

行政诉讼法 比较研究

XINGZHENG SUSONGFA BIJIAO YANJIU

江必新等 / 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

行政诉讼法比较研究

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

行政诉讼法比较研究 / 江必新等著. —北京: 中国法制出版社,
2019. 10

ISBN 978-7-5093-9957-6

I. ①行… II. ①江… III. ①行政诉讼法-对比研究-世界
IV. ①D915. 404

中国版本图书馆CIP数据核字 (2019) 第009855号

策划编辑 马颖

责任编辑 靳晓婷 (tinajxt@126. com) 封面设计 周黎明

行政诉讼法比较研究

XINGZHENG SUSONGFA BIJIAO YANJIU

著者/江必新等

经销/新华书店

印刷/

开本/710毫米×1000毫米 16开 印张/ 19 字数/ 260千

版次/2019年10月第1版 2019年10月第1次印刷

中国法制出版社出版

书号ISBN 978-7-5093-9957-6 定价: 79. 00元

北京西单横二条2号

邮政编码：100031 传真：010-66031119

网址：<http://www.zgfzs.com> 编辑部电话：010-66034242

市场营销部电话：010-66033393 邮购部电话：010-66033288

(如有印装质量问题, 请与本社印务部联系调换。电话：010-66032926)

序言

在谈比较行政诉讼之前，首先需要弄清楚的是我们在“比较”什么、比较的意义是什么。尤其在“一带一路”倡议的背景下，法律全球化的属性、路径与趋势需要重新加以诠释，仅仅从宏观层面的概念比较及单纯法规的静态比较，已经不能满足新形势下对于我国行政诉讼法发展与创新的要求了。因此，研究比较行政诉讼法要在扫描各国共性之规律的基础上，从更加微观的、功能性的、历史的、文化的、动态的层面比较，进而建立拓宽我国行政诉讼法之视野并探讨个性之发展方向为核心要件的比较行政诉讼法的研究范式 and 知识体系，才具有更加深远的意义。

伴随着2015年我国新的《行政诉讼法》及2018年新的行政诉讼法司法解释的出台，随之而来的是在深化改革的新时期需要深入研究的新问题。在我国行政诉讼法的研究中，对各国行政诉讼制度（作广义理解）进行体系化研究的专门著作是缺失的，针对行政诉讼法律制度背后的共性问题的研究甚少关注，而对制度表象上的差异性关注较多，这就导致了行政诉讼法“可比较特性”不存在共性基础，比较研究也就自此失去了学理上本源性的意义。因此，本书的任务旨在建立既能拓宽司法审查的视野、又能丰富行政法学理论，既能抓住行政诉讼法的精神内核、又能为完善行政诉讼制度提供制度选择方案的比较行政诉讼法体系。

诚然，行政诉讼法的“比较”本身就是一个非常困难的研究。之所以难，首先是因为如果基于严格比较法的研究，行政诉讼法的比较需要在对各国的政治、经济、历史、文化等行政生态充分了解的基础上进行，而这项工作需要阅读大量的资料，并由具有深厚的法学与其他人文

学科功底专家来完成；其次是因为行政诉讼法的比较需要系统的、专题性的、逻辑性强的专门的比较研究，这将耗费很长的时间及大量的精力，短期之内很难完成。因此，本书耗时多年，几经周折，反复修改而最终得以形成。

本书构思的独特之处在于以行政诉讼法中所涉及的理论问题为比较的主线，打破了以往比较分析中以国别为主线的研究范式，规避了割裂式研究的弊端，以问题为导向，带着问题解决问题，并对未竟事业进行展望。本书共十二章，逻辑体系如下：

第一章主要对法国、德国、英国、日本、美国、韩国及我国的行政诉讼的制度现状予以概括性分析，为本书的研究寻找共性基础，并以此为起点，展开本书的逻辑框架。需要强调的是，诸如英国、美国这样的国家，不称行政诉讼，而称司法审查，书中为了统一共性问题，而采用了共通性的说法。

第二章介绍了行政诉讼的基本理念，对当前主要国家的行政诉讼理念的形成与确立及现实影响进行比较，还涉及这些理念对我国行政诉讼基本理念的重述产生的影响。

第三章对行政诉讼体制进行了比较，从两大行政诉讼体制的历史沿革入手，探讨了诉讼体制选择的影响因素，并对我国行政诉讼体制的建构进行了深入研究。

第四章对行政诉讼基本原则进行了比较，主要从行政诉讼原则的法律意义展开论述，扫描各国行政诉讼基本原则，挖掘行政诉讼基本原则设定之共性规律，并重述我国行政诉讼之基本原则。

第五章为行政诉讼类型构造之比较，探讨行政诉讼类型构造之法律机能、类型构造之标准、类型构造之典型模式，总结出类型构造之共性规律，并基于对这些问题的挖掘，重述我国行政诉讼类型构造。

第六章主要论述了行政复议与行政诉讼的程序衔接，首先概括出行政复议与行政诉讼程序衔接的三种模式并予以比较，然后寻找程序衔接的共性规律，最后探讨我国行政复议与行政诉讼程序衔接之再造。

第七章对行政诉讼证据制度进行了比较，主要集中在对证据规则与证明标准的比较，对两大法系的诉讼结构、证据规则、举证规则、质证规则、认证规则进行比较研究，进而提出行政诉讼证据制度之改进，以及对进一步完善我国行政诉讼证据规则的思考。

第八章为行政诉讼原告资格之比较，问题主要集中在行政诉讼原告资格之法律意义、各国行政诉讼原告资格之演进、共性规律以及我国行政诉讼原告资格之重述。

第九章对行政诉讼第三人制度进行了比较，对第三人制度的法律意义、微观比较以及我国行政诉讼第三人制度之改造进行了剖析。

第十章为行政诉讼审理模式之比较，从大陆法系与英美法系这两大法系的行政诉讼审理模式之比较展开，探讨了诉讼传统、诉讼价值、诉讼特性等行政诉讼审理模式的影响因素，并对我国行政诉讼审理模式的转换提出了整体的构想及具体的建议。

第十一章是对行政诉讼裁判制度的比较，这一部分从规范和实证的角度对行政诉讼裁判的形式、意义及类型化行政裁判予以比较研究，并对各国制度在每种判决中存在的理论问题予以深刻的剖析。

第十二章是对行政诉讼执行制度之比较，在对域外执行制度进行分析的基础上，阐释了执行概念的不同解读，同时对我国执行制度的现状、评价及完善进行了阐述。

行政诉讼法之比较研究任重而道远，本书仅为抛砖之作，未来将会不定期更新，不断深化，还望后来之作不断突破，有识之士共同努力，为我国行政诉讼比较之研究的系统化、体系化做出贡献。最后，还要感

谢郑雅方、梁风云、鞠成伟、张雨、贺译葶、方颀琳、兰艳卓、宋国涛、罗英等对本书写作的重要贡献。

江必新

[目录](#)

[封面](#)

[扉页](#)

[版权信息](#)

[序言](#)

[第一章 主要国家行政诉讼制度概述](#)

[一、法国行政诉讼制度概述](#)

[二、德国行政诉讼制度概述](#)

[三、英国行政诉讼制度概述](#)

[四、日本行政诉讼制度概述④](#)

[五、美国行政诉讼制度概述](#)

[六、韩国行政诉讼制度概述](#)

[七、中国行政诉讼制度概述](#)

[第二章 行政诉讼基本理念之比较](#)

[一、主要国家行政诉讼基本理念的形成与确立](#)

[二、中国行政诉讼基本理念的重述](#)

[三、行政诉讼基本理念的现实影响](#)

[第三章 行政诉讼体制之比较](#)

[一、两大行政诉讼体制的历史沿革](#)

