

复议机关作共同被告制度实效考

俞 祺^{*}

内容提要 新《行政诉讼法》规定的“复议机关作共同被告”制度是否促进了行政复议制度实效性的提升,是一个重要但有争议的问题。体现制度改革成功与否的标准从成效角度说包括复议直接纠错率、复议再诉率、复议案件数量等,从成本角度说包括改革本身的成本和改革所带来的成本。基于对现有数据以及访谈材料的综合比对并排除其他假设后,可以判断,在理性选择机制的作用下,复议机关作共同被告制度取得了较好的效果。与功能目标相似但复议机关不用作共同被告的其他方案相比,该制度总体成本更低,相对更符合我国当前的国情。

关键词 行政诉讼法 行政复议 共同被告 成本收益分析

一、问题的提出

2014年《中华人民共和国行政诉讼法》(以下简称《行政诉讼法》)修改的一个重大变化是,规定复议机关在复议维持时应作共同被告。原《行政诉讼法》的规定被认为在实践中导致许多复议机关为规避作被告而充当原行政行为的维持会,^①使全国范围内复议决定维持率高达六成以上、改变率不足一成。^②与此同时,由于行政复议公正性不足,案件数量长年相对较少,行政复议未能如期待那样成为纠纷化解的主渠道。^③为扭转复议机关因不愿意作被告而维持原行政行为的倾向,倒逼复议制度发挥实效,本次《行政诉讼法》修改了复议机关作被告的要求。新法第26条第2款规定:“经复议的案件,复

^{*} 北京大学法学院助理教授,法学博士。

① 参见姜明安《论新行政诉讼法的若干制度创新》,载《行政法学研究》2015年第4期;湛中乐《论我国〈行政复议法〉修改的若干问题》,载《行政法学研究》2013年第1期;青锋、张水海《行政复议机关在行政诉讼中作被告问题的反思》,载《行政法学研究》2013年第1期;王青斌《论我国行政复议委员会制度之完善》,载《行政法学研究》2013年第2期等。

② 参见何海波《行政诉讼法》,法律出版社2016年版,第27页。

③ 参见余凌云《论行政复议法的修改》,载《清华法学》2013年第4期;刘莘《行政复议的定位之争》,载《法学论坛》2011年第5期;杨海坤、朱恒顺《行政复议的理念调整与制度完善——事关我国〈行政复议法〉及相关法律的重要修改》,载《法学评论》2014年第4期。

议机关决定维持原行政行为的,作出原行政行为的行政机关和复议机关是共同被告;复议机关改变原行政行为的,复议机关是被告。”这一修改的主要考虑是通过迫使复议机关不论维持还是改变原行政行为都作被告,来消解其不愿意当被告的心理,进而提高行政复议的纠错率。而复议成功率的提高,将会进一步鼓励老百姓利用复议制度,并导致案件数量的大幅度增加。^④ 这是一次极具中国特色的制度调整,在比较法上欠缺可资借鉴的模式。那么,这一制度设计的初衷在实践中是否得到了体现?制度改革有何成效?又会带来何种成本?与其他改革方案相比,此次制度调整具有什么样的优势与劣势?本文将致力于通过公开的经验材料并结合访谈调研探讨上述问题,为行政复议制度下一步的调整提供事实依据。

当前对复议机关作共同被告制度的研究以法律性质界定或适用方式探讨为主,内容包括行政复议的定位与功能、复议维持决定的效力、复议机关的被告资格、行政诉讼中的审查对象、案件范围和起诉受理等问题。^⑤ 对复议机关作共同被告实践情况的探讨则主要来自实务部门的工作人员,且结论大多是对新法制度的批评。批评意见认为行政诉讼法的修改给全国的复议机关和法院造成了严重的案件压力,使其无法应对日常工作。^⑥ 安徽省滁州市市长张祥安在《人民法院报》发文直接指出:“新修改的行政诉讼法关于共同被告的规定,使得行政复议机关要投入大量精力到诉讼案件中,增加了复议机关的应诉负担,直接影响到复议机关办理复议案件,浪费了行政资源,最终也影响公共利益。”^⑦

尽管实务部门对复议机关作共同被告制度大加挞伐,但这些讨论也仅指出了制度运行过程中的一个侧面,而对制度运行的正面效果较少涉及。事实上,法律修改后,不论维持还是改变原行政行为,复议机关都需要作被告,这本身一定会导致复议机关应诉压力的增大,复议机关在此方面产生抱怨理应早在立法者的预料之中。然而,复议机关和法院增加的工作量是否是一种资源的“浪费”,则取决于新制度是否取得了预期的效果;假如新制度在实质上促使复议机关更加公正地作出决定,那么增大的工作压力显然就不能称为“浪费”,而是推动制度进步的动力。

那么,该如何确定复议机关作共同被告这项改革是否成功?固然,评价一项制度可以从多个方面着手,但从世界范围内的实践看,被广泛接受的评价方式主要是基于成本

④ 参见前引②,何海波书,第27页。

⑤ 参见章剑生《关于行政复议维持决定情形下共同被告的几个问题》,载《中国法律评论》总第4期;朱新力、魏小雨:《行政复议机关被告资格刍议》,载《河南社会科学》2014年第10期;毕洪海《错置的焦点:经复议案件被告规则修改检讨》,载《华东政法大学学报》2016年第3期;赵大光、李广宇、龙非《复议机关作共同被告案件中的审查对象问题研究》,载《法律适用》2015年第8期;梁凤云《行政复议机关作共同被告问题研究——基于立法和司法的考量》,载《中国政法大学学报》2016年第6期;王雪梅《复议机关为共同被告的审判问题研究》,载《法律适用》2016年第8期;梁君瑜《复议机关作行政诉讼共同被告——现状反思与前景分析》,载《行政法学研究》2017年第5期。

⑥ 部分学者对实务部门的意见进行了整理,参见沈福俊《复议机关共同被告制度之检视》,载《法学》2016年第6期;张晓晴、张波《论新行政诉讼法的完善与行政复议机关的应对措施》,载《学术交流》2016年第6期。

⑦ 张祥安《完善行政诉讼法共同被告制度》,载《人民法院报》2016年4月9日第05版。

和收益的比较。成本收益分析一方面需考察制度变革的成效,即改革是否实现了预期的目标;另一方面,则需要计算改革过程所发生的成本。若成效与成本之间符合比例原则,那么基本可认为这项改革是成功的。成本与成效之间符合比例原则包括三个要求:第一,改革实现了预期目标;第二,改革的成本小于其他备选方案的成本;第三,改革措施的成本和成效之间符合比例,不存在杀鸡用牛刀的情况。

基于上述框架,本文分别确定了评价复议机关作共同被告制度成效与成本的标准。从成效角度说,实质标准是复议制度“公正性”是否增强。不过“公正”这一概念缺乏可操作性,难以进行测量,故而本文使用“复议直接纠错率”、“复议再诉率”和“复议案件数量”三个形式指标予以替代。复议直接纠错率是指复议机关撤销、变更、责令履行、确认违法4种决定所占比例之和,也即对原行政机关不利的复议决定比例。在当下的中国社会,复议直接纠错率越高意味着法院越积极地纠正行政机关的错误,越少存在“官官相护”的可能性。复议再诉率是指经复议案件中当事人提起行政诉讼的比例,其反面是定分止争率。复议再诉率越高则意味着复议阶段化解纠纷的效率越低,复议制度的实效性越差。复议案件数量是指全国或某一地区全年度复议审结案件总数。复议案件数量增加,特别是复议相对诉讼案件数量的增加,将意味着复议从诉讼那里有效吸纳了案件压力。

以上三项成效指标之间存在内在的联系:若直接纠错率提高,则当事人对原行政行为的不满可能在复议阶段即得到化解,从而使复议再诉率下降。久而久之,更多的当事人会选择复议途径,致使复议案件数量上升。可见,在成效指标中,最核心的一项乃是纠错率,这一指标的升降牵动着其他指标的变化。

从成本的角度说,主要的标准包括“改革自身所需要的成本”和“改革所带来的成本”两个方面。改革自身的成本是指改革措施本身导致的人力、金钱或其他资源的耗费;改革所带来的成本则是指改革措施引发社会关系变化后所导致的其他方面成本的增加。以机构改革为例,调整各个机构的职能和人员,本身需要工作人员转隶或者工作场所重新安排,这是改革自身的成本;而若机构调整后,原来处理较为简单的事务变得复杂,消耗的资源增多,那这就是改革所带来的成本。鉴于与复议机关作共同被告制度直接相关的金钱、人力、时间等成本在当前条件下难以准确测量,本文将主要采用定性比较手段,对比复议机关作共同被告制度和具有相似功能的方案的成本。

下文第二部分将首先描述成效标准中各项指标的变化情况,初步检验复议机关作共同被告制度的可能影响。第三部分重点分析可能影响复议直接纠错率这一关键指标的其他各项因素,并排除无关因素。第四部分结合数据与访谈、调查等手段,确定复议机关作共同被告制度对各项成效指标变化的实际影响,并指出其背后发生作用的机制。第五部分将分析各项成本指标,并对比制度改革的成本与成效。

