

总主编 高憬宏
主编 王红卫

法官智典

行政审判与国家赔偿卷

JUDGE'S INTELLECTUAL GUIDELINES



天津法院审判指导丛书

人民法院出版社

总主编 高憬宏 主编 王红卫

人民法院出版社

法官智典

行政审判与国家赔偿卷

JUDGE'S INTELLECTUAL GUIDELINES



天津法院审判指导丛书

图书在版编目（CIP）数据

法官智典. 行政审判与国家赔偿卷 / 王红卫主编.

— 北京：人民法院出版社，2018.12

（天津法院审判指导丛书 / 高憬宏总主编）

ISBN 978-7-5109-2353-1

I. ①法… II. ①王… III. ①行政诉讼—审判—天津—参考资料 ②国家赔偿法—审判—天津—参考资料 IV. ①D926.22

中国版本图书馆CIP数据核字（2018）第286539号

法官智典·行政审判与国家赔偿卷

王红卫 主编

策划编辑	韦钦平
责任编辑	李安尼 刘晓宁
出版发行	人民法院出版社
地 址	北京市东城区东交民巷27号（100745）
电 话	（010）67550572（责任编辑） 67550558（发行部查询） 65223677（读者服务部）
客 服	2092078039
网 址	http://www.courtbook.com.cn
印 刷	天津嘉恒印务有限公司
经 销	新华书店

开 本	787×1092毫米 1/16
字 数	420千字
印 张	25.75
版 次	2018年12月第1版 2018年12月第1次印刷
书 号	ISBN 978-7-5109-2353-1
定 价	85.00元

版权所有 侵权必究

《法官智典》丛书编委会

主 任：高憬宏

副 主 任：蔡志萍 王红卫 张 勇 郝树龙

李秀杰 蒋亚辉 钱海玲 李 颖

编委会委员：（按姓氏笔画排序）

于盛乐 王 平 王 瀚 田学新

石福新 任俊胜 邢小鹏 刘 莉

刘金洪 刘振清 李 川 李卓领

李鹤贤 张长山 张景良 周 宏

周振怀 赵 阳 袁新利 翟 红

编 辑 部

主 任：赵文艳

副 主 任：贾亚强 王 毅

编辑部成员：张 荷 吴纪奎 董 扬

《法官智典·行政审判与国家赔偿卷》

总 主 编：高憬宏

主 编：王红卫

执 行 主 编：李雪春 王友莉

执行副主编：廖希飞 田大勇 贾亚强

执 行 编 辑：（按姓氏笔画排序）

王雨生 刘 迪 刘 琳 杨德润

芦一峰 张 莉 陈爱敏 秦 赛



Introduction

总序

党的十八大以来，人民法院坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，深化司法体制改革，落实“让审理者裁判、由裁判者负责”，取得了显著成绩。但与人民群众日益增长的司法需求和对公平正义的美好向往相比，仍有一定差距，特别是裁判尺度不一的“同案不同判”现象时有发生，制约了司法公信与司法权威的提升。

严格意义上讲，绝对相同的案件是不存在的，每一个案件都有自身的特点，都有需要法官统筹考量的不同因素。但是，“同类案件应当遵循相同的处理原则”确是人民群众的迫切需求。所以，我们这里提及的“同案不同判”主要是指“同类案件不同处理”。导致“同案不同判”的原因有很多，例如法律的变迁、当事人举证能力不同、法官自由裁量权、法官个体认知能力差异等。我国是成文法国家，以法律条文为审判的根本依据，但抽象的法律文本落实到复杂的现实纠纷中存在很大的适用和解释空间，常常给具体办理案件的法官带来困扰。法律法规无法囊括现实生活中纷繁复杂的纠纷情况，立法的滞后性也无法及时应对不断涌现的新类型案件。同时不同的承办法官因司法能力素养的个体差异在理解适用法律、司法解释和指导性文件时也容易产生认识差异。

