

中国 行政诉讼法学 新论

王德明 著

中国政法大学出版社

CHINA UNIVERSITY OF POLITICAL SCIENCE PRESS

中国政法大学出版社

中国行政诉讼法学新论

主 编：夏 蔚 柯梅森

撰稿人（按编写章节先后顺序排列）：

柯梅森 李云魁 夏 蔚

黄亚军 谭 玲 宛融志



A0969360

广东人民出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国行政诉讼法学新论/夏蔚, 柯梅森主编。—广州:
广东人民出版社, 2002. 1

ISBN 7-218-03754-2

I. 中… II. ①夏… ②柯… III. 行政诉讼法—法
的理论—中国 IV. D925.301

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2001) 第 077540 号

责任编辑	戴 和 王秀燕
责任技编	黎碧霞
封面设计	张竹媛
出版发行	广东人民出版社
经 销	广东新华发行集团股份有限公司
印 刷	肇庆市科建印刷有限公司(2713285)
开 本	850 毫米 × 1168 毫米 1/32
印 张	11.75
字 数	270 千字
版 次	2002 年 1 月第 1 版 2002 年 5 月第 2 次印刷
书 号	ISBN 7-218-03754-2/D·413
定 价	19.60 元

如发现印装质量问题, 影响阅读, 请与承印公司联系调换。

前 言

行政诉讼法作为我国三大诉讼法之一，在保护公民、法人和其他组织的合法权益，促进行政机关依法行政方面发挥着重大的作用。《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》根据行政审判的发展需要对行政诉讼法作了具体的解释，增强了行政诉讼法的可操作性。本书采用理论联系实际的研究方法，结合最新的司法解释，力求完整、准确地阐释行政诉讼法的基本原理，适于法律院校师生、实际工作者学习掌握行政诉讼法之用。

本书共十六章，由夏蔚、柯梅森任主编，各撰稿人的分工为（按编写章节先后顺序排列）：柯梅森：第一章、第四章、第六章；李云魁：第二章、第三章、第十二章；夏蔚：第五章、第十一章；黄亚军：第七章、第十章、第十五章；谭玲：第八章、第九章、第十四

章；宛融志：第十三章、第十六章。全书由主编修改和最后定稿。

在本书的编写过程中，我们参阅了部分学者的论著，在此我们向这些作者一并表示谢意！

由于我们水平有限，错误和不足之处在所难免，敬请各位读者和学界同仁批评指正。

编者

2001年12月

目 录

第一章 行政诉讼法概述	1
第一节 行政争议.....	1
第二节 行政诉讼.....	8
第三节 行政诉讼法	14
第四节 行政诉讼法律关系	22
第二章 行政诉讼的历史发展	29
第一节 行政诉讼制度产生的历史条件	29
第二节 外国行政诉讼制度的产生和发展	31
第三节 我国行政诉讼制度的产生和发展	42
第三章 行政诉讼法的基本原则	47
第一节 行政诉讼法基本原则概述	47
第二节 行政诉讼法的一般原则	50
第三节 行政诉讼法的特有原则	57
第四章 行政诉讼受案范围	64
第一节 行政诉讼受案范围概述	64
第二节 人民法院受理的行政案件	69
第三节 人民法院不予受理的事项	87
第五章 行政诉讼管辖	99
第一节 行政诉讼管辖概述	99
第二节 级别管辖.....	102

第三节	地域管辖·····	105
第四节	裁定管辖·····	110
第五节	管辖权异议·····	114
第六章	行政诉讼参加人·····	117
第一节	行政诉讼参加人概述·····	117
第二节	原告·····	122
第三节	被告·····	129
第四节	共同诉讼人·····	138
第五节	行政诉讼第三人·····	143
第六节	诉讼代理人·····	148
第七章	行政诉讼证据·····	152
第一节	行政诉讼证据概述·····	152
第二节	证据的种类·····	157
第三节	举证责任·····	163
第四节	当事人对证据的收集和提供·····	168
第五节	人民法院对证据的收集和保全·····	171
第六节	证据的审查和采用·····	174
第八章	行政诉讼的期间、送达和诉讼费用·····	178
第一节	期间·····	178
第二节	送达·····	182
第三节	诉讼费用·····	187
第九章	行政诉讼强制措施·····	195
第一节	行政诉讼强制措施概述·····	195
第二节	妨碍行政诉讼行为的构成及种类·····	197
第三节	强制措施的种类及其适用·····	201

