

XINGZHENG FUYI
XINGZHENG SUSONG
BAISU DE QISHI

邓承军 编著

行政复议 • 行政诉讼 败诉的启示

行政复议·行政诉讼 败诉的启示

邓承军 编著

审编委主任：杨朝中

副主任：刘兆胜

成 员：（按姓氏笔画为序）

黎国平 张有斌 吴成昌

杜兴权 徐洪保 邓国敏

许晓东 郑隆波 黄朝文

吴 斌

中国地质大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政复议·行政诉讼败诉的启示/邓承军编著. —武汉:中国地质大学出版社, 2004. 6

ISBN 7-5625-1916-1

I. 行…

II. 邓…

III. 行政执法主体-败诉-案例

IV. D920.5

行政复议·行政诉讼败诉的启示

邓承军 编著

责任编辑:王安顺

责任校对:胡义珍

出版发行:中国地质大学出版社(武汉市洪山区鲁磨路388号)

邮编:430074

电话:(027)87482760 传真:87481537 E-mail:cbb@cug.edu.cn

经 销:全国新华书店

<http://www.cugp.cn>

开本:850毫米×1168毫米 1/32

字数:150千字 印张:5.625

版次:2004年6月第1版

印次:2004年6月第1次印刷

印刷:荆州市鸿盛印刷厂

印数:1—3 300册

ISBN 7-5625-1916-1/D·91

定价:15.80元

如有印装质量问题请与印刷厂联系调换

序

自1997年以来,我分管十堰市政府法制工作,对依法行政、行政执法有较为深入的了解,对行政复议和行政诉讼有较为深刻的认识。据不完全统计,自1998年以来,十堰市各级人民政府及行政机关受理的行政复议案件中,复议机关予以维持的占65%,这表明我们行政机关执法水平和执法队伍的法律意识有了很大的提高,大多数行政执法案件办理得是合法、适当的;予以撤销和变更的占35%,其中,事实不清、证据不足的占6%;适用法律(依据)错误的占3%;程序违法的占10%;滥用职权的占1%;内容失当的占9%;行政不作为的占4%;因事实不清、证据不足、适用法律(依据)错误、程序违法和内容失当等混合过错的占2%。行政诉讼的情况大致相同。这个统计数字表明行政机关的执法水平和执法人员的素质需要进一步提高,指出了行政执法工作的不足之处,也指明了今后努力的方向。

实行依法治国,建设社会主义法治政府,关键在于行政机关及其工作人员必须严格依法行政,而行政复议和行政诉讼是行政机关和人民法院解决行政争议、保障行政机关依法行使行政职权、监督并纠正行政机关违法或不当行使行政职权的有效途径;是促进法治、公正行使行政职权的重要方式;是减少上访案件,密切党群、干群关系,体现“三个代表”重要思想的基础性工作。由于行政权具有广泛性和强制性,行政管理又具有复杂性、专业性和多样性的特点,行政机关及法律法规授权组织的工作人员都要有一个学好法律、转变观念、补充知识和总结经验教训的过程。比如说,行政机关在执法过程中,需要了解和运用哪些法律知识,如何认定事实,遵循哪些执法程序;在过去的行政复议和行政诉讼活动中,有哪些重要的经验教训;行政机关和执法人员的具体行政行为怎样才算合法、适当,等等。这些问题不

解决,保障具体行政行为做到合法公正是不可能的。

要解决上述问题,就需要有理论的指导和经验的总结,需要有一些指导性和实用性都很强的资料。去年夏天,我建议市政府法制办编写这本《行政复议·行政诉讼败诉的启示》。编著者邓承军同志,从事行政执法、法律服务和政府法制工作二十多年,多次代表市政府出庭应诉,曾发表行政法制方面的论文十余篇,有一定的行政法制工作经验。该书主要收集了几年来县市级的36例行政复议、行政诉讼的典型案列,按照《中华人民共和国行政复议法》第二十八条和《中华人民共和国行政诉讼法》第五十四条的规定将这些案件划分为六类,增编了综合其他类,对每个案列都一一点评,他们所做的努力,顺应了客观现实的要求,是实践的产物,是一次有益的探索,也是一项必要的工作。

