

特别代理

T E B I E D A I L I

民告官

III

手记

袁裕来/著

写给寻求律师帮助的人们

民告官办案手记不单是理论的分析、探索,更重要的是真实再现了作者在每一个案例中为百姓提供法律帮助的深刻体验……

中国检察出版社

D922.105

19

:3

特别代理

民告官手记

III

袁裕来/著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

特别代理: 民告官手记 (Ⅲ) / 袁裕来著. —北京: 中国检察出版社, 2005

ISBN 7-80185-529-9

I. 特… II. 袁… III. ①行政法-案例-分析-中国

②行政诉讼-代理(法律)-基本知识-中国

IV. ①D922.105 ②D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2005) 第 139873 号

特别代理: 民告官手记 (Ⅲ)

袁裕来 著

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 (www.zgjccbs.com)

电子邮箱: zgjccbs@vip.sina.com

电 话: (010)68658769(编辑) 68650015(发行) 68650029(邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 保定市印刷厂

开 本: A5

印 张: 15.75 印张

字 数: 439 千字

版 次: 2006 年 1 月第一版 2006 年 1 月第一次印刷

书 号: ISBN 7-80185-529-9/D·1504

定 价: 30.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换

序 一^①

《特别代理 民告官手记》是一部阐述法律精义，而又饶有兴趣的著作。

近年来，律师界出版的办案手记之类的著作，已不少见，但本书记录的全部都是行政案件。据我所知，这即使不是第一本，似也不会很多。原因是否与行政官司“难打”有关，至少律师不太愿意接行政官司，把行政诉讼作为业务发展方向是一个很重要的原因。本书作者袁裕来却乐此不疲，全力以赴，并将办案心得集结成书探索行政诉讼规律。作者这份执著和追求令人感动和钦佩。

办案过程，实际上是理论和实践的结合与互动过程。就行政诉讼而言，则是行政法理论与诉讼实践的结合与互动。用理论指导、判断和解决行政争议；同时，诉讼过程也是对理论的检验和促进。人们都爱看案例分析，就因为枯燥的法学理论和法律条文通过具体案情传达和表现出来，易于领会，乐于接受。但本书与案例分析又不同。案例分析毕竟是客观的评述，办案手记却常常充满着作者的主观感觉。不单能读到理论的分析 and 探索，更能感受到在每一个案例中作者所体验的甜酸苦辣。这使本书具有更强的可读性，它是一本很好的传播行政法知识的读物，是一本教给读者如何运用法律武器维护自己合法权益的“教科书”。

但显然我们不能仅仅停留在这一角度，我个人也有参与某些行

① 这是中国行政法学会研究会会长应松年老师为我第一本办案手记撰写的序。

政案例的体验，在这些为数不少的实践中，我体会到，无论是理论研究还是立法设计，常受到实践提出的问题的冲击和考验，实践推动着理论的进步和立法的充实。但这显然无法与作者丰富的实践相比。本书收集了数十则案件，作者对每一个案件都付出了心血，记录了作者为推动我国法治行政在实践和理论探索上所付出的努力。也许我们不会完全同意其中的某些观点，但是追求社会公正的信念，对理论和制度完善的探索，一定会给广大的理论和实践工作者提供更高的思考。感谢作者为推进我国行政法治所作的努力，也企盼能有更多的律师来献身这一伟大的事业。是为序。

应松年
2003 年夏

序 二

律师行业的深入发展，对于律师的专业化，提出了越来越高的要求。近年来，越来越多的律师走上了专业化的道路。但是，在我国专门承办行政案件的律师仍然屈指可数，本书作者袁裕来律师就是这样一位专门承办行政案件的律师。自2003年以来，他还将自己的办案经历写成心得，每年出版一册办案手记。这实在是难能可贵的。他的《特别代理：民告官手记》（I、II）的出版，被《法治的脚步声：中国行政法大事记（1978—2004）》^①一书，列为我国行政法治进程中的“大事”之一。