[二、行政诉讼体制选择的影响因素](#)

[三、中国行政诉讼体制的建构](#)

[第四章 行政诉讼基本原则之比较](#)

[一、行政诉讼基本原则之法律意义](#)

[二、行政诉讼基本原则之扫描](#)

[三、行政诉讼基本原则设定之共性规律](#)

[四、中国行政诉讼基本原则之重述](#)

[第五章 行政诉讼类型构造之比较](#)

[一、类型构造之法律机能](#)

[二、类型构造之标准](#)

[三、类型构造之典型模式](#)

[四、类型构造之共性规律](#)

[五、中国行政诉讼类型构造之重述](#)

[第六章 行政复议与行政诉讼程序衔接之比较](#)

[一、行政复议与行政诉讼程序衔接三种模式比较](#)

[二、程序衔接共性规律之寻找](#)

[三、中国行政复议与行政诉讼程序衔接之再造](#)

[第七章 行政诉讼证据制度之比较](#)

[一、行政诉讼证据规则之比较](#)

[二、行政诉讼证明标准之比较](#)

[三、中国行政诉讼证据制度之改进](#)

[第八章 行政诉讼原告资格之比较](#)

[一、原告资格之法律意义](#)

[二、各国行政诉讼原告资格之演进](#)

[三、共同规律之探寻](#)

[四、我国行政诉讼原告资格之重述](#)

[第九章 行政诉讼第三人制度之比较](#)

[一、第三人制度之法律意义](#)

[二、第三人制度之微观比较](#)

[三、我国②行政诉讼第三人制度之改造](#)

[第十章 行政诉讼审理模式之比较](#)

[一、两类典型模式之解析](#)

[二、行政诉讼审理模式选择之影响因素](#)

[三、我国行政诉讼审理模式之转换](#)

[第十一章 行政诉讼裁判制度之比较研究](#)

[一、判决的意义和分类](#)

[二、行政诉讼判决的效力](#)

[三、形成类判决](#)

[四、给付类判决](#)

[五、确认类判决](#)

[六、裁定与决定](#)

[第十二章 行政诉讼执行制度之比较](#)

[一、执行概念的不同解读](#)

[二、域外典型执行制度分析](#)

[三、中国执行制度的实施现状与评价](#)

[四、借鉴与融合:中国执行制度的完善之路](#)

第一章 主要国家行政诉讼制度概述

在法治发展过程中，不同的法律文化背景、法律体系与法律结构使每个国家行政诉讼产生及发展的过程皆呈现出一定的独特性，各国关于行政诉讼基本程序及主管机构的不同设计，折射出行政诉讼在不同理念框架下的差异化制度安排及演变历程。

法国行政诉讼虽历经了政府行政与法院间的抗衡，但最终形成的行政法院制度对法国行政审判制度的发展，以及西方其他大陆法系国家行政诉讼制度的发展，都有着深远的影响。德国行政法院的建立则历经了由行政机构到普通法院、再到行政法院的曲折道路。作为普通法系的代表国家，英国并不存在与民事诉讼相分离的独立的行政诉讼制度，而是将普通诉讼中涉及公民与公权力主体间的诉讼统称为行政诉讼。日本行政诉讼制度的发展极具特色，其同时受到大陆法系和英美法系的影响，因此，日本行政诉讼制度的实践者与推进者既重视其相较于民事诉讼制度的特殊性，又重视其与民事诉讼制度之间的普遍性，注重行政诉讼制度与民事诉讼制度的关联性考察与体系性考察。美国在殖民地时期继承了英国的司法审查传统，自成司法体系，即由法院对行政活动进行控制，美国建国后，其法院依照英国普通法和衡平法的原则对行政活动进行司法审查。相较于其他国家，韩国行政诉讼制度的发展历史较短，但亦体现出自己的特色，目前实行的是三审审判制度。最后，新中国成立后，行政诉讼制度亦经历了颇多曲折，经过了四次大发展。

一、法国行政诉讼制度概述

被称作“行政法母国”的法国，是现代行政法的发源地，也是世界上首个确立行政法院制度的国家，但法国行政审判制度发展至今日之势并非一蹴而就，而是历经了历史长河的洗礼与磨炼。

（一）法国行政审判制度发展的社会背景

在法国资产阶级革命爆发前，法国的行政权力掌握在拥护民主共和制的资产阶级手里，而代表司法权的普通法院则掌握在拥护君主专制制度的封建贵族手中，二者之间的芥蒂不言自明，因此，代表封建王权势力的法院总是阻止政府推行资本主义性质的改革政策。而资产阶级为了维护自身利益，亦禁止普通法院审查政府的行政行为，以避免法院对行政的干预。1789年法国历经大革命后，资产阶级推翻了封建制度和君主制，但法院与政府行政之间的抗衡仍然存在。由资产阶级所掌控的政府颁布的诸多推动资本主义发展的法律皆因代表封建势力的法院的阻挠和破坏而难以有效推行。“由于法官利用手中的司法权力阻碍中央法令及其行政官员的改革努力的事实存在，因而受到资产阶级和普通平民的憎恨。这种先入为主的偏见，很明显地表现为革命者一度对司法机关的不信任。”^[1] 在这一时代背景和政治大环境下，资产阶级以孟德斯鸠的“三权分立”学说为理论武器，于1790年的制宪会议上制定了关于司法组织的法律——《司法组织法典》，该法的第2章第13条规定：“司法职能和行政职能不同，现在和将来永远分离，法官不得以任何方式干扰行政机关活动，也不得因其职务上的原因，将行政官员传唤到庭，违者以渎职罪论。”从而明文禁止司法干预行政，这使得法国行政法具有了和英美普通法迥然不同的特色。^[2] 1796年，法国的一项法令规定：“严格禁止法院审理任何行政活动。”这些皆是法国当今双轨制

审判的历史由来。

（二）法国行政审判制度的发展历程

“革命胜利后，掌握政权的资产阶级不忘法院在革命中的所作所为，因此，剥夺普通法官审查行政行为是否合法的权力以及控制政府官员行政行为的权力，就必然成为革命时期司法改革的目标之一。”^[3]法国资产阶级不仅以法律规定了行政与司法的分离，而且在观念上也把行政诉讼作为行政事务来处理。因而，接下来的十来年，法国并未考虑设立专门受理行政诉讼的行政法院，而是由行政官兼任法官。1790年至1799年间，法国资产阶级禁止普通法院受理行政诉讼以后，法国公民认为行政行为侵犯其合法权益而提起的申诉，主要由被诉行政主体的上级机关受理，裁决行政争议的权限归属于行政机关本身，行政官员同时也是法官，国家元首则拥有最终的裁判权。因此，这一时期所存在的行政救济并非严格意义上的行政诉讼，而更多地类似于现今的行政复议。但法国很快便根据共和历8年雾月22日宪法规定^[4]建立了一个特殊的机构——国家参事院，即最高行政法院，作为国家元首的咨询机关。之所以说国家参事院是国家元首的咨询机关，是因为国家参事院并没有裁决的权力，国家参事院虽然受理公民对行政机关申诉的案件，但其职能仅限于向国家元首提出解决行政争议的建议，最终的裁决权仍由国家元首保留，因而，国家参事院所行使的是国家元首保留的审判权。同时，国家参事院还作为行政机关的咨询机构，在国家立法、解释法规等方面提供建议。虽然这种建议不具有强制执行力，但如果行政机关在作出决定前不向行政法院咨询，那么行政机关的决定就可能归于无效。《法国宪法》第37条规定：属于条例范围内的事项，政府自由决定是否征求最高行政法院的意见。如果这些事项在1958年颁布的宪法实施以前已由法律规定，政府要用条例改变这项法律的话，必须征求最高行政法院的意见。第38条规定：政府依议会授权，以法令形式规定属于法律范围内的事务，必须征求最高行政法院的意见。第39条规定：政府向议会提出的

