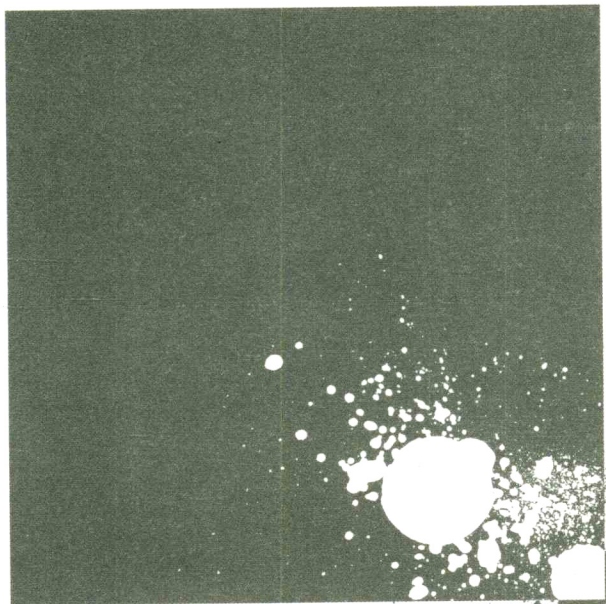


主 编 杨临宏 黄金泉
副主编 刘 刚



中国

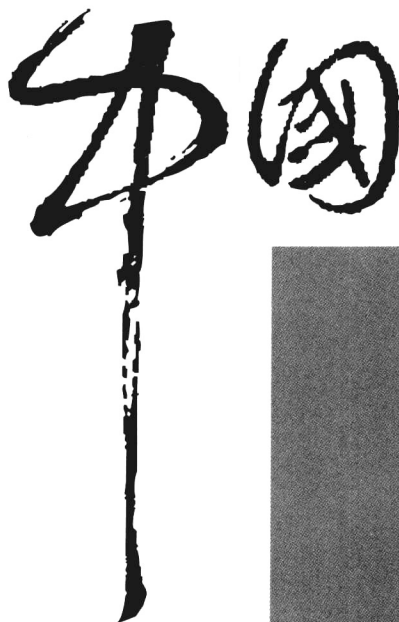
行政诉讼的制度 缺失及完善问题 研究



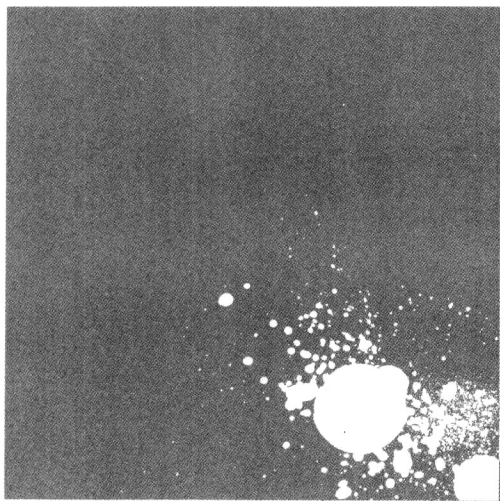


主 编 杨临宏 黄金泉

副主编 刘 刚



行政诉讼的制度 缺失及完善问题 研究



 云南大学出版社
Yunnan University Press

图书在版编目 (CIP) 数据

中国行政诉讼的制度缺失及完善问题研究/杨临宏,
黄金泉主编. —昆明: 云南大学出版社, 2010
ISBN 978-7-5482-0107-6

I. ①中… II. ①杨… ②黄… III. ①行政诉讼—研
究—中国 IV. ①D925.304

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第091146 号

中国行政诉讼的制度缺失及完善问题研究

杨临宏 黄金泉 主编

策划编辑: 蔡红华
责任编辑: 蔡红华 蒋丽杰
封面设计: 刘 雨
出版发行: 云南大学出版社
印 装: 昆明耀骏印务有限公司
开 本: 787mm×1092mm 1/16
印 张: 21.25
字 数: 393 千
版 次: 2010年6月第1版
印 次: 2010年6月第1次印刷
书 号: ISBN 978-7-5482-0107-6
定 价: 49.00 元

地 址: 昆明市翠湖北路2号云南大学英华园内 (邮编: 650091)
发行电话: 0871-5033244 5031071
网 址: <http://www.ynup.com>
E-mail: market@ynup.com

