

法律法规释义系列

中华人民共和国 行政许可法 释 义

汪永清 / 主编

中国法制出版社

中华人民共和国 行政许可法释义

主 编：汪永清

编写人员(按章节顺序)：

汪永清	李岳德	李富莹
张兴祥	李利军	胡振杰
黄长杰	陈黎君	

中国法制出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中华人民共和国行政许可法释义/汪永清主编. —北京:
中国法制出版社, 2003.9

ISBN 7-80182-186-6

I. 中… II. 汪… III. 行政许可法-法律-注释
- 中国 IV. D922.181.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 045883 号

中华人民共和国行政许可法释义

ZHONGHUARENMINONGHEGUO XINGZHENG XUKefa SHIYI

主编/汪永清

经销/新华书店

印刷/河北省涿州市新华印刷厂

开本/850×1168 毫米 32

印张/9.375 字数/232 千

版次/2003 年 9 月第 1 版

2003 年 9 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80182-186-6/D·1152

定价: 22.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66062741

发行部电话: 66062752

编辑部电话: 66062738

邮购部电话: 66033288

读者俱乐部电话: 66026596

序

国务院法制办公室主任

肖康豪

《中华人民共和国行政许可法》的公布与施行，是我国社会主义民主和法制建设的一件大事。行政许可法是继国家赔偿法、行政处罚法、行政复议法后又一部规范政府行为的重要法律，对于保护公民、法人和其他组织的合法权益，保障和监督行政机关有效实施行政管理，从源头上预防和治理腐败，都有重要意义。

行政许可是行政机关管理社会经济、政治、文化的一种重要的事前控制手段，是不可缺少的，多年来也发挥了重要的作用。但是，行政许可在实际运作中也存在不少问题，比如，行政许可过多、过滥，什么机构可以设定行政许可、哪些事项可以设定行政许可不清；行政许可环节过多、手续繁琐、时限过长、“暗箱操作”，老百姓办事很难；重许可、轻监管或者只许可、不监管的现象比较普遍，市场进入很难，而一旦进入却又缺乏监管；有些行政机关把行政许可作为权力“寻租”的手段，助长了腐败现象的蔓延；行政机关实施行政许可，往往只有权力、没有责任，缺乏公开、有效的监督制约机制。现行行政许可制度在一定程度上已经成为转变政

府职能的一个障碍。按照党中央、国务院的部署，各地方先后开展了行政审批制度改革，取消了一批行政审批项目，规范了行政审批程序，取得了初步的成效，积累了一定的经验；国务院部门行政审批制度改革正在抓紧进行。总结实践经验，借鉴国外通行做法，行政许可法按遵循合法与合理原则、效能与便民原则、监督与责任原则的具体思路，对现行行政许可制度作了重大改革和创新。其所确立的行政许可设定制度、说明理由制度、定期评估制度，实施行政许可的主体制度、相对集中行政许可权制度、“窗口式”办公制度、行政许可的统一办理、联合办理、集中办理制度，办理行政许可事项的书面审查制度、一次告知制度、期限制度、听证制度，行政机关对被许可人的监督检查制度，实施行政许可的责任制度等，对进一步转变政府职能，改革行政管理方式，推进依法行政进程，都将产生深远影响。

全面贯彻、正确实施行政许可法，并以此促进各级政府和政府各部门严格依法行政，是当前各级行政机关的一项重要职责，也是政府法制建设的一项重要任务。实施行政许可法，各级行政机关面临着繁重的任务，最为迫切的是要抓紧工作，在2004年7月1日前完成对现行行政许可规定的清理。此外，要积极探索落实行政许可法确立的各项制度的方法，并建立健全相关制度。做好这些工作，首先要求各级行政机关工作人员，特别是领导干部认真学习行政许可法，熟悉行政许可法的具体规定，领会行政许可法的精神实质。为此，各级政府和

