

第一章 绪论

第一节 行政法的概念

一、行政的涵义

相对于社会组织、企业的“私人行政”而言，行政法领域的行政，是指国家与公共事务的行政，通常称为“公共行政”。

行政是指国家行政机关对国家与公共事务的决策、组织、管理和调控。**它包括以下含义：**（1）行政活动的主体是国家行政机关；（2）行政活动的范围逐步扩大，不仅限于管理国家事务，还越来越广泛地管理公共事务；（3）行政活动的目的是为了实现对国家事务和公共事务的组织与管理；（4）行政活动的方法和手段是决策、组织、管理和调控等。

二、行政与公民权

（一）行政权

行政权是由国家宪法、法律赋予或认可的、国家行政机关和其他公共行政组织执行法律标准、对国家和公共事务实施行政管理活动的权力，是国家政权和社会治理权的组成局部。

行政权与行政职权的区别。行政权不完全等同于行政职权。前者是行政机关依法管理国家行政事务的权力，其内容多而复杂；后者那么是具体行政机关和工作人员所拥有的，与其行政目标、职务和职位相适应的管理资格和权能，是行政权的具体配置和转化形式。

行政权与行政权限的区别。行政权限是法律规定的行政机关及其工作人员行使职权所不能逾越的范围界限，是行政权的具体形式——行政职权的三个构成要素（权力主体权力内容权力范围）之一。行政机关行使职权超越行政权限，便构成行政越权，视为无效。

包括：行政立法权、行政命令权、行政决定权、行政检查监督权、行政制裁权、行政强制执行权、行政裁判权等。

行政权与其他国家权力和社会组织公民个人的权利不同，相对于其他国家权力而言，它具有自由裁量性、主动性和广泛性等特点；相对于社会组织、公民个人，它那么具有强制性、单方性和优益性等特点。

现代国家赋予行政机关广泛的职权，并保障其有效行使，充分发挥其积极能动的作用。同时对行政权的行使必须加强监督，防止被违法行使或滥用，侵害公民法人或其他组织的合法权益，损害公共利益，破坏社会秩序。

（二）公民权利

是指国家通过宪法、法律确认的，由相应的义务所保证的公民的资格、利益和权能。公民权利的内容十分广泛，包括政治权利和自由宗教信仰自由人身权利和自由文化教育权利社会经济权利等。现代社会，公民权利的范围日趋扩大，权利的规定日趋细密。但是公民权利的行使要受到法律的制约，不得损害公共利益和他人利益。公民权利不是绝对的，权利与义务必须统一。

（三）行政权与公民权利的关系

公民权利即指国家通过宪法、法律确认的，由相应的义务所保证的公民的资格、利益、自由和权能。**行政权力与公民权利的关系：**行政权力作为国家权力的一个重要组成局部，亦源于公民权利，是公民权利的一种特殊的转化形式。而行政权力一旦形成，便与公民权利结成一种既互相依存，又相互对立的关系。在行政主体与相对方形成的关系中，一方权利(权力)的实现，要求另一方履行相应的义务。每一方既是权利主体又是义务主体，双方的权利义务在总体上应是平衡的。对于行政主体来说，它要依法行政，既要保护公民的合法权益，同时又要防止公民权利的违法行使或滥用，以维护社会秩序和增进公共利益。这是行政主体的职权和职责。对于公民来说，他一方面要守法，要服从、配合和参与行政管理，尊重行政权的合法行使；另一方面，他又要通过直接或间接的形式监督行政主体依法行政，防止行政权的滥用或不当行使。

三、行政法的概念

（一）行政法的涵义

行政法是国家重要的部门法之一，是调整行政关系以及在此根底上所谓调整行政关系和监督行政关系，就是规定行政关系和监督行政关系各方当事人之间的权利义务关系。

（二）行政法的调整对象

行政法的调整对象是行政关系和监督行政关系，是因国家行政机关及其他行政主体行使行政职权而发生的各种社会关系。

四、行政法的渊源

（一）行政法的一般渊源，是指国家权力机关或行政机关各自制定的标准性文件。

(二) 行政法的特殊渊源，是指有关行政法标准和原那么的法律解释，及国家权力机关行政机关与其他国家机关或社会组织共同制定的标准性文件。

1-

五、行政法的分类

(一) 一般行政法与特别行政法

是以行政法调整对象的范围为标准进行划分

(二) 实体行政法与程序行政法

(三) 行政组织法行政行为法和监督行政行为法

行政组织法，即有关行政组织的标准，可分为两局部：一局部标准规定行政机关的设置编制职权职责活动程序和方法，其中行政职权职责的范围是行政组织法的核心内容；另一局部标准规定国家行政机关与其公务员双方在录用培训考核奖惩职务升降交流中的权利（职权）义务关系，这局部标准往往表达在公务员法中。

行政行为法，这类行政法标准中，最主要的是关于行政机关在进行行政管理实施行政活动中，与作为相对方的个人组织之间的权利（职权）义务（职责）关系的标准。

监督行政行为法，即关于监督主体监督行政行为的标准，其中包括行政诉讼法标准。

六、行政法的特点

(一) 行政法在形式上的特点

1.行政法没有统一完整的法典 2.行政法标准赖以存在的法律形式法律文件的数量特别多，属各部门法之首。

(二) 行政法在内容上的特点

2.以行政法规、规章形式表现的行政法规易于变动。

3.行政法的实体性标准与程序性标准总是交在一起并往往共存于一个法律文件中。

第二节 行政法关系

包括行政法律关系和监督行政法律关系两类

一、行政法律关系

(一) 行政法律关系的涵义

指经过行政法调整之后，具备了权利义务内容的行政管理关系。

(二) 行政法律关系的分类

根据不同的标准可以分为**内部行政法律关系**和**外部行政法律关系**；**行政实体法律关系**与**行政程序法律关系**。

行政实体和行政程序是同一行政主体的行为的两个方面，相互影响、相互依存。前者是行为的内容，后者是行为的形式。行政行为，作为一种管理行为，同时要受行政实体标准和行政程序标准的制约，从而形成两种不同的法律关系。

(三) 行政法律关系的构成要素

行政法律关系由行政法律关系的主体、客体、内容等要素构成。

，亦称行政法律关系当事人，指行政法律关系中权利的享有者和义务的承担者，包括行政主体和行政相对方。

行政法律关系的主体和行政法主体是两个不同的概念。行政法主体是指行政领域的法律关系中权利的享有者和义务的承担者，

，是行政法律关系当事人的权利义务所指向的对象。行政法律关系的客体的范围很广泛，可概括为三种：（1）物质财富；（2）精神财富；（3）行为

是指行政主体和相对方在行政法律关系中享有的权利和承担的义务。

(四) 行政法律关系的特征

1.行政法律关系中必有一方是行政主体。

2.行政法律关系具有**非对等性**。是指行政法律关系双方的权利义务不对等。

(1) 在实体行政关系中，法律承认行政权具有公定力，由于行政机关优先实现一局部权利以保证行政管理的效率，形成不对等的法律关系。(2) 行政程序是制约行政实体权力的重要机制。行政程序法律标准一般设定行政机关的义务，由行政程序标准调整的行政程序法律关系是一种相对方的一局部权利优先实现，而行政机关的一局部权利同时受到一定限制的关系。这种阶段性的权利义务的差异也是我们所理解的法律关系的非对等性。(3) 在监督行政法律关系中，监督主体和被监督主体（主要是行政机关）之间的权利义务关系也是不对等的。

3.行政法律关系的主体的权利义务一般是法定的。

4.行政主体实体上的权利义务是重合的。

5.行政法律关系争议往往由行政机关或行政裁决机构依照行政程序或准司法程序先行加以解决，法院通过司法程序解决争议，原那么上是可供争议当事人选择的最终机制

（五）行政法律关系的产生、变更与消灭

行政法律关系的产生，是指行政法律关系主体及其权利义务的实际构成。行政法律关系的变更，是指行政法律关系的主体、内容或客体发生了变化。行政法律关系的消灭是指行政法律关系主体双方权利义务的充分行使和履行，或由于某种事实的发生而导致双方的权利义务无法行使或履行。

