

## 第四章 抽象行政行为 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/51/2021\\_2022\\_\\_E7\\_AC\\_AC\\_E5\\_9B\\_9B\\_E7\\_AB\\_A0\\_E3\\_c36\\_51138.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E7_AC_AC_E5_9B_9B_E7_AB_A0_E3_c36_51138.htm) 第四章 抽象行政行为 第一节 抽象行政行为概述 [考试大纲要求] 抽象行政行为概念、国务院行政法规、行政规章的制定权限、程序及监督程序。 [内容指导] 抽象行政行为是指由有权行政机关依照法定程序在自己的职权范围内制定并颁布有关行政管理事项的、普遍适用的规范性文件的活动。其表现形式包括行政法规和规章，行政机关制订规章以下的其他规范性文件的活动不属于行政立法范畴，但属于抽象行政行为。在某种意义上，抽象行政行为可以占行政立法替换使用。就司法考试而言，抽象行政行为部分首先需要我们把握的是规范性文件名称不同，制定机关亦不同，其地位与效力也有区别。在名称与制定机关方面，国务院制定的称为行政法规；各部委制定的称为部门规章；某些地方政府制定的称为地方政府规章或地方性规章；再有就是其他规范性文件。关注这种区别是因为他们分别具有不同的地位和效力。行政法规在行政诉讼中作为审理依据，对法院具有绝对约束力，而规章在行政诉讼中则处于参照地位，法院对此有着灵活的选择适用权，至于其他规范性文件，连规章的参照地位都不具有。以此为基础，各种规范性文件的权能也有所不同，所以，进一步需要把握的是各种规范性文件的立法权限及相关问题。（一）职权行政立法和授权行政立法根据行政机关行政立法权的来源不同，可以将行政立法划分为职权行政立法与授权行政立法。职权行政立法是指行政机关依据宪法和组织法赋予的立法权，并在宪

法和法律规定的职权范围内制定规范性文件的活动。国务院根据宪法和法律制定行政法规，国务院各部门、地方人民政府制定规章，都属于职权行政立法的范畴。授权行政立法是指依据宪法和组织法以外的其他法律的授权而进行的行政立法活动。授权立法受到授权法律的严格制约，必须遵循授权法律、法规规定的标准、范围、内容和原则。（二）执行性立法与创设性立法执行性立法即行政机关专门为执行法律而进行的立法活动，可以表现为职权立法，也可以表现为授权立法，但它不得创设新的权利、义务。例如，《中华人民共和国海关行政处罚实施细则》是由海关总署根据海关法制定的。创设性立法是行政立法机关根据法律的特别授权制定规范性文件的特别活动。由于创设性立法产生新的权利、义务规范，因此必须有权力机关的特别授权。创设性立法的效力范围、授权界限、效力等级必须有特别授权法的严格规定。

（三）中央行政立法与地方行政立法中央行政立法是指中央国家行政机关依据职权或授权所进行的立法活动，包括行政法规与国务院部门规章。地方行政立法是指地方国家行政机关依据职权或授权所进行的立法活动，即有权的地方政府所制定的地方政府规章。[考点提示] 本节考点是行政立法的定义及不同类别行政立法间的区别。第二节 抽象行政行为的权限划分 [考试大纲要求] 行政法规的制定（行政法规的立法权限、行政法规的制定程序、授权立法），行政规章的制定（行政规章的立法权限、行政规章的制定程序）。[内容指导] 行政法规的立法权限是指国务院制定的行政法规在内容和形式上的权限范围，即行政法规可以就哪些事项作出规定。确立行政立法权限时应严格遵循法律保留和法律优先的原则。

所谓法律保留，是指只能由法律规定的事项，或者只能由法律来规定（即法律的绝对保留），或者必须在法律明确授权的情况下（即法律的相对保留），行政机关才有权作出规定。根据立法法的规定，法律保留的事项包括：国家主权的事项；各级人民代表大会、人民政府、人民法院和人民检察院的产生、组织和职权；民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众自治制度；犯罪与刑罚；对公民政治权利的剥夺和限制人身自由的强制措施与处罚；对非国有财产的征收；民事基本制度；基本经济制度以及财政、税收、海关、金融和外贸的基本制度；诉讼和仲裁制度；100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)