政府各部门都需要对学习、宣传、贯彻行政许可法作出具体部署，狠抓落实。县级以上各级政府和政府各部门的法制工作机构要在本级政府或者本部门的统一领导下，具体组织本地方、本部门的学习、宣传、培训工作。要按照学用结合的原则，进一步加强对行政执法人员和具体办理行政许可事项的人员的培训，使其熟练掌握行政许可法的规定。要利用报刊、广播、电视、互联网等舆论宣传工具，采取各种生动有效的形式，宣传这部法律，让人民群众了解这部法律，学会用它维护自己的合法权益。

《中华人民共和国行政许可法释义》正是适应当前各级行政机关及其工作人员以及社会各界学习、领会行政许可法的实际需要而编写的。该书作者直接参加了行政许可法的起草工作，对行政许可法的基本精神和具体规定有较深的理解、认识。相信该书的出版，会对各级行政机关及其工作人员以及社会各界学习行政许可法有所裨益。

二〇〇三年八月二十九日

目 录

序.....	国务院法制办公室主任 曹康泰 (1)
第一章 总 则	(1)
第二章 行政许可的设定	(28)
第三章 行政许可的实施机关	(60)
第四章 行政许可的实施程序	(89)
第一节 申请与受理	(92)
第二节 审查与决定	(116)
第三节 期 限	(142)
第四节 听 证	(157)
第五节 变更与延续	(170)
第六节 特别规定	(174)
第五章 行政许可的费用	(191)
第六章 监督检查	(198)
第七章 法律责任	(223)
第八章 附 则	(260)
附:	
中华人民共和国行政许可法	(263)
(2003年8月27日)	
关于《中华人民共和国行政许可法(草案)》 的说明	(282)
后 记	(290)

第一章 总 则

总则是对本法的立法宗旨、适用范围以及行政许可含义和原则的规定，是本法基本价值取向、总体思路的集中体现。其基本内容统领其他章节，其精神贯穿本法始终。

第一条 为了规范行政许可的设定和实施，保护公民、法人和其他组织的合法权益，维护公共利益和社会秩序，保障和监督行政机关有效实施行政管理，根据宪法，制定本法。

【释义】 本条是关于行政许可立法宗旨和立法依据的规定。

保护公民、法人和其他组织的合法权益，维护公共利益和社会秩序，是公共行政或者行政权力的使命。我们的政府是人民的政府，其权力来源于人民的授予。因此，行政机关履行职责、行使行政权力必须充分保障公民、法人和其他组织的合法权益。同时，维护公共利益和社会秩序也是人民授权政府履行公共管理职责的根本原因。行政机关只有切实维护公共利益和社会秩序，才能真正并且从根本上保护公民、法人和其他组织的合法权益，才能不辜负人民的期望、不失自己的职守。需要明确，“公共利益”在本质上是非人格化的利益，其主体和所惠及的是非特定的多数人。部门的利益、特定单位的利益往往都是以公共利益的面目出现，应予警惕，尤其要注意从制度上防止以公共利益为名、谋一己私利之实。“社会秩序”亦称“公共秩序”，是指维护社会公共生活所必需的秩序，包括生产秩序、工作秩序、教学秩序、交通

秩序、公共场所秩序、群众生活秩序等。

因此，保护公民、法人和其他组织的合法权益，维护公共利益和社会秩序，是一体两面。行政机关只有有效实施行政管理，做到既不失责、又不越权，严格依法行政，才能从根本上把二者统一起来。

