我们专注司考
我们更懂司考

众合教育™
ZHONGHE EDUCATION

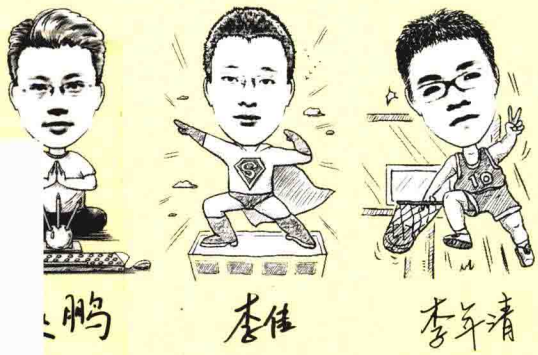
司考大纲
唯一授权
出版机构

2014年司法考试

众合名师通关笔记

行政法与行政诉讼法

众合教育／组编　赵 鹏　李 佳　李年清／著



这是一堂活的课堂的笔记

这是一本名师亲手为你书写的笔记

这是一套司考通关必备的笔记

法律出版社

需要全本请访问 www.ertongbook.com

2014年司法考试

众合名师通关笔记

行政法与行政诉讼法

众合教育/组编　赵　鹏　李　佳　李年清/著

图书在版编目(CIP)数据

行政法与行政诉讼法 / 赵鹏,李佳,李年清著;众合教育组编. —北京:法律出版社, 2014.3
(2014 年司法考试众合名师通关笔记)
ISBN 978-7-5118-5902-0

Ⅰ.①行… Ⅱ.①赵…②李… ③李… ④众… Ⅲ.①行政法—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料②行政诉讼法—中国—法律工作者—资格考试—自学参考资料 Ⅳ.①D922.1②D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 039203 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/陈 睿　　**装帧设计**/汪奇峰

出版/法律出版社　　**编辑统筹**/法律考试出版分社
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**/沙 磊

开本/787 毫米×1092 毫米 1/16　　**印张**/12.5　　**字数**/324 千
版本/2014 年 3 月第 1 版　　**印次**/2014 年 3 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)
电子邮件/info@lawpress.com.cn　　**销售热线**/010-63939792/9779
网址/www.lawpress.com.cn　　**咨询电话**/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京
全国各地中法图分、子公司电话
第一法律书店/010-63939781/978　　88843
重庆公司/023-65382816/2908　　1010/1636
北京分公司/010-62534456　　072995

书号:ISBN 978-7-5118-5

公司负责退换)

目　录

第一讲　行政法的基本原则／001
一、合法行政原则／001
二、合理行政原则／002
三、程序正当原则／003
四、高效便民原则／003
五、诚实守信原则／003
六、权责统一原则／004
第二讲　行政组织／005
一、行政组织概述／005
二、行政主体概述／005
三、中央行政机关／006
四、地方国家行政机关／008
五、实施行政职能的非政府组织／011
第三讲　公务员／013
一、公务员概述／013
二、公务员的基本权利义务／013
三、公务员的职位分类、职务和级别／014
四、公职的取得／014
五、公职的履行／015
六、公职的退出／019
七、纠纷处理／020
第四讲　抽象行政行为／021
一、抽象行政行为／021
二、行政法规／021
三、规章／024
四、行政立法的效力、监督和适用／025
第五讲　具体行政行为／031
一、具体行政行为概述／031
二、分类／034
三、具体行政行为的成立和效力／034
四、具体行政行为的无效、撤销和废止／036

第六讲　行政许可／038
一、行政许可概述／038
二、行政许可类型／039
三、行政许可制度的基本原则／041
四、行政许可的设定原则和设定权限／041
五、行政许可的设定程序／043
六、行政许可的实施／044
七、行政许可实施的一般程序／046
八、行政许可实施的特别程序／049
九、行政许可的监督检查／052
第七讲　行政处罚／056
一、行政处罚概述／056
二、行政处罚的种类与设定／058
三、行政处罚的实施主体／060
四、管辖规则／062
五、行政处罚的一般实施规则／062
六、行政处罚的实施程序／064
七、行政处罚的执行／066
八、治安管理处罚概述／068
九、治安管理处罚种类／068
十、实施规则／069
十一、治安管理处罚实施程序／069
十二、治安管理处罚的调解／072
第八讲　行政强制／073
一、相关概念辨析／073
二、行政强制设定与实施的基本原则／074
三、行政强制措施的设定／075
四、行政强制措施的实施主体／076
五、行政强制措施的一般程序／077
六、查封、扣押的程序／078
七、冻结的程序／079
八、行政强制执行的设定／080
九、行政强制执行的实施主体／081
十、行政强制执行的一般规则／081
十一、金钱给付义务的执行程序／083
十二、代履行的程序／084
十三、非诉执行／085
第九讲　其他常见具体行政行为／089
一、行政给付／089
二、行政确认／089
三、行政裁决／090

