

高等院校法学本科专业通用教材

公安行政法 原理与实务

GONGAN XINGZHENGFA YUANLI YU SHIWU

主编 李 庆

 郑州大学出版社

高等院校法学本科专业通用教材

公安行政法 原理与实务

GONGAN XINGZHENGFA YUANLI YU SHIWU

主编 李庆



郑州大学出版社

地址：郑州市郑东新区东明路1号 邮编：450000 电话：0371-5511111

图书在版编目(CIP)数据

公安行政法原理与实务/李庆主编. —郑州:郑州大学出版社,
2011.2

ISBN 978-7-5645-0396-3

I. ①公… II. ①李… III. ①公安机关-行政管理-行政法-
中国-高等教育-自学参考资料教材 IV. ①D922.14

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 012073 号

郑州大学出版社出版发行

郑州市大学路 40 号

出版人:王 锋

全国新华书店经销

河南新丰印刷有限公司印制

开本:710 mm×1 010 mm

印张:14.75

字数:308 千字

版次:2011 年 2 月第 1 版

邮政编码:450052

发行部电话:0371-66966070

1/16

印次:2011 年 2 月第 1 次印刷

书号:ISBN 978-7-5645-0396-3

定价:29.00 元

本书如有印装质量问题,由本社负责调换

作者名单

主 编 李 庆
副 主 编 王 强
撰 稿 人 (以姓氏拼音为序)
 李 庆 罗桂林
 王 强 王 素

前言

为加强政法工作和政法干部队伍建设,造就政治业务素质高、实战能力强的应用型、复合型政法人才,我国决定从2008年起开展政法干警招录培养体制改革试点工作,重点从部队退役士兵和普通高校毕业生中选拔优秀人才,为基层政法机关特别是经济欠发达地区县(市)级以下基层政法机关提供人才保障和智力支持。本书正是在此背景下进行设计编写的,一方面考虑到法学本科(特别是法学专升本)毕业生应掌握的基础法律知识和基本法律素养,另一方面为毕业生参加政法干警考试作知识储备。

本书以现行的公安行政法律、法规为依据,按照基础理论——行政行为——行为救济的理论框架,吸收行政法学,特别是公安行政法学的最新学术成果,并结合公安行政执法实践,重点针对特定领域的公安行政业务、公安行政程序、公安行政救济等进行阐述。本书强调实际应用能力的培养,力求实现基础性与前瞻性、理论性与实践性、观念性与操作性的结合。

本书内容共分七章。第一章为公安行政法概述,第二章为特定领域公安行政法律制度,第三章为公安行政程序,第四章为公安行政救济法概述,第五章为公安行政复议制度,第六章为公安行政诉讼制度,第七章为公安行政赔偿法律制度;并将相关法律法规附后,以便读者对照阅读。

本书属于2009年中原工学院信息商务学院教材建设计划资助项目。作者都是从事理论研究、专业教学及法律实务工作的高校教师,具有深厚的理论功底和丰富的实践经验。书中内容贴近公安行政实际,反映了公安行政实践中所面临的问题以及需要研究和解决的问题。编写过程中,编写人员注重关注最新的法律信息,适应了法律变化的需求。本书编写提纲由李庆确定,并协调作者分别撰写。本书由李庆主编,王强任副主编。各章撰稿人分别是:李庆(第二章及第三章)、王强(第四章、第五章及第六章)、王素(第一章)、罗桂林(第七章及附录内容)。初稿完成后,由李庆负责统稿并做最后修改定稿。本书撰写过程中借鉴了当前公安行政法学领域的研究成果,出版过程中得到了郑州大学出版社以及该社吕双喜编辑的大力支持,在此一并感谢。