行政法律关系的产生、变更与消灭，必须有行政法标准的根据和相关法律实施的出现。

法律事实由行为和事件构成。事件不以人的意志为转移的客观现象，合法或违法的行为都可能引起行政法律关系的产生、变更与消灭，但两者的效果不同。

二、监督行政法律关系

（一）涵义

是指国家有权机关在监督行政行为的过程中，与行政主体之间形成的受行政法标准调整的多种关系。

（二）特征

1.监督行政法律关系是一种多重复杂的法律关系；2.监督行政法律关系包含着行政诉讼法律关系；3.监督行政法律关系主体之间的权利义务具有非对等性。

第三节 行政法的根本原那么

一、行政法的根本原那么的涵义

行政法的根本原那么是行政法治原那么。它贯穿于行政法关系中，指导行政法的立法与实施的根本原理或根本准那么。

行政法治原那么对行政主体的要求可概括为“依法行政”，具体可理解为行政合法性原那么、行政合理性原那么、行政应急性原那么。

二、行政合法性原那么

（一）行政合法性原那么的涵义

行政合法性原那么，是指行政权的存在和行使必须依据法律，符合法律，不得与法律相抵触。

（二）行政合法性原那么的具体内容

1.行政职权必须基于法律的授予才能存在；2.行政职权必须依据法律行使；3.行政授权、行政委托必须有法律依据，符合法律要旨。

三、行政合理性原那么

（一）行政合理性原那么的涵义

它是指行政行为的内容要客观、适度，符合合理性。合理性原那么产生的主要原因是行政自由裁量权的存在。

（二）行政合理性原那么的具体内容

1.行政行为应符合立法目的。

2.行政行为应建立在正当考虑的根底上，不得考虑不相关因素。3.平等适用法律标准，相同事实不得给予不同对待。4.符合自然规律。5.符合社会道德。

四、行政应急性原那么

应急性原那么是现代行政法治原那么的重要内容，是指在某些特殊的紧急情况下，出于国家平安、社会秩序或公共利益的需要，行政机关可以采取没有法律依据的或法律相抵触的措施。行政应急权力的行使应符合以下几个条件：（1）存在明确无误的紧急危险；（2）非法定机关行使了紧急权力，事后应由有权机关予以确认；（3）行政机关作出应急行为应受有权机关的监督；（4）应急权力的行使应该适当，就将负面损害控制在最小的程度和范围内。

第四节 行政法在法律体系中的地位和作用

一、行政法在法律体系中的地位

行政法是仅次于宪法的部门法，是我国社会主义法律体系中最重要部门法之一，在法律体系中具有重要的地位和影响。

1.从行政法的调整对象一看，行政法调整着广泛而重要的社会关系，这类社会关系与国家权力、公民权利息息相关，是公民权利与国家权力关系的重要组成局部。2.从行政法与宪法

的关系来看，行政法是宪法的最重要的实施法。3.从行政法与其他根本法律部门的关系来看，行政法对其他部门法的影响越来越大。

二、行政法的作用

就同属于法的范畴而言，行政法与其他部门法一样具有法的标准作用和一般社会作用。行政法的标准作用，是指行政法具有指引作用、评价作用、预测作用、教育作用和强制作用。

行政法的一般社会作用表达为：保障公民权益、维护和稳固社会秩序，推动社会主义政治、经济、文化等事业的开展。

行政法的特殊社会作用表达在两方面：一方面，行政法具有保障行政管理有效实施的作用；另一方面，行政法具有保护公民、法人和其他组织的合法权益的作用。这两方面的作用是有机的、统一的。

第五节 行政法学的开展及其学科体系

一、行政法与行政法学

行政法与行政法学是两个既有联系又有区别的不同范畴。行政法属于法律参谋范畴，是一系列调整行政关系和监督行政关系的法律标准和原那么的总称，这些标准和原那么有机地构成一个法律部门。

行政法学属于法学的范畴，是研究行政法的科学。行政法学的任务是研究行政法的根本原那么和标准；研究行政法的历史开展规律；研究行政法的本质、内容和形式；研究行政法的制定、执行和遵守；研究人们关于行政法观念、学说的理论。行政法学是有关行政法的学问，而行政法那么是行政法学产生的客观物质根底。二者既有联系，又有本质上的区别。

二、国外行政法学的开展概况

大陆法系国家的人们较早地认识到了行政法的作用，行政法学也就随之在这些国家较早地产生了。大约在 19 世纪中末叶，法国率先有一些学者提出了行政法理论。但直到本世纪初前后，行政法学才在大陆法系国家形成体系。目前，大陆法系国家行政法学体系一般是在绪论的根底上展开为“行政组织法”、“行政作用法”和“行政救济法”三个局部。其重点是关注行政权的设定和动作，强调对其保障和监督。

英美法系国家的行政法学研究起步较晚。这主要是与英美法系国家最初因误解大陆法系的行政而否认行政法的态度有关。英国直到 20 世纪后才逐步形成行政法学的专门研究。在美国，本世纪初只有少数学者写过数本行政法专著，其行政法学的真正重大开展是在本世纪 30 年代以后，尤其是二次大战以后。英美法系国家行政法学的重点放在行政立法、行政程序、行政责任和司法审查方面。在成认行政权扩大的同时，强调司法权对行政权的制约。

三、我国行政法学的开展概况

1949 年以前，我国的行政法和行政法学深受大陆法系国家的影响，50 年代又照搬前苏联模式。此后，由于“法律虚无主义”和“阶段斗争为纲”的影响，行政法和行政法学被漠视。十一届三中全会以后，随着经济体制、政治体制改革的深入，我国的行政法和行政法学获得了新生，并取得了巨大的开展。1983 年，我国出版了第一部行政法学统编教材——《行政法概要》；1989 年，司法部法学教材编辑部重新编写了一本高等学校统编教材——《行政法学》，对《行政法概要》的体系和观点作了重要修改和补充；1996 年，又出版了《行政法学》（修订版），反映了新的法律制度，表达了近几年来学术界新的科研成果。目前，我国行政法学界出现了百花齐放、百家争鸣的大好局面。

第二章 行政法律关系主体

第一节 行政法律关系主体概述

一、行政主体

（一）行政主体的概念

行政主体，是指享有国家行政权，能以自己的名义行使行政权，并能独立地承担因此而产生的相应法律责任的组织。

（二）行政主体的职权与职责

是国家行政权的转化形式，是行政主体实施国家行政管理活动的资格及其机能。行政职权的内容和形式，因行政主体的不同而有一定的差异，不同行政主体的行政职权的范围也不一样。

但总的说来，行政职权大致包括以下内容：

①行政立法权。②行政决策权。③行政决定权。④行政命令权。⑤行政执行权。⑥行政处分权(行政制裁权)。⑦行政强制执行权。⑧行政司法权。

（1）行政优益权的概念

行政职权具有优益性的特点，即行政主体在行使行政职权时，依法享有一定的行政优先权和行政受益权。行政优先权和行政受益权，组合构成行政优益权。

（2）行政优先权

一般说来，所谓行政优先权，是指国家为保障行政主体有效地行使行政职权而赋予行政主体许多职务上的优先条件，即行政权与其他社会组织及公民个人的权利在同一领域或同一范围内相遇时，行政权具有优先行使和实现的效力。行政优先权的内容主要包括以下几个方面：

a. 先行处置权。

在法治国家，行政主体行使行政职权，实施行政行为，都必须遵循法定的程序。但是，在紧急情况下，公安机关可以不受该程序规定的制约，先行处置。

b. 获得社会协助权。

c.行政行为的推定有效（公定力）。

即行政行为一经作出，只要未被有权机关正式撤销，即使违法或不当，也被推定为有效。在行政复议和行政诉讼期间，只要没有法律上的特别规定，原那么上不停止该行政行为的执行。

行政优先权的成立必须符合以下四个条件：

d.主体必须是行政主体。不适用于个人或组织。

e.行政主体必须在行使职权、从事公务时。不适用于行政主体从事其他活动时。

f.必须是为实现行政目的所必需。不是所有的公务活动都可以行使优先权。

g.必须有法律根据。

(3) 行政受益权

行政受益权，是指行政主体享受国家所提供的各种物质优益条件。

行政职责是指行政主体在行使国家赋予的行政职权，实施国家行政管理活动的过程中，所必须承担的法定义务。行政职责的核心是“依法行政”。

其主要内容包括：

第一，依法履行职务、遵守权限规定。第二，符第三，遵循法定程序。

行政权限是指法律规定的行政主体行使职权所不能逾越的范围或界限。**(三) 行政主体与其他相关概念**

1.行政主体与行政机关。行政主体只能是国家行政机关和接受授权的组织。行政机关，又称国家行政管理机关，是指国家根据其统治意志设立的，依法享有并运用国家行政权，负责组织、管理、监督和指挥国家行政事务的国家机关。按照这一定义，国家行政机关必定是行政主体，而且是最重要的行政主体。但是，行政机关是一种客观存在的社会现象，行政机关可以成为行政法律关系主体，也可以成为民事法律关系主体。在行政法律关系中，行政机关可以是行政主体，也可以是行政相对方。行政机关不等于行政主体，除行政机关外，一定的行政机构和其他社会组织，依照法定授权，也可以成为行政主体。

2.行政主体与公务员。行政主体与公务员联系紧密，不可分割，但不能因此将行政主体和公务员等而视之。

(四) 确立行政主体概念的意义

1.是依法行政的需要；2.是确定行政行为效力的需要；3.是确定行政诉讼被告的需要；4.是保证行政管理活动连续性、统一性的需要。依法行政的原那么要求有行政主体存在，由行政主体把众多的先后不一的公务员的行为统一连续起来，并承担由各个公务员的行为所引发的法律后果。

第二节 国家行政机关

一、国家行政机关的概念、性质和特征

(一) 国家行政机关的概念

国家行政机关，是指国家根据其统治意志，按照宪法和有关组织法的规定设立的，依法享有并运用国家行政权，负责对国家各项行政事务进行组织、管理、监督和指挥的国家机关。

(二) 国家行政机关的性质

在社会主义国家，一切国家权力属于人民。行政机关由权力机关产生，是国家权力机关的执行机关，行使国家行政管理权，对国家权力机关负责并报告工作。国家行政机关附属于国家权力机关，国家行政机关实施行政行为，必须严格依据宪法和法律，并受到权力机关的监督。

