

王世涛
阎铁毅 主编
王秀芬

行政法与..... 行政诉讼法学



大连海事大学出版社
DALIAN MARITIME UNIVERSITY PRESS

行政法与行政诉讼法学

王世涛 阎铁毅 王秀芬 主编

大连海事大学出版社

© 王世涛 阎铁毅 王秀芬 2006

图书在版编目(CIP)数据

行政法与行政诉讼法学 / 王世涛, 阎铁毅, 王秀芬主
编. —大连: 大连海事大学出版社, 2005. 8

ISBN 7-5632-1874-2

I. 行... II. ①王... ②阎... ③王... III. 行政法
学—中国 IV. D922.101

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 082327 号

大连海事大学出版社出版

地址:大连市凌海路1号 邮编:116026 电话:0411-84728394 传真:0411-84727996

<http://www.dmupress.com>

E-mail: cbs@dmupress.com

大连市东晟印刷有限公司印装 大连海事大学出版社发行

2006年3月第1版 2006年3月第1次印刷

幅面尺寸:140 mm × 203 mm 印张:14.625

字数:365千字 印数:1~2000册

责任编辑:王桂云 封面设计:王艳

版式设计:艺晓 责任校对:金以铨

定价:22.00元

内 容 提 要

《行政法与行政诉讼法学》集行政法理论和实践于一体,分别阐述了行政法学的基本概念、原理;行政主体与行政相对人的权利、义务;行政行为的一般理论及行政立法、行政处罚、行政强制、行政许可、行政裁决、行政指导、行政合同、行政程序等具体理论和知识;对行政责任、行政补偿和行政赔偿进行了全面、系统的介绍、分析;说明了监督行政、行政复议和行政诉讼的一般理论及受案范围、管辖、程序与裁判标准等具体法律规定和相关问题。

本教材分为五部分共二十九章。第一部分是行政法导论(一章至三章),阐释了行政法的基本概念、一般原理、原则及有关行政法、行政法学历史发展等内容;第二部分是行政法律关系主体(四章、五章),第四章阐述了行政主体的一般理论及有关行政主体职责、职权、管理手段,第五章阐述相对人权利、义务等具体理论和知识;第三部分是行政行为(六章至十五章),介绍了行政行为的一般理论及有关行政行为的性质、特征、构成要件、合法要件与各种类别行政行为运作程序等具体理论和知识;第四部分是行政责任的确认、追究(十六章至十八章),对行政责任、行政赔偿和行政补偿,进行了全面、系统的介绍和分析,较为具体地阐述了行政赔偿的归责原则、方式、步骤、程序与标准等具体理论和知识;第五部分是监督行政与行政救济(十九章至二十九章),说明了监督行政、行政复议和行政诉讼的一般理论及受案范围、管辖、程序与裁判标准等具体理论和知识。

本教材主要以我国行政法治实践和行政法学说为基本研究素材,同时也大量吸收、借鉴我国立法与司法方面的最新成果,内容翔实,形式新颖。

序

——在行政法的民主化进程中前行

随着世界范围出现的新一波民主潮流及其对各领域的影响,现代行政管理和行政法制实践中日益增加了民主因素特别是直接民主因素,公民参与行政成为新的制度价值追求和民主判断标准,逐渐显现出行政法制民主化发展的趋向,对经济、政治、文化与社会生活的发展不断产生重大影响。从国外行政法律制度的发展轨迹来看,在民主新理念的引导下,直接体现现代参与民主精神的行政法律制度不断出现,如立法参与、执法参与、审议会、陈述申辩、听证、民意测验等等。近20多年来,我国行政法制和行政法学发展的速度很快、成绩斐然,特别是行政法民主化进程的制度表现丰富多彩,例如:被授权组织、受委托组织、特邀监察员等主体制度的发展;行政契约、行政指导、行政奖励等行为制度的发展;公开、告知、听证、证据、公民参与等程序制度的发展;代表评议、行政申诉、行政复议、行政诉讼、行政赔偿、行政补偿等监督与救济制度的发展。这些制度或者直接赋予和保护公民的民主权利和其他合法权利,或者通过制约行政权力从而保护公民的民主权利和其他合法权利。

行政法的民主化发展需要有持续的动力,这种动力来自何处?笔者认为,这种动力主要来自内外两个方面:一是个体性动力,即在享有公共管理权力上的个体差别引发内心冲动产生的某些强烈参与愿望;二是整体性动力,即全球性社会发展与变革获得的发展动力,以及国内社会转型、体制改革,特别是人权理念与制度进步带来的积极影响。

