

理论攻坚-行政法 2

(笔记)

主讲教师：郝婷婷

授课时间：2020.03.05



粉笔公考·官方微信

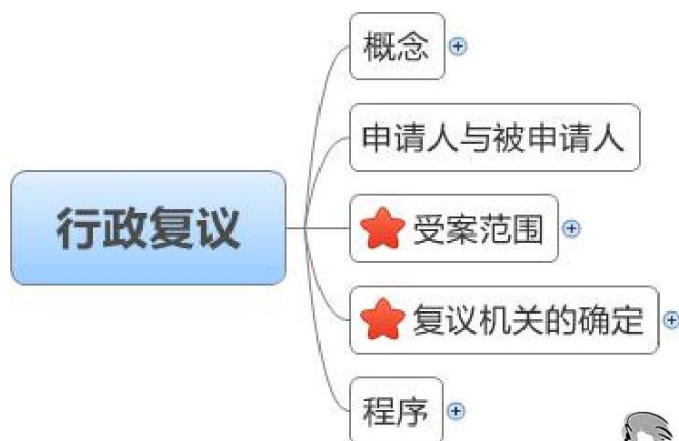
理论攻坚-行政法 2（笔记）

【注意】

1. 上节课讲解了行政法的概述和具体行政行为，具体行政行为的细节点较多，复习起来有一定难度。

2. 本节课讲解行政法后三节，尤其是行政复议和行政诉讼，是考试中的高频考点，行政诉讼包含的内容较多，但诉讼法考查的点比较突出，比如受案范围、管辖、被告的确定等，其余散的程序性规定不需要研究的太复杂，知道有这些内容即可。国家赔偿部分比较简单，常考赔偿义务机关、国家什么时候不进行赔偿等，能够把握常规考点即可。

第三节 行政复议



【解析】

行政复议和行政诉讼都是法律赋予老百姓权利救济的途径，比如行政法上有两大类主体，一类是官、一类是民，官对民作出的行为是行政行为，正是由于这种行为，使得官与民之间发生了一种管理的法律关系。如果官违法，损害了老百姓的利益，此时为了给老百姓提供救济，从老百姓指向官，形成了监督的法律关

系，法律赋予老百姓两种救济的方式，一种是复议、一种是诉讼，复议是找上一级行政机关评理，诉讼是找法院评理，复议部分的考点较少，常考受案范围、复议机关的确定，概念和程序偶尔会提到，但内容不多，诉讼部分包含的内容较多。

一、概念

行政复议是指公民、法人或者其他组织不服行政主体作出的具体行政行为，认为行政主体的具体行政行为侵犯了其合法权益，依法向法定的行政复议机关提出复议申请，行政复议机关依法对该具体行政行为进行合法性、适当性审查，并作出行政复议决定的行政行为。

二、行政复议的申请人与被申请人

依照《行政复议法》申请行政复议的公民、法人或者其他组织是申请人。

同申请行政复议的具体行政行为有利害关系的其他公民、法人或者其他组织，可以作为第三人参加行政复议。

公民、法人或者其他组织对行政机关的具体行政行为不服申请行政复议的，作出具体行政行为的行政机关是被申请人。

申请人、第三人可以委托代理人代为参加行政复议。

【解析】

1. 复议的概念：无需死记硬背，复议是找上一级机关评理，通俗而言是“找爹”（儿子打你了，你去找他爹）。

（1）具体行政行为：一般情况下，对具体行政行为不服可以提起行政复议。具体和抽象相对应，若某行政行为针对不特定的对象，称为抽象行政行为，若某行政行为针对特定的对象，称为具体行政行为。因为抽象行政行为针对的对象不特定，因此单独对抽象行政行为提起复议，复议机关不会受理；具体行政行为针对的对象是特定的（比如针对甲），若甲认为某具体行政行为侵犯了自己的合法权益，则可以提起行政复议。

（2）合法性、适当性：复议机关既要审查行政行为的合法性，也要审查行政行为的适当性（合理性），比如行政机关在执法时不仅要符合法律规定，还要符合合理性、符合公平正义。注意：诉讼是合法性审查，对于法院而言，一般情况下不审查合理性，只审查合法性。

2. 行政复议的申请人与被申请人：给出例子能够分清即可。比如张三养了一只藏獒，在其遛狗时，藏獒把邻居咬伤了，此时县公安局对张三作出罚款 500 元的决定，张三不服，要提出复议申请，张三是申请人，县公安局是被申请人。谁对行政行为不服，要提起复议，谁就是申请人，作出行政行为的机关是被申请人；复议要找复议机关，比如找市公安局，市公安局为复议机关。因此复议中的主要主体是申请人、被申请人、复议机关。注意：在诉讼中，申请人是原告，被申请人是被告，诉讼找法院，因此各方当事人的名字要区分好。

三、行政复议范围

1. 具体行政行为

不包括：

- （1）国家行为：国防、外交等；
- （2）刑事侦查行为：刑事拘留、逮捕等；
- （3）内部行政行为：行政机关作出的行政处分或其他人事处理决定；
- （4）行政调解行为：行政机关对民事纠纷作出的调解或者其他处理；
- （5）行政指导行为。

【解析】

1. 行政复议的范围（重点）：对哪些行政行为不服可以提起行政复议。对于具体行政行为不服可以通过复议的方式解决，具体行政行为包含的种类很多，针对特定的对象作出的就是具体行政行为，如行政处罚、行政许可、行政强制，我们无法从正面角度看哪些是具体行政行为，因此应从反面（排除角度）看哪些行政行为不能提起行政复议。

2. 具体行政行为不包括（重点）：

（1）国家行为：国防、外交等。比如国家决定购买坦克，扩充军备，此时你不服是不行的，因为这是国家行为，代表的是国家意志，不能提起复议。

（2）刑事侦查行为：关键词“刑事”“逮捕”（刑事司法行为），刑事行为通过行政复议来解决不配套。

（3）内部行政行为：关键词“内部”，内部和外部相对应，要看行政行为针对的对象，若是对内作出的，如对公务员的行政处分、人事处理决定（如辞职、

辞退），是内部行政行为，复议、诉讼都是法律赋予老百姓权利救济的途径，只允许老百姓提起，因此内部行政行为不能提起行政复议。

（4）行政调解行为、行政指导行为：无强制力，调解、指导是提建议，可以听也可以不听，无需通过复议的方式解决。行政指导行为：比如乡政府认为种土豆非常好，便鼓励村民都去种土豆，村民听了乡政府的建议后便都去种土豆了，最终导致供大于求，土豆卖不出去，此时村民起诉乡政府瞎指导是不行的，因为听不听乡政府的建议都是自己决定的。

2. 部分抽象行政行为

可附带性审查：规定（规章以下，且排除国务院的规定）

【例子】《关于禁止踩草坪的规定》

1. 单独对《规定》复议
2. 因踩草坪罚款 50 元复议
3. 因踩草坪罚款 50 元+附带对《规定》复议

【解析】

1. 可附带性审查：若单独对抽象行政行为提起行政复议，复议机关不会受理；若在对具体行政行为不服的同时，附带提出对于抽象行政行为审查的要求，此时复议机关会受理。

2. 例子：比如政府出台规定《关于禁止踩草坪的规定》，是针对不特定的对象作出的，为抽象行政行为。若甲单独拿着这个规定说“凭什么不让我踩草坪，草坪就是用来踩的，我不服，我要复议”，此时复议机关不会理甲。若甲踩草坪后，政府依据该规定对甲作出罚款 50 元的决定，此时是具体行政行为，甲可以对罚款 50 元不服提起复议，复议机关会受理。“1+1”模式，对具体行政行为不服的同时，可以附带提出对抽象行政行为审查的要求，比如甲被罚款 50 元后提起复议，在复议的同时与复议机关说“我不仅认为罚我 50 元不合理，且罚我 50 元所依据的规定也是不合理的”。因此不能单独对抽象行政行为提起复议，若采取“1+1”的模式，则可以对抽象行政行为提出附带性审查。注意：只有级别非常低的规定可以提出附带性审查，国务院制定的行政法规、政府制定的规章的级别较高，不能提出附带性审查；此处仅掌握“可附带性”即可。

四、行政复议机关

类型	被申请人	复议机关
条块管辖	政府部门	同级政府或上一级主管部门
条条管辖	省级以下政府	上一级人民政府
	垂直领导机关	上一级主管部门
自我管辖	省部级单位	原机关自己，审理结构有变化
特殊情形	政府派出机关	设立该派出机关的政府
	部门派出机构	该机构所在的主管部门或该主管部门的同级政府
	被授权组织	直接管理该组织的机关
	多个行政机关	其共同上一级机关
	被撤销的机关	其职权继承机关的上一级机关

【解析】

1. 行政复议机关（重点）：若考查《复议法》，70%-80%的题目会考查复议机关。复议是找上级评理，不同机关的上级是不一样的，因此会出现不同情况，前四种情形是最基本的，生活中接触的较多；对于特殊情形，生活中接触的较少，考试涉及的也较少。

2. 政府部门：比如对县公安局的行为不服，县公安局是县政府的组成部门，受县政府的领导，同时县公安局还受市公安局的领导，因此受双重领导的政府部门有两个复议机关，既可以找同级政府，还可以找上级主管部门。

3. 省级以下政府：比如对市政府的行为不服，可以找市政府的上一级省政府复议，因此省级以下政府的复议机关是上一级人民政府。

4. 垂直领导机关：和双重领导相对应，双重领导指既受同级政府领导，又受上级主管部门领导；垂直领导只受上级主管部门领导，不受同级政府领导。比如对市海关的行为不服，复议机关只能找其上级主管部门省海关，不能找同级的市政府。大部分政府部门是受双重领导的，需要记忆受垂直领导的机关，典型的垂直领导机关是海关、外汇、金融（银行）、国安（国家安全机关）、国税，记忆

口诀“海外金国国”。注意：现在国税和地税合并成税务，但《复议法》没有修改，仍然用的是“国税”，且根据最新的税务机关复议规章，即便是合并之后的税务，复议机关也是找上一级主管部门，此处只看《复议法》中如何确定复议机关。

5. 省部级单位：比如对省政府的行为不服，复议机关还是省政府。若不找省政府，而找省政府的上级，即国务院，国务院会很忙，且如果对国务院作出的复议决定不服，起诉国务院，克强总理会坐在被告席上，因此是不可能的。对省政府作出的复议决定不服，可以提起诉讼或找国务院做最终裁决，若对国务院的最终裁决不服，不能起诉国务院，不能把克强总理送到被告席上。