(三) 国家行政机关的特征

(1) 具有高度的政治性和权威性；(2) 具有执行性和法律附属性；(3) 具有相对独立性；(4) 具有适应性和创造性；(5) 具有统一性和层组性。(6) 具有社会性、专业性和效劳性。

二、国家行政机关与相关概念的区别

(一) 国家行政机关与权力机关、审判机关、检察机关和军事管理机关的区别

- 1.任务和职权不同。2.组织和活动方式不同。
- 3.是否具有能动性不同。

(二) 国家行政机关与行政组织、行政机构的区别

国家行政机关与行政组织、行政机构，是一组既密切联系，又有一定区别的概念。

，是为实现对社会公共事务的有效管理，由国家按照宪法、组织法和法律规定的条件和程序设立并负责国家行政事务管理的特殊社会组织，包括国家行政机关和国家行政机构。行政法上所谓的行政组织，是指一切行政机关与行政机构的综合体，包括机关和机构相互间的横向联系和纵向结构。

，是指从中央到地方的各级人民政府及其他具有法人资格，能以自己的名义行使行政权并承担因此而产生的法律责任的行政单位。

，是指构成国家行政机关的内部各单位，它是为行政机关行使行政权效劳的，对外不能以自己的名义发布决定的和命令，其行为的一切法律后果皆归属于其所属行政机关。行政机关是联结各行政机构的综合体。

三、具有行政主体资格的国家行政机关

(一) 中央行政机关

所辖区域及事务范围涉及全国的行政机关，称为中央行政机关。

国务院由每届全国人大第一次会议选举产生；国务院由总理、副总理假设干人、国务委员假设干人、各部部长、各委员会主任、审计长和秘书长组成。国务院总理，根据国家主席的提名，经全国人大以全体代表过半数通过决定，由国家主席任命；其他成员由总理提名，经全国人大以全体代表过半数通过决定，由国家主席任命。国务院实行总理负责制。总理负责领导国务院的工作，副总理和国务委员协助总理工作。国务院工作中的重大问题，必须经国务院常务会议或全体会议讨论决定，国务院常务会议和国务全体会议由总理召集和主持。

2.国务院各部、委员会

4.国务院各部、委员会管理的国家局。

5.国务院的办公机构和办事机构。

(二) 地方国家行政机关

地方国家行政机关，是指其活动范围仅限于国家一定行政区域范围内，其管辖事项仅限于地方性行政事务的行政机关，亦称地方人民政府，即各级地方人民政府。

《地方组织法》第47条规定：“地方各级人民政府是地方各级人民代表大会的执行机关，是地方各级国家行政机关。”地方国家行政机关的特点在于其“**双重附属制**”：一方面，地方各级人民政府都是本级地方国家权力机关的执行机关，对本级人民代表大会及其常务委员会负责并报告工作；另一方面，地方各级人民政府都对对其上一级国家行政机关负责并报告工作，都是国务院统一领导下的国家行政机关，服从国务院的领导。但是，该“双重附属制”并不影响地方各级人民政府的主体资格。

3.地方行政机关的法定职权：

①执行权。②决定、命令的发布权和规章的制定权。县级以上地方政府可发布命令。③领导和管理权。④保护、保障权。⑤对本级政府职能部门和下级人民政府行政工作的领导和监督权。**4.地方人民政府的派出机关**

地方人民政府的派出机关，是指由县级以上地方人民政府经有权机关批准，在一定区域内设立的行政机关。根据《地方组织法》规定，我国地方人民政府的派出机关有三种类型：省、自治区人民政府经国务院批准设立的行政公署；县、自治县人民政府经省、自治区、直辖市人民政府批准设立的区公所；市辖区、不设区的市人民政府经上一级人民政府批准设立的街道办事处。

地方人民政府的派出机关不是一级人民政府，但是，依据有关组织法的规定，实际上履行着一级人民政府的职能，在一定的区域内对所有的行政事务享有组织与管理权，能以自己的名义作出行政行为，并能对其行为后果承担法律责任。因此，地方人民政府的派出机关具有行政主体的资格。

乡（镇）人民政府是最基层的人民政府，领导和管理所辖行政区域内的行政事务。乡（镇）人民政府内部只设办事机构，不设职能部门，也不设派出机构。有时根据需要设派出机构，在对外活动中，只能以乡（镇）人民政府的名义作出行政行为，不能独立对外行使行政权。因此，在乡（镇）人民政府系统中，只有乡（镇）人民政府一个行政主体，除行政法律标准授权的情形外，其他任何内部机构或派出机构都不具有行政主体的资格。

第三节 被授权的组织和被委托的组织与个人

一、行政授权和行政委托

(一) 行政授权和行政委托的概念

所谓行政授权，是指法律、法规将某项或某一方面的行政职权的一局部或全部，通过法定方式授予某个组织的法律行为。所谓行政委托，是指行政主体将其职权的一局部，依法委托给其他组织或个人来行使的法律行为。

(二) 行政授权和行政委托的特征和区别

1.依据方面：

行政授权必须有法律、法规的明文授权规定为依据。

行政委托也必须依法进行。不过，这里的“依法”，不如行政授权那样严格，即在某些行政事项范围内，应当有法律关于委托的明确规定，如税收、行政许可等；在另外一些行政事项范围内，只要不违背法律精神和法律目的，即可实施委托，如物价、卫生、治安等方面的监督、检查行为。

2.方式上：行政授权必须符合法定的方式。具体的行政授权方式，不能一概而论，但至少应当符合法律、法规规定的方式。有时法律、法直接授予职权，有时法律、法规规定由特定的行政机构授与职权。

行政委托的法定方式，都是行政主体在行政管理活动中，以较具体的委托决定来进行的，有关行政委托的事项范围、职权内容、委托时间、委托人和被委托人之间的关系等，都将在委托决定中予以明确。

3.法律后果：行政授权的法律后果，使被授权的组织取得了所授予行政职权的主体资格，成为该项行政职权的法定行政主体。这里的被授权组织指的是行政机关以外的组织。

行政委托的对象可以是另一行政主体，也可以是其他社会组织，在特定情况下，也可以是法定的个人，但均不会因此而发生职权及职责的转移，被委托组织也不能因此而取得行使被委托职权的行政主体资格。

三、行政机关以外的行政主体的具体形态

1 行政机构的概念

行政机构不能以自己的名义独立对外行使行政权。但是，在诸多特定的情况下，行政机构可以根据法律、法规和授权，成为行政主体。

(1) 行政机构是一种行政组织。(2) 行政机构设立的法律根据，多为行政组织法，也有其他法律、法规，(3) 行政机构依照法定授权，方能成为行政主体。(4) 行政机构通过法定授权取得行政主体资格，并不意味着其同时取得法律上的其他权利能力和行为能力。行政机构在取得行政主体资格以前，只是行政机关的内部机构。通过法定的授权，行政机构在授权范围内具有行政主体的法律地位，但其依然不具有法人资格和地位。

(1) 依照法律、法规的授权规定而直接设立的专门行政机构。如专利复审委员会、商标评审委员会等。

(2) 行政机关的内部机构。

(3) 政府职能部门的派出机构。

其他社会组织

根据法律、法规的规定，可以通过行政授权成为行政主体的其他社会组织大致有以下四种类型：

1.行政性公司。行政性公司，是指以公司的构成要件而成立，从事经济活动，同时又承担某方面或一局部行政职能的组织。2.根据授权从事一定行政职能活动的事业单位。。3.根据授权从事一定行政职能的企业单位。4.被授予一定行政职权的社会团体、群众性组织及其他社会组织。

第四节 公务员

一、公务员的概念和范围

我国公务员是指各级国家行政机关中，依法行使国家行政权，执行国家公务，除工勤人员以外的工作人员。

二、公务员法律关系

(一) 公务员法律关系的涵义

是指一般公民经过法定程序成为公务员，基于其所担任的行政职务而与国家之间构成的权利义务关系。

(二) 公务员法律关系的内容

主要表现为公务员和国家行政机关的关系以及公务员和行政相对方的关系两方面。

1. 公务员和国家行政机关的关系

1) 行政的职权、职责、权限和优先权涉及公务员。即行政机关的职权成为公务员的职权。2) 公务员在分享行政机关的职权、优先权和分担行政机关的职责、权限时，行政机关有权对分享和分担物进行“再分配”。3) 公务员实施行政管理活动，必须以行政机关的名义，按行政机关的意志进行。4) 为保障公务员以行政机关的名义并按行政机关的意志从事公务活动，行政机关可以在法律范围内规定公务员的纪律，并实施监督权和奖惩权。

2. 公务员作为行政主体的代表与行政相对方的关系

国家赋予公务员优益权（包括优先权和受益权），以法律形式对公务员的职务予以特殊保障，公务员必须老实地效劳于国家：

1) 公务员作为行政主体的代表并以行政主体的名义对相对方实施行政管理，并依法采用各种强制手段。2) 公务员作为行政主体的代表有义务履行该行政主体的职责，保护行政相对方的合法权益，接受行政相对方的监督。3) 行政相对方有服从和协助公务员所实施的国家行政管理活动的义务。4

