

商业行政诉讼 与商业法制

王振荣 主编

中国法制出版社

商业行政诉讼与商业法制

王振荣 主编

230
1.49760
27.

中国法制出版社

商业行政诉讼与商业法制

SHANGYE XINGZHENG SUSONG YU SHANGYE FAZHI

主编/王振荣

经销/新华书店

印刷/北京市华昌印刷厂

开本/850×1168毫米32 印张/10.375 字数/280千

版次/1990年12月北京第1版 1990年12月北京第1次印刷

印数/00,001—35,000

中国法制出版社出版

书号 ISBN7-80083-023-3/D·21

(北京市文津街11号 邮政编码: 100017) 定价5.60元

前 言

这本小册子是应国务院法制局所属的中国法制出版社之约而编写的。

《中华人民共和国行政诉讼法》的发布与实施是我国社会主义法制建设的一件大事，也是我国社会主义民主政治建设的一个重要步骤，它必将对商业（包括粮食、供销商业和社会上其他商业，下同）部门产生巨大影响。为了推动商业干部和职工学习、贯彻行政诉讼法，我约请了几位同志就这个问题撰写了一组文章，由《商业法制》陆续刊出，结果得到了许多读者的好评，有些读者还建议我们专门编写一本阐述商业部门怎样贯彻实施行政诉讼法的书。

为此，我又邀请了我的几位同事商量，决定在原有几篇文章的基础上，结合商业部门的实际，再写几篇针对性更强的文章编入书内。经过紧张工作，书稿终于赶写出来了。

这里需要向读者说明，编写这本书是紧紧围绕着商业部门的特点进行的。大家知道，商业部门不同于其他纯粹的行政执法机关，而是一个既有各级商业行政管理机关，又有大批商业企业的庞大的经济领域。那么它应当怎样贯彻实施行政诉讼法呢？用一句话来回答，即“依法行使行政职权，依法维护企业权益”。就是说，商业部门贯彻实施行政诉讼法必须有两手准备，从两个方面做起：一方面，商业行政管理机关（包括国家授予其一定行政职能的供销合作社和公司）要依法行政，尽量争取不当或少当被告，一旦当了被告就得依法应诉；另一方面，商业企业（包括事

业单位)要充分利用行政诉讼法这个有力的法律武器,依法维护自身的权利和利益,对任何行政侵权行为都要坚决地、理直气壮地“打官司”。该申请行政复议的就申请复议,该向人民法院起诉的就起诉。可以说,这些就是编写此书的指导思想,书中几乎每篇文章都是联系商业部门的实际从上述两个方面展开阐述的。

本书试图回答的问题包括:实施行政诉讼法会给商业部门带来什么影响、产生什么作用?面对行政诉讼法施行后的新形势,商业部门应该怎么办?怎样提高认识、转变观念、加强对贯彻实施行政诉讼法的领导?怎样学习、理解和把握行政诉讼法的基本要求?怎样依法行政、依法办事、依法维护企业自身的正当权益?怎样适应实施行政诉讼法的需要,做好商业立法及其后续工作?怎样强化行政执法,搞好执法检查?商业行政部门的具体行政行为有哪些,怎样增强行政行为的合法性和避免出现违法或不当的行政行为?商业企业可以对哪些具体行政行为申请复议或提起诉讼?商业行政部门怎样进行行政复议和应诉?商业企业怎样对行政侵权行为申请复议或向人民法院起诉?我国现行各种法律、行政法规中对行政复议和诉讼程序以及复议和诉讼期限是怎样规定的?怎样抓住贯彻实施行政诉讼法这个有利时机,把商业法制工作推向前进?等等。

应当指出,商业部门贯彻实施行政诉讼法不能孤立地进行,必须与加强商业法制建设结合起来。从总体上说,商业法制工作起步较晚,在商业部门的诸多工种中,法制工作是一个最薄弱的环节,虽然有不少单位在领导的重视和支持下,商业法制工作搞得有声有色并且初步尝到了它的甜头,但还有许多单位商业法制机构不落实,法制干部人员少力量单薄,甚至有个别单位的法制工作有名无实,压根儿就没安排专人管它。这种状况如不加以改变,那就很难适应行政诉讼法施行后的新形势。不能设想,一个忽视商业法制工作的单位会认真贯彻实施行政诉讼法。而不认真

