

行政复议法实施条例

适用指南



张越 著

条文说明·立法理由·相关法规

群众出版社

行政复议法实施条例 适用指南

条文说明·立法理由·相关法规

张越 著

群众出版社
2007年·北京

图书在版编目(CIP)数据

行政复议法实施条例适用指南 / 张越著. —北京:群众出版社,2007.6

ISBN 978-7-5014-3893-8

I. 行… II. 张… III. 行政复议法—法律适用—中国—指南

IV. D922.115-62

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 078041 号

行政复议法实施条例适用指南

张越 著

责任编辑 / 白玉生

封面设计 / 海意工作室

出版发行 / 群众出版社 电话:(010)52173000 转

社 址 / 北京市丰台区方庄芳星园三区 15 号楼

网 址 / www.qzchs.com

信 箱 / qzs@qzchs.com

经 销 / 新华书店

印 刷 / 北京市怀柔红螺福利印刷厂

850 × 1168 毫米 32 开 13.5 印张 252 千字

2007 年 6 月第 1 版 2007 年 6 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5014-3893-8 / D · 1964

定价:30.00 元

导 论

经过多年的努力,《行政复议法实施条例》(以下简称《实施条例》)终于出台了。这是全国行政复议战线的一件大事,是全国法制系统的一件大事,也是依法行政事业的一件大事。

最近一年多来,行政复议领域大事不断、喜事连连。2006年初,国务院法制办行政复议司正式成立,国家最高行政机关、最高行政复议机关有了专门的行政复议机构。2006年9月4日中办、国办印发了《关于预防和化解行政争议 健全行政争议解决机制的意见》(中办发[2006]27号)。这是遵照胡锦涛总书记和温家宝总理的重要批示要求,在罗干同志的亲自主持下,由有关方面拟定的。《意见》第一次在党的文件中专列一节,全面论述了加强和改进行政复议工作,努力把行政争议化解在行政程序中的重要性、紧迫性,提出行政复议是解决行政争议的重要渠道,是加快建设法治政府、构建和谐社会的重要环节,并就新时期加强和改进行政复议工作、努力把行政争议化解在行政程序中提出了明确、具体的要求。2006年10月11日,中共中央十六届六中全会通过了《中共中央关于构建社会主义和谐社会若干重大问题的决定》,明确提出要完善行政复议制度。2006年12月2日至3日,国务院在重庆召开了全国行政复议工作座谈会,华建敏国务委员在会上作了题为《加强行政复议工作促进社会和谐稳定》的重要讲话,站在党和国家发展的全局和战略的高度,全面分析了行政复议工作面临的新形势,深刻阐述了加强行政复议工作是构建和谐社会的必然要求,是建设法治政府的重要内容,是促进政府自身建设的重要手

段,是维护人民群众合法权益的重要途径等方面的重大意义;明确提出了当前和今后一个时期加强行政复议工作的总体思路和需要重点抓好的五个方面的工作,并对加强领导、强化责任提出了明确而具体的要求。

这一系列事件表明 我国的行政复议事业正步入一个快速发展的兴旺时期。借此大好时机,将行政复议工作推上一个新的台阶,正当其时。《实施条例》的出台从制度设计的角度,将党中央、国务院对行政复议事业的关心、重视,转化为具体的制度设计,赋予了行政复议制度在新时期更加迅猛地发展以新的活力。此时此刻,回顾《实施条例》走过的风风雨雨,重温起草阶段的思想碰撞、唇枪舌战,对于加深对《实施条例》内涵及精神实质的理解,具有重要的意义。

一、《实施条例》的立法动机

为什么要制定《实施条例》?《实施条例》制定时都面临哪些问题?其中哪些问题是能够通过《实施条例》解决的?这是《实施条例》立法之初及历次修改时,反复盘桓在立法者脑际的一个根本性问题。

