

◇ 刘恒 / 著

行政 救济 制度 研究

XING
ZHENG
JIU
JI
ZHI
DU
YAN
JIU

法律出版社

◇ 刘恒 / 著

行政 救济 制度 研究

XING
ZHENG
JIU
JI
ZHI
DU
Y
JI

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政救济制度研究/刘恒著. - 北京:法律出版社,1998.7

ISBN 7-5036-2454-X

I.行… II.刘… III.行政管理-社会救济-制度-研究-中国 IV.D632

中国版本图书馆 CIP 数据核字(98)第 10807 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/外文印刷厂

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/12.375

字数/300 千

版本/1998 年 7 月第 1 版 1998 年 7 月第 1 次印刷

印数/0.001—5.000

社址/北京市广安门外六里桥北里甲 1 号八一厂内干休所(100073)

电话/63266794 63266796

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2454-X/D·2071

倒装,本社负责退换)

内 容 简 介

本书是国家社会科学基金“九五”青年项目《行政救济研究》的最终研究成果。由总论和分论两大部分构成。在总论部分,论述了行政救济的基本问题,包括行政救济的概述、行政救济的历史发展、行政救济的功能、国外行政救济制度、台港澳地区的行政救济制度、行政救济的经济分析、涉外行政救济七个问题。在分论部分,分别论述了行政复议救济、行政诉讼救济和行政赔偿救济。

本书以我国行政法学的基本理论为指导,根据我国行政救济的现行立法规定,全面系统地分析了我国的行政救济制度。在具体的论述中,既注重行政救济制度理论问题的研究,又注重对行政救济实践问题的探讨;既注重对中国行政救济制度的分析,又注重对国外及台港澳地区行政救济制度的介绍。本书在运用法学研究方法进行分析的同时,又尝试着用经济学的研究方法进行分析。在对现行立法规定介绍的同时,又对现行立法存在的问题及其完善的方向进行了探讨。总之,本书力图从理论与实践的结合上,从宏观和微观两个方面来分析和把握我国的行政救济制度,是我国行政救济制度研究中的一种积极的探索。

1995.8.1

Abstract

This book is the outcome of a research project funded by the National Social Sciences Foundation. The subject of the project is Administrative Remedies.

The theoretical background of this research is built upon the basic theories of China's administrative law. A comprehensive and systematic analysis of China's administrative remedy system under the present legislative rules is undertaken with emphasis not only on theoretical issues involved but also on the practical application of the system. The scope of the research covers not only the Chinese administrative remedy system, but also systems in foreign countries, Taiwan, Hongkong, and Macao. While the focus is on the present legislative rules, considerations are also given to legislative background, current problems and perspectives of future development. The investigation and evaluation of the concepts of administrative remedies as a whole are supplemented by a comparative study of different systems of administrative remedies. A special feature of this research consists in its attempt to apply analytic approaches in economics to the issue of administrative remedies. In the meantime, analytic methodology of jurisprudence is also employed. The combination of theory and practice and the balance of macro and micro perspectives enable the author to give the Chinese administrative

remedy system a comprehensive and in-depth study. It is hoped that this book will break new ground and lead to more research and investigation.

The book consists of four parts. Part One serves as a general introduction and covers issues related to the theoretical and historical background of administrative remedies, functions and different systems, and economic analysis of administrative remedies. Part Two concerns administrative review remedies. Part Three and Part Four are about administrative action remedies and administrative compensation remedies respectively.

必须认真研究如何建立 健全行政救济制度

——《行政救济制度研究》序

夏书章

发展社会主义民主，一定要健全社会主义法制。依法治国，一定要依法行政。《宪法》明文规定：“由于国家机关和国家机关工作人员侵犯公民权利而受到损失的人，有依照法律规定取得赔偿的权利。”（第41条）行政法方面的行政救济制度，便是国家对于公民合法权益遭受侵害而依法予以补救的制度。其重要性不言而喻，或可想而知。但是，要建立健全行政救济制度，应进行认真、深入、周密的研究，是完全必要的。因而，研究关于行政救济制度的课题，就很有理论意义和实际意义。由于行政救济属于公民权利法律保障范畴，它在建设有中国特色社会主义事业中，也具有政治意义，不可等闲视之。