需要全本请访问 www.ertongbook.com

第十讲　政府信息公开／091
一、公开体制／091
二、公开范围／092
三、公开的方式和场所／094
四、公开的程序／095
五、监督与救济／098
第十一讲　行政复议／099
一、行政复议概述／099
二、行政复议的范围／099
三、行政复议参加人和复议机关／100
四、行政复议的程序／104
五、行政复议的证据规则／107
六、法律适用规则／108
七、行政复议的决定／108
八、行政复议决定的执行／109
九、行政复议指导和监督／110
第十二讲　行政诉讼的受案范围／111
一、受案范围的概括规定／111
二、肯定列举的案件／113
三、否定列举的案件／116
四、行政复议与行政诉讼的衔接关系／120
第十三讲　行政诉讼的管辖／124
一、级别管辖／124
二、地域管辖／126
第十四讲　行政诉讼当事人／129
一、原告／129
二、被告／131
三、第三人／136
第十五讲　行政诉讼程序／139
一、起诉／139
二、受理／141
三、审理／142
四、撤诉程序／145
五、行政诉讼中对其他争议的处理／148
第十六讲　行政诉讼的证据规则／149
一、举证／149
二、证据的调取和保全／152
三、证据的对质、辨认和核实／152
四、认证／153
第十七讲　行政诉讼的法律适用／156
一、概念／156

二、法律适用规则/156
第十八讲　行政案件的裁判与执行/158
一、一审判决/158
二、二审判决/164
三、行政诉讼的再审判决/166
四、行政诉讼的裁定和决定/167
五、行政诉讼裁判的执行/167
六、财产保全与先予执行/169
第十九讲　国家赔偿概述/170
一、国家赔偿与国家赔偿责任/170
二、国家赔偿的构成要件/171
三、国家赔偿的归责原则/172
第二十讲　行政赔偿/174
一、行政赔偿概述/174
二、行政赔偿的范围/174
三、行政赔偿的特殊情形/174
四、行政赔偿的当事人/175
五、行政赔偿的程序/176
第二十一讲　司法赔偿/179
一、司法赔偿概述/179
二、司法赔偿的范围/179
三、司法赔偿的当事人/182
四、司法赔偿的程序/185
第二十二讲　国家赔偿的方式、计算及费用/189
一、国家赔偿的方式和计算/189
二、国家赔偿的费用/192

第一讲
行政法的基本原则

复习提要

（一）主要内容

本讲的主要内容包括：(1)合法行政原则；(2)合理行政原则；(3)程序正当原则；(4)诚实守信原则；(5)高效便民原则；(6)权责一致原则。

（二）命题规律

本讲为命题的重点章节，命题方式有两种，第一种体现为卷四的论述题，往往会给定行政实践当中的一个具体现象，让结合行政法的基本原理去分析；第二种为选择题，近三年稳定在每年3道多选题，共6分。出题思路有两种，一种为纯粹理论式的，对于这种题目只需要记忆六个原则及其子原则的内涵即可；另一种为小案例形式的，对于这种题目要做到活学活用，充分理解基本原则的内涵。