法律草案，必须征求最高行政法院的意见。此外，法国地方各省设置了参事会，建立了中央集权的行政机构，由行政长官直接掌管行政审判权。在这个时期，法国还处于“司法审判保留”体系中，也就是说行政机关自己作出裁定，国家参事院只是以决定方案的形式提出建议，且必须由行政机关负责人签署。当时确认执行国家参事院建议的权力几乎都是由行政机关掌握的，在实际工作中国家参事院的建议通常都会得到行政机关的遵守。

1870年普法战争爆发后，法国国家参事院一度被取消，法国行政审判制度的发展亦因此而停滞。直到1872年5月24日的法律[5]授予国家参事院以及省际参事院以委任审判权。在国家参事院回归的同时，法律授权它以法国人民的名义行使审判权力，自此，行政审判正式取得独立地位，不再属于国家首脑保留的权力。法国国家参事院在法律上成了名副其实的最高人民法院。此外，法国在地方各省也设置了行政法院，作为中央政府和各省政府部门的行政监督咨询机构，协助行政机关起草法律法规及向行政长官提供各种有关行政事务的咨询意见，后来逐渐演变为具有司法职能的行政法院，有权直接判决涉及行政争议的控诉案件。行政权力与司法权力的分离促进了双轨审判制的发展，并推动着行政法的创立，1872年，法国制定了行政审判法规，并成立了权限争议法庭，用以裁决行政法院和普通法院之间的权限争议。但值得注意的是，由于国家参事院的设立并未取消部长对行政案件的裁决权，因此除非法律规定可以直接向国家参事院起诉，一切行政案件必须先由部长裁决，不服部长裁决的当事人可向国家参事院起诉。“直到1889年12月3日，最高法院在‘卡多案’的裁决中，正式否定了部长法官制，确认最高人民法院享有对行政案件的一般管辖权。规定当事人不服行政机关的行政行为，可以直接向国家参事院（最高人民法院）起诉。自此，总体意义上的法国行政法院制度才正式形成，从而奠定了世界上最为典型的普通法院与行政法院并立的二元司法制度。”[6]

此后，法国规范行政活动的法律规则数目愈来愈多，而行政法院的发展也愈来愈成熟。在1953年9月30日的《行政审判组织条例》中和1953年11月28日作为补充规则的《公共行政条例》中都对最高行政法院和地方行政法庭权限的划分作了重大调整，1953年除中央设行政法院外，省级改设行政法庭，其中部分行政法庭仅处理涉及行政管理上的专门性事务，因而被称为专门行政法庭。但在现实中，存在更多的是普通行政法庭，其主要职责为受理管辖区域内的行政诉讼案件及为省级行政长官提供咨询建议。由此，地方行政法庭代替最高行政法院，成为行政诉讼的一般权限法院，最高行政法院成为特定权力的法院。一些较重大的行政诉讼案件，可以直接向中央行政法院提出。行政法院下设一个司法组和四个咨询组，分别作为行政诉讼和行政法咨询的最高机关，故行政法院本身又兼有行政诉讼机关的性质，它有权接受各地行政法庭的上诉案件。但行政法院与普通法院是不同的，在行政法院就职的工作人员没有司法官的职衔，而是行政官吏，中央政府可随时解除其职务。行政法院裁决案件的依据不是普通法院所适用的民刑法典，而是行政法院的判例，甚至有时还可根据法国宪法的序言——《人权宣言》的“一般原则”作出推理判断。行政法院的职责范围有两个限制：一是它不能干涉法律，行政法院对行政措施所作的任何解释，都可以被新制定的法律所废弃；二是行政法院对行政机关的“固有权”如警察权、“保护公共安全”等权力不能干涉。

不过，法国行政审判制度在日趋成熟的同时，亦面临着行政诉讼判决执行不力的难题，主要反映在1963年以前总是出现循环诉讼，法院与政府部门相互对峙，行政诉讼判决的执行并没有强有力的法律做支撑，故能否执行到位，完全取决于行政机关是否自愿，法院则不能命令政府部门为或者不为一定行为。而1963年以后，法国议会法律在最高行政法院内部设立“报告委员会”，专门负责监督行政判决的执行工作，并于1980年颁布了《行政机关迟延罚款和判决执行法》[\[7\]](#)，用以督促行政机关主动履行法院判决，但收效甚微，因而法国议会于1995年2月8日

通过法律赋予法官新的权力。该法律将原来由最高行政法院“报告委员会”也即后来被称作“报告研究组”行使的行政判决执行监督权分散到地方行政法庭和行政上诉法院。另外，法国1987年12月31日的法律创设了上诉行政法院，以减轻最高行政法院受理上诉案件的负担。如此一来，借助简易申诉或迟延罚款诉讼的方式，行政诉讼的胜诉方可向作出判决的行政法庭直接请求执行判决，从而使判决执行的渠道变得畅通。

法国历经数载最终形成的行政法院制度对法国行政审判制度的发展及西方其他大陆法系国家行政诉讼制度的发展都有着深远的影响。

“法国行政法院采取了一套不断进化的特殊程序，使得行政诉讼既简单又便利。”^[8] 纵观法国行政法院制度的形成过程，不难看出，它既是分权学说的时代产物，又是法国历史观念与社会发展整合的结果。尽管在发展初期，行政法院制度曾备受质疑，被看作政府官员的庇护伞，然而法国跟随社会变革的脚步多次改进行政法院制度，使其不断完善并广为适用。

二、德国行政诉讼制度概述

（一）德国行政诉讼制度发展的社会背景

18世纪的德国不仅面临着罗马教皇的欺压，还要不时提防西欧与俄国的入侵，加上德国各邦各自为政，使得德国长期处于动荡、割据的封建农奴时期，进而导致德国的经济、政治发展远落后于英国和法国。而就在此时，法国正在接受一场社会革命的洗礼。法国大革命爆发，不仅使法国资产阶级取得政权，且在司法和行政的较量中不断摸索并成立了国家参事院，形成了最高行政法院的雏形。法国的变革震撼了德国境内政权，而康德、洪博等自由主义思想家的思想，则直接推动了德国行政审判制度的发展。康德认为，“人民应该享有相当的自由和平等，国家必须依靠法律来维护社会秩序”^[9]。洪博认为，“人们应该享有相当的自由和权利，人类存在的最大的目的就是最大限度地发展自我，国家的所有行为都只能限定在预先颁布的法律规则的范围之内”。这种自由主义与民主主义思想逐渐冲击着当时在德国占统治地位的黑格尔国家主义思想，并试图将国家主义思想与自由和民主的价值观念协调起来。此外，法国的三权分立学说理念亦深刻地影响着德国，德国资产阶级极力反对封建君主专制统治，要求国家必须在法律的框架内活动。“政治思想上，法国大革命和启蒙思想对德国产生了很大的冲击，分权思想、自由主义思想对德国的影响日盛。”^[10]自由和民主理念的广泛传播使得德国开始发展建立以保护私人利益为目的，体现私人权利救济的行政法院制度。因而，德国一些州开始效仿法国设立行政审判机构。其中最早的属1808年德国巴伐利亚邦设立的枢密院，其作为行政机关受理行政纠纷案。而后，德国就行政审判机构的功能展开过激烈争论，即著名的“南德方案”和“北德方案”。前者以格耐斯特为代表，强调行政诉讼的目的在于保护公民的个人权利，应成立专门的行政法院审查行政案

