

法律规范体系化背景下的行政诉讼制度的完善

江必新^{*}

内容提要 2014年《行政诉讼法》的颁布与实施是中国法治建设中一座新的里程碑,对实践中存在的“立案难、审理难、执行难”问题作出了有力回应。但另一方面,此次修法也留下不少遗憾,行政审判体制改革、行政诉讼类型化、公益诉讼等问题尚未得到解决。为了满足实践需求,行政诉讼法应当在建立多元化的纠纷化解机制、实现行政诉讼类型化、推进行政审判体制改革、细化公益诉讼制度、行政协议制度等方面作出改进。行政诉讼法需要完成体系化的建构,以更具包容性、开放性的姿态迎接未来。

关键词 行政诉讼 行政审判体制 行政公益诉讼 体系化 权利救济

目次

- 一、引言
- 二、行政救济制度的体系化整合
- 三、合理构建行政审判体制
- 四、实现行政诉讼类型化
- 五、完善行政公益诉讼制度
- 六、建立符合电子数据自身特点的证据规则
- 七、合理调整行政诉讼程序
- 八、完善行政裁判制度和非诉强制执行制度

^{*} 湖南大学法学院教授。本文在撰写过程中,得到曹梦娇同志的有力协助,谨致谢忱。

一、引言

2014年《中华人民共和国行政诉讼法》(以下简称《行政诉讼法》)迎来制定25年后的首次大修,修改后的《行政诉讼法》在扩大受案范围、降低立案门槛、明晰当事人诉讼资格、完善证据规则、健全判决制度等方面作出重大突破,具有前瞻性和针对性,得到实务界与学界的高度评价。新《行政诉讼法》实施以来,行政诉讼“立案难、审判难、执行难”的问题得到有效解决,行政干预的情况有所改善,实质性化解行政争议效果明显。当然,也有一些未尽事宜。比如,行政诉讼尚未实现类型化,许多制度还只是原则性规定,有待精细化。如今,新《行政诉讼法》已实施七年,行政审判工作中又出现了一些新的困难和新的问题,值得引起高度重视。“立案登记制”使得行政案件数量激增,当事人滥用诉权的现象较为突出;行政诉讼管辖改革面临“案件集中易、法官集中难”的窘境;互联网、人工智能、区块链等现代信息技术对传统行政审判提出挑战等。新旧问题交叉出现,亟需《行政诉讼法》以积极的姿态予以回应。2020年《中华人民共和国民法典》的出台,激起学者对行政法体系化的讨论热潮,《行政诉讼法》应当如何进一步修改完善以实现体系化目标成为我们需要面对的时代课题。本文结合我国行政审判的实际,梳理笔者关于《行政诉讼法》修改的若干想法,供大家参考和批评指正。

二、行政救济制度的体系化整合

在讨论行政诉讼法具体修改完善之前,有必要就行政救济体系中不同救济途径的现状和发展进行分析和检讨,从而明确行政诉讼在整个行政救济体系中的定位和功能。经过多年发展,在行政管理领域已经存在着诸如行政复议、行政调解、行政裁决等等各种各样的纠纷化解机制。但遗憾的是,由于不同纠纷化解机制之间并未实现功能的协调和整合,现有的救济体系“对所有行政纠纷的处理缺乏通盘考虑,各种行政纠纷解决制度缺少配合,相互之间脱节现象严重,未能发挥制度群体的组合优势”。^①加之,“诉讼中心主义”思潮的兴起、“立案登记制”的实施等主客观因素的影响,致使大量的行政纠纷都涌入法院,法院面临空前的审判压力。有学者指出:“现有的问题已不再是该不该设立某种纠纷解决制度,而是如何完善已有的各种纠纷解决制度,如何扩展各种纠纷解决制度的适用范围以及如何对现在所有的纠纷解决制度进行通盘考虑组建出一个完善的纠纷解决制度体系……”^②随着社会急剧转型,公民意识觉醒,社会矛盾愈发凸显,通过诉讼方式化解纠纷已经无法满足广大人民群众多元化的纠纷化解需求,亟待我们走出“诉讼中心主义”的“泥潭”,树立多元解纷的观念,从源头上减少诉讼增量。而行政诉讼作为一

① 刘莘、刘红星:《行政纠纷解决机制研究》,载《行政法学研究》2016年第4期,第5页。

② 应松年:《构建行政纠纷解决制度体系》,载《国家行政学院学报》2007年第3期,第29页。

种最终救济手段,也应不断拓展其受案范围,最大可能地维护公民合法权益。笔者认为,行政救济制度的体系化整合,需要在以下几个方面努力:

(一) 增设行政异议的前置程序

在公法争议中,当事人在提起行政诉讼之前,往往要先经过行政内部救济程序,此被称之为行政诉讼的前置程序。行政诉讼的前置程序具有迅速救济以及减轻法院负担之功能,有些亦发挥专业救济功能。在一些行政案件中,也有行政内部自我监督及重新反省之功能。^③目前,我国只有行政复议这一前置救济制度,在实际运行中,复议结果的维持率居高不下,并未完全实现自我纠错的预期效果。因此,可以考虑在行政复议之前增加行政异议制度,充分发挥行政机关内部首次救济功能,也可起到一定的分流效果。

我国台湾地区早就规定了行政异议制度,即行政主体的行政行为作出后,可以先向行政相对人予以透露而不是通过严格的法定程序向行政相对人送达,相对人认为行政机关之行政措施,对其权益造成损害时,在法定期限之内向原行为机关提出不同之意见或理由,请求行政机关重新议定,对其损害加以救济。^④行政异议是一种较为柔性的行政救济方式,行政相对人可以提前介入案件处理过程,及时向行政机关反馈个人意见,有利于提高行政结果的可接受性。

