



国家行政学院MPA系列教材
Master of Public Administration Series Textbooks of
China National School of Administration

行政法学

Textbook on Administrative Law

■ 应松年 / 主编



Textbook on
Administrative Law



经济科学出版社
Economic Science Press

国家行政学院 MPA 系列教材

图并查编目(CIP) 目编副空并图

MPA 系列教材 MPA 系列教材
MPA 系列教材 MPA 系列教材
MPA 系列教材 MPA 系列教材

行政法学

责任编辑
封面设计
版式设计
责任校对

ISBN 7-5017-0000-0
定价：10.00元

经济科学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

行政法学 / 应松年主编. —北京: 经济科学出版社, 2009. 9
(国家行政学院 MPA 系列教材)
ISBN 978 - 7 - 5058 - 8458 - 8

I. 行… II. 应… III. 行政法学 - 中国 - 研究生 - 教材
IV. D922. 101

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 133713 号

责任编辑: 张和群 夏红
责任校对: 徐领弟 徐领柱
版式设计: 代小卫
技术编辑: 董永亭

行政法学

应松年 主编

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

总编部电话: 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)

北京欣舒印务有限公司印刷

河北三佳集团装订厂装订

787 × 1092 16 开 20.5 印张 400000 字

2009 年 9 月第 1 版 2009 年 9 月第 1 次印刷

印数: 0001—3000 册

ISBN 978 - 7 - 5058 - 8458 - 8 定价: 36.00 元

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

(版权所有 翻印必究)

contents

国家行政学院 MPA 系列教材

目 录

第 1 章 行政法概述	1
1.1 行政法的概念 / 1	
1.2 行政法的基本原则 / 11	
1.3 行政法的渊源 / 17	
1.4 行政法律关系 / 19	
1.5 外国行政法 / 25	
附录 详细案例 / 35	
参考案例目录 / 37	
重点推荐阅读材料 / 37	
第 2 章 行政组织法	39
2.1 行政组织法概述 / 39	
2.2 中央行政组织法 / 52	
2.3 地方行政组织法 / 60	
2.4 社会行政组织法 / 67	
2.5 公务员法 / 76	
附录 详细案例 / 85	
参考案例目录 / 89	
重点推荐阅读材料 / 90	
第 3 章 行政行为 (一)	91
3.1 行政行为概述 / 91	
3.2 行政立法 / 108	



3.3	制定行政规范性文件	/ 116
附录	详细案例	/ 120
	参考案例目录	/ 121
	重点推荐阅读材料	/ 122
第4章	行政行为 (二)	123
4.1	行政许可与行政确认	/ 123
4.2	行政处罚与行政强制	/ 134
4.3	行政给付、行政合同与行政指导	/ 150
4.4	行政征收与行政裁决	/ 164
附录	详细案例	/ 167
	参考案例目录	/ 169
	重点推荐阅读材料	/ 169
第5章	行政程序法	170
5.1	行政程序概述	/ 170
5.2	行政程序法的变迁与我国行政程序立法的现实路径	/ 178
5.3	行政程序法的基本原则	/ 184
5.4	行政程序法的基本制度	/ 190
附录	详细案例	/ 203
	参考案例目录	/ 208
	重点推荐阅读材料	/ 208
第6章	行政监督	209
6.1	行政监督概述	/ 209
6.2	行政复议	/ 221
附录	详细案例	/ 233
	参考案例目录	/ 238
	重点推荐阅读材料	/ 239
第7章	行政诉讼法	240
7.1	行政诉讼概述	/ 240
7.2	行政诉讼受案范围与管辖	/ 249
7.3	行政诉讼当事人、证据制度与法律适用	/ 259



7.4 行政诉讼程序与判决	/ 268
附录 详细案例	/ 283
参考案例目录	/ 290
重点推荐阅读材料	/ 290
第8章 行政赔偿与行政补偿 291
8.1 行政赔偿	/ 291
8.2 行政补偿	/ 305
附录 详细案例	/ 313
参考案例目录	/ 316
重点推荐阅读材料	/ 317
主要参考文献 318
后记 321