“行政救济”一词的内涵，虽因各国制度和传统不同存在差异以致尚无一致的定论，但其功能则基本相同，主要是当公民合法权益已经或可能受到行政机关不法侵害时，通过解决行政争议的途径，矫正和制止行政侵权行为，使受损害的公民权益得到恢复和补救，为公民的合法权益提供法律保护，以此来消除行政权力运行所产生的消极后果，调整政府与公民之间的关系，平衡和协调行政权

力和公民权利,以维护正常的行政法律秩序。

在新中国,虽然行政法制建设起步较晚,但对严格维护人民利益这一点,早在建国以前革命军队长期认真执行的著名的“三大纪律八项注意”即表明已高度重视和充分体现。说到行政救济制度,则应以1989年4月4日通过的《中华人民共和国行政诉讼法》为标志,新中国才正式建立了行政救济制度,此后,又陆续颁布实施了《行政复议条例》、《中华人民共和国国家赔偿法》,逐步形成了较为完整的行政救济制度的基本体系架构。不过,就总体而言,我国目前的行政救济制度尚处于初创阶段。在近几年行政救济制度的发展进程中,存在着不少问题亟待解决,而对此进行全面系统研究的论著较少,与现实需要很不适应。实践迫切需要行政救济的理论指导,本书作者在这一领域进行了长期的努力,对于完善我国的行政救济制度做了一件很有意义的工作。

粗读之余,觉得本书具有以下几个主要特点:

第一,体系结构合理、逻辑性较强。不难看出,本书从宏观上对行政救济制度进行了总体的体系设计,全书分总论和分论两大部分,总论部分对行政救济制度的一些基本理论问题、共性问题进行了阐释。分论部分对构建行政救济制度的三大部分:行政复议救济制度、行政诉讼救济制度和行政赔偿救济制度分别进行了论述。这就有利于对行政救济制度有一个全面系统的认识和把握,而避免了单独地研究上述分论中的某一种具体的行政救济制度,或以行政诉讼制度为主,使行政复议制度和行政赔偿制度处于从属地位。也就是说,本书将原来分散的体系变成为一个有机的整体,在各部分之间存在着明显的逻辑联系。

第二,内容丰满、资料翔实。本书在总论部分首先论述了行政救济制度的一些基本问题,如行政救济制度的历史发展、功能等内容。与此同时,还系统考察了国外和台港澳地区的行政救济制度,在考察国外的行政救济制度时,分别以两大法系为考察线索。在

考察台港澳行政救济制度时,分别考察了三个不同地区各具特色的行政救济制度,这一方面有利于我们全面了解世界主要国家和一些地区的行政救济制度的概貌,为建立我国的行政救济制度提供了对比分析和借鉴吸收的参照,另一方面又有利于我们从世界范围内来考察中国的行政救济制度,从而明确其进一步发展和完善的途径和趋势。中国的行政救济制度是世界行政救济制度的一个重要的组成部分,尽管各国的行政救济制度各具特色,但存在着共性,有其规律可循。因此,书中对国外及台港澳的行政救济制度进行了较为系统和全面的介绍,是有积极意义的。在对国内的行政救济制度进行考察时,则分别从行政救济理论、不同的学说观点、立法背景、现行立法规定、实践中存在的问题以及完善的方向等问题进行了力求全面的考察和论述。看来,本书在写作过程中参阅了国内目前主要的行政救济的有关论述,主要参考文献是比较多的。

第三,注意理论联系实际。本书在系统论述行政救济制度理论的同时,将行政救济实践中存在的问题结合起来进行讨论。本书中对我国行政救济立法正式生效实施后的基本情况进行了比较中肯的分析,并且特别留心阻碍行政救济法实施的各种因素,经过分析,试图探索其解决的途径和方法,尤其是对比较棘手的疑难问题提出了自己的见解,这有利于完善我国的行政救济制度。实践需要理论的指导,而理论本身来源于实践,并且在实践中不断充实和完善,我国行政救济制度发展的历程也正好印证了这一点。因此,本书作者注意理论联系实际的研究方法和态度是正确的。

