

行政法讲座

本书主编 梁书文

主编：
黄曙海

101

行政机关
行政诉讼
应诉丛书

中国卓越出版公司

行政机关行政诉讼应诉丛书

行政法讲座

主 编：梁书文

撰稿人：（按姓氏笔划为序）

江必新

应 新

李京生

蒋惠岭

蔡小雪

中国卓越出版公司

一九九〇年 北京



760541

特约编辑：邹小舟

责任编辑：李 靖

封面设计：殷金利

行政机关行政诉讼丛书

行政法讲座

梁书文主编

中国卓越出版公司

(北京市东直门外卷秀路太平庄10号)

北京顺义太平印刷厂印刷

开本 787×1092 1/32 印张9.25 字数20.8万

1990年5月第一版 1990年5月第一次印刷

印数：8000册

ISBN—80071—245—1/D.23 定价：3.85元

行政机关行政诉讼应诉丛书

顾问：顾昂然 马 原 孙晓钟 黄 杰

学术编审委员会：

主 任：钟沛璋

副主任：萧耀光 吴慎宗 陈 敏 蒋映光

委 员：（按姓氏笔划为序）

刘今秀 苏 刚 吴慎宗 李 靖

钟 声 钟沛璋 陈 敏 高善正

郭晓红 萧耀光 蒋映光

《丛书》编辑委员会：

主 编：黄耀海

编 委：（按姓氏笔划为序）

王 路 王胜明 江必新 刘红雨

江永清 汤群英 张建华 邹小丹

郑 斌 景汉朝

出版《行政机关行政诉讼应诉丛书》很有意义（代序）

张友渔

今年10月1日,《中华人民共和国行政诉讼法》就要正式施行了,这是我国法制建设的一件大事。长期以来,我国缺乏行政实体法,缺乏行政活动的基本规范,更缺乏行政程序法。行政诉讼法是一部重要的程序法律。随着它的颁布和施行,我国的行政活动将在更大范围内接受司法监督,行政机关和行政机关工作人员会作为被告,与作为原告的公民、法人或者其他组织一起,以平等的身份出庭应诉,接受司法审判,并可能承担诸如撤销或者变更行政机关的具体行政行为甚至承担赔偿责任等法律后果。

虽然改革10年来,许多行政机关工作人员的法律意识有了很大的提高,但对有的同志来说,如何正确地贯彻和实行《行政诉讼法》的还一个新的考验。因此学会在行政诉讼中正确处理既维护行政机关依法行使职权,又保护公民、法人或者其他组织的合法权益的关系是十分必要的。在《行政诉讼法》从颁布到施行的这段时间里,行政机关的工作人员都要有一个学好法律、转变观念、补充知识和总结经验教训的过程。比如说,行政机关在应诉过程中,需要了解和运用哪些法律知识?怎样当好“合格的”被告?在过去的行政诉讼活动中,有哪些重要的经验教训?行政机关和其工作人员的具

体行政行为怎样才算合法、适当？等等。这些问题不解决，行政机关的正确应诉是不可能的。

要解决上述问题，就需要有理论的指导和经验的总结，需要有一些指导性和实用性都很强的资料。最近，中国卓越出版公司出版的一套《行政机关行政诉讼应诉丛书》，其中有《行政机关行政诉讼应诉手册》、《行政诉讼中的被告》、《败诉的启示》、《行政法讲座》等几本书。丛书的编著者都是一些或有一定行政工作经验，或有一定立法工作经验，或有一定审判工作经验的同志们。他们所做的努力，正是顺应了客观实际的需求，是实践的产物，是一项有益的和必要的工作。

我相信，这套丛书的出版，将会为行政机关在行政诉讼中正确应诉提供正确的指导和有价值的参考。

1990年6月

目 录

第一讲	什么是行政法	(1)
第二讲	行政法律关系	(7)
第三讲	行政法的基本原则	(23)
第四讲	行政组织法和国家行政机关	(37)
第五讲	国家行政工作人员	(55)
第六讲	行政行为	(74)
第七讲	行政立法	(92)
第八讲	许可证制度	(107)
第九讲	行政违法	(120)
第十讲	行政处罚	(137)
第十一讲	行政复议	(153)
第十二讲	行政强制执行	(166)
第十三讲	行政调处	(192)
第十四讲	行政侵权赔偿责任	(220)
第十五讲	行政法制监督	(257)
第十六讲	关于行政管理法制化的几个问题	(274)