(二) 适度扩大调解的适用范围

新中国成立初期,我国一度盛行“调解中心主义”,调解被作为“东方经验”大力推广,从地方到中央的政法体制都强调“调解为主、重在调解”。^⑤20世纪90年代,“诉讼中心主义”取代“调解中心主义”,通过法院化解纠纷形成更多共识。人民调解、行政调解及行业调解在以诉讼为中心的时代背景下,已经不能承担化解大部分纠纷的作用,地位亦逐步被边缘化。^⑥近年来,随着行政案件数量的激增,行政调解的关注度也日渐升高。2022年出台的《最高人民法院关于进一步推进行政争议多元化解工作的意见》指出,要“突出前端化解”,鼓励当事人选择非诉讼方式解决行政争议,大力推行行政争议诉前调解。

根据《行政诉讼法》第60条,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。随着公私法的互相渗透,行政附带民事争议、行政协议等兼有私法属性的案件越来越多,行政案件不适用调解的观念将进一步松动,调解的适用范围尚有拓展空间。比如,可以在行政附带民事争议案件中增加诉前调解程序,从源头上预防和减少行政争议。在行政协议案件中也可以允许适用调解。当然,由于行政纠纷涉及到依法行政和公共利益,因此行政调解的范围应当有所限制。

(三) 通过仲裁解决行政争议的可行性问题

目前,不少学者提出可以引入民间组织,通过仲裁的方式解决行政争议,笔者认为其

③ 参见陈清秀:《行政诉讼法》,法律出版社2016年版,第29页。

④ 参见谢瑞智主编:《法律百科全书(行政法)》,台湾地区三民书局2008年版,第281页。

⑤ 参见凌斌:《诉调衔接的政法实践与法治意义》,载《法制与社会发展》2015年第5期,第6页。

⑥ 参见王学辉:《多元化纠纷化解机制研究——基于过程与阶段视角的分析》,载《行政法学研究》2012年第1期,第21页。

是否具有可行性还有待观察。《仲裁法》第3条明确规定了两类不能仲裁的案件,一是婚姻、收养、监护、扶养、继承纠纷;二是依法应当由行政机关处理的行政争议。首先,由于仲裁是平等主体之间选择的争议解决方式,而行政案件中行政机关与行政相对人之间在事实上不对等,无法完全适用仲裁中的程序规定和举证责任分配。其次,行政权是国家权力,具有不可处分性,由民间组织解决行政争议恐有不妥之处。

(四) 将基层自治和行业自治纳入公法调整范围

国家与社会的二元分离导致大量的非政府组织应运而生。伴随而来的,关于足协、律协、高校、村委会等非政府组织与其成员之间的纠纷屡见不鲜,一般而言,非政府组织因行使行政管理职能引发的争议,可以基于行政授权或者行政委托的规则处理。但由非政府组织对成员的管理行为引发的纠纷应当采取何种救济方式,目前尚无权威定论,实践中做法不一,有的认为法院不宜介入,有的当作民事争议处理,有的当作行政争议处理。常见的有:体育行业协会对其成员作出取消资格、禁赛处罚引发的纠纷、村民委员会对“倒插门”“外嫁女”作出的集体土地承包、集体财产分配引发的纠纷等。该类争议涉及司法与自治的关系应当如何处理与平衡的难题。

在学理层面,关于司法与自治的关系争论由来已久,且一直未有定论。德国学者弗卢梅就认为:“社团为了维护其内部的秩序,只能够做出无损有关成员名誉的罚款,而且这种罚款对该成员而言并不构成重大的财产损害。此类微不足道的罚款既不能诉请,也不能予以司法审查。”^⑦ 卡尔·拉伦茨则有相反观点,他认为:“社团在自治范围内对社员行使一定的纪律权力的权利,并不意味着它就可以不受国家司法权的管辖。”^⑧ 自治领域司法是否能介入主要的理论障碍在于自治与他治的区分。自治即“自我管理”“自我统治”之意,其不受外来因素的干预自行处理内部的事务。但自治是有界限的,不能因为具有自主性,就可以游离于法治之外,尤其是对于涉及公民重大权利的事项,必须保留司法审查的权限,以免非政府组织的肆意妄为。

至于应当提起民事诉讼还是行政诉讼的问题,判断的根本还在于非政府组织所作出行为的性质。笔者认为,将自治事务引起的纠纷纳入公法纠纷,并适用公法规则调整更为有利,即是说,这类纠纷宜纳入行政诉讼的受案范围。自治组织与其成员之间存在一定的从属关系,他们行使权力的行为也不再完全出于团体成员的合意,团体成员也无法直接控制团体的行为,无法掌握自己在团体中的命运。^⑨ 在一些具有垄断地位的社团中,社团作出的开除处罚甚至会影响到成员的职业发展以及个人生计问题。这种带有不对等的、强制色彩的权力关系难以直接适用私法规范调整,可以参照公法规定处理此类纠纷,将其纳入公法的调整范围,使其逐步走上法治化轨道。

^⑦ [德] 迪特尔·梅迪库斯:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社2001年版,第838页。

