

普通高等教育“十二五”规划教材

行政法与行政诉讼法

XING ZHENG FA YU XING ZHENG SU SONG FA

主编◎陈晓玲 罗海燕

中国工商出版社

普通高等教育“十二五”规划教材 主编 孙贵

室书工可 廿第面封

参考文献
规范(CIP)目录别奇并图

行政法与行政诉讼法

主 编 陈晓玲 罗海燕

1. 于增元主编,《行政法与行政诉讼法》(第2版),中国政法大学出版社,2003年。
2. 应松年主编,《行政诉讼法》,中国政法大学出版社,2002年。
3. 应松年主编,《当代中国行政法》,中国政法大学出版社,2005年。
4. 叶必丰、周佑勇主编,《行政法与行政诉讼法》,中国政法大学出版社,2002年。
5. 张正刚主编,《行政法与行政诉讼法》,人民大学出版社,2004年。
6. 罗豪才主编,《行政审判问题研究》,北京:中国政法大学出版社,1990年。
7. 刘万、罗军编著,《行政法与行政诉讼法精要与案例评析》,人民出版社,2005年。
8. 姜明彦主编,《行政法与行政诉讼法》,北京大学出版社,高等教育出版社,2003年。
9. 胡建淼主编,《行政诉讼法学》,复旦大学出版社,2003年。

二、论文类

1. 王学辉,《行政诉讼法与行政法的理论》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。
2. 江平,《行政诉讼法与行政法的若干问题》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。
3. 王学辉,《行政诉讼法与行政法的理论》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。
4. 张正刚,《行政诉讼法与行政法的理论》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。
5. 王学辉,《行政诉讼法与行政法的理论》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。
6. 王学辉,《行政诉讼法与行政法的理论》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。
7. 王学辉,《行政诉讼法与行政法的理论》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。
8. 王学辉,《行政诉讼法与行政法的理论》,《中国政法大学学报》,2003年第1期。

43期

第3期

第4期

(责任编辑:孙贵) 中国工商出版社

责任编辑 刘安伟
封面设计 可可工作室

图书在版编目(CIP)数据

行政法与行政诉讼法 / 陈晓玲, 罗海燕主编. —北京:
中国工商出版社, 2013. 9
ISBN 978-7-80215-649-4

I. ①行… II. ①陈… ②罗… III. ①行政法—中国
—教材②行政诉讼法—中国—教材 IV. ①D922.1②D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 217957 号

书名/行政法与行政诉讼法
主编/陈晓玲 罗海燕

出版·发行/中国工商出版社

经销/新华书店

印刷/北京明兴印务有限公司

开本/787 毫米×1092 毫米 1/16 印张/20 字数/393 千

版本/2013 年 9 月第 1 版 2013 年 9 月第 1 次印刷

社址/北京市丰台区花乡育芳园东里 23 号(100070)

电话/ (010)63730074, 83610373 电子邮箱/zggscbs@163.com

出版声明/版权所有, 侵权必究

书号: ISBN 978-7-80215-649-4/D. 432

定价: 38.00 元

(如有缺页或倒装, 本社负责退换)

前 言

《行政法与行政诉讼法》是行政法治的推行的重要理论依据,因此,行政法的研究构成了现代法学研究的重要领域,加强行政法理论和实践的研究已经成为理论界和实务界的共识。相应地,“行政法与行政诉讼法”这门课程也成为法学专业本科教育的核心课程之一。为了推进行政法学的发展,借鉴现有的行政法研究的成果,针对本科学生的知识体系,我们编写了本教材。

本教材既注重对现有的理论界研究较成熟的行政法的基础理论、行政主体、行政行为、行政救济等问题进行研究,同时也对目前行政法理论研究中较为薄弱的环节,如行政法学的历史发展、行政指导制度等问题进行了尝试和探讨,以尽量做到理论上的全面、系统、新颖,同时兼顾实证分析与实际应用。

本书主要以我国行政法治实践和行政法学说为基本研究素材,同时也吸收、借鉴了国外、特别是西方发达国家的行政法治实践和行政法学研究的大量成果。

本教材由陈晓玲、罗海燕主编。本书各章撰稿分工:陈晓玲(第六至十七、二十至二十四章,全书统稿、校对),罗海燕(第一至五、十八、十九、二十五至三十章)。

本书在编写过程中得到了甘肃畜牧工程职业技术学院、甘肃煤炭工业学校、北京青青翠竹图书中心的领导和同仁的大力支持,同时书中引用了大量的知名专家、学者的有关编著和资料,所有参考文献已列书后,编者对所有支持者、出版社、相关作者一并表示衷心的感谢!

