

SICHUAN DAXUE ZHIXUE SHEHUI KEXUE XUESHU ZHUZUO CHUBAN JIJIN CONGSHU

四川大学哲学社会科学学术著作出版基金丛书



行政证据学

基本问题研究

徐继敏 著



四川大学出版社



SICHUAN DAXUE ZHIXUE SHEHUI KEXUE XUESHU ZHUZUO CHUBAN JIJIN CONGSHU

四川大学哲学社会科学学术著作出版基金丛书

行政证据学

基本问题研究

◎ 徐继敏 著



四川大学出版社

责任编辑:韩 果
责任校对:成 杰
封面设计:墨创文化
责任印制:李 平

图书在版编目(CIP)数据

行政证据学基本问题研究 / 徐继敏著. —成都:
四川大学出版社, 2010.3
(四川大学哲学社会科学学术著作出版基金丛书)
ISBN 978-7-5614-4771-0

I. ①行… II. ①徐… III. ①行政诉讼—证据—研究
IV. ①D915.413

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 036678 号

书名 行政证据学基本问题研究
Xingzheng Zhengjuxue Jiben Wenti Yanjiu

著	者	徐继敏
出	版	四川大学出版社
地	址	成都市一环路南一段 24 号 (610065)
发	行	四川大学出版社
书	号	ISBN 978-7-5614-4771-0
印	刷	郫县犀浦印刷厂
成品尺寸		148 mm×210 mm
印	张	10
字	数	245 千字
版	次	2010 年 4 月第 1 版
印	次	2010 年 4 月第 1 次印刷
定	价	20.00 元

版权所有◆侵权必究

◆读者邮购本书,请与本社发行科
联系。电 话:85408408/85401670/
85408023 邮政编码:610065
◆本社图书如有印装质量问题,请
寄回出版社调换。
◆网址:www.scupress.com.cn

四川大学哲学社会科学学术著作出版基金丛书

编委会

主 任 杨泉明 谢和平

副主任 罗中枢 赵昌文 卿希泰 项 楚

委 员 (以姓氏笔画为序)

马 骁	王挺之	王东杰	文富德	石 坚
左卫民	冉光荣	刘亚丁	杜肯堂	何一民
李天德	李 刚	陈爱民	杨天宏	杨 江
敖 凡	徐开来	徐玖平	唐 成	唐 磊
曹顺庆	黄宗贤	黄金辉	隗瀛涛	蒋永穆
潘显一	霍 巍			

丛书序

四川大学（以下简称川大）是中国近代创办的最早一批高等教育机构中的一个。近十余年来，又经两次“强强合并”，成为学科覆盖面较广、综合实力较强的综合性大学。一百多年来，川大的人文社会科学在学校日益壮大的过程中，从国学研究起步，接受现代科学的洗礼，不同的学术流派融合互动，共同成长，形成了今日既立足于中国传统，又积极面向世界的学术特征。

作为近代教育机构，四川大学的历史要从 1896 年设立的四川中西学堂算起。但具体到人文社会科学研究，则可以追溯到清同治十三年（1874 年）由张之洞等人创办的四川尊经书院。在短短二十几年的办学历史中，书院先后培养出经学家廖平、思想家吴虞等一大批在近代中国学术思想史上影响巨大的学者，也因此使四川成为国内研究经、史、文章等中国传统之学的重镇。此后，在 20 世纪相当长的一段时间里，以国学为主要研究对象的近代“蜀学”成为川大人文社会科学研究的主流，拥有张森楷、龚道耕、林思进、向楚、向宗鲁、庞俊、蒙文通、刘咸炘、李植、李培甫、伍非百等一大批国内知名的学者。

近代蜀学在研究内容上以传统学术为主，在观念与方法上则立意求新。廖平经学思想曾经作为 19 世纪晚期变法维新的基本理论依据之一，知识背景上也不乏西学色彩。20 世纪 20 年代成长起来的一批学者如庞俊、刘咸炘等人，更是亲自参与了中国传

统学术向现代学术的转变。其中，蒙文通由经向史，同时又广涉四部之学，在晚年更是力图从唯物史观的角度探索中国社会与思想的演进，最能代表这一学术传统包容、开放并具有前瞻性的眼光。

自 20 世纪 20 年代开始，现代社会科学的深入研究也逐渐在川大开展。1922 年至 1924 年吴玉章在此教授经济学课程，鼓励学生通过社会科学的研究，思考“中国将来前途怎样走”的问题。1924 年，学校设立了 10 个系，在人文社会科学 6 系中，除了延续着蜀学风格的中文系外，教育、英文、历史、政治、经济 5 系均着力于新的社会科学研究。这一科系的设置格局一直持续到 30 年代初的国立四川大学时期。

