

2013年第4集
总第60集

最新司法解释

最高人民法院关于对公路桥梁下面违法建筑强制拆除适用法律问题的答复

本刊特稿

中国行政审判体制改革研究 江必新

行政诉讼理论

论司法审判中法律解释的正当性 郭百顺

行政审判实务

反思与重构：行政诉讼判决形式的完善 孙文波 钟海峰

调查与研究

关于当前行政诉讼协调情况的调研报告 最高人民法院行政审判庭调研组

疑难案例评析

过程性行为影响行政赔偿因果关系的成立 蔡小雪 金诚轩 陈俊华

域外撷英

积极的司法复核 李广宇

Administrative Action and Administrative Litigation

行政执法与行政审判

中华人民共和国最高人民法院
行政审判庭 编

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



2013年 第4集

总第60集

行政执法与行政审判

中华人民共和国最高人民法院行政审判庭 编

主 编 江必新
编 委 赵大光 李广宇 王振宇 续文钢
蔡小雪 马永欣 郭修江 于 泓
执行编辑 梁风云



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

行政执法与行政审判. 2013 年. 第 4 集: 总第 60 集 /
中华人民共和国最高人民法院行政审判庭编. —北京:
中国法制出版社, 2014. 5
ISBN 978 - 7 - 5093 - 4365 - 4

I. ①行… II. ①中… III. ①行政执法 - 中国 - 丛刊
②行政诉讼 - 审判 - 中国 - 丛刊 IV. ①D922. 11 - 55
②D925. 318. 2 - 55

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 033237 号

策划编辑 周琼妮 (zqn - zqn@126. com)

责任编辑 徐樱子 (xyzdmm@126. com)

封面设计 蒋 怡

行政执法与行政审判 2013 年第 4 集 (总第 60 集)

XINGZHENG ZHIFA YU XINGZHENG SHENPAN

编者/中华人民共和国最高人民法院行政审判庭

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/710 × 980 毫米 16

版次/2014 年 7 月第 1 版

印张/8.5 字数/133 千

2014 年 7 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 4365 - 4

定价: 40.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66067023

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

行政执法与行政审判（总第60集）目录

【最新司法解释】

- 1 最高人民法院关于对公路桥梁下面违法建筑强制拆除适用法律问题的答复

附：安徽省高级人民法院关于公路桥梁下面违法建筑强制拆除如何适用法律问题的请示

【本刊特稿】

- 5 中国行政审判体制改革研究
——兼论我国行政法院体系构建的基础、依据及构想 江必新

【行政诉讼理论】

- 18 论司法审判中法律解释的正当性
——从行政审判实践切入的叙说 郭百顺
- 27 行政诉讼中民法理论的参引援用与司法续造
——以民事证明妨碍理论为研究对象 石珍 戴乔

【行政审判实务】

- 37 反思与重构：行政诉讼判决形式的完善
——以实质性保障当事人权益为视角 孙文波 钟海峰
- 44 房屋征收公共利益之司法审查
——以旧城区改建为例 钟祖凤

【调查与研究】

- 52 关于当前行政诉讼协调情况的调研报告
最高人民法院行政审判庭调研组
- 70 2010—2012年北碚区法院行政案件撤诉情况实证分析 向品
- 82 完善行政诉讼相对集中指定管辖制度的思考
——以丽水市9个县（市、区）法院试行现状为视角
浙江省丽水市中级人民法院

【疑难案例评析】

- 92 过程性行为影响行政赔偿因果关系的成立
——重庆市超龙矿产品有限责任公司诉重庆市酉阳土家族苗族自治县国土资源和房屋管理局行政

赔偿案

蔡小雪 金诚轩 陈俊华

98 国有土地权属变更应以缴纳土地增值税为前置条件

——泰安保洁环保机械有限责任公司诉被告泰安市
人民政府土地行政登记案

郑露丹

104 劳动保障行政监察行为的相关审查

——尹朝霞诉淄博市劳动和社会保障局案

杨朝程 钱 昕

【行政审判动态】

109 青岛创新行政审判长效工作机制全力助推法治政府建设
健康发展

112 浙江省委转发省高院文件 明确“裁执分离”配套机制

【域外撷英】

113 积极的司法复核

——一个香港与内地比较的视角

李广宇

【最新司法解释】

最高人民法院关于对公路桥梁下面违法 建筑强制拆除适用法律问题的答复

〔2013〕行他字第12号

安徽省高级人民法院：

你院〔2013〕皖行他字第00003号《关于公路桥梁下面违法建筑强制拆除如何适用法律问题的请示》收悉。经研究：

原则同意你院倾向性意见，根据《中华人民共和国行政强制法》第五十条、《中华人民共和国公路法》第五十六条、第八十一条和《公路安全保护条例》第十一条第三款的规定，公路管理机构对公路桥梁下面修建的违法建筑，有强制拆除的权力。公路管理机构向人民法院申请强制执行的，人民法院不予受理。