第 1 章

行政法概述

1.1 行政法的概念

1.1.1 行政法的基本概念

1.1.1.1 行政

1. 行政的界定

行政是行政法的核心概念。学术界对行政的界定,大致可以概括为组织意义的行政^①、实质意义的行政^②和形式意义的行政^③三类。

我们认为,行政法研究的行政是指由一定的国家组织或社会公共组织执行

① 组织意义的行政将行政界定为承担行政任务的组织。比如,行政指由行政主体、行政机关及其他机构所构成的行政组织整体(参见陈敏:《行政法总论》,三民书局1999年版,第1页)。行政指国家与公共事务的决策、组织、管理和调控这一类职能的国家行政机关(参见罗豪才、湛中乐主编:《行政法学》,北京大学出版社2006年版,第1页)。

② 实质意义的行政着重从国家职能的性质来界定行政,认为行政是相对于立法、司法的国家职能。从界定的方法上,可以归纳为“扣除说”、“目的说”、“组织管理说”、“特征描述说”等。“扣除说”是建立在分权思想基础上的对行政的一种消极定义,认为“行政是指国家立法、司法以外的国家的职能”(参见罗豪才:《行政法学》(新编本),北京大学出版社1996年版,第2页)。“目的说”试图从正面给行政下一个定义,如日本行政法学者南博方认为,行政是“为适应国家社会的需要具体实施公共政策的过程及行动”(参见[日]南博方:《日本行政法》,杨建顺、周作彩译,中国人民大学出版社1988年版,第8页)。“组织管理说”认为“行政是指国家行政机关对国家与公共事务的决策、组织、管理和调控”(参见罗豪才主编:《行政法学》(新编本),北京大学出版社1996年版,第3页)。“特征描述说”以特征描述的方法取代对行政的定义。德国学者毛雷尔认为行政具有四个特征:其一,行政是一种社会塑造活动,以社会共同生活为标的,处理公共团体即团体中人群的事务;其二,行政以公益为取向;其三,行政是主动的针对将来的塑造活动;其四,行政是以具体措施规范个别事件,并使其目的在于特定事务予以实现(参见[德]哈特穆特·毛雷尔:《行政法学总论》,高家伟译,法律出版社2000年版,第6~7页)。

③ 形式意义的行政以行使行政职能的机关来说明行政,即行政职能是行政机关的活动,由此,行政可以归结为行政机关的活动。



国家法律和权力机关（立法机关）意志，以实现国家和社会的职能而进行的公共管理和组织的活动及其过程。行政具有如下特征：

第一，主体的特定性。行政的主体是一定的国家组织或社会公共组织。在中国，行政的主体一般是行政机关。由于行政任务的多元化和复杂化，非行政机关的组织也可以根据法律或法规的授权、行政机关的委托行使一定的管理职能，它们也是行政的主体。需要注意的是，近年来蓬勃发展的社会公共组织大量地行使着社会事务管理的职能，行政的主体呈现多元化的趋势。因而被称为公共行政。

第二，目的的公共性。行政目的的公共性主要表现在两个方面：一是行政管理的是公共事务而非私人事务；二是行政以实现国家和社会职能为目的。需要注意的是，并不是与个人有关的就不属于公共。恰恰相反，没有一种公共不涉及个人。因此，行政在追求公共目的时，必须注意私人的保护；因此而限制人民的自由权利，不能超越必要的限度。

第三，活动的整体性和能动性。虽然社会事务纷繁复杂，行政必须分设不同职能部门分别处理社会事务，但各个部门的具体活动与国家职能和政策的整体性相关联，必须在整体上保持统一性和连续性。同时，行政具有能动性，可以因法律的规定和形势的需要主动作为，以保护公共利益和个人利益。