为贯彻落实党的十八届四中全会提出的“明确各类司法人员工作职责、工作流程、工作标准”的要求，天津法院在全国率先推动司法标准



化,形成覆盖全面的标准体系,规范审执工作,为法官提供“标尺”,为统一裁判尺度打下了基础。而推出《审判指导丛书:法官智典》就是天津法院贯彻落实党的十九大提出的“全面落实司法责任制”的重要举措,是天津法院的第二标准化工程。如果说标准解决的是司法实践中的最低标准问题,编撰审判指导丛书就是要解决广大法官在具体审判执行过程中面临一些法律没有规定的,或者法律规定比较原则的、比较模糊甚至存在相互冲突的情形时,如何正确行使审判执行权的问题。也是及时提炼总结天津法院广大法官在大量案件办理中积累的宝贵司法经验,集聚和传承天津法院法官智慧,培育和提高法学素养、司法技能的良好契机。

本套丛书按照立足当前、着眼长远、循序渐进的原则,分批次、有计划的完成编写出版工作。首次推出7个分册,分别为:刑事卷、民事卷、商事卷、知识产权卷、行政审判与国家赔偿卷、执行卷、立案与诉讼服务卷。每一分册围绕相应审判领域中存在的疑难、复杂、新型问题展开,给出解答精要,统一裁判尺度、指导审判实践。我们会根据司法观点的更新及实践需要对已出版书籍中观点予以修订,并适时推出刑事、民事、行政等审判领域某一专题的分册。本套丛书在编撰过程中力求达到以下几个特点:

一是以问答为体例,内容精炼、使用方便。丛书在问题的选择、编写体例的设计上始终秉承实用、方便的原则,便于法官使用和检索,以求真正起到工具书、案头书的实际效用。主体内容以问答形式展开,所收录问题均经过反复推敲与凝练,从小处入手,以解决实际问题为根本导向,存真去伪,避免过大过空。在行文上单刀直入、简明扼要。文首的“解答精要”针对问题给出简短精炼的观点和意见,分析与论证放置在下文且论述淡化学术理论性,涉及的法律法规、司法解释、会议纪要、典型案例等以注释方式列明,不在正文援引,使得观感上清晰明了,满足多种需求。

二是以疑难问题为对象,统一裁判,回应需求。本套丛书所收录的问题包括在法律没有明确规定或虽有相关规定但规定相互冲突的情况下产生的疑难问题,以及法律规定比较原则、导致实践中操作棘手造成裁判尺度不统一的问题等,以解决法官在工作中的实际困惑为目的,对于指导审判、统一裁判尺度很



有价值。

三是以一线法官为编写主力，上下协同，汇集智慧。丛书的编辑出版汇集了天津三级法院法官的心血与汗水，所涉问题的提出和解答的撰写都采取招标投标方式向全市法院公开，鼓励法官积极发现归纳问题、总结审判经验。同时通过召开专业法官会议、审判委员会，邀请最高人民法院专家型法官及学者论证等方式对内容进行把关，努力提升观点的精细程度，使之更具有权威性、时效性、实用性和系统性。

著名教育家约翰·杜威曾经指出“一个人应能利用别人的经验，以弥补个人直接经验的狭隘性，这是教育的一个必要组成部分”。丛书出版后，将成为法官的案头工具书，并作为天津法官学院的培训教材。也希望丛书涉及问题的处理意见，能够作为相关法律法规、司法解释的立法参考和实践基础，并为检察官、律师等司法实务人员办案以及高校法学院教学、科研提供一些参考。

丛书编撰出版过程中，最高人民法院给予了悉心指导和大力支持，人民法院出版社和所有天津法院的编辑人员在这一年中兢兢业业、不辞辛劳，付出了很多心血，在此一并表示感谢！

高憬宏

2018年11月30日



前言

经过近十个月的精心编撰,《法官智典·行政审判与国家赔偿卷》终于在2018年岁末与广大读者如约见面。这一年,是全面贯彻党的十九大精神开局之年,是改革开放、恢复社会主义法治建设四十周年。这一年,也迎来了中国行政审判三十年的历史节点。为此,天津法院的行政审判同仁选择以这样一种方式致敬曾经的风雨兼程、致敬这个伟大的时代。

