

黄瑶 林敏 向晶 宇龙 / 著

行政法基本原则

在行政案例中的运用



四川大学出版社

黄瑶 林敏 向晶 宇龙 / 著

行政法基本原则

在行政案例中的运用



四川大学出版社

责任编辑:徐 凯 孟庆发
责任校对:徐志静
封面设计:墨创文化
责任印制:王 炜

图书在版编目(CIP)数据

行政法基本原则在行政案例中的运用 / 黄瑶等著.
—成都:四川大学出版社, 2016. 8
ISBN 978-7-5614-9895-8

I. ①行… II. ①黄… III. ①行政法—研究—中国
IV. ①D922. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 219303 号

书名 行政法基本原则在行政案例中的运用

著 者 黄瑶 林敏 向晶 宇龙
出 版 四川大学出版社
地 址 成都市一环路南一段 24 号 (610065)
发 行 四川大学出版社
书 号 ISBN 978-7-5614-9895-8
印 刷 四川永先数码印刷有限公司
成品尺寸 148 mm×210 mm
印 张 8.625
字 数 215 千字
版 次 2016 年 12 月第 1 版
印 次 2016 年 12 月第 1 次印刷
定 价 30.00 元



版权所有◆侵权必究

- ◆读者邮购本书,请与本社发行科联系。
电话:(028)85408408/(028)85401670/
(028)85408023 邮政编码:610065
- ◆本社图书如有印装质量问题,请
寄回出版社调换。
- ◆网址:<http://www.scupress.net>

目 录

第一章 行政法治原则	(1)
一、行政法治原则的基础	(1)
二、行政法治原则的概念	(2)
三、国外行政法治原则	(7)
四、行政法治原则的具体要求	(11)
五、依法行政	(22)
第二章 行政合理原则	(55)
一、行政合理原则概述	(55)
二、行政合理原则的具体要求	(66)
第三章 行政公正原则	(109)
一、行政公正原则的历史追溯	(109)
二、行政公正原则的内容	(110)
三、行政公正原则的特征	(114)
四、行政公正原则的要求	(116)
第四章 行政公开原则	(178)
一、行政公开原则概述	(178)
二、行政立法和行政政策公开	(187)



三、行政信息、情报公开·····	(211)
四、信息公开的目的及基本原则·····	(214)
五、信息公开机构·····	(216)
六、信息公开的范围·····	(219)
七、信息公开的方式和程序·····	(228)
八、信息公开的监督和保障·····	(237)
第五章 行政效率原则·····	(239)
一、行政效率原则概述·····	(239)
二、遵循行政程序和时限·····	(245)
三、行政组织精干·····	(258)
四、加强行政决策、行政行为成本、效益分析·····	(263)
参考文献·····	(267)
后 记·····	(270)



第一章 行政法治原则

行政法治原则是行政法基础理论的一个具有根本引导性的核心问题。这个论断无论在大陆法系还是英美法系皆是毋庸置疑的。行政法治原则作为行政法基本原则的重要组成部分，其存在的基础充斥着整个公法领域的灵魂精髓，即法理与宪法所崇尚的人权与法治观。这是一个独立而具有宏观指导意义的原则，它的内涵与外延非常广泛，但是在基本概念的指导下，它的存在形式大致可归纳为几种，这也是行政法治原则在实际的立法、司法等领域发挥作用的具体要求。各国规定的行政法治原则都具有各自国家独特的烙印，因此我们可以通过了解各国基本的表述并比较中国行政法治原则的具体内涵、功能以及其具体要求，从而深化对其的认识，促进读者对行政法治原则的理性认识 and 实际运用能力。

一、行政法治原则的基础

行政法治原则在各国的行政法基础理论研究中并非一个固定不变的表述，它的存在方式是多种多样的，但是值得肯定的一点是行政法治原则是行政法中最基础、最重要的原则。行政法治原则从字面而言就是在行政中实现法治，也就是说关键词为“行政”“法治”。具体分析而言，即何为行政中的法治？法治是什么？为何要在行政中实现法治？探讨这些问题就需要对