川大的另一源头是私立华西协成大学。作为教会学校，华大文科自始即以“沟通中西文化与发扬中西学术”为宗旨，而尤擅长于西式学问。其中，边疆研究最放异彩。1922 年创办的华西边疆研究学会（West China Border Research Society）及其会刊《华西边疆研究学会杂志》（*Journal of the West China Border Research Society*）在国际学术界享有盛誉。华西大学博物馆以“搜集中国西部出土古物、各种美术品，以及西南边疆民族文物，以供学生课余之参考，并做学术研究之材料”为目标，在美籍学者葛维汉（David Crockett Graham）的主持下，成为国内社会科学研究的另一基地。

华大社会科学研究的特点：一是具有较强的国际色彩，二是提倡跨学科的合作，三是注重实地踏勘。这种对边疆文化、底层文化和现实问题更为关注的学术风格，与国立川大校内更注重“大传统”和经典研习的学术风格形成了鲜明对比。双方各有所长，其融合互补也成为 20 世纪三四十年代两校人文社会科学发展的趋向。从 20 世纪 30 年代中期开始，华大一方面延请了庞

俊、李植等蜀学传人主持中文系，加强了其国学研究的力量；另一方面致力于学术研究的中国化。一批既有现代社会科学的训练，又熟悉中国古典文化的中国学者如李安宅、郑德坤等成为新的学术领袖。

1935年，任鸿隽就任国立四川大学校长后，积极推动现代科学的发展。1936年5月，川大组建了西南社会科学调查研究处，在文科中首倡实地调研的风气，也代表了川大对西南区域跨学科综合性研究的发端。此后，经济学、社会学、民族学、考古学等领域的学者组织了大量的实地考察工作，掌握了西南地区社会文化的第一手资料。在历史学方面，较之传统史学而言更注重问题导向和新材料之扩充的“新史学”也得到了蓬勃发展，并迅速成为国内史学界的重镇。20世纪30年代后期开始，川大校内名师云集。张颐（哲学）、朱光潜（美学）、萧公权（政治学）、赵人雋（经济学）、徐中舒（历史学）、蒙文通（历史学）、赵少咸（语言学）、冯汉骥（考古学、人类学）、闻宥（民族学、语言学）、任乃强（民族学）、胡鉴民（民族学）、彭迪先（经济学）、缪钺（历史学）、叶麀（文艺心理学）、杨明照（古典文学）等一批大师级学者均在此设帐，有的更任教终身，为川大文科赢得了巨大声誉。

在不同学术流派的融合中，川大人文社会科学形成了自己的特色：一方面具有传统学术通观明变之长，另一方面又具有鲜明的现代学术意识。1952年，在院系调整中，随着华大文科的并入，更使川大人文社会科学进入了飞速发展的新时期。半个多世纪以来，在继续保持传统优势学科如古典文学、语言学、历史学、考古学、民族学发展的基础上，新的学科如宗教学、理论经济学、敦煌学、比较文学、城市史等也成长起来，涌现出了一大批在国内外学术界受到极高赞誉的学者，为川大文科未来的进一步发展打下了良好的

基础。

2006 年是川大建校 110 周年，为了继续发扬深厚的学术传统，推动人文社会科学研究的新繁荣，学校决定设立“四川大学哲学社会科学学术著作出版基金”，资助川大学者尤其是中青年学者原创性学术精品的出版。我们希望通过这套丛书的出版，有助于川大学术大师的不断涌现和学术流派的逐渐形成，为建设具有中国特色、中国风格、中国气派的哲学社会科学作出贡献。

目 录

第一章 行政证据学论纲·····	(1)
一、行政证据学的提出及地位·····	(1)
二、行政证据学应重点研究的问题·····	(7)
三、行政证据学的理论框架·····	(20)
第二章 行政证据制度的地位·····	(23)
一、证据制度是各国行政程序法的核心制度·····	(23)
二、我国行政程序法应围绕证据制度展开·····	(29)
第三章 我国行政证据规则的形成、现状及发展·····	(34)
一、我国行政证据规则的形成·····	(34)
二、我国行政证据规则的现状·····	(38)
三、我国行政证据规则的发展·····	(40)
第四章 各国行政程序证据规则概述·····	(48)
一、行政程序证据规则规定方式·····	(49)
二、行政程序证据规则的独立性·····	(50)
三、行政程序证据种类、可接受证据与排除规则·····	(53)
四、行政机关调查收集证据的权力与手段·····	(60)
五、当事人提供证据的权利和责任·····	(65)
六、证明责任·····	(68)
七、行政程序证据审查判断·····	(69)
八、行政程序证明标准·····	(73)

