

# 论行政诉讼中证明对象的范围

李建明

人民法院审理行政案件，必须贯彻以事实为根据，以法律为准绳的原则。审理的任务，是对被告作出的具体行政行为是否合法进行审查，作出维持、撤销、变更或限期作出具体行政行为的判决。查明案件事实是全部行政诉讼活动的中心。只有查明了案件事实，才能正确适用法律，作出正确的判决。而查明案件事实的过程，实质上就是证明主体运用证据证明案件事实的过程。既然查明案件事实的过程就是证明案件事实的过程，那么案件事实自然就是行政诉讼证明的对象。

对于当事人和人民法院来说，明确行政诉讼的证明对象，无疑具有重要的意义。明确行政诉讼的证明对象，实质问题就是明确哪些事项属于证明对象，即证明对象的范围。

## 一、具体行政行为的事实

具体行政行为是指行政机关对特定的行政相对人就特定的事项所作出的行政处罚或行政处理决定。依照行政诉讼法规定，人民法院审理行政案件，首要的任务是审查具体行政行为的合法性。为了查明具体行政行为是否合法，有关具体行政行为的事实也就必然成为行政诉讼中的证明对象。

具体行政行为的事实包括两类：

1. 行政机关作出具体行政行为所依据的事实。行政机关作出具体行政行为都必须依据一定的客观事实。这些客观事实实际上是作出具体行政行为的条件，只有具备一定的条件时，行政机关才能作出相应的具体行政行为。例如，行政机关对行政相对人适用行政处罚必须以行政相对人的行政违法事实为根据。行政相对人申请某种许可证和执照时，行政机关作出准予发给或不予发给的决定，也必须依据申请人是否具备取得许可证和执照的条件。行政违法的事实或者其他条件事实，都是行政机关作出具体行政行为的事实根据。是否依据这种事实作出具体行政行为，或者具体行政行为所依据的事实是否清楚、客观，决定着具体行政行为是否具有合法性。因此，人民法院在审查具体行政行为是否具有合法性时，首先审查的是具体行政行为所依据的事实是否清楚、客观。这样，具体行政行为所依据的事实也就首先成为行政诉讼中的证明对象。

2. 具体行政行为本身的事实。这是指具体行政行为本身的内容，例如，具体行政行为是一种什么样的行政处罚，或者是一种什么样的行政处理决定。具体行政行为的内容主要是指行政机关适用行政法的情况。具体行政行为是否合法，首先取决于具体行政行为所依据的事

实是否清楚、客观。但是，事实清楚、客观，只是为行政机关作出合法的具体行政行为提供了前提和基础。在事实清楚、客观的前提下，如果行政机关没有严格依照行政法的规定作出具体行政行为，那么，具体行政行为仍然不具有合法性。具体行政行为本身的事实包括以下三项主要内容：

(1) 具体行政行为的性质和内容。例如，争议的具体行政行为是属于行政处罚还是属于其他行政处理；如果是行政处罚，处罚的种类、轻重程度怎样；如果是其他行政处理，其处理行为的性质、内容又是什么。不管具体行政行为是否合法，其本身的性质、内容首先必须借助证据予以证明。这是因为一方面行政诉讼的当事人之间可能对具体行政行为的性质、内容发生争议，例如，税务机关对纳税义务人拖欠税款的行为除了追缴应纳税款外，还按规定加收一定数额的滞纳金。这种滞纳金与罚款具有类似的形式和性质，对于纳税义务人来说，就有可能把滞纳金误以为罚款。另一方面，具体行政行为的性质、内容是适用行政法的结果，直接反映出具体行政行为是否合法。

(2) 具体行政行为适用行政法的情况。具体行政行为应当依法作出，因此，具体行政行为一旦成为争议的对象，具体行政行为适用行政法的情况自然成为证明的对象。具体行政行为适用行政法的情况包括具体行政行为有无行政法上的依据和适用行政法的规定是否正确两个方面。实际生活中，少数行政机关违法要求行政相对人履行义务，或者超越职权滥施处罚，不按法律规定任意处罚等情形确实存在。因此，一旦发生行政诉讼，无论原告是否对被告在作出具体行政行为时适用法律、法规或规章的情况提出异议，具体行政行为适用行政法的情况都应成为证明对象。把适用行政法的情况作为证明的对象，其意义在于，具体行政行为的合法性依赖于事实根据和法律依据。在存在事实根据的前提下，具体行政行为的合法性就几乎完全决定于对行政法的正确适用。诉讼中证明了具体行政行为适用法律、法规或规章的情况，实际上就证明了具体行政行为是否合法的依据。

