

安徽省司法厅文件

皖司发〔2020〕103号

安徽省司法厅关于印发《信息公开类行政复议案件审查要点和审理标准》《征迁补偿类行政复议案件审查要点和审理标准》的通知

各市、县（市、区）司法局：

《信息公开类行政复议案件审查要点和审理标准》《征迁补偿类行政复议案件审查要点和审理标准》已经2020年12月29日厅长办公会研究通过，现予以印发，请遵照执行。



信息公开类行政复议案件审查要点和审理标准

为进一步规范我省行政复议机关办理政府信息公开类行政复议案件的程序,提高办案质量,依据《行政复议法》《行政复议法实施条例》《中华人民共和国政府信息公开条例》(以下简称《条例》)等法律法规规定,结合我省实际,制定本审查要点和审理标准。

一、对行政复议主体的审查

(一) 申请人是有权提起行政复议的公民、法人或者其他组织

1. 申请人向行政机关申请获取政府信息,行政机关作出答复,对该答复不服申请行政复议;

2. 申请人向行政机关申请获取政府信息,行政机关未作出处理,以行政机关未履行政府信息公开义务申请行政复议;

注意事项:认为行政机关不履行主动公开政府信息义务申请行政复议的,不宜认为其具有直接申请行政复议的资格。

依据:《最高人民法院关于审理政府信息公开行政案件若干问题的规定》第三条规定:“公民、法人或者其他组织认为行政机关不依法履行主动公开政府信息义务,直接向人民法院提起诉讼的,应当告知其先向行政机关申请获取相关政府信息。对行政机关的答复或者逾期不予答复不服的,可以向人民法院提起诉讼。”

3. 申请人向行政机关要求更正信息,行政机关拒绝更正、逾期不答复;

《条例》第四十一条规定“公民、法人或者其他组织有证据证明行政机关提供的与其自身相关的政府信息记录不准确的,可

以要求行政机关更正”，申请人对行政机关拒绝更正、逾期不答复的，可以申请行政复议。

4. 政府信息公开行为的利害关系人；

第三方认为行政机关公开的政府信息(包括主动公开和依申请公开)侵犯其合法权益的，可以申请行政复议。

依据：《条例》第十五条

5. 在我国境内的外国公民、法人或其他组织，符合申请人资格规定的。

依据：根据《关于外国公民、法人或其他组织向我行政机关申请公开政府信息问题的处理意见》(国办秘函(2008)50号)的规定，在我国境内的外国公民、法人或其他组织，因生产、生活、科研等特殊需要，向我行政机关申请获取相关政府信息，由我行政机关依照《中华人民共和国政府信息公开条例》有关规定办理。在我国境外的外国公民、法人或其他组织向我行政机关提出政府信息公开申请的，我行政机关不予受理。我行政机关收到在我境内的外国公民、法人或其他组织关于公开政府信息的申请后，应当对申请人的身份进行核实；对于拟提供的政府信息，要依照保守国家秘密法及其他法律法规和国家规定进行严格的保密审查。我行政机关向外国公民、法人或其他组织提供的政府信息一般为中文，不提供外文译本。香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区居民、法人或其他组织向我行政机关申请获取政府信息事宜，参照上述意见办理。根据《行政复议法》第四十一条规定，外国人、无国籍人、外国组织在中华人民共和国境内可以适用《行政复议法》的规定申请行政复议。

(二) 被申请人是具有政府信息公开职责的行政机关或者符合法律规定的其他组织

1. 依申请政府信息公开答复主体

(1) 各级人民政府(包括街道办事处);

(2) 对外以自己名义履行行政管理职能的县级以上人民政府部门(包括政府直属机构如市场监管局, 部门管理二级局如林业局、监狱管理局等);

(3) 行政机关设立的派出机构、内设机构依照法律、法规对外以自己名义履行行政管理职能的, 与所履行行政管理职能有关的政府信息公开由该派出机构、内设机构负责;

(4) 法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织(如事业单位、经国务院、省政府批准设立的经济开发区管委会等)。

除上述主体外, 其他主体一般不具有政府信息公开职责。

依据:《条例》第二十七条、第十条第二款、第五十四条

审理要点: 行政不作为复议案件审理中, 对向上述行政主体以外行政主体提出政府信息公开申请的, 应认定收到申请的主体不具有对政府信息公开申请作出答复的法定职责。

2. 几种特殊信息公开答复被申请人主体资格确定

(1) 行政机关设立的派出机构、内设机构, 但不是依照法律、法规对外以自己名义履行行政管理职能的, 对外以自己名义作出政府信息公开答复。

根据《条例》第十条第二款、第二十七条规定, 行政机关设立的派出机构、内设机构除依照法律、法规对外以自己名义履行行政管理职能的外, 不具有政府信息公开主体资格。根据《行政复议法实施条例》第十四条:“行政机关设立的派出机构、内设机构或者其他组织, 未经法律、法规授权, 对外以自己名义作出具体行政行为的, 该行政机关为被申请人。”的规定, 此种情形下应以设立派出机构、内设机构的行政机关为被申请人。

(2) 行政机关设立的非常设机构的被申请人资格确定。

申请人对政府及其部门设立的议事协调机构、临时性机构等非常设机构提出政府信息公开申请的，非常设机构在没有法律、法规授权的情况下，一般不是政府信息公开答复的义务主体，也不是政府信息公开行政复议的被申请人。申请人对非常设机构作出的政府信息公开答复申请行政复议的，应当以设立非常设机构的行政机关为被申请人。

二、行政复议申请期限审查

(一) 一般申请期限

适用《行政复议法》第九条：“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六十日内提出行政复议申请；但是法律规定的申请期限超过六十日的除外。因不可抗力或者其他正当理由耽误法定申请期限的，申请期限自障碍消除之日起继续计算。”

(二) 不作为案件申请期限

公民、法人或者其他组织认为行政机关信息公开不作为申请行政复议的，其行政复议申请期限按照《行政复议法实施条例》第十六条规定计算。

审理要点：不作为案件以超期驳回的，需行政机关有法定职责，没有法定职责的仍以《行政复议法实施条例》第四十八条第一款第一项驳回。

三、对是否属于行政复议范围的审查

根据《行政复议法》第六条：“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，向行政机关提出行政复议申请，行政机关受理行政复议申请、作出行政复议决定，适用本法”的规定，只有对行政相对人权利义务产生影响的行政行为才属于行

政复议范围，并且这种影响应当是直接影响，并且该行政行为需具有终局性，而非阶段性、过程性行政行为。

对下列事项不服申请行政复议的，一般不予受理：

（一）行政机关要求对政府信息公开申请内容作出补正；

（二）行政机关延长政府信息公开答复期限；

（三）行政机关要求对申请公开政府信息的数量、频次明显超过合理范围说明理由；

（四）以政府信息公开申请的形式进行信访、投诉、举报等活动，行政机关对该申请的处理；

（五）政府信息公开申请内容为要求提供政府公报、报刊、书籍等公开出版物，行政机关对该申请的处理；

（六）行政机关提供政府信息的具体形式；

（七）行政机关履行政府信息公开监督工作职责；

（八）向行政机关提出将政府信息纳入主动公开范围的建议，行政机关对该建议的处理；

（九）行政机关征求第三方或者其他行政机关意见。

对上述情形申请行政复议已经受理的，依照《行政复议法实施条例》第四十八条第一款第二项的规定，驳回行政复议申请。

注意事项：对于申请人申请公开内容不是《条例》第二条所称政府信息的，不宜以申请人复议的事项不属于行政复议的范围为由不予受理。行政复议机关收到不服政府信息公开答复的行政复议申请，应全面审查行政机关是否依据《条例》规定作出答复。

四、对申请人提交政府信息公开申请的审查

（一）申请人是否有效提交政府信息公开申请

对行政机关依申请政府信息公开答复行为合法性审查，其前提条件为行政机关有依申请政府信息公开的职责和有效收到申请

人提交的申请。

1. 职权依据: 依申请政府信息公开答复主体

(1) 各级人民政府(包括街道办事处);

(2) 对外以自己名义履行行政管理职能的县级以上人民政府部门(包括政府直属机构如市场监管局, 部门管理二级局如林业局、监狱管理局等);

(3) 行政机关设立的派出机构、内设机构依照法律、法规对外以自己名义履行行政管理职能的, 与所履行行政管理职能有关的政府信息公开由该派出机构、内设机构负责;

(4) 法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织(如事业单位、经国务院、省政府批准设立的经济开发区管委会等)。

除上述主体外, 其他行政主体不具有政府信息公开职责。

依据: 《条例》第二十七条、第十条第二款、第五十四条

2. 提交的对象

(1) 行政机关(依申请政府信息公开答复主体);

(2) 政府信息公开工作机构。

审理要点: 申请各级人民政府信息公开, 但向其非政府信息公开工作机构或者行政机关负责人等个人以邮寄或者其他方式提交政府信息公开申请, 一般认定为申请人未有效提交政府信息公开申请。该申请被转交政府信息公开机构处理的, 政府信息公开机构按照第三十一条第(二)项规定的确认程序办理。

依据: 《条例》第二十九条

3. 政府信息公开申请收到的时点

(1) 当面提交的, 以提交之日为收到申请之日;

(2) 邮政EMS及挂号信邮寄提交的, 以行政机关签收之日为收到申请之日;