行政法治原则的基础进行梳理和细化，从而得到行政法治原则概念存在的意义。

法治观念作为法律人最早接触的思想，是法律之光之所以能够永远闪烁的源泉。正如宪法行政法学者的研究成果所明示的那样，政府的权力均由“人”让渡，因此政府权力的行使应该基于这种自愿让渡背后的社会契约。启蒙思想家所倡导的是政府应当在“契约”的约束下完成其保护个人生命、财产和自由的使命，这是一个合理的假设，即便设计这一理论的法学先驱们只是在大胆的思度之后，为资本主义生产力发展寻求合理上层建筑和发展环境而作出的推理，但它的存续已经说明了对政府力量的限制，保障公民正当权利已经成为法治理念产生的基础。契约理论逐渐成为一种“法的存在”，我们可以感受到，宪法的发展赋予了这种观念以新的生命力，宪法将观念转化为原则，法治原则成为宪法这一国家基本法的重要原则。行政法历来被称为动态的宪法，因为行政法的对象是行政法律关系，而这种法律关系的两端是政府和公民，这种对象的细化和类别化决定了它的动态性，但是我们应该注意到，宪法与行政法都是约束行政权力，保障公民基本人权的，因此辐射到行政法上，法治原则就成了行政法治原则。

二、行政法治原则的概念

对于行政法治概念的界定，学界基本趋于一致，只是在其概念的界定和表述的过程中，应该明确其与几个相似概念的区别。

行政法治经常与法治行政以及依法行政这样的名词同时出现，在阅读文献的过程中，细心的读者会发现这些概念之间存在重合与从属关系。我们可以将行政法治原则分别与法治行政



以及依法行政进行对比。法治行政从词语性质而言是一个偏正短语，也就是在“法治地进行行政”，这可以看作对行政进行分类时的一种表述，它更侧重于作为一种行政的类别，例如与之相对的就是人治政治。而在此行政法治则可以看作法治领域的一种分类，即在行政法的范围内进行的分类。对比这两个概念，它们更多的是一种内容上的重合，并没有太大的区别。但在对依法行政与行政法治这一对概念进行对比时就可以看到，对象发生了变化，出现了从属关系。依法行政的对象主要是行政机关，它规制的是行政机关行使权力，管理公共事务时的行为。简而言之，依法行政是针对行政机关的，因此相对于行政法治而言，它的对象限缩了。行政法治作为一个更高的层面对各个方面的行为进行管理、约束和指导，包括行政机关、行政相对方，旨在说明有关行政法的一切都是建立在法治这一基本的原则之上的。

案例 1-1 祝某诉东至县木塔乡人民政府房屋拆除行政强制案^①

【案情简介】祝某于 1979 年经过乡党委负责人的同意，在木塔供销社对面建造了一间房屋，用于钟表修理业的个体经营。1985 年，东至县木塔乡人民政府因自身需要，占用了该处房屋的土地，并将木塔林业组对面（现木塔供电营业厅门前）的一块长 8m、宽 5m 的地块补偿安置给祝某使用。同年，祝某在补偿安置的土地上将房屋建造完成，并以此作为修理钟表业务的经营场所。2003 年，由于修建 206 国道，东至县木塔乡政府和池州市公路管理局东至分局在没有给祝某任何补偿安置的情况下，就占用了其房屋土地。祝某为了解决个体经营

^① 案例来源于北大法宝——司法案例检索系统，2016 年 3 月 10 日访问。



的需要，经东至县木塔乡木塔村支书方某同意，于2003年在木塔乡三岔路口的村集体土地上重新建了一处面积为40m²的房屋，继续用于钟表修理业务。2009年3月，由于房屋年代久远，祝某决定对此处房屋进行整修时，东至县木塔乡政府于2009年3月27日强行将该房屋拆除。该行为给祝某造成了巨大的精神痛苦和财产损失，祝某已经居住、经营近十年的房屋，以及屋内的贵重财产瞬间化为乌有，祝某停业至今损失近10000元，并且其珍藏在屋内的44块总价值150000元的金表也不知所踪。祝某起诉东至县木塔乡政府，认为其于2009年3月27日强制拆除起诉人房屋的行为属于认定事实不清，没有法律依据，且程序违法，损害了百姓的合法利益，行为违法。

一审法院审查认为，根据法律及相关司法解释的规定，公民、法人或者其他组织直接向人民法院起诉的，应当在知道作出具体行政行为之日起3个月内提出。在法律法规规定的期限内，起诉人对东至县木塔乡政府实施的具体行政行为既未申请复议也未提起诉讼，其向法院提起的确认违法之诉，已过法定起诉期限。据此裁定：对祝某的起诉，不予受理。

祝某不服，上诉称：东至县木塔乡政府于2009年3月27日作出具体行政行为时并没有告诉上诉人诉权和起诉期限。根据相关司法解释的规定，起诉期限应从知道具体行政行为之日起最长不得超过2年。上诉人在2年内起诉并未超过起诉期限。

法院二审审查查明，2009年3月23日，东至县木塔乡政府依据《行政处罚法》和《城乡规划法》向祝某书面送达《停止违法建设通知书》，责令其于3月25日前停止建设并拆除违法建筑，但上诉人拒绝签收。3月27日在祝某未自行拆除违



