

法律系列教材

行政诉讼法学

主 编 胡肖华
副主编 廖永安
邓建华
刘晓英

中南工业大学出版社

长沙·1997

用。这就是我们编写《行政诉讼法学》一书的初衷。

《行政诉讼法学》一书由湘潭大学法学院副教授、湖南莲城律师事务所主任胡肖华担任主编，湘潭大学法学院教师廖永安、刘晓英和湖南师范大学教师邓建华任副主编。写作大纲由主编拟定。具体写作分工为：胡肖华（第一、二、五章和第十四章的部分内容）、廖永安（第十一、十二、十三章和第十四章的部分内容）、邓建华（第三、四、六章）、刘晓英（第十五章）、陈剑文（第七章）、邓炜（第八、九章）、刘杰（第十章）、谭伟（第十六章）、游永斌（第十七章）。全书的统稿和修改工作由胡肖华、廖永安两位同志承担，部分研究生参加了本书的校对工作。

此外，本书作者在写作过程中，参阅了国内外部分学者的著作和教材，中南工业大学出版社对本书的出版给予了热情的支持，对此，我们由衷地表示感谢。

作 者

1997年12月10日于湘潭大学

行政诉讼法学

主编 胡肖华

副主编 廖永安 邓建华 刘晓英

责任编辑: 邓立荣

*

中南工业大学出版社出版发行

中南工业大学出版社印刷厂印装

新华书店总店北京发行所经销

*

开本: 850×1168 1/32 印张: 10.5 字数: 267 千字

1997 年 12 月第 1 版 1997 年 12 月第 1 次印刷

印数: 0001—4000

*

ISBN 7-81061-050-3/D · 006

定价: 13.00 元

本书如有印装质量问题, 请直接与承印厂家联系调换

厂址: 湖南长沙

邮编: 410083

法律系列教材编委会

编委会主任	宋世杰
编委会副主任	刘定华
编委	(按姓氏笔画为序)
	刘定华 刘石年
	宋世杰 周雄文
	涂水成 黄百炼
	谢 勇 谢家友

法律系列教材

总 序

为了适应法律教学与社会主义法制建设的需要，根据国家教委关于教材建设的规划纲要和“九五”期间普法要求的精神，我们组织编写了这套法律系列教材。它是以建设有中国特色社会主义理论为指导，以繁荣和发展马克思主义法学为目的而编写的，力求反映国内外法学发展的最新动态和研究的最新成果。

通过本套教材的编写，我们希望达到以下三个目的：

1. 内容新颖、完善、充实。
2. 坚持理论联系实际的原则，使教材充分反映实践的需要与发展，具有中国特色。
3. 加强协作，发挥各校学科优势。

本套教材实行编委会指导下的主编责任制，各册主编对本册的内容和质量负责。编委会选派了在某一学科中造诣颇深的专家担任主编，坚持高标准、严要求，在深入研究的基础上进行撰写，保证质量。

教材主要适用于全日制高等学校法律专业的学生，亦满足于社会广大法学爱好者的要求，做到法学教育和法制建设相结合，创出高质量、高水平、适应性广的一条新路子；力求全面、系统而有重点地正确阐述和介绍我国法学的基本理论、基本观点和基本知识，紧密联系社会实际，注意其内容的科学性、准确性、实践性、逻辑性和稳定性；在结构上有所创新，文字简明，便于读者学习和掌握。

本套法律系列教材采取分批出版、逐步推进的办法。第一批首先出版《新刑事诉讼法教程》、《律师法学》、《民事诉讼法学》、《行政诉讼法学》、《国家赔偿法学》、《司法官警官法学》、《法理学》、《国际经济法学》、《国际私法学》、《犯罪学》、《中国刑法学》、《经济刑法学》、《中国民法学》、《商法学》、《经济法学》、《行政法学》、《国际法》等十七种，以后再陆续出版其他教材。

本套教材暂由湘潭大学法学院、湖南省政法干部管理学院、湖南师范大学法学研究所、湖南财经学院法律系、湖南公安专科学校、湘潭矿业学院人文社科系等单位联合组成编委会，根据编写的需要，将不断扩大其合作者。我们深信，只要我们努力拼搏，真诚合作，在中南工业大学出版社的鼎力支持下，将会为法学教育事业作出较大的贡献。在此，特别要感激的是中南工业大学出版社无私的高尚的提议和筹划。我们深信，这一壮举，将推动出版事业的兴旺发达，人们将会永远记住他们的这一功绩。