第四，行政的过程性。行政不仅是实体的过程，也是程序的过程，具有实体与程序的统一性，不能把行政仅理解为实体活动，还必须将它视为一个过程，一套程序。

行政是现代国家权力分工体制的产物。行政与立法的本质区别在于，立法是创制法律的活动，行政是执行法律的活动；行政与司法的本质区别在于，司法是追诉犯罪、裁判纠纷的被动适用法律的活动，行政是为实现国家目的而主动执行法律的活动。现代行政也包括制定政策、规则的活动，但都是为执行法律实现国家目的而进行的，且此类行政大多是基于权力机关的授权而为，并非原本意义上的行政；现代行政也包括一部分制裁违法、裁决争议的活动，但这种活动不过是实现国家职能的一种方式，而且也必须得到立法授权，并非行政的固有职能，对行政裁决争议的活动不服的，当事人仍可诉诸法院，行政机关一般无最终裁决权。

近代以来，行政也是国家行政与社会公共组织的行政活动分工体制的产物。把国家行政机关不该管、管不好、管得太多的社会公共事务由社会组织管理，大大提高了行政效能，促进了社会各个方面的发展。公共行政的发展已成为近代各国行政发展的一个趋势。



2. 行政的分类^①

(1) 权力行政与非权力行政。

根据行政方式的不同,可以将其分为权力行政与非权力行政。所谓权力行政,是指依法可以通过强制性的支配力量实现行政目的的行政类型。在多数情况下,行政机关的行政活动属于权力行政。所谓非权力行政,是指通过非权力方式,诸如劝告、建议、指导、契约等实现行政目的的行政类型。非权力行政的扩张是现代行政的一个发展趋势。

需要注意的是,权力行政与非权力行政的划分与规制行政和给付行政的划分有一定的对应关系。但是,并非所有的规制行政均采用权力方式,例如交通管制中也常采用指导、劝告等非权力方式;也并非所有给付行政均采用非权力方式,例如行政机关核发执照、许可证,恰恰采用的是权力行政方式。在实践中,也将权力行政与非权力行政分别称为刚性行政和柔性行政。

(2) 规制行政与给付行政。

根据行政性质的不同,可以将其分为规制行政与给付行政。所谓规制行政,是指以限制规范相对人的权利、自由的方式达到行政目的的行政活动,例如食品药品规制、交通管制、建筑业规制等。所谓给付行政,是指通过给予相对人利益和便利等方式实现行政目的的活动,例如政府提供社会福利、社会保障、设置道路、桥梁、建造公园、住房等活动。

规制行政与给付行政是近几十年来对西方国家行政职能的形象总结。当然,这种分类也不能适用于所有行政领域。以税务行政为例,从征收税金的方式角度而言,它属于规制行政,从税金的使用目的而言,它又是给付行政。

(3) 负担行政与授益行政。

根据行政机关与相对人之间的权利义务关系,可以将其划分为负担行政与授益行政。所谓负担行政,又称不利行政,是指剥夺、限制公民法人等人身财产权益的行政,如税收、处罚、强制、收费等。所谓授益行政,是指给予公民法人等某种权益的行政,如提供社会补助金、实施许可、建设道路等。

负担行政与授益行政对相对人的权利义务调整方式不同,所以对之应采取不同的权力设定、程序运行等规则。

根据不同的标准,行政还可以有很多的分类。比如,根据行政机关享有和行使权力的自由度,可以划分为羁束行政与裁量行政等。对行政的划分,是为了把握行政的规律以对其作出明确的规范。

^① 参见应松年主编:《行政法学新论》,中国方正出版社2004年版,第5~6页;应松年主编:《当代中国行政法》,中国方正出版社2005年版,第6~8页;应松年主编:《行政法与行政诉讼法学》,法律出版社2005年版,第6~7页。



1.1.1.2 行政权

1. 行政权的概念

行政权是指由国家或其他行政主体担当的执行法律,对行政事务主动、直接、连续、具体管理的权力,是国家权力的组成部分。理解行政权需要注意以下几点:

第一,行政权的主体主要是国家,尤其是重要的行政事务,如军事、外交、货币管理等都由国家行政机关担当。但除国家行政机关外,在单一制国家中的地方行政机关、地方公共团体、公法人以及在联邦制国家的各州都是行政权的担当者。