^⑧ [德] 卡尔·拉伦茨:《德国民法通论》,王晓晔等译,法律出版社2003年版,第231页。

^⑨ 参见何海波:《行政诉讼法》(第2版),法律出版社2016年版,第123页。

（五）扩大行政协议的范围和种类

根据《行政诉讼法》第12条,人民法院受理公民、法人或者其他组织提起的下列诉讼:“(十一)认为行政机关不依法履行、未按照约定履行或者违法变更、解除政府特许经营协议、土地房屋征收补偿协议等协议的”,这里只列举了两类行政协议类型。《最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定》第2条对行政协议的范围进行了扩充,除上述两种协议之外,还列举了:矿业权出让协议等国有自然资源使用权出让协议;政府投资的保障性住房的租赁、买卖等协议;符合司法解释规定的政府与社会资本合作协议。涉及到公共服务或行政机关作为合同一方当事人的案件,是否能作为行政案件受理,主要考虑三个方面的因素:首先,要坚持问题导向,采取何种诉讼实质上是采取公法规则还是私法规则调整更为有利于问题的解决;其次,要看案件中有没有行政权力的行使,涉及到公权力行使的案件就必须对行政行为进行合法性判断,运用民事规则审理就不尽妥当;最后,要看行政协议中行政机关一方有没有特别的权力存在,有没有适用区别于民事合同特殊规则的余地。《行政诉讼法》应当根据具体情况,进一步扩展行政协议的范围与种类。

三、合理构建行政审判体制

如何构建我国的行政审判体制,是行政诉讼中必须首要解决的问题,也是我国行政诉讼长期未解决之难题。我国目前采取的行政审判体制是在普通法院内部设立行政审判庭。根据《行政诉讼法》第18条规定:“行政案件由最初作出行政行为的行政机关所在地人民法院管辖。”由此造成了“地方法院与当地行政区划对应设置,司法管辖区与行政管理区完全重合”^⑩的局面。2014年《行政诉讼法》修改时,各方曾就该问题提出多种构想,有些人提倡对现有审判体制作出彻底改革,建立独立的行政法院以摆脱地方干扰,确保法院独立行使审判权。有的人则认为可以在保持现有审判体制不变的情况下,对行政诉讼管辖改革进行调整,比如提级管辖、跨区域管辖、异地管辖、交叉管辖等。最终立法机关还是选择了折中方案,在保留四级法院设有行政庭的基本架构上,调整了行政诉讼管辖制度的部分内容:第一,提高县级以上人民政府为被告的管辖级别;第二,明确跨区域管辖制度;第三,删除上级法院可以把自己案件移交给下级法院审理的条款。但此次修改属于局部调整,并未触及审判体制改革的核心内容。

（一）提级管辖不能从根本上解决行政审判体制问题,反而具有一些负面效应

2014年《行政诉讼法》修改采纳了以提级管辖解决行政审判体制困境的方案,但事实上,提级管辖并不能从根本上解决地方干预问题。从实践情况来看,将行政案件集中到中级人民法院所带来的负面效应愈发凸显。基层行政庭基本处于被架空状态,而中级人民法院则面临空前的审判压力,全国行政案件数量与审级之间,已经形成了严重

^⑩ 江必新:《中国行政审判体制改革研究——兼论我国行政法院体系构建的基础、依据及构想》,载《行政法学研究》2013年第4期,第5页。

倒挂的局面,呈现“倒金字塔”态势,法院审级划分的意义大打折扣。^⑪“一揽子”将案件集中到中级人民法院,增加了当事人的诉讼成本,也不利于实质性化解纠纷。

2021年最高人民法院印发的《关于完善四级法院审级职能定位改革试点的实施办法》(以下简称《审级试点实施办法》)第2条规定,政府信息公开案件、不履行法定职责的案件、行政复议机关不予受理或者程序性驳回复议申请的案件、土地、山林等自然资源权属争议行政裁决案件交由基层人民法院审理。同时,为了规制当事人故意提高管辖级别的不当行为,最高人民法院发布了《关于正确确定县级以上地方人民政府行政诉讼被告资格若干问题的规定》,以“谁行为、谁被告”为原则确定适格被告,既充分保护当事人合法权益,又避免人为提级管辖。实践证明,上调案件的管辖级别不能从根本上解决现行行政审判体制的困局,反而会带来更多的麻烦。要充分发挥四级两审审级制度优势,宜推动行政诉讼管辖权向基层法院适度回归。

(二) 跨区化管辖制度的细化与完善

解决行政审判体制困境的另一个方案,是实行与行政区划适当分离的跨区域管辖。2013年,党的十八届三中全会审议通过的《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》提出:“探索建立与行政区划适当分离的司法管辖制度,保证国家法律统一正确实施。”2014年,党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》重申,要“探索设立跨行政区划的人民法院和人民检察院,办理跨地区案件”。为了确保重大改革于法有据,2014年《行政诉讼法》增加了第18条第2款:“经最高人民法院批准,高级人民法院可以根据审判工作的实际情况,确定若干人民法院跨行政区域管辖行政案件。”这解决了跨区域管辖的合法性问题。

从试点情况来看,跨区域管辖的实践运作很不统一,有的依托铁路法院实施集中管辖,有的由基层法院开展相对集中管辖,有的由铁路法院以外的专门法院实施集中管辖,有的实行交叉管辖,有的实行循环管辖。^⑫由于各地区的管辖制度差异过大,导致实践中出现了不少新问题:第一,受制于编制、职级等因素的影响,集中管辖的法院面临着案多人少的矛盾;第二,跨区化管辖缺少了地域优势,增加了当事人诉讼和法院办案的时间成本和经济成本;第三,行政案件与被集中地区之间的分离打破了原本可以依托党委人大化解矛盾纠纷的化解机制,案件协调调解和实质性化解难度加大。如何解决实践中出现的难题,还需进一步探索。跨区化法院的职责定位、管辖原则、上诉机制、检察监督等问题仍需从立法层面进一步厘清。

