

行政执法理论与实务

福建省人民政府法制办公室 编

福建人民出版社
FUJIAN PEOPLE'S PUBLISHING HOUSE

责任编辑 陈学松

封面设计 江声海

行政执法理论与实务



ISBN 7-211-05116-7



9 787211 051168 >

ISBN 7-211-05116-7

定价：20.00元

行政执法理论与实务

福建省人民政府法制办公室 编

编辑委员会

主 任 冯声康
委 员 (以姓氏笔画为序)

冯声康 苏万觉 陈飞鹏 张 猛
张剑平 林依钦 卓国爱 姚 建
徐 平 黄岩生

主 编 张 猛

副 主 编 陈飞鹏

执行主编 苏万觉 卓国爱

撰 稿 (以姓氏笔画为序)

王利平 曲 枫 陈志民 陈祥建
林依钦 顾月利 徐 平 徐小玲
游劝荣 缪 谨

福建人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

行政执法理论与实务/福建省人民政府法制办公室编.
福州: 福建人民出版社, 2005. 9
ISBN 7-211-05116-7

I. 行... II. 福... III. 行政执法—基本知识—中国 IV. D922.11

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 108691 号

行政执法理论与实务

XINGZHENG ZHIFA LILUN YU SHIWU

编 者: 福建省人民政府法制办公室

责任编辑: 陈学松

出版发行: 福建人民出版社

电 话: 0591-87533169 (发行部)

网 址: <http://www.fjpph.com>

电子邮箱: 211@fjpph.com

印 刷: 福州力人彩印有限公司

地 址: 福州市鼓楼区白马路园垱街 17 号 邮政编码: 350001

开 本: 850mm × 1168mm 1/32

印 张: 13.625

字 数: 347 千字

版 次: 2005 年 9 月第 1 版 2005 年 9 月第 1 次印刷

印 数: 1-3000

书 号: ISBN 7-211-05116-7

定 价: 20.00 元

本书如有印装质量问题, 影响阅读, 请直接向承印厂调换
版权所有, 翻印必究

序

党的十六大把发展社会主义民主政治、建设社会主义政治文明作为全面建设小康社会的重要目标之一，并且明确地提出，要加强对行政执法的监督，推进依法行政。建设社会主义政治文明最根本的是要实现人民当家作主，行政权力是运用最为广泛的一种国家权力，直接关系到人民群众的切身利益，能不能真正做到依法行政，直接关系到社会主义政治文明的进程。依法行政是各级国家行政机关及其工作人员，在宪法和法律赋予的权力职责范围内，通过法定方式和途径，严格依照法定程序，管理国家事务、经济文化事务和社会事务，做到既不失职，又不越权，既要防止和避免行政权力被滥用，保障公民、法人和其他组织的权利，又要强化管理和服务手段，提高行政效率和服务水平，维护公共利益和社会秩序。

2004年3月22日，国务院发布的《全面推进依法行政实施纲要》，以邓小平理论和三个代表重要思想为指导，适应推进社会主义物质文明、政治文明和精神文明的协调发展，全面建设小康社会的新形势，确立了建设法治政府的工作目标，并提出要经过十年左右持续不懈的努力，基本实现建设法治政府这一重要目标。《全面推进依法行政实施纲要》的发布实施充分表明国务院坚持执政为民，全面推进依法行政，建设法治政府的坚强决心。

提高行政机关行政执法人员的法律业务素质，是依法行政的基

础，也是建设法治政府，推进依法治国进程的一项核心工作。国务院《全面推进依法行政实施纲要》对提高行政机关行政执法人员的法律业务素质，作出了“实行行政执法人员资格制度，没有取得执法资格的不得从事行政执法工作”的制度安排。福建省人民政府于1998年7月25日发布了《福建省行政执法资格认证与执法证件管理办法》，要求行政执法人员必须经过综合法律知识考试和专业法律知识考试，只有成绩合格者方可取得行政执法资格证书和行政执法证，执证上岗。实践证明，实行严格的行政执法资格考试制度，有助于提高行政机关行政执法人员的法律业务素质和行政执法水平，对全面推进我省依法行政起到了积极的作用。

为了让我省各级行政机关行政执法人员能够全面系统地了解、掌握行政执法综合法律知识，省人民政府法制办公室组织有关法律专家和法制工作者编写了《行政执法理论与实务》一书，作为行政执法资格考试参考用书。

