

XINGZHENGZHIFAZHONGDIANSHIWU
YEWUGONGZUO

行政执法 重点实务业务工作

夏云峰 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

XINGZHENGZHIFAZHONGDIANSHIWU
YEWUGONGZUO

行政执法 重点实务业务工作

夏云峰 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

行政执法重点实务业务工作/夏云峰著. —北京:
中国法制出版社, 2015. 4

ISBN 978 - 7 - 5093 - 5732 - 3

I. ①行… II. ①夏… III. ①行政执法 - 研究 - 中国
IV. ①D922. 114

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 239914 号

责任编辑 谢雯 (xiewen629@163.com)

封面设计 杨泽江

行政执法重点实务业务工作

XINGZHENG ZHIFA ZHONGDIAN SHIWU YEWU GONGZUO

著者/夏云峰

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

版次/2015 年 4 月第 1 版

印张/12.75 字数/256 千

2015 年 4 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 5732 - 3

定价: 35.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66010493

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

序

党的十八届三中全会通过的《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》提出了法治中国的建设目标，要求深化改革行政执法，建立权责统一、权威高效的行政执法体制。党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》要求创新执法体制，完善执法程序，推进综合执法，严格执法责任，建立权责统一、权威高效的依法行政体制，加快建设职能科学、权责法定、执法严明、公开公正、廉洁高效、守法诚信的法治政府。

承载我国 80% 以上法律规范，38000 余件法律、法规、规章和规范性文件执行的行政执法，对于建成法治社会、法治国家和法治政府具有举足轻重的意义。尤其是在 2020 年基本建成法治政府目标确立和中国特色社会主义法律体系基本建成形势下，我国法治建设的重心必然逐步由有法可依转向有法必依、执法必严、违法必究，重心由法的制定逐步转向法的实施，而行政执法与这四项法制要求密切相关，属于法的实施的重要部分，在数量上属于主要组成部分。行政执法是当前和今后相当长一个时期法治政府建设的重点工作，没有行政执法组织有效实施法律，就不可能建成法治政府。

有效实施行政法律规范，要依靠各级各部门行政执法人员，需要在理论与实践两个方面推进。近些年，我国行政执法取得了很大成就，无论是行政法律规范的健全还是理论认识的深化以及行政执法实践的发展都有了长足进步。但是，应当看到，我国行政法治化程度在执法层面还相当缓慢低下，行政人员法治化还需要较长时间，行政执法与

社会的期盼、法律和我国法治进程的要求还有不小的差距，行政与法律的脱节现象比较严重，存在行政执法体制不适应行政执法实际，行政执法质量和行政执法人员执法能力普遍偏低，行政执法保障不力，典型负面案件经常出现等等一系列问题。出现这些问题的原因是复杂的，不单纯是法律上的问题，还有行政和社会方面的问题。解决这些问题的方法中，行政措施在我国国情下对于行政执法的推进具有至关重要的作用。在实践中，目前我国尚未建立一整套从上而下推进行政执法的行政制度措施。在研究上，对于如何抓执法、如何去执法也未形成体系化、系统化认识。而这两个方面都是法治政府建设在行政执法领域急需解决的非常重要的问题。

可喜的是，我从陕西省人民政府法制办公室夏云峰同志《行政执法重点实务业务工作》一书中看到了对行政执法的深邃思考著述。夏云峰同志具有16年县、省两级行政执法指导实务经验，紧密结合工作发表相关研究文章5万余字，勤奋刻苦，善于钻研，这本书就是他的心血之作。作者这本书全面贯彻党的十八大和十八届三中、四中全会精神，具有较强的实用性、前瞻性和一定的理论深度，该书以行政执法为本位，从依职权和依申请两类行政执法行为为切入，以行政执法基础知识，如何理解法律，如何运用法律，行政执法工作制度为基本内容来体系化、系统化认识行政执法，探索解决行政执法存在的问题，在一定程度上弥补了我国行政执法在体系化、系统化研究上的空白和实务工作中行政执法知识的不足。我相信，这本书的出版发行对推进我国行政执法，对深入推进依法行政、加快建设法治政府将起到积极的促进作用。