四、实现行政诉讼类型化

纵观德国、日本以及我国台湾地区的立法例,行政诉讼法的规则是在行政诉讼类型

^⑪ 参见韦冉:《行政诉讼管辖改革指导思想的实践创新》,载《中国应用法学》2021年第4期,第88页。

^⑫ 参见江必新:《从跨区划管辖到跨区划法院——兼论新型诉讼格局之构建》,载《人民司法》2017年第3期,第6页。

化的基础上建构的。日本的《行政事件诉讼法》更是将诉讼类型置于行政诉讼的逻辑中心。2014年《行政诉讼法》修改时,各方就是否实现行政诉讼类型化问题产生过激烈讨论。最高人民法院建议稿(一)对原告诉讼请求的类型作出了规定,最高人民法院修改建议稿(二)直接对诉讼的类型进行了划分,将行政诉讼分为撤销之诉、变更之诉、课予义务之诉、确认之诉、禁止之诉以及附带的规范审查之诉。^⑬然而,立法机关最终未能采纳这种修改模式,而是在原有基础上,对行政诉讼判决类型进行了修改、增补和扩大。^⑭由于现行《行政诉讼法》始终没有正面接受诉讼类型的概念,导致在理论研究和实践操作上,不得不延续从行政诉讼判决的种类倒推行政诉讼类型的做法。也有专家认为:“虽然我国《行政诉讼法》并未直接引用诉讼类型的概念,但是通过判决方式的丰富和整合,事实上完成了诉讼类型化的改造。”^⑮事实上,行政判决方式与行政诉讼类型之间不是一一对应的关系,通过判决方式反推行政诉讼类型难免要受到因果倒置的质疑。随着审判实践的丰富发展,行政审判也更加注重科学化和精细化,而这些都离不开诉讼类型化。

(一) 诉讼类型的缺失难以灵活应对审判中出现的新情况、新问题

由于诉讼类型的缺失,法院在面对一些新情况、新问题,常常难以灵活应对。比如,预防性禁止诉讼的缺位,导致无法预先对行政相对人可能发生难以弥补的损失情形进行救济。在“朱广义案”中,最高人民法院就提到:“如果让公民或者有关社会团体在相关行政决策真正付诸实施之前能够有机会提起一个预防性的禁止诉讼,无疑将会减少盲目决策所造成的社会成本和财政成本。”^⑯立法者划分诉种的目的在于为行政诉讼受案范围内的每一种国家权力行为都设置一种诉,以期当公民权利受到侵害时,(至少)有一种适当的诉种可供选择并藉此获得法律保护。^⑰按公法争议内容呈多样状态,无论立法政策上对于行政诉讼的受案范围如何界定,都需要设立各种不同效能的行政诉讼类型,分别标准化其处理程序,从消极方面可以筛选剔除不合规定的诉讼形态,以防止当事人滥诉及法院违规裁判;从积极方面则可以在各种不同的情势下精确适应当事人不同的需求,提供经济有效、合目的性、且无漏洞的权利救济方法。^⑱

(二) 审判中缺少诉讼类型的甄别难以回应原告的诉讼请求

诉讼类型与诉讼请求之间关系密切,根据诉讼法基础原理,诉讼类型是以原告诉讼请求为根据进行的划分,而我国由于没有完全意义上的诉讼类型,导致法院在审理行政案件中,经常会缺少对案件诉讼类型的甄别。尤其是,我国长期坚持客观诉讼的立场,行政诉讼的审查对象主要是行政行为的合法性,更加剧了对原告诉讼请求的“忽视”,这一

^⑬ 参见江必新、邵长茂、方颖琳编著:《行政诉讼法修改资料汇纂》,中国法制出版社2015年版,第29页。

^⑭ 2014年《行政诉讼法》在判决类型方面有如下改变:第一,以判决驳回原告诉讼请求代替维持判决;第二,增加给付判决;第三,增加确认违法或者无效判决;第四,扩大变更判决范围。

^⑮ 章志远:《新时代我国行政审判的三重任务》,载《东方法学》2019年第6期,第100页。

^⑯ 最高人民法院(2018)最高法行申1127号行政裁定书。

^⑰ 参见[德]弗里德赫尔穆·胡芬:《行政诉讼法》,莫光华译,刘飞校,法律出版社2003年版,第4页。

^⑱ 参见林舟文:《两岸行政诉讼法制之研究——以诉讼类型为中心》,台湾地区五南图书出版股份有限公司2012年版,第9页。

现象在基层法院更为常见。有时候,由于行政相对人知识水平有限,不能准确、明晰地阐明自己的诉讼请求,如果法院也不能仔细辨明其诉讼请求进而选择合适的诉讼类型,判决结果就无法实现行政相对人的预期目标,自然也不能实现服判息诉的目的。

(三) 单一撤销之诉导致众多诉讼无法发挥实效

尽管2014年《行政诉讼法》中增添了许多新的判决类型,为行政审判提供了更多裁判方式,但实践中这些判决类型却出现了误用、不用的情况。给付判决、履行判决、变更判决这些实体性判决尚未发挥其应有的功能。出现这种现象的根本原因在于诉讼类型体系性思维的缺失。一些审判人员对于不同诉讼类型的性质和作用以及不同诉讼类型之间的相互作用理解尚不深入,导致实践中一些诉讼类型的适用不准确。最突出的表现是经常使用撤销之诉,一些本该适用给付之诉、课予义务之诉的案件都“一刀切”地适用了撤销之诉,挤压了给付之诉、课予义务之诉的适用空间。此外,确认之诉具有备位性,只有在其他诉讼类型不能发挥作用时,才可以适用,但有些基层法院并未关注到确认之诉的特殊性,经常出现确认之诉被乱用的情况。

