

# 第一章 总 则

**第一条** 【立法目的】为保证人民法院公正、及时审理行政案件，解决行政争议，保护公民、法人和其他组织的合法权益，监督行政机关依法行使职权，根据宪法，制定本法。

## ✿【修改表现】

将第1条修改为：“为保证人民法院公正、及时审理行政案件，解决行政争议，保护公民、法人和其他组织的合法权益，监督行政机关依法行使职权，根据宪法，制定本法。”增加了解决行政争议作为本法的立法目的，并且删除了1989年行政诉讼法中关于维护行政机关依法行使职权的表达。

## ✿【法条释义】

德国法学家耶林曾经说过：“目的是全部法律的创造者。每条法律规则的产生都源于一种目的，即一种实际的动机。”就此次行政诉讼法修改而言，关于本法立法目的的修改，其重要性和指导性是不言而喻的。

最新的行政诉讼的立法目的包括以下四个方面。

### （一）保证人民法院公正、及时审理行政案件

行政诉讼法首先是一部人民法院审理行政案件的程序法，它的直接目的应该是保证人民法院能够公正、及时地审理行政案件。要求人民法院以事实为依据，以法律为准绳，通过法定的程序在审理期限内查清案件纠纷，对所争议的行政案件作出公正的裁判。

本条中将1989年行政诉讼法中的“正确”改为“公正”。“正确”仅仅是对行为对与错的描述，而“公正”作为社会主义核心价值观之一，体现了公平正直、毫无偏私的法律情感，更是诉讼程序的灵魂与生命。除了用词更加准确之外，也对人民法院的审判工作提出了更高的要求。十八届四中全会公报指出公正就是法治的生命线。司法公正对社会公正具有重要引领作用，司法不公对社会公正具有致命破坏作用。就我国法治实践而言，公正不仅是对实体法的要求，更是对程序法提出的要求，人民法院在审理行政案件的过程中，不仅要正确适用相关的实体法律法规，也要正确适用行政诉讼法规定的诉讼制度。只有正确地适用行政诉讼程序，才有可能实现最后审判结果的公正。

同时，公正本身也就包含了“及时”的含义，迟来的公正即不公正，体现了对于人民法院审判效率的要求。及时审理行政案件要求人民法院在行政案件的各个阶段，都要依照行政诉讼法规定的期间要求审理案件。针对实践中发生的“审理难”问题，避免行政案件久拖不决，本次修改通过各项制度设计予以解

决，也在立法目的上作出了承诺。

## （二）解决行政争议

行政争议是指在行政管理活动中，行政主体与行政相对人之间发生的争议。首先，行政争议必须是发生在行政管理活动之中；其次，争议双方发生在行政主体和行政相对人之间。解决行政争议作为本法在修改后新增的立法目的，与处在社会转型期间的中国，社会矛盾的凸显带来了行政争议的上升的现实密切相关。现实生活中，除了行政许可、行政处罚、行政强制以外，有关劳动保障、市场监管、征地拆迁补偿也常常引起行政争议。行政诉讼的目的主要包括监督、救济、解纷三大目的。1989年行政诉讼法实际上只规定了救济和监督两个方面，此次修改正式明确了行政诉讼法“解纷”的立法目的。旨在进一步强化通过行政诉讼方式化解行政争议，增强公民、法人和其他组织的法治意识、法治思维。

解决行政争议的途径比较多样，而在当代中国却主要依赖行政复议和行政诉讼之外的信访渠道。“信访不信法”使得本应作为基础渠道的行政诉讼面临着令人感到尴尬的“体制性的失效”。造成这一问题的核心恰恰是因为诉讼渠道本身的堵塞。实践当中，各方声音都普遍反映行政案件立案难，审理更难。因此，在本次修改过程中增加“解决行政争议”这一立法目的，并且在具体制度方面扩大受案范围、增加异地管辖等规定，力图解决行政诉讼立案难、审理难等问题，保证人民法院能够真正做到公正、及时地审理行政案件，打破我国长期依赖信访解决行政争议的非理性行为。另外，为了构建行政争议的多元纠纷解决渠道，本法针对行政案件还首次允许有例外的调解，针对行政赔偿、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。同时，为了便利当事人提起诉讼，新修正的行政诉讼法还规定了简易程序，对于事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的行政诉讼案件可以适用简易程序，独任审理，并且应当在立案之日起四十五日内审结，尽可能减少行政诉讼中当事人的诉累，促进争议双方选择诉讼手段解决行政争议。

## （三）保护公民、法人和其他组织的合法权益

在行政诉讼法中，所谓“公民”是指具有我国国籍，根据我国的法律规范享有权利和承担义务的自然人。作为一个近现代意义上的法律概念，公民总是和民主政治紧密相连的。而行政诉讼法作为一部“民告官”的法律，更是民主政治发展到一定阶段的成果。“法人”是指法律上具有人格的组织，它们就像自然人一样享有法律上的权利与义务，可以提起或接受诉讼。法人能够以政府、法定机构、公司、法团等形式出现。在行政法律关系中，行政机关的很多行政行为都是针对法人作出的，如税务机关的征税行为、许可机关发放许可证的行为等。因此，法人是行政争议中的重要组成部分，行政诉讼法应当对其合法权益给予相应保护。“其他组织”是指合法成立、有一定的组织机构和财产，但又不具备法人资格的组织。为了确保这些客观存在的但又不是法人的社会组织的合法利益，我国行政诉讼法规定了其他组织可以作为行政诉讼的当事人。其他组织进行民事诉