2 公安行政法原理与实务

本书可以作为法学本科学生研修公安行政法的教材,也可作为公安实践部门学习培训的资料。

由于作者水平有限,本书在撰写过程中一定存在着不少疏漏,敬请业内同仁和各位读者不吝赐教。

编 者

2010年10月16日

目 录

● 第一章 公安行政法概述	1
第一节 公安行政与公安行政权	1
第二节 公安行政行为	5
第三节 公安行政法的基本原则	7
● 第二章 特定领域公安行政法律制度	13
第一节 治安管理处罚法概述	13
第二节 违反治安管理行为	16
第三节 公共秩序管理法	27
第四节 公共安全管理法	29
第五节 特种行业管理法	32
第六节 户籍与居民身份证管理法	36
第七节 出入境与边防管理法	40
第八节 道路交通管理法	50
第九节 消防管理法	56
● 第三章 公安行政程序	64
第一节 公安行政程序概述	64
第二节 公安行政程序的基本原则	69
第三节 公安行政程序的重要制度	74
● 第四章 公安行政救济法概述	78
第一节 公安行政救济法的含义	78
第二节 公安行政救济法的基本内容	81
● 第五章 公安行政复议制度	84
第一节 公安行政复议的组织	84
第二节 公安行政复议的范围	90
第三节 公安行政复议的申请与受理	96
第四节 公安行政复议的审理与决定	103

2 公安行政法原理与实务

● 第六章 公安行政诉讼制度	110
第一节 公安行政诉讼概述	110
第二节 公安行政诉讼的受案范围和管辖	114
第三节 公安机关在公安行政诉讼中的权利义务	118
第四节 公安行政诉讼的审理	119
第五节 公安行政诉讼的判决	122
第六节 公安行政诉讼判决的执行	126
第七节 当前公安行政诉讼中存在的问题与对策	129
● 第七章 公安行政赔偿法律制度	132
第一节 公安行政赔偿概述	132
第二节 公安行政赔偿范围	136
第三节 公安行政赔偿请求人和赔偿义务机关	143
第四节 公安行政赔偿程序	144
第五节 公安行政赔偿的方式和计算标准	148
第六节 公安行政赔偿中的国家追偿	150
● 参考文献	152
● 附录:相关法律条文	154



公安行政法概述

第一节 公安行政与公安行政权

一、行政与公安行政

(一) 行政

“行政”是理解行政法的起点,行政法的产生源于人类的行政活动,顾名思义,行政法就是有关人类行政活动的法。

“行政”一词,在政治学、管理学、行政学、社会学、法学等多个领域被广泛使用。对其含义的理解,理论界也多有争议。有的从政治与行政分离的角度解释行政,认为国家意志的表达是政治,而国家意志的执行是行政;有的从国家权力分立的角度解释行政,认为行政是与立法、司法相并列的一种国家权力,立法、司法、行政共同构成国家的权力体系;有的从管理的角度解释行政,认为行政是国家事务的管理活动。按照《现代汉语词典》的解释:①行使国家权力的;②机关、企业、团体等内部的管理工作。通常,行政可以理解为“管理”、“执行”。

作为“管理”、“执行”活动,行政可分为公共行政与私人行政。公共行政是国家行政机关和得到法律行政法规授权或行政机关委托的组织和个人依法管理社会公共事务的有效活动;私人行政是指一般社会团体、企事业单位、私人组织对其内部勤杂事务的组织和管理活动。行政法意义的行政专指公共行政,不包括私人行政。理解行政法意义上的行政,应从以下四个方面把握:

1. 行政是行政主体的活动。行政主体是指享有国家行政权力,能以自己的名义从事行政管理活动并独立承担由此产生的法律责任的组织。国家行政机关是最主要的行政主体,此外依照法定授权而获得行政权的组织,也可以成为行政主体。

2. 行政是行政主体组织、管理国家与公共事务的活动。

3. 行政的核心是行政权。行政权是由国家宪法、法律赋予或认可的,国家行政机关执行法律规范,对国家事务和公共事务实施行政管理活动的权力,是国家政权和社会治理权的组成部分。行政主体在进行行政活动时必须依法行使行政权。

2 公安行政法原理与实务

4. 行政不是行政主体的全部活动。行政主体的活动除依法行使行政权,对国家和社会事务进行管理外,还包括一些非管理性活动,比如办公设备用品的购买、办公物业的租赁等都不属于行政行为。

(二)公安行政

在我国,公安与警察两词经常混用,且都有两层含义:一是表示公安(警察)机关;二是表示公安(警察)人员。但二者实际上是有所区别的。1950年公安部关于统一人民警察名称的通知中要求各种警察统称“人民警察”,简称“民警”。1957年颁布的《中华人民共和国人民警察条例》规定,人民警察受中华人民共和国公安部和地方各级公安机关的领导,进一步明确了这种差别。1995年颁布的《中华人民共和国人民警察法》(以下简称《人民警察法》)规定,人民警察包括公安机关、国家安全机关、监狱、劳动教养管理机关的人民警察和人民法院、人民检察院的司法警察,其中仍然体现出“公安”作为组织、机关的名称,“警察”作为个人公务身份的称谓。所以,我们通常应称作公安行政法,而非警察行政法。