（三）重点难点

本节难点有两部分，一为合理原则的子原则比例原则的理解，二为诚实守信原则的子原则信赖利益保护原则的理解。

一、合法行政原则

合法行政是所有行政活动必须遵循的首要原则，构成行政法的首要原则。这一原则包括以下两个方面的内容：

1. 法律优先，指行政机关必须遵守现行有效的法律（法已规定不可违），包括：

(1)行政机关制定行政法规、规章，不得与现行有效的法律相抵触，否则违法；

(2)行政机关实施行政管理，应当依照法律和合法有效的法规、规章的规定进行，禁止行政机关违反现行有效的立法性规定；

(3)对于立法性文件规定的义务与职责，行政机关应当积极有效地履行或执行。

例：行政机关在夜间实施强制拆迁就违反了法律优先原则。因为《行政强制法》明确规定，除非紧急情况下，行政机关禁止在夜间或者法定节假日实施强制执行行为。

2. 法律保留，指行政机关应当依照法律授权活动（法无授权者不可为），这包括：

(1)依法只能由法律规定的事项，行政机关除非获得授权，否则不得对此做出任何规定；

(2)在没有立法文件进行规定的情况下,行政机关不得做出影响公民、法人和其他组织权利义务的行为。

**例:**城管在执法时殴打小摊贩就违反了法律保留原则。没有任何法律法规规章授权行政机关工作人员在执法时可以殴打行政相对人。

注意:法律优先和法律保留看似内容大体相同,实则迥然有异,法律优先为消极意义的依法行政,只要不抵触法律就达到要求了;法律保留却需要必须取得法律性文件的授权,法律给你什么权力,你行政机关就可以开展什么行政活动,如果没有取得法律的授权,那行政机关只能老老实实地待在那里,啥都别做了,这就是我们法谚所说的"无授权则无行政"。

**例:**中国的法律里没有警察可以禁止公民在夜间外出的条款,假设A公安机关禁止了张某夜间外出,那是否合法呢?从法律优先角度看,是没有问题的,因为没有这样的法律,自然涉及不到抵触法律了;但从高层次的要求法律保留来看,那就不行了,因为没有法律,自然没有授权,"无授权,则无行政",警察这么做了,那就是违法的。

二、合理行政原则

合理行政原则指的是所有行政活动,尤其是行政机关根据其裁量权做出的活动,都必须符合理性。这里的理性是指行政决定应当具有一个有正常理智的普通人所能达到的合理与适当,并且能够符合科学公理和社会公德。合理行政原则属于实质法治的范畴。包括以下方面的具体内容:

1.公平公正对待,行政主体要平等对待当事人,不偏私,不歧视。

2.考虑相关因素,即行政机关在实施其活动时,必须考虑也只能考虑符合立法授权目的的各种因素,不得考虑无关因素而影响其决定。

3.符合适当比例,即比例原则。行政行为的手段和行为性质必须匹配,如果有多种手段可以达到同一行政目的的,应当选择成本最低、损害最小的那一类。

比例原则有三方面的要求:

(1)合目的性。是指行政机关行使裁量权所采取的具体措施必须符合法律目的。

(2)适当性。是指行政机关所选择的具体措施和手段应当为法律所必需,结果与措施和手段之间存在着正当性。

(3)损害最小。是指在可以实现行政目的的各种手段中,行政机关应当选择对当事人合法权益影响最小的手段、措施。

**名师点睛**

比例原则这三个内涵是分层次的递进关系:

第一,合目的性,强调行政机关的活动的内在的目的,比如拆迁,拆迁必须真的是为了旧城改造等公共利益,假如拆迁是领导为了自己中饱私囊,那就不符合比例原则,因为目的不正确。

第二,适当性,光有了正确的目的不算,还得选对实现目的的方式,否则就是中国有句俗话所说的"南辕北辙"了。

第三,损害最小,俗语有云,条条大路通罗马,但是在这每一条路里我们是不是要选择一条最近的路呢?类似的,行政机关应该在多条实现行政目的的手段中选择一条最近的路,那就是对于公民权益侵害最小的路。



例：行政机关行政强制的时候法律禁止其用断水、断电等方式去执法。这就是比例原则的体现，因为这样的手段虽然可能实现行政目的，但是太扰民了。

三、程序正当原则

行政法主要是个程序法，在行政法的部分，程序的规定多于实体。在行政法律规范中，程序性规范占据着极大比例，因此程序正当也是法律上对行政活动提出的基本要求。程序正当是现代行政法的核心原则之一。其要求包括：

（一）行政公开

行政公开，主要体现为政府信息公开。行政活动应当公开，涉及国家秘密和依法受到保护的商业秘密、个人隐私的除外。

（二）公众参与

指的是行政机关做出重要的规定或者决定时，应当听取公众意见，尤其是应当听取直接相对人与其他利害关系人的陈述或者申辩。提出的陈述申辩成立的，行政机关应当予以考虑、采纳。