讼活动，是由其主要负责人为代表人。

行政诉讼法是保护人民的权利“不受违法的行政作用侵害的、最终性的法的保障手段”<sup>①</sup>，虽然行政机关应当依法行使行政权力，但是在现实中，由于我国行政机关队伍庞大，良莠不齐，同时行政职权也与百姓生活息息相关，因而最容易与行政相对人发生争议和纠纷。而行政诉讼法作为“民告官”的法律，维护公民、法人和其他组织的合法权益，也是其题中应有之义。并且随着我国经济社会的发展，行政诉讼法的价值已经从古典意义上仅仅给公民提供司法救济的机会，发展到具有现代意义上的行政诉讼职能，这就要求法院在行政诉讼中应当保护公民、法人和其他组织的合法权益。一些国家甚至在宪法上对行政诉讼这一宗旨作了明确规定。例如德国就确定了行政法院对于个人权利的保障义务，并将其作为德国行政法院的核心功能。

面对强而有力的行政权力，在行政法律关系中个人权利的保护显得更加弥足珍贵，因而，“保护公民、法人和其他社会组织的合法权益”这一行政诉讼目的符合现代宪政的要求。而且，在中国极深厚的官本位传统背景之下，对于民权保护的强调具有相当大的时代意义。“保护公民、法人和其他社会组织的合法权益”作为行政诉讼法的根本目的，并不会妨碍行政权的行使，相反恰恰是对行政机关及其工作人员依法行政的监督，从这一目的出发的行政诉讼也会更好地解决行政争议。

#### （四）监督行政机关依法行使职权

将“维护”二字去掉，一方面因为行政机关本身享有行政优益权，行政行为一经作出就具有法律效力，因此，行政职权的效力不需要靠行政诉讼来维护，更不需要司法权的背书。相反，对行政权进行司法监督才应当是行政诉讼法的基本品格。因为就目前中国的行政诉讼形势而言，行政权违法是行政权与相对人权利之间的主要矛盾。在行政法律关系中，代表国家威权的行政主体往往处在主导地位，而直接面对行政权力的行政相对人则处于相对弱势的境地。这是行政诉讼法与民事诉讼法区别的关键所在，也造成了行政法领域独有的法制现状——居于强势地位的行政权力不仅可以保证自身行政任务的完成，更有侵夺他人权利的可能。因而，就我国现实的行政执法状况而言，必须要强化约束、监督行政权力的法治思维，对于行政权力的维护似乎并非立法之急需，而且一贯强势的行政权力是否需要借助他方力量来维护自身威权也着实让人感到疑惑。行政诉讼法所创制的司法监督制度作为监督体制的一部分是依法行政的保障，亟待强化。若缺乏必要的监督力量与行政权力相伴相随，不仅无法保证权力的合法实施，更妄谈纠正它在处理具体事务的过程中所发生的错误，尤其是现实生活中大量存在的因为权力滥用而侵害公民权利的事件。

本条除了规定立法目的外，还对行政诉讼法的立法依据进行了规定。

<sup>①</sup> [日] 南博方著，杨建顺译：《行政法》，中国人民大学出版社2009年版，第169页。

宪法第41条规定：“中华人民共和国公民对于任何国家机关和国家工作人员，有提出批评和建议的权利；对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为，有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利，但是不得捏造或者歪曲事实进行诬告陷害。对于公民的申诉、控告或者检举，有关国家机关必须查清事实，负责处理。任何人不得压制和打击报复。由于国家机关和国家工作人员侵犯公民权利而受到损失的人，有依照法律规定取得赔偿的权利。”通过行政诉讼法监督行政权的行使，是司法监督的有效途径。

## ✿【比较法内容】

台湾地区的“行政诉讼法”

第一条 行政诉讼以保障人民权益，确保国家行政权之合法行使，增进司法功能为宗旨。

## ✿【相关规范】

(法律)

### 中华人民共和国宪法

第四十一条 中华人民共和国公民对于任何国家机关和国家工作人员，有提出批评和建议的权利；对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为，有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利，但是不得捏造或者歪曲事实进行诬告陷害。

对于公民的申诉、控告或者检举，有关国家机关必须查清事实，负责处理。任何人不得压制和打击报复。

由于国家机关和国家工作人员侵犯公民权利而受到损失的人，有依照法律规定取得赔偿的权利。

**第二条 【诉权】**公民、法人或者其他组织认为行政机关和行政机关工作人员的行政行为侵犯其合法权益，有权依照本法向人民法院提起诉讼。

前款所称行政行为，包括法律、法规、规章授权的组织作出的行政行为。

## ✿【修改表现】

本条文体现了此次修法的一大亮点——将本法相关条文中的“具体行政行为”修改为“行政行为”。并且增加一款，作为第2款：“前款所称行政行为，包括法律、法规、规章授权的组织作出的行政行为。”具体解释了行政行为的含义。

## ✿【法条释义】

本条是关于行政诉讼起诉权的规定。

### (一) 将“具体行政行为”修改为“行政行为”

本条也是本次新修正的《行政诉讼法》修改的亮点之一，将行政诉讼可诉范围从原来的具体行政行为扩大到了行政行为，去除了行政诉讼法原则对于受案

范围的阻碍，从而更好地保护行政相对人的合法权益。

长期以来，我国行政诉讼法的诉讼范围就是指具体行政行为，而其他行政行为则被排除在行政诉讼之外。这样的规定越发不符合我国行政诉讼法发展的客观要求，也限制了公民的行政诉讼权利的行使。我国的行政诉讼案件不仅无法与刑事案件、民事案件的数量相比拟，更是与每年数以万计的行政行为不成比例。并不是说行政诉讼案件居高不下才是正常的现象，只是在中国依法行政并未达到应有水平之时，在现实生活中还大量存在滥用职权、玩忽职守的现象之时，在信访局门前排着长长的队伍而法院行政庭却是门可罗雀之时，我们应该反思的是行政诉讼法是否真的为百姓提供“民告官”的渠道呢？因此，扩大行政诉讼的受案范围早已成为行政法学界的共识。十八届四中全会提出要全面推进涉访涉诉信访案件的改革工作。不过由于行政机关的职权行使的特殊性，这种扩大不能是无限扩大，对于一些国防外交政策，法律出于维护国家利益的目的仍然需要予以限制。