件。且专门的行政法院应属于司法系统，这样才能确保行政法院的独立性及审查的公正性。后者以贝尔为代表，将行政诉讼视为行政行为，强调在行政系统内部建立监督机制，即在行政系统内部设立行政法院，由其审查行政案件。最终占优势的是“南德方案”，并直接推动了德国行政法院的建立和发展。

（二）德国行政诉讼法制度的发展历程

与法国一样，德国也是极具有代表性的建立行政法院体系的国家，然而与法国不同的是，德国行政法院的建立历经了由行政机构到普通法院再到行政法院的曲折道路。

德意志帝国“直到13世纪，才出现国家的概念，在此之前，统治者都是借助于一些对他个人效忠和忠诚的人来统治国家。因此在13世纪以前，没有形成非人格行政的观念。自15世纪以来，在地方一级和帝国开始出现了警察法及与秩序有关的法律。像其他任何法律部门一样，警察法的制定与否完全取决于统治者的随心所欲”[\[11\]](#)。因而，为防止行政权力不断扩张，德意志帝国先后设立了帝国最高行政法院和帝国枢密院[\[12\]](#)，对行政案件进行一般管辖。同时又在地方设立专家小组来处理行政纠纷。不过，这种早期的帝国法院，还不是现代意义上的行政法院，其职责由君主行使或者由邦国法庭和司法委员会代行，实质就是行政司法。尽管如此，帝国法院的建立依然对封建君主和贵族的行政行为起到了一定的约束作用，可视为早期德国行政法院的萌芽。

“然而随着德意志各邦实力的逐渐增强，警察权也随之发展，各邦君主试图摆脱帝国法院的控制。这种努力符合追求不受法律之统治的专制主义和公权独立理论的目的。”[\[13\]](#) 与此同时，德国境内自由、平等、民主的价值追求以及三权分立理论日渐深入人心，加上法国大革命爆发给德国带来的冲击，德国最终在1848年爆发了资产阶级革命，并于次年制定了帝国宪法草案，规定停止行政司法权，由法院负责裁决一切

因侵权违法行为引起的纠纷案件。不过，该草案并未言明究竟是由普通法院还是由专门的行政法院受理行政纠纷案件，因而德国各邦的做法并不统一，一些邦将其解释为由普通法院受理行政纠纷案件，而另一些邦则将其解释为由独立行政法院受理行政纠纷案件。尽管如此，德国取消行政司法的态度是非常明确的，从而树立了司法对行政监督的理念，不能不说是一种进步，也为后来德国行政法院的发展开辟了道路。

德国行政法院被认为起源于1872年巴登（Baden）与普鲁士（Prussia）所建立的法院系统。[\[14\]](#)至1871年德意志帝国完成统一之后，德国的一些重要邦国“已经开始设立了高等行政法院和初等行政法院，同时在低级层次上，又保留了通过具有独立性的行政复议程序来实行行政自我监督的机构。在司法系统中，在普通法院之外，设置不同于普通法院的行政法院已经基本形成”[\[15\]](#)。在此后的三十多年，德国一些邦国先后建立了自己的行政法院系统。到1924年，德国境内的二级或三级行政法院已经遍布全国，但此时德国较低级别的行政法院并没有完全的独立性，也未与行政机关相分离，仅最高行政法院拥有司法法院的所有特征。进入魏玛共和国时期后，德国制定了对德国乃至对人类历史都有重要意义的《魏玛宪法》，其中的第107条规定：“在联邦和各州内，必须依法设立行政法院，以保护个人不受行政机关之命令与处分的侵害。”这一规定可视为德国设立行政法院的明确依据，极大地推动了德国行政法院体系的发展。遗憾的是1929年至1933年间爆发了世界范围内的金融危机，使得德国战后经济大受打击，失业率激增，导致德国帝国主义复苏。而希特勒上台后推行的“民族法治国”，提倡以行政命令取代法律成为行政管理的依据，第一审行政案件的管辖权全部转移至行政机关手中，行政法院体系的建立也因此停滞。

直到“二战”结束以后，德国的行政法院制度才得以复苏。1946年，英国、美国、法国等国盟军恢复了西德的行政法院制度，并以概括性原则取代列举性原则对原来德国行政法院的受案范围进行了调整，相

当于扩大了德国行政法院的受案范围。《德国基本法》明确规定将司法权委托给法官，而法官服从于法律，确保法官独立。《德国基本法》的颁布极大地推动了德国行政法院的发展，尤其是“加强司法权对行政权力的制约规定，使得这一时期的司法作用得到空前的发展。例如，联邦宪法法院提出撤销特别权力关系，联邦行政法院提出的授益行政行为撤销的限制等”。1960年德国颁布的《行政法院法》，为德国行政法院体系的完善，以及德国行政诉讼制度的发展奠定了坚实的基础。此后，德国分别于1972年、1976年颁布了《德意志联邦共和国法官法》和《行政程序法》，使德国行政制度的发展迈向了稳定的发展道路。如今，德国的司法系统由两大类法院组成：一为联邦和州两级宪法法院，一为相互独立的五大法院系统，也即普通法院、行政法院、社会法院、劳动法院和财政法院。行政争议案件主要由行政法院受理，其他法院在一定程度上也受理与民事、财政及劳动相关的行政案件。

三、英国行政诉讼制度概述

作为普通法系的代表国家，英国并不存在与民事诉讼相分离的独立的“行政诉讼”制度，由于信奉公民与公民之间的关系、公民与公共行政之间的关系应适用同一法律的原则，行政纠纷与私人纠纷同受普通法院审判，适用相同的诉讼程序。为论述之便利与统一，特将其普通诉讼中涉及公民与公权力主体间的诉讼统称为行政诉讼。英国行政诉讼制度大致经历了以下几个发展阶段。[\[16\]](#)

（一）行政诉讼制度的萌芽

英国行政诉讼制度的根源可追溯至1215年签署的《自由大宪章》。作为英国大贵族和社会其他阶层反抗王权运动的结晶，《自由大宪章》首次在英国确立了“国王低于法律，而且应该低于法律”的宪法原则，从而开启了王权（国家权力）应当受到限制的认知时代，成为后世“议会主权”“法治原则”等宪法原则的渊源。

发展至都铎王朝（1485—1603），由于当时英国正处于从封建社会向资本主义社会过渡的时期，强悍的国王抓紧这一有利时机，不断强化王权，其重要方式之一即为建立起旨在监督地方治安法官的星座法院（Star Chamber）。“星座法院发出提审状、禁止状和执行状等特权状。撤销治安法官的决定、命令治安法官为一定行为或不为一行为。”[\[17\]](#) 它的功能主要是保障国王权力及其意旨，实现中央对地方的监控。

尽管星座法院对公法诉讼的审理是为了巩固王权，与近代行政诉讼保护公民权利的宗旨背道而驰，但它至少在手段上实现了公民对地方行政官员的监督，公民可以通过向国王请愿的方式对责任大臣提起民事诉

讼，从而以民事诉讼的形式实际上执行了一部分行政诉讼的职能。再加上星座法院具备相当的司法性质，在长期的运作过程中形成了一套司法程序和规则，从而使其拥有了一定的专业性与职业性，并因此在一定程度上摆脱了国王的直接控制而具有一定的独立性。日渐成型的独立的司法机关与《自由大宪章》以来“国王在法律之下”“法官忠于正义和法律”等思想相结合，不啻为英国行政诉讼制度的萌芽。

