
 现代远程教育系列教材

# 行政法与行政诉讼法学

刘玉平 / 编

*www.esp.com.cn*

 经济科学出版社

现代远程教育系列教材

# 行政法与行政 诉讼法学

刘玉平 编

经济科学出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

行政法与行政诉讼法学 / 刘玉平编. —北京: 经济科学出版社, 2008. 8

(现代远程教育系列教材)

ISBN 978 - 7 - 5058 - 7475 - 6

I. 行… II. 刘… III. ①行政法 - 法的理论 - 中国 - 远距离教育 - 教材②行政诉讼法 - 法的理论 - 中国 - 远距离教育 - 教材 IV. D922. 101 D925. 301

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2008) 第 122930 号

责任编辑: 范莹 张建光

责任校对: 徐领弟

技术编辑: 董永亭

## 行政法与行政诉讼法学

刘玉平 编

经济科学出版社出版、发行 新华书店经销

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮编: 100142

总编室电话: 88191217 发行部电话: 88191540

网址: [www. esp. com. cn](http://www.esp.com.cn)

电子邮件: [esp@ esp. com. cn](mailto:esp@esp.com.cn)

北京天宇星印刷厂印刷

三佳装订厂装订

787 × 1092 16 开 29.5 印张 650000 字

2008 年 8 月第 1 版 2008 年 8 月第 1 次印刷

印数: 0001—6000 册

ISBN 978 - 7 - 5058 - 7475 - 6 / F · 6726 定价: 36.00 元 (含操作与习题手册)

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

(版权所有 翻印必究)

# 现代远程教育系列教材 编审委员会

主任委员：

阙澄宇 杨 青

委 员：（以姓氏笔画为序）

王立国	王来福	王绍媛	史 达	刘永泽
吴大军	李洪心	张军涛	张树军	安福仁
於向平	林 波	孟庆杰	武献华	姜文学
赵大利	赵建国	谢彦君		

# 总 序

随着知识经济和信息化时代的到来，终身学习成为社会大趋势，网络教育作为现代远程教育的一种先进模式正在成为人们终身学习的首选形式。

网络教育具有开放性、交互性、共享性、协作性、自主性等特点，突破了时间和空间的限制，使高等学校的优秀教育资源冲破校园围墙的限制，被更多的学习者共享。现代远程教育的“学习环境”，提供了学生自主建构知识的空间，帮助人们随时随地学习，实现了学生个体与群体的融合，从而满足了人们在校园外接受高等教育的愿望。

经历了近十年的光阴，现代远程教育已经发展到 67 所远程教育试点院校，学生近百万人。各高校网络教育学院结合财经、管理学科专业适合网络教育的特点，近年来推出了远程教育高等学历课程体系，最大限度地满足学生个性化自主学习的需要和社会对财经、管理人才的需要。为了确保网络教育质量，本着“我们的产品是教育服务”的宗旨，各高等学校网络教育学院正在努力建立标准化的网络教育管理系统，为学生提供全面周到的服务，建设有中国特色的一流网络大学。

网络教育的不断发展对网络学习教材建设提出新的挑战。如何在尊重传统教育的系统性的同时，在教材的内容上更能满足人们继续学习的需要，增强教材的实用性和适用性；在教材的表现

## 总 序

形式上更直观,更易理解,更便于自学,是我们正在努力解决的一个重大课题。为此,我们结合网络教学和课件的特点,组织具有丰富教学经验的老师编写了这套现代远程教育系列教材,尽力做到知识点明确,突出重点、要点,便于学生自学。同时,在教材内容上也更强调实用性和适用性。意在使这套教材既适用于现代远程教育学习者使用,同时也适合财经管理在校修学的学生和在职人员学习。

教材的改革是教育理念转变的结果,而教育理念的转变是一个长期而艰巨的过程。它不仅需要教师的努力,更需要广大学生和读者的积极参与。我们热切地希望读者对这套教材提出自己的意见和建议,使这套教材不断得以完善。