江凌

2015年3月

前言

党的十八届四中全会对全面推进依法治国做出了具有历史意义的安排部署，会议通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》（下称《决定》）是今后一段时期全面推进依法治国和行政执法工作的行动指南。本书紧紧围绕落实十八届四中全会精神和《决定》要求，就行政执法方面的重点实务业务工作展开论述，从去执法和抓执法两个方面来落实十八届四中全会要求。

抓好行政执法是当前法治政府建设的重点任务。行政执法的核心问题是行政执法质量，行政执法工作的核心问题是提高行政执法质量，基本方法是建立系列推进行政执法的工作制度，并予以落实。建立和落实工作制度靠行政推动和社会监督。以抓执法的高度去认识执法，才能更好地提高行政执法质量。本书以抓执法贯穿去执法，以抓执法的视角看去执法，完全服从服务于行政执法实际，以执法实用为主，重点是探讨研究抓执法和去执法的思维、方法。

本书阅读对象设定在行政执法人员，行政执法领导、监督、指导人员以及行政执法研究者。目的是提高行政执法质量，减少违法和不当执法，帮助执好法、抓好执法。从作者十多年来在县、省两级政府法制工作机构工作期间对行政执法几百次检查、指导、调查研究和培训互动看，行政执法人员在具体行政执法业务工作中，首先要考虑两个基本问题，一个是如何理解法律，另一个是如何运用法律。理解法律对于程序法而言，只要依照程序法规定适用即可。而对实体法就需要

对实体法律内容进行分析，即行政相对人法律行为构成，并进一步涉及相关的事实、证据，实现三者认识上的统一，这种对实体法、事实和证据的分析可以称为构成分析，这是重点。运用法律就是使用行政执法权，针对案件事实取得证据，以符合特定行政相对人法律行为构成要件要素，证明行政相对人行为违法和证实行政相对人行为合法，可称之为行政执法实现，主要是权限和程序问题。本书以行政执法是什么（本质属性及体制、要求、领导、指导、监督、检查、考核、政策），如何理解法律（行政相对人法律行为构成），如何运用法律（行政执法行为实现），如何抓好行政执法（制度）为基础，辅之以当前行政执法中的热点、难点问题，如行政执法与社会，行政执法保障与改革，行政执法研究发展趋势和法治政府状态下的行政执法等内容，来探讨研究如何去执法，如何抓好执法。将程序、文书和案例整合到行政执法质量管理制度中，以抓执法的视角看待这个问题。

行政执法属于行政工作的一部分，但在建设法治中国形势下，随着法律至上观念的深入，法律优先和法律保留等原则的确立，具有了相对的独立性。行政执法具有法律性、行政性、社会性和执行性四个不可分割、相互统一的本质属性。正是这四个不可分割的本质属性，决定了行政执法不同于传统行政。理论上，行政执法既受行政学、行政法学等学科理论的指导，又因为行政学与行政法学不以行政执法为直接研究对象，就整体而言，其不能完全纳入行政学或行政法学，因而行政执法具有了发展为一门独立交叉学科的可能，即行政法学。以行政执法为本位，从行政执法视角研究行政执法并形成理论体系，是当前建设法治中国的形势要求，这其中，对行政执法实务工作的研究是当务之急。

推进行政执法，需要大力加强行政执法研究，强化对行政执法

的领导、指导和监督，成立行政执法专门指导和管理机构，突出对行政执法的顶层设计和全盘统筹，紧紧围绕落实行政执法基本要求，提高行政执法质量这条主线，以改革行政执法，逐步实行行政执法专门化，提升行政执法保障能力为引擎，贯彻行政执法政策，建立健全落实行政执法质量管理，行政执法案例指导，行政执法统计分析，行政执法风险防控，行政执法人员职业知识、道德纪律和教育制度等五项行政执法主干基础工作制度，以及建立健全行政执法领导、指导和监督，行政执法研究，行政执法人员职业化，行政执法经费保障四项行政执法辅助制度。对行政执法行为实行案件化，强力提升行政执法组织和行政执法人员法律、事实、证据分析和行政执法行为实现能力，增强社会参与行政执法程度，努力预防违法。

