二章 行政许可的原则	41
一、行政许可的一般原则	41
二、行政许可的特殊原则	47
第三章 行政许可的设定	53
一、行政许可的设定概述	53
二、行政许可的设定事项	58
三、行政许可的设定权限	64
四、行政许可的设定规则	72
第四章 行政许可的实施主体	79

一、法定行政机关	80
二、被授权的组织	85
三、受委托行政机关	90
四、相对集中行政许可权	94
五、实施机制	97
第五章 行政许可的一般程序	101
一、申请与受理	102
二、审查与决定	117
三、听证程序	132
四、变更与延续	141
第六章 行政许可的特殊程序	145
一、特许程序	145
二、认可程序	152
三、核准程序	157
四、登记程序	160
五、其他程序	162
第七章 行政许可的收费制度	166
一、行政许可收费的性质	167
二、行政许可收费的原则	171
三、行政许可收费的处理	175
第八章 行政许可的监督检查	178
一、对许可机关的监督	179
二、对被许可人的监督	194
三、法律责任	204

第九章 行政许可的法律救济	215
一、行政许可救济概述	215
二、行政许可复议救济	219
三、行政许可诉讼救济	230
四、行政许可赔偿救济	236
 附录 《中华人民共和国行政许可法》	244
关于《中华人民共和国行政许可法（草案）》的说明	262

引言 行政许可法的立法背景与时代意义

《中华人民共和国行政许可法》已于2003年8月27日由十届全国人大常委会第四次会议通过，并于2004年7月1日起正式施行。这部法律的颁布实施，无疑是我国民主与法制建设的一件大事，将对整个政府工作产生重大而深远的影响。为了正确把握行政许可法的精神及其产生、形成的过程，进而充分认识行政许可法可能产生的深远影响，有必要对这部法出台的历史背景和时代意义加以分析。

一、追求法治政府

法治是人类文明与发展的基本标志。依法治国、建设社会主义法治国家作为党领导人民治理国家的基本方略，已被明确载入我国宪法之中。当代中国所面临的迫切任务是如何实施依法治国，走向法治。从法治的基本原理上讲，依法治国的核心是依法行政，建设法治国家的关键在于建设法治政府。为了适应全面推进依法治国、建设法治国家的进程，必须全面推进依法行政、建设法治政府。

实际上，自20世纪80年代以来，我国先后制定了《行政诉讼法》、《国家赔偿法》、《行政处罚法》、《行政复议法》四部规范政府共同行为的重要法律，即已拉开了我国推进依法行政、建设法治政府这一进程开始的序幕。1990年10月1日开始实施的

《行政诉讼法》正式在我国确立了一种“民告官”的制度，更为重大的历史意义在于，该法第54条第12页首次明确提出了行政行为合法的三个标准：证据确凿；适用法律、法规正确；符合法定程序。这就要求行政机关实施行政行为必须具有充分确凿的事实依据，并严格遵守法律、法规的规定。过去，“以事实为依据，以法律为准绳”只是对公、检、法三家的要求，行政诉讼法将该原则普遍适用于所有行政机关，对行政机关触动很大，依法行政意识开始萌芽。正是在它的推动下，行政机关依法行政的自觉性有了很大的提高，“依法行政”开始写入了政府工作报告，成为各级政府施政的基本方针。可以说，行政诉讼制度的确立，改变了整个国家的法制建设面貌，它“不仅建立了一项诉讼制度，更重要的是建立了一项民主制度”。^①

1995年1月1日《国家赔偿法》的颁布和实施，不仅有效地保护了公民、法人和其他组织的合法权益，促进了国家机关及其工作人员严格依法办事，更为重要的是它在更深的层次上在全社会普及了这样一个重要的法治理念，就是政府应当为自己的过错向权利受到损害的老百姓承担赔偿责任。在我们这样一个有着十分浓厚“官本位”色彩的国度里，让政府官员向老百姓承认错误、赔偿损失，这在过去是无法想象的。尽管我国国家赔偿法在赔偿归责原则、赔偿范围、赔偿决定机关、赔偿程序、赔偿标准、赔偿决定的执行等方面还存在诸多不合理、不完善之处，但是它毕竟树立了这么一个基本的法治观念，极大地转变了人们的权利意识，因而对依法治国方略的形成和实施具有重大的推动作用。