二、各项成效指标的变化情况

《行政诉讼法》修改到目前已超过三年时间,新法所引发的变化也在各个层面渐次展开。本文作者主要收集了2011年-2016年间《中国法律年鉴》、国务院法制办公室、最高人民法院公布的相关数据,以描述制度调整前后的相关指标变化。事实上,国务院法制办公布的全国范围内的复议统计数据可追溯至1999年。而本文之所以选择2011年以后的数据,是因为本文所考察的各个地方所公布的复议统计情况大多在此时间之后。为使材料得以相互印证,故限缩了材料选取的时段。另外,因受机构改革影响,2017年的全国数据截至本文完成时仍未公布,因此暂未纳入。

(一) 复议直接纠错率

全国复议机关直接纠错率在2011年至2013年间相对稳定,但从2014年开始出现连续上升(如下图1所示)。^⑧令人疑惑的是,复议直接纠错率的上升并非是从新《行政诉讼法》实施的2015年开始,而是从新法实施前一年开始。那么这一现象与新法实施之间又是什么关系?为了寻找线索,笔者将全国行政诉讼一审行政机关败诉率一并纳入比较范围。有意思的是,行政机关在诉讼中的败诉率也是从2014年开始出现较大幅度的上升;复议直接纠错率和诉讼败诉率的曲线趋势大体一致,且上升开始的时点均是新《行政诉讼法》正式实施的前一年。

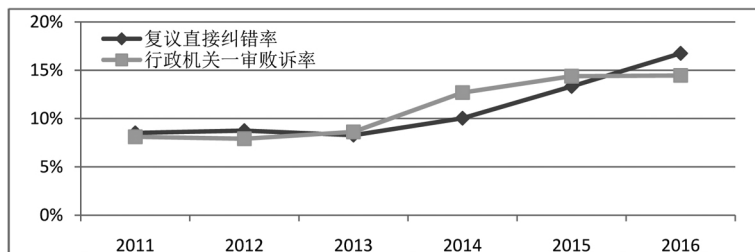


图1:2011-2016年全国复议机关直接纠错率与行政诉讼一审败诉率情况

然而,通过进一步的对比可以发现,虽然复议直接纠错率和诉讼败诉率大体趋势一致,但复议和诉讼在其他指标方面并不相同,两者的发展遵循了不同的逻辑。

复议和诉讼的第一个不同,在于纠错案件的各种结案方式变动情况的区别,即撤销、确认违法、变更和履行法定职责在总数中的占比变化的区别。从(下页)图2、图3中可以发现,除“变更”所占的比例基本保持稳定且较少外,行政复议中确认违法、撤销、责令履行等在结案总数中的占比均有所上升;尤其是撤销类决定在新《行政诉讼法》实施后的2015年和2016年出现了大幅增加。而行政诉讼中仅有确认违法和责令履行两

^⑧ 参见中国政府法制信息网 <http://www.chinalaw.gov.cn/col/col21/index.html>,最后访问时间:2018年5月25日。

种判决方式出现上升,撤销判决的占比在2015年和2016年连续下降。这说明影响行政复议纠错率的因素具有较强的综合性,促使复议纠错率全面提高;而影响行政诉讼被告败诉率的因素相对来说较为“片面”,仅仅影响到了确认违法判决和履行判决,未能显著影响占据大头的撤销判决。同时,将不同结案方式拆分开来后可以发现,对行政复议来说,较为显著的变化出现在新法正式实施的2015年。这说明,复议机关作共同被告制度的影响并不能被轻易排除。

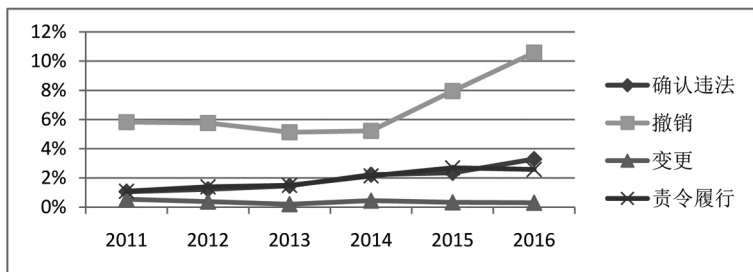


图2: 2011-2016年行政复议纠错案件中不同结案方式变化情况

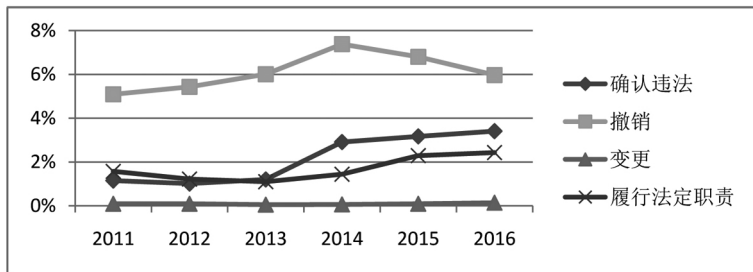


图3: 2011-2016年行政诉讼被告败诉案件中不同结案方式变化情况

复议和诉讼的第二个不同在于两者的综合纠错率,如(下页)图4所示。“综合纠错率”是复议机关在工作统计中使用的概念,在不精确的意义上是指复议直接纠错率、调解率、撤回申请率、协议和解率等之和。为方便对比,本文将综合纠错率扩展到行政诉讼领域,指行政机关败诉率与原告撤诉率之和。从图中可以发现,复议和行政诉讼的综合纠错率之间存在较大的差异:复议综合纠错率在2015年之前始终保持平稳,从2015年开始出现上升;而行政诉讼的综合纠错率则从2013年开始出现下降,到2016年时已经从最高时的57.75%降至34.15%。法院系统行政案件“综合纠错率”的降低直接源于行政诉讼撤诉率的大幅下降,^⑨而撤诉率的下降则与法院系统近年来对“调撤率”等办案考核指标的调整有关。由于司法政策导向变化,法官在办案过程中不再片面追求调撤案件,一部分案件即从原来的撤诉解决转向裁判解决。而这些案件原先之所以要

^⑨ 据笔者统计,全国范围内行政诉讼撤诉率已经从2012年时的近50%下降至2016年时的不足20%。

以撤诉方式解决,大多数时候是因为行政机关存在较大的败诉可能性;^⑩法院如今将此类案件纳入正式裁判,极有可能会推高行政诉讼的被告败诉率。这一判断得到了来自法院报告的印证。^⑪但这一逻辑并不能适用于行政复议。行政复议案件中的撤回申请率和调解率并没有太大幅度的变化,引发综合纠错率上升的主要因素是直接纠错率。复议中不存在诉讼中那种“撤回类”案件向“决定类”案件转移的现象。

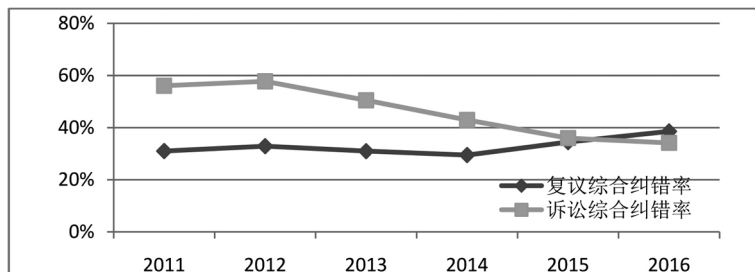


图 4: 2011-2016 年全国复议与诉讼综合纠错率变化情况

综合以上信息,可能影响行政诉讼被告败诉率的机制在行政复议领域不成立,不能简单借用行政诉讼被告败诉率上升的机制来解释行政复议纠错率的上升,而需要进一步识别其背后的机理。具体何种因素可能引发复议直接纠错率的上升,下文还将继续讨论。

(二) 复议再诉率

复议再诉率因缺乏全国范围内的统计数据,故难以进行全面描述,但部分地方报告仍然展现出了这一指标的变化方向。如深圳市中级人民法院在其 2015 年的报告中指出:“2015 年经复议被当事人起诉到人民法院的行政诉讼案件 110 宗,占全年复议案件量的 6.5%,大量行政争议在行政复议阶段得到有效解决。”^⑫马鞍山市 2016 年报告亦指出:“复议后的案件起诉率仅为 9.5%,复议工作成效明显。”^⑬

由于截至目前没有地方连续公布复议再诉率的变化情况,特别是《行政诉讼法》修改前的数据缺失,这给精确描绘复议再诉率的变化趋势带来了较大的困难。本文结合裁判文书数据和部分地方公布的复议数据,试图在较为粗略的层面上了解复议再诉率

^⑩ 参见何海波《行政诉讼撤诉考》,载《中外法学》2001 年第 2 期。

^⑪ 在福建省高院的司法审查统计分析报告中指出:“近年来全省法院受理的行政诉讼案件有四成以上行政争议通过协调等非判决方式解决。这些通过法院协调化解的案件,其行政行为绝大部分是有瑕疵的,相当部分行政行为是经不起合法性评判的,如果采用判决方式结案,不少案件行政机关都会败诉。”周瑞春、王珩、林爱钦、许秀珍、冯亢《关于行政诉讼案件司法审查情况调研报告——福建高院对 2012 至 2014 年 6 月全省行政诉讼案件的统计分析和调研》,载中国法院网 <http://www.chinacourt.org/article/detail/2014/10/id/1466876.shtml>,最后访问时间:2017 年 6 月 27 日。