6. 特殊情形：考查较少。

（1）政府派出机关：街道办、区公所、行政公署，区公所、行政公署基本退出了历史舞台，因此常考街道办，对街道办的行为不服，要找设立它的机关。比如北京东城区政府派出景山街道办，对景山街道办作出的行为不服，要提起复议，复议机关是派出它的东城区政府。

（2）部门派出机构：政府的部门派出，如派出所。对派出机构的行为不服，要找该机构所在的主管部门（如公安局）或该主管部门的同级政府（如公安局的同级政府）。比如乡派出所是县公安局派到乡里维护治安的，对乡派出所作出的行为不服，要提起复议，乡派出所是县公安局派出的，县公安局是其主管部门，主管部门的同级政府是县政府，因此可找县公安局或县政府复议。

（3）被授权的组织：找直接管理该组织的机关。比如某教育部直管的高校不给甲发学位证，甲不服，要提起复议，复议机关是直管它的教育部。

（4）多个行政机关：共同上一级机关，一般为同级政府。比如对县市场监督管理局和县卫生局联合执法作出的处罚决定不服，找他们的共同上一级县政府复议即可，因为他们的上一级主管部门不同，一个是市市场监督管理局，一个是市卫生局。

（5）被撤销的机关：其职权承继机关的上一级机关为复议机关。比如原来有县工商局，若对县工商局作出的处罚不服，正准备复议，结果县工商局同其他部门合并成县市场监督管理局，此时县市场监督管理局为被申请人，县市场监督管理局的上一级机关是市市场监督管理局、县政府。

五、行政复议程序

1. 申请

公民、法人或者其他组织认为具体行政行为侵犯其合法权益的，可以自知道该具体行政行为之日起 60 日内提出行政复议申请；但是法律规定的申请期限超过 60 日的除外。

2. 原则

- （1）书面复议的原则；
- （2）不停止执行原则；
- （3）被申请人承担举证责任原则

【解析】

1. 行政复议程序：要启动复议程序需要提出申请，此时有时间限制，考试常考。可以自知道该具体行政行为之日起 60 日内提出行政复议申请。比如张三被县公安局作出罚款决定，张三非常生气，病倒了，一病就是三年，病好后要找复议机关去复议，此时复议机关不会受理。

2. 原则：

（1）书面复议的原则：法院诉讼是开庭审理，有庭审记录，法官坐在上面，原告、被告在一起举证、质证、辩论；复议不开庭审理，复议机关的负责人会坐在办公室里审材料，是书面审查，必要时如看不懂材料时才会通知当事人解释，或者双方进行辩论，但主要的审查方式是书面审查。

（2）不停止执行原则：行政行为一经作出就推定合法（公定力），即便要复议，也要先把罚款交了，是不停止执行。判断：复议一律不停止执行/均不停止执行（错误），原因：表述过于绝对，是一般不停止执行，有例外，比如行政机关认识到自己的错误，告诉当事人先别交罚款。

（3）被申请人承担举证责任原则（重点）：“举证责任”指提供证据的责任，由被申请人（官）提供证据，对于民而言，官强势、民弱势，因此让被申请人承担举证责任。

3. 结果

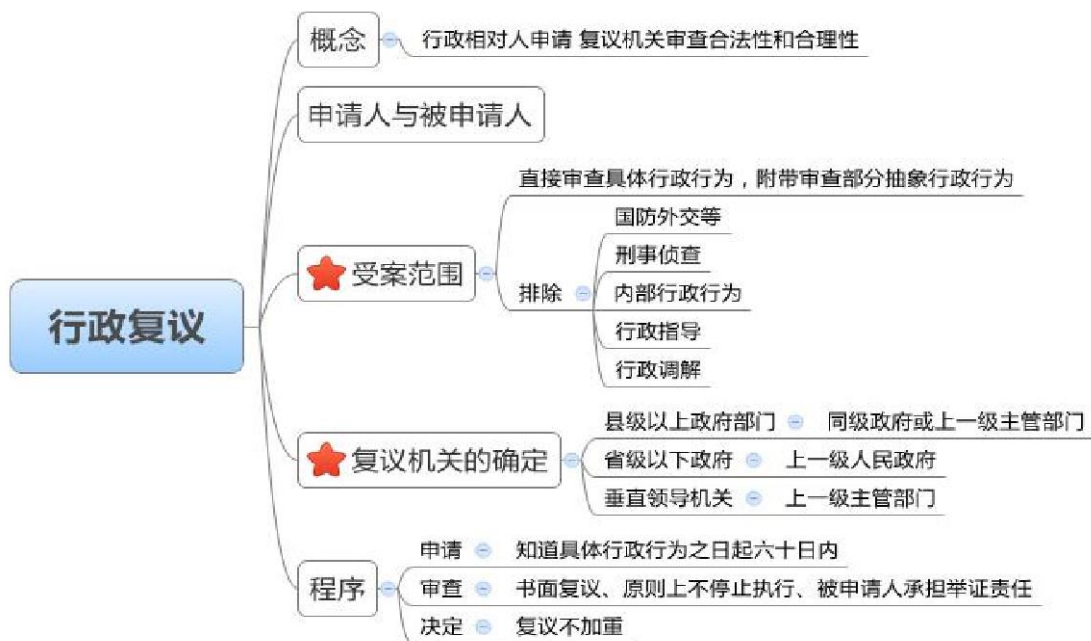
- (1) 维持的决定；
- (2) 限期履行决定；
- (3) 撤销、变更决定或者确认违法；
- (4) 责令被申请人在一定期限内重新作出具体行政行为。

行政复议机关责令被申请人重新作出具体行政行为的，被申请人不得以同一的事实和理由作出与原具体行政行为相同或者基本相同的具体行政行为。

行政复议机关在申请人的行政复议请求范围内，不得作出对申请人更为不利的行政复议决定。

【解析】

结果：很少单独考到。复议机关经过审查后，若认为原机关作出的处罚决定正确，会作出维持的决定；若认为原机关作出的处罚错误，会撤销、变更决定或者确认违法。注意：复议机关不能作出更为不利的结果，比如县公安局对甲作出拘留 5 天的决定，甲不服，找到市公安局复议，市公安局不能改成拘留 15 天，即复议不加重，此处同上诉不加刑是一个道理。



【注意】

1. 常考受案范围和复议机关的确定。
2. 一般情况下复议要提出申请，复议机关审查合法性和合理性，诉讼仅审查合法性。

3. 申请人和被申请人：能分清谁是申请人、谁是被申请人即可。

4. 排除：国防外交、刑事侦查、内部行政行为、行政指导、行政调解。

5. 复议机关的确定（重点）：不要死记硬背概念，要记住课上的例子。

（1）受双重领导的机关：如对县公安局作出的决定不服，既可以找县公安局的同级政府县政府复议，也可以找县公安局的上级主管部门市公安局复议。

（2）垂直领导的只能找上级主管部门，不能找同级政府，比如对市海关的行为不服，要找省海关复议。海关、外汇、金融、国安、国税是垂直领导机关。

6. 派出机关：常考街道办，设立街道办的政府是复议机关，谁设立的，谁就是复议机关。

7. 派出机构：常考派出所，可以找派出它的公安局，还可以找公安局的同级政府。

8. 程序：

（1）提起复议需要在 60 日内，若过了 60 日，复议机关不会受理。

（2）审查：

①复议是书面审查，诉讼是开庭。

②原则上不停止执行：无论是诉讼还是复议，都要先把罚款交了，是原则上不停止执行，有例外。

③被申请人承担举证责任：官一方举证。若罚得对是维持；若罚错了，可能撤销、变更、确认违法。

（3）复议不加重：不能在复议阶段对申请人作出更为不利的决定。

真题演练

1. （判断）行政复议中，应当由复议的申请人承担举证责任（ ）。

【解析】1. 由被申请人承担举证责任。【错误】

2. （单选）行政复议原则上采取（ ），复议机关认为必要时也可以采取其他审查方式。

A. 听证审查方式

B. 口头审查方式

C. 对质审查方式

D. 书面审查方式

【解析】2. D 项正确：复议是书面审查。A、B、C 项错误：要么是书面审查、要么是开庭审查，没有其他方式。【选 D】

3. (多选) 下列情形中，公民、法人和其他组织可以申请行政复议的是()。

- A. 对于行政机关作出的行政处罚决定不服的
- B. 对于行政机关作出的行政强制措施决定不服的
- C. 认为行政机关侵犯合法经营自主权的
- D. 不服行政机关对于民事纠纷作出的调解

【解析】3. 排除法，把不能复议的记下来，如国家、内部、刑事、调解、指导。

A 项正确：行政处罚是具体行政行为，可以提起复议。

B 项正确：行政强制措施是具体行政行为。

C 项正确：侵犯某人的合法权益，是具体行政行为。

D 项错误：调解不具有强制力，可以听也可以不听，不能提起行政复议。【选 ABC】

4. (单选) 对广东省东莞市人民政府作出的具体行政行为不服申请复议的，由() 管辖。

- A. 广东省政府
- B. 广东省人民代表大会
- C. 东莞市政府
- D. 东莞市人大常委会

【解析】4. A 项正确：对东莞市人民政府的行为不服，要找上一级人民政府复议，即找广东省人民政府复议。

B、D 项错误：复议是找行政机关，必须是行政主体。

C 项错误：东莞市人民政府是被申请人，不是复议机关。若对广东省人民政府的行为不服，复议机关是广东省人民政府，广东省人民政府是省部级单位。【选 A】

5. (单选) 某县财政局的公务员小张在上班期间多次利用手机炒股软件炒股，行为恶劣，被单位予以记大过的行政处分。若小张不服，如何维护自己的权益？

()。

- A. 找县财政局的上一级主管部门提起行政复议
- B. 将县财政局告上法庭
- C. 既不能提起行政复议，也不能提起行政诉讼，只能申诉
- D. 在某论坛上发帖攻击所在单位

【解析】5. C 项正确：对公务员的行政处分是内部行政行为，复议、诉讼是给民提供的方法，因此既不能复议也不能诉讼，只能申诉。A 项错误：不能复议。B 项错误：不能诉讼。D 项错误：公务员要注重纪律，不能攻击单位。【选 C】

6. (单选) 丽人化妆品股份有限公司因偷税、漏税被 A 省 B 市国税局罚款 100 万元, 该公司不服, 拟对该国税局提起行政复议, 下列关于行政复议机关表述正确的是 ()。