办案手记真实地记录了他的办案过程，文章中包含了很多独立思考和真切体会，可以看到，袁裕来律师在执业过程中，追求着三个层面上的目标：

第一，努力维护当事人的合法权益。将当事人的合法权益放在第一位，是律师最基本的职业道德。作者在承办行政案件过程中，体现了努力维护当事人合法权益的“韧”劲。行政案件的特点之一，是多数行政案件都会牵涉到好几个行政行为，袁裕来律师总是乐于从不同角度提起多次诉讼，为当事人争取更多的机会，他经常不计得失地、反反复复地诉讼。办案手记中记录的多数案件，经过了多次复议、诉讼，有些甚至先后经历了十多场官司，历时两三年。事情的最终解决，确实来之不易。

^① 何海波编著，《中国行政法二十年》丛书之一。

第二，努力通过办理具体行政案件宣传行政法，弘扬行政法治精神。这个层面上的追求，体现袁裕来律师的社会责任感。与民事诉讼和刑事诉讼不同的是，行政案件的裁决，大多数具有普遍的意义，一个行政机关在个案执法中暴露出来的问题，往往是很多行政机关在执法中存在的普遍问题，“行政案件无小事”，说的就是这个意思。袁裕来承办的多数案件受到了新闻媒体的关注，媒体的宣传使个案的意义，得到进一步的扩大。如，有关政府的信息公开问题，他不仅代理当事人提起了不少诉讼，而且多次亲自作为原告将政府部门告上法庭。这些诉讼，对于促进社会观念的转变，起到了积极的推动作用。又如，《行政许可法》第一次确立了信赖利益保护原则，这是行政法上一个十分重要的基本原则。信赖利益原则的确立，引起了社会各界的高度关注，袁裕来提起的信赖利益保护第一案，使人们对这一原则有了更加深入的理解。

第三，努力地从实践的角度对行政法理论和行政立法进行思考和探索。这个层面上的追求，展现了袁裕来律师的历史使命感。我国大陆行政诉讼制度的建立，以1989年《行政诉讼法》颁布为标志，先后不过16年时间，袁裕来律师善于和敢于独立思考，在办案手记中对《行政诉讼法》的修改完善提出了不少有价值的看法。在第三本办案手记中，有两篇文章值得一读：“对《行政许可法》若干条款的质疑”一文，对10个条款提出了质疑；“对最高人民法院行政诉讼法司法解释若干条款的质疑”，对其中23个条款提出了质疑。作者通过“质疑”，向人们展示了这样一种理念：立法，并不像人们想像的那样遥不可及、神秘莫测，法律是每个人必须遵守的行为规范，我们每个人都有权利对这些行为规范是否科学发表意见。法治是全民的事情，只有更多人的参与，我们的事业才有希望。

最后，我希望也相信袁裕来律师能够在未来推进我国行政法治

进程中，继续坚持不懈地进行探索，走得更远更好，发挥更大的积极作用。

中华全国律师协会会长

于 宁

2005 年 11 月 7 日

目 录

杭甬高速公路连接线上的征地纠纷案 / 1

几年来，我承办了大量的土地案件，但本案是我承办的第一起征地纠纷案。我在承办本案过程中学到了许多知识。本案涉及的许多法律问题，是立法者在制定《土地管理法》及其相关法律、法规时不曾想到的，其中不少问题是法律研究也不曾涉及的。

“谁敢拆我的房子，我就与他同归于尽” / 40

第一次来找我的不是李方云本人，而是他的老乡。此时，李方云被关押在看守所里。他因为在法院强制执行时，妨害执行工作，被司法拘留5日。他妻子为了阻止法院强制拆除她的房屋，准备了20瓶汽油。扬言：谁敢拆她的房子，就与谁同归于尽。

三份征地协议书 / 57

每一块土地的征用，统一征地事务所和村经济合作社都签订了一份征地补偿安置协议。土地所在地的县、市人民政府就是按照经过批准的征地补偿安置协议，安置和补偿承包土地的农民的。当然，这样的协议只可能有一份。但是，本案中却出现了三份征地协议。