（三）公务回避

1. 利害回避。

行政机关工作人员履行职责，与管理事项存在利害关系时，应当回避。

2. 保证中立而回避。

当行政机关工作人员与其处理的公务无利害关系，但由于其他原因可能影响客观中立时，也应回避。例如，在行政许可程序中，实现参与了审查许可申请材料的工作人员，已经对该案形成了固定看法，难以接受对立观点，因此，禁止其担任听证程序的主持人。基于同样理由，在行政处罚案件的听证中，之前的本案调查人员也不得担任听证主持人。

四、高效便民原则

（一）行政效率

基本内容有二：首先是积极履行法定职责，禁止不作为或者不完全作为；其次是遵守法定时限，禁止超越法定时限或者不合理延迟。延迟是行政不公和行政侵权的表现。

（二）便利当事人

行政机关应当尽可能减少当事人的程序性负担，节约当事人的办事成本。

考试很少从基本原则角度来考察高效便民原则，但应当根据该原则来理解行政法的制度和具体规则。例如，行政处罚、行政许可实施中的各种时效规则，就体现了行政效率；而行政许可中的统一办理、联合办理、允许以电子邮件等方式提出申请，信息公开可以口头申请等规则，则体现了便利当事人的要求。从反面而言，根据高效便民原则，便可认定行政机关不适当地延长办事时限，或者增加当事人程序性负担的行为，足以构成违法。

［**记忆规律**］ 高效便民原则，记住了这四个字，就记住了它的内涵：（1）高效，麻利点；（2）便民，周到点。这个原则的政治性极强，很容易和时政挂起钩来，比如群众路线。所以，今年考到的可能性很大。

五、诚实守信原则

（一）信息真实

要求行政机关公布的信息应当全面、准确、真实。

（二）信赖利益保护

指的是行政机关的规定或者决定一旦做出，就不能轻易更改，如果确因国家利益、公共利益的需要而必须改变它们时，除了必须有充分的法律依据并遵循法定程序之外，还应当给予权益受损人

补偿或赔偿。



例:2002 年 7 月,某港资企业投资 2.7 亿元人民币与内地某市自来水公司签订合作合同,经营该市污水处理。享有规章制定权的该市政府为此还专门制定厂《污水处理专营管理办法》,对港方作出一系列承诺,并规定政府承担污水处理费优先支付和差额补足的义务,该办法至合作期结束时废止。

2005 年 2 月市政府以合作项目系国家明令禁止的变相对外融资举债的"固定回报"项目,违反了《国务院办公厅关于妥善处理现有保证外方投资固定回报项目有关问题的通知》的精神,属于应清理、废止、撤销的范围为由,作出"关于废止《污水处理专营管理办法》的决定",但并未将该决定告知合作公司和港方。港方认为市政府的做法不当,理由是:其一,国务院文件明确要求,各级政府对涉及固定回报的外商投资项目应"充分协商"、"妥善处理",市政府事前不做充分论证,事后也不通知对方,违反了文件精神;其二,1998 年 9 月国务院通知中已明令禁止审批新的"固定回报"项目,而污水处理合作项目是 2002 年经过市政府同意、省外经贸厅审批、原国家外经贸部备案后成立的手续齐全、程序合法的项目。问题:运用行政法原理对某市政府的上述做法作出评论。

本题的考点就是行政法上的信赖保护原则。第一步,需要有信赖的基础,也就是需要有一个授益的行为,政府向港商是作了一系列的承诺的。第二步,相对人有没有利益损失,这也是有的。第三步,相对人的利益是否需要保护,考生可能会在当事人的利益是否应当得到充分保护上有所犹豫。事实上,只要认定当事人的信赖是善意的、合理的,信赖对象的合法与否并不影响当事人获得赔偿的权利。

六、权责统一原则

(一)行政效能

为了保证行政目标的顺利实现,法律、法规应当赋予行政机关以一定的执法手段,并通过这些手段的运用排除其在职能实现过程中遇到的障碍。行政效能就是要求行政行为尽可能有效果,实现行政行为所追求的目的。

(二)行政责任

指的是当行政机关违法或者不当行使职权时,行政机关应当依法承担法律责任,从而实现权力和责任的统一。权责统一原则的内涵,也可以被概括为:执法有保障、有权必有责、用权受监督、违法受追究、侵权须赔偿。对于该原则的理解,可结合行政诉讼、国家赔偿等具体制度予以深化。

