

行政判决既判力本质论^{*}

向忠诚

(桂林电子科技大学 法律系, 广西 桂林 541004)

摘要:既判力的本质是在理论上如何说明既判力的效果来自何方以及作为什么现象来对待。借鉴民事诉讼的研究成果,行政判决既判力的本质应当同时包括实体法上的确定力和程序法上的确定力。由行政判决既判力的根据所决定,实体法上的确定力是对被诉行政行为的确定力,并不直接指向行政相对人,只有程序法上的确定力才同时约束行政主体和行政相对人。为了实现行政诉讼的目的,行政判决的既判力,不仅包括对诉讼程序的确定力,而且包括对行政程序的确定力,不仅在后诉的诉讼程序中表现出来,而且原则上也适用于以后的行政程序。行政主体不仅不得在其他诉讼中提出与确定判决相反的主张,也不能在以后的行政程序中实施与产生既判力的判决相矛盾的行政行为。

关键词:行政判决;既判力;本质论

中图分类号:DF925.3

文献标识码: A

文章编号: 1007-4074(2010)01-0126-04

基金项目:广西哲学社会科学“十五”规划课题(05FFX002)

作者简介:向忠诚(1965-),男,湖南平江人,桂林电子科技大学法律系教授。

我国行政诉讼实行的是两审终审制,但是,对法院已生效的行政判决,不仅当事人可以申请再审,而且法院有权决定再审,检察机关也可提起抗诉而启动再审。行政诉讼再审程序启动的随意性,使得行政判决出现反反复复的现象,其效力长期得不到确定,不仅不利于行政法律关系的稳定和行政管理秩序的维护,而且也损害了行政相对人的利益和司法机关的权威。要从根本上解决上述问题,关键在于应当确立行政判决的既判力。

行政判决的既判力,实质上就是行政判决确定力中的实质确定力。台湾行政法学者翁岳生指出:“所谓判决之实质确定力,亦即既判力,其内容乃为诉讼标的之法律关系,于确定之终局判决经裁判者,当事人不得就该法律关系再行起诉,且于其他诉讼用作攻击或防御方法时,不得为与确定判决宗旨相反之主张。”^{[1](P1408)}由此可见,行政判决的既判力强调的是在判决确定以后,无论该判决是否有误,法院

和当事人都应当受到判决的拘束。

既判力的本质是研究既判力“是什么”的问题,即在理论上如何说明既判力的效果来自何方以及作为什么现象来对待。然而,对既判力本质论的探讨,无论在西方国家还是在我国,都主要在民事诉讼领域,行政诉讼法学的研究并不深入。在我国,虽然杨建顺教授等少数学者发表了几篇关于行政判决既判力的论文,但对行政判决既判力本质的专门研究则还是空白。既判力的本质是既判力理论中最重要的组成部分,是研究既判力理论其他问题的基础和前提,因此,有必要把这一问题单独拿出来进行探讨,以丰富行政诉讼法学的基本理论,完善行政诉讼立法,指导行政诉讼的司法实践。

研究行政判决既判力的本质,既要借鉴民事诉讼的研究成果,又要从行政判决既判力的根据出发,并结合行政判决既判力的目的,才能寻求合理的解答。

* 收稿日期:2009-11-15

一、民事诉讼研究成果对行政判决既判力本质论的借鉴

在民事诉讼理论中,特别是大陆法系的民事诉讼理论中,对既判力本质的探讨历史悠久,曾先后产生了实体法说、诉讼法说、权利实在说和新诉讼法说。这些学说都是单独从实体法或诉讼法的视角来认识既判力的本质。为了调和上述传统学说之间的分歧,特别是为了弥合实体法说和诉讼法说之间的对立,近现代民事诉讼法学界往往是从折中的立场来探讨既判力的本质,其中具有代表性的有新实体法说、双重性质说和综合既判力说。新实体法说认为,既判力的本质一方面在于确认当事人之间的实体权利或者法律关系,另一方面在法院和当事人之间发生了一事不再理的作用。双重性质说主张,既判力既具有实体法性质的一面,又有诉讼法性质的一面。综合既判力说认为,诉讼是诉讼法和实体法综合作用的“场”,对于既判力的本质应当分别从实体法和诉讼法两个方面来理解。