这套丛书的编写得到了经济科学出版社的大力支持。他们对此套丛书从选题策划到整体设计都提出了中肯的、有建设性的建议,并为其能够及时出版与广大读者见面付出了大量的、艰辛的努力,在此表示衷心的感谢。

现代远程教育系列教材编委会

扬 青

2003年9月

# 前 言

本书是为东北财经大学网络学院学生编写的，网络学院学生以自学为主，东北财经大学网络学院学生曾选用罗豪才主编《行政法学》和姜明安主编《行政法与行政诉讼法》做本科学习教材。最近有一些新的法律、法规颁布，以及有些学生准备司法考试，在教材上有些内容找不到，为此，我以上述教材为蓝本，编写这本《行政法与行政诉讼法学》。为了便于学生自学行政法学，从宏观上把握其基本内容，现对新编《行政法与行政诉讼法学》的特色作一简要介绍。

了解新编《行政法与行政诉讼法学》的特色，对阅读过其他有关教材的学生来说，可以避免不同教材上有关内容的混淆；对未曾阅读其他教材的学生来说，也有利于尽快进入学习角色和复习氛围。

1. 本教材的指导思想。《行政法与行政诉讼法学》坚持以基础理论研究为主，坚持行政法学的理论法学特色，同时兼顾实体法和程序法统一原则。行政法既不是“管理法”也不是“控权法”，而是“平衡法”即“调整行政关系以及在此基础上产生的监督行政关系的法律规范和原则的总称。”也就是说，行政法是平衡行政权与公民权关系的法，或者说行政法是调整行政关系和监督行政关系，从而兼顾公共利益与个人利益，使行政权与公民权之间保持一定平衡关系的法。

2. 《行政法与行政诉讼法学》在体系上的特色。本书在详细、准确地介绍行政法学的一般知识和基本原理的同时，又注意分析国内学术界对行政法基本问题的不同看法，阐明国内外行政法发展的动态和趋势。本书的体系共分为四部分。

第一部分，行政法导论（第一章）。在这一部分，为了使教材阐述起来言之有理且客观，作者通过广泛的渠道收集资料。在对资料学习研究的基础上，进行了归纳、总结，运用实证的、比较的、历史的、理论与实际相联系的科学研究方法，把行政法关系、行政法的基本原则、行政法在法律体系中的地位 and 作用等问题在这章中予以阐述。

第二部分，行政主体（第二章）。在这一部分，分析了行政法律关系的双方主体即行政主体和相对方；着重分析、介绍了行政主体即国家行政机关和被授权的组织，以及受行政主体委托执行公务的组织、个人和代表行政主体执行公务的公务员。这一部分是第三、第四部分所作的铺垫性介绍。

第三部分，行政法律关系内容（第三章至第九章）。这一部分包括四项基本内容：（1）行政行为，具体包括行政行为的基本理论、抽象行政行为理论和具体行政行为理论，是第三部分的核心内容，甚至也是全书的重要内容之一。（2）行政主体的特殊行为，具体包括行政合同和行政指导。（3）行政程序，即行政主体实施其行为的法定程序。（4）行政违法和行政责任。应当注意的是，第九章所介绍的是行政法律关系双方主体的行政违法和行政责任，但作为第四项内容的只是行政主体及其公务员的行政违法和行政责任。相对方的行政违法和行政责任，实际上应属于第二项内容。总之，这一部分所阐述的是“行政关系”的法律调整，其基本指导思想是行政权及其作用大于公民权及其作用。

第四部分，行政救济权及其作用（第十章至第十七章）。这一部分包括行政赔偿、行政复议、行政诉讼三项基本内容。其中，行政复议和行政诉讼是相对方依法请求排除自己认为违法或不当行政行为法律机制。行政赔偿是相对方在自己的合法权益受侵犯时所得到的法律补救，往往是行政复议或行政诉讼的结果，既是第三部分的内容也是第四部分的内容。总之，这一部分所阐述的是“监督行政关系”的法律调整，其基本指导思想是行政救济权及其作用大于行政权及其作用，并从而在总体上即在整个行政法关系上保持行政权与公民权的平衡。

