

||| ■ 新 ■ |||

《行政诉讼法》

条文精释及适用指引

——莫于川 等 著——

||| ■ 新 ■ |||

《行政诉讼法》

条文精释及适用指引

—— 莫于川 等 著 ——

中国人民大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

新《行政诉讼法》条文精释及适用指引/莫于川等著. —北京: 中国人民大学出版社, 2015. 4
ISBN 978-7-300-21029-2

I. ①新… II. ①莫… III. ①行政法—法律解释—中国②行政诉讼法—法律适用—中国 IV. ①D925.305

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 060267 号



新《行政诉讼法》条文精释及适用指引

莫于川 等 著

Xin《Xingzheng Susongfa》Tiaowen Jingshi ji Shiyong Zhiyin

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

电 话 010-62511242 (总编室)

010-82501766 (邮购部)

010-62515195 (发行公司)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京宏伟双华印刷有限公司

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

印 张 16 插页 1

字 数 320 000

邮政编码 100080

010-62511770 (质管部)

010-62514148 (门市部)

010-62515275 (盗版举报)

版 次 2015 年 4 月第 1 版

印 次 2015 年 4 月第 1 次印刷

定 价 45.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

学习是一种生活态度、生活方式与生活习惯！

——本书作者题记共勉

作者简介和撰稿分工

(按撰写章节顺序)

莫于川，中国人民大学法学院教授，法学博士，博士生导师，中国人民大学宪政与行政法治研究中心执行主任、中国行政法研究所所长，中国行政法学会研究会副会长兼法治政府建设专业委员会副主任。主要从事行政法学与宪法学的教学科研工作，研究方向是中国行政法治理论与实践问题，涉及行政法学、宪法学、政治学、行政管理学等学科。相关代表性成果：先后主持起草多个关于修改《行政诉讼法》的专家建议稿（中国人民大学版本）提交全国人大常委会法工委，主编出版《建设法治政府需要司法更给力——行政诉讼法修改问题研究及专家建议稿》、《依法行政理论与实践》、《柔性行政方式法治化研究》、《突发事件应对法的制度解析与案例指导》、《从阳光政府走向法治政府——〈政府信息公开条例〉实施指南》等著作多部。合作撰写本书导论，整理和撰写附录，撰写后记，并负责全书统稿。

雷振，中国人民大学中国行政法研究所副研究员，法学博士。相关代表性成果：（1）《城市管理改革中的政府职能调整——以南京市大城管改革及配套立法为例》，载《城市管理与科技》2013年第4期；（2）《我国地方行政程序立法的新发展》，载《四川警察学院学报》2013年第1期等。合作撰写本书导论。

禹竹蕊，四川警察学院教授，法学博士。相关代表性成果：（1）《社会管理创新与法律保留原则的理论选择》，载《山西师大学报（社会科学版）》2012年第3期；（2）《也论行政问责制的完善》，载《河北法学》2011年第9期；（3）《论应急预案的动态综合评估》，载《人民论坛》2011年第14期；（4）《信息社会网络舆论监督对警察执法的影响》，载《中国人民公安大学学报》（人文社科版）2010年第5期等。撰写本书第一章。



曹海青，中央司法警官学院讲师，法学博士。相关代表性成果：（1）《我国城市管理的典型做法和经验借鉴》，载《城市管理与科技》2013年第5期；（2）《构建学校突发事件信息公开机制的若干问题》，载《南都学坛》2013年第2期；（3）《我国行政民主的发展趋向及推进路径探析》，载《理论界》2012年第5期；（4）《柔性行政方式法治化研究》（合著），厦门大学出版社2011年版。撰写本书第二章，协助统稿。

陆伟明，西南政法大学行政法学院副教授，法学博士。相关代表性成果：（1）《行政指导在行政执法中的规范运用》（合著），知识产权出版社2013年版；（2）《区域法治建构论》（合著），法律出版社2006年版；（3）《抽象行政行为司法审查研究》（合著），中国检察出版社2005年版；（4）《法治政府建构论——依法行政理论与实践研究》（合著），法律出版社2002年版。撰写本书第三章。