此复

二〇一三年十二月十八日

附：

安徽省高级人民法院关于公路桥梁下面违法 建筑强制拆除如何适用法律问题的请示

〔2013〕皖行他字第00003号

最高人民法院：

我省黄山市屯溪区人民法院在办理安徽省高速公路路政支队申请强制拆除屯溪区实验茶场违章建筑一案过程中，就高速公路桥梁下面违法建筑强制拆除适用法律问题逐级向我院请示，我认为属适用法律疑难问题，特向贵院请示。

一、案件主要事实

安徽省高速公路路政支队巡查发现,安徽省屯溪区实验茶场未经许可,于2008年7月擅自在G56杭瑞高速公路205K+220桥梁下的空间内修建建筑物。该建筑物全部位于高速公路桥梁下方,为砖混结构,面积约937平方米,2009年5月1日起用于经营饭店。安徽省高速公路路政支队于2012年8月24日下达《责令整改通知书》,要求屯溪区实验茶场自行恢复原状;2012年9月5日送达《违法行为通知书》,告知其有陈述、申辩、要求听证的权利;2012年9月26日作出皖高速路罚(2012)OD000027号《行政处罚决定书》,责令其立即停止违法行为,罚款50000元,恢复原状。在法定期限内,屯溪区实验茶场既未申请行政复议和提起行政诉讼,也未履行上述行政决定。2013年2月21日,经催告后仍未履行。2013年4月3日,安徽省高速公路路政支队向黄山市屯溪区人民法院申请强制执行。

二、请示的问题

对于公路桥梁下面的违法建筑,行政机关有无强制拆除权,申请人民法院强制执行的,人民法院应否受理?

三、我院对请示问题的分析意见

我院审判委员会经讨论,形成两种意见。

多数人意见(倾向性意见)认为:法律已授权行政机关对公路桥梁下面的违法建筑强制拆除,行政机关申请人民法院强制执行的,人民法院不应受理。此种意见结果一致,但在适用法律依据方面存在不同认识。

一种意见认为,应适用《行政强制法》第五十条的规定。《行政强制法》第五十条规定:“行政机关依法作出要求当事人履行排除妨碍、恢复原状等义务的行政决定,当事人逾期不履行,经催告仍不履行,其后果已经或者将危害交通安全、造成环境污染或者破坏自然资源的,行政机关可以代履行,或者委托没有利害关系的第三人代履行”。公路管理机构认为相对人利用公路桥梁下面的空间违法搭建,经营饭店,可能危害交通安全,作出责令其恢复原状的行政决定,相对人拒不履行恢复原状义务的,行政机关可依法实施代履行。人民法院应依据《行政强制法》第五十条的规定,不予受理公路管理机构提出的强制执行申请。

另一种意见认为,应适用《公路法》、《公路安全保护条例》的相关规定。《公路法》第五十六条规定:“除公路防护、养护需要的以外,禁止在公路两侧的建筑控制区内修建建筑物和地面构筑物;需要在建筑控制区内埋设管线、电缆等设施的,应当事先经县级以上地方人民政府交通主管部门批准。前款规定的建筑控制区的范围,由县级以上地方人民政府按照保障公路运行安全和节约用地的原则,依照国务院的规定划定”。《公路安全保护条例》第十一条第三款规定:“属于高速公路的,公路建筑控制区的范围从公路用地外

缘起向外的距离标准不少于30米”；《公路法》第八十一条规定：“违反本法第五十六条规定，在公路建筑控制区内修建建筑物、地面构筑物或者擅自埋设管线、电缆等设施的，由交通主管部门责令限期拆除，并可以处五万元以下的罚款。逾期不拆除的，由交通主管部门拆除，有关费用由建筑者、构筑者承担”。公路桥梁下面的区域应当视为公路建筑控制区，在公路桥梁下面修建的建筑物，交通主管部门具有强制拆除的权力。人民法院应根据公路法第八十一条的规定，不予受理公路管理机构提出的强制执行申请。