我相信,这本书的出版,将会为行政机关和执法人员的行政执法和行政应诉提供正确的指导和有价值的参考。



2004年2月8日于十堰

编者的话

A

行政复议、行政诉讼制度的建立,就意味着被告存在败诉的可能性。否则,行政复议、行政诉讼的作用和功能就无法体现。

失败乃成功之母。有一种哲学观点认为,人类社会就是通过“证误”而获取知识的。基于这种观点,我们把具有典型意义的案件整理出来,使行政执法主体、执法人员从败诉的实例中获得某些启示,希望这些令人不无遗憾的案例能够成为行政机关及法律法规授权组织胜诉的摇篮。

B

据湖北省十堰市人民政府统计,自1990年建立行政复议制度以来,在受理的行政复议案件中,复议机关予以维持的占65%,予以撤销和变更的占35%;行政诉讼的情况大致相同。把行政执法主体败诉的案例收集起来,旨在比较全面和集中地反映败诉的原因,从而使行政执法人员得以系统地总结行政执法的经验教训,促进依法行政水平的提高。但这绝不意味着行政机关在行政复议、行政诉讼中总是处于败诉的地位。

C

我们按《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第(三)项和《中华人民共和国行政诉讼法》第五十四条第一款第(二)项等规定,将撤销、变更或者确认该具体行政行为违法案件划分为七类:一、主要事实不清、证据不足;二、适用依据错误;三、违反法定程序;四、超越或者滥用职权;五、具体行政行为明显不当;六、行政不作为;七、综合。事实上,这种划分是比较抽象的,不见得非常科学合理。比如:有的案件被撤销或变更的原因,上述几类错误都存在;有的案件既事实不清,又适用法律依据错误。事实不清是适用法律依据错误的前因,适用法律依据错误是事实不清的结果。一个混合过错的行政案

件,到底应划归哪一类呢?这也是件令作者头痛的事。我们只好将这类混合错案和其他不宜归类的案件列入第七篇(综合)。

本来,我们可以对被撤销或变更和违法的具体行政行为的基本类型和特征作比较系统的概括,也可以对行政机关败诉的原因作出系统的归纳,对行政机关应诉的基本经验和教训做些整理。但我们把这些工作留给了读者。我们认为,这些工作让读者去做也许更有价值。倘若读者能充分发挥自己的思维潜能和悟性,能动地发现这些案例背后所隐藏的东西,并把各个案例联系起来,得到别人所不能得到的启示,那将使我们如愿以偿。

D

对待败诉,差不多有以下几种态度:一是千方百计为自己的败诉而辩护;二是对自身缺点和错误熟视无睹,依然故我;三是为败诉而唉叹,一蹶不振;四是从败诉中总结经验,吸取教训。一个真正对人民负责的执法人员是不会持前三种态度的。我们衷心期望这些案例能成为行政执法主体及其行政执法人员走向百战百胜的起点。

E

在选择案例时,我们立足于败诉给人的启示上。由于这个缘故,我们没有对案例的其他方面严加要求。出于某种考虑,对这些案例作了一定的技术性处理,但由于素材所限,我们很难用高标准来加以衡量。因此,我们愿读者:主动地发现本书中的缺点和不足,并用自己的理性去弥补这些缺陷。

F

在编写本书的过程中,我们得到了湖北省人民政府法制办、十堰市人民政府法制办、十堰市中级人民法院、十堰市茅箭区人民法院、十堰市张湾区人民法院、郧西县人民政府法制办、竹溪县人民政府法制办和房县人民政府法制办以及兄弟县市的大力支持,在此深表感谢!

