

成人高等法学
教育通用教材

第3版

行政法与
行政诉讼法教程

惠生武◆主编



中国政法大学出版社

文稿编辑：刘彩虹 陈姗姗

封面制作：户 航

● 成人高等法学教育通用教材

- 国际私法
- 普通逻辑教程
- 法律文书写作
- 行政法与行政诉讼法教程
- 中国民事诉讼法教程
- 婚姻家庭法教程
- 中国法制史教程
- 中国宪法教程
- 商法学教程
- 中国法律思想史

ISBN 978-7-5620-4064-4



9 787562 040644 >

定价：40.00元

成人高等法学教育通用教材

行政法与 行政诉讼法教程

(第三版)

司法部法学教材编辑部 审定

主 编 惠生武

副主编 董 皞

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

董 皞 贡世康 惠生武

芮守胜 姬亚平 贺乐民

谭炜杰



中国政法大学出版社

2011·北京

图书在版编目(CIP)数据

行政法与行政诉讼法教程 / 惠生武主编. —3版. —北京: 中国政法大学出版社, 2011. 10

ISBN 978-7-5620-4064-4

I. 行… II. 惠… III. ①行政法-中国-教材 ②行政诉讼法-中国-教材 IV. ①D922.1 ②D925.3

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第212827号

书 名 行政法与行政诉讼法教程

XINGZHENGFA YU XINGZHENG SUSONGFA JIAOCHENG

出版发行 中国政法大学出版社

经 销 全国各地新华书店

承 印 固安华明印刷厂

787mm×960mm 16开本 27.25印张 470千字

2011年12月第3版 2011年12月第1次印刷

ISBN 978-7-5620-4064-4/D·4024

印 数: 0 001-3 000 定 价: 40.00元

社 址 北京市海淀区西土城路25号

电 话 (010) 58908435(编辑部) 58908325(发行部) 58908334(邮购部)

通信地址 北京100088信箱8034分箱 邮政编码 100088

电子信箱 fada.jc@sohu.com(编辑部)

网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

作者简介

惠生武 男，西北政法大学教授，司法鉴定高级工程师，硕士研究生导师。学术兼职主要有：陕西省法学会理事、警察法学研究会会长、中国刑协文检专业委员会委员。主要研究方向为行政法与行政诉讼法学、警察法学、治安学。出版个人专著《警察法论纲》、《公安交通管理学》，主编著作、教材《行政法与行政诉讼法教程》、《行政法学》、《警察行政法概论》、《人民警察法导论》、《治安管理学总论》等十余部；在国内外学术刊物上发表专业论文数十篇；主持中国法学会、教育部、陕西省等多项科研课题。

董 峰 男，广州大学副校长、教授，博士生导师，法学博士，中国社会科学院博士后，武汉大学、中国政法大学、国家法官学院兼职教授。学术兼职主要有：中国法学会行政法学研究会理事。主要研究方向为行政法与行政诉讼法。出版个人学术专著《司法解释论》境内外两种版本，参加编著《行政行为法》、《行政法学新论》、《行政法总论》等著作十余部；在《法学研究》、《中国法学》等学术刊物上发表专业论文数十篇。

贡世康 男，西北政法大学教授，法学硕士，硕士研究生导师。主要研究方向为行政法学、公务员法、政府法制。出版专著《行政许可法律制度研究》、《公务员法原理》等，主编或参编《行政法学》、《行政诉讼法学》、《行政法与行政诉讼法学》等教材多部；在《法律科学》、《西北大学学报》、《人文杂志》等期刊公开发表专业论文数十篇；主持多项省部级和学校科研课题。

II 行政法与行政诉讼法教程

芮守胜 男，甘肃政法学院副教授，人事处处长。社会兼职主要有：甘肃省人民政府立法顾问。主要研究方向为行政法与行政诉讼法学、公务员法。合著或主编《行政法论》、《行政法学》、《行政法与行政诉讼法教程》等著作教材，参编著作教材十余部，曾获省优秀教学成果奖；在《甘肃社会科学》、《甘肃政法学院学报》等刊物公开发表专业论文数十篇。

姬亚平 男，西北政法大学副教授，法学硕士，硕士研究生导师，政法学院副院长。独著、主编、参编《外国行政法学新论》、《行政法学》、《行政诉讼法学》等著作 18 部；公开发表论文数十篇，有多篇被《人大复印资料》、《高等学校文科学报学术文摘》转载；主持完成司法部、陕西省等科研课题多项。