我国行政法学界对于行政民主转型和行政法的民主化发展,认识是逐渐统一和深化的。随着行政契约、行政指导、行政奖励、行政公开、行政参与、民主监督等一系列体现行政法的民主性逐渐增强的制度发展,行政法学者坚持创新精神,突破传统行政法观念的束缚,逐渐开展了行政法制民主发展的类型化、系统化、专门化的研究工作并取得一些成绩,指导和促进了我国行政法治的发展。

可以说,推进依法行政的过程也是现代行政法的民主性逐步增强的过程,其表现形式丰富多样,值得研究。特别是在全面推进依法行政、努力建设法治政府的大背景下,认真研究这一过程中表现出来的行政民主的发展特点,揭示出行政法制的民主精神之演进规律,在立法、执法、司法、守法、法制监督等环节更有针对性地采取制度创新和方法创新举措,切实推动我国行政法的民主化发展进程,这在我国民主政治发展出现新机遇的形势下(也即明确提出实施依法治国方略、全面推进依法行政、建设社会主义政治文明、以行政改革为重点来推进政治体制改革),具有重大的实践指导意义,也是发展我国政治文明的题中应有之义。同时,历史事实也表明,从行政专制到行政法治乃是一个渐进发展和多有曲折的长期过程,各种制约和障碍因素甚多,每前进一步都需要付出相当的代价,且易变形走样。简言之,行政法的民主化和科学化,乃是任何一个行政管理和法律工作者需要认知和把握的内容。

王世涛教授是中国人民大学法学院宪法行政法学博士、博士后,是大连海事大学法学院学术带头人,长期从事行政法学的教学与研究工作,在行政法学领域取得了一定的科研成就。其与同事阎铁毅副教授和王秀芬教授共同主编的《行政法与行政诉讼法学》一书,是立志高远、认真做事的一批中青年骨干教师编写的行政法学教材。它适应新现实、新理念、新制度发展的客观要求,进行了艰巨的材料梳理和积极的理论创造,具有较强的系统性和可读性。其中关于若干重要西方法治国家的行政法基本原则,关于

人权与行政相对人权利的关系,关于行政责任的理论与制度,关于规范性文件在行政诉讼证据制度中的地位和作用,关于鉴定意见的质证,关于行政诉讼中法律适用的原则与规则等等,在这些方面的介绍和论述,符合行政法治实务的现实需要,富有行政法治理论创新意义,堪称本书的一些亮点。

这样一本符合时代潮流、关注学术前沿、囊括理论精华、结合自身特点的行政法学教科书,对于在校学生、公务人员和法律实务工作者的指导参考作用,应该是不言而喻的。谨以为序。

莫于川

2006年1月28日于北京世纪城绿园

(注:序言作者系中国人民大学教授、博士生导师、宪政与行政法治研究中心执行主任)

前 言

自从行政国出现以后,行政权的扩大、行政职能的扩张和行政规模的增长,行政法治面临着艰难的挑战,如何规范和控制行政权力,在保证公共权力合法运行的同时,实现对行政相对人合法权益的保护是长久以来行政法共同的价值追求。近年来,随着中国市场经济体制的建立,行政法治建设的推进,以及世界经济一体化潮流的涌动,现代行政法正在发生着深刻变化,悄然进行着行政法范式的转换,公共行政理念的确立及规范体系的建构成为现代行政法发展的趋势,其基本目标是实现公共行政的公平性、效率性、福利性和责任性。《行政法与行政诉讼法学》理论基础是平衡论,以平衡论为基础谋篇布局,并注重吸收当前最新理论前沿成果,关注立法、执法、司法等实践领域的热点问题,广泛参考了近几年相关教材、著作、论文。但本教材编写之时正值中国行政立法繁荣之际,一些行政立法刚刚出台(如《公务员法》),一些行政立法正在审议(如《行政强制法》),一些行政立法已经列入立法规划(如《行政程序法》),本教材根据已经生效的立法编写,并注意参考正在审议和已列入立法规划的行政立法草案,以使本教材具有一定的适应性。

行政法是一国法律体系中重要的法律部门,行政法学是高等院校法律专业基本主干课,因此,怎样结合本校实际出版符合自身需要的行政法学教材是行政法教学的基础性工程。大连海事大学是全国著名的海事高等学府,其学科设置具有较强的专业性。大连海事大学法学院的海商法和国际经济法学科在国内享有很高的声誉,近几年其他学科,特别是公法也有了突飞猛进的发展。出于教学的需要,并结合海事大学自身学科特色,编写了这部《行政法