希望我省各级行政机关行政执法人员认真学习法律知识，理解、掌握有关法律、法规的精神和要义，努力提高依法执法水平，以实际行动全面贯彻落实国务院《全面推进依法行政实施纲要》和《福建省人民政府贯彻国务院〈全面推进依法行政实施纲要〉的实施意见》，使行政执法工作真正体现“三个代表”的要求，为全面推进依法行政，加快建设海峡西岸经济区作出贡献。

福建省人民政府秘书长 冯声康

2005年9月10日

目 录

第一章 行政执法的基本原理	(1)
第一节 行政	(1)
第二节 行政执法	(8)
第三节 行政执法的法治化	(12)
第二章 行政执法的基本原则和要求	(26)
第一节 行政执法的基本原则概述	(26)
第二节 行政执法基本原则体系	(29)
第三节 行政执法的要求	(44)
第三章 行政执法主体	(58)
第一节 行政执法主体概述	(58)
第二节 行政执法主体的基本分类	(63)
第三节 行政执法主体资格	(75)
第四节 行政执法主体的职权和职责	(79)
第四章 行政执法证据	(86)
第一节 行政执法证据概述	(86)
第二节 行政执法证据的分类及其主要规则	(94)
第三节 行政执法证据的获取、审查和证明力的确定	(111)
第四节 行政执法证明标准和体系	(120)
第五章 行政许可法律制度	(130)
第一节 行政许可法律制度概述	(130)
第二节 行政许可的分类与形式	(144)

第三节	行政许可程序	(152)
第四节	行政许可的法律责任	(159)
第六章	行政确认法律制度	(167)
第一节	行政确认概述	(167)
第二节	行政确认的种类与范围	(172)
第三节	行政确认的形式与程序	(177)
第四节	行政确认行为的效力	(182)
第五节	行政确认的法律救济	(189)
第七章	行政处罚法律制度	(193)
第一节	行政处罚概述	(193)
第二节	行政处罚的种类、形式与设定	(199)
第三节	行政处罚的实施机关	(206)
第四节	行政处罚的管辖和适用	(208)
第五节	行政处罚的决定程序	(213)
第六节	行政处罚的执行程序	(221)
第七节	行政处罚的法律责任	(225)
第八章	行政强制法律制度	(229)
第一节	行政强制概述	(229)
第二节	行政强制措施	(235)
第三节	行政强制执行	(242)
第九章	行政执法监督制度	(260)
第一节	行政执法监督概述	(260)
第二节	行政机关的监督	(273)
第三节	完善行政执法监督制度	(293)
第十章	行政复议制度	(299)
第一节	行政复议概述	(299)
第二节	行政复议范围	(306)

第三节	行政复议管辖	(311)
第四节	行政复议申请	(316)
第五节	行政复议程序	(322)
第十一章	行政诉讼制度	(335)
第一节	行政诉讼概述	(335)
第二节	行政诉讼的受案范围	(338)
第三节	行政诉讼的管辖	(341)
第四节	行政诉讼参加人	(345)
第五节	行政诉讼程序	(358)
第六节	行政执行程序	(367)
第十二章	行政赔偿制度	(370)
第一节	行政赔偿概述	(370)
第二节	行政赔偿的主体	(379)
第三节	行政赔偿诉讼	(382)
第四节	赔偿费用的追偿	(392)
第十三章	行政法律责任	(396)
第一节	行政法律责任概述	(396)
第二节	行政法律责任的内容和方式	(401)
第三节	行政法律责任的确认和追究	(409)
第四节	行政法律责任的免除和消灭	(420)
参考文献书目		(426)

第一章 行政执法的基本原理

第一节 行政

一、行政的源流

“行政”二字，就其广义而言，带有经营、管理以及执行的含义。《现代汉语词典》对“行政”二字的解释是：行使国家权力的（活动）；机关、企业、团体等内部的管理工作。可见“行政”作为一种管理活动，不仅仅存在于国家或者政府事务中，而且存在于私人的宗祠或企业组织经营管理中。前者被称为公共行政，后者被称为私人行政。但就狭义而言，人们通常将行政理解为公共行政，同时又将公共行政的概念局限于国家行政之内。