(3) 以平常信函等无需签收的邮寄方式提交，政府信息公开工作机构应当于收到申请的当日与申请人确认，确认之日为收到申请之日；

(4) 通过网上政府信息公开平台提交的，以双方确认之日为收到申请之日；

(5) 以传真方式提交的，以双方确认之日为收到申请之日；

(6) 口头申请的，由受理该申请的政府信息公开机构代为填写政府信息公开申请，并视为当面提交。

依据：《条例》第二十九条、第三十一条

4. 通过电子邮箱申请政府信息公开的

《条例》第十二条规定：“政府信息公开指南包括政府信息的分类、编排体系、获取方式和政府信息公开工作机构的名称、办公地址、办公时间、联系电话、传真号码、互联网联系方式等内容。”根据上述规定，实践中如果行政机关在政府信息公开指南中将电子邮箱作为互联网联系方式对外公开，并作为政府信息公开申请渠道的，则可以认为电子邮箱为该行政机关依申请政府信息公开的法定申请渠道。通过电子邮箱提交政府信息公开申请的，政府信息公开机构按照《条例》第三十一条第三项办理。

依据：《条例》第十二条、第二十九条、第三十一条

关于信息公开申请是否有效提供的审理要点：申请人有效提交政府信息公开申请是行政机关履行政府信息公开职责的前提，不能认定申请人有效提交政府信息公开申请的，则认定行政机关并无对申请人政府信息公开申请作出处理的职责。

(二) 对政府信息公开申请形式的审查

1. 政府信息公开申请的补正

(1) 有效政府信息公开申请应具备以下要件：

①申请人的姓名或者名称、身份证明、联系方式;

②申请公开的政府信息的名称、文号或者便于行政机关查询的其他特征性描述;

③申请公开的政府信息的形式要求,包括获取信息的方式、途径。

审理要点:对于第②项,特征性描述必须是明确的可以指向特定政府信息的。申请内容是否明确,是否能够指向特定的信息是判断申请内容是否是政府信息的关键。政府信息公开申请的内容在理解上有歧义的,需政府信息公开机构通过补正程序明确;对于第③项,明确“形式要求”仅包括获取信息的方式(纸质或数据电文等信息载体)和获取途径(当面领取、邮寄或电子邮件),而非实践中某些申请人所要求的“必须用顺丰(或四通一达)邮寄”、“必须盖骑缝章”、“每页必须加盖你单位印章”等不合理的形式要求。

依据:《条例》第二十九条

(2)政府信息公开的补正程序:

①启动补正程序的情形

政府信息公开申请内容不明确。

审理要点:申请内容明确不局限于申请公开信息内容描述不明确,包含第二十九条所列三项内容。

②补正的程序

行政机关应当给予指导和释明,并自收到申请之日起7个工作日内一次性告知申请人作出补正。

审理要点:关于“指导和释明”,《条例》明确行政机关在政府信息公开申请内容不明确时,应当给予申请人指导和释明,帮助申请人提交准确的政府信息公开申请,亦方便行政机关提供相

关政府信息，因此，行政机关有义务和责任对申请人补正进行指导。关于“一次性补正”，在政府信息公开机构指导和释明的基础上，应当一次性告知补正事项，以避免反复补正情形的发生。政府信息公开申请原则上只补正一次，申请人未能按要求补正的，视为放弃申请，行政机关不再处理该政府信息公开申请。

③补正的内容

包括需补正的事项和合理的补正期限。

审理要点：合理的补正期限没有具体的规定，参照征求第三人意见的时间可以确定为申请人收到补正通知之日起15个工作日内。

④补正后的期限起算

答复期限自行政机关收到补正的申请之日起计算。

审理要点：行政机关收到申请人补正的申请的日期，需按照《条例》第三十一条行政机关收到政府信息公开申请的时间规定规则予以确定。

⑤拒绝补正或者逾期不补正的法律后果

申请人拒绝补正或者无正当理由逾期不补正的，视为放弃申请，行政机关不再处理该政府信息公开申请。

审理要点：产生视为申请人放弃申请的法律后果，必须建立在申请人无正当理由、超过行政机关规定的补正期限、未按补正通知进行补正三个条件同时成立的基础上，三个条件缺一不可。同时，视为申请人放弃申请后，行政机关仅对该政府信息公开申请不再处理。

依据：《条例》第三十条

⑥经过补正后仍然不明确的的法律后果

申请人补正后，政府信息公开申请内容仍然不明确的，行政机关可以不提供相应政府信息告知申请人。

2. 非政府信息公开申请

(1) 申请人以政府信息公开申请的形式进行信访、投诉、举报等活动，行政机关应当告知申请人不作为政府信息公开申请处理并可以告知通过相应渠道提出。

审理要点：申请人通过政府信息公开渠道或者以政府信息公开申请的形式进行信访、举报、投诉的，行政机关应当告知该申请不作为政府信息公开申请处理，并告知申请人通过相应的渠道提出。此外，可以将部分咨询类政府信息公开申请纳入非政府信息公开申请的范畴，即申请人申请公开内容描述为对特定事项的咨询，该咨询不能指向任何政府信息，如咨询“法律依据”、“事实依据”、“法定程序”、“某项处罚是否正确”等，对此类咨询类政府信息公开申请可以界定为非政府信息公开申请，告知申请人不作为政府信息公开申请处理并告知通过相应渠道咨询。

(2) 申请人提出的申请内容为要求行政机关提供政府公报、报刊、书籍等公开出版物的，行政机关可以告知获取的途径。

审理要点：不作为政府信息公开申请处理，直接告知获取途径即可，不需要适用第三十六条答复。

依据：《条例》第三十九条

3. 重复申请

行政机关已就申请人提出的政府信息公开申请作出答复、申请人重复申请公开相同政府信息的，告知申请人不予重复处理

审理要点：行政机关在作形式审查时，对行政机关已就申请人提出的政府信息公开申请作出答复、申请人重复申请公开相同政府信息的，可以认定申请人为重复申请。重复申请应当是本机关已作出答复的，对于其他行政机关已作出答复，申请人再次申请的，再次收到申请的行政机关应当予以处理。根据“谁负责、谁

公开”的原则，行政机关可以告知申请人该政府信息不是本机关负责公开。

法律适用：

1. 非政府信息公开申请适用《条例》第三十九条
2. 重复申请适用《条例》第三十六条第六项
3. 不补正视为放弃适用《条例》第三十条

五、对政府信息公开答复内容和处理方式的审查

(一) 审查申请公开内容是不是政府信息

判断申请公开信息是否是政府信息主要依据《条例》第二条“本条例所称政府信息，是指行政机关在履行行政管理职能过程中制作或者获取的，以一定形式记录、保存的信息。”

1. 主体方面：政府信息的产生主体为行政机关。

主体排外的信息：党务信息、司法信息（不包括司法行政）、党政联合发文信息、人大信息、政协信息等；

2. 内容方面：政府信息是行政机关在履行行政管理职能过程中制作或者获取的信息。

审理要点：行政管理职责主要包括行政机关履行政府经济调节、市场监管、公共服务、社会管理、环境保护等职能，履行对外行政管理职能的信息是政府信息。

内容排外的信息：履行内部监督职责信息，如内部审计监督信息、上下级监督信息等；

3. 形式方面：政府信息是以一定的形式记录或保存的信息。

形式排外：（1）客观不存在；（2）未记录或保存在信息载体（电子或书面）上的信息。

审理要点：

1. 对符合形式要求的政府信息公开申请行政机关应当适用特

别法条规定进行答复，不宜直接适用《条例》第二条，也不宜因不是《条例》第二条所规定政府信息，而判定行政机关对政府信息公开申请没有处理的法定职责。

2. 一般法条和特别法条的适用问题。《条例》第二条是对政府信息概念的一般性规定，在有特别规定的情况下，应适用特别规定。对申请公开的信息不是《条例》第二条所规定的政府信息的申请处理，《条例》对其中部分内容的处理方式进行了规定：(1) 内部事务性信息(第十六条)；(2) 过程性信息(第十六条)；(3) 需要加工、分析的信息(第三十八条)；(4) 非政府信息公开申请(信访、举报、投诉，不能指向政府信息公开的咨询，第三十九条)。行政机关应当在依照特别法条的规定进行认定，再按照第三十六条第三项或第三十八条或第三十九条进行答复，不宜简单适用《条例》第二条规定，认定该政府信息公开申请不受《条例》调整。对于不属于《条例》第二条规定的政府信息，又无特别法条规定处理方式的，如内部监督职责信息以及非政府信息公开主体信息(党务信息、人大信息等)，可以在判断其不属于《条例》第二条所规定的政府信息后，以此为依据，按《条例》第三十六条第三项规定进行答复。

3. 对于有专门获取途径的政府信息公开申请，依照第三十六条第七项规定告知申请人相关获取途径。所申请公开信息属于工商、不动产登记资料等信息，有关法律、行政法规对信息的获取有特别规定的，告知申请人依照有关法律、行政法规的规定办理。

4. 司法信息、党务信息不属于政府信息。司法信息包括行政机关在履行刑事诉讼职能，以及参与行政诉讼、民事诉讼过程中制作或者获取的信息。党务信息包括党组织制作或者获取的信息。

依据：《条例》第二条、第十六条、第三十六条、第三十八条、

第三十九条。

(二)对政府信息公开职责的审查

《条例》第三十六条第五项规定：“所申请公开信息不属于本行政机关负责公开的，告知申请人并说明理由；能够确定负责公开该政府信息的行政机关的，告知申请人该行政机关的名称、联系方式”。由此，政府信息是否由本机关公开成为作出政府信息公开答复必须考虑的问题，对非本机关负责公开的信息，按前述第五项规定答复即可。

政府信息由谁公开主要按下列规则办理：

1. 行政机关制作的政府信息，由制作该政府信息的行政机关负责公开；
2. 行政机关从公民、法人和其他组织获取的政府信息，由保存该政府信息的行政机关负责公开；
3. 本机关获取其他行政机关制作的信息，始终由原制作机关负责公开；
4. 本机关获取其他行政机关从公民、法人或其他组织获取的信息，由最先从公民、法人或其他组织获取信息的机关负责公开；
5. 行政机关设立的派出机构、内设机构依照法律、法规对外以自己名义履行行政管理职能的，可以由该派出机构、内设机构负责与所履行行政管理职能有关的政府信息公开工作；
6. 两个以上行政机关共同制作的政府信息，由牵头制作的行政机关负责公开；
7. 申请公开的信息由行政机关与未承担政府信息公开法定职责的机关、组织共同制作的，由收到申请的行政机关负责公开；
8. 法律、法规对政府信息公开的权限另有规定的，从其规定。