宋世杰

1996年7月25日

前 言

行政诉讼制度作为一种法律文化，可谓源远流长。但在我国，从立法到具体实施，尚不足十年，可想而知，它是一项十分年轻、幼稚且又亟待发展的制度。

坦率地讲，撰写《行政诉讼法学》一书的想法和过程同样可能是幼稚的。这本书稿早在1996年底即已基本完成，但迟迟未能付梓，究其原因，除却思想懒惰、个别观点尚需深思之外，恐怕更主要的是本书的作者们尤其是主编、副主编对该项制度在中国特定环境下的推行缺乏足够的信心，因为这是一项“民告官”的制度。党的十五大召开后，江泽民同志在政治报告中明确指出：中国“要继续推行政治体制改革，进一步扩大社会主义民主，健全社会主义法制，依法治国、建立社会主义法治国家”。作为法学教育工作者，我们敏锐地发现中国恐怕到了正式推行“法治”而不仅是“法制”的时候了。于是，我们满怀期望地把沉睡近一年的书稿交给了出版社，以表达所有作者对未来法治国家的憧憬之情。

“依法治国”和“法治”，按照我们的粗陋理解，首先当是指依法行政，即要求所有行政主体不仅在行政实体法领域，更主要的是在行政程序法领域都必须严格遵守法律规范。可是，不论在哪一种国度中，人们都不能期望行政主体的行为质量绝无瑕疵，甚至还可以这样说，毫无瑕疵的国家行政是一种变态的、扭曲的非理性行政。既然如此，那么作为规范、监督和制约国家行政行为的行政诉讼制度便可发挥其他任何一项制度所不能替代的作

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 行政诉讼法概述.....	(1)
第一节 行政诉讼法律关系	(17)
第三节 行政诉讼法学	(24)
第二章 行政诉讼制度的历史发展	(27)
第一节 行政诉讼制度形成与发展的一般条件	(27)
第二节 外国行政诉讼制度的形成与发展	(30)
第三节 中国行政诉讼制度的形成与发展	(42)
第三章 行政诉讼法的基本原则	(47)
第一节 行政诉讼法基本原则概述	(47)
第二节 行政诉讼法的一般原则	(50)
第三节 行政诉讼法的特有原则	(58)
第四章 行政诉讼受案范围	(66)
第一节 受案范围概述	(66)
第二节 人民法院受理的案件	(72)
第三节 人民法院不受理的事项	(84)
第五章 行政诉讼管辖	(89)
第一节 行政诉讼管辖概述	(89)
第二节 级别管辖	(95)
第三节 地域管辖.....	(100)
第四节 裁定管辖.....	(105)
第五节 管辖权异议及其处理.....	(110)
第六章 行政诉讼参加人	(112)
第一节 行政诉讼参加人概述.....	(112)

第二节	原告·····	(116)
第三节	被告·····	(120)
第四节	共同诉讼人·····	(124)
第五节	第三人·····	(127)
第六节	诉讼代理人·····	(130)
第七章	行政诉讼的证据·····	(134)
第一节	行政诉讼证据概述·····	(134)
第二节	行政诉讼证据的分类·····	(136)
第三节	举证责任·····	(142)
第四节	人民法院对证据的收集、审查和保全·····	(147)
第八章	行政诉讼的期间、送达和诉讼费用·····	(153)
第一节	行政诉讼的期间·····	(153)
第二节	送达·····	(158)
第三节	行政诉讼费用·····	(161)
第九章	行政诉讼的强制措施·····	(166)
第一节	行政诉讼强制措施概述·····	(166)
第二节	妨害行政诉讼行为的构成和种类·····	(169)
第三节	强制措施的种类和运用规则·····	(172)
第十章	起诉与受理·····	(176)
第一节	诉和诉权概述·····	(176)
第二节	起诉·····	(181)
第三节	受理·····	(190)
第四节	行政诉讼附带民事诉讼·····	(193)
第十一章	第一审程序·····	(197)
第一节	审理前的准备·····	(197)
第二节	开庭审理·····	(199)
第三节	审理中的各项制度·····	(207)
第十二章	第二审程序和审判监督程序·····	(222)
第一节	第二审程序·····	(222)

