

行政执法教程

本书编写组 编



法律出版社
LAW PRESS

行政执法教程

本书编写组 编

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政执法教程/《行政执法教程》编写组编. —北京:

法律出版社, 2003. 10

ISBN 7-5036-4546-6

I. 行… II. 行… III. 行政执法—中国—教材

IV. D922. 11

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 089188 号

法律出版社·中国

责任编辑/伍远超

装帧设计/孙宇

出版/法律出版社

编辑/法律应用出版中心

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶松

开本/A5

印张/10.25 字数/307 千

版本/2003 年 10 月第 1 版

印次/2003 年 10 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律应用出版中心/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/yingyong@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939643 63939645 传真/010-63939650

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

客服热线/010-63939792

中法图北京分公司/010-62534456

网址/www.chinalawbook.com

中法图上海公司/021-62071010/1636

电子邮件/service@chinalawbook.com 中法图苏州公司/0512-65193110

书号: ISBN 7-5036-4546-6/D·4264 定价: 20.00 元

编审委员会名单

主 任:黄奇帆

副 主 任:周慕冰 崔 坚 李殿勋

委 员(以姓氏笔画为序):

文正邦 王瑞林 王学辉 皮宗泰

许明月 陈思聪 李华强 金代权

郑传坤 种及灵 赵德明 高绍先

徐继敏 章建东

执行编审:陈思聪 王瑞林 郑传坤 赵德明

序 言

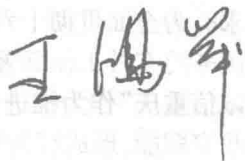
党的十六大绘制了发展社会主义民主政治,建设社会主义政治文明,全面建设小康社会的宏伟蓝图,对各级政府依法行政提出了更高要求。为全面贯彻十六大精神,实践“三个代表”重要思想和贯彻落实国务院有关工作部署,重庆市新一届政府把“创建服务型政府,打造诚信重庆”作为推进依法行政的主要内容,力求创新行政体制,转变政府职能,形成行为规范、运转协调、公正透明、廉洁高效的现代行政管理体制。各级政府领导干部及广大行政执法人员,要认真践行“三个代表”重要思想,贯彻落实党的十六大精神,立党为公,执政为民,执法为民,不断适应时代要求。

加强行政执法人员培训,提高行政执法人员素质,是落实依法行政,创建服务型政府,打造诚信重庆的重要基础性工作。行政执法人员的执法观念、执法水平、执法质量如何,直接关系到老百姓的切身利益和社会稳定,关系到人民群众对法治的信仰,关系到党和政府的形象。搞好这项工作,对于改善发展环境,促进经济和社会全面发展,加快实现富民兴渝和建设长江上游经济中心具有全局性的深远意义。各级政府和政府各部门一定要从战略高度,进一步重视和加强行政执法人员培训制度的贯彻落实。重点搞好信念宗旨、公正执法、纪律作风、职业道德教育工作,突出抓好行政执法基础理论和操作实务的培训,努力建设政治坚定、业务精通、作风优良、执法公正的执法队伍,进一步提高行政执法水平,为群众、为社会提供优质服务。

本教材由重庆市人民政府法制办公室组织,西南政法大学和重庆行政学院有关专家学者参与撰写。教材坚持以邓小平理论和“三

个代表”重要思想为指导,按照“创建服务型政府,打造诚信重庆”的具体要求,在总结直辖以来我市行政执法人员资格培训工作经验的基础上,突出理论创新和制度创新。根据形势的发展和执法队伍状况,努力将理论发展和研究成果运用于行政执法实践,以提高行政执法人员的理论水平和对行政执法发展趋势的宏观把握能力。

认真贯彻落实党的十六大精神,实践“三个代表”重要思想,努力创建服务型政府,打造诚信重庆,是当前行政执法工作的重要任务。希望全市各级行政机关和行政执法人员要在改革和发展中不断提高自身素质,为全面推进依法行政,建设廉洁、勤政、务实、高效政府,作出新的更大的贡献。