1996年10月1日开始施行的《行政处罚法》，作为我国第一部行政程序方面的立法，更加强有力地推动了依法行政的开展，体现了一系列重大的制度创新。第一，它确立了“处罚法

① 应松年：《中国行政法的发展》，载《政法论坛》1998年第2期。

定”原则，与刑法确立的“罪行法定”原则共同说明了国家公权力必须法定，必须具有明确的法律依据这一公法的基本准则，构成了现代法治国家的基本标志。第二，它针对行政处罚中普遍存在的混乱状况，对行政处罚的设定原则第一次作出了严格的规定。它明确规定，除法律、法规和行政规章按相关规定可以设定行政处罚外，其他任何规范性文件都不得设定行政处罚。尤其是限制公民人身自由的处罚只能由法律设定（即法律保留），且在法律已经有规定的情况下，其他规范性文件必须与之相一致（即法律优位）。这一规定的普遍意义在于，在我国确立了法治的另外两条基本原则，即法律保留和法律优位。第三，更具有历史意义的是，行政处罚法在我国法律制度中首次引入了西方国家盛行的听证制度。它规定行政机关作出责令停产停业、吊销许可证执照或处以较大数额罚款前，应举行听证会，听取相对人意见，给老百姓申辩的机会。尽管这只是一个机会，但公平听证被认为是程序正义的核心；如果不给这个机会，意味着行政机关的处罚将因程序违法而无效。这一规定体现了现代法治的又一重要的基本原则——正当程序原则的核心要求。

1999年10月1日正式生效的《行政复议法》，在原来由国务院颁布的《行政复议条例》的基础上，从整个体系结构到各个具体内容进一步健全和完善了我国行政复议制度，标志着我国行政复议制度作为一项自成体系、独立完备的行政法律制度得以建立起来。更具有历史意义的是，该法第7条首次赋予了行政相对人对行政规范性文件提请复议审查的程序启动权，从而进一步扩大了行政相对人可以参与监督的行政领域，强化了行政复议对行政权的监督和救济功能。行政复议法实施之后，由于其具有程序简便不收费等优势，复议案件成倍上升。可以说，行政复议已经成为行政诉讼之外民告官的又一条重要途径。

以上四部行政法律在我国实施，都极大地推动了我国民主与法制的发展，被认为是我国民主与法制建设中的四个里程碑，

标志着我国行政法治建设的不断进步，对建设法治政府起到了巨大的推动作用。同时，这四部行政法律的先后出台，也为《行政许可法》的制定奠定了有利的立法基础。《行政许可法》正是在此基础之上，为适应进一步全面推进我国依法行政、建设法治政府的历史进程而制定出台的。按照建设法治政府的要求，现代政府应当是有限的政府，透明、廉洁的政府，高效、服务的政府，诚信、负责的政府。这些现代法治政府的基本理念和要求，全面地体现在《行政许可法》所确定的原则及一系列制度规定之中，成为这部法律的基本追求。

首先，行政许可法追求建设有限的政府。它强调凡是老百姓能够自主决定解决的，或者通过市场竞争机制能够有效调节的，以及通过行业组织或者中介机构能够自律管理的，或者行政机关采用事后监督等方式能够解决的事项，均不得设定许可。同时，行政许可法将许可的设定权严格限制在法律、法规和省级政府规章之上，包括国务院各部门在内的其他国家机关不再设定行政许可，有力地遏制了行政权力扩展的趋势。这无疑向“有限政府”迈进了一大步。