第二节	审判监督程序·····	(230)
第十三章	判决、裁定和决定·····	(235)
第一节	判决·····	(235)
第二节	裁定和决定·····	(248)
第十四章	行政诉讼的法律适用·····	(251)
第一节	法律适用·····	(251)
第二节	法律适用冲突及其选择适用规则·····	(255)
第十五章	行政诉讼的执行与程序·····	(260)
第一节	行政诉讼执行概述·····	(260)
第二节	执行的条件、主体和对象·····	(264)
第三节	执行措施·····	(269)
第四节	执行的程序·····	(275)
第五节	申请执行行政行为的范围与程序·····	(282)
第十六章	行政侵权赔偿诉讼·····	(285)
第一节	行政赔偿概述·····	(285)
第二节	行政赔偿诉讼的提起、审理和裁定·····	(299)
第三节	行政赔偿主体与追偿·····	(308)
第十七章	涉外行政诉讼·····	(314)
第一节	涉外行政诉讼概述·····	(314)
第二节	涉外行政诉讼的法律适用·····	(316)
第三节	涉外行政诉讼的原则·····	(318)
第四节	涉外行政诉讼的代理、期间和送达·····	(320)

第一章 绪 论

第一节 行政诉讼法概述

一、行政诉讼的概念和特征

(一) 行政诉讼的概念

在现代诉讼法学理论体系中，行政诉讼是与刑事诉讼、民事诉讼等相并列的一个概念，属于程序法的范畴。在德文中，“行政诉讼”一词通常用“Verwaltungsgerichtsbarkeit”表示，在法文和英文中，则分别以“La juridiction Administratif”和“Administrative Proceedings”或“Administrative Litigation”表示。然而，这些表示符号的差异并不足以说明概念本身的内涵差异。例如：在法国，其所谓的“行政诉讼”是指公民等一方对行政机关的违法侵害行为，请求专门的行政法院通过审判程序给予救济的一种手段，也是具有行政性质的行政法院监督行政机关依法行政的一种方式。在英美法系国家，甚至连“行政诉讼”这一词语本身，在法学词典中都没有它的位置。其实质意义上的“行政诉讼”即为司法审查(Judicial Review)，即普通司法机关对行政行为加以审查，从而纠正不当或违法的行政行为，对特定的行政决定的被害人提供司法救济的活动。在日本，其“行政诉讼”是指受1962年《行政案件诉讼法》支配的有关活动。在我国，对“行政诉讼”一词的解释则更不尽一致，概括起来主要有如下几种学

说：

第一，从行政赔偿诉讼的角度说明：“所谓行政诉讼就是指国家机关工作人员在执行公务中的违法行为给公民的权利造成损失时，公民向有关单位提起要求赔偿的诉讼。”这种学说是我国1982年《宪法》颁布实施不足两年、民主法制建设尚未完全步入正轨的情形下形成的，因而具有一定的思想狭隘性。

第二，从对行政案件管辖的双轨制的角度出发说明：行政诉讼就是国家行政机关和司法机关解决行政案件的程序。这种学说是我国民主法制建设进一步完善、对行政活动的监督进一步强化的条件下形成的。它体现了一定程度的务实性，但混淆了“行政”与“诉讼”的区别。

第三，从国家权力的严格分工的角度说明：行政诉讼仅指人民法院解决行政争议的司法活动和程序，不包括行政机关运用国家行政权监督行政行为的行政复议活动。这种学说是建立在行政诉讼法典的基础之上的。它将解决行政争议的主体严格限制在司法机关系统内，因而被称之为狭义的行政诉讼。

此外，在表述形式方面，我国目前还有些著作和教材不直接采用“行政诉讼”一词，而是用“司法审查”的概念取而代之并认为司法审查就是人民法院依法对具体行政行为的合法性进行审查的国家司法活动，等等。