少数人意见认为，本案行政机关依法不具有强制执行权，人民法院应依法受理行政机关的强制执行申请。理由是：根据《公路法》第五十六条、第八十一条的规定，交通主管部门对公路建筑控制区的违法建筑有权强制拆除，而公路建筑控制区是指从公路用地外缘起向外一定距离的区域，对于公路桥梁下的土地及空间是否属于公路建筑控制区，相关法律没有明确规定，法院不宜对公路建筑控制区的范围扩大解释。另，《公路安全保护条例》第二十二条规定：“禁止利用公路桥梁进行牵拉、吊装等危及公路桥梁安全的施工作业；禁止利用公路桥梁（含桥下空间）、公路隧道、涵洞堆放物品，搭建设施以及铺设高压电线和输送易燃、易爆或者其他有毒有害气体、液体的管道”；第五十九条规定：“违反本条例第二十二条规定的，由公路管理机构责令改正，处2万元以上10万元以下的罚款”。根据上述规定，对于公路桥梁下面违法搭建的设施，法律法规并未授予公路管理机构强制拆除权。《行政强制法》第五十条规定的代履行，前提是行政机关依法具有强制执行权，且代履行是否包括强制拆除建筑物，法律规定并不明确。故人民法院应依法受理行政机关的强制执行申请。

四、承办人意见

承办人同意徽高院的倾向性意见。且认为倾向性意见中的两种意见并不冲突。理由是：

第一，根据《行政强制法》第五十条的规定，行政机关代履行属于普遍授权。《行政强制法》第五十条规定：“行政机关依法作出要求当事人履行排除妨碍、恢复原状等义务的行政决定，当事人逾期不履行，经催告仍不履行，其后果已经或者将危害交通安全、造成环境污染或者破坏自然资源的，行政机关可以代履行，或者委托没有利害关系的第三人代履行。”这一规定属于普遍授权。全国人大法工委副主任信春鹰主编的《中华人民共和国行政强制法释义》（法律出版社2011年版）明确了其为普遍授权。“任何行政机关只要在其职权范围内，符合本条规定条件的，都可以依照本法规定立即实施清除道路、河道、航道或者公共场所遗洒物、障碍物或者污染物。这么规定主要考虑是：交通安全关系到人民群众的出行，交通安全关系到人民群众的生命和财产安全，为了保障交通安全和顺畅，为了保证公共场所的可适用性，需要快速纠正违法行为，消除违法后果和不利影响，回复正常的行政秩序。同时，清除遗洒物、障碍物和污染物不涉及对当事人财产权利的限制，

是‘做好事’，没有严格规范的必要，应当鼓励行政机关快速代履行。”据此，公路管理机构认为相对人利用公路桥梁下面的空间违法搭建，经营饭店，可能危害交通安全，作出责令其恢复原状的行政决定，相对人拒不履行恢复原状义务的，行政机关可依法实施代履行。

第二，涉案桥梁下面属于公路建筑控制区。《公路法》第五十六条规定：“除公路防护、养护需要的以外，禁止在公路两侧的建筑控制区内修建建筑物和地面构筑物；需要在建筑控制区内埋设管线、电缆等设施的，应当事先经县级以上地方人民政府交通主管部门批准。前款规定的建筑控制区的范围，由县级以上地方人民政府按照保障公路运行安全和节约用地的原则，依照国务院的规定划定。”《公路安全保护条例》第十一条第三款规定：“属于高速公路的，公路建筑控制区的范围从公路用地外缘起向外的距离标准不少于30米。”“公路建筑控制区的范围从公路用地外缘起向外的距离标准不少于30米”中的“公路建筑控制区”从一般常理推断，是指公路建筑本体之外30米，而桥梁本身是公路建筑的本体，其外缘土地均属于公路建筑控制区，那么，其桥梁底下的土地当然也属于公路建筑控制区。如果公路建筑控制区不包括桥梁以下的土地，纵容私搭乱建，将会极大地危害交通安全。

第三，根据《公路法》和《公路安全保护条例》，行政机关亦有代履行的权力。《公路法》第八十一条规定：“违反本法第五十六条规定，在公路建筑控制区内修建建筑物、地面构筑物或者擅自埋设管线、电缆等设施的，由交通主管部门责令限期拆除，并可以处五万元以下的罚款。逾期不拆除的，由交通主管部门拆除，有关费用由建筑者、构筑者承担。”可见，根据上述法律和法规的规定，行政机关是可以代履行的。