贺乐民 男，西北政法大学副教授，硕士研究生导师，政法学院行政法教研室主任。主要研究领域为行政法学、经济行政法。主编、参编《经济行政法概论》、《行政法学》、《行政法与行政诉讼法教程》、《市场经济条件下的经济行政法》等著作、教材十余部；公开发表论文数十篇；主持 2004 年度国家社科基金研究项目《政府职能转变与依法行政研究》以及司法部、陕西省科研课题多项。

第三版说明

当前,我国经济和社会进入了一个快速发展的新时期,与此相适应,在推进依法治国、走向建设社会主义法治国家的历史长途中,国家对法律人才的需要更加迫切。为了适应高等法学教育在新形势下的发展需要,根据教育部对成人高等教育法学科类主干课程教材的编写要求,我们对20世纪90年代末编写的成人高等法学教育主干课程教材《行政法与行政诉讼法教程》进行了修订。在修订过程中,我们本着科学、严谨、创新的态度,以为培养法律人才做点实事为己任,充分认识到高质量的教材对于提升法学教育质量的重要性;根据本教材适用对象的特点,有针对性地确定修订提纲和撰写内容,按照本学科一般理论思维和实际应用的逻辑顺序,系统、简明地介绍行政法学科体系、基本内容、发展规律与现状;全面总结和客观反映了本学科的教学研究成果以及国内外可供借鉴的经验;力求完整、准确地阐述本学科的基本概念、基本原理和基础知识;尽力反映本世纪以来我国制定的《立法法》、《公务员法》、《行政许可法》、《治安管理处罚法》等一批行政法律、法规、规章的立法精神和具体规定,以及它们对本学科发展的促进和影响;坚持行政法学理论与行政立法、司法和执法实践相结合,努力做到科学性、系统性和实用性的统一。

本教材由西北政法大学惠生武教授担任主编,广州大学董皞教授任副主编,部分政法院校和实务部门中长期从事行政法教学、研究工作的专家、学者参加了教材的修订和内容撰写;全书由主编、副主编拟定修订稿编写大纲,并负责对全书进行修改、统稿和定稿。在本书的修订写作过程中,珠海市中级人民法院的谭炜杰参与了部分章节的撰写。本教材撰写的具体分工为(以撰写章节先后为序):

董 皞、谭炜杰:第一、十五、十六章;

II 行政法与行政诉讼法教程

贡世康：第二、三、十一、二十二章；

惠生武：第四、五、六、七、八、九章；

芮守胜：第十、十四章；

姬亚平：第十二、十三、十七、十八章；

贺乐民：第十九、二十、二十一章。

在本教材的写作过程中，我们参考了大量行政法与行政诉讼法方面的著作、教材和论文，得到了有关院校、单位和一些专家、学者的关心和帮助；同时，中国政法大学出版社对本书的出版给予了大力支持，在此，一并表示诚挚的感谢！

作 者

2011 年 8 月

目 录

第一章 行政法概述	1
第一节 行政法的概念 /1	
第二节 行政法的渊源 /6	
第三节 行政法律关系 /10	
第四节 行政法的基本原则 /13	
第五节 行政法的地位与作用 /16	
第二章 行政主体	18
第一节 行政主体概述 /18	
第二节 行政机关 /23	
第三节 其他行政主体 /29	
第四节 行政公务人员 /32	
第三章 行政相对人	40
第一节 行政相对人概述 /40	
第二节 行政相对人的范围 /44	
第三节 行政相对人的权利义务 /45	
第四节 行政相对人的行为 /48	
第四章 行政行为概述	51
第一节 行政行为的概念 /51	
第二节 行政行为的分类 /55	
第三节 行政行为的内容 /61	
第四节 行政行为的效力 /63	

第五节 行政行为的无效、撤销、变更和终止 /67	
第五章 行政立法	70
第一节 行政立法概述 /70	
第二节 行政法规 /79	
第三节 规章 /84	
第四节 行政立法效力 /88	
第五节 行政立法监督 /90	
第六节 行政规范性文件 /96	
第六章 行政给付与行政补偿	99
第一节 行政给付 /99	
第二节 行政补偿 /104	
第七章 行政征收与行政许可	113
第一节 行政征收 /113	
第二节 行政许可 /121	
第八章 行政确认与行政裁决	140
第一节 行政确认 /140	
第二节 行政裁决 /146	
第九章 行政处罚	152
第一节 行政处罚概述 /152	
第二节 行政处罚的种类与设定 /158	
第三节 行政处罚的管辖与适用 /163	
第四节 行政处罚的程序 /171	
第十章 行政强制	177
第一节 行政强制概述 /177	
第二节 行政强制措施 /180	
第三节 行政强制执行 /186	
第十一章 行政合同与行政指导	195
第一节 行政合同 /195	