第一讲 什么是行政法

行政法是关于行政权及其行使的法律规范的总和。这一概念包括以下几层意思：

一、行政法在形式上是若干法律规范的总和

行政管理事务范围广泛、对象复杂、变化频繁，因而难于将所有规范纳入单一的法典中，而只能根据不同的管理事项，制定大量的单行法规以便适用。因此，在形式上，行政法与宪法、民法、刑法等有一个很大的不同，即它通常并不表现为一部系统的、完整的、统一的法典（尽管有些国家正在进行这方面的努力），而是分散在大量的有关行政机关及其活动的、具有法律效力的规范性文件之中。

行政法并不仅仅限于立法机关制定的有关规范行政机关及其活动的法律、法令等，还包括行政机关制定的具有法律效力的规范性文件，甚至还包括司法机关制作的有关行政机关及其活动的判例。

我国的行政法从形式上看，是由下列法律、法规及其他行政规范性文件共同组成的：

（1）全国人民代表大会制定的有关国家行政机关活动的基本法律；

(2) 全国人大常委会制定的有关国家行政机关活动的法律；

(3) 国家最高行政机关国务院制定的行政法规；

(4) 各省、直辖市人民代表大会及其常委会制定的有关行政管理活动的地方性法规；

(5) 民族自治地方的人民代表大会制定的有关行政管理活动的自治条例和单行条例；

(6) 国务院所属部、委(局)，地方省级人民政府以及省、自治区所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府制定的规章。

二、行政法所规范的内容是国家的行政管理职能

行政是国家行政机关为实现国家的目的和任务而行使的执行、指挥、组织、监督等国家职能。任何行政职能的实现，都需要进行职能分工并设立相应的组织机构，都需要通过一定的时间和空间形式（即程序）表现出来，都不可避免地同其它机关、公民或单位发生联系。因此，从行政法所规范的内容来说，行政法是关于行政机关的组织、权限及活动的方式与步骤的法律规范的总和。它不仅规范国家行政管理活动，而且规范国家行政机关的机构组成与权限；它所规范的内容也不限于行政机关的组织与活动，而且还涉及行政机关在进行管理活动中所发生的关系。

行政法的核心问题是行政机关的职权问题，是行政机关应采用何种程序来行使职权，如何有效并公正、合理地行使

职权，以及如何对行政机关行使职权进行有效的监督问题。对上述问题和围绕对这些问题的回答，形成了行政法的下列基本规范：

（1）有关国家行政机关组织的法律规范，通常称为行政组织法。其重要内容是关于行政机关的地位、组织、编制、设置程序、职权、任务等法律规定。

（2）有关国家行政机关工作人员的法律规范，通常称之为公务员法，主要内容是关于国家行政机关工作人员的任免、考核、奖惩、培训、辞职、退休、保障以及权利、义务等法律规定。

（3）有关行政机关的活动程序的法律规范，通常称之为行政行为法或行政程序法，主要内容是关于行政行为的成立要件与效力，行为的方式、步骤与过程，行政行为相对人的权利与义务，行政行为的撤销、变更与补正等方面的规定。

（4）有关对国家行政机关的行政活动实施监督的法律规范，通常称之为行政救济法，主要包括行政监察，行政复议等内容（有些国家将行政诉讼也纳入行政法的体系中）。

三、行政法所调整的对象是行政管理关系

象其他任何部门法一样，行政法也是调整一定领域的社会关系的。所不同的是，行政法调整的对象是行政领域的社会关系，即行政管理关系。所谓行政管理关系是指国家行政机关在行使国家管理职能过程中所发生的关系。

国家行政机关及其工作人员在行使行政职能过程中发生

的社会关系是极其广泛的，包括国家行政机关与其它国家机关（如立法机关、审判机关、检察机关等）之间发生的关系，国家行政机关与企业和其他经济组织之间发生的关系，国家行政机关与事业机构（如学术界、科研机构、医院、出版单位等）之间发生的关系，国家行政机关与社会团体（如工会、共青团、妇联和各种协会、学会等）之间发生的关系，国家行政机关与个人（包括外国人和无国籍人）之间发生的关系，以及国家行政机关相互之间发生的关系，等等。上述关系，在与国家行政机关行使行政职能相联系时，均构成行政关系，受行政法调整。

行政管理关系与其它社会关系相比，具有如下几个特点：第一，行政关系的主体必有一方是国家行政机关或行政机关法律授权行使行政职权的组织或个人，如果没有国家行政主体的参与，这种关系就不可能形成；第二，这种关系可以依行政主体单方面的意思表示而发生，不需要另一方的同意，如国家某一行政部门对某一种违法行为予以制裁，不需要被制裁一方的同意，行政关系即可形成；第三，这种关系的内容总是与行政管理职能相联系。从行政关系的特征来看，并非行政主体与公民和组织发生的所有关系都是行政关系，行政主体以平等主体的身份参与民事活动而发生的 关系，不属于行政法所调整的范围。