由于编者学识水平、能力、精力所限,难免有不当之处,祈望广大读者给予批评指正。

本教材既可作为普通高校法学本科“行政法”专业必(选)修课教材,也适用于各类成人高校学员专业学习、备考,还可作为行政机关公务员学习行政法的入门书或参考书。

编者

2013年7月



(83)			第一章
(10)			第二章

目 录

(84)			第一章
(84)			第二章
(84)			第三章
(84)			第四章
(12)			第五章

第一编 绪论

第一章 行政法的概述	(1)
第一节 行政的涵义与分类	(1)
第二节 行政法	(2)
第三节 行政法的渊源	(6)
第四节 行政法的地位与作用	(8)
第五节 行政法律关系	(9)
第二章 行政法的基本原则	(13)
第一节 行政法的基本原则概述	(13)
第二节 行政法基本原则的内容	(14)

第二编 行政法主体

第三章 行政主体	(16)
第一节 行政主体概述	(16)
第二节 行政主体的行政职权与行政职责	(17)
第四章 行政机关	(20)
第一节 国家行政机关概述	(20)
第二节 国家行政机关的设置	(22)
第三节 国家行政机关的结构与调整	(23)
第五章 被授权的组织与委托的组织	(26)
第一节 被授权的组织	(26)
第二节 被委托的组织	(28)
第六章 国家公务员	(30)
第一节 国家公务员概述	(30)
第二节 我国公务员法律关系	(32)
第三节 我国公务员的权利和义务	(34)
第七章 行政相对人	(38)



第一节 行政相对人概述	(38)
第二节 行政相对人的法律地位与权利义务	(40)

第三编 行政行为

第八章 行政行为	(43)
第一节 行政行为概述	(43)
第二节 行政行为的分类	(45)
第三节 行政行为的内容与形式	(48)
第四节 行政行为的效力	(49)
第九章 行政立法	(54)
第一节 行政立法的概念与分类	(54)
第二节 行政立法的主体与权限	(56)
第三节 行政立法的原则与程序	(57)
第四节 行政立法的适用与监督	(60)
第十章 行政许可	(64)
第一节 行政许可概述	(64)
第二节 行政许可的分类	(67)
第三节 行政许可机关及其权限	(69)
第四节 行政许可的程序	(78)
第十一章 行政给付与行政奖励	(81)
第一节 行政给付	(81)
第二节 行政奖励	(82)
第十二章 行政裁决与行政确认	(86)
第一节 行政裁决	(86)
第二节 行政确认	(90)
第十三章 行政征收与行政仲裁	(93)
第一节 行政征收	(93)
第二节 行政仲裁	(97)
第十四章 行政处罚	(102)
第一节 行政处罚的概念和原则	(102)
第二节 行政处罚的种类与设定	(105)
第三节 行政处罚的实施机关、管辖和适用	(109)
第四节 行政处罚的程序	(112)
第十五章 行政强制	(116)
第一节 行政强制概述	(116)
第二节 行政强制执行	(119)
第三节 行政强制执行的程序	(121)

第十六章 行政合同	(124)
第一节 行政合同概述	(124)
第二节 行政合同的种类和作用	(128)
第三节 行政合同的行为	(131)
第十七章 行政指导	(134)
第一节 行政指导概述	(134)
第二节 行政指导原则与意义	(139)
第三节 行政指导的实施、救济与责任	(143)
第十八章 行政程序	(151)
第一节 行政程序概述	(151)
第二节 行政程序基本原则	(153)
第三节 行政程序基本制度	(156)
第十九章 行政复议	(159)
第一节 行政复议概述	(159)
第二节 行政复议的基本原则与作用	(160)
第三节 行政复议基本制度	(164)
第四节 行政复议的范围	(176)
第五节 行政复议机关与管辖	(177)
第六节 行政复议参加人	(181)
第七节 行政复议的程序	(184)
第四编 行政诉讼	
第二十章 行政诉讼法概述	(189)
第一节 行政诉讼与行政诉讼法	(189)
第二节 行政诉讼法基本原则	(193)
第二十一章 行政诉讼受案范围	(197)
第一节 行政诉讼受案范围概述	(197)
第二节 人民法院受理的行政案件	(200)
第三节 人民法院不予受理的事项	(203)
第二十二章 行政诉讼管辖	(205)
第一节 行政诉讼管辖概述	(205)
第二节 行政诉讼的级别管辖	(207)
第三节 行政诉讼的地域管辖	(208)
第四节 行政诉讼的裁定管辖	(210)
第二十三章 行政诉讼参加人	(212)
第一节 行政诉讼参加人概述	(212)
第二节 行政诉讼原告与被告	(215)



