

YINGZHENG GUANSI SHENGSI BIDU
SUSONG JIQIAO QUANGONGLUE

行政官司

胜诉必读

诉讼技巧
全攻略

— 案例

— 文书

— 流程图

— 技巧提示

中国法制出版社

行政官司胜诉必读

——诉讼技巧全攻略

肖 磊 饶常林 编著

中国法制出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

行政官司胜诉必读——诉讼技巧全攻略/肖磊
饶常林编著. —北京: 中国法制出版社, 2006. 1
ISBN 7-80182-979-4

I. 行… II. ①肖…②饶… III. 行政官司-胜诉
必读-中国 IV. D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 044798 号

行政官司胜诉必读

——诉讼技巧全攻略

XINGZHENG GUANSI SHENG SU BIDU

编著/肖磊 饶常林

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880×1230 毫米 32

版次/2006 年 1 月第 1 版

印张/7.5 字数/180 千

2006 年 1 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80182-979-4

定价: 14.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66070041

网 址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

编辑部电话: 66010405

读者俱乐部电话: 66033288

邮购部电话: 66026596

前 言

在市场经济社会中，随着民主法制意识渐入人心，进行一些“民告官”的行政法律诉讼活动逐渐变得普遍起来，人们已经开始转变“害怕打官司”这样的传统思维观念，能够大胆通过法院来维护自己的合法权益。但是，对于大多数中国人来讲，打官司可能也就是一生一次的活动，如何打官司仍然是一个令人头痛的事情。在我们的生活中，有的人为了一个官司，脱一层皮的情况并不少见，当事人不仅遭受金钱上的损失，而且还有时间、精力的巨大损失，并且在精神上备受折磨。然后，在整个官司结束后，很多人又会一声叹息，为什么会出现这样的情况？最大的原因在于普通人并不懂得在中国打官司的基本规律，以为请了律师就万事大吉，等着胜诉。这样的思想准备，必然会导致这些人在整个诉讼活动中处处被动，直至败诉，然后就痛骂司法腐败，但于事无补。本书希望帮助那些要到人民法院打官司、讨公道的普通人，通过介绍我国行政诉讼的整体框架，特别是行政诉讼的流程，使得普通人对行政诉讼有一个直观的了解；传授一些基本的行政诉讼技能，教会普通人撰写诉讼文书，看懂法律文书；掌握法律条文的使用技巧，充分利用法律所赋予的一切权利，来维护自己的合法权益，给自己的诉讼对手制造困难；最重要的是正确认识行政诉讼，特别是树立正确的诉讼理念。本书不是简单地讲述行政诉讼的法律知识，更重要的是传授参与行政诉讼的基本技能，帮助那些法律事务的门外汉，在短期内能够掌握行政诉讼的相关知识和技巧，从而在行政诉讼过程中把握主动权。

前

言

目 录



第一章 概 述

一、重视起诉准备工作	1
二、重视证据的收集和整理工作	5
三、充分利用好诉讼权利	6
四、一般行政诉讼所涉及到的有关诉讼方面的法律和司法解释	7

第二章 起诉准备

一、概述	10
二、行政诉讼的范围	11
三、起诉的条件	16
四、行政诉讼的管辖	19
五、诉讼参加人	26
六、诉讼时效问题	34
七、证据收集准备工作	40
八、相关法律的了解	43
九、起诉状的起草	44
十、诉讼代理人的选择	47

第三章 立案阶段

一、概述	50
二、办理起诉手续	51
三、交纳诉讼费用	56
四、诉讼费用缓交、减交和免交手续的办理	59

五、行政诉讼程序中两个特有的原则	61
六、申请财产保全	64
七、立案阶段的证据收集工作	68
八、申请先予执行	71
九、申请回避	75
十、被告的应诉准备工作	77
第四章 举证与证据交换阶段	83
一、举证责任	84
二、举证时限	85
三、证据交换	87
四、收集和使用证据要注意的问题	90
第五章 第一审程序	108
一、概述	108
二、起诉和受理	109
三、审理前的准备	114
四、诉讼时效问题	115
五、质证的要点	119
六、开庭审理	122
七、宣判	124
八、撤回起诉	125
第六章 第二审程序和审判监督程序	130
第一节 第二审程序	130
一、上诉状的准备	131
二、新证据的收集	136
三、第二审的形式	138
四、二审案件的处理	141
第二节 再审程序	148
一、再审程序的提出	149