权责一致的内涵其实并不复杂,我们完全可以顾名思义,首先行政机关必须有权,也就是开展行政活动必须要的手段,同时权责一致更为强调的是"责",我们知道法律是讲究责任的,民法强调意思自治,但是其实也会强调责任自负,那行政法的则究竟是什么样的个性是体现呢?可以是内部责任,比如说行政处分引咎辞职;也可以是外部责任,比如说,行政赔偿,或者是行政惩罚;乃至刑事责任等等。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

第二讲
行政组织

复习提要

（一）主要内容

本讲的主要内容包括：(1)行政组织概述；(2)行政主体概述；(3)中央行政机关；(4)地方行政机关；(5)实施行政职能的非政府组织。

（二）命题规律

本讲的内容是司法考试每年必考的内容，考查一道试题，分值1~2分。考试题型以单项选择题、多项选择题。考查的知识点比较细，考生要注意把握细节。

（三）重点难点

本讲的重点难点包括：(1)行政主体的判断标准；(2)国务院行政机构的设置程序；(3)地方行政机关的行政机构设置程序；(4)地方行政机关编制的管理；(5)派出机构的职权。其中，国务院行政机构的设置程序和地方行政机关的行政机构设置程序每年必考其中一个知识点。行政主体的判断标准，考生必须重点掌握，因为该考点涉及行政诉讼中被告的确定。

一、行政组织概述

（一）概念

行政组织是指以实现国家行政职能为目的，以行政职位为基本构成单位的组织。行政组织的典型和主要形态是国家行政机关。

（二）行政组织法概述

行政组织法是关于行政组织的职能和权限、设置权和编制权、公务员录用权和管理权的法律制度，可以分为行政组织（行政机关和非政府公共组织）和公务员两大部分。

行政机关组织法的主要内容有：行政机关的性质和组成，行政机关的职责权限，行政机关的设置和编制管理，行政机关的决策制度和工作规则，行政机关之间的相互关系和监督机制。编制管理是行政机关设置行政机构的经常性管理活动。编制主要包括人员的数量定额和职位结构。

二、行政主体概述

（一）概念

行政主体，是指能够以自己的名义实施国家行政管理职能并承受一定法律后果的国家行政机关和社会组织。成为行政主体需要具备两个条件：一方面，有立法性文件赋予其独立的行政职权；另一方面，该主体以自己的名义实际地开展行政管理活动，这体现在具体管理活动的署名签章上。

能够成为行政主体的有行政机关和非政府组织，但是它们管理具体行政事

务时需要有法律规定作为根据。虽然行政机关是最重要、最常见的行政主体，但是并非所有的行政机关都能成为行政主体。哪些行政机关能够成为行政主体，应当依据法律规定来确定。

（二）行政主体的判断标准

从行政主体的概念出发，可得出判断行政主体资格的标准有三：

1. 权。

“权”指的是独立职权，也就是自己的行政职权。这就可以排除作为权力机关的人大及其常委会和作为司法机关的人民法院、人民检察院行使职权作为行政主体的情况。另外，许多行政机关的内设机构，或者一些社会组织，甚至个人，都在一定条件下行使着行政职权，但他们行使的这种“权”可能并不是自己的，而是他人的。此时他们仅仅是接受了权力拥有者的委托，自己并非权力的拥有者。因此，用“权”的标准来判断行政主体，应该看谁是权力的拥有者，而不是看谁在实际行使权力。

2. 名。

名义标准是判断行政主体的外在标准，指能够以自己的名义独立对外行使职权。名义标准最易识别，一般只作参照。在实践中，许多没有行政主体资格的机构与组织也常常以自己的名义独立行事，此时我们不能仅凭名义标准就简单判定。但在一种情况下名义标准可以作为最终标准，那就是当多个主体对某一事件均具有职权，并经共同商议之后对此做出行政行为的，此时该行为以谁的名义做出，谁就是此事件的行政主体。

3. 责。

“责”是判定行政主体的关键标准。“责”，指能够独立承担行为的法律责任，具体表现为在行政诉讼中能够成为被告，在行政复议中能够成为被申请人，或在行政赔偿中能够成为赔偿义务机关。有权有名未必就是行政主体，但一旦有责就必是行政主体。判断一个组织是否是行政主体，关键还看它能否独立负责。



例：现实中常有行政机关自行设立某些行政机构，并擅自“赋予”这些机构以独立职权，允许其以自己名义实施行政活动，但它们对这些机构的设立与授权却没有足够的法律、法规或规章的依据。如某县政府发布规范性文件成立一综合执法大队，便属这种情况。这样的机构不能成为法律后果的承担者，其行政活动所引起的法律后果应由设立它们的行政机关来承担。

