

ZHENG ZHI WEN MING LUN CONG



行政救济中的 法律问题

崔英楠 王柱国 崔旖旎 ◇ 编著

中国社会科学出版社

XINGZHENGJIUJI
FALUWENJI
ZHONGDE



行政救济中的 法律问题

崔英楠 王柱国 崔旖旎 ◇ 编著

中国社会科学出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政救济中的法律问题 / 崔英楠, 王柱国, 崔旖旎
编著. —北京: 中国社会科学出版社, 2010. 11

(政治文明论丛)

ISBN 978-7-5004-9167-5

I. ①行… II. ①崔…②王…③崔… III. ①行政
复议—研究—中国②行政赔偿—研究—中国③行政诉
讼—研究—中国 IV. ①D925.304②D922.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 195174 号

特约编辑 李登贵等

责任编辑 陈彪

责任校对 高婷

封面设计 张建军

技术编辑 王炳图

出版发行 中国社会科学出版社

社址 北京鼓楼西大街甲 158 号 邮编 100720

电话 010—84029450(邮购)

网址 <http://www.csspw.cn>

经销 新华书店

印刷 北京金瀑印刷厂

装订 广增装订厂

版次 2010 年 11 月第 1 版

印次 2010 年 11 月第 1 次印刷

开本 880 × 1230 1/32

印张 12.625

插页 2

字数 245 千字

定价 30.00 元

凡购买中国社会科学出版社图书, 如有质量问题请与本社发行部联系调换
版权所有 侵权必究

目 录

第一章 行政复议	(1)
第一节 行政复议的概念和原则	(1)
第二节 《行政复议法》的适用范围	(9)
第三节 行政复议参加人和行政复议机关	(21)
第四节 行政复议申请与受理	(35)
第五节 行政复议的审理、决定和执行	(43)
第二章 行政诉讼概述	(60)
第一节 行政诉讼的概念和特征	(60)
第二节 《行政诉讼法》	(67)
第三节 《行政诉讼法》的基本原则	(70)
第三章 行政诉讼的受案范围	(92)
第一节 应予受理的案件	(92)
第二节 不予受理的案件	(113)

第四章 行政诉讼管辖	(130)
第一节 行政诉讼管辖概述	(130)
第二节 级别管辖	(132)
第三节 地域管辖	(139)
第四节 裁定管辖	(147)
第五章 行政诉讼参加人	(154)
第一节 概述	(154)
第二节 行政诉讼的原告	(158)
第三节 行政诉讼的被告	(165)
第四节 行政诉讼第三人	(172)
第五节 共同诉讼人	(175)
第六节 诉讼代理人	(180)
第六章 行政诉讼程序	(185)
第一节 起诉和受理	(185)
第二节 行政诉讼的第一审程序	(194)
第三节 行政诉讼的第二审程序	(202)
第四节 行政诉讼审判监督程序	(208)
第七章 行政诉讼的特殊制度与规则	(214)
第一节 行政诉讼证据	(214)
第二节 行政诉讼的法律适用	(230)
第三节 行政案件审理中的特殊制度	(237)
第四节 涉外行政诉讼	(256)

第八章 行政案件的裁判与执行	(262)
第一节 行政诉讼的判决	(262)
第二节 行政诉讼的执行和非诉讼案件的 (022) 执行	(271)
第九章 国家赔偿法概述	(282)
第一节 国家赔偿责任的概念与特征	(282)
第二节 国家赔偿责任的构成要件	(286)
第十章 行政赔偿	(289)
第一节 行政赔偿概述	(289)
第二节 行政赔偿范围	(296)
第三节 国家不承担赔偿责任的情形	(306)
第四节 行政赔偿请求人和赔偿义务机关	(309)
第五节 行政赔偿程序	(313)
第十一章 司法赔偿	(320)
第一节 司法赔偿概述	(320)
第二节 司法赔偿范围	(322)
第三节 国家不承担刑事赔偿的情形	(328)
第四节 司法赔偿请求人和赔偿义务机关	(332)
第五节 刑事(司法)赔偿程序	(335)
第十二章 国家赔偿方式、标准和费用	(339)
第一节 国家赔偿方式	(339)

4 行政救济中的法律问题

第二节 国家赔偿的计算标准	(342)
---------------------	-------

第三节 国家赔偿费用	(348)
------------------	-------

实战分析	(350)
------------	-------

附录一:《中华人民共和国国家赔偿法》	(371)
--------------------------	-------

附录二:全国人民代表大会常务委员会关于修改	
-----------------------	--

《中华人民共和国国家赔偿法》的决定	(388)
-------------------------	-------

后记	(397)
----------	-------

第一章 行政复议

第一节 行政复议的概念和原则

〔要点提示〕

行政复议是指国家行政机关在行使其行政管理权时，与作为被管理对象的相对人就已经生效的具体行政行为发生争议，根据行政管理相对人的申请，由该行政机关的上一级国家行政机关或者法律、法规规定的其他机关对引起争议的具体行政行为，依法进行复查并作出决定的一种法律制度。