尽管连学者们也承认《行政复议法》一举改变了原《行政复议条例》就是《行政诉讼法》的简单复制版的局面,在很多方面为最高人民法院就《行政诉讼法》所作的新司法解释(98条)的出台提供了一个范例,这在立法当时看来,是相当不错的。但《行政复议法》颁布实施后不久 不少地方、部门以及学术界就提出,要制定一部该法的实施条例 解决该法立法时的未尽事宜。随着《行政复议法》的实施,又陆续暴露出一些问题,各方要求抓紧制定实施条例的呼声日高,对《实施条例》的期望也越来越大。

基于上述两方面的原因,各方面都希望《实施条例》尽快出

台,以便于更好地开展行政复议工作。

正如有的专家指出,《行政复议法》是一部比较简单的法律,在实施中出现了很多实际问题,需要我们作出回答。主要涉及复议机关与当事人之间的关系、行政复议机关与法院之间的关系。因为某些条款不具体,导致了許多无谓的纠缠,浪费了许多宝贵的资源,包括行政资源与司法资源。鉴于行政复议法实施7年来的实际情况和行政复议工作中存在的问题,以及国务院《全面推进依法行政实施纲要》的新要求,有必要进一步完善行政复议制度,制定《实施条例》。

就新问题而言,主要表现在三个方面:一是《行政复议法》有些规定比较原则,需要进一步细化;二是行政复议工作中出现了一些新的问题,如省以下半垂直的行政管理体制的确立,行政复议法对此没有规定,需要增加新的规定;三是最高人民法院对《行政诉讼法》的实施作了不少司法解释,如2000年的“98条”、2002年的《证据规则》等,其中有不少内容涉及行政复议工作,需要在制度上与之衔接。

就新要求而言,《全面推进依法行政实施纲要》对行政复议工作作了全新的定位,对与行政复议有关的行政执法也提出了新的更高的要求,如权利告知制度,这些都需要通过一部高规程的规范性文件予以具体落实。

制定《实施条例》的根本目的,是为了更好地实施《行政复议法》,推进行政复议制度的发展。但具体操作起来,还需要做许多工作。《实施条例》涉及的是一个具有普遍救济性的复议制度,各方面都对其寄予很大的希望,相应的要求也更高一些。同时,《实施条例》又主要是一个程序性的规范,谁都看得懂,也都能讲出一些事例和道理,都可以发表一下意见,对于这些从不同方面提出的

意见,需要研究、采纳;同时,《行政复议法》的实施,极大地促进了行政复议制度的发展,出现了许多新的很好的经验,需要吸收、借鉴;而且在《行政复议法》实施后,实践中确实发现有许多东西需要明确、完善。这一切决定了《实施条例》的起草确实需要得到有关方面的支持、配合,力争各方面取得广泛一致的共识,以免在执行过程中出现不协调的情况,从而有利于从整体上推进行政复议工作的开展。

二、《实施条例》的功能定位

在起草《实施条例》过程中,许多专家学者强调,一定要明确其功能定位。一方面,参加立法论证的专家学者们普遍认为,条例的制定是《行政复议法》颁布至其下一次修订之间的一次难得的立法创新、制度调整机遇。一旦错失,我国的行政复议制度就有可能停滞多年,因此对《实施条例》的内容寄予厚望。但同时,他们也清醒地看到,囿于条例本身的层级,只能扮演有限的角色、解决有限的问题。因为许多根本性、原则性的内容无法规定,更不可能对行政复议制度进行大而全的修改。更重要的是,行政复议实践中遇到的许多问题,并非行政复议制度设计本身存在的问题,而是行政管理体制改革未到位,依法行政的外部环境不理想、内在动力不足、主观意愿不强等综合因素共同作用的结果。这些障碍的破除,不是简单地通过行政复议制度自我完善就能够成就的,而需要整个体制变革的联动。

从各方的意见看,主要有三种意见:

(一)解释《行政复议法》。持这派意见的专家学者认为,《实施条例》作为下位阶的行政法规,对法律层面的内容作出具体的解释、细化和适当补充,是理所当然的。这样的定位严守了权限,就是立法机关的专家也找不出它有多少毛病。征求意见稿在其力