（二）行政诉讼制度的正式确立

15世纪、16世纪欧洲大陆发生了文艺复兴运动，资产阶级的人权理论、法治理论、权力制衡理论、社会契约论等理论兴起，各国纷纷爆发了资产阶级革命。英国于1640年至1688年爆发了资产阶级革命，并相继通过了《人身保护法》（1679年）、《权利法案》（1689年）、《王位继承法》（1700年），使国王的权力逐渐受到议会的限制，确立起君主立宪制的政治体制，从而真正走入“限制国家权力、保障公民权利”的宪政时代。法院与议会中的国王反对派密切配合，废除了星座法院及威尔士边区法庭、北方法庭、高等委任法庭等特权法庭，削弱了枢密院的司法权。普通法院随即取而代之，开始大胆地对地方当局实施监督，从而正式建立起了现代意义上的行政诉讼。

英国之所以确立了由普通法院审理行政案件的审判模式，一方面当然归因于其不区分公、私法的普通法传统，另一方面则源于普通法院在民众中的“良好形象”。在英国民众心目中，普通法院是公民权利最可靠的保障，是防止行政专政和暴力、捍卫正义的最有力工具。而且由于英国普通法院不存在法国法院在资产阶级革命中支持贵族、对新法拒绝适用、采取与新法相对立的宗旨解释新法、阻碍官员们实施新法等“不光彩”的历史，英国也就不存在对法官造法和司法干涉行政的恐惧。因此，诉讼程序已然发达的普通法院理所当然地成为行政审判组织。[\[18\]](#)

（三）行政诉讼制度的改革

英国行政诉讼制度的改革可分为两个阶段，第一阶段发生于19世纪，第二阶段发生于20世纪。19世纪的司法改革主要是在英国建立起了统一有序的现代司法体制，完成了一系列经济和社会立法。这一阶段的改革对行政诉讼的影响主要体现在：第一，改革传统的令状制度，以便普通法院能将各种救济手段适用于新成立的地方当局及中央部门；第二，通过经济和社会立法在普通法院之外建立起一批行政裁判所来审理与日俱增的行政案件，从而形成了普通法院与行政裁判所相配套的救济机制，拓宽了行政诉讼的救济范围。行政裁判所的出现极大地影响了英国的行政审判制度，并成为其行政诉讼制度的一大特色。

第二阶段的改革是随着国家干预主义的出现而展开的。20世纪以后，随着经济领域垄断的加剧，政府对社会的介入日渐深广，政府与议会的关系发生了颠覆[19]，个人权利与自由逐渐屈从于对社会整体利益的考虑。因此，这一阶段行政诉讼改革的重心在于加强行政诉讼对行政权的控制，从而强化对个人权利的保障。改革的主要方式是：在程序方面，制定《最高法院规则》，统一司法审查的程序，改进救济的手段；在组织方面，进一步承认行政裁判所的合法性，承认其是司法机构，并制定《裁判所与调查法》，强化行政裁判所的审判实践。从此，行政裁判所的作用日渐显著，并在之后进一步发展。

（四）英国加入欧共同体后行政诉讼制度的进一步发展

英国加入欧共同体后，其在人权保护方面的态度发生了明显转变。为了克服成文宪法、人权法案、宪法法院、行政法院的缺失对人权保障的不利状况，英国于1998年通过《人权法》。《欧共同体法》《人权法》对英国行政诉讼的影响甚大，主要体现在：第一，欧洲法院和欧洲人权法院确立的一些基本原则，如基本人权原则、比例原则、非歧视原则等被引入英国行政诉讼；第二，个人权利可以直接来源于成文法，而限于法院裁判，从而拓宽了权利保护的範圍；第三，完善了行政诉讼的救济渠道和程序。

就完善行政诉讼的救济渠道和程序而言，最为显著的当属行政裁判所的长足发展。英国曾于1988年出现了试图将分散的行政裁判所改造成一个统一的行政审查委员会的提议，但该提议遭到了政府的否决。[\[20\]](#)继1958年颁布《裁判所与调查法》之后，英国于2007年制定了《裁判所、法院与执行法》，对行政裁判所体系进行了有史以来最大幅度的调整。此次调整是在《宪政改革法》的指导下旨在建立起体系统一、完全司法化的行政裁判所。具体而言，在组织方面，它明确了行政裁判所是英国司法体系的一员，受到司法独立原则的保障；设立初审裁判所和上诉裁判所两级结构，并规定统一的上诉机制；审判人员的选任也在专业性的基础上排除了行政权的干预。在程序方面，它设立了裁判所程序委员会，专门负责新成立的两个裁判所程序规则的制定。[\[21\]](#)此次行政裁判所的改革取得了显著成效：行政裁判所的受案量大幅提升，审理案件的能力也得到增强，根据满意度调查显示，本次改革不仅有利于当事人对行政裁判所的使用，还有利于行政裁判所总体运行成本的降低。[\[22\]](#)总之，经过改革的行政裁判所在保持其高效的优势之外，切实实现了独立性、专业性、公正性的有效提升，成为保障英国公民免受行政侵害的一大利器。

四、日本行政诉讼制度概述[23]

日本行政诉讼制度起步较晚，且在其发展过程中经历了重大转折。以行政诉讼制度所处的宪政背景为区分标准，其发展历程大致可分为《明治宪法》时期和《日本国宪法》时期。

（一）《明治宪法》时期的行政诉讼制度

1. 行政诉讼制度的萌芽

日本近代意义上的行政诉讼制度肇始于明治5年（1872年），在明治维新改革中，新任司法省司法卿的江藤新平对司法省大加整顿，其中有关行政诉讼的改革措施为发布“司法省第46号布达”。该布达规定，地方官作出违法的法规设定或处分时，[24] 人民可以向当地的地方法院或司法省法院起诉。明治6年司法省第23号布达和司法省第198号布达对行政诉讼制度进一步予以完善。此制一开，人民针对地方行政官的诉讼激增，出现了“司法官牵制行政之弊”，政府由此产生了严重的危机感，为了保障行政权的独立性，转而改变了对行政诉讼的放任方针，对行政诉讼的提起设置了一定限制。如1874年司法省第24号布达规定，受理行政诉讼的法院必须向作为行政机关的太政官书面汇报，并听从太政官的指示。此后的数次修改，更是使得行政案件的受理权、判决权尽收太政官之手，行政审判权其实被牢牢掌握在行政机关内部。可以说，维新改革中由江藤新平所创之司法权监督行政权的新制遭受了重创。同时，由于行政机关介入行政案件的审判，也在客观上使得行政案件的审判程序有别于一般的民事诉讼程序，这在一定程度上奠定了明治时期日本行政诉讼将独立于民事诉讼的格局。

2. 《行政裁判法》下大陆法系式行政诉讼制度的确立

明治15年（1882年），伊藤博文被派往欧洲调查立宪制度，其任务之一即为调查“请愿及行政裁判之事”，正式的行政诉讼制度的建设开始起步。伊藤博文考察回国后，日本依照德国普鲁士模式制定了《明治宪法》、《行政裁判法》及《关于行政厅违法处分的行政审判的事宜》。《明治宪法》第61条明确规定，“认为行政官厅的违法处分侵害其权利而提起的诉讼，由法律另行规定的行政法院管辖，司法法院不得受理”，从而在宪法层面承认人民可对行政官厅提起诉讼，并确立了有别于普通法院的行政法院系统以及独立的行政审判程序。《行政裁判法》以主要篇幅对行政法院的组织 and 行政诉讼的程序进行了详细规定，《关于行政厅违法处分的行政审判的事宜》则以列举的方式规定了行政诉讼的范围。至此，制度化、常态化的行政诉讼在日本得以确立。尽管在当时的政治背景下，行政诉讼制度所具有的权利救济功能较为有限，行政诉讼的受案范围也较为狭窄，但我们不能据此否认大陆法系式的日本行政诉讼制度的基本框架已在《明治宪法》下确立起来了。