建立独立行政复议制度的重要根据，是行政复议本身的法律性质。首先，行政复议是权利救济制度；其次，行政复议是行政监督制度；再次，行政复议是一种行政行为制度；最后，行政复议是行政裁判制度。

《行政复议法》规定的基本原则总起来说是一种义务性规则，规定了行政机关复议活动必须履行的基本法律义

务，包括了合法、公正、公开、及时和便民五个方面。

一 行政复议的概念

[典型案例]

2004年8月10日，某村委会主任李某组织村民分责任田。分田时，李某有意照顾本家李甲，把地势好的土地分给李甲耕种，将涝洼地留给他人。村民张某对此不满，向村主任李某提出抗议，李某不但不予理睬，反而说张某阻碍村委会工作。张某一气之下用镰刀将分地用的皮尺割断，而后双方发生了打斗，张某用镰刀将李某的头部砸破。村会计打电话向派出所报了案。公安民警将张某带到乡派出所。李某的伤情经法医鉴定为轻微伤。同年8月12日，县公安局以张某扰乱公共秩序为由，给予张某治安拘留15日处罚。张某不服，以自己的行为不构成扰乱公共秩序，且李某本身也有过错为由，向市公安局申请复议，经过复议，市公安局认为张某虽行为偏激，但打斗也是李某处理不当造成，双方存在过错，其次，张某行为客观上并没有构成扰乱公共秩序，只是对人身权的侵犯，所以县公安局对张某作出的治安处罚决定，事实不清楚，证据不确凿，处罚过重，遂撤销了县公安局对张某作出的治安拘留的处罚决定，裁决张某赔偿李某的医疗费、营养费，对双方课以警告处罚。双方无异议。

[分析要点]

对行政复议的特点和本质的认识。

[分析实况]

1. 这是一件通过行政复议解决纠纷的成功案例。什么是行政复议？行政复议是指国家行政机关在行使其行政管理权时，与作为被管理对象的相对人就已经生效的具体行政行为发生争议，根据行政管理相对人的申请，由该行政机关的上一级国家行政机关或者法律、法规规定的其他机关，对引起争议的具体行政行为依法进行复查并作出决定的一种法律制度。

2. 可以从中看出，它具体包含了以下几个方面的含义：（1）行政复议程序的启动是以行政管理相对人的申请为前提条件。这里所说的行政管理相对人既包括公民个人，也包括法人及其他经济组织和非经济组织。行政复议是一种依申请而产生的具体行政行为，它以行政管理相对方的申请为前提，而不是行政机关依职权主动对下级行政机关所作的具体行政行为进行复查判断。本案复议就是张某申请启动的。（2）行政复议的原因是行政管理相对人对行政机关所作的具体行政行为不服。依据宪法和法律的规定，行政机关拥有一定范围的行政职权。然而在现代社会，包括在我国，行政权力的日益扩张已成为不争的事实。行政机关基于本位主义思想，为了保护部门利益，或受其他外来因素的干扰，在行使职权时有侵犯行政管理相对人的合法权益的情况发生，从而导致行政复议。另外，行政管理相对人对自己的违法行为产生事实上和法律上的认识错误，不正确地理解行政机关的行政行为，也是导致行政复议的一个重要原因。本案就是张某对县公安局处罚

不服才提出行政复议。(3)行使复议权的机关原则上是作出具体行政行为的行政机关的上一级行政机关,法律、法规另有规定的除外。行政复议是国家行政机关的行政行为,属于行政机关内部的层级监督,国家权力机关(全国人大及其常委会和地方各级人大及其常委会)、国家审判机关、国家检察机关、国家军事机关及其他国家机关均不能进行行政复议。当然,也不是所有行政机关都可以成为复议机关,只有作出具体行政行为的行政机关的上一级行政机关才能受理和管辖行政复议案件。该案中,市公安局是县公安局的上级机关。(4)行政复议应依法进行。依法行政是现时代的要求,复议机关在行使复议职权时,应严格遵守法定的程序、法定的期限,并采用法定的方式。行政复议具有救济性,是行政管理相对人的希望所在。复议机关对符合复议要件的,应该受理,不得借故或无故拒绝,在受理后应按照《行政复议法》规定的期限以决定的形式作出复议结论。行政复议是解决行政争议的行政司法制度。行政复议是法定行政复议机关应行政争议特定方当事人(个人、组织)的申请,审查对方当事人(行政主体)所作的具体行政行为的合法性与适当性,并作出相应裁决的行政司法行为;行政复议是解决行政争议的制度,但不是解决行政争议的唯一制度。在行政法制实践中,经常遇到:(1)复议机关对具体行政行为合法性和适当性进行审查原则和正确把握问题;(2)复议机关对具体行政行为审查的严肃性;(3)复议机关对具体行政行为的综合考察与适用法律的准确性等类型的问题。