与行政诉讼法学》教材。本教材编写过程中尽力做到:理论体系完整,逻辑结构合理。在观点的论述中,以通说为主,同时也不忽视有价值的一家之说。

本书可以作为在校学生的行政法教材,也可以作为公务员和法律实务者的参考读物。

作 者

2006 年 1 月

目 录

第一章 行政法概述	(1)
第一节 行政与行政法	(1)
第二节 行政法在我国法律体系中的地位	(8)
第三节 行政法的渊源	(11)
第四节 行政法律关系	(13)
第二章 行政法学	(17)
第一节 行政法学概述	(17)
第二节 行政法学的理论基础	(20)
第三章 行政法基本原则	(27)
第一节 行政法基本原则概述	(27)
第二节 国外行政法基本原则的介绍	(33)
第三节 我国行政法基本原则	(35)
第四章 行政主体	(42)
第一节 行政主体概念	(42)
第二节 行政机关	(44)
第三节 其他行使行政职权的组织	(47)
第四节 国家公务员	(53)
第五章 行政相对人	(61)
第一节 行政相对人概述	(61)
第二节 行政相对人的范围	(66)
第三节 行政相对人的权利与义务	(69)
第四节 行政相对人的行为	(76)
第五节 行政相对人的责任	(79)

第六章 行政行为概述	(81)
第一节 行政行为的概念和特征	(81)
第二节 行政行为的分类	(83)
第三节 行政行为的效力	(88)
第七章 抽象行政行为	(91)
第一节 抽象行政行为概述	(91)
第二节 行政立法概述	(95)
第三节 行政法规与行政规章的制定	(97)
第四节 行政立法的效力与监督	(101)
第五节 其他抽象行政行为	(104)
第八章 具体行政行为	(108)
第一节 具体行政行为概述	(108)
第二节 具体行政行为的成立、生效与合法	(109)
第三节 具体行政行为的形式	(112)
第九章 行政处罚	(117)
第一节 行政处罚概述	(117)
第二节 行政处罚的种类与设定	(121)
第三节 行政处罚的管辖与适用	(126)
第四节 行政处罚的程序	(130)
第十章 行政强制	(135)
第一节 行政强制概述	(135)
第二节 行政强制措施	(143)
第三节 行政强制执行	(149)
第十一章 行政许可	(155)
第一节 行政许可概述	(155)
第二节 行政许可的范围、设定和实施	(163)
第三节 行政许可的程序	(168)
第四节 行政许可的监督	(173)

第五节	行政许可的法律责任	(175)
第十二章	行政裁决	(178)
第一节	行政裁决概述	(178)
第二节	行政裁决与相关概念的区别	(181)
第三节	行政裁决的类型	(182)
第四节	行政裁决的原则	(185)
第五节	行政裁决的程序	(187)
第六节	行政裁决的法律救济	(189)
第十三章	行政指导	(192)
第一节	行政指导概述	(192)
第二节	行政指导的产生和发展	(198)
第三节	行政指导的法律规制	(200)
第十四章	行政合同	(203)
第一节	行政合同的概述	(203)
第二节	行政合同的内容	(205)
第十五章	行政程序	(214)
第一节	行政程序概述	(214)
第二节	行政程序的基本原则和主要制度	(216)
第三节	行政程序法	(220)
第十六章	行政责任	(227)
第一节	行政责任概述	(227)
第二节	行政责任的归责原则与构成要件	(230)
第三节	行政责任的形式与分类	(231)
第四节	行政责任的确认、追究和免除	(234)
第十七章	行政赔偿	(238)
第一节	行政赔偿的原因——行政侵权	(238)
第二节	行政侵权的责任形式——行政赔偿	(242)
第三节	行政赔偿法律制度	(247)

第十八章	行政补偿	(257)
第一节	行政补偿的概述	(257)
第二节	行政补偿的范围	(260)
第三节	行政补偿的程序	(262)
第四节	行政补偿的现状及其立法构想	(264)
第十九章	监督行政	(269)
第一节	监督行政概述	(269)
第二节	行政系统的自我监督	(272)
第三节	权力机关的监督	(278)
第四节	司法机关的监督	(281)
第二十章	行政复议	(284)
第一节	行政复议概述	(284)
第二节	行政复议的范围	(288)
第三节	行政复议机关、行政复议机构与管辖	(292)
第四节	行政复议参加人	(296)
第五节	行政复议程序与规则	(301)
第二十一章	行政诉讼法概述	(308)
第一节	行政诉讼与行政诉讼法	(308)
第二节	行政诉讼法的任务和基本原则	(311)
第二十二章	行政诉讼的受案范围和管辖	(320)
第一节	受案范围	(320)
第二节	管辖	(324)
第二十三章	行政诉讼参加人	(335)
第一节	行政诉讼参加人概述	(335)
第二节	原告	(337)
第三节	被告	(340)
第四节	共同诉讼人	(341)
第五节	第三人	(342)