^⑫ 《2015 年深圳市行政审判工作白皮书》,载深圳市中级人民法院网站 <http://www.szcourt.gov.cn/sfzg/spzx/2016/12/01104351296.html>,最后访问时间:2017 年 9 月 12 日。

^⑬ 《马鞍山市 2016 年行政复议、应诉工作统计分析报告》,载马鞍山市政府法制网 <http://www.masfzb.gov.cn/content/detail/59a7d9b7842e9fdb5e57a296.html>,最后访问时间:2018 年 5 月 19 日。

的变化。具体的方法是统计各个年度一审行政案件裁判文书中经过复议的数量,然后除以当年度该地区复议案件的总数,获得复议再诉率的估算值。进行这一粗略统计需要的基本条件是该地区有连续的复议案件统计信息公布,同时,在相应年度中裁判文书的上传较为稳定。凡复议信息公布不全,或上传网络的裁判文书在部分年份明显低于其他年份的样本均被舍弃。经过排查,符合统计要求的主要包括杭州市2014年-2017年的数据,无锡市2014年-2016年的数据以及全国2014年-2016年的数据。^⑭ 基本趋势如下图5所示:

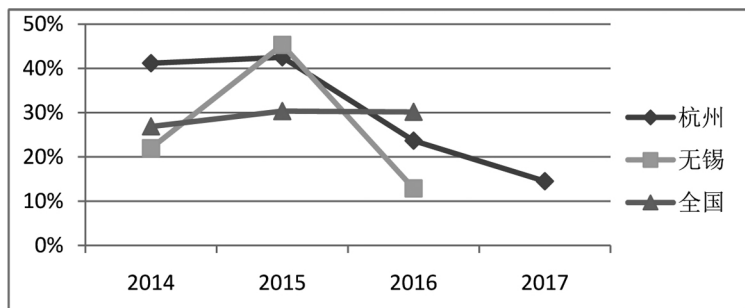


图5: 杭州、无锡及全国复议再诉率(估算)情况

如图,杭州市与无锡市的估算复议再诉率均在2016年出现下降。虽然对比杭州市公布的2016年、2017年的实际复议再诉率(42%和26%)^⑮,估算复议再诉率(24%和15%)明显偏低(偏低的原因是部分经复议的诉讼案件最终未能上传裁判文书系统),但估算值与实际值的变化趋势基本相似。这说明此处的估算方法在表达各年度间的变化趋势上仍然具有一定的说服力,可以大体用以推断数据未公开年份的情况。

根据图中数据,杭州市、无锡市以及全国的复议再诉率均在2015年时出现了一定的上升,这似乎与复议机关作共同被告制度所追求的效果背道而驰。这种情况可能是因为制度刚刚发生变化时,原先不准备进入复议渠道的案件转而首先选择了复议程序,而复议机关尚未完全适应新的工作模式,因此导致复议再诉率出现了上升。正如佛山市的报告所指出的,自新《行政诉讼法》实施以来,复议机关共同应诉压力骤然增大,应诉率从前一年的3.5%增至20.8%;合肥市亦报告2015年复议机关作为共同被告的案件增长736%。但在新法实施一段时间后,杭州、无锡的复议再诉率即出现下降;同样地,合肥市2016年上半年的复议再诉率尚高达52.13%,但加上下半年数字后总算的再

^⑭ 复议数据请参见中国政府法制信息网、杭州市人民政府法制办、无锡市人民政府法制办网站信息公开专栏,诉讼案件数据来源于“无讼”数据库。

^⑮ 参见《杭州市2016年度行政复议应诉情况通报》《杭州市2017年度行政复议应诉情况通报》,载杭州市人民政府法制办网站 <http://www.hangzhoufz.gov.cn/Html/201701/18/8978.html>, <http://www.hangzhoufz.gov.cn/Html/201802/06/10494.html>,最后访问时间:2018年5月19日。

诉率已经降至 24.53%。^{①⑥} 以上情况说明复议机关作共同被告制度可能对部分地区的复议再诉率起到了较好的压制作用。

不过,虽然部分地方的复议再诉率出现较大幅度降低,但从全国数据看,2015 年至 2016 年间仅小幅下降 0.17%。这说明于全国范围而言,此次诉讼制度改革在促进复议环节实质性化解纠纷上也许成效有限;也可能是因为制度效果的展现需要一个过程,随着时间的推移,复议替代诉讼的现象将逐渐显现。

(三) 复议案件数量

全国行政复议案件审结数量自从 2011 年起连续 6 年处于上升的态势,相较而言,行政诉讼一审案件审结数量在 2011 年至 2014 年间相对比较稳定,部分年份甚至出现了下降的情况(见图 6)。因此,在 2011 年至 2014 年的时间段中,复议案件与行政诉讼一审案件的数量之比持续走高,到 2014 年时达 94.57%;也即复议案件数量在 2014 年时已经基本接近诉讼案件数量,这意味着复议作为纠纷解决的渠道开始发挥越来越重要的作用。但随着 2015 年立案登记制开始实施,法院的行政诉讼收案数开始大幅上升,复议与诉讼案件数量比又下降到了 2011 年的水平上。从统计数据中可以发现,行政复议的案件数量一直处在稳步上升的过程中,似乎并没有因为 2015 年《行政诉讼法》的修改产生太大的变化。特别是 2011 年至 2014 年间复议诉讼案件数量之比提高出现在法律修改之前,与新制度并无关联。不过,在大量纠纷被立案登记制吸纳进入诉讼渠道的情况下,复议案件数量仍然继续上升,这本身说明复议制度的影响力在不断提高。

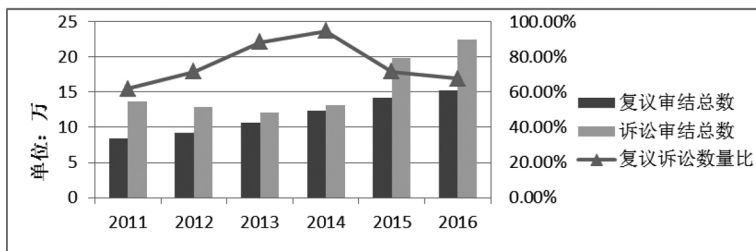


图 6:2011 年-2016 年全国行政复议和行政诉讼案件数量情况

(四) 小结

从上文描述可以发现,复议的直接纠错率近年来有了较大的提高,但尚不能确定这是复议机关作共同被告制度所导致的;而复议再诉率和复议案件数量只在部分地区产生了较为积极的变化,在全国范围内效果不太明显。从理论上分析,复议机关作共同被

^{①⑥} 参见佛山、合肥等地 2015 年、2016 年复议应诉统计,载佛山市法制局网站、安徽省人民政府法制办网站、合肥市人民政府法制办网站等 http://fzj.foshan.gov.cn/xxgk/tjsj/201801/t20180118_7010623.html,<http://www.ahfzb.gov.cn/content/detail/57b2c6adcf9f30411000000.html>,<http://www.ahfzb.gov.cn/content/detail/583790a1cf9f39c05000000.html>,http://www.hffzb.gov.cn/11672/11679/201704/t20170408_2193755.html,最后访问时间:2018 年 5 月 19 日。

告制度调整后在短期内所能直接影响的指标主要应是复议纠错率。只有复议纠错率提高,满足了当事人化解纠纷的需求,同时复议决定在法院那里被更正的概率较低,当事人才会慢慢觉得不需要再将复议决定起诉到法院。再经过一段时间后,已树立起公信力的复议制度将从诉讼渠道分流大量案件。因此,复议再诉率、复议案件数量等指标的变化在时间上落后于复议纠错率是完全可能的。

本文接下来的重点将着力于回答数字背后的问题:其一,目前复议直接纠错率的提升到底是复议机关作共同被告制度导致的还是有其他因素在影响?其二,若复议纠错率增长确实是由复议机关作共同被告制度导致,那么这种影响是如何发生的?其三,复议纠错率的变化机制是什么?这种机制是否会影响复议再诉率和复议案件数量?对上述问题的回答部分需要依赖其他方面的数据分析,更主要的将依赖于对复议机关以及法院的调查。

三、纠错率之可能影响因素的检验与排除

复议直接纠错率是反映复议机关作共同被告制度实效的重要指标,且根据前文叙述,这一指标已经呈现出了增长的态势。但是,问题的复杂性在于,复议纠错率的大小可能会受到多种因素的影响,以至于我们并不能确定这一指标的提高一定与复议机关作共同被告制度有关。事实上,可能导致复议纠错率上升的因素还可能包括案件类型变化、复议机关独立性增强、其他法律修改的联动效应等。要了解复议机关作共同被告制度所起到的实际作用,就需要对其他可能的影响因素进行逐一检验,以排除无关因素。本文拟在全国性数据统计的基础之上结合各地复议机关和人民法院公布的工作报告或总结,提出影响复议纠错率的相关假设;然后通过进一步的资料收集与比对,对各个假设进行逐一验证。

(一) 政府信息公开案件

政府信息公开案件近年来在诸多地方的法律适用部门工作报告中频繁出现。有部分地方直接指出,政府信息公开案件乃是行政复议直接纠错率提高的主要影响因素。^{①⑦}不仅复议机关,部分法院也发现政府信息公开案件的败诉率相对突出。^{①⑧}若政府信息公开案件的纠错率相对较高,那么这一类案件数量占比的上升将会导致总体复议纠错率