二、提出再审程序的主体	150
三、提起再审程序的材料来源	157
四、提起再审程序的理由	157
五、再审案件的处理	158
第七章 执行程序	160
一、执行的申请	160
二、执行的主体和对象	162
三、执行措施	163
四、执行中止和执行终结	165
五、执行程序	166
六、对行政机关行政决定的执行	168
第八章 行政附带民事诉讼和涉外行政诉讼	172
一、关于行政附带民事诉讼	172
二、涉外行政诉讼	175
第九章 行政诉讼的法律适用与裁判	181
第一节 行政诉讼的法律适用	181
一、行政诉讼法律使用概述	181
二、行政诉讼法律适用的规范依据	183
三、法律规范冲突及其适用规则	186
第二节 行政诉讼裁判	189
一、行政诉讼判决	189
二、行政诉讼裁决	200
三、行政诉讼决定	204
第十章 行政赔偿程序	206
一、行政赔偿的申请	206
二、行政赔偿的范围	213
三、行政赔偿的方式和计算标准	217
四、行政赔偿案件的审理	222

第一章 概 述

在本章中，我们要系统介绍整个行政诉讼的流程，通过一个完整的诉讼流程图对整个行政诉讼有一个基本了解。然后，帮助读者树立正确的行政诉讼理念，传授基本的行政诉讼方法，为即将开始的行政诉讼作好思想上和理论上的准备。

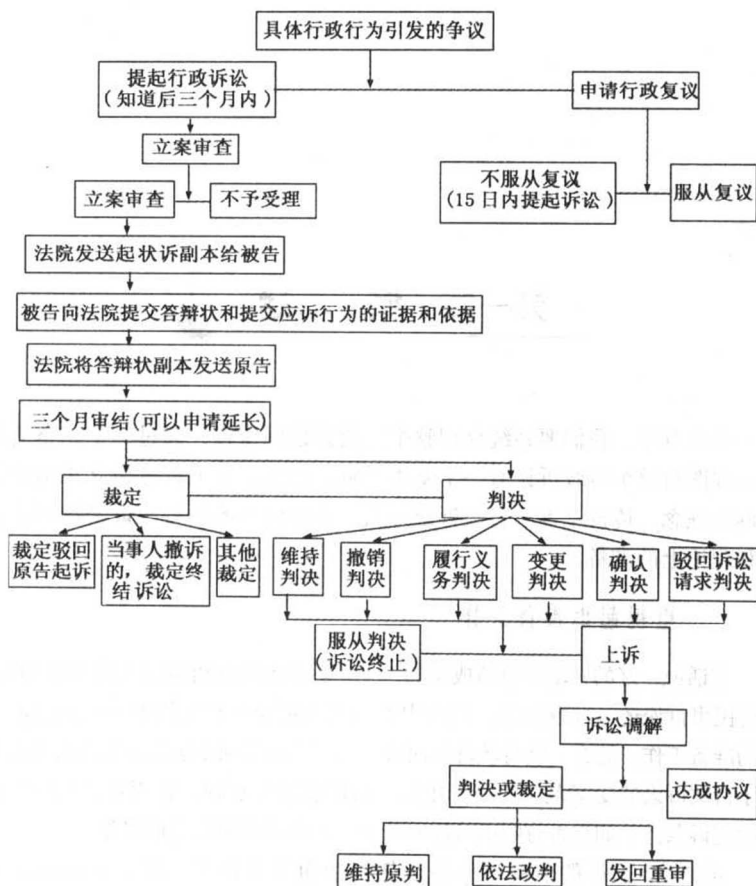
一、重视起诉准备工作

俗话说：好的开端是事情成功的一半。诉讼前的起诉准备工作非常重要。不管民事诉讼还是行政诉讼，诉讼中的当事人都应该首先做好一些必要起诉前的准备工作。那么，就行政诉讼而言，当事人应当确定引起纠纷的行为是否属于行政诉讼的受案范围、是否用尽了行政救济的途径，是否符合行政诉讼法的起诉条件，如是否有明确具体的被告、诉讼请求和事实根据等。