二 原则

[典型案例]

金苹果歌舞厅自2004年3月5日起正式营业,从某市工商行政管理局领取了营业执照,经营活动良好。该歌舞厅位于某市三所大学毗连之处,与其中两所大学的教学楼距离不远,亦接近另一所大学生活区。由于整天有音乐、歌舞、卡拉OK等声音,三所大学对此极为不满。2004年10月1日,三所大学联名向市公安局、市教委和市环保局反映情况,要求恢复校园周围宁静的环境。市教委将此情况向某市环保局作了说明,并要求市环保局及时做出处理。某市环保局立即对金苹果歌舞厅所排放的噪音进行了技术性监测。监测点按照规定设在该歌舞厅大门外1米处。2004年10月3日下午3时和晚上11时,某市环保局各对其监测两次,结果是白天噪音为66分贝,夜间为62分贝。市环保局将监测结果通知金苹果歌舞厅,并通知其如果对监测结果有异议,可以要求重测。2004年10月14日,金苹果歌舞厅对市环保局的监测结果提出异议,要求重测。10月20日,市环保局在原测定地点和时间对金苹果歌舞厅的噪音状况进行了重测,测试结果与第一次完全相同。基于上述测试,市环保局要求金苹果歌舞厅向市环保局交纳超标准排污费,并令其整改。金苹果歌舞厅在某市环保局指定的期限内既没有缴纳排污费,也没有提交改革方案。2004年12月5日,市环保局根据《中华人民共和国环境保护法》、《中华人民共和国环境噪声

污染防治法》等法律法规对金苹果歌舞厅作出如下处罚：

(1) 对金苹果歌舞厅罚款 7000 元；(2) 追缴其 1 年零 7 个月的排污费 5600 元；(3) 责令金苹果歌舞厅停业整改。金苹果歌舞厅对市环保局的行政处罚决定不服，依法向省环保局提起行政复议，主要理由是：市环保局对其环境噪音测试不准确，一是地址选择离歌舞厅太近；二是在其测试时还有来自外界的其他声音，不能完全证明是我歌舞厅排放的噪音；市环保局对我歌舞厅处罚适用法律不当，《中华人民共和国环境噪声污染防治法》所指的生活噪音不包括营业性噪音。金苹果歌舞厅的噪音不在该法的调整范围之内；市环保局责令金苹果歌舞厅停业是行政越权行为。省环保局接到申请书后，两天内便决定受理此案，为防止停业整顿对舞厅造成重大损失，决定该处罚在行政复议期间暂时停止执行，然后采取了书面审查方式，听取了双方的意见，对该案进行了认真审查，认为复议申请所称其不属《中华人民共和国环境噪声污染防治法》的调整范围，没有根据，不予支持。对金苹果歌舞厅的处罚第 1 项数额过大，显失公正，予以变更为罚款 2000 元。第 3 项是行政越权行为，因为《中华人民共和国环境保护法》第 39 条规定，责令停业的行政处罚必须由作出限期治理的人民政府决定。维持其第 2 项。复议决定做出后，双方都没有提起行政诉讼，本案是一起通过行政复议而最终解决了行政纠纷的案件。

中。[分析要点]

本案涉及的行政复议的基本原则。

[分析实况]

1. 行政复议的基本原则具有基础性和概括性。基础性是指基本原则构成其他具体规范的根据,概括性是指它体现具体规则的共同性和关联性。《行政复议法》规定的基本原则总起来说是一种义务性规则,规定了行政机关复议活动必须履行的基本法律义务,包括合法、公正、公开、及时和便民五个方面。(1) 合法原则是处理复议活动与法律相互关系的基本准则,它要求复议活动对法律的服从,具有与法律的一致性。合法性是克服行政复议中可能的袒护和取得公众信任的根本保证,也是其他基本原则的基础。没有合法原则,公开、公正、及时和便民等原则就失去根据。(2) 公开原则是对行政复议方式的基本规定,它从原则上否定了行政秘密。作为行政复议机关的基本义务,应当满足和保障当事人和公众的了解权、监督权。行政复议活动应当为公众所了解,接受当事人和公众的监督。(3) 公正原则是对行政复议活动过程和结果的基本要求,是评价行政复议正当性的重要准则。它要求禁止对任何一方当事人的偏私袒护,平等对待申请人和被申请人,无论是在程序权利上还是在实体权利的处理上。它是一种实质意义上的合法性要求,覆盖面大,应用灵活。(4) 及时原则是处理行政复议与行政效率相互关系的基本准则,其基本含义是指行政复议机关处理案件应当尽量程序简单、时间短暂,以使行政争议较快得到解决,行政关系得到较快确定,行政秩序得到较快恢复。及时原则是行政复议程序简单化的基本根据。及时原则就是效率