《国务院办公厅政府信息与政务公开办公室关于机构改革后

政府信息公开申请办理问题的解释》(国办公开办函(2019)14号) 行政机关职权发生变更的，由负责行使有关职权的行政机关承担相应的责任。根据《条例》规定，政府信息公开申请应当按照“谁收到、谁处理”的原则办理。对于行政机关职权划转后的政府信息公开责任划分问题，提出如下处理意见：

第一，行政机关涉及职权划转的，应当尽快将相关政府信息公开责任一并划转；

第二，申请人向职权划出行政机关申请相关政府信息公开的，职权划出行政机关可在征求职权划入行政机关意见后作出相应处理，也可告知申请人向职权划入行政机关另行提出申请；

第三，申请人向职权划入行政机关申请相关政府信息公开的，职权划入行政机关应当严格依法办理，与职权划出行政机关做好衔接，不得以相关政府信息尚未划转为由拒绝；

第四，相关政府信息已经依法移交国家档案馆、成为国家档案的，按照《中华人民共和国档案法》及相关规定管理。对于相关政府信息公开申请，行政机关可以告知申请人按照档案法的规定办理；

第五，行政机关职权划入党的机关的，如果党的机关对外加挂行政机关牌子，相关信息公开事项以行政机关名义参照前述规定办理；如果党的机关没有对外加挂行政机关牌子，相关信息公开事项按照《中国共产党党务公开条例(试行)》办理。

依据：《条例》第三十六条第五项

(三)对政府信息是否存在的审查

经检索没有所申请公开政府信息的，应告知申请人该政府信息不存在。对经检索政府信息不存在的原因，主要有以下几种情形：

1. 未履行法定职责而未制作、获取相关信息；
2. 履行相关法定职责但未制作、获取相关信息；
3. 已制作或获取相关信息，但由于超过保管期限、依法销毁、资料灭失等原因，造成行政机关客观上无法提供；
4. 行政机关根据申请人提供申请公开信息内容描述，行政机关尽到合理审慎的检索义务，而未找到政府信息。

审理要点：

1. 政府信息公开存在与履行法定职责关系。本机关未履行相关职权因而未制作或获取相关信息亦属于经检索没有所申请公开信息的一种特殊情形。实践中，申请人希望通过政府信息是否存在来判定行政机关是否履行法定职责。需要说明的是政府信息是否存在是一种客观状态，是“客观存在”而非“推定存在”。因行政机关未履行职责而未制作或获取相关信息而告知申请人该政府信息不存在的，不影响该政府信息答复的合法性和适当性，申请人由此复议或者诉讼行政机关不作为的应另案处理。

2. 行政机关如何履行合理审慎的检索义务。行政机关应该尽到审慎的检索义务，行政机关根据申请人提供的政府信息内容描述，向所属相关职能部门进行了检索和查找，行政机关仅检索电子数据库的需提供证据证明申请人申请信息已经纳入电子数据库的证据。

依据：《条例》第三十六条第四项

(四)对是否具有豁免事由的审查

本机关存在的政府信息有无不予公开或者不予提供的豁免理由。

1. 不予公开的豁免理由：

《条例》第十三条第一款：“除本条例第十四条、第十五条、

第十六条规定的政府信息外，政府信息应当公开。”因此，不予公开的豁免理由限于《条例》第十四条、第十五条、第十六条规定的情形。具体如下：

(1) 依法确定为国家秘密的政府信息。

审理要点：定密职权、定密程序、定密处理、定密标识，可以后定密。

(2) 法律、行政法规禁止公开的政府信息。

特别法规定禁止公开的政府信息。

(3) 公开后可能危及国家安全、公共安全、经济安全、社会稳定的政府信息。

审理要点：已报请有关部门审核的证据。

依据：《条例》第十四条

(4) 涉及商业秘密、个人隐私等公开会对第三方合法权益造成损害的政府信息。

审理要点：商业秘密：本法所称的商业秘密，是指不为公众所熟悉、具有商业价值并经权利人采取相应保密措施的技术信息、经营信息等商业信息（《反不正当竞争法》第九条第四款）；个人隐私：目前，法律法规尚未明确规定个人隐私的范围，一般认为个人的生理、身体、健康、财产、家庭、个人经历等均属于个人隐私；涉及商业秘密、个人隐私或者对第三方利益可能造成损失的，要征求第三方意见；第三方不同意公开，需要行政机关判断是否对公共利益造成重大影响。

依据：《条例》第十五条

(5) 内部事务信息、过程性信息、行政执法案卷信息。

审理要点：

① 内部事务性信息，在是不是政府信息的环节，一般已经可

以作出判断，但仍然需要适用《条例》第十六条答复。

②法律、法规、规章有具体规定某过程性信息及执法案卷信息应当公开的，从其规定。

③内部信息和过程性信息区分。实践中，行政机关在作出政府信息公开答复时常将信息界定为内部、过程性信息，这样的界定是否准确，内部信息和过程性信息如何区分，一直都是政府信息公开实践中的难题。《国务院办公厅关于做好政府信息依申请公开工作的意见》（国办发〔2010〕5号）第二条第二款规定：“行政机关在日常工作中制作或者获取的内部管理信息以及处于讨论、研究或者审查中的过程性信息，一般不属于《政府信息公开条例》所指应公开的政府信息。”因此，实践中将内部信息、过程性信息作为政府信息不予公开的豁免理由。《条例》第十六条对内部信息和过程性信息作出更为明确的规定，即“行政机关的内部事务信息，包括人事管理、后勤管理、内部工作流程等方面的信息，可以不予公开。行政机关在履行行政管理职能过程中形成的讨论记录、过程稿、磋商信函、请示报告等过程性信息以及行政执法案卷信息，可以不予公开。法律、法规、规章规定上述信息应当公开的，从其规定。”由此，内部信息强调的是信息所涉事务的内部性，即内部管理信息是与公共利益无关的纯粹的行政机关内部的事务信息，对于此类信息不公开，主要是因为该类信息对行政机关的决策、决定不产生实际影响，不公开不影响公民对行政权的监督，公开后对公民的生产、生活和科研等活动无利用价值。过程性信息更强调信息形成的阶段性，即过程性信息是行政机关在作决定前的准备过程中形成的，处于讨论、研究或者审查过程中的信息，对于此类信息不公开，主要是考虑行政行为尚未完成，公开可能会对行政机关独立做出行政行为产生不

利影响，同时也是为了保护行政机关内部之间坦率的意见交换、意见决定的中立性。综上，内部信息强调的是“事务上的内部性”，可以不公开的原因是不直接涉及行政相对人的利益，行政相对人无需知晓。过程性信息强调的是“时间上的阶段性”，可以不公开的理由是该信息尚未形成完整、成熟，待阶段性经过将有更为准确和确定的终局性信息涵盖前述过程性信息。

依据：《条例》第十六条

2. 不予提供的豁免理由：

需要行政机关对现有政府信息进行加工、分析的

依据：《条例》第三十八条

审理要点：适用该条是必须建立存在现有政府信息，并且需要对现有政府信息进行加工、分析

3. 区分处理原则：

《条例》第三十七条规定：“申请公开的信息中含有不应当公开或者不属于政府信息的内容，但是能够作区分处理的，行政机关应当向申请人提供可以公开的政府信息内容，并对不予公开的内容说明理由。”

依据：第三十六条第三项：答复不予公开并说明理由

第三十八条：需要行政机关对现有政府信息进行加工、分析的不予提供

第三十七条：对可以公开的予以公开，对不可以公开的说明理由

(五)对政府信息提供方式的审查

审查政府信息以何种方式提供给申请人。

1. 已主动公开的信息：所申请公开信息已经主动公开的，告知申请人获取该政府信息的方式、途径；

2. 可以公开但未主动公开的信息: 所申请公开信息可以公开的, 向申请人提供该政府信息, 或者告知申请人获取该政府信息的方式、途径和时间;

3. 提供方式: 行政机关依申请公开政府信息, 应当根据申请人的要求及行政机关保存政府信息的实际情况, 确定提供政府信息的具体形式; 按照申请人要求的形式提供政府信息, 可能危及政府信息载体安全或者公开成本过高的, 可以通过电子数据以及其他适当形式提供, 或者安排申请人查阅、抄录相关政府信息。

审理要点: 政府信息公开机关可以根据实际情况安排申请人查阅、抄录相关政府信息, 而非必须按照申请人要求提供。

依据: 《条例》第三十六条第一项、第二项

六、对政府信息公开答复程序的审查

(一) 对确认程序的审查

行政机关收到政府信息公开申请的时间, 按照下列规定确定:

(一) 申请人当面提交政府信息公开申请的, 以提交之日为收到申请之日;

(二) 申请人以邮寄方式提交政府信息公开申请的, 以行政机关签收之日为收到申请之日; 以平常信函等无需签收的邮寄方式提交政府信息公开申请的, 政府信息公开工作机构应当于收到申请的当日与申请人确认, 确认之日为收到申请之日;

(三) 申请人通过互联网渠道或者政府信息公开工作机构的传真提交政府信息公开申请的, 以双方确认之日为收到申请之日。

审理要点: 政府信息公开申请提交的确认分为“单方确认”、“双方确认”, “单方确认”需在政府信息公开机构收到申请当日告知申请人即视为确认; “双方确认”则需要政府信息公开工作机构与申请人联系上, 并确认申请人已提交相关申请, 并对政府