（二）《日本国宪法》时期的行政诉讼制度

《明治宪法》下大陆法系式的日本行政诉讼制度在“二战”后发生了重大转变，战后以美国为首的联合国占领军对日本进行了占领，导致战后日本的宪法和行政诉讼制度深深地刻上了英美法系的烙印，行政诉讼制度也经历了三个时期的发展历程。

1. 《〈民事诉讼法〉 应急措施法》时期

战后制定的《日本国宪法》明确否定了大陆法系式行政法院及行政诉讼制度的存在，该法第32条规定：“不得剥夺任何人在法院接受裁判的权利。”第76条规定：“一切司法权属于最高法院及由法律规定设置的下级法院。不得设置特别法院。行政机关不得进行终审判决。所有法官依良心独立行使职权，只受本宪法及法律的拘束。”这意味着在《日本国宪法》下将不对民事案件、刑事案件与行政案件进行区分，而统一

将三类案件的管辖权收归普通司法法院所有。在此期间，由于此前有关行政诉讼的法律（如《行政裁判法》）已被废止，因此对行政案件的审判基本上由普通司法法院根据民事诉讼程序进行。考虑到行政诉讼毕竟有别于民事诉讼，日本于1947年制定《〈民事诉讼法〉应急措施法》，规定了有关行政上法律关系的诉讼的“特例”。其实，该法只对行政诉讼的起诉期限作出了特殊规定，除此之外的事项基本上都适用《民事诉讼法》的规定。

2. 《行政事件诉讼特例法》时期

战后日本行政诉讼实践基本上按照占领军总司令部的统一司法国家原理的立场展开，但由于《明治宪法》以来长期的公、私二元划分理念以及对行政诉讼制度与民事诉讼制度差异的长期认同，导致其行政诉讼实践有时会激活旧制下的行政诉讼机制。典型的如在农地改革中，法院曾经作出有关停止执行农地收买处分的临时处分决定；在平野事件中，法院亦作出了有关停止执行开除公职的临时处分决定。对于法院的该等举措，即违背民事诉讼程序而采用旧时行政诉讼制度中的假处分机制来审查行政案件，占领军总司令部虽然持批判意见，但也不得不因此而正视行政诉讼相较于民事诉讼的特性。以此为契机，日本于1948年制定了《行政事件诉讼特例法》。该法在坚持行政诉讼与民事诉讼统一性的基础上对行政诉讼作出了一些特别规定，这些特别规定恢复性地承认了明治时代的某些行政诉讼制度，如诉讼不停止执行原则、诉愿前置主义、以作出行政处分的行政机关为被告、法院的部分职权探知主义等。可以说，战前大陆法系式的行政诉讼制度通过《行政事件诉讼特例法》实现了一定程度上的复活。

3. 《行政事件诉讼法》时期

由于《行政事件诉讼特例法》的制定较为紧急，且内容较为局限，全文仅12条，因此在运用过程中出现了种种问题。经过长期的酝酿，日

本于1962年制定了《行政事件诉讼法》。该法作为日本行政诉讼制度的基本法，调整了行政诉讼以及行政诉讼法的定位：行政诉讼并非民事诉讼的特例，《行政事件诉讼法》亦非《民事诉讼法》的特例。根据此种定位，《行政事件诉讼法》对行政诉讼制度的基本问题进行了全面而系统的规定，从而使日本行政诉讼制度重新回到了曾经舍弃的大陆法式行政诉讼之轨道。

作为行政诉讼制度的基本法，《行政事件诉讼法》对日本行政诉讼制度的发展起到了重大的促进作用，并在制定后长达40年的时间里没有进行过实质性的修改。该法最近一次大的修改发生在2004年，此次修改的主要内容为：（1）扩大了救济范围——重新规定了原告资格，明确了课予义务诉讼和禁止诉讼，例示了公法上的确认诉讼；（2）充实了审理规则；（3）完善了行政诉讼程序——更改了被告资格，延长了起诉期限，增设了指导制度；（4）完善了临时救济制度——缓和了执行停止的条件，增设了假课予义务、假禁止制度。[\[25\]](#) 2004年《行政事件诉讼法》的修改是对法院长期以来积累的裁判的回应，此次修改成为日本行政诉讼制度的新起点，为行政诉讼实践的继续推进提供了动力支持。

如上所述，日本行政诉讼制度的发展极具特色，它的发展历程同时受到大陆法系和英美法系的双重影响，是两大法系融合的结晶。因此，日本行政诉讼制度的实践者与推进者既重视其相较于民事诉讼制度的个性，又重视其与民事诉讼制度之间的共性，注重行政诉讼制度与民事诉讼制度的关联性与体系性考察。

五、美国行政诉讼制度概述

美国法律中规定的行政诉讼包括行政机关制定规章、核发许可证和制作裁决令的活动，因而不同于我们所说的行政诉讼制度。美国强调三权分立以及司法权对行政权的控制，因而，在美国法院应行政相对人的申请，审查行政行为的合法性并作出相应判决的“司法审查”（Judicial Review）类似于我们所说的行政诉讼制度。

美国在殖民地时期继承了英国的司法审查传统，自成司法体系，即由法院对行政活动进行控制。美国独立后，美国法院依照英国普通法和衡平法的原则对行政活动进行司法审查。1787年美国宪法对司法权作了原则性规定。美国联邦的司法审查始于1803年最高法院的马伯里诉麦迪逊案（*Marbury vs. Madison*），在该案中，马歇尔大法官的判决为确立司法审查这个分权与制衡体制中的重要权力奠定了基石。在适用英国普通法的时期，美国行政官员若违法侵害公民普通法上的权利，法院既可以根据普通法的规则科处行政官员以个人赔偿责任，也可以根据特权状约束官员的违法行为。但美国长期未形成真正意义上的行政诉讼制度。美国行政诉讼制度是随着独立控制管制机构的出现、行政法官制度的建立以及司法审查的强化而逐步发展与完善起来的。

19世纪美国南北战争结束后，美国工业迅速发展，进而引起城市化，出现各种新的社会矛盾和社会问题，如大企业主滥用经济权力，政府开始广泛干预社会经济活动，行政机构大为膨胀，出现了集立法、司法和行政三权于一身的“独立控制机构”。如美国在19世纪末至20世纪中期建立的州际商业委员会、国家宇航局、联邦储备署、联邦通讯委员会、退伍军人管理局、债券与交易委员会、劳工关系理事会等。这类机构既不从属于总统也不从属于国会，同时具有制定政策及执行政策的

权力，并有裁决由此而引起的争端的司法权。“国会在创设独立控制机构的法律中，也往往规定有预防措施，独立控制机构在行使裁决权力时，必须采取审判式的听证程序，让利害关系人有为自己利益辩护的机会。法律也规定法院有权对独立控制机构的决定进行审查，用法律所规定的司法审查替代英国普通法上传统的司法审查。”美国的独立控制机构发展了很长一段时间，直到19世纪中期，美国律师界出现了反对控制机构同时行使立法、司法、行政三种权力的声音，认为这有违公平原则，主张建立行政法庭制度，剥夺独立控制机构的司法裁决权力，并主张对行政程序施以更大的限制，加强法院的司法审查。但这一主张在罗斯福总统的压力下受到限制，法院反对行政权力扩张的声音一度减弱，不过有关行政程序和司法审查的问题却已逐渐成为法院反对行政权力扩张的中心问题，并在不断探索和尝试。1936年第一摩根案件较大程度地体现了法院企图利用行政程序和司法审查限制行政机关权力的倾向，这一案件的判决对美国司法审查制度的发展产生了很大的影响，推动了联邦行政程序法的制定。