法建筑的情况下，东至县木塔乡政府对其实施了强制拆除。2010年3月26日，祝某向东至县木塔乡政府提出行政赔偿申请，东至县木塔乡政府于2010年6月29日对祝某要求恢复建筑及赔偿损失的申请，作出了不予支持答复。东至县木塔乡政府对上诉人房屋实施强制拆除之前已书面告知其停止违法行为，在上诉人拒绝签收通知书且不予履行的情形下，才对其实施了强制拆除行为。根据《行政诉讼法》第三十九条的规定，公民、法人或者其他组织直接向人民法院提起诉讼的，应当在知道作出具体行政行为之日起三个月内提出。故一审认定祝某超过起诉期限正确，应予维持。据此，依照《中华人民共和国行政诉讼法》第六十一条（一）项之规定，裁定驳回上诉，维持原裁定。

检察机关抗诉认为，原一、二审依据《中华人民共和国行政诉讼法》第三十九条、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》第四十四条之规定裁定对祝某的起诉不予受理，系适用法律错误。理由如下：

一、从祝某提供的东至县木塔乡人民政府2009年3月23日发出的《停止违法建设通知书》和2010年6月29日出具的《关于对木塔村祝钵兴申请行政赔偿事宜的答复》中可看出东至县木塔乡人民政府均未告知祝某就具体行政行为申请行政复议或者提起行政诉讼的权利。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》第四十一条第一款规定：“行政机关作出具体行政行为时，未告知公民、法人或者其他组织诉权或者起诉期限的，起诉期限从公民、法人或者其他组织知道或者应当知道诉权或者起诉期限之日起计算，但从知道或者应当知道具体行政行为之内容之日起最长不得超过2年。”而本案中现有证据材料不能证明祝某知道或者应当知



道其诉权或者起诉期限，故法院在审查起诉时应依据该条规定适用 2 年的最长起诉期限。二、如果东至县木塔乡人民政府在诉讼中认为原告祝某的起诉超过起诉期限，应依据《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》第二十七条第一项之规定由东至县木塔乡人民政府承担举证责任。法院在东至县木塔乡人民政府未抗辩的情况下径行裁定不予受理错误。

法院再审查明事实同原一、二审。再审认为，按照行政法治原则，行政机关作出具体行政行为，特别是对相对人不利的行为时，应当说明理由并告知其可防卫和寻求救济的权利。针对实践中有行政机关作出具体行政行为时不告知行政相对人诉权的情况，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》第四十一条第一款规定了最长诉权保护期限为 2 年。本案中东至县木塔乡人民政府于 2009 年 3 月 23 日发出的《停止违法建设通知书》，并未告知祝某诉权或者起诉期限，祝某虽拒签，但并不能因此证明且也无其他证据证明东至县木塔乡人民政府履行了告知义务，本案应适用最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》第四十一条第一款规定的最长起诉期限。原一审、二审裁定认为祝某的起诉超过三个月的起诉期限，因此不予受理，系适用法律错误。检察机关的抗诉理由成立，祝某的起诉应予受理。

【问题】 本案中的行政法治原则主要是从哪个方面得以体现的？

本案是一个典型的行政机关适用法律错误的案件。一审、二审过程中法院主要关注的是木塔乡政府提出的“据《行政诉讼法》第三十九条规定，公民、法人或者其他组织直接向人民



法院提起诉讼的，应当在知道作出具体行政行为之日起三个月内提出”，以及“祝某拒绝签收《停止违法建筑通知书》”之观点作出的判决，但判决本身忽视了一个重要的问题，就是依据法律之规定，行政机关是否穷尽了它的义务，也即在作出具体行政行为时是否告知了本案祝某诉权及其起诉期限。根据最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》第四十一条第一款的规定，行政机关作出具体行政行为时，未告知公民、法人或者其他组织诉权或者起诉期限的，起诉期限从公民、法人或者其他组织知道或者应当知道诉权或者起诉期限之日起计算，但从知道或者应当知道具体行政行为之内容之日起最长不得超过2年。法律规定行政机关以上义务并约束行政机关，同时避免行政机关未告知当事人权利时的救济措施，在此，行政机关应该按照法律之规定，遵守法律之约束，穷尽职务之义务。因此行政法治原则在此主要体现了行政机关的行为必须根据法律规定而为，其具体行为受法律的约束，同时应当保障公民的合法权益免受侵害。所以本案法院判定一审、二审法院判决适用法律错误，应当重审。