原则，是对公正原则的必要补充。出于对公正与效率平衡的需要，公正原则的运用应当与及时原则有机结合起来。

(5) 便民原则是指行政复议应当将减少当事人的讼累和支出作为基本活动准则。行政复议应当尽量使当事人在复议中以最少的付出获得最有效的权利救济。例如不收费、当事人选择复议机关、结案时间比较短等都是这一原则的体现。本案许多方面体现了上述原则。首先复议机关省环保局采取的一系列步骤是合法的，这是一个基础。其次，省环保局接到申请书两天内受理，暂停处罚在行政复议期间的执行，书面审查方式等等，无不体现了及时与便民原则，防止复议程序久拖不决对当事人造成巨大的损失，这些都是行政效率的反映。关于公正，包括结果的公正和程序的公正，程序公正是结果公正的起点与保证。公开是基本要素之一，充分满足第三人的了解权和监督权，本案“听取了双方的意见”是了解权、监督权的反映。

2. 我们也应该注意结果公正，而这必须先查清事实，正确适用法律。让我们分析其结果是否公正。首先，相对一方当事人即本案中的金苹果歌舞厅向外界排放噪音的行为是否为法律所禁止的行为。根据《中华人民共和国环境噪声污染防治法》第2条和第41条规定，金苹果歌舞厅向外界排放噪音的行为是法律所调整的对象，属于社会生活噪音。市环保局在对当事人进行处罚时，案件事实的认定是准确的。二是市环保局对金苹果歌舞厅的行政处罚行为是否准确，这一事实的认定是行政复议机关解决的问题。根据《中华人民共和国环境噪声污染防治法》第43

条和第 59 条规定：“违反本法第 43 条第 2 款、第 44 条第 2 款的规定，造成环境噪声污染的，由县级以上地方人民政府环境保护行政主管部门责令改正，可以并处罚款。”市环保局依上述规定对金苹果歌舞厅进行处罚所适用的实体法是没有疑问的。不过市环保局的罚款处罚失之过重，因为，被处罚人的违法行为情节并不十分恶劣。责令当事人停业整顿的行政处罚是超越职权的行为，《中华人民共和国环境保护法》第 39 条关于责令停业的处罚权没有赋予环境保护机关，而是各级人民政府。某省环保局对案件进行复议所适用的是《行政复议法》，并依此对被申请人的行政行为进行了变更。因此，复议机关作出了正确的结论，双方无异议。

第二节 《行政复议法》的适用范围

[要点提示]

行政复议的适用范围包括可以受理的事项和排除的事项。《行政复议法》第 6 条，有下列情形之一的，公民、法人或者其他组织可以依照本法申请行政复议：（1）对行政机关作出的警告、罚款、没收违法所得、没收非法财物、责令停产停业、暂扣或者吊销许可证、暂扣或者吊销执照、行政拘留等行政处罚决定不服的；（2）对行政机关作出的限制人身自由或者查封、扣押、冻结财产等行政强制措施决定不服的；（3）对行政机关作出的有关许可

证、执照、资质证、资格证等证书变更、中止、撤销的决定不服的；(4) 对行政机关作出的关于确认土地、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决定不服的；(5) 认为行政机关侵犯合法的经营自主权的；(6) 认为行政机关变更或者废止农业承包合同，侵犯其合法权益的；(7) 认为行政机关违法集资、征收财物、摊派费用或者违法要求履行其他义务的；(8) 认为符合法定条件，申请行政机关颁发许可证、执照、资质证、资格证等证书，或者申请行政机关审批、登记有关事项，行政机关没有依法办理的；(9) 申请行政机关履行保护人身权利、财产权利、受教育权利的法定职责，行政机关没有依法履行的；(10) 申请行政机关依法发放抚恤金、社会保险金或者最低生活保障费，行政机关没有依法发放的；(11) 认为行政机关的其他具体行政行为侵犯其合法权益的。

《行政复议法》第8条的排除行政复议的事项有以下两个方面：(1) 行政机关的行政处分或者其他人事处理决定。(2) 行政机关对民事纠纷作出的调解或者其他处理。

一、可以申请行政复议的事项（行政复议的受案范围）之一

〔典型案例〕

位于湛江市霞山区海头乡调丰村与边坡村之间有一条沙沟，沙沟东西两旁分别与调丰村、边坡村田地接壤，沙