2003年10月1日

目 录

第一章 行政执法导论	(1)
一、行政与行政权	(1)
二、行政权的实质和根源分析	(2)
三、依法行政的要义和过程	(7)
四、社会转型对政府依法行政提出的新要求	(9)
五、行政执法的重要地位和意义	(14)
第二章 行政执法原理	(18)
一、行政执法概述	(18)
二、行政执法的原则	(21)
三、行政执法的要件	(30)
四、行政执法的效力	(32)
第三章 行政执法主体	(35)
一、行政执法主体资格	(35)
二、行政执法主体的种类	(44)
第四章 行政执法依据	(58)
一、行政执法依据概述	(58)
二、行政执法依据的效力	(64)
三、行政执法依据的适用	(71)

第五章 行政执法管辖	(76)
一、行政执法管辖的划分	(76)
二、行政执法管辖的种类	(80)
三、行政执法管辖中存在的主要问题	(95)
第六章 行政执法行为	(100)
一、行政执法行为概述	(100)
二、行政许可	(105)
三、行政处罚	(111)
四、行政强制	(122)
五、行政裁决	(124)
六、行政征收	(127)
七、行政合同	(129)
八、行政奖励与行政救助	(134)
第七章 行政执法程序	(138)
一、行政执法程序概述	(138)
二、行政执法程序的具体内容	(143)
三、行政执法程序严重违法的具体表现	(169)
第八章 行政执法责任	(171)
一、违法行政的形式	(171)
二、违法行政的构成	(182)
三、违法行政责任的种类	(186)
四、违法行政责任的处理	(190)
第九章 行政执法监督	(200)
一、行政执法监督的意义	(200)
二、行政层级监督	(204)
三、行政专门监督	(210)
四、行政复议监督	(216)

五、司法监督	(229)
六、人大监督	(256)
第十章 行政执法赔偿	(260)
一、行政赔偿的概念与范围	(260)
二、行政赔偿的确认	(264)
三、行政赔偿的实施	(268)
四、完善行政赔偿制度的几点意见	(276)
第十一章 行政执法文书	(278)
一、行政执法文书的功能	(278)
二、行政执法文书的要求	(279)
三、行政执法文书的种类	(280)
四、行政执法文书的格式	(281)
第十二章 行政执法改革	(298)
一、转变行政执法观念	(299)
二、重塑行政执法职能	(300)
三、改革行政执法体制	(302)
四、提高行政执法人员素质	(304)
五、建立行政执法责任制	(306)
六、完善行政执法矫正机制	(310)
后记	(314)

第一章 行政执法导论

一、行政与行政权

(一) 行政的涵义和特征

讲到行政执法,首先就要涉及行政与行政权的问题。关于“行政”一词的概念界定,当今各国学者尚未达成完全一致的认识。我们认为,现代行政是指国家行政机关为实现国家或社会公共利益,依法对国家和社会公共事务进行决策、组织、管理和服务的活动及其过程。这表明:

1. 行政是一种国家职能,是行使国家权力即实施国家行政权,它一般具有国家强制力的特征。

2. 行政活动的主体是国家行政机关(含法律、法规授权的组织),即行政法学上所称的行政主体。

3. 行政活动的目的是实现国家或社会公共利益。民主政治下行政的重要目的应是维护、保障和实现公民、法人和其他组织的正当权利和合法权益,增进公共福利。

4. 行政活动及其整个过程都必须依法进行。行政的主要职能就是执行国家法律、法令(行政立法也是为便于贯彻实施国家法律、法令),一切行政都必须在法律的范围内进行,不得违反法律,也不得超越法律的权限和规定,这是现代行政的基本要求和显著特征。

5. 行政是通过对关于公共事务的决策、组织、管理、协调以及对公众服务等手段来实现的,“行政既是管理,同时也是服务,并且管理就是服务”,现代行政应当是一种“法治行政、民主行政、责任行政和服务行政”。