行政审判是人民司法事业的重要组成部分,是解决行政争议的重要途径,是党通过司法途径密切与人民群众血肉联系、实现依法执政的重要方式。改革开放以来,我国行政审判在体制机制、队伍建设、办案效果等方面取得了长足发展。特别是党的十八大以来,人民法院在以习近平同志为核心的党中央坚强领导下,贯彻落实习近平新时代中国特色社会主义思想,始终坚持以人民为中心,紧紧围绕“努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义”的目标,坚持司法为民、公正司法,依法审理行政案件、妥善化解行政争议,有力保障人民合法权益、监督依法行政、服务发展大局。

党的十九大将坚持全面依法治国确立为新时代坚持和发展中国特色社会主义基本方略的重要内容,要求坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设,对行政审判的质量和效果提出了新的更高要求。随着2015年新修改的《行政诉讼



法》实施和2018年最高人民法院新司法解释出台,行政审判面临的新情况新问题不断涌现,迫切需要总结司法经验、提高司法能力、统一法律适用和裁判尺度。为此,天津市高级人民法院组织编撰了《法官智典》丛书的行政审判与国家赔偿卷,凝聚一线法官对于审判实践中争议问题的最大共识,为法官执法办案提供详实、便捷的参考,以期打造成为行政法官的“智囊团”和“案头书”。

本书的编撰有以下几个特点:

一是坚持问题导向,服务实践。本书以问题为开展编撰工作的逻辑起点,发现问题、精准解答是编撰工作的基本方法。编辑部面向全市三级法院征集了1200余个问题,经过综合研判,最终筛选出169个问题作为编写题目。这些问题均来源于全市行政审判的生动实践,有些是学理与实践均存在争议的,有些是不同法院裁判尺度不统一,有些是涉及条文含义解释需要明确,有些是从新类型案件中提炼,实践性和针对性较强,具有深入研究的理论与实践价值。

二是尊重行政诉讼司法规律。行政审判有着不同于刑事和民事领域的特有规律。由于我国行政法呈现单行立法、多层次立法的形态,尚无统一详尽的法典,且行政管理活动种类多样,行政审判所依据和参照的法律规范具有范围广、层级多、专业性强的特点,对于法官的法律适用能力、法律解释技艺、司法裁量水平有较高的要求。因此,本书在编写过程中围绕法律适用问题,坚持解纷、救济、监督有机统一,结合学理通说、权威案例和审判经验,尽可能提供较为明晰的审理思路和裁判方法。

三是推进司法标准化与信息化深度融合。近年来,天津市高级人民法院积极开展司法标准化建设,基本形成了一套涵盖司法活动各个方面的司法标准化体系。本书在编写过程中,严格落实司法标准化的各项要求,坚持实体问题与法律问题并重,总结提炼行政审判工作多年积累的经验,以期促进裁判规则的统一、裁判思维的趋同和同类案件的裁判尺度一致。同时,本卷的全部编撰工作均在天津法院自主研发的“法官智典编撰系统”上进行,最终的成果及相关案例、裁判文书也可一并通过系统发布,既方便法官们学习参考,也为日后进一步增加问题、丰富内容、完善修订预留了空间。

四是总结国家赔偿与司法救助的天津经验。国家赔偿与司法救助是国家和人



权司法保障制度的重要组成部分，与行政诉讼同属公法制度，为便于统筹编撰工作和更好地指导实践，将这两部分内容也纳入行政审判卷中。近年来，天津法院以自赔案件集中管辖试点和司法救助工作试点为契机，在国家赔偿与司法救助方面积累了宝贵经验，特别是“六个统一”的司法救助天津经验已经逐步在全国推广。本书归纳了国家赔偿与司法救助工作中的疑难问题、典型问题并作出解答，以期将天津经验具体化，为读者提供一些参考和助益。

全书共分为十四章。第一至第十三章是行政审判部分，第十四章是国家赔偿和司法救助。在行政审判部分，内容上以行政诉讼各环节和被诉行政行为类型为主线，包括行政诉讼受案范围、原告与被告、证据、起诉与受理、审理、判决、行政征收与补偿、行政处罚与强制、行政登记与确认、行政协议与允诺、政府信息公开、行政复议、行政赔偿、国家赔偿与司法救助。