在行政诉讼领域,对既判力本质问题主要有实体法上确定力说和程序法上确定力说。实体法上确定力说认为,行政判决既判力的本质在于确定判决直接影响当事人之间的实体法上的法律关系;程序法上确定力说则主张,行政判决既判力的本质,是对于判决确定以后的一切相关程序所发生的拘束力,至于实体法上的权利状态,则不在其效力范围之内。在德国和我国台湾地区,以程序法上确定力说为通说。^{[1](P1413)}但是,如果借鉴民事诉讼领域对既判力本质论的研究成果,行政判决既判力的本质为程序法上确定力的通说就有重新思考的必要。行政诉讼和民事诉讼一样,都是实体法和程序法共同作用的“场”,并且行政诉讼领域中实体法与程序法的关系比民事诉讼领域更为密切。既然近现代民事诉讼法学界对既判力本质的讨论都是从折中的立场出发,那么,在行政判决既判力本质的问题上,我们就没有理由坚持一元论的观点。因此,与民事判决一样,行政判决既判力的本质应当同时包括实体法上的确定力和程序法上的确定力。

虽然民事判决既判力本质论可以为我们探讨行政判决既判力的本质提供参考,但是,完全套用民事诉讼关于既判力本质的学说是不可取的。因为在大陆法系民事诉讼理论中,既判力本质论并不是一个孤立的理论,它与诉讼目的论、诉权论以及诉讼标的论等民事诉讼基本理论是相互关联的。例如,若在既判力本质论上持旧实体法说,那么,必然在目的论上持权利保护说,在诉权论上持私法诉权说,在诉讼标的论上持旧实体法说,这是民事诉讼理论中内在的逻辑关系。行政诉讼和民事诉讼在诉讼目的、诉权、诉讼标的等方面存在明显的区别,因而在既判力本质论上也不可能是完全相同的。如果我们在探讨行政判决既判力本质论时直接移植民事判决既判力本质论的某一学说,就必然会遮蔽诸多与目的论、诉权论、诉讼标的论等紧密相关的问题。因此,在探讨行政判决既判力本质论时,不仅要借鉴民事诉讼法学界的研究成果,而且更为重要的是要将思考的

重点置于行政诉讼这一特殊的领域来进行。

二、行政判决既判力的根据与行政判决既判力本质论

法院之所以受到既判力的约束,是因为既判力作为诉讼制度不可欠缺的制度性效力,其根据在于法的安定性之要求,这一点是不可否认的,因此,既判力的根据主要探讨的是当事人为什么受到既判力约束的问题。在民事诉讼领域,对既判力的根据虽然存在制度效力说、程序保障下的自我归责说、双重根据说等不同学说,但理论界一般认为,国家审判权说是最能反映既判力本质的解释民事判决既判力根据的学说。该说认为,既判力是形成确定的终局判决“内容”判断的效力,而终局判决中的判断是根据国家审判权作出的,因此,国家审判权是既判力产生的根据。在行政诉讼中,法院行使行政审判权,面对的是行政主体的行政权和行政相对人的公民权。行政审判权与行政权是一种平行的权力,从理论上讲,不存在谁强谁弱或者谁服从谁的问题,并且行政判决只是对被诉行政行为合法性的判断,并不完全具有一次性彻底解决行政争议的功能,因此,用国家审判权说来解释行政判决既判力的根据,就无法厘清国家审判权与行政权之间的关系。此外,在行政诉讼中,行政相对人和行政主体是两种性质不同的当事人,在行政诉讼中的实际地位以及诉讼权利与义务也存在差异,行政相对人和行政主体之所以受到行政判决既判力的约束,应当存在不同的根据。