信息公开内容进行确认。就政府信息公开机关而言，确认是必备程序，并且政府信息公开机关应当提交已履行确认程序的证据。就行政复议机关审理案件而言，政府信息公开机关能够在法定期限内进行答复的，政府信息公开机关是否履行确认程序不影响政府信息公开答复的合法性。

（二）对补正程序的审查

政府信息公开申请内容不明确的，行政机关应当给予指导和释明，并自收到申请之日起7个工作日内一次性告知申请人作出补正，说明需要补正的事项和合理的补正期限。答复期限自行政机关收到补正的申请之日起计算。

申请人无正当理由逾期不补正的，视为放弃申请，行政机关不再处理该政府信息公开申请。

（三）对答复程序的审查

行政机关收到政府信息公开申请，能够当场答复的，应当当场予以答复。行政机关不能当场答复的，应当自收到申请之日起20个工作日内予以答复；需要延长答复期限的，应当经政府信息公开工作机构负责人同意并告知申请人，延长的期限最长不得超过20个工作日。行政机关征求第三方和其他机关意见所需时间不计算在前款规定的期限内。

（四）对征求第三人意见程序的审查

依申请公开的政府信息公开会损害第三方合法权益的，行政机关应当书面征求第三方的意见。第三方应当自收到征求意见书之日起15个工作日内提出意见。第三方逾期未提出意见的，由行政机关依照本条例的规定决定是否公开。第三方不同意公开且有合理理由的，行政机关不予公开。行政机关认为不公开可能对公共利益造成重大影响的，可以决定予以公开，并将决定公开的政

府信息内容和理由书面告知第三方。

(五)对征询共同制作机关意见程序的审查

申请公开的政府信息由两个以上行政机关共同制作的，牵头制作的行政机关收到政府信息公开申请后可以征求相关行政机关的意见，被征求意见机关应当自收到征求意见书之日起15个工作日内提出意见，逾期未提出意见的视为同意公开。

(六)对要求申请人说明理由程序的审查

申请人申请公开政府信息的数量、频次明显超过合理范围，行政机关可以要求申请人说明理由。行政机关认为申请理由不合理的，告知申请人不予处理；行政机关认为申请理由合理，但是无法在《条例》第三十三条规定的期限内答复申请人的，可以确定延迟答复的合理期限并告知申请人。

注意事项：说明理由时间不可以从答复期限内扣除。

(七)收取费用

行政机关依申请提供政府信息，不收取费用。但是，申请人申请公开政府信息的数量、频次明显超过合理范围的，行政机关可以收取信息处理费。行政机关收取信息处理费的具体办法由国务院价格主管部门会同国务院财政部门、全国政府信息公开工作主管部门制定。

审理要点：第一，经信息公开补正程序的，期限从收到补正之日起起算；第二，行政机关征求第三方和其他机关意见所需时间不计算在答复期限内，可以扣除；第三，要求申请人说明理由的期限计算在答复期限内，被申请人不能按期答复的，除在第三十三条规定延期的基础上，确定延期答复的合理期限并告知申请人；第四，收取费用必须在具体办法实施后方可进行。

七、对信息公开类行政复议申请的处理

(一) 有下列情形之一的，依照《中华人民共和国行政复议法实施条例》第四十八条第一款第一项的规定，驳回行政复议申请：

1. 重复申请公开相同信息，且被申请人曾经作出答复的；
2. 申请对政府信息加工、分析的；
3. 申请公开内容不明确，且无正当理由逾期不补正或者补正后仍不明确的；
4. 申请公开政府信息的数量、频次明显超过合理范围，且未按要求说明理由或者说明理由不合理的；
5. 申请公开本人已经知晓的政府信息，或者信息已经公开，要求提供原载体或者复制件的。

(二) 申请人主张被申请人对政府信息公开申请未予处理，理由成立的，责令被申请人依法处理；理由不成立的，依照《中华人民共和国行政复议法实施条例》第四十八条第一款第一项的规定，驳回行政复议申请。

(三) 有下列情形之一的，维持被申请人所作答复：

1. 申请公开的政府信息已经主动公开，准确告知获取的方式、途径的；
2. 申请公开的政府信息可以公开，准确提供信息或者告知获取的方式、途径和时间的；
3. 告知不属于本机关公开、政府信息不存在、不予公开，理由成立的；
4. 法律、行政法规对申请公开信息的获取有特别规定，告知依照有关规定办理的；
5. 对申请公开的信息作区分处理，符合规定的。

对于上述所列情形，作出答复超过法定期限等违反法定程序

的，确认违法。

(四) 有下列情形之一的，撤销被申请人所作答复并责令依法重新处理：

1. 提供的信息或者告知获取的方式、途径不准确的；
2. 告知不属于本机关公开、不予公开，理由不成立或者未说明理由的；
3. 告知信息不存在，理由不成立的；
4. 告知依照有关法律、行政法规的特别规定获取信息，理由不成立的；
5. 对申请公开的信息作区分处理，不符合规定的；
6. 告知不予处理，理由不成立的。

(五) 有下列情形之一的，确认政府信息公开行为违法，并可以责令被申请人采取相应的补救措施：

1. 公开的政府信息依法不得公开的；
2. 公开政府信息损害申请人的商业秘密、个人隐私等合法权益，且不具有公开的法定事由的。

(六) 申请人以公开政府信息损害其商业秘密、个人隐私等合法权益为由反对公开，理由不成立的，认定侵权事实不存在，依照《中华人民共和国行政复议法实施条例》第四十八条第一款第二项的规定，驳回行政复议申请。

八、对咨询类政府信息公开申请审查

(一) 咨询类政府信息公开申请的常见类型

咨询类申请是指申请人通过向行政机关提出政府信息公开申请，要求其就政策文件、法律规定、行为活动和特定事项等提供指导和解释的申请。实践过程中，咨询类申请可以设问形式提出，常见的咨询类申请有以下几类：

(1) 申请人要求行政机关就其提出的问题作出选择性答复，如请求公开“申请人所在土地是否征收为国有”；

(2) 要求行政机关提供解释，如请求公开“作出某行政处罚决定的事实依据、法律依据、政策依据等”、“举报投诉案件的办理程序”等；

(3) 能够构成政府信息描述的，如“某地块被征收的审批手续。”

(二) 咨询类政府信息公开申请的处理

对咨询类政府信息公开申请的处理核心在于申请人申请公开内容是否指向特定的政府信息，由此分别作出处理：

(1) 申请人咨询性描述指向的是明确的政府信息，按照是不是政府信息进行判断之后再行处理；

(2) 申请人咨询性描述指向的是不特定的政府信息，此时需要启动补正程序，如申请人请求公开“某地块的征地审批手续”，征地审批手续既包括审批文件也包括一书四方案、勘测定界图、征前告知、确认、听证材料等，此时行政机关应启动补正程序，指导和帮助申请人明确申请公开的内容；

(3) 申请人咨询性描述能指向政府信息，但该政府信息需要经行政机关加工、分析才可以提供的，此时可以按照《条例》第三十八条规定告知申请人不予提供。如向生态环境部门要求公开“请公开你单位经营规模在200万以上的排污企业名称”，此时行政机关可能掌握排污企业的名称信息，但是经营规模在200万以上的排污企业名称需要对现有信息加工、分析才可以形成。

(4) 申请人咨询性描述不能指向政府信息，此时可以认定为咨询，属于非政府信息公开申请。如申请人请求公开“某行政处罚案件的法律依据、事实依据、办理程序”，政府信息公开机关可以认定该政府信息公开申请是申请人对行政处罚案件的咨询。此

时，可认定该申请为非政府信息公开申请。

九、对政府信息公开不作为案件审查

审理步骤：

1. 被申请人是否收到申请人提交的政府信息公开申请；
2. 被申请人是否具有依申请公开答复职责；
3. 被申请人是否作出答复；
4. 被申请人答复程序是否合法；
5. 被申请人答复内容是否适当。

审理要点：被申请人未收到申请人提交的申请或者申请人未按法定渠道提交申请而致使被申请人未收到申请的，认定申请人未有效提交政府信息公开申请；被申请人收到申请但无政府信息公开职责的，行政复议机关以被申请人无对此进行处理的法定职责为由，作驳回决定。被申请人收到申请并有答复职责，未进行处理的，行政机关责令被申请人履行；被申请人作出答复，答复内容适当，但程序违法的，行政复议机关作确认违法决定；被申请人作出答复，答复内容不适当的，无论答复程序是否合法，行政复议机关作撤销决定，并责令被申请人重新履行；被申请人作出答复，答复内容适当、程序合法的，行政复议机关以被申请人已依法履行法定职责为由作驳回决定（《行政复议法实施条例》第四十八条第一款第一项）。

注意事项：不能以申请人申请公开内容不是《条例》第二条所称政府信息，认定被申请人无依照《条例》进行答复的职责，作出驳回决定。

征迁补偿类行政复议案件审查要点和审理标准

征迁补偿涉及房屋征收决定、征收补偿决定、征收协议、强制拆除等多个行政行为，这些行政行为的发生存在先后顺序，虽特点不同但又紧密联系。现根据《国有土地上房屋征收与补偿条例》等相关规定，按照国有土地上房屋征迁补偿的各个阶段，分类梳理审查要点和审理标准，供各行政复议机关办案参考。房屋征收范围内涉及到农村集体土地以及宅基地的，适用土地管理法及其实施条例等相关规定，不适用本审查要点和审理标准。