3. 《行政法与行政诉讼法学》在内容上的特色。可以概括为四个方面。

（1）科学性。内容科学是教材的基本要求，法学教材尤应如此，网络学院的法学教材更应如此。本教材在内容完整方面达到了教学大纲的要求。但是，本教材的个别内容仍有前后不统一之处，主要原因是《行政法与行政诉讼法学》保留了《行政法学》教材的大部分内容，主要考虑我们已经为学生制作教学课件，编写习题库，录制了教学光盘，如果彻底打乱原教材体系，不仅时间紧迫，而且学生也会不适应。这就需要学生在自学中自行加以区别。同时，行政法制建设是不断发展的，为了使新编教材的内容与行政法规范保持一致，我们会不断的经常修订教材。

（2）全面性。内容完整是教材区别于专著的重要方面。本教材没有完全顾及体系和数量分布要求，把近年来通过的行政许可法、行政处罚法用较大篇幅介绍，这就比较完整地概括了我国现行行政法规范的基本内容，比较完整地介绍了我国行政法学的基本原理。

（3）实用性。近年来学生参加司法考试热情很高，本教材在力所能及范围内靠近司法考试，如把行政诉讼内容展开叙述，增加知识点，使教材更具有实用性。



(4) 重点突出。本教材对内容的阐述是有所侧重的，重点是突出的。它重点阐述了行政权与公民权的相互作用，对权利主体只在一章中加以介绍。在对行政权作用的阐述中，又是以行政行为为重点的；在对行政行为的分析中，则是以行政行为的一般原理和具体行政行为为重点的。在对权利主体的介绍中重点突出了行政主体，在行政主体中突出了行政机关。对行政机关及其公务员问题，许多行政法学教材占的篇幅较大，容易与行政学重复。本教材却紧紧围绕着行政权及其作用来加以介绍，即仅仅讨论行政机关作为行政权的主体资格问题，既突出了行政权与公民权相互作用这一重点，又突出了法学气息。

以上是对改编教材简单分析，本教材不足之处在所难免，希望读者批评指正。

刘玉平

2008年5月12日

# 目 录

---

第一章 行政法导论.....	1
第一节 行政法的概念.....	1
第二节 行政法律关系.....	8
思考题 .....	12
第二章 行政主体 .....	13
第一节 行政主体概述 .....	13
第二节 国家行政机关 .....	18
第三节 法律、法规授权的组织和行政机关委托的组织 .....	23
第四节 公务员法律制度 .....	29
第五节 行政相对方 .....	37
思考题 .....	42
第三章 行政行为概述 .....	43
第一节 行政行为的概念、特征及内容 .....	43
第二节 行政行为的效力 .....	47
第三节 行政行为的分类 .....	54
第四节 行政行为的成立要件与合法要件 .....	60
思考题 .....	65
第四章 抽象行政行为 .....	66
第一节 抽象行政行为概述 .....	66
第二节 行政立法行为 .....	69

第三节 其他抽象行政行为 .....	80
思考题 .....	85
第五章 具体行政行为 .....	86
第一节 行政征收 .....	86
第二节 行政许可 .....	90
第三节 行政确认 .....	107
第四节 行政监督 .....	111
第五节 行政处罚法 .....	115
第六节 行政强制 .....	128
第七节 行政给付 .....	130
第八节 行政奖励 .....	132
第九节 行政裁决 .....	135
思考题 .....	138
第六章 行政合同 .....	139
第一节 行政合同的概念和特点 .....	139
第二节 行政合同的种类与作用 .....	140
第三节 行政合同的缔结、变更与解除 .....	142
思考题 .....	145
第七章 行政指导 .....	146
第一节 行政指导的概念与特征 .....	146
第二节 行政指导的种类、意义与作用 .....	147
第三节 建立、健全我国的行政指导制度 .....	148
思考题 .....	149
第八章 行政程序法 .....	150
第一节 行政程序法概述 .....	150
第二节 行政程序法的历史发展 .....	151
第三节 行政程序法的基本原则和基本制度 .....	153
思考题 .....	154
第九章 行政违法与行政责任 .....	155