第十章 起诉与受理	204
第一节 行政复议与行政诉讼的关系.....	204
第二节 起诉的条件.....	212
第三节 受理的程序.....	216
第十一章 第一审程序	231
第一节 审理前的准备.....	231
第二节 开庭审理.....	235
第三节 行政诉讼的法律适用.....	242
第四节 财产保全和先予执行.....	247
第五节 撤诉、缺席判决和延期审理.....	253
第六节 诉讼中止和诉讼终结.....	258
第七节 行政案件的裁判.....	261
第十二章 第二审程序	274
第一节 第二审程序概述.....	274
第二节 上诉的提起和受理.....	277
第三节 上诉案件的审理和裁判.....	280
第十三章 审判监督程序	284
第一节 审判监督程序概述.....	284
第二节 审判监督程序的提起.....	287
第三节 再审案件的审理.....	291
第十四章 行政诉讼的执行程序	295
第一节 执行概述.....	295
第二节 执行的一般规定.....	297
第三节 执行措施.....	310
第四节 执行开始、执行中止和执行终结.....	320

第十五章	行政侵权赔偿法律制度	328
第一节	行政侵权赔偿法律制度概述.....	328
第二节	行政侵权赔偿的构成要件与范围.....	334
第三节	行政侵权赔偿中的赔偿请求人和赔偿 义务机关.....	337
第四节	行政侵权赔偿的程序.....	340
第五节	行政侵权赔偿的方式、计算标准与行政追偿.....	348
第十六章	涉外行政诉讼	353
第一节	涉外行政诉讼概述.....	353
第二节	涉外行政诉讼法律适用原则.....	356
第三节	涉外行政诉讼的几项规定.....	359
主要参考书目		365

第一章 行政诉讼法概述

第一节 行政争议

一、行政争议的概念及特点

(一) 行政争议的概念

行政争议，是指行政主体在行使行政职权过程中与作为行政相对人的公民、法人或者其他组织有关行政法律关系上权利和义务的争执。在现实当中，这种争执表现为行政相对人不服行政主体的行政行为（包括作为和不作为），并认为侵犯了自己的合法权益，从而形成行政纠纷，故行政争议又称行政纠纷。行政争议的发生，从主体上看，它涉及到行使国家行政管理职权的行政机关、法律法规授权的组织和行政机关委托行使国家行政管理职权的组织以及受行政主体行政行为约束的公民、法人和其他组织。从内容上看，是因行政主体在行政管理过程中针对特定的对象所为的行政行为。从空间上看，涉及到行政管理的所有领域，只要行政权力所到之处，都有可能发生行政纠纷。行政争议是行政复议和行政诉讼的前提，没有行政争议，就不会发生行政复议和行政诉讼。

(二) 行政争议的特点

1. 行政争议的主体当中必有一方是行政主体。行政争议可

以涉及多个主体，但无论有几个主体参加，其中必有一方是行政主体。因为行政争议是发生在行政管理领域，而行政主体又正好是依法享有国家行政职权，并以自己的名义实施行政管理活动的组织，少了行政主体，行政管理将无从谈起，行政争议也不会出现，因此，行政主体是行政争议当中不可或缺的一方。行政主体根据国家行政管理的需要而设立，行政争议则伴随着行政主体而产生，这是一种不可抗拒的规律。

2. 行政争议的主体之间具有明显不平等的权利义务关系。在民事活动中，民事主体之间的法律地位平等，任何一方都不得将自己的意志强加于对方，发生纠纷双方只能协商解决，协商不成，就只能通过权威部门来解决。但是，在行政管理活动中，行政主体掌握了国家行政权，处于指挥、管理和支配的地位，相对人则处于被管理、被支配的地位，双方的法律地位显然不平等。

3. 行政争议的内容是行政行为是否合法或适当的问题。相比较而言，民事争议的内容主要是涉及平等主体之间在人身关系或财产关系方面的纠纷如何解决；而行政争议的核心问题则是有关行政主体在行政管理活动中所为的行政行为是否合法和适当的问题。所谓行政行为，是指行政主体为实现国家行政管理目的，行使行政职权和履行行政职责所实施的一切具有法律意义并产生法律效果的行为。由于行政行为体现了国家的意志，对相对人产生约束力，并可能给相对人的合法权益造成损害，而相对人对这种代表国家的强大的政权力量无法抗拒，只能够按照法律规定的方式和途径寻求解决。

4. 行政争议的解决方式和程序取决于一个国家法制建设的进程。一个国家对社会行政管理，任何时候都存在，行政争议也不可避免地伴随着行政管理而产生。对行政争议持何种态度，

取决于当时统治者所处的社会环境和当时法制建设的进程。对行政争议的解决方式和程序一般称为行政救济。从总体上看，国家的文明程度越高，法制建设进程越快，行政救济的手段就越健全。以我国为例，1990 年以前，解决行政争议的手段和方法都相当贫乏，尽管在某些行政管理领域也有行政复议或行政诉讼作为行政救济手段，但毕竟相当有限，其后，随着行政诉讼法的实施和行政复议制度的逐步完善，行政救济的手段越来越健全，行政争议的解决也更加妥善。