(3) 行政程序事实。行政机关作出具体行政行为，既要以事实为根据，又要以法律为准绳。在有程序规定的情况下，还要遵守一定的程序。目前，我国行政程序法还很不健全，许多具体行政行为的作出尚无严格的法定程序可依。但有些行政法律、法规规定了具体行政行为的程序，例如《中华人民共和国治安管理处罚条例》第34条规定，对违反治安管理的人处以五十元以上的罚款或行政拘留时，必须依照这样的程序进行：(一)传唤；(二)讯问；(三)取证；(四)裁决。在法律、法规规定行政程序的条件下，行政机关应当依照法定程序作出具体行政行为。程序合法，成为具体行政行为合法性的要素之一，如果严重违法程序，也可以认为具体行政行为不合法。事实上，行政程序上的违法，也很容易导致行政实体法适用上的违法。由此可见，在有程序规定的场合，具体行政行为的程序事实也应当列入证明对象的范围。

## 二、不作为的有关事实

有些学者把具体行政行为按其表现形式，分为作为的行政行为和不作为的行政行为两类，把行政诉讼法第11条中列举的拒绝颁发许可证或执照、拒绝履行某种职责、对行政相对人的某种申请不予答复或故意拖延、没有依法发给抚恤金等行为都列入不作为行政行为的范畴。我们认为，把具体行政行为分为作为与不作为两类是欠科学的。

作为与不作为是对行为的最基本的分类，用以对具体行政行为的分类却不太合适。具体

行政行为是国家行政机关在行政管理活动中对具体的人和具体的事所作出的处理行为，是行政机关依法行使行政管理职权的具体表现。具体行政行为是行政机关明确的意思表示，能够引起一定的法律后果。从这一意义上说，具体行政行为都是以作为形式表现出来的。那种不行使行政职权的不作为在客观上是存在的，但这至多是一种行政上的渎职行为，并不是具体行政行为。当行政机关不行使职权时，它也就没有作出具体行政行为，因为这种不作为既没有明确表示行政机关的意思，也不引起一定的法律后果。不作出具体行政行为不等于以不作为的形式作出了具体行政行为。

重要的是，不能把没有依法、正确地行使行政职权理解为一种不作为的具体行政行为。有些具体行政行为是针对行政相对人的申请作出的。对于相对人的申请，行政机关可以作出核准申请或不核准申请的决定，这里的准与不准都是一种作为形式的具体行政行为。以颁发许可证为例，相对人申请须发许可证，行政机关根据申请人的具体条件可能拒绝颁发许可证。不管这种拒绝是否合法，这都是一种积极的作为行为。由此可见，行政诉讼法第11条所规定的行政诉讼受案范围中，只有对于行政相对人的申请不予答复和故意拖延才是一种不作为的行为。但正如前述，这种不作为不是一种具体行政行为，而只是一种不作为的行政违法行为。不予答复和故意拖延之所以也列入行政诉讼的受案范围，并不是因为具体行政行为不合法，而是因为行政机关没有积极地作出具体行政行为。

行政机关不积极行使职权，不作出具体行政行为的不作为情形，也可以引起行政诉讼。一旦因为行政机关的不作为引起诉讼，行政机关的不作为事实便成为诉讼证明的对象。这里，作为证明对象的不作为事实具体包括以下内容：

- 1.原告向被告提出申请的事实。包括原告提出申请的时间、内容、程序等等。
- 2.被告没有给予答复或故意拖延的事实。
- 3.被告不给予答复或拖延办理的原因，包括不答复和不办理有无事实上的理由和法律上的许可性。

在对行政机关的不作为行为提起的诉讼中，只有运用证据证明了行政机关存在不作为的事实，并且这种不作为没有事实上的理由和法律上的许可性，人民法院才能判决被告限期作出具体行政行为。如果被告对原告的申请是否没有给予答复，是否故意拖延作出具体行政行为等事实尚未证明，则不能轻易判决。

### 三、侵权损害的有关事实

行政诉讼法第67条规定，公民、法人或者其他组织的合法权益受到行政机关或者行政机关工作人员作出的具体行政行为侵犯造成损害的，有权请求赔偿。公民、法人或者其他组织单独就损害赔偿请求，应当先由行政机关解决。对行政机关的处理不服，可以向人民法院提起诉讼。这是关于行政侵权损害赔偿诉讼的规定。从这一规定来看，可以请求赔偿的行政侵权损害主要有两种：