目 录

第一章 行政诉讼受案范围的缺失与完善	(1)
第一节 行政诉讼受案范围概述	(2)
第二节 我国行政诉讼受案范围理论分析	(8)
第三节 中外行政诉讼受案范围考察	(17)
第四节 完善我国行政诉讼受案范围的构想	(36)
第二章 行政诉讼原告制度的缺失与完善	(44)
第一节 行政诉讼原告资格概述	(45)
第二节 几个主要国家和地区行政诉讼原告资格研究	(51)
第三节 我国行政诉讼原告资格的历史发展及立法现状	(62)
第四节 完善我国行政诉讼原告资格制度的构想	(67)
第三章 行政诉讼第三人制度的缺失与完善	(82)
第一节 行政诉讼第三人的概念和特征	(82)
第二节 行政诉讼第三人与相关概念的比较	(83)
第三节 行政诉讼第三人的价值分析	(87)
第四节 几个主要国家和地区行政诉讼第三人比较研究	(88)
第五节 我国行政诉讼第三人制度的完善	(98)
第四章 行政诉讼证据制度的缺失与完善	(116)
第一节 我国的行政诉讼证据制度	(117)

第二节 举证责任和举证期限	(121)
第三节 行政诉讼证据制度比较研究	(129)
第四节 我国行政诉讼证据制度的不足和完善	(137)
第五节 我国行政诉讼证据制度的完善	(147)
第五章 行政诉讼法律适用的缺失与完善	(158)
第一节 行政诉讼法律适用概述	(158)
第二节 行政诉讼法律适用的现状及存在的问题	(162)
第三节 行政诉讼法律适用问题的解决思路	(167)
第六章 行政判决制度的缺失与完善	(198)
第一节 行政判决的理论基础	(199)
第二节 现行行政判决的适用及完善	(209)
第三节 行政判决制度的重构	(241)
第七章 行政赔偿制度的缺失与完善	(247)
第一节 行政赔偿制度的基本理论	(247)
第二节 我国行政赔偿制度的现状及存在的主要问题	(256)
第三节 完善我国行政赔偿制度主要问题的对策及建议	(265)
第八章 行政指导行为可诉性的缺失与完善	(288)
第一节 行政指导的相关理论	(290)
第二节 行政指导可诉性相关问题探析	(299)
第三节 行政指导诉讼的具体构想	(312)
参考文献	(318)
后 记	(335)

第一章 行政诉讼受案范围的 缺失与完善

行政诉讼与民事诉讼、刑事诉讼一样，也是权利救济的重要手段之一。当今世界建立了行政诉讼制度的法治国家，都把行政诉讼受案范围作为行政诉讼的核心问题，无论是在英美法系国家，还是在大陆法系国家，行政诉讼受案范围都标志着行政诉讼制度对于一个国家政治、行政等公共政策的影响程度。这是因为，行政诉讼受案范围明确了法院与其他国家机关处理行政争议的分工，确定了法院对行政行为的司法审查权限，使行政相对人（包括公民、法人或者其他组织）在与行政机关^①发生行政争议时能够了解法律救济的途径，明确哪些争议可以通过行政诉讼的方式加以解决，哪些争议则需要通过其他方式加以解决；也使行政机关明确了行政行为受司法监督的范围和应诉的义务，从而促使行政机关依法、有效行使行政职权。因此，研究行政诉讼，就必须研究行政诉讼受案范围。

从1982年我国创建行政诉讼制度以来，行政诉讼受案范围虽然在总体上呈逐步扩大之势，但是行政诉讼受案范围的基本原则、模式、确定标准、可诉行政行为的范围等诸多方面都存在着明显的缺陷，这说明行政诉讼受案范围的理论问题在我国还是一个薄弱环节。同时，在我国的司法实践中，新的行政争议不断涌现，但由于我国行政诉讼受案范围过于狭窄及其相关规定的不明确，使得在保护行政相对人合法权益及监督、制约行政权方面明显不足，行政诉讼处于困境已成为不容回避的现实。基于对我国司法现状的考察以及对西方国家先进理论和成熟经验的借鉴，我们拟对我国的行政诉讼受案范围作一定探讨，以期对我国行政诉

