

【行政审判政策与精神】

充分发挥行政审判职能作用 为构建社会主义和谐社会提供有力的司法保障

——在加强行政审判工作，妥善处理行政争议电视电话会议上的讲话 / 肖 扬

【本刊特稿】

论行政诉讼十大关系

——兼议行政诉讼法的修改 / 江必新

【行政审判理论】

集体土地征收中的权力监督与权利保障 / 王 达

【调查与研究】

行政诉讼中的裁判方式研究 / 上海市高级人民法院行政审判庭

【域外撷英】

法院的专业化与司法审查的扩充

——日本专利行政诉讼的动向与启示 / 王天华

行政执法与行政审判

Administrative Regulation and Judicial Review

中华人民共和国最高人民法院

行政审判庭 / 编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

D922.1
34
:2006(3)
2007

2006年第3集 • 总第19集

行政执法与行政审判

Administrative Regulation and Judicial Review

中华人民共和国最高人民法院
行政审判庭 / 编

主 编：奚晓明
编 委：赵大光 杨临萍 李广宇
周红耕 蔡小雪 甘 文
执行编辑：梁凤云

图书在版编目(CIP)数据

行政执法与行政审判. 2006年第3集:总第19集/最高
人民法院行政审判庭编. —北京:法律出版社, 2007. 2
ISBN 978-7-5036-7060-2

I. 行… II. 最… III. ①行政执法—中国—参考资料
②行政诉讼—审判—中国—参考资料 IV. D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 010697 号

©法律出版社·中国

责任编辑/杨 扬 肖逢伟

装帧设计/李 瞻

出版/法律出版社

编辑统筹/法律应用出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京民族印刷厂

责任印制/陶 松

开本/787×960 毫米 1/16

印张/13 字数/235 千

版本/2007 年 4 月第 1 版

印次/2007 年 4 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 978-7-5036-7060-2

定价:35.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

行政执法与行政审判(总第19集)目录

●【行政审判政策与精神】

- 001 充分发挥行政审判职能作用 为构建社会主义和谐社会
提供有力的司法保障
——在加强行政审判工作,妥善处理行政争议电视电
话会议上的讲话 肖 扬

●【本刊特稿】

- 009 论行政诉讼十大关系
——兼议行政诉讼法的修改 江必新

●【请示与答复】

- 035 最高人民法院关于经销商对分期付款保留所有权的车辆
应否承担缴纳养路费义务问题的答复
- 037 最高人民法院关于工商部门对农村信用合作社的不正当
竞争行为是否有权查处问题的答复
- 043 最高人民法院行政审判庭关于对江苏高院就徐继康不服
南京市工商行政管理局下关分局扣押财产一案请示的
答复
- 048 最高人民法院行政审判庭关于对无烟草专卖批发企业许
可证经营烟草批发业务行为应当由何机关处理的答复
- 054 最高人民法院行政审判庭关于在已取得土地使用权的范
围内开采砂石是否需办理矿产开采许可证问题的答复

●【贯彻中央领导批示和两办《意见》精神 加强行政审判工作专题】

- 057 安徽省委书记郭金龙在省十届人大常委会第二十六次会
议指出加强行政审判 构建和谐安徽
- 058 上海市高级人民法院认真贯彻中央领导重要指示和两办
《意见》大力加强行政审判工作
- 061 湖北省人民政府下发《关于加强行政复议和行政应诉工
作的意见》

●【行政审判理论】

- 065 集体土地征收中的权力监督与权利保障 王 达

- 083 行政权属登记案件问题研究 王 诚 朱 颖
- 089 加入 WTO 后过渡期司法审查两个效果的价值思考 三 木
- 【行政审判实务】
- 102 关于行政诉讼中证人出庭作证的问题研究 蔡小雪
- 【裁判文书选登】
- 115 邵仲国诉上海市黄浦区安全生产监督管理局安全生产行政处罚案
- 【观点争鸣】
- 129 行政审判的困境与突围
 ——从行政案件的初审状况透视审判体制改革 陈绍榕
- 【调查与研究】
- 140 行政诉讼中的裁判方式研究
 上海市高级人民法院行政审判庭
- 186 行政首长出庭应诉的调查与思考 浙江省建德市人民法院
- 【域外撷英】
- 194 法院的专业化与司法审查的扩充
 ——日本专利行政诉讼的动向与启示 王天华