(1) 行政机关作出了错误的具体行政行为，因而对行政相对人造成了侵权损害的事实。譬如，公安机关错误拘留了某公民，直接造成了该公民劳动收入方面的损失。

(2) 行政机关工作人员在行政执法过程中对行政相对人造成了侵权损害。行政机关作出的具体行政行为可能是错误的，也可能是正确的，不管具体行政行为是否合法，执法过程中都有可能发生侵权损害的情形。例如，公安机关对违反治安管理的人作出了拘留的处罚决

定，这个决定并没有错误，但公安人员在讯问被处罚人时进行刑讯逼供，造成了被处罚人不应有的人身伤害。

在上述情况下，行政相对人可以对行政机关附带或单独提起赔偿诉讼。当然，行政相对人单独就损害赔偿提出请求时，应当先由行政机关解决。对行政机关的处理不服，才可以向人民法院提起诉讼。除了上述赔偿诉讼之外，行政诉讼中还涉及另外一种损害赔偿问题，即行政相对人之间的损害赔偿问题，例如治安行政诉讼中受害人向加害人提出的赔偿请求等等。如果违反治安管理的人对受害人造成了物质损失，公安机关有权责令加害人赔偿受害人的损失。如果加害人或受害人对公安机关的赔偿裁决不服，同样也可以对公安机关提起诉讼，请求人民法院重新解决损害赔偿问题。

在有关损害赔偿的行政诉讼中，不管是由谁提出赔偿的请求，也不管是向谁提出赔偿的请求，其诉讼证明的对象主要是侵权损害的事实。只有证明了侵权事实和损害事实的存在，实体上的赔偿请求权才得以成立。对于人民法院来说，侵权损害的事实是它作出判决，判令行政机关负赔偿义务或认定行政机关损害赔偿裁决是否合法的事实根据。

需要证明的侵权损害事实包括以下要素：

1. 合法权益受到损害的事实。损害事实的存在是行政相对人行使赔偿请求权的前提，因此诉讼证明首先要证明的是行政相对人受到了损害这一事实。对损害事实至少应证明这样几个方面：其一，行政相对人确实受到了损失。其二，这种损失是合法权益的损失，不受法律保护的权益不得请求赔偿，例如，公安机关没收的赌资、赌具，虽然相对人受到了损失，但相对人赌资、赌具的权益不受法律保护。因此，在证明损失事实存在的同时，还必须证明这种损失是合法权益的损失。其三，这种损失必须是是可以计算或估算的物质损失，例如由于行政机关非法的具体行政行为造成的行政相对人营业收入或工资收入的损失；又如加害人对受害人人身权利的侵害而导致的受害人劳动收入的减少、医疗费支出等损失。精神损害难以认定其损害程度，也难以用财产数额来体现，不属于请求赔偿的范围。

2. 侵权行为事实。合法的行为也可能造成行政相对人合法的财产权益的损失，例如，公安机关依法对违反治安管理的人处以行政拘留的处罚，无疑会给被处罚人造成劳动收入方面的损失。但是，只有侵权行为造成的合法的财产权益损失才能请求赔偿。侵权行为事实的存在，是行政相对人合法权益受到损害后可以通过诉讼请求得到赔偿的前提。因此，证明了损害事实存在之后，还必须证明侵权行为事实的存在。侵权行为事实主要包括三类：一是违法的具体行政行为；二是行政机关工作人员执法过程中的违法侵权行为；三是加害人或者其他第三者违反有关法规的侵权行为。行为之侵权性质，就在于这种行为具有违法性。因此，证明侵权行为事实，既要证明行为事实的存在，又要证明行为的违法性。

3. 侵权行为与物质损害之间的因果关系。证明了侵权行为事实和物质损害事实之后，还必须证明这两种事实存在着因果关系，即行政相对人合法的财产权益的损失是行政机关或行政机关工作人员或其他相对人侵权行为的结果。如果侵权行为与物质损害之间不存在因果关系，就不能要求侵权一方对受害一方负赔偿责任。

#### 四、诉讼程序方面的事实

一般情况下，行政诉讼活动按照法定程序正常进行，有关诉讼程序方面的事实无须证据加以证明。但在某种情况下，无论是人民法院，还是诉讼参与者，某一诉讼行为的实施，依

赖于对某一程序事实的认定或运用证据加以证明。当某一程序事实需要通过证据来加以确定的时候，这种程序事实实际上也成了行政诉讼中的证明对象。

行政诉讼中有可能成为证明对象的程序事实，笔者认为主要有：

1. 有关诉讼时效的事实。行政诉讼法对诉讼时效期间作了明确的规定，如果行政相对人向人民法院起诉时诉讼时效的已过期间成为疑问，则有关时效期间的事实亦成为证明对象。例如，行政诉讼法第39条规定：“公民、法人或者其他组织直接向人民法院提起诉讼的，应当在知道作出具体行政行为之日起3个月内提出。”如果起诉人何时知道作出具体行政行为存在疑问且直接影响到起诉能否成立，则起诉人知道作出具体行政行为的时日便成为证明对象。