(四) 不同诉讼类型对应不同的起诉条件、审理规则和判决方式

实现诉讼类型化也可使我国《行政诉讼法》的结构体例和具体内容趋于科学化和体系化。实现诉讼类型化,我国的受案范围就可以效仿德国仅作出概括性规定,无需像现行《行政诉讼法》一样专辟一章对行政诉讼的受案范围进行肯定式列举与否定式排除。由于我国没有诉讼类型的划分,实践中出现了不同的诉讼类型起诉期限混用的现象。起诉期限只有在行政机关作出行政行为的情况下,才有存在的必要。而不履行法定职责之诉、给付之诉中行政机关并没有作出行政行为,自然不能适用撤销之诉关于起诉期限的规定。但实践中,仍有大量的案件以起诉期限届满为由而被驳回,导致行政相对人的合法权益无法得到及时救济。

五、完善行政公益诉讼制度

检察公益诉讼是解决“公地悲剧”、破解经济学上“外部性”难题的重要机制。2014年修改《行政诉讼法》时,各方曾就是否增加公益诉讼产生过激烈讨论。由于最终未能形成共识,法律委员会在审议报告时提出要继续在实践中探索公益诉讼制度。后经两年试点,2017年全国人大常委会通过对《行政诉讼法》的第二次修正,将公益诉讼制度纳入《行政诉讼法》之中。但该条款只解决了行政公益诉讼的合法性问题,关于检察机关提起行政公益诉讼的具体化操作立法上尚属空白。^{①9}行政公益诉讼属于客观诉讼,在制度设计上应当与以个人权利救济为目的的主观诉讼有所区别。

^{①9} 最高人民法院和最高人民检察院出台了一些相关文件:《人民法院审理人民检察院提起公益诉讼案件试点工作实施办法》《人民检察院提起公益诉讼试点工作实施办法》《人民检察院公益诉讼办案规则》《最高人民法院 最高人民检察院关于检察公益诉讼案件适用法律若干问题的解释》。

（一）关于公益诉讼是否专门立法问题

近日,关于公益诉讼是否需要专门立法的问题引起了广泛讨论。有学者提出:“《行政诉讼法》对行政诉讼程序规则等都作出了详细规定,但这些规定大多不能适用于行政公益诉讼”,行政公益诉讼“实际上与普通行政诉讼具有很大差别,甚至可以说是不同性质的事务”^②。笔者认为,行政公益诉讼与普通行政诉讼之间固然有一些区别,但更多主要集中在诉讼主体、受案范围等少量问题上,行政公益诉讼与普通行政诉讼之间很多程序规定可以共用。对于两者相区别的问题可以在《行政诉讼法》中单列一章予以规定,并不必然要通过专门立法的方式来解决。

（二）关于谁作为公益诉讼原告的问题

不少学者认为,提起公益诉讼的主体应当多元化,不仅应当包括检察机关,还应当包括公民和社会组织。笔者认同提起此类纠纷主体多元化的主张,但不赞成检察机关轮后提起的主张,由个人提起公益诉讼面临诸多问题,收集证据的能力及成效均较检察机关更低。检察机关有条件、有能力、也有资源进行充分的调查取证,滥诉可能性也比较低,规定只有在公民和社会组织不提起公益诉讼的情况下,检察机关才可以提起公益诉讼并不具有合理性。

（三）关于公益诉讼的受案范围问题

根据《行政诉讼法》第25条,行政公益诉讼的受案范围包括生态环境和资源保护、食品药品安全、国有财产保护、国有土地使用权出让等领域。这里的“等”字是一个不确定性概念,应当将其理解为等内“等”还是等外“等”?实践中,除上述四个领域外,行政公益诉讼已经扩展到烈士纪念设施保护、文物和文化遗产保护等领域。对于群众反映强烈的安全生产、互联网、妇女儿童权益保护、扶贫以及国防、军事领域的公益损害问题,检察机关还大有可为。应当将第25条作等外“等”理解,为后续进一步扩大检察机关提出公益诉讼的范围留出余地。

（四）关于公益诉讼的诉前程序问题

诉前程序作为公益诉讼的前置程序,在监督行政机关自我纠错、自我矫正方面发挥了重要作用。两年多来,检察机关向行政机关发出诉前检察建议182802件,行政机关回复整改率达97.37%。^③从试点情况来看,检察机关依法发出诉前检察建议后,绝大多数行政机关积极行动、依法履职。要发挥协同共治的制度优势,树立“诉前实现保护公益目的是最佳司法状态”理念。有关诉前程序的制度定位以及与诉讼程序的衔接还应以立法形式加以回应,为其提供充足的制度供给。

^② 王春业:《独立行政公益诉讼法律规范体系之构建》,载《中外法学》2022年第1期,第168页。

^③ 参见张军:《最高人民法院关于开展公益诉讼检察工作情况的报告》,2019年10月23日在第十三届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议上,载最高人民法院官网, https://www.spp.gov.cn/spp/tt/201910/t20191024_435925.shtml, 2021年12月11日访问。