根据我国行政诉讼法的规定并结合我国行政管理的实践经验，我们认为：行政诉讼就是指行政相对人(公民、法人或其他组织)认为行政主体的具体行政行为侵犯其合法权益而依法诉诸人民法院，人民法院据此在双方当事人和其他诉讼参与人的参加下，对行政案件进行审理、裁判及执行裁判等司法活动的总称。它是相对于国家行政机关运用国家行政权对行政争议进行复议和裁决的另一类具有国家强制力的解决行政争议的法律制度。

(二)行政诉讼的特征

从行政诉讼的概念出发，我们可以推演出行政诉讼的如下特

征：

1. 行政诉讼的诉讼客体为行政争议，其具体表现形式为具体行政行为。

这是行政诉讼在客体上区别于民事诉讼和宪法诉讼的一个重要特征。

所谓行政争议，系特指行政主体(国家行政机关以及法律、法规授权的组织)在实施国家行政管理、行使国家行政权的过程中与行政相对人(处于被管理地位的公民、法人或其他组织)之间所发生的以行政法权利与义务为内容的分歧或异议。这种争议不同于一般的社会争议，因为从主体上看，在争议的双方当事人中，必有一方是行政主体；从时间跨度上看，行政争议发生在国家行政管理过程中即发生在行政主体实施行政权的过程中；从争议内容看，行政争议以行政法上的权利和义务(包括行政程序法上的权利和义务，也包括行政实体法中的权利和义务)作为争议内容。

在实践中，国家行政主体与行政相对人之间所形成的行政争议，通常表现为两大类，即对具体行政行为的争议和对抽象行政行为的争议。但根据世界各国行政诉讼立法的通例和我国《行政诉讼法》第2条、第11条的规定，作为行政诉讼客体的行政争议仅限于对具体行政行为(即行政主体在行政管理过程中，针对特定的人或事采取具体的措施如行政处罚、行政裁决等的行为)的争议。而对于另一类争议即对抽象行政行为的争议，通常通过宪法诉讼来解决。

2. 行政诉讼是人民法院运用国家审判权监督行政机关依法行使职权和履行职责，保护公民法人或其他组织的合法权益不受行政机关违法或不当的行政行为侵害的一种司法活动。这是行政诉讼在目的和性质上与其他诉讼的区别。

行政诉讼的根本目的是通过处理解决这些争议来监督行政机关依法行使职权和履行职责，以保护公民、法人和其他组织的合法权益不受行政机关的违法或不当行为的侵害。显然，这种目的

与刑事诉讼和民事诉讼的目的迥然不同。而且，行政诉讼的这种目的又决定了它具有监督行政机关行政活动的性质，实质上行政诉讼是国家审判机关对国家行政机关行政活动的一种司法监督。它是以国家审判机关的司法权来督促国家行政机关行政权的合法、正确行使，实践证明它是一种行之有效的监督方式。行政诉讼的这一性质当然也是其他诉讼制度所不具备的。

3. 行政诉讼由行政相对人主动提起，以行政主体为被告。亦即在行政诉讼中，行政相对人可以作为原告提起诉讼，而行政主体只能作为被告应诉，不能作为原告起诉或向原告提起反诉。行政诉讼的这一特征，首先使得它同民事诉讼表现出明显的区别，同时，也使它同行政机关申请法院强制执行的活动相区别。我国《行政诉讼法》第66条规定：“公民、法人或者其他组织对具体行政行为在法定期限内不提起诉讼又不履行的，行政机关可以申请人民法院强制执行，或者依法强制执行。”这种申请执行活动不属于行政诉讼，因为它同行政诉讼的基本特征不相吻合。《行政诉讼法》之所以对此作出规定，是出于衔接法律制度的考虑。行政诉讼的这一特征是由国家行政管理性质和特点所决定的。在行政管理关系中，行政主体处于管理者地位，对行政相对人有直接的行政处理权，而作为被管理方的相对人无权直接改变或撤销行政主体的行政处理行为，因而需要求助于行政诉讼手段，行政主体则无此必要。

4. 行政诉讼以不适用调解和被告负主要举证责任为原则。这是行政诉讼区别于民事诉讼的又一个重要特征。

所谓调解就是指双方当事人合法、自愿的前提下，由人民法院主持就实体或程序法上的权利作出让步，以结束纷争的结案手段或方式。这种方式常在民事诉讼中被采用。然而，在行政诉讼中，这种方式却被排斥适用。这是因为在行政诉讼中，当事人都不能处分自己的实体权利和义务。在实体法中，行政机关享有的是一种公共权力，行政机关的义务，是为着公共利益必须履行

