

政府 法律顾问实务

技能、问答与案例

郑新芝 主编

福建建达律师事务所 编著

ZHENG FU
FALU GUWEN SHIWU

JINENG WENDA YU ANLI

10

篇实务技能

905

个问答

40

个案例

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



福建建达律师事务所

政府 法律顾问实务

ZHENG FU
FALÜ GUWEN SHIWU
JINENG WENDA YU ANLI

技能、问答与案例

郑新芝 主编

福建建达律师事务所 编著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

政府法律顾问实务: 技能、问答与案例 / 郑新芝主编. —北京: 中国法制出版社, 2017.7

ISBN 978-7-5093-8738-2

I. ①政… II. ①郑… III. ①国家行政机关-法律顾问-工作-中国
IV. ①D926.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 187087 号

策划编辑 / 责任编辑: 黄会丽 李小草

封面设计: 周黎明

政府法律顾问实务: 技能、问答与案例

ZHENG FU FALÜ GUWEN SHIWU: JINENG、WENDA YU ANLI

主编 / 郑新芝

经销 / 新华书店

印刷 / 三河市紫恒印装有限公司

开本 / 730 毫米 × 1030 毫米 16 开

版次 / 2017 年 9 月第 1 版

印张 / 28.5 字数 / 451 千

2017 年 9 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-8738-2

定价: 79.00 元

值班电话: 010-66026508

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 010-66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 010-66070084

市场营销部电话: 010-66033393

邮购部电话: 010-66033288

(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)

前 言

党的十八届四中全会明确指出：积极推行政府法律顾问制度。其目的是为了规范政府行为，保障政府科学决策与民主决策；是为了切实践行依法治国方针，提高政府依法行政的能力和水平。特别是2016年，中共中央办公厅、国务院办公厅印发了《关于推行法律顾问制度和公职律师公司律师制度的意见》，提出了2017年年底前，中央和国家机关各部委，县级以上地方各级党政机关普遍设立法律顾问、公职律师，乡镇党委和政府根据需要设立法律顾问、公职律师，国有企业深入推进法律顾问、公司律师制度，事业单位探索建立法律顾问制度，到2020年全面形成与经济社会发展和法律服务需求相适应的中国特色法律顾问、公职律师、公司律师制度体系。这一文件的出台，标志着我国政府法律顾问制度已经由中央顶层设计落地到基层制度创设。政府机关依法行政，改革成果繁花锦簇。

面对2017年中央和地方各级党政机关全面推进设立政府法律顾问制度这个关键性节点，建达所根据多年来政府法律服务中积累的实务经验，编写完成此书，本书以政府行政工作中常见的法律问题为导向，以现行有效的法律法规为依据，辅以最高人民法院及福建、江苏、山东、河南、安徽、贵州、青海等地高级人民法院经典案例，使本书更具有针对性、可行性和实用性。本书不仅涉及行政立法、行政决策、依法履职、行政行为、行政执法、政务公开、政府工作人员内部管理等行政工作日常事务，而且还涉及政府机关需要重点关注的其他行为，如招商引资、土地出让、征收征用、政府和社会资本合作、政府采购、工程采购等。

本书的出版将会为行政机关及其工作人员处理日常事务和重大疑难行政

事务提供理论和实务上的帮助，助推行政机关及其工作人员更好地依法行政，亦使社会公众对政府部门依法行政予以更多的了解、理解、监督和支持，为法治政府、法治社会大厦的构建和建设添块砖，加片瓦。兹因政府法律事务繁多，本书难免挂一漏万，或多有瑕疵之处，请各位专家批评并指正。

福建建达律师管委会
二零一七年八月十八日

上篇 实务技能篇

第一章	法律顾问选聘流程	3
第二章	政府立法工作要点	7
第三章	公文撰写规范指引	12
第四章	PPP 流程运作实务	16
第五章	政府采购技巧策略	24
第六章	工程招标攻略汇总	33
第七章	政府信息公开解析	36
第八章	政府诉讼实务攻略	42
第九章	行政赔偿实务总结	50
第十章	集体所有制企业改革中职工安置汇总	54