第一节	行政违法	155
第二节	行政责任	157
第三节	行政责任的种类和方式	160
	思考题	163
<b>第十章</b>	<b>行政赔偿法</b>	<b>164</b>
第一节	行政赔偿概述	164
第二节	行政赔偿的范围	168
第三节	行政赔偿请求人和行政赔偿义务机关	175
第四节	行政赔偿程序	180
第五节	行政赔偿的方式和计算标准	184
	思考题	187
<b>第十一章</b>	<b>行政复议</b>	<b>188</b>
第一节	行政复议概述	188
第二节	可申请行政复议的范围	190
第三节	行政复议申请的提出与受理	192
第四节	行政复议管辖	198
第五节	行政复议的申请与受理	203
第六节	行政复议的审理与决定	212
	思考题	221
<b>第十二章</b>	<b>行政诉讼法概述</b>	<b>222</b>
第一节	行政诉讼概述	222
第二节	我国行政诉讼受案范围	226
	思考题	230
<b>第十三章</b>	<b>行政诉讼管辖</b>	<b>231</b>
第一节	行政诉讼管辖概述	231
第二节	行政诉讼的级别管辖	232
第三节	行政诉讼的地域管辖	234
第四节	行政诉讼的裁定管辖	236
	思考题	237

第十四章	行政诉讼参加人	238
第一节	行政诉讼参加人概述	238
第二节	行政诉讼的原告	239
第三节	行政诉讼的被告	241
第四节	行政诉讼的共同诉讼人	243
第五节	行政诉讼第三人	244
第六节	行政诉讼代理人	245
	思考题	247
第十五章	行政诉讼证据	248
第一节	行政诉讼证据概述	248
第二节	行政诉讼的举证责任	250
第三节	行政诉讼的证据规则	252
	思考题	255
第十六章	行政诉讼案件的审判程序	256
第一节	行政诉讼的起诉和受理	256
第二节	行政诉讼的一审程序	259
第三节	行政诉讼的二审程序	269
第四节	行政诉讼的审判监督程序	271
	思考题	273
第十七章	行政诉讼的判决、裁定与决定	274
第一节	行政诉讼的判决	274
第二节	行政诉讼的裁定	286
第三节	行政诉讼的决定	291
	思考题	294
	参考文献	295
	后记	296

# 第一章 行政法导论

## 学习导读

了解行政法的概念、渊源和分类；弄清行政法律关系和监督行政法律关系的特点以及行政法的特点；明确行政法的具体内容；掌握行政法在法律体系中的地位和作用。

## 关键概念

行政 行政权 行政法 监督行政法律关系 行政法的法律渊源

## 第一节 行政法的概念

### 一、行政法的定义

#### （一）行政法是国家重要法律部门

法律按照其调整对象和调整方法可以分成若干部门，例如，调整平等主体之间财产关系和人身关系法律规范是民法，民法属私法。调整刑事法律关系是刑法，刑法属公法。行政法是法的一个部门，属公法。

#### （二）行政的含义

行政法是关于行政的法，学习行政法首先应搞清楚的就是关于“行政”的概念。

##### 1. 一般含义的行政与行政法意义上的行政

就行政的原始意义来说，行政是讲一种组织与管理活动，即一定组织机构基于特定目的对一定范围内事务进行组织与管理的活动。就行政的主体与性质来看，行政可以概括为两大类：一类是指国家行政或公共行政（也称“公行政”）；另一类是指社会组织内部行政或“私行政”。前者是指国家行政机关及法律规范授权组织对公共行政事务的组织与管理活动；后者是社会团体、企事业单位等对其内部事务的组织与管理活动。