) 行政相对方享有建议、批评、控告、申诉、请求行政复议和提起行政诉讼的权利。

公务员代表行政主体与行政相对方之间形成的这种关系，是基于行政机关与公务员之间的行政职务关系而发生的。

(三) 公务员法律关系的发生

公民经过法定程序,进入行政机关担任一定的行政职务为公务员,从而与国家之间构成行政职务关系,即公务员法律关系。

(1) 考任 (2) 选任。即由权力通过选举任命公务员。(3) 委任。(4) 调任。**(四) 公务员法律关系的变更** 主要包括

(1) 晋升。(2) 降职。(3) 交流 (4) 撤职

(五) 公务员法律关系的消灭

导致公务员法律关系消灭原因有两种:

1. 法定原因

包括开除公职、辞职、辞退、调出、退休、离体和判处刑罚 7 种。

因严重违法失职、违反纪律受到的最为严厉的行政处分是开除。受开除处分者,其职务关系也随之消灭。

公务员因主观和客观原因辞去公职,可自愿解除公务员法律关系。

辞退,是指由于公务员不履行应尽的职责,经教育不改的,由所在国家行政机关提出建议,按管理权限报任免机关审批,强行解除公务员法律关系的行为。

调出,即公务员调出国家行政机关。

退休,是指由于公务员年龄或身体方面的原因而消除公务员法律关系的行为。

离休,即离职休养。

2. 事实原因

包括死亡、丧失国籍。公务员生命终结,其职务与责任关系便自然消灭。丧失国籍,标志着其公民资格的丧失,其公务员法律关系也必然消灭。

三、公务员的权利

(1) 身份保障权。

(2) 依法执行公务权。(3) 获得劳动报酬和享受保险、福利待遇的权利。

(4) 参加培训的权利。(5) 提出批评和建议的权利, (6) 提出申诉和控告的权利。(7) 辞职权。

(8) 宪法和法律规定的其他权利

四、公务员的义务

(一) 公务员义务概述

各国对公务员的义务规定,大致可分为政治约束和效劳纪律两类。所谓政治约束亦称政治要求,是指公务员在政治生活上的限制和约束。政治约束是对公务员的起码要求。所谓效劳纪律,是指公务员在执行公务、履行职责时,必须遵循的标准和标准。

(二) 公务员义务种类

1. 义务主要有遵守宪法、法律和法规的义务

2. 依照国家法律法规和政策执行公务的义务

关的政策办理。

3. 密切联系群众,倾听群众意见,接受群众监督,努力为人民效劳的义务

4. 维护国家的平安、荣誉和利益的义务

5. 忠于职守,勤奋工作,尽职尽责,服从命令的义务

6. 保守国家秘密和工作秘密的义务

7. 公正廉洁、克己奉公的义务

8. 宪法和法律规定的其他义务

五、公务员的责任

(一) 接受身份处分:

(二) 承当行政责任 (三) 承当行政赔偿责任:

(四) 刑事责任

第五节 行政相对人

一、实体法上的地位

(一) 法律保护的利益和反射性利益

当蒙受损害时，可请求国家予以保护，且国家依法应予准许的一种利益，称为法律保护的利益；当蒙受损害时，并不必然有权要求国家予以救济的利益称为反射性利益。

(二) 排除违法行政的请求权和行政介入请求权

二、程序法上的权利

(一) 公民有参与制定行政法标准或方案的权利

(二) 公民有听证的权利

第三章 行政行为概述

第一节 行政行为的涵义与特征

一、行政行为的概念

行政行为是指行政主体在行使行政职权，实施行政管理活动过程中所作出的具有法律意义的行为。它包括三层意思：

(一) 行政行为是行政主体所作出的行为

(二) 行政行为是行政主体行使行政职权、履行行政职责的行为。

(三) 行政行为是具有法律意义的行为

二、行政行为的特征

(一) 附属法律性；(二) 裁量性；(三) 单方意志性；(四) 效力先定性：是指行政行为一经作出后，就事先假定其符合法律规定，在没有被国家有权机关宣布为违法无效之前，对行政机关本身和相对方以及其他国家机关都具有拘束力，任何个人或团体都必须遵守和服从。

(五) 强制性：

第二节 行政行为的内容与效力

一、行政行为的内容

行政行为的内容，是指一个行政行为对相对方在权利、义务上产生的具体影响，(一) 赋予权益或科以义务：

(二) 剥夺权益或免除义务

(三) 变更法律地位：

(四) 确认法律事实与法律地位：

二、行政行为的效力

行政行为的效力是指行政行为成立后对相对方和行政主体等所产生的法律上的约束力。

(一) 行政行为具有确定力

所谓行政行为确定力，是指有效成立的行政行为，具有不可变更力，即非依法不得随意变更或撤销和不可争辩力。

(二) 行政行为具有拘束力

行政行为的拘束力，是指行政行为成立后，其内容对有关人员或组织所产生的法律上的约束效力，有关人员或组织必须遵守、服从。行政行为的拘束力具体表现在以下两个方面：

1.对相对方的拘束力。2.对行政机关的拘束力。

(三) 行政行为具有公定力

所谓公定力是指行政主体作出的行政行为，不管合法还是违法，都推定为合法有效。相关的当事人都应加以遵守或服从，这是行政效率原则的要求。

(四) 行政行为具有执行力

所谓行政行为的执行力，是指行政行为生效后，行政主体依法有权采取一定手段，使行政行为的内容得以实现的效力。

(1) 行政行为具有执行的效力，并不等于所有行政行为都必须执行。(2) 行政行为具有执行效力，并不意味着行政行为在任何情况下都必须强制执行；(3) 行政行为具有执行力，

也并不是行政行为成立后，就必须立即予以执行。

第三节 行政行为的分类

一、内部行政行为与外部行政行为

行政行为以其适用与效力作用的对象的范围为标准，可分为内部行政行为与外部行政行为。

所谓内部行政行为，是指行政主体在内部行政组织管理过程中所作的只对行政组织内部产生法律效力的行政行为。

外部行政行为，是指行政主体在对社会实施行政管理活动中针对公民、法人或其他组织所作出的行政行为，如行政许可行为，行政处分行为等。

划分内部行政行为与外部行政行为的意义在于：

第一，内部行政行为适用内部行政标准，而外部行政行为适用于社会行政等外部行政法标准；第二，对于内部行政行为的主体资格，法律没有严格要求，而外部行政行为的主体资格，法律那么有严格的要求；第三，内部行政行为不得适用行政复议程序和提起行政诉讼，而外部行政行为在符合法定条件的情况下，可以适用行政复议程序和行政诉讼程序。

二、抽象行政行为与具体行政行为

行政行为以其对象是否特定为标准可分为抽象行政行为与具体行政行为。

所谓抽象行政行为，是指以不特定的人中事为管理对象，制定具有普遍约束力的标准性文件的行为，一类是行政立法行为，另一类是制定不具有法源性的标准文件的行为。所谓具体行政行为，是指在行政管理过程中，针对特定的人或事所采取具体措施的行为，其行为的内容和结果将直接影响某一个人或组织的权益，具体行政行为最突出的特点，就是行为对象的特定性和具体化。

三、羁束行政行为与自由裁量行政行为

行政行为以受法律标准拘束的程度为标准，可分为羁束行政行为，即指法律标准对其范围、条件、标准、形式、程序等作了较详细、具体、明确规定的行政行为。自由裁量行政行为，即是指法律标准仅对行为目的、行为范围等作一原那么性规定，而将行为的具体条件、标准、幅度、方式等留给行政机关自行选择、决定的行政行为。

四、依职权的行政行为与依申请的行政行为

以行政机关是否可以主动作出行政行为为标准，行政行为可分为依职权的行政行为和依申请的行政行为。

依职权的行政行为，是指行政机关依据法律赋予的职权，无须相对方的请求而主动实施的行政行为。依申请的行政行为，是指行政机关必须有相对方的申请才能实施的行政行为。

依职权和依申请的行政行为均可能发生不作为的违法。对依职权的行政行为，由于是针对行政机关已作出的行为，因此相对方提起的必是违法撤销之诉，法院审查判断的标准应是该行为是否违法，证据是否确凿，程序是否合法等，对于合法的行政行为，应维持判决，对于违法的行政行为，应作出撤销判决。行政机关是否具有法定职责，对相对方的请求行政机关应如何处理等，最终的判决那么是指向行政机关是否应当作为，是否履行职责的判决。

五、单方行政行为与双方行政行为

以决定行政行为成立时参与意思表示的当事人的数目为标准，将行政行为分为单方行为与双方行政行为。单方行政行为指依行政机关单方意思表示，无须征得相对方同意即可成立的行政行为，如颁发许可证。双方行政行为指行政机关为实现公务目的，与相对方协商达成一致而成立的行政行为。

六、要式行政行为与非要式行政行为

以行政行为是否应当具备一定的法定形式为标准，行政行为可分为要式行政行为与非要式行政行为。要式行政行为是指必须具备某种法定的形式或遵守法定的程序才能成立生效的行政行为。非要式行政行为，是指不需一定方式和程序，无论采取何种形式都可以成立的行政行为。行政行为绝大多数都是要式行政行为。