随着那些激烈的讨论、虔诚的字斟句酌和轻快的键盘敲击声都变为现在厚重的文字，行政审判、国家赔偿、司法救助等工作迸发的天津智慧也藉由本书的出版发行，贡献给全国法官同仁和其他实务工作者、法学研究者。本书编撰虽力争尽善尽美，但由于能力和时间所限，不足之处在所难免，也求抛砖引玉、开放讨论之效，期待读者朋友宝贵的意见和建议。

编者

2018年11月



凡例

一、法律、法规、规章和规范性文件名称中的“中华人民共和国”省略，其余一般不省略，例如《中华人民共和国行政诉讼法》简称《行政诉讼法》。

二、叙述法律、法规、规章和规范性文件，必要时在名称前标明其制定机关和制定、修改年份。例如，2014年行政诉讼法。但无特别说明，均为现行有效的法律、法规、规章和规范性文件，如2017年修正行政诉讼法不再标注年份。

三、对本书以下出现较多的司法解释、司法文件，适用缩略语：

1. 最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》（法释〔2018〕1号），简称《行诉解释》；

2. 最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》（法释〔2015〕9号），简称为《适用解释》；

3. 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》（法释〔2000〕8号），简称为《若干解释》；

4. 最高人民法院《关于行政诉讼证据若干问题的规定》（法释〔2002〕21号），简称为《行政诉讼证据规定》；

5. 最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（法释〔2015〕5号），简称为《民诉解释》。



第一章 受案范围

问题1：对于行政机关以提供经费帮助、提供便利条件为由要求相对人从事某项工作的行政行为，是否属于行政诉讼受案范围？	1
问题2：原告的诉讼请求中部分属于行政诉讼受案范围、部分不属于受案范围，对于案件如何处理？	3
问题3：上级行政机关基于内部层级监督关系对下级行政机关所作行政批复是否可诉？	5
问题4：行政处理中的过程性行政行为是否可诉？	8
问题5：征收部门确定评估机构的行为是否可诉？	12
问题6：责令改正通知书是否可诉？	13
问题7：尚有房屋未售的情况下，开发建设单位是否有权对行政机关作出的业主委员会的备案行为提起诉讼？	15
问题8：收回国有土地使用权批复是否可诉？	18
问题9：现场检查笔录是否可诉？	20



问题10：市政府或者国资委做出的有关国有企业改制的行为是否可诉？	21
问题11：因监狱怠于履行职责引发的争议是否属于受案范围？	22
问题12：文物管理部门作出的文物认定行为是否属于受案范围？	24
问题13：行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的行为是否可诉？	26

第二章 原告与被告

问题14：如何理解原告资格认定中的“利害关系”？	29
问题15：如何认定起诉人是否具有诉的利益？	31
问题16：行政行为的作出对象，如果与行政行为处理的事项无关，能否以自己的名义提起诉讼？	35
问题17：因民事违约或侵权责任人的行为，导致行政相对人被行政机关作出不利行政行为，行政相对人不提起行政诉讼的，民事违约或侵权责任人能否提起？	37
问题18：房屋买卖协议的当事人对房屋征收部门强拆涉案房屋的行为不服，是否具备原告主体资格？	39
问题19：经营性房屋的承租人与房屋征收补偿决定之间是否具有利害关系？	41
问题20：未签字的家庭成员针对家庭主要成员签订的行政协议是否具有行政诉讼原告资格？	43
问题21：被征收人对征收决定前置行为提起诉讼的，是否具有原告主体资格？	45
问题22：息诉罢访协议或安置补偿协议签订并履行完毕后，相对人不起诉协议，而对先前的征收决定及其前置行为提起行政诉讼的，是否具有原告资格？	46



问题 23 : 城市居民继承农村宅基地上房屋后, 对因房屋引发的行政纠纷, 是否具有原告资格?	48
问题 24 : 邻居举报违法建设, 有权行政机关作出或未作出处理, 邻居不服的, 是否具备原告主体资格?	49
问题 25 : 消费者投诉产品质量问题, 有权行政机关作出或未作出处理, 投诉人不服的, 是否具有原告资格?	51
问题 26 : 上下级行政机关之间存在着初审、复核、批准等环节的多阶段行政行为, 如何确定被告?	54
问题 27 : 多部门联合强制拆除或者强制拆除机关不明时, 如何确定被告?	57
问题 28 : 村委会主张系村民自治拆除房屋, 但现有证据能够初步证明街道办参与甚至组织了强拆, 能否认定街道办系强拆主体? ...	60
问题 29 : 行政许可的利害关系人如何界定?	63