^{①⑦} 参见《2015年度孝感市行政复议白皮书》《孝感市2016年行政复议案件情况分析》《宁波市当前行政复议工作反映存在的问题及建议》,载湖北省人民政府法制办公室网站、孝感市政府法制网、浙江省人民政府法制办公室网站 <http://www.hbzffz.gov.cn/xzfy/xzfy/17939.htm>, <http://www.xgfbz.gov.cn/fzdt/fzdt/bbfzxx/5174.html>, <http://www.zjfbz.gov.cn/n134/n141/c140727/content.html>,最后访问时间:2017年6月14日。

^{①⑧} 参见刘贤:《重庆政府信息公开案件猛增行政机关败诉率高》,载中国新闻网 <http://www.chinanews.com/sh/2015/07-13/7402449.shtml>,最后访问时间:2017年6月14日;戴伟东:《行政机关败诉率较高》,载《今晚报》2017年3月25日第5版;李珍:《信息公开案,政府败诉率三成》,载《半岛都市报》2016年4月28日第A10版。

的抬高。事实上,从各地的情况看,信息公开案件确实在2014年左右出现了较大幅度的上涨。^①

基于上述事实,我们有理由假设近些年来政府信息公开案件的大幅度增长是导致行政复议纠错率提高的重要因素。当然,各地的情况不能代表全国,政府信息公开案件对行政复议纠错率的贡献还需要通过全国性的数据予以验证。那么,信息公开案件是否也是全国范围内复议纠错率上升的主因?欲判断这一问题,需了解全国信息公开行政复议案件处理的整体情况。鉴于全国各地行政机关每年均需按《政府信息公开条例》的要求,发布政府信息公开年度报告(且在该报告中一般会公布政府信息公开类案件的复议和诉讼情况);故通过加总统计各地或各个政府部门年度报告中的相关数据,即可以获知全国范围内政府信息公开案件复议和诉讼的整体情况。

因为复议案件直接纠错率和诉讼被告败诉率从2014年开始上升,笔者首先统计了2014年全国各省、自治区、直辖市的政府信息公开年度报告。结果显示,若去除所有未知项,2014年全国范围内政府信息公开行政复议案件加总后的直接纠错率为10.91%,行政诉讼被告败诉率为18.25%。另有研究者对2015年全国各省级地方行政单位行政复议和诉讼情况进行了统计,^②根据其公布的数据计算,2015年信息公开案件的复议直接纠错率为11.07%,政府诉讼败诉率为9.45%。虽然2014年和2015年政府信息公开行政诉讼的被告败诉率变化较大,但行政复议方面的直接纠错率却相对稳定,且并未显著高于对应年份总的复议纠错率,2015年甚至低于总纠错率两个百分点。^③这说明尽管在部分地区的行政复议以及行政诉讼活动中,信息公开案件对纠错率或败诉率有较大贡献,但就全国范围来说,政府信息公开案件并非是近年来复议直接纠错率上升的原因。

(二) 复议权重新配置

导致复议纠错率攀升的第二个可能因素是近年来复议机关集中行使行政复议权,即复议委员会的广泛成立导致了复议纠错率的提高。2008年国务院法制办正式启动了行政复议委员会试点工作,2010年《国务院关于加强法治政府建设的意见》(国发[2010]33号)也提出“探索开展相对集中行政复议审理工作,进行行政复议委员会试点”的要求。从全国范围内复议机关的反馈看,行政复议委员会的试点似乎取得了较好

^① 参见《2015年宁波市行政复议案件基本特点》《成都市2014年政府信息公开年度报告》,载浙江省人民政府法制办公室网站、成都市人民政府网站 <http://www.zjfbz.gov.cn/n134/n141/c122538/content.html>, <http://gk.chengdu.gov.cn/govInfoPub/detail.action?id=1128635&tn=11>,最后访问时间:2017年10月14日;程琥:《〈政府信息公开条例〉的修改》,载《国家检察官学院学报》2016年第3期。

^② 参见李楠:《中国政府信息公开救济机制观察报告(2016)》,载公益服务网 <http://www.ngocn.net/news/2016-05-06-a7b4fedd239f11aa.html>,最后访问时间:2017年7月5日。

^③ 根据国务院法制办公布的数据进行计算,2014年全国行政复议案件直接纠错率为10.03%,2015年的直接纠错率为13.32%。

的效果,^②故将此因素作为待检验的假设之一。但若要正式确认复议委员会是导致复议纠错率提高的主要因素,则需要进一步证明复议委员会具有较高纠错率是一种普遍现象,且其案件在总数中占比较大。

事实上,最近5年来,在公开渠道没有针对行政复议委员会试点情况的最新的全国性报告,目前关于这一制度最近的一次结果被公布的统计出现于2013年。根据这项统计,从2008年至2013年,试点工作由最初的8个省份逐步扩大到21个省份,试点单位达到了434家。^③单从这一数字看,行政复议委员会的覆盖范围比较有限,试点数量与我国省、市、县各级政府及其部门的数量相比仍然较少,并不具有普遍的影响力。当然,不能排除的是行政复议委员会的试点单位数量自2013年后仍然保持高速增长,覆盖范围至今已相对广泛;但即便如此,行政复议委员会仍然不是近年来复议纠错率上升的主因,理由包括以下两点:

第一,绝大多数复议委员会只审理疑难或重大的案件,处理案件数量微不足道。从2008年到2013年的统计看,“超过八成的行政复议委员会只对行政复议机构提交的重大疑难案件进行审议并提出意见,只有19.3%的行政复议委员会可以对全部案件进行审议并提出意见。”^④而只审议重大、复杂案件的复议委员会一般来说年均处理案件量较少,比如北京市复议委员会2013年共处理了34件,上海市复议委员会2014年共处理了25件,这与这两个城市每年数千件的行政复议案件相比几乎可以忽略不计。这种只审查特殊案件的复议委员会年均审案量较小有其组织方式上的原因。如根据《上海市人民政府行政复议委员会工作规则》,该市行政复议委员会案件审议会议每月召开一次,开会时参加人数为5至9人的单数,其中非常任委员人数应在半数以上;而我国的《行政复议法实施条例》仅要求2名以上行政复议人员参加复议审理即可,且审理人员基本上是复议机关的专职人员。可见,上海市复议委员会在人员数量以及人员结构等方面的组织成本远高于普通行政复议,甚至远高于人民法院的合议庭审查模式。虽然这种人数众多且引入外部力量的复议组织有利于抵御外部干预,增强决定的公正性;但从其组织成本看,要使其常态化势必必要花费大量的人力物力,故一般只被用于解决少量的重大、复杂案件。因此,这个层面上的复议权调整不会对全国范围内复议案件的纠错率产生显著影响。

第二,处理大量案件的复议委员会的纠错率并未显著高于普通复议机关。除仅处理疑难复杂案件的复议委员会外,还有部分地方的行政复议委员会像普通复议机关那样大量审理复议案件;但从部分这一类别的复议委员会公布的统计数字看,其在纠错率

^② 参见李晓健《行政复议改革的“济宁模式”》,载《民主与法制时报》2014年12月8日第7版;吕璐《青岛集中受理行政复议“民告官”案件四个月翻番》,齐鲁晚报网2014年10月16日讯,载<http://www.qlwb.com.cn/2014/1016/226287.shtml>,最后访问时间:2017年6月27日。

^③ 参见方军《行政复议委员会试点五年情况回顾》,载《中国法律·中英文版》2014年第2期。

^④ 前引^③,方军文。

等指标上与普通复议机关相比并不突出。例如,山东省临沂市2015年全市共办结复议案件621件,其中责令履行、撤销、确认违法、变更原具体行政行为等纠错案件共占比10.79%;而同年该市政府行政复议委员会办公室办结256件,其中责令履行、撤销、确认违法、变更原具体行政行为的24件,占9.38%。^⑤ 该市复议委员会的直接纠错率略低于全市复议案件的直接纠错率。湖北省孝感市2016年全市行政复议机关共审结行政复议案件120件,作出确认违法、撤销和责令履行决定的共31件,占25.8%;市复议委员会共审理案件46件,其中撤销、确认违法和责令履行的共6件,占比13.1%。其复议委员会的纠错率也低于全市复议案件直接纠错率。

上述复议委员会的案件纠错率相对不高的原因亦在于其组织方式。需要大量审查复议案件的行政复议委员会一般采用相对灵活、规模较小的组织方式;这种组织方式因为人数较少,外部人员缺乏,故而很难消除原先影响行政复议公正性的各种因素,导致复议纠错率相对不高。因此,这一类复议委员会对整体纠错率也很难产生积极影响。

(三) 职业打假人案件

2014年3月15日,新的《消费者权益保护法》开始实施。新消法第55条将“经营者提供商品或者服务有欺诈行为的增加赔偿金额”由原来的“购买商品的价款或者接受服务的费用”的一倍调整为三倍。法律修改对职业打假人群体形成了较为显著的激励,全国范围内众多的市场监管机关和法院均报告说职业打假人提出的投诉举报或复议诉讼案件出现了飙升的现象。从统计数字上看,直接的表现是市场监管类案件的增加。^⑥ 而在市场监管类案件中,占比较大的就是职业打假案件。据杭州市市场监管局下属某市场监管所工作人员叙述,该所2015年-2016年涉及的复议或诉讼案件有将近九成与职业打假人有关;浙江省工商局在其报告中进一步精确指出:“2016年杭州地区共发生以职业举报人作为申请人的行政复议案件896件,占行政复议案件总数的98.14%。”

