浅论对行政裁决的司法变更权 PDF转换可能丢失图片或格式
， 建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E6_B5_85_E8_AE_BA_E5_AF_B9_E8_c122_485377.htm

行政裁决是指行政主体根据法律的授权，以中间人的身份，依照一定的程序，裁决平等主体之间与行政管理相关的民事争议的行政行为，在我国主要表现为损害赔偿裁决、对权属纠纷的处理决定等。行政裁决尽管是行政主体（包括一般行政机关和专门行政机构）实施的具体行政行为，却以裁决对象上的民事性与其它具体行政行为相区别。且又正因为行政裁决是具体行政行为，故又以裁决范围上的授权性和处理结果的非终局性与民事司法行为相区别。行政裁决的这些特殊性，决定了人民法院在对由于行政裁决引起的行政案件进行审理时需采取与审理其他行政案件相区别的方式，但法律上对此并无明确的规定，因而多年来理论界众说纷纭。最高人民法院为此在《关于执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》中作出了行政裁决违法，人民法院可以应民事争议当事人要求对相关民事争议的一并审理的规定。但笔者认为，对于不服行政裁决的行政案件的审理，仍以赋予法院司法变更权为最佳选择。

一、以行政附带民事诉讼的形式审理不服行政裁决的行政案件存在理论和实践上的缺陷。

（一）对行政裁决不服提起的诉讼中并不存在两种性质不同的诉讼，无须为此设立行政附带民事诉讼制度。所谓行政附带民事诉讼，是指在行政诉讼过程中，人民法院依一定的原因，由同一审判组织在解决行政争议的同时，一并附带解决民事争议的审判活动以及由此产生的各种诉讼关系。它是将两种不同性质且

又相关联的诉讼纳入同一过程，是对数个相关联但又不同性质的争议一次性的处理。在我国，法律规定由行政主体主管处理的民事争议，有些在行政主体处理以前，并不能直接提起民事诉讼，如土地所有权和使用权争议、有关城市房屋拆迁的安置补偿争议；同时，经行政主体裁决民事争议的各方当事人，由于行政裁决的效力性和强制性，也不能抛开行政裁决直接提起民事诉讼，而必须首先摆脱行政裁决对其的束缚，才能解决他们之间的民事争议。因此，在不服行政裁决引起的诉讼中，应当以行政主体为被告提起行政诉讼，但行政相对人虽以行政主体为被告，其起诉的实质却仍在于满足其民事请求，即解决受行政裁决约束的民事争议。如甲、乙两村因一块土地的使用权发生争议，县政府作出裁决确认该土地使用权归甲村所有，乙村不服，认为该土地使用权应归自己享有而向法院起诉，要求法院纠正县政府的错误决定。在该诉讼中，乙村提出行政诉讼的根本目的不在于撤销县政府的确权决定，而在于通过要求法院纠正县政府的行政裁决确认自己的土地使用权。它的行政诉讼请求本身就包含了它的民事请求。在这一行政诉讼中，民事争议的解决是行政争议解决的起点和归宿，法院如果脱离了对当事人之间权利义务关系的审查判断，便无从判断行政裁决的合法与否。由此可见，此时对行政争议的解决必然要涉及对民事权益的审查和确认，并不存在两种性质的诉讼，而仅仅存在一种内含民事请求的行政诉讼，没有必要以行政附带民事诉讼的形式审理因此而引起的行政案件。??（二）以行政附带民事诉讼的形式审理不服行政裁决的行政案件易导致审判程序复杂化，从而违背主张者的初衷。附带诉讼是指人民法院在解决某一

纠纷时，对案件事实所涉及的另一性质的法律关系纠纷在同一审理程序中予以解决的制度，是诉的合并的一种特殊形式。诉的合并主要是为了节约时间，增加效率，也是为了避免人民法院解决同一种类案件时因审理人员不同而导致判决结果的不一致。因此，附带诉讼必须体现效率性，即能提高审判效率；还必须体现利益性，即通过附带诉讼，两种不同性质争议的解决都更有利。但如果将诉请法院解决的行政裁决所涉及的民事争议作为附带诉讼与行政诉讼的合并审理，由于行政诉讼、民事诉讼的范围不同、审理机构不同、审理方式和审判原则的差异，极易发生以下现象，以致影响效率性和利益性的实现。