- A. 行政复议机关是 A 省国税局
- B. 行政复议机关是 A 省 B 市政府
- C. 行政复议机关是 A 省 B 市地税局
- D. 国家税务总局

【解析】6. 国税是垂直领导的机关(口诀“海外金国国”)，只能找上一级主管部门复议。A 项正确：对 B 市国税局作出的处罚不服，要找 A 省国税局复议，市国税局的上一级是省国税局。【选 A】

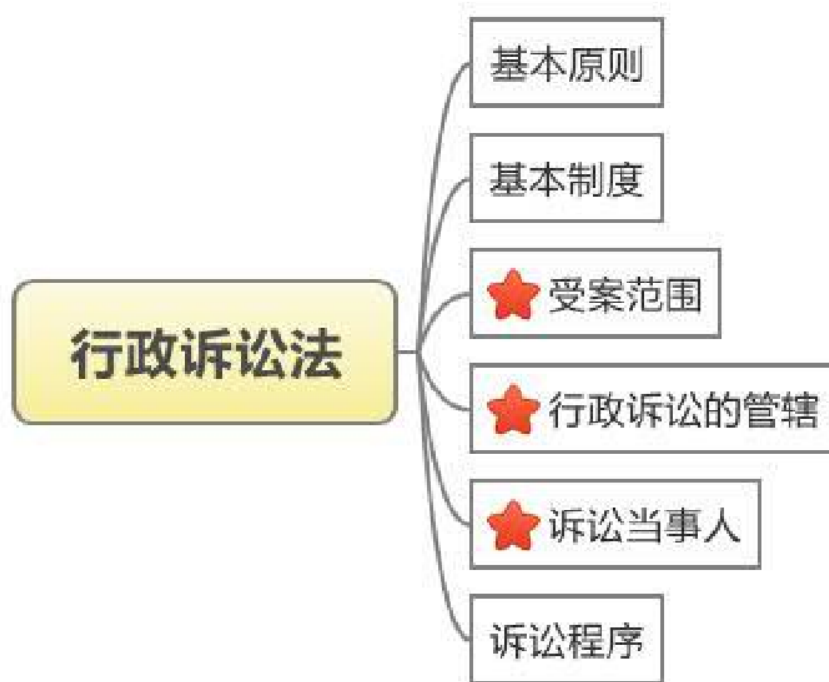
7. (多选) 甲市乙区公安分局所辖派出所甲制造噪声干扰他人正常生活为由，处以 500 元罚款。甲不服申请复议。下列哪些机关可以成为本案的复议机关 ()。

- A. 乙区公安分局
- B. 乙区政府
- C. 甲市公安局
- D. 甲市政府

【解析】7. 可以找派出它的公安局，题干是乙区公安分局派出的；还可找派出它的公安局的同级政府，乙区公安分局的同级政府是乙区政府。【选 AB】

【答案汇总】1-7：错误/D/ABC/A/C/A/AB

第四节 行政诉讼法



一、行政诉讼法的基本原则

【解析】

1. 行政诉讼法：受案范围、行政诉讼的管辖（难点）、诉讼当事人是重点，比如被告的确定是考试常考的。
2. 复议是找上一级机关评理，是找行政机关；诉讼是找法院评理。大部分情况下复议和诉讼是自由选择的，想复议就复议、想诉讼就诉讼。
3. 基本原则和基本制度了解即可。

1. 依法受理、依法应诉原则

人民法院应当保障公民、法人和其他组织的起诉权利，对应当受理的行政案件依法受理。

行政机关及其工作人员不得干预、阻碍人民法院受理行政案件。

被诉行政机关负责人应当出庭应诉，不能出庭的，应当委托行政机关相应的工作人员出庭。

2. 人民法院依法独立行使审判权原则

3. 以事实为根据，以法律为准绳原则
4. 行政行为合法性审查原则
5. 当事人法律地位平等原则
6. 使用民族语言文字原则
7. 当事人有权辩论原则
8. 人民检察院实行法律监督原则

【解析】

行政诉讼法的基本原则：第一、二、四条是重点。

（1）依法受理、依法应诉原则：

①依法受理：对应当受理的行政案件依法受理。我国行政诉讼的立案过程会遇到很多难题（如涉及政府机关），为保证案件成功立案，符合立案条件的，法院不能给老百姓设置干扰。

②依法应诉：被诉行政机关负责人应当出庭应诉，不能出庭的，应当委托行政机关相应的工作人员出庭。即告官见官，以前起诉行政机关时，大部分情况下被告席上都是空着的，为防止这种情况，规定了依法应诉原则。比如起诉公安局局长时，公安局的局长很忙，若实在不能出庭的，应当委托行政机关相应的工作人员出庭。

（2）人民法院依法独立行使审判权原则：不受行政机关、社会团体、个人的干涉。法院判案时容易受到影响（如领导、政府的影响），为了保障法院能够独立行使审判权，便规定了该原则。

①不受干涉，意味着不受监督（错误），原因：要受上级法院、党、权力机关的监督，会受各方面的监督。

②法官独立行使审判权（错误），原因：独立行使审判权的主体是人民法院，而不是具体某一个法官。

（3）以事实为根据，以法律为准绳原则：审查案件时要把事实调查清楚，且要依据法律作出处理。

（4）行政行为合法性审查：和复议相对应，复议审查合法性、合理性/适当性，复议是全面审查，上级行政机关更专业，不仅知道合法与否，还知道合理与否；法院仅看是否合法，因此诉讼是合法性审查。

(5) 当事人法律地位平等原则：一般情况下官和民是不平等主体之间的法律关系，但在法院，二者之间的关系是平等的，都要服从法院的安排。比如民可以举证、质证、辩论，官也可以举证、质证、辩论，民输了可以上诉，官输了也可以上诉。

(6) 使用民族语言文字原则：针对少数民族，有些少数民族的人只会说本民族语言。

(7) 当事人有权辩论原则：在整个过程中，官和民都可以辩论。

(8) 人民检察院实行法律监督原则：人民检察院是法律监督机关，因此可以看法院判的对不对，若法院判错了，检察院可以通过抗诉（让法院重新审理）的方式让法院纠正。

二、行政诉讼的基本制度

【解析】

行政诉讼的基本制度：比如合议制、回避制、两审终审、公开审理等。

（一）合议制

人民法院审理行政案件，由审判员组成合议庭，或者由审判员、陪审员组成合议庭。合议庭的成员，应当是三人以上的单数。



【解析】

1. 合议制：一堆人一起议论、讨论的制度，合议制和独任制是相对应的概念，我国大部分案件是组成合议庭来审理案件。如图所示，由多个人共同讨论审理案件的制度为合议制，特别简单的案件可以使用独任制（由一个法官审理）。合议制可以全部由审判员组成，也可以由审判员+人民陪审员组成，有审判员的情况下，可以用人民陪审员来解决我国法官不足的问题。

2. 人数：3 人以上的单数。合议庭的人必须是单数，一般是 3 个人，按原则也可以是 5 个人、7 个人，但不能是双数，我国采取少数服从多数原则，若两个人认为原告对、两个人认为被告对，则最终无法判决。

（二）回避制

当事人认为审判人员与本案有利害关系或者有其他关系可能影响公正审判，有权申请审判人员回避。

审判人员认为自己与本案有利害关系或者有其他关系，应当申请回避。



【解析】

回避制：当事人认为审判人员与本案有利害关系或者有其他关系可能影响公正审判，有权申请审判人员回避。比如审理案件的法官和公安局的局长有亲属关系，出庭的公安局局长是张小三，法官是张三，此时可能出现包庇的情况，法官可以自己回避，也可以当事人申请回避。

（三）公开审判原则

人民法院公开审理行政案件，但涉及国家秘密、个人隐私和法律另有规定的除外。

涉及商业秘密的案件，当事人申请不公开审理的，可以不公开审理。

【解析】

1. 公开审判原则：我国大部分案件允许旁听，可以拿着身份证进行旁听。
2. 涉及国家秘密和个人隐私的是法定不公开；涉及商业秘密的是依申请不公开，要看当事人申请与否，当事人申请后不公开审理。

（四）两审终审

行政案件经过两级人民法院的审理即告终结。

【解析】

两审终审：我国的行政案件可以经过两个级别的法院审理。我国法院从上到下分为四级，中央有最高人民法院、省里有省高级人民法院（如山东省高级人民法院）、市里有市中级人民法院（如济南市中级人民法院）、县（区）基层人民法院。任何案件都可以经过两个级别的法院审理，比如一审是在基层法院审理的，通过上诉可以到市中院进行二审；若一审是在市中院审理的，通过上诉可以到省高院开启二审。二审的结果是最终结果，比如在基层法院起诉，对一审判决不服，可以到市中院上诉开启二审，市中院作出的结果是二审结果（最终结果），若对二审结果不服，不能到省高院开启三审，我国是两审终审。

三、行政诉讼的受案范围

下列情况不可以提起行政诉讼：

1. 国防、外交等国家行为；
2. 行政法规、规章或者行政机关制定、发布的具有普遍约束力的决定、命令；
3. 行政机关对其工作人员的奖惩、任免等决定；
4. 法律规定由行政机关最终裁决的行政行为；
5. 公安、国家安全等机关依照刑事诉讼法的明确授权实施的行为；
6. 行政机关的调解行为以及法律规定的仲裁行为；
7. 不具有强制力的行政指导行为；
8. 驳回当事人对行政行为提起申诉的重复处理行为；
9. 行政机关作出的不产生外部法律效力的行为；
10. 行政机关为作出行政行为而实施的准备、论证、研究、层报、咨询的过程性行为；

11. 行政机关根据人民法院的生效裁判、协助执行通知书作出的执行行为，但行政机关扩大执行范围或者采取违法方式实施的除外；
12. 上级行政机关基于内部层级监督关系对下级行政机关作出的听取报告、执法检查、督促履责等行为；
13. 行政机关针对信访事项作出的登记、受理、交办、转送、复查、复核意见等行为；
14. 对公民、法人或者其他组织权利义务不产生实际影响的行为。