龙非，北京市第一中级人民法院行政审判庭副庭长，法学博士。曾发表若干论著。撰写本书第四章。

高文英，中国人民公安大学法律系教授，法学博士，博士生导师，中国行政法学研究会常务理事。主要研究方向为行政法学、警察法学。曾在《中国法学》、《法学家》、《法学杂志》、《行政法学研究》、《中国人民公安大学学报》等学术期刊发表论文约五十篇；出版《警察行政法探究》、《我国社会转型期的警察权配置问题研究》等学术著作和教材十余部。撰写本书第五章第一、二、三节。

郑宁，中国传媒大学政治与法律学院副教授、法律系副主任，法学博士。相关代表性成果：（1）《行政指导的激励机制现状、问题及完善》，载《四川理工学院学报》2011年第3期；（2）《我国行政立法评估制度的背景与价值探析》，载《行政法学研究》2010年第4期；（3）《行政诉讼和解的容许性要件研究》，载《法治研究》2007年第10期；（4）《行政指导：推动政府由“刚”至“柔”》，载《检察日报》2007年8月31日。撰写本书第五章第四、五节。

王晨，哈尔滨理工大学法学院教授，法学博士。先后在国家级和省级以上期刊发表论文三十余篇，主编教材4部，出版专著2部，主持多项科研项目。曾被评为“黑龙江省优秀法学工作者”。撰写本书第六章。

田文利，河北工业大学文法学院副教授，法学博士，中国行政法学研究会理事。相关代表性成果：（1）《信访制度的性质、功能、结构及原则的承接性研究》，载《行政法学研究》2011年第1期；（2）《论社会救助立法的伦理基础》，载《河北法学》2010年第7期；（3）《行政行为论》，载《中国社会科学院研究生院学报》2010年第4

期；(4)《现代公法制度的统一性》(合著)，北京大学出版社 2009 年版。撰写本书第七章第一、二节。

康良辉，西南政法大学应用法学院讲师，法学博士。相关代表性成果：(1)《相对集中行使行政权与法治政府建设》，载《团结》2010 年第 5 期；(2)《我国行政法中的“免职研究”》，载《行政论坛》2011 年第 2 期；(3)《中国法治发展报告 NO.6 (2008)：中国城管执法制度发展报告》(合著)，社会科学文献出版社 2008 年版。撰写本书第七章第三、四、五节。

康枫翔，甘肃政法学院副教授，法学博士。相关代表性成果：(1)《基于利益表达法制化的群体性事件防范》，载《兰州学刊》2012 年第 7 期；(2)《荷兰行政调解制度——兼论对我国行政调解制度的启示》，载《理论界》2012 年第 2 期；(3)《问责制的法治化研究》，载《重庆行政（公共论坛）》2012 年第 2 期；(4)《群体性事件的防范：公民参与的角度探讨》，载《宪法与行政法论坛》第 4 辑（文正邦主编，法律出版社 2010 年版）。撰写本书第八、九、十章。

目 录

导 论 行政诉讼法修改工程与法治政府建设	1
第一章 立法目的与基本原则	14
第一节 行政诉讼制度的立法目的	15
第二节 行政诉讼的诉权与审判权	17
第三节 行政诉讼的基本原则	24
第二章 行政诉讼的受案范围	37
第一节 受案范围确立原则	38
第二节 肯定列举	39
第三节 否定列举	48
第三章 行政诉讼的管辖制度	53
第一节 行政诉讼管辖概述	54
第二节 级别管辖	56
第三节 地域管辖	58
第四节 裁定管辖	61
第四章 行政诉讼参加人	65
第一节 行政诉讼原告	66
第二节 行政诉讼被告	69
第三节 共同诉讼	72
第四节 行政诉讼第三人	74
第五节 诉讼代理人	78
第六节 行政诉讼中的阅卷权	80
第五章 证据规定	83
第一节 证据类型及初审（审查）标准	84
第二节 电子数据证据的特殊安排	91