在我国，“行政”的概念历史悠久，在距今两千多年前的《左传》中，就有“行其政事”、“行其政令”之说。在距今三百多年前的《纲鉴易知录》里，也有“召公、周公行政”的记载。据考这些史料中出现的“行政”，就是泛指国家政务管理。

在国外，也很早出现了与中文“行政”相似的词汇。两千多年前，古希腊学者亚里士多德就使用过“行政”一词。现在国际普遍采用的《社会科学大辞典》对该词的解释就是：管理国家事务。很明显，人们对行政的理解，一直以来就是指国家整个政务的管理。

行政几乎是与人类社会同时产生的，只要有组织的存在就必然

会有行政管理活动。正如恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》中所指出的那样，管理是所有社会存在的必要条件。在国家产生之前的原始社会，基于生存的需要，部落、部落联盟内部存在着大量诸如安排生产、分配食物、解决纠纷、举行祭祀等简单的行政活动。这些活动需要管理，这些管理就是行政的源头。在国家产生以后，很多公共事务的管理从社会剥离出来，进而形成了国家行政。当然，即使在这一时期，对社会公共事务的管理也并不是由国家行政所完全垄断，也还存在着社会行政。换言之，国家产生后，最重要的社会领导职能构成了国家管理的范围。虽然有一部分管理社会的职能由非国家的组织行使。不过，这种情况并不影响“行政就是国家整个事务管理”的性质。所以，人们普遍认为：“行政”就是管理整个国家事务活动的总称，是国家职权的全部。

随着资产阶级革命的胜利，在“三权分立”的宪政体制下，近代意义的“行政”概念才逐渐形成。伴随着资产阶级力量的进一步壮大，资产阶级迫切需要寻求新的理论，利用新的国家治理方式，削弱以国王为代表的封建统治者对国家权力的垄断，打破封建统治者独揽国家事务管理的局面，实现资产阶级掌权。代表资产阶级利益的启蒙思想者从分权制衡的角度提出了“三权分立”的主张。英国学者洛克在其《政府论》中就指出，政府权力必须通过既定的、公开而有效的法律来行使；政治权力应当被划分为不同的部分，分别由不同的机关来行使。法国思想家孟德斯鸠则明确提出了“三权分立”的学说。他认为，一切有权力的人都容易滥用权力，这是颠扑不破的真理。要防止滥用权力，就必须以权力约束权力。国家权力体系可以分为立法权、行政权和司法权，这三种权力必须分开，分别由议会、法政府和法院独立行使。如果司法权同立法权合而为一，则法官就是立法者，将对公民实施专断；如果司法权同行政权合而为一，则法官将握有压迫的力量；如果一个人或者同一机关同时行使这三种权力，那么其他人或其他机关任何权利自

由都将不能存在。所以，自由的政体就是实行“三权分立”的政体。这样，孟德斯鸠就将国家事务的管理分为立法、行政和司法三部分，行政只是与立法、司法并立的“三权”之一。康德、黑格尔、潘恩和杰斐逊也都主张通过权力的分立和互相制约来限制国家权力。美国的宪法和法兰西共和国的人权宣言，最早对“三权分立”作了规定，标志着“三权分立”的学说已经成为资产阶级政治体制建设准则。^①“三权分立”的国家权力结构形式实质已成为资产阶级国家的政权组织形式。在“三权分立”的政权组织形式架构下，行政只是有别于立法、司法的国家事务管理的一部分，这就是近代意义的行政概念。

我国实行的是人民代表大会制的政权组织形式。在这种形式下，国家最高权力机关是全国人民代表大会，行使立法权；国务院和地方各级人民政府行使行政权；审判机关和检察机关行使司法权。同时，我国的国家行政机关、审判机关和检察机关都是由人民代表大会产生，并对其负责、接受其监督。因此，我国政权组织形式并没有单纯地采用“三权分立”原则，而是在尊重国家权力的统一性、不可分割的前提下，立法、司法、行政三大系统共同构成国家权力系统。行政仍然是有别于立法和司法的一种国家权力。行政活动仅仅是国家事务管理中的一部分，有别于立法活动和司法活动。

从上述对行政历史的考察，我们可以得出这样一种结论：行政作为国家事务管理的一种活动，已经从以往整个国家事务管理的概念，转变为除立法、司法以外的国家管理的现代行政的概念。