(二) 行政权的概念和特性

行政权作为一种国家权力,与立法权、司法权相对应,是指由国家宪法、法律赋予行政主体实施国家行政职能的权力;具体而言,是行政机关

及其授权组织为实现国家目的、维护公共利益而确定政策、执行法律规范等所享有的各种权力的总称。行政权的内容具体表现为决策权、组织权、任免权、监督权、命令权、裁决权等等。

一般说来,行政权具有强制性、支配性、执行性等特征和属性,现代意义的行政权还具有服务性。

二、行政权的实质和根源分析

明确了行政权的概念和涵义,要正确认识行政权,还必须深入理解行政权的实质和根源。为此,就应对行政权具有如下这样一些符合时代精神的科学认识。

(一) 国家行政权力与公民权利的辩证关系即国家权力与国家权力源的关系

国家行政权力与公民权利的辩证关系即国家权力与国家权力源的关系乃是行政法的基本问题或基本矛盾。它包括两方面的深刻涵义:

第一,谁是基础和源泉,谁决定谁,谁派生谁,用哲学语言来说便是何者第一性的问题?即就国家行政权力的实质和根源而言,它本质上属于人民的权力(人民主权)并来自人民的权力(在我国就是人民代表大会所代表的人民的权力);即“中华人民共和国的一切权力属于人民”,“人民是一切权力的惟一源泉”和“原始权威”。^①具体而言是由公民行使公民权利(通过选举出人民代表组成人民代表大会并履行其职能)转化和集中化而来的,通过各级人民代表大会组织和产生各级各类国家机关并依法赋予其权力,从而使人民的权力上升为国家权力。所以,国家权力(包括行政权力)不过是公民权利的集中化、强烈化、权威化以及公共化而已,而它产生和运行的最终目的也就是为了保障和实现公民权利和人民利益,增进公众福利。

第二,国家行政权力能否以及怎样才能有效地保障和实现公民权利和人民利益?即国家权力应受制约性及公民权利须有保障性的问题。那就既要坚持人民主权原则,又要坚持法治原则以及权力制衡原则,由

^① 汉密尔顿等:《联邦党人文集》,商务印书馆1982年版,第257页。

人民(通过其代表机关或代议机关)赋予国家机关以行政权力且监督其行使,并使之规范化、制度化、法律化。从而使国家行政权力既能有效地行使和顺利运行,又不致滥用、越权、失职。所以,行政法从本质上说就是用以规范国家行政权力,使之合法合理地运行,以保障和实现公民权利和人民利益。

由此可见,公民权利与国家权力的关系既是行政法的基本矛盾和基本问题,也是宪法的基本矛盾和基本问题。因此,必须牢固树立公民权利是国家权力产生及存在的基础和先决条件的观念,从而摆正“主人”与“公仆”的关系,使国家权力服务于人民利益。并进一步深入认识以下要义:①国家权力来源于人民主权和公民权利;②国家权力的配置和行使既要受到体现人民意志的宪法和法律的制约,又要受到各种民主制度和宪政制度的制约,还要受到广大公众的更广泛的社会制约;③国家权力运行的目的也在于维护公共利益、保障公民权利;④国家机关及其工作人员的行为侵犯了公民权利必须承担相应的法律责任。所以,公民权利乃是行政法以及宪法的基本矛盾的主要方面,是行政法以及宪法价值和内容的核心,行政法和宪法就是规范和控制国家权力以维护和保障公民、法人及其他社会组织正当权利及合法权益的法。我们应该从这样的理论高度来正确认识作为行政相对人的公民的正当权利及合法权益的法律地位和意义。

(二)行政权的来源和归属在于人民的主权,行政机关的行政权是一种有限的使用权,也是一种必须受到制约的权力

行政权力只是整个国家权力的一个构成要素,是国家依法将部分权力配置给行政主体实施,行政权力的形式来源固然是宪法和法律;然而,什么是行政权力的实质来源呢?即行政权力的真正归属主体是谁?行政主体是怎么拥有行政权力的?这就关系到民主政治国家中行政权力的本质问题。