第二,行政权是对行政事务实施主动、直接、连续、具体管理的权力。现代国家的权力包括立法权、行政权和司法权。立法权与司法权都涉及行政事务,但在这三项权力的行使中,常常是相互交叉的,并不能截然分开。立法活动中有实质上属于行政、司法性质的活动。行政、司法活动也一样。

第三,行政权的法定性。在现代法治国家,行政权的设定和行使都受到法律的严格规制。

和立法权、司法权相比,行政权呈现以下特点:

第一,行政权对社会具有直接影响力。这种影响力是由行政权的特定作用方式决定的。行政权与立法权、司法权不同,它与相对人有着更经常、更广泛、更主动、更直接的联系。

第二,行政权具有强制性。行政权包含了直接使用和指挥军队、警察的权力,带有极强的强制色彩。

第三,行政权富有扩展性。一方面,行政权所管辖的事务愈加宽泛;另一方面,行政权日益渗透到立法领域和司法领域。委任立法(行政立法)^①和委任司法(行政司法)^②的兴起,就是行政权扩展性的标志。这种扩展有其正当合理的一面,但同时必须以法律划定其边界,防止滥用。

2. 行政权与公民权

在现代社会,行政权与公民权既有统一的一面,又有不一致的一面。行政权

^① 需要注意的是,委任立法是必要的,但也是有限的,应受到严格制约。首先,委任立法的事项有限。在西方国家,征税、行政权的设定事项等不得委任立法,另外,涉及行政处罚、行政强制等对相对人影响重大的事项也很少委任立法。其次,委任立法要受严格的程序制约。最后,委托立法受立法权的监督。如在英国,委任立法要送议会备案、批准和审议等。

^② 随着社会的发展,行政权在逐渐地向司法领域渗透,表现为行政权在纠纷解决中越来越重要的作用,比如行政调解制度、行政裁决制度。必须明确的是,纠纷的行政解决机制是必要的,但不能取代司法解决机制,“司法最终”仍旧是纠纷解决的基本原则。



与公民权的统一表现在行政权来自于公民权，行政权对个人安全、自由的保障以及为个人的全面发展创造条件和环境，而行政权一旦被不当行使，又很容易对个人自由构成威胁，从而使行政权与公民权处于对峙状态。为了防止行政权的异化和行政权对公民权的侵害，要在机制上保障公民权对行政权的制约。行政权与公民权的关系具体表现在：

第一，行政权的设定受公民权的制约。行政权的设定受制于多种因素，但最重要的因素是源于公民个人的需要，如保障个人的安全、自由、物质和文化需求，个人的发展等。行政权与公民权的分野是一个不断探寻的过程，这个过程与经济、社会的发展状况息息相关。国家尊重和保障人权，已经为中国宪法明确规定。在这个背景下，公权力与私权利的界限，行政权与公民权的界限，更具有理论和实践意义。

第二，行政权的行使要严格遵循法定程序，其核心是公开、参与，保障人民的知情权、参与权、表达权、监督权的落实。

第三，公民受到来自于行政权的侵害有途径获得救济。行政复议制度、行政诉讼制度以及行政赔偿制度等都是基于对公民权救济的需要。

1.1.1.3 行政法

1. 行政法的概念

关于行政法的概念，中外理论界有很多种定义方式。概括起来，大致有以下几种：

第一种，从行政法的目的出发定义行政法。由于对行政法的目的认识不一，形成了“控权论”、“管理论”、“平衡论”和“服务论”等多种定义。“控权论”认为，“行政法是控制国家行政活动的法律部门，它设置行政机构的权力，规范这些权力行使的原则，以及为那些受行政行为侵害者提供法律补救”^①。“行政法定义的第一个含义就是它是关于控制政府权力的法”^②。“管理论”认为，“行政法就是管理法”，它是“国家进行各方面管理的全部法规总称”^③，其目的是维护社会公共秩序和公共利益。“平衡论”认为，“现代行政法实质是平衡法”^④，强调在行政机关与相对方的权利义务关系中，权利义务总体上应是平衡的。此外，从目的论角度给行政法下定义的还有“服务说”、“公共利益本位说”等。

