

第三章

行政行为

本章阐述了行政行为的概念、特征、分类，行政行为的成立要素和合法要件，最后向大家展示行政行为的几个案例，帮助大家进一步地把握行政行为的内涵。



学完本章，你将能够：

1. 解释行政行为的基本概念、特征、分类；
2. 陈述行政行为的成立要素和合法要件；
3. 评价行政行为的典型案例。

专题一

行政行为概述

专题导读

什么是行政行为？
行政行为有哪些特征
呢？现在就让我们来了
解一下吧。

一、行政行为的含义

行政行为是指行政主体在实施行政管理活动、行使行政职权过程中所作出的具有法律意义的行为。它包含了下列几层含义：

- (1) 行政行为是行政主体所作出的行为(主体要素)。
- (2) 行政行为是行政主体行使行政职权、履行行政职责的行为(职权、职责要素)。
- (3) 行政行为具有法律意义,是对外产生行政法律效果的行为(法律要素)。

二、行政行为的特征

- (1) 从属法律性
- (2) 裁量性
- (3) 单方意志性
- (4) 效力先定性
- (5) 强制性

典型案例

乡政府的《调查及处理意见》是否合法

案情 原告王根上,男,1944年11月4日出生,汉族,初中文化,洛阳市高新区孙旗屯乡后五龙沟村二组农民,住该村。

被告洛阳市高新技术产业开发区孙旗屯乡人民政府,住所地洛阳市高新区洛宜北路39号。

第三人安章,男,1945年6月2日出生,汉族,初中文化,洛阳市高新区孙旗屯乡后五龙沟村三组农民,住该村。

孙旗屯乡后五龙沟村原隶属于洛阳市郊区(后划归涧西区,现划

归高新区),1995年,郊区人民政府向安章颁发《洛郊集建字第4000号集体土地使用证》,确定安章宅基地面积:东西长25.87米,南北宽10.62米,总面积274.7平方米;四至:东为路,西为路,南为空地,北为安书明宅基。现有证据均证实:安章宅基南实为二组土地,原告王根上经小组同意,从1990年起耕种此土地,但具体亩数不详。安章宅基与此地块相邻。

1998年年初,安章向南扩建住房,王根上认为,安章扩建住宅侵占了自己的责任田,进行阻拦无效,即向孙旗屯乡人民政府上访反映。1998年4月27日,孙旗屯乡人民政府土地办工作人员组织后五龙沟村村委主任、书记、二组组长、三组组长、村土地管理员参加,制作《三组安章与二组村民王根上发生纠纷一案乡对有关人员调查记录》一份,记录有:“1. 安章宅南为二组的荒地,1990年王根上提出先由其耕种,实际撂荒。2. 1990年村里修路占用各组土地亩数不等,遂进行调地,二组应调地给三组,此土地即属调给三组的地。3. 安章建房延伸部分占用二组约0.1亩荒地,已调给三组,可由安章建宅”等。1998年7月15日,孙旗屯乡人民政府做出《关于王根上反映责任田被侵占一事的调查及处理意见》(以下简称《调查及处理意见》),内容为:“1. 依据调查了解的情况,安章建宅占用的土地是由二组调给三组的,使用权应归三组。2. 安章建宅不存在侵权问题。3. 安章宅南是农宅规划区(荒地)。4. 二、三两组土地找补一事,同意村组意见。即二组仍欠三组0.3亩,三组不再要”等。孙旗屯乡人民政府加盖公章。1998年8月24日,孙旗屯乡人民政府向王根上送达该《调查及处理意见》。王根上于2000年9月26日向涧西区人民政府提起行政复议,2000年11月21日,洛涧政复决字[2000]第5号行政复议决定书,维持了乡政府处理意见。

原告王根上提起行政诉讼,请求撤销《调查及处理意见》,并赔偿经济损失。

审判 洛阳市涧西区人民法院审理认为,乡政府的《调查及处理意见》无事实根据,主要证据不足,且超越职权,判决予以撤销。当事人均服判息诉。

(1) 乡政府《调查及处理意见》具体行政行为的性质:A. 对安章建房向南扩充所占土地的权属作出认定,属土地确权具体行政行为。B. 作出“安章建宅不侵犯王根上责任田”的认定,属对个人间土地争议的行政处理行为。C. 对二组、三组间相互找补土地事作出确认,对王根上所种土地性质作出认定属足以影响他人权利行使的行政确认行为。