行政许可作为一项重要的行政权力，是行政机关依法管理社会政治、经济、文化等各方面事务的一种事前控制手段，在我国行政管理中被广泛运用，对行政许可设定和实施的规范，必须通过保障和监督行政机关实施有效行政管理，实现保护公民、法人和其他组织的合法权益与维护公共利益和社会秩序的统一。从实际看，行政许可对行政机关实施行政管理，维护公共利益和社会秩序，保护公民、法人和其他组织的合法权益，起了积极作用。同时，行政许可也还存在不少问题，主要表现为：一是，需要行政许可的事项范围不清。不少行政许可的事项是政府不该管、管不了实际上也管不好的事，或者属于通过转变政府职能、强化事后监督能够解决的事，妨碍了市场机制在资源配置中的基础性作用的发挥，影响了公民、法人和其他组织的自主性、积极性。二是，行政许可设定权不明确，许多行政机关甚至行政机关内设机构都在设定行政许可，有的行政许可甚至没有任何依据。一些地方和部门利用行政许可搞地方封锁、行业垄断，妨碍了市场开放和公平竞争。三是，行政许可没有明确的条件、标准、时限等程序性的规范，环节过多、手续繁琐、时限过长，企业、个人办事，多的要跑几十个部门，盖 200 多个公章。四是，“重许可、轻监管”或者“只许可、不监管”的现象相当普遍，市场进入很难，而一旦进入却又无人监管。五是，有些行政机关受利益驱动，利用行政许可乱收费。不少企业、个人为了取得行政许可，还要给好处、托关系，助长了腐败现象的蔓延，从某种意义上说，行政许可已经成了一个腐败源。六是，行政机关实施行政许

可，往往只有权力、没有责任，缺乏公开、有效的监督制约机制。现行行政许可制度在一定意义上已成为深化行政管理体制改革、促进政府职能转变、完善社会主义市场经济体制、从源头上预防和治理腐败的体制性障碍。因此，制定行政许可法，规范行政许可的设定和实施对保护公民、法人和其他组织的合法权益，维护公共利益和社会秩序，保障和监督行政机关有效实施行政管理，具有重要意义。

在总结实践经验、广泛听取意见并借鉴国外一些通行做法的基础上，制定行政许可法的基本思路和指导原则是：

第一，合法与合理的原则。行政许可是一项重要的行政权力。设定和实施行政许可，应当依照法定的权限、条件和程序。设定行政许可，应当符合立法法确定的立法体制和依法行政的要求。从权限讲，原则上只有全国人大及其常委会、国务院和省级地方人大及其常委会可以设定行政许可，省级人民政府可以依据法定条件设定临时性行政许可，其他国家机关一律不得设定行政许可。从形式讲，设定行政许可的法律文件必须是公开的、规范的。总的来说，只有法律、法规和国务院的决定可以设定行政许可，省级人民政府的规章依据法定条件可以设定临时性行政许可，其他规范性文件一律不得设定行政许可。即使是有权设定行政许可，也要坚持合理的原则，遵循经济和社会发展规律，体现政企分开、政事分开，充分发挥市场机制在资源配置和结构调整中的基础性作用，有利于发挥公民、法人和其他组织的积极性、主动性，有利于维护公共利益和社会秩序，有利于促进经济、社会和生态环境协调发展。凡是公民、法人或者其他组织能够自主解决的问题，应当由公民、法人或者其他组织自主解决；通过市场竞争机制能够解决的问题，应当由市场机制去解决；通过市场机制难以解决，但通过规范、公正的行业组织或者中介机构能够解决的问题，应当通过行业组织或者中介机构去解决；即使是市

场机制、行业组织、中介机构解决不了，需要政府加以管理的问题，也要首先考虑通过事后监督来解决。

第二，效能与便民的原则。设定和实施行政许可，应当有利于政府实施有效管理，合理划分和调整部门之间的职能，简化程序、减少环节、提高效率、强化服务、方便基层、方便群众。总结实践中的成功经验，借鉴国外一些通行做法，行政许可法规定：省级人民政府经国务院批准，可以决定由一个行政机关行使有关行政机关的行政许可权；一个行政机关实施行政许可的，实行“一个窗口”对外；依法需要几个部门办理几道行政许可的，可以确定一个部门受理行政许可申请并转告其他有关部门分别提出意见后统一办理，或者实行联合办理、集中办理；申请行政许可可以通过信函、电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件等方式提出，不要求申请人事事都到行政机关办公场所提出申请；申请人提供的材料齐全、符合法定形式的，行政机关必须受理；行政机关应当在网站上公布行政许可事项，方便申请人采取数据电文等方式提出行政许可申请，并应当与其他行政机关共享有关行政许可信息，提高办事效率；申请人提供的申请材料齐全，不需要对行政许可申请作实质性审查、核实的，行政机关原则上应当当场作出决定；除当场作出决定和法律、行政法规另有规定的外，行政机关原则上应当自受理之日起 20 日内作出决定；对涉及申请人与第三人重大利益的行政许可事项，行政机关应当告知申请人、利害关系人听证的权利。