四、行政法的目的具有二重性

一方面要保障行政主体对社会实行合理而又有效的管理，为这种管理提供法律手段以排除行政障碍（例如制裁行政

相对一方的违法行为和公职人员的渎职失职行为等)。另一方面,也要保障被管理者的合法权益不受行政行为的侵犯,这就是说,行政法必须根据宪法所确认的公民的基本权利为基本界限,来对行政权的运用实行有效的制约和监督,并确立行政机关侵犯公民合法权益的行政责任。为了实现上述目的,各国行政法都确立了一系列的行政法的基本原则。

五、行政法是一个独立的法律部门

在现代国家,规范立法权的为立法法(或议会法);规范审判权的为司法法(或审判法);规范行政权的是行政法。宪法是规范立法权、司法权、行政权的根本大法。因此,行政法是仅次于宪法的基本法之一。所谓没有完善的行政法,就没有宪法就是这个道理。

行政法是整个国家法律体系中的一个重要的法律部门。国家的法律种类繁多,行政法在整个法律体系中占有重要的地位。我国行政法目前虽没有完整的法典,但在我国规范性文件中占据绝大部分,其数量远远超过其他法律部门;行政法所涉及的内容是社会关系中的极为重要部分;行政管理关系所调整的范围也极为广泛。行政法既与其它法律部门相联系又自成体系。

①行政法与宪法的关系。行政法与宪法的关系具有双重性。第一,行政法是宪法的直接延续和具体化。宪法主要调整公民同国家政权之间的关系,其中包括国家权力机关同行政机关以及行政机关同公民之间的基本关系。但宪法仅规定一些基本的原则,而具体的关系则由行政法加以调整。第

二，宪法与行政法又具有主从关系。宪法所规定的基本原则是行政法律规范的纲，任何行政法律规范都不得与宪法相抵触，否则，是无效的。

②行政法与民法的关系。行政法调整行政管理关系，而民法调整民事关系，即一定范围内的财产关系和人身关系。民事关系的成立需要双方的合意，并遵循平等、有偿等原则；行政管理关系中管理者与被管理者的地位是不平等的，行政机关的单方面的意思表示即可发生行政关系。

但行政法与民法又有一定的联系。当法律规定行政机关可以在一定限度内干预民事关系的时候，行政法律关系与民事法律关系就发生交叉。同一社会关系，既受行政法的调整，又受民法的调整。

③行政法与刑法的关系。刑法是以国家最高和最后责任形式，以最严厉的强制手段确定的、惩罚极端破坏其它部门法所确立的法律秩序的行为的部门法。为了保障行政法所确认的行政法律关系，通常采用刑罚手段以制裁那些极端地破坏行政法律关系的犯罪行为，以弥补行政处罚或行政处分的不足。而行政法通常又是判断某些行为是否构成犯罪的依据，例如妨害社会管理秩序罪中的相当一部分罪名都须以违反行政管理法规为前提，对这些行为科处的刑罚在有些国家被称为“行政刑罚”。

第二讲 行政法律关系

在现实社会生活中，人们（公民、企业事业单位、社会团体和国家机关）之间发生着大量的各种各样的关系，这些关系总称为社会关系。法律关系是一种社会关系，但是，社会关系并不都是法律关系。只有当人们根据法律规范在社会实际生活中形成权利义务时，才会构成法律关系。由于各个部门法所调整的对象不同，人们之间又形成了不同的法律关系。行政法调整的对象，是国家行政机关在行政活动过程中发生的各种社会关系。由行政法律规范所调整的那些社会关系就是行政法律关系。行政法律关系主要包括三个要素：一是行政法律关系的当事人；二是行政法律关系的内容；三是行政法律关系的产生、变更和消灭。

一、行政法律关系的当事人

与其他法律关系一样，行政法律关系也必须有双方当事人才能成立。行政法律关系的当事人，亦称行政法律关系的主体，是指行政法律关系的参加者，即行政法律关系中享有权利和承担义务的人。