并且,由职业打假人提出的复议申请似乎具有相对较高的成功率。在浙江省工商系统2016年已办结的1289件行政复议案件中,合计直接纠错案件524件,占已办结案件总数的40.65%。^⑦ 笔者对杭州市市场监管局在其网站上公布的200个行政复议案件进行了逐个统计,发现其中有198个案件涉及职业打假人,在这其中又有179个申请获得了复议机关的支持,占到全部被统计案件的89.5%。在职业打假人的作用下,杭州市行政复议纠错率持续提高。

^⑤ 参见《2015年临沂市行政复议工作情况通报》,载临沂市人民政府法制办公室网站 <http://www.lyfz.gov.cn/info/1014/2185.htm?iocldgtmyufkegdg>,最后访问时间:2017年7月8日。

^⑥ 参见杭州市2014年度、2015年度、2016年度复议应诉工作情况通报及2015年、2016年全国行政复议、行政应诉案件统计,载中国政府法制信息网、杭州市人民政府法制办网站 <http://www.chinalaw.gov.cn/col/col21/index.html>,<http://www.chinalaw.gov.cn/article/dfcx/zffzdt/201502/20150200398174.shtml>,<http://www.hangzhoufz.gov.cn/Html/201601/22/7549.html>,<http://www.hangzhoufz.gov.cn/Html/201701/18/8978.html>,最后访问时间:2017年10月13日。

^⑦ 参见《浙江省工商局2016年行政复议和行政应诉情况分析》,载中国工商报网 <http://www.cicn.com.cn/zggsb/2017-03/23/cms96069article.shtml>,最后访问时间:2018年10月13日。

然而,通过扩大调查其他存在大量职业打假人复议案件地区的情况,笔者发现这一因素的影响可能也并不普遍。例如,2016年上海市各级复议机关同期审结工商案件574件,由投诉举报引起的复议案件占总数的91.1%;在全部案件中,直接纠错率为2.44%。^{②③}深圳市从2013年起即有报告称市场监管类案件数量剧增,其中有相当比例属于职业打假人;^{②④}不过,从当地复议机关的统计看,虽然2013年和2014年全市复议案件数量有较大幅度的增长,但这两年对应的行政复议直接纠错率分别为2.82%和0.7%,^{②⑤}相对而言并不高。若直接统计深圳市在最近若干年内市场监管类案件的变化情况,结果会更加清晰:

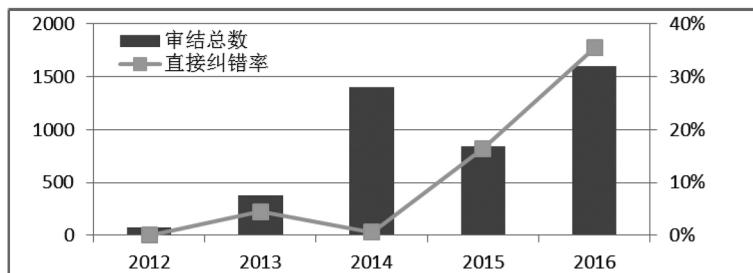


图7:2012年-2016年深圳市市场监管类案件行政复议案件数量与直接纠错率变化

从图7可以发现,深圳的市场监管类案件数量在2013年和2014年间已经出现了较大幅度的上升,但其直接纠错率的飙升则发生在2015年和2016年。与深圳市相似,即便是在报告职业打假人对复议直接纠错率有较大影响的浙江省杭州市,不同年份的情况也有所不同。2016年该市工商类案件在复议纠错案件中的占比极高,但在2014年,虽然复议机关指出工商类案件占比大幅度提升,但复议直接纠错案件仍然主要集中在房屋拆迁、违章建筑拆除、土地管理、政府信息公开等领域。^{③①}这可能意味着职业打假人案件在复议领域具有较高的纠错率只是一个表象,其背后还有其他的因素在发挥作用。

由于市场监管类复议案件的处理结果没有全国范围的统计数据,笔者无法通过工商或者食品药品全国复议案件的整体情况作出判断。不过,根据媒体的报道,职业打假人通常集中于北京、上海、广州、深圳等发达城市,这些城市的职业打假队伍规模一般是其他城市的10倍左右,^{③②}原因在于这些城市职业打假的索赔成功率相对较高。^{③③}除了以

^{②③} 参见《上海市工商局2016年行政复议和行政应诉情况分析》,载中国工商报网 <http://www.cicn.com.cn/zggsb/2017-03/23/cms96070article.shtml>,最后访问时间:2017年7月11日。

^{②④} 参见唐荣《职业打假人在深圳》,载《法制日报》2016年9月13日第06版。

^{②⑤} 根据《2013年深圳市人民政府法制办公室行政复议案件办理情况》《2014年深圳市人民政府法制办公室行政复议案件办理情况》计算得出。

^{③①} 参见前引^{②④}《杭州市2014年度、2016年度行政复议应诉情况通报》。

^{③②} 参见李俊杰《透视“职业打假人”如何去打假?》,载腾讯网 <http://finance.qq.com/a/20150315/021199.htm>,最后访问时间:2017年7月11日。

^{③③} 参见法制晚报暗访组《每年投百万买货职业打假不赚几倍算白干》,载《法制晚报》2017年3月15日第A10版。

上城市外,其他地区的市场监管类案件从公布的数据看确实数量有限:福建省2014年全年受理工商复议案件仅98件,^{③④}陕西省2016年全省工商和食药案件相加只有204件。^{③⑤}这些省份的复议案件年度审结数与深圳一个城市2014年至2016年平均每年近1300件的审结数相比差距悬殊。事实上,2015年全国工商和食药案件之和为10672件,2016年为18768件;^{③⑥}从全国总数和全国几个主要城市的复议案件量观察,我们可以合理推测认为,部分城市中职业打假人产生的复议案件占据了全国市场监管类案件的主要部分。因此,通过考察几个主要城市职业打假复议案件的纠错率,即可大致了解全国范围内该类案件的复议审理情况。不过,鉴于各主要城市对其市场监管类案件公布情况不一,我们只能就目前可以获得相关数据的城市进行分析。如前文已述,上海市工商案件纠错率相对较低,而深圳市、杭州市市场监管类案件在2015年《行政诉讼法》修改以前也相对不高,故而可以基本认为职业打假人本身并非是复议纠错率上升的主要原因。

(四) 现有假设的归类与其他次要假设的排除

事实上,影响行政复议纠错率数据的因素无外乎两种类型:一是系统性的影响。上文关于复议权配置和下文即将探讨的有关复议机关作被告的假设即属于此类;这类制度调整可能会对各种类型的行为、各个领域的复议案件结果产生广泛的作用。二是非系统性的影响。上文关于信息公开案件和职业打假人案件的假设属于此类;这类因素通过某个领域复议案件纠错率的大幅度提高来带动整体数据的提升。系统性影响因素通常在全国范围内具有广泛的知晓程度,一般不存在被遗漏的可能性;而对非系统性的影响因素来说,鉴于行政复议案件纠错率的统计目前尚未分领域进行,我们只能以各地报告提出的观点为线索进行调查,从表面上看,难以完全穷尽。然而,正如前文所述,能够对整体数据产生影响的非系统性因素一般而言属于复议机关日常工作中的显著变化,有很大可能会被各地工作总结或年度报告提及。所以,本文遗漏非系统性因素的可能性也相对较小。

事实上,除了上文提及的若干假设以外,还有部分地方的报告提及其他可能影响行政复议纠错率的因素,但这些因素具有显著的局部性,不具有全国性影响,故本文直接予以排除。^{③⑦}

^{③④} 参见《福建省工商局关于2015年行政复议、行政应诉案件情况的通报》,载福建省工商系统信息公开大平台 http://www.fjaic.gov.cn/fjsgsj/zfxgk/gkml/201602/t20160222_229646.htm,最后访问时间:2017年7月11日。

^{③⑤} 参见《2016年全省行政复议、行政应诉案件统计分析报告》,载陕西省政府法制公众信息网 http://sxzffz.gov.cn/News_View.asp?NewsID=12046,最后访问时间:2017年7月13日。

^{③⑥} 参见前引^{②⑥},国务院法制办2015年、2016年全国行政复议、行政应诉案件统计。

^{③⑦} 如杭州市、孝感市在其报告中指出的城建类案件和环保类纠错较多,则分别与当地正在进行的“三改一拆”活动及中央环保督察有关,具有明显的地方性。

四、指标变化的作用机制

在排除了上述各项假设后,剩余的可能影响复议纠错率上升的主要因素即为复议机关作共同被告制度。该制度在理论上被认为与行政复议的纠错率具有直接的关系,但是在笔者的调查中,大多数复议机关否认这一制度对复议的公正性带来了正面效果。不过也有复议机关认为让其作共同被告制度对于提升复议纠错率起到了积极作用,最为典型的正面反馈来自于深圳市人民政府法制办公室的统计。根据媒体报道:“2015年5月1日新修订的《行政诉讼法》实施后,深圳市人民政府撤销和确认违法的比率上升到16.6%,综合纠正率上升到30.1%。”^{③⑧}