第三节 行政诉讼第三人	(219)
第四节 行政诉讼代理人	(221)
第二十四章 行政诉讼证据	(224)
第一节 行政诉讼证据概述	(224)
第二节 行政诉讼的举证责任	(226)
第三节 行政诉讼的证据规则	(230)
第二十五章 行政诉讼程序	(236)
第一节 起诉与受理	(236)
第二节 行政诉讼的一审程序	(238)
第三节 行政诉讼二审程序	(244)
第四节 行政诉讼的审判监督程序	(246)
第五节 行政诉讼判决、裁定与决定	(248)
第二十六章 行政诉讼的法律适用	(252)
第一节 行政诉讼法律适用概述	(252)
第二节 行政审判的法律依据	(255)
第三节 行政审判中的参照规章	(258)
第二十七章 行政附带民事诉讼	(261)
第一节 行政附带民事诉讼概述	(261)
第二节 行政附带民事诉讼的当事人	(265)
第三节 行政附带民事诉讼的审理与裁决	(266)
第二十八章 行政法制监督	(270)
第一节 行政法制监督概述	(270)
第二节 行政机关内部监督	(274)
第三节 行政机关外部监督	(279)
第二十九章 行政赔偿	(285)
第一节 行政赔偿概述	(285)
第二节 行政赔偿范围	(287)
第三节 行政赔偿请求人	(289)
第四节 行政赔偿义务机关	(292)
第五节 行政赔偿程序	(294)
第五节 行政赔偿的方式与计算标准	(301)
第三十章 行政补偿	(304)
第一节 行政补偿概述	(304)
第二节 行政补偿的范围与方式	(307)
第三节 行政补偿的标准与程序	(308)
参考文献	(311)

第一编 绪论

第一章 行政法的概述

第一节 行政的涵义与分类

一、行政的涵义

所谓行政,语源出于拉丁文“administrare”,原义是“执行事务”。从广义上讲,行政是指国家行政机关依法对国家事务和社会事务进行管理、组织、协调、监督等活动的总称。行政在日常意义上既指行政机关,亦指管理活动。行政可分为国家的行政和社会组织、私人组织的行政。行政法上的“行政”有其特定的含义,它单指国家的行政。就国家来说,它是国家一类职能的总称,即除立法司法之外的国家一类职能的总称,其核心为国家的组织与管理活动。“行政”从狭义讲来,指国家职能中,除了立法和司法以外的全部职能的总称;广义讲来,指作为决策职能的政治之外的执行职能。

首先,它属于国家的范围,即属于公务,不是其他社会组织 and 个人的任务;其次,也不是一切国家权力都是行政权力,只有行政机关或者政府的权力才是行政权力。它有别于议会的立法权和司法机关的检察和审判权;第三,行政权属于“执行权”,它是按照法律规定的权限和程序去行使国家职能从而实施的法律的行为。

二、特点

“行政”的特点:首先,它属于国家的范围,即属于公务,不是其他社会组织 and 个人的任务;其次,也不是一切国家权力都是行政权力,只有行政机关或者政府的权力才是行政权力。它有别于议会的立法权和司法机关的检察和审判权;

第三,行政权属于“执行权”,它是按照法律规定的权限和程序去行使国家职能从而实施的法律的行为。行政是行政主体对国家事务和社会事务以决策、组织、管理和调控等特定手段发生作用的活动。

三、行政的分类

行政分为公共行政与一般行政。一般行政不属于行政法的调整范围。一般行政与国家没有必然或特定联系的日常组织和管理活动。

公共行政,行政法意义上的行政指的是公共行政,与国家有必然或特定联系的组织管理活动,指国家行政机关对公共事务的组织与管理活动。公共行政的职能:提供公共产品、实现社会公平、实施管制、宏观调控。



第二节 行政法

一、行政法的涵义。

行政法是规定国家行政主体的组织、职权、行使职权的方式、程序以及对行使行政职权的法制监督,调整行政关系的法律规范系统。

行政法的内容是由行政法的调整对象决定的。行政法的调整对象是行政关系。行政关系。从行政法内容的角度来下定义认为行政法是有关国家行政机关进行行政管理活动的法律规范的总称,从行政法结构的角度来下定义,认为行政法是关于国家行政组织及其行为,以及对行政组织及其行为进行监督的法律规范的总称;从行政法调整对象的角度来下定义认为行政法是调整行政关系,即国家行政机关及其工作人员在行使行政职能过程中发生的各种社会关系的法律规范的总称。本书作者倾向于从行政论调整对象的角度来定义行政法的观点。根据行政法调整对象的特殊性,我们可以说,行政法是调整国家行政机关及其工作人员其职能过程中所发生各种社会关系的法律规范的总称。

从这个定义中可以看出:

(一)行政法所调整的社会关系的主体,除一方是行政机关外,另一方可以是其它国家机关、社会团体、企业事业单位或公民。因此,行政法是调整国家行政机关在进行行政管理活动过程中产生的互相之间以及国家行政机关同其它国家机关、企业事业单位、社会团体和公民之间的社会关系的法律规范的总和。这涉及到行政法的调整对象问题,下文将详细阐述。