六、建立符合电子数据自身特点的证据规则

随着数字化、信息化的推进,诉讼中的证据越来越多地以电子数据的形式呈现。新《行政诉讼法》将电子数据作为一种独立的证据种类,有意突出电子数据的独特性。但现有条款只是原则性、概括性规定,关于电子数据的存证、取证、“三性”审查、证明力认定等规则尚未明确。电子数据具有易删改性,在存储、传输和复制过程中容易被篡改,传统的传闻证据排除规则、最佳证据规则都存在适用困难,亟需建立一套符合电子数据自身特点的证据规则。目前,民事以及刑事领域出台了较多关于电子数据的司法文件,不同诉讼之间证据规则具有较大相通性,可以相互借鉴。

(一) 明确电子数据的范围

我国电子数据最早规定在《民事诉讼法》中,2015年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第116条对电子数据的范围具体化,规定:电子数据是指通过电子邮件、电子数据交换、网上聊天记录、博客、微博客、手机短信、电子签名、域名等形成或者存储在电子介质中的信息。2019年新修正的《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(以下简称《民诉证据规定》)在此基础上扩充了电子数据的范围,规定网络平台发布的信息、网络应用服务的通信信息、电子文件以及用户注册信息、身份认证信息、电子交易记录、通信记录、登录日志等信息都属于电子数据,且设置了兜底条款,即“其他以数字化形式存储、处理、传输的能够证明案件事实的信息”,为信息化发展大趋势下更多更新型的电子数据证据的出现预留了空间。《行政诉讼法》可借鉴《民诉证据规定》的相关内容,明确电子数据的范围。

(二) 如何处理电子数据与最佳证据规则的冲突

根据最佳证据规则,无论是当事人提交证据还是人民法院调查收集证据,都强调证据原件的重要性。由于电子数据只是虚拟的数字信息,需通过专门的设备与技术呈现,因此照搬传统理论中关于“原件”的定义,没有任何实际意义,需要进行特殊处理。《民诉证据规定》第15条第2款规定:“当事人以电子数据作为证据的,应当提供原件。电子数据的制作人制作的与原件一致的副本,或者直接来源于电子数据的打印件或其他可以显示、识别的输出介质,视为电子数据的原件。”新规拓展了原件的内涵,只要电子数据在功能上趋同于原件,便可视为合法有效的原件,很好地解决了电子数据与最佳证据规则的冲突,建议《行政诉讼法》予以借鉴。

(三) 关于电子数据真实性的审查规则问题

司法实践中对电子数据的采信比例不高,主要原因之一在于法官对电子证据真实性的认定普遍感到困惑。《民诉证据规定》明确了电子数据真实性的审查标准:在技术条件上,要保证电子数据的生成、存储、传输所依赖的计算机系统的硬件、软件环境完整可靠、处于正常运行状态;在实质内容上,保证电子数据保存、传输、提取的完整可靠、主体

适当、使用正当。同时,《民诉证据规定》还对实践中电子数据的真实性、可靠性程度较高的情形进行总结,结合电子数据形成、保存、传输、提取的一般方式,规定了电子数据推定真实的规则,《行政诉讼法》可予以吸收。

(四) 探索利用区块链技术提高案件事实查明精准度的方式、方法

区块链技术具有去中心化、不可逆性以及不可篡改性,能够保障电子数据的可靠性。“杭州华泰一媒文化传媒有限公司诉深圳市道同科技发展有限公司侵害作品信息网络传播权案”是首例利用区块链技术进行电子存证的案件,引发各方对区块链存证的关注。2018年最高人民法院以司法解释的形式明确:“通过电子签名、可信时间戳、哈希值校验、区块链等证据收集、固定和防篡改的技术手段或者通过电子取证存证平台认证,能够证明其真实性的,互联网法院应当确认。”目前,各地法院正在积极探索利用区块链技术存证,2019年发布的《区块链司法存证应用白皮书》显示,已有吉林省高级人民法院、山东省高级人民法院、北京互联网法院、杭州互联网法院、广州互联网法院、四川省成都市郫都区人民法院建设了以区块链技术为基础的电子证据平台或司法区块链平台。人民法院需要进一步总结审判实践经验,统一完善电子数据区块链存证程序、技术标准、安全标准、管理标准、评价标准,进一步探索运用信息技术促进审判工作的有效方式和路径。

除此之外,关于电子数据的调查、收集、保全程序,《民诉证据规定》也有所涉及,《行政诉讼法》可借鉴吸收。需要注意的是,行政诉讼的举证规则和证明标准,与民事诉讼、刑事诉讼具有较大差异,在构建行政诉讼电子数据证据规则时应当考虑到行政诉讼制度的特殊性。

七、合理调整行政诉讼程序

行政诉讼程序在整个行政诉讼制度中占有十分重要的地位,科学的程序设计可以节约司法资源,实现程序效益。随着行政诉讼繁简分流改革、四级法院审级职能定位改革的深入推进,行政诉讼程序需要进一步调整。

(一) 健全简易程序适用规则

2014年之前,我国行政诉讼的审理程序较为单一,所有的行政案件都采用合议制审判组织方式,按照普通程序统一审理。新《行政诉讼法》吸收了行政诉讼简易程序的试点经验,增设“简易程序”一节,行政诉讼审理程序初步实现繁简分流。由于新《行政诉讼法》规定的内容较为原则,2018年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》新增了四个条款,明确了简易程序的适用情形、送达方式、举证期限等内容,但简易程序的适用情况依旧不太理想。2021年最高人民法院发布《关于推进行政诉讼程序繁简分流改革的意见》(以下简称《繁简分流改革意见》),从简化流程和简化文书两方面健全了简易程序的适用规则,明确当事人享有异议权,赋予法院在简化庭审程序上更多的自主裁量空间,以期充分发挥简易程序高效、便捷、低成本等优势。如何