对待行政诉讼法的实施可能导致什么后果，书中已有论述，这里不必赘言。所以，应当以贯彻实施行政诉讼法为契机，把商业法制工作全面开展起来。只有这样，才能更好地贯彻实施行政诉讼法。如何开展商业法制工作呢？我近年为此曾发表过几次讲话，也写了一些文章，这次特选了几篇编入书内。

本书可供商业部门、其他经济部门、司法部门、教学部门和研究部门的同志，以及热心于法学特别是商业法学研究的同志参阅。

本书由于编写时间仓促，加之水平所限，难免有疏漏错误之处，敬请读者批评指正。

王振荣

1990年8月12日

目 录

前言	(1)
----------	-------

第一部分 商业与行政诉讼

商业部门如何适应行政诉讼法施行后的新形势···	王振荣 (3)
贯彻行政诉讼法必须强化行政执法 搞好执法	
检查·····	佟剑 程大鹏 (21)
商业行政复议 起诉与应诉·····	佟剑 谈继平 (31)
增强行政行为的合法性	李国光 (48)
哪些商业行政行为可能引起行政诉讼	
·····	曹进堂 许延平 谈继平 (51)

第二部分 行政诉讼与商业法制

开创商业法制工作新局面·····	王振荣 (57)
加强法制 以法治商·····	王振荣 (80)
略论商业法制·····	王振荣 (100)
商业法制工作若干问题·····	王振荣 (107)
行政诉讼与商业立法·····	汪绍銓 (110)
加强商业法制工作·····	王振荣 (119)
企业法与商业法的关系·····	王振荣 (125)
为实施《行政诉讼法》 做好法规制定的后续	
工作·····	王金滨 杨飞 程大鹏 (129)

西方国家反不正当竞争的做法·····	王振荣 (135)
商业不正当竞争行为及整治措施·····	王振荣 (155)

第三部分 行政诉讼实用知识

供销合作社在行政诉讼中的地位·····	李自强 (171)
粮食定购合同中的行政诉讼问题·····	谈继平 佟剑 (174)
一个工商行政处罚案的评析·····	曹进堂 (177)
拿起法律武器 抵制侵权行为·····	曹进堂 (181)
与商业有关的行政诉讼程序及期限的法 律规定(摘编) ·····	(185)
商业行政诉讼有关问题问答·····	程大鹏 佟剑 (213)

第四部分 特录

中华人民共和国行政诉讼法 ·····	(233)
中华人民共和国民事诉讼法(试行) ·····	(247)
国务院关于贯彻实施《中华人民共和国行政诉 讼法》的通知 ·····	(284)
国务院法制局关于印发国务院法制局局长孙琬 钟在行政诉讼法研讨会上两个讲话的通知 ·····	(287)
提高认识 转变观念 认真做好行政诉讼法施 行前的准备工作·····	孙琬钟 (288)
贯彻实施行政诉讼法需要统一认识的几个问题··	孙琬钟 (310)
商业部关于做好行政诉讼法施行前各项准备工 作的通知 ·····	(321)

第一部分

商业与行政诉讼



商业部门如何适应行政诉讼法 施行后的新形势

王 振 荣

《中华人民共和国行政诉讼法》于1990年10月1日起施行。为此，国务院专门发出了通知，要求“地方各级人民政府、国务院各部门对行政诉讼法的施行必须予以高度重视，切实做好各方面的准备工作”。商业部结合商业部门的实际，也发出了《关于做好行政诉讼法施行前各项准备工作的通知》，还转发了国务院法制局局长孙琬钟在行政诉讼法研讨会上的两个讲话。毫无疑问，这些都会对商业部门学习贯彻行政诉讼法起到推动作用。