第二节 行政指导 /206	
第十二章 行政程序与监督行政	223
第一节 行政程序 /223	
第二节 监督行政 /232	
第十三章 行政违法与行政赔偿	241
第一节 行政违法 /241	
第二节 行政责任 /245	
第三节 行政赔偿 /249	
第十四章 行政复议	261
第一节 行政复议概述 /261	
第二节 行政复议的受案范围与管辖 /267	
第三节 行政复议机构与复议参加人 /269	
第四节 行政复议的程序 /271	
第十五章 行政诉讼法概述	276
第一节 行政诉讼 /276	
第二节 行政诉讼法 /279	
第三节 行政诉讼法律关系 /282	
第四节 行政诉讼法的基本原则 /285	
第十六章 行政诉讼受案范围与管辖	293
第一节 行政诉讼受案范围 /293	
第二节 行政诉讼管辖 /304	
第十七章 行政诉讼参加人	311
第一节 行政诉讼参加人概述 /311	
第二节 原告与被告 /314	
第三节 第三人、共同诉讼人与诉讼代理人 /323	
第十八章 行政诉讼证据	329
第一节 行政诉讼证据概述 /329	
第二节 举证责任 /336	

第三节	人民法院对证据的收集、审查和认定	/340
第十九章	行政诉讼程序	350
第一节	行政诉讼程序概述	/350
第二节	起诉与受理	/353
第三节	第一审程序	/359
第四节	第二审程序	/367
第五节	审判监督程序	/371
第二十章	行政诉讼的法律适用与裁判	376
第一节	行政诉讼的法律适用	/376
第二节	行政诉讼的判决、裁定和决定	/384
第二十一章	行政诉讼的保障与执行	391
第一节	行政诉讼的期间、送达和费用	/391
第二节	排除妨碍行政诉讼的强制措施	/398
第三节	行政案件的执行	/401
第二十二章	涉外行政诉讼	406
第一节	涉外行政诉讼概述	/406
第二节	涉外行政诉讼的法律适用	/409
第三节	涉外行政诉讼的原则	/411
第四节	涉外行政诉讼的代理、期间与送达	/415
主要参考书目		421

第一章 行政法概述

学习目的与要求

通过本章的学习，了解行政法的产生和历史发展过程；掌握行政法的概念、特征和调整对象；明确行政法的渊源、行政法律关系、行政法的基本原则以及行政法的地位和作用，从而为全面认识和掌握行政法打好基础。

第一节 行政法的概念

一、行政的概念

（一）行政的含义

行政与行政法的关系极其密切。要学习和研究行政法和行政诉讼法，首先有必要了解什么是行政。“行政”一词的英文是 administration，源自拉丁文 administrare，原意是“执行事务”。古希腊的亚里士多德在《政治学》一书中也曾使用过“行政”这一术语。在中国古代，“行政”一词一般是指执掌政务，如《史记·周本纪》中记载：“召公，周公二相行政”。行政通常可以分为国家的行政和社会组织、私人企业的行政。行政法上的行政是指国家的行政，在西方通称为“公共行政”（public administration）。

近代意义上的行政是国家权力分立的产物。行政最初是与立法、司法等国家权力相区别而言的，三者共同形成国家作用，由不同的国家机关来执掌。马克思主义认为，行政是一种国家的组织活动。在我国，一般认为行政即国家的行政管理，是国家通过行政机关对国家事务和社会公共事务进行的管理，

区别于企业管理和其他管理。同时,行政作为国家的一类职能,与国家的立法、司法职能也有着原则的区别。因此,我们可以认为,行政是国家行政机关对国家和社会公共事务的组织和管理活动。

(二) 行政的特征

1. 从属性。从属性是就行政在整个国家行为中的地位而言的。按照一般国家行为理论,国家行为可以分为立法行为、司法行为和行政行为。立法,特别在我国,它是权力机关所为的行为,处于至尊地位,而司法则具有一定的独立性。行政是执行国家法律和权力机关意志的活动,相对于立法而言,处于从属地位。从这个意义上讲,行政对立法具有从属性,其具体表现为:①行政机关的立和废都由立法机关决定;②行政机关的首长由立法机关选举或决定任免;③行政行为以法律为依据,即使行政机关制定规范也必须具有法律依据。

2. 执行性。执行性是就行政职能与立法职能二者之间的关系而言的。这一特性是由从属性派生出来的。行政是现代国家权力分工的产物,没有立法、司法与行政职能的适当分工,就不存在执行法律和立法机关意志的行政。行政与立法的本质区别在于行政是执行法律的活动,而立法则是创制法律的活动。