在此,我们试用马克思主义观点结合自然法学及社会契约论的合理思想来进行一些分析。人民为了享受正当的利益和求得共同福利而结成了国家这一共同体,并同时向国家让渡了部分权力的使用权,国家为了让这些权力运行得公正有效,又进一步将权力细化,配置给国家机构的不同部门行使,其中行政权便配置给行政主体这一从属集团行使。所以,行政主体真正获得的只是行政权力的使用权。如果将行政权力视为

一种无形的物权的话,我们则可以从民法学的原理来理解这一组关系,即行政权力的所有权与使用权是发生了分离的,人民是行政权力的所有主体,行政主体只是行政权力使用主体,人民让渡的只是权力的使用权而不是所有权。关于行政权力归属主体与行使主体分离问题,我国学者关保英在其所著《行政法的价值定位——效率、秩序及其和谐》一书中,从哲学的视角作了比较理性的分析。该书作者指出:“国家权力的主体可分为归属主体和行使主体,同样道理,行政权作为国家权力的组成部分,也可以分为归属主体和行使主体。所谓行政权的归属主体,就是行政权所有者,即谁是行政权的实际享受者;所谓行政权的行使主体就是行政权的行使者,即谁是行政权的实际行使者。行政权的归属主体由于具有宪法上的依据,所以,在我国是非常明显的,宪法规定一切权力属于人民,行政权作为国家权力的组成部分,同样归属于人民,人民是行政权的实际所有者,人民既然是行政权的归属主体,便可以以各种形式和途径行使归属于自己的行政权,可以是直接行使,也可以是间接行使。由于人民是一个集合概念,是由无数单个个体构成的,因而,在绝大多数情况下,既不可能,也没有必要直接行使行政权,这样便产生了行政权的行使主体。”^①

可见,行政权力的真正归属主体是人民,人民为了便于通过公共权威机构维护、保障和实现自身的权利和利益并最大限度地发挥其效益,让渡了行政权力的使用权。依民意制定的宪法、法律便是人民让渡其使用权和制约权力正确行使的准则。并且由于人民让渡的只是部分权力的使用权,所以,行政权力是一种有限的、受制约的权力,而不是无限的、不受制约的权力。根据主权在民原则,行政权力是为法律所设定的法定权力,所以,行政权力的行使必须合法。可见,“依法行政”是行政权力本质特征的反映和要求。

因此,行政权的配置和运行都必须合法,这是依法行政的基本要求。即行政权的配置和设定必须有宪法和法律的授权或根据,否则,“法外无权”;行政权的行使和运行也必须依据法律的规定和符合法定的程序,既不能超越法律确定的范围和界限,也不能违反法定的程序,否则,“越权

^① 关保英:《行政法的价值定位——效率、程序及其和谐》,中国政法大学出版社1997年版,第10页。

无效”，无论是违反实体法或程序法的行为都是违法的，都要承担相应的法律责任。行政权是最直接、最经常、最大量地关系到人民群众的利益和国计民生问题的一种国家权力，由于种种因素，行政权的运行很容易失范，而不受规制的行政权力最容易具有侵犯性，所以，行政权必须合法享有和依法行使，必须受到法律的限制和规制。总之，“全部行政活动都必须以法律为基准，这是近代法治国家的前提。”^①