公安行政是指公安机关及其人民警察为维护社会治安秩序和公共安全,依法对社会公共事务进行组织、管理和调控等活动的总称。具体包括户籍管理、出入境管理、公共秩序管理、危险物品管理、特种行业管理、道路交通管理、消防管理等。

与国家的其他行政管理活动相比,公安行政有以下特点:

1. 公安行政的主体是公安机关及其人民警察。公安机关是各级人民政府的重要组成部分,是国家的行政机关,同时它又担负着刑事案件的侦查任务,因而它又是国家的司法机关之一。公安机关是政府的一个职能部门,依法管理社会治安,行使国家的行政权,同时公安机关又依法侦查刑事案件,行使国家的司法权。公安机关的性质具有双重性,既有行政性又有司法性。本书研究的是公安机关的作为国家行政机关,行使行政职权的内容,不涉及公安机关行使司法职权的内容。

根据《人民警察法》的规定,人民警察除公安机关的警察人员外,还包括国家安全机关、监狱、劳动教养管理机关的人民警察和人民法院、人民检察院的司法警察。本书研究的对象只是公安机关的人民警察,不包括其他序列的人民警察。

2. 公安行政的内容主要是秩序行政。任何形态的国家要想正常运转,都必须维护一定的社会秩序,公安机关及其警察历来被认为是良好社会秩序的保卫者。我国《人民警察法》第2条第1款明确规定:“人民警察的任务是维护国家安全,维护社会治安秩序,保护公民的人身安全、人身自由和合法财产,保护公共财产,预防、制止和惩治违法犯罪活动。”可见公安行政的主要内容是维护社会治安和公共安全,至于直接为社会成员改善生活水平,协助其追求实现个人利益,提供社会保障,进行生存照顾的福利行政则较少涉及。

3. 公安行政以干涉行政为主,服务行政为辅。从公安行政的方式看,公安机关为达到全体社会成员共同生活的安定秩序的目的,主要采用干涉公民个人自由,针对相对人追求利益的手段和方式进行行政管理。这与其他行政活动主要通过为公

民提供行政服务来维护社会公共秩序有很大的不同。

当然,公安机关在进行干涉行政的同时,也进行一些必要的服务行政活动,例如失踪人口协查、民间纠纷调解、个人突发意外事件处理等。随着我国政府转变职能的转变,积极推进构建“小政府、大社会”的服务型政府,公安机关的服务职能也会一定程度上得到加强。当然这也是公安机关密切联系群众,稳定警民关系,从而更好地从整体上提高社会预防和控制社会秩序的能力,维护社会秩序稳定的需要。

4. 公安行政具有高强制性。从公安行政的手段看,公安机关属于具有武装性质的行政机关,这也是公安机关区别于其他行政机关的重要特性之一。公安机关的行政执法活动往往是直接采取强制措施或者以采取强制措施为后盾,根据我国《中华人民共和国行政处罚法》(以下简称《行政处罚法》)的规定,限制人身自由的处罚措施只能由公安机关行使。政府的其他行政部门在行使行政职权进行行政执法时,如果遇到抗拒,也只能由公安机关依法对违法人员采取强制措施。而且,公安机关限制人身自由的强制措施只能由公安机关的工作人员即人民警察行使,公安机关不得将此职权委托由其他单位或组织行使。

二、行政权与公安行政权

(一)行政权

行政权是行政的核心和实质,是行政法的出发点和归宿,是行政法理论的基点和中心范畴。

行政机关必须在法律授权的范围内行使权力。在我国宪法上,并没有对行政权给出明确的定义。从范围上看,行政权是行政机关职务范围内的法定权力和非行政机关行使法定的管理国家事务的权力,是除各级人大及其常委会、各级人民法院、各级人民检察院、各级军事机关行使的职务权限以外的国家统治权。它具有法定性、公益性、专属性、国家意志性、单方性、强制性、不可处分性、优益性的特征:

1. 法定性。任何一个组织的行政职权都是法定的,而不是自我设定的。换言之,行政主体拥有或行使行政职权必须通过合法途径,否则便不能成立。

2. 公益性。行政职权的拥有与行使旨在谋求和保护国家、集体、社会的公共利益,同时保护行政相对人的合法权益,必须符合法定的公共目的和范围。

3. 专属性。行政职权的归属,在主体上具有专属性,也即只属于行政主体,行政相对人不具有行政职权,受委托组织也只能代行行政职权。

4. 国家意志性。虽然在行政职权的行使过程中难免会掺入行政职权具体行使者某种程度的个人因素,但行政职权本身的性质和内容乃是国家意志的体现,而非个人意志的体现。

5. 单方性。行政职权的行使是行政主体单方意思表示的行为,而非双方行为(行政合同行为除外)。行政主体行使行政职权取决于自身判断,不以相对人的意

4 公安行政法原理与实务

志为转移。

6. 强制性。行政职权的行使以国家强制力作保障,具有直接支配他方当事人的强制命令力量,也即可以通过行使行政职权迫使或禁止相对人做出某种行为、实施某些活动。

7. 不可处分性。行政职权不仅表现为法律上的支配力,还包含着法律上的职责要求,实际上是职权与职责的统一体,故行政主体对其拥有的行政职权不得任意转让和放弃。

8. 优益性。行政主体在行使行政职权时,相对于行政相对人而言处于优越的法律地位,依法享有行政优先权和行政受益权,这是一种特殊的法律保障与物质保障。

(二)公安行政权

公安行政权是行政权的一部分,它有别于其他国家行政机关行使的行政权,也有别于公安机关行使的刑事司法权和通常所说的警察权。在我国警察序列中,除公安机关的人民警察外,还有监狱、国家安全机关、劳动教养机关的人民警察和人民法院、人民检察院的司法警察,所有的警察都可以享有警察权,而只有公安机关的人民警察才享有公安行政权;而且从内容上看,公安行政权不包括公安刑事司法权,警察权则包括,可见公安行政权是警察权的一部分,是一种从属关系。

公安行政权,是国家赋予公安机关进行公安行政管理过程中所运用的权力。在我国,由于行政组织法尚不完善,缺乏国家对公安行政权行政权的统一概括授权,公安行政权的内容只能散见于有关法律、法规和规章中。结合相关的法律规定,公安行政权具有以下特征:

第一,专属性。公安行政机关统一行使公安行政权,任何其他国家机关、单位和个人都无权行使。我国公安机关中,除一般地方公安机关外,还包括在林业、铁路、海关、民航等专业的行业公安机关。

第二,广泛性。公安行政权包括治安管理权、道路交通管理权、消防监督权、户政管理权、出入境管理权、林业执法权、铁路、民航安全管理执法权等社会生活的方方面面,渗透到社会生活的各个角落,每个公民、家庭和组织都处在公安行政权的范围之中。

第三,高强制性。公安机关在行政执法过程中可以采取限制人身自由和财产扣押查封等高强制性权力,并以武装性质的强制手段作为执行后盾,以确保公安行政执权的顺利实施。如治安管理处罚中的拘留,强制措施中的收容教育、强制戒毒、强制治疗、强制醒酒等,这些高强制性的权力,是其他国家行政机关所不能享有的。

第二节 公安行政行为

一、公安行政行为的概念

公安行政行为,是指公安机关在公安行政管理活动中,依照公安行政管理法规所赋予的职权所实施的一切能产生行政法律效果的行为,目的是维护社会治安管理秩序。公安行政行为涉及社会生活的各个方面,国家法律赋予了公安机关广泛的治安行政管理职权和部分刑事司法职权,内容庞杂,种类繁多。