三、中央行政机关

中央行政机关由国务院及国务院办公厅、国务院组成部门、国务院直属机构、国务院办事机构、国务院组成部门管理的国家行政机构、国务院议事协调机构等机关、机构组成。

（一）国务院

国务院作为中央人民政府，是全国最高行政机关，毫无疑问具备行政主体资格。

国务院的组成人员是：总理、副总理、国务委员、各部部长、各委员会主任、审计长和秘书长。国务院实行总理负责制。总理领导国务院的工作，副总理、国务委员协助总理工作。国务院工作中的重大问题，须经国务院常务会议或者全体会议讨论决定。国务院的基本职权，由《宪法》第89条规定，其中包括发布决定、命令和行政法规等。此外，单行的法律和全国人大的决议还可以根据需要规定授予国务院专门职权。

（二）国务院机构的种类

国务院行政机构，根据职能分为国务院办公厅、国务院组成部门、国务院直属机构、国务院办事机构、国务院组成部门管理的国家行政机构和国务院议事协调机构。目前国务院行政机构设置和编制管理的主要依据是《宪法》、《国务院组织法》和1997年国务院发布的《国务院行政机构设置和编制管理条例》，除了行政机构外，国务院还设有事业单位和特设机构。

1. 国务院办公厅。

国务院办公厅是协助国务院领导处理国务院日常工作的机构，没有独立的行政职权，一般不能作行政主体。

依据《国务院组织法》的规定，国务院直接设立办公厅。

2. 国务院组成部门。

国务院组成部门，是国务院领导下主管特定国家行政事务的行政机构，依法分别履行国务院的基本行政管理职能。国务院组成部门包括各部、各委员会、中国人民银行和国家审计署。国务院组成部门均可以作行政主体。

目前，国务院组成部门有外交部、国防部、发改委、教育部、科技部、工业和信息化部、民族委、公安部、国家安全部、监察部、民政部、司法部、财政部、人力资源和社会保障部、国土资源部、环保部、住房和城乡建设部、交通运输部、水利部、农业部、商务部、文化部、卫生和计划生育委员会、中国人民银行、审计署，共计25个。

国务院组成部门的设立、撤销或者合并，由国务院机构编制管理机关提出方案，经国务院常务会议讨论通过后，由国务院总理提请全国人民代表大会决定。在全国人民代表大会闭会期间，提请全国人民代表大会常务委员会决定。

3. 国务院直属机构。

国务院直属机构主管某项专门业务，一般具有独立的行政管理职能（国务院参事室除外），可以成为行政主体。该类机构的设立、撤销和合并，根据工作需要和精简的原则，由国务院决定。

目前，国务院直属机构包括海关总署、税务总局、食品药品监督管理总局（国务院食品安全委员会办公室）、新闻出版广播电影电视总局（国家版权局）、体育总局、安监总局、统计局、林业局、知识产权局、旅游局、宗教事务局、参事室、机关事务管理局、预防腐败局，共计14个。该类机构的设立、撤销和合并，根据工作需要和精简的原则，由国务院决定。

4. 国务院办事机构。

国务院办事机构协助国务院总理办理专门事项，不具有独立的行政管理职能，一般不能作行政主体。国务院办事机构目前包括国务院的侨办、港澳办、法制办、研究室，共4个。国务院办事机构的设立、撤销和合并由国务院机构编制管理部门提出方案，报国务院决定。

5. 国务院组成部门管理的国家行政机构。

国务院组成部门管理的国家行政机构，是由国务院组成部门管理，主管特定业务，行使行政管理职能的行政机构，可以作行政主体。

国务院组成部门管理的国家行政机构不是该主管部门的内设机构。国务院组成部门主要通过对它所管理的国家行政机构工作中的重大方针政策、工作部署等事项实施管理，并对国务院负责。其设立、撤销和合并，由国务院机构编制管理部门提出方案，报国务院决定。

6. 国务院议事协调机构。

国务院议事协调机构承担国务院行政机构重要业务工作组织协调任务。国务院议事协调机构议定的事项，经过国务院同意，由有关的行政机构按照各自的职责负责办理，一般没有独立的行政职能，不能成为行政主体。但是，在特殊或者紧急的情况下，经国务院同意，国务院议事协调机构可以规定临时性的行政管理措施。其设立、撤销和合并由国务院机构编制管理部门提出方案，报国务院决定。