^① 本章中所称的“行政机关”，是从广义的角度予以界定，指依法拥有公共行政职权，负有公共行政职责的各级人民政府及其职能部门，以及经法律、法规和规章授权的其他组织。

讼受案范围的理论和实践有所裨益。

第一节 行政诉讼受案范围概述

一、行政诉讼受案范围界说

(一) 行政诉讼受案范围的概念

世界上大多数国家,对“行政诉讼受案范围”这一概念,都有直接或者类似的规定,只是对这一问题的表述有所不同,如美国将其称为“司法审查的可得性”,法国则称为“行政法院的审判权范围”。在我国,行政诉讼受案范围,又称为行政审判权范围、可诉行政行为范围、司法审查范围或法院主管范围,是指法院受理行政争议案件的界限,即法院可以受理什么样的案件,不能受理什么样的案件,哪些行政活动应当由法院审查,哪些不能被审查^①;换言之,就是指相对人对行政机关的行政行为提起诉讼的界限。

对于行政诉讼受案范围,从不同的角度可以有不同的解释。

1. 从行政相对人的角度

对于行政相对人而言,行政诉讼受案范围实际是“可起诉范围”,决定了相对人诉权的大小以及行使诉权的条件,是相对人合法权益能受到司法救济的范围,表明了国家通过司法途径对其合法权益的保护程度。

2. 从法院的角度

对于法院而言,行政诉讼受案范围意味着法院的审判权限范围,是法院受理案件、解决争议的标准和依据。行政诉讼受案范围标志着行政权与司法权的界限,只有确定了受案范围,才能明确司法权可以在多大程度上干预、审查行政权,表明了法院对行政机关行使行政职权的监督程度。

3. 从行政机关的角度

对于行政机关而言,行政诉讼受案范围实际上是其“受审查范围”,表明了行政行为受法院司法审查、监督的范围及其应诉的义务。

(二) 行政诉讼受案范围的价值内涵

在行政管理活动中,行政机关的行政行为是多种多样的,行政机关与相对人之间发生的行政争议也是多种多样的,但从世界各国行政诉讼制度的基本情况看,并

^① 马怀德. 行政诉讼法学 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2004: 39.

非行政机关的所有行政行为都可以被起诉,也并非所有的行政争议都由行政诉讼来处理解决,因此才出现了行政诉讼受案范围的问题。行政诉讼受案范围的确定受制于一个国家的法治背景,体现了各权力机关之间的分工与制衡,反映了一个国家民主政治发展的总体水平,是各国在行政诉讼立法时首先需要解决的问题。

1. 行政诉讼受案范围是一个国家民主法治发展水平的标志

行政诉讼的实质是行政相对人的私权利与行政机关的公权力之争,处于弱势地位的相对人能否与拥有强大行政权的行政机关相对抗,在多大的范围和程度上可以将行政机关送上法庭,取决于一个国家政治制度和法律制度的设计与发展状况。因此,行政诉讼受案范围在一定程度上标志着一个国家民主法治发展的状态和水平,反映了法律对行政相对人权益的保护程度。

2. 行政诉讼受案范围是界定司法权与行政权相互关系的标准

司法权与行政权是两种性质不同的国家权力,二者既相互衔接、相互补充,又各司其职,不能相互混淆、逾越和替代。

一方面,根据司法最终解决原则,对受案范围内的行政行为,行政机关有义务接受法院的审查。虽然在实践中,基于行政裁决在某些方面更专业、更经济的特点,行政机关还兼具一定裁决纠纷、解决争议的职能,但这些纠纷在整个行政争议中所占比例不大,且绝大多数是非终局的,最终还是要受到法院的监督和审查,因此司法仍然是解决争议的最后途径。

另一方面,司法最终解决原则并不意味着法院应当审查所有的行政争议,对于那些应当由行政机关自行解决的争议,如行政机关实施的政治性和政策性的行为、纯技术性的行为、高度人性化的判断等均不适宜由法院来审查^①,对此法院有必要保持一定的克制,否则将导致司法权对行政权的不当干涉。

由此可见,确定行政诉讼受案范围,实际上是在行政权和司法权之间进行权力和责任的分配,这种分配影响着行政机关工作的效率与行政相对人权利^②的保护。

^① 马怀德. 行政诉讼原理 [M]. 北京: 法律出版社, 2003: 169.