(二)行政管理是国家通过行政机关,由行政机关工作人员的管理活动实现的。行政管理包含管理的实施者及管理者的管理活动和对管理者及其管理活动的监督等三方面的内容。而行政法则是对这三方面内容制度化、法律化的表现形式。管理和规范行政机关及其工作人员的法,例如:关于行政机关的设置、职权、工作方法编制等内容的法,即行政机关组织法;关于行政工作人员的任用、考试、考核、培训、晋升、奖惩、退休等内容的法,即行政工作人员法等,统称为行政组织法。行政机关及其工作人员在行使行政职权的过程中,依法实施的具有法律后果效力的行为称作行政法律行为,简称行政行为。行政行为通常分为三类:第一类是制定并发布具有普遍规范意义的行为规则,即制定和发布行政法规范的行为;第二类是为执行行政法规范,规定和采取具体的行政决定的行为;第三类是由行政机关处理各类争议的行为。对行政机关及其工作人员的行为实行监督叫做行政监督法,它包括各种监督法规,如审计监督、行政监察等。

二、行政法的调整对象

行政法是调整国家行政关系的法律规范的总称。所谓行政关系,就是国家行政机关在行使其职权过程中发生的各种社会关系。它是现代国家最基本和最重要的社会关系之一,是行政机关实现其职能的社会形式。由于行政机关的职能是多方面的,因而行政关系也是多种多样的。根据我国宪法和有关组织法的规定,现阶段我国政府的主要职能是统筹规划、执行政策、提供服务、实行监督。根据以上职能,行政关系主要包括三类:

(一)行政机关相互之间的关系,行政机关与公务员之间的关系。在这种行政关系中,主体之间的关系往往受到层级的节制。在上下级关系中,往往是命令与服从的关系。在同级关系中,主体的共同上级的协调往往必不可少。当然,也包括特定的行政监察机关对其他行政机关的行政监督关系在内。



(二)国家行政机关与其他组织之间的关系,行政机关与公民、外国人、无国籍人之间的关系。在这类行政关系中,行政机关处于主导地位,双方意思表示不对等,但不存在层级的节制。

(三)行政机关与其他国家机关之间的关系,包括行政机关与权力机关、审判机关、检察机关等之间的关系。这类关系在一定范围内是监督与被监督的关系,行政机关处于被监督的地位。

以上所述的这些关系,即是我国行政法的调整对象。但这并不意味着上述关系主体之间在任何情况下发生的关系都是行政关系,都由行政法调整。如行政机关与社会组织或公民间发生的买卖关系,就不是一种行政关系,而应由民事法律部门进行调整。只有在国家行政机关履行行政职能过程中所发生的行政关系,才是行政法的调整对象。

(二)行政法的性质、特征与分类。

1. 性质

(1)公法。行政法属公法。因为它旨在实现公共行政利益,调整公共行政权关系。处理公共行政关系,反映公共行政意志的利益,以不平等为基础,其主体为国家基于公权力的地位,其规范仅对公共行政权主体适用。其特征和规范意义在于公共行政权须有法律依据及一定的权限,国家为更高的价值或公益而为强制或干预时,应有正当理由。其救济的种类和程序为行政诉讼和行政诉讼程序,即公法救济种类和程序,它提示我们行政活动不能以私法的原则和手段来对待,行政活动有时受到比私人活动更多的限制和强制。

(2)强行法。它是由上述公法性延伸出来的,因为在公法关系中,公共行政权具有强制力,是事前规定的,不得由私人违反或作变更。此外,还表现在行政法的公定效力方面,即行政主体依法表示的国家意思具有公定效力,相对人或利害关系人不得否认,如有争执,须依法救济。

(3)国内法。行政法是规范一国公共行政权的法,公共行政权作为其调整对象,而公共行政权是一国政权组成之一,是一国治理和服务社会的公权的一种,故行政法是国内法。

(4)政治法。近代宪法的产生使调整国家机关之间的关系,规范与限制权力的实施的行为都以根本法的形式表现出来。行政法是近代分权的产物,但更是限制、控制和规范公共行政权行使的要求,因此行政法是宪法的实施法,是动态的宪法。行政法的研究领域涉及国家、公民、国家权力、国家机关、公民权利等诸多内容,此外还有政党、政策、行政行为等政治现象,因此行政法可认为是具有政治意义的法。此外,行政法还受一国政治体制、变迁和文化的影响。

2. 特征

(1)内容上的特征

①丰富、广泛、技术性。行政法是有关公共行政的法,而现代社会是一个行政无所不在的社会:既涉及国家行政,又覆盖社会行政,既调整政治、经济、科技、文化等行政,又规范公安、民政、军事、外交等行政,因而决定了行政法的调整范围极其广泛,不仅数量多,而且内容覆盖行政的各个方面,也使部门行政法发展起来。此外,出于社会的发展,公民在公共行政中的地位不断提升,其权益有了更丰富的内涵,如环境权等。随着公民权益范围的扩展,扩展后的公民权益也需要行政法来加以确认和保障。由于行政有许多是面向未来的创设性活动,或是对特定专业领域管理的活动,行政法在规范公共行政权的目的、手段和方法时,须对未来可能发生的情况或有关专业问题进行科学、客观的分析、预测和论证,从而具有较强的专业技术性。