第三节 证明责任	96
第四节 证据的收集与调取	103
第五节 证据的保全与认定	110
第六章 起诉和受理	114
第一节 “受理难”的表现、原因及反思	115
第二节 行政诉讼与行政复议的关系	119
第三节 行政诉讼的期限及其延长	123
第四节 行政诉讼的起诉条件	127
第五节 行政诉讼的审查起诉	131
第六节 对规范性文件的附带审查	134
第七章 审理和判决	138
第一节 一般规定	139
第二节 第一审普通程序	154
第三节 简易程序	167
第四节 二审程序	171
第五节 审判监督程序	177
第八章 司法执行制度	184
第一节 执行根据	185
第二节 申请强制执行和执行管辖	186
第三节 执行措施	188
第四节 执行生效的行政决定	191
第九章 涉外行政诉讼制度	194
第一节 涉外行政诉讼的法律适用	195
第二节 同等原则和对等原则	195
第三节 涉外代理	196
第十章 附 则	197
第一节 适用《民事诉讼法》的范围和条件	198
第二节 诉讼费用	199
第三节 生效日期	200
附录 1 全国人民代表大会常务委员会关于修改《中华人民共和国行政诉讼法》 的决定	201
附录 2 新旧行政诉讼法对照表	214
附录 3 完善司法审查制度，加快法治政府建设——关于修改我国行政诉讼法的 若干建议	233
后 记	245

导

论

行政诉讼法修改工程与法治政府建设



2014年11月1日,全国人大常委会通过了《关于修改〈中华人民共和国行政诉讼法〉的决定》,这是该法施行二十多年来的首次修改,涉及约3/4的条文改动,总篇幅由75条增加到103条,可谓一次大修。该法作为一部“民告官”的基本法律,这次修改工作堪称一个庞大复杂的法治系统工程,有许多值得认真总结的经验教训;该法也是一部人权保障的基本法律,一些重要的新理念、新规范和新制度值得深入解析。本书开篇就行政诉讼法修改工程及其在建设法治政府进程中的特殊意义略作介绍,帮助读者对此首先有一个概括的了解。

一、我国行政诉讼法的基本原则和基本制度

总体来看,我国行政诉讼法虽然包括总则、分则、附则三个部分,但应当认定为总一分结构。总则部分确定立法目的、行政诉讼权和若干基本原则。分则部分规定若干基本制度:受案范围、管辖、诉讼参加人、证据、起诉和受理、审理和判决、执行、涉外行政诉讼。附则部分内容单薄,在此不论。

(一) 我国行政诉讼法的基本原则

行政诉讼法的基本原则是法定的、适用于行政诉讼各个环节、对行政诉讼具体活动具有规范效力的原则,人民法院、当事人和其他诉讼参加人都应当自觉遵守。行政诉讼法的基本原则对于理解和适用分则条文具有指导意义,在行政诉讼规则疏漏时特别发挥调整作用。

根据修订后的法律文本,我国行政诉讼法基本原则如下:

第一,保障诉权原则。保障诉权是此次修法的新增原则,规定于《行政诉讼法》第3条。该原则有三个要义:一是人民法院应当积极保障诉权,应当依法受理属于行政诉讼受案范围的案件;二是行政机关及其工作人员不得干涉法院受理行政案件;三是被告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。

第二,人民法院依法独立行使行政审判权原则。人民法院依法独立行使审判权是我国宪法和各类诉讼法都有所规定的一项重要原则,旨在保障审判主体的中立性,进而保障审判结果的公正性。对于该原则,《行政诉讼法》的修订保留了原有内容,其基本含义包括:一是行政审判权专属于人民法院;二是人民法院作为一个整体独立于行政机关、社会团体和个人。