3. 主动性。主动性也可称之为积极主动性,是就行政活动的特征与司法活动的特征的区别而言的。行政在现代社会生活中面对的情况更加复杂,承担的任务更加繁重,其往往必须积极主动介入社会、经济、文化、教育、交通等各种与人民生活密切相关的领域,成为一只处处都看得见的手,如此方能满足人民与社会的需要。而司法是追诉犯罪、裁判纠纷的被动适用法律的活动。当然,行政活动中也有一些依照申请才能作出某种行为的被动活动,但这并非行政的本质。

4. 目的性。所谓目的性,是指行政执行法律,在法律范围之内要注重其所追求之目的。当然,行政之目的与立法之目的具有一致性,但行政往往在执行法律时会面对许多纷繁复杂的社会问题,必须考虑公共目的、公共利益以及国家社会的发展等。

(三) 行政的分类

1. 积极行政与消极行政。这是以行政的目的为划分依据而进行的分类。行政的目的是多方面、多角度的,有维护社会生产、生活、经济、政治的目的,有保障公民人身、财产安全的目的,也有促进和发展经济及人民生活福利的目的,等等。行政作为政府的组织管理职能,在不同的领域,其所要达

到的目的不同,因而它会采用不同的态度和手段对待这些不同的行政职能。积极行政,是指行政机关以积极的态度主动实施组织和管理活动,这一类行政大多发生于涉及国家或公众利益的场合,如计划、环保等。消极行政,是指行政机关以消极被动的态度尽量控制和减少此种行政,以避免对相对一方的权利义务产生直接的影响,如命令、处罚、强制措施等。

2. 内部行政与外部行政。这是以行政的不同对象为标准进行的划分。这种分类为内部行政行为和外部行政行为的划分提供了理论基础,从而会使行政诉讼受案范围更加清晰和明朗。内部行政,是指对公民、法人或其他组织不发生法律效力行政内部行为或决定,如机关内部的机构设置、职能分工、人员编制、公文流程等管理规则。外部行政,是指行政机关执行法律、发布行政命令或作出具体行政行为,而对公民、法人或其他组织的权利义务发生法律效力活动。

3. 干预行政、给付行政与计划行政。这是以行政的性质为标准进行的划分,这种分类有助于根据不同性质行政的不同特点,采取不同的方式予以规范。干预行政又称为规制行政,是指干预公民、法人或其他组织的权利,以限制其自由或财产或者课予其义务或负担的行政活动,这种行政通常以规制或命令的方式表现,必要时还付诸于强制措施,如禁止通行、责令停业、征收租税等。给付行政又称服务行政或福利行政,是指政府通过提供服务或给予公民、法人利益和便利等方式进行的行政活动。就现代国家的职责而言,给付行政的作用更加重要,其地位也在逐步上升。此类行政包括各种社会保险(劳保、失业保险),提供社会救助,兴办公用事业(水、电、交通),兴建公共设施(道路、桥梁、公园),加强文化设施建设(图书馆、文化艺术中心),提供职业训练,环境维护,提供经济辅助,实施行政指导等。给付行政与干预行政有时并非截然分开,而是彼此互相交错,兼而有之。如强制戒毒,一方面,它属于依法强制实施,具有干预行政的特征;另一方面,它为保障实施对象的身心健康而为,具有给付行政的性质。计划行政,是指政府为了实现行政目的而制定计划的行政活动。在现代社会中,行政涵盖范围广、情况复杂的状况,要求重大的行政活动必须进行可行性研究和论证,制定行政计划,才能适应现代行政的需要。如编制行政预算,制定国民经济计划,三峡工程的研究和论证等。随着社会的发展,我们不仅要肯定计划行政,而且应当将计划行政法治化,包括将计划行政主体及其相关部门关系的协调、职能分工、计划行政的程序、计划行政的实施及其保证法治化。

4. 权力行政与非权力行政。权力行政,是指通过行政权力的强制达到行

政目的的行政。多数情况下，法律都赋予行政活动强制性，如税务行政、警察行政、土地行政等。非权力行政，是指通过非强制的方式（如劝告、建议、指导、契约等）达到行政目的的行政，如公共设施和公益事业的提供或兴建等。权力行政与干预行政，给付行政与非权力行政有某种对应关系，但两种分类的标准不同，前者是以行政的性质为标准进行的划分，而后者则是以行政的方式为标准进行的划分。另外，并非所有的干预行政都采用权力方式，如交通行政、经济行政也经常采用劝告、契约等非权力方式，也并非所有给付行政都采用非权力方式，如强制戒毒、核发许可证都采用权力行政的方式。