第六节 诉讼代理人	(344)
第二十四章 行政诉讼证据	(347)
第一节 行政诉讼证据概述	(347)
第二节 行政诉讼举证责任	(351)
第三节 调取与保全证据	(359)
第四节 证据的质证	(362)
第五节 证据的审核认定和证据证明效力的判断	(365)
第二十五章 行政诉讼程序	(370)
第一节 第一审程序	(370)
第二节 第二审程序	(385)
第三节 审判监督程序	(388)
第四节 对妨害行政诉讼的强制措施	(392)
第二十六章 行政诉讼中的法律适用	(395)
第一节 行政诉讼中法律适用的含义及分类	(395)
第二节 行政诉讼中法律适用的原则与规则	(398)
第三节 行政诉讼法律冲突的适用规则	(402)
第二十七章 判决、裁定和决定	(407)
第一节 判决	(407)
第二节 裁定	(415)
第三节 决定	(418)
第二十八章 行政诉讼的执行与非诉行政案件的执行 ..	(421)
第一节 行政诉讼的执行概述	(421)
第二节 行政诉讼执行的主体、对象、根据和措施	(424)
第三节 行政诉讼执行的程序	(430)
第四节 非诉行政案件的执行	(434)
第二十九章 涉外行政诉讼	(442)
第一节 涉外行政诉讼概述	(442)
第二节 涉外行政诉讼的原则	(444)

第三节	涉外行政案件的执行	(446)
第四节	审理涉外行政诉讼案件应注意的问题	(447)
参考文献		(449)
后记		(451)

第一章 行政法概述

行政法是一个独立的法律部门,是我国法律体系的重要组成部分。像其他法律部门一样,行政法是人们根据它所调整的特定社会关系,对具有共同性质和特征的法律规范进行科学划分的结果。行政法是调整国家行政管理活动中各种社会关系的法律规范的总和。它包括规定行政管理体制的规范,确定行政管理基本原则的规范,规定行政机关活动的方式、方法、程序的规范,规定对行政权力进行监督和对其后果予以补救的规范,等等。行政法包括一般行政法和特别行政法,涉及范围很广。

第一节 行政与行政法

一、行政

行政一词可以用“执行”、“管理”加以注释,按照通常的意义理解,是指一定的社会组织基于特定的目的对一定范围内的事务进行组织、管理的活动。简而言之,行政就是执行事务。这是一般意义上的行政。按照这种解释,行政存在于所有社会组织之中。企业、事业单位、社会团体、国家机关,都有其组织与管理活动,当然也就都存在着行政。

但是,行政法上的行政有其特定的含义。行政法上所说的行政并不泛指一般行政,而是指公行政。公行政不同于私行政。公行政是一种国家职能活动,其目的在于实现公共利益,其所追求的目的是谋求公共利益,维护公共秩序,增进公共福利,而私行政则是为了自身的利益;公行政的范围与对象是社会公共事务,而私行政则是自身事务;由于公行政以公共利益为目的,所以国家行政机

关在其活动中享有许多特权,可以采用许多一般的组织管理活动所不具有的手段,如命令相对人履行一定的义务,对相对人给予处罚,而私行政则对外不具有这些手段。正是由于在性质、目的、对象、手段等方面存在着极大的差异,因而公行政与私行政具有不同的法律意义,应当分别适用不同的法律。当然,公行政不等同于国家行政,公行政除了国家行政以外,还包括非国家公行政。非国家公行政主要是指公共团体的行政以及公共企事业单位的行政。传统行政法学研究的主要是国家行政,较少涉及非国家公行政。但随着行政范围的扩大,特别是“行政国”的诞生,非国家公行政的重要性日益凸显,此时,出现了国家权力社会化的趋势,国家不得不将一部分公共管理职权转交给社会组织和行业团体。在我国,目前有某些社会团体和单位组织,虽然不具有行政机关的资格,但法律赋予它们行使一定行政管理的职权。这些单位、组织或团体的职权行为不是国家行政,属于非国家公行政。

二、行政权

行政权也称作行政权力,是指国家行政机关执行法律规范、实施行政管理活动的权力,是国家权力的一个重要组成部分。国家行政机关对国家和公共事务实施管理活动的过程就是运用行政权的过程。行政权不同于行政职权。行政权是一个包容量大、抽象性强、内容广泛复杂的概念,因此,“行政权”无法笼统授予某个行政主体去实施。而行政职权则是行政权的具体化,每一个具体的行政主体根据其性质、任务、职能而被分配到的行政权,就是行政职权。行政权源于公民权利,是公民权利的一种特殊的转化形式。在现代社会,行政权的内容极其广泛,包括行政立法、行政执法、行政司法等。行政权,同其他国家权力相比较,具有主动性、广泛性、自由裁量性的特点。

行政权是一把双刃剑,其作用具有双重性:一方面,行政权在维护社会秩序,增进公共利益,保护公民、法人或其他组织的合法