一、房屋征收决定

（一）受理审查

主要从申请人、被申请人、利害关系、申请行政复议期限等方面进行审查。

审查要点	类别	注意事项
有明确的申请人	自然人	行政复议申请书中写明申请人姓名、性别、住址、联系方式等。
		提供身份证复印件（核对原件）
		申请人超过 5 人的（不含 5 人），推选 1-5 名代表参加行政复议。提供全部申请人签名的推举函等材料，同时注明申请人代表在行政复议过程中所行使的权限。
		可委托 1 至 2 名代理人参加行政复议。需出具授权委托书，并注明委托权限。委托代理人是律师的，应提供律师事务所公函和律师执业证明。
	口头申请的，行政复议机构应制作《口头申请行政复议笔录》，交申请人核对或者向申请人宣读，并由申请人签字确认。	
	法人	行政复议申请书中写明单位名称、住所、法定代表人（或者负责人）姓名、职务等基本信息。
		提供企业营业执照复印件（核对原件），并加盖单位印章。
		提供法定代表人（或者负责人）身份证明书，加盖单位印章。
可委托 1 至 2 名代理人参加行政复议。需出具授权委托书，并注明委托权限。委托代理人是律师的，应提供律师事务所公函和律师执业证明。		

	其他组织	参照法人相关内容
有适格的被申请人		提供房屋征收决定原件或复印件，其中载明了征收决定的作出机关、时间等。
		不能提供房屋征收决定的，可以提供相关线索材料，如房屋征收决定公告、行政机关宣传材料等，以便于确定房屋征收决定的作出机关。
		申请人未写明、错列、多列被申请人名称的，可告知其补正或变更。
申请人与房屋征收决定有利害关系	房屋所有权人	提供房屋所有权证、国有土地使用权证等（核对原件），房屋调查结果公示表等证据材料。
	房屋承租人	原则上没有利害关系，但公租房、廉租房、经租房的承租人是适格申请人。
	无产权证房屋居住人	提供建设房屋的原始凭证，结合房屋征收部门发布的房屋调查公示以及补偿方案等确定。
在法定期限内提出复议申请	告知申请人救济渠道的	自知道具体行政行为之日 60 日内提出行政复议申请。
	未告知申请人救济渠道的	参照行政诉讼法以及相关司法解释的规定，行政复议期限从申请人知道或者应当知道诉权或者起诉期限之日起计算，2018 年 2 月 8 日之前的，以 2 年为最长期限，2018 年 2 月 8 日之后的，以 1 年为最长期限（法释〔2018〕1 号对最长期限进行调整）。超过 20 年申请行政复议的，以时效为由，可以不予受理。
	通过其他途径知道的	能够举证证明通过行政复议、政府信息公开、信访、投诉、举报、查处申请、诉讼等其他途径知道征收决定主要内容，经查证属实的，自上述行为发生之日起计算行政复议申请期限。

复议机关在受理环节，除上述表格中列出的事项外，还应对照行政复议法及其实施条例相关规定，对是否属于行政复议范围、是否属于收到行政复议申请的行政复议机关职责范围、是否有具体的行政复议请求和理由等事项进行审查。

就房屋征收决定案件受理，还应注意以下方面问题：

1. 利害关系的认定。已经与征收部门签订补偿协议的被征收人，因其对被征收房屋的权利已经让渡，其与房屋征收决定不具有利害关系，不是适格申请人。

【相关依据】《行政复议法实施条例》第 28 条等。

2. 被申请人的认定。一般情况下，作出房屋征收决定的市、县级人民政府为被申请人。实践中应注意的特殊情况为：以县级政府或其职能部门组建的临时机构或内设机构名义，或以县级政府授权名义作出房屋征收决定的，以组建或授权

该机构的行政机关为被申请人。

【相关依据】《行政复议法实施条例》第 28 条等

3. 行政复议申请期限问题。行政机关举证证明已经按照法律法规和规章的规定发布了房屋征收公告，且在公告中载明了房屋征收决定的主要内容，经查证属实的，可以视为申请人自公告确定的期限届满之日起知道征收土地决定。未载明公告期限的，可以认定被征收人自公告张贴之日起满 10 个工作日知道房屋征收决定，开始计算行政复议申请期限。

【相关依据】《行政复议法实施条例》第 15 条、第 28 条等，《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 13 条。

4. 行政复议受理范围。房屋征收决定公告一般不属于复议范围。公告是将房屋征收决定进行告知，本身并不会对当事人的权利义务产生影响，一般不属于行政复议的受理范围。但是房屋征收决定与公告载明的征收范围不一致时，公告实质上属于新的房屋征收决定，具有可诉性。

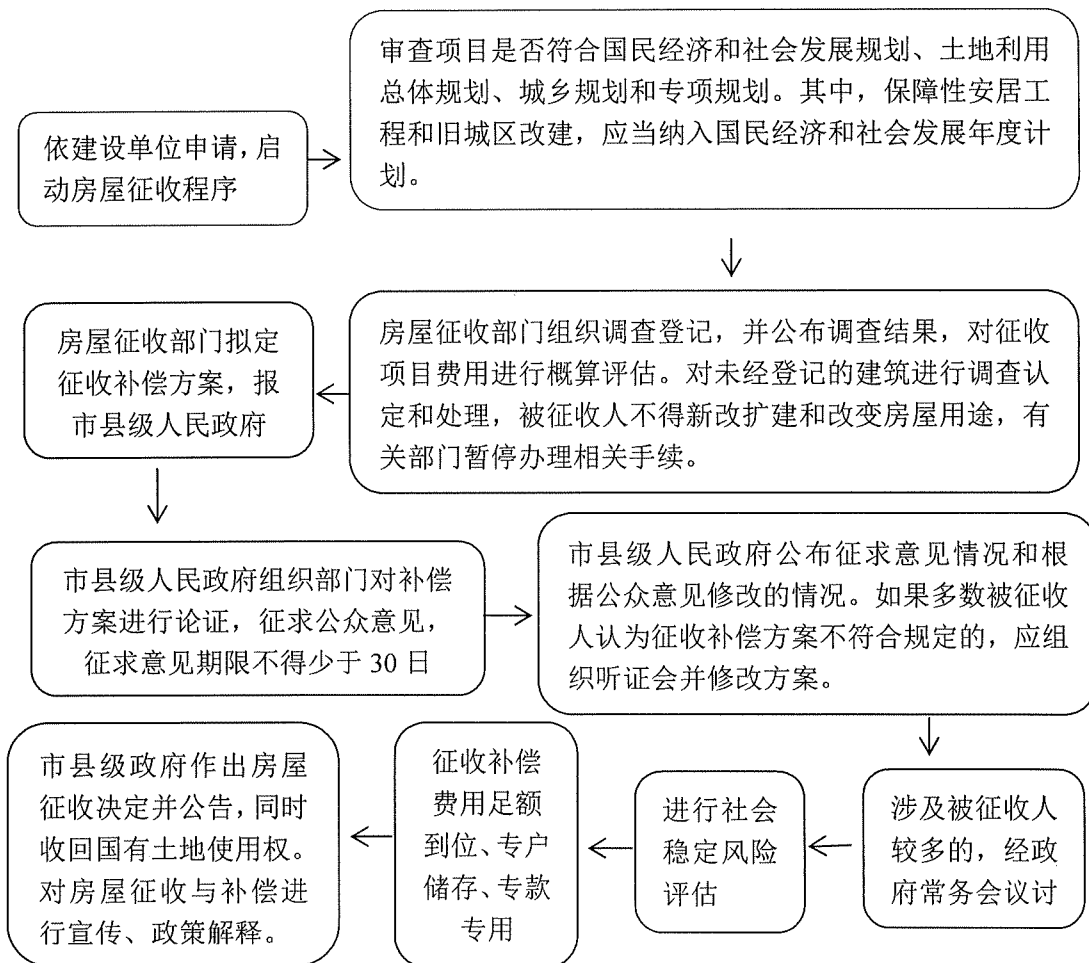
此外，确定棚户区范围、房屋权属调查结果、补偿安置方案征求意见稿、有关审查批准文件等过程性行为，一般不属于行政复议受案范围。但有下列情况之一的应当受理：(1) 程序性行为可能造成被征收人及其利害关系人实体权利损害的；(2) 行政机关可进入执行程序；(3) 法律、法规规定的其他情形。

【相关依据】《行政复议法实施条例》第 28 条等

(二) 程序审查

依照相关规定，梳理了作出房屋征收决定需要履行的程

序，每个法定程序均应履行到位。



结合房屋征收工作实践梳理出上述流程，不同地方可能在实施步骤顺序上会略有差别，但是必要环节没有履行到位，均可能对房屋征收决定的合法性产生影响。此外，还应重点审查以下几个方面内容：

1. 对征收补偿方案进行论证并征求意见。房屋征收部门拟定征收补偿方案，报市县级人民政府。征收补偿方案包括房屋征收部门、征收实施单位、房屋征收目的、依据及范围、签约期限、补偿方式、补偿标准和评估办法，用于产权调换房屋的地点、过渡方式和搬迁费、临时安置费、停产停业损失费补助标准以及奖励措施等。市县级人民政府组织有关部

门对征收补偿方案进行论证，主要论证方案的合法性和合理性。论证通过后，由市县级人民政府对外公布并征求公众意见，期限不得少于 30 日（按照民事诉讼法的有关规定，自发布之次日起开始计算）。征求意见结束后，市县级人民政府应当及时公布征求意见情况和根据公众意见修改情况，最大限度保障被征收人的知情权和参与权。对于旧城区改建实施房屋征收的，多数人认为补偿安置方案不符合规定的，还应组织听证，修改方案。应注意的是房屋征收补偿方案不具有可诉性，属于房屋征收决定的过程性行为。

2. 进行社会稳定风险评估。社会稳定风险评估应由市县级人民政府组织开展，评估报告属于作出房屋征收决定的过程性行为，不具有可诉性，对房屋征收决定进行合法性审查时，一并审查其合法性。有的地方规定社会稳定风险评估报告经同级人民政府审查通过后，还应报同级维稳部门备案。