二、公安行政行为与刑事侦查行为

所谓公安侦查行为则是指公安机关,在刑事案件立案后,依照法律规定进行的专门调查工作和采取的强制措施,其目的是查明犯罪事实,揭露犯罪,证实犯罪。我国公安机关既是治安行政机关,又是刑事案件侦查机关,集行政权与侦查权于一身。公安行政行为与侦查行为都是由公安机关做出,那么在客观上就可能造成了二者的混淆。另一方面,就两种行为本身而言,都会对当事人产生一定的实际影响。如公安行为中的行政拘留、强制隔离、罚款、没收、查封、冻结、扣缴等与侦查行为中的拘传、监视居住、查封、冻结、扣押等对当事人的人身或财产上的影响是相同的,特别是近年来有的公安机关滥用刑事侦查权,插手经济纠纷。有的当事人借行政诉讼干扰刑事侦查等问题不断出现,更使人们对公安机关行为的性质无法判断。就行政审判而言,依照《中华人民共和国行政诉讼法》(以下简称《行政诉讼法》)和《最高人民法院关于执行<中华人民共和国行政诉讼法>若干问题的解释》的规定,公安行政行为是可诉的,而公安侦查行为则是不可诉的。在行政诉讼中,如何界定公安机关的行政行为 and 侦查行为,为我们正确地审理案件,使当事人获得司法救济具有重要的意义。

公安行政行为与公安侦查行为既有联系又有区别,联系方面表现在:①两种行为都是由公安机关作出的,这是导致这两种行为容易混淆的一个基本原因。②两种行为对当事人产生的权利义务影响相似,如行政拘留和刑事拘留。③两种行为的外在表现有一定的交叉。

公安行政行为与公安侦查行为的区别主要表现在:①对象不同。侦查行为实施对象是刑事违法行为;公安行政行为对象是治安违法行为。②法律依据不同。侦查行为的法律依据是刑事法律规范;公安行政行为的法律依据是治安方面的法律规范。③形式不同。侦查行为主要是刑事侦查强制措施;公安行政行为主要是公安行政处罚和治安行政强制措施。④救济途径不同。当事人对侦查行为不服,

认为其违法或侵犯自己的合法权益,可以向实施侦查行为的机关及其上一级机关申诉,或向检察院申诉。如果确认侦查行为违法,可依国家赔偿法的规定请求国家赔偿,不能向法院提起诉讼。当事人认为公安行政行为违法或侵犯其合法权益,可以向人民法院提起诉讼,请求司法救济。

三、公安行政行为与刑事侦查行为的甄别

虽然公安行政行为与侦查行为存在诸多不同,但在司法实践中,对具体问题则看法不一。其中一个突出的问题就是,对经刑事立案的行为,相对人以公安机关滥用职权侵害其合法权益为由提起的行政诉讼法院能否受理。有人认为,一旦立案,法院就不应受理由此提起的所谓行政诉讼,理由是《中华人民共和国刑事诉讼法》(以下简称《刑事诉讼法》)规定,公安机关发现犯罪事实或犯罪嫌疑人,应当按照管辖范围进行立案侦查。从该规定可以看出,只要公安机关认为有犯罪事实或嫌疑,就有权决定立案,并进行刑事侦查。这是公安机关刑事司法职权的组成部分,不能成为法院行政审判的审查对象。对于公安机关判断事务或出于其他目的乱立案而引起的后果可以由检察机关监督或由国家赔偿法调整,不需要法院对此进行干预和介入。但这种看法有失偏颇。因为在不少情况下公安机关刑事立案目的合法性确实存在与侦查目的不一致的地方,借刑事侦查插手经济纠纷的情况不时发生,当事人选择向法院提起行政诉讼也正是在罪与非罪,是否达到立案标准等方面的重大争议。再者,检察机关对公安机关的监督规定比较简单,并不能对该问题实施有效监督,而走国家赔偿程序则要经过提出赔偿请求、复议、申请作出赔偿决定等冗长程序,不利于对当事人权利的保护。

实践中对公安行政行为和侦查行为认识上的不一致,归根结底说,主要是由划分二者的标准不同造成的。对公安行政行为和侦查行为的划分标准,归纳起来主要有以下三种观点。一是立案说。这种观点认为,只要是公安机关办理了立案手续而实施的行为,不管当事人有无犯罪嫌疑,不管是否符合侦查的目的,不管形式是否合法,均属于侦查行为,不属于人民法院行政诉讼的受案范围。上文对这个问题已作了一定的分析,“立案说”显然是一种形而上学的观点,它把认定是否侦查行为的判定权交给了公安机关本身,为其规避行政诉讼开了“绿灯”,损害了行政审判的权威。二是授权说。这种观点认为,凡是刑事诉讼法明确授权的行为,都应认定为侦查行为。也就是说,公安机关实施的行为属于刑事诉讼法明确列举的种类,如监视居住、刑事拘留等,就是刑事侦查行为,反之则不是。这种观点,虽然有可取之处,但它忽视了公安行为的目的性,有的公安机关虽然冠以刑事诉讼法授权行为的名义,但其却是为了达到侦查以外的不正当目的。如有的公安机关受企业委托向外地讨债,公安机关往往明知是一般的经济纠纷,则以经济诈骗为由立案侦查,把当事人刑事拘留或监视居住,从而达到讨回债款的目的。这显然是借刑事侦查名义的违法行为,侵犯他人的合法权益。三是犯罪说。这种观点认为,公安机关