巩固繁简分流改革成果,进一步激活简易程序还需从立法层面予以回应。

(二) 区分简单案件和复杂案件,依法快速审理简单案件

随着行政审判实践不断发展,行政案件出现了积压严重、审案周期长等问题。如何在有限的时间内高质量地完成审判工作,优化司法资源配置成为法院需要攻关的难关。2016年发布的《最高人民法院关于进一步推进案件繁简分流优化司法资源配置的若干意见》提出,要“简化行政案件审理程序”。《繁简分流改革意见》首创了“简单案件”的概念^②,并提出简单案件要依法快速审理,建立了“径行裁定驳回起诉”“庭审笔录适当简化”“集中立案、集中处理”等创新机制。为了避免发生“文本上”的行政诉讼与“行动中”的行政诉讼之间的偏离,行政诉讼繁简分流改革的合法性还需以立法的方式予以确认。^③

(三) 调整再审的启动条件和管辖级别

再审案件的数量逐年攀升但再审改判的数量却极少,这一方面反映了再审启动条件过于宽松,另一方面也说明当事人反复缠诉的情况较为明显,行政诉讼的再审制度需要在启动条件和管辖两方面作出调整:

第一,限制再审的启动条件。

新《行政诉讼法》对再审的法定事由作出了明确列举,将原来模糊的“确有错误”具体化,是一种进步。但再审的启动条件仍应适当限缩,轻易启动再审程序会损害再审特别救济的职能定位。再审的启动应当平衡维护生效判决稳定性与依法纠错两者之间的关系,实现再审事由从“确有错误”逐步向“对当事人的实体权益产生实质影响”转变。即是说,出于对于生效裁判稳定性和权威性的维护,即便是生效裁判“确有错误”的,如果没有达到“对当事人的实体权益产生实质影响”的瑕疵的,也不应当启动再审。^④

第二,调整再审案件的管辖级别。

1989年《行政诉讼法》规定,当事人申请再审的管辖法院既可以是“原审人民法院”也可以是“上一级人民法院”,新《行政诉讼法》取消了“原审人民法院”的再审管辖权,提高了再审案件人民法院的管辖级别。自此,最高人民法院受理的行政申请再审案件长期处于高位运行态势,一定程度上影响了监督指导全国审判工作、确保法律正确统一适用职能的发挥。实际上,行政再审案件没有必要全部集中到上级法院审理,再审诉讼与原上诉之间具有密切的关系,再审法院可以充分利用原诉讼中当事人提出的各种诉讼材料,有利于再审法院迅速适当地作出再审裁判。^⑤

^② 《繁简分流改革意见》第2条规定:“第一审人民法院审理下列行政案件,可以作为简单案件进行审理:(一)属于行政诉讼法第八十二条第一款、第二款规定情形的;(二)不符合法定起诉条件的;(三)不服行政复议机关作出的不予受理或者驳回复议申请决定的;(四)事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的政府信息公开类、履行法定职责类以及商标授权确权类行政案件。”

^③ 参见章志远:《行政诉讼繁简分流的制度逻辑》,载《东方法学》2021年第5期,第170页。

^④ 参见江必新、梁风云:《行政诉讼法理论与实务》(第3版),法律出版社2016年版,第1395页。

^⑤ 参见前注^④,江必新、梁风云书,第1395页。

目前,最高人民法院正在进行再审制度的试点改革,着力解决四级法院审级职能定位不清,案件自上而下过滤分层功能不足的问题。^{②6}《审级试点实施办法》适当区分了向高级人民法院申请再审和向最高人民法院申请再审的标准和程序,当事人不服高级人民法院生效裁判,原则上应当向原审高级人民法院提出再审申请,只有符合《审级试点实施办法》第11条第1款两种情形之一的,当事人才可以向最高人民法院申请再审。此外,《审级试点实施办法》和《最高人民法院关于办理行政申请再审案件若干问题的规定》都规定,最高人民法院可以决定将再审申请案件交高级人民法院审查。可以根据改革成效,适时将这些改革措施上升至法律层面。

八、完善行政裁判制度和非诉强制执行制度

裁判制度和非诉强制执行制度位于行政诉讼的末端环节,直接影响行政相对人的合法权益能否切实有效实现。2014年《行政诉讼法》虽在一定程度上完善了相关制度,但仍有一些内容需要强调。

(一) 使行政裁判更具有刚性

1989年《行政诉讼法》只有维持判决、撤销判决、履行判决和变更判决四类判决形式,新《行政诉讼法》增加了给付判决、确认违法和确认无效判决三种新的判决类型,扩大变更判决范围,进一步完善了行政诉讼的判决体系。行政判决涉及司法权与行政权的分工问题,法院一般不宜直接介入行政机关自我决定的空间,这也客观导致了行政裁判的“小心谨慎”。在实质性化解行政争议的现实需求下,行政诉讼应当切实发挥定分止争的功能,多用实体性判决,尽量一步判决到位,避免重复起诉、循环诉讼。

第一,明确履行判决的履行内容。

新《行政诉讼法》没有对履行判决是否需要明确具体履行内容作出规定。法院一般都是笼统的作出行政机关在一定期限内履行法定职责,导致履行判决的适用效果大打折扣。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》第91条规定,对于行政机关没有裁量余地的案件,法院可直接判决被告在一定期限内依法履行原告请求的法定职责。^{②7}建议将该条上升至法律层面,以增加履行判决的强制力。