行政判决是在行政相对人提出诉讼请求才作出的,且行政诉讼程序的进行也需要行政相对人的推动。行政诉讼的程序严格,法制化和制度化的程度较高,在整个行政法律救济手段中居于最重要的地位。因此,程序保障是行政相对人受到行政判决既判力约束的根据。这就使得行政相对人对法院已经确定的行政判决,不得再就同一诉讼标的再行起诉或者在其他诉讼中提出与确定判决相反的主张,行政判决程序法上的确定力指向行政相对人。但是,行政判决一般不直接裁决当事人之间争议的行政法律关系,行政相对人在行政法上有何具体权利及其构成要件为何并不明确,行政判决主文对本案诉讼标的的判断是对被诉行政行为合法性的判断,行政相对人在行政法上的具体权利状态往往只有在行政主体实施行政行为时才能表现出来,因此,行政判决中实体法上的确定力只是对被诉行政行为的确定力,从对象上而言,它只直接指向行政主体并不直接指向行政相对人。

关于行政主体受到行政判决既判力约束的根据,有学者对此进行了分析,认为是行政主体行使公权力时所承担的“自我责任”,这种责任不是作为程序保障逻辑结果归纳的自我责任,而是由公权力行使的特点所决定的。在行政主体行使公权力时,行政主体与行政相对人处于极不平等的地位,行政主体基于公权力可以对行政相对人单方面发布命令,采取强制措施。公权力这种单向性、侵略性特点决

定了行政主体在行使公权力时必须承担一种当然的自我责任,即保证其行为合法性的自我责任。正是基于行政主体的这种自我责任,行政判决中关于“具体行政行为合法与否”的判断对行政主体产生了既判力,行政主体在以后的诉讼中不得对此判断提出异议。^[2]笔者认为,上述分析是不能成立的,因为行政主体受到法院行政判决既判力约束的根据,不能从行政主体与行政相对人之间的关系中去寻找,而应当从行政主体的行政权与法院的行政审判权之间的关系来认识。从观念上讲,与立法权、行政权相比,司法权是最为薄弱的,因为“司法部门既无军权,又无财权,不能支配社会的力量与财富,不能产生任何主动的行动。”^{[3](P691)}行政审判权属于司法权的范畴,行使行政权的行政主体要受到法院行政判决既判力的约束,其直接的根据在于立法机关赋予法院行政审判权对行政主体的行政权进行监督和制约。行政审判权并不是法院固有的权力,而是处于最高地位的立法机关通过立法的形式授予法院对行政主体的行政行为进行司法审查才得以产生。也就是说,行政审判权的产生是基于立法机关的权力授予。在法治国家,一切权力的授予都必须有法律上的依据,行政审判权的创设更是如此。行政审判权作为权力制约的一种形式,表明司法权具有监督行政权的功能,其取得必须以立法权通过法律的明确授权为前提,否则,行政审判权归属于法院就无正当的根据。法院的行政判决之所以具有权威性和不可撤销性,行政主体之所以要受到法院行政判决既判力的约束,正是因为行政诉讼是近现代民主宪政的产物,是权力分立的结果,法院在行政诉讼中是代表立法机关以维护法律尊严的角色出现的,是立法机关赋予其对行政案件享有作出判决的权力。需要指出的是,这种认识与民事判决既判力根据的国家审判权说是区别的。民事审判权和刑事审判权都是法院固有的权力,其来源于法院的性质。也就是说,因为它是法院,所以有这些权限,如果没有民事审判权和刑事审判权,也就没有法院的存在。因此,民事审判权和刑事审判权作为法院固有的权力并不是法律授予的,法律只是对这种权力加以规范和确认而已,就像对行政主体的行政权加以规范和确认一样。由此可见,用一般意义上的国家审判权说来解释行政主体受到行政判决既判力约束的根据,就没有充分体现行政诉讼的特殊性。正是因为行政主体受到行政判决既判力约束的根据在于立法机关赋予法院行政审判权对行政主体的行政行为进行监督和制约,就对被诉行政行为的合法性判断来说,法院经过法定程序作出的终局判决,其他任何机关或制度都不能进行再评价和再审查,即使存在错误亦不能随意加以变动,所以,行政判决程序法上的确定力和实体法上的确定力都直接指向行政主体。