(2) 王根上认为安章扩建房屋,侵犯了自己的责任田,向乡政府上访反映后,乡政府的行政职权范围:有权对安章所建房屋是否符合

合证载范围等进行实地勘测,如建房超过证载范围侵占王根上土地,乡政府有权依照《土地管理法》的有关规定做出处理,或告知争议人向人民法院起诉,或作其他信访处理。

(3) 乡政府作出的《调查及处理意见》具体行政行为的违法情形:

① 对安章在证载土地外占地建房是否合法作出行政评价和处理,属超越职权的具体行政行为。

② 乡政府因王根上上访,径行对二组、三组间历史上发生的换地事宜进行行政确认并做出行政处理意见,其处理不但超越了上访请求范围,也超越了其行政职权范围,其行政结论如产生效力还有碍王根上、安章、二组、三组或其他土地权益人土地权益的正当行使,属超越职权的行政行为。

③ 乡政府在做出安章不侵权的行政确认前,未对安章所建房屋是否超过证载面积、是否占用二组土地等进行勘测,未收集土地登记资料或规划资料,查实王根上所种土地的性质,仅就有关人员回忆确认为荒地,行政行为缺乏事实依据。

④ 诉讼中乡政府提交的行政档案均为复印件,称“历史上机构合并中档案丢失”,但未能说明复印件从何处复印而得,对复印件中的矛盾之处不能作出解释,无法说明其不能提供证据的理由不属于不可抗力不能举证的范围,故该具体行政行为主要证据不足。

摘编自: <http://www.148com.com/html/650/105425.html>, 2011-7-17

扩展阅读

行政行为的内容

行政行为的内容是指行政行为对相对人在其权利、义务上所产生的具体影响,也即对相对人的权利、义务作出某种具体处理的决定。

行政行为主要包括如下内容。

(1) 赋予权利或义务。赋予权利,如行政许可;赋予义务,如纳税义务。

(2) 剥夺权利或免除义务。剥夺权利,如工商行政管理机关对违法经营企业吊销其营业执照;免除义务,如免税。

(3) 变更法律地位。

(4) 确认法律事实与法律地位。

摘编自: <http://www.chinalawedu.com/new/21606a138a2011/2011215wangyo172143.shtml>, 2011-7-17

思考活动

1. 什么是行政行为?
2. 行政行为的特征有哪些?



专题小结

本专题介绍了行政行为的含义和特征,为大家进一步理解行政行为的分类和构成要件奠定了基础。

专题导读

行政行为有哪些重要的分类方法呢?这些分类方法对区分行政行为有什么重要意义呢?现在就让我们来了解一下吧。



行政行为的分类

一、几种重要的分类方法

(一) 内部行政行为与外部行政行为

这是以行政行为适用与效力作用的对象的范围为标准进行的划分。

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出的只对行政组织内部产生法律效力的行政行为,如行政处分及上级机关对下级机关所下达的行政命令等。

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

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规范,因而也只能用法定的内部手段和方式去进行;而外部行政行为适用于社会行政等外部行政法规范,因而能够采用相应的法律、法规所规定的各种手段和方式去进行。两者不能任意交叉使用。

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,法律则有严格要求。所以,某些具有内部行政行为主体资格的组织,不一定具有外部行政行为主体资格。

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。

如何区分内部行政行为与外部行政行为呢?

第一,从主体角度去把握。

第二,从行政行为所针对的事项性质和法律依据的角度去把握。

第三,从行政行为的内容与法律效果的性质角度去把握。

(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,是指以不特定的人或事为管理对象,制定具有普遍约束力的规范性文件的行为,如制定行政法规和行政规章的行为。

抽象行政行为包括两类:一类是行政立法行为,即有权行政机关制定行政法规和行政规章的行为;另一类是制定规范性文件的行为,即有权行政机关制定或规定除行政法规和规章以外的具有普遍约束力的其他规范性文件的行为。

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。

划分抽象行政行为与具体行政行为具有重要意义在于:

第一,它对确定、判断行政复议和行政诉讼的受案范围具有重要作用;

第二,抽象行政行为与具体行政行为的主体、内容及效力的法律规定也是有所区别的。

(三) 羁束行政行为与自由裁量行政行为

这是以受法律规范拘束的程度为标准进行的划分。

羁束行政行为是指法律规范对其范围、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。行政主体必须严格依法定范围、条件、标准、形式、程序等进行,没有自行斟酌、选择、裁量的余地。