3. 经政府常务会议讨论决定。《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 12 条规定，房屋征收决定涉及被征收人数量较多的，应当经政府常务会议讨论决定。对于“被征收人数量较多”没有具体细化的规定，我省也没有相应规定。上海市规定涉及被征收人、公有房屋承租人 50 户以上的，应当经县级人民政府常务会议讨论决定；武汉市规定房屋征收涉及被征收人、公有房屋承租人超过 300 户的，应当经政府常务会议讨论决定。据此，行政复议机关在审查过程中，可以根据具体情况审查决定。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第二章等。

（三）实体审查

主要从房屋征收目的、项目规划、费用保障、征收范围等方面进行审查。

1. 征收房屋应符合公共利益需要

《国有土地上房屋征收与补偿条例》第2条、第8条规定，为公共利益需要，可以征收国有土地上房屋，但是法律并未明确“公共利益”的内涵外延。实践中，除了《国有土地上房屋征收与补偿条例》第8条规定的六种情形外，绝大多数被征收人同意的建设项目以及棚户区改建项目等可以认定符合公共利益需要。复议机关在审理案件时，需要核查征收之后征收范围内进行何种建设，该种建设是否符合公共利益需要。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第2条、第8条，财政部、国家税务总局《关于棚户区改造有关税收政策的通知》（财税〔2013〕101号）等。

2. 建设活动应符合“四规划一计划”

《国有土地上房屋征收与补偿条例》第9条规定，确需征收房屋的各项建设活动，应当符合国民经济和社会发展规划、土地利用总体规划、城乡规划和专项规划。保障性安居工程建设、旧城区改建，应当纳入市、县级国民经济和社会发展规划年度计划（以下简称“四规划一计划”）。在行政复议期间，作出房屋征收决定的部门应当向复议机关提供“四规划一计划”文本等证据材料，证明征收项目符合规划计划等要求。其中，各类建设用地必须符合土地利用总体规划，经批准的土地利用总体规划的修改，必须经过原批准机关批准，未经批准不得改变规划确定的土地用途。城乡规划包括总体规划和详细规划，详细规划分为控制性详细规划和修建性详

细规划，房屋征收决定必须在城乡总体规划确定的规划区内进行，并符合详细规划的要求。征收项目确实没有相关专项规划的，复议机关经核实，征收部门可以不提供。

实践中需要注意的是，如果征收部门仅提供城乡规划、发展和改革、自然资源等职能部门的复函等书面意见，并没有提供“四规划一计划”中的具体规划和计划方面的证据，是无法达到证明目的，不能证明符合相关规划和计划要求。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 9 条等。

3. 征收补偿费用应足额到位、专户存储、专款专用

《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 12 条第二款规定，作出房屋征收决定前，征收补偿费用应当足额到位、专户存储、专款专用。对于“足额到位”判断标准，实践中争议较大，因《征补条例》规定了货币补偿和产权调换两种补偿方式，复议机关在审查过程中一般采取的做法是要求被申请人提供房源证明或者房源锁定等材料，确定提供产权调换房屋可以折抵征补费用的具体金额。需要考虑征收决定作出时的补偿资金是否到位，还要考虑在征收实施过程中，是否存在不能足额支付补偿资金的问题，在征收决定作出前补偿资金不到位，并不能完全否定征收决定的合法性，征收机关应及时补足，确保后续实施不受影响，否则影响其合法性。对于“专户存储、专款专用”判断标准，要求征收部门在银行设立专门账户进行存储管理，该补偿费用只能用于发放补偿费用，在房屋征收决定作出前，被申请人需要提供银行或者其他金融部门出具的补偿费用专户存储、专款专用的票据及其说明。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 12 条第二款等

4. 征收范围的确定

《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 15 条、第 16 条规定房屋征收部门应对房屋征收范围内房屋组织调查登记并公布调查结果，但是如何确定征收范围以及确定程序并没有规定。实践中需要把握的要点有三个：一是房屋征收范围确定应符合公共利益需要；二是在确定的红线范围内实施征收，不能随意超出红线的范围。房屋征收范围红线图四至清楚，与规划用地范围、国有土地使用权范围、建设工程用地范围等基本一致。在特定情况下，由于规划不合理，导致整栋建筑的一部分未纳入规划红线范围内，则征收部门可以出于实用性、居住安全性等考虑因素，将未纳入规划的部分一并征收。三是房屋征收仅包括国有土地上房屋，若征收红线范围内既有国有土地上的房屋，又有集体土地上的房屋，集体土地上的房屋一般不能纳入房屋征收范围。但是征收农村集体土地时未就被征收土地上的房屋及其他不动产进行安置补偿，补偿安置时房屋所在地已纳入城市规划区，土地权利人请求参照执行国有土地上房屋征收补偿标准的，一般应予以支持，但应当扣除已经取得的土地补偿费。

实践中需注意的是，主流观点认为征收范围的确定不具有可诉性，因其属于征收决定的过程性行为，对被征收人权利产生实质影响的是征收决定行为，当事人认为确定的征收范围违法，或者确定其房屋属于旧城区和棚户区范围等行为违法，应就征收决定提出复议或诉讼。

【有关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 15

条、第16条规等；《最高人民法院关于审理涉及农村集体土地行政案件若干问题的规定》（法释〔2011〕20号）。

二、房屋征收补偿决定

（一）受理审查

受理环节的审查要点参照第一部分房屋征收决定中梳理出的审查要点，此外，还需特别注意以下问题：

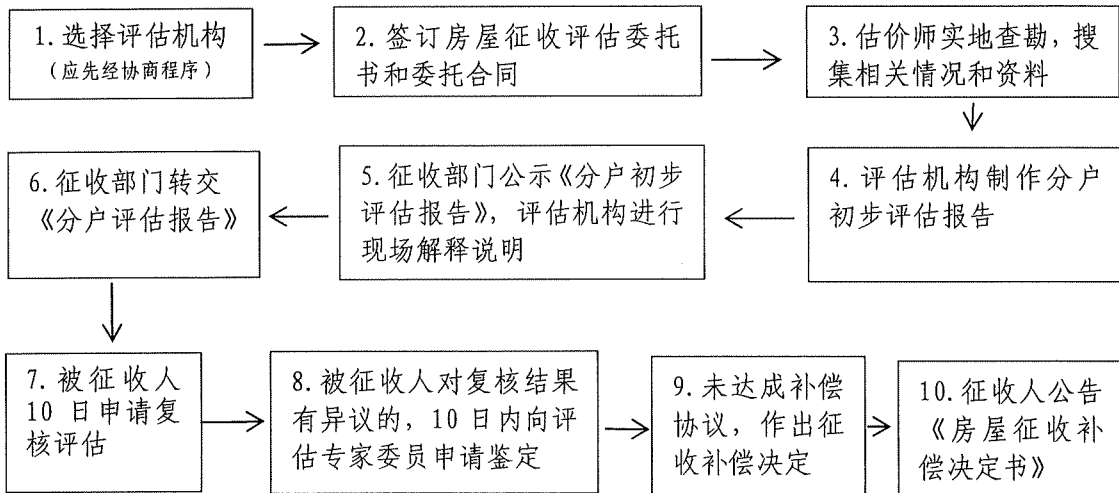
1. 利害关系认定问题。被征收房屋的所有权人，公租房承租人，经营性房屋承租人不服停产停业损失、附属物和装饰装修补偿以及房屋买受人实际居住房屋但未办理产权登记的，与征收补偿决定具有利害关系。申请人在提出行政复议时，应提供举证材料：不动产登记证书等能证明是被征收房屋的所有权人、身份证明、《房屋征收补偿决定书》《国有土地使用权证》以及《营业执照》等证明被征收房屋用途的资料。

复议机关还应核实征收红线图（加盖房屋征收部门印章的清晰的图纸复印件并有原图、彩图供核实，并标注被征收房屋在征收红线图中具体位置）、拟安置房屋与被征收房屋位置图及文字说明等，核实申请人房屋是否在征收范围内，征收部门是否对申请人进行原地或就近安置。

2. 审查是否遗漏第三人。受理行政复议申请时，比对被征收房屋的不动产登记权属证书中的所有权人和《房屋征收补偿决定书》中的被征收人，是否错列或者遗漏了被征收人，并追加相关人员为第三人。

3. 行政复议申请期限问题。作出房屋征收补偿决定时，房屋征收决定尚在行政复议或者行政诉讼期限内，申请人仍可以直接对房屋征收补偿决定申请行政复议。

(二) 程序审查



流程图中的每个法定程序均应该履行到位，重点是评估机构应严格按照《国有土地上房屋征收评估办法》确定的程序和步骤作出评估报告，审查中应注意以下问题：

1. 评估机构的选择。应注意的要点为：（1）房地产价格评估机构与房地产估价师的资质，房地产价格评估专家委员会成员的资质和组成。作出评估的机构和成员，不具有相应的法定资质或条件，或者与房屋征收当事人有利害关系应当回避而未回避的，可以否定评估结论的公正性或正确性。（2）应当先由被征收人协商，协商不成的，才能采取投票、抽签等方式决定评估机构。（3）评估机构的选择时间上，观点并不统一，司法判例中有的认为应当在征收决定作出后选择，有的则认为没有具体的时间要求，只要评估时点充分保障了被征收人的合法权益即可。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 19 条、第 20 条；《国有土地上房屋征收评估办法》第 4 条等。