^② 行政相对人权利是行政法学上的概念,是指公民、法人或者其他组织在以行政相对人身份出现时所具有的权利。我们认为,在行政法学领域,与行政权相对的应是行政相对人权利,公民权则对应国家权力,若行政权与公民权相对出现则更应限于宪法学领域,以免造成法律术语使用上的混乱。许多作者常把行政相对人权利简称为公民权,这种术语上的替换更多的是追求形式上的简洁,而忽视了法律术语的特定内涵及术语使用上的准确性、严肃性。

3. 行政诉讼受案范围是行政相对人维护自己合法权益的有力武器

行政诉讼受案范围实质上是对行政相对人权利范围的界定，当相对人认为其合法权益受到行政机关违法行政行为侵犯且穷尽其他救济未得到保护时，凡是符合行政诉讼受案范围规定的行政行为，都可以通过向法院提起行政诉讼来寻求司法救济，法院应当予以受理；同时，凡不属于行政诉讼受案范围规定的行政行为，则相对人不享有司法请求权，不得向法院提起诉讼，法院也不应当受理。

4. 行政诉讼受案范围是行政诉讼的核心问题

行政诉讼受案范围的确定是行政诉讼法对诸如管辖、诉讼参加人、起诉和受理、审理和判决等问题进行规定的前提和基础。

二、确立行政诉讼受案范围的基本原则

行政诉讼受案范围的边界就是行政相对人权利受到司法保护和行政权得到司法豁免的临界点。行政诉讼受案范围的原则，体现了一国行政诉讼的目的和根本价值追求，贯穿于行政诉讼的始终，具有基本的指导意义。从世界各国对行政诉讼受案范围的确立来看，主要有两种原则。

（一）可以审查的假定原则

可以审查的假定原则，又称一般管辖原则，是指如果没有法律的明文规定，原则上，假定政府所有的行政行为都属于司法审查的范围，以政府的行政行为接受司法审查为原则，不受司法审查为例外。世界上大多数国家奉行的都是可以审查的假定原则，其理论基础源于行政权与行政相对人权利的相互关系问题。

行政权与行政相对人权利是行政法领域的核心范畴，二者的关系是既对立又统一，主要表现在：一方面，行政权作为国家权力的一种，从根本上来源于行政相对人权利，因此，行政机关作为权力的行使者，应当依照设定权力的本来面目来行使权力，权力运作必须维护和保障相对人的权益，同时对合法的、符合社会共同利益的权力行为，相对人应该服从，这是二者的统一；另一方面，权力本身具有支配的特性，很容易导致行政机关与相对人地位上的不平等，一旦拥有权力者滥用权力，行政权对行政相对人权利的损害就难以避免，这是二者的对立。上述行政权与行政相对人权利关系的对立统一，要求行政法在调整这一关系时，必

须统筹兼顾，使行政权与行政相对人权利处于相对平衡的状态。^①

行政机关以国家强制力和巨大的人力、物力为后盾，总是居于强者的地位，而相对人与之相较，必然居于弱者的地位。考虑到这种力量对比，无疑应将监督行政权、保障行政相对人权利放在更为重要的地位，而在对行政相对人权利的保护途径中，赋予相对人以诉权显然是最有效的。因此，要切实保证行政相对人权利的实现，就必须赋予其诉权，只要相对人认为行政行为侵犯了自己的合法权益，原则上均应有权提起诉讼。

（二）不予审查的假定原则

不予审查的假定原则，又称司法审查法定原则，是指在法律对行政诉讼受案范围作出规定前，假定法院不享有解决行政争议以及对政府的行政行为进行审查和监督的权力，法院也不得受理任何类型的行政案件，除非有明确的法律规定；法院是否可以受理行政案件以及可以受理哪些类型的行政案件，完全取决于法律的规定。

三、制约行政诉讼受案范围的因素

任何法律制度的产生与发展都离不开特定国家或地区的历史传统和社会背景，不同国家对法律制度的选择会有所不同，不同的理念与传统对法治的理解也会出现差异。因此，行政诉讼受案范围的大小，绝不仅仅是一个单纯的立法技术问题，或是立法者的一种偶然选择，影响和决定行政诉讼受案范围的因素是多方面的，是一个国家的政治、经济、文化及法治状况的综合反映。对于制约行政诉讼受案范围的因素，有学者认为，包括行政相对人权利意识的强弱程度、行政权力的运行范围、行政权力的运作方式以及司法权与行政权力力量的对比关系；^②也有学者认为，应包括行政机关行使职权的状况及自我约束机制状况、司法机关解决行政争议的能力、相对人权利意识和自主意识的发展程度以及行政法治的背