下篇 问答案例篇

第十一章	政府法律顾问总论	59
------	----------------	----

第十二章	法规、规章和规范性文件制定	68
第十三章	具体行政行为	98
第十四章	政府其他行为	152
第十五章	政府采购	188
第十六章	工程采购	216
第十七章	信息公开	245
第十八章	行政纠纷救济机制	266
第十九章	行政赔偿	315
第二十章	政府工作人员管理	335

上篇 实务技能篇

第一章 法律顾问选聘流程	3
一、工作流程	3
二、设计法律服务采购文本注意事项	3
第二章 政府立法工作要点	7
一、工作内容	8
二、服务应注意事项	10
第三章 公文撰写规范指引	12
一、政府部门工作流程	12
二、行政办文实务谈	14
第四章 PPP 流程运作实务	16
一、工作流程	16
二、注意事项	22
三、法律风险防范措施	22

第五章 政府采购技巧策略	24
一、采购人办理政府采购事务的流程及注意事项	24
二、政府采购质疑的处理流程及注意事项	28
三、政府采购投诉处理的流程及注意事项	29
第六章 工程招标攻略汇总	33
一、如何确定应当进行招标的工程项目范围	33
二、如何确定招标方式	34
三、在设定投标人的资格条件时应当注意不得以不合理的条件限制或者排斥 潜在投标人，不得对潜在投标人实行歧视待遇。	34
第七章 政府信息公开解析	36
一、工作流程	36
二、把控法律风险	38
三、政府信息公开未来的发展趋势	39
第八章 政府诉讼实务攻略	42
一、工作流程	42
二、提供法律服务注意事项	44
三、建达提示：	45
第九章 行政赔偿实务总结	50
一、工作流程	50
二、服务注意事项	51
三、法律风险防控	52
第十章 集体所有制企业改革中职工安置汇总	54

下篇 问答案例篇

第十一章 政府法律顾问总论..... 59

实务问答

1. 2017 年底前,我国党政机关普遍设立法律顾问、公职律师制度,其要实
现什么目标任务? 59
2. 政府法律顾问制度是从什么时间开始推行的? 59
3. 当前我国设立普遍政府法律顾问有哪些政策性文件? 59
4. 县级以上地方各级党政机关设立法律顾问的必要性? 60
5. 政府法律顾问有哪几类? 60
6. 什么是公职律师? 60
7. 什么是外聘法律顾问? 60
8. 哪些人可以担任政府法律顾问? 60
9. 各党政机关如何选拔法律顾问、建立公职律师队伍? 60
10. 各党政机关如何实施法律顾问制度和公职律师制度? 61
11. 各党政机关如何推进法律顾问制度和公职律师制度? 61
12. 党政机关哪个部门负责法律顾问的日常管理? 61
13. 哪些政府主体可以聘请政府法律顾问? 61
14. 党政机关如何充分发挥法律顾问、公职律师的作用? 61
15. 未听取法律顾问或公职律师意见,造成重大损失或者严重不良影响的,
党政机关应承担什么责任? 62
16. 市、县、乡各级党委政府聘请政府法律顾问有哪些方式? 62
17. 如何建立一支合格的政府法律顾问队伍? 62
18. 政府法律顾问工作范围有哪些? 62
19. 党政机关法律顾问应履行哪些法律职责? 62
20. 党政机关已担任法律顾问但未取得法律职业资格或律师资格的人员,能
否继续履行法律顾问职责? 63
21. 取得公职律师证书须符合哪些条件? 63