【行政审判政策与精神】

充分发挥行政审判职能作用

为构建社会主义和谐社会提供有力的司法保障

——在加强行政审判工作,妥善处理行政争议

电视电话会议上的讲话

◆最高人民法院院长 肖 扬

(2006年10月25日)

同志们:

这次会议的主要任务是:以党的十六届六中全会关于构建社会主义和谐社会精神为指导,深入学习贯彻胡锦涛总书记等中央领导同志近期就依法行政、行政审判和化解行政争议所作出的一系列重要批示精神,贯彻落实中共中央办公厅、国务院办公厅《关于预防和化解行政争议,健全行政争议解决机制的意见》,进一步加强行政审判工作,充分发挥行政审判在依法化解行政争议、促进依法行政方面的重要作用,为构建社会主义和谐社会提供有力的司法保障。

下面,我讲几点意见。

一、认真学习深刻领会六中全会精神,充分认识行政审判在构建社会主义和谐社会中的重要地位和作用

十六届六中全会提出的构建社会主义和谐社会的各项目标和任务,与人民法院的各项审判工作都有密切的关系,人民法院将承担更加重要的历史责任。行政审判对于推进民主法治进程,落实依法治国的基本方略,保障公民的合法权益,监督促进依法行政,具有特殊重要的职能作用,各级人民法院要认真学习深刻领会六中全会精神,充分认识行政审判在构建和谐社会和国家经济社会发展中的重要地位和作用。

第一,充分发挥行政审判职能作用是构建社会主义和谐社会的必然要求。

构建和谐社会是一个不断化解社会矛盾的持续过程,在正确处理影响构建和谐社会的诸多矛盾中,妥善处理好政府与人民群众、行政机关与行政相对人之间的关系至关重要。行政诉讼就是解决行政争议、协调行政主体与行政相对人关系的有效机制,是协调行政主体与行政

相对人关系的“减压阀”和“化解器”。人民法院充分发挥好行政审判职能作用对于妥善处理人民内部矛盾,改善政府和人民群众的关系,维护和促进社会的安定团结,有着不可替代的重要作用,是构建和谐社会的要求。

第二,加强行政审判工作是推进依法行政、落实依法治国方略的客观要求。

社会主义民主法制更加完善,依法治国基本方略得到全面落实,是十六届六中全会提出的构建和谐社会的首要目标和任务之一。依法行政是依法治国的核心内容,实现依法治国首先必须实现依法行政。历史的经验表明,任何一种权力都有自我扩张的特点和被滥用的可能,为了防止权力的滥用,就必须建立健全监督制约机制,这是法治社会的重要标志。“官清民自安”,一个守法、公正、高效的行政机关对于增强人民群众信任、减少行政争议、改善干群关系意义重大。规范行政行为和推进依法行政,不仅需要加强行政机关的内部监督,也需要建立并实行一套行之有效的行外监督机制。行政诉讼对于监督促进依法行政具有重要的作用,特别是在当前建立和完善社会主义市场经济机制、实现政府职能转变的过程中,因行政行为违法或不当而引发行政争议的情况在所难免,人民法院行政审判工作的任务更加艰巨和繁重。

第三,公正高效地行使行政审判权是切实尊重和保障人民权益的重要体现。

十六届六中全会把人民的利益得到切实尊重和保障,作为构建和谐社会的重要目标和任务之一,充分体现了我们党始终代表和维护最广大人民群众根本利益的宗旨,体现了“意莫高于爱民,行莫厚于乐民”的崇高境界。坚持以人为本,切实解决人民群众最关心、最直接、最现实的利益问题,维护和实现最广大人民群众的根本利益,也是人民法院各项审判工作的出发点和落脚点。行政诉讼依法保护与人民群众利益密切相关的人身权、财产权等基本权利,是尊重和保障人权的具体体现。各级人民法院必须坚持“公正司法,一心为民”的指导方针,坚持权为民所用、情为民所系、利为民所谋的司法原则,依法履行宪法和法律赋予的司法审查职责,依法受理和公正高效地审理好每一起行政案件,坚持和体现以人为本的科学发展观,切实尊重和保障人民的权益。

第四,行政审判工作是人民法院充分发挥职能作用的重要形式。

今年5月,党中央作出了《关于进一步加强人民法院、人民检察院工作的决定》,深刻阐明了新时期人民法院的性质、地位和职能作用,深刻指出了人民法院肩负着贯彻依法治国基本方略的重要使命,在巩固执政党地位、维护国家长治久安、保障人民群众安居乐业、促进经济社会发展、保障社会公平正义和构建和谐社会中负有重大历史责任,其作用越来越重要。刑事、民事和行政诉讼共同构成了人民法院完整的