2004年2月21日

目 录

第一篇 事实不清, 证据不足.....	(1)
1. A 局不服某市土地管理局土地使用权确权案	(1)
2. B 供电所不服某市工商局反不正当竞争处罚案	(2)
3. D 公司不服某市规划局拆除违章建房处罚案	(5)
4. 甲男不服某市国家税务局决定征收销售货物税案	(7)
5. 乙男不服某县质量技术监督局追究其违法生产责任案	(8)
6. 雷某不服某县卫生局行政处罚案	(10)
7. 张某不服某县工商局处罚案	(11)
8. C 居委会诉某县工商局变更登记 C 厂案	(13)
9. 丙男诉某县人民政府土地使用权决定案	(17)
第二篇 适用法律 (依据) 错误	(20)
10. G 公司不服某市规划局拆除违章建房处罚案	(20)
11. H 局不服某县城管监察支队处罚案	(22)
12. 李甲、秦乙诉某高校勒令退学处分案	(23)
13. F 公司诉某市建委罚款案	(26)
第三篇 程序违法	(28)
14. 谭某不服某县建设局行政强制拆除案	(28)
15. J 公司不服某市环境保护局征收排污费及罚款案	(30)
16. K 公司诉某市国土资源局土地使用权纠纷处理案	(31)
17. M 公司诉某市地方税务局征税处罚案	(33)
18. N 公司 C 厂诉某市工商局注册登记 D 公司案	(36)
19. 丁男不服某市卫生局当场处罚案	(40)
20. 马甲诉某市质量技术监督局产品质量处罚案	(41)

21. 王某诉某市社会保险管理局工伤保险待遇处理决定案	(45)
第四篇 具体行政行为明显不当	(49)
22. 陈某不服某县建设局拆除超建房屋处罚案	(49)
23. O 村七组不服某市规划局拆除违章建房处罚案	(51)
24. P 公司诉某市土地局土地使用权处罚案	(52)
25. 杨甲诉某市劳动教养管理委员会劳动教养案	(56)
第五篇 超越行政职权	(62)
26. R 公司不服某市土地局非法出借土地使用权处罚案	(62)
27. S 公司诉某县质量技术监督局越权行使行政执法管辖案	(63)
28. 付甲诉某市人民政府专题会议纪要案	(66)
第六篇 行政不作为	(72)
29. T 公司诉某市土地局、房管局不予纠正错误颁发房地产证案	(72)
30. 甲女等七人诉某区公安分局不履行职责案	(75)
31. 甲女诉某县人民政府不履行土地使用权确权行为案	(78)
32. 己某诉某市卫生局对其打假举报不作为案	(80)
第七篇 综合	(83)
33. 江某不服某县林业局处罚案	(83)
34. 张甲不服某市房地产管理局房屋拆除裁决案	(84)
35. 某村民小组不服某市人民政府土地确权纠纷案	(88)
36. 庚男、乙女诉某街道办事处征收计划外生育费决定案	(90)
附录: 行政复议·行政诉讼常用法律及司法解释	(93)
附录一: 中华人民共和国行政处罚法	(94)
附录二: 中华人民共和国行政诉讼法	(106)
附录三: 中华人民共和国行政复议法	(119)

附录四：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》	(130)
附录五：最高人民法院《关于行政诉讼证据若干问题的规定》	(151)

第一篇 事实不清，证据不足

1. A局不服某市土地管理局土地使用权确权案

【案情】

申请人：A局。

被申请人：某市土地局。

第三人：B公司。

1973年4月，原某部队和某市革命委员会《关于某部队K地铁铁路专用和租用土地处理问题的座谈纪要》将某部队K地铁铁路专用线的所有权和租用的M公社L大队共50.44亩耕地移交给A局，后申请人A局征用了该幅土地。1992年2月，A局决定恢复K地的铁路专用线和仓库，由第三人B公司占有使用（并未转让使用权）。1997年1月，第三人B公司向被申请人某市土地局申请，提交了伪造申请人A局1992年3月同意转让该土地使用权《资产转让申请人》复印件。该申请书称：经申请人研究决定，K地现有铁路专用线一条847m、二层楼一栋260m²仓库等场地42亩，无偿转让给第三人B公司，请予办理转让手续。被申请人据此申请书及第三人B公司申报的材料，于1997年1月为第三人颁发了《国家、集体单位用地通知单》将K铁路专用线、仓库用地30.28亩登记到第三人名下。在被申请人审查登记时，申请人向被申请人提出《请求收回专用线、仓库场地等资产产权的报告》，报告中申明原A局K地专用线、仓库等属A局资产，被申请人未采纳申请人的意见，给第三人办理了过户登记。1999年8月，申请人又向被申请人提交了《关于纠正并收回我局被错划的K地货场的报告》，以主张权利。1999年10月至2000年3月，申请人多次口头和书面要求被申请人纠正未果。申请人认