三、行政判决既判力的目的与行政判决既判力本质论

既判力的根据只是告诉了我们研究既判力本质的出发点,要完全寻求行政判决既判力的本质,必须探讨其目的。

脱离既判力的目的去研究既判力的本质,只能是纸上谈兵,毫无实际意义。行政判决的既判力是行政诉讼问题的一部分,因此,行政判决既判力的目的从属于行政诉讼目的。行政诉讼目的是解释行政诉讼领域基本价值观的问题,在一定程度上指引行政判决既判力本质的确定。

行政诉讼目的,就是以观念形式表达的国家进行行政诉讼所要期望达到的目标,是统治者按照自己的需要和基于对行政诉讼及其对象固有属性的认识预设的关于行政诉讼结果的理想模式。^{[4](P67)}对行政诉讼目的的认识,学术界主要有以下几种学说:一是三重目的说,认为行政诉讼的直接目的是维护和监督行政机关依法行使行政职权,保护公民、法人和其他组织的合法权益,保证人民法院正确及时地审理行政案件;二是双重目的说,主张行政诉讼目的有保护公民、法人和其他组织合法权益以及保障行政机关依法行使行政职权两个方面,并认为保护行政相对人的合法权益与保障行政机关行使权力不是对立的,而是统一的,两者不可偏废;三是监督说,认为行政诉讼目的是监督行政机关依法行使行政职权;四是依法行政说,主张行政诉讼目的应当是行政诉讼制度的设计者和利用者共同的目的,之所以将目的概括为依法行政,是因为它既体现了立法者的意图,又符合利用者的需要;五是权益保护说,认为行政诉讼目的只是保护公民、法人和其他组织的合法权益。笔者认为,设计行政诉讼的目的,要考虑行政诉讼的性质和本质,要立足于我国行政诉讼制度运作的实践和我国的国情,应建立在利益的衡量基础之上,同时须从行政诉讼立法的背景和动因中去考察。我国行政诉讼的目的应当是监督行政机关依法行使行政职权,保护公民、法人和其他组织的合法权益,并且保护公民、法人和其他组织的合法权益是行政诉讼的首要目的。^[5]

行政诉讼目的对行政判决既判力的本质会产生直接影响,从而体现出不同于民事诉讼的特性。在民事诉讼中,既判力是指前诉判决对后诉的确定力,当事人在民事诉讼程序之外是不受既判力约束的,可以抛弃对自己有利的法院判决的既判力。但是,在行政诉讼中,法院的判决产生既判力以后,如果行政主体在以后的行政程序中可以实施违反既判力的行为,就无法使行政主体遵从法院判决的意旨,达不到司法权监督行政权和保护公民、法人和其他组织的合法权益的行政诉讼目的,并且行政诉讼涉及的公法关系,原则上不适用私法领域的“意思自治”原则。因此,只有行政相对人可以在以后的诉讼程序之外抛弃对自己有利的法院判决的既判力,行政主体则不存在这一问题。也就是说,行政判决的既判力,不仅包括对诉讼程序的确定力,而且包括对行政程序的确定力。它不仅在后诉的诉讼程序中表现出来,而且原则上也适用于以后的行政程序。行政主体不得在其他诉讼中提出与确定判决相反的主张,也不能在以后的行政程序中实施与产生既判力的判决相矛盾的行政行为。正如有学者所言,能够被既判力所消灭的东西绝不仅仅是当事人的诉权和法院的管辖权,以宪政、分权和法治为制度背景,既判力也当然地消灭了其他国家公权力或准