另外,与复议机关对作共同被告制度的大规模讨伐不同,法院系统对这一制度的效果似乎主要持肯定态度。宁波市海曙区人民法院在2015年的行政案件司法审查报告中指出:“复议机关作为共同被告诉讼制度的确立,使得复议机关在复议阶段更加审慎地行使对行政事务的首次合法性判断权,在效果上有利于保障行政救济发挥作用。”^{③⑨}笔者在我国华北地区B市、西南地区L市法院系统的调研亦获得了相同的结论。

尽管实务部门观点不同,但从已有材料中可以判断的是,2015年确实发生了与以往不同的实质性变化。因为对行政机关影响较大的撤销决定比例、直接纠错率、综合纠错率从这一年开始均出现了较快的上涨(见图1、图2、图4),这应当是受到了系统性因素的影响。而在2015年这个时间点能够对全国行政复议结果产生如此显著影响的系统性因素主要就是《行政诉讼法》的修改。

从几个公布了若干年份行政复议统计数据的城市看,2015年的确也是各个地方复议纠错率产生重要变化的年份。除去前文已经提及的深圳市和杭州市,另外如江苏省无锡市2014年直接纠错率为1.65%,2015年上升至7.07%,2016年为6.66%;^{④⑩}浙江省宁波市2014年为2.52%,2015年和2016年分别为9.55%和14.27%;^{④⑪}河南省郑州市2013年为13.03%,2014年和2015年数据缺失,2016年为29.17%。^{④⑫}可见,多数被

^{③⑧} 戴晓晓、王东兴:《深圳行政案件集中管辖改革一周年法院更具独立性》,载广东政法网 http://www.gdzf.org.cn/zwgd/201607/t20160706_779365.htm,最后访问时间:2017年7月1日。

^{③⑨} 《宁波市海曙区人民法院2015年行政案件司法审查情况报告》,载宁波市海曙区人民法院网站 http://www.nbhfsy.gov.cn/News_View.aspx?ContentId=6078,最后访问时间:2017年7月1日。

^{④⑩} 参见无锡市2014年、2015年、2016年全市行政机关负责人出庭应诉情况通报,载无锡市人民政府法制办网站 <http://fzb.wuxi.gov.cn/doc/2015/02/17/330306.shtml>, <http://fzb.wuxi.gov.cn/doc/2016/02/15/892723.shtml>, <http://fzb.wuxi.gov.cn/doc/2017/01/20/1267678.shtml>,最后访问时间:2017年7月15日。

^{④⑪} 参见宁波市2015年、2016年复议工作情况,载浙江省人民政府法制办网站 <http://fzb.wuxi.gov.cn/doc/2017/01/20/1267678.shtml>, <http://www.zjfbz.gov.cn/n134/n141/c137939/content.html>,最后访问时间:2017年7月15日。

^{④⑫} 参见郑州市2013年、2016年复议情况统计,载河南省人民政府网站、北大法宝网站 <http://www.henan.gov.cn/zwgk/system/2014/04/25/010470211.shtml>, http://www.pkulaw.cn/fulltext_form.aspx?Gid=18042425&keyword=&EncodingName=e&Search_Mode=,最后访问时间:2017年7月15日。

统计城市与全国的变化趋势相似。

当然,也有城市表现出来的现象与上列归纳相异。如2016年上海市各级复议机关同期审结574件,但撤销或确认违法只有14件,直接纠错率仅为2.44%。这与深圳、杭州等地同类案件在2015年之后飙升的直接纠错率存在鲜明对比。然而,上海市若加上撤回复议申请的案件(即计算综合纠错率),则情况会有所不同。2016年上海市工商系统审结的案件中“撤回终止”的数量为216件,占比37.63%;这一项远高于其他城市和全国的平均数据,说明上海市新增的许多案件通过协调的方式获得了解决,未进入最后的决定程序。协调解决若能达到“案结事了”的效果则同样有助于提高行政复议制度的实效性。

总的来说,笔者目前掌握的经验材料基本支持“复议机关作共同被告制度”促进了行政复议纠错率的提高这一观点。那么,这种复议纠错率上升背后的机制又是什么?结合统计数据、相关报告和其他调研材料,影响复议纠错率提升的因素包括以下两方面:

第一,维持也要当被告导致复议机关应诉工作负担大幅增加。事实上,目前虽然有大量行政机关对这一新制度持批判态度,但其理由基本上是该制度给复议机关带来的巨大的工作压力,从而在某种程度上影响了个案的办理质量。却很少有行政机关公开宣称复议机关作共同被告制度没有促进复议案件纠错率的提升。从机制上来说,复议机关作共同被告制度在某种程度上正是通过工作压力的上升,逼迫复议机关改变“维持会”的形象。虽然复议机关维持原行政决定被诉到法院后,只需要对复议程序的合法性承担举证责任,相对较为简单。然而,即便不“出力”,仍然要“出工”:仅仅是复议机关的工作人员频繁前往法院开庭的交通或时间成本就会使其不胜其烦。因此,复议机关为了降低自己前往法院的频率,减轻工作负担,会有动力使案件在本阶段即“案结事了”。而要达到这一目的,则需要实质性处理相对人的需求,对能够支持的诉请尽量支持相对人,及时纠正原行政行为的错误。

第二,应诉案件的增加带来更大的败诉风险。与单纯的工作量增加相比,更令复议机关感到棘手的是参加诉讼后的败诉风险;因为在诉讼中败诉不仅影响本部门的年度考核,甚至还有可能被追究责任。^⑬某行政诉讼的原告在观察了政府应对行政诉讼案件的行为后指出:

“被起诉后行政机关‘压力山大’,我的体会是比一般的信访压力大不止10倍。如果机关被判败诉,所有责任人都会被依法追究责任。所以他们收到起诉状后几乎立即开始处理问题,而且常常请律师讨论法律问题。他们还联系我,希望我出席他们的碰头会讨论如何处理。”

^⑬ 许多地方都规定了复议后诉讼败诉的考核与追责办法,如《营口市行政复议工作规范化建设考核标准》《镇江市行政复议工作考核暂行办法》《深圳市行政机关败诉案件报告办法》《杭州市行政败诉案件过错责任追究办法》等。

原先,复议机关通过维持决定,可以将败诉风险推回给原行为的作出机关。但法律修改后,复议机关必须与原机关承担“连带责任”,从而造成复议机关的“应诉焦虑”。这种“焦虑”会促使复议机关主动在前端严格审查,避免未来的败诉风险。另一个市辖区法制办中负责复议应诉事务的工作人员印证了这一判断:

“《行政诉讼法》修改以后,我们领导要求(复议)标准上都要依照法院的(诉讼审查标准)来。……(区法制办)撤销各委办局决定的时候需要强调保证区政府不败诉(来争取他们理解)。(复议机关)因为担心败诉,审查得比法院还要严格,略微有点小问题,就给撤销了。……现在下面单位怨气也不小,本来诉讼里还可以上诉的;但在复议里面撤销了,你下级机关又不能去法院告上级机关,说他复议给你搞错了……”

可见,败诉的恐惧对复议机关的行为模式会产生显著影响。有复议机关在工作报告中直接强调:“……这(复议机关作共同被告制度)对行政复议办案质量提出了新的更高要求。面对新形势和新要求,各级行政复议机关要把好案件质量关,严格办案程序,提高行政复议文书质量。”^{④④}另有复议机关指出:“新行政诉讼法实施以来,复议维持的,复议机关同样要做被告,客观上倒逼复议机关必须更加严格审查案件,案件能撤则撤,对行政机关不留回旋余地,促使行政争议最大限度地化解在行政复议阶段……”^{④⑤}法院也明显感觉复议机关的审查变严格了,降低了复议后相对人再提起行政诉讼的概率。如L市法官在接受访谈时说道:“感觉复议功能有所提升,复议机关有些压力了,特别是加上对案件败诉的考核机制。有些律师代理案件现在特意先走复议程序。”

复议机关将大量案件在本阶段消化,也减轻了法院的工作负担。故而,我们可以理解为何许多从事行政审判的法官对该制度的作用评价积极。这也从侧面证实了复议机关作共同被告制度所具有的正面效果。

上述各项影响复议纠错率的因素事实上可被统一归纳为“理性选择”机制,这一机制同样也可以影响本文所统计的其他指标。理性选择机制来源于理性人假设,是新古典经济学的重要基础。其主要观点认为每一个从事经济活动的人所采取的经济行为都是力图以自己的最小经济代价去获得自己的最大经济利益。事实上,人类社会中的大部分的行为符合理性选择理论,其中也包括大量政治系统中的行为。^{④⑥}根据该理论,作为政治系统中的一个行动者,复议机关工作人员最重要的目标并不在于其功能所设定的“解决纠纷”,而在于使复议活动对自己产生更多的“收益”,并尽量减少损失。

复议工作中的收益主要包括完成工作后依据考核标准所得到的积极评价,以及由此可能带来的奖励或晋升机会;复议工作中的损失则包括工作量负担,以及无法满足工

^{④④} 《2015年无锡市行政复议和行政应诉案件统计分析报告》,载无锡市人民政府法制办网站 <http://fzb.wuxi.gov.cn/doc/2016/02/15/892711.shtml>,最后访问时间:2017年9月19日。