审判权,人民法院只有同时抓好各项审判工作,才能全面发挥审判机关的职能作用。在三大诉讼中,行政诉讼调整的是不平等主体之间的行政法律关系,行使审查监督各级行政机关具体行政行为合法性的重要职责,体现的是司法权对行政权的监督与制约机制。从这个意义上说,行政诉讼更能体现宪法和法律的权威,更有利于树立提高党和国家良好的法治形象及公信力,也更能体现审判机关的法律地位、性质和作用。

总之,各级人民法院要全面理解和深刻认识搞好行政审判工作的重要意义,把加强和改进行政审判工作摆在更加重要的位置,充分发挥行政诉讼在化解行政争议、保护公民权益、促进依法行政中的重要作用,为落实依法治国的基本方略,保障和促进构建社会主义和谐社会,推进司法体制改革和人民法院建设作出不懈的努力。

二、依法妥善处理行政争议,充分发挥行政审判职能在构建社会主义和谐社会中的保障作用

行政诉讼法的颁布与实施,是我国社会主义民主政治和法治建设具有里程碑意义的重要成果。十几年来,全国各级人民法院在党的领导、人大监督和政府的支持下,认真贯彻执行行政诉讼法,依法受理和审判行政案件,及时化解和依法处理了大量行政争议,对于维护社会的和谐与稳定,保护公民、法人和其他组织的合法权益,促进行政机关依法行政发挥了重要作用。同时我们也应当看到,随着改革的不断深入,社会政治、经济形势发生了深刻变化,社会利益格局日益多元化和复杂化,人民群众依法维权意识不断提高,行政争议的数量日益增多,行政诉讼面临许多新情况、新问题。例如,群体性行政争议比较突出,占行政案件的比例增大;新类型案件不断出现,案件越来越复杂;司法环境还不够理想,干扰和阻碍行政审判的现象还不同程度存在;一些行政争议政治敏感性强,一些别有用心的人企图利用诉讼手段达到其某种目的;现行行政诉讼法的有些规定不能完全适应客观形势发展和司法实践的需要;行政审判力量不足、队伍不够稳定、整体素质还不够高等。这些情况和问题,必须引起人民法院的高度重视,采取有力措施认真加以解决。

第一,坚持依法受理行政案件,充分保护当事人的诉讼权利。

要严格按照法律规定的受案范围和程序,受理公民、法人和其他组织的起诉,切实解决“告状难”的问题。行政争议的存在是一种客观现实,特别是在社会变革时期,由于利益关系的变化和一些行政行为的不规范,引发行政纠纷和诉讼的现象是不可避免的。“怨气宜解不宜结,矛盾宜疏不宜堵。”因此,必须畅通救济渠道,健全行政争议的解决机制。行政诉讼是人民群众寻求司法救济、解决行政争议的有效途径和

机制,对于起诉到法院的行政案件,凡是符合行政诉讼法及司法解释受案范围和起诉条件规定的,都应当严格依照法律规定的程序予以受理。要依靠各级党委、人大的支持,彻底清除各种限制当事人起诉和法院依法受理案件的“土政策”,同时要向上级法院报告情况和处理结果。对于个别政治性、政策性较强,不适于采取行政诉讼方式解决的案件,也要慎重对待和妥善处理,尽可能通过行政手段或者其他途径加以解决。对改革、发展和稳定大局有重大影响的案件,要及时向上级法院通报情况。

第二,坚持依法公正审理行政案件,进一步改善行政审判司法环境。

人民法院必须始终把公正与效率作为行政审判工作的生命线,确保行政案件的公正及时审理。对于应当撤销的违法行政行为要理直气壮地依法判决撤销;对于申请法院执行的非诉行政行为明显违法的,绝不进入执行程序。要进一步健全和完善违法办案责任追究制度、案件质量评查制度、评比奖惩和通报等制度,上级法院要加大对下级法院审理行政案件的监督力度,对于违法办案的要依法坚决予以纠正。

人民法院要按照《意见》要求,坚决抵制和排除干预、阻碍人民法院受理、审判和执行行政案件的行为,对情节严重的,要主动向党委和纪检监察机关报告。对行政审判中遇到的困难和问题,以及涉及社会稳定、各方面关注的重大行政案件,要在党委的统一领导、协调和支持下妥善处理。各级人民法院还要进一步加强同政府和复议机关的沟通与联系,积极开展司法建议活动,协助行政机关总结经验教训,完善行政程序制度,提高行政执法水平。