第二,扩大变更判决的适用范围。

我国变更判决的适用范围较为狭窄,根据域外经验,当“裁量限缩为零”,即行政机关没有裁量余地时,法院就可以适用变更判决。变更判决具有节约诉讼成本,尽快确定

^{②6} 参见何帆:《中国特色审级制度的形成、完善与发展》,载《中国法律评论》2021年第6期,第206页。

^{②7} 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》第91条规定:原告请求被告履行法定职责的理由成立,被告违法拒绝履行或者无正当理由逾期不予答复的,人民法院可以根据行政诉讼法第七十二条的规定,判决被告在一定期限内依法履行原告请求的法定职责;尚需被告调查或者裁量的,应当判决被告针对原告的请求重新作出处理。

权利义务关系的优势,应当充分发挥其作用,类似于土地山林确权类的行政裁决案件,法院完全可以行使司法变更权。^{②⑧}

(二) 进一步完善非诉强制执行制度

非诉强制执行的案件大量存在且逐年增长,新《行政诉讼法》中并未对这一部分内容作出修改,与非诉强制执行有关的规定仅有一个条文。笔者认为至少还有三个内容需要增加:

第一,增加非诉行政案件的听证制度。

法院在作出准予或不准予执行的裁定前,是否应当听取当事人意见、举行听证会是值得研究的问题。虽然此时相对人已经丧失了诉权和行政复议权利,但是丧失诉权和复议权的原因很复杂,有的还不是相对人的原因,仅仅从书面审查不利于案件的妥善处理。^{②⑨}对于一旦执行后会给当事人造成重大损害且难以补救、书面审查难以查清案件事实、涉及重大国家利益和社会公共利益的,应当听取当事人的意见,给予听证机会。

第二,明确非诉强制执行的合法性审查。

在行政相对人不起诉也不履行行政决定的案件中,行政行为违法的情况仍占一定比例。为了避免违法行政行为得到执行,损害相对人的合法权益,法院对非诉执行案件进行合法性审查十分必要。目前这一审查标准在《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国〉行政诉讼法的解释》中已经较为明确,即对非诉强制执行案件适用“明显且重大”违法(即无效行政行为)的审查标准,建议将其上升至法律层面。

第三,明确裁执分离原则。

行政行为经人民法院批准执行后,应当由人民法院实施还是由行政机关实施,现有法律规定还不明确,导致各机关部门相互推诿的情况较多。由于法院的执行力量有限,由行政机关自行组织实施更为合适。2012年最高人民法院在《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》首次确认了“裁执分离原则”,2014年出台的《关于在征收拆迁案件中进一步严格规范司法行为积极推进“裁执分离”的通知》再次明确,“裁执分离”是最高人民法院为破解征收拆迁案件“执行难”“执行乱”难题着力推进的一项重要制度。^{③⑩}实践中,裁执分离制度已经扩展到集体土地中的房屋拆迁、建筑物非法占地强制拆除、环保、水利责令停产停业等领域,确有必要以修订法律的形式对该原则予以明确。

^{②⑧} 《广东省高级人民法院关于审理土地山林确权纠纷行政案件的指引》(粤高法发〔2020〕15号)第23条规定:根据案件事实可以清楚确定争议土地山林权属归属的,人民法院可以直接判决变更确权结果不当的行政处理决定,确认争议土地山林的权属归属。

^{②⑨} 参见江必新:《完善行政诉讼制度的若干思考》,载《中国法学》2013年第1期,第11页。

^{③⑩} 2014年《行政诉讼法修改意见稿》中增加了“裁执分离”原则,但最终未能写入行政诉讼法。立法机关给出的理由是:行政强制法已经对执行体制作出制度安排,司法实践中如果确需确立“裁执分离”制度,也应该通过行政强制法来进行。参见袁杰主编:《中华人民共和国行政诉讼法解读》,中国法制出版社2014年版,第267页。

《行政诉讼法》的颁布和实施是我国民主政治和法治建设的一个里程碑。它正式确立了一种崭新的司法制度,在中国制度文明史上具有重要地位,为监督行政机关依法行使职权与维护公民合法权益提供了崭新的机制。^{③①}《行政诉讼法》实施的这 30 多年,我国的法治建设取得了历史性成就。欣喜的同时,我们也必须清醒地认识到,每一次立法或修法都是各种利益权衡的结果,《行政诉讼法》仍需在现有基础上进行体系化整合。我们有理由相信,未来《行政诉讼法》将不断拓展和延伸行政审判肩负的社会责任,以更加包容、更加开放的姿态融入我们的生活。

Abstract: The promulgation and implementation of the *Administrative Procedure Law* in 2014 is a new milestone in the construction of the rule of law in China, and it has responded strongly to the problems of ‘difficulties in filing, trial, and enforcement’ in practice. But on the other hand, this revision of the law also left many regrets. Issues such as the reform of the administrative trial system, the categorization of administrative litigation, and public interest litigation have not yet been resolved. In order to meet practical needs, the *Administrative Procedure Law* should make improvements in the establishment of a diversified dispute resolution mechanism, the realization of the categorization of administrative litigation, the promotion of the reform of the administrative trial system, the refinement of the public interest litigation system, and the administrative agreement system. The *Administrative Procedure Law* needs to complete the systematic construction, and welcome the future with a more inclusive and open attitude.

(责任编辑:吴 蕾)

^{③①} 参见罗豪才:《中国特色行政诉讼制度的发展——在纪念〈行政诉讼法〉颁布 20 周年座谈会上的发言》,载《行政法学研究》2009 年第 3 期,第 6 页。