根据我国法律规定，行政法律关系的当事人可以分为以下几类：

（一）国家行政机关

行政法律关系都是在国家行政管理活动中发生的，而国家行政管理权是由国家行政机关行使的，所以，国家行政机关是行政法律关系的最主要的不可缺少的当事人。在一般情况下，国家行政机关是以管理者的身份与其他当事人发生行政法律关系的。在这里，国家行政机关与其他当事人之间形成的行政法律关系有两种：一种是命令与服从的关系。例如，环境保护部门责令造成环境污染的企业，在一定期限内治理并缴纳排污费。这样就形成环保部门与企业之间命令与服从的关系。命令方必定是国家行政机关，服从方一般都是其他当事人；另一种是服务与被服务的关系。例如，某地区遭受严重自然灾害，按照法律规定，人民政府应向灾民发放救济款，该地区的人民政府有义务按照法律的规定向灾民发放救济款。服务方只能是国家机关，被服务方是其他当事人。

国家行政机关授权其他国家机关、企业事业单位、社会团体或公民从事某种国家管理行政行为，接受授权的其他国家机关、企业事业单位、社会团体和公民便代表授权的国家行政机关进行管理，并同当事人发生法律关系，但是，由于接受授权者是作为授权者的代表，所行使授权的管理行为所产生的法律后果均应由授权者负责，因此授权者自然不能排除在行政法律关系之外，仍是一方当事人。例如，某林场在县林业局授权的范围内，对盗伐林木人给予罚款一百元的处罚。某林场行使这部分行政处罚权所产生的法律后果，均应由县林业局承担。

国营企业按照《企业职工奖惩条例》的规定给予职工奖

惩。有人把国营企业行使这种权力视为法律授权国营企业行使国家行政管理的行为，这种行为所形成的关系，也是一种特殊的行政法律关系。我们认为，在我国经济体制改革之前，行政权与经营权没有分开的情况下，行政机关对国营企业有直接的管理权，因此可以视为国营企业依法给予职工奖惩是法律授权国营企业行使国家管理行政的行为。但是，经济体制改革之后，行政权与经营管理权分离，国营企业对职工奖惩是国营企业经营管理权的一部分，故不能再视为国营企业行使国家管理行政的行为。所以说，这种行为所产生的法律关系，不是行政法律关系，而是劳动法律关系。

此外，在某一国家行政机关处于被管理者的地位时，也可以作为行政法律关系的一方当事人。例如，某行政机关违反财政纪律，给本机关职工滥发奖金，受到审计机关的罚款处罚。这时行政法律关系的双方当事人都是国家行政机关。

（二）公民

在我国，公民往往是大多数行政法律关系的一方当事人。但是，并不是所有的公民都可以参加所有以公民为一方的行政法律关系的当事人。能够成为所有以公民为一方的行政法律关系的当事人，必须具备以下两个条件：

第一，必须具有行政法上的权利能力。所谓行政法上的权利能力，是指能够行使有关行政的法律所规定的权利和义务的资格。在我国一般的行政法律关系，有关行政的法律都规定所有的公民都可以具有以公民为一方当事人的行政法律关系的资格。例如，我国公民都可以在我国境内合法居留、旅行、工作，获得国家行政机关的保护和服务的权利，都有服

从国家行政机关行政管理的义务。但是，在某些特殊的行政法律关系中，我国有关行政的法律规定了某些公民不具有行政法上的权利能力。例如，根据我国宪法规定，依照法律被剥夺政治权利的人，无选举权和被选举权，即不能具有该行政法律关系当事人的权利能力。

第二，必须具有行政法上的行为能力。所谓行政法上的行为能力，是指能够以自己的名义，独立享有和承担行政法所规定的权利和义务。例如，根据《中华人民共和国治安管理处罚条例》第九条的规定，对不满14岁的人违反治安管理的免予处罚。第十条规定，精神病人在不能辨认或不能控制自己的行为时，违反治安管理的，不予处罚。又如，不满16岁的公民可以不随身携带居民身份证，不能成为具有军籍的军人等。

公民作为行政法律关系的一方当事人不限本国公民，外国人在不违反国际条约、国际惯例的原则下，也可以作为我国行政法律关系的一方当事人。例如，根据《中华人民共和国外国人入境出境管理法》的规定，外国人入境，应当向我国外事行政管理机关申请办理签证，这样外国人作为一方当事人就同我国外事行政管理机关发生申请入境签证与审查批准的行政法律关系。

（三）企业事业单位

具有法人资格的企业事业单位不仅可以以自己的名义独立进行民事和民事诉讼活动，而且也可以作为行政法律关系的一方当事人。例如，根据《中华人民共和国营业税条例（草案）》的规定，某国营工厂企业应向税务机关纳税。在纳税过程中，某国营工厂企业与税务机关之间即产生纳税和征税