① [美] 伯纳德·施瓦茨：《行政法》，徐炳译，群众出版社1986年版，第1页。

② [英] 威廉·韦德：《行政法》，徐炳等译，中国大百科全书出版社1997年版，第5页。

③ 张尚鸾：《行政法基本知识讲话》，群众出版社1986年版，第1页。

④ 罗豪才等：《现代行政法的理论基础——论行政机关与相对一方的权利义务平衡》，载《中国法学》1993年第1期。



第二种，根据行政法的调整对象定义行政法。有观点认为，行政法“是调整行政关系的法律规范的总称，或者说是调整国家行政机关在行使其职权过程中发生的各种社会关系的法律规范的总称”。^①还有观点认为，“行政法是调整行政活动的法律规范的总称，它主要规范国家行政权力的组织、行政权力的活动以及对行政活动的后果的救济。”^②随着行政法学的不断深入，有些学者对原有定义也作了修正，如《行政法学》（新编本）作者提出了行政法新定义，行政法“是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”。^③

第三种，根据行政法包含的主要内容下定义。日本学者多采用此种方式。例如，室井力认为，“行政法是指行政组织、作用以及处理与此有关的纠纷乃至行政救济的法”^④。

我们认为，行政法的作用和目的是多重的，从单一目的出发定义行政法失之偏颇；而行政法的调整对象、范围不一，以此作为定义方式也不够准确。比较而言，行政法涉及的内容则相对稳定，容易把握，以此作为定义方式更接近行政法的本质，所以，我们倾向于根据行政法包含的内容给行政法下定义。据此，我们认为：行政法是关于行政权力的授予、行使以及对行政权力进行监督和对其后果予以补救的法律规范的总称，用以调整在行政权力的授予、行使和监督过程中发生的各类社会关系。对于这一概念，可作如下理解：

（1）行政法是设定行政职权的法。

这包括两部分内容：第一，行政权必须授予一定的载体，并形成一定的体制，以及这些权力组织内部活动的各种规则；第二，规定哪一类行政组织享有哪项行政权力、其权限如何、不同权力之间界限何在等问题。这类规范大致可以分为两部分：一是通过组织法规定，如《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》规定了县级以上地方各级政府的设置、体制、职权等；二是通过单行法规定，如《行政监察法》、《矿产资源法》等单行法律规定了本领域内行使行政权力的主体及其职权，又如《行政处罚法》将行政处罚的部分设定权授予有规章制定权以上的行政机关，并明确规定了行政法规制定机关和规章制定机关在行政处罚设定权方面的范围和限制。相比较而言，设定行政权力，组织法的规定一般是静态的，比较笼统和粗线条；单行法的规定则是动态的、具体的。但这二者之间必须统一、协调。单行法的具体规定必须与组织法

① 罗豪才主编，应松年副主编：《行政法学》，中国政法大学出版社1989年版，第2~3页。

② 张树义、方彦主编：《中国行政法学》，中国政法大学出版社1989年版，第11页。

③ 罗豪才主编：《行政法学》（新编本），北京大学出版社1996年版，第7页。

④ [日]室井力主编：《日本现代行政法》，吴微译，中国政法大学出版社1995年版，第14页。



的规定保持一致。

(2) 行政法是规范行政权力行使和运作的法。

这是行政法的核心内容,包括实体规则和程序规则两部分。就实体法方面的存在形式而言,可以分为两大类:一类是分散在各个特别法、部门法中的规则,如《治安管理处罚法》、《海关法》等,分别是规范警察权力、海关权力行使的具体规则;另一类是统一规定于某一法律,由各行政机关普遍适用的规则,如《行政处罚法》、《行政复议法》等。

在程序规则方面,行政法的存在形式可以分为三大类。一类是分散在各个特别法中;另一类是统一规定于某一类型行为法中,如行政处罚程序;第三类是统一规定行政行为程序的带有法典性质的行政程序法。这是行政法的特殊性。