九、行政程序特殊证据规则·····	(75)
第五章 我国行政程序证据排除规则之构建 ·····	(79)
一、行政程序证据排除规则的价值冲突及我国的抉择 ·····	(80)
二、我国行政程序证据排除规则现实规定及评价·····	(85)
三、我国行政程序证据排除规则规定模式·····	(89)
四、我国行政程序证据排除规则的内容·····	(92)
第六章 行政程序证明责任 ·····	(98)
一、行政程序证明责任分配应当考虑的因素·····	(99)
二、行政程序证明责任的特点·····	(101)
三、行政程序证明责任分配·····	(102)
第七章 行政程序证明标准 ·····	(105)
一、行政程序证明要求是“法律真实”还是“客观 真实”·····	(105)
二、确定行政程序证明标准应考虑的因素·····	(110)
三、行政程序证明标准·····	(111)
第八章 行政程序言词审理制度 ·····	(114)
一、行政程序言词审理及其意义·····	(115)
二、行政程序言词审理适用范围·····	(119)
三、行政程序言词审理主持人·····	(125)
四、行政程序言词审理参加人·····	(128)
五、行政程序言词审理程序·····	(131)
六、行政程序言词审理结果·····	(136)
第九章 行政处罚证据制度 ·····	(140)
一、行政处罚证明责任·····	(140)
二、行政处罚证明标准·····	(144)

三、行政处罚证据收集和采证规则·····	(153)
第十章 行政许可证据制度 ·····	(159)
一、行政许可证据规则的特点·····	(159)
二、行政许可证明对象·····	(161)
三、行政许可证明责任·····	(168)
四、行政许可证明标准·····	(173)
五、行政许可证据的审查判断·····	(176)
第十一章 行政强制证据制度 ·····	(179)
一、行政强制措施证据制度·····	(179)
二、行政强制执行证据制度·····	(191)
第十二章 行政裁决证据制度 ·····	(195)
一、行政裁决证据制度的特点·····	(196)
二、行政裁决证明责任·····	(199)
三、行政裁决证明标准·····	(203)
第十三章 行政复议证据制度 ·····	(206)
一、行政复议证据规则的地位及特点·····	(206)
二、行政复议的证明对象·····	(211)
三、行政复议证据收集和提供规则·····	(213)
四、行政复议证明责任·····	(218)
五、行政复议证明标准·····	(223)
六、行政复议证据的审查判断·····	(225)
第十四章 人民法院对行政机关认定事实的态度分析 ·····	(227)
一、各国法院对行政机关认定事实的不同态度·····	(228)
二、法院对行政机关认定事实不同态度的原因分析 ·····	(238)

三、法院对行政机关认定事实的不同态度对行政诉讼证据制度的影响·····	(243)
四、我国确定人民法院对行政机关认定事实态度应当考虑的因素·····	(246)
五、人民法院对行政机关认定事实态度的再认识·····	(250)
第十五章 行政诉讼证据提供和调取规则·····	(253)
一、行政诉讼证据提供和调取规则比较·····	(253)
二、我国现行行政诉讼证据提供和调取规则·····	(258)
三、我国行政诉讼证据提供和调取规则的完善·····	(261)
第十六章 行政诉讼证明责任·····	(264)
一、行政诉讼证明责任分配办法的比较分析·····	(264)
二、我国学者关于行政诉讼证明责任分配的主要观点·····	(270)
三、我国确定行政诉讼证明责任应当思考的四个问题·····	(272)
四、我国行政诉讼证明责任分配规则·····	(278)
第十七章 行政诉讼证明标准·····	(282)
一、行政诉讼证明标准与行政程序证明标准的关系·····	(283)
二、行政诉讼证明标准的各种观点·····	(285)
三、确定行政诉讼证明标准应当考虑的因素·····	(293)
四、行政诉讼证明标准·····	(296)
后 记·····	(302)

第一章 行政证据学论纲

行政证据学是研究行政程序和行政诉讼程序证据规则及基本原理的一门科学。行政证据学是证据学的分支学科，也是行政法学的一门分支学科。

一、行政证据学的提出及地位

（一）行政证据制度的特殊性

随着我国行政诉讼和行政复议制度的建立，“行政有证在先原则”被确立，该原则要求行政机关在作出行政行为时要有证据，无证据不能作出行政行为。在行政诉讼程序中，作为被告的行政机关应当提供其在行政程序中收集到的证据，如果不能提供足够充足的证据证明案件事实，行政机关承担败诉的后果。