7. 其他。

除上述机构外，国务院设有直属特设机构，即国有资产监督管理委员会，有行政主体资格；部分国务院直属事业单位，如证监会、银监会、保监会、电监会、社保基金理事会、地震局、气象局、档案局

等经法律法规授权，也具有行政管理职能，可以成为行政主体。

（三）国务院行政机构的职能调整和内设机构

国务院行政机构设立后，需要对职能进行调整的，由国务院机构编制管理部门提出方案，报国务院决定。

国务院办公厅、国务院组成部门、国务院直属机构、国务院办事机构在职能分解的基础上设立司、处两级内设机构；国务院组成部门管理的国家行政机构根据工作需要可以设立司、处两级内设机构，也可以只设立处级内设机构。

国务院行政机构的司级内设机构的增设、撤销或者合并，经国务院机构编制管理机关审核方案，报国务院批准。

国务院行政管理机构的处级内设机构的设立、撤销或者合并，由国务院行政机构根据国家有关规定决定，按年度报国务院机构编制管理机关备案。

例：农业部拟将立法处和法制监督处合并，应由农业部决定，报国务院机构编制管理机关备案；如农业部拟将政策法规司分立而设立单独的政策局，则应当由国务院机构编制管理机关审核方案，报国务院批准。

［归纳总结］ 国务院行政机构的设置。

行政机构	内容	提出	决定/批准
组成部门	设立撤销合并	国编提出方案，常务会议通过，总理提请	全国人大/常务委员会
部委管理的国家局 直属机构 办事机构 议事协调机构 司级内设机构	设立撤销合并	由国编提出方案	国务院
处级内设机构	设立撤销合并	按年度报国编备案	本行政机构

（四）国务院行政机构的编制管理

国务院行政机构的编制，是对国务院行政机构人员的数量定额和领导职数的管理制度。国务院行政机构的编制，依据职能配置和职位分类实行精简的原则。

国务院行政机构编制的确定，在国务院行政机构设立时进行。编制方案的内容是：（1）机构人员定额和人员结构比例；（2）机构领导职数和司级内设机构领导职数。

国务院行政机构编制的增加和减少，由国务院机构编制管理机关审核方案，报国务院批准。

四、地方国家行政机关

（一）概念

地方国家行政机关，是指在一定行政区域内由该行政区人民代表机关产生的人民政府及其工作部门。它既是地方各级人民代表大会的执行机关，向其负责并报告工作，执行本地人民代表机关制定发布的法规和决议；又是国务院统一领导下的国家行政机关，都服从国务院，向上一级国家行政机关负责并报告工作。

（二）种类

1. 地方各级政府。

我国地方政府分为省级（省、自治区、直辖市），地级（设区的市、自治州），县级（县、自治县、旗、

县级市、市辖区），乡级（乡、民族乡、镇）。各级政府均是行政主体。

2. 地方各级政府的工作部门与直属单位。

地方各级政府的工作部门和直属单位，与国务院的组成部门和直属单位，基本上存在对应关系。一般来讲，国务院的上述单位中具备行政主体资格的，地方政府中与其对应的单位也就具有行政主体资格；反过来也一样。注意只有县级以上（含县级）政府才设立这些部门与单位，乡镇政府不设工作部门。

3. 派出机关。

派出机关是由有权地方人民政府在一定行政区域内设立，代表设立机关管理该行政区域内各项行政事务的行政机关。派出机关有独立的行政职权，可以作行政主体。

派出机关包括三类：

（1）省、自治区人民政府设立的派出机关（行政公署），设立要经国务院批准。

（2）县、自治县的人民政府设立的区公所，设立要经省、自治区、直辖市的人民政府批准。

（3）市辖区、不设区的市的人民政府设立的街道办事处，设立要经上一级人民政府批准。

［归纳总结］ 地方政府的派出机关。

名称	设立机关	批准机关	设立条件
行政公署	省、自治区政府	国务院	必要时
区公所	县、自治县政府	省级政府	必要时
街道办事处	市辖区、不设区的市政府	上一级政府	