(3) 行政法是监督行政权力的法。

这也是行政法的重要组成部分。对行政权力的监督方式和途径不是单一的,因而监督规则也是多样的。中国法律对行政权力的监督已形成体系,包括权力机关的监督、行政系统内的监督和司法监督,行政监察法、审计法、行政复议法、行政诉讼法、国家赔偿法等都已齐备,但需进一步完善。

(4) 行政法是对行政权力产生的后果进行补救的法。

一旦发生行政权力侵犯或损害相对人合法权益的情形,就应当赋予相对人通过有关途径维护自己合法权益、制止侵权行为、获得损害赔偿的权利。《行政诉讼法》、《国家赔偿法》等均属于此类规范,具有重要的现实意义。

2. 行政法的性质

行政法的性质突出地表现为国内公法,这一性质也体现了行政法在法律体系中的地位。

第一,行政法是公法。行政法是关于行政权力的授予、行使以及对行政权力进行监督和对其后果予以补救的法,一般被公认为典型的公法。尽管随着社会福利国家的形成和给付行政的发展,公法与私法的区别日渐模糊和淡薄,出现了私法公法化和公法私法化的趋势。但是,公法与私法的相对差异依然存在。行政法当然可以借鉴私法规则,但是,不可能完全适用私法规则。行政法在性质上仍旧主要表现为公法。

第二,行政法是国内法。行政法基于国家主权制定,效力及于本国领域,所以,在性质上是国内法。中国加入WTO后,诸多行政领域特别是涉外经济行政领域出现了国际化的趋势,国际条约和惯例是中国行政法的形式渊源^①,也并没

^① 一般都认为,国际条约和惯例是我国行政法的形式渊源。但是,是直接适用还是间接适用尚无定论。



有改变行政法的国内法性质。

1.1.2 中国行政法的历史发展与当代行政法发展的特点和趋势

1.1.2.1 中国行政法的历史发展

1. 中国古代的行政法规范^①

用现代的眼光来看,中国古代行政法规范大体上可以分为两个方面。第一方面的内容是对人民管理的相关规定,其中包括土地管理、赋税的征收,商工、市场管理制度,河防水利管理,军防和警卫管理,教育管理,祭祀、仪仗、服饰、丧葬的管理,宗教寺院的管理以及关于少数民族聚居区的管理。这方面内容丰富,但各朝代变化复杂。第二方面是有关行政机构的规定,具体可以分为以下三个部分:一是组织法,即各级各类机构的建制、职责范围、活动原则;二是官吏法,即各级各类机构人员官吏的选授、考核、品第、待遇、升迁,等等;三是监察法,即对机构和人员的监督。这方面的内容虽然历经变革,但总体上保持了相当的延续性,形成了一套成熟的、曾经令人称羡的行政组织和官吏制度。以《唐六典》、《明会典》、《清会典》等为代表,这套制度法典化程度相当高,在当时堪称完备。

清末民初,中国社会遭遇了千年未有之大变革。在行政管理领域,对交通、工矿、贸易、建筑的管制开始出现或者加强,财政、民政、警政、军政、教育也进行了革新。半个世纪中,晚清政府、北洋政府、南京国民政府制定和颁布了数以百计的行政法律法规。这些行政法律法规是中国近代整个法律体系的重要组成部分,也是中国传统行政法律迈向现代行政法律的开端。

2. 中国当代行政法的产生和发展^②

自20世纪80年代以来,中国开始了一场由计划经济体制向市场经济体制转型的伟大革命,其目的不仅在于重塑市场的地位和作用,而且在于高扬法治和规则的价值和意义,呼唤法治国家的萌生和构建。法治首要的是公法之治。中国的法治国之路就是法治政府之路。中国当代行政法的产生,正是计划经济逐步瓦