二、行政的概念、特点及其职能

^① 陈贵民：《现代行政法的基本理念》，济南：山东人民出版社，2004. 第46页

（一）行政的概念和特点

“行政”，历来有不同的理解，不同学科的学者从不同角度赋予其不同的意义。根据对行政源流的考察，在法治范畴内，对“行政”的概念，我们可以作如下界定：行政是国家权力机关的执行机关行使国家权力，依法管理国家事务、社会公共事务和行政机关内部事务活动的总称。从这个界定来看，“行政”的外延是国家、政府的公共事务，其内涵是国家或政府对公共事务管理活动及过程。

从上述定义来看，行政作为一种特殊的社会管理活动具有以下特点：

1. 执行性

行政是行政机关执行国家权力机关决策的活动。

2. 政治性

马克思主义认为，政府是经济上占统治地位的阶级为实现其阶级使命而建立起来的组织；国家机关把统治阶级的意志上升为法律规定，实现国家的统治职能。国家权力机关具有强烈的阶级性，行政机关执行国家权力机关的意志，使得行政也带有政治性。

3. 权威性

行政是以国家名义进行的、代表国家并以国家强制力为后盾的。一切被管理对象对行政机关及其工作人员的合法行政行为都有服从的义务。

（二）行政职能

行政机关在管理活动中的基本职责，被称为行政职能。行政本质上是国家权力的执行，即通过行政行为的实施来实现国家的行政职能。国家的基本职责之一就是政治统治，这是国家本质的表现和阶级统治的必然要求。而政治统治又都是以执行某种社会职能为基础的，政治统治只有在它执行了社会职能时才能持续下去。因此，行政作为国家权力的执行活动，必然需要履行国家政治统治、社会

职能的要求。这样，行政职能就可以概括为政治、经济、文化教育、社会服务四项职能。

1. 政治职能

政治职能的核心，对外在于维护和巩固国家政权，与世界各国政府和政党搞平衡，构建和谐世界村。对内在于协调和平衡各种不同利益群体的关系和矛盾，处理好政策和法律的关系，构建和谐社会大家庭，包括民主和专政两个方面。民主，表现为政府进一步完善各种民主制度，建立健全民主监督程序，提高政府活动的公开性、民主性，不断拓宽政府同民众联系的渠道，提高民众参政意识，完善民众参政议政的机制。专政，表现为国家行政机关通过其职能机关，防范和打击敌对势力和各种犯罪，保障社会建设事业的顺利进行。

2. 经济职能

经济职能是行政机关在国家经济行政管理中的职责范围和应发挥的作用。目前，行政机关的经济职能已经在社会生活中占有更重要的地位和发挥更大的作用。在现代市场经济条件下，行政机关已经不能再充当“守夜的警察”了，必须发挥其经济职能，对市场的局限性和不足作出调节和补充。从市场经济的要求看，经济职能主要是统筹规划、掌握政策、信息引导、组织协调、提供服务和检查监督。

3. 文化教育职能

文化教育职能是国家行政机关对全民的思想道德建设以及教育、科技、文化、卫生、体育、新闻出版、广播影视、文学艺术等方面的管理。

4. 社会服务职能

社会服务职能是指国家行政机关为社会提供各种服务，搞好社会保障，包括实施环境保护、医疗卫生、城市规划、旅游娱乐以及建立健全养老保险制度和失业保险制度，完善社会保障体系等。

当然，上述行政职能的实现必须通过行政活动的各个环节才能实现。这样从行政活动的整个过程来看，行政职能又包括一系列的运行职能。这些运行职能包括：决策职能，即确定行政活动的目标，制定各种活动方案和计划；组织职能，即建立行政组织机构，确定职位、职责和职权，协调相互关系，进而将各要素联结成一个有机整体，有效地实现行政目标和任务；协调职能，即理顺、沟通各方面的关系，减少、消除不必要的冲突和矛盾，建立和谐的分工合作、相互促进的联系；控制职能，即依据计划标准，衡量计划完成情况并及时纠正偏差，确保目标和计划的实现。

三、行政权的行使主体

（一）行政权的行使主体的概念

行政权的行使主体与行政权的归属主体，是两个不同的概念。行政权的归属主体，是指行政权的所有者。行政权的行使主体，是指根据国家体制和立法规定行使行政权的机关和组织。所以，行政权的归属主体与行使主体并不是同一的主体，而是相分离的不同层面的两个主体。