所能及的范围内、在自己的权限当中,作了很多力所能及的工作:做了一些细化的规定,规定了一些解释性的内容,甚至还有一点适当的补充,但是没有越权。同时,既然是解释性的条例,实际上起到的的是一个细化和补充的作用,法律当中明确规定的东西就没有必要写,需要解释、细化、适当补充的内容才写进去。实际操作时,把《实施条例》和《行政复议法》放在一起运用就可以了。

(二)解决现实问题。不少专家学者们建议,《实施条例》在资源有限、外部限制条件无法克服的前提下,应当主要针对《行政复议法》实施以来出现的比较突出、重要的问题,在力所能及的范围内加以解决,实现对行政复议制度的阶段性推进。

当然,也有学者指出,当前行政复议体制方面存在的根本问题,是独立性问题,但这个问题涉及行政体制的深刻变革,目前还不能写。对于行政体制方面问题,只能作一些具体的规定,但必须回避一些敏感的问题,在这个框架之内搞一些具体的内容,才不至于引起太大的关注。

还有的学者对该条例所能发挥的作用持谨慎的态度,认为这个条例的出台固然有利于改变复议不旺的状况,但是凭直观判断它的作用还是有限的,因为毕竟它扮演的角色有限。

(三)完善行政复议制度。有学者指出,《实施条例》作为《行政复议法》下位阶的行政法规,其功能定位要兼顾两方面的内容:既要要对《行政复议法》中一些不太清楚、比较模糊的内容作更明细的解释,同时也要考虑行政复议制度的完善,要二者兼而有之,不可能只是个解释性的条例。要在它力所能及的范围内,即无法对《行政复议法》进行大的修改的前提下,尽可能用足作为下位阶的行政法规的立法时机,在符合《行政复议法》立法原则、立法精神的前提下,根据中国当代依法行政的形势,进行一些制度完善和体

制创新。

这些年,无论是国务院部委还是地方政府,在《行政复议法》实施方面,有很多可供总结和相互借鉴的经验和实际做法,都可以反映到《实施条例》中来。如果仅仅是停留在原地、简单地解释《行政复议法》,就没有必要搞这个条例。一定要在现有基础上往前拱一拱,推一推。

事实上,无论是地方还是部门、专家或者学者,各方面对《实施条例》功能定位的建议,集中体现了他们对该条例共同的殷切期盼。在这方面,大家的最终目的都是一致的,即通过制定《实施条例》,在解释《行政复议法》的同时,完善行政复议制度,从而解决行政复议实际操作中存在的问题。真正的意见分歧,其实只是在侧重点上的不同,重视理论研究和制度设计的学者们比较强调制度完善,从事实务工作的专家们则倾向于通过具体的解释解决实际问题,更多的专家和学者们则建议兼容并蓄。据此,《实施条例》起草的基本思路是,根据《行政复议法》的原则和规定,针对行政复议工作中存在的问题,结合行政复议工作的迫切需要,根据实际情况回答具体问题,进一步完善行政复议制度。

《实施条例》的功能定位问题,隐含在其第1条中。第1条表面上看是立法根据,实际上体现的是条例的基本定位。这个基本定位就是针对复议工作中存在的问题,根据《行政复议法》的原则和规定,结合行政复议实际情况的需要,进一步完善行政复议制度,进一步发挥行政复议制度在解决行政争议、建设法治政府、构建社会主义和谐社会中的作用。

第一章 接受行政复议申请

提出和接受行政复议申请,是一个事物的两个方面:从申请人角度着眼,就是提出行政复议申请以申请行政复议;从行政复议机关(机构)角度看,则是接受行政复议申请。

作为行政机关具体行政行为相对人的公民、法人或者其他组织(即行政相对人),向负有行政复议职责的行政机关(不一定是最终审理该案的行政复议机关)提出行政复议申请,是一个完整的行政复议过程的起始。行政相对人通过提出行政复议申请,将其与作出原具体行政行为的行政机关的行政争议公开化、法律化,向着依法化解行政纠纷的道路上迈出了关键性的一步。