②相对易变性。由于社会、经济、科技和文化处于不断的变动之中,公共行政所面临的情况错综复杂,为了与社会的发展协调一致,行政主体需要灵活应对社会发展中出现的新情况和新问题。这就导致行政关系会发生一定的变化。因此,作为公共行政关系调整器的行政法,就需要相应地进行废、改、立,如果不适时修改,势必带来行政法的滞后,影响公共行政权的行使。需要指出的是,行政



法具有易变性,并不意味着行政法可朝令夕改,其易变性只是相对于其他部门法而言的。

③确定性。行政法的内容广泛、复杂、易变,但它的范围是确定的,即始终以公共行政权为调整对象。这种确定性,决定了行政法作为一个独立法律部门的地位。

④实施性。行政法是宪法的重要实施法,这是因为宪法是行政法的基本法源,规定行政法的基本原则,行政法是宪法的具体化,宪法具有最高法律效力。行政法根据宪法而制定,是实施宪法的主要法律。换言之,行政法中有许多规定是宪法的具体体现。没有行政法,宪法只是一些空洞、僵死的纲领和原则,或至少不能全部地见诸实践。反之,没有宪法作为基础,行政法则无从产生,或至多不过是一大堆零乱的细则。实际上,行政法相对于宪法是实施法。而行政法律规范本身大多具有实施宪法性。

(2)形式上的特征

①无统一完整的实体法典,但有程序或局部性法典。由于行政法的调整范围广泛,内容纷繁复杂,技术性、专业性比较强,且具有变化快的特点,因而要如同刑法、民法那样制定出一个系统完整的实体法典是困难的。当然,制定行政程序法、行政诉讼法、行政组织法、公务员法、行政赔偿法、行政复议法等程序或局部性法典还是可行的,但世界各国还没有一部统一完整的行政实体法典。

②由不同效力层次的法律规范组成,且数量众多,居各部门法之首。行政法不是以统一完整的法典形式存在,而是散见于层次不同、名目繁多、种类不一、数量可观的各类规范性文件之中。凡是涉及公共行政权的规范性文件,均存在行政法律规范。其数量之多,居各部门法之首。这是因为制定行政法律规范的主体是多样的,而不是单一的,有权力机关的立法,也有行政机关的立法,这就形成了二元多级立法体制。各主体制定出的法律规范文件种类不一,名称多样,效力层次上存有差别,不像刑法、民法通常只能由最高国家权力机关统一制定,法律形式单一,法律文件数量有限。

③集实体与程序规范于一体,但主要是程序法。这一特征表现在:一是从整体上看,行政法既包括实体性规范,又包括程序性规范。这里的程序性规范除行政诉讼法外,还包括行政程序法。二是从具体的法律规定来看,行政法的实体性与程序性规范通常融于一个法律文件中。三是程序性规范占多数,甚至占主导地位。这是因为公共行政权较复杂,且变动不定,各公共行政权和行政职责范围各不相同。很难做出实体上的概括,而法律只能针对普遍、稳定的事物。法律上能对公共行政权做出概括的主要是程序,无论各公共行政权及活动存在多大的差异,在程序方面却是统一的、稳定的,因此,可从程序方面进行法律上的抽象,行政法主要是通过程序来对公共行政权进行控制的。

三、行政法的分类

由于行政法具有内容广、渊源多的特点,因此,有必要对之加以分类,比较,使人们从不同的角度理解并研究行政法。

(一)以行政法的作用为标准,行政法规范可分为下述三大类:1.关于行政组织的法律规范。这类规范又可分为两部分:一部分是有关行政机关的设置、编制、职权、职责、活动程序和方法的法律规范,其中职权、职责规范是行政组织法规范的核心;再一部分是有关国家行政机关与国家公务员双方在录用、培训、考核、奖惩、晋升、调动中的权利(职权)、义务(职责)关系的法律规范。2.关于行政行为的法律规范,其中最主要的是行政机关与行政相对人双方权利(职权)、义务(职责)关系的法律规范。这类规范数量最多,涉及面最广。3.关于监督行政权的法律规范,即监督主体对行政权进行监督的法律规范,最主要的有行政监察、行政审计、行政复议、行政诉讼、行政赔偿等法律规范。这一类规范数量虽不是最多,但十分重要,是行政法律制度的重点之一。

(二)以行政法调整对象的范围为标准,行政法可分为一般行政法与部门行政法。一般行政法是



对一般的行政关系和监督行政关系加以调整的法律规范的总称,如行政法基本原则、行政组织法、国家公务员法、行政行为法、行政程序法、行政监督法、行政救济法等。一般行政法调整的行政关系和监督行政关系范围广,覆盖面大,具有更多的共性,为所有行政主体所必须遵守。部门行政法是对部门行政关系加以调整的法律规范的总称,如经济行政法、军事行政法、教育行政法、公安行政法、民政行政法、卫生行政法等。在行政法学上,人们通常在行政法总论中研究一般行政法,而在行政法分论中研究部门行政法。