第三,妥善处理群体性行政争议,努力维护社会稳定。

近年来,因农村土地征收、城市房屋拆迁、企业改制、劳动和社会保障、资源环保等社会热点问题引发的群体性行政争议较为突出,这些争议涉及人数众多,矛盾尖锐,事关群众切身利益,处理难度大,一旦处置不当,极易酿成重大群体性事件,严重影响社会和谐稳定,必须引起高度重视。人民法院要充分认识和把握群体性行政案件日趋增多的严峻形势,切实增强大局意识和责任意识,妥善处理好每一起群体性诉讼案件。要高度重视群体性行政案件的立案受理工作,对于符合起诉条件的要及时立案,不得拒之门外;对于不属于法院管辖的历史遗留问题,应当告知起诉人解决问题的途径;对于涉及重大改革政策、难以单纯通过行政诉讼解决的纠纷,要依靠党委、政府协调处理。处理群体性行政案件,要综合考虑和权衡各方面的利益关系,正确处理好政策与法律、国家利益和个人利益、局部利益和整体利益的关系,耐心细致地做好疏导和解释工作,尽可能通过协调的方式解决矛盾和纠纷,力争将案件的负面影响减少到最低限度,防止和避免因工作方法不当激化矛盾引发群体性事件。最高人民法院将就妥善处理群体性行政案件下发指导性

文件。

第四,加强调查研究,注意研究新情况、新问题。

胡锦涛总书记近期在批示中强调,要研究行政审判面临的新情况、新问题。《意见》对此也提出了明确要求。总书记的重要批示和《意见》抓住了当前行政审判的关键环节,对于搞好行政审判工作具有重大意义。目前人民法院受理的行政案件类型已达五十多种,几乎涵盖所有行政管理领域和各类具体行政行为,涉及的法律法规和规章极为广泛,新类型案件和审判工作中的新情况、新问题不断出现。有些案件在适用法律和处理上,认识不尽一致,做法不够统一,影响了办案质量的提高和审判工作的发展。各级人民法院特别是最高人民法院和高级人民法院,要进一步重视和大力加强调查研究工作,认真研究行政审判面临的新情况、新问题,发现和总结行政审判实践经验,分析和把握新形势下行政案件的规律和特点,提出和制订应对解决的办法和措施。要按照《意见》的要求,通过适时制定司法解释和探索案例指导制度等措施,努力做到不同地区对同类案件裁决结果基本一致和不同法院对同一法律法规适用意见基本一致,维护法制的尊严和统一。当前,要加紧完成城市房屋拆迁、行政案件管辖、行政诉讼和解、行政许可法、非诉行政案件审查执行等司法解释或指导性文件的制定,以满足审判实践的迫切需要。要进一步落实《人民法院第二个五年改革纲要》提出的建立和完善案例指导制度,统一和规范行政案件的法律适用和裁判标准。

第五,不断增强行政审判司法能力,力求法律效果和社会效果的统一。

胡锦涛总书记在批示中指出,人民法院行政审判要力求实现法律效果和社会效果的统一。总书记的批示为人民法院正确处理行政案件指明了方向。行政权是国家对经济社会发展实施有效管理和调控的重要手段,不少行政案件往往事关国家行政管理、社会稳定、改革政策和措施甚至国家安全的大局,这就要求人民法院和行政审判法官必须不断地增强政治意识、政策意识和大局意识;不仅要熟悉行政诉讼和相关法律法规知识,而且要学习掌握党和国家的大政方针,了解社会政治、经济形势的发展和变化,研究社会矛盾的规律和特点,站在国家利益、人民根本利益和全局的高度,调整理清行政审判的工作思路,依法审慎地处理好每一起行政案件。在审判工作中,既要恪守司法的中立性和公正性,又要增强服务大局的意识,在法律允许的范围内充分发挥司法的能动作用;既要有娴熟的司法审查能力,又要具备高超的沟通协调能力和审判技巧;既要明确司法权与行政权的界限,各司其职,又要注意相互配合,良性互动;既要维护当事人的合法权益,又要善于引导当事人正当合法地行使权利;既要保证个案处理的公正性,又要注意裁判的导向性;既要严格执行法律,维护法律的尊严和统一,又要追求社会效益的最大化。在审理群体性诉讼和其他重大、敏感行政案件过程中,要加强