^{④⑤} 前引^{④③},《马鞍山市2016年行政复议、应诉工作统计分析报告》。

^{④⑥} 包括公共选择理论在内的政治学理论也将“理性人”或“经济人”作为理论推理的前提。

作考核标准要求所引发的负面评价等。所以,对于一位复议机关的工作人员,他会积极追求提高自身在考核标准下的表现,避免可能影响考核的不利因素,同时尽量降低自身的工作负担。在过去,复议维持之后,案件就与复议机关基本无关,既不影响各项考核指标,也不会增加工作负担;因此,这对复议机关而言最为便捷,困扰最小,必然会被大量使用。而在复议机关当被告制度修改后,通过复议维持来转移责任的途径被完全堵死,立法者“强行”给复议机关的工作增添了许多“麻烦”。为了减少这种“麻烦”,复议机关最符合合理性的做法乃是尽量将纠纷在本阶段化解,避免案件前往法院。这样一来不仅减轻了应诉方面的工作量,同时也消除了败诉风险。从这个角度说,复议再诉率指标在复议机关作共同被告制度的影响下也应当会继续下降,直至达到新的均衡点。同时,复议机关会进一步加强与法院的沟通,并逐步将司法审查的标准作为复议阶段审查的标准。

事实上,立法者原先在进行制度设计时所预想的作用机制在于消除维持决定和改变决定的区别。一旦维持决定和改变决定在结果上没有差别,都需要去法院应诉,那么复议机关就会失去一味追求维持决定的动力,从而可以提高复议决定的纠错率。但从笔者所掌握的经验材料看,这一设想可能并不完全准确,因为维持决定和改变决定在后果上仍然存在不同。如Q市法制办行政复议处主任所说,作出维持决定的复议机关只需要对复议程序的合法性承担举证责任,这在工作量上明显会小于改变原行政行为后的举证责任。因此,若基于这个判断,复议机关相比于改变原行政行为,可能还是宁愿作出维持的决定。

所以,真正对复议机关产生倒逼作用的并非是新制度消解了维持决定和改变决定之间的区别,而是维持决定本身将会带来更大的成本和风险。作了维持决定之后,不满意的相对人一般都会再去法院寻求救济,复议机关作被告的概率很高。反而作了改变决定之后,相对人的诉求可能得到了满足,其提起诉讼的概率就会大大下降。从这个角度,我们也可以解释为何行政复议决定中,撤销的比例远远大于变更。因为变更行为仍然存在未完全满足相对人要求的可能性,若相对人起诉,复议机关将单独作为被告。而撤销决定则可以使复议机关以“责令重做”的形式,将案件“还给”原行政行为的作出机关,使自己从该案中尽快脱身。

笔者从“中国裁判文书网”上收集了杭州市和青岛市在2015年和2016年审理的复议后提起行政诉讼的案件,并按照时间顺序排列,进行系统抽样,获得样本93个。在全部样本中,原复议决定是维持的共有56件,驳回复议申请或不予受理的共有26件,8个案件中的原决定无法判断,只有3个案件的复议决定是撤销或确认违法,占比3.2%。可见,被诉到法院的复议决定确实以维持(或类似维持的驳回决定)为主,复议机关作出纠错决定后,引发进一步诉讼的概率相对较低。从这个角度也可以再次说明,复议机关作共同被告制度在促使复议纠错率提升的同时,也将会导致复议再诉率的降低。

另外,从相对人的角度来说,复议制度效果与诉讼制度效果趋同,那么选择时间更

快、程序更便捷的复议途径应是理性的选择。故复议案件数量还会不断增长,且复议诉讼数量比在未来应会重新提高。不过,这一影响在当下尚不十分明显。目前案件数量的增长更多地来自于其他法律修改对行政相对人的激励作用。特别是《消费者权益保护法》《食品安全法》等法律有关惩罚性赔偿金的调整。而迅速增加的复议申请量在某种程度上也是复议纠错率提高和复议再诉率降低的原因。假如复议案件数量较少,复议机关足以从容应对复议和诉讼工作,那么出于对下级行政机关“面子”的维护,复议机关不一定会强化对行政行为的纠错力度。只有当大量涌入的复议案件以及其潜在的应诉压力超越了复议机关日常工作的限度,才能促使复议机关为了降低自身工作压力,将本来可能被维持的行为转入纠错决定,减轻应诉阶段的工作量。

可见,某项具体法律制度功能的发挥有时不是个别制度的单独作用,而是多项制度和环境之间联合作用的结果,复议机关纠错率提高亦受法治环境整体变迁的影响。另外,在制度变革的当前阶段,复议案件数量上升并不是复议纠错率上升的结果,反而可能是复议纠错率上升的原因。这也反映出了不同因素间相互作用的复杂性。

五、改革成效与成本的比较

上文证明,复议机关作共同被告制度对于提升复议制度实效将起到十分积极的作用,那么接下来的问题是,这一制度的成本有多大。许多复议机关提出制度改革对他们的工作造成了巨大的困扰,成本过高,因此是一项“失败”的制度。但复议机关作为这项改革中的“利益受损者”,其意见尚不能构成最后的结论。当然,为了实现复议公正性的提高,到底付出多少成本方才合适,难以直接从正面加以回答。因为我们无法为复议公正性增强这一价值赋值,因而就很难计算这种变化到底带来了多少收益。不过,对改革措施的评价还可以有其他路径,就是将此方案与替代方案相比,分别对比两者的成本与收益,进行相对意义上的分析。本文准备以此方法衡量复议机关作共同被告的成本。

这里要比较的对象是功能定位相同但复议机关不当被告的另一选择——行政复议委员会。复议委员会制度引入了中立的第三方人士,有利于加强复议审理过程的独立性,并提高复议的公正性。目前复议委员会制度得到了政府法制系统的高度重视,并在全国范围内开展试点。本部分将从制度变革所可能带来的成效,改革措施自身的成本以及改革所带来的成本三个方面,比较复议机关作共同被告和复议委员会的优劣。

首先,就制度成效而言,复议机关作共同被告方案在短期内表现出了更大的优势。前文已经表明,为了避免成为被告,复议机关加强了复议阶段的审查力度,纠错率在全国和地方两个层面均表现出连续上升的趋势。而复议委员会的试点效果在不同地区则差异较大。尽管采用外聘专家审查大量案件的“济宁模式”取得了良好的效果,但目前大多数地方的复议委员会或者仅审理少数重大案件,或者换汤不换药,在复议委员会中另设人数较少的审查小组实质负责案件审理,对复议制度实效整体的贡献较为有限。

当然,真正的行政复议委员会模式在案件审理质量上应当会优于复议机关作共同被告模式。因为外部独立人士与案件的处理结果没有利害关系,不会为追求某种结果而刻意放松审查或严格审查。但复议机关作共同被告制度则不然,利用工作压力、败诉压力等利益导向机制形成的制度存在异化的可能。比如,复议机关可能会为了避免自己当被告而过度迁就复议申请人,从而跳到另一个极端,损害相关实体管理规定的权威性。且未来若败诉率考核、责任追究等外围制度发生变化,那么复议机关作共同被告制度的实施效果也将出现波动。同时,目前的制度导致复议机关倾向于一味地使用“撤销”手段,而不愿意直接更改原行政行为;长此以往,复议机关会从“维持会”变成“撤销会”,可能也并没有最大程度地发挥复议机关认真审查原行政行为的功能。因为,撤销决定在部分情况下只是将皮球重新踢给了原机关,不一定能够实质化解当事人的诉求。因此,这项制度的长期效果如何还需要今后的持续观察予以确认。不过,瑕不掩瑜,复议机关作共同被告制度已经在很大程度上增强了复议制度的实效,在目前阶段,这是复议委员会制度难以比拟的。

其次,就改革本身的成本而言,复议机关作共同被告制度明显较低。本次《行政诉讼法》修改未对复议机关的组织结构进行调整,因此改革措施本身并没有产生太大的成本。但若全面推进复议委员会制度,大量聘请专业人士参与复议审理造成的实际资源消耗和机会成本损失则将十分可观。我国台湾地区“诉愿审议委员会”的运行成本可为参照。我国台湾地区“诉愿法”第52条第2款规定:“诉愿审议委员会委员,由本机关高级职员及遴选社会公正人士、学者、专家担任之;其中社会公正人士、学者、专家人数不得少于二分之一。”第53条规定:“诉愿决定应经诉愿审议委员会会议之决议,其决议以委员过半数之出席,出席委员过半数之同意行之。”可见,我国台湾地区的诉愿制度采用了真正的第三方人士参审全部案件模式。在“诉愿法”的要求下,我国台湾地区大多数地方都成立了5-15人规模的“诉愿审议委员会”。以台北市为例,该市“诉愿审议委员会”共有11位委员组成,其中“法务局”局长担任主任委员,一名“法务局”副局长与一名“法务部调部办事检察官”担任委员,其余的8位委员均来自我国台湾地区高校的教师或律师事务所的律师。^{④7}这一有相当比例外部人士参与的委员会审理的诉愿案件数量相当巨大,仅2017年即办理诉愿案件2131件。^{④8}根据“法务局”公布的会议记录,当年台北市“诉愿审议委员会”共开会44次,平均每周一次会议,平均每次审理案件近50件。^{④9}如此高强度的案件审理工作给“诉愿委员会委员”带来的负担可想而知。另外,我国台湾地区的各个“诉愿审议委员会”在审理前通常会有工作人员事先阅读案卷,并