22. 国家统一法律职业资格制度实施前已担任法律顾问，但未取得法律职业资格或律师资格的人员能否取得公职律师证书？	63
23. 公职律师在履行法律顾问职责期间享有哪些权利？	63
24. 公职律师有哪些禁止行为？	64
25. 公职律师脱离原服务单位，能否申请转为社会律师？	64
26. 外聘法律顾问应当具备哪些条件？	64
27. 外聘法律顾问在履行法律顾问职责期间享有哪些权利？	64
28. 外聘法律顾问在履行法律顾问职责期间承担哪些义务？	65
29. 外聘法律顾问应当具备哪些条件？	65
30. 党政机关聘请法律顾问应适用哪些法律法规？	65
31. 党政机关聘请法律顾问有哪些标准和方法？	65
32. 福建省党政机关聘请法律顾问是否已纳入政府集中采购目录？限额标准？	66
33. 党政机关应如何考核法律顾问、公职律师工作？	66
34. 党政机关如何保障法律顾问、公职律师经费？	66
35. 党政机关发现法律顾问、公职律师玩忽职守、徇私舞弊的，应如何处理？	66
36. 事业单位如何推进法律顾问制度建设？	66

案例示例

案例：行政机关如何聘请法律顾问？	66
------------------	----

第十二章 法规、规章和规范性文件制定 68

实务问答

37. 什么是法规？	68
38. 什么是“规章”？	68
39. 什么是“规范性文件”？	68
40. 常见的不属于规范性文件（含规章）的政府函件有哪些？	69
41. 违反哪些法律规定制定的规章无效？	69
42. 规章的命名方式有哪些？	69
43. 制定地方政府规章有哪些原则？	70

44. 提交的法规案存在哪些问题, 行政机关应当召开听证会?	70
45. 地方性法规发布应由哪个行政机关负责?	70
46. 规章制定后应在多长时间内生效?	71
47. 规章公布后应在多长时间内备案?	71
48. 本部门或本地方的规章备案工作由哪个部门具体负责?	71
49. 不报送规章备案或者不按时报送规章备案的, 应承担哪些法律责任?	71
50. 规范性文件制定机关未按规定期限报备或材料不齐全的, 应如何处理?	71
51. 哪些事项可由福建省人民代表大会及常委会制定地方性法规?	72
52. 设区的市的人民代表大会及其常务委员会可以对哪些事项制定地方性法规?	72
53. 福建省级人民政府拟定法规草案和制定政府规章应适用哪些法律?	72
54. 如何保障立法专项经费?	72
55. 哪些年度立法计划项目应列入福建省人民政府年度立法计划提请审议 (制定)?	73
56. 哪些事项不需要制定法规、政府规章?	73
57. 法规草案和政府规章草案一般应包括哪些内容?	74
58. 法规草案、政府规章草案是否可以新设行政许可?	74
59. 省人民政府法制办公室对法规草案送审稿、政府规章草案送审稿有哪些 审查方式?	74
60. 有下列哪些情形之一的, 省人民政府法制办公室可以要求起草单位修改 或退回法规草案、政府规章草案?	75
61. 省法制办向单位征求法规草案、政府规章草案意见, 没有回复意见的, 应如何处理?	75
62. 报请讨论或审议前, 省人民政府法制办公室应当将修改后的草案送审稿 发给哪些单位复核?	75
63. 立法前评估有哪些内容?	76
64. 有哪些情形之一的, 省人民政府法制办公室可以决定对政府规章进行立 法后评估?	76
65. 省人大常委会对报送备案的规章主要审查哪些方面?	77
66. 规章制定机关未按规定期限报送规章备案, 或者报送的文件材料不齐全 的, 应如何处理?	77