本书缘起于三年前执法培训时时任西安市旅游局旅游稽查大队队长王琳同志及后来一些行政执法领导、人员的建议，其认为讲义符合行政执法实际，应当编辑出版，继之以陕西省人民政府法制办公室“法制人学法治”活动，深耕三年成书。成书过程中，得到了尊敬的长期从事行政执法实务研究的中国法制出版社江凌社长、陕西省人民政府法制办公室宋昌斌主任、国务院法制办公室主管推进行政执法工作的政府法制协调司赵振华司长悉心审改审定，江凌社长还亲自拨冗作序。本书还得到了国务院法制办公室政府法制协调司监督处谢莉处长认真批改帮助，得到了陕西省人民政府法制办公室岳喜栋、闫三选、赵卫军副主任，原副主任郑仲同志，副巡视员李云霞、洪汉平同志的亲切关怀指导，得到了姚会芳、梁云波处长不断支持鼓励。陕西省人民政府法制办公室其他同志也为本书的撰写和出版发行提供了不同形式的帮助。陕西省编办省直机关编制处赵小龙处长，公务员局考核奖惩处罗永新处长，公安厅法制总队孙晓冰副总队长、李朔协理员

对本书提出了宝贵的修改意见，一并深表谢意。同时，必须感谢奋战在一线行政执法岗位上的几百万行政执法人员，没有行政执法人员的努力我国法治政府不可能建成，没有行政执法人员丰富的行政执法实践也不可能写成此书。

水平有限，难免错误疏漏，敬请指正。

作 者

2015 年 3 月于西安新城大院

目 录

第一章 行政执法概述	1
第一节 行政执法与行政执法工作.....	2
第二节 行政执法体制	17
第三节 行政执法基本要求	29
第四节 行政执法的领导、监督、指导和检查、考核	44
第五节 行政执法政策	56
第二章 行政相对人法律行为构成	65
第一节 行政违法构成	66
第二节 申请行政许可构成	88
第三节 行政执法类型归纳	92
第三章 行政执法行为实现	97
第一节 行政处罚实现	98
第二节 行政许可(审批)实现	146
第四章 行政执法基本工作制度	171
第一节 行政执法质量管理与行政执法责任制度	171
第二节 行政执法案例指导制度.....	307
第三节 行政执法统计与分析制度.....	323
第四节 行政执法行为风险防控制度.....	337

第五节 行政执法人员职业知识、道德纪律和教育制度	351
第五章 行政执法与社会	361
第一节 社会力量介入行政执法	361
第二节 违法预防	366
第六章 行政执法保障与行政执法改革	373
第七章 行政执法研究发展趋势和法治政府状态下的 行政执法	387
参考文献	397

第一章 行政执法概述

行政执法需要行政措施推动，行政执法人员需要学会对行政相对人法律行为构成进行分析，需要善于运用行政执法权实现行政执法。在研究这三个基本问题之前，需要概括地了解行政执法和行政执法工作，归纳行政执法体制和基本要求，明确对行政执法的领导、监督、指导，明晰行政执法政策。这些都是开展行政执法活动和领导、监督、指导行政执法需要掌握的最基本的知识。

行政执法是具有法律性质的行政工作。从行政层面，对于行政执法的主体、依据、程序等都可归纳到行政执法概述、行政执法基本要求之中，这样更符合行政执法人员的思维习惯。从法律层面看，这些内容都可单独成章。从行政合法的角度，这些内容都必须在行政执法中予以遵守，但是对于行政执法程序而言，法律的规定是明确的（善法与否的标志之一，就是其关涉的对象必须能看懂，包括守法者，更包括执法者，对于行政法律规范尤其如此，因为行政法律规范涉及面较刑事法律规范要广得多，行政价值之一是讲求效率，且一般情况下，当行政相对人成为执法对象时，极少有法律人员辅助，所以行政法律规范对于其关涉对象必须是简明易懂的），在实际执法中，要解决的不是懂不懂的问题，而是是否按照法定程序去做，即体现在执法要求、监督和具体的推进行政执法措施制度上。多数情况下，实务中的程序问题就是绘制行政执法流程，并监督流