??1．庭审过程更加复杂。行政附带民事诉讼一并审理时，既要适用行政诉讼程序，又要适用民事诉讼程序。由于行政诉讼与民事诉讼中当事人的诉讼权利义务不同，法院在行政诉讼和民事诉讼中审查的对象也不同。法院在行政诉讼中审查的对象是被告具体行政行为的合法性，而在民事诉讼中，审查的对象则是民事法律关系当事人的权利义务关系。行政诉讼的一个重要原则是对具体行政行为的合法性进行全面审查，而民事诉讼中，法院只对当事人的诉讼请求进行审查。因此，法院对行政案件的事实调查与民事案件的事实调查角度是不一样的，但该行政案件与民事案件在事实上又有密切的联系，这就有可能使法官在庭审时对同一事实进行重复调查。加上当事人的个人素质、法律知识、理解能力和表达能力等文化背景的差异，极易使法庭调查变得条理不清，增加了庭审难度。

??2．举证规则易混乱。行政诉讼和民事诉讼的举证责任不同。在行政诉讼中应当由被告对作出具体行政行为举证，若以行政附带民事诉讼的形式审理

因行政裁决引起的行政案件，则民事争议的当事人，即行政诉讼中的第三人可能会为被告举证，这将可能引起法庭举证规则混乱。如果行政诉讼的原告成为民事诉讼的原告，作为行政诉讼的原告，其不承担举证责任，如果被告不能举证则要承担败诉的法律后果；但是其作为民事诉讼的原告，其有义务及责任举证。

??3．可能发生判决结果的不一致，甚至引起更为复杂的案件处理程序，从而影响法院判决的执行。某些情况下，经法院审查，认为行政行为违法，比如程序严重违法、或者认定事实不清、或者适用法律错误、或者兼而有之，应予撤销，但是根据民事诉讼当事人的举证，行政裁决的处理结果是正确的，因此，行政诉讼中胜诉的原告在民事诉讼中败诉。而在行政案件与民事案件同时判决的情况下，当事人若仅对行政案件或民事案件提出上诉，也可能发生两种不同性质的判决结果的冲突。比如，行政裁决被一审法院判决撤销，行政诉讼的被告不服提起上诉；而民事争议经法院作出判决后，双方当事人均不上诉，依照民事诉讼法的规定即发生法律效力。如果二审法院经审理后认为被诉行政裁决是合法的，判决撤销原判，直接改判或者发回重审，这就意味着一审的民事判决可能有错，但这时只有提起审判监督程序才能纠正。

??4．难以真正实现当事人的诉讼地位平等。同时进行法庭调查和辩论妨害行政诉讼的原告充分行使诉讼权利，使其在诉讼中处于不利地位，由于行政诉讼被告与民事争议一方举证责任的组合优势是通过附带诉讼表现出来的，这将使司法公正的形象和行政诉讼原告内心服判程度都大受影响。

??（三）以行政附带民事诉讼的形式审理不服行政裁决的行政案件无法定依据。诉讼形式的存在以法律规定为

前提，刑事诉讼附带民事诉讼是刑事诉讼法明确规定的，而行政诉讼法没有明确规定是否可以附带民事诉讼的问题。??

二、以行政诉讼一并审理相关民事争议形式审理不服行政裁决的案件在制度上尚欠完善。??《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》（简称《若干解释》）第61条规定：“被告对平等主体之间民事争议所作的裁决违法，民事争议当事人要求人民法院一并解决相关民事争议的，人民法院可以一并审理。”这一规定虽回避了附带诉讼的概念，只是说一并解决，但二者在本质上没有区别。然而这一规定并不完全是学术界理论上设置的行政附带民事诉讼程序，因为这里规定的行政诉讼一并审理民事案件所涉及的民事争议仅包括两类，一是权属纠纷，比如土地确权，二是侵权纠纷，比如治安侵权案件。并且，这一规定的适用还必须符合一些条件，主要有：第一，一并审理的发生前提是行政裁决行为违法，即被诉行政裁决违法的情况下，法院才可能进行一并审理。第二，引起一并审理的原因是民事争议当事人的申请行为，当事人要求法院一并解决相关民事争议。若民事争议当事人没有要求法院一并审理，法院无权一并审理。第三，这个民事争议与民事争议具有关联性。根据这些条件，对《若干解释》第61条的适用即存在以下问题：??（一）在提高诉讼效率上具有局限性。最高人民法院行政审判庭认为适用《若干解释》第61条在行政诉讼中一并审理民事案件时，一般先审理行政部分，然后再审理民事部分。如果民事部分案情较复杂，可能延误行政诉讼审理期限的，也可以先对行政部分审理并作出判决后，再由同一审判组织继续审理民事部分。法院经过审查认为行政机关的处理