新修正的《行政诉讼法》对于行政诉讼受案范围的扩大首先采用了概括式的方式，体现在本条当中，就是将原有的“具体行政行为”扩大到“行政行为”，从而更好地保护相对人的行政诉讼权利。行政行为与行政机关密切相连，只要是“公共机构行使行政职能所做的具有权利义务内容的行为，都可被称为‘行政行为’”。<sup>①</sup>因此，除去新修正的《行政诉讼法》第13条所规定的不予受理的案件以外，其他侵犯公民人身权和财产权的行政行为都是可诉的，这极大地扩大了相对人的诉讼权利。其实类似的规定可以溯源自《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》，这部司法解释针对当时司法实践中对于1989年行政诉讼法受案范围所存在的争议予以平息。其第1条规定：“公民、法人或者其他组织对具有国家行政职能的机关和组织及其工作人员的行政行为不服，依法提起诉讼的，属于人民法院行政诉讼的受案范围。”这里的行政行为就是指具有国家行政职能的机关、组织及其工作人员作出的，影响公民、法人及其他组织的合法权益的，与行使国家职权密切相关的作为与不作为。根据这一司法解释，人民法院改变了以往做法，树立了“以受理为原则，以不受理为例外”的方针。此次修改，正是对这一司法解释予以吸收。

对于行政行为这一概念，立法者对其进行了中国化的立法改造，在不断扩充之中，将行政行为作为一组概念的集合，既有法律行为又有事实行为，既有双方行为又有单方行为，既有强制行为又有非强制行为。这就意味着新修正的《行政诉讼法》在受案范围上作出了以下改变：

1. 事实行为可诉。事实行为“是指不以形成、变更或消灭法律关系为目的，不对当事人产生法律上的拘束力的行为。事实行为亦影响相对人的权利义务”。<sup>②</sup>

① 何海波：《行政诉讼法》，法律出版社2011年版，第118页。

② 姜明安：《行政法与行政诉讼法》，北京法学出版社、高等教育出版社2004年版，第491页。

在我国，事实行为作为一种重要的行政管理方式，却长期处于行政诉讼之外。这不仅影响了当事人的诉权，也不利于行政调查等事实行为的法制化。因此，只要事实行为对公民、法人和其他组织的合法权益造成损害，就具有可诉性。

行政指导是国家行政机关在其职权范围内通过发布规范性文件或者其他非强制性的方式促使相对人自愿为或者不为一定行为，以实现一定的行政目的的行为。它的性质本身存在着学理上的争议。作为一种柔性的行政活动，一些行政指导本身不具有可诉性，但是，对公民、法人和其他组织的合法权益产生实质影响的行政指导仍然可以作为被诉的对象。

2. 双方行为可诉。过去，我们长期将行政诉讼的范围限定在单方行为上，但是，行政合同这类双方行为也在实践当中发挥着对行政行为的替代和补充作用。行政合同在制度上缺乏必要的制约和监督，使得行政合同的内容虽符合双方之合意，却有可能存在损害公共利益的可能。在司法实践中，《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》在事实上采用了广义上的行政行为概念，包含双方行政行为，将行政合同纳入行政诉讼的受案范围。2004年最高人民法院发布《关于规范行政案件案由的通知》，将“行政合同”明确列为一类行政案由。新修正的《行政诉讼法》第12条第11项规定，“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”，正式将行政合同纳入行政诉讼的受案范围，从而更好地保护当事人的诉权。

3. 抽象行政行为不可以单独被诉。新修正的《行政诉讼法》中虽然将具体行政行为修改为行政行为，但并不意味着与具体行政行为相对的抽象行政行为进入行政诉讼领域。新修正的《行政诉讼法》规定了对于规章以下的规范性文件人民法院在行政诉讼中可以对其进行附带性的审查，并不能够对该规范性文件作出判决。究其原因在于对于抽象行政行为，我国已经有了相应的制度进行监督管理，此项权力不属于司法机关，而是权力机关和上级机关的固有权力；另外，抽象行政行为对于公民、法人和其他组织合法权益的侵犯必须借助相应的媒介，因此只有在抽象行政行为对公民、法人和其他组织的合法权益造成侵害之时，才可能在行政诉讼中被附带性地审查。这样的规定，也更好地实现了《行政诉讼法》与《行政复议法》的衔接。我国《行政复议法》第7条规定：“公民、法人或者其他组织认为行政机关的具体行政行为所依据的下列规定不合法，在对具体行政行为申请行政复议时，可以一并向行政复议机关提出对该规定的审查申请：（一）国务院部门的规定；（二）县级以上地方各级人民政府及其工作部门的规定；（三）乡、镇人民政府的规定。前款所列规定不含国务院部、委员会规章和地方人民政府规章。规章的审查依照法律、行政法规办理。”也即行政复议可以对部分抽象行政行为进行审查。这就引发了一个问题，“如果在行政复议中，行政相对人提出了对抽象行政行为的审查申请，行政复议机关就此作出行政复议决定。如果行政相对人不服此复议决定向人民法院起诉的，人民法院如果受理该起

诉，将无法审查抽象行政行为的合法性；如果人民法院不受理该起诉，将直接违反行政诉讼法的规定”。<sup>①</sup>新修正的《行政诉讼法》改变了原法一刀切的做法，就抽象行政行为的审查作出了一定的完善，有效地解决了这一问题。

