

高等院校法学专业高级系列丛书

Administrative Law and
Administrative Litigation Law

行政法与行政诉讼法



解志勇 / 主编

高级教程



对外经济贸易大学出版社

University of International Business and Economics Press

D922.1/43

2009

高等院校法学专业高级系列丛书

行政法与行政诉讼法高级教程

主 编 解志勇

撰稿人 (按撰写章节先后为序)

解志勇 王青斌 高秦伟

吴 鹏 章志远 闫尔宝

孔繁华 王 彦 赵 颖

王柱国

对外经济贸易大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

行政法与行政诉讼法高级教程 / 解志勇主编. —北京:
对外经济贸易大学出版社, 2009
(高等院校法学专业高级系列丛书)
ISBN 978-7-81134-333-5

I. 行… II. 解… III. ①行政法 - 中国 - 高等学校 - 教
材②行政诉讼法 - 中国 - 高等学校 - 教材 IV.
D922.1 D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 020808 号

© 2009 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

行政法与行政诉讼法高级教程

解志勇 主编

责任编辑: 汪友年

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

唐山市润丰印务有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 185mm × 230mm 28.25 印张 564 千字

2009 年 4 月北京第 1 版 2009 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-81134-333-5

印数: 0 001 - 3 000 册 定价: 43.00 元

出版说明

21 世纪以来,经济全球化蓬勃兴起,而随着我国加入世贸组织,我国正在融入全球经济的大环境之中;同时,我国改革开放也经过了 30 余年,国内的形势正在发生着新的变化。这样一来,就不可避免产生一系列新的法律问题,也给国内的法学教育提出了新的课题,对法学教材也提出了更高的要求。

鉴于此,我们延请中国政法大学、对外经济贸易大学、中国人民大学、中央财经大学、复旦大学、上海交通大学、西南政法大学、武汉大学、华中师范大学、厦门大学、西北政法大学等众多知名学府的权威学者,并联合实务界人士,共同推出一套高等院校法学专业高级系列丛书。这套丛书,可以作为法学研究生的教材,也可以作为法学本科生(高年级)的深度阅读图书;同时对于法学界实务工作者而言,也有很大的参考价值。

本套丛书,在精简基本知识内容的基础上,对重点内容及其最新发展进行了极大的丰富与深化,并在一定程度上打破教材只阐述通说的常规;在知识结构安排上,更加完善,并具有前瞻性和系统性。其每本书中都包含着诸多新的观点及引发思考的提示,并融入相关的现实案例,有助于读者扩大知识视野,提高对知识理解的深度,拓宽思考现实问题的广度,从而形成自己的法学知识架构,最终有助于在实践中解决问题。

本套丛书的体例,主要设置四个模块:(一)核心提示——核心的导读性提示,即正文的阅读重点,具有一定的启发性,引导学生进行思考;(二)正文;(三)深度思考——提供学生思考的开放性主题,从而使所学知识得以巩固和实际运用;(四)推荐阅读/扩展阅读索引——为学生继续更深入地学习,推荐相关的阅读书目,或提供相关的学习资料索引以方便搜索。这些模块不是孤立的,而是作为一个整体,交互融合,共同起到引导、运用和深入的作用。

本套丛书的每一本都是作者的倾力之作,愿她们的出版对我国的法学教育、人才的培养有所助益!

对外经济贸易大学出版社

前言

20 世纪 80 年代以来,我国行政法与行政诉讼法学研究有了长足的发展,尤其是 90 年代中期以后,更呈现出百花齐放的繁荣景象,受到世人瞩目。同时,行政法与行政诉讼法在推进依法治国、建设社会主义法治国家的进程中,也日益发挥出重要作用。一批在学术界有重要影响的学者满腔热情地投身于相关的学术研究和实践,更多崭露头角的年轻学人迅速成长起来,许多高质量的学术研究成果如雨后春笋般涌现出来,越来越多的大学生和研究生对学习行政法产生浓厚兴趣。

毋庸讳言,我国行政法与行政诉讼法的理论和实践发展还存在许多困难和问题,面临许多挑战和考验。因此,应该继续加大对行政法与行政诉讼法研究的力度,让更多的人参与和了解行政法与行政诉讼法,不断发展和完善行政法与行政诉讼法,使其在国家和民族振兴的伟大工程中发挥更重要的作用。