公权力对已决案件施加干预的可能,除非在极少数例外的情况下启动法律严格规定的特别程序,“法院已判决”、“司法已决事项”或“司法程序已结束”就构成了足以抵御其他公权力介入司法已决纠纷的制度屏障。^[6]

四、结语

通过以上对行政判决既判力本质的初步考察,我们可以对行政判决既判力的本质作一个简单的概括:行政判决既判力同时包括实体法上的确定力和程序法上的确定力;实体法上的确定力只是对被诉行政行为的确力,从对象上而言,它只直接指向行政主体并不直接指向行政相对人,程序法上的确定力则同时指向行政相对人和行政主体;行政判决的既判力,不仅包括对诉讼程序的确定力,而且包括对行政程序的确定力。法院的行政判决确定以后,对于法院而言,不能就同一诉讼标的的再行审理和裁判,也不得作出与确定判决的内容相抵触的判断;对于行政相对人而言,不得就同一诉讼标的的再行起诉或者在其他诉讼中提出与确定判决相反的主张;对于行政主体而言,不仅不得在其他诉讼中提出与确定判决相反的主张,而且也不得在行政程序中实施与确定判决相矛盾的行政行为。在行政程序中,如果行政主体违反法院行政判决的既判力实施行政行为,应视为违反法律,产生行政行为无效的法律后果。既判力在司法实践中的具体运用主要表现在两个方面:一是当事人援引确定判决的既判力对付对方当事人。当确定判决的权利关系直接作为诉讼标的的或间接作为先决问题作出判断时,

当事人不得提出违反既判力的主张,也不允许法院作出与既判力相抵触的判断。二是法院援引确定判决的既判力对付当事人。法院通过调查,证明确定判决已经存在时,可援引既判力驳回原告的诉讼。此外,既判力的效果还可以为诉讼当事人之外的第三者利用,即第三人可以主张既判力的相对性来保护自己。为了使行政判决的既判力在司法实践和行政程序中得到实现,我国的行政诉讼立法应当使用既判力这一法律术语,明确规定人民法院作出的行政判决具有既判力,以维护行政判决的稳定性和不可撤销性,强化司法权对行政权的监督,切实保护行政相对人的合法权益。

参考文献:

- [1] 翁岳生. 行政法(下册)[M]. 北京:中国法制出版社,2002.
- [2] 李金勇,占成. 论行政判决的既判力——兼与民事判决既判力的比较[J]. 南华大学学报:社会科学版,2005(6).
- [3] [美]汉密尔顿,等. 联邦党人文集[C]. 程逢如,等,译. 北京:商务印书馆,1980.
- [4] 马怀德. 行政诉讼原理[M]. 北京:法律出版社,2003.
- [5] 向忠诚. 行政诉讼目的研究[J]. 河北法学,2004(12).
- [6] 张英霞. 司法既判力论要——兼及司法既判力与司法公信力的关系[J]. 法律适用,2005(1).

(责任编辑:陈伟)

On the Essence of Res Judicata of Administrative Judgment

Xiang Zhong-cheng

(Guilin University of Electronic Technology, Guilin, Guangxi 541004, China)

Abstract: The essence of res judicata is to explain where res judicata effect comes from and how it should be treated theoretically. Borrowing the search achievements in civil action, the essence of res judicata of administrative judgment should include the determinative forces of substantive law and procedural law. Determined by res judicata of administrative judgment, the determinative force of substantive law is aimed at the determinative force of the litigated administrative action instead of administrative counterpart. Only the determinative force of procedural law can restrict both administrative subject and administrative counterpart. To realize the purpose of administrative litigation, res judicata of administrative judgment should not only include the determinative force of proceeding, but also include the determinative force of administrative procedure; it should not only be presented in the later litigation procedure, but also should be applied in the following administrative procedure. Administrative subject can not make proposals opposite to the determinate sentence, nor can it carry out administrative actions conflicting with the sentence in which res judicata has been produced.

Key words: administrative judgment; res judicata; essence