程落实的问题，这部分程序实务问题在本书中放在行政执法质量管理体系一节中。本书的重点正如前言所述，是行政执法是什么（本质属性及体制、要求、领导、指导、监督、检查、考核、政策），如何理解法律（行政相对人法律行为构成），如何运用法律（行政执法行为实现，执法权运用），如何抓好行政执法（制度）四个行政执法基础问题。

第一节 行政执法与行政执法工作

一、行政执法

一般认为，对行政执法最直接的理解就是行政执法组织执行行政法律规范的活动，也是有关于行政执法组织、行政执法行为及其后果的总称。在法学上一般被指向法的执行（包括行政执法和司法执法，司法执法主要指公安机关和检察机关执行法律的活动，侧重于执行法律的过程，与审判机关主要对特定案件适用法律不同），与法的遵守（指社会主体遵守法律）和法的适用〔司法机关（主要指审判机关）依据法定职权和程序应用法律处理专门案件的活动〕并列，是法的实施的下位概念。在行政学上，行政执法一般被指向行政执行，以实现行政决策内容，实现行政目标。在社会学上，行政执法属于社会关系和社会行为的一部分。

行政执法不是一个严格意义上的法律概念，但是有法律化的趋势。不是严格意义上的法律概念是因为现行有效法律并未对行政执法进行定义，有法律化的趋势是因为有些法规和规章对其进行了初步的归纳和描述，甚至于定义。目前行政执法还不是一个严格意义上的学理概念，无论是法学理论、行政学理论还是社会学理论都未

将其系统的纳入研究范围，这既是因为行政执法难以用上面某一学科完全涵盖，也因为上述学科已经从行政执法不同的角度和侧面进行了一定的研究。这也为行政执法发展成为一门独立的学科提供了条件。

由于行政执法不是严格意义上的法律概念，因此对其的理解由于角度的不同而不同，在内涵和外延上都存在不一致的情况。如果是一个法律概念，无论在法律上还是行政实践当中，其含义是确定的。比如在我国行政许可法出台以前，对于需经行政机关审批的活动在学理上称为行政许可，在行政实践中可以称为行政许可，更多称为行政审批，其概念都不具有确定性。但当我国行政许可法出台以后，行政许可的概念在法律上就是确定的，在行政实践中只要提到行政许可其概念也是确定的，即法律上的行政许可，不能再在行政实践中对行政许可进行法律以外的解释。而在学理上，则仍可以对行政许可进行各种解读研究。一个概念，一旦法律对其确定以后，法律上对其的表述是确切、固定的，也因此行政实践中其也是确定、固定的，但在学理上其应当是确切但不应当是固定的。

行政执法被广泛应用于行政实践当中，属于行政实践其中的一个经常使用的词语，在学理上对其进行研究，既是将其法律化的前提，也是行政实践的需要。对行政执法进行研究，首先应当探寻其属性。

行政执法具有以下本质属性：

1. 法律性。法律在行政工作中通常被指向法律规范或者说是法律条文，法律以一种静态存在。由于执法，法律由静态变为动态。从静态法律角度，行政执法执行的内容是法律，法律是行政执法的内容，并由此可衍生出法律是行政执法的依据。从动态的法律角度，行政执法是法律实施的方式之一，是法律实施的形式。行政执法与

法律是一种动态与静态、形式与内容、执行与被执行的关系。

第一，行政执法和法律相互区别。这种区别不仅表现为二者的含义和所指不同，而且也表现在二者的地位和作用不同。其中，法律是行政执法存在的基础，而行政执法则是法律存在的条件之一，没有得到执行的法律没有生命。

第二，行政执法和法律相互联系、相互依存。行政执法总以一定的法律为内容，是一定法律的实施形式。而任何法律总有它的静态内容和动态实施方式，是一定实施形式的内容。没有脱离法律的行政执法，也没有脱离行政执法的行政法律规范。

第三，行政执法和法律相互作用。一方面，法律决定行政执法，行政执法必须适合法律。一般来说，有什么样的行政法律，就有什么样与之相适应的行政执法。法律的发展决定着行政执法或迟或早总要发生变化。行政执法只有在一定法律的基础上，适合一定法律的需要，才能产生和出现。同时，法律可以有多种实施形式。另一方面，行政执法反作用于法律。行政执法使法律成为某一特定事物的法律，使其变为现实。行政执法还能够促进或阻碍法律的发展。两者相互作用是一个辩证的矛盾运动过程，从适合到不适合再到新的适合。