与当地政府的沟通,在党委统一领导和有关部门的支持配合下,在上级法院的指导下依法妥善处理,努力实现法律效果和社会效果相统一。

第六,大力推进行政审判队伍建设,为加强行政审判工作提供组织保障。

《意见》在强调切实加强和改进行政审判工作的同时,要求各级人民法院要适应新形势的要求,抓好行政审判机构和法官队伍建设,着力解决一些地方行政审判力量不足、组织不健全、人员不稳定、整体素质不高的问题。法官队伍建设是开展审判工作的基础条件和组织保证。行政审判承担着调整行政法律关系、解决行政主体与行政相对人矛盾的重任,工作难度大、要求高,对审判队伍素质的要求必然相对更高。各级人民法院要认真贯彻《意见》,切实解决长期困扰行政审判工作的机构和人员问题。要按照最高人民法院提出的高、中级院和基层法院的行政审判庭,至少要分别配备三个、两个和一个合议庭的要求,除个别偏远地区外,要一律杜绝“一人庭”、“两人庭”的现象。要选调政治过硬、业务精通、协调能力强的同志从事行政审判工作,并要保持行政审判人员的相对稳定。要精心选配行政庭庭长并切实解决进入审判委员会的问题。最高人民法院明年要对上述工作落实情况进行一次检查和通报。要建立适合行政审判工作特点的考核激励机制,不能以案件数量多少作为衡量审判工作重要性和评判行政审判法官工作业绩的依据。要加大对行政审判人员的培训力度,努力提高政治素质和业务素质,增强总揽全局的能力、沟通协调的能力、驾驭庭审活动的 ability、群众工作的能力、裁判文书制作的能力和调查研究的能力。要深入学习宋鱼水“辨法析理,胜败皆服”和金桂兰“扎根基层,心系百姓”的先进事迹,树立典型,弘扬正气。要严格执行《法官职业道德基本准则》和《法官行为规范》,强化法官公正效率、文明廉洁意识,认真开展廉政建设和反腐败工作,严肃查处少数贪赃枉法、徇私舞弊的人员,坚决纠正损害群众利益的不正之风。同时,也要保障法官的职业安全,预防和制止一切对法官打击报复、诬告陷害的行为,依法维护法官的人身安全和合法权益。

三、努力探索行政审判制度改革,不断完善行政诉讼制度

第一,积极探索完善行政案件的管辖制度。

《意见》强调:人民法院要积极稳妥地推进行政诉讼改革,通过探索完善行政案件管辖制度改革等措施,保障人民法院独立公正地行使审判职能。近年来,一些法院为了防止和摆脱地方行政机关的干预,保证行政案件的公正审理,在行政案件管辖制度改革方面进行了积极探索和实践,在适当扩大指定管辖、交叉管辖、提高审级等方面取得了一些成效,积累了一些经验。各地的经验证明,改革和完善行政案件管辖

制度,是排除非法干预、保证人民法院依法独立公正行使行政审判权的有效途径。最高法院在总结各地实践经验和听取各方面意见的基础上,正在研究制定关于行政案件管辖问题的司法解释,通过加大指定管辖、异地审理的力度,防止和减弱因司法体制受制于地方而产生的非法干预,为人民法院和法官依法独立公正地审理行政案件创造更加有利的条件。

第二,积极探索建立行政诉讼和解制度。

《意见》指出:调解是中国特色的化解矛盾纠纷的有效途径,也是我们的政治优势。要建立行政复议、行政诉讼与调解有效结合的机制。行政诉讼的目的在于解决行政争议,实践证明,判决并不是解决纠纷的唯一手段,而且在某些情况下效果并不理想,往往形成“官了民不了,案结事未结”的局面。司法调解在化解社会矛盾、解决纠纷、促进和谐方面,具有其他方式所无法替代的作用。特别是在当前社会矛盾凸显的形势下,既要运用法律手段解决矛盾纠纷,又要大力弘扬“和为贵”的传统文化,更加注重运用调解手段化解行政争议。人民法院要按照《意见》的要求,在查明事实、分清是非,不损害国家利益、公共利益和他人合法权益的前提下,在双方当事人自愿的基础上,尽可能促使当事人和解,以增进当事人与行政机关之间的理解和信任。现行行政诉讼法规定审理行政案件不适用调解,但从立法的精神上看,并没有限制和禁止当事人之间达成和解,行政诉讼法关于被告改变具体行政行为可以允许原告撤诉的规定,为人民法院通过协调促成和解预留了制度空间。人民法院在司法实践中采用协调方式解决行政纠纷已经取得了成功经验,最高法院将按照《意见》的要求,抓紧制定行政诉讼和解问题的司法解释,以规范和解行为、完善和解程序、确认和解效力,为妥善处理行政争议提供有效依据。