2008 年 4 月,对外经济贸易大学出版社热情相邀,希望我能组织编写一本面向法学研究生和法学本科生的教材。尽管此前曾经参加撰写过数本行政法与行政诉讼法学教材,也积累了一些经验,但是,自己亲自主编还是第一次,因此还是难免有些惶恐。接下来的一段时间,我认真审视自己对行政法与行政诉讼法学科知识掌握的深度和水平,并考察国内外行政法教材的现状后,产生了一些想法和创作的冲动。在征询多位老师的意见,受到他们的鼓励和肯定后,遂坚定了信心,决定尽最大努力,编撰一本尽量不让大家失望的教材。

我邀集了数位法学基础功底扎实、学术视野开阔、治学严谨且已经崭露头角的行政法学新锐,分别来自中国政法大学、中国人民大学、中央财经大学、南开大学、苏州大学、大连财经大学、北京工商大学等知名大学法学院的王彦教授、高秦伟副教授、闫尔宝副教授、章志远副教授、赵颖副教授、吴鹏副教授、孔繁华副教授、王柱国副教授和王青斌博士等,共同完成这一任务,并得到了大家的鼎力支持。经过将近一年的努力,终于完成了这本教材。

本教材有如下几个特点:

一是在结构安排上,遵循传统,力求突破。一方面,根据行政法学的逻辑结构即主体(行政组织法)——行为(行政活动法和行政程序法)——救济(行政复议、行政诉讼、行政赔偿和行政补偿)和当前的学术习惯,将教材名称确定为“行政法与行政

诉讼法”，并根据各部分的相对独立性分编设章；另一方面，考虑行政诉讼法和行政程序法在行政法学中的突出重要地位，单独设编。

二是在编写体例和表达方式上，遵循惯例，丰富手法。按照“编——章——节————（一）——1——（1）”的条例安排内容。除了一般知识的阐述，还增加了章前的“核心提示”、章后的“深度思考”和“推荐阅读”，此外，部分章节还引述经典和最新案例，极大地提高了教材的表达能力。

三是在内容和知识体系上，在主流知识体系框架基础上，兼顾行政法学的最新进展，展示了部分新内容。本教材增加了非政府组织、行政公产、行政补偿等内容，并且引注了许多有广泛影响的新鲜案例。

四是在创作分工上，不但尽量照顾了各位编者的学术专长，而且充分考虑了教材内在逻辑严谨性的需要；不但追求外在形式的统一，而且格外注重内在风格的和谐，使得十人之作更似一人之功。

本书撰稿人及其分工如下（按撰写章节先后为序）：

解志勇：撰写第一、二、三章。王青斌：撰写第四、五、六、七、八章。高秦伟：撰写第九、十章。吴鹏：撰写第十一、十二章。章志远：撰写第十三章。闫尔宝：撰写第十四、十五章。孔繁华：撰写第十六、十七章。王彦：撰写第十八至二十一章。赵颖：撰写第二十二至二十五章。王柱国：撰写第二十六、二十七章。其中，解志勇副教授负责全书的统稿和协调工作，及部分编、章的编语、核心提示、深度思考、推荐阅读的撰写；王青斌博士也对本书的协调做了许多工作。

一言以蔽之，我们这些年轻的知识分子凭着对行政法与行政诉讼法专业的一往情深和对行政法治建设的执着追求，走到一起来，站在巨人的肩膀上，完成了这本书。虽然也感觉辛苦异常，但是受学术修养和水平所限，错讹实属难免，还期望学界前辈同仁不吝赐教。

解志勇

于美国波士顿大学

2009年2月

目 录

第一编 绪 论

第一章 行政法学的基本概念	(2)
第一节 行政	(2)
第二节 行政法	(6)
第三节 行政法学	(9)
第二章 行政法的法源	(12)
第一节 行政法法源概述	(12)
第二节 我国行政法的法源	(17)
第三章 行政法的基本原则	(21)
第一节 行政法基本原则概述	(21)
第二节 我国行政法的基本原则	(24)