第三,以事实为根据,以法律为准绳原则。该原则是各类诉讼法的共同原则,旨在保障审判依据的正当性。“以事实为根据”要求人民法院应当将裁判建立在充足的证据基础上。“以法律为准绳”要求人民法院审理行政案件时应当以法律、行政法规、地方性法规和自治条例、单行条例为依据,行政规章只有参照适用效力。

第四,行政行为合法性审查原则。《行政诉讼法》第6条规定:“人民法院审理行

政案件,对行政行为是否合法进行审查。”该原则的重大变化是将行政诉讼的审查范围从“具体行政行为”扩大为“行政行为”,但在审查标准上仍然坚持了“合法性审查”的基本立场。理解该原则要注意:首先,审查客体是“行政行为”,但需要作狭义理解——它不包括学理上说的抽象行政行为、人事奖惩任免行为和行政终局行为,不过对于效力低于规章的抽象行政行为,原告虽不得直接起诉,但可在起诉时提出附带审查请求。其次,审查内容是被诉行政行为的合法性,兼顾其适当性,或者说以审查合法性为原则,以审查适当性为例外。

第五,当事人法律地位平等原则。该原则及此后几项原则均系继承原《行政诉讼法》而来,立法意图是保障程序公正。该原则的内容包括:首先,行政机关在行政诉讼中不具有行政特权,其与公民、法人或者其他组织一样都是当事人,法律地位平等;其次,尽管原被告双方法律地位平等,但诉讼权利义务并不对等。例如,行政机关没有起诉权,也没有反诉权,而且诉讼权利受到颇多限制,例如对行政行为合法性承担举证责任,以及在取证权利方面的限制等。

第六,各民族公民有权使用本民族语言文字原则。其内容包括:首先,当事人有使用本民族语言、文字进行行政诉讼的权利。这种权利行使的空间和时间具有普遍性,无论是在民族自治地区还是非民族自治地区,无论是一审、二审还是再审,各民族公民都有权使用本民族语言文字进行行政诉讼。其次,人民法院有保障这种权利的积极义务。人民法院应当用当地民族通用的语言、文字进行审理和发布法律文书,而且应当为不通晓当地民族通用语言、文字的诉讼参与人提供翻译。

第七,辩论原则。行政诉讼中的辩论原则是指当事人在法院的主持下,就行政案件的事实和法律问题各自陈述本方意见,并反驳对方意见,以利于人民法院查明真伪与是非。辩论权的主体是诉讼当事人,包括原告、被告和第三人。辩论权存续于诉讼全过程,包括第一审程序、第二审程序、审判监督程序。辩论内容包括事实问题与法律问题两大类,法律问题又包括行政实体法问题、行政程序法问题和行政诉讼法问题。辩论方式包括口头方式和书面方式。

第八,合议、回避、公开审判和两审终审原则。合议、回避、公开审判和两审终审原则是三大诉讼法共有的原则。合议制是指由审判员或审判员与陪审员依照法定人数和组织形式组成合议庭进行审理。合议审理是一般原则,但对于事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的案件,可以适用简易程序,由审判员一人独任审理。回避原则是指审判人员和其他有关人员遇有法定回避情形时,应当经过法定程序退出行政诉讼活动。回避适用于审判人员、书记员、勘验人、鉴定人和翻译人员等。公开审判原则是指行政诉讼的审理活动除法律规定的特殊情况外一律公开进行,包括审判过程公开和结果公开,其意义在于方便当事人及舆论监督,有利于促进审判公正。两审终审原则是指行政案件经过两级法院的审理即告终结,例外是最高人民法院作出的一审裁判。

第九,人民检察院实行法律监督原则。检察院作为国家法律监督机关,有权对行



政诉讼实行法律监督。首先,检察院的监督对象是所有行政诉讼的参与者,包括法院、原告、被告和其他诉讼参与人。其次,检察院的监督方式包括按审判监督程序进行抗诉,向违法行为人提出纠正意见或者要求法院采取纠正措施,但不能对违法行为人直接采取强制措施。最后,检察院的监督范围包括行政诉讼的整个过程。