七、作为行政行为与不作为行政行为

以行政行为是否以作为方式来表现为标准，行政行为分为作为行政行为和作为不作为行政行为。

作为行政行为，是指以积极作为的方式表现出来的行政行为，如行政奖励、行政强制行为。不作为行政行为是指以消极不作为方式表现出来的行政行为。

八、行政立法行为、行政执法行为与行政司法行为

这是以行政权作用的表现方式和实施行政行为所形成的法律关系为标准所作的划分。

行政立法行为，是指行政主体依法定职权和程序制定带有普遍约束力的标准性文件的行为，它所形成的法律关系是以行政机关为一方，以不确定的行政相对方为另一方。行政执法行为，是指行政主体依法实施的直接影响相对方权利义务的行为，或者对个人、组织的权利义务的行使和履行情况进行监督检查的行为。它形成的法律关系是以行政主体为一方，以被采取措施的相对方为另一方的双方法律关系。具体包括行政许可、行政确认、行政奖励、行政处分、行政强制、行政合同、行政监督等行为。行政司法行为，是指行政机关作为争议双方之外的第三者，按照准司法程序审理特定的行政争议或民事争议案件并作出裁决的行为。

九、自为的行为、授权的行为和委托的行为

以行政职权的来源为标准，可以把行政行为划分为自为的行为、授权的行为和委托的行为。

自为的行为指行政机关根据法律规定的职权，自己作出的行政行为。授权的行为指由法律等标准性文件授权给非行政机关性质的组织从事行政管理活动而实施的行政行为。

委托的行为是指由行政机关委托的非行政机关组织或公民个人从事行政管理活动而实施的行政行为。

第四节 行政行为的成立与合法要件

一、行政行为的成立要件

行政行为的成立，是指行政行为的作出或者形成。其成立要件包括：1.行为的主体必须是拥有行政职权或一定行政职责的国家行政机关，或法律、法规授权的组织，或行政机关委托的组织和个人，即主体要件。2.行为主体有凭借国家行政权力产生、变更或消灭某种行政法律关系的意思表示，即主观要件。3.行为主体在客观上实施了运用行政职权或职责的行为，即由一定的外部行为方式所表现出来的客观行为。这是指客观方面的要件。4.行为的功能要件，即行为主体实施的行为能直接或间接引起行政法律关系的产生、变更和消灭。

二、行政行为的生效规那么

所谓生效规那么，是指行政行为何时开始生效的规那么。其规那么主要有：

1. **即时生效**；
2. **受领生效**：是指行政行为须为相对方受领，才开始生效。所谓受领是指行政机关将行政行为告知相对方，并为相对方所接受。受领生效，一般适用于特定人为行为对象的行政行为，行政行为的对象明确、具体，一般是采用送达的方式。
3. **告知生效**；
4. **附条件生效**：是指行政行为的生效附有一定的期限或其他条件，在所附期限来到或条件消除时，行政行为才开始生效。

三、行政行为的合法要件

行政行为的合法要件即行政行为合法成立所应具备的根本要素，或者说是应当符合的根本条件。这些构成要件有：

（一）行政行为的主体应当合法

1. 行政机关合法 2. 人员合法

3. **委托合法** 委托的合法性表现在以下三个方面：

- （1）委托的行政机关必须具有合法的委托权限；
- （2）接受委托者必须具备从事行政活动的的能力；
- （3）被委托者必须在委托权限内实施行政行为。

（二）行政行为应当符合行政主体的权限范围

权限合法，是指行政行为主体必须在法定的职权范围内实施行政行为，必须符合一定的权限规那么。行政职权的限制表现在几个方面：行政事项管辖权的限制、行政地域管理权的限制、时间管辖权的限制、手段上的限制、程度上的限制、条件上的限制、委托权限的限制。

（三）行政行为内容应当合法、适当

这是行政行为的内容要件。

（四）行政行为应当符合法定程序

所谓程序，是指行政行为的实施所要经过的步骤。程序是行政行为的根本要素，因为任何行政行为的实施都要经过一定的程序表现出来，没有脱离行政程序而存在的行政行为。有两项具体要求：其一，必须符合与该种行政行为性质相适应的程序要求。其二，必须符合程序的一般要求。

第五节 行政行为的无效、撤销与废止

一、行政行为的无效

（一）行政行为无效的条件

1. 行政行为具有特别重大的违法情形或具有明显的违法情形；2. 行政主体不明确或明显超越相应行政主体职权的行政行为；3. 行政主体受胁迫作出的行政行为；4. 行政行为的实施将导致犯罪；5. 没有可能实施的行政行为。

（二）行政行为无效的法律结果

1. 行政相对方可以在任何时候请求有权国家机关宣布该行为无效。2. 有权国家机关可以在任何时候宣布相应行政行为无效；3. 行政行为被宣布无效后，行政主体通过该行为从相对方处所获取的一切均应返还给相对方，所加予相对方的一切义务均应取消，对相对方所造成的一切实际损失均应赔偿。

二、行政行为的撤销

（一）行政行为撤销的条件

(1) 行政行为合法要件缺损。合法的行政行为必须具备三个要件：主体合法、内容合法、程序合法三者缺一不可。(2) 行政行为不适当。不适当的行政行为也是可撤销的行政行为。

（二）行政行为撤销的法律结果

1.行政行为自撤销之日起失去法律效力，撤销的效力可一直追溯到行政行为作出之日。2.如果行政行为被撤销，那么由此造成相对方的一切实际损失应由行政主体予以赔偿。3.如果行政行为的撤销是因行政相对方的过错或者是相对方与行政主体的共同过错造成的，行政主体给予相对方的利益均要收回。

三、行政行为的废止

(一) 行政行为废止的条件

通常有：1.行政行为所依据的法律、法规、规章、政策经有权机关依法修改、废止或撤销，相应行为的继续实施，那么与新的法律、法规、规章相抵触。2.国际国内或行政主体所在地区的形势发生重大变化，3.行政行为已完成原定目标和任务，实现了国家的行政管理目的和使命，从而没有继续存在的必要。

(二) 行政行为废止的法律结果

1.行政行为废止后，其效力自废止之日起失效。行政主体在行为被废止之前通过相应行为已给予相对方的利益和好处不再收回；行政相对方依原行为已履行的义务亦不能要求行政主体予任何补偿。2.行政行为的废止如果是因法律、法规、规章、政策的废除、修改、撤销或形势变化而引起的，且此种废止给行政相对方的合法利益造成了较大的损失，行政主体应对此损失予以适当补偿。

第四章 抽象行政行为

第一节 抽象行政行为概述

一、抽象行政行为的概念

抽象行政行为可以从动态和静态两个方面进行考察分析。从动态方面看，抽象行政行为是指国家行政机关针对不特定的人和不特定的事，制定具有普遍约束力的行为规则的行为。从静态方面看，是指国家行政机关针对不特定的人和不特定的事，制定的具有普遍约束力的行为规则，包括行政法规、行政规章和其他具有普遍约束力的决定、命令等。

二、抽象行政行为的特征

(1) 对象的普遍性。(2) 效力的普遍性和持续性。(3) 准立法性。(4) 不可诉性。

三、抽象行政行为的分类

- 1) 以抽象行政行为的制定依据、内容和目的为标准，可以将抽象行政行为分为制定执行性、补充性、试验性行为规则。
- 2) 以抽象行政行为的权力来源为标准，可以将抽象行政行为分为依授权制定行为规则的行为和依职权制定行为规则的行为。
- 3) 最常见的分类以抽象行政行为的标准程度与效力等级为标准所作的划分。即行政机关的行政立法行为和行政机关除行政立法行为以外的其他抽象行政行为。

四、抽象行政行为有效成立的条件

行政立法有效成立的要件：(1) 行政立法经享有相应行政立法权的行政机关讨论决定；(2) 行政立法经行政首长签署；(3) 行政立法公开发布。

第二节 行政立法行为

一、行政立法的概念与特点

(一) 行政立法的概念

行政立法是指国家行政机关依照法律规定的权限和程序，制定行政法规和行政规章的活动。

(二) 行政立法的特点

1、行政立法的“行政”性质主要表现在：(1) 行政立法的主体是国家行政机关；(2) 行政立法所调整的对象主要是行政管理事务及与行政管理密切相关的事务；(3) 行政立法的根本目的是实施和执行权力机关制定的法律，实现行政管理职能。

行政立法行为与具体行政行为的区别：①主体范围不同。行政立法是法律特别规定的，并不是所有行政机关都能进行行政立法，但具体行政行为能由所有相应行政机关实施。②对象不同。行政立法是针对普遍的、不特定的人或事；而具体行政行为是针对具体的特定的个人或事。③在效力的持续性上有所不同。行政立法所立之法的时间效力较长，具有持续性，且能屡次适用，在未被依法撤销或废止之前，仍然有效须予执行；而具体行政行为的效力通常是一次性的。④程序的严格程度不同。**2、行政立法的“立法”性质主要表现在**

(1) 行政立法是有关行政机关代表国家，以国家名义创制法律标准的活动；(2) 行政立法所制定的行为规则属于法的范畴，具有法的根本特征；(3) 行政立法必须遵循相应的立法程序。