为了要回承包地 / 97

开发区准备以每亩3万元征用农户们的承包地，农户们却不肯。不是因为价格太低，将3万元补偿费出借，每年可得到的利息也比种植农作物的收益高。农户们说，他们总不能拿了钱天天坐在家里享清福。种田，既是为了赚钱养家糊口，同时也是他们的生活。

蓝印户口与宅基地 / 121

本案的主人公是一个非常能耐的妇女，在城市户口仍然是身份和地位的象征的时候，千方百计把家里四个人中的三个人弄成了城市户口。可是几年后，城市户口却给她带来了很大的麻烦。

“非典”时期，销售假药？ / 143

2003年的“非典”，引起了整个人类的恐慌。本案就发生在那个时候。当事人被认为在此期间销售假药。

叫板国土资源部 / 186

作为专门承办行政案件的律师，自从《行政许可法》颁布以后，我就觉得应该为该部重要法律的贯彻做些什么。《行政许可法》第5条第3款：“行政许可的实施和结果，除涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私的外，应当公开。”第40条第3款：“行政机关作出的准予行政许可决定，应当予以公开，公众有权查阅。”这些规定涉及信息公开问题，与律师的关系是非常密切的，律师执业过程中，随时需要到行政机关查阅档案。我决定就从这里入手。

浪潮、大红鹰、霸王花 / 209

这是一起很小的案件，未经开庭审理，就早早结束了。我甚至回想不起，当事人是如何找到我的。不过，经过翻阅案卷材料，我觉得此案仍然是值得记录的。

七位部门经理离开公司之后 / 221

在行政诉讼案件中，非法律因素的干扰在现阶段仍然是不可避免的。但是在本案中，干涉司法公正的力量似乎特别强大。虽然最后我们仍然有所收获。但这起案件给我带来的伤害，却是深刻的。

虚假广告 / 270

房地产公司刊登了一则广告，定于11月18日销售商铺。后又刊登了一个声明，取消11月18日的销售计划。工商部门认定，这是虚假广告，作出了罚款16万元的处罚决定。

小明星之死 / 291

这是一所黑学校，存在很大的安全隐患，教育局发现后一直没有予以取缔。终于，8岁的小学生掉到大水泥池里淹死了。教育局应不应该承担法律责任，应该承担什么样的法律责任？

警车发生的交通事故 / 306

案件的事实说起来有些绕口：奉化市公安局的警车把村民江定根给撞了，奉化市公安局下属奉化交警大队作出交通事故责任认定，并对江定根罚款350元。江定根不服奉化交警大队的处罚决定，向奉化市公安局申请

行政复议，奉化市公安局撤销了奉化交警大队的处罚决定。江定根依然不服，把奉化市公安局告上了法庭。

袁德康诉宁波市交警支队 / 323

这几年，律师作为原告提起公益诉讼的，越来越多了，而冷言冷语贬之为“炒作”的越来越少了。毕竟，这种诉讼是有益于社会的，尤其是经过新闻媒体的广泛报道，案件的意义更是会加倍扩大。律师因此而获得一些名气，也是他们应得的。

袁德康诉宁波市交警支队一案，得到了社会各界的广泛认同。

“110”不作为 / 341

近几年，起诉110不作为的案件，在全国各地都有不同程度地发生，尹琛琰诉卢氏县公安局110报警不作为为行政赔偿案，甚至上了最高人民法院公报。

我接到过几起类似的案件，当事人多数是宁波地区的，告的也是宁波的公安机关。下面是我在近期承办的两起案件，虽然没有像经济不发达地区那样导致了人被杀等后果，但110不作为仍然不乏典型意义。

价值800元的违章建筑 / 350

按照现行法律的规定，不管违章建筑价值如何，从作出处罚决定，到法院作出终审判决，直至依法拆除，大约需要将近一年的时间。目前，违章建筑相当严重，制定《行政强制法》时能否像《行政处罚法》那样，对于价值不大的违章建筑的拆除，设置一种简易程序呢？这是本篇办案手记希望引起的思考。

烟草专卖许可证 / 368

当事人说，烟草专卖局不肯让他办理年检（换证）手续。我向法院寄出行政起诉状的第二天，烟草专卖局就给当事人办理了相关手续。另两名当事人说，烟草专卖局限制过她们的人身自由，于是另一场官司又开始了。