为，自1973年，根据某部队和某市革命委员会《关于某部队K地铁路专用线和租用地处理问题的座谈纪要》取得K地仓库和货场的土地使用权。1992年，第三人伪造申请人同意转让该土地使用权的资料，向被申请人申请无偿受让该幅土地使用权，属欺诈行为。被申请人仅凭第三人伪造的材料在未得到申请人同意的情况下给第三人办理了土地使用权登记手续，属违法登记行为。被申请人在规定的期限内未予答辩。第三人对申请人不服被申请人上述国有土地登记的具体行政行为，表示理解。并认为本着实事求是、尊重历史的态度，该土地使用权当属申请人。

【复议结果】

复议机关认为，土地登记管理是严肃的法律行为，被申请人仅凭第三人提交的伪造申请人资产转让的复印件，即作出登记行为，缺乏事实依据，违反法定程序。现根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（三）项的规定，决定撤销被申请人清补[1997] NO. (002)《国家、集体单位用地通知单》的登记行为。

【简析】 1995年12月18日国家土地管理局发布的《土地登记规则》第三十八条规定，因单位合并、分立、企业兼并等原因引起土地使用权变更的，有关各方应当在合同签订后30日内或者在接到上级主管部门的批准文件后30日，持合同或者上级主管部门的批准文件和土地证书申请变更登记。本案中被申请人以第三人提交的伪造的申请人单位《资产转让申请书》复印件为根据，将申请人享有的国有土地使用权变更登记到第三人名下，不符合上述《土地登记规则》土地变更登记的形式要件。其次，被申请人某市土地管理局颁发的《国家、集体单位用地通知单》属某市土地管理局的行为。复议机关撤销某市土地管理局的变更登记行为是正确的。

2. B供电所不服某市工商局反不正当竞争处罚案

【案情】

申请人：B供电所。

被申请人：某市工商局。

2000年1月至2001年4月，申请人在某县城关居民生活用电一户一表报装过程中，与各用电单位签订报装协议规定：由用户委托申请人给予分户改造，使用合格线材及电表，按照480元分户报装；改造过程中据实核算，按所用材料多少付款；暂无空断开关和熔断器，等货到后予以补装等。申请人收取480元报装费的依据为《湖北省电力设施报装价格管理（暂行）办法》（湖北省物价局鄂价重字[1999]220号）。协议签订后，申请人即按约定为用户进行用电安装改造。在安装过程中，因部分空断开关和熔断器存在质量问题，申请人在报装过程中未一次性安装完毕。被申请人认为，申请人自2000年1月至2001年4月，在居民生活用电申请一户一表的报装、安装过程中，利用自身独占地位，以强行要求、设置服务障碍、胁迫、差别待遇等方式，限定用户交纳480元的报装费，强制或变相强制购买、使用由其提供的电能表、表箱、空断开关和熔断器等材料，否则不予安装，已构成强制交易行为。申请人在电能表安装中，还削减了应该为用户安装的空断开关和熔断器两项材料。据此，被申请人认为申请人行为违反了《中华人民共和国反不正当竞争法》第二十三条的规定，决定给予申请人以下处罚：一、责令停止违法行为；二、罚款人民币50 000元。申请人称：申请人对某县城关居民生活用电一户一表的报装，采取的是自愿原则，允许用户单位自行购买合格材料安装，经供电局验收合格后供电，并未限定用户使用由供电部门统一提供的电器材料，不存在限制竞争行为。根据《湖北省电力设施报装价格管理（暂行）办法》（鄂价重字[1999]220号）收取480元报装费，收费有据。申请人在安装过程中，因部分空断开关、熔断器有质量问题，正在与厂家调换，等货到后予以补装。被申请人没有证据证明申请人“限定”他人购买同类“合格”产品，而不让使用；也没有证据证明用户因未购买由供电部门提供的电能表、表箱等材料，而申请人不予安装。