行政立法与权力机关立法的区别：①立法主体不同：权力机关立法的主体是人民代表大会及其常委会，行政立法的主体那么是有关行政机关。②立法权的来源不同：权力机关立法权直接来源于人民的授权，是宪法规定权力机关享有的立法权，而行政立法权那么有一局部来源于宪法规定，另一局部来自于权力机关或上级行政机关的授权。③立法的内容不同：权力机关立法所涉及的内容通常是有关国家政治、经济、文化生活中的根本制度和重大问题，而行政立法内容通常是有关国家政治、经济、文化事务中的具体管理问题。④所立之法的效力等级不同：权力机关所立之法的效力高于其执行机关所立之法的效力。⑤立法的程序不同：权力机关立法程序要正式、严格得多。行政立法程序相比拟照简单、灵活。⑥

立法的形式不同：权力机关立法文件通常以“法典”或“法”的形式公布，而行政机关立法那么以“条例”、“规定”、“方法”的形式公布。(7)立法效果不同：权力机关立法的稳定性比行政立法的稳定性强，其时间效力一般长于行政立法的时间效力，但行政立法比权力机关立法的灵敏度高，适应性强。

二、行政立法的分类

行政立法依其立法权力的来源不同，可以分为一般授权立法和特别授权立法。所谓一般授权立法，是指国家行政机关直接依照宪法和有关组织法规定的职权制定行政法规和行政规章的活动。所谓特别授权立法，是指依据特定法律、法规授权或者依据国家权力机关或上级国家行政机关通过专门决议的委托，制定标准性法律文件行为。特别授权立法通常有以下特点：(1)特别授权立法是单向的。(2)特别授权立法的授权方和承受方，都必须宪法和组织法赋予有关立法权的机关。(3)特别授权立法的“立法权”基于法律、法规授权或委托决议而取得。(4)对特别授权立法的程序、内容、范围、时间必须有所限制。(5)特别授权立法不能同宪法、法律和全国人民代表大会及其常委会规定的根本原那么相抵触。

行政立法依据行使行政立法权的主体不同，可分为中央行政立法和地方行政立法。中央行政立法：国务院制定行政法规和国务院各部门制定部门规章的活动称为中央行政立法。地方行政立法是指一定层级以上的地方人民政府制定行政规章的活动。在我国，目前有权进行地方行政立法的机关包括省、自治区、直辖市的人民政府，以及省、自治区的人民政府所在地的市和国务院批准的较大的市的人民政府。

3.执行性立法、补充性立法和试验性立法

依据行政立法内容、目的的不同，可以将行政立法分为执行性立法、补充性立法和试验性立法。(1)执行性立法，是指为了执行法律或地方性法规以及上级行政机关发布的标准性文件而作出具体规定，以便于更切合实际情况的行政立法活动。(2)补充性立法，是为了补充已经发布的法律、法规而制定标准性文件的活动。(3)试验性立法，是指行政机关基于有权机关或法律的特别授权，对本应由法律规定的事项，在条件尚不充分、经验尚未成熟或社会关系尚未定型的情况下，先由行政机关作出有关规定，经过一段试验期以后，再总结经验，由法律正式规定下来。

三、行政立法的主体及其权限

(一)行政立法的主体

指依法取得行政立法权，可以制定行政法规或行政规章的国家行政机关。我国行政立法的主体为：(1)国务院；(2)国务院各部、各委员会；(3)国务院直属机构；(4)省、自治区、直辖市人民政府；(5)省、自治区人民政府所在地的市人民政府；(6)经国务院批准的较大的市人民政府；(7)经济特区的市人民政府。行政立法的权限划分：

(二)行政立法权限

是指行政立法主体行使相应立法权力的范围和程度(1)国务院的立法权限。《宪法》第89条第1款规定，国务院有权“根据宪法和法律，规定行政措施，制定行政法规，发布决定和命令”。由此确定了国务院制定行政法规的立法权。(2)国务院各部门的行政立法权限。国务院是由各部、各委员会、审计机关和直属机构组成的，根据宪法和国务院组织法的规定，国务院各部、委可以根据法律和国务院的行政法规、决议、命令，在本部门的权限内，发布命令、指示和规章。由此确定了国务院各部委的行政规章制定权。(3)有关地方人民政府的行政立法权限。

四、行政立法的原那么

(一)依法立法原那么

依法立法包含四层含义：

(1)依据宪法和组织法规规定的权限立法。(2)依据法律、法规关于相应问题的规定立法；(3)依据法律、法规规定的程序立法；(4)行政紧急立法的行使必须符合宪法所设定的紧急状态条件。

(二)民主立法原那么

民主立法原那么是指行政机关依照法律规定进行行政立法时，应通过各种方式听取各方面的意见，保证民从广泛地参与行政立法。

民主立法原那么包括以下几个方面内容：

- (1)行政立法草案应提前公布，并附以立法说明；(2)将听取意见作为立法的必经环节和法定程序；(3)要向人民公布对立法意见的处理结果；
- (4)要正式公布已通过的行政立法文件，对直接涉及公民权利义务的行政立法应特别规定实施时间；(5)设置专门的行政立法咨询机关和咨询程序。
- (6)违反民主立法原那么的行政立法应当视为无效。

(三)加强管理与增进权益相协调原那么

五、行政立法的程序

行政立法程序是指行政立法主体依法定权限制定行政法规和行政规章所应遵循的步骤、方式和顺序。

(一) 规划

(二) 起草

(三) 征求意见 (四) 审查 (五) 通过 (六) 发布与备案

六、对行政立法的监督

(一) 权力机关对行政立法的监督；(二) 上级行政机关对下级行政机关行政立法的监督

(三) 人民法院对行政立法的监督；

第三节 其他抽象行政行为

一、其他标准性文件的概念和特征

(一) 其他标准性文件的概念

是指各级各类国家行政机关为实施法律、执行政策，在法定权限内制定的，除行政法规和规章以外具有普遍约束力的决定、命令及行政措施等。

(二) 其他标准性文件的特征

1.主体的广泛性。2.效力的多层级性与附属性。

3.标准性和普遍性。

(三) 其他标准性文件与行政立法、抽象行政行为、具体行政行为的关系

制定其他标准性文件与行政立法有着密不可分的联系，即二者都是行政机关的抽象行政行为，制定其他标准性文件要以法律、行政法规和行政规章作为依据。从表现形式看，其他标准性文件与行政立法亦有着某种相似之处。但二者间也存在着以下主要区别：

(1) 制定主体范围不同；(2) 效力大小不同；(3) 可予标准的内容不同；(4) 制定的程序不同。

2.其他标准性文件与抽象行政行为的关系。

抽象行政行为是相对于具体行政行为而言的。制定其他标准性文件的行为是抽象行政行为的一种，并且是一种数量较多的较为普遍的表现形式。

3.其他标准性文件与具体行政行为的关系。

制定其他标准性文件是一种抽象行政行为，在其效力所及的范围内，对于任何单位和个人都具有一定程度的普遍约束力。具体行政行为是针对特定人或特定事作出的具有特定的行政法上的权利和义务内容的行政处理决定，在一定范围内，其他标准性文件也是行政机关作出某种具体行政行为的依据。

二、制定其他标准性文件的作用

主要表达在：(1)有利于标准政府行为，加强和完善我国各级政府的行政法制工作；(2)有利于提高政府机关的行政效率，解决行政管理过程中出现的新问题；(3)有利于促进和完善我国的行政立法工作；(4)有利于调动和发挥地方各级人民政府及所属部门的积极性。

三、制定其他标准性文件存在的主要问题

(1) 宏观上存在着某些混乱。(2) 越权情况严重。(3) 其内容与上一级标准性文件不相符合甚至出现抵触的情况屡见不鲜，从而使得行政法规、行政规章在实施中发生变形。(4) 在制定依据方面，不以法律、法规、规章为依据。(5) 在制定程序上，没有遵循必要的程序规范。

四、完善制定其他标准性文件的程序

(1)起草。(2)协商协调。(3)征求、听取意见。(4)审核、签批。

五、对其他标准性文件的监督

(1) 行政监督。(2) 司法监督

制定其他标准性文件的活动属于行政机关的抽象行政行为，对其监督主要有两种方式：**一种是行政监督**，即各级人民政府发现其所属部门制定的其他标准性文件的内容与行政法规或行政规章相抵触时，有权撤销或改变。这种监督主要通过建立备案审查制度和行政复议制度来解决。**第二种方式是司法监督**，即人民法院通过司法审查活动审查行政机关具体行政行为合法性的同时，还要对作出该具体行政行为所依据的各种标准性文件是否合法进行鉴别、评价和判断。

第五章 具体行政行为

第一节 行政命令

一、行政命令的概念与特征

行政命令是指行政主体依法要求行政相对方“为”或“不为”一定行为（作为或不作为）的意思表示，是行政行为中一种极为普遍的行为形式。

其特征有：(1) 行政命令的主体是行政主体。(2) 行政命令是一种意思表示行为。(3) 行政命令是一种设定义务的具体行政行为。(4) 行政命令的实策是为行政相对方设定行为规范。(5) 行政命令以行政处分或行政强制作为保障。(6) 行政命令是一种依职权的行政行为。