三、国外行政法治原则

（一）美国

美国行政法原则更侧重在程序上对行政法主体和相对人进行调控。美国法在宏观上属于英美法系，它的法律体系及其具体构成都更加重视实践总结和反思，而非更为理论化的总结与升华。美国司法实践创制的行政法基本原则没有明确的行政法治一说，它仅仅是作为法学论著或者案例判词中正常表述的词汇而已，但是也绝不能否认美国行政法没有赖以指导其规范限制国家权力的基础性原则。在对美国行政法的发展进行梳理的



过程中，我们可以明显地感受到正当程序原则与行政公开原则对行政法治发展的推动和促进作用。美国的法治理论有两个核心：一是基本权利的维护，二是正当法律程序的要求。同样，这也是宪法对法律制定的要求，行政法当然也不例外。正当程序原则的产生基于美国行政法的一项重要立法——《联邦行政程序法》。美国宪法对正当程序的要求反映在宪法第五修正案中，而《行政程序法》也是来源于宪法第五修正案。美国制定《行政程序法》的根本目的在于控制日益泛滥的行政权力，约束行政侵权行为，这是一种主动而积极的约束手段。美国《行政程序法》的产生辐射出以程序为主的美国行政法的目标模式。随后，一系列司法判例进一步发展了正当程序原则。可以看到，美国的正当程序原则贯穿于整个行政法的规制内容。除了正当程序原则，行政公开原则也是美国行政法基本原则中体现法治的核心之一。美国宪法第五修正案第一条对公民言论自由的保护让人不得不思考这样一个问题，即公民享有言论自由的同时，是否也享有获得某些信息的权利？反之，可以得到这样一个结论，行政公开的目的是保护公民享有宪法所赋予其的基本权利，限制行政机关及其人员的不当行为。因此行政公开原则同样也是美国法治思想的传承。

美国行政法治原则主要通过上述两个核心概念来体现，通过程序上的调控发挥保护公民合法权益，防止行政机关滥用行政权力。

（二）英国

英国的行政法发展经历了一个相对曲折的过程，究其原因不得不谈到戴雪。这位法学家的法治思想对英国行政法的产生带来了极大的阻碍，但同时矛盾的一点是，英国行政法治原则的核心精神却又来自其法治思想。戴雪对行政法的存在一直持



反对排斥的态度，他认为应该完全抛弃行政权力所谓的特殊性，不能赋予其“管理控制公民”的权力，当然他在这方面的观点稍显极致，但不可否认的是他和其他法学家一样强调法律的平等适用。戴雪的法律思想主要围绕“排除政府权力和法律的绝对优越地位”“法律面前人人平等”“公民权利由宪法保护”展开。英国的行政法治原则在以上法治思想的引导下逐渐发展起来，并从积极和消极两个方面进行了概括：首先是政府必须完全遵照法律的规定行为，也就是说从消极层面约束政府行为；其次，政府不得超越法律规定的范围行使权力，也就是从积极层面要求政府守法。虽然在这里只是从程序政府角度进行了规范，但是恰恰说明英国的行政法治原则从反面也保护了公民的合法权益。

（三）德国

德国的行政法治原则的形成经历了几个典型的法律发展时期，它的源头来自法治思想的兴起和发展。这种思想的探讨主要来源于德国的社会体制，专制君主体制决定了君主的权力范围，即任意更改法律维护自身利益，人民权利自由不受任何保障，在这种社会现状之下，法治便应运而生。法治思想最初以限制和规范国家政府的权力为出发点，这种思想产生的背景所对应的行政活动是消极的守夜人般的行政机关，因此这种法治思想下对行政的限制便仅仅是对行政的司法控制。此时的行政行为触手尚短且所涉及和影响人民的范围是很狭窄的，所以此时行政法治的内涵仅仅是依法行政，政府行为受国家法律制定，必须遵循，受其约束。然而，此时行政法领域的行政法治思想并未真正确立起来，要探究德国行政法领域的法治思想的发展，我们还是要通过奥托·迈耶（Otto Mayer）及其《德国行政法》一书来了解。随着迈耶的观点的深入，德国



行政法也迎来了重大的变迁，在这两次变迁中，德国的行政法治原则的内涵逐渐浮出水面。两次变迁分别是“自由法治国”到“社会法治国”和从“形式法治国”到“实质法治国”。第一次变迁伴随着德国行政活动从守夜人的角色转变为社会国的状态，政府通过积极参与社会生活，提供经济社会和文化条件满足人民的需要，通过给付保障人民的生存、发展，真正维护社会安全和公共福祉。在这样的背景下，政府权力逐渐膨胀，这意味着对权力的限制和保障也需要调整，因此在这个意义上，德国行政法治所要约束的对象变得更加丰富。第二次变迁则意味着从单纯地依照法律来进行行政行为到“在法治的背景下行政”，从字面而言它的内涵更为宏大和广泛。崇尚的是抛弃“恶法亦法”的观念，将行政法的立法本身也纳入法律之框架，追求实质法治。发展至此，德国行政法治原则基本显现雏形，它的内涵主要包括法律的规范创造力原则、法律保留原则、法律优位原则，极具教科书性质，尤其是对大陆法系的其他国家而言。