据此，法律已经授权行政机关可以强制执行，其向人民法院强制执行的，人民法院应当裁定不予受理。

承办人：梁风云

二〇一三年十一月三十日

【本刊特稿】

中国行政审判体制改革研究

——兼论我国行政法院体系构建的基础、依据及构想

江必新

党的十八大报告高度强调了全面推进依法治国和加快建设社会主义法治国家的重要意义，并提出了“依法治国基本方略全面落实，法治政府基本建成，司法公信力不断提高，人权得到切实尊重和保障”的宏伟目标。近一段时间，习近平总书记就法治建设，特别是公正司法提出了一系列的重要论断，强调坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设；要求支持审判机关、检察机关依照宪法和法律独立负责、协调一致地开展工作，确保审判机关、检察机关依法独立公正行使审判权、检察权；提出了“努力让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义”的司法工作目标。人民法院的审判工作，特别是人民法院的行政审判工作将在推进依法治国、依法行政、尊重和保障人权等方面承担起更加繁重和突出的任务。多年来，人民法院行政审判工作在保护人民群众合法权益，监督和促进行政机关依法行政，践行依法治国方略、维护社会和谐稳定方面发挥了积极的、不可磨灭的历史作用。但是，我们也要清醒地看到，当前行政纠纷日益复杂、社会矛盾较为突出，行政审判在加强和巩固党的执政地位、保障党的路线方针政策和中央重大决策贯彻实施、化解官民矛盾等方面的职能作用，尚未得到切实和充分的发挥。在各种制约性因素方面，除了法院和法官自身能力建设有待加强外，现行行政审判体制的缺陷可以说是其中最重要的方面。本文拟结合中国行政审判的实际，就行政审判体制的改革特别是中国行政法院体系的设立提出若干个人的初步设想，供大家参考和批评指正。

一、现行行政审判体制内在的和深层次的缺陷

《行政诉讼法》实施以来，人民法院行政审判工作在推动实现保障人民群众合法权益和促进依法行政方面取得了令人瞩目的成绩。据统计，从《行政诉讼法》施行至今（1990—2012年）的23年中，全国法院共受理一审行政案件1912854件，年均一审收案83168件。近五年来（2008—2012年），全国各级人民法院共受理一审、二审、再审案件797894件，审结797276件，年均

审结 159455 件。大量的行政纠纷（特别是拆迁、征地、社会保障、企业改制等官民矛盾尖锐的行政领域）通过行政诉讼的合法性途径得以化解，有效维护了社会和谐稳定。但是，人民法院在审判行政案件时，却出现了上诉率高、申诉率高，实体裁判率低、老百姓胜诉率低、发回重审和改判率低、老百姓服判息诉率低的“两高四低”的反常现象，人民群众对此意见极大。主要表现在以下几个方面：

第一，大量未经诉讼法定程序的行政案件直接进入信访渠道，行政诉讼呈现局部失效的状况。有学者考证，多数的行政纠纷信访都可以用诉讼的方式加以解决。法院的行政诉讼受案范围与信访案件之间存在“非常可观的重叠”。例如，每年的行政纠纷约有 400 万到 600 万件，而每年的一审行政案件只有区区的 10 万件。^① 据福建省的统计，2012 年，该省受理的非涉法涉诉信访纯案 5.98 万件中，其中未经诉讼程序的行政案件 3.5 万件，占到 58.6%，而该省当年一审行政案件仅为 2363 件。据广东信访部门的统计，每年到省政府信访的数量约 5 万件，其中 3 万件左右属于行政诉讼案件或者应当通过行政诉讼途径解决。行政诉讼法立法之初预计的大量行政案件涌向法院的情形并没有发生。人民群众出于对“官官相护”的畏惧和对法院能否独立公正办案的疑虑，相当多原本可以通过、也应当通过行政诉讼解决的行政纠纷，仍然大量涌向上级党委、人大和政府机关。通过行政诉讼等法治化纠纷解决渠道不畅通，感受到冤屈的老百姓只能赴省进京上访甚至以暴力极端方式来表达。

第二，一审行政案件的数量出现逐年下降的反常趋势，行政审判职能在一些地方发生异化。目前，行政案件占法院全部案件中的比重逐年下降，由 10 年前的 2% 降到 2012 年的 1.3%。过去 10 年，行政案件数量仅增长不过 20%。这一增长比例不仅远低于行政诉讼法实施后的第一个 10 年增长 10 倍的增幅，而且明显低于近年来人民法院其他案件的增长速度。一些年份行政案件还呈现大幅的下滑态势。2012 年一审行政案件比 2011 年减少 6770 件，下降幅度达到 5%。考虑到行政管理和公共服务领域不断拓宽的背景和行政行为数量激增的态势，行政案件比例不升反降，说明相当数量的行政纠纷未被纳入行政诉讼渠道。与此形成鲜明对比的是，行政机关申请人民法院强制执行的非诉讼案件却呈现井喷态势。以福建省为例，2008—2012 年全省审结行政诉案件 18193 件，同比下降 1.40%，相反行政机关申请强制执行的非诉案件 45332 件，同比上升了 76.34%。行政诉讼案件数量下滑，而行政机关要求法院强制执行行政相对人的拆迁、拆违等非诉案件激增，说明现行行政审判体制从某种程度上讲已经由监督制约政府蜕化成为行政机关的“执行工具”。在调研中，一些人大代表和政协委员批评说，人民群众对目前的行政审判体制已经基本丧失信心。