事实上，起诉的准备工作是一件复杂而又具体的工作。这项准备工作，涉及多方面的事项，在这里，笔者不能为读者一一列举，以下仅从几个重要的方面作些说明。

第一，当事人对其即将具体实施的起诉，应当作出一个合理的价值判断。也就是说，这样的起诉活动对于保护自身的合法权益是否有意义？还有没有其他更好的途径，更能维护自身合法权益？其实，有时候当事人是可以通过寻求一些其他的非诉讼救济途径，也能有效、便捷地达到同样的保护自身权益的目的。甚至相关的法律就可能这样规定：这类行政争议或

行政诉讼流程图



纠纷，只能由其他的救济途径解决。这就是我们通常所讲的行政诉讼的受案范围的问题。

【例如】某市国营车辆制造厂是一家拥有 6000 名职工的大型企业。1995 年 5 月，该厂行政办公室发布了一个分房通知，将该厂新购置的 10 套二居室住宅分给有关人员，并将分房的条件列出。该厂工程师黄波认为，他在该厂已工作近 9 年，对该厂设备的更新改造作出过较大的贡献，且他家一直住房紧张，老少三代 11 口人挤在 23 平方米的平房里，急需改善住房条件，而且他也符合分房通知中所列的分房条件，但分房名单上却没有他。黄波认为很不公平，便多次向厂行政办公室、厂长及该车辆厂的上级主管部门申诉，但均未获得解决。黄波一气之下，于 1992 年 4 月以该车辆厂行政办公室为被告向法院提起行政诉讼。法院经审查认为，被告不合格，驳回了黄波的起诉。

本案中，黄某的诉讼请求之所以没有被法院采纳，就是因为黄某的诉讼请求不属于行政诉讼的受案范围，并且黄某是可以通过其他的途径使问题得以解决的。

除了诉讼工作上的准备外，我们还需要在思想上进行准备，特别是在行政诉讼前首先建立一个正确的行政诉讼观。首先，我们进行行政诉讼，就是希望用法律来解决自己的纠纷，但是一定要牢记打官司并不是我们生活的全部，我们没有必要为了一场官司，食不甘味、夜不能寐，官司就是官司，它并不是生命的全部。其次，打官司是一个漫长的过程，我们一定要有长期奋斗的思想准备，在中国当前打一个官司，如果把全部程序走完，花个两三年并不稀奇，所以在一开始，就要有打持久战的准备。而且在诉讼过程中会出现各种各样的困难和问题，你必须能够克服这些困难和解决这些问题，这都考验着你的毅力。当然，如果你没有打持久战的心理承受能力，并且诉讼结果对你的生活影响不大，现在放弃打官司还来得及。第三，打官司的过程也是一个学习过程，你要大量学习相关法律知识和其他知识，并且培养你的各种能力，即使你聘请了律师，很多决定还是需要你亲自作出，这就意味着选择了打官司，就选择了学习。这些学习上的收获甚至有时候会超过你的诉讼标的。

第二，当事人应当对涉案的证据有详尽的收集和整理。在行政相对人与有关的行政机关或者其他行政主体产生行政纠纷或者争议之后，尽管法律对双方的举证有不同要求，即由作为原告的行政主体负主要举证责任，

但事实上，当事人要想提出起诉，还是必须具有一定的证据，不可能“无事生非”。根据最高人民法院《关于行政诉讼证据若干问题的规定》第4条规定，公民、法人或者其他组织向人民法院起诉时，应当提供其符合起诉条件的相应的证据材料。在起诉不作为的案件中，原告应当提供其在行政诉讼中曾经提出申请的证据材料。但有下列情形之一的除外：