其次，行政许可法追求建设透明、廉洁的政府。行政许可法明确规定，设定和实施行政许可应当遵循公开原则，并规定了一套相应的制约机制。它要求有关行政许可的规定必须公布，未经公布的不得作为实施行政许可的依据；行政许可的事项、条件、标准、程序、期限都要公开，对符合法定条件、标准的申请人，要一视同仁，不得歧视；行政许可的实施和结果，除涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私的外，也要公开；公民、法人或者其他组织对行政机关实施行政许可享有陈述权、申辩权，行政许可直接涉及申请人或利害关系人重大利益的，可要求举行听证。这些规定，使政府的行政行为进一步公开和透明，增强了群众参与和监督的力度，对于防止行政机关及其工作人员腐败和滥用权力，建设廉洁政府具有重要意义。

再次，行政许可法追求建设高效、服务的政府。行政许可法将便民、高效规定为行政许可行为的基本原则，并为此确立了一系列相应的规则和制度，如相对集中行政许可权制度，“窗口式”办公制度，统一、联合、集中办理制度等。另外从许可申请方式到受理程序和期限的规定，也都体现了为民服务、便民快捷的原则。

最后，行政许可法追求建设诚信、负责的政府。行政许可法第一次以法律的形式在行政许可领域确立了信赖保护原则，要求政府实施行政许可行为必须诚实守信，发布的信息必须真实可靠，政策必须保持相对稳定，不得擅自撤销和变更已经作出的行政许可决定。如果行政许可所依据的法律、法规、规章修改或废止，或者准予行政许可所依据的客观情况发生重大变化，为了公共利益的需要必须依法变更或者撤回已经生效的行政许可时，行政机关必须对公民、法人或者其他组织受到的财产损失依法给予补偿。这些规定都为政府在加强信用建设方面提出了明确的法律要求。同时，行政许可法还以法律的形式将许可的责任属性固定下来，对行政许可机关违法、越权、不遵守法定程序实施行政许可等行为与责任作出了严格规定，并对行政许可的监督检查作出了明确规定，体现了政府权力与责任相统一的原则。

可见，《行政许可法》的制定，既是全面推进依法行政，实现政府行为法律化、规范化、理性化的必然要求，也将在建设有限、透明、廉洁、高效、服务、诚信、责任的政府等方面全面推进我国建设法治政府的整个进程，成为我国政府走向法治政府的又一个重要的里程碑。

二、规范行政审批

行政许可，也就是通常所说的“行政审批”，是现代国家管理社会政治、经济、文化等各方面事务的一种重要的事前控制手

段。在我国，行政许可已被日益广泛地运用于许多行政管理领域，对于保障、促进经济和社会发展发挥了重要作用。但是，由于缺乏有效的法律规范，在行政审批中长期存在的问题也越来越突出，有些已经成为生产力发展的体制性障碍，主要表现在六个方面：一是行政许可的范围不清。在某些领域，一讲行政管理，就要审批。不少行政许可的事项是政府不该管、管不了、实际上也管不好的事，或者属于通过转变政府职能、强化事后监督能够解决的事，妨碍了市场机制在资源配置中基础性作用的发挥，影响了公民、法人和其他组织的自主性、积极性。二是行政许可设定权不明确。设定行政许可的随意性很大，相当多的行政机关甚至是一些基层行政机关，一些行政机关内设机构都以各种各样的红头文件创设五花八门的行政许可，有的行政许可甚至没有任何依据。一些地方和部门利用行政许可搞地方封锁、行业垄断，妨碍了市场开放和公平竞争。三是行政许可实施的环节过多、手续繁琐、时限过长，缺少明确的条件、标准、时限等程序性的规范，群众办事很难。四是“重许可、轻监管”或者“只许可，不监管”的现象相当普遍，市场进入很难，而一旦进入后却又缺乏监管。其结果是，实施行政许可后该管的事仍然没有管住、管好。五是利用行政许可乱收费、将行政许可作为权力“寻租”的手段。不少企业、个人为了取得行政许可，还要给好处、托关系，助长了腐败现象的蔓延，从某种意义上说，不规范的行政许可已经成了一个腐败源。六是行政机关实施行政许可，往往只有权力，没有责任，缺乏公开、有效的监督制约机制。