与英国石油公司的较量 / 394

这是一起普通的产品质量纠纷，后来发现对方当事人竟然是英国石油公司。

老陶家的行政官司 / 414

老陶家简直是行政官司盈门，半年时间，大女儿女婿两次状告国土资源局，一次状告镇政府；大女儿和外孙女女婿状告镇政府；老陶和二女婿状告公安分局。共打了五起行政诉讼。按照法院现在通行的统计方法，则有13起，而且是一审法院的受案数。

对《行政许可法》若干条款的质疑 / 452

在某种程度上，《中华人民共和国行政许可法》确实代表了我国行政立法的最高水平。但这部法律在某种程度上，也集中反映了我国立法存在的缺陷，《行政许可法》总共83条，笔者对其中10个条款提出了质疑。

对行政诉讼法司法解释若干条款的质疑 / 467

《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》，自2000年3月10日以来，对于行政诉讼实践产生的意义，毋庸多言。本文的目的在于指出其中不少条款存在的问题。

杭甬高速公路连接线上的征地纠纷案

几年来，我承办了大量的土地案件，但本案是我承办的第一起征地纠纷案。我在承办本案过程中学到了许多知识。本案涉及的许多法律问题，是立法者在制定《土地管理法》及其相关法律、法规时不曾想到的，其中不少问题是法律研究也不曾涉及的。

镇政府的征地协议

这个案件的前半部分，在我第一本办案手记中曾经有所描述。不过，后来事情发生了意想不到的变化，从头到尾再记录一遍，是完全值得的。

2002年2月6日，慈溪市新浦镇五塘南村冯某某（以下称老冯）等69户农民，从浙江法制报上看到了关于我办案的一篇报道，拿着报纸找到了我。老冯们你一言我一语、七嘴八舌地终于把事情经过讲完了。言语之间充满对当地的不满，其强烈程度远远超过了我的想像。我心里想：如果整个国家的老百姓对政府的不满都达到了这种程度，那实在是十分危险的。其实，事情并不复杂，2001年11月30日，新浦镇人民政府和五塘南村经济合作社签订了一份征地协议：

新浦镇土地征用协议书

征用单位：新浦镇人民政府（以下简称甲方）

被征用单位：五塘南村经济合作社（以下简称乙方）

甲方为了城镇规划以及城镇建设用地需要，向乙方征用土地。为了明确双方的职责和有偿征用的原则，根据《中华人民共和国土地管理法》和慈溪市人民政府〔1999〕98号文件的有关规定，经双方协调达成协议如下：

1. 乙方同意甲方征用土地278.418亩，东西150米，南北1350米。土地坐落在五塘南村。东至高速（公路）连接线东界，南至五塘江，西至高速（公路）连接线西界，北至文塘江后。

2. 土地征用价格：包括土地补偿费、劳力安置费、青苗补助费，共计每亩9600元，合计267.2813元（多年生作物和地上附着物补助除外）。

3. 甲方征用乙方土地协议达成之日起，负担所征用土地面积的农业税，直至摘除计划面积时停止负担。

4. 付款办法：甲方同村结算，村分到各承包户。协议签订后十日内一次性结清土地征用款。

5. 此协议生效后的土地所有权、使用权归属于甲方。乙方应及时让出被征用的土地，并处理好土地交接的有关事项，保证甲方各项工程的顺利开展。

.....