第三,积极参与行政诉讼法和国家赔偿法的修改工作。

我国现行行政诉讼法是一部利国利民的好法律。但是,随着经济社会的迅速发展和司法实践的不断深入,行政诉讼法在一些方面已经不能完全适应新形势的需要,需要进一步修订和完善。《意见》从我国国情和现阶段的实际及有利于最大限度预防和化解行政争议出发,明确提出要抓紧修订行政诉讼法,重点研究解决受案范围、当事人主体资格、起诉条件、案件管辖、简易程序、法律适用和证据规则、裁判方式和行政非诉执行等对行政审判影响较大的问题。为了配合立法机关修改好行政诉讼法,最高法院和有关地方法院正在进行调查 research,为起草法律修订的建议稿积极做好准备。国家赔偿法的修改已经列入全国人大常委会的立法规划,最高法院在调查研究和反复修改的基础上,初步形成了法律修订的法院建议稿,力争尽早提交全国人大常委会参考。人民法院要关心、参与和支持行政诉讼法和国家赔偿法的修改工作,特别是要积极提供对法律修改具有实证分析价值的案例和意见,为完善我

国行政诉讼和国家赔偿制度共同作出努力。

同志们,以胡锦涛同志为总书记的党中央对人民法院的行政审判工作给予了亲切的关怀、殷切的期望和强有力的支持,人民群众和社会各界对行政审判工作寄予了厚望。在构建社会主义和谐社会中,行政审判工作既肩负着空前艰巨的重任,又面临着前所未有的发展机遇。让我们紧密团结在以胡锦涛同志为总书记的党中央周围,以十六届六中全会精神为指导,与时俱进,开拓创新,为构建社会主义和谐社会提供更加有力的司法保障!

【本刊特稿】

论行政诉讼十大关系

——兼议行政诉讼法的修改

◆江必新

最近学术界对行政诉讼法的修改问题,进行了有益的探索,还有的学者提出了具体修改方案。我认为,行政诉讼制度的改革和完善诸问题,归根结底是有关行政诉讼制度的路径选择和程序价值取向两大问题。具体地说,可以归纳为十大关系的处理。某种程度上讲,这十大关系涉及行政诉讼制度的基本框架,只要准确把握这十个方面的基本脉络,我们就可以大致领会行政诉讼制度的灵魂和精髓。

一、在构建行政审判体制上,要处理好审判的独立性与监督制约之间的关系

行政审判体制既包含行政主体同相关主体之间的关系,也体现行政审判主体在审判机关内部与其上下左右之间的关系。一般认为,从世界范围来看,行政诉讼主要有两大模式:大陆法系体制和英美法系体制。事实上,细分起来,可以分为三种体制。第一种是英美法系体制,即审理行政案件的主体是普通法院,英美法系国家将此称为司法审查。具体来说,行政诉讼的司法审查主体与民事诉讼、刑事诉讼的审判主体是同一的,都是由普通法院来行使审判权。在英美法系国家中,尽管各国对司法权力的配置不尽相同,但大体上都是由普通法院来行使行政行为的司法审查权。第二种体制是以法国为代表的大多数法语国家,包括法国的殖民地,实行的都是行政法院体制,即在普通法院之外单独设立行政法院来专门行使行政审判权。法国的行政法院名义上隶属于行政机关,它的院长是由总理或者副总理兼任,虽然它在实质上具有较高的独立性,但人们通常把它看做是一个行政机构,是属于政府的一个职能部门。严格地说,它并不是一个法院。我们所翻译的“行政法院”这个词在法语中本不是“行政法院”的意思,直译应翻译成“参事会”。第三种体制是以德国为代表的国家设立行政法院。德国虽有行政法院,但它的行政法院与法国的行政法院却不一样,既不隶属于行政机关,也不隶属于普通法院,独立于二者之间,也独立于议会。而且德国

的行政审判权相当分散,除普通行政法院以外,还有很多专门行政法院,例如审计法院、劳动社会保障法院、税务法院等。这些专门行政法院分别行使一定范围的行政审判权,实际上是一个普通行政法院。