(二) 我国行政诉讼法的基本制度

此次修法在法律文本的结构上没有大的变动,这里仅结合此次修法工作,对行政诉讼法的基本制度扼要梳理如下:

1. 受案范围制度。受案范围是指人民法院受理行政诉讼案件的标准,解决的是哪些行政案件可以进入行政诉讼的问题。行政诉讼受案范围的大小直接关系到司法监督行政的强度和保障公民权益的力度,是行政诉讼制度的一个支撑点。因此,过去有这样一种说法:行政诉讼制度主要由受案范围和诉讼程序两大要素构成。《行政诉讼法》规定的受案范围模式与旧法没有什么差异,都是“肯定概括、肯定列举加否定列举”,但在具体内容上有所变化。《行政诉讼法》第2条、第12条第12项、第70条共同确立了肯定的概括性标准:行政机关违法或明显不当的行政行为侵犯了原告的合法权益;第12条前11项肯定列举了11类案件,如行政处罚、行政强制、行政许可等;第13条否定列举了四类案件,包括国家行为、抽象行政行为、内部行政行为、行政终局行为。

2. 管辖制度。管辖是指不同级别和地域的人民法院之间受理第一审行政案件的权限分工,涉及司法体制、诉权保障、司法分权等重大法律问题。与民事诉讼和刑事诉讼相似,行政诉讼管辖的基本分类也是级别管辖与地域管辖。级别管辖解决不同审级法院之间管辖权的分配,地域管辖解决不同地区法院之间管辖权的划分。此次修法基本维持了原有框架,但有局部调整,主要包括:(1)将县级以上地方人民政府做被告的案件划归中级人民法院管辖(第15条);(2)不再根据复议决定是维持还是改变原行政行为来确定管辖法院(第18条第1款);(3)增加跨区域管辖行政案件的规定(第18条第2款);(4)规定受移送的人民法院不得再移送,认为不属于本院管辖的,应当报请上级人民法院指定管辖(第22条);(5)规定上级人民法院不得将自己管辖的一审案件移交下级人民法院审判(第24条)。

3. 诉讼参加人制度。诉讼参加人是指按照法律规定参加诉讼的人,包括当事人(原告、被告、第三人)和诉讼代理人(法定代理人、指定代理人、委托代理人)两大类。行政诉讼的原告资格包括两个实体要件:一是起诉人必须是处于被管理者地位的公民、法人或其他组织,可以是行政相对人,也可以是行政相关人;二是起诉人必须与被诉行政行为之间有(法律上直接的)利害关系。此次修法增加了利害关系人有权起诉的规定(第25条),实际是明确了行政相关人的原告资格。行政诉讼被告有两个主要特征:一是被告是行政机关或者被法律、法规、规章授予行政管理权的组织;二是被告必须能够对被诉行政行为承担实体法律责任。行政诉讼的共同诉讼人有两种基

本分类：一是依据其诉讼角色分为共同原告和共同被告；二是根据共同诉讼的类型分为必要共同诉讼人和普通共同诉讼人。此次修法增加了共同诉讼应当以当事人同意为前提的规定（第 27 条），是处分原则的体现。第三人是同被诉行政行为有利害关系但没有提起诉讼，或者同案件处理结果有利害关系的诉讼主体。行政诉讼法对第三人主要有两种分类：一是根据其诉讼角色划分为原告型第三人与被告型第三人。二是根据其诉讼权利划分为有上诉权的第三人和无上诉权的第三人。此次修法对第三人制度有所细化（第 29 条）。诉讼代理人是以当事人名义，代理当事人进行诉讼活动的人。与民事诉讼相似，行政诉讼的代理人也分为法定代理人、指定代理人、委托代理人三种。此次修法调整了委托代理人的范围（第 31 条），强化了委托代理人的诉讼权利（第 32 条），有利于更好地维护当事人权益。