【解析】

1. 行政诉讼受案范围是重点，是指对哪些行为不服可以提起诉讼，采取排除法学习，记忆哪些行为不能提起行政诉讼。老师进行了分类，有些是《行政诉讼法》规定，有些是司法解释规定，《行政诉讼法》中规定是考查频率最高的，司法解释考查并不多，山东省曾经考查，很多和行政复议重合。
2. 国防、外交等国家行为不可以提起行政诉讼。
3. 行政法规、规章或者行政机关制定、发布的具有普遍约束力的决定、命令：抽象行政行为不能单独复议，也不能单独诉讼，如果为了提起诉讼只能附带审查，对具体行政行为提起诉讼的同时附带提出抽象行政行为审查的要求，法院会审理。
4. 行政机关对其工作人员的奖惩、任免等决定：内部的行政行为，如行政处分、人事任免、奖惩等，也不能诉讼。
5. 公安、国家安全等机关依照刑事诉讼法的明确授权实施的行为：刑事拘留、刑事逮捕等不能通过行政复议和行政诉讼解决。
6. 行政机关的调解行为以及法律规定的仲裁行为，不具有强制力的行政指导行为：不具备强制力不能复议和诉讼。
7. 之所以规定的不同，是因为复议法过于老旧（1999 年），诉讼法与时俱

进，涉及内容较多。

8. 法律规定由行政机关最终裁决的行政行为：最终的裁决行为不能诉讼，如前面所学习的国务院作出的最终裁决，不能起诉国务院。

9. 驳回当事人对行政行为提起申诉的重复处理行为：

（1）申诉是针对超期的情况，也就是已经超过提起诉讼和复议的时间，只能找原机关申诉。

（2）如张三被县公安作出拘留决定，张三在规定复议和诉讼期限内没有提起诉讼和复议，超过期限后找到县公安局提出申诉，县公安局需要给出答复，之前作出的拘留决定是合法合理的，不再接受申诉，不会予以撤销，答复行为没有产生新的权利和义务，是对之前作出的行政处罚进一步的解释和说明是重复处理，如果张三用这个答复到法院提起诉讼，法院不会受理，记住关键词重复处理。

10. 对公民、法人或者其他组织权利义务不产生实际影响的行为：没有影响没有必要提出行政复议和行政诉讼。

11. 行政机关作出的不产生外部法律效力的行为：行政机关内部的行为不会产生外部法律效力，内部行政行为不可诉讼。

12. 上级行政机关基于内部层级监督关系，如上级监督下级行政机关，市政府监督县政府也是内部的。

13. 行政机关为作出行政行为而实施的准备、论证、研究、层报、咨询的过程性行为：只是过程性的行为，还没有结果，对行政相对人还没有影响。

14. 行政机关根据人民法院的生效裁判、协助执行通知书作出的执行行为，但行政机关扩大执行范围或者采取违法方式实施的除外：协助人民法院执行作出生效的判决，如甲乙因为房产发生争议，甲霸占房屋，乙认为是自己的房屋于是起诉到法院，法院认为房屋归乙，甲应该返还给乙，但甲霸占不退，法院请求公安机关协助，公安机关的行为不是自己作出的，基于法院的意志，执行法院生效判决的行为，是协助执行行为，具有司法性质。

15. 行政机关针对信访事项作出的登记、受理、交办、转送、复查、复核意见等行为（山东省曾考查）：对于信访不能直接提起诉讼，信访主要是记录、接待、交办等，是过程性的行为，信访部门不实际处理案件，而是进行登记、受理和交办等，如某人举报县政府，信访局会将上访材料交给县政府。

四、行政诉讼的管辖

1. 级别管辖

(1) 基层人民法院管辖第一审行政案件。

(2) 下列第一审行政案件由中级人民法院管辖：

①海关处理的案件；

②对国务院部门或者县级以上地方人民政府所作的行政行为提起诉讼的案件；

③本辖区内重大、复杂的案件；

④其他法律规定由中级人民法院管辖的案件。

(3) 高级人民法院管辖本辖区内重大、复杂的第一审行政案件。

(4) 最高人民法院管辖全国范围内重大、复杂的第一审行政案件。

【解析】

1. 诉讼管辖：如果到法院提起诉讼，如何选择法院是管辖的问题，包括两个维度，级别管辖和地域管辖。

2. 级别管辖和地域管辖：我国法院分为四级，一审法院应该选择哪一级法院就是级别管辖。如果确定是基层法院，那么选择哪一地方的基层法院就是地域管辖，只有都确认后才能确定所选的法院，级别管辖较简单。

3. 级别管辖：大部分的一审行政案件到基层法院起诉，基层法院分布广、数量多，基层法院管辖一审行政案件是原则，中级法院、高级法院和最高法院审理一审案件是例外，需要法律专门规定，如果有专门规定才会出现管辖的情况，现实中一个一审案件到最高院或高院是很重大的事件，考试常考查中级法院管辖的案件。

4. 中级法院管辖的案件：

(1) 海关案件：专业性高比较强，而且一般基层没有海关。

(2) 被告是国务院部门或县级以上人民政府：因为级别较高，只包括部门和政府，部门只包括国务院部门，也就是中央部委，政府包括县政府、市政府和省政府。如果对省公安厅的行为不服，要到基层法院行政起诉，省公安厅不属于中央部委（公安部才属于中央部委），也不是县级以上人民政府，不属于法律中

级别高的范围。

（3）关于本辖区重大复杂的第一审行政案件：中级法院是本市范围内，如济南市范围内重大复杂到济南市中级人民法院，如果山东省内重大复杂要到山东省高级人民法院，而全国范围内重大复杂要到最高院，法律没有给出重大复杂的具体表述，如果题干没有说明是重大复杂就不属于。

2. 地域管辖

（1）一般地域管辖

①一般案件：原告就被告，最初作出行政行为的行政机关所在地人民法院。

②经复议的案件：复议机关所在地人民法院、最初作出行政行为的行政机关所在地人民法院。

（2）特殊地域管辖

①因不动产提起的行政诉讼：不动产所在地人民法院。

②对限制人身自由的行政强制措施不服提起的诉讼：被告所在地、原告所在地人民法院。

【解析】

1. 地域管辖大原则是原告就被告，“就”是迁就被告，原告应该到被告所在地法院提起诉讼，如甲是朝阳区人，在海淀区被海淀区公安局处罚，罚款 500 元，甲不服提起诉讼应该在海淀区人民法院（海淀区公安局所在地法院）提起诉讼。

2. 经过复议的案件、因不动产提出的诉讼以及限制人身自由的都属于例外。

3. 经复议的案件：无论复议结果，都会有两个管辖法院，可以到原机关和复议机关所在地的法院，为了方便老百姓，如甲被海淀区公安局处罚，甲不服提出行政复议，找到位于东城区的北京市公安局复议，甲对复议结果不服可以到海淀区人民法院或东城区人民法院提起诉讼。

4. 特殊地域管辖：

（1）因不动产提起的行政诉讼：要看不动产在何处，属于不动产专属管辖，如果房在朝阳区，要找朝阳区法院，如果在海淀区要找海淀区人民法院，涉及到对不动产的执行，如果其他地区法院比较不方便。

（2）对限制人身自由的行政强制措施不服提起的诉讼：被告所在地、原告

所在地人民法院，都可以选择，如果甲是朝阳区人，在海淀区被公安局怀疑吸毒而关押，甲被放出来后可以到海淀区人民法院或朝阳区人民法院起诉，关押是限制人身自由的案件，如果限制人身自由，被告所在地和自己所在地法院都可以，为了方便当事人；如果山西人甲到山东被关押，甲可以选择在山西或山东提起行政诉讼。

3. 指定管辖

有管辖权的人民法院由于特殊原因不能行使管辖权的，由上级人民法院指定管辖。

人民法院对管辖权发生争议，由争议双方协商解决。协商不成的，报它们的共同上级人民法院指定管辖。

【解析】

1.（考查较少）有管辖权的人民法院由于特殊原因（如不可抗力，法院地震，办公楼坍塌等）不能行使管辖权的，由上级人民法院指定其他法院管辖。

2. 人民法院对管辖权发生争议，由争议双方协商解决。协商不成的，报它们的共同上级人民法院指定管辖。如 A 县法院和 B 县法院认为某案件都可以管辖，于是找共同上级人民法院（市中院）指定。

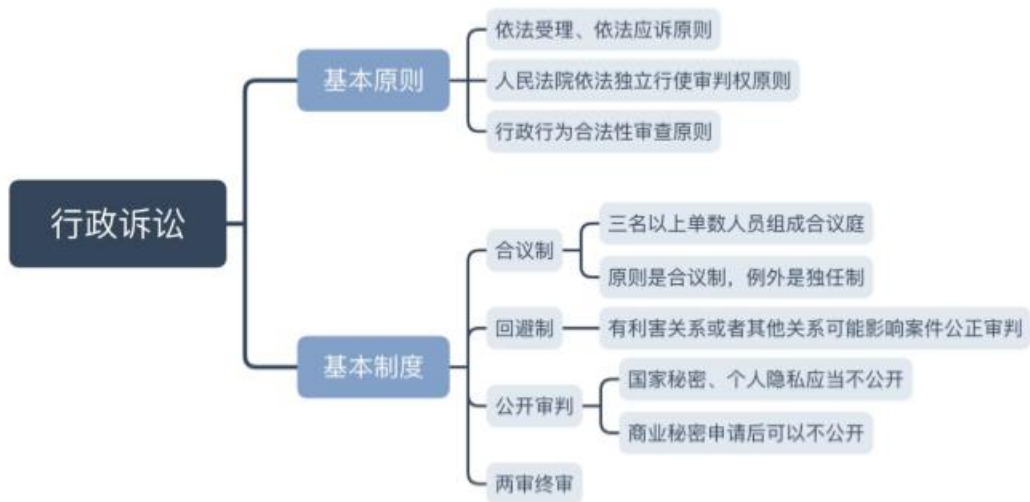
4. 管辖权转移

上级人民法院有权审理下级人民法院管辖的第一审行政案件。

下级人民法院对其管辖的第一审行政案件，认为需要由上级人民法院审理或者指定管辖的，可以报请上级人民法院决定。

【解析】

（考查较少）主要是案件在上下级之间转移，会出现两种情况，如上级法院和下级法院说要上交某一案件，下级法院需要上交；下级法院主动报请上级法院，下级法院认为无法审理，也可能发生管辖权转移，从下级法院转移到上级法院。