究其原因,这三种体制的形成都有其特殊的历史背景。在某种意义上说,是由特定历史背景下人们对法院的评价,或者某个法院的公信力所决定的。英国由普通法院行使行政案件的司法审判权,主要原因是英国资产阶级革命时期,专门法院在市民中的形象不太好,老百姓对“星法院”非常反感,最后导致民众对专门法院的不信任,所以英国的审判权全部由普通法院行使。法国设立专门的行政法院,主要是由于法国资产阶级革命时期,普通法院站在革命的对立面,不太愿意跟拿破仑合作,所以拿破仑一气之下“踢开普通法院闹革命”,单独成立行政法院来处理行政案件,并且在宪法中明文规定普通法院不得干预处理行政纠纷,甚至曾将普通法院某些干预行政机关事务的行为以犯罪论处。与法国大革命相比,德国的革命要更晚一些,德国在行政法院的设置上考虑得更加成熟一些。

那么,如何选择我国的行政审判体制呢?在现行行政诉讼法立法之初,对于行政审判体制的选择就存有争议。我国由人民法院审理行政诉讼案件的一个最重要原因是民事诉讼法(试行)第三条第二款明确人民法院审理行政案件适用民事诉讼规定。最初行政案件是由经济庭审理的,1987年以后由于《治安管理处罚条例》作了修改,将不服治安行政处罚行为纳入行政诉讼受案范围,经济审判庭明显不能适应和承担行政案件的审判任务,这样就必然需要另行设置一个机构来专门审理这些案件。是专门成立一个行政法院还是在普通法院内设立行政审判庭?当时有人主张由行政监察部门来专门处理行政诉讼案件,但大家认为监察部门处理行政诉讼案件不妥,因为监察部门很难不受政府的影响,很难实现有效的监督。最后还是选择了在普通法院内设立行政审判庭的方案。

多年的实践表明,行政审判庭的设立,在依法保护当事人的合法权益、推进行政机关依法行政等方面发挥了积极作用。但是,现在的行政审判体制也存有一些问题,主要是普通法院本身的独立性问题。具体表现如下:首先,法官的任命,不完全取决于权力机关;其次,法院的财和物基本上由财政拨款,尽管形式上是国家权力机关以审批预算的形式最终决定的,但权力机关对这方面的审查程度非常有限,法院的财和物基本上由行政机关财政部门及政府决定。也就是说,法院的经费由可能做被告的行政机关决定,法院的中立性无疑会大打折扣。实践中法官中立性的实现也确实遇到了一些困难。例如,有的地方反映,当法院撤销政府的决定之后,个别政府的行政首长大发雷霆甚至因此停发法院干警的工资,对法院的“两庭”建设设置障碍。加上我国现行的体制是,县长、区长、市长大都兼任当地党委的副书记,个别县长、区长、市

长可能不以行政首长的名义干预法院如何办案,但他们可能会以党委副书记的名义要求法院如何办案。一些地方的行政首长向法院撤销政府的决定之后,对法院院长进行训话批评的情况屡见不鲜,有的甚至减少对法院的财政拨款和预算,通过多种方式给法院“穿小鞋”。有鉴于此,相当一部分同志提出在我国应当设立一个专门的行政法院。至于如何设立行政法院,有的主张设立法国式的行政法院,行政法院在外观上隶属于政府系统;有的主张设立德国式的行政法院,既独立于普通法院,又独立于政府系统;还有的主张在法院内部设立行政法院,但不与行政区划相一致。从目前的情况来看,行政审判机构的设立,大家比较多地倾向于在普通法院系统内设立行政法院。因为这样既有利于实现审判的独立性,又有利于降低司法成本,节省司法资源。如果设立法国式的行政法院,我国的中央人民政府内本身就有监察部,还有一个法制办、司法部。我国在政府法制上的投入已经很高了。世界上许多国家只有一个司法部或监察部。一些国家的司法部长同是总统的法律顾问、总检察长,一身兼任三职。我国要在现有的三个机构基础上再加一个行政法院,这样的行政法制成本太高。此外,把行政法院设在政府系统内能否运作好,公众能否树立信心,是一个值得研究的问题。法国之所以运作得非常好,主要原因在于法国是一个法制历史比较悠久的国家,有一个良好的宪政体制作支撑,行政法院实际上具有很大的独立性。在我国,行政法院若是设在行政机关,运作起来会很困难,效果也不会太理想。假如我国按照德国的行政法院体制来设立行政法院,那么行政法院体制将会与我国的宪法规定有冲突,除非我们国家修改宪法,否则这个体制很难实现,而且这种体制需要最终设立一个宪法法院或权限争议法院。所以,目前比较理想的是在普通法院内部设立行政法院,最高人民法院只对行政法院进行业务指导。鉴于目前基层行政案件数量较少,可以考虑几个区县设立一个基层行政法院,在省一级设立中级行政法院(也可以考虑在基层法院设立行政审判庭,几个市州设立一个中级行政法院),在全国设立国家行政法院。多数学者比较倾向于这种方案,但这种方案不仅要修改行政诉讼法,而且还需要修改宪法。