4. 证据制度。行政诉讼证据制度包括证据种类，举证责任分配，证据搜集、提供、调取、保全、适用等。此次修法吸收、转化了不少司法解释的成熟内容，包括：（1）新增“电子数据”的证据类型（第 33 条）；（2）明确了被告不举证或延期举证的责任（第 34 条）；（3）明确了被告的诉讼代理人不享有取证的权利（第 35 条）；（4）增加了被告延期提供证据以及补充证据的规则（第 36 条）；（5）明确了原告可以举证行政行为违法，但原告提供的证据不成立时，不免除被告的举证责任（第 37 条）；（6）增加了原告举证责任的范围（第 38 条）；（7）规定法院不得为了证明行政行为合法性而调取被告作出行政行为时未收集的证据（第 40 条）；（8）规定了原告和第三人申请法院调取证据的适用情形（第 41 条）；（9）明确规定非法取得的证据不能作为定案证据（第 43 条）。

5. 起诉和受理制度。起诉和受理制度包括行政复议与行政诉讼的关系、起诉期限、起诉条件、起诉方式、立案登记、人民法院不立案的救济方式、规范性文件的附带审查。“立案难”是行政诉讼实践中比较突出的问题，其实质是当事人的诉权缺乏保障。鉴于此，此次修法本着充分保障诉权的精神，作了如下修订：（1）将起诉期限统一为“自知道或者应当知道作出行政行为之日起六个月内”，增加了最长保护期限的规定（第 46 条）；（2）增加了行政机关不履行法定职责案件（即行政不作为案件）起诉期限的规定（第 47 条）；（3）增加了当事人可以口头起诉的规定（第 50 条）；（4）完善了立案登记制度，变立案审查制为立案登记制，明确了法院的诸多义务，如登记立案、出具书面凭证、指导和释明，规定了法院不依法接收起诉状的责任（第 50、51 条）；（5）完善了对法院不立案的救济方式，规定起诉人在这种情况下可以直接向上一级法院起诉（第 52 条）；（6）规定起诉人可以对行政行为所依据的规范性文件提出附带审查的诉求（第 53 条）。

6. 审理和判决制度。审理和判决制度包括一般规定、第一审普通程序、简易程序、第二审程序、审判监督程序。该部分条文众多、内容重要，是行政诉讼的核心制度，也是此次修法的重中之重。对该部分的主要修订之处包括：（1）增加规定涉及商业秘密案件可以不公开审理（第 54 条）；（2）完善了诉讼不停止执行原则的例外情形，增



加了法院认为应当停止执行的情形（第56条）；（3）增加了先予执行制度（第57条）；（4）完善了按撤诉处理和缺席判决制度（第58条）；（5）完善了妨害行政诉讼行为的强制措施（第59条）；（6）规定了适用调解原则的行政案件的范围（第60条）；（7）增加了行政附带民事诉讼案件的审理程序（第61条）；（8）增加了裁判文书公开制度（第65条）；（9）增加规定了规范性文件附带审查的处理方式，采用了“不作为依据并提出处理建议”的方案（第64条）；（10）增加了司法建议的规定（第66条）；（11）修改完善了第一审裁判的类型（第69~79条）；（12）增加了公开宣判的规定（第80条）；（13）延长第一审期限为6个月（第81条）；（14）新增了简易程序（第82~84条）；（15）完善了第二审程序，包括明确二审审理方式和审判组织、明确二审适用全面审查原则、将二审期限延长为3个月、完善二审裁判类型等（第86~89条）；（16）增加再审启动适用情形（第91~93条）。

7. 执行制度。执行制度包括执行根据、执行申请、执行管辖、对行政机关的强制执行措施、非诉强制执行。该部分修订较少，主要是配合相关新增内容而做的变动，包括：（1）增加调解书作为执行根据（第95条）；（2）明确第三人可以申请执行（第95条）；（3）强化了法院对不履行判决的行政机关的强制执行措施，如公告、司法建议、司法拘留（第96条）。