（三）树立“政府职责本位”观念，忠诚地为人民服务是行政机关的神圣职责

为此，就必须对行政权力的内部矛盾——行政职权和行政职责之间的对立统一关系——进行辩证分析，因为它乃是法的最基本矛盾关系即权利与义务关系在行政法领域的特定表现：行政职权也可以说就是一种行政权利，即行政主体所依法享有和行使的特定权利；行政职责也可以说就是一种行政义务，即行政主体在享有和行使行政职权的同时所依法必须忠实履行的特定义务。应该认识到，在行政职权和行政职责这对矛盾关系的内容中，一方面，职权和职责应是统一而不可分离和割裂的，依法行政的一个基本原则就是“权责一致”或“权责统一”，这是“法律面前人人平等”和“权利义务”一致原则在行政法领域的具体表现。另一方面，如果进一步从行政权的实质、来源和目的来看，就可以发现二者的地位又并不是平列的，履行行政职责乃是行政机关享有和行使行政职权的前提、着眼点和落脚点。因为人民赋予行政机关什么样的行政职权也就必然要求它必须忠实地履行其相应的行政职责；而且人民之所以赋予行政机关以一定的行政职权也就是为了使其能够有条件履行其相应的行政职责（正因如此，行政职权具有优益性等特征）。保障和实现公民权利和人民利益，在我国就是保证人民政府为人民服务宗旨的实现，这正是我国行政机关的神圣职责。因此，一切国家机关及其工作人员都必须树立这样的思想：“我们的权力是人民给予的，要用它来为人民服好务”。这就说明：享有和行使行政权力只是手段和过程，为人民服务才是目标和目的；享有和行使行政职权也只是必要的方式、方法及手段和过程，履行其职责以保证为人民服务宗旨的实现，才是实质、根本及目标和

^① 田英夫：《现代行政法》，中国广播电视出版社1993年版，第21页。

目的之所在。总之,行政职责既是制约行政职权的因素和力量,又是直接体现行政权的实质、来源和目的的因素和方面。从民主政治、法治政治以及责任政治的观点和要求来看,行政权力的依法取得和运用,都是以必须履行行政职责为着眼点、落脚点的。由此可见,在行政职权和职责的对立统一关系中,职责是第一位的,更基本的,职权是由职责所决定和界定的,是为履行职责提供手段和保证。也就是说,职责是“体”,职权是“用”,职责是本位,职权是其衍生。这正是行政法根本矛盾的性质和价值重心的反映。而且行政职责本位同现代法学所弘扬的公民权利本位并不矛盾,它正是从一个特殊的角度来贯彻和维护了公民的权利本位,是公民权利本位在作为公法的行政法领域的折射和倒置反映。由于行政法律关系双方权利义务不对等,那么在行政法领域坚持权利本位显然就不能理解为应坚持行政职权本位(否则,就会导致权力本位、官本位,使行政权力无所制约,并加深行政法律关系双方权利义务的不对等),而应反过来坚持行政职责本位(即公民的权利本位在作为公法的行政法领域倒置于义务——行政职责一端)。所以,也可以认为,行政职责本位不过是公民权利本位的一种特殊表现形式,即在享有和行使公共权力过程中转换了角度的公民权利本位;或者说是在实现角色转换(公民→行政人)情况下的一种特定的公民权利本位形态。这种转换是一种实质性的转换,即因主人和公仆角色和地位的转换引起的价值重心的转换:对于作为国家和社会主人的公民和人民群众而言,应坚持权利本位以重在权利保障和实现,因此,在规范其相互关系和相互交往的私法领域必须坚持权利本位观;而对于作为人民公仆的行政人员和行政官员而言,则就应坚持职责本位以强调和突出为人民服务的本分和责任,因此,在以规范行政权力为本质特征的行政法领域更必须坚持行政职责本位观。所以,法治国家特别重视对公共权力掌握和行使者的监督和制约,就正是职责本位价值观的表现。因此,牢固树立政府职责本位观并在法制实践中坚决贯彻实行,就能有效地保障和实现公民权利和人民利益,从而就坚持和捍卫了法学的权利本位观。这正是我们建立法治政府、责任政府以及厉行服务行政的理论基点之所在。

三、依法行政的要义和过程

(一) 依法行政的要义

依法行政的基本涵义是指行政权力的取得和行使都必须依据法律的规定并依照法定的程序,既不得越权和滥用职权,也不得失职,一切行政行为为都要接受监督,违法行政行为要承担相应的法律责任,以维护和保障行政相对人的正当权利和合法权益。因此,依法行政是行政管理规范化、民主化、科学化所必需,它所解决的根本问题是政府与人民、行政权与法律、行政机关与权力机关的关系,其目标指向是实现行政法治或法治行政(即建立法治政府)。当前,依法行政之所以受到特别的关注,不仅由于它是我们依法治国、建设社会主义法治国家以及搞好廉政建设的一个关键问题,而且也是厉行法治、禁绝人治的要义之所在,因为它体现了现代法治的重心已由传统法制的“制民”模式转为“制官”、“制权”模式,以限制政府权力的滥用乃至腐败,规范行政行为,维护和保障公民、法人及其他组织的正当权利和合法权益。应该深切地认识到,我们实行依法治国和法治的重点和难点也不在于“治民”,而在于“治官”、“治权”、“治政”,在于防止国家权力的滥用和腐败。