决定合法，必须维持该处理决定，如果经审查认为决定违法，应当予以撤销。撤销后，如果当事人一方要求法院进一步解决民事纠纷，法院可以一并解决相关民事争议。行政和民事的判决、裁定一般应分别作出。笔者认为，这种操作程序尽管可能避免庭审调查复杂、法庭举证规则混乱等现象，但严格讲来仅解决了同一审判组织对相关案件的审理问题，与“一并审理”差距太大，谈不上提高诉讼效率。尽管同一审判组织对案件事实的认识、审理、法律适用等均了解情况，由其继续审理民事案件有利于判决结果的科学性、严肃性，但是设立附带诉讼包括行政诉讼一并审理民事案件的制度，本质上不仅是出于裁判稳定性的考虑（即避免裁判的相互矛盾），更重要的是出于提高诉讼效率的考虑。如果主诉讼与从诉讼分期审理，甚至分别判决，能否称为“一并审理”值得推敲。

（二）行政裁决违法如何确认难以把握。从《若干解释》第61条的文字表述和最高人民法院行政审判庭对此条的释义来看，行政裁决违法是法院审理行政案件时一并解决民事争议的前提，并且这一前提不是民事争议当事人的主观认识，而是法院的确认。但是《若干解释》并未就行政裁决违法由哪一级法院、在什么情况下确定作出具体规定。一审法院对行政裁决行为进行审查以后，如果认为其违法，可以作出撤销或确认判决，但是这时当事人还可能对此提出上诉，判决并不能立即发生法律效力，被诉行政裁决行为是否真的违法，还不能最终被确定。而如果行政裁决违法是由二审法院确定，那么民事争议的当事人将被剥夺上诉的权利，这与二审终审的原则不相符，同时也不存在“一并审理”的问题。行政裁决违法如果仅仅是一审法院认为行政裁决行为

不符合法律对行政行为合法性的要求，在作出一审判决之前的一种程序性的确认，那也不存在“一并审理”的问题，因为附带诉讼的实质是为了提高诉讼效率将两种不同类型、不同性质的诉讼放在同一诉讼过程中进行审理，如果一审能够确认行政行为违法，必定已经经过庭审、合议等一系列法定程序，此时再对民事争议进行审理，也必然要启动相应的程序，故已不是实质意义上的“一并审理”了。??

（三）一并解决相关民事争议的诉讼请求应在何时、以何种方式提起没有明确规定。按照最高人民法院行政审判庭行政诉讼、民事诉讼分步审理的观点，人民法院经过审查认为行政机关的处理决定合法，必须维持该处理决定，如果经审查认为决定违法，应当予以撤销。撤销后，如果当事人一方要求法院进一步解决民事纠纷，法院可以一并解决相关民事争议。也就是说在法院作出判决（否则“撤销”难以体现）后，当事人都可提出一并解决相关民事争议的诉讼请求，这就意味着需要进行新一轮审查、开庭，这种“一并审理”并未从实质上减轻当事人的讼累和提高审判效率。同时，如果一审法院判决撤销被诉行政裁决后，被告行政机关提起上诉，二审法院经审查认为该行政裁决合法，撤销一审判决，维持该行政裁决或发回一审法院重审，那么此时民事案件无论是否已经审结，都将与该判决发生极大的冲突。??