67. 福建省对政府规章罚款限额如何规定？	77
68. 福建省各级行政机关对规范性文件的备案审查适用哪些法律法规？	77
69. 哪些文件不适用《福建省行政机关规范性文件备案审查办法》？	78
70. 哪个机构负责规范性文件备案审查？	78
71. 行政机关对报送备案的规范性文件应如何审查？	78
72. 规范性文件的有效期是多久？	79
73. 规范性文件多长时间应进行清理？	79
74. 规范性文件备案审查能否作为绩效评估的内容？	79
75. 发布机关不认真履行备案审查职责的，应承担哪些法律责任？	79
76. 备案工作机构不认真履行备案审查职责的，应承担哪些法律责任？	79
77. 福建省人大常委会如何审查规范性文件？	79
78. 什么是中国共产党规范性文件？	80
79. 什么是党内法规？	80
80. 党内法规是如何命名的？	80
81. 如何审核党内法规草案？	80
82. 党内法规的效力是如何规定的？	81
83. 同一机关制定的党内法规不一致，如何适用？	81
84. 不同机关制定的党内法规对同一事项规定不一致，如何适用？	81
85. 哪些党内法规应责令改正或撤销？	81
86. 重大行政决策事项提交省政府研究前，应做好哪些工作？	82
87. 重大行政决策事项提交审议前是否应进行合法性审查？	82
88. 福建省政府重大行政决策通过哪些方式公开？	82
89. 福建省政府重大行政决策的实施和完成情况是否纳入部门和地方政府的 年度工作绩效考核？	83
90. 福建省内哪些地市颁布了重大行政决策规定？	83
91. 什么是党政机关公文？	83
92. 什么是公文处理工作？	83
93. 公文主要有哪些种类？	83
94. 公文一般由哪些要素组成？	84
95. 一般情况下，下级机关能否越级行文？	85

96. 向上级机关行文, 应当遵循哪些规则?	85
97. 向下级机关行文, 应当遵循哪些规则?	86
98. 党政机关行文有哪些规定?	86
99. 公文文稿如何审核?	87
100. 公文签发是如何规定的?	87
101. 收文办理有哪些程序?	88
102. 发文办理有哪些程序?	88
103. 涉密公文应通过哪些方式进行传输?	89
104. 如何管理需要归档的公文及有关材料?	89
105. 如何管理涉密公文?	89
106. 复制、汇编公文应遵守哪些规定?	90
107. 公文撤销和废止的效力如何?	90
108. 涉密公文如何清退或销毁?	90
109. 新设立的机关能否直接发文?	90
110. 党政机关公文是否包含电子公文?	91

案例示例

案例 1: 行政机关作出的会议纪要是否具有可诉性?	91
案例 2: 不具备法定形式要件的公文为无效公文	92
案例 3: 行政机关对下级机关请示作出的批复是否具有可诉性?	93
案例 4: 高校校规违背《普通高等学校学生管理规定》相应条文的立法本意, 属于适用法律错误, 应予撤销	95

第十三章 具体行政行为

实务问答

111. 什么是行政执法?	98
112. 行政执法主体应当具备哪些条件?	98
113. 行政执法的管辖原则有哪些?	99
114. 哪些属于行政执法依据?	99

115. 行政执法有哪些程序性规定？	99
116. 有哪些常见的行政执法文书？	100
117. 什么是行政执法争议协商制度？	100
118. 什么是行政许可？	100
119. 哪些事项审批不适用行政许可？	100
120. 设定和实施行政许可有哪些原则？	101
121. 行政机关能否变更或撤回已取得的行政许可？	101
122. 行政许可能否转让？	101
123. 哪些事项可以设定行政许可？	101
124. 哪些事项可以不设行政许可？	102
125. 行政许可设定权限是如何规定的？	102
126. 法律、行政法规、地方性法规、规章分别可以设定哪些行政许可？	102
127. 什么是行政许可定期评价？	103
128. 省、自治区、直辖市人民政府可以停止实施哪些行政法规设定的行政许可？	103
129. 有哪些行政机关可以实施行政许可？	103
130. 如何理解相对集中行政许可权？	104
131. 申请行政许可有哪些方式？	104
132. 行政机关对行政许可申请相关材料的公示有哪些内容？	104
133. 行政机关能否要求申请人提供与申请行政许可事项无关的材料？	105
134. 对申请人提出的行政许可申请，行政机关应如何处理？	105
135. 行政机关如何对申请材料进行审查？	105
136. 下级机关如何处理由上级机关决定的行政许可？	105
137. 行政机关发现行政许可事项直接关系他人重大利益的，如何处理？	106
138. 哪些行政许可需要颁发行政许可证件？	106
139. 行政许可是否有地域限制？	106
140. 行政机关应在多长时间内作出行政许可？	106
141. 行政许可由上级机关决定的，行政机关应在多长时间内作出？	107
142. 行政机关在多长时间内向申请人发放证照？	107
143. 依法需要听证、招标、拍卖、检验、检测、检疫、鉴定和专家评审的行政许可是否计算在时限内？	107