不管怎样,行政审判体制的核心问题就是如何确保审判的中立性。审判的中立性是行政诉讼的一个核心问题。中立性是一切审判的必要条件,没有中立就没有公正。这里的中立首先是指独立于行政机关或其他社会组织,西方国家的独立强调更多的是,立法机关、行政机关与司法机关三者之间的关系。我国宪法也明确规定了“审判独立”,据此也可以把独立解释为中立意义上的独立,我国的审判独立与西方国家的司法独立是有原则区别的。我们讲审判独立,主要是相对于行政机关及其他社会团体而言的。中立性的第二层含义是独立于上级法院和下级法院以及其他审判主体。在体制内部,既包括上下级法院之间的

关系问题,又涉及同一法院自身各审判主体以及审判主体与审判组织的关系问题,还包括审判主体与法院院长或庭长的关系。中立性的第三层含义就是独立于个人利益和个人偏见,即独立于自身的偏见,独立于审判者个人的利益。第四层含义是独立于当事人各方。可见,我国现在的审判独立应理解成审判中立。因为独立只是实现公正的一个必要条件,独立本身不是万能的,也不一定能确保公正的实现。事实上,中立性比独立性更具价值,且内涵更为丰富。保持独立只是审判的一个重要条件,但独立不能绝对地确保公正。因为任何人行使权力都可能滥用、误用权力。法官不是天使,法官也可能滥用或误用权力。如果仅仅强调审判机关的独立,而不强调法官的中立,法官即使独立于其他机关,也不一定能够保证其公正性。此外,研究审判独立的内涵及其嬗变,我们就会发现,在资产阶级革命初期,审判独立主要是强调独立于行政机关和其他的外部力量,包括独立于议会。但英国是一个例外,在相当长的时期内,英国上议院行使着一定的司法审查权。后来讲司法的独立性,越来越强调它要独立于法官自身的利益,在当事人各方之间保持中立,可见独立性的概念越来越丰富。有些国家尽管固守独立性的原始含义,但是在独立性之外又添加了公正的内容。所谓独立公正地行使权力,既要求独立地行使权力,又要求公正地行使权力,同时也强调了对法官权力的制约和限制。在美国,过去一味强调法官的权力,直到罗斯福新政的时候,美国认为法官的权力太大,于是又采取了一些措施限制法官的权力。

在中立性和监督制约这对关系中,哪一方是矛盾的主要方面?我认为,中立性是矛盾的主要方面。因为广义的中立不仅要中立于各种社会力量,而且要中立于自身的利益和当事人各方。从这个意义上讲,权力制约的确只是一种手段,因为权力制约的本身就是要确保行政审判的中立。可见,中立是第一性的,监督制约是第二性的;监督制约必须以中立为目的;监督制约必须以中立为界限,如果权力制约对法官的中立性产生负面影响,这种监督制约本身就是不理性的。在这个问题上要克服两种倾向:一是完全排斥外部监督,二是一味强调非理性的监督。我认为,外部的监督一定是要具有理性,不理性的监督必然会损害法官的中立性,同时也会产生更多的负面影响。因为法院本身有一套严格的司法程序在进行制约,同时有法官的职业化在作保障。如果一个外部监督力量没有一套复杂到足以能够防止权力滥用的程序来进行制约,或者没有一个职业化的队伍来作保障的话,这种监督就会更加危险,甚至可能会带来更多的不公正。把握住这个问题,关键要处理好中立性与监督制约之间的关系,这种关系包括法院系统上下级之间、内部的院长、庭长和合议庭之间的关系等,都要以确保中立性为宗旨和界限来进行制约。

法院内部的监督也必须具有理性。人们对院长、庭长审批案件的