行政诉讼一并审理民事案件在审判实践中还存在许多具体操作性的问题。对附带民事诉讼的一并审理时，要遵循何种原则与制度？行政附带民事诉讼的审理期限遵照行政诉讼法的规定还是民事诉讼法的规定？如何解决行政诉讼与民事诉讼的时效冲突？一方当事人上诉后，二审法院的审理范围如何确定？这一系列的问题

题，限制着法院对《若干解释》第61条的适用。??三、赋予人民法院对于行政裁决的变更权有一定的理论基础和实践需要。??（一）赋予法院对于行政裁决的变更权不存在司法权侵犯行政权的问题。反对法院对行政裁决行使变更权的重要理由之一就是认为司法权侵犯了行政权，笔者认为，从行政裁决产生、发展的历史过程来看，并不存在这个问题。根据国家职能分工的传统理论观念，解决平等主体之间的民事争议，是属于司法领域的一种司法职能，但是随着社会经济的不断向前发展，行政裁决应运而生，主要基于以下几点：第一，行政机关拥有较强的专业技术知识。这正是解决高技术经济发展领域中社会纠纷得天独厚的条件，而这一条件正是司法机关所缺乏的。其次，由于行政机关具有专门的行政管理经验，由其处理与行政管理相关的民事纠纷，有利于查清发生纠纷的原因，以便对症下药解决纠纷。同时也有利于其发现行政管理中的薄弱环节，改进工作，加强行政管理。第三，行政裁决与司法审判相比，具有程序简便，方法灵活，结案迅速，符合经济原则等优点。可见，行政裁决的产生和发展是适应和满足了社会经济发展的需要的结果。因此，行政裁决是行政机关以中间人的身份裁断平等主体之间纠纷的一种活动。这种活动形式正好与司法机关的活动形式雷同，而与其它行政活动则有极大的差异。也就说在行政裁决活动中，行政机关所扮演的的是一个公正人和裁判者的角色即类似于法官。从行政诉讼的角度来说，行政审判司法变更权有限原则主要是为了防止司法权代替行政权，而行政裁决所处理的民事纠纷，原本就是司法权的主管领域，如果由于行政权的介入反而使法院对该类纠纷的审判权受到限制，显然是不合

情理、不合法理的。因此，人民法院对行政裁决行使变更权，并不发生司法权侵犯行政权的问题。??

（二）行政裁决在解决纠纷上的非终局性特点是法院对其行使变更权的理论依据。由于行政裁决是国家权力机关根据社会发展的需要，对司法机关与行政机关两者的职能进行调整的结果，即将部分由司法机关管辖的事项授权行政机关管辖，使其转化为行政职能。同时，为了保障和监督行政机关依法行使该职权和保证国家司法权的统一性，国家又建立了不服行政裁决可以向法院提起行政诉讼的制度，即司法最终裁决的原则，这也是世界各国行政法所奉行的基本原则。也就是说行政主体对平等主体之间某些纠纷所作的裁决并不是最终的裁决，终局的裁决将由司法审判机关作出。这就为法院在对行政裁决进行司法审查时行使变更权提供了最基本的法理依据。??

（三）行政裁决在行政程序中的准司法性特点为法院对其行使变更权提供了事实基础。为了使行政机关能够公正地断“案”，不偏私，以处理好平等主体之间的纠纷，绝大多数国家都对行政裁决的程序作了专门的规定，用以规范这种活动。这些程序不同于行政程序，而是更接近于司法程序，因而人们常把行政裁决称为准司法行为或行政司法行为。在纠纷的解决过程中，举证责任的分担，基本上实行的是谁主张谁举证的原则，而行政机关则享有调查取证的权利。行政裁决的内容在形式上也与法院的一审民事判决相一致，即都是关于平等主体之间的实体民事权利义务的设定。在我国，还规定了裁决之前的调解程序。因此，行政裁决中所反映出来的事实、证据以及民事争议当事人主观意志是较为全面的，有利于人民法院对其直接行使变更权。??