（一）被告应当依职权主动履行法定职责的；

（二）原告因被告受理申请的登记制度不完善等正当事由不能提供相关证据材料并能够作出合理说明的。

【例如】1998年6月5日，程某因稻田抢水与钟某发生冲突，钟某挥拳击中程某鼻子和脸部。经验伤，程某鼻骨骨折。当时，该县公安局依据《治安处罚条例》第22条的规定，于6月10日对钟某作出了拘留10天的处罚决定。对此处罚，钟某不服，并向市公安局申诉。市公安局对程某的伤势重新进行鉴定，结论为“未发现鼻骨骨折”。故认定钟某殴打程某造成程某鼻骨骨折的事实不清，证据不足，该县处罚不当。1998年6月28日，市公安局作出处罚申诉裁定书，决定对钟某改为警告处罚。程某不服，诉至法院。原告向法院提供了被殴当天由验伤医院出具的验伤单，医院治疗记录等证据，认为被告对钟某的处罚过轻。被告市公安局以原告出具的验伤单等证据有误，不存在鼻骨骨折事实为由，要求法院对原告程某的鼻骨伤势重新鉴定。1998年7月28日，人民法院对原告程某的伤情重新鉴定，结论是“鼻骨骨折无移位”。被告市公安局对重新鉴定结论提出异议。

法院认为，被告确认钟某殴打程某事实清楚，但对程某的伤势鉴定前后矛盾，未能论证查实，认定原告伤势的事实也不清楚，因而被告变更对钟某的处罚裁定是不妥当的。故判决撤销被告市公安局对钟某该处警告的申诉裁定书。法院判决后，该市公安局对钟某作出拘留10天的处罚。

第三，当事人在欠缺基本法律常识的情况下，可以考虑请律师代为进行行政诉讼活动。当然，当事人也可委托除律师以外的其他人作为其诉讼代理人。这个“其他人”包括：社会团体、近亲属、所在单位推荐的人和经法院许可的其他公民等。但是，我们知道，作为委托代理人的律师，在诉讼活动中享有一些法律上的特殊权限，因此，律师作为委托代理人在实践中是运用最广泛的诉讼代理制度。一个好的律师往往能够利用自己的专业知识和诉讼经验灵活地控制诉讼中可能出现的各种风险和问题，能够最

大限度地实现当事人的合法权益。



技巧提示：

律师的权利与当事人或者其他诉讼代理人的权利有哪些不同：

1. 《中华人民共和国行政诉讼法》第30条规定：“代理诉讼律师，可以依照规定查阅有关材料。可以向有关组织和公民调查，收集证据。对涉及国家秘密和个人隐私的材料，应当依照法律规定保密。经人民法院许可，当事人和其他诉讼代理人可以查阅本案庭审材料，但涉及国家秘密和个人隐私的除外。”
2. 代理诉讼的律师与当事人和其他诉讼代理人的权利的区别在于：（1）代理诉讼的律师，可以依照规定查阅本案有关材料。而当事人和其他诉讼代理人可以查阅本案庭审材料。（2）代理诉讼的律师可以向有关组织和公民调查、收集证据；而当事人和其他诉讼代理人则不可以向有关组织和公民调查、收集证据。

第四，当事人应当合理运用自己的诉讼权利及法律赋予的其他权益。当事人在行政诉讼活动的过程中，法律赋予了当事人多方面的诉讼权利，赋予这些权利的目的在于保证诉讼活动的顺利进行。它既是行政诉讼效率原则的需要，也是司法程序正义的需要。如辩护权，在行政诉讼中，双方当事人均有陈述自己主张和理由、反驳对方主张和理由的权利，人民法院作为案件的受理者和审判者，应当尊重当事人的辩论权利，积极为实现当事人这一诉讼权利创造有利条件。作为当事人本人，更是应当充分利用好自己的辩护权，从而为自己赢得法律的支持作好准备。

二、重视证据的收集和整理工作

俗话说，打官司即打证据的官司，诉讼理由即使再合理，如果没有充分的证据加以证明，其诉讼请求很难实现。有时当事人可能认为自己在事实上具有充分的理由，但若当事人提供不出能证明他在事实上有理由的证

据,那么,法院也不会支持当事人的主张,因为他没有向法院合理地再现在事实上的实际情况;而这种已经发生的实际情况只能依靠证据才能得到某种程度的再现。因此,行政诉讼中证据的问题是诉讼法中的重要问题。行政诉讼的过程,就其实际而言,就是人民法院通过对诉讼证据进行审查,来判断当事人的请求是否正确。行政诉讼证据对案件的审查结果有着直接的影响。