^① 必须明确,我们所讲的行政法是现代意义的行政法,从法律角度理解,是作为独立法律部门的行政法。我国古代诸法合体,当然谈不上有作为独立法律部门的行政法。更重要的是,我国古代虽设官分职、各司其守,却不存在现代意义上的分权,当然,对行政权力的设定、规范和监督更加无从谈起。但是,这并不能否认我国古代存在行政法规范(参见应松年主编:《行政法学新论》,中国方正出版社2004年版,第15~17页)。关于我国古代行政法规范的介绍,可参见张晋藩、李铁:《中国行政法史》,中国政法大学出版社1991年版;陈国平:《明代行政法研究》,法律出版社1998年版。

^② 本部分参见应松年主编:《当代中国行政法》,中国方正出版社2005年版,导言第1~8页。



解、市场体制逐步建立的过程，也是依法行政、建设法治政府的法治实践的过程。

二十多年来，中国当代行政法的发展主要表现在：

第一，行政法治观念与权利意识的确立和强化。其一，依法行政是行政法治的核心，是政府行为的基本准则，是依法治国的重点和核心，这是中国行政法领域发生的意识、观念上的最重大最根本性的变化。其二，依法行政的目标是建立法治政府。其三，权利是权力之本，行政权力的行使必须以民为本，执政为民正在成为对所有执政者的共同要求。其四，对公共行政的看法发生重大改变：其范围不再完全等同于国家行政，社会行政也被视作公共行政；其动作方式不再被狭隘地理解为行政处罚、行政强制、行政征用等强制性行为方式，而是包括行政奖励、行政计划、行政指导、行政合同等非强制性行政方式；其功能不再定位为消极维护社会秩序、纯粹实施公共管理，而倾向于将生产公共物品、提供公共服务看成是公共行政的核心功能，服务行政日益发展为主导性公共行政理念。其五，行政法律制度的变迁必须与经济和社会的变化、发展同步。其六，行政权力的行使必须符合正当程序要求，正当程序是行使行政权力必须遵循的程序底线。其七，有权利必须有救济，建立完善而健全的救济体系，是对全民权利的有力保护，并保障国家、社会的安定与内部和谐。

第二，行政法律制度体系初步形成。1989年颁布的《中华人民共和国行政诉讼法》是中国现代行政法制建设的第一块里程碑，标志着现代权利保障制度的建立，更是依法行政、建立法治政府的起点。之后，《国家赔偿法》、《行政处罚法》、《行政复议法》、《立法法》、《行政许可法》、《公务员法》等重要的行政法律相继颁布。目前，《行政强制法》和《行政收费法》正在制定，《行政程序法》也正在研究起草。与此同时，许多相应的涉及各行政领域的单行法，有些已经出台，有些正在制定。一个合理的、与社会主义市场经济体制和中国特色的民主政治建设基本相适应的行政法律制度体系已经基本确立。

第三，依法行政、建设法治政府的法治实践进一步迅速推进，成为社会、政治、经济发展的内在需求和实实在在的具体行动。1999年，国务院召开了全面推进依法行政工作会议，通过了《国务院关于推进依法行政的决定》，将依法行政的要求具体化。2004年，国务院根据推进依法行政已经取得的经验，颁布了《国务院全面推进依法行政实施纲要》，提出要在10年左右时间内，在中国基本实现建成法治政府的目标。法治政府目标的确立必然伴随着行政机关的努力。这种努力已经在各个方面取得了显著的成绩，行政机关依法行政的能力和水平都有了很大的提高。