一、实施行政诉讼法会给商业部门带来什么影响

行政诉讼法的制定和施行，是我国社会主义法制建设的一件大事，也是我国社会主义民主政治建设的一个重要步骤。所谓行政诉讼，就是公民、法人或者其他组织认为行政机关和行政机关工作人员的具体行政行为侵犯其合法权益，依法向人民法院提起诉讼，取得司法救济的一种制度。凡是公民、法人或者其他组织的合法权益受到具体行政行为的侵犯，都可以通过行政诉讼程序得到补救，使其被侵犯的权益得到恢复和赔偿。但是合法的具体行政行为，人民法院是依法维护的。所以，贯彻实施行政诉讼法对于保障公民、法人和其他组织的合法权益，以及监督和维护行政机关依法行使职权，都有重要意义。

那么实施行政诉讼法会对商业部门产生什么影响呢？大家知道，商业部门不同于其他纯粹的行政执法、行政司法部门，比如公安、税务、物价、计量、审计、环保和工商行政管理等行政执

法机关，尽管有的隶属某些特定企业单位，但其主要任务是按照国家赋予的行政职权，依法进行各自职责范围内的行政管理。而商业部门的主要任务是负责安排国内消费市场，既要进行行政管理（统管社会商业），又要进行商品购、销、调、存和加工以及各种服务业的经营活动。再从组织机构上来看，有些行政部门纯属行政管理机关，而商业部门则不然，它有两种性质不同的机构，一是纳入政府序列的商业主管部门，属于行政管理机关（供销合作社虽然不属于行政机关，但是它具有一定的行政职能）；二是从事商业经营的经济实体，属于企业法人（包括商办工业企业。另外，还有一些事业单位，因其比重较小，故未单说）。所以，我们在研究分析实施行政诉讼法可能给商业部门带来什么影响时，得从两个方面说起。

（一）行政诉讼法的施行，对商业行政管理部门（包括国家赋予一定行政职能的供销合作社和公司，下同）将会产生重大的、深远的影响和积极的促进作用。主要表现在三点上：

1.可以促进商业行政行为的法制化、规范化、科学化。目前，由于整个商业立法还是一个薄弱环节，商业法律制度不健全，有些商业行为包括商业行政行为无法可依。加之旧观念和习惯的影响，过去在立法工作的指导思想上也多是考虑“管民”，很少考虑“管官”，就是说，立法在一定程度上存在着往往只注意经营者和消费者即商业交易当事人行为的规范，而忽视商业行政管理行为的规范，这就使商业行政行为的立法成为薄弱环节中的薄弱环节，商业行政管理行为更是缺少遵循的依据。再者，在大批现行有效的商业规范性文件（包括地方性的规定）中，是否都符合法律、法规的要求，也有待于进一步清理。所以，怎样通过完善商业立法来促进商业行政行为的法制化、规范化、科学化的问题，现在不能不提到议事日程上来。

2.可以促进商业行政部门依法行政、依法治商。行政诉讼法

施行后，商业行政部门的行政行为将在更大的范围内接受司法监督。这种监督有三个显著特点，其一是司法监督可以直接产生法律后果，凡属不符合法律、法规规定的具体行政行为，人民法院可以判决撤销或者部分撤销，并要行政机关承担相应的法律责任，包括负责赔偿因行政侵权行为给当事人造成的经济损失。其二是司法监督具有经常性，对公民、法人或者其他组织来说，只要符合法定条件，随时都可以提起诉讼。其三是司法监督要贯彻在法律面前人人平等的原则，人民法院的判决是以事实为依据，以法律为准绳，一旦判决生效，就得执行。因此，商业行政部门及其工作人员在实施每一个具体的行政行为时，都要考虑一下是否适当和合法，是否会引起行政诉讼。要做到这一点，就必须增强法律意识，掌握法律知识，此乃形势所迫，不管你愿意与否，都得这样去做，不然，就很可能当被告。

3.可以促进商业行政管理部门提高管理水平、行政效率，改进工作作风，加强廉政建设。商业行政管理部门在行政诉讼法施行后能不能不当或少当被告，在很大程度上取决于其管理水平和行政效率的高低，工作作风的好坏，廉政措施的有无，特别是其行政管理人员的素质如何。从目前情况看，恐怕在这几个方面是难以完全适应实施行政诉讼法后的要求的。商业行政管理部门应当采取切实有力的措施来解决这些问题，当务之急是如何在较短的时间内，使人员的素质提高到行政行为基本上经得起法院司法监督的水平。否则，势必造成工作上的被动。