二、责令改正或限期改正与行政处分的区别和联系：

区别：一是性质不同，前者是行政机关实施处分过程中对违法行为人发出的一种作为性的行政命令；后者是行政主体对行政相对方违反行政管理秩序的行为，依法所给予的一种法制制裁。二是内容不同：行政处分是法制制裁是对违法行为人人身自由财产权利一种限制或剥夺，是违法行为精神和声誉造成损害的惩戒，而责令改正或限期改正违法行为其本身并非制裁，只是要求行为人履行一定义务、停止违法行为。三是形式不同：行政处分有警告、罚款、没收、责令停产停业、暂扣或吊销许可证等，后者是因各种具体违法行为不同而分别表现为停止违法行为责令退还责令赔偿责令改正等多种形式；四是直接目的不同：处分是从惩戒的角度，后者是命令违法行为人履行既有法定义务纠正违法恢复原状，都是维护管理秩序保护公民和组织的合法权益。**联系：**一是起因相同，都是行政相对方的违法行为引起的；二是终极目的相同；三是同步进行或前后相连

三、行政命令的作用及其局限性：

对行政主体及时有效地处理不断增加的行政管理事务，应对瞬息万变的社会开展具有极其重要的意义。

第二节 行政征收

一、行政征收的概念与特征

(一) 行政征收的概念、特征

指为了取得国家的财政收入及宏观调节经济活动的需要，根据国家法律法规规定行政主体根据法律规定，以强制方式无偿取得相对方财产所有权的一种具体行政行为。

其特征是：(1) 它是行政主体针对公民、法人或其他组织相对方实施的一种单方具体行政行为；(2) 行政征收的实质在于以强制方式无偿取得相对方的财产所有权；(3) 行政征收的实施必须以相对方负有行政法上的缴纳义务为前提。

(二) 行政征收与相关概念的区别

1.行政征收与公用征收：

公用征收，又称公益征收，它是行政主体根据社会公共利益的需要，按照法律规定的程序并在给予相应的补偿的情况下以强制方式取得相对人的财产权益的一种行政行为。同为行政主体征收行政相对人财产所有权的强制手段，但二者也存在区别：

(1) **是否无偿不同：**行政征收是无偿的，它是国家调节经济活动的一种手段；而公益征收那么是有偿的。(2) **是否相对固定、连续不同：**行政征收是相对固定的、连续的，行政主体一般都是按照法律预先规定的范围、种类、标准进行征收，法律的规定往往具有相对稳定性，而且只要据以征收的事实存在，行政征收就会连续进行下去；而公益征收那么是非固定的，它只有在社会公共利益需要的情形下才能实施征收。(3) **是否完全依行政程序、司法程序进行不同：**行政征收完全依行政程序进行，只有在行政相对人对征收行为有异议的情况下才有可能通过司法程序去解决；而公益征收的程序那么比行政征收的程序严格、复杂。(4) **所适用的前提条件不同：**行政征收往往以行政相对人负有行政法上的缴纳义务为前提条件；而公益征收那么行政相对人本身并不负有行政法上的缴纳义务，它是因公共利益的需要而必须做出的某种牺牲。

2.行政征收与行政征用：

行政征用，是指行政主体为了公共利益的需要，依照法定程序强制征用相对方财产或劳务的一种具体行政行为。行政征收与行政征用主要区别在于：

(1) 从法律后果看，行政征收的结果是财产所有权从相对方转归国家；而行政征用的后果那么是行政主体暂时取得了被征用方财产的使用权，不发生财产所有权的转移；(2) 从行为的标的看，行政征收的标的一般仅限于财产，而行政征用的标的除财产外还可能包括劳务；(3) 从能否取得补偿来看，行政征收是无偿的，而行政征用一般应是有偿的，行政主体应当给予被征用方以相应的经济补偿。

3.行政征收与行政没收：

行政征收与行政没收在表现形式法律后果上是相同的，两者都表现为以强制方式取得相对方财产的所有权，而且最终表现为实际取得了相对方财产的所有权。两者主要区别在于：

(1) 两者发生的依据不同。行政征收是以相对方负有行政法上的缴纳义务为前提条件，而行政没收只能以相对方违反行政法的有关规定为条件。(2) 两者的法律性质不同。行政征收属于一种独立的行政行为，而没收那么属于行政处分行为的一种。(3) 两者所依据的法律程序不同。行政征收依据的是专门的行政程序，而没收依据的是行政处分程序。(4) 两者在行为的连续性上不同。对行政征收来说，只要据以征收的事实依据存在，行政征收行为可以一直延续下去，其行为往往具有连续性，而对没收来讲，对某一违法行为只能给予一次性没收处分。

4.行政征收与行政征购：

其特殊性在于，在征购关系中，相对方的意思表示受到一定程度的限制。在一般情况下，行政征购关系的发生、变更和消灭带有一定的强制性。

行政征收与行政征购的区别在：①行为的性质不同；②权利义务关系不同。行政征收中，行政主体与相对方的权利义务是显然不对等的；在行政征购中，当征购合同成立后，行政主体与相对方的权利义务是根本对等的。

二、行政征收的内容与分类

行政征收的内容：

(1) 税收征收。税收征收两方面的内容。(2) 资源费征收。(3) 建设资金征收。(4) 排污费征收。(5) 管理费征收。(6) 滞纳金征收。

行政征收的分类：(1) 因使用权而引起的征收(资源费、建设资金)；(2) 因行政法上的义务而引起的征收；(税收征收、管理费) (3) 因违反行政法的规定而引起的征收(排污费、滞纳金)。

三、行政征收的方式与程序

(一) 行政征收的方式

行政征收的方式包括**行政征收的行为方式与计算方式**。行为方式有：查帐征收、查定征收、查验征收、定期定额征收以及代征、代扣、找缴等，无论采取何种征收方式，都必须使用书面形式。行政征收的计算方式，是征收额的尺度。计算方式大多为法律法规所明确规定。

(二) 行政征收的程序

可分为相对方**自愿缴纳**和**行政主体强制征收**两种。

四、健全与完善我国的行政征收制度

：(1)行使征收权的主体不标准；(2)实施行政征收的措施、程序不完善，不少法律法规对行政征收的具体行为方式及程序缺乏明确规定；(3)减征、免征的条件不明确，不具体；(4)缺少相对方不服行政征收的法律救济。

2、健全与完善行政征收的措施：一是在具体的行政法律、法规中完善各类行政征收制度，二是对各类行政征收进行归纳和总结，抽象出行政征收行为的共同特征，制定出一部行政征收法，以专门的立法详尽规定

第三节 行政许可

一、行政许可的概述

行政许可是行政主体应行政相对方的申请通过颁发许可证、执照等形式，依法赋予行政相对方从事某种活动的法律资格或实施某种行为的法律权利的行政行为。

二、行政许可的种类

根据不同的划分标准，行政许可可分为不同的种类。目前较为常见的有以下假设干种：(1) 一般许可与特殊许可；(2) 排他性许可与非排他性许可；(3) 独立的许可与附文件的许可；(4) 权利性许可与附义务的许可；(5) 长期性许可与附期限的许可；(6) 行为许可与资格许可；(7) 保障公共平安的许可、保障人民健康的许可、进出口贸易许可等。

三、行政许可的作用

行政许可的作用：行政许可是现代国家管理的重要手段具体表现在：(1)协调作用；(2)保护作用；(3)调控作用；(4)促进文化建设；(5)推动对外贸易的开展。进一步分析还有控制危险、配置资源、提供公信力证明的作用。

三、行政许可的范围和设定

(一) 行政许可的范围

1.可以设定行政许可的范围包括：(1) 直接涉及国家平安、公共平安、经济客观存在观调控、生态环境保护以及直接关系人身健康、生命财产平安等特定活动，需要按照法定条件予以批准的事项；(2) 有限自然资源开发利用、公共资源配置以及直接关系公共利益的特定行业的市场准入等，需要赋予特定权利的事项；(3) 提供公众服务并且直接关系公共利益的职业、行业、需要确定具备特殊性信誉、特殊条件或者特殊技能等资格、资质的事项；(4) 直接关系公共平安、人身健康、生命财产平安的重要设备、设施、产品、物品，需要按照技术标准。技术标准，通过检验、检测、检疫等方式进行审定的事项；(5) 企业或者其他组织的设立等，需要确定主体资格的事项；(6) 法律、行政法规规定可以设定行政许可的其他事项。

2.不可以设定行政许可的范围包括：(1) 公民、法人或者其他组织能够自主决定的；(2) 市场竞争机制能够有效调节的；(3) 行业组织或者中介机构能够自律管理的；(4) 行政机关采用事后监督等其他行政管理方式能够解决的。

(二) 行政许可的设定

行政许可设定是一种立法行为。**行政许可设定所遵循的原那么包括：**依法设定原那么；公众参与原那么；适当性原那么；本钱效益原那么。

我国行政许可设定的依据包括：(1) 正式设定依据是法律、行政法律、地方性法规。(2) 临时设定依据包括国务院决定、省级地方人民政府规章。(3) 不得设定行政许可的标准性文件是国务院部门规章、依法不享有规章制定权的地方人民政府和其他机关制定的标准性文件。