（四）人民法院对行政裁决

案件的审理特点要求赋予其司法变更权。一般而言，行政行为以影响相对人的权利义务为行为内容，一经作出便形成一定的权利、义务关系，相对人无疑受其约束。行政裁决是行政机关对平等主体之间的民事争议所作出的一种处理，但一旦民事争议的双方主体对行政裁决不服，说明他们之间的民事争议依旧存在，并没有得到解决，提起行政诉讼的主要目的在于使自己免受行政行为效力的约束，以便为自己的民事争议的最终解决创造条件。也就是说，民事争议的解决是行政争议解决的起点和归宿。在这类案件的诉讼中，从诉讼开始至结束的整个过程，原争议双方始终围绕自己的民事权利义务的有无及多少来争论行政裁决的合法性，法院如果脱离了对双方主体权利义务的审查、判断，便无从判断行政裁决的合法性。从审判实践来看，尽管在行政诉讼中举证责任在被告，但原告无一例外的在起诉以及整个诉讼过程中向法院提供有利于自己的证据，第三人也同样积极提供证据以证明自己的主张（大部分时候与被告主张相一致）。一般来说，行政裁决所涉及的民事争议到了行政诉讼阶段，除特殊原因外，已没有什么被隐瞒的证据，法院正是在对案件事实所涉证据的全面审查中，来判断被诉行政裁决认定事实是否清楚、适用法律是否正确、处理程序是否合法，从而对行政裁决的合法性作出最终的判定。可见，此时对行政争议的解决必然要涉及对民事权益的审查和确认，行政争议的解决与民事争议的解决具有密切联系，行政行为合法性判断过程颇有助于民事争议的解决，一旦行政行为的合法性有了结论，民事争议的解决往往水到渠成。考虑到诉讼效率，尽可能以最少的司法投入成本获得最大的争议解决收益，赋予法院司法变

更权符合此类案件的特点。??（五）《行政诉讼法》第54条规定：“行政处罚显失公正的，可以变更。”该条款将行政案件的司法变更权仅仅限定在显失公正的行政处罚范围，与行政审判的理论和实践都有一定差距。从理论上讲，行政处罚显失公正的行政案件与行政赔偿案件都涉及到金钱给付及相对人人身权、财产权的变化，类似民事赔偿请求，故可适用变更判决，而行政裁决对象为确认自然资源所有权、侵权赔偿金等，这些与民事诉讼请求亦有相通之处，因此在不服行政裁决的行政诉讼中，也应赋予法院变更权。??（六）国外有将此类诉讼作为行政诉讼的先例。比如在日本，将这类性质的案件定位于单一的行政诉讼，而不是行政附带民事诉讼，日本土地征用法规定的关于基于土地征用损失补偿金额对征用委员会的裁决不服的，创办事业人或土地所有人请求补偿金额减少或增加的诉讼，为当事人诉讼，类似于我国的对行政裁决提起的诉讼。日本承认此类诉讼是以行政厅厅长的权力行使为诉讼标的，但是认为这种诉讼与民事诉讼类似，因而起诉时不必以行政厅为被告，而是直接以他方当事人为被告，但法院必须将诉讼通知行政厅，行政厅要受法院裁决的约束，同时这类诉讼程序上可以援用民事诉讼之例。这实际上赋予了法院在审理这类案件上的直接变更权。??（七）从实际情况来看，如果不赋予法院对于行政裁决的变更权，法院认为行政裁决违法，依照《行政诉讼法》只能撤销违法的行政裁决。在当事人双方的民事争议没有得到解决的情况下，人民法院通常要求行政机关重新作出裁决。有的行政机关在法院作出判决之后，长时间不作出裁决，致使民事争议久拖不决；有的行政机关重新作出的裁决仍然错误，导致当

事人重新提起行政诉讼，形成“官了民不了”的情况。而依照《若干解释》以行政诉讼一并解决民事处理，又存在如前所述的不尽人意。如果赋予法院对于行政裁决行为的变更权，法院即可在查清有关事实的基础上，直接作出判决，从而使行政争议和民事争议同时得到解决。这不仅方便了当事人，又减少了诉讼成本。??综上所述，笔者认为对行政裁决的诉讼，应作为一种特殊的行政诉讼来处理。法院的审理和裁判应与一般行政诉讼有所不同。法院经审查，若认定行政裁决合法正确，自然应判决维持，这同时意味着确定了当事人之间的民事权利义务关系；若认定行政裁决程序严重违法或裁决认定事实不清，证据不足，应判决撤销并责令行政机关重新裁决，或在已查清事实的基础上判决变更；若确认行政裁决认定事实清楚，但由于适用法律错误等原因造成裁决错误或不适当，应允许法院直接判决变更。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com