^① 行政权与行政相对人权利的关系是行政诉讼法所要调整的核心矛盾，只有正确处理行政权与行政相对人权利的相互关系，合理设定行政机关与相对人的权利义务，使二者处于动态的平衡，才是依法治国、构建我国行政法律体系的关键所在。对行政权与行政相对人权利作出较为全面论述的是罗豪才、崔卓兰两位教授所合写的论文。详见罗豪才、崔卓兰：论行政权、行政相对人权利及其相互关系[J]．中国法学，1998（3）．

^② 陈宏光．行政诉讼范围动态分析与现实思考[J]．政法论坛，2002（2）．

景。^①虽然表述方式不同,但内涵大致相当,都表明行政诉讼受案范围是行政权、司法权以及行政相对人权利三者之间相互作用、相互制约及不断向前运作发展的结果。

(一) 行政相对人权利意识和自主意识的发展程度

行政相对人权利意识和自主意识的发展程度通常是行政诉讼受案范围的决定因素。正如孟德斯鸠所说,“一切有权力的人都容易滥用权力,这是万古不易的一条经验,有权力的人们使用权力一直到遇有界限的地方才休止”^②,行使权力的行政机关,其接受监督的意识必然弱于其扩张权力的意识,在行政管理活动中,行政机关自觉接受监督的意识只有在存在较大外在压力的情况下才有可能形成,对相对人权利的救济也只有在相对人意识到其权利应当被救济的时候才有可能出现。因此,相对人权利意识的增强和积极的权利主张可以对行政权形成外在压力,会促使行政权产生自我约束,这样就会客观地影响到行政诉讼受案范围的扩展程度,使扩大相对人权利的救济范围成为一种必然的理性选择。

(二) 行政机关行使职权及自我约束机制状况

一个完善制度的形成,除了立法者自身高超的立法技术外,更多的是以不完善的社会背景为前提的,只有在问题广表繁杂,认识尖锐对立的状态下,制度才有可能设计得比较完善。同样的,只有在行政权力广泛存在并且处于无序状态时,寻求救济的社会需求才会相当普遍,在这种情况下,救济制度的作用就会更加突出,并直接地体现在救济范围的广泛性上;反之,如果一个国家的行政机关行使职权的状况尽善尽美或者自我约束的机制比较完善,那么行政诉讼就不可能成为一种普遍的社会需求,而没有普遍的社会需求,行政诉讼受案范围也就没有扩大的必要。由此可见,行政诉讼的社会需求与行政诉讼的受案范围是成正比的。

(三) 司法机关解决行政争议的能力

司法机关解决行政争议的能力通常受到下列因素的影响:司法机关在整个国家机构中的宪法地位;司法机关在公众心目中的威信;司法机关对行政机关进行有效监督的可能性;司法机关自身人、财、物等资源配置状况的合理性及人员的素质,等等。上述因素直接或间接影响着司法机关解决行政争议的能力。如果司法机关的宪法地位较低,又缺乏社会公信力,人、财、物等资源受行政机关左

^① 姜明安. 行政法与行政诉讼法 [M]. 北京: 北京大学出版社, 高等教育出版社, 1999: 310~311.

^② [法] 孟德斯鸠. 论法的精神 [M]. 北京: 商务印书馆, 1982: 153.

右,人员素质低下,则解决行政争议的能力就会较差,行政诉讼的受案范围就会相对缩小,反之,则有条件相对扩大。^①

(四) 行政法治的背景

如果一个国家的行政法律规范寥寥无几或者尚不健全,那么法院进行合法性审查就无法可依,势必会限制行政诉讼受案范围的扩展,而行政法律规范的完善则会给行政诉讼受案范围留有充分发展的余地。