负有行政复议职责的行政机关接受行政复议申请,是整个行政复议过程的第一步。通过接受行政复议申请,该行政机关即负有了对该行政复议申请依法进行处理的法定职责,这是其履行行政复议职责的起始和一个非常重要的方面。从原《行政复议条例》直至《行政复议法》实施近二十年来的实践看,行政复议工作进一步发展的瓶颈之一,就是复议渠道不畅。究其根源,一定程度上是由于在接受行政复议申请的环节上出现了一些制度设计本身无法克服的人为障碍,如拒不接受、接受后不作任何处理、以种种形式要求百般难为申请人等。正是为了克服这些方面的问题,《实施条例》在行政复议申请方面作了许多文章。

第一节 行政复议申请形式

一、现行法的基本要求

《行政复议法》第11条规定,申请人申请行政复议,可以书面申请,也可以口头申请。口头申请的,行政复议机关应当当场记录申请人的基本情况,行政复议请求,申请行政复议的主要事实、理由和时间。据此,行政复议机关可接受的行政复议申请似乎只有两种形式:书面申请和口头申请。但由于这种分类方式的高度概括性,人们表达申请的方式中,除了书面、口头方式,其他(如眼神、表情、肢体语言等)都可以忽略不计或者可以概括纳入上述两种方式之一。因此,申请行政复议的方式在法律上其实是不受什么限制的,任何就申请方式向申请人提出要求的,都有推卸行政复议职责的嫌疑。

《行政复议法》的上述规定,较之原《行政复议条例》已经有了长足的进步。原《行政复议条例》第32条只规定,申请人向行政机关申请复议应当递交复议申请书。即申请行政复议只有书面申请一种形式,而且只有向“行政机关”当面递交申请书一种申请途径,这显然不利于无知识、无文化的行政相对人维护自己的合法权益,甚至不便于所有的相对人申请行政复议。

二、丰富申请方式的客观要求

近年来通信技术迅速发展,已经大大改变了人们仅仅在不久以前还习以为常的通信习惯。虽然《行政复议法》只明文规定了两种申请行政复议方式(书面和口头),但考虑到这两种方式的高度概括性,从法律解释的角度看,由此还可以演化出许多新的申请方式。由此产生的问题是,这些申请方式是否具有法定的效力,或

者说其申请能否产生相应的法律效果。

为此,征求意见稿第48条曾规定,申请人可以采取当面递交、邮寄或者传真等方式递交行政复议申请书。由于这一规定相对比较保守,基本上停留在《行政复议法》规定的水平上,没有体现近几年来信息产业发展的最新成果对行政复议申请方式提出的新的要求。有地方及部门甚至建议删除该条,因为其内容已在《行政复议法》中明确了。经修订,《实施条例》第18条规定,申请人书面申请行政复议的,可以采取当面递交、邮寄或者传真等方式提出行政复议申请。有条件的行政复议机构可以接受以电子邮件形式提出的行政复议申请。据此,申请行政复议的方式扩充为当面递交书面申请、邮寄或者传真递交书面申请、网上递交书面申请以及当面口头提出申请等多种。其中除当面口头申请属于口头申请外,其他都属于书面申请。这一点非常值得注意,因为条文中所用的具体表述是:“申请人书面申请行政复议的”,说明其下所提到的申请方式,都是由该行政法规确认的书面申请方式,具有与书面申请书同等的法律效力。

三、申请方式改变的立法论争

行政复议申请方式的核心,就是如何落实便民原则。为此,有两派意见,一派意见认为,应当采取尽可能方便的方式,此派可以称之为便民派;另一派则与此相反,强调要适当限制,此派可以称之为约束派。除此之外,还有“墙头上”的妥协派,或叫折衷派。