(三)根据行政法的实际作用,分为行政实体法和行政程序法。行政实体法规定行政法律关系主体的权利和义务;行政程序法规定在实现实体权利和义务的过程中行政法主体的权利和义务。行政实体法与行政程序法有不同的功能,二者密切相关,没有实体法的程序法是空洞的、毫无意义的程序法;没有程序法的实体法是没有保障的实体法。行政实体法和程序法的表现形式有二,一是二者互相独立,二是二者混合在同一个法律规范之中。

(四)根据行政法的专业内容分为经济行政法、公安行政法、司法行政法、民政行政法、文教行政法、军事行政法、外事行政法等等。

四、行政法的效力

行政立法机关制定的行政法律规范对公民、法人和其他社会组织具有法律支配力和约束力。行政法律规范将某一行政关系纳入规范范围后,行政法律关系主体就取得了相应的法律地位,并承担法律义务和享受法律权利,违法者要承担相应的法律责任。行政法的效力可以分为特别效力和一般效力。我们在此涉及的是行政法的一般效力。一般效力是指行政法所共同具有的效力它不因各个行政法规定内容的不同而有差异。这种效力一般包括人的效力、空间效力和时间效力。

(一)人的效力

行政法对人的效力是指其对什么人适用,对哪些人发生约束力。法律对人的效力问题,世界各地的作法大致有三种情况。一是属地原则,二是属人原则,三是折衷原则。我国行政法对人的效力采用属地原则和属人原则相综合的折衷原则。所谓属地原则,指居住在中华人民共和国领域内的所有人,包括本国公民、外国人、无国籍人,除法律另有规定外,均受国内行政法的约束。所谓属人原则,指中华人民共和国公民不论生活在国内或国外,除法律另有规定外,均应受国内行政法的约束。

(二)空间效力

行政法的空间效力指其在哪些地方生效或其约束力所及于的地域范围。行政法的空间效力原则上及于制定该法的行为机关所管辖的范围。一般来说,全国人大、国务院、国务院各部委制定的法律规范性文件在全国范围内具有约束力,另有规定的除外。地方各级人大和地方各级政府制定的法律规范性文件在本行政区域内生效。

(三)时间效力

行政法的时间效力指其何时生效何时终止效力。行政法生效时间一般有以下几种情况一是自公布之日起生效;二是另外规定生效时间;三是没有生效时间应按颁布或批准日为生效时间;四是公布后送达生效。行政法终止生效的情况有:一是新法公布后明令旧法失效;二是法律法规调整的对象自然消失而失效;三是到达法律法规规定的终止日期而失效。



第三节 行政法的渊源

一、行政法的渊源

法的渊源即法源,学术界有各种不同的解释。其主要观点有:法存在形式说;法原动力说;法原因说;法制定机关说;法前规范说;法事实说。此处采法存在形式说,即将法源界定为各法律部门法的表现形式,亦即各法律部门法律规范的来源、出处。

行政法渊源——是指行政法律规范的根本来源和外部表现形式。有成文法源和不成文法源两种形式。

二、行政法的形式法源(成文法源)

在我国主要有:

(一) 宪法

宪法是包括行政法在内的我国制定法的首要渊源。与其他行政法渊源相比宪法具有最高的法律地位,是其他行政法的立法根据,其制定主体虽然不是专门的制宪机关,但其修改必须由全国人大常委会或五分之一以上的全国人大代表提议,并由全国人民代表大会以全体代表的三分之二以上多数通过。

宪法包含着关于行政法领域最重大问题的行政法规范:

- (1) 公民基本权利和义务规范;
- (2) 行政机关组织、基本工作制度和职权规范;
- (3) 行政管理活动基本原则;
- (4) 各类经济组织的权利义务规范;
- (5) 国家行政区划、设立特别行政区;
- (6) 国务院的职权,地方政府的职权等规范。

(二) 法律

法律包括由全国人大制定的基本法律和全国人大常委会制定的非基本法律(一般法律)组成,其法律地位仅次于宪法,是最重要、最基本的行政法渊源。基本法律如《中华人民共和国行政诉讼法》《中华人民共和国行政处罚法》等,非基本法律如《中华人民共和国行政许可法》、《中华人民共和国行政复议法》、《中华人民共和国税收征收管理法》、《中华人民共和国治安管理处罚法》等。

(三) 行政机关制定的规范性文件

(1) 行政法规。是国务院根据宪法和法律制定的有关政治、经济、教育、科技、文化、外事等方面的规范性文件。虽然其法律地位低于宪法和法律,但数量庞大、涉及面广,在行政法渊源中具有举足轻重的地位。如《行政法规制定程序条例》、《关于特大安全事故行政责任追究的规定》、《海关法行政处罚实施细则》等均属之。