四、行政诉讼受案范围模式分析

行政诉讼受案范围模式是指立法确定的、关于行政诉讼受案范围的基本制度形式。从目前各国行政诉讼立法和逻辑理论的角度分析,行政诉讼受案范围的模式大致有三种类型。

(一) 列举式

列举式是指由法律对行政相对人可以提起诉讼和不能提起诉讼的范围分别逐项进行明确规定的方式。列举式有肯定的列举和否定的列举两种。

肯定的列举是对属于行政诉讼受案范围的行政案件加以逐个列举,即从立法上采用正面肯定方式明确列举行政相对人可以提起诉讼的案件,凡经列举的都在行政诉讼受案范围之内,凡未经列举的都在行政诉讼受案范围之外,如《中华人民共和国行政诉讼法》(以下简称《行政诉讼法》)第十一条第一款前七项列举了法院应当受理的行政行为引发的争议。肯定的列举可使行政诉讼受案范围更加明确、具体,便于司法实践中的操作。

否定的列举也称排除式,是对不属于行政诉讼受案范围的事项逐个加以列举,即从反面排除行政相对人可以提起诉讼的案件,如我国《行政诉讼法》第十二条列举了法院不能受理的四类事项。在实践中,多数国家将列举式用于行政诉讼受案范围的排除。

列举式的优点是具体、细致,受案或不受案的界限分明,使行政诉讼受案范围边界明确,用以指导审判实践的实用性非常强,易于操作。然而由于成文法固有的局限性,也使得列举式的缺点非常明显,即该方式不可能穷尽所有可诉行政行为 and 不可诉行政行为,且容易出现过分严格地限制当事人诉权的情况,尤其是当采用肯定的列举时,由于不可能穷尽所有可诉行政行为,从而必然产生救济的

^① 姜明安. 行政法与行政诉讼法 [M]. 北京: 北京大学出版社, 高等教育出版社, 1999: 311.

空白领域,使相对人不能获得有效的司法救济。

(二) 概括式

概括式是指由法律规定行政相对人可以提起行政诉讼的抽象标准,对受案范围作出原则性的概括规定。

概括式的优点是简单、全面、不致发生遗漏,对行政相对人的诉权保障充分,使其权利救济领域得到充分扩展,同时为法院逐步拓宽行政诉讼受案范围提供了先决条件,有利于司法权对行政权的全面监督与制衡。但是,概括式存在着过于宽泛和不易操作的问题,其只提供了一个行政相对人可以提起行政诉讼的抽象衡量标准,因此在实践中针对某一特定的行政争议时,需要先就其是否属于行政诉讼受案范围进行甄别,有时可能会引起争议,出现执行不统一的情况。

(三) 结合式

结合式,又称混合式或折衷式,是指法律采用列举式与概括式并举的方式来规定行政诉讼受案范围。我国有学者根据列举式与概括式在结合式中的不同地位,又区分出概括列举结合式和列举概括结合式两种模式^①,前者是指先作肯定性的概况规定,然后作否定性的具体排除;后者则相反,先作否定性的具体排除,再作肯定性的概况规定。

结合式的优点是既从总体上概括肯定了可诉行政行为的标准,同时又对不可诉行政行为进行逐项列举排除,将列举式和概括式混合使用,发挥各自的长处,避免各自的不足,相互弥补。实际上,由于行政诉讼受案范围问题既包括哪些行政行为属于行政诉讼受案范围,又包括哪些行政行为不属于行政诉讼受案范围,而概括式适于对前一种情形作出规定,列举式则适于对后一种情形作出规定,二者各有不同的作用,难以互相代替,因此,结合式通常被认为是确定行政诉讼受案范围的较好方式,许多国家都采用结合式来规定行政诉讼受案范围。

第二节 我国行政诉讼受案范围理论分析

一、我国行政诉讼受案范围的立法沿革

自夏、商、周起至清末止的古代中国,在君主专制政体下,不注重法律制度对官员执法行为的监督和约束,尽管也有监察机构,但只是作为专制君主加强专

^① 胡建淼. 行政诉讼法教程 [M]. 杭州: 杭州大学出版社, 1990: 72.