行政程序中存在证据制度是不容置疑的。在有行政程序法的国家，其行政程序法中都有关于证据的规定，而这些有关证据的规定都是针对行政程序的，属于行政证据。^① 行政诉讼程序也存在证据制度，且与行政程序证据制度存在极大关联性。因此，行

^① 从能收集到的各国行政程序法中可以看出，美国、瑞士、德国、西班牙、奥地利、日本、荷兰、葡萄牙、韩国和法国等在其行政程序法中都有关于行政证据制度的规定，奥地利普通行政程序法还专章规定了证据制度。

政程序证据制度与行政诉讼证据制度共同构成行政证据制度。

行政证据制度是否是一个独立的证据制度？要认识此问题得从行政行为性质、行政程序的特点及对行政行为的司法审查制度等方面来分析。分析行政行为的性质、行政程序的特点及对行政行为的司法审查制度可以发现行政证据制度不同于民事证据制度和刑事证据制度，行政证据制度有其自身的规律和特点。

在民事诉讼证据行为中，当事人的作用是收集和提供证据，人民法院认定证据。在刑事诉讼证据行为中，公安机关和检察机关收集和提供证据，也可能判断证据，但不认定证据；犯罪嫌疑人、自诉人和被告等只提供和收集证据；人民法院认定证据。因此，在司法程序中，证据的收集、提供和认定主体是分离的，当事人或侦查机关收集证据，在庭审程序中由当事人或检察机关提供证据，最后由法院法官认定证据。而在行政程序证据行为中，行政机关可能要收集证据、认定证据和提供证据，行政机关具有三重身份：证据的收集者、证据认定者和证据提供者（在行政诉讼和行政复议中的证明责任承担者）。行政机关在调查中要收集证据，在作出行政决定时又要对证据进行审查和认定，最后在行政诉讼或行政复议程序中还要将在行政程序中收集到的证据向法庭和行政复议机关提供，承担举证的责任。行政机关在行政程序证据行为中的三重身份决定了行政证据制度应当不同于司法程序中的证据制度。

行政效率是行政程序的一项基本原则，要求行政机关对行政事务即时处理，低效率在行政程序中是不公正的表现之一。行政机关作出行政行为不能像司法机关作出裁判一样有几个月甚至十几个月的时间，多数情况要求行政机关即时作出行政行为，少数情况行政机关可以不当场作出行政行为，但其作出行为的期限一般也较短。这一方面是行政机关面临的事务众多，基于效率的要求要及时处理；另一方面是行政相对人的要求，行政相对人也不

希望行政机关对行政事务久拖不决。这一特点必然要求行政证据举证和认定程序不同于司法程序，行政程序中的证明标准要低于或至少不能高于司法证明标准。

具体行政行为要受司法审查，我国学者还在研究并建议将行政诉讼的审查范围扩大到抽象行政行为。司法审查包括对行政机关适用法律审查和认定事实审查。行政程序后置司法审查程序带来对案件事实的二元审查制度。行政机关作出行政决定时首先要对案件事实进行审查，并按照一定证据规则认定案件事实并据此作出决定；在行政诉讼程序中法官要对行政机关认定的事实进行审查，并根据自己对证据和事实的判断作出判决。对同一案件事实存在两类国家机关前后分别认定的局面，法官是否应当尊重行政官员对事实的认定？法官是适用法律的专家，但对于事实的认定能力是否比行政官员强则不一定。行政管理涉及相当多的专业技术问题，对这些问题的认定行政官员往往比法官更有水平。更重要的是，行政官员很多情况下能亲自看见或感知案件事实，其认定案件事实应当比较准确，这就出现在行政诉讼中如何对待行政机关认定的事实的问题，这就要求行政诉讼中的证据制度不同于民事诉讼和刑事诉讼中的证据制度。