## （二）对行政机关及其工作人员的行政行为理解

行政机关是根据国家宪法和有关组织法的规定而设立的国家机关，它代表国家依法行使行政权，组织和管理国家行政事务。作为国家权力机关的执行机关，是国家机构的重要组成部分。在我国，行政机关承担着执行人大及其常委会制定的法律和决定的职能，管理国家内政、外交、军事等方面的行政事务。行政机关的内设机构、派出机构在法律没有特殊规定的情况下，不得以自己的名义作为行政行为，该行为即使引起行政诉讼，被告主体也是其所在的行政机关，而不是该机构。正是由于其涉及人民生活的方方面面，其与行政相对人发生的矛盾和争议就最为频繁，其权力的行使就最需要规范和约束，行政诉讼法的价值也就在此处得到了彰显。

不是说行政机关工作人员的任何行为都可以被认为是行政诉讼中可诉的行政行为，只有行政机关在履行职务的行为才可以作为行政机关及其工作人员的行政行为。行政机关中的工作人员在从事个人行为的过程中侵害了公民、法人和其他组织的合法权益的，只能作为民事争议处理，而不受行政诉讼法的调整。

## （三）对于合法权益的理解

新修正的《行政诉讼法》在本条关于“合法权益”虽然没有改变，但是根据新修正的《行政诉讼法》对于受案范围的调整，对于此处的合法权益不应局限于人身权和财产权。新修正的《行政诉讼法》第12条关于受案范围的规定分为两种模式：（1）具体列举方式。新修正的《行政诉讼法》将公平竞争权、社会保障权等具体权利列入行政诉讼法的受案范围。（2）概括方式。新修正的《行政诉讼法》规定“认为行政机关侵犯其他人身权、财产权等合法权益的”，都可以提起行政诉讼。从第12条的规定可知，本条中的“合法权益”应当包括但不限于人身权和财产权。

## （四）对于行政行为的解释

为解释行政行为，特增加一款，作为第2款：“前款所称行政行为，包括法律、法规、规章授权的组织作出的行政行为。”原法中规定法律、法规授权的组织可以作为被告，视作行政机关，本次修改将规章授权的组织作出的行政行为也纳入行政诉讼法调整的范围。

为什么会特地作出这样的解释呢？一方面这与国家权力社会化有着密切的关系，赋予一些社会组织管理社会公共事务的职权，有利于社会秩序的维护；另一方面也与我国司法实践中出现的很多典型案例密不可分。1989年的行政诉讼法并没有将法律、法规、规章授权的组织作为被诉对象，这在实践中就引发了一系

<sup>①</sup> 江必新、梁凤云：《行政诉讼法理论与实务》（上），北京大学出版社2011年版，第250页。

列问题，突出表现在上述行政机关以外的公共组织在行使公共职能的过程中侵犯公民的合法权益该如何处理？相当一部分行政行为严重影响了相对人的合法权益，但是做出此行为的主体却不是具有行政主体资格和身份的社会组织，如果一味地将其认定为非行政行为，就会使得这些行为沦为法外之地，无法接受司法审查，更加不可能对其进行更好的规范。因此，我国开始探索在原有的范围内突破。在“田永诉北京科技大学拒绝颁发毕业证、学位证行政诉讼案”中，人民法院作出了明确的答复。审理法院在判决书中写道：“在我国目前情况下，某些事业单位、社会团体，虽然不具有行政机关的资格，但是法律赋予它行使一定的行政管理职权。这些单位、团体与管理相对人之间不存在平等的民事关系，而是特殊的行政管理关系。他们之间因管理行为而发生的争议，不是民事诉讼，而是行政诉讼。尽管《中华人民共和国行政诉讼法》第25条所指的被告是行政机关，但是为了维护管理相对人的合法权益，监督事业单位、社会团体依法行使国家赋予的行政管理职权，将其列为行政诉讼的被告，适用行政诉讼法来解决它们与管理相对人之间的行政争议，有利于化解社会矛盾，维护社会稳定。”<sup>①</sup>法律、法规、规章授权的组织在行使国家职权的过程中可以作为行政诉讼的被告。此后，司法解释也对这一精神作出了进一步的阐发。此次修改也是从国家基本法律的层面上对这一问题予以确认。

规章授权的组织作出的行政行为并非不受到任何限制，它依旧有其范围，尤其是规章作为法律的下位法，不能与《行政处罚法》《行政许可法》《行政强制法》的规定相抵触，上述三部法律中都明确规定，只有法律、法规授权的组织才有权行使行政处罚、行政许可、行政强制。因此，在上述法律未作修改之前，规章仍然无权授权社会组织行使行政处罚权、许可权和强制权。

### ✿【比较法内容】

联邦德国行政法院法

第40条第1款 一切未被联邦法律划归为属其他法院管辖的非宪法性质的公法上争议，对之均可提起行政诉讼。州法律范畴的公法争议，也可由州法律划归其他法院管辖。

台湾地区的“行政诉讼法”

第二条 公法上之争议，除法律别有规定外，得依本法提起行政诉讼。

### ✿【相关规范】

（法律）

中华人民共和国行政处罚法

第十七条 法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织可以在法定授权范围内实施行政处罚。

<sup>①</sup> 《最高人民法院公报》1999年第4期（总60期）。

## 中华人民共和国行政许可法

第二十三条 法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织，在法定授权范围内，以自己的名义实施行政许可。被授权的组织适用本法有关行政机关的规定。

## 中华人民共和国行政强制法

第七十条 法律、行政法规授权的具有管理公共事务职能的组织在法定授权范围内，以自己的名义实施行政强制，适用本法有关行政机关的规定。

（司法解释）

《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》（法释〔2000〕8号）

第一条 公民、法人或者其他组织对具有国家行政职权的机关和组织及其工作人员的行政行为不服，依法提起诉讼的，属于人民法院行政诉讼的受案范围。

公民、法人或者其他组织对下列行为不服提起诉讼的，不属于人民法院行政诉讼的受案范围：

- （一）行政诉讼法第十二条规定的行为；
- （二）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；
- （三）调解行为以及法律规定的仲裁行为；
- （四）不具有强制力的行政指导行为；
- （五）驳回当事人对行政行为提起申诉的重复处理行为；
- （六）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。