第四,观点明确,论证有力。通观全书,作者观点和见解鲜明,并且进行了有力的论证。如对行政诉权的论述,作者不只是简单地介绍现行的立法规定,而是将重点放在系统论述行政诉权目前存在的问题及其保护行政诉权的途径和方法上。又如关于行政诉讼检察监督的问题,我国现行立法规定较为原则和抽象,在监督实

实践中存在着不少问题亟待解决。为此,作者特设专章对这些问题进行了深入的探讨。再如,对行政复议管辖体制的选择,作者对不同体制进行了利弊分析,并在此基础上提出了自己的观点和见解。作者的这些观点和见解,对完善我国的行政救济制度可能会产生积极的影响。

第五,尝试在研究方法上进行创新。在书中设专章(第六章)来探讨运用法律经济学的方法来分析行政救济制度,是在行政救济制度的研究方法上进行创新的尝试。行政救济制度作为公民权利的法律保护制度,如何进行制度设计才能够以最小的救济成本获取最大的救济效益,是我们行政救济制度研究中应予关注的一个重大的理论和实践课题,长期以来,这一领域似尚无人涉足,由于这一研究方法涉及到多学科的知识,尤其要运用经济学的分析方法,而一般从事行政法学的同志对经济理论和经济分析方法往往注意不够,因而制约了这一领域的研究。本书作者在从事行政法学的研究的同时,在职跨学科攻读企业管理专业的博士学位,从而有机会接触到有关的经济理论,并且注意将它们运用到行政法学的研究中,这是一种有益的尝试。

尽管作者坦诚地表示,本书所反映的研究成果还是初步的,尚有不足之处,例如对国外和一些地区行政救济制度的介绍需要更具体细化、应将法律经济学的分析方法更加广泛深入地在论述过程中运用和展开,以及某些观点有值得商榷的余地和对某些问题的分析和论述有待于进一步深入等等,但应当认为并可以肯定,这是作者的一部力作。我们有充分的理由相信作者必将继续努力,在现有的基础上,不断作出新的贡献。



刘恒，男，博士。1964年出生，湖北人。1981年至1988年就读于中南政法学院法律系，先后获得法学学士、法学硕士学位。1988年6月毕业分配到中山大学法律学系任教至今。1994年至1998年在职攻读中山大学企业管理专业博士学位。现任中山大学法律学系教授、副主任，硕士研究生导师。主要研究领域：行政法、经济法、法律经济学。主要社会兼职有：中国行政法研究会理事、广州市人民政府立法咨询委员会委员、广东岭南律师事务所律师，广州、深圳等地仲裁委员会仲裁员。主要研究成果有：独著、合著、主编法学著作、教材10余部，公开发表学术论文30余篇。独立承担、主持或参加国家及省部级研究项目近10项，多次获得省级教学科研奖励。

目 录

总 论

第一编 行政救济的基本问题	3
第一章 行政救济概述	3
第一节 行政争议	3
第二节 行政救济的概念和特征	6
第三节 行政救济的基础	9
第四节 行政救济的途径	15
第二章 行政救济的历史发展	20
第一节 行政救济建立和发展的基本条件	20
第二节 国外行政救济的历史发展	22
第三节 中国行政救济的历史发展	27
第四节 行政救济的发展趋势	33
第三章 行政救济的功能	39
第一节 保护功能	39
第二节 监控功能	42
第三节 平衡功能	45
第四章 国外行政救济制度	50
第一节 大陆法系国家的行政救济制度	50

第二节 英美法系国家的行政救济制度	58
第五章 台港澳地区的行政救济制度	64
第一节 台湾地区的行政救济制度	64
第二节 香港地区的行政救济制度	68
第三节 澳门地区的行政救济制度	74
第六章 行政救济的经济分析	81
第一节 经济分析的理论基础	81
第二节 行政侵权行为的经济分析	87
第三节 行政救济的成本和效益	89
第七章 涉外行政救济	94
第一节 概述	94
第二节 涉外行政救济的原则	96

分 论

第二编 行政复议救济	103
第八章 行政复议概述	103
第一节 行政复议的概念和特征	103
第二节 行政复议的基本原则	104
第三节 行政复议机构	109
第九章 行政复议的范围	115
第一节 概述	115
第二节 我国现行行政复议的范围	122
第三节 行政复议机关不予受理的事项	124
第十章 行政复议的管辖	131
第一节 概述	131
第二节 一般管辖	134