所有这些问题都表明，现行行政审批制度在一定程度上已经成为转变政府职能、进一步推进行政体制改革的一大障碍，从而严重影响了社会主义市场经济的健康发展，在某些方面引起了人民群众的不满，因此，迫切需要对行政许可的设定和实施依法进行规范。同时，针对这些问题，从1998年开始，按照党中央、国务院的部署，各省、自治区、直辖市先后开展了一系列的行政

审批制度改革，取消了一批行政审批项目，规范了行政审批程序，并取得了初步成效，积累了一定的经验。国务院于 2001 年 9 月成立了行政审批制度改革工作领导小组，积极、稳妥地推进行政审批制度改革，于 2002 年 10 月和 2003 年 2 月分两批、共取消了 1195 项行政审批事项，对 82 项行政审批事项改变了管理方式，取得了显著成效。但是，要想从根本上解决行政许可中存在的问题，仅靠减少审批项目是远远不够的，必须以法律的形式，确立行政审批制度改革的原则和目标，强化对行政许可行为的监督措施和责任机制，排除改革的障碍，建立适应社会主义市场经济体制的行政许可制度。

《行政许可法》的制定，正是为了适应规范行政许可的设定和实施，深化行政审批制度改革的客观需要。行政许可法的一系列制度规定，也体现了它对现行行政审批制度的重大改革和创新，对行政许可设定和实施的全方位规范，这必将有利于行政审批制度改革的进一步深化，使政府的行政审批和行政管理工作纳入法制化、规范化的轨道，也必将有力地推进政府职能的转变和政府管理方式的创新，促进社会主义市场经济的完善。

三、适应“入世”需要

我国政府于 2001 年 12 月 11 日即已签署并正式加入了世贸组织。无疑，“入世”给我们的社会经济各个领域带来了深刻的影响，但“入世”真正对当代中国政治和社会生活冲击最大的主要不是某些行业，而是政府。这是因为，无论是从 WTO 组织还是从 WTO 协议的角度来考察，它们都是解决各成员国政府的关系及其活动的，组织是处理国家之间贸易规则的国际组织，协议是约束一国政府的贸易政策或行政活动的法律规则。也就是说，一般情况下，企业或个人并不与 WTO 直接打交道，打交道的是

WTO 成员国或世贸组织。^① 因此, WTO 规则在国内的实施, 主要是以政府的职能活动, 而不是以贸易商的经营行为为规范对象。它规范的对象并不是公民、企业或其他组织, 也不调整不同国籍的公民、企业或其他组织之间的关系, 更不规范它们之间的商业行为, 而主要是对政府及其行政行为的要求。可以说, “入世”主要是政府“入世”, WTO 规则主要是行政法规则。

在对 WTO 的性质有一个明确的认识后, 中国政府如何严格履行 WTO 框架下的政府义务, 如何利用 WTO 规则保护自己、发展自己, 就成了当今中国行政法中一个迫切需要解决的重大课题, 同时, 中国的行政法制建设也有了一个明确的发展和改革方向。当然, 加入 WTO 对中国行政法的影响是全面的, 就 WTO 对中国行政法制变革所提出的总的原则性、方向性要求来讲, 就是要求我们的政府应当真正树立起“公共服务”这样一种现代行政的观念, 并在行政活动中贯彻“公平、公开、效率”的原则。就具体制度的要求而言, 一个十分重要的方面就是对改革我国行政审批制度, 规范行政许可行为的要求。

行政许可作为成员方政府旨在限制他国商品、服务进入本国市场以保护本国产业的一种较典型的非关税壁垒措施, 不仅是 WTO 协定的重要内容, 也是《中国加入议定书》和《中国加入工作组报告书》的重要组成部分。按照 WTO 有关协定的要求, 行政许可程序应当公开、透明和简化, 行政许可的实施也应当以公平、公正、透明和可预测的方式实施, 不能对贸易构成不必要的限制。《中国加入工作组报告书》对此提出了 9 条明确的要求, 其主要内容包括: 许可程序、条件以及有关政府主管机关对许可申请进行审查与作出决定的期限应当在实施前公布; 申请人不经单独邀请即可提出行政许可申请; 行政许可中的有关收费应当与