(一)便民派的意见。这派意见的突出代表性建议是,在申请方式问题上可以走得更远一点,如增加“网上申请”方式,有的地方甚至明确提出增加“以电子数据交换和电子邮件方式”申请行政复议的规定:“行政复议申请可以通过信函、电报、电传、传真、电子数据交换和电子邮件等方式提出。以电报、电子数据交换和

电子邮件方式提出行政复议申请的,申请人应当在电报、电子数据交换和电子邮件发送之日起三日内向行政复议机关进行书面确认。”

扩充申请方式的理由是:《行政复议法》是1999年出台的,当时受各方面条件的局限,申请方式只能是有限的几种。现在信息技术有了长足的发展,人们的通信方式有了质的变化。当前各地大力推行电子政务,《行政许可法》已经允许以电子数据交换和电子邮件方式提交文件和证据,《电子签名法》也对电子数据的安全性作了充分的考虑,并规定了相应的技术保障手段。通过电子邮件等方式辅助实现行政复议申请提出、行政复议文书发送、被申请人答复等已完全可能,体现了便民、高效原则。

扩充行政复议申请方式的建议者也充分考虑了不同申请方式的效力及确认问题,认为应当通过立法明确规定相关法律文书的效力。同时,建议者也认识到,由于申请人能够接触现代信息技术的能力的差异,并非越现代的方式越便民。但作为一种选择权,则体现了便民的思想。只要在扩充申请方式的同时,不减少既有的传统的申请方式,就能够在既方便各类情况不同的申请人、提高行政复议机关的受理效率的同时,保障申请人基本的申请权。

[案例]海关总署接受的行政复议申请中,就曾有过几起以电子邮件方式提出的复议申请。接受和处理这类申请的关键,是要有一个事后确认的程序和一些必备要件的后补程序。从实际运行的效果看,网上申请还是一种很好的申请方式,少数申请人通过网上申请行政复议,对整个行政复议工作也没有什么影响。但如果不通过立法予以明确,有些有条件的地方和部门在实践中也不敢操作。

(二)约束派的意见。这一派意见认为,应当适当限制行政复议申请。有部门的同志认为,行政复议申请方式的改变不应当照搬《行政许可法》的做法。该法的规定,包括申请方式,有点超前了。

这派意见不仅反对网上申请,甚至反对“邮寄或者传真”申请。理由是行政复议申请书应为原件,以传真方式递交的申请书既非原件,也不能满足存档的要求,建议删除,以避免在操作中出现的复议机构与申请人在收案问题上产生不必要的纠纷。值得注意的是,在提议删除传真方式的部门中,有的却赞成网上申请,并且已经身体力行。

此派观点的理由是:《行政复议法》第11条对申请行政复议的方式已有明确规定,现在不宜扩大行政复议的申请方式。按照征求意见稿的规定,在行政复议不收费的情况下,必然造成申请人大量以邮寄方式提起行政复议申请的后果。特别是采取邮寄、传真等方式递交行政复议申请书,实践中不便于行政复议机构立案审查。例如:如果邮寄或者传真等方式申请行政复议的申请人未写明联系方式,行政复议机关无法通知申请人补充材料;或者复议机关通知申请人到复议机关核实情况,申请人不予理睬,造成案件不能受理。在这种情况下,当事人往往会在复议期限届满后,以不作为为由以行政复议机关为被告提起行政诉讼,造成行政复议机关在行政诉讼中被动的局面。

(三)折衷派的意见。折衷的意见认为应当尽可能便民,因此赞成邮寄方式,但希望对传真方式加以限制,例如:有地方建议在“邮寄”后增加“经确认的传真或者电子邮件”,有的部门建议增加“复议机构可要求申请人一定期限内提交原件,复议审理期限自收到原件之日起算”的内容。但如此一来,传真申请变得毫无意

义,反映出这种意见骨子里还是不希望采取传真方式,但至少肯定了邮寄方式。

据介绍,上海市 90% 的行政复议申请都是邮寄申请,而新疆 90% 的是当面递申请。有些地方将邮寄方式作为一种特殊情况来处理,如因限制人身自由、因公致残的待遇问题等提起的复议,因为申请人行动不便,允许其邮寄申请。