(2) 行政规章。分为:部门规章和地方政府规章。

部门规章——是由国务院各部委、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构制定的规定、办法、实施细则、规则等规范性文件的总称。

地方政府规章——由各省、自治区、直辖市人民政府,省、自治区人民政府所在地的市和国务院



批准的较大的市以及经济特区市的人民政府制定的普遍适用于本地区行政管理工作的规定、办法、实施细则、规则等规范性文件的总称。

(四) 地方性法规和自治条例、单行条例。

(1) 地方性法规。地方性法规——是指省、自治区、直辖市人大及其常委会，省、自治区政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人大及其常委会，在法定权限内制定和发布的规范性文件。地方性法规的法律地位低于宪法、法律和行政法规。

按照《中华人民共和国立法法》第64条的规定，地方性立法分为三种：

① 执行性立法，即为执行法律和行政法规而进行的立法。

② 地方性事务立法，即基于本地方特殊事务的需要而进行的立法。

③ 替代性立法，即对于尚未制定成法律和行政法规的事项，根据本地方的具体情况和实际需要，先制定地方性法规。

(2) 民族自治条例和单行条例。自治条例和单行条例，是指民族自治地方自治机关的人大根据当地民族的政治、经济和文化特点和需要，制定的自治性地方法规。制定主体包括自治区、自治州和自治县的作为自治机关的人大，但不包括人大常委会。自治条例与单行条例的区别在于，前者涉及事项的范围比较广泛，后者相对单一。自治区人大制定的自治条例与单行条例的地位与地方性法规的相同，属于广义的地方性法规。自治州、自治县自治机关制定的自治条例和单行条例的法律地位低于地方性法规。

(五) 其他法源

除上述基本法源外，行政法还有一些其他法源主要包括下述两类：

(1) 国际条约和协定。国际条约是两个或两个以上的国家缔结的规定政治、经济、文化、军事、法律等方面权利与义务的协议，包括协议、协定、条约和公约等形式。《中华人民共和国行政诉讼法》第72条规定：“中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同本法有不同规定的，适用该国际条约的规定。中华人民共和国声明保留的条款除外。”因此，国际条约和协定中涉及国内行政管理的部分，在适用效力上优于本国行政法，对我国行政活动有法律约束力。

(2) 法律解释。即对行政活动具有约束力的法律解释。

根据全国人大常委会《关于加强法律解释工作的决议》的规定，我国法律解释包括：立法解释、司法解释、行政解释和地方解释等四种。

立法解释——是由全国人大常委会针对法律、法令条文本身需要进一步明确界限或作补充规定的情况所作的解释；

司法解释分为审判解释和检察解释，前者是由最高人民法院针对审判工作中具体应用法律、法令的问题进行的解释，后者是由最高人民检察院针对检察工作中具体应用法律、法令的问题进行的解释；

行政解释——是由国务院及主管部门针对不属于审判和检察工作中的其他法律、法令如何具体应用的问题进行的解释；

地方解释——则是指凡属于地方性法规条文本身需要进一步明确界限或作补充规定的，由制定法规的省、自治区、直辖市人民代表大会常务委员会进行解释或做出规定，凡属于地方性法规如何具体应用的问题，由省、自治区、直辖市人民政府主管部门进行解释。

法律解释的效力等级取决于解释主体的等级地位。

此外需要指出的是，法律解释在法学中一般都列入非制定法渊源，但我国的法律解释并不同于



西方针对个案的司法解释,基本上是一种抽象的立法形式,因此,列入制定法中更妥当。

需要指出的是,在特别行政区适用的行政法渊源(包含各层次的规范)有其特殊性,包括其“原有法律”和“特别行政区立法机关制定的法律”中的行政法规范,都只适用于该特别行政区。

关于行政法的渊源,还有以下两点需要特别注意:

第一、根据行政诉讼法关于涉外行政诉讼法律适用的规定,国际条约优先于国内法律的适用(保留条款除外),但根据我国加入 WTO 时的约定,国内法律优先于 WTO 规则的适用,只有在没有国内立法时,才适用 WTO 规则。