二、行政争议产生的原因

1. 行政权力自身的因素。权力是一种支配的力量，可以驾驭他人，可以把自己的意志强加给相对人而无须相对人同意，并以国家的强制力作后盾以保证其得到实施，任何反抗都将受到毁灭性的打击。同时，权力又能够给掌权者带来物质上和精神上的种种好处，促使权力主体不断地扩张权力。权力扩张的结果，除了表现为国家对社会的调控更加深入和细密之外，也容易导致权力主体滥用权力，使相对人的合法权益受到侵害。法国的孟德斯鸠有一句名言：“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不易的一条经验。”^① 无数事实证明了这一论断的正确性。只要有行政权力的存在，行政争议就不可避免。

2. 公务员的思想素质因素。行政行为是以行政主体的名义作出并以国家的名义保证实施，但实际操作的具体办事人员，即国家公务员，实际上公务员是代表国家在行使职权，因

^① [法] 孟德斯鸠：《论法的精神》（上册），第 154 页，张雁深译，商务印书馆 1961 年版。

此，行政行为正确与否，相对人能否接受，公务员起了很关键的作用。公务员自身的思想素质较好，掌握法律、法规和政策水平较高，又善于调查研究和做思想工作，而且一心为公没有私心的，其所作出的行政行为一般都比较客观公正且容易被相对人接受。反之，如果公务员本身业务水平低下而且又徇私舞弊，其所作出的行政行为自然不可能做到客观公正，而且还有可能违法违理侵害相对人的合法权益，引起行政争议的可能性也就增大。

3. 行政相对人认识上的因素。行政主体针对特定的对象作出行政行为，必然会导致相对人权利义务的变化。一般而言，积极的或者是对相对人赋予权利的行为，大多不会引起行政争议，但也不排除在某此情况下会引起第三者的争议，而在剥夺权利或科以义务的情况下则十分容易引起行政争议。这里除了违法的行政行为确实侵犯了相对人的合法权益理应引起行政争议外，还有一部分明明是合法适当的行政行为，相对人也觉得无法接受而引起行政争议，这就是一个思想认识问题。因为每个人所处的角度不同，立场观点不同，认识也就各不相同。这种认识也同样由于每个人的文化素质和理解能力的不同而有很大的差别。文化层次高的和理解能力强的，引起行政争议的可能性少一些，反之，争议的可能性就会增大。

总的来说，产生行政争议的原因是多方面的，除了以上所说的三方面之外，还有法律、法规不健全的问题和受政策影响的问题。此外，行政行为的作出任何时候都不可能做到尽善尽美而没有瑕疵，相对人对行政主体的每一个行政行为不可能都百分之百地满意，因此，行政争议的产生总是不可避免。

三、行政争议的解决方式

行政争议的产生既然不可避免，如何解决行政争议就成为任何时候任何国家都不能忽视的社会问题。因为争议本身是一种冲突，一种矛盾，矛盾多了得不到解决就会积累起来，到一定时候就会激化，从而危及整个国家的安定。本来，从纠纷的角度来看，民事纠纷的解决就有多种方式，比如可以双方自行和解；由第三方进行调解或由仲裁机构进行仲裁；或者由国家司法机关解决。但是从行政争议来看，由于它涉及到行政权的行使，涉及到对行政权力运行过程中是否合法与适当的评判，不能像民事纠纷那样采取各自作出一定的让步以达成共识的方式来解决，因此，行政纠纷只能通过国家机关按照法定的程序来解决。在现代社会，解决行政争议主要有两种方式：一是通过行政机关自身来解决，即行政复议；另一种是通过国家的审判机关来解决，即行政诉讼，这两种方式统称为行政救济。

（一）行政复议的方式

行政复议是指行政相对人不服行政主体的行政行为，依法向有复议职责的行政机关提出复议请求，由复议机关对原行政行为的合法性与适当性进行审查并作出裁决的一种法律制度。

在我国的行政诉讼制度建立以前，行政复议是解决行政争议的最主要的法律制度。1990年国务院《行政复议条例》颁布前，有关行政复议的规定残缺不全，行政复议所起的作用有限。该条例施行后，行政复议制度进一步完善，对于保护行政相对人的合法权益，监督行政机关依法行使职权起了十分重要的作用。首先，从程序上看，行政复议相对于诉讼程序来说，具有程序简单、快捷简便的特点，有利于迅速、及时地解决行政争议。同