8. 涉外行政诉讼制度。涉外行政诉讼制度包括涉外行政诉讼的范围和原则、法律适用、律师制度。这部分的修订之处是删去了优先适用国际条约的原则。

二、行政诉讼制度演进的国际经验

英美法系国家在行政救济模式上与大陆法系国家存在重大差异，它们的公法与私法没有明显区分，行政案件并没有专门的行政诉讼法来调整，也不受专门的行政法院管辖。相比之下，能够为我国行政诉讼制度改进提供参考价值的还是后者。因此，这里主要考察大陆法系国家在行政诉讼制度演进中的经验教训。

（一）德国行政诉讼制度的演进经验

德国涉及行政案件的法院较为复杂，除了联邦和州两级宪法法院之外，还有行政法院、财政法院和社会法院，其中的行政法院实际是普通行政法院，而财政法院和社会法院本质上则是特别行政法院，其受案范围是非宪法性的公法争议。但除了这三类行政法院外，普通法院也可受理部分非宪法性公法争议。^① 这里将讨论的行政诉讼法是普通行政法院适用的德国《行政法院法》。

如果将行政诉讼从广义上视为公法裁判程序的话，那么德国行政诉讼制度实际是

^① 参见刘飞：《变迁中的德国行政诉讼制度——问题、对策与展望》，载《行政法论丛》，第13卷，183~198页，北京，法律出版社，2011。

由行政程序法和行政诉讼法共同建构的。因为公法裁判的过程包括了从公民提出申请到具有确定力的判决之作出,而行政诉讼法只涉及这一过程的后半程。德国的行政诉讼法具有如下特点:(1)在内容构成上,行政复议程序是行政诉讼法的一部分,对行政复议程序的规定主要见于《行政法院法》;(2)行政诉讼法不仅仅规范行政法院的程序,而且包含了所有实体法问题,它提供了对案件进行分析的全部法律框架,既非单纯的行政法,又非单纯的诉讼法。^①

德国现行《行政法院法》自1960年4月1日颁布实施以来,虽然历年来大小修改不断,但都没有触动该法的基本框架,只能定性为局部修改。该法所面临的主要压力来自两个方面:一是实践问题,行政法院因案件过多、审限过长而难堪重负;二是国际问题,随着欧洲一体化带来的法律统一要求,欧盟行政法影响到德国行政法的发展,欧盟法构成了德国行政法院解释和裁量的上位法,并在受案范围、诉的种类、证据规则、规范适用、诉权范围、审查强度等诉讼制度上对法院审判造成了诸多影响。为此,德国行政诉讼法的改革方向也主要集中于这两个方面,相应的对策,一是简化行政诉讼程序,二是尽可能平衡德国法与欧盟法的制度分歧。^②

由于我国不存在外部上位法问题,因而,值得借鉴的主要是前一方面,即简化行政诉讼程序的问题。目前,由于立案难的原因,我国法院审理的行政案件还是非常少的,还没有类似民事案件对民事审判庭的压力,但是,从前瞻的角度来讲仍有必要注意这一问题。

(二) 日本行政诉讼制度的演进经验

日本在明治时期受德国行政法的影响很大,在行政诉讼方面采用了属于大陆法系的行政诉讼模式。但第二次世界大战后,日本在美国的强压下,按照美式的“司法国家”理念进行了司法再造,废除了行政裁判所与行政裁判制度,确认了司法权的一元性,将行政诉讼案件收归由普通司法法院管辖,除特别规定的特例外,行政案件的审判也基本上适用民事诉讼法的规定。日本于1962年制定了现行的《行政事件诉讼法》作为行政诉讼的一般法。但在该法中仅仅规定了有关行政诉讼类型、原告资格、被告资格、起诉期间、依职权取证、诉讼参加、请求的合并、判决的效力、临时性权利救济等特别规则,对于其他一般性程序则适用民事诉讼法的规定,因此,该法本身并不是一部完整的诉讼法。而且,经过四十多年的实施表明,该法在行政诉讼的范围、诉讼类型、原告资格、起诉期间等方面存在着一定的问题。经过长期反复的论证,日本于2004年6月9日修改了《行政事件诉讼法》。^③