（二）行政诉讼法的施行，对广大商业企业来说更是一个喜讯。它十分有利于企业的合法经商，任何商业企业只要是在法律规定的范围内开展经营活动，其权利和利益都可以得到法律的保护，不必担心行政侵权行为，而且这种保护是落实在人民法院的司法监督上，是能够兑现的。所以说，行政诉讼法的施行，也会对商业企业产生重大的影响，其表现有以下三个方面：

1. 它会增强商业企业的守法意识。可以说，行政诉讼法的施行，对所有行政执法部门和单位都是一个很大的震动和促进，并会在全国形成依法行政、依法办事的大气候，从而会推动商业企业依法经商，自觉守法。

2. 它会唤起商业企业运用法律武器保护自身权益的觉悟。行政诉讼法的施行，必然会给商业企业注入一种新的社会主义法制思想，使企业法人从行政诉讼制度的建立中，看到了对“官贵民贱”、“官官相护”、“民不告官”的旧观念的彻底否定，他们就敢于大胆向行政违法者、越权者和按长官意志办事者依法开展斗争，通过诉讼活动来维护自身的合法权利和利益。

3. 它会激发商业企业的经营积极性和信心。行政诉讼法的施行，将会给广大商业经营者造就一个有法律保障的良好经营环境——有秩序的市场，商业企业一旦解除了乱摊派、乱罚款、乱干预等违法行政行为的困扰，就会迸发出一种极大的积极性，就可以充满信心，放开手脚，依法经营。最终，对搞活市场，繁荣经济，保障供给，安定民心，稳定政局都是大有益的。

二、面对行政诉讼法施行后的新形势，商业部门应该怎么办
行政诉讼法的施行，对商业行政管理工作提出了更高的要求，对商业企业也提出了新的要求。面对这一新情况、新形势，商业部门应当如何动作，这个问题不能不引起广大商业干部、职工的关注。

（一）要提高认识，转变观念，加强对贯彻实施行政诉讼法的领导。行政诉讼法的制定是我国法制建设的一个重大成果，它的施行标志着我国在实行法治的道路上又向前迈进了一大步，通过实施行政诉讼法可以把各级政府及其职能部门的行政活动纳入法制的轨道，置于司法监督之下，这样做有利于“增强行政机关及其工作人员的自我约束机制和‘公仆’意识，使国家在调整行政机关和人民群众的关系上更具有规范性、具体性和稳定性”^①。

应当看到，我国的行政诉讼制度刚刚建立，需要有一个转变旧观念、树立新观念的过程，即有一个提高认识的过程。如过去许多人总认为法是“管民”的，不是“管官”的；只能是“官管民”，不存在“民告官”。又如，认为行政就是管理，管理就是管人，认识不到行政就是服务，就是“公仆”履行职责。这些思想认识问题需要通过学习加以解决，才能“认识到行政诉讼法对行政机关来说，不是麻烦，不是束缚行政活动，而是维护、支持、监督和促进行政机关依法行使职权”^②。

商业部门有些同志常说：“谁都可以管商业部门，而商业部门却管不了别人”。显然，这句话是因对某些行政执法部门的过多过滥的行政行为不满而发，是可以理解的。但是如果用这句话来说明商业部门没有具体的行政行为，因而也不会引起行政诉讼，这样也就不需要学习贯彻行政诉讼法了，那是不对的。如前所述，商业部门既有行政行为，又有经营行为；既有依法行政的问题，又有依法维护企业自身权益不受违法行政行为侵害的问题。所以，商业部门更加需要认真对待行政诉讼法的贯彻实施。

如何才能贯彻好行政诉讼法？还是一句老话，领导是关键。不管是地方或部门都是如此，特别是对法制工作基础比较薄弱的商业部门来说，如果没有领导的重视和支持，是很难把这项工作落实好的。领导要有较强的依法办事的自觉性和“公仆”意识，要能够较好地观念上把握行政诉讼法的重要意义，能够较快地在思想上接受行政诉讼法，能够重视行政诉讼法对商业行政部门的影响和对商业企业的作用，进而能够把贯彻实施行政诉讼法的工作摆在重要位置。只有这样，才能在商业行政部门及其工作人员中，形成学习、掌握行政诉讼法，树立依法行政新观念的气氛；才能带动和促进商业经营者依法经商，并学会运用法律武器、按照行政诉讼程序，对各种行政侵权行为提起诉讼，依法保护自身的正当权益。我相信每一个头脑清醒的、具有政治敏感性