的行为是不是侦查行为,主要看当事人的行为是否构成犯罪。当事人的行为构成犯罪,则公安机关的行为就是侦查行为;如果不构成犯罪,则是行政行为。

我们认为,要准确甄别公安行政行为和侦查行为,应当采取综合的、动态的观点。

第一,看公安机关是否办理了刑事立案手续。立案是侦查的前提,只有办理了立案手续,侦查活动才能展开。

第二,看行为的依据。所实施的行为是否属于刑事诉讼法,或公安部《关于公安机关办理刑事案件程序规定》等法律、司法解释明确规定的扣押、查封、冻结、追缴等种类,看所实施的行为是否符合法定的程序。

第三,看行为的目的。刑事侦查主要是为了揭露犯罪和证实犯罪事实。公安机关要采取侦查措施,不能靠主观臆断,必须有证明嫌疑存在的证据。

第四,看公安机关是否存在插手经济纠纷的问题。在现实生活中,公安机关往往以侦查的名义插手经济纠纷。常见的方式是以诈骗犯罪为由采取限制人身自由、查封、冻结、划拨、扣押等强制措施。这主要从当事人之间有无经济纠纷入手,对公安机关的行为进行具体分析,究其是否针对经济纠纷本身。如果不是针对经济纠纷的则不属于插手经济纠纷。

第五,看行为的结果。公安机关在实施侦查行为后是否有后续的工作,即是否将案件移送检察院起诉,或按照刑事诉讼法规定的程序结案。

第三节 公安行政法的基本原则

公安行政法的基本原则是指贯穿于全部公安行政法规范,指导公安行政法的立法和实施,指引公安行政机关行使公安行政权进行公安行政活动的基本准则。公安行政法的基本原则既不同于公安行政法律规范,也不同于公安行政法的特别原则和公安行政法的指导思想。

公安行政法基本原则维护着公安行政法律体系的协调一致。公安行政管理具有广泛性、多样性、复杂性,所涉及的事实状态纷繁复杂,相应的数量庞大的公安法律规则需要协调一致。公安行政法的基本原则体现着立法对社会关系和历史发展规律的基本认识,体现着对各种相互重叠和冲突着的利益要求的基本态度,对于较易变动的公安行政法律规范来说,公安行政法律原则具有明显的相对稳定性。因此,坚持公安行政法的基本原则,显然有助于公安行政法制的统一、协调和稳定。

公安行政法的基本原则有利于指导公安工作正确适用法律和遵守法律。

一、公安行政合法性原则

(一) 公安行政合法性原则的含义

公安行政合法性原则是依法行政在公安行政法中的具体体现,是指公安行政权的存在、行使必须依据法律,符合法律,不得与法律相抵触,任何违法公安行政行为都应当承担相应的法律责任。

要理解公安行政合法性原则,首先,必须把握这一原则中“法”的具体含义。法通常有广义、狭义之分。在我国,狭义的法是指全国人大及其常委会制定的基本法律以及基本法律以外的法律,广义的法是指包括宪法、法律、行政法规、行政规章以及地方性法规在内的一切规范性法律文件。合法性的“法”是广义的法,不仅指宪法、法律,还包括行政法规、地方性法规、自治条例、单行条例、规章等规范性法律文件。

其次,还必须明确公安行政合法性原则中“合法”的基本要求。结合我国的实际情况,合法性应当包含三个方面的具体要求:第一,任何公安行政职权都必须基于法律的授予才能存在;第二,任何公安行政职权的行使都必须依据法律,遵守法律;第三,任何行政职权的授予、委托和运用都必须具有法律依据,符合法律要旨。任何违反上述三方面要求的公安行政活动,未经事后法律认可,均为无效行政。