制统治的工具，故在古代中国尽管有《法经》、《唐六典》、《明会典》、《清会典》等诸多法典，但却连行政诉讼的思想和萌芽都没有，当然也就根本谈不上行政诉讼受案范围的问题了。

（一）近代中国行政诉讼受案范围的发展

从法制史的角度而言，近代中国主要是从1906年后的清末起至1949年中华民国终结为止。

1. 清末

清政府颁布了《行政裁判院官制草案》，设立行政裁判院，负责裁判行政人员在行政活动中因违法而导致的被控诉事件。尽管这一草案未能付诸实施，但在法律理念上，却开中国行政监督法制化的先河。

2. 中华民国南京临时政府

中华民国南京临时政府于1912年颁布了《修正中华民国临时政府组织大纲》、《中华民国临时约法》、《参议院法》等规定，创建了“议会监督制”，但没有规定具体的行政诉讼制度。

3. 中华民国北洋军阀政府

中华民国北洋军阀政府于1913年颁行的《诉愿条例》是中国首部行政救济法规，其设立了平政院和肃政厅作为行政纠纷的解决机关，负责行政裁判和行政弹劾。平政院的受案范围是中央或地方官署的违法或不当处分致使人民权利受到损害的；对中央或地方最高行政官署的处分不服而提起陈诉的。肃政厅则可以弹劾除总统以外的各级官吏。

4. 中华民国南京政府

中华民国南京政府于1930年3月颁布施行了《诉愿法》，其受理范围与北洋军阀政府的《诉愿条例》相近，即人民对中央或地方官署的处分有违法、不当、不服情形时即享有行政诉讼权。

（二）中华人民共和国行政诉讼受案范围的发展

我国的行政诉讼制度正式创建于1982年，至今已有28年之久。28年来，行政诉讼受案范围先后经历了四个发展阶段，在总体上呈现逐步扩大的态势。

1. 第一阶段是1982年制定的《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》中的规定

1982年《中华人民共和国民事诉讼法（试行）》〔下文简称《民事诉讼法（试行）》〕的颁布与实施，为司法审查提供了重要的法律规范。其第三条第二款规定：“法律规定由人民法院受理的行政案件，适用本法规定”，通常认为，我国

的行政诉讼制度就是由这一规定正式确立的,从这个意义上来说,该规定在我国行政诉讼制度史上具有里程碑的意义。

虽然这一规定并未对行政诉讼受案范围进行专门、系统的规定,具体范围也始终处于变动之中,但是从现在开始,我国部分法院开始受理行政案件。据统计,到1989年《行政诉讼法》通过时为止,我国共有130多部法律和行政法规规定了公民、法人或者其他组织对行政案件可以向人民法院起诉^①,最高人民法院和地方各级人民法院陆续建立了1400多个行政审判庭,审理了不少行政案件。

2. 第二阶段是1989年制定的《行政诉讼法》的规定

随着我国政治经济体制改革的深化和民主法治的发展,进一步加强对行政机关的全面监督、有效保护相对人合法权益的需求愈加迫切,但是,在相对人的合法权益受到行政机关侵犯而提起行政诉讼、请求司法保护时,法院在很多情况下都因为缺乏法律的明文规定而“爱莫能助”;对行政机关作出的违法行为,也难以通过司法程序进行监督。在这种情况下,迫切需要制定《行政诉讼法》,在《民事诉讼法(试行)》规定的基础上扩大对行政相对人权利的保护,同时也扩大对行政机关的监督范围。1989年4月4日的《行政诉讼法》在此基础上应运而生。

《行政诉讼法》第二章对行政诉讼受案范围作了专门规定。具体而言,包括三方面的内容:

第一,对受案范围进行了正面列举,《行政诉讼法》第十一条第一款列举了八类可诉的具体行政行为。

第二,《行政诉讼法》第十一条第二款规定,除第一款所列的八类行政案件外,法院受理法律、法规规定可以提起诉讼的其他行政案件。

第三,对受案范围进行了反面排除,《行政诉讼法》第十二条列举了法院不能受理的四项排除事项。

3. 第三阶段是1991年最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的意见(试行)》的规定

《行政诉讼法》颁布后,为了更好地贯彻执行该法,最高人民法院在1991年制定了《关于贯彻执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的意见(试行)》(以下简称《意见》),对行政诉讼受案范围问题进行了具体的解释和规定,主要包括两方面的内容:

第一,对“具体行政行为”作了狭义的限定。《意见》第一条规定:“具体行

^① 王汉斌. 中华人民共和国行政诉讼法(草案)的说明(1989年3月8日)。

政行为是指国家行政机关和行政机关工作人员、法律法规授权的组织、行政机关委托的组织或者个人在行政管理活动中行使行政职权,针对特定的公民、法人或者其他组织,就特定的具体事项,作出的有关该公民、法人或者其他组织权利义务的单方行为。”这一规定从职权属性、相对人、适用对象以及行为内容的角度,对具体行政行为进行了狭义的严格界定,实际上对《行政诉讼法》有关行政诉讼受案范围的规定作了限制性的解释。^①