（四）法国

法国一直被学界冠以行政法母国的称号，原因是法国行政法最早以独立部门法的身份被承认。了解法国行政法治原则，首先要了解法国行政法院的产生背景，这是探究其原则产生的基础。法国资产阶级大革命中涌现了大量启蒙思想家，孟德斯鸠、卢梭的天赋人权以及社会契约等重要思想成为法国法治国思想的重要组成部分。资产阶级生产力的发展推动着社会上层建筑的变革，人民对权力与权利的人治已经突破了旧有的桎梏，开启了新的篇章，对国家权力的质疑以及政府职能滥用的恐惧与厌恶迫使人们认清了法治国观念必须上升为一种实际的存在，也就是说国家的一切行为必须受制于它所制定的法律，



而法律的制定权力来源于人民。当然这种思想观念的蔚然成风在一定程度上实现了资产阶级革命所要达到的在法治上的突破，然而现实却不容乐观，大革命后政权如走马灯一般更替，为保障行政权力的形式，实现法律对其的控制，法国人民放弃了被保守派所掌握的普通法院系统，旋而成立行政法院，也就是专门为行政法而创设的法院。德国的行政法原则便是产生于德国行政法院，值得一提的是德国行政法原则的产生带有极强的实证主义色彩，它来源于案例，这对一个大陆法系国家而言是奇特的，但是作为一个独立存在的特殊法院，它的行为模式也就允许有自己的独特之处，但是由这一系列案例产生的法国行政法治原则却在不断变动的法制环境中站稳了脚跟，因为法国行政法治原则旨在体现法治精神，不断地维护着创造它的行政法院所建立的宗旨和本意。

四、行政法治原则的具体要求

（一）职权法定

在探讨行政法治原则的具体要求之前，首先需要探讨的是行政法治之治理之本、治理之重——行政职权。行政职权作为一种资格、一种权能，是国家行政权力的另类表达，甚至说在一定程度上代表了国家行政管理活动的所有权能。行政职权被各种定义，而探求行政职权内涵的目的之一就是要明确为何职权要法定，为何只有职权法定才能实现行政法治，实现法治思想的长存。这一逻辑关系稍不注意，就极易使读者进入循环怪圈。其实行政职权即行政职责引申出的权力，行政职责是行政机关管理国家事务的原因，即责任驱使行动，管理必然面临师出有名这样一个现实需求，因此行政职责引申出了权力，而这种权力能够约束被管理者即公民的各种行为和活动，但法治思



想在此会发出警告，提醒行政机关宪法赋予了公民各类基本权利，保障这些权利的享有和救济是法治观念之本，所以行政职责引申出的权力必须从属于法律之下，被法律所规范、调整，符合法治思想的要求方能发挥其作用。因此从行政职权一词便不难理解行政职权法定是行政职权在法治社会的必然选择，是天然的无须辩驳的“事实”。行政职权法定是指行政机关及其工作人员的行政权力必须有法律明确授权，不能自行设定。行政机关要做到依法行政，首先必须有法律明确授予的行政职权，必须在法律规定的职权范围内活动。^①行政职权法定除了规定其法律创制的前提之外，还应该关注行政职权的来源及其具体范围是否法定，同时也应该关注行政职权的适用对象或者说具体的事项是否也是在法定的范围内，也就是说从行政职权本身到适用它解决具体事务的整个过程都应该贯穿“法定”二字，由此可以看出职权法定的严格与细致。

国务院颁布的《全面推进依法行政实施纲要》明确提出了“合法行政”，即“行政机关实施行政管理，应当依照法律、法规、规章的规定进行；没有法律、法规、规章的规定，行政机关不得作出影响公民、法人和其他组织合法权益或者增加公民、法人和其他组织义务的决定”。

通过依法治国思想及法治理念的不断实践，职权法定在我国的发展大致可以归纳为以下几个方面：

（二）主体的法定

在此，行政机关作为指代的主体，它的产生来源于法律，是由代议机关通过法律创制的。行政机关的创设离开了宪法、

^① 张弘：《行政职权理论范畴对中国行政法的影响与反思》，载于《公法研究》，2009年第7辑。