【注意】

行政诉讼：大部分考查比较简单。

(1) 基本原则：

①依法应诉原则：告官要见官，负责人需要出庭应诉，如果负责人无法出庭要安排工作人员出庭，不能让被告席空着。

②人民法院独立行使审判权：行政机关、社会团体、个人不能干涉法院行使审判权，但不是不受监督，要受到监督。

③行政行为合法性审查原则：复议主要审查合法性和合理性，诉讼主要是合法性审查。

(2) 基本制度：

①合议制：三名以上单数人员组成合议庭。

②回避制：有利害关系或者其他关系可能影响案件公正审判。

③公开审判：

a 国家秘密、个人隐私应当不公开（法定不公开）。

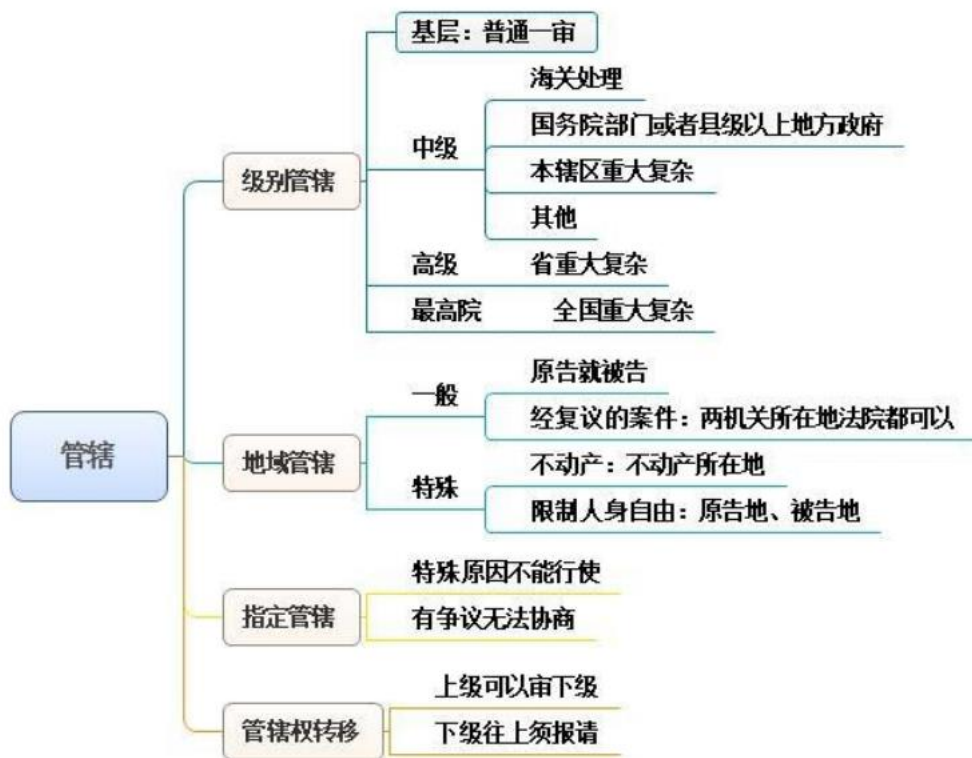
b 商业秘密申请后可以不公开（依申请不公开）。

④两审终审：一个案件可以经过两个级别的法院进行审理，二审法院作出的结果是最终结果。



【注意】

主要从排除角度学习，记忆排除的行为即可，如国家行为、具有普遍约束力的决定和命令、内部行政行为、终局行政决定行为、刑事司法行为、行政机关的调解行为和仲裁行为、行政指导行为、重复处理行为、不产生外部法律效力的行为、过程性行为、协助法院执行行为、内部层级监督行为、信访办理行为、不产生实际影响的行为。



【注意】

1. 级别管辖：注意中级人民法院的管辖范围，如海关、中央部委，县级以上政府。
2. 地域管辖：被告所在地，有例外情况。
3. 指定管辖和管辖权转移：了解基本概念即可。

五、诉讼当事人

1. 原告

行政诉讼原告是指行政行为的相对人认为行政行为侵犯其合法权益，而依法向人民法院提起诉讼的公民、法人或者其他组织。

（1）有权提起诉讼的公民死亡，其近亲属可以以自己的名义提起诉讼。

（2）有权提起诉讼的法人或者其他组织终止，承受其权利的法人或者其他组织可以提起诉讼。

【解析】

1. 被告的确定问题，原告很少考查，原告一般是有利害关系的人，如甲被作出行政拘留，甲作为原告。

2. 有权提起诉讼的公民死亡，如甲被行政拘留，而在拘留后死亡，那么由近亲属提起行政诉讼，近亲属可以以死亡公民的名义提起诉讼（错误），应该以自己的名义提出，存在资格转移，近亲属以自己的名义提起诉讼。

3. 有权提起诉讼的法人或者其他组织终止，承受其权利的法人或者其他组织可以提起诉讼。（了解即可）

2. 被告

（1）公民、法人或者其他组织直接向人民法院提起诉讼的，作出行政行为的行政机关是被告。

（2）经复议的案件

①维持决定：原行为机关和复议机关是共同被告。

②改变决定：复议机关是被告。

③未作出决定：起诉原行政行为的，原行为机关是被告；起诉复议机关不作

为的，复议机关是被告。

两个以上行政机关作出同一行政行为的，共同作出行政行为的行政机关是共同被告。

行政机关委托的组织所作的行政行为，委托的行政机关是被告。

行政机关被撤销或者职权变更的，继续行使其职权的行政机关是被告。

【解析】

1. 一般情况下，作出行政行为的机关本身是被告，如果县公安局对甲作出拘留的决定，甲不服，县公安局是被告，如果两个机关共同作出某行政行为，就是共同被告，如县公安局和县市场监督管理局共同作出某行为，作为共同被告。

2. 委托和授权区别：A 机关委托 B 机关从事行为，甲对这一行为不服，起诉 A 机关，B 机关本身没有权力，只负责执行，享有权力的还是委托机关，即使 B 机关作出行政行为，因为委托关系，也要起诉 A 机关；如果 A 机关授权 B 机关，B 有权力可以成为被告，要起诉 B 机关。

3. 如果一个机关被撤销，继续行使其职权的机关是被告，如甲起诉县工商局，结果县工商局被撤销变为县市场监督管理局，那么只能起诉县市场监督管理局。

4. 经过复议的案件：在确定被告时和复议结果有关。

（1）如果复议维持，原机关和复议机关是共同被告，如果复议结果改变，复议机关是被告，如果复议不作为，要看原告选择，可以选择原机关或复议机关。

（2）如甲被县公安局作出拘留 5 天的决定，甲不服找市公安局，市公安局认为拘留决定正确，此时是维持，二者是共同被告，相当于二者共同作出的行政决定；如果复议机关改为罚款 200 元，属于复议改变，那么复议机关作为被告，甲起诉市公安局，如果市公安局改为罚款 200 元，原来的行政处罚没有生效，那么起诉复议机关即可；如果市公安局不受理行政复议，被告要看原告的选择，如果对于县公安局拘留 5 天不服，县公安局是被告，如果对市公安局不作为不服，市公安局为被告，不能选择两个被告，选择一个起诉即可。

六、诉讼程序

（一）起诉

1. 起诉的条件

2. 起诉的时间

公民、法人或者其他组织不服复议决定的，可以在收到复议决定书之日起 15 日内向人民法院提起诉讼，复议机关逾期不作决定的，申请人可以在复议期满之日起 15 日内向人民法院提起诉讼。法律另有规定的除外。

《行政诉讼法》第 46 条规定，公民、法人或者其他组织直接向人民法院提起诉讼的，应当自知道或者应当知道作出行政行为之日起 6 个月内提出。法律另有规定的除外。

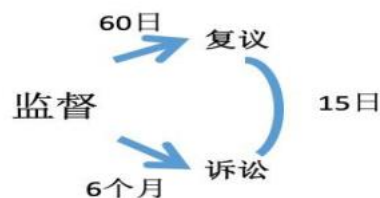
（二）举证责任

被告承担证明被诉行政行为合法的举证责任，被告应当在收到起诉状副本之日起 15 日内向人民法院提交作出行政行为的证据和所依据的规范性文件。

诉讼过程中，被告不得自行向证人和原告收集证据。

在起诉被告不履行法定职责的案件中，原告应当提供其向被告提出申请的证据。但有下列情形之一的除外：（1）被告应当依职权主动履行法定职责的；（2）原告因正当理由不能提供证据的。

在行政赔偿、补偿的案件中，原告应当对行政行为造成的损害提供证据，因被告的原因导致原告无法举证的，由被告承担举证责任。



【解析】

1. 诉讼的时间包括 15 日或 6 个月，可以先复议后诉讼，也可以没有经过复议直接诉讼，如果先复议后诉讼需要在收到复议决定之日起 15 日内提起行政诉讼，如果直接诉讼需要在 6 个月内。

2. 大部分案件可以自由选择行政复议或行政诉讼，但是争议时间限制，行政复议需要在 60 日内提出，而行政诉讼需要在 6 个月内提起，如果对复议结果不服可以在 15 日内提出诉讼，如果直接诉讼，对诉讼结果不服不可以再提起行政复议，法院的审查是最终审查。

3. 举证责任：由被告承担举证责任，原因是官强民弱，如果已经进入诉讼过

程中，被告不能再自行收集证据，如果允许那么就是放任在没有证据的情况下作出行政处罚，行政机关可能会先处罚，如果起诉再收集证据，如果不起诉就不收集证据，因此行政机关作出决定要先有证据，而不是在诉讼过程中收集证据。

4. 在起诉被告不履行法定职责的案件中，涉及到赔偿和补偿案件中，原告需要提供证据，如果要起诉被告不履行法定职责，要证明曾找行政机关，如起诉公安机关不受理案件，法院会要求提供立案的证据；或者认为政府应该赔偿 500 万，应该给出计算标准。

（三）一审程序

1. 公开审理原则

人民法院公开审理行政案件，但涉及国家秘密、个人隐私和法律另有规定的除外，涉及商业秘密的案件，当事人申请不公开审理的，可以不公开审理。

2. 不停止执行原则

3. 不适用调解原则

人民法院审理行政案件，不适用调解。但是，行政赔偿、补偿以及行政机关行使法律、法规规定的自由裁量权的案件可以调解。

【解析】

1. 公开审理原则：人民法院公开审理行政案件，但涉及国家秘密、个人隐私和法律另有规定的除外，涉及商业秘密的案件，当事人申请不公开审理的，可以不公开审理。

2. 不停止执行原则：如果被处罚款应该先缴纳罚款，一般情况下不停止执行。但是表述为一律、均不停止执行表述错误，过于绝对，如果行政拘留的处罚行政机关会更慎重。

3. 不适用调解原则：民事诉讼是平等主体之间的纠纷可以通过调解，而行政诉讼是民告官，法官不能“和稀泥”对双方进行调解，如公安机关作出拘留 15 天的决定，甲不服提起行政诉讼，法院在中间“和稀泥”，和公安机关“商议”拘留 5 天，和甲“商议”5 天行政拘留也可以。这是不尊重行政机关的权威性，一般情况对于行政诉讼不适用调解原则，也有例外，如果涉及到赔偿、补偿案件可以调解。