【复议结果】

复议机关认为,申请人在居民生活用电申请一户一表报送时,与用户签有报装协议,并就使用材料、收费标准等问题进行了约定。申请人按照约定为用户安装电能表、表箱等,不构成不正当竞争行为。被申请人称申请人的行为属限定他人购买其指定的经营者的商品,以排挤其他经营者的公平竞争,构成不正当竞争行为,因证据不足,不予支持。被申请人行政处罚决定书认定事实不清、证据不足、适用法律错误。根据《中华人民共和国反不正当竞争法》第二十三条、《中华人民共和国行政处罚法》第三十条和《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第(三)项第(1)、(2)目的规定。撤销市工商局[2001]038号行政处罚决定书。

【简析】 《反不正当竞争法》第六条规定,公用企业或者其他依法具有独占地位的经营者,不得限定他人购买其指定的经营者的商品,以排挤其他经营者的公平竞争。国家工商行政管理局《关于禁止公用企业限制竞争行为的若干规定》(1993年12月24日)第四条规定,公用企业在市场交易中,不得实施下列限制竞争的行为:(一)限定用户、消费者只能购买和使用其附带提供的相关商品,而不得购买和使用其他经营者提供的符合技术标准要求的同类商品;(二)限定用户、消费者只能购买和使用其指定的经营者生产或者经营者提供的符合技术标准要求的同类商品;(三)强制用户、消费者购买其提供的不必要的商品及配件;(四)强制用户、消费者购买其指定的经营者提供的不必要的商品;(五)以检验商品质量性能等为借口,阻碍用户、消费者购买使用其他经营者提供的符合技术标准要求的其他商品;(六)对不接受其不合理条件的用户,消费者拒绝、中断或者削减供应相关商品,或者滥收费用。

看本案申请人是否构成不正当竞争行为的关键是:申请人是否“限定”了用户购买、使用同类“合格”的电能表、表箱等用电器材;申请人是否对不接受其不合理条件的用户拒绝、中断或者削减供应电力,或者滥收费用。复议机关审理查明,申请人在居民生活用电申请一户一表报送时,与用户签有报装协议,并就使用材料、收费

标准等问题进行了约定，其收费标准符合《湖北省电力设施报装价格管理（暂行）办法》的规定；被申请人没有证据证明，申请人限定用户购买使用同类“合格”产品，而不让其使用；也未能证明用户因未购买由供电部门提供的电能表、表箱等器材，而申请人不予安装。部分空断开关、熔断器未安装的原因为质量问题而迟延，属正常的合同纠纷，不属于国家工商行政管理局《关于禁止公用企业限制竞争行为的若干规定》第四条第一款第（六）项的“削减供应相关商品的行为”。被申请人认定申请人的不正当竞争行为未能用客观事实和证据来证实。复议机关撤销没有证据支持的行政处罚行为是符合法律规定的。

3. D 公司不服某市规划局拆除违章建房处罚案

【案情】

申请人：D 公司。

被申请人：某市规划局。

第三人：E 公司。

2000 年 9 月 20 日，被申请人下达了拆除 S 路 38 号临时房 219.3m² 和仓库 499m² 的行政处罚决定。申请人 D 公司不服，申请复议称：申请人属街办企业，经营资不抵债，职工 8 个月没发工资。为寻求出路，在 S 路 38 号住宅区，建临时房 219.3m²。其临时房建在宅院内，仓库建在山背后，不影响市容市貌和城市总体规划。若拆除临时建筑，公司将陷入困境。仓库 499m² 属第三人修建、占有。请求复议机关撤销被申请人的拆除决定，补办临时建筑审批手续。被申请人认为：2000 年 8 月 4 日，S 路 38 号 D 公司商品房住户举报，某市城市规划监察大队查实，D 公司未经规划行政主管部门批准，擅自在该公司院内修建仓库 499m²，临时房 219.3m²，违反了《中华人民共和国城市规划法》三十二条之规定，且对居民的生活环境构成了严重影响。特别是在监察大队于 2000 年 8 月 8 日、10 日和 24 日多次责成其停工后，该公司仍继续施工。被申请人依据《中华人民共和国