第三节	特殊管辖	137
第四节	管辖的其他规定	142
第十一章	行政复议参加人	145
第一节	申请人与被申请人	145
第二节	共同复议参加人	150
第三节	行政复议第三人	152
第四节	行政复议代理人	154
第十二章	行政复议程序	157
第一节	行政复议申请	157
第二节	行政复议受理	161
第三节	行政复议审理	164
第四节	行政复议决定	170
第三编	行政诉讼救济	175
第十三章	行政诉讼概述	175
第一节	行政诉讼与行政诉讼法	175
第二节	行政诉讼与民事诉讼	178
第十四章	行政诉讼的原则	183
第一节	行政诉讼的共有原则	183
第二节	行政诉讼的特有原则	187
第十五章	行政诉讼的受案范围	195
第一节	概述	195
第二节	现行的受案范围	200
第三节	人民法院不予受理的事项	207
第十六章	行政诉讼的管辖	211
第一节	概述	211
第二节	级别管辖	212
第三节	地域管辖	214

第四节	裁定管辖·····	217
第十七章	行政诉讼参加人·····	220
第一节	原告和被告·····	220
第二节	共同诉讼人·····	228
第三节	第三人·····	229
第四节	诉讼代理人·····	230
第十八章	行政诉讼证据·····	235
第一节	概述·····	235
第二节	行政诉讼的举证责任·····	238
第三节	行政诉讼的证据规则·····	240
第四节	行政诉讼的证据保全·····	242
第十九章	行政诉讼权及其保护·····	244
第一节	起诉和受理的立法规定·····	244
第二节	行政诉讼权目前面临的困难和问题·····	252
第三节	保护行政诉讼权的途径·····	258
第二十章	行政诉讼程序·····	262
第一节	第一审程序·····	262
第二节	第二审程序·····	273
第三节	审判监督程序·····	278
第四节	执行程序·····	284
第二十一章	行政诉讼的法律适用·····	289
第一节	行政审判的法律依据·····	289
第二节	不同救济方式在法律适用上的差异·····	291
第三节	行政审判中参照规章·····	293
第二十二章	行政检察监督·····	297
第一节	检察机关在行政诉讼中的法律地位·····	297
第二节	行政检察监督的方式·····	300
第三节	行政检察监督的范围·····	302

第四节 行政检察监督中的抗诉问题·····	305
第四编 行政赔偿救济·····	309
第二十三章 行政赔偿概述·····	309
第一节 行政赔偿的概念·····	309
第二节 行政赔偿的特征·····	311
第二十四章 行政侵权赔偿责任·····	316
第一节 行政赔偿的归责原则·····	316
第二节 行政侵权赔偿责任的构成要件·····	321
第二十五章 行政赔偿的范围·····	327
第一节 行政赔偿范围的确定·····	327
第二节 我国行政赔偿的范围·····	332
第三节 不同救济方式在救济范围上的关系·····	335
第二十六章 行政赔偿的当事人·····	338
第一节 行政赔偿的请求人·····	338
第二节 赔偿义务机关·····	341
第三节 行政追偿·····	345
第二十七章 行政赔偿程序·····	350
第一节 行政先行处理程序·····	350
第二节 行政赔偿诉讼程序·····	353
第二十八章 行政赔偿的方式、标准和费用·····	361
第一节 行政赔偿的方式·····	361
第二节 行政赔偿的计算标准·····	363
第三节 行政赔偿的费用·····	366
附录:·····	368
主要参考文献·····	368
后记·····	373

Contents

Part One Basic problems about Administrative Remedies

Chapter 1 Introduction to Administrative Remedies

1. Administrative disputes
2. The concept and characteristics of Administrative Remedies
3. Means of Administrative Remedies

Chapter 2 The Historical Development of Administrative Remedies

1. Basic conditions for the establishment and development of Administrative Remedies
2. The historical development of foreign Administrative Remedies
3. The historical development of Chinese Administrative Remedies
4. Perspectives on future development of Administrative Remedies

Chapter 3 Function of Administrative Remedies

1. Function of protection
2. Function of control
3. Function of balance