第二编 行政法主体与行政组织法

第四章 行政主体	(42)
第一节 行政主体概述	(42)
第二节 行政主体的类型	(46)
第三节 行政主体的地位	(56)
第五章 行政组织法	(63)
第一节 行政组织法概述	(63)
第二节 行政组织法的基本内容	(65)
第六章 行政公产	(68)
第一节 行政公产概述	(68)
第二节 行政公产的类型与利用	(69)
第七章 公务员	(71)
第一节 公务员概述	(71)
第二节 公务员的条件、义务与权利	(73)

2 行政法与行政诉讼法高级教程

第三节 公职关系的发生与消灭	(77)
第四节 公务员的管理	(78)
第五节 公务员权利救济	(83)
第八章 行政相对人与第三人	(86)
第一节 行政相对人与行政第三人概述	(86)
第二节 行政相对人与行政第三人的权利与义务	(89)

第三编 行政活动法

第九章 行政行为	(94)
第一节 行政行为的概念及特点	(94)
第二节 行政行为的种类与内容	(97)
第三节 行政行为的成立要件及效力	(99)
第四节 行政行为的无效、撤销与废止	(105)
第十章 行政立法	(109)
第一节 委任立法的理论	(109)
第二节 行政立法	(113)
第三节 其他规范性文件	(122)
第十一章 具体行政行为(一)——依申请行政行为	(132)
第一节 行政许可	(132)
第二节 行政给付	(140)
第三节 行政裁决	(144)
第四节 行政确认	(147)
第十二章 具体行政行为(二)——依职权行政行为	(152)
第一节 行政处罚	(152)
第二节 行政规划	(159)
第三节 行政征收	(162)
第四节 行政强制	(164)
第十三章 行政主体实施的其他行为	(167)
第一节 行政指导行为	(167)
第二节 行政合同行为	(178)
第三节 行政事实行为	(184)

第四编 行政程序法

第十四章 行政程序法概述	(190)
第一节 行政程序及行政程序法	(190)
第二节 行政程序的法典化	(197)
第十五章 行政程序法的基本原则与基本制度	(201)
第一节 行政程序法的基本原则	(201)
第二节 行政程序法的基本制度	(205)

第五编 行政救济法概论与行政复议法

第十六章 行政救济法	(218)
第一节 行政救济概述	(218)
第二节 行政救济的原则	(222)
第三节 我国的行政救济制度	(224)
第十七章 行政复议法	(231)
第一节 行政复议概述	(231)
第二节 行政复议的范围	(235)
第三节 行政复议机关与管辖	(239)
第四节 行政复议参加人	(243)
第五节 行政复议程序	(247)

第六编 行政诉讼法

第十八章 行政诉讼法概述	(258)
第一节 行政诉讼基本问题	(258)
第二节 行政诉讼范围	(269)
第十九章 行政审判体制	(279)
第一节 行政审判体制概述	(279)
第二节 我国行政审判体制重构	(282)
第二十章 行政诉讼当事人	(292)
第一节 原告与被告	(292)
第二节 行政诉讼第三人	(310)
第二十一章 行政诉讼证据	(327)
第一节 行政诉讼证据的举证责任	(327)

4 行政法与行政诉讼法高级教程

第二节 证据的调取与认定	(333)
第二十二章 行政诉讼的审理程序与审查标准	(342)
第一节 行政诉讼的审理程序	(342)
第二节 行政诉讼的法律适用	(359)
第三节 行政诉讼审查标准	(362)
第二十三章 行政诉讼裁判	(373)
第一节 行政诉讼判决基础理论	(373)
第二节 我国现有行政诉讼判决类型分析	(375)
第三节 我国行政诉讼判决种类的重构	(379)
第四节 行政诉讼的裁定与决定	(384)
第二十四章 行政诉讼执行	(386)
第一节 行政执行权的性质	(386)
第二节 行政诉讼执行与非诉行政执行	(387)
第二十五章 涉外行政诉讼与行政附带民事诉讼	(394)
第一节 涉外行政诉讼	(394)
第二节 行政附带民事诉讼	(396)