第三，监督与责任的原则。按照“谁许可、谁监督”的原则，在赋予行政机关行政许可权时，要按照公开、公平、公正的原则，明确行政许可的条件、程序，并建立便于公民、法人或者其他组织监督的制度。行使行政许可权的行政机关应当依法加强对被许可人的监督。据此，行政许可法规定：县级以上地方人民政府应当建立健全对行政机关实施行政许可的监督制度，加强对

行政机关实施行政许可的监督检查，及时纠正行政许可实施中的违法行为；行政机关应当对被许可人是否依法从事活动进行监督检查；行政机关监督检查，在一般情况下主要是通过对反映被许可人活动情况的有关材料的核查，履行监督责任；行政机关可以对被许可人的产品依法进行抽样检查、检测、检验，可以对其生产、经营场所依法进行实地检查；个人和组织发现违法从事行政许可事项的活动，有权向行政机关举报，行政机关应当及时核实、处理；监督检查中发现问题的，行政机关根据情节，可以撤销、注销行政许可；公民、法人或者其他组织未经许可，擅自从事依法应当取得行政许可的活动的，行政机关应当依法予以取缔，并依法给予处罚。

按照“谁许可、谁负责”的原则，在赋予行政机关行政许可权的同时，也要规定其相应的责任；行政机关实施行政许可，应当依法对被许可人实施有效监督，并承担相应责任。据此，行政许可法规定：行政机关对符合法定条件的不予许可，对不符合法定条件的给予许可，给予许可后对被许可人不监督或者监督不力的，负有责任的主管人员和其他直接责任人员必须承担相应的法律责任。

第二条 本法所称行政许可，是指行政机关根据公民、法人或者其他组织的申请，经依法审查，准予其从事特定活动的行为。

【释义】 本条是关于行政许可含义的规定。

对行政许可的定义，一些国家有不同的界定，理论上的认识也不一致。美国 1946 年制定、1976 年修订的联邦行政程序法第 551 条规定，“核发许可证”包括机关批准、延续、拒绝批准、吊销、暂停、废止、收回、限制、修改、变更许可证的活动，以及为许可证规定一定条件的活动。这部法律还规定，“许可证”

包括机关核发的执照、证书、批准书、注册证书、章程、成员资格证书、法定豁免和其他形式的许可文书的全部或一部分。美国1970年各州标准行政程序法第一条规定：“许可”包括所有或一部分行政机构有允许、证明、特许或为法律所规定类似的权利。日本的许可“是指在特定的情况下解除基于法令的一般性禁止（不作为义务），使其能够合法地从事特定行为的行为”。^①

我国行政法学界对行政许可的含义，主要有两种观点。一种观点认为：行政许可是行政机关根据相对人的申请，以书面证照或者其他方式允许相对人从事某种行为，确认某种权利，授予某种资格和能力的行为。认为行政许可的主体是行政机关，行政许可的目的是为了实施行政管理，内容是国家一般限制或者禁止的活动，许可的事项必须有法律的明确规定。^②另一种观点认为：行政许可是指行政主体依据行政相对人的申请，依法赋予特定的行政相对人拥有可以从事为法律一般禁止的的权利的资格的法律行为。认为行政许可是一种行政赋权行为，其存在前提以“禁止义务”的存在为前提，其内容是直接赋予相对人从事某种活动的权利和资格。^③