(二) 公安行政合法性原则的内容

根据我国实际情况,在公安行政执法实践中应从以下六个方面来把握公安行政合法性原则。

1. 职权法定。职权法定是指公安行政机关的行政职权,必须基于法律的规定或授予,无法律依据的行政为越权的无效公安行政行为,并应受到法律追究,依法承担法律责任。职权法定是公安行政权力来源的要求。公安行政权力的取得和存在必须有法律依据,没有法律依据的公安行政权是一种非法权力。

我国公安行政机关的法定职权主要有两个来源:一是由公安行政组织法规定的职权,例如《人民警察法》规定的盘查权、留置权等职权;二是由具体行政管理法律、行政法规、规章规定的职权,例如《中华人民共和国治安管理处罚法》(以下简称《治安管理处罚法》)规定的强制传唤权、追缴违法所得权、拘留权等职权。此外,公安机关对于自己的行政权力授予、委托其他组织和个人,也必须具有法律依据,而不能随意为之。比如某地公安交通管理部门把对交通违章的调查、认定或处罚权授予或委托给工勤人员,这种做法就无现行法律依据,属于违法公安行政。

2. 主体合法。首先,公安行政主体的设立要合法。公安行政主体必须按照法律规定和有权机关核定的组织机构、岗位设置、人员编制等设立。其次,公安行政机关必须是依法能够以自己的名义拥有行政职权,并能为所行使的行政职权产生的后果承担法律责任的公安机关及其部门。公安行政职权必须由公安行政主体拥

有和依法行使,其他任何组织和个人都无权拥有和行使。如果主体不合法,那么任何“公安行政管理”都不具有法律效力。

3. 内容合法。公安行政内容合法是指公安行政主体行使行政职权、履行行政义务,必须依照法律规定,在法律没有明文规定下不得以任何理由限制和剥夺公民的合法权利,不得以任何理由不履行法定的职责。公安行政内容合法也称公安行政实体合法,具体内容包括行政手段、措施合法,行政对象范围合法,行政条件合法,行政结果合法等,公安行政实践中强调公安行政管理和执法中必须证据充分,事实确凿。

4. 程序合法。公安行政程序合法也称为程序法定,是指公安行政主体行使行政职权、履行行政义务,必须按照法律规定的步骤、方式和时限等程序要求。强调程序合法主要目的在于:一是保证公安主体能够正确实施行政行为,保证实体法律的实施和行政行为的高效;二是为了规范公安主体的行政行为,确保公民合法权益不受违法行政侵犯。

5. 法律优位。所谓法律优位,是指上一层次法律规范的效力高于下一层次法律规范。它要求:在上位阶法律规范已有规定的情况下,下一位阶的法律规范不得与上一位阶的法律规范抵触;上一位阶法律规范没有规定,下一位阶法律规范作了规定的,一旦上一位阶法律规范就该事项作出规定,下一位阶法律规范就必须服从上一位阶法律规范。实践中,若是法律、法规、规章均对某事项作了规定,法规、规章与法律不一致的,适用的顺序依次是法律、法规、规章。这是公安行政机关在依照法律、法规、规章实施公安行政管理时必须遵守的基本准则。

6. 法律保留。法律保留是指在多位阶的法律规范制度中,有些事项只能由法律规定。比如对公民基本权利的限制等专属立法事项,必须由立法机关通过法律规定。行政机关的行政立法权必须有法律的授权,否则,其合法性将受到质疑。

法律保留通常有宪法意义上的法律保留和行政法意义上的法律保留之分。宪法意义上的法律保留是指由宪法来专门规定某些事项,其他国家机关,甚至民意代表机关也不得进行规定。这种类型的法律保留主要体现在对一些带有绝对性的基本权利的限制上。行政法意义上的法律保留,是指行政机关的行政行为必须取得法律授权,才能获得合法性。

二、公安行政合理性原则

(一) 公安行政合理性原则存在的含义

公安行政合理性是指公安行政主体实施公安行政行为的内容要客观、适度,符合立法精神和目的,合乎公平、正义等理性要求,合理地行使公安行政权,特别是不得滥用自由裁量权。公安行政合理性原则是指公安行政行为的内容要客观、适度、符合公平正义等法律理性。由于公安行政管理涉及社会生活的方方面面,国家法