^① 参见杨解君:《加入 WTO 与中国行政法的任务》, 载《中国法学》2000 年第 6 期。

处理行政许可申请所需的行政费用相当，除非该费用是通过拍卖或者招投标等竞争性方面确定的；政府主管机关收到行政许可申请后，应当告知当事人其申请材料是否完备，如申请材料不完备，应当明确告知当事人需要补正的内容，并给与其补正的机会；政府主管机关应当对所有行政许可申请及时作出审查决定；如行政许可申请未获批准，政府主管机关应当立即书面告知申请人未予批准的原因，申请人有权自行决定是否重新提出申请；准予行政许可后，政府主管机关应当立即书面通知当事人；如果专业人员需要通过考试才能获得某种许可，那么此种考试的举行应当有合理的时间间隔。另外，我国在加入议定书有关进出口许可程序中承诺将公布下列内容：所有负责授权或者审批进出口机构的名单；进出口许可或者其他形式的审批、标准或者条件；实行招投标管理的产品的清单；禁止或者限制进出口的货物或者技术的清单及其日后的任何变动情况。

由于接受并在我国国内实施 WTO 协定和《中国加入议定书》的内容是 WTO 向我国提出的加入 WTO 的条件以及我国政府申请加入 WTO 的国家承诺，因此，上述有关行政许可的条款必须在我国得到适用。这在客观上对行政许可法的出台提出了迫切要求。《行政许可法》的制定，也正是为了适应“入世”新形势，履行我国对外承诺的客观需要。《行政许可法》所确定的原则及一系列制度规定，不仅体现了 WTO 协定总的基本原则和精神，而且充分吸纳了 WTO 协定中有关行政许可的规定，与我国政府在《中国加入议定书》和《中国加入工作组报告书》中所作的相关承诺也是相符合的，从而使 WTO 协定转化为国内法加以落实。这既有利于进一步扩大我国对外开放和与国外规则接轨，也可以更好地维护我们国家的经济利益和安全。

当然，《行政许可法》的出台经历了长达 7 年的立法酝酿。自 1996 年始，全国人大常委会法工委就已着手行政许可法的调研、起草工作，形成了《行政许可法（征求意见稿）》。在此期间，围

绕行政许可或者行政审批问题，行政法学理论界与实务界也作了充分的论证。第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。据此，国务院法制办公室在全国人大常委会法工委起草的《行政许可法（征求意见稿）》基础上，结合清理行政审批工作，从2000年初开始了行政许可法的起草、调研和论证，并就起草这部法律涉及的主要问题，征求了地方人民政府、国务院各部门、专家学者的意见。在此基础上，国务院法制办起草了《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。后来又召开座谈会，进一步听取国务院有关部门、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、成都等四个地方人民政府有关部门专门对草案有关行政许可程序的规定提出意见，经反复研究、修改，最后形成了《中华人民共和国行政许可法（草案）》。草案经2002年6月19日国务院第60次常务会议讨论通过，随后提交全国人大常委会审议。第九届全国人大常委会第29次会议于2002年8月23日、第31次会议于2002年12月25日、第十届全国人大常委会第3次会议于2003年6月28日、第4次会议于2003年8月27日共四次审议了行政许可法草案。最终于2003年8月27日由第十届全国人大常委会第4次会议通过了《中华人民共和国行政许可法》。《行政许可法》从1996年的征求意见稿到草案的形成，再到最终获得通过历时7年之久，期间还先后经历了两届全国人大共四次常委会的审议，在我国立法史上可谓创造了纪录。

立法不易，执行更难，一个制度设计的良好初衷，在立法完成以后，其运作环境至关重要。期盼已久的《行政许可法》终于出台了，当前面临的迫切问题恐怕是如何清除制度障碍，切实保障这部法律的顺利实施。而要做到这一点，关键是把握这部法律