行政许可在经济学里一般被称为政府规制或者政府的行政规制，其经济学定义是：规制是由行政机关制定并执行的直接干预市场配置机制或者间接改变企业和消费者的供需决策的一般规则或者特殊行为。政府规制对市场交易行为的控制方式主要有，对企业进入某一市场或者人员进入某一职业的进入限制、对特定产业部门费率及其结构的确定、对产品和服务质量以及产品安全性

① 转引自杨建顺著：《日本行政法通论》，中国法制出版社1998年11月版，第410页。

② 应松年主编：《行政法学新论》，中国方正出版社1999年1月版，第244-245页。

③ 胡建森著：《行政法学》，法律出版社2003年2月第2版，第254-255页。

能等特征的限制、对作业场所健康和安全条件的限制、对排污和公共资源利用的限制以及对特定行业的合同条款内容的限制等。

在起草行政许可法过程中，对行政许可的内涵作了认真研究，分析了各种有关行政许可内涵表述的利弊、特征。本条的规定就是在综合各种意见的基础上，各方面达成的共识。根据本条规定，理解行政许可的含义需要掌握三个基本层面：

第一，在行为的类别上，行政许可是依申请的管理性外部行政行为。行政许可是以公民、法人或者其他组织的申请为起始。没有申请，行政许可所容许的对象就难以确定。同时，行政许可是一种管理性行为 and 外部行政行为。管理性的主要特点是单方面性，公民、法人和其他组织有违行政机关依法作出的管理性行为即构成违法。因此，不具有管理性行为特征的行为，即使冠以审批、登记等名称，也不是行政许可。比如，行政机关以出资人的身份对国有资产处置事项的审批（特别是随着国有资产管理体制的改革，由国有资产管理委员会履行出资人的职责后，这类审批行为不再具有行政许可的性质），行政机关为确认民事财产权利和民事关系的登记，如产权登记、抵押登记、特定身份登记等都不是本条所称的行政许可。

外部行政行为是对外部管理对象公民、法人和其他组织作出管理行为。因此，行政机关对其内部事务的审批（如对公务员出差、请假、职务任免等的审批），或者按照隶属关系由上级行政机关对下级行政机关有关事项的审批（如对下级行政机关请示、公文等的审批）都不是本条例所称的行政许可。

第二，在行为的性质上，行政许可是准予从事特定活动的行为。对行政许可的性质，学界有不同的观点。美国学者施瓦茨认为，行政许可是一种赋权行为，申请人本来没有这项权利，只是因为行政许可机关的允诺和赋予，才获得该项一般人不能享有的

特权。^① 我国台湾学者林纪东认为，应受行政许可的事项，在没有这种限制以前，是任何人都可以作为的行为，因为法令规定的结果，其自由受到限制，所以许可是自由的恢复，即不作为义务的解除，并非权利的设定。^② 还有一种观点认为，行政许可是一种特许权的授予，如果政府给予个人某种东西，而在之前他对此物并无“权利”，他只得到了一种特权，特许权可以任意收回，它不受正当程序保护。^③

许可的中文本义是准许、容许。行政许可作为行政机关依法管理社会政治、经济、文化等各方面事务的一种事前控制手段，其基本特点是容许某人做某事。问题在于，这种准许、容许在性质上算不算是对被许可人的一种赋权？对此，需要对权利加以分析：

理论界通常把权利分成三种形态：应有权利（历史地形成的非法定权利，如习惯权利、道德权利等）、法定权利（法律确认并予以保护的权力）、实在权利（权利人在一定条件下得以行使或者实现的权利）。权利运行有四个环节，权利形成（社会自在）——权利赋予（国家法定）——权利行使（权利实现）——权利救济（行政与司法事后补救）。权利形成属于道德、习惯范畴，权利法定属于立法范畴，权利的转让或者行使属于权利人依法实现权利和有关机关依法办事范畴。研究、认识行政许可的性质，应当从下列环节着眼：

——关于权利的取得。公民、法人或者其他组织的权利，既可以通过法律授予（如公民的选举权、被选举权）、权利推定（如公民不受环境污染的权利）取得，也可以通过权利转移（如