第三条 【行政机关负责人应当出庭应诉】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。

### ✿【修改表现】

新增条款。

### ✿【法条释义】

本条以立法原则的方式规定了对于行政相对人起诉权的保护。主要是针对当前行政诉讼中普遍存在的立案难的问题。人民法院，尤其是一些基层法院受到当地行政机关的多方限制，往往因为不敢开罪行政机关，导致很多案件应立而不立，应当受理而不受理。新修正的《行政诉讼法》进一步加强了对于相对人诉权的保护，力图从制度上解决立案难的问题，确保人民法院可以依法受理行政案件，杜绝行政机关对人民法院受理行政案件的干预和阻碍。

## （一）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

行政诉权作为一种程序性权利，它是指当事人向人民法院提出要求获得司法保护和救济的权利。但是，在我国，诉讼权利尤其是行政诉讼权利长期处于保护不充分的状态下。个中原因比较复杂。一是我国长期存在的厌诉情绪阻碍了百姓行政诉权的表达；二是很多人保持着中国传统社会中对于官员和政府的敬畏之情，面对行政争议之时，往往“不愿告”“不敢告”，在其合法权益受到侵犯的时候往往会忍气吞声。很多人会有这样的疑问，中国社会早已摆脱封建传统束缚，为什么这种思想仍然“生生不息”呢？这与我国的司法现状有一定的关系。在行政诉讼的过程中，人民法院受理或审理行政诉讼案件时，存在以各种形式阻碍甚至剥夺当事人诉权的现象。很多法院在受理行政诉讼案件中，总是不同程度地创设法外条件，在1989年行政诉讼法实施伊始，有的法院干脆表明非第11条明确规定的受案范围的案件不予受理，故意曲解立法原意，自行创设了“不受理为原则，受理为例外”的“土政策”。有人又会问法院为何如此“苦心经营”，非要将老百姓挡在法院大门之外呢？一个中立而又公正的法院自然不会这样做，但是处在行政机关干预之下的法院就有可能这样做了！行政法庭的资金、人员的不独立造成了中国行政诉讼立案难的困境。

新修正的《行政诉讼法》为了改变这种现象，以立法原则的方式明确规定人民法院应当受理行政诉讼案件。并且在具体制度上予以保障，不再要求行政诉讼必须采取书面方式，规定了口头起诉方式的合法性，除进一步降低了起诉的门槛，也有效地排除实践中法院以此作为不予立案的可能性，有效地保证了当事人诉权的表达。同时还强调人民法院对案件的受理程序的约束。新修正的《行政诉讼法》第51条规定：“人民法院在接到起诉状时对符合本法规定的起诉条件的，应当登记立案。对当场不能判定是否符合本法规定的起诉条件的，应当接收起诉状，出具注明收到日期的书面凭证，并在七日内决定是否立案。不符合起诉条件的，作出不予立案的裁定。裁定书应当载明不予立案的理由。原告对裁定不服的，可以提起上诉。起诉状内容欠缺或者有其他错误的，应当给予指导和释明，并一次性告知当事人需要补正的内容。不得未经指导和释明即以起诉不符合条件为由不接收起诉状。对于不接收起诉状、接收起诉状后不出具书面凭证，以及不一次性告知当事人需要补正的起诉状内容的，当事人可以向上级人民法院投诉，上级人民法院应当责令改正，并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。”

## （二）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

新修正的《行政诉讼法》第3条第2款还规定：“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。”这体现了行政权与审判权的相互独立，互不干涉。实践中行政机关干预司法的现象十分突出，尤其在行政诉讼中更为明显。法官面对很多存在问题的行政行为，往往“身不由己”。涉案的行政机关常

常以诸如“考虑案件处理的社会效果”“司法工作也要服务政府工作大局”等为由向法院施加压力，要求法院驳回原告的诉讼请求。这就使得行政机关既是运动员，又要绑架司法机关，自己成了裁判员。这样的做法极大地损害了司法的公信力以及行政相对人的正当诉讼权利。第2款的规定以严厉的措辞禁止这样的行为，并且在具体制度的设计上都力图保证司法的独立性。

### （三）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

作为被告的行政机关不出庭应诉而只委托律师出庭在实践中也大量存在。因而，新修正的《行政诉讼法》在本条第3款中规定行政机关应当出庭，即使负责人不能出庭，也应当由受委托的工作人员出庭。排除了作为独立主体的律师单独出庭的现象。这一规定表明，在行政诉讼中，行政机关作为被告与公民、法人和其他组织的地位是平等的。这是民事诉讼法中平等原则在行政诉讼法上的牵引，为更好地保护行政相对人的诉讼权利奠定了基础。行政机关负责人就是指行政机关的首长，包括主管某一方面事务的副职领导。但是新修正的《行政诉讼法》未对“不能出庭”的情形予以明确规定，造成了一定的疏漏，只能期待相关司法解释对此予以明确。

对于行政机关负责人出庭应诉这一原则的贯彻不仅能够促进行政争议的尽快解决，也能够提高行政机关负责人依法行政的法治意识，培养法治思维。更能够改变人民群众对于行政诉讼的印象，增加对于司法公正的信心，从而产生良好的社会效果，促进相对人通过法律渠道维护自身合法权益的法治理性。

#### ✿【比较法内容】

台湾地区的“行政诉讼法”