和法制观念的领导者，在这个问题上都不会无动于衷，都会有所作为的。

(二)要认真学习，全面理解，充分把握行政诉讼法的基本要求。每一个商业干部和职工都应当学习、了解行政诉讼法，起码要知道行政诉讼法是怎么回事，商业行政机关及其工作人员应当掌握行政诉讼法的有关知识，商业法制工作人员则应熟知行政诉讼法的基本内容、诉讼程序和必须遵守的原则。以下几个问题是应当明白的：

1.行政诉讼法有什么特点？行政诉讼是与民事诉讼、刑事诉讼并列的三大诉讼之一。用通俗的语言来说，行政诉讼法就是“民告官”的程序法，它的主要特点有四。其一，在行政诉讼中，被告只能是行政机关，而不可能是其他组织或个人，因为起诉者告的是行政侵权行为。如果是其他组织比如政党、团体、学校或企事业单位等有侵权行为，可以通过民事、刑事诉讼程序或其他办法来解决，但不能进行行政诉讼。其二，在行政诉讼中，行政机关只能处于被告的地位，因为行政诉讼的诉讼标的是行政机关及其工作人员行使的具体行政行为是否合法，而没有具体行政行为的公民、法人或其他组织必定是原告，不可能是被告。如果行政机关认为有必要充当原告对公民、法人或其他组织的违法行为提起诉讼，那只能按照民事或刑事诉讼程序进行。其三，在行政诉讼中，“民告官”是指告行政机关，而不是行政机关中某一个具体人，就是说，不管是行政机关或行政机关中某个工作人员的具体行政行为引起的行政诉讼，被告都是行政机关，都是行政机关的行政负责人即法人代表出庭应诉（也可以由法人代表的代理人出庭应诉），因行政侵权行为造成的损害赔偿也是行政机关承担。至于行政机关对导致行政诉讼的具体行政行为责任人的处理，可以在诉讼活动结束后进行。其四，在行政诉讼中，公民、法人或其他组织对行政机关依法提起诉讼的只能是具体的行

政行为，而不是抽象的行政行为，比如行政机关依法制定的规范性文件，就不在人民法院的受案范围之列。

2. 有哪些具体的行政行为能引起行政诉讼？根据行政诉讼法第十一条的规定，下面一些具体行政行为都有可能引起行政诉讼，商业部门的同志要从两个不同的角度来研究分析这个问题。商业行政主管部门及其工作人员要研究在行使行政职权时，怎样才能不引起或者说尽量少引起行政诉讼，避免当被告或少当被告；商业企业及其干部、职工要从这条规定中了解人民法院审理行政案件的受案范围，及时发现各种行政越权、侵权行为，并依法提起诉讼。

第一种情况是对拘留、罚款、吊销许可证和执照、责令停产停业、没收财物等行政处罚。这类“具体行政行为是行政机关履行行政职能的主要手段之一”^③，其中有的手段商业行政部门也是能够运用的，比如吊销许可证以及责令停产停业整顿等，这些都必须依法行事。对于商业企业来说，如果遇到这类处罚，首先得考虑其合法与否，然后再决定对策。

第二种情况是对限制人身自由或者对财产的查封、扣押、冻结等行政强制措施。这类“具体行政行为，是行政机关为了履行行政管理职能的需要，依法对公民的人身或财产加以限制的一种特别措施。它是行政机关依法行使职权的重要保证”^④。通常这些强制措施都是由少数特定执法部门如公安、工商行政管理机关等实施的，对商业行政管理部门来说关系不大，但是对商业企业来说，却是至关重要的，如果遇到财产被查封、扣押、冻结等情事，必须认真对待。

第三种情况是行政机关侵犯法律规定的经营自主权的。根据企业法的规定，企业的经营自主权有十三条之多，主要包括依法享有的生产经营计划权、商品销售权、法定范围内的定价权、财产处分权、经营管理权、拒绝摊派权以及工资、奖金、机构设置