① 张泰苏：“中国人在行政纠纷中为何偏好信访”，载《社会学研究》2009 年第 3 期。

第三,未进入实体审理的案件比例畸高,立案难问题十分突出。2012年,全国法院以裁定不予受理和驳回起诉等程序方式结案的数量,占到一审行政案件结案总数的7.7%,是民事案件的7倍以上。20多年来,行政诉讼“告状难”从来就没有获得真正解决。在最高人民法院开通的民意沟通信箱中,行政案件“受理难”问题名列前茅,人民群众对法院不依法受理行政案件意见极大。个别省份的数据显示,当事人提起的行政诉讼的案件只有三分之一能够成功立案。还有很多地方为了防止官民矛盾公开化,采取“捂、堵、盖”的方式,公然实行“不受理、不立案、不收材料”的“三不”政策。据某省高院反映,2010年至2012年,辖区行政案件受理率分别只有32.85%、39.12%和35.19%,有高达17282件案件以“三不”政策处理。行政审判“告状难”问题的原因是多方面的,根据调研发现,其中最主要的在于人民法院在人、财、物等方面受制于地方,缺少有效抵御地方党政机关干扰的免疫力。

第四,行政管理相对人胜诉率逐年下降,司法公信力受到质疑。原告胜诉率已从早期的30%左右降到目前的不足10%。2009年至2012年,原告一审胜诉率逐年下降,分别为12.07%、11.18%、9.89%和9.87%。2012年,人民法院直接判决被告行政机关败诉的案件仅占全部一审行政案件的9.87%,而江苏法院仅为2.48%,有的地方行政机关败诉的案件甚至为零。如此低的败诉率,与人们对行政机关执法水平的认知有明显差距。原告胜诉率低而作为掌管司法机关人、财、物的行政机关胜诉率逐年上升的态势,直接引发公众对行政审判司法公正的质疑。

第五,上诉率、申诉率不断攀升,案件质量问题不容小视。2012年,行政案件上诉率为70.06%,而同期刑事案件上诉率为11.27%,民事案件上诉率28.51%,行政案件上诉率分别是刑事、民事的6.2倍、2.5倍。2012年行政案件申诉率为8.38%,而同期刑事案件申诉率为1.04%,民事案件申诉率为1.11%,行政案件申诉率分别是刑事、民事的8.1倍和7.5倍。2012年浙江省行政案件数量占全部案件不到0.62%,但是行政申诉案件占到所有申诉案件的12%。在部分地区,几乎所有一审案件都引起上诉,所有二审案件都引起申诉,行政案件的质量距离“让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义”的要求非常遥远。引发上诉和申诉的一个重要原因,就是下级法院不能依法裁判和案件质量存在问题。

这些异常的数据和反常的事例已经表明,现行行政审判体制中“行政诉讼管辖权范围与行政区划完全对应”的设置存在着严重的制度性缺陷,已经导致行政诉讼制度面临生死存亡的危机。《行政诉讼法》第十七条规定“行政案件由最初作出具体行政行为的行政机关所在地人民法院管辖”,这一规定直接造成当地的法院要审理当地行政机关的案件,地方法院与当地行政区划对应设置,司法管辖区与行政管理区完全重合。由于地方法院赖以运转的人、财、物完全受制于地方政府,行政机关为避免败诉,往往利用人事任免、物资分配等手段对法院、法官施加压力,不让受理案件,受理后也不能判决政

府部门败诉。法院已经成为行政案件的“利益攸关方”，法院不敢受理、不敢下判、违心下判的情况普遍存在，直接导致人民法院对地方政府机关难以有效监督。可以说，人民法院不能或者不敢依法裁判行政案件，不但导致法院矛盾化解者、纠纷裁决者身份逐步丧失，最终损害宪法、法律的权威，损害党和国家的权威。如果不从制度上设立“行政诉讼管辖权范围与行政区划”相分离的行政审判体制，保障法院独立行使行政审判权，“县法院审不了县政府”乃至“县法院审不了乡政府”就只能是一种常态，行政审判也必将持续处在十分困难甚至危亡的状态中。