第四十四条 行政法院认其他行政机关有辅助一造之必要者，得命其参加诉讼。

前项行政机关或有利害关系之第三人亦得声请参加。

**第四条 【依法独立行使审判权】** 人民法院依法对行政案件独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

人民法院设行政审判庭，审理行政案件。

#### ✿【修改表现】

将原来的第3条修改为第4条。内容未作修改。

#### ✿【法条释义】

本条是关于人民法院在行政诉讼中依法行使审判权的原则，这一条文分为两款，分别规定了人民法院独立行使审判权和行政审判庭的建立。

#### （一）人民法院依法对行政案件独立行使审判权

人民法院依法独立行使审判权是司法制度的一项基本原则，也是司法独立原

则在行政诉讼法上的规定，作为一项基本的司法原则，得到了国际社会的普遍认可。“1985年第七届联合国预防犯罪和罪犯待遇大会通过了《关于司法独立的基本原则》，同年经联合国大会批准。该文件明确要求：‘各国应保证司法机关的独立，并将此项原则正式载入其本国的宪法或法律之中。尊重并遵守司法机关的独立，是各国政府机关及其他机构的职责。’”<sup>①</sup> 人民法院依法独立行使审判权包括以下三个方面的内容。

1. 行政审判权由人民法院统一行使。我国的审判权由人民法院统一行使，除人民法院之外的其他机关和组织都无审判权。而且，这种审判权应当得到各方的尊重，对法院的审判结果不得恣意改变。同时，这一规定也意味着外国人、无国籍人、外国组织在中华人民共和国进行行政诉讼，适用本法，由我国人民法院审理。这在新修正的《行政诉讼法》第98条涉外民事诉讼中有直接规定。人民法院作为一个整体在行政诉讼案件中行使审判权，而不是审判长或者某个具体的审判人员独立行使审判权，仍然要坚持以合议制为原则。

2. 人民法院依法独立行使审判权。司法不独立在我国的行政诉讼领域表现得尤为突出，危害也十分严重。行政诉讼的公正独立往往被某些领导干部所谓的“大局利益”所裹挟。因此，在行政诉讼法的制定与修改中将人民法院依法独立行使审判权作为首要基本原则显得十分必要。任何法院在具体案件的审理当中不应受到行政机关和其他组织的干预，也不应受到来自上级法院或同级法院的干预。

3. 人民法院依法对行政案件独立行使审判权，并不意味着人民法院在审理行政案件的过程中不受任何的监督。各级人大及其常委会作为权力机关，司法机关由它产生，受它监督。人民检察院作为我国法定的监督机关，有权对人民法院的审判活动进行监督。同时，要处理好人民法院独立行使审判权与坚持党的领导之间的关系。一方面，人民法院审理案件不能离开党的领导；另一方面，党的领导应当是政治领导、思想领导和组织领导，党委不应当插手个案的处理。保证党的领导与人民法院依法独立行使审判权的有机统一。

## （二）建立行政审判庭，审理行政案件

首先，应当指出，建立行政审判庭与德法等国的独立于政府的行政法院有所不同，我国的行政审判庭仍然属于普通法院的一部分，保证了审判权的统一性和审判体制的一元化。

在过去30年的实践中，行政审判庭一直都处在一个非常尴尬的境地。其行政审判工作取得了较大的成就，但是问题也越加凸显。行政诉讼在过去的20多年的实践中出现了“立案难、审判难、执行难”的三难问题，如行政审判的独立性不足，法院的权威性受到质疑等问题。当然，这并不是行政审判庭本身的原

---

<sup>①</sup> 马怀德：《司法改革与行政诉讼制度的完善——〈行政诉讼法〉修改建议稿及理由说明书》，中国政法大学出版社2004年版，第90页。

因。正是由于实践中存在的大量问题，使得人们对于行政审判庭的改革之声愈演愈烈。建立一所独立行政法院终究有着理想化的色彩，上述问题的出现也无法直接归责于行政审判庭本身。此次修改中所做的探索式改革却是站在中国坚实的司法土地之上。行政诉讼独立应当尽快解决司法的地方化、司法的行政化、法官的官僚化等问题，保证行政审判中的司法公正。新修正的《行政诉讼法》第18条规定了异地管辖制度，以期减少行政机关干预审判，“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”。这一举措既符合当下中国国情，也对解决实践中行政诉讼不独立有积极意义。

## ✿【相关规范】

(法律)

### 中华人民共和国宪法

第一百二十六条 人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

### 中华人民共和国人民法院组织法

第四条 人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。

(司法解释)

《最高人民法院关于海关行政处罚案件诉讼管辖问题的解释》(法释〔2002〕4号)

为规范海事法院的受理案件范围，根据《中华人民共和国行政诉讼法》的有关规定，现就海关行政处罚案件的诉讼管辖问题解释如下：

相对人不服海关作出的行政处罚决定提起诉讼的案件，由有管辖权的地方人民法院依照《中华人民共和国行政诉讼法》的有关规定审理。相对人向海事法院提起诉讼的，海事法院不予受理。

**第五条** 【以事实为根据，以法律为准绳】人民法院审理行政案件，以事实为根据，以法律为准绳。

## ✿【修改表现】

将原来的第4条修改为第5条。内容未作修改。

## ✿【法条释义】

本条是关于行政诉讼中以事实为根据，以法律为准绳的原则的规定。“以事实为根据，以法律为准绳”是我国三大诉讼法的共同的基本原则。它是对广大的司法工作者提出的要求，司法工作者无论是在办案过程中还是审理案件中都应当以实体真实主义至上，忠于法律，直面事实。十八届四中全会报告中也指出“推进严格司法，坚持以事实为根据，以法律为准绳，推进以审判为中心的诉讼制度