第七编 行政赔偿与行政补偿

第二十六章 行政赔偿与国家赔偿	(400)
第一节 行政赔偿概述	(400)
第二节 国家赔偿法的历史发展	(402)
第三节 行政赔偿的归责原则	(408)
第四节 行政赔偿的范围及其方式	(413)
第五节 行政赔偿的实现	(423)
第二十七章 行政补偿	(429)
第一节 行政补偿概述	(429)
第二节 行政补偿的基本理论	(432)
第三节 行政补偿的范围、方式与程序	(434)
第四节 我国行政补偿立法	(437)

第一编 绪 论

随着依法治国和依法行政实践的逐步开展，对行政法与行政诉讼法的研究热潮也随之到来。《行政法与行政诉讼法学》业已成为法学院有志于从事法学研究和实践的学生的重要必修课程，也是教育部确定的十四门法学核心课程之一，凸显了《行政法与行政诉讼法学》在法学教育和研究中的重要地位，行政法学科也已经成为法学（一级）学科中公认的“朝阳学科”和“显学”。

任何科学研究和探索都必然建立在一定的事实、推演规则和假定的基础之上，这就是一项人文科学研究的逻辑基础。没有客观、正确、确定的逻辑基础，所谓“科学研究”也就不复存在，所有结论也不过是梦呓，是经不住任何推敲的。

本编绪论正是基于完成这项任务而设计的，主要探讨和锁定行政法与行政诉讼法学所立足的基本概念（行政、行政法、行政法学、行政法渊源等）、基本事实（中国）和基本观念、基本规则（行政法基本原则、基本研究方法等），在此基础上建构符合中国实际的行政法与行政诉讼法学科体系和制度等。

第一章 行政法学的基本概念

核心提示

本章主要讲述行政法学及与此相关的重要概念，包括行政、行政法、行政法学等，这是全部行政法理论和实践的逻辑基础。通过比较国外的成熟研究成果，结合中国实际，阐述其基本含义。同时，对由基础概念衍生出的基本观念、基本原则、相关专业概念、法律意义等重要问题进行讨论，建构行政法学研究的概念基础和逻辑基础。

第一节 行政

行政法语境中的行政，即公共行政，是国家对全社会行使管理权的一种方式 and 体现，是国家与公民和社会发生联系的具体方式之一。^① 在行政的过程中，国家应该遵循一定的规则，受到必要的约束，当国家行政侵害到公民的合法权益时，也应该按照一定的规则进行补救。这些规则就是行政法规，也即实证法意义上的行政法。正是在这个意义上，德国行政法学家奥托·迈耶认为，行政法是关于行政的法律。可见，行政的概念是深入理解行政法内涵的关键性概念。

一、行政的含义

行政的英语表述为 administration，德文表述为 Verwaltung，是一个在行政学、管理学、政治学和行政法学等领域广泛使用的术语，就其字面意义而言，大体上等同于与执行、管理、经营。在这个意义上，行政不仅包括存在于国家或政府事务中的“公行政”或“公共行政”，也包括存在于私人组织或行为中的“私行政”。而行政法的研究对象，只包括前者。为了与所谓“私行政”加以区分，才在行政前冠以“公共”或“公”，称为公共行政或公行政。在行政法语境中，行政一般均指公共行政事项。

如前所言，行政有公共行政和一般行政（私行政）之分，前者是指公共组织对国

^① 其他方式还有立法、司法等。——编者注

家事务和社会公共事务进行管理,后者是指与国家事务和社会公共事务无关的管理。^①虽然对二者区分不能作绝对的理解,如私主体在某些情况下可能承担一些公共行政事务,而公共行政中也可以采取私法手段(如合同),但行政法上的“行政”是指公共行政,即只以公共行政作为调整和研究对象。对行政的界定,一般存在以下路径:

(一) 形式意义的行政与实质意义的行政^②

形式意义的行政又称机关意义的行政或主体意义的行政,是根据行使国家职能的机关为标准界定的公共行政,即识别公共行政的首要标志是,在形式上是由行政机关所作的行为或活动,而不论它在实质上是“准立法行为”或“准司法行为”。这种以简单否定的去除法界定行政,虽然简便,但并不周延。因为在行政机关之外的立法与司法机关中,仍然存在行政。