的法定职责，处分这种权力和职责，则意味着违法失职；在涉外诉讼中，则意味着放弃国家主权。在实体法上，相对方的合法权益，是宪法和法律保护的权益，具体行政行为侵害了这种受法律保护的权益，如果让相对方作出让步，则无异于让相对方承认侵害合理，甘心承受其损害。这都是与行政诉讼的初衷相悖的。此外，在行政诉讼中，由于被告是拥有国家行政权的行政机关或法律、法规授权的组织，法律要求其作出具体行政行为时，应有相应的事实和法律根据，才能有效成立。因此，当该具体行为被诉后，行政机关就须证明其行为确实是根据一定的事实和法律所作出的，是符合法律规范的行为，即应承担主要举证责任，否则，将承担败诉的法律后果。行政诉讼的这一特征是由行政行为的单方面性所决定的。

二、行政诉讼法的概念、渊源和效力

（一）行政诉讼法的概念

行政诉讼和行政诉讼法是两个既有联系又互相区别的概念。两者之间的关系是调整对象和法律本身的关系。行政诉讼是行政诉讼法调整的对象，而行政诉讼法则是制约这种诉讼活动的一整套法律规范，是进行行政诉讼的行为规则。

在我国，行政诉讼法是指由国家制定或认可的规定人民法院、当事人、其他诉讼参与人以及法律监督机关进行行政诉讼活动，及其在诉讼活动中相互关系的一整套法律规范体系。简言之，行政诉讼法就是规定行政诉讼活动的全部法律规范的总称。

从学理上说，行政诉讼法有狭义和广义两种理解：狭义上的行政诉讼法亦称形式意义上的行政诉讼法，即特指由国家立法机关依据立法程序所制订的具有专门、完整法律形式的行政诉讼法法典。广义上的行政诉讼法亦称实质意义上的行政诉讼法，即指不管其表现形式如何，只要其内容涉及到行政诉讼问题的法律规范。本章所称的行政诉讼法则取其广义。

(二)行政诉讼法的渊源

所谓行政诉讼法的渊源就是指行政诉讼法的外在表现形式，或者说行政诉讼法是由哪些法律规范构成的。结合前述的行政诉讼法的广义概念，我们认为行政诉讼法的渊源主要有：

1. 行政诉讼法典。即 1989 年 4 月 4 日第七届全国人民代表大会第二次会议通过的《中华人民共和国行政诉讼法》。它既是狭义上的行政诉讼法的载体，又是广义上的行政诉讼法中最基本、最主要的组成部分。

2. 宪法中有关行政诉讼的法律规范。宪法是我国的根本法，其对行政诉讼立法和司法具有根本性的指导作用。属于广义行政诉讼法中具有原则性、指导性意义的组成部分。

3. 人民法院、人民检察院组织法中有关行政诉讼的法律规定。这些规定都是人民法院、人民检察院开展行政诉讼活动、监督行政审判工作的基本规程，属于广义行政诉讼法的组成部分。

4. 民事诉讼法中能适用于行政诉讼活动的部分法律规范。如开庭审理的程序、送达和管辖权异议等规定在《行政诉讼法》中未加明确，只能参照民事诉讼法中的相关规定办理。

5. 行政法律规范中所包含的行政诉讼法律规范。我国大量的行政法律、法规中都有关于行政诉讼的条款，如《治安管理处罚条例》第 39 条规定：被裁决受治安管理处罚的人或者被侵害人不服公安机关或者乡（镇）人民政府裁决的，在接到通知后五日内，可以向上一级公安机关提出申诉，由上一级公安机关在接到申诉后五日内作出裁决；不服上一级公安机关裁决的，可以在接到通知后五日内向当地人民法院提起诉讼。这就是有关行政诉讼时效的规定。

6. 有效的法律解释。有效的法律解释主要包括立法解释、司法解释和行政解释等。如最高人民法院发布的《关于贯彻执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的意见（试行）》（以下简称《意见（试行）》）、最高人民检察院发布的《关于执行行政诉讼