注意:涉外行政诉讼是指外国人、无国籍人、外国组织在中华人民共和国进行行政诉讼。

第二、必须是有权解释的机关对作为上述行政法法律渊源的解释,才可作为行政法的渊源,其他的无权解释机关的解释不得作为行政法的渊源。

第四节 行政法的地位与作用

一、行政法的地位

行政法在我国法律体系中,有十分重要的地位。首先,行政法是一个独立的法律部门,它与刑法、民法等一样是构成法律体系的最高层次的、独立的法律规范集合体之一。法律体系是国家各个部门法律组成的协调统一的有机整体。行政法调整对象的特殊性,决定了它与其他法律部门既不能相互代替,也不能相互混淆。其次,与其他部门法相比,行政法与宪法的关系最为密切,是宪法的最重要的实施法。这是因为行政法所调整的社会关系最为广泛、最为重要、最具社会影响力。如果没有行政法,宪法所规定的国家基本政治、经济、文化等社会制度和公民基本权利义务就无法落实,宪法就难以实施。再次,随着现代社会经济文化的飞速发展,社会公共事务大量增加,行政管理的内容更加丰富,行政法调整的社会关系也在扩展,一些传统的应由刑法、民法调整的对象,正逐步纳入行政法调整的范围。这就使行政法在法律体系中的地位变得更加突出。

二、行政法的作用

行政法在社会发展和社会生活中的重要作用主要体现在以下四个方面:

(一)维护社会秩序和公共利益

社会政治、经济、文化的不断发展,在给社会各个领域带来积极效应的同时,也会不可避免地带来一些社会矛盾,并由此产生一系列制约经济发展,损害公共利益,破坏社会秩序的严重社会问题。而解决这些社会问题就要依赖于行政法律规范。国家行政机关通过行政立法、行政执法和行政司法等行政管理手段,有效地规范和约束社会成员的行为,制止和预防危害社会公共利益的违法活动。维护社会秩序,促进经济发展。

(二)监督行政主体,防止行政权力的滥用

行政活动本质上是行使行政权的活动。而权力是可以强制他人服从的力量。行政权力的行使中仅可以改变或重新确立行政主体与公民、法人或其他社会组织之间的关系、而日可能对后者的合法权益造成损害。因此对行政权力进行制约和监督、防止其滥用是十分必要的。不受监督的权力必然会产生腐败,早已是被反复证实的公理。行政法通过规定行政权力的取得、行使方式、适用范围及



由此引起的法律责任等行为规范,实现对行政主体行使行政权力行为的有效监督,防止行政权力被滥用。

(三)促进经济文化建设,保护社会经济、文化秩序,促进社会主义精神文明

行政法通过各种行政法律文件,加强国家经济管理职能,理顺政府与企业的关系,保障各项经济体制改革制度的实施,对推动经济体制改革的顺利进行,促进我国经济建设,有着重要的作用。同时,行政法规定经济活动规范,规定经济活动中的奖惩、监督等制度,为建立良好的经济秩序发挥了重要作用。行政法通过各种行政法律文件,规定保障公民言论自由、奖励科学技术发明等各项制度,以促进我国的文化建设;通过禁止神汉、巫婆等迷信活动及规定相应的处罚规则,以促进人们消除愚昧落后的思想;通过规定保护文化科研成果的各种措施,以建立良好的文化秩序。同时,行政法在各种行政法律文件中规定响应精神文明的内容和原则,以促进社会主义精神文明建设。

(四)保护公民、法人或其他社会组织的合法权益

行政法一方面赋予行政主体应有的行政权力,并通过各种途径监督其是否合法、适当地行使,以此来保障公民、法人和其他社会组织的合法权益;另一方面又赋予公民、法人和其他社会组织对侵犯其合法权益的行政行为的行政救济权(复议权、诉讼权、请求赔偿权),使其合法权益的保护能够通过相关的法律制度的有效运作得以实现。

第五节 行政法律关系

一、行政法律关系的概念和特征

(一)概念

行政法律关系是指由行政法律规范调整的、因公共行政权的行使而产生的行政法上的权利义务关系。这一界定有如下涵义:

第一,是由行政法律调整和规范的。这是法律关系与其他社会关系的区别所在,否则,就不可能是法律关系,只能是一种事实或其他社会关系。

第二,是因公共行政权的行使而形成或产生的。这是行政法律关系与其他法律关系的区别所在,行政法律关系实质上是一种因公共行政权而形成的法律关系。

第三,是在行政主体与行政相对人之间形成的。公共行政权作为一种国家权力,在行使过程中必然发生行政主体与行政相对人之间的关系。这种关系表现为一种国家权力性的支配和服从关系,它不是一种简单的关系,而是一种双方主体行政法上的权利义务关系,既可表现为双方主体的对应关系,也可表现为单方主体特别是公共行政权主体方的统一关系。

第四,是行政法中的权利义务关系。行政法律关系是受到行政法律规范调整后所形成的权利义务关系,而行政法律规范所规定的只能是因公共行政权的行使而形成或产生的权利和义务。

(二)特征

行政法律关系具有以下几个特点:

1. 行政法律关系当事人的一方,一般总是国家行政机关,也就是说,在行政法律关系中,国家行政机关具有不可替代性。公民、企事业单位和社会团体相互之间不能形成行政法律关系,因为任何一方都不能代表国家行使行政权力,履行国家行政职能。由法律授权或国家行政机关委托的社会团体,企事业单位履行某种行政职能是例外情况。