1946年，美国国会在司法部长程序委员会的建议下，制定并通过了美国联邦行政程序法，该法的主要内容是：制定法规程序，行政裁决的程序，司法审查的形式和范围，听证官员的地位和权力，分别编入美国法典第5编中的有关部分。此外，美国国会还通过联邦侵权赔偿法，承认国家赔偿责任，凡联邦政府之违法或不作为行为对人民财产、人身造成损害或损失，则受害人可以政府为被告，向法院起诉，意图否定联邦政府的主权豁免，扫清司法审查的障碍，但在侵权赔偿以外的其他司法审查活动中，美国仍然保留了主权豁免原则。在此后的20年间，美国的行政诉讼制度并没有重大发展，直到20世纪70年代后，美国法律逐步取消了联邦侵权赔偿法规定的大部分例外，放弃了司法审查中的主权豁免原则，从而扩大了司法审查的范围。美国行政机关存在办事效率低下，人浮于事的现象，加上行政机关忽视公共利益偏袒经济集团的做法，进一步激发了公众向法院寻求保护的渴求，美国最高法院也在司法判例中

彰显出新的精神，亦即进一步放宽司法审查的限制，凡受行政决定影响的人，即使不是直接的当事人，也有资格请求法院审查行政机关的决定。为保护公众利益，法院在司法审查中，要求行政机关在非正式裁决中也必须说明理由，制作相应的记录。较之美国传统的司法审查，20世纪70年代后美国的司法审查不仅致力于防止行政机关侵害私人的权益，且更加积极主动地扩大了公众对行政程序的参与。但总的来说，美国法院司法审查强度时常变动，法院时而强化对行政行为的审查，时而奉行司法谦抑，减少对行政机关的控制。目前，美国司法审查制度的主要特点是秉持三权分立原则，重视司法独立，但没有正式的行政审判庭，而由普通法院统一审理行政案件，除此之外，美国也没有单独的行政诉讼法典，行政诉讼的受案范围由各种普通法和制定法划定。

六、韩国行政诉讼制度概述

在韩国，行政诉讼继承的是英美式的司法审查传统，行政案件由普通法院管辖，但在司法对行政进行控制的同时，韩国又并行采用行政自我控制的行政复议制度，也即行政机关对行政纠纷进行审理、判定的程序，以彰显救济手段的便捷性，可以避免司法程序的繁琐，保证诉讼经济，减轻法院的负担。

相较于其他国家，韩国行政诉讼制度的发展历史并不长。1948年，新成立的韩国政府组建了法律起草委员会，并在1951年制定颁布了行政诉讼法。该法最初仅由14个条文构成，依据该法的规定，公民能够针对行政决定提起撤销之诉，但此时的行政诉讼不具有脱离民事诉讼程序独立存在的地位，仅仅是将民事诉讼程序用于行政案件当中。也正因为该法内容上有诸多不完备，其在应用中也出现了不少问题。在朴正熙总统发展经济的过程中，由于总统和行政部门权力经常侵犯立法与司法权，所以总统与最高法院的冲突频发。1971年，韩国最高法院裁定1967年修改的国家赔偿法条款违宪，因为该条款未赋予军人在履职期间招致损害可请求国家赔偿的权利，朴正熙总统因此剥夺了最高法院的宪法审查权并拒绝重新任命最高法院的大法官。最后，法院在权衡之间作出选择，将自己的角色限制在以行政诉讼保护形式法治的范畴，法院不再审查与政治有关的行政案件，也拒绝逾越行政诉讼法中规定的司法救济范围，而专注于保护公民的法定权利，因而可以说该时期韩国的行政诉讼是较为受限的。

韩国社会的民主与法治在朴正熙总统结束任期后发生了巨大变化。韩国政府对行政诉讼法进行了大幅度的修正及补充，并于1984年制定了新行政诉讼法。该法于1985年开始实施，重新定位行政诉讼法为针对行

政行为提起诉讼的一般法律，而非民事诉讼程序的特别条款。“新行政诉讼法增加了诉讼方式，把行政诉讼大致分为抗告诉讼、当事人诉讼、民众诉讼、机关诉讼，并重新把抗告诉讼区分为撤销诉讼、无效等确认诉讼及不作为违法确认诉讼，并明确规定了各自的适用法条。新行政诉讼法新引入了不作为违法确认诉讼。但是为了尊重行政厅的优先判断权，没有采取义务履行诉讼，而仅采用了其替代，因此作为国民的权利救济制度，其自身存在局限性。”^[26] 不过，新行政诉讼法拓宽了原告诉讼资格，大大提高了行政诉讼的有效性以及诉讼判决的可执行性。1994年，韩国再次对行政诉讼法进行了修订，给行政诉讼制定带来了重大变化，新修订的行政诉讼法规定受害人可不经行政申诉程序而直接提起行政诉讼，^[27] 也即废除了穷尽形式申诉的救济要求，与此同时，还成立了行政法院作为行政诉讼的初审法院，相当于强化了司法审查的独立性。但行政诉讼法的部分修订并不能满足行政法学术界对行政诉讼进行大幅改革的愿望，尤其是行政诉讼的原告资格、审查范围乃至临时救济方式等都仍然是争议的焦点。因而，在2004年，韩国最高法院又制定了行政诉讼法修改建议案，建议扩大法院审查行政行为的范围，将制定行政法规的抽象性行政行为囊括进来，同时增加强制的和禁止性禁制令等新的救济措施。但这些建议受到了政府官员乃至行政法学者的批评，尤其是对行政诉讼受案范围的批评。2006年司法部制定了一项新的修正议案，接受了最高法院的多数建议，扩大了行政行为的受案范围及原告资格的范围。不过，直到2008年这项议案都没有被国会正式接纳，反倒在未经常设委员会审议的情况下就被废除了。

如今，韩国的司法制度实行的是三审审判制度，由最高法院、高等法院和地区法院组成，其中高等法院有权对行政规章、命令或行政行为的合法性及合宪性作出最终裁决，而行政诉讼的初审法院为首尔行政法院，这是韩国目前唯一的行政法院，其他地区在未建立行政法院前，皆由首尔地区法院对行政案件进行管辖。

七、中国行政诉讼制度概述

中国几千年的君主统治时期可谓有行政管理法，没有行政法；有发达的行政监察制度，没有旨在保障人权的行政诉讼制度。中国行政诉讼制度的探索始于辛亥革命之后，其发展历程大致可分为近代中国行政诉讼制度的确立与发展 and 新中国行政诉讼制度的确立与发展。

（一）近代中国行政诉讼制度的确立与发展

辛亥革命胜利后，1912年1月30日，由时任法制局长的宋教仁草拟的《中华民国临时政府组织法草案》，第一次提出了平政院的构想，该草案虽因非由立法机关提出而未被接受，但草案中关于平政院之规定却被保留了下来。南京临时政府于1912年3月11日公布的《中华民国临时约法》第10条规定：“人民对于官吏违法损害权利之行为，有陈诉于平政院之权。”第49条规定：“法院依法律审判民事诉讼及刑事诉讼。但关于行政诉讼及其他特别诉讼，别以法律定之。”第一次以宪法的形式规定了我国的行政诉讼制度。但由于存在时间短暂，南京临时政府没有来得及制定有关行政诉讼的法律，仅以“孙大总统令各都督保护人民生命财产电文”的形式提出“人民有受……疾苦者许其按照临时约法来中央平政院陈诉或就近向都督府控告”，以示对平政院制度之重视。

袁世凯就任大总统后，在《中华民国临时约法》的基础上修改形成了《中华民国约法》，该法第8条规定：“人民依法律所定，有请愿于行政官署及陈诉于平政院之权。”第45条规定：“法院依法律独立审判民事诉讼、刑事诉讼；但关于行政诉讼及其他特别诉讼，各依其本法之规定行之。”随后，创设平政院被提上日程。1914年3月31日，总统袁世凯发布《平政院编制令》，并任命汪大燮为平政院院长，平政院制度得以确立。1914年7月17日，北洋政府公布《行政诉讼法》及《纠弹