5. 负担行政与授益行政。这种分类是以行政机关与相对一方之间的权利义务关系为标准进行的划分。这种分类便于针对两种不同类型的行政采取相应的权力设定、程序运行的规则。负担行政，是指限制、剥夺公民和法人人身权益和财产权益的行政，如税收、收费、处罚、强制等。授益行政，是指给予公民、法人某种权益的行政，如失业救济、实施许可、减免税金等。

除上述分类之外，还可以从不同的角度对行政进行不同的分类。随着社会的发展，行政的主体、范围、内容、方式都会有较大的变化和发展，因此，关于行政的分类也在不断增多。如根据行政的内容可以将其划分为治安行政、工商行政、税务行政、环保行政、资源行政、人事行政、海关行政等；根据行政方式可将其分为公权力行政和私经济行政等。每一种划分，都是从某一个新的角度或是从某一个侧重点对行政进行考察的手段，都会为我们掌握行政规律，解决行政问题，发展和完善行政管理提供重要的帮助。

二、行政法的概念

（一）行政法的含义

行政法是用以规范行政权力的法，是关于行政权力的设定、运用、监督以及对行政权力运用后果予以补救的法。对于这一概念，可以作如下理解：

1. 行政法是用以设置和规定行政权力的法。具体而言，行政法规定行政主体是否享有某项权力以及权力的范围。例如，《大气污染防治法》第4条规定：“县级以上人民政府环境保护行政主管部门对大气污染防治实施统一监督管理。各级公安、交通、铁道、渔业管理部门根据各自的职责，对机动车船污染大气实施监督管理。县级以上人民政府其他有关主管部门在各自职责范围内对大气污染防治实施监督管理”。由此可知，在国家法律体系中，凡是设定行政权力的法律规范均属于行政法范畴。

2. 行政法是用以规范行政权力运用的法。行政主体依法取得某项权力并

并不意味着其能够合理地运用这项权力。为了保证行政权力的合理运用，还需要有一套规范行政权力运用的规则，这类规则是行政法的核心部分。规范行政权力运用的法律规范有两种存在方式：一种是分散存在的方式，另一种是集中存在的方式。前者如《土地管理法》、《海关法》、《税收征收管理法》等，分别规范了具体行政主体行政权力的行使；后者如《行政许可法》、《行政处罚法》、《行政复议法》等，集中规范了一般行政主体行政权力的行使。

3. 行政法是用以监督行政权力的法。行政权力在行使的过程中，可能影响公民、法人和其他组织的权利义务。如果行政主体违法或者不当行使行政权力，就会侵犯行政相对人的合法权益，破坏统一的法律秩序。为了防止这种情形的发生，就需要建立一套规则，对行政权力的取得、组织和运用等加以监督。由于行政监督主体和方式的多样性，行政监督规则也是多样的。例如，《宪法》规定了权力机关对行政权力的立法监督，《行政诉讼法》规定了人民法院对行政权力的司法监督，《行政监察法》规定了监察机关对行政权力的行政监督等。

4. 行政法是对行政权力运用后果予以补救的法。行政法不仅是规范行政权力运用的法，而且是对行政权力运用后果予以补救的法。当违法行政或者不当行政损害公民、法人和其他组织的合法权益时，行政相对人有权通过法律途径维护自己的合法权益，制止侵权行为的蔓延并获得损害赔偿。《行政诉讼法》、《国家赔偿法》、《行政复议法》等都属此类法律规范。

（二）行政法的调整对象

行政法调整的对象是在行政权力的设定、运用、监督及对行政权力运用后果予以补救的过程中所产生的行政关系。具体讲，行政法的调整对象包括：

1. 有行政机关参与的行政关系。一般来说，行政关系应有行政机关参与，但有行政机关参与而形成的社会关系未必就是行政关系，行政机关作为一般的民事主体而为的民事行为或行政机关公务人员非行使职权的个人行为所形成的法律关系都不属于行政关系。有行政机关参与的行政关系主要有：①行政权力取得过程中权力机关与行政机关的关系。行政权是由国家权力机关设定的，权力机关制定组织法、编制法，规定行政机关的性质、地位、职责、权限、活动原则、法律责任，行政机关成立、变更、撤销的程序，此行政机关与彼行政机关的关系；权力机关通过专门法律授予行政机关一定的特殊权力或限制其一定的权限；权力机关通过公务员法规定公务员的法律地位、权利义务，等等。②行政权力行使运用过程中行政机关与相对一方所发生的