^① 参见[德]弗里德赫尔穆·胡芬著,莫光华译,刘飞校:《行政诉讼法》,5版,1~4页、631页,北京,法律出版社,2003。

^② 参见刘飞:《变迁中的德国行政诉讼制度——问题、对策与展望》,载《行政法论丛》,第13卷,183~198页,北京,法律出版社,2011;贺荣、程虎:《德国行政诉讼制度的特色与改革》,载《人民法院报》,2005-07-15, B04版。

^③ 参见江利红:《日本行政诉讼法》,第一章,北京,知识产权出版社,2008。



此次修改的主要目的是提高权利救济的实效性，主要内容包括：（1）扩大救济范围；（2）充实和促进审理，引进了民事诉讼释明处分的规则；（3）简化若干制度，使行政诉讼简明易懂、方便操作，例如，将国家或地方公共团体而不是行政机关作为抗告诉讼的被告，扩大抗告诉讼管辖法院的范围，放宽撤销诉讼的起诉期限，设立起诉教示制度等；（4）整备假救济制度。这次修改主要是对该法四十多年适用的实践经验和法律理论的总结，但没有改变日本行政诉讼的基本框架。^①

从日本行政诉讼的变革来看，有两个主要经验值得借鉴：第一，实事求是的路径，从实践问题出发找到制度革新的增长点，而不是简单照搬他国制度，将先进理念与本国国情进行衔接；第二，高效便民的理念，以保障行政相对人权利为主要出发点。

三、我国行政诉讼法修改背景及基本原则

（一）我国行政诉讼法的修改背景

原《行政诉讼法》颁布和实施二十多年来，在推动我国民主政治和行政法治建设方面发挥了巨大作用，对此应予以充分肯定。其成就和意义大致可以总结如下：（1）解决了大量行政纠纷，维护了社会稳定；（2）保障了人权，增强了公民的权利意识；（3）强化了行政机关的责任感，提高了执法水平；（4）促进了行政法律制度的建立和健全；（5）推动了依法治国方略的形成；（6）极大地丰富了我国民主法治建设的经验，发展了中国特色社会主义民主政治制度；（7）正式确立了一种崭新的司法制度，在中国制度文明史上具有重要地位；（8）培养锻炼了行政审判队伍，造就了一批高素质的行政审判法官；（9）促进了行政法学的繁荣，推动了中国特色行政法理论体系的基本形成；（10）扩大了与国外同行的交流与合作。

但这部法律的诸多缺陷在司法实践中已显露出来，亟须克服和修正。比如，其立法宗旨、目的等随着经济社会的发展和人们认识的转变，就日益显现出其不符合现代法治精神，不利于推动行政法治和保护公民利益的一面。一些在品格上具有不恰当倾向性的各色文本以及滞后条款，甚至与立法原意相冲突的个别条款不断进入并停留在人们的视野中（这包括其他单项立法和司法解释），这些情形对于建设我们的法治国家和法治社会是非常不利的，应当利用修法的机会对这些不适当的内容，系统地进行审视和删改。例如：（1）受案范围狭小；（2）起诉要件过于严格或者不明确；（3）无法适应不断增加的社会需求，如新的纷争类型、对抽象行政行为的审查需求等；（4）对当事人行使起诉权、申请撤诉权、和解权和上诉权有诸多限制；（5）行政案件撤诉率高；（6）行政案件的审判质量不高；（7）行政裁判执行难；（8）立法目的有所偏差；（9）行政诉讼参加人范围狭小；（10）过于强调行政效率，未能较好地兼顾司法公正；等等。

^① 参见王天华：《行政诉讼的构造：日本行政诉讼法研究》，1~16页，北京，法律出版社，2010。