144. 哪些行政许可属于应当听证事项？	107
145. 行政许可直接涉及申请人与他人之间重大利益关系的，行政机关应告知其享有哪些权利？	107
146. 行政机关如何进行听证程序？	107
147. 行政机关如何处理行政许可延续？	108
148. 实施行政许可法第十二条第二项所列事项行政许可的，行政机关应当通过什么方式作出决定？	108
149. 实施行政许可法第十二条第三项所列事项行政许可的，行政机关根据哪些条件作出行政许可决定？	108
150. 实施行政许可法第十二条第四项所列事项的行政许可的，行政机关根据哪些结果作出行政许可决定？	109
151. 实施行政许可法第十二条第五项所列事项行政许可的，行政机关应如何处理？	109
152. 行政机关应如何处理有数量限制的行政许可？	109
153. 行政机关如何对被许可人的产品进行检查、检验？	110
154. 被许可人在作出行政许可决定的行政机关管辖区域外违法从事行政许可事项活动的，行政机关应如何处理？	110
155. 被许可人未依法履行开发利用自然资源义务或者未依法履行利用公共资源义务的，应承担哪些法律责任？	110
156. 取得直接关系公共利益的特定行业的市场准入行政许可的被许可人提供服务应符合哪些标准？	110
157. 行政机关如何对直接关系公共安全、人身健康、生命财产安全的重要设备、设施监督检查？	111
158. 哪些情形下，行政机关可以撤销已取得的行政许可？	111
159. 哪些情形下，行政机关应当依法办理有关行政许可的注销手续？	111
160. 哪些情形违反行政许可申请规定，直接负责的主管人员和其他直接责任人员应承担法律责任？	112
161. 哪些情形下违法作出的行政许可，直接负责的主管人员和其他直接责任人员应承担法律责任？	112
162. 如何处理申请人隐瞒有关情况或者提供虚假材料申请行政许可？	113

163. 如何处理以欺骗、贿赂等不正当手段取得行政许可的被许可人？	113
164. 被许可人有哪些行为应承担行政及刑事法律责任？	113
165. 行政机关依法变更或者撤回已经生效行政许可的，相对人应如何救济？	
如何确定行政补偿的标准？	113
166. 哪些福建省级单位具有行政许可权？	114
167. 什么是行政审批委托？	114
168. 行政机关须经过哪些程序才能实施行政审批委托？	114
169. 委托实施行政审批事项是否应向社会公告？	114
170. 行政审批事项实施委托后，申请人仍向委托单位申请的，应如何处理？	115
171. 受委托机构应通过哪些途径向社会公示行政审批信息？	115
172. 受委托行政机关能否再委托行政审批？	115
173. 受委托行政机关能为实施行政审批事项行为承担法律责任吗？	115
174. 受委托行政机关对当月作出的不予受理、准予或者不准予行政审批决定	
等情况，应如何处理？	115
175. 委托行政机关及其工作人员违反《福建省行政审批事项委托实施规定》，	
应承担哪些法律责任？	115
176. 受委托行政机关及其工作人员违反《福建省行政审批事项委托实施规	
定》，应承担哪些法律责任？	116
177. 哪些属于无效的行政处罚？	116
178. 设定和实施行政处罚的原则？	116
179. 行政处罚有哪些种类？	116
180. 法律、法规、规章对行政处罚行为、种类和幅度范围的设定权限是怎样的？	117
181. 其他规范性文件能否设定行政处罚？	117
182. 哪些行政机关有权实施行政处罚？	117
183. 实施行政处罚的受委托组织必须符合哪些条件？	118
184. 如何确定行政处罚的管辖地？	118
185. 对当事人的同一违法行为，行政机关能否给予多次罚款？	118
186. 哪些情形下可以对当事人从轻或者减轻行政处罚？	118
187. 行政违法行为经过多长时间可不予追究？	119
188. 在作出行政处罚决定之前，行政机关应履行哪些义务？	119