法》。此后，平政院履行其行政诉讼审判机关的职责直至1928年北洋政府终结。

平政院终结只意味着中国行政审判制度的第一次实践暂告一段落，并不意味着行政审判制度自此在中国终结，其在继后的南京国民政府时期得以延续。1928年10月20日，南京国民政府颁布《司法院组织法》，设立了专门负责行政审判的行政审判署。1928年11月，南京国民政府修改《司法院组织法》，将“行政审判署”变更为“行政法院”，确立了行政法院制度。1932年11月17日，南京国民政府颁布《行政法院组织法》及《行政诉讼法》，1933年6月2日，任命茅祖权为行政法院院长。23日，行政法院成立，行政法院时代正式开始。[\[28\]](#)

不可否认，近代中国的行政诉讼制度有其先天的局限性，它不可能在“限制政府权力、保障公民权利”这条道路上走得太远。但同时也必须承认，我国近代的行政诉讼实践至少增强了国民的法治意识，在中国这片土地上建立起了“民告官”的制度，具有重大的进步意义。

（二）新中国行政诉讼制度的确立与发展

新中国行政诉讼制度的确立亦经历了颇多曲折。可以说，从新中国成立伊始，我国就开始了行政诉讼制度的探索。1949年制定的堪称新中国临时宪法的《中国人民政治协商会议共同纲领》第19条第2款规定：“人民和人民团体有权向人民监察机关或人民司法机关控告任何国家机关和任何公务人员的违法失职行为。”同年12月20日由中央人民政府委员会批准的《最高人民法院试行组织条例》明确规定最高人民法院设民事、刑事和行政三个审判庭。此后通过的一系列法律法规，如1950年的《土地改革法》、《劳动部关于劳动争议解决程序的规定》、1952年的《政务院关于“五反”运动中成立人民法庭的规定》、1954年的《海港管理暂行条例》等均规定了公民不服行政决定可以向人民法院起诉。[\[29\]](#) 1954年制定的《宪法》第97条亦明确规定：“中华人民

共和国公民对于任何违法失职的国家机关工作人员，有向各级国家机关提出书面控告或者口头控告的权利。由于国家机关工作人员侵犯公民权利而受到损失的人，有取得赔偿的权利。”尽管当时上至《宪法》，下至条例均表达了我国应当建立行政诉讼制度的意志，但由于长期以来在我国根深蒂固的“民不告官”思想的残留，再加上法制亦不健全，行政诉讼始终没有在制度层面得以确立。此后，由于众所周知的原因，我国的政治、社会发展偏离了原有轨道，法治建设一度被迫中断，行政诉讼制度的建立自然亦被搁浅。

行政诉讼制度的建立重新被提上议事日程源于改革开放后市场经济的发展。为了保障市场经济发展的成果而于1980年颁布的《中外合资经营企业所得税法》第15条规定：“合营企业同税务机关在纳税问题上发生争议时，必须先按照规定纳税，然后再向上级税务机关申请复议。如果不服复议后的决定，可以向当地人民法院提起诉讼。”随后，载有行政诉讼条款的法律、法规大量出现。1982年3月8日通过的《民事诉讼法（试行）》第3条第2款规定：“法律规定由人民法院审理的行政案件，适用本法规定。”一般性地确立起了行政诉讼制度。1982年《宪法》更是以根本法的形式明确了公民对行政机关的违法失职行为可以提出申诉、控告、检举并获得赔偿。为了具体落实法院对行政案件的审理。1986年，湖南省汨罗县法院率先成立了新中国第一个行政审判庭，全国各级法院纷纷效仿。1988年，最高人民法院行政审判庭成立。[\[30\]](#)至此，制度化的行政诉讼已经呼之欲出。1989年，《行政诉讼法》的颁布则是我国行政诉讼制度发展史上的一个里程碑，标志着我国行政诉讼制度正式建立。

此后，行政诉讼制度主要经历了四次大的发展。其一为2000年《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》（现已失效）的出台，该解释极大地完善了《行政诉讼法》的内容，并在受案范围、诉讼门槛等关键问题上作出了扩充解释。其二为

2014年全国人民代表大会常务委员会对《行政诉讼法》的修改，此次修改是一次成功修法的典范，得到了社会各界的广泛认可。具体而言，此次修改扩充了受案范围，完善了管辖制度、诉讼参加人制度、证据制度、起诉和受理制度、判决制度、第二审程序、暂时权利救济制度、审判监督制度、执行制度，增设了简易程序，极大地保障了公民、法人和其他组织的诉讼权利。其三为2017年全国人民代表大会常务委员会对《行政诉讼法》的修改，此次修改确立了人民检察院提起行政公益诉讼的制度。其四为2018年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》的出台，该解释对《行政诉讼法》于2014年修改后在实施中遇到的新问题进行了系统性回应。

[1]. [史彤彪：《法国大革命时期的宪政理论与实践研究（1789—1814）》，中国人民大学出版社2004年版，第233页。](#)

[2]. [Jurgen Schwarze, European Administrative Law, London: Sweet & Maxwell \(1992\), pp. 100-102.](#)

[3]. [\[美\] 约翰·亨利·梅利曼：《大陆法系》，顾培东、禄正平译，李浩校，法律出版社2004年版，第92页。](#)

[4]. [J. Rivero、M. Waline：《行政法》，Dalloz出版社，详解版，1989年第17版，第20页。](#)

[5]. [1872年法兰西第三共和国颁布的《参事院法》赋予了国家参事院以行政审判权，使之成为法律上的最高行政法院。](#)

[6]. [张海斌：《法国行政法院沿革》，载《人民法院报》2003年3月3日。](#)

[7]. [该法规定：（1）行政机关被判决赔偿时，如果金额确定，行政机关必须在4个月内签发支付令。逾期不支付的，会计员有义务根据判决](#)

书正本付款。(2) 行政机关不主动履行赔偿义务, 当事人可以在6个月
后向最高人民法院申诉, 如果情况紧急, 可以不受时间限制, 立即向最
高人民法院申诉。(3) 对于引起迟延罚款的行政机关负责人, 人民法院
可以处罚款, 全额可以高达该公务员的全年薪俸。

[8]. 张千帆、赵娟、黄建军: 《比较行政法——体系、制度与过程》,
法律出版社2008年版, 第98页。

[9]. 陈新民: 《德国公法学基础理论》, 山东人民出版社2001年版,
第7页。

[10]. 李靖: 《近代大陆法系行政法理论及影响探析》, 载《昆明理工
法学学报(社会科学版)》2008年第6期。

[11]. [印度] M. P. 塞夫: 《德国行政法——普通法的分析》, 周伟
译, 山东人民出版社2006年版, 第20页。

[12]. 1495年德意志帝国在法兰克福建立了帝国最高行政法院, 随后又
于1501年在维也纳设立了帝国枢密院。

[13]. Friedheim Hufen, *Verwaltungsprozessrecht*, München,
Grundriss des Rechts, 22 (2003). 转引自[德] 弗里德赫尔穆·胡芬:
《行政诉讼法》, 莫光华译, 法律出版社2003年版, 第22页。

[14]. Ernst K. Pakuscher, "Administrative Law in Germany-
Citizen v. State", 16 *American Journal of Comparative Law*
309 (1968), p. 313.

[15]. 胡建淼: 《比较行政法》, 法律出版社1998年版, 第299页。

[16]. 对英国行政诉讼发展阶段的划分及各阶段基本内容的论述, 主要
参见李卫刚: 《从行政诉讼到宪政——英、美、法、德、中五国比较研
究》, 知识产权出版社2006年版, 第21—37页。