折衷派提出的适当限制申请方式的一个非常中肯的理由是,行政复议的申请方式与审理的方式是相配套、相适应、相联系的。对申请方式的严格要求,是考虑到行政复议案件多的地方还是以书面审理为主要方式,由于没有法院的开庭质证过程,对当事人身份的核定、证据材料的接受这些工作,需要在行政复议申请阶段把关,由于法人要核对资格、公民要核对身份。如果不能当面检查,申请受理环节会拉得很长,甚至会超过法定时限。但这一派意见特别强调,从全国的角度看,考虑到各地方、各部门实际情况的差异,应该在充分考虑与实际审理方式吻合的前提下,鼓励采取多种申请方式。

综合以上三方面的意见,其争议的焦点,不在于申请方式本身,而在于不同申请方式下申请书内容的核实问题。对此,考虑到接受申请、审查受理阶段时间紧促,不可能大规模地开展向第三方核实情况的活动,于是只有两条道路可行:一是向申请人核实。也就是在非当面申请的情况下,向申请人本人询问并核实有关情况,要求其补充有关材料,如身份证明、原具体行政行为的决定书等。二是向被申请人核实。行政复议申请是否确有其事,最稳妥的方式其实是向被申请人核实。无论行政复议机构收到什么形式的复议申请,只要能从中看出被申请人是谁、原具体行政行为的大致内容(如文号),就可以通过电话向被申请人核实。如果被申请人承

认其确实作出了申请人指称的原具体行政行为,申请人名称等基本情况也与申请人自述一致,申请期限也没有届满,则行政复议申请就完全可以受理了。

第二节 邮寄递交书面申请

邮寄递交书面申请即申请人通过邮寄方式,将书面的行政复议申请邮寄给行政复议机关、行政复议机关的行政复议机构及其他可以接受行政复议申请的机关或者机构。这是目前最普遍的行政复议申请方式,也是最典型的书面申请方式。

这种申请方式,非常简便易行,但存在身份确认的问题。是否可用?

对此,至少现阶段国务院受理的行政复议案件中,绝大多数都是采取这种申请方式。

第三节 传真递交书面申请

这种申请方式类似于邮寄,但只能传真申请书,不能提供证据,因此,实践中使用得并不多,只用来传递一些一般材料。

第四节 网上递交书面申请

这种方式有书面的内容,兼有的邮寄的形式。从成本看,比邮寄低,但也同样存在传真申请不能提供证据的问题。目前,部分地方试行这种申请方式。但从根本讲,这种申请方式还需要在审理时完成书面申请才具备的要件,如提供证据、核对身份等。

第五节 当面递交书面申请

这种申请方式是所有申请方式中最正式的,申请人不仅撰写了行政复议申请书,而且还将申请书亲自递送到行政复议机关或其行政复议机构。这通常发生于申请人对自己的申请比较看重的情形,如被征地农民提出的行政复议申请。这种申请方式,包括申请人的委托代理人代为向行政复议机关提出申请的情况。

第六节 当面口头提出申请

一、口头申请的必要性

口头形式是书面形式的补充,是指行政相对人以口头语言的形式向行政机关提出申请,以表达其申请复议的意愿和要求的活动。这是为了充分保障管理相对人的复议申请权,而由行政复议机关工作人员记入笔录,经核对后,由复议申请人签名。口头方式与书面方式具有同等效力。

采用口头形式符合我国国情,符合我国一些公民文化水平低的实际情况,也对于保护相对人的合法权益具有积极的意义。行政复议法规定口头申请的形式,既充分体现行政复议快捷的特点和便民的原则,也更加有利于公民、法人或者其他组织行使复议申请权以维护自身的合法权益。

二、《行政复议法》规定的基本内容

《行政复议法》第11条规定,申请人申请行政复议,可以书面申请,也可以口头申请。口头申请的,行政复议机关应当当场记录申请人的基本情况、行政复议请求、申请行政复议的主要事实、理