改革，实行办案质量终身负责制和错案责任倒查问责制”。这一原则包括两个方面的内容。

### （一）以事实为根据

行政案件的事实应当包括行政机关所作出的行政行为、行政相对人在行政法律关系中实施的行为事实以及诉讼双方争议的事实。人民法院对于事实的审查构成了法院裁决的基础。法院审查的事实主要是行政行为是否行而有据。行政诉讼中的事实不仅指案件的事实，即实体真实，也有通过行政诉讼程序发现的案件事实之意味，即程序真实。因此人民法院对于事实的认定依赖的是一套完整的、科学的证据和合理的举证责任分配制度。新修正的《行政诉讼法》新增的电子数据这一新兴的证据形式，还将“鉴定结论”改为“鉴定意见”，与《刑事诉讼法》和《民事诉讼法》相衔接，对证据制度进行了进一步的完善，以利于更好地发现案件真实。另外，新修正的《行政诉讼法》还在五个方面完善了证据制度：明确被告逾期不举证的后果、完善被告的举证制度、明确原告的举证责任、完善人民法院调取证据制度、明确证据的适用规则。这些具体制度的完善保证了以事实为根据这一基本原则的落实。

### （二）以法律为准绳

以法律为准绳要求人民法院在审理案件的过程中，在查清案件事实的基础上，以法律为标尺评判行政行为是否正确适用法律，是否在法律规定的权限范围之内，是否符合相关的程序要求，并且依法作出裁决，杜绝审判人员的主观臆断。在实践中应该以哪些法律为准绳呢？规章是否是行政诉讼法中准绳性法律呢？新修正的《行政诉讼法》第63条规定：“人民法院审理行政案件，以法律和行政法规、地方性法规为依据。地方性法规适用于本行政区域内发生的行政案件。人民法院审理民族自治地方的行政案件，并以该民族自治地方的自治条例和单行条例为依据。人民法院审理行政案件，参照规章。”从这一条款中可知，规章本身并不是行政诉讼审理中所依据的法律，它只具有参照性的作用。人民法院认为行政机关根据规章作出的具体行政行为是合法的，应当确认行政行为的效力；对不符合法律、行政法规的规章，不予适用；规章的效力低于法律、行政法规，规章与法律、行政法规的规定不一致的，应当适用法律和行政法规。地方性规章的效力低于地方性法规，地方性规章与地方性法规相冲突的，应当适用地方性法规。

以事实为根据，以法律为准绳相辅相成，缺一不可。在行政诉讼中，只注重事实而忽视法律之规定，抑或只强调法律而罔顾事实，都是错误的做法，只有将二者结合起来，才能真正地做到公正的司法审判。

### ✿【相关规范】

（法律）

#### 中华人民共和国民事诉讼法

第七条 人民法院审理民事案件，必须以事实为根据，以法律为准绳。

## 中华人民共和国民事诉讼法

第六条 人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼，必须依靠群众，必须以事实为根据，以法律为准绳。对于一切公民，在适用法律上一律平等，在法律面前，不允许有任何特权。

(司法解释)

《最高人民法院关于印发〈关于审理行政案件适用法律规范问题的座谈会纪要〉的通知》(法〔2004〕96号)

各省、自治区、直辖市高级人民法院，新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院：

现将《关于审理行政案件适用法律规范问题的座谈会纪要》印发给你们，请参照执行。执行中有什么问题，请及时报告我院。

2004年5月18日

### 关于审理行政案件适用法律规范问题的座谈会纪要

行政审判涉及的法律规范层级和门类较多，立法法施行以后有关法律适用规则亦发生了很大变化，在法律适用中经常遇到如何识别法律依据、解决法律规范冲突等各种疑难问题。这些问题能否适当地加以解决，直接影响行政审判的公正和效率。而且，随着我国法治水平的提高和适应加入世贸组织的需要，行政审判在解决法律规范冲突、维护法制统一中的作用越来越突出。为准确适用法律规范，确保行政案件的公正审理，维护国家法制的统一和尊严，促进依法行政，最高人民法院行政审判庭曾就审理行政案件适用法律规范的突出问题进行专题调研，并征求有关部门意见。2003年10月，最高人民法院在上海召开全国法院行政审判工作座谈会期间，就审理行政案件适用法律规范问题进行了专题座谈。与会人员在总结审判经验的基础上，根据立法法、行政诉讼法及其他有关法律规定，对一些带有普遍性的问题形成了共识。现将有关内容纪要如下：

#### 一、关于行政案件的审判依据

根据行政诉讼法和立法法有关规定，人民法院审理行政案件，依据法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例，参照规章。在参照规章时，应当对规章的规定是否合法有效进行判断，对于合法有效的规章应当适用。根据立法法、行政法规制定程序条例和规章制定程序条例关于法律、行政法规和规章的解释的规定，全国人大常委会的法律解释，国务院或者国务院授权的部门公布的行政法规解释，人民法院作为审理行政案件的法律依据；规章制定机关作出的与规章具有同等效力的规章解释，人民法院审理行政案件时参照适用。

考虑新中国成立后我国立法程序的沿革情况，现行有效的行政法规有以下三种类型：一是国务院制定并公布的行政法规。二是立法法施行以前，按照当时有效的行政法规制定程序，经国务院批准、由国务院部门公布的行政法规。但在立法法施行以后，经国务院批准、由国务院部门公布的规范性文件，不再属于行政法规。三是在清理行政法规时由国务院确认的其他行政法规。