实质意义的行政着眼于行政的职能及其活动,只要是国家对社会公共事务的管理活动,不论由何种组织实施,都属于行政的范畴。实质意义的行政,可以与形式意义的行政互为补充。

(二) 行政的积极与消极定义

积极定义,即试图从正面对行政的含义作积极的描述,如日本学者田中二郎认为:“行政是依据法律、在法律的约束下,现实中为积极实现国家目的进行的、整体上具有统一性的、连续性的形成性国家活动。”^③积极说虽然力图从多方面概括行政的各种特征,但不能穷尽,始终存在不够周延或者描述不够精准的缺憾,遭到一些学者的反对。

消极定义,即认为行政自身具有复杂性,以致进行正面定义是不可能的,因此,可以消极地将国家权力作用中非属于行政的部分予以剔除,即行政是除了立法与司法以外的国家或其他公权力主体的活动。这种方法,从包含在国家整体行为中的关联性来定位,并与传统的权力分立原则内容的要求相符合,蕴含了宪政的价值。作出这种界定方

① 公共行政与私行政的主要区别在于:第一,主体不同:公共行政的主体原则上是国家,近代法律还创造了其他一些公共行政的主体,都属于公法人;私人企业的行政管理的主体是私法上的团体。第二,目的不同:公共行政的目的在于满足政府所认定的公共利益,而私人企业的行政管理以追求私人利益为目的。第三,手段不同:公共行政在手段上可以采取强制措施,不问当事人是否同意,这种手段属于行政主体的特权;任何私人不能把自己的意志强加于人,私人企业的管理原则上只能通过合同方式。第四,救济途径不同:公共行政的救济途径是行政诉讼、行政复议等,而私行政的救济途径是仲裁、民事诉讼等。第五,法律依据不同:公共行政的依据是宪法、行政法等公法规范,而私行政的法律依据是民法、商法等私法规范。关于主体、目的和手段的区别,参见:王名扬.法国行政法.北京:中国政法大学出版社,1988:2-3.

② 参见:王名扬.法国行政法.北京:中国政法大学出版社,1988:3-10.

③ 转引自:【日】南博方.日本行政法.杨建顺,等,译.北京:中国人民大学出版社,1998:8.

法的,首推德国学者奥托·迈耶和耶利内克^①,后为多数学者赞同。但这种方法仍然存在一些缺陷:现代社会中,立法、司法和行政三种职权交叉、混合,如何划分三者的界限并分别予以界定,并不容易;而且立法、司法之外的国家行为是否都属于行政,也是有疑问的,特别是某些政治行为、统治行为等;另外,消极定义没有从正面界定行政,人们无法确知行政的内涵,这也是消极定义的局限。

(三) 特征描述法

也有的采取特征描述的方法定义行政,如德国学者毛雷尔提出了四个特征:(1)行政是一种社会塑造活动,以社会共同生活为目标;(2)以公益为出发点;(3)主要是积极地且对将来的塑造活动;(4)是为处理事件而采取具体措施或执行特定的计划的活动。^②这种方法出于“行政只能加以描述,而无法予以定义”的考虑,认为由于语言本身存在模糊性、抽象性,无法完全、明晰、准确地给出行政的定义。特征描述是对上述消极和积极定义的修正。

除了上述的界定方法,学者们还从其他角度进行了定位。如我国台湾学者吴庚从结构、实质和功能三个方面对行政的含义作了总括性的说明。^③

综上所述,对现代行政的界定不能从单一的视角去认识,应从与多个方面相结合的角度来理解和把握:行政法中的行政,不只是三权分立中的行政权运行,也非仅限于行政机关的行为,只要具有行政特质者,都可成为行政法研究或规范的对象。

随着现代国家的发展,公权力表现为单一国家公权力的时代已经成为过去,现代公权力正逐步分化为国家公权力和社会公权力并存的二元公权力结构,而且伴随着国家公权力日渐削弱的趋势出现的是社会公权力将日益得到加强,直至二者达到和谐的平衡。由是观之,行政法学视野中的行政是公共行政,是与公权力相关的行政,包括传统的国家行政和越来越多的社会行政,行政法学研究的重点已不仅仅是国家行政。

二、行政的类型

由于行政自身的广泛性、多样性、复杂性和与时俱进性,从不同角度对行政进行分类有助于加深对行政的认识,主要有以下几种:

①【德】哈特穆特·毛雷尔:《行政法学总论》,高家伟译,北京:法律出版社,2000。

②【德】哈特穆特·毛雷尔:《行政法学总论》,高家伟译,北京:法律出版社,2000:6-7。

③在结构上,行政是指民意代表机关、司法、考试及监测机关以外的国家结构或组织的总称;就实质而言,立法机关和司法机关以外的国家活动属于行政的范畴,但法域处理审判以外之事务,仍属实质意义之行政;就功能而言,行政系达成国家目的之重要手段。参见:吴庚:《行政法之理论与实用》,增订8版,北京:中国人民大学出版社,2005:7-8。

（一）公权力行政和国库行政（私经济行政）^①

这是以德国为代表的大陆行政法上的传统分类，以行政达成国家任务的方式或手段为标准进行的划分。公权力行政又称“高权行政”，是行政主体基于国家统治权从事的行政活动，是传统行政活动的主要类型。公权力行政多以命令与服从为基础，以国家强制力为后盾达到行政目的，形成行政主体与公民之间的“上下秩序关系”。

国库行政又称私经济行政，是指行政主体遵循私法的规范来完成国家任务的行为，一般分为行政辅助行为、行政营利行为和行政私法行为。行政辅助行为，是指行政机关以私法方式获得日常行政活动所需的人力与物品，如以行政合同形式购买办公用品等，其特点在于用间接的方式辅助行政目的的达成。行政营利行为，是指国家以私法方式参与社会经济活动，目的在于增进国库收入，有时兼及执行国家政策的任务，如烟草专卖、拍卖土地使用权（直接经营）以及按照公司法设立国有企业（国企经营）等活动。行政私法行为，是指行政主体以私法方式直接完成国家任务的行政活动，主要适用于给付行政领域，如指令商业银行向贫困生发放无息贷款（国家补贴利息）、建设和出售经济适用房等。

（二）秩序行政、给付行政与计划行政

这是以行政的目标或任务为标准进行的分类。^② 秩序行政又称干预行政或侵害行政，其任务是维护公共安全和社会稳定；给付行政又称福利行政或服务行政，其任务是为公民提供各种福利，改善公民的生存环境及生活条件；计划行政，是为实现行政上的预定目标，在兼顾各种利益的情况下，准备或鼓励将各项手段及资源合理运用的行政活动，对未来可能出现的状态作前瞻性的筹划，具有引导和实现行政目标的功能。秩序行政和给付行政之间是互相依存的关系，给付行政的发展以秩序行政为基础，给付行政的发展也会促进秩序行政的改善。计划行政则预先设想具有前瞻性的国家社会的发展，不再局限于给付行政。

随着国力的强盛和文明的发展，现代国家的突出特点是更强调给付行政，淡化秩序行政。实质上，秩序行政的弱化是社会物质文明、精神文明和政治文明发展进步的必然结果。另外，实践证明，国家在任何时候都需要计划行政的存在，以便使国家保持健康、持续和正确的发展方向，但是，计划行政的多寡应当以不束缚生产力发展为前提。科学和比例适当的计划行政可以提高效率，不恰当的计划行政会成为生产力发展的桎梏。受传统计划经济体制的影响，我国计划行政的水平较高。

^① 参见：翁岳生：《行政法：上册》，北京：中国法制出版社，2002：22-28。

^② 德国学者毛雷尔以行政的目的或任务，将行政划分为秩序行政、给付行政、引导行政、税务行政和后备行政。参见：【德】哈特穆特·毛雷尔：《行政法学总论》，高家伟，译，北京：法律出版社，2000：8-9。

（三）羁束行政与裁量行政

这是以行政主体是否有自由选择空间所作的分类。羁束行政，是指法律对行政活动的程序和实体作了明确的规定，行政主体只能严格依照法律规定实施行政活动，没有选择适用的余地；而裁量行政^①，则允许行政主体在法定的范围和幅度内根据具体情况运用裁量权进行判断、进行选择。

第二节 行政法

人们通常在两种意义上使用“行政法”一词：一种是部门法意义上的，即作为法律体系中的一个法律部门，由规范、规则构成；另一种是法学学科意义上的，即行政法学。部门法意义上的行政法，作为一个基础性概念，包含了一系列重要问题，如概念、特征、体系、地位、作用等。