依法行政的重要性和必要性还在于:由于当代随着行政权的膨胀,行政机关和行政体系在国家机构及其组织系统中数量最庞大,结构最复杂,其行为和活动涉及国计民生的范围最广,关系公民权益也最经常、最直接;所以,行政法在国家法律体系中往往也数量最多,体系最庞大,行政机关所承担的实施宪法和法律的任务也最重;而且行政权在国家权力体系中能量最大、最活跃,因而也最具有侵犯性(确切地说,是最容易被滥用)。所以,如果不实行依法行政,政府不守法,行政权得不到有效制约和控制,政府不为民、利民、护民、保民,其严重后果简直是难以想象的。

行政行为是贯彻实施宪法和法律的一个关键环节,行政机关也就是执法(贯彻实施宪法和法律)机关,因此,行政行为在依法治国、建设社会主义法治国家中具有特殊的重要地位:依法治国必然要求依法行政,而且首先要求依法行政,建立法治政府、责任政府,使政府受命于法、守法、崇法,才可能依法治理整个国家和全社会。不仅如此,行政行为在建

设社会主义民主政治中也具有特殊的重要地位:民主政治很大程度上要靠政府的决策民主和执法民主来体现,所谓“人民政府”,也就是实行人民民主的政府,竭诚为人民服务的政府,“公仆”政府,平民政府。所以,如果政府不为人民谋福利,不执政为民,不是“权为民所用、情为民所系、利为民所谋”,不注重“体恤民情,关注民生,以民为本”,那就毫无存在的价值和意义。

依法行政实际上是依法治国基本方略的具体化和可操作化,是法治原则的细化和贯彻实施。依法行政除了要体现和贯彻一般的法治原则外,还必须要体现和贯彻职权法定,越权无效(对于行政机关而言,法未授权者皆不得为之,否则就是越权),法律保留(凡属宪法、法律规定只能由法律规定的事项,便只能由法律规定,或者必须在法律明确授权情况下行政机关才有权作出规定),法律优位(法律在效力上高于任何其他法律规范,任何其他法律规范都不得与法律相抵触,都必须服从于法律,并且行政活动应优先适用法律),依据法律(行政机关的行政行为必须有法律依据,即使是自由裁量权的行使也必须在法律规定的范围内),依程序行政,职权与职责相统一以及司法救济,违法行政必须承担相应法律责任等要求和原则,以指导和规范行政权力的取得和行使的整个过程。

(二) 依法行政的过程

依法行政除了要有良好而完备的可依之法之外,还包括如下重要环节和过程:第一,行政主体合法。即其产生和活动的整个过程(包括行政机关的性质、任务、职权、组成、活动方式以及成立、变更和撤销的程序;公务员的录用、选拔、任免、升降、奖惩、待遇等)都必须依据法律的规定和法定的程序。第二,行政执法严格按照法律规定和法定程序进行。“徒法不足以自行”。依法行政的重点和难点就在于行政执法中必须依法行政,即行政机关在行使法定职权、作出具体行政行为尤其是影响公民基本权利和义务的具体行政行为时必须严格依法办事,必须依据法律的规定和依照法定的程序;违反法律的规定和法定的程序的行政行为均属无效,均应承担相应的法律责任;行使行政自由裁量权也必须符合法律规定的幅度、范围、原则。第三,监督行政及其法制体系严密。依法行政的关键是监督行政,监督权是文明社会不可或缺的一道屏障,法治行政也就是责任行政、必须受到监督的行政。依法行政的表层含义固然指