行政审判实践中，经常涉及有关部门为指导法律执行或者实施行政措施而作出的具体应用解释和制定的其他规范性文件，主要是：国务院部门以及省、市、自治区和较大的市的人民政府或其主管部门对于具体应用法律、法规或规章作出的解释；县级以上人民政府及其主管部门制定发布的具有普遍约束力的决定、命令或其他规范性文件。行政机关往往将这些具体应用解释和其他规范性文件作为具体行政行为的直接依据。这些具体应用解释和规范性文件不是正式的法律渊源，对人民法院不具有法律规范意义上的约束力。但是，人民法院经审查认为被诉具体行政行为依据的具体应用解释和其他规范性文件合法、有效并合理、适当的，在认定被诉具体行政行为合法性时应承认其效力；人民法院可以在裁判理由中对具体应用解释和其他规范性文件是否合法、有效、合理或适当进行评述。

## 二、关于法律规范冲突的适用规则

调整同一对象的两个或者两个以上的法律规范因规定不同的法律后果而产生冲突的，一般情况下应当按照立法法规定的上位法优于下位法、后法优于前法以及特别法优于一般法等法律适用规则，判断和选择所应适用的法律规范。冲突规范所涉及的事项比较重大、有关机关对是否存在冲突有不同意见、应当优先适用的法律规范的合法有效性尚有疑问或者按照法律适用规则不能确定如何适用时，依据立法法规定的程序逐级送请有权机关裁决。

### （一）下位法不符合上位法的判断和适用

下位法的规定不符合上位法的，人民法院原则上应当适用上位法。当前许多具体行政行为是依据下位法作出的，并未援引和适用上位法。在这种情况下，为维护法制统一，人民法院审查具体行政行为的合法性时，应当对下位法是否符合上位法一并进行判断。经判断下位法与上位法相抵触的，应当依据上位法认定被诉具体行政行为的合法性。从审判实践看，下位法不符合上位法的常见情形有：下位法缩小上位法规定的权利主体范围，或者违反上位法立法目的扩大上位法规定的权利主体范围；下位法限制或者剥夺上位法规定的权利，或者违反上位法立法目的扩大上位法规定的权利范围；下位法扩大行政主体或其职权范围；下位法延长上位法规定的履行法定职责期限；下位法以参照、准用等方式扩大或者限缩上位法规定的义务或者义务主体的范围、性质或者条件；下位法增设或者限缩违反上位法规定的适用条件；下位法扩大或者限缩上位法规定的给予行政处罚的行为、种类和幅度的范围；下位法改变上位法已规定的违法行为的性质；下位法超出上位法规定的强制措施的范围、种类和方式，以及增设或者限缩其适用条件；法规、规章或者其他规范性文件设定不符合行政许可法规定的行政许可，或者增设违反上位法的行政许可条件；其他相抵触的情形。

法律、行政法规或者地方性法规修改后，其实施性规定未被明文废止的，人民法院在适用时应当区分下列情形：实施性规定与修改后的法律、行政法规或者地方性法规相抵触的，不予适用；因法律、行政法规或者地方性法规的修改，相应的实施性规定丧失依据而不能单独施行的，不予适用；实施性规定与修改后的

法律、行政法规或者地方性法规不相抵触的，可以适用。

## （二）特别规定与一般规定的适用关系

同一法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章内的不同条文对相同事项有一般规定和特别规定的，优先适用特别规定。

法律之间、行政法规之间或者地方性法规之间对同一事项的新的一般规定与旧的特别规定不一致的，人民法院原则上应按下述情形适用：新的一般规定允许旧的特别规定继续适用的，适用旧的特别规定；新的一般规定废止旧的特别规定的，适用新的一般规定。不能确定新的一般规定是否允许旧的规定继续适用的，人民法院应当中止行政案件的审理，属于法律的，逐级上报最高人民法院送请全国人民代表大会常务委员会裁决；属于行政法规的，逐级上报最高人民法院送请国务院裁决；属于地方性法规的，由高级人民法院送请制定机关裁决。

## （三）地方性法规与部门规章冲突的选择适用

地方性法规与部门规章之间对同一事项的规定不一致的，人民法院一般可以按下述情形适用：（1）法律或者行政法规授权部门规章作出实施性规定的，其规定优先适用；（2）尚未制定法律、行政法规的，部门规章对于国务院决定、命令授权的事项，或者对于中央宏观调控的事项、需要全国统一的市场活动规则及对外贸易和外商投资等需要全国统一规定的事项作出的规定，应当优先适用；（3）地方性法规根据法律或者行政法规的授权，根据本行政区域的实际情况作出的具体规定，应当优先适用；（4）地方性法规对属于地方性事务的事项作出的规定，应当优先适用；（5）尚未制定法律、行政法规的，地方性法规根据本行政区域的具体情况，对需要全国统一规定以外的事项作出的规定，应当优先适用；（6）能够直接适用的其他情形。不能确定如何适用的，应当中止行政案件的审理，逐级上报最高人民法院按照立法法第八十六条第一款第（二）项的规定送请有权机关处理。

## （四）规章冲突的选择适用

部门规章与地方政府规章之间对相同事项的规定不一致的，人民法院一般可以按下述情形适用：（1）法律或者行政法规授权部门规章作出实施性规定的，其规定优先适用；（2）尚未制定法律、行政法规的，部门规章对于国务院决定、命令授权的事项，或者对属于中央宏观调控的事项、需要全国统一的市场活动规则及对外贸易和外商投资等事项作出的规定，应当优先适用；（3）地方政府规章根据法律或者行政法规的授权，根据本行政区域的实际情况作出的具体规定，应当优先适用；（4）地方政府规章对属于本行政区域的具体行政管理事项作出的规定，应当优先适用；（5）能够直接适用的其他情形。不能确定如何适用的，应当中止行政案件的审理，逐级上报最高人民法院送请国务院裁决。

国务院部门之间制定的规章对同一事项的规定不一致的，人民法院一般可以按下述情形选择适用：（1）适用与上位法不相抵触的部门规章规定；（2）与上位法均不抵触的，优先适用根据专属职权制定的规章规定；（3）两个以上的