自由裁量行政行为是指法律规范仅对行为目的、行为范围等作一原则性规定,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。

羁束行政行为与自由裁量行政行为划分的意义在于:

羁束行政行为与自由裁量行政行为的划分决定了人民法院监督行政行为的程度和深度。人民法院审理行政案件是对具体行政行为的合法性进行审查;对行政行为是否适当原则上不予审理。对于羁束行政行为,相对人不服,可以向法院提起行政诉讼;而对于自由裁量行政行为,如果不是显失公正,人民法院不予受理。

(四) 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

为标准进行的划分。

所谓行政立法行为,是指行政主体依法定职权和程序制定带有普遍约束力的规范性文件的行为,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人为另一方。

所谓行政执法行为,是指行政主体依法实施的直接影响相对人权利义务的行为,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,具体包括行政许可、行政确认、行政奖励、行政处罚、行政强制、行政合同、行政监督等行为。

所谓行政司法行为,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。具体包括行政裁决、行政复议等行为。

将行政行为划分为行政立法行为、行政执法行为与行政司法行为,有助于对因行政权不同作用方式而形成的不同的行政关系进行法律调整,从而规范行政行为。

(五) 自为的行为、授权的行为和委托的行为

这是以行政职权的来源为标准进行的划分。

自为的行为是指行政机关根据法律规定的职权,自己作出的行政行为。

授权的行为是指由法律等规范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。法律授权的组织是以自己的名义作出行政行为的,它实际上享有行政主体的资格。

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。非行政机关组织或公民个人是以委托的行政机关的名义实施行为,这种行为的效果由委托的行政机关承担。

这种分类的意义在于明确授权、委托行为的规则,以及明确行为责任的归属。

第一,行政行为并非只能由行政机关实施,行政机关以外的社会组织或公民个人所实施的也可能是行政行为。

第二,这三种行为职权来源不同,所应遵循的行为规则也不同。

第三,授权机关可以作为司法审查中的被告,受委托的组织和个人不能成为被告,只能以委托的行政机关作为司法审查的被告。

(六) 作为行政行为与不作为行政行为

这是以行政行为是否作为方式来表现为标准进行的划分。

所谓作为行政行为,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。

所谓不作为行政行为,是指以消极不作为方式表现出来的行政行为。

划分作为行政行为与不作为行政行为,有利于明确行政行为的范围。在法定条件下,某些不作为行政行为也直接影响相对人的权益,产生相应的法律后果,给行政相对人造成人身或财产损失的,行政主体要承担相应的法律责任。

二、其他分类标准

(一) 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 and 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,无须相对人的请求而主动实施的行政行为。行政行为大部分是依职权进行的。

依申请的行政行为是指行政机关必须有相对人的申请才能实施的行政行为。此时,相对人的申请是行政行为开始的先行程序和必要条件;非经相对人的请求,行政机关不能主动作出行政行为。如颁发营业执照、颁发排污许可证等。

依职权的行政行为 and 依申请的行政行为均可能发生不作为的违法,在依职权行为的场合,行政机关不履行法定职责,漠不关心,不当延误;在应申请行为的场合,行政机关对相对人的申请不予答复,均可成为相对人提起行政诉讼的理由。

对依职权的行政行为和依申请的行政行为进行分类研究的意义在于:

对依职权的行政行为,相对人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。最终的判决,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。

对依申请的行政行为,相对人提起的是请求作为之诉,法院审查判断的标准则应是相对人是否提出合法申请,该申请是否符合法定条件,行政机关是否具有法定职责,对相对人的请求行政机关应如何处理等。

(二) 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政行为与双方行政行为。

单方行政行为是指依行政机关单方意思表示,无须征得相对人同意即可成立的行政行为,如行政处罚行为、行政监督行为等。行政机关实施的行政行为大多数是单方行政行为。

双方行政行为是指行政机关为实现公务目的,与相对人协商达成一致而成立的行政行为,如行政合同行为。这种行为的基本特征,在于行

政行为必须经相对人同意才能成立,即相对人的最后同意是行政行为有效成立的必备条件。

划分单方行政行为与双方行政行为的意义在于:

(1) 它们所表现出来的不同特征,使其各自在成立时所应遵守的行为规则不同;