第二,列举了法院应予受理的六类行政案件。这六类行政案件是:公民对劳动教养管理委员会作出的劳动教养的决定不服的,可以向人民法院提起行政诉讼;公民对公安机关作出的强制收容审查的决定不服的,可以向人民法院提起行政诉讼;公民对计划生育主管部门作出的征收超生费、罚款的行政处罚不服的,可以向人民法院提起行政诉讼;公民、法人或者其他组织对行政机关就赔偿问题所作的裁决不服的,可以向人民法院提起行政诉讼;公民、法人或者其他组织对行政机关依照职权作出的强制性补偿决定不服的,可以依法提起行政诉讼;公民、法人或者其他组织对人民政府或者其主管部门有关土地、矿产、森林等资源的所有权或者使用权归属的处理决定不服,依法向人民法院起诉的,人民法院应作为行政案件受理。

随着审判实践的不断发展,《意见》的局限性和不完善性日渐显露,2000年3月10日《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》颁布施行时,该《意见》被同时废止。

4. 第四阶段是2000年3月10日开始施行的《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》的规定

由于《意见》的缺陷在实践中日渐显露,而修改《行政诉讼法》在短期内又难以办到,为了弥补行政诉讼受案范围规定的不足,最高人民法院于2000年3月10日颁布了《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》(以下简称《若干解释》)。《若干解释》对行政诉讼受案范围的规定主要包括两方面的内容:

第一,在第一条第一款删去了《意见》中对具体行政行为不适当的定义,取消了《意见》对行政诉讼受案范围所作的限制性解释,恢复了《行政诉讼法》的立法本意,在事实上扩大了行政诉讼的受案范围。

^① 江必新.中国行政诉讼制度之发展——行政诉讼法司法解释解读[M].北京:金城出版社,2001:57.

第二,在第一条第二款明确列举了不可诉行政行为的种类,在《行政诉讼法》第十二条规定的不可诉行政行为的基础上,又增加了五种不可诉行政行为;同时还对《行政诉讼法》第十二条所规定的四种不可诉行政行为的内涵与外延作了明确的界定。

应当看到,上述法律规范的颁布实施在一定程度上使我国的行政诉讼制度得到了长足的发展,但我国关于行政诉讼受案范围的规定仍存在比较原则和抽象的问题,条文也比较少。而在实践中,随着行政相对人法律意识的普遍增强,行政案件的数量逐年增加,从1989年到1999年,全国各级法院共受理一审行政案件536 643件,1998年受理的一审行政案件是1989年的十倍;^①同时,案件的种类由原来只涉及公安、土地、林业等几类发展到几乎涉及行政机关各类部门。由于行政审判实践中遇到的案件类型逐步增多,情况愈加复杂多样,我国现行的行政诉讼受案范围规定已难以适应审判实践的需要。

二、我国行政诉讼受案范围的立法背景

在《行政诉讼法》立法时,专家学者和立法部门对如何确定行政诉讼受案范围提出了多种观点和理由,归纳而言,较有代表性的有三种。

(一) 干扰论

这种观点认为,长期以来,行政机关依法行政的意识不强,行政行为引起的行政争议大量存在,种类繁多、复杂,涉及面极广,而行政执法实践中所能依据的法律、法规又比较滞后,因此,如果行政诉讼受案范围规定得过宽,将会干扰或影响行政机关的正常行政管理,这既不利于社会的稳定,也不利于对行政相对人的切实保护。

(二) 无力承受论

这种观点认为,行政诉讼在我国尚属初创,法院在审判能力和审判经验上都存在不足,缺少既懂行政专业又懂法律的审判人员,无法适应较大范围的行政案件审判,因此行政诉讼受案范围不宜太宽,否则法院将会因行政案件的增多而超负荷运转,从而影响正常的审判工作。

(三) 逐步适应论

这种观点认为,行政诉讼在我国的出现既无历史渊源,又无充分的理论基

^① 数据引自1999年12月14日《法制日报》。