四、行政许可主体

行政许可主体，是指基于相对人的申请，对相对人的申请进行审查从而决定是否准许或者认可相对人所申请的活动或资格的行政机关和法律法规授权的组织。

行政许可的主体公为在三类：行政机关、法律法规授权的组织、行政机关委托的组织。

五、行政许可的程序

即行政许可的实施机关受理行政许可申请到作出准予、拒绝、中止、变更、撤回、撤销、注销等行政许可等决定的步骤、方式、顺序和时限的总称。

(一) 一般程序

- 1、**申请程序**(符合要件：申请行为必须向有行政许可权的行政机关提出；申请人有明确的意思表示行为；申请人必须提交所需的有关材料)；
- 2、**受理程序**(分为予以受理、要求当场更正、限期补正、不予受理)；
- 3、**审查程序**
- 4、**听证程序**(申请、组织听证、通知有关事项、举行听证、决定)；
- 5、**决定程序**(当场决定程序、上级机关决定程序、取其作出决定程序)；
- 6、**期限**(20日)；7、**变更和延续**。

(二) 特别程序

- 1、**招标、拍卖程序** 2、**认可程序**； 3、**登记程序**；

(三) 特别程序与一般程序的关系：

特别程序是一般程序的例外，是关于行政许可实施程序的特别法，优先于一般程序而适用。两者各有其自身价值并具有功能的互补性。一般程序相对特别程序而言具有其独特的价值：一是它适用的事项更加广泛；二是一般程序比特别程序更加完整、全面地表达着行政程序的根本原那么；三是一般程序不如特别程序具有极强的强制和羁束力。

六、行政许可的监督检查

(一) 含义和特征

含义：是指有权行政机关对依法实施的行政许可事项进行了解、检查、监督以及纠正的活动。**特征**：(1) 主体是享有某项行政监督权的国家行政机关和法律、法规授权的组织 (2) 是行政监督检查的主要对象是作为行政相对方的公民、法人或其他组织，并且是已经获得从事行政许可事项的资格，即被许可人。(3) 内容是许可人遵守法律法规规章执行行政机关的决定命令的情况；(4) 是行政监督检查的性质是一种依职权的单方具体行政行为，是一种独立的法律行为；(5) 是行政监督检查的目的是为了防止和纠正被许可人的违法行为，保障法律法规规章的执行和行政目标的实现。

(三) 法律后果

- 1.中止许可。2.变更许可的内容。3.宣告许可无效。
- 4.撤销：撤销的情形：行政机关工作人员滥用职权、玩忽职守作出的准予行政许可决定的；超越法定职权作出准予行政许可的决定；违反法定程序作出准予行政许可决定的；对不具备申请资格或者不符合法定条件的申请人准予行政许可的；依法可以撤销行政许可的其他情形 5.注销。

第四节 行政确认

一、行政确认的概念与特征

(一) 行政确认的概念

行政确认是指行政主体依法对相对方的法律地位、法律关系和事实进行甄别，给予确定、认可、证明并予以宣告的具体行政行为。**包括三层含义**：

(1) 行政确认的主体是特定的国家行政机关和法律、法规授权的组织。(2) 行政确认的内容，是确定或否认相对方的法律地位和权利义务。(3) 行政确认的性质是行政主体所为的具体行政行为，其确认权属于国家行政权的组成局部。

(二) 行政确认的特征

(1) 行政确认是要式的行政行为。(2) 行政确认是羁束的行政行为。(3) 行政确认的外在表现形式，往往以技术鉴定书等形式出现，在很大程度上受到技术标准的制约，并由此决定管理相对方的法律地位和权利义务。

(三) 行政确认与其他具体行政行为的关系

1.行政确认与行政许可：

- ①联系**：①确认与许可常常是同一行政行为的两个步骤，一般是确认在前，许可在后。确认是许可的前提，许可是确认的后果。②确认与许可有时是一个行为的两个方面；
- ②区别**：①**对象不同**。行政许可是使相对方获得进行某种行为的权利，主要是指作为性的行为。行政确认那么是指确认相对方的法律地位、权利义务关系和法律事实等。②**法律效果不同**。行政许可是允许被许可人今后可以进行某种对一般人禁止的行为，其法律效果具有后及性，没有前瞻性。行政确认是对既有的身份、能力、权利、事实确实定和 认可，其法律效果具有前瞻性。

2. 行政确认与行政裁决和行政处分的关系

(1)联系：①行政确认是前提。②在财产权发生争议时，确认有时通过裁决来表现。

(2)区别：①对象不同。行政确认的对象可以是合法行为或事实，也可以是违法行为和事实；可以有争议的事项，也可以是没有争议的事项。行政裁决的对象必须是相对方提起的有争议的事实，行政处分对象那么严格限定于行政违法行为。②内容不同。行政确认的内容是确认法律地位、法律关系和法律事实；行政裁决的内容是解决当事人的争议；行政处分的内容是对相对方的行政违法行为给予行政法律制裁。③法律效果不同。行政确认不创设权利，不增加义务，对相对方不直接产生约束力和强制执行力(法律、法规有特别规定者除外)；行政裁决和行政处分那么可以直接涉及甚至设定、增减、免除当事人的权利义务，当事人必须接受和履行行政裁决和行政处分确定的内容，否那么，会由此产生行政强制执行的法律后果。

二、行政确认的主要形式和根本分类

主要形式有：①确定。②认可。③证明④登记。⑤批准。⑥鉴证。⑦行政鉴定。**根本分类：**行政确认的种类多，范围广。

①按行为的动因不同可以分为依申请的行政确认和依职权的行政确认。

②按行政确认对他种行为的关系，可以分为独立的行政确认与附属性的行政确认

③按照行政确认的对象不同，可以分为对身份、能力(或资格)、事实、法律关系和权利归属的行政确认。

三、行政确认的作用

(1)可以为行政管理和法院审判活动提供准确、客观的处理依据；(2)有利于预防各种纠纷的发生；(3)有利于保护相对方的合法权益；(4)有利于行政机关进行科学管理。

第五节 行政监督检查

一、行政监督的概念与特征

行政监督，又称行政监督检查，是指行政主体依法定职权，对相对方遵守法律、法规、规章，执行行政命令、决定的情况，进行检查、了解、监督的具体行政行为。**其特征为：**(1)其主体是享有某项行政监督权的国家行政机关和法律、法规授权的组织；(2)行政监督的对象是作为行政相对方的公民、法人或其他组织；(3)行政监督的内容是相对方遵守法律、法规、规章，执行行政机关的决定、命令的情况；(4)行政监督的性质是一种依职权的单方具体行政行为，是一种独立的法律行为；(5)行政监督的目的早为了预防和纠正相对方的违法行为，保障法律、法规和规章的执行和行政目标的实现。

二、行政监督的作用

(1)行政监督可以及时反应法律、法规实施的社会效果；(2)行政监督可以预防和及时纠正相对方的违法行为；(3)行政监督是保证执行行政法律、法规，实现行政目标的重要环节。

三、行政监督检查与监督行政的主要区别：

(1)监督的主体不同。行政监督的主体只能是行政主体，而行政法律监督的主体主要是行政主体以外的组织与个人；**(2)监督的对象和客体不同。**行政监督的对象是作为行政管理相对方的公民，法人或其他组织，其客体为行政相对方的守法行为和执行行政决定、命令的行为。而行政法律监督的对象是作为行政职权职责主体的行政机关及其公务员，其客体为行政主体及其公务员所实施的行政行为；**(3)监督行为的性质不同。**行政监督是行政主体依照法定职权所实施的一种具有行政法律效力并能够影响行政相对方权利与义务的具体行政行为。而行政法律监督具有一定的广泛性和社会性，其中的许多监督行为还具有对公民、法人或其他组织合法权益进行救济的功能与特征。

四、行政监督的分类

(1)以行政监督的对象是否特定为标准，行政监督可分为**一般监督**和**特定监督**。一般监督是针对不特定的相对方实施的监督，具有巡查、普查的性质，一般监督大多是行政机关的事实监督行为。特定监督是对具体的相对方进行的监督检查，对于同一个行政机关来说，这两种监督可以同时使用，并不截然分开。**(2)以行政监督的内容为划分标准**，行政监督可分为**公安行政监督、工商行政监督、海关监督、资源监督、环境保护监督、审计监督**等。**(3)以实施行政监督的时期为划分标准**，行政监督可分为**事前监督、事中监督和事后监督**。事前监督的特点是实施于相对方某一行为完成之前，事中监督是指对相对方正在实施的行为进行监督检查，事后监督是对相对方已实施完的行为所进行的检查。**(4)以行政监督机构的任务为划分标准**，可划分为**专门监督与业务监督**。专门监督是指由专门从事监督检查，本身并无其他管理任务的国家行政机关实行的监督检查。业务监督是指担负管理与监督双重任务的行政机关所进行的监督检查。**(5)以行政监督与监督主体的职权关系为标准**，行政监督可分为**依职权的监督与依授权的监督**。依职权的监督是行政主体依据自身的行政职权限所实施的监督检查。依授权的监督是指行政主体不是依据自身管理职责权限而是依据法律、法规授予的行政监督检查权所实施的监督检查。

五、行政监督的方法

行政监督的方法又称行政监督手段或方式。由于行政管理的内容多，范围广，因而行政监督的方法也是多种多样。根据我国法律、法规的规定和行政管理的实践，最常见的行政监督方法有：检查、调阅审查、调查、查验、检验、鉴定、勘验、登记、统计等。

以上内容仅为本文档的试下载部分，为可阅读页数的一半内容。如要下载或阅读全文，请访问：<https://d.book118.com/836150240114010214>