（四）判决

1. 一审判决

人民法院对公开审理和不公开审理的案件，一律公开宣告判决。

判决依据：依据法律、法规，参照规章。

2. 二审判决

当事人不服人民法院第一审判决的，有权在判决书送达之日起 15 日内向上一级人民法院提起上诉。

人民法院审理上诉案件，应当对原审人民法院的判决、裁定和被诉行政行为进行全面审查。

我国实行两审终审制，因此二审判决是生效判决，亦称终审判决，当事人对其不能提出上诉。

3. 再审

当事人对已经发生法律效力的判决、裁定，认为确有错误的，可以向上一级人民法院申请再审，但判决、裁定不停止执行。

（五）执行

行政机关拒绝履行判决、裁定、调解书的，第一审人民法院可以采取下列措施：

1. 对应当归还的罚款或者应当给付的款额，通知银行从该行政机关的账户内划拨；

2. 在规定期限内不履行的，从期满之日起，对该行政机关负责人按日处 50 元至 100 元的罚款；

3. 将行政机关拒绝履行的情况予以公告；

4. 向监察机关或者该行政机关的上一级行政机关提出司法建议，接受司法建议的机关，根据有关规定进行处理，并将处理情况告知人民法院；

5. 拒不履行判决、裁定、调解书，社会影响恶劣的，可以对该行政机关直接负责的主管人员和其他直接责任人员予以拘留；情节严重，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

【解析】

1. 一审无论审理过程是否公开，宣判时一律公开，不会秘密进行执行，审理过程可能涉及秘密，宣告结果一定公开。

2. 判决依据：依据法律、法规，如全国人大或人常制定的法律，或行政法规、地方性法规等，审理案件时必须用；参照规章是可用可不用，因为规章是地方政府制定，如果用地方政府的规章审理地方政府的案件，可能对老百姓不利，法院可以自由选择。

3. 如果对一审判决不服，可以提起上诉开启二审，我国是两审终审制，需要在拿到一审判决 15 日内上诉，如果过期，一审判决生效，不能再上诉。

(1) 二审对案件进行全面审查，如果一审审理 A 和 B 两件事，对 A 不服提起二审，二审法院对 A 和 B 都要审查，因为可能有密切关系，B 事件会影响对 A 事件的判断。

(2) 两审终审：一个案件经过两个级别法院审查。

4. 再审：纠错，只有非常少的案件进入再审程序，即便是两审终审案件可能是错误的，要进行事后补救，如果两审后发现错误启动再审，再审条件非常苛刻，即便再审推翻原判决的几率也很低。

5. 执行：基本没有考查。如法院经过审理认为县公安局对甲罚款 1 万元的处罚错误，要求公安局返还，但县公安局不理睬，可以直接在县公安局账户内划拨；也可以在期满之日起对行政机关负责人按日处 50 至 100 元的罚款，行政机关是首长负责制；可以将行政机关拒绝履行的情况予以公告；也可以向监察机关和该行政机关的上一级提出司法建议；如果构成犯罪可以追究刑事责任。



【注意】

1. 被告：行政主体本身。分为行政机关和法律法规授权的组织，如果题干中考查被告是谁，选项中有行政主体和行政机关，选择行政主体，因为授权组织也可以成为被告，如果题目不严谨没有出现行政主体，只能选择行政机关，授权组织如高校可以颁发毕业证。

2. 诉讼程序：时间比较零散需要梳理。

（1）起诉：

①先复议后诉讼：15 日内。

②直接诉讼：6 个月。

（2）举证：

①被告承担举证责任。

②例外：起诉被告不作为（证明提出过申请）、补偿赔偿案件。

（3）审理：

①一审：

a 公开审理、不停止执行、不适用调解。

b 依据：法律法规；参照：规章。

②二审：

a 当事人可以上诉。

b 时间：判决时间。

c 效果：两审终审。

③再审：纠错程序，当事人提出，法院自己启动，检察院抗诉提出。

（4）执行：

①从账户划拨。

②对负责人处罚款。

③公告。

④提出司法建议。

⑤拘留和依法追究刑事责任。

真题演练

1.（判断）行政诉讼被告负举证责任，但不排除对某些事项应当由原告提供证据。（ ）

【解析】1.【正确】

2.（单选）下列案件不属于中级人民法院第一审管辖的是（ ）。

- A. 海关处理案件
- B. 全国范围内有重大影响的第一审案件
- C. 省级人民政府行政行为
- D. 县级人民政府行政行为

【解析】2. 选非题。B 项错误：属于最高院管辖。A、C、D 项正确：属于中级人民法院管辖。【选 B】

3.（单选）人民法院在行政诉讼中主要审查（ ）。

- A. 行政行为的合法性

- B. 行政行为的合理性
- C. 行政行为的正当性
- D. 行政行为的有效性

【解析】3. 行政诉讼审查合法性，行政复议审查合法性和合理性。【选 A】

4. (单选) 张某家住北京市东城区，在朝阳区有一处商业用房，市拆迁办(在西城区)决定对其房屋拆迁，张某不服，诉至人民法院，应由哪个法院受理? ()。

- A. 东城区人民法院
- B. 朝阳区人民法院
- C. 西城区人民法院
- D. 以上三个人民法院都可以

【解析】4. 考查管辖法院要看是否符合特殊情况，不动产案件是专属管辖，朝阳区房屋要找朝阳区人民法院。【选 B】

5. (多选) 华夏市安泰区张某外出旅游，被海天市宝华区卫生防疫部门检测出患有恶性传染病，送去强制治疗。张某对卫生防疫部门采取的强制措施不服提起诉讼，有管辖权的人民法院是 ()。

- A. 华夏市中级人民法院
- B. 海天市中级人民法院
- C. 安泰区人民法院
- D. 宝华区人民法院

【解析】5. 强制治疗限制人身自由，如果限制人身自由可以到原告地人民法院和被告地人民法院，即安泰区人民法院和宝华区人民法院。A、B 项错误：不属于中级人民法院管辖的范围。【选 CD】

6. (单选) 下列选项中，属于行政诉讼受案范围的是 ()。

- A. 拘传
- B. 行政拘留
- C. 刑事拘留

D. 拘役

【解析】6. B 项正确：属于行政行为。A 项错误：属于刑事强制措施，如对于没有关押的人强制到指定地方接受讯问。D 项错误：属于刑罚的主刑，管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑和死刑都是刑罚的主刑。【选 B】

7.（多选）行政诉讼受案范围是指人民法院受理行政案件的权限范围，即按法律规定，人民法院对何种行政案件有权受理，何种不能受理。根据我国《行政诉讼法》的规定，人民法院不予受理的情形是（ ）。

- A. 认为行政机关侵犯法律规定的经营自主权
- B. 行政机关的奖惩决定
- C. 不具有强制力的行政指导行为
- D. 行政机关拒绝履行保护人身权、财产权法定职责

【解析】7. 选非题。A 项正确：可以受理。B 项错误：内部行政行为不能受理。C 项错误：不能受理。D 项正确：不作为可以受理。【选 BC】

8.（多选）人民法院审理行政案件，以（ ）为依据。地方性法规适用于本行政区域内发生的行政案件。

- A. 法律
- B. 行政法规
- C. 地方性法规
- D. 部门规章

【解析】8. 以法律法规为依据，参照规章。行政法规和地方性法规都属于法规，部门规章属于参照的内容。【选 ABC】

9.（单选）居民李某为了了解相邻已拆迁地块居民的补偿标准、补偿结果等信息，向街道办事处申请公开相关信息，但被拒绝。李某以该街道办事处为行政诉讼主体提起诉讼。下列说法正确的是（ ）。

- A. 街道办事处是行政管理机构，具备行政诉讼主体的资格
- B. 街道办事处是行政派出机构，具备行政诉讼主体的资格

- C.街道办事处是行政办公机构，不具备行政诉讼主体的资格
- D.街道办事处是行政组织机构，不具备行政诉讼主体的资格

【解析】9. 街道办属于行政主体，行政机关分为政府机器职能部门、派出机关和派出机构，可以直接起诉街道办。B 项错误：街道办属于派出机关，而不是派出机构。A 项正确：管理机构是管理学的说法，有行政管理权都是行政管理机构。【选 A】

【注意】居委会是基层群众自治组织。

- 10.（单选）下列文件不能成为法官处理行政案件的依据的是（ ）。
- A. 国务院的行政法规
 - B. 国务院部委的规章
 - C. 某省人大制定的地方性法规
 - D. 民族自治地区的自治法规

【解析】10. 选非题。B 项错误：依据法律法规，参照规章。【选 B】

- 11.（单选）下列案件属于行政诉讼受案范围的是（ ）。
- A. 国防、外交等国家行为
 - B. 人民政府对其工作人员的开除决定
 - C. 人民政府关于禁止燃放烟花爆竹的决定
 - D. 人民政府责令某企业停产治理环境污染的决定

【解析】11. D 项正确：某企业是特定对象，针对特定对象作出的是具体行政行为可以行政诉讼。A 项错误：属于国家行为。B 项错误：属于内部行政行为。C 项错误：属于抽象行政行为。【选 D】

- 12.（单选）行政诉讼中海关处理的案件的一审程序由（ ）管辖。
- A. 基层人民法院
 - B. 中级人民法院
 - C. 高级人民法院
 - D. 高级人民法院根据实际情况指定的法院

【解析】12. 海关由中级人民法院管辖。【选 B】

13. (多选) 某公安局对傅某作出行政拘留 15 日的处罚, 该处罚属于 ()。

- A. 具体行政行为
- B. 抽象行政行为
- C. 可诉行政行为
- D. 不可诉行政行为

【解析】13. 公安局对傅某做出拘留, 是特定对象, 属于具体行政行为。具体行政行为是可诉行政行为, 可以提起诉讼。【选 AC】

14. (单选) 下列关于当事人的救济行为, 说法正确的是 ()。

- A. 丁对行政处罚不服, 但警告不属于行政诉讼受案范围, 丁不能提起诉讼
- B. 甲对执法人员依据的相关规定及处罚决定不服, 可依法对二者分别提起行政诉讼
- C. 乙对处罚不服, 提起诉讼时可以要求人民法院附带审查执法依据是否合法
- D. 丙对执法依据提起行政复议