行政执法的法律性决定行政执法受法学理论指导，受法律规则调整。

2. 行政性。这里的行政仅指行政机关的行政管理。行政决定行政执法。第一，行政执法是行政的内容，是行政工作的一部分，是实现行政的基本方式，是行政执法组织的职能。行政执法是行政执行三个基本方式行政手段、法律手段和经济手段之一。应当看到，行政执行不仅仅局限于行政执法，正如不必、不能、不宜将全部行政纳入法律一样，行政执法也不是行政执行的全部。同时，在现代

社会，行政执法作为行政内容和行政执行的基本方式不可或缺。第二，行政是行政执法存在的基础。一方面从微观角度看，任何行政执法都不是单纯地为了执行法律而执行，都承载着特定的行政目的，有什么样的行政决策和行政目标就有什么样的行政执法。另一方面从宏观角度看，行政执法以行政法律规范为内容依据，而行政法律规范的废、改、立大多数都与有权行政机关密切相关，要么由其起草，要么其本身就是行政法律规范的废、改、立主体。

行政执法的行政性决定行政执法受行政学理论指导，受行政规则调整。

3. 社会性。行政执法与社会是被包含与包含、指向与被指向、保护与被保护的关系。一方面，行政执法无论是组织还是行为或者其后果，都属于社会的一部分，是社会主体、社会行为及其后果的组成部分。不存在脱离社会的行政执法，在现代也很难想象没有行政执法的社会。另一方面，行政执法指向社会，其作用的发挥和价值的实现都是通过对社会的干预得以体现。此外，行政执法保护社会，通过保护公共利益、合法权益和社会秩序体现行政执法保护社会，体现行政执法与社会保护与被保护的关系，核心是通过行政执法实现社会正义，这里的正义是最广义的正义，包括内部行政秩序。

行政执法的社会性决定行政执法受社会学理论指导，受社会规则调整。

4. 执行性。行政执法不创设法律规范，只执行法律规范，这区别于行政立法，行政立法行为不属于行政执法。执行的目的是实现，突出实现的过程和结果，因而是具体的。无论是依职权还是依申请，行政执法在启动时和启动后，都应积极的作为，是一种包含执行主体、执行目标、执行内容和执行行为的实现活动。执行的过程不仅仅是针对特定案件的法律适用，更包括针对特定案件的调查取证、

审查证实过程，这区别于法律适用。行政执法执行的内容既包括严格意义上的由立法机关制定的行政法律规范，也包括由有权行政机关制定的行政法律规范，还包括行政目标。

行政执法的法律性、行政性、社会性和执行性共同构成行政执法的本质属性，缺少任何一个方面，行政执法都不能称之为行政执法。也由于此，归纳出行政执法的主要功能，即实现法律，实现行政目标和实现社会正义。基于以上，归纳出行政执法的概念，即行政执法是指行政执法组织为实现法律、实现行政目标和实现社会正义而开展的具有法律性、行政性、社会性和执行性的职能活动。外延上包含行政处罚、行政许可、行政强制、行政征收、行政给付、行政确认和行政裁决等各种行政执法类别。

行政执法具有以下特征：

1. 有严密组织。行政执法组织和人员属于行政体系，具有行政组织和人员的特征。其有严密的组织方式和组织纪律，并且这种组织方式和组织纪律以法律的方式予以规定。

2. 有严明规程。突出体现在行政执法具有明确的法律程序，这种法律程序必须遵守，否则可能使行政执法行为归于无效。

3. 有严格内容。主要是指行政执法执行的实体法律部分。是否确认违法，是否准予许可，是否实施强制等都受到法律规定的严格约束，对于违法构成、许可构成和强制构成都应当是明确的、具体的，易于理解，具有直接操作性。

4. 有严肃后果。行政执法的后果严格说只有两种，即合法执法后果和违法执法后果，是否合理执法可以将其归结到合法执法和违法执法当中。任何行政执法行为都可以用是否合法来衡量，合法执法产生法律上的效力，违法执法不产生法律上的效力，违法执法的组织和人员依法承担法律责任。