4. 地方政府的办公机构、办事机构、议事协调机构。

地方政府的这些机构在设立上与国务院类似，一般情况下不具有行政主体资格。

5. 中央在地方上的派出机构与分支机构。

某些中央行政机关或机构，在地方上设立了分支机构或派出机构，这些机构一般可以作为行政主体。如中国人民银行在地方上设立的分行、支行，银监会在地方上设立的银监局。

6. 地方行政机关的派出机构与内设机构。

地方行政机关设立的派出机构或内设机构，是这个机关的组成部分，一般不具有独立职权，不能成为行政主体。但有些派出机构与内设机构获得授权，在一定权限内具备行政主体资格。在派出机构方面，常见的如派出所（处以警告或500元以下罚款）、税务所（处以2000元以下罚款）、工商所（对个体户或集市贸易中违法行为进行处罚）等；在内设机构方面，常见的如地方公安部门的内设机构，包括公安消防机构、公安交通管理机构、公安出入境管理机构等。

［归纳总结］ 地方政府部门的派出机构。

名称	设立者	行政职权
派出所	公安局	警告、500元以下罚款
工商所	工商局	对个体工商户违法行为的处罚；处罚种类不包括吊销营业执照
税务所	税务局	2000元以下的罚款

注意：地方各级政府行政机构的设立、增加、减少、合并或变更规格和名称，均须由本级政府提出方案，经上一级政府机构编制管理机关审核后，报上一级政府批准。其中，县级以上地方政府行政机构的设立、增加、减少、合并，还应报本级人大常委会备案。

**例**:福州市拟撤销直属的城管局,应当由福州市人民政府提出方案,经福建省机构编制管理机关审核后,报福建省人民政府批准,同时,应当报福州市人民代表大会常务委员会备案。

[**归纳总结**] 地方政府的行政机构设置。

机构	设置程序
地方政府行政机构	(1)设立撤销合并或者变更规格、名称,由本级政府提出方案,经上一级政府机构编制管理机关审核后,报上一级政府批准; (2)县级以上地方各级政府行政机构的设立撤销合并,报本级人大常务委员会备案
地方人民政府的议事协调机构	本级人民政府即可决定
行政机构的内设机构	设立撤销合并或变更规格、名称,由该行政机构报本级政府机构编制管理机关审批

(三)地方国家行政机关的组成和职责权限

1. 组成。

省、自治区、直辖市、自治州、设区的市的人民政府分别由省长、副省长,自治区主席、副主席,市长、副市长,州长、副州长和秘书长、厅长、局长、委员会主任等组成。县、自治县、不设区的市、市辖区的人民政府分别由县长、副县长,市长、副市长,区长、副区长和局长、科长等组成。地方各级人民代表大会选举省长、副省长,自治区主席、副主席,市长,副市长,州长,副州长,县长、副县长,区长、副区长。在本级人大闭会期间,人大常委会可以决定上述副职行政首长的任免,并根据省长、自治区主席、市长、州长、县长和区长的提名,决定本级人民政府秘书长、局长、厅长、主任、科长的任免,报上一级人民政府备案。民族自治地方人民政府的行政首长由实行区域自治的民族公民担任。

2. 设置权限。

地方各级人民政府行政机构的设立、撤销、合并或者变更规格、名称,由本级人民政府提出方案,经上一级人民政府机构编制管理机关审核后,报上一级人民政府批准。同时,县级以上地方各级人民政府行政机构的设立、撤销或者合并,还应当依法报本级人民代表大会常务委员会备案。应予注意的是,与中央不同,地方政府设立的议事协调机构不能单独设立办事机构,具体工作由有关的行政机构承担。

3. 设置原则。

地方各级人民政府应当严格控制议事协调机构的设立,所设立的议事协调机构不能单独设立办事机构,具体工作由有关的行政机构承担;并根据工作需要和精干的原则以及程序设立必要的内设机构。

地方各级人民政府行政机构的编制,应当根据其所承担的职责,按照精简的原则核定。

地方各级人民政府行政机构应当使用行政编制,事业单位应当使用事业编制,不得混用、挤占、挪用或者自行设定其他类别的编制。其中,地方各级人民政府行政编制总额由省、自治区、直辖市人民政府提出,经国务院机构编制管理机关审核后,报国务院批准。地方各级人民政府根据调整职责的需要,可以在行政编制总额内调整本级人民政府有关部门的行政编制。但是,在同一个行政区域不同层级之间调配使用行政编制的,应当由省、自治区、直辖市人民政府机构编制管理机关报国务院机构编制管理机关审批。地方各级人民政府议事协调机构不单独确定编制,所需要的编制由承担具体工作的行政机构解决。

需要全本请访问 www.ertongbook.com