二、现行行政审判体制下的改革探索与成效

如前所述，《行政诉讼法》赋予人民法院化解行政纠纷和官民矛盾的职能无从发挥，与司法管辖区与行政管理区完全重合的体制直接相关。这一问题也引起了中央的高度重视，并要求加快行政诉讼管辖制度的改革。2006年9月，中共中央办公厅、国务院办公厅在《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）中明确要求：“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，保障人民法院依法独立公正地行使审判职能。”这成为人民法院推进行政诉讼管辖制度改革的基本依据。之后，最高人民法院在行政诉讼管辖制度改革方面，推行了交叉管辖、指定管辖和集中管辖三个方面的改革举措。实践中发现，这些改革探索的成效和问题如下：

（一）交叉管辖

浙江省台州中院从2002年开始试行异地交叉管辖，统计数据表明，人民群众对行政诉讼认同感逐渐上升，行政案件数量逐年增加，行政机关败诉率明显上升。异地管辖案件原告的胜诉率为35.14%；而同期由当地法院管辖案件的原告胜诉率仅为13.95%，异地审判案件原告胜诉率是本地审判案件的2.52倍。这些事例说明，通过交叉管辖，可以在一定程度上破除地方的干预。人民法院《二五改革纲要》提出，“改革和完善行政案件管辖制度，从制度上排除干预行政审判的各种因素”。2008年1月4日，《最高人民法院关于行政案件管辖若干问题的规定》出台，根据《行政诉讼法》的规定，确定了指定管辖为主、提级管辖为辅的基本原则，管辖制度改革正式上升为制度性规定。与此同时，实践中发现，交叉管辖改革所带来的成效也是极其有限的。一些法院反映，交叉管辖无法避免行政机关相互之间帮忙打招呼，从而使被告间接地、事实上地对管辖法院施加压力。

（二）相对集中管辖

2010年浙江省丽水市中级法院出台了《关于完善行政诉讼相对集中指定管辖制度的意见》，将全市九个基层法院行政案件相对集中地指定由辖区三个基层法院管辖，集中管辖制度使得审理法院远离了被告行政机关的地域影响，

有效减少了行政干预。统计数据表明,丽水实行集中管辖以来,被告败诉率一直高于平均值约10个百分点。2012年,最高人民法院在总结各地集中管辖经验的基础上下发了《关于开展行政案件相对集中管辖试点工作的通知》,决定每一个高级人民法院在2013年选择1到2个中级人民法院开展行政案件相对集中管辖试点工作,确定2到3个基层人民法院为集中管辖法院,集中管辖辖区内其他基层人民法院管辖的行政案件。

这些管辖改革措施是围绕行政管理区与司法管辖区适度分离的思路开展的,客观地讲,在一定程度上特别是在试行初期都取得了一些成效。但是,管辖改革实施一段时间之后,“试行效应”逐渐呈现递减之势,甚至出现了试行法院指标低于非试行法院的反常情况。以台州中院为例,该院试行异地管辖初期,行政机关败诉率曾经达到50%,排除干扰效果十分明显。但由于行政机关天然的隶属关系等原因,时间一长,新的干预、拐弯说情又会出现,行政机关败诉率回潮至6%,甚至远远低于全省行政案件平均败诉率的水平。究其原因,相对集中管辖这种方式无法避免行政机关相互之间帮忙打招呼的问题。另外,这种类型的跨区域反而加剧了案件执行的难度。而且在相对集中管辖的情形下,由于管辖法院案件压力太大,不愿意受理案件的问题更加突出。

(三) 提级管辖

海南省将市县级政府为被告案件提级管辖后,行政案件数量明显增多,原告胜诉率也得到了大大提升。调研中也有同志认为,采取上提一级管辖可以解决“县法院审不了乡政府”、“县法院审不了县政府”的问题。但总体来看,各地普遍反映的情况是,采取上提一级管辖已经经过司法实践反复证明不能解决根本问题。广东试行上提一级管辖,在调研过程中,一线的行政审判法官认为,上提一级管辖只能解决基层政府对基层法院的干预问题,对地市以上政府干预不起作用。“提级管辖”施行多年后,被人评价为“茶壶里的风暴”,没有从根本上解决问题。从全国范围来看,以作为公正和服判息诉指标的上诉率为例,实施提级管辖的五年间(2008年—2012年)的上诉率分别是59.20%、63.14%、70.46%、69.31%、70.06%,上诉率甚至出现不断攀升的势头。此外,上提一级管辖还有以下几个隐忧需要认真加以对待:第一,上提一级管辖不便于人民群众行使诉权,不利于将矛盾解决在基层,也不利于中高原案件平衡。行政诉讼法规定基层人民法院管辖一审行政案件,目的在于便利当事人参加诉讼、便于人民法院收集证据和核查事实,也便于人民法院准确审查本地规范性文件和行政行为合法性。我国地域辽阔,如果所有行政案件上提一级,不仅会给当事人参加诉讼带来不便,也会给法院审判工作带来一定困难。实际上导致了基层产生的行政纠纷,没有充分利用基层的行政纠纷解决机制,直接将矛盾上交到地市级层面,不利于将矛盾化解在基层。此外,上提一级也将导致案件收案的极度不均衡。如果一审案件全部由中院提级审理,将导致367个中院行政审判庭审理13万件行政案件,32个高院行政审判庭审理近10万件二审案件(以上诉率70%计),以目前的行政审