【例如】甲驾驶长途卡车做水果贩运生意。2000年7月2日,甲途经某县境内省级公路时,被该县交通局稽查人员乙扣留卡车,并被罚款1000元。甲被带到该县交通局,5天后,交通局在没有办理任何手续,也未出具任何收费凭证的情况下,迫使甲缴纳1500元予以放行。甲和与其同行的丙一同到该县交通局缴纳1500元。甲未向交通局索要收费凭证。之后,甲将水果运到目的地时,因滞留5天,水果已开始大量腐烂,后来经计算,损失金额为2540元。但甲因出售水果前,并未请有关单位或个人收集证据,并且,甲也未及时收集买进和出售之后的票据证明。之后,甲看到此次损失过大,于是向乙所在的县交通局提起行政诉讼,并要求赔偿其损失。于是,准备向与其当时一同缴纳罚款的丙收集证言,但到了丙的家中,发现丙最近因外出遭遇交通事故而死亡。

由于甲既缺乏证人证言,又缺乏有力的处罚收据等凭证,所以法院经审查认为甲的证据不足,驳回了甲的诉讼请求。

此外,实践中还容易发生证据遗失或者损坏的情况,当事人如果对这些材料注意得不够,很可能使其不再具有法律上的证据价值。事实上,每一种证据自身的存在形式不同,决定了必须采取不同的保存与管理方式。例如对于视听资料这种证据的保管,录像带、录音带、电影或者其他胶片、传真资料、CD、VCD光盘等,就要求不能靠近高温或者强磁场的干扰。否则,一旦发生这些证据材料的毁损情况,即使是律师也是爱莫能助。

三、充分利用好诉讼权利

诉讼权利是当事人在诉讼过程中最基本、最重要的一项权利。诉讼中,当事人如何充分应用好这一诉讼权利,对整个案件的审理结果尤为重要。

当事人在行政诉讼中的诉讼权利是多方面的。具体而言,它包括起诉

权、获得行政裁判权和得到公正裁判权这样三项内容。

同时,在实践中,我们进行的大多数官司,不仅是打实体法,而且也是打程序法的官司。行政诉讼过程中,当事人充分利用好自己的各种诉讼权利,当然是非常重要的。在很多情况下,充分利用程序上的权利,也能帮助自己取得诉讼的胜利。比如在举证阶段,就应该充分了解举证责任的规定,从而正确使用证据,特别是在有些时候自己如果不承担举证责任,就没有必要举出对自己不利的证据。

四、一般行政诉讼所涉及到的有关诉讼方面的法律和司法解释

一般人进行行政诉讼,往往会有一个误区:以为我们进行行政诉讼,只需要了解基本的法律就可以,特别是掌握《行政诉讼法》、《国家赔偿法》等法律。实际上进行行政诉讼,不仅要掌握法律,而且还要对最高人民法院的司法解释有充分的了解,在很多情况下,司法解释作用很大。所以,我们在进行行政诉讼时,不仅要了解相关行政法律,还要了解和这些行政法律配套的司法解释。一般来讲重要的行政法律都有相配套的司法解释,在这里我们对要适用的一些重要的法律法规和司法解释进行简要的介绍:

·(一) 一般行政诉讼所涉及到的有关诉讼方面的法律

1. 1989年4月4日第七届全国人民代表大会第二次会议通过,1990年10月1日起施行的《中华人民共和国行政诉讼法》。

2. 1999年4月29日第九届全国人民代表大会常务委员会第九次会议通过,1999年10月1日起施行的《中华人民共和国行政复议法》。

3. 1994年5月12日第八届全国人民代表大会常务委员会第七次会议通过,1995年1月1日起施行的《中华人民共和国国家赔偿法》。

4. 2003年8月27日第十届全国人民代表大会常务委员会第四次会议通过,2004年7月1日起施行的《中华人民共和国行政许可法》。

(二) 行政诉讼所涉及到的有关诉讼方面的司法解释

1. 1999年11月24日最高人民法院审判委员会第1088次会议通过的《关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》。该规定于2000年3月10日起施行。