行政法意义上的行政仅限于公共行政而非一般含义的行政，即国家基于公共利益目的而设立一定组织机构或者授权某些组织采取法定手段与方式对公共行政事务进行

组织与管理的活动。行政法意义上的行政与一般含义的行政在主体、性质、目的、手段等方面都有显著的区别。

### 2. 公共行政范围的界定

行政法上的公共行政是指有了国家职能分工以后，国家行政机关和其他公共事务职能组织对社会公共事务的组织与管理活动。对行政的界定应从主体和权力性质两个方面来考察。行政是行政机关的活动，但并非行政机关的活动都是行政，只有国家行政机关和其他公共事务职能组织对社会公共事务的组织与管理活动才是行政。

### (三) 行政法是调整行政关系的法

行政法是调整行政管理关系、监督行政关系以及行政救济关系和内部行政关系的法律规范的总称。

#### 1. 行政法是调整行政管理关系

行政管理关系是行政主体在行使行政职权过程中和行政管理人之间发生的各种关系。行政主体包括行政机关和法律法规授权的组织。行政职权包括如下内容：(1) 行政立法权；(2) 行政决策权；(3) 行政决定权；(4) 行政命令权；(5) 行政执行权；(6) 行政处罚权（行政制裁权）；(7) 行政强制执行权；(8) 行政司法权，等等。例如，行政处罚即是行政机关行使职权的活动。

#### 2. 行政法调整是监督行政关系

行政监督关系是监督主体在对行政主体、公务员、其他行政执法组织、人员进行监督时发生的各种关系，如行政监察。

#### 3. 行政法调整行政救济关系

行政救济关系是行政相对人认为其权益受到行政主体做出行政行为侵犯，向行政救济主体申请救济，行政救济主体对其申请予以审查，做出向相对人提供或不提供救济决定而发生的各种关系。如行政复议、行政诉讼。

#### 4. 行政法调整内部行政关系

内部行政关系是行政主体内部发生的各种关系，如公务员录用、任免等。

什么是行政法，行政法是法的一个部门。这个定义有两层含义：第一，行政法是国家一类法律规范和原则的总称；第二，行政法律规范和原则调整的对象是行政管理关系和监督行政关系、行政救济关系以及内部行政关系，而不是别的社会关系。所谓调整行政关系和监督行政关系，就是规定行政关系和监督行政关系各方当事人之间的权利和义务关系。对于行政法的此类定义还可表述为关于行政权的设定、行使、作用以及对行政权的监督的法。这里表述不同，内容是一致的。

目前，由于所持的依据和标准不同，国内外学者对行政法所下的定义也很不相同。对众说纷纭的行政法定义表述细加分析和归纳后可知，关于行政法的定义主要有四类。除了以上讲述的一类外，还有三类：

第一，认为行政法是关于行政的法。此类界定触及了行政法的含义，但它只是停留在对事物本质把握的表面层次上，没有进一步深刻揭示行政法的内涵和外延，失于笼统、模糊。

第二，认为行政法是调整行政关系的法律规范的总称，或是有关行政权的设定、行使、作用的法律规范的总称。此类定义明确把行政法所调整的基本社会关系限于或主要限于行政主体对相对方的管理关系，忽略或轻视了监督行政关系也是行政法调整的基本领域，从而极易在逻辑上引导出行政法以行政为中心，是关于行政主体的特权法这一管理主义的结论。

第三，认为行政法是控制行政权的法。此类定义弥补了上述第二类界定的缺漏，承认监督行政行为是行政法应有的基本内容，它的欠缺在于以监督行政为行政法的主要或唯一内容，奉司法审查法为行政法的核心部分，从而轻视或忽略了行政权在经济与社会生活中的积极的能动作用，以及社会对积极行政的要求。