中国当代行政法的产生和发展充分说明，行政法的发展必须同市场经济的发



展相适应，与市场经济的发展保持同步。中国当代行政法循着跨越式发展的轨迹，并且在短期内取得这么巨大的成就，其客观基础就在于中国市场经济的跨越式发展。

1.1.2.2 当代行政法发展的特点和趋势

1. 行政法的发展与行政权的变化密切相连，与市场经济的发展保持同步

从行政权的变化角度来看，市场经济的发展经历了三个阶段：在自由竞争时期，社会经济由市场调节，不需要行政权过多的干预，政府扮演的是“守夜人”的角色，主要的任务是消极维持社会秩序；20世纪初期，市场经济发展到垄断时期，资本主义内部矛盾激化，发生了严重的“市场失灵”，需要行政权的积极干预，于是，行政权不断扩张，政府也从“守夜人”发展成为社会生活特别是经济运行和发展的积极参与者，主动调整各种经济矛盾和社会矛盾，这就是从消极行政到积极行政的转变，反映在行政法上，是委任立法的发展和行政裁量权的扩张，等等；行政权的扩张尤其是对经济的过度干预又引发了新的经济矛盾，为此，20世纪70、80年代，西方国家又进一步反思，认为行政权并不是万能的，并提出了“政府失灵”的观念，强调行政权对经济和社会的适度干预，强调政府的经济职能是为社会经济发展和公民生活提供良好的服务。由此可见，行政法的发展是与行政权的变化密切相连的，并且与市场经济的发展保持同步。行政权的扩张及其制约，保障公民的基本权利，是当代西方国家行政法的主要特点，正是在特殊的经济条件和历史背景下逐步形成的。

2. 依法行政是当代政府普遍奉行的行使行政权力的基本准则

依法行政原则产生于资产阶级夺取政权的过程中。英、法等国资产阶级夺取政权都始于议会，以议会为依托与代表封建势力的国王行政权力相斗争。为此，英、法等国都强调依法行政原则，提出“无法律即无行政”，行政权必须绝对服从和遵循议会制定的法律。随着资产阶级全面控制政府权力以及行政权力的扩张，再强调“无法律即无行政”已不能适应时代的要求，在工业和科技高度发达的社会内，议会已不可能包办制定一切法律；行政机关必须有适应经济和社会迅速发展、变化的机动能力。因此，西方国家的委任立法迅速发展。与委任立法的发展相适应，西方依法行政原则的基本内涵已演化为法律优先和法律保留原则，这两项原则既保证了人民主权和法制统一的基本精神，又适应了在现代复杂多变的现代社会中行政权力的适当灵活性和机动性。19世纪以来，针对行政裁量权的扩大，西方国家又扩充了依法行政原则，强调行政程序，强调比例原则和信赖保护原则。



1.2 行政法的基本原则

1.2.1 行政法的基本原则概述

1. 行政法的基本原则的含义

对于行政法的基本原则的界定,学术界并不统一,共同之处在于,都着眼于行政法的基本原则的作用范围和应体现的价值这两个角度。我们也认为从这两个角度界定比较准确。行政法的基本原则,是指贯穿于行政法之中,体现行政法的基本价值观念,指导行政法的制定和实施等活动的基本准则。

2. 行政法的基本原则的作用

行政法在形式上没有统一完整的实体法典以及在内容上广泛而丰富的特点,使得行政法的基本原则具有特别重要的作用。

第一,行政法的基本原则是构筑行政法律制度体系的基本框架。一方面,行政法的基本原则以行政法的基本价值观念统领行政法律规范,使行政法律制度的体系保持内在的和谐、一致,并且同国家的整个法律制度的体系相适应和协调;另一方面,行政法的基本原则指导行政法律规范的法律解释,弥补行政法律规范的漏洞,使行政法律制度同不断发展的社会现实相适应。

第二,行政法的基本原则指导行政法的实施。一方面,行政法的基本原则指导行政主体裁量权的行使,保证其符合立法精神、社会公理和国家政策;另一方面,行政法的基本原则也是法院审查行政行的依据,尤其可以判断具体行政行为是否合理,“在这个问题上,如果没有基本原则作为标准,很难找到更为合适的标准。”^① 行政行为是否滥用职权、是否显失公正、是否违背立法目的等,也必须结合行政法基本原则予以判定和说明。

1.2.2 依法行政的内涵

依法行政原则是在资产阶级革命初期和建立市场经济的过程中提出并逐步丰富发展的。我国依法行政原则则是在改革开放、逐步推进市场经济体制的过程中发展起来的,并为《全面推进依法行政实施纲要》所确认。依法行政在内涵上

^① 应松年主编:《当代中国行政法》,中国方正出版社2005年版,第75页。