协议中出现的高速公路连接线，是指杭甬高速公路慈溪段连接线，是慈溪市重点工程。老冯他们认为镇政府所给的补偿价格太低，与他们相邻的胜山镇征地补偿费是每亩12300元。他们实际上并不知道法律规定的补偿标准到底是多少。没有想到的是，没过几天，胜山镇的187户农户也委托我与镇政府打起了官司。因为他们接壤的浒山镇的征地补偿费是每亩23000元。当然，这是题外话。

农户们接着说，在征用他们土地的过程中，不论是政府和村经济合作社，都没有与他们就补偿标准和安置问题进行过商量，甚至根本就没有通知过他们。总之，自己的承包地被征用了，他们对

有关情况却一无所知，直到村里通知他们领取补偿费。

听完 69 农户的陈述，我认为这实在不是一个很复杂的案件。由于此前尚没有接触过征地方面的案件，我还不知道类似这样征用农民土地的，在全国实际上已经是遍地开花，而且维权异常艰难。农民们还交给我一份给慈溪市领导的人民来信，说此前他们曾经找到慈溪市的领导，但没有能够解决。还有一份《中国国土资源报》，该报头版头条介绍了国土资源部发出的《关于切实维护被征地农民合法权益的通知》。《通知》的内容是，对征地经依法批准，没有妥善安置被征地农民生产和生活的，将停止受理该地区的建设用地申报。因此，农民们认为，对于他们这样的问题，“上面”是十分重视的。

没有更多的思考，我便接受了农户们的委托。农民们告诉我，他们实在咽不下这口气，镇里不但违法征用了他们的承包地，每次他们去交涉，还总是会受到奚落：“你们不服，你们可以去告！告诉你们，就是告到中央，事情还是得由我们来解决！”来找我之前，他们已经找过好几个律师，都不敢接案。

向慈溪市政府申请复议

根据《中华人民共和国行政复议法》第 30 条规定：“公民、法人或者其他组织认为行政机关的具体行政行为侵犯其已经依法取得的土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的，应当先申请行政复议；对行政复议决定不服的，可以依法向人民法院提起行政诉讼。”本案属于复议前置案件，也即提起行政诉讼之前，必须首先申请行政复议，如果复议结论维持了原来的具体行政行为，当事人可以再向人民法院提起行政诉讼。不能不说明的是，2003 年 1 月 9 日最高人民法院审判委员会第 1263 次会议通过了《最高人民法院关于适用〈行政复议法〉第三十条第一款有关问题的批复》，内容是“根据《行政复议

法》第三十条第一款的规定，公民、法人或者其他组织认为行政机关确认土地、矿藏、水流、森林、山岭、草原、荒地、滩涂、海域等自然资源的所有权或者使用权的具体行政行为，侵犯其已经依法取得的自然资源所有权或者使用权的，经行政复议后，才可以向人民法院提起行政诉讼，但法律另有规定的除外；对涉及自然资源所有权或者使用权的行政处罚、行政强制措施等其他具体行政行为提起行政诉讼的，不适用《行政复议法》第三十条第一款的规定。”也就是说，在这个批复中，最高人民法院明确了只有行政机关对于自然资源的确权行为侵犯了相对人已经取得的自然资源所有权或者使用权的，相对人提起行政诉讼，才适用行政复议。当然，本案就不属于复议前置案件了。最高人民法院认为该司法解释是符合《行政复议法》第31条立法原意的。但是，实践中存在不少争议。2003年1月9日之前的司法实践中，类似案件，无一例外地都是适用复议前置的。

首先，我让农户们到村经济合作社出具了证明，证明他们的承包地在被征用的土地范围内，以及每户被征用的数量。镇政府和村经济合作社的征地协议书，只能证明村经济合作社所有的土地被镇政府征用了。至少按照现行法律及其司法解释的规定，对于村经济合作社的土地被征用，村民们既不能取得提起行政诉讼的原告主体资格，也不能取得申请行政复议的申请人主体资格。村民们想以村经济合作社名义申请行政复议或者提起行政诉讼，则必须超过半数。这样的规定是不尽合理的，我甚至经常碰到这样的案件，第一轮土地承包期于1998年期满之后，有些村就没有将土地继续承包给本村农民，而是承包给了外地人，现在村里又把土地非法卖给了企业，碰到这种情况村民当然可以向国土资源部门举报，但针对国土资源部门的不作为，却没有申请行政复议或者提起行政诉讼的主体资格。在本案中，我有些担心农户们难以证明自己的承包土地就在被镇政府征用的土地范围内，这会给行政复议或者行政诉讼制造一些麻烦。现在的村经济合作社的负责人，在政府违法征地问题上