① 转引自应松年主编：《行政行为法》，人民出版社1993年1月版，第421页。

② 同上。

③ 同上。

通过购买取得某种商品的所有权)取得。国家作为某种财产权或者资源的权利主体,可以依法向公民、法人或者其他组织转让某些权利;公民、法人或者其他组织只要得到国家的许可,也可以在国家某种权利的转移中依法取得某项权利。

——关于权利的行使。权利在享有而未行使阶段,不涉及他人利益,也不涉及国家、社会的利益,不具有侵犯性。而权利在行使或者实现过程中则有可能发生权利扩张,对他人的权利或者公共利益造成损害。因此,法律在赋予某种权利的同时,往往都要对权利的行使规定条件。这里,需要强调:(1)有些法定权利,由于不涉及他人利益或者公共利益,其行使是不另加法定条件的,如姓名权、肖像权、名誉权等。(2)有些法定权利,在行使中可能发生权利扩张、对他人利益或者公共利益造成损害,因而其行使是有条件的,但是由于这种损害往往可以通过事后的赔偿加以扼制、补救,这种权利在行使过程中是否符合法定原则,不需要第三方事先予以认可核实,当事人订立合同的权利等就属于这类权利。(3)有些法定权利,虽然其行使是有条件的,并且需要事先对其是否符合法定条件予以认可核实,但由于该权利行使可能产生的问题不需要最终通过国家强制力去解决,而是可以通过自律行为去解决。因此,行使该权利是否符合法定条件,可以由中介组织、行业协会去核实认可,如一般产品的生产权等。(4)有些法定权利,由于其行使直接涉及公民生命财产安全、公共利益等,不仅需要法定条件,而且还需由行政机关依法对当事人或者其行为是否符合法定条件事先予以认可核实,如集会游行示威的权利、开办私营企业的权利等。

——关于权利、资格的确认。在现实生活中,有些权利(如设立企业)、资格(如律师资格),未经登记、认可,就不能取得合法地位,或者不能从事某项活动,或者不受法律保护。

综上所述,除了国家作为所有权人实施的许可外,行政许可

本质主要表现为对相对人是否符合法律、法规规定的权利资格和行使权利的条件审查核实，符合法定资格或者条件的，就准予从事某种特定活动。这种“准予”，不是对相对人的赋权，更不是高兴就给，不高兴就不给的一种施舍。这样认识和把握行政许可的性质，表明行政许可对行政机关来说不是一种可以随意处置的权利，而是一种责任。行政机关有责任为许可申请人实现其权利提供相关服务。比如，相对人提出许可申请，行政机关依法必须受理并在法定时间内作出批准或者不批准的答复；对已经批准发给许可证的，行政机关即应保护被许可人的合法权益、并承担对被许可人履行义务进行监督的责任；不履行或不积极履行这些职责的，就是失职。

第三，在行为的功能上，行政许可是对特定活动的事前控制。行政许可作为一项重要的行政权力和管理方式，对维护公民人身财产安全和公共利益，加强经济宏观管理，保护并合理分配有限资源等，都有重要作用。但是，行政许可不是万能的，而且成本很高。要有效发挥行政许可的作用，必须正确认识、把握行政许可的功能。

综合经济学、行政管理学、法学等学科对行政许可功能的认识，借鉴国外通行做法，总结我国实践经验，我们考虑，行政许可的主要功能表现在三个方面：一是控制危险；二是配置资源；三是证明或者提供某种信誉、信息。

关于控制风险。这是行政许可最主要、最基本的功能。行政监督管理方式通常分为事前监督管理和事后监督管理。行政许可属于事前监督管理方式。事前监督管理方式，由于其对可能发生的问题及解决问题的条件的确定一般都是推定的，具有很强的主观性。因此，事前监督管理对经济、社会的有效性，往往受到人们的认识水平（比如，对问题及问题发展趋势的判断是否准确）以及实施行政许可的一套制度是否健全有效（比如，对被许可人