(2) 有利于确认行政复议的被申请人和行政诉讼的被告,并有利于认定和追究行政法律责任。

(三) 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。

所谓要式行政行为,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。例如,行政处罚必须以书面形式并加盖公章才能有效。

所谓非要式行政行为,是指无须一定方式和程序,无论采取何种形式都可以成立的行政行为,例如,公安机关对醉酒的人采取强制约束的行为。行政行为绝大多数都是要式行政行为。

划分要式行政行为与非要式行政行为的意义在于:

要式行政行为就其形式而言是一种羁束性要求,若不具备相应的形式,就会因形式违法而被宣布无效;而非要式行政行为就其形式上讲,是一种自由裁量性规定,采取哪种方式或形式,行政主体有选择余地。

典型案例

“通知”的法律性质

案情 1998年5月,某市政府发布《关于白条猪进城销售的通告》(以下简称《通告》),《通告》规定:为让市民吃上放心肉,市政府决定禁止白条猪进城销售。进入北行、九路、大西、大东四个农贸市场销售的猪肉,只由市肉联厂屠宰加工;禁止外埠白条猪肉进入本市销售。7月10日,某县老城镇贩肉户王某,在北行出售白条猪肉时,被某市动植物检疫所销售非某市政府确定的屠宰点屠宰的猪肉为由,对王某下达了《行政处罚决定书》,当场罚没了共140.5千克的白条猪肉。王某不服处罚,于8月7日向某市某区法院以某市动植物检疫所为被告提起行政诉讼。

点评 解决《通告》的合法性问题,我们首先需要了解我国行政法源和构成法源的各种法律规范性文件的效力等级。

具体到本案,某市发布的《通告》作为一般规范性文件,也应当与法律、行政法规和上级政府的规范性文件保持一致。《反不正当

竞争法》第七条第二款规定：“政府及其所属部门不得滥用行政权力，限制外地商品进入本地市场……”《通告》禁止在某市所列举四个定点屠宰场之外的定点屠宰场屠宰的经检疫合格的白条猪肉进入城区销售，明显与《反不正当竞争法》的规定相悖。同时也不符合国务院《生猪屠宰管理条例》的精神，《生猪屠宰管理条例》为了“加强生猪屠宰管理，保证生猪产品质量，保障人民身体健康”，从而规定“国家对生猪实行定点屠宰、集中检疫、统一纳税、分散经营的制度”。尽管《通告》的目的是为了使人们吃上“放心肉”，但采用限制外地白条猪肉进入城区销售的方法对于实现其目的并非必要，也不利于商品的流通，反而增强了地方保护主义的倾向。而且，根据《行政处罚法》第十四条规定，作为一般规范性文件，《通告》不得设定行政处罚。从这几个方面我们可以断定，某市政府发布的《通告》不符合相关法律和行政法规的规定，根据违法的《通告》作出的行政处罚行为自应无效。

对于违法的具体行政行为，人民法院可以予以撤销；而对于违法的一般规范性文件，人民法院可以不予适用，但无权撤销。人民法院可以向有权机关提出司法建议，由有权机关加以改变或撤销。因而，某市政府发布的《通告》最终应当由其同级人民代表大会或同级人民代表大会常务委员会撤销或其上级人民政府改变或撤销。

摘编自：姜明安. 行政法与行政诉讼法教学案例[M]. 北京：法律出版社，2004

扩展阅读

西方国家抽象行政行为的司法审查制度

抽象行政行为的司法审查即是对行政立法性行为进行审查、监督的活动。西方国家对抽象行政行为进行司法审查的制度比较完善，对于保障行政机关依法行政发挥了重要作用。

1. 司法审查的对象范围

一般而言，拥有司法审查权的宪法法院、行政法院和普通法院等司法审查机关，主要对以下方面予以审查监督。①法律。②命令即行政法规。③条约。④对国家最高权力机构的活动合宪性进行审查控制，如德国。⑤对总统选举等选举活动的合法性进行监督控制，如法国。⑥处理中央与地方或者分支机构之间的权限争议，如意大利、德国等。⑦审查政党违宪案件，如德国、葡萄牙等。⑧审理与指控弹劾总统等相关的案件，如俄罗斯等。由上可知，各国司法审查的对象多种多样，范围各有不同。不过，抽象行政行为则是

思考活动

1. 行政行为有哪些重要的分类方法呢？

2. 各种不同的分类标准有什么重要意义？