现代社会中较为进步的国家形态和政治体制结构形式都将国家权力的主体分解为归属主体和行使主体两种类型的主体。国家权力属于人民，人民是国家权力的归属主体。但是，人民作为整体不可能由每一个具体的人民都能亲自管理国家，必然要将权力委托给相关机构来行使，这些相关机构就是国家权力的行使主体。《中华人民共和国宪法》（以下简称《宪法》）第二条就明确规定：“中华人民共和国的一切权力属于人民。人民行使国家权力的机关是全国人民代表大会和地方各级人民代表大会。人民依照法律规定，通过各种途径和形式，管理国家事务，管理经济和文化事业，管理社会事务。”可见，国家权力归属主体是人民，而国家权力的行使主体则是国家机构。行政权是现代社会国家权力的一种，是相对于立法

权、司法权而言的独立的国家权力。行政权理所当然地归属于人民，人民是行政权的实际所有者，行政机关则依照《宪法》的规定成为行政权的行使主体。

（二）行政权行使主体的构成

《宪法》第八十五条、第一百零五条分别对中央行政机关和地方行政机关的法律地位作了规定；第八十九条、第一百零七条、第一百零八条对其行使行政权范畴作出了列举规定。这些规定是行政权行使主体的资格确认。从这些规定来看，我国行政权的行使主体主要是各级行政机关，当然还包括一些法律、法规授权的组织。

1. 行政机关

行政机关是指按照宪法或者行政组织法设立的依法行使国家行政职权、对国家各项行政事务进行组织、管理和监督的国家机构。其职能主要是实现国家对政治、经济、社会和文化等领域的有效管理。在我国，行政机关在纵向上分为国务院、省政府、县政府、乡政府；从横向上分为国务院各部、委员会，国务院直属机构，国务院各部、委管理的国家局，地方各级人民政府的职能部门、派出机关。这些行政机关都有相应的机构编制和公务员配置，具有相应的办公条件和行政经费预算，还有法定的行为规范和管理方法。它们依照法律的授权行使着行政权。

2. 法律规定的授权组织

随着社会的发展，社会事务纷繁复杂，行政权随之膨胀，单纯的行政机关已经很难全面实施行政管理。为此，法律、法规专门授权一些组织履行行政管理职责。在我国经法律、法规授权而成为行政权行使主体的组织，主要包括：

（1）行政机构，即行政机关的内部组成机构；

（2）其他社会组织，即行政机关以外的社会组织，比如行政性公司、企业、事业单位、人民团体、行业协会等。

在我国，社会主义政治制度的根本特点是人民当家作主，人民

是国家和社会的主人，这就决定了政府机构及其工作人员是人民的“公仆”。行政机关工作人员在从事行政执法活动时，应当牢记人民才是行政权的所有者，行政机关只不过是受人民的委托实施社会管理，因此，任何行政执法活动都必须真正体现为人民服务。

第二节 行政执法

一、行政执法的概念

长期以来，人们都将行政等同于管理，一直认为行政与法律是两个不同范畴的概念。但是，随着社会法治建设的发展，国家权力配置与制衡结构的形成，现代意义的行政就是执行法律，可以说行政执法就是行政主体从事行政活动的简称。

作为国家职能的内容之一，其行政的实质和内容实际上都可以归纳为“执行”与“管理”。所谓“执行”，包括执行法律、政策、命令、指示、决议、决定等等；所谓“管理”，包括组织、指挥、协调、发布命令、禁令、实施许可、征收、进行监督检查、对违规者给予处罚和强制等等。在现代国家里，行政只是相对于立法、司法而言的一项国家权力。立法权，是国家的最高权力，是产生其他权力的基础和母体，是高于其他权力之上的国家权力；行政权，是执行法律、管理国家行政事务的权力；司法权，是指解决纠纷、处罚犯罪的审判权。因此，就执行而言，行政主要是执行立法机关所制定的法律。当然，除了法律以外，行政机关实施行政活动，还要执行上级行政机关制定的政策，执行本级行政机关所作的决议、决定，执行行政首长的命令、指示等。但是上级行政机关也应当依照立法机关制定的法律进行政策的制定，本级行政机关的决议、决定以及行政首长的命令、指示也要依照法律而为。从本质而言，行政就是执行统治阶级的统治手段，实现统治阶级的政治目