2. 2002年6月4日最高人民法院审判委员会第1224次会议通过的《关于行政诉讼证据若干问题的规定》。该规定于2002年10月1日起施行。

3. 2002年8月27日最高人民法院审判委员会第1239次会议通过的《关于审理国际贸易行政案件若干问题的规定》。该规定于2002年10月1日起施行。

4. 2002年9月11日最高人民法院发布的《关于审理反补贴行政案件应用法律若干问题的规定》。该规定于2003年1月1日起施行。

5. 2002年9月11日最高人民法院发布的《关于审理反倾销行政案件应用法律若干问题的规定》。该规定于2003年1月1日起施行。

6. 1997年4月29日最高人民法院发布的《关于审理行政赔偿案件若干问题的规定》。

7. 1990年9月30日最高人民法院、最高人民检察院发布的《关于开展民事、经济、行政诉讼法律监督试点工作的通知》。

8. 1993年9月3日最高人民法院发布的《关于如何处理经乡（镇）人民政府调处的民间纠纷的通知》。

9. 1993年3月11日最高人民法院《关于〈行政诉讼法〉施行前法律未规定由法院受理的案件应如何处理的批复》。

10. 1993年4月17日最高人民法院《关于不服政府或房地产行政主管部门对争执房屋的确权行为提起诉讼人民法院应作何种案件受理问题函》。

11. 1993年6月16日最高人民法院《关于对行政侵权赔偿案件执行中有关问题的复函》。

12. 1993年7月9日最高人民法院《关于江西省高级人民法院赣高法函（1993）4号请示的答复》。

13. 1993年12月24日最高人民法院《关于对林业行政机关依法作出具体行政行为申请人民法院强制执行问题的复函》。

14. 1994年6月27日最高人民法院《关于当事人对行政机关作出的全民所有制工业企业分立的决定不服提起诉讼人民法院应作为何种行政案件受理的复函》。

15. 1995年1月15日最高人民法院《关于公路路政管理机构行政主体资格法律适用问题的答复》。

16. 1995年6月14日最高人民法院《关于对“当事人以卫生行政部门

不履行法定职责为由提起诉讼人民法院应否受理”的答复》。

17. 1995年9月18日最高人民法院《关于受理行政赔偿案件是否收取诉讼费用的答复》。

18. 1996年4月2日最高人民法院《关于因政府调整划拨企业国有资产引起的纠纷是否受理问题的批复》。

19. 1996年4月29日最高人民法院《关于处理行政机关申请人民法院强制执行案件分工问题的通知》。

当然，我们在行政诉讼中具体可能要适用的法律法规、司法解释很多，对此，我们可以到最高人民法院网址（<http://www.court.gov.cn>）上和其它网站上去查阅，或者到书店购买一本行政诉讼法律法规、司法解释汇编。在阅读本书时，一定要结合相关法律法规、司法解释条文来进行。



第二章 起诉准备

一、概述

起诉准备阶段的工作是一个案件能否最终取得成功的关键。一般的诉讼当事人，或者刚刚从事诉讼工作的律师往往忽视了这个阶段的基础性工作，把兴奋点都放在了开庭上，而当他（或她）最后败诉时，也只注意查找开庭中的问题，却都没有认真总结在起诉准备时的工作失误。经验丰富的律师，却会把注意力高度集中在起诉准备阶段，进行大量基础性的工作，到了立案、开庭等阶段，就能游刃有余，胸有成竹，做到兵来将挡，水来土掩。胜诉后，当事人往往会夸奖律师的口才好，反应快，而没有看到这些都是建立在律师扎实的准备工作上，特别是起诉准备时的工作。

无论是当事人还是律师，在起诉准备阶段必须思考以下四个问题：

1. 纠纷是否属于行政诉讼范围？
2. 纠纷是否符合起诉条件？
3. 纠纷是否已经过了诉讼时效？
4. 诉讼请求是否有必要的证据支持或有确定的证据线索？

如果这四个问题有一个是否定的，那么这个案件就没有起诉的意义，就不必再浪费当事人的精力和金钱继续下去。一个好的律师往往会认真思考这四个问题，然后再决定是否承接案件，而有些不合格的律师或有道德缺陷的律师，则要么不去考虑这四个问题就打包票，要么明知无法继续下