2. 签订评估委托书和评估委托合同。审查中应注意：（1）评估机构和估价师是否具有相应资质，要求提供资质证明。

(2) 评估报告是否超出了委托授权范围。

【相关依据】：《国有土地上房屋征收评估办法》第6条第一款等。

3. 判断评估报告的合法性。主要从以下几个方面判断：

(1) 分户初步评估报告是否公示，公示地点和方式、公示期间等。(2) 分户评估报告是否由两名以上估价师签字和加盖评估机构印章。(3) 分户评估报告的评估时点是否与房屋征收决定公告时间一致。(4) 作出征收补偿决定是否超出了分户评估报告的有效期，如果超期但并未损害被征收人实体权益的不宜否定评估报告的效力。(5) 分户评估报告是否送达被征收人、送达时间和方式、被征收人是否知道申请复核评估和申请鉴定的权利；未告知被征收人申请复核和鉴定的权利并不导致评估报告违法。(6) 被征收人申请复核评估和鉴定后，是否重新作出了分户评估报告或书面告知申请人；被征收人未申请复核评估或者鉴定的，视为对评估报告的认可，评估报告可以作为征收补偿决定的依据。(7) 如果被征收人不配合造成评估结论有所偏差或瑕疵的情形，不宜否定评估报告效力，且不利后果应由被征收人承担。

【相关依据】：《国有土地上房屋征收评估办法》第10条、第16条、第17条、第20条、第21条、第22条等。

4. 作出房屋征收补偿决定。(1) 作出征收补偿决定的前提条件是在征收补偿方案确定的签约期间达不成补偿协议。审查重点在于征收补偿决定作出的时间是否在签约期限届满之日以后以及签约期限的确定是否合理。如果是被征收房屋所有权人不明确，审查重点在于申请人是否与被征收房屋具有利害关系。(2) 是否履行了报请程序，房屋征收部门需

报请作出房屋征收决定的市、县级人民政府。(3) 房屋征收补偿决定的内容应包括补偿方式、补偿金额和支付期限、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁费、临时安置费或者周转用房、停产停业损失、搬迁期限、过渡方式和过渡期限等事项。(4) 补偿决定是否公告, 补偿决定应在房屋征收范围内公告。(5) 是否告知救济渠道, 告知被征收人对补偿决定不服的, 可以法定期限内提出复议或者诉讼。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 26 条等。

(三) 实体审查

在审查补偿决定合法性时, 主要从房屋征收决定和补偿方案的合法有效、补偿事项要素齐全、补偿方式合法以及补偿数额和标准合法等方面审查。

1. 房屋征收决定和补偿方案应合法有效。应核实作出征收补偿决定前, 征收决定是否被撤销或者确认违法。(1) 若征收决定被撤销, 则影响补偿决定合法性; 征收决定被确认违法, 但并未被撤销, 则补偿决定仍然具有法律效力。(2) 征收补偿方案主要审查申请人提出异议的部分, 对直接影响被征收人合法权益的其他事项尽到合理审查职责, 如补偿范围、补偿方式、补偿数额等。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 26 条等。

2. 补偿事项要素齐全。重点核查的是:(1) 是否包括《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 25 条规定的“补偿方式、补偿金额和支付期限、用于产权调换房屋的地点和面积、搬迁费、临时安置费或者周转用房、停产停业损失、搬迁期限、

过渡方式和过渡期限”等事项，如果符合征收补偿方案规定，则补偿事项不限于此条规定的内容。（2）补偿决定中所列项目和调查登记公示的内容是否一致。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 15 条、第 25 条、第 26 条等；《国有土地上房屋征收评估办法》第 9 条等。

3. 补偿方式合法。（1）征收人是否提供了货币补偿和房屋产权调换两种及以上的选择方式；（2）被征收人未在补偿决定确定的期限内选择补偿方式的，征收人可以单方确定补偿方式；（3）因旧城区改建征收个人住宅，被征收人选择在改建地段进行产权调换的，产权调换房屋应在改建地段或者就近地段。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 21 条等。

4. 补偿数额和标准合法。（1）补偿项目是否包括《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 25 条第一款规定的事项；（2）补偿数额是否是根据调查登记公示、房屋分户评估报告和补偿方案中确定的补偿标准计算；（3）空地和院落是否符合补偿条件；（4）未经登记的建筑是否符合补偿条件；（5）住改非房屋应当按照住宅安置，停产停业损失结合具体情况确定；（6）因被征收人原因导致在签约期限内无法达成征收补偿协议而作出征收补偿决定的，对被征收人可以不予补助和奖励。

【相关依据】《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 17 条、第 23 条、第 25 条、第 26 条等；《国有土地上房屋评估办法》第 9 条等；《国务院办公厅关于认真做好城镇房屋拆

迁工作维护社会稳定的紧急通知》(国办发明电〔2003〕42号);《最高人民法院关于征收国有土地上房屋时是否应当对被征收人未经登记的空地和院落予以补偿的答复》(〔2012〕行他字第16号)等。

三、征收协议类案件的审查要点和审理标准

征收协议是否属于行政复议范围,目前存在争议,主要有两种截然不同的观点:

第一种观点认为征收协议不属于典型的具体行政行为,不属于行政复议范围,但是可以就此提起行政诉讼。行政复议法及其实施条例均未明确行政协议争议是否属于行政复议受理范围,原国务院法制办公室于2017年9月13日作出的《对〈交通运输部关于政府特许经营协议等引起的行政协议争议是否属于行政复议受理范围的函〉的复函》规定,政府特许经营协议等协议争议不属于《行政复议法》第6条规定的行政复议受理范围。

第二种观点认为补偿协议属于行政复议范围。《行政复议法》第六条第十一项对行政复议的受案范围作出了兜底规定,考虑到行政复议不仅具有解决行政争议的功能,更是行政机关内部自我纠正的一种监督制度,凡是公民、法人或者其他组织认为行政机关的行政行为侵犯其权益的,都可以通过行政复议解决,法律明确排除的除外。对于行政协议并没有被行政复议法明确排除在行政复议范围之外,因此将行政协议纳入行政复议范围符合行政复议法的规定。

【相关依据】《行政复议法》第2条、第6条;《对〈交通运输部关于政府特许经营协议等引起的行政协议争议是否属于行政复议受理范围的函〉的复函》(国法秘复函〔2017〕

866号)等。

四、强制拆除类案件的审查要点和审理标准

(一) 受理审查

受理环节的审查要点参照第一部分房屋征收决定中梳理出的审查要点，此外，还需要特别注意以下问题：

1. 利害关系的认定问题。申请人与房屋强制拆除行为应有法律上的利害关系。强制拆除行为是将房屋所有权的客体房屋归于消灭的行为，其影响的范围不仅及于房屋本身，还可能及于屋内动产以及房屋实际使用人依法享有的相关居住权益。据此，可以申请行政复议的“利害关系人”包括：1. 房屋所有权人；2. 特定情形下的公房承租人；3. 实施强制拆除行为时的实际使用人等。

【相关依据】《行政复议法实施条例》第28条等。

2. 被申请人的推定问题。一般而言，作出房屋拆除行为的行政机关是被申请人。被征收人若无法识别拆除行为实施主体，只能证明房屋被强制拆除事实的，推定市、县级人民政府或者房屋征收部门为强制拆除的责任主体，但是其举证证明被征收人房屋系其他主体拆除的情形除外。实践中，有的市、县级人民政府及房屋征收部门委托建设单位等民事主体实施强制拆除得，市、县级人民政府及房屋征收部门对强制拆除后果承担法律责任。

【相关依据】《行政复议法》第10条第四款，《行政复议法实施条例》第11条等，《国有土地上房屋征收与补偿条例》第4条第一款、第二款及第5条等。

3. 行政复议申请期限问题。一般为自证据证明申请人知道拆除行为之日起60日内。实践中需要注意的是：拆除行

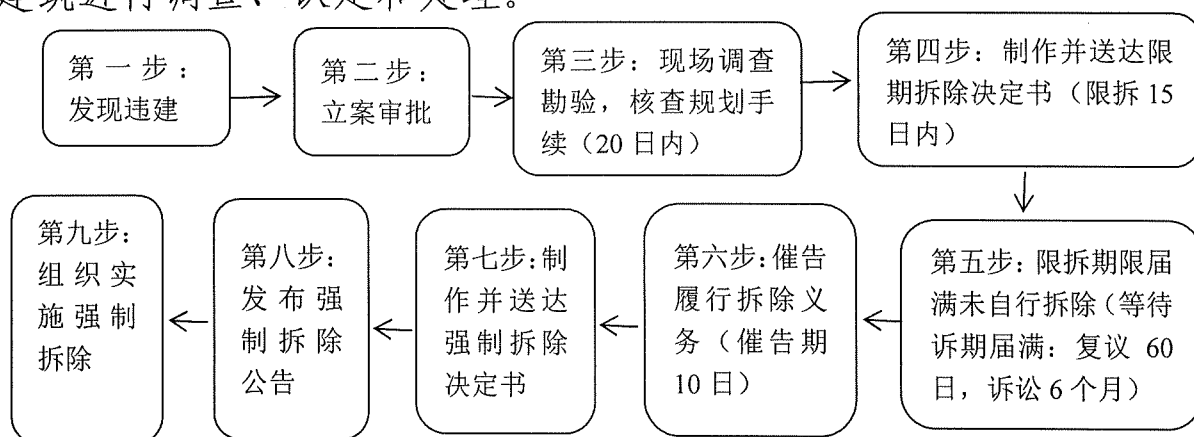
为对申请人的权利义务可能产生不利影响，按照《行政复议法实施条例》第 17 条规定，应当告知申请人申请行政复议的权利、行政复议机关和行政复议申请期限。虽然行政复议法及其实施条例没有规定行政机关未告知的法律后果，但是法院认为鉴于行政复议在权利救济方面的准司法性质，参照法释〔2018〕1 号，行政复议申请期限从申请人知道或者应当知道诉权或者起诉期限之日起计算，但最长不得超过 1 年。