时，对于行政争议当中涉及的专业性技术性较强的问题比如发明专利、商标等，由主管行政机关或专门机构来处理，对保证争议的正确处理尤其具有重要的意义。其次，行政复议一般是由上级行政机关或专门的行政机关来处理下级行政机关与行政相对人之间的行政纠纷，有利于上级部门及时掌握下级机关的行政管理活动情况，加强行政机关的内部监督，发现问题也能及时加以纠正。再次，通过行政复议程序，行政争议大部分都可得到解决，可以大大地减轻审判机关的工作负担。此外，相对于审判机关来说，利用行政复议解决行政争议还有其优越的地方，就是能很好地处理行政行为的不适当问题。人民法院审理行政案件，主要是解决行政行为的合法性问题，至于适当性问题，只有在行政处罚显失公正的情况下才可以作出变更判决，而对于行政处罚以外的行政行为以及稍微偏轻或偏重一点的行政行为，法院则无法解决，因为法院不能插手到行政机关内部，不能以审判权干预行政权。但是，通过行政复议来解决这些问题却是相当容易，因为行政复议是在行政机关内部，下级服从上级，复议机关对于下级行政机关的任何违法或不当的行政行为都可以撤销或变更。

利用行政复议解决行政争议虽然有其很多优点，但其本身也存在着一些无法克服的缺陷。从总体上看，作出行政行为的主体是行政机关，对行政行为是否合法进行裁判的复议机关也是行政机关，这就使行政机关同时扮演了两种角色，既是运动员又是裁判员，在行政管理领域实际上是以裁判者的身份来解决其自身与行政相对人之间所发生的纠纷，因而无论如何其公正性都受到怀疑。从另一角度来看，即使把复议机关看得超脱一点，把它摆到裁判员的位置上，但毕竟由于作出行政行为的主体与复议机关都同属于行政管理的一方，而行政相对人属于接受管理的另一方，共同的阵营使复议机关在进行复议时不得不或多或少地考虑行政

主体的利益，而使复议决定的正确性受到影响。因此，老百姓认为行政机关是“官官相护”也就毫不为奇。行政复议制度的这些缺陷决定了它不可能担负起解决行政争议的全部责任。

（二）行政诉讼的方式

行政诉讼的方式是指通过人民法院的审判来解决行政纠纷。人民法院是国家的审判机关，代表国家行使审判权。相对于行政复议来说，通过法院的诉讼程序来解决行政纠纷，之所以更容易被相对人所选择和采纳，原因有几个方面：

第一，从法律地位来看，人民法院是独立于行政系统之外的专门的司法机关，独立行使国家的审判权，少了复议机关与被告机关之间的那种上下级关系，少了“官官相护”的嫌疑，在人们的心目中法院具有更多的公正性。

第二，从程序上看，诉讼程序比复议程序更加严谨，而且，复议原则上采取书面审查的方式，申请人和被申请人、申请人和复议机关大多不直接见面，申请人无法向被申请人当面质证；而诉讼却是采取开庭审理方式，原、被告可以当面对簿公堂，双方法律地位平等，可以就争议的事实和法律问题展开辩论。

第三，从法律效力来看，根据司法高于行政的原则，法院的判决具有更高的法律效力，行政决定最终要服从司法的裁判。我国对行政争议的解决设立了行政复议和行政诉讼两种方式，一般情况下，相对人对行政机关的行政行为不服，可以申请复议或直接向人民法院起诉，而大多数情况下，复议决定出来后还是不服，都可以继续向法院起诉；但是，如果当事人已向法院起诉或已经法院作出了判决，则不能再回过头来向行政机关申请复议，这就说明人民法院的判决具有最终的决定权，行政必须服从司法。

第二节 行 政 诉 讼

一、行政诉讼的概念

行政诉讼是专门解决行政争议的一种法律制度，是与刑事诉讼、民事诉讼相并列的三大诉讼制度之一。何为行政诉讼，不同的国家有不同的表述。在法国，行政诉讼是指行政法院根据当事人的申请，对于行政活动的合法性进行审查。在英美，只存在统一的普通法院系统，任何诉讼，不论是公民之间的纠纷，还是行政机关与公民之间的诉讼都由普通法院审理，因此，严格地讲，英美国家并不存在行政诉讼的概念，在他们那里，实质意义的行政诉讼，被称为司法复审。^①在我国，尽管人们对行政诉讼的认识也并不完全一致，对行政诉讼概念的表述上有一定的差异，但一般认为：行政诉讼就是指公民、法人或者其他组织认为行政机关及其工作人员的行政行为侵犯其合法权益，依法向人民法院提起诉讼，由人民法院进行审理并作出裁决的活动。

二、行政诉讼的特点

与刑事、民事诉讼制度相比较，行政诉讼具有如下特点：

1. 行政诉讼解决的是行政争议案件。任何一种诉讼制度的

^① 董璠舆主编：《外国行政诉讼教程》，第4页，中国政法大学1988年版。