判力量和设在普通法院的行政审判庭无力承担如此繁重的审判任务。第二，上提一级仍然没有突破行政区划、当地干预的影响。上提一级的措施虽然使县政府作被告的案件归入中级法院管辖，但是中级法院的管辖是与地市级行政区划完全对应的。基于政府之间的上下级关系，县政府在地市级行政区划内仍然具有较大的影响力，特别是在涉及诉讼的案件中，作为当事人一方的县政府必定会全力以赴、动员一切力量争取胜诉。这种干预可以通过上级政府的影响力反映出来，同样不能从根本上破除非法干预。此外，由于行政机关之间的隶属关系，官员定期交流，案件发生地和管辖地的党委、政府、行政机关的负责人之间千丝万缕的联系，干预成本较低等原因，管辖法院行政审判工作依旧深受影响，仍然无法从根本上解决不当干预和司法不公问题。第三，上提一级仍然面临作为代表团的区县地方政府以赞成票方式的制约。当前，许多法院在行政审判之所以不敢公正司法，还在于作为组成人大代表团的政府“赞成票”的隐形制约，这也是“县法院审不了乡政府”、“中级法院审不了县政府”的内在原因。目前，上提一级管辖后由中级人民法院承担一审的职能，中级人民法院须向地市级人大报告工作，并对法院的报告投票表决。而在地市级人大，各区县人民政府、地市人民政府往往是地方人大的举足轻重的代表团，也是主要的赞成票源。即便上提一级管辖，法院也可能出于种种原因和顾虑，倾向于保持与各区县人民政府及其组成部门的良好关系，而无法、无力行使监督行政机关依法行政的职能。

三、行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离的必要性

实践证明，通过法院自身推进的提级管辖、指定交叉管辖和相对集中管辖的改革与探索，有着明显的局限性，无法解决体制原因造成的审判权不独立问题，必须从法院体制上进行彻底的改革。只有破除行政管理区划和司法管辖区一一对应的关系，才能保障行政审判不受非法干预。具体来说：

（一）维护宪法法律权威、确保法制统一要求行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离

法律的生命力在于实施。中国特色社会主义法律体系建成后，确保已经制定的法律得到贯彻实施，在全社会实现有法必依、执法必严、违法必究，就显得更为突出、更加紧迫。依法治国的关键是依法行政，依法行政不能落实，依法治国就会落空。我国约有 80% 的法律和法规属于行政法律规范，由各级行政机关负责执行；行政机关严格依法办事，法律的统一实施才有可能。实现行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离，人民法院才能更加及时有效地纠正行政机关的违法行为，更好地监督行政机关忠实履行宪法和法律赋予的职责。

（二）构建良性的“央地关系”、强化对基层行政机关的监督、确保中央政令畅通要求行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离

我国是统一的单一制国家，确保中央政令畅通和决策部署的统一实施，

是人民法院的重要职责。但在某些地方，中央政令往往被打折扣、搞变通，“上有政策，下有对策”的现象比较突出。不少地方还以发展经济为借口，热衷于“闯黄灯，绕红灯”，不执行中央宏观调控政策。依法行政的关键在基层，法院受理的起诉人民政府的行政案件中，以市、县、乡三级基层政府为被告的占到97%。由于长期官本位思想和法治理念的缺失，许多基层政府不愿意通过法治思维和法治方式解决矛盾，地方保护主义、本位主义、各自为政的现象大量存在。借助行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离的行政审判来监督基层行政机关，有利于强化中央对地方的监督和控制，能够更好保障中央政令畅通，维护中央权威。

（三）强化对行政权监督制约、预防和减少腐败要求行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离

一切有权力的人都会滥用权力，这是万古不易的经验。作为中央集权制国家，我国的行政权一权独大。防止行政权的滥用，既要用道德约束权力、法律规范权力、权利制约权力，更要靠权力制衡权力。习近平总书记要求，要健全权力运行制约和监督体系，加强对权力运行的制约和监督，把权力关进制度的笼子里。行政诉讼制度，就是通过司法权监督、制约行政权的有效手段，是加强惩治和预防腐败体系建设的重要一环，是权力运行监控机制有机组成部分。实现行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离，是惩防并举、从源头上防治腐败的体制建设重要方面，将进一步强化人民法院对行政行为的审查，进一步便利人民群众对行政机关的监督，进一步促进权力和责任的统一，真正促使行政机关有权必有责、用权受监督、违法受追究、侵权须赔偿。与行政机关内部监督机制相比，行政法院体系等外部监督的建立，将从根本上加强对行政权的监督制约，将行政权力约束在法治的笼子里，完善不敢腐的惩戒机制、不能腐的防范机制、不易腐的保障机制。