国城市规划法》第四十条之规定，于2000年9月20日对该公司下达了拆除S路38号临时房219.3m²和499m²仓库的行政处罚决定。被申请人所依据的事实清楚，适用法律正确，要求依法维持其行政处罚决定。第三人称：1998年与申请人达成售房协议，购买申请人T村一栋8层住宅及二层办公楼附带仓库，总价格近200万元（其中包括建仓库开山、砌挡土墙等工程项目）。1999年12月主体完工交付第三人后，申请人对仓库场地进行开山砌挡土墙、筑地坪。499m²的仓库屋架和石棉瓦属第三人所修建。

复议机关查明，申请人未经规划许可，擅自在S路38号住宅区修建临时房219.3m²。而修建的499m²仓库，申请人和第三人均认为是第三人所为，被申请人没有证据证明属申请人所为。上述事实有申请人复议申请书、被申请人答辩书和第三人关于E公司仓库有关情况的说明及询问笔录在案。

【复议结果】

复议机关认为，申请人未经被申请人规划许可，擅自在城市规划区域内修建临时房219.3m²，对居民的生活环境构成影响，违反了《中华人民共和国城市规划法》第三十二条的规定。被申请人认定修建499m²仓库为申请人所为的证据不足。根据《中华人民共和国行政复议法》第二十八条第一款第（一）项、第（三）项第（1）目的规定，作出复议决定如下：一、维持被申请人×规行决字〔2000〕第101号关于拆除申请人所修临时房219.3m²处罚决定；二、撤销被申请人×规行决字〔2000〕第101号关于拆除申请人所修建的仓库499m²的处罚决定。

【简析】 行政处罚法是指行政机关或者其他行政执法主体对违反法律、法规和规章但尚未构成犯罪的行政管理相对人实施的制裁（《行政执法培训教程》，李汉生主编，湖北省地图院印刷，2003年4月版）。由此可见，行政处罚的对象是指违反了法律、法规和规章的自然人、法人和其他组织。本案部分处罚之所以被撤销，关键是修建499m²仓库的行为人并非是申请人，而是第三人E公司所为。被

申请人在作出处罚决定前错划行为对象，从而被复议机关撤销。

4. 甲男不服某市国家税务局决定征收销售货物税案

【案情】

上诉人（原审被告）：某市国家税务局。

被上诉人（原审原告）：甲男，个体工商户。

一审法院认定，某市国家税务局的行政复议决定，对甲男的经营行为是销售货物还是提供劳务，认定的事实不清，证据不足。判决撤销被告×国税复决字（2001）第1号税务行政复议决定，重新作出具体行政行为。某市国家税务局不服一审判决，以原审事实不清等为由，提起上诉，请求撤销原判，维持复议决定。被上诉人甲男答辩认为原判正确，应予维持。

二审查明，甲男1998年5月1日与A商场签订租赁A商场电梯右侧冷饮摊点合同，月租金1000元，期限2年。甲男制作销售饮料至1999年3月终止合同。1999年3月A商场在一楼开辟饮食服务区，提供桌椅，由甲男等三名个体工商户出资装修，共同聘请服务员、清洁工、添置桌椅，共同承包从事饮食服务至2001年6月。根据《中华人民共和国增值税暂行条例》第一条规定，销售货物的单位和个人，为增值税的纳税义务人。《中华人民共和国营业税暂行条例实施细则》第二条规定，应税劳务指服务业等。服务业包括饮食业等。甲男的经营行业是销售货物还是劳务，复议决定认定的事实不清，证据不足。

【判决结果】

二审法院认为，某市国家税务局的行政复议决定，对甲男的经营行为是销售货物还是提供劳务，认定的事实不清，证据不足。其复议决定应予撤销。原审判决认定事实清楚，上诉人某市国家税务局的上述理由不能成立，请求不予支持。依照《中华人民共和国行政诉讼法》第六十一条第（一）项的规定，判决如下：驳回上诉，维持原判。上诉案件受理费100元，由上诉人某市国家税务局承担。