## 二、行政法的渊源

行政法由一系列行政法规范和原则组成，而这一系列规范和原则又通过丰富的法律形式表现出来。行政法的渊源就是指行政法规范和原则的表现形式，是行政法规范和原则的载体。

行政法的渊源很多，为了把握其脉络，我们可以将其分为一般渊源与特殊渊源两大类。行政法的一般渊源是指国家权力机关或行政机关各自制定的规范性文件；行政法的特殊渊源则是指有关行政法规范和原则的法律解释，以及国家权力机关、行政机关与其他国家机关或社会组织共同制定的规范性文件。行政法的这两种渊源有一定区别，前者是主流，后者则是辅助性的。

我国行政法的一般渊源按照制定主体、效力层次、制定程序的差别，可分为下述几种形式。

### （一）宪法

宪法是国家的根本大法，规定国家的基本制度，具有最高的法律地位和法律效力，是所有立法的依据。宪法中确认了一系列行政法规范和原则，例如关于国家行政机关组织和职权的规范，关于国家行政机关活动基本原则的规范，以及关于公民基本权利、自由和对这些基本权利、自由提供保障的规范等。宪法确认的这些规范通常是基础性的、纲领性的、指导性的，对所有其他的行政法规范具有统率的作用。可以说，其他形式的行政法规范都是以此为基础发展起来的。

### （二）法律

法律是由全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会所制定的除宪法以外的规范性文件的总称。全国人民代表大会制定和修改刑事、民事、国家机构和其他的



基本法律。全国人民代表大会常务委员会制定和修改除应由全国人大制定的法律以外的其他法律；在全国人大闭会期间，对全国人大制定的法律进行部分的补充和修改，但是不得同该法律的基本原则相抵触。法律所规定的内容是关于社会和国家生活中某些社会关系中的基本问题。《国务院组织法》、《行政诉讼法》等属于基本法律，《专利法》、《药品管理法》等属于一般法律。某些法律可能在整体上具有行政法的性质；有的法律则仅有部分规范属于行政法规范。法律中包含的行政法规范的效力低于宪法所确认的行政法规范，但高于其他形式的行政法规范。法律是我国常见的行政法渊源。

### （三）行政法规

行政法规是国务院为领导和管理国家的各项行政工作，根据宪法和法律制定的规范性文件。行政法规使用的具体名称为条例、规定、办法。

### （四）地方性法规、自治条例和单行条例、规章

地方性法规是省、自治区、直辖市人民代表大会及其常务委员会，以及省、自治区的人民政府所在地的市，经济特区所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民代表大会及其常务委员会，在不同宪法、法律和行政法规相抵触的前提下，根据本地区的实际情况和实际需要，在法定权限内所制定的规范性文件。

民族自治地方的人民代表大会有权依照当地民族的政治、经济和文化特点，制定自治条例和单行条例。自治区的自治条例和单行条例报全国人民代表大会常务委员会批准后生效。自治州、自治县的自治条例和单行条例报省、自治区、直辖市的人民代表大会常务委员会批准后生效。

规章包括部门规章和地方政府规章。部门规章是指国务院各部、委员会、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构，根据法律和国务院的行政法规、决定、命令，为执行法律、行政法规在本部门权限内制定的规范性文件。地方政府规章是指省、自治区、直辖市人民政府，省、自治区人民政府所在地的市人民政府，经济特区所在地的市人民政府和经国务院批准的较大的市的人民政府，为执行法律、行政法规、地方性法规，对属于本行政区域的具体行政管理事项所制定的规范性文件。

以上我们简述了行政法的一般渊源。行政法的特殊渊源在我国目前有以下几种：

第一，法律解释。法律解释在这里指有权机关就法律规范在具体适用过程中为进一步明确界限或进一步补充，以及如何具体运用所做的解释，即有权解释，不包括学理解释等无权解释。如全国人大常委会做立法解释，最高人民法院做司法解释，这些解释常常涉及与行政有关的法律规范适用问题，具有规范性，是行政法的补充渊源。

第二，其他规范性文件。中共中央与国务院联合发布的规范性文件是我国一种独特的法的渊源。这类规范性文件数量虽不多，但往往意义重大，值得重视。

第三，国际条约。我国法律规范的形式还包括我国与外国签订的某些政治、经