第三章 证 据

问题 30 : 行政机关作出行政行为时未制作法律文书, 原告应承担哪些举证责任?	65
问题 31 : 原告在诉讼中提供了在行政程序中没有提供的证据, 法院如何处理?	68
问题 32 : 行政协议案件的举证责任如何确定?	70
问题 33 : 被告超过法定举证期限提供的证据, 是否一律不予采纳?	72
问题 34 : “以非法手段取得的证据”里的“非法手段”通常包括哪些具体情形?	74
问题 35 : 行政机关能否在二审程序中补充提交证据?	77



第四章 起诉与受理

- 问题 36 : 信访是否属于“其他不属于其自身原因耽误起诉期限”的情形? 能否将因信访耽误的期限从法定起诉期限中予以扣除? ... 79
- 问题 37 : 哪些行政行为属于“因不动产”而适用 20 年最长起诉期限的情形? 80
- 问题 38 : 当事人在一个案件中针对多个行政争议提起多项诉讼请求, 如何审查处理? 83
- 问题 39 : 重复起诉的判断标准是什么? 85
- 问题 40 : 滥诉的判断标准是什么? 88
- 问题 41 : 人民法院按撤诉处理后, 当事人再行起诉或上诉的, 人民法院如何处理? 90
- 问题 42 : 如何认定诉讼标的已经被生效裁判或者调解书所羁束? 91
- 问题 43 : 诉讼请求事项同时具备受生效判决羁束和超过起诉期限两种情形的, 应以哪种理由作出裁判? 93
- 问题 44 : 以基础民事法律关系无效或应当撤销为由提起的房屋登记案件, 原告坚持不先行解决民事争议的, 是否应当裁定驳回起诉? 95
- 问题 45 : 行政相对人向行政机关申请履行法定职责, 如何判断相对人提出的是有效的申请? 96
- 问题 46 : 行政行为经上级行政机关批准后作出, 该批准行为是否可诉? 98

第五章 审 理

- 问题 47 : 行政机关如对明显不属于本机关法定职责的履职请求未予答复, 应否认定为行政不作为? 101
- 问题 48 : 《行诉解释》第 80 条第 1 款规定的“不利法律后果”如何理解? 103



问题 49 : 规范性文件附带审查应当遵循何种程序?	105
问题 50 : 规范性文件附带审查的范围与强度?	109
问题 51 : 对多个行政机关共同实施的行政行为,原告仅起诉一个行政 机关,是否追加其他行政机关为被告?	112
问题 52 : 多个行政机关共同实施行政行为引发的行政诉讼案件,如何 确定级别管辖?	114
问题 53 : 如何审理行政机关拒绝履行法定职责的案件?	115
问题 54 : 原告以行政机关内设机构或者具体工作人员为收件人邮寄履 行法定职责申请书的案件,应如何处理?	117
问题 55 : 行政行为实施主体不具有行政主体资格或者没有依据的,人 民法院判决确认无效。在此,“依据”具体指什么?	119
问题 56 : 行政诉讼法规定,行政机关行使法律、法规规定的自由裁量 权的案件可以调解。其中,自由裁量权案件具体包括哪些? ...	122
问题 57 : 如何正确区分信访与履职申请?	123
问题 58 : 如何认定规范性文件系被诉行政行为的依据?	125
问题 59 : 行政机关对上级机关的答复能否作为其已履行法定职责的认 定依据?	127
问题 60 : 是否应对行政机关履行举报答复职责的期限进行合理性审查?	129
问题 61 : 履行法定职责类案件中如何界定行政机关的法定职责?	130

第六章 判 决

问题 62 : 《行政诉讼法》第 70 条规定的“并可以判决被告重新作出行 政行为”应当如何适用?	133
--	-----