【解析】14. A 项错误: 警告属于行政处罚, 警告也会留下案底, 会产生相应的后果, 对警告不服可以提起诉讼。B 项错误: 不能单独就该规定提起诉讼。D 项错误: 不能对抽象行政行为单独提起行政复议。C 项正确: 对抽象行政行为可以附带审查。【选 C】

2015 年 7 月, 某乡人民政府为解决乡机关干部及附近群众饮水的困难, 作出了《关于筹集资金安装自来水管道的决定》, 其主要内容是: 乡政府所在地的每个企事业单位交纳 500 元, 所有工作人员每人交纳 50 元, 乡政府所在地的甲、乙两村每户交纳 40 元, 作为安装自来水管道的建设基金。甲村个体工商户张某到浙江温州做生意, 不知乡政府的集资决定, 同年 8 月 15 日, 张某返回家乡。

第二天, 乡政府派人送去一份限期在 10 日交纳 40 元集资款的书面通知书, 张某不愿意交纳, 乡政府说愿意交要交, 不愿意交也要交, 谁敢违抗乡政府的决定, 就将处以罚款。张某不服, 认为这是违法要求履行义务, 于同年 9 月 15 日

向县人民法院起诉，请求法院撤销乡政府让他交 40 元集资款的决定。

15.（单选）针对向张某发出了限期 10 日内交纳 40 元集资款的通知这一具体行政行为，可以向法院提起行政诉讼的是（ ）。

- A. 乡政府驻地的企事业单位
- B. 甲、乙两村村民
- C. 张某个人
- D. 所有因该决定需要交纳集资款的人

【解析】15. 对张某作出的行政行为，张某可以作为原告提起诉讼。【选 C】

根据下列给定材料，结合相关规定，回答问题。

2014 年 4 月 29 日 8 时许，一阳县城天镇某村村民吴某、黄某等人因对一阳县城北农贸市场征收补偿方案不满，到在建工地阻挠施工单位填土作业，致使工地无法正常施工建设，一阳县公安局接警后，由城关派出所对事实进行了调查，对黄某进行了口头批评，并将吴某带离施工现场，一阳县公安局查明案件事实后进行了处罚告知，并于同日根据《中华人民共和国治安管理处罚法》之规定，作出行政处罚决定，决定对吴某行政拘留七日，并已实际执行。

16.（单选）如果吴某不服行政处罚，应向（ ）提出行政复议。

- A. 一阳县公安局
- B. 一阳县公安局内部的监察机构
- C. 一阳县政府
- D. 一阳县人大

【解析】16. 行政处罚是由一阳县公安局作出，对县公安局行为不服提起行政复议，可以找县政府和上级的市公安局。A 项错误：属于被申请人。B 项错误：复议找行政机关。【选 C】

17.（单选）如果吴某对于行政复议不服提起行政诉讼，下列关于行政诉讼的被告，说法正确的是（ ）。

- A. 如果复议机关维持了一阳县公安局所作的行政处罚决定，应以复议机关为被告

B. 如果复议机关维持了一阳县公安局所作的行政处罚决定，一阳县公安局和复议机关为共同被告

C. 如果复议机关改变原具体行政行为，一阳县公安局和复议机关为共同被告

D. 如果复议机关改变原具体行政行为，一阳县公安局或复议机关为被告

【解析】17. A 项错误：与复议结果有关，如果复议维持是共同被告。C 项错误：如果复议改变，复议机关是被告。D 项错误：复议改变，只能告复议机关。

【选 B】

18. （单选）吴某如果直接提起行政诉讼，应当自知道或者应当知道作出行政行为之日起（ ）内提起。

A. 15 日

B. 60 日

C. 3 个月

D. 6 个月

【解析】18. 直接诉讼是 6 个月，如果先复议后诉讼是 15 天。【选 D】

19. （单选）根据我国行政诉讼法的规定，行政诉讼的被告是（ ）。

A. 执法公务员

B. 行政主体

C. 行政机关

D. 行政首长

【解析】19. 行政诉讼的被告是行政主体，如果不严谨没有行政主体，选择行政机关。【选 B】

20. （判断）对不履行生效判决的行政机关，人民法院有权自规定期限届满之日起，按日处 50 元至 100 元的罚款。（ ）。

【解析】20. 对行政机关负责人按日处以 50 至 100 元的罚款。【错误】

21. （单选）两个以上的行政机关共同作出一具体行政行为，如果当事人对

该具体行政行为提起行政诉讼，则（ ）。

- A. 必须以作出具体行政行为的行政机关的共同上级行政机关为被告
- B. 可以以作出具体行政行为的任何一个行政机关为被告
- C. 必须以共同作出具体行政行为的行政机关为共同被告
- D. 可以以作出具体行政行为的行政机关的共同上级行政机关为被告

【解析】21. 两个机关共同作出具体行政行为，属于共同被告。A、D 项错误：确定复议机关找上级。【选 C】

22.（单选）当事人对国务院各部门作出的具体行政行为不服，应向（ ）人民法院提出诉讼。

- A. 最高
- B. 高级
- C. 中级
- D. 基层

【解析】22. 起诉国务院各部门也就是中央部委找中级人民法院。【选 C】

23.（多选）甲与乙两家同住一小区，某日，乙及其父母因怀疑甲故意划伤家门与甲发生争执，因双方情绪激动，甲用手击打乙父脸部，致其鼻骨骨折，公安机关经调查后认为甲实施了殴打他人的行为，但情节特别轻微，遂作出决定对甲不予处罚，并下达《不予行政处罚决定书》，则本案中有权针对处罚决定书提起行政诉讼的人员有（ ）。

- A. 甲
- B. 乙
- C. 乙父
- D. 乙母

【解析】23. 有利害关系的人可以成为原告，发生在甲和乙父之间，公安局对甲作出不予处罚的决定，甲和乙父可以对该行政行为不服，不予处罚和没有违法不同，不予处罚是违法但不处罚，甲可能认为自己没有违法，应该做出没有违法的决定。【选 AC】

24.（单选）在行政诉讼中，下列主体可以作为诉讼原告的是（ ）。

- A. 某市的公安机关
- B. 某经营通讯设备的企业
- C. 某行政相对人聘请的代理律师
- D. 某市专利局设立的专利复审委员会

【解析】24. A 项错误：公安机关是行政机关。C 项错误：律师是代理人不是原告。D 项错误：属于官。B 项正确：属于普通企业，可以成为行政诉讼的原告。

【选 B】

25.（单选）行政诉讼中对被诉行政行为负有举证责任的是（ ）。

- A. 原告
- B. 人民法院
- C. 第三人
- D. 被告

【解析】25. 行政诉讼中，被告承担举证责任。【选 D】

26.（单选）行政诉讼是由何种机关团体来主持的（ ）。

- A. 原行政机关
- B. 人民法院
- C. 原行政机关的上级机关
- D. 人民检察院

【解析】26. 诉讼由人民法院主持。C 项错误：找上级进行行政复议。【选 B】

27.（单选）某市甲区居民徐某未经批准在乙区非规划区内建房，被乙区城建局勒令拆除，徐某不予理睬，乙区城建局欲申请法院强制拆除，应向（ ）提出申请。

- A. 甲区法院
- B. 乙区法院

- C. 该市法院
- D. 甲区和乙区法院均可

【解析】27. 关键词是房，房子在乙区，所以找乙区法院。【选 B】

28. (单选) 甲焚烧秸秆，被县环保局处以 2000 元罚款，甲不服，向县政府申请复议，县政府维持该处罚决定，甲仍不服，欲起诉，被告应当是 ()。

- A. 县环保局
- B. 县政府
- C. 县环保局和县政府是共同被告
- D. 县环保局或县政府

【解析】28. 复议维持的情况下，原机关和复议机关为共同被告。【选 C】

29. (单选) 《行政诉讼法》规定不动产案件由 () 管辖。

- A. 不动产所在地法院
- B. 原告所在地法院
- C. 被告所在地法院
- D. 原告所在地或被告所在地法院

【解析】29. 不动产找不动产所在地法院。【选 A】

【答案汇总】

1-5: 正确/B/A/B/CD

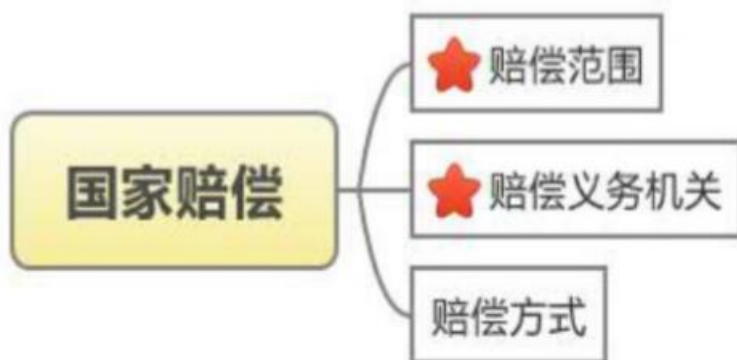
6-10: B/BC/ABC/A/B

11-15: D/B/AC/C/C

16-20: C/B/D/B/错误

21-25: C/C/AC/B/D

26-29: B/B/C/A



【解析】

如果通过行政复议和诉讼发现行政主体违法，要进行国家赔偿，学习国家赔偿的范围，以及赔偿的机关和赔偿方式。

第五节 国家赔偿

一、概述

国家赔偿是指国家机关及其工作人员因行使职权给公民、法人及其他组织的人身权或财产权造成损害，依法应给予的赔偿。国家赔偿由侵权的国家机关履行赔偿义务。

赔偿请求人要求国家赔偿的，赔偿义务机关、复议机关和人民法院不得向赔偿请求人收取任何费用。对赔偿请求人取得的赔偿金不予征税。

【解析】

1. 只有国家机关及其工作人员因行使职权给公民、法人及其他组织的人身权或财产权造成损害，才能进行国家赔偿。
2. 与行使职权无关的个人行为：如公安局局长下班买菜时将菜贩子打伤，国家不需要赔偿。
3. 自伤自残行为：老百姓进行自伤自残国家不进行赔偿。
4. 对国家赔偿金不得征税和收费。