【相关依据】《行政复议法》第 9 条第四款，《行政复议法实施条例》第 15 条、第 17 条等。

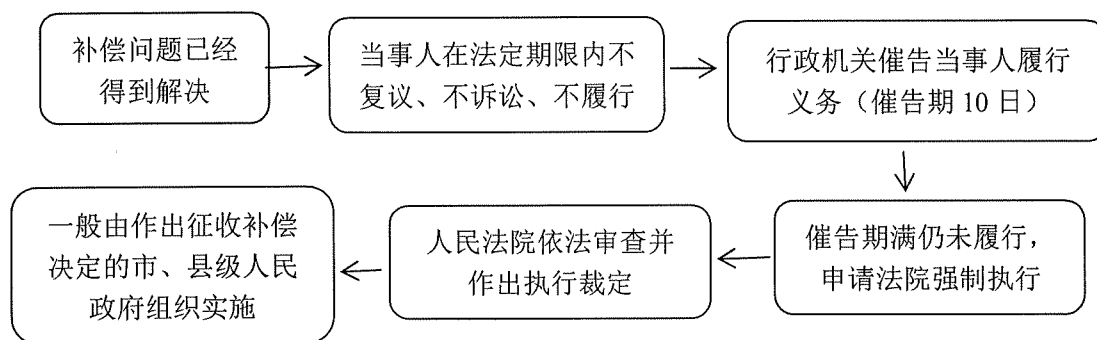
（二）程序审查

依照《国有土地上房屋征收与补偿条例》相关规定，对征收范围内违反城乡规划建设，依法予以处理。对于合法建筑和未超过批准期限的临时建筑的，给予补偿后搬迁。实践中，对征收范围内违法建筑和超过批准期限的临时建筑（简称违法建筑）认定，有两种做法：

第一种是进行专门违法建筑认定，职权部门组织对违法建筑进行调查、认定和处理。



第二种是不做专门的违法建筑认定，有关部门对违法建筑进行调查，认定为不属于补偿范围并予以公布，在补偿问题解决后，申请人民法院审查裁定，并组织强制拆除。



相比较而言，第一种做法更为稳妥，第二种做法更符合实践需求。分别梳理了两种做法的执法流程，每个法定程序均应该按规定履行到位，法定程序履行不到位，将对行政行为的合法性产生影响。审查中还需要注意以下问题：

1. 允许相对人采取措施消除影响。实践中需要注意的是：

(1) 对于 2008 年之前建造的房屋，适用已被废止的《城市规划法》；(2) 对于违法建筑，职权部门应先责令当事人停止建设或允许行政相对人采取限期拆除、改正措施、补办证件、罚款等方式消除影响，不应随意限期拆除。

2. 事先催告并听取当事人的陈述和申辩。行政机关作出强制执行决定前，应当事先催告当事人履行义务。至于行政机关实施催告的时间，既可以在行政复议和行政诉讼期限届满后实施，也可以在行政复议和行政诉讼期限届满之前实施。催告后，行政机关应当充分听取当事人的陈述和申辩意见。复议机关应重点审查是否制作了听取陈述申辩的笔录等材料、对当事人提出的申辩理由是否进行核实处理等。如果经催告，当事人逾期仍不履行行政决定，且无正当理由的，行政机关才可以作出强制执行决定。

3. 发布限期自行拆除公告。《行政强制法》第 44 条规定，对违法建筑物、构筑物、设施等强制拆除，行政机关应当予

以公告，限期当事人自行拆除。当事人在法定期限内不申请行政复议或者提起行政诉讼，又不拆除的，行政机关可以依法强制拆除。需要注意的是，公告程序是最终采取强制拆除行为的前置法定程序，实践中需要涵盖的要点为：（1）限定合理的自行拆除期限，以保障当事人自行履行的可能性。（2）公告的内容必须具体详实，至少要载明履行义务人的姓名或者名称、地址；强制拆除的理由和依据；强制拆除的方式和时间；履行义务人救济途径和期限；强制拆除主体的名称、印章和日期等。

4. 行政机关应文明执法。需要核查行政机关实施强制拆除行为的时间，除情况紧急外，不得在夜间或者法定节假日实施，也不得在周末休息日实施。还需要核查行政机关执法方式，不能采取停止供水、供电、供热、供燃气等方式迫使当事人履行行政决定，否则影响行政行为合法性。

5. 补偿决定经法院审查并裁定，由行政机关组织实施。被征收人在法定期限内不申请行政复议或者不提起行政诉讼，在补偿决定规定的期限内又不搬迁的，由作出房屋征收决定的行政机关申请人民法院强制执行。需要注意的是，应经过人民法院裁定准予强制执行，而被征收人仍然拒绝搬迁的，则可以强制搬迁。根据“裁执分离”原则，实践中一般由市县级人民政府及房屋征收部门组织实施强制拆除，法院执行属个别例外情况。

6. 以公证方式固定搬迁过程。被征收人不配合搬迁的，强制拆除行为实施主体应根据《房屋拆迁证据保全公证细则》规定，对房屋拆迁证据保全公证，并通知被征收人到场，如其拒不到场，不影响公证效力。强制搬迁结束后，实施主体

还应制作通知书,通知被征收人在一定期限内领取物品,逾期不领的,应办理提存。

【相关依据】《行政强制法》第四章、第五章,《城乡规划法》第 64 条;《国有土地上房屋征收与补偿条例》第 24 条、第 27 条、第 28 条等规定;《最高人民法院关于行政机关在星期六实施强制拆除是否违反〈中华人民共和国行政强制法〉第四十三条第一款规定的请示的答复》(〔2016〕最高法行他 81 号)、《最高人民法院关于办理申请人民法院强制执行国有土地上房屋征收补偿决定案件若干问题的规定》(法释〔2012〕4 号)《最高法关于行政机关申请人民法院强制执行前催告当事人履行义务的时间问题的答复》(〔2019〕最高法行他 48 号)以及《房屋拆迁证据保全公证细则》(司法部第 29 号令)等。

(三) 实体审查

主要审查行政行为执行主体、执行权限、执行内容、执行标的、执行手段等是否存在违法情形。重点从违法建筑的认定问题、遵循先补偿后搬迁原则、违法建筑不可拆除的情形以及考虑强制拆除行为特殊性等方面进行审查。

1. 违法建筑的认定问题。违法建筑的认定必须由法定的主体通过严格的认定程序进行依法判断。我们认为审理案件时,应区分程序违法和实质违建,程序违建是违反法定程序建造的建筑物等其他工程建设,主要是未取得建设工程规划许可证或者未按照建设工程规划许可证等规定进行建设,程序违建应允许行政相对人采取措施消除影响。实质违建是违法建筑损害公共利益、不符合城乡发展规划等实体法律规定,无法采取措施消除影响的,应限期拆除。

2. 遵循“先补偿，后搬迁”原则。应注意审查强制搬迁前补偿问题是否已经解决。即行政机关是否已经与被征收人签订补偿协议，或者已经作出征收补偿决定，还要注意征收补偿决定所载明的补偿内容是否能够实现或已经实际支付给被征收人。若被征收人拒绝接受的，行政机关应依法告知并履行了相应的提存等手续，保障补偿的内容能随时实现。

3. 违法建筑不可拆除的情形。一是当事人的房屋修建于1990年《城市规划法》施行前，虽无建设工程规划许可证甚至是房屋所有权证，但不违反当时和现在的城市规划，虽然形式上缺少要件，实质上并不具有社会危害性和行政违法性，不应随意限期拆除，实践中职权部门会结合航拍图等确定建筑性质。二是部分拆除影响建筑物、构筑物主体结构安全或者整体拆除影响相邻建筑物、构筑物主体结构安全的，现有拆除技术条件和地理环境无法实施拆除的，拆除将对公共利益造成重大损害或其他严重后果的，不应随意限期拆除，但应对违法建筑的事实予以调查认定，不纳入补偿范围。

4. 考虑强制拆除行为的特殊性。案涉房屋已经被拆除，如果强制拆除行为合法，复议机关依法予以维持；如果强制拆除行为违法，因其为事实行为，不具有可撤销内容，复议机关可以确认其违法，告知申请人可以就相关损失另行提起赔偿诉讼。

【相关依据】《行政强制法》第44条；《城乡规划法》第40条、第64条、第68条等；《最高人民法院关于违法的建筑物、构筑物、设施等强制拆除问题的批复》（法释〔2013〕5号）。

（四）相关内容审查之行政赔偿问题

如果拆迁实施部门在拆违过程中造成行政相对人人身、财产损害或者超出原有拆违决定的范围拆除建筑物的，相关权利人可以要求行政赔偿。提起行政赔偿救济的方式有两种：一是附带式，在提出行政复议和行政诉讼时，一并提起行政赔偿请求；二是独立式，向法院提出行政赔偿诉讼。

【审查要点】1. 坚持全面赔偿和公平合理原则。市、县级人民政府在未作出补偿决定又未通过补偿协议解决补偿问题的情况下，违法强制拆除被拆迁人房屋，应充分考虑被征收人各项损失，依法赔偿房屋价值损失、屋内物品损失、安置补偿等损失，合理确定房屋评估时点等，确保被拆迁人得到赔偿不低于其依照征收补偿方案可以获得的征收补偿。

2. 损失金额认定与举证责任转移问题。原则上被征收人应当对损失的事实和具体金额承担举证责任。因行政机关违法越权强制拆除房屋，导致被征收人无法举证证明屋内物品损失的，依法免除被征收人对行政赔偿损失事实的举证责任。在被征收人能提供初步证据证明有财产损失灭失的情况下，即发生举证责任的转移，实施机关应当对其强制搬迁没有造成财产损失的主张承担举证责任，并承担举证不能的不利后果。但是，对于超出正常生活消费水平的贵重稀有物品，被征收人仍负有举证责任。