④7 参见金成波、覃慧《我国台湾地区诉愿审议委员会研究——兼谈对我国大陆地区复议制度改革的启示》,载《行政法学研究》2016年第5期。

④8 参见《台北市政府诉愿案件收办情形》,载台北市“政府法务局”网站 <https://www.legalaffairs.gov.taipei/News.aspx?n=EA65A05D18E060F9&sms=37C252FE8051F769>,最后访问时间:2018年5月20日。

④9 参见前引④8。

草拟处理意见。鉴于委员会开会过于频繁,这一环节对承办案件的工作人员来说同样压力巨大。在不少台湾“公务员”交流论坛中,时常可以发现有人抱怨“诉愿审议委员会”工作劳累,并提醒大学毕业生慎重选择职业。

对于我国大陆地区来说,许多地方当前尚难以负担如我国台湾地区那样的复议委员会所带来的成本。除了外部委员的时间、精力和聘用支出消耗巨大外,诸多偏远地区或基层单位,事实上很难聘请到适格的专家出任外部复议委员,^⑩更不用说强制他们定期来参与大量复议案件的审理。并且,由众多“外来和尚”组成的“大委员会”式的审查机构事实上比法院的合议庭结构更加复杂,这会削弱行政复议简便快捷的优势,不一定有利于及时化解纠纷。所以,可以预见的合理结果是,大多数地方仍然只让这种委员会审理少量的重要案件,而将大多数一般案件交给人数较少、结构简单的复议委办公室或审议小组。这样的调整实际上并没有对原有制度形成太大的改变,原来的不利影响因素也依然存在。

最后,从改革所带来的成本看,两种方案差距不大。目前,复议机关作共同被告方案所引发的抱怨主要是复议机关应诉压力的增加。在改革初期,这确实给原有的工作秩序带来了较大的挑战。比如,在行政审判实践中,当事人基于经济、便利角度考虑,往往就近选择在原行政机关所在地法院起诉,一些中央部委机关尤其垂直领导机关的政策法规工作人员就不得不代表本机关“打飞的”在全国范围内到处出庭应诉。^⑪在增大的工作压力之下,复议机关可能会聘用许多新的工作人员,或者将部分工作委托给律师事务所等外部机构,从而构成行政成本的增加。

不过,在行政复议制度运行良好的情况下,应诉成本不会成为改革所带来成本的主要方面。根据我国台湾地区的数据,在复议制度大量化解纠纷的前提下,应诉案件的比例将低于10%^⑫,不会对复议机关造成太大的困扰。改革所带来的主要成本体现为更有效的复议制度吸引来的大量新案件。台北市“诉愿审议委员会”在成立4年之后报告说其案件数量已出现大幅上升,较制度修改前增多45%,致该会业务工作量超过合理负荷。^⑬所以,若复议机关作共同被告制度和复议委员会制度均可以取得良好的成效,那么这两个方案都会因为引来更多的案件而使复议机关行政成本大幅增加,而应诉所带来的成本与之相比并不会特别显著。

实际上,复议机关作共同被告和复议委员会这两个改革方案反映了法院系统和政府法制系统不同的利益诉求。受法院系统意见影响较多的《行政诉讼法》设定了复议机

^⑩ 参见施立栋:《纠纷的中立评估与行政复议委员会的变革》,载《政治与法律》2018年第3期。

^⑪ 参见章志远:《行政诉讼“双被告”制度的困境与出路》,载《福建行政学院学报》2016年第3期。

^⑫ 参见张永健:《诉愿制度运作成效之实证评估架构——以中国台湾地区“内政部”2006-2009年诉愿案件为例》,载《北大法律评论》第14卷第2辑。

^⑬ 参见“台北市政府”诉愿审议委员会:《台北市诉愿业务急速成长 市议会三读通过诉愿会组织修编案》,载 <http://tegwww.taipei.gov.tw/ct.asp?xItem=948343&ctNode=82924&mp=108051M>,最后访问时间:2018年5月13日。

关作共同被告制度,将大量案件从法院向复议机关“驱赶”,有效减轻了法院的工作压力。而政府法制系统则坚决主张通过推动行政复议委员会的建立实现复议实效的提高,因为这一方式有利于获取更多的资源,并且对原有的工作不会形成太大的影响。相比之下,复议机关作共同被告方案用的是“猛药”,而复议委员会方案则是一剂“缓药”。不过总体而言,尽管复议委员会制度在案件处理质量以及制度稳定性方面可能具有优势,但复议机关作共同被告制度在目前阶段取得了比复议委员会制度更好的效果,同时耗费的成本也相对较低,是一项更加符合当前我国国情的改革方案。

六、结论与调整建议

根据前文所列依据,我们基本可以认定复议机关作共同被告制度在效果上是积极的,促进了行政复议纠纷解决功能的发挥。与此同时,与复议委员会方案相比,复议机关作共同被告对现行复议制度的改变较小,对复议机关的人员和组织结构没有太多调整,以相对较小的代价实现了促进复议制度实效性提升的目标,可谓“四两拨千斤”。从这个角度看,复议机关作共同被告的改革是相对成功的。

当然,针对目前复议机关工作人员对应诉压力的抱怨,也应当有所回应。毕竟,使广大复议机关长期处于高负荷的工作压力之下也并非长久之计,应当通过复议资源的配置达到新的平衡。合理的平衡点应当在保证复议机关工作量合理的前提下对其适当保持压力。即应使复议机关有足够的精力处理所有的复议案件和其中一定比例的应诉案件,但若较大比例的复议案件进入诉讼,则会感到一定的工作负担。上述观点可以用公式表达如下:首先,设某复议机关一年内受理的复议案件数量为 A ;其次,若复议机关在审查中严格把关,那么后期进入诉讼的案件数量相对较少,设该情况下复议后诉讼比例为 $b\%$;再次,若复议机关在审查中放松要求,维持较多,那么后期进入诉讼的复议案件比例也会相对较大,设这种情况下复议后诉讼比例为 $B\%$;最后,设该复议机关一年内处理的复议案件和复议后应诉案件的能力为 C 。 C 的合理存在区间应当是 $A + A \cdot b\% \leq C < A + A \cdot B\%$ 。

在上述公式中,若 C 的数值小于 $A + A \cdot b\%$,则意味着复议机关的资源不足以应对诉讼法修改后正常的复议应诉工作,需要增加相应的工作人员。当然,增加 C 的方式不仅限于为复议机构增加编制,还包括将复议应诉的部分事务性工作委托给事业单位或其他具有专业能力的组织处理。同时, C 的数值亦不能大于 $A + A \cdot B\%$,因为那样会导致复议机关没有动力严把复议关。只有当 C 的大小适中时,复议机关才会为了避免给自己带来超额工作量,而严格控制 B 的大小。此外,应当在复议领域实施类似于诉讼领域的立案登记制,避免复议机关以拒绝立案的方式降低工作负荷。即避免复议机关通过降低 A 的数值来实现减少工作量的目的。如此一来,复议机关减轻自身工作量的唯一方法就是将案件尽量在本阶段处理完毕,从而降低未来案件被进一步起诉到法院去

的概率。

从另一个方面说,也应当考虑适当降低复议机关出庭应诉的成本。首先,在复议维持案件中,由于复议机关仅需就复议程序问题举证,相对比较简单;故复议机关或复议机构的负责人并无必要出庭,只需委托一般工作人员出庭即可。事实上,根据笔者的调查,复议机关负责人出庭对复议纠错率并无太大影响。其次,对于中央部委或省级政府部门等需要在较大地理范围内“巡回出庭”的机关,可以考虑将他们作为复议机关的应诉案件统一放在复议机关所在地法院审理。这么做一方面降低了公共资源的消耗,另一方面也使部分有“滥诉”倾向的当事人出于交通成本考虑,减少其提出的诉讼数量。

总体而言,本文认为复议机关作被告是一项相对成功的制度改革方案。其成功之处在于没有仅仅提出空泛的价值标准和伦理要求,而是将法律关系中的行动者视为理性的人,运用损益后果进行诱导,从而实现法律的预定目标。该制度相比于成立行政复议委员会而言成本大大降低,且处理案件的效率也高于复议委员会。这一事实启示我们,有时并不一定需要通过建立新的结构来实现某项功能,而可以通过对现有结构的调整来刺激某项功能的发挥。

Abstract: The recently revised Administrative Litigation Law provides a new system making the reconsideration organ as a codefendant with the original agency. Whether the new system improves the efficiency of administrative reconsideration practice is an important but controversial question. Standards which indicate the successfulness of the reform consist of two aspects. In terms of effect, they include rate of direct correction, rate of litigation after reconsideration and number of reconsideration cases. In terms of cost, they include the cost of reform and the cost brought by the reform. Based on data and interviews, many assumptions are excluded while a conclusion could be reasonably drawn that the new system does quite well and archive its goal under the rational choice mechanism. This arrangement cost less and is more suitable to the current situation of our country compared with systems aiming at similar goals but the reconsideration organ does not need to be a codefendant.

(责任编辑:吴 蕾)