二、赔偿义务机关

受害的公民、法人或者其他组织有权要求赔偿。受害的公民死亡，其继承人和其他有扶养关系的亲属有权要求赔偿。受害的法人或者其他组织终止，承受其权利的法人或者其他组织有权要求赔偿。

行政主体行为	赔偿义务机关
行政机关作出侵害行为的	该行政机关
行政机关的工作人员作出侵害行为的	其所在的行政机关
法律法规授权的组织作出侵害行为的	被授权组织
受委托人作出侵害行为的	委托的行政机关
两个以上行政机关作出侵害行为的	共同作出原具体行政行为的行政机关

行政主体行为	赔偿义务机关
实施侵权行为的机关被撤销	有继续行使职权的机关——继续行使职权的机关
	没有继续行使职权的机关——作出撤销决定的机关
复议机关作出侵害行为的	对加重部分提出行政赔偿——复议机关
	对非加重部分提出行政赔偿——原行政机关

【解析】

1. 行政机关作出侵害行为找该行政机关赔偿；如县公安局违法拘留甲 10 天，县公安局侵害甲的权利，县公安局赔偿；如果两个行政机关共同作出的行政行为，

共同赔偿。

2. 如果行政机关的工作人员行使职务作出侵害行为，找其所在行政机关赔偿，机关赔偿后可以向工作人员追偿。

3. A 授权 B，找 B 机关赔偿，而 A 委托 B，找 A 赔偿，被委托的 B 机关没有实际职权。

4. 被撤销的行政机关找继续行使职权的机关赔偿，如县工商局侵犯甲的权利，但是县工商局被撤销，找县市场监督管理局赔偿。没有继续行使职权的机关可以找作出撤销决定的机关，如以前有馒头办，检查馒头是否添加添加剂等，后来认为没有必要，县政府作出撤销的决定，这种情况下，找县政府赔偿。

5. 一般情况下，经过复议的案件由原机关赔偿。如果复议加重，复议机关对复议部分赔偿，复议不能加重的，但是加重就是违法，对于加重部分赔偿，对于非加重的部分由作出行为的原机关赔偿。如县公安局对甲作出罚款 200 元的决定，甲不服向市公安局提出行政复议，市公安局认为应该罚款 600 元，市公安局对加重的 400 元赔偿，县公安局对 200 元进行赔偿。

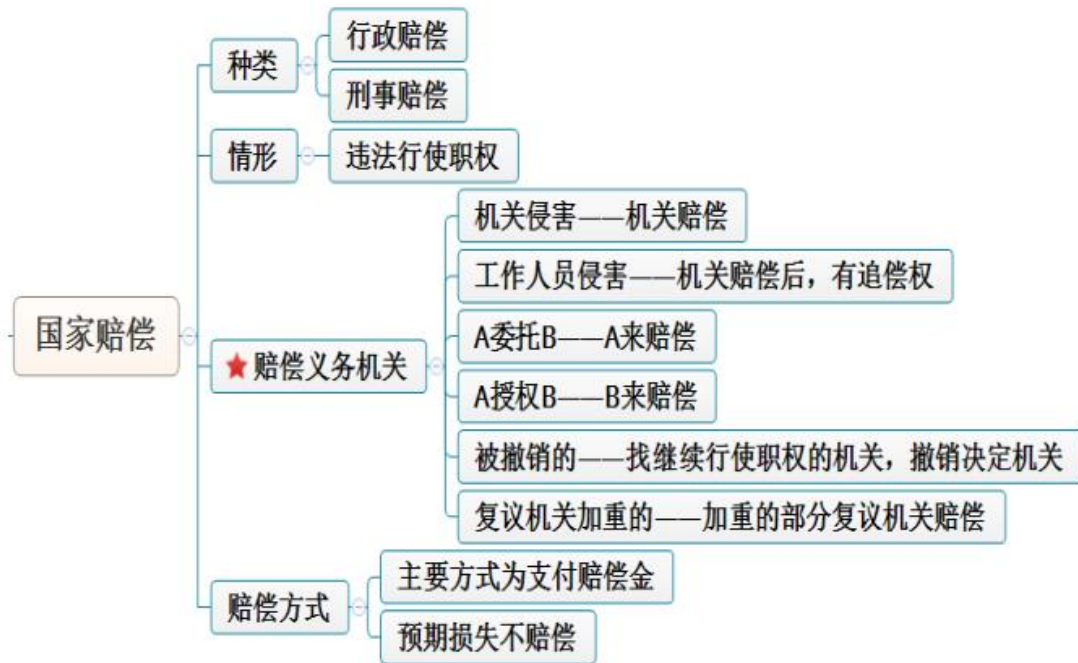
三、赔偿方式

国家赔偿以支付赔偿金为主要方式（原则）。

能够返还财产或者恢复原状的，予以返还财产或者恢复原状（例外）。

【解析】

我国的赔偿方式主要是支付赔偿金，只对直接损失（已经产生的损失）进行赔偿，而间接损失、预期利益等不赔偿，如甲开办养鸡场，被查封 1 个月，这一个月期间的水电费、房租、工人工资等要国家赔偿，而甲说其养鸡场的鸡会被 2000 万购买，但是因为查封而泡汤，这 2000 万国家不会赔偿。



【注意】

1. 种类：行政赔偿、刑事赔偿。
2. 情形：违法行使职权（非职权的个人行为 and 自伤自残除外）。
3. 赔偿义务机关：和被告类似，不同的有两类。
 - （1）工作人员侵害：机关赔偿后，有权追偿。
 - （2）复议机关加重的：加重的部分复议机关赔偿。
4. 赔偿方式：主要方式是支付赔偿金。只赔偿实际损失，预期损失不赔偿。
5. 我国赔偿分为两大类，行政机关赔偿属于行政赔偿，而法院赔偿（判冤案）属于司法赔偿/刑事赔偿。

真题演练

1. （单选）公安局民警甲在日常巡逻时，发现乙和丙在街头玩牌赌博，便上前没收扑克牌，乙不肯，甲便拿出警棍，对乙多次猛击使其受伤。乙花去医疗费2000元，后提出赔偿请求。下列说法中正确的是（ ）。
- A. 甲承担赔偿责任，因为甲的行为属于与职权无关的个人行为
 - B. 甲承担赔偿责任，因为甲的行为属于故意或重大过失行为
 - C. 公安局承担赔偿责任，可以向甲追偿赔偿费用
 - D. 公安局承担赔偿责任，甲不承担任何责任

【解析】1. 公安局的民警是在巡逻时，因为乙不肯交出扑克对乙击打，是在履行职务时对乙造成伤害，由甲所在的公安局赔偿，公安局可以向有过错和重大过失的甲要求追偿。【选 C】

2. （单选）根据《国家赔偿法》的规定，国家赔偿的主要方式是（ ）。

- A. 支付赔偿金
- B. 返还财产
- C. 消除影响
- D. 恢复原状

【解析】2. 最主要的方式是支付赔偿金。【选 A】

3. （单选）甲区卫生局委托该区内某商场对在该商场内随地吐痰的人处以罚款，如该商场某次罚款违法，则负责赔偿的单位是（ ）。

- A. 该商场
- B. 市卫生局
- C. 甲区卫生局
- D. 该商场的上级单位

【解析】3. 关键字是委托，A 委托 B 的情况，找 A 机关承担责任，即甲区卫生局。【选 C】

4. （单选）依据国家赔偿法的规定，下列不属于国家赔偿情形的是（ ）。

- A. 非法拘留或者违法采取限制人身自由的行政强制措施的行为
- B. 违法使用武器、警械造成公民身体伤害或者死亡的
- C. 违法征收、征用财产的
- D. 行政机关工作人员与行使行政职权无关的个人行为

【解析】4. A、B、C 项正确：都是违法行使职权。D 项错误：无关的个人行为归个人赔偿。【选 D】

5. （单选）某企业被工商机关吊销营业执照，责令停产停业，下列工商行政

机关不赔偿的是（ ）。

- A. 水费
- B. 职工的基本工资
- C. 仓储的费用
- D. 预期利润 200 万元

【解析】5. 只赔偿直接损失，预期利润不赔偿。【选 D】

6. （多选）某区公安分局与区工商局共同对王某作出处罚决定，王某不服欲提起行政赔偿请求，本案的赔偿义务机关是（ ）。

- A. 某市工商局
- B. 某市公安局
- C. 某区公安分局
- D. 某区工商局

【解析】6. 共同作出的处罚应该找共同作出行政行为的机关赔偿，即某区公安分局和某区工商局。【选 CD】

【答案汇总】1-5：C/A/C/D/D；6：CD

【注意】

- 1. 行政复议既审合法性又审合理性（正确），行政诉讼只审查合法性。
- 2. 对刑事拘留决定不服可以申请行政复议（错误），行政拘留才可以，刑事拘留不能复议。
- 3. 对抽象行政行为不能单独提起行政复议（正确），抽象行为职能附带性审查。
- 4. 对海关的决定不服可以找同级政府当复议机关（错误），海关是垂直领导，只能找上级海关。
- 5. A 委托 B，A 负责；A 授权 B，B 负责。（正确）
- 6. 行政复议可以自知道该具体行政行为之日起三十日内提出复议申请（错误），应该在 60 日内，行政诉讼是在 6 个月内提出。

7. 行政复议期间具体行政行为一律不停止执行（错误），原则上不停止执行，存在例外。
8. 行政复议由被申请人承担举证责任。（正确）
9. 驳回当事人对行政行为提起申诉的重复处理行为可以提起行政诉讼（错误），重复处理不能诉讼，没有产生新的权利和义务。
10. 对省政府作出的具体行政行为不服提起诉讼的由中级人民法院管辖（正确），省政府、市政府和县政府都是到中级人民法院。
11. 因不动产提起行政诉讼的，由不动产所在地人民法院管辖。（正确）
12. 复议维持了，复议机关是被告（错误），如果复议机关维持，二者为共同被告，如果复议机关改变，复议机关为被告。
13. 直接提起行政诉讼的应当自知道或者应当知道作出行政行为之日起 6 个月内提出（正确）。
14. 诉讼过程中，被告可以自行向证人和原告收集证据（错误），诉讼过程中，不得自行收集证据。
15. 我国实行三审终审制（错误），我国两审终审制。
16. 复议加重的情况下，复议机关对加重的部分承担行政赔偿责任（正确），复议机关只对加重的部分赔偿。

遇见不一样的自己

Be your better self