近几年我国学者提出了行政国家的问题^①。行政权力的扩大

① 姜明安教授认为，资本主义国家已进入“行政国”阶段。由于科技的进步和生产关系的调整导致了社会经济的迅猛发展，而社会经济的发展，又同时导致了大量的社会矛盾和社会问题的产生，如垄断、环境、交通、失业、罢工等等。为了解决这些不断出现，并且越来越多、越来越频繁产生的社会矛盾和社会问题，资本主义国家不得不增设大量的行政机构和行政人员，以便对国家的经济生活和社会生活进行干预。与此相适应，政府的行政权力大为膨胀，行政职能大为增加。过去，政府的职能通常限于国防、外交、治安、税收等纯行政“事务”，现在则要介入贸易、金融、交通、运输、环境、劳资关系以及工人的失业保险、养老保险、工伤事故等领域。过去，政府的权力限于执行、管理，现在则不断侵入立法和司法的领域；政府自己制定法规和规章，行使“准立法权”，政府自己裁判自己在管理中发生的纠纷争议，行使“准司法权”。参见姜明安主编：《行政法与行政诉讼法》，北京大学出版社和高等教育出版社1999年版，第4页。

已是世界范围内的趋势，我国的情况更是如此。行政权力已涉及社会生活的各个方面，人们从出生到死亡无时不和行政权力发生关系。我国法律主要靠行政机关执行，相对于司法行为而言，行政行为的数量远大得多。行政机关运用证据规则处理行政事务的频率也就远大于司法机关。相对于行政程序而言，在司法程序中，法官往往不能看到、听到或以其他方式直接感知案件事实，因为案件都是发生在过去的事情，未曾亲身经历者通过各种途径所看到的只能是“虚拟”的事实。法官在审理案件的时候，根本无法看见发生在过去的事实，包括比较遥远的过去和有很遥远的过去。他们所能看到和听到的，只是各种各样的证据。法官的任务就是要通过这些证据去查明和认定案件事实。由此可以看出，以“事实”为根据的说法其实并不科学。^①而在行政程序中则不一样，多数情况下，行政官员在作出决定时直接接触了案件事实，直接感知了案件事实，这时行政官员很容易形成内心确信，证据似乎并不那么重要。但困难之处在于，行政官员不仅要自己形成内心确信，还要用证据向行政相对人、行政复议主持人和法院证明案件事实，而由于行政管理事务的复杂性，要做到这一点有时是很困难的。在我国南方的一个城市禁止汽车在市区鸣号，有一个司机偶然在市区鸣号，执法的警察当场认定其违法并作出罚款决定，但该司机坚持认为自己未鸣号并提出是其他司机鸣号，认为警察的行政处罚无事实依据。后经人民法院审理认定，行政处罚决定的证据不足而撤销行政处罚决定。如果作为一个行政官员，在执行此类法律时应当如何应用证据？很显然适用一般的证据规则是不行的，需要建立不同于一般证据制度的证据规则。

^① 何家弘主编：《证据学论坛》，中国检察出版社2000年版，第4～5页。

（二）行政证据学存在的必要性及其地位

行政程序证据调查收集规则、审查判断规则以及证明责任、证明标准等均与诉讼程序存在差别。行政诉讼程序相当于民事诉讼程序和刑事诉讼程序的二审，是对行政主体在行政程序中采信证据和认定事实的再一次审查。由于行政程序与行政诉讼程序的实体性事实相同，因此，行政诉讼证据提供规则、审查判断规则以及证明责任、证明标准有关联性，这也决定了行政诉讼证据规则不同于民事诉讼证据规则和刑事诉讼证据规则，将行政程序证据问题和行政诉讼证据问题纳入诉讼法学的研究范围不恰当。

我国行政诉讼法及最高人民法院《关于行政诉讼证据若干问题的规定》规定了行政诉讼证据规则，学者们也对行政诉讼证据规则进行了大量研究，是否可以将行政证据问题纳入行政诉讼法学的研究范畴，答案显然是否定的。我国的实际情况是，由于缺乏行政程序证据规则，我国行政程序适用了部分行政诉讼证据规则，但这种做法存在明显问题。行政诉讼证据规则根据诉讼程序的特点设立，其规则并未考虑行政程序的特点，因此，在行政程序中适用诉讼证据规则必然会出现问题。我国应当改变这种做法，在行政程序法中规定行政程序证据规则，并在诉讼程序中适用行政程序证据规则，而行政诉讼法只规定诉讼程序补充规则。由于行政程序证据规则是独立的证据规则，将其纳入行政诉讼法学研究范围不可行。

虽然我国缺乏统一行政程序法，缺乏行政程序证据规则的规定，但在我国的一些法律规定中有大量行政证据规则，如行政处罚法、治安管理处罚法、行政许可法等都有关于证据收集、提供及证明标准等的规定。这些规定是否科学，是否符合行政管理规律，是否符合正当法律程序的要求，都有待研究。

与诉讼证据规则相比较，我国对行政证据制度的研究不足。