一、行政法的概念与特征

（一）行政法的含义

关于行政法的含义，各国制度不同，理解也不尽相同，学者们从不同的角度作出界定，之间既有区别，又有交叉。

在行政法的“母国”法国，行政法被认为是调整行政活动的公法。行政法首先是公法的组成部分，其次是公法中专门调整行政活动的部分。日本学者有较为相似的看法，认为行政法“是关于行政的国内公法”（美浓部达吉语）。在英美国家，行政法被认为是控制政府权力的法，规定政府可以行使的权力、权力行使的原则以及对权利受损者的救济。英美法系的行政法侧重对行政相对人权益的保护，与其注重程序的传统相吻合。

由此可见，由于各国的法律传统、现实条件的不一，不存在一个统一的行政法定义。对行政法，必须从多个角度理解，既包括其基本的内容，也包括其在法律体系中的地位，还关系到对其目的的认识。对于行政法的理解，应注意以下几个方面：（1）从法的性质和体系上看，行政法是公法。行政法是公法的重要组成部分，同宪法有着深厚的渊源，甚至被称为动态的宪法。（2）从调整对象上看，行政法是有关行政的法。这是行政法在性质和内容上与其他部门法的区别所在。行政法调整围绕

^① 裁量行政，不得违反法律授权的目的或超越法律授权的范围，否则构成裁量瑕疵，主要包括：裁量逾越、裁量滥用和裁量怠惰等情形。参见：吴庚：《行政法之理论与实用》，增订8版，北京：中国人民大学出版社，2005：79-80。

行政活动所发生的各种社会关系,包括行政管理关系、行政法制监督关系、行政救济关系和内部行政关系等。(3)从功能和目的上看,行政法既是授予行政组织行政权的法,也是控制与规范行政权行使的法,同时还是保障相对人合法权益免受行政侵权或者对受到侵害者提供救济的法。第一,通过行政组织法,授予和控制行政权的权源;第二,通过行政程序法,规范行政权行使的方式;第三,通过行政监督和救济法,制约行政权滥用。

(二) 行政法的特征

行政法与其他部门法相比较,具有以下特征:

1. 形式上的特征

行政法形式上的特征具体有:(1)难以制定统一的实体法典。行政法所调整的行政法律关系的广泛性、复杂性以及多样性,决定了行政法规范的不统一性和分散性,缺乏综合性的行政法典。(2)效力的多元性。首先,效力层级多元。行政法形式上由不同效力等级的法律规范组成,上至宪法和基本法律、一般法律及法规,下至行政规章,效力各不相同。其次,效力适用范围多元。不同的行政法形式,适用的时间、地域、对象等方面也不同,如地方行政法规和规章,仅适用于相应的地方行政区域。(3)制定主体上的多样性。从机关性质上看,除国家立法机关之外,行政机关往往制定大量的行政法规范,行政法规、行政规章等行政立法是行政法的重要组成部分。从立法机关的级别上看,除国家机关制定的全国性行政法律规范外,地方权力机关、行政机关也制定大量的行政法律规范。(4)实体法与程序法融合。行政法并不像刑法(实体法)之于刑事诉讼法(程序法),或者民商法(实体法)之于民事诉讼法(程序法),其实体法和程序法有明确的界分,虽然行政法也有实体法和程序法之分,但二者的交融十分突出,大多数行政法律,如《行政处罚法》、《行政许可法》等都是既有实体法的内容,又有程序法的内容,二者交织在一起。行政实体法和行政程序法互相配合,互为表里。

2. 内容上的特征

行政法内容上的特征主要有:(1)广泛性。行政事务的多方面性和广泛性,决定了行政法规范的多分支性和体系庞杂性。行政法调整的社会关系涉及国防、外交、经济、治安、文化、教育、卫生、社会保障等多个领域,并且随着国家行政管理职能不断扩大。(2)易变性。行政法与其他法律部门相比,其内容最易发生变动,稳定性较弱。行政法的这一特征,是基于急剧变动的行政关系的需要。(3)功能的双重性。对行政主体而言,行政法既有赋予其权力的规定,也有规范和监督其权力行使的规定;对行政管理相对人而言,行政法既对其施加服从国家公权力的义务,同时也对其遭受的行政侵权提供法律救济,保障其合法权益。