（四）保障相对人合法权益、减少信访现象、维护社会稳定要求行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离

“没有纠纷，社会就会呆滞，就会灭亡。关键在于社会必须对纠纷进行适当的调节，使纠纷不以将会毁掉整个社会的暴力方式进行。”^①我国已进入行政纠纷、群体性纠纷高发阶段，社会转型正面临关键的临界点。而在这样一个复杂的转型时期，“官民关系定而天下定，官民关系乱而天下乱”。全面建成小康社会的一个关键，在于能否从源头上有效预防行政纠纷，能否引导人民群众用理性合法的手段解决行政纠纷。但受制于行政干预，人民群众通过行政诉讼解决纠纷的渠道并不畅通，大量纠纷涌入信访渠道。2012年，某省受理的非涉法涉诉信访纯案5.98万件中，其中未经诉讼程序的行政案件3.5

^① [英] 彼得·斯坦、约翰·香德：《西方社会的法律价值》，王献平译，中国人民公安大学出版社1990年版，第38页。

万件，占到58.6%。而当年该省一审行政案件仅为2363件。换言之，15倍现有案件数量的纠纷游离于法院之外。如果这些案件都能由行政法院受理并依法审理，将大幅减少信访数量和恶性事件的发生。如果厦门的陈水总能够通过复议或诉讼解决公安机关户籍年龄变更纠纷，“6·7”厦门公共汽车爆炸案或许就能避免^①；如果江西抚州中院在钱明奇拆迁补偿案件中能排除临川区政府的不正当干预，那么“5·26”连环爆炸案或许就不会发生。^②

总之，行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离，可以从根本上解决当前行政审判由于体制设计面临的严峻困难；可以从制度上维护社会主义法制的统一，保障中央政令畅通；可以从体制上破除官官相护的官场痼疾，公正化解每一起官民矛盾；可以从制度上保障人民群众的合法权益，让人民群众在每一起行政案件中都感受到公平正义。其必要性可以概括为：利在当代，功在千秋。

四、在我国设立行政法院的可行性

如前所述，行政诉讼管辖权范围与行政区划相脱离，对于行政审判而言极为必要。行政诉讼管辖权范围与行政区划脱离有两种方式：一是整个法院系统都与行政区划相脱离；二是行政审判部分与行政区划相脱离。鉴于中国司法制度的历史与现状，整体脱离恐不现实，设立与行政区划相脱离的专门行政法院是最好的选择。笔者认为，我国行政法院的设立，是建设社会主义法治国家的必要步骤，也应是司法体制改革的重要内容。其可行性可以概括为以下几个方面：

第一，设立行政法院更有优越性。世界范围内行政诉讼实践说明，社会需要什么样的行政诉讼制度、是否需要设立专门法院来审理行政案件，从来就不单纯是一个理论问题，更是政治架构的设计与机制的选择问题，是立法、行政与司法之间的权力分配问题，反映着立法者的价值取向和政治决策。与刑事、民事相比，行政法院、行政法官更加需要独立于行政权。在我国，设立行政法院更能从体制层面，因此也就能从根本上解决司法权难以监督行政权的问题，与现行做法相比，无疑更具有优越性。

第二，设立行政法院有明确的宪法和组织法依据。行政法院属于专门人民法院的一种。根据《宪法》第一百二十四条的规定，国家可以设立专门人民法院。《人民法院组织法》第二条规定：“中华人民共和国的审判权由下列人民法院行使：……（二）军事法院等专门人民法院……”，该法第二十八条规定：“专门人民法院的组织和职权由全国人民代表大会常务委员会另行规定。”这是《宪法》和《人民法院组织法》关于国家设立专门人民法院的规

^① 据媒体报道，陈水总因多次申请当地公安机关办理户籍年龄变更未遂，认为解决问题无望，遂产生报复社会心理，用汽油在公交车引发爆炸。事故造成47人死亡、34人受伤。

^② 该案因征地补偿拆迁引发。据媒体报道，不合理的拆迁补偿、受到干预的行政裁判和失效的信访制度，导致纠纷10年未结，最终引发死伤多人的恶性事件。