2. 当事人申请回避的理由。当事人有权申请审判人员、书记员、翻译人员、鉴定人、勘验人回避，但必须提出理由。这些理由当然必须是客观存在的事实。人民法院审查回避理由是否成立，主要是审查作为回避理由的事实是否存在，这种审查的过程实质上也就是运用证据证明的过程，作为回避理由的事实，依照法律的规定，是指被申请回避的人员与本案有利害关系或可能影响公正审判的其他关系。只有借助证据证明了这种关系的存在与否，人民法院才能决定被申请回避的人员是否回避。

3. 妨害诉讼的行为事实。行政诉讼法第49条规定六种妨害行政诉讼的行为，并且规定了用以排除妨害诉讼行为的强制措施。人民法院对诉讼参与人或其他人采取强制措施，必须以事实为根据，就是要运用证据认定妨害诉讼的行为事实。

4. 人民法院严重违法法定程序的事实。根据行政诉讼法关于第二审程序的规定，如果一审人民法院在审理过程中严重违法法定程序，而且由于违反法定程序有可能影响案件正确判决的，第二审人民法院可以裁定撤销原判，发回原审人民法院重审。第二审人民法院作出撤销原判，发回重审的裁定，依据的是一审人民法院违反法定程序的事实。这个事实，毫无疑问应当通过证据加以认定，因而，人民法院严重违法法定程序的事实，在上诉审中也是诉讼证明的对象。

诉讼程序方面的事实与诉讼参与人或其他人的诉讼权利或实体权益有着密切的关系，程序事实的不清或错误认定，无疑也会侵犯他人的合法权益，因此，程序事实在诉讼证明的对象范围中应占有重要的地位。

## 五、法 规

人民法院对行政机关作出的具体行政行为是否合法进行审查，主要是从具体行政行为所依据的事实根据和对行政法律、法规及规章的适用情况两个方面进行审查。在行政诉讼法第32条亦规定：“被告对作出的具体行政行为负有举证责任，应当提供作出该具体行政行为的证据和所依据的规范性文件。”可见，具体行政行为所依据的法律规范的存在及其效力这一事实也成为证明的对象。

一般性的行政法律、法规对人民法院来说，是通晓的。但是，行政管理的专业性和区域性比较强，审判人员难以全部通晓地方性法规、自治性法规，国务院部、委制定、发布的行政规章以及省、自治区、直辖市和省、自治区、直辖市所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府制定、发布的行政规章。为此，人民法院就有权对具体行政行为所适用的这类特别法规的存在、内容及其效力进行调查。被告则有责任提供这类特别法规的文件。法律规

定被告提供具体行政行为所依据的规范性文件，实际上是规定了被告对具体行政行为所适用的特别法规的存在、内容、效力负有举证责任。提供规范性文件就是一种举证行为。

行政诉讼中需要提供文件加以证明的法规主要包括：

1. 地方性法规；
2. 民族自治地方的自治条例或单行条例；
3. 国务院部、委制定、发布的规章；
4. 省、自治区、直辖市人民政府制定、发布的规章；
5. 省、自治区、直辖市人民政府所在地的市的人民政府制定、发布的规章；
6. 经国务院批准的较大的市的人民政府制定、发布的规章。

(作者单位：江苏省社会科学院政法研究所)

责任编辑：苏尚智

## 关于海峡两岸继承法的比较研究

余鑫如

为了促进海峡两岸同胞的进一步交往，正确处理交往中的问题，保护两岸同胞的正当权益，需要主管部门会同有关方面研究拟定发展两岸交往的各项政策和法规。

本文就海峡两岸财产继承法中规定的一些重要问题，进行比较研究和叙述，希望有利于两岸同胞在这一方面互相增进了解，增进共识，并供有关部门在制订有关财产继承问题的管理办法和规定时，作为参考。

### 一、海峡两岸继承法规定的几个重要问题

这里所说的海峡两岸的继承法是指我国台湾地区现行的民法继承编和我国大陆地区的《中华人民共和国继承法》。

我国台湾地区的民法，共分5编，第5编为继承。该编公布于1930年12月26日，1931年5月5日施行。全编共88条，分为3章。1985年6月3日修正。修改后的台湾现行民法继承编，废除了养子女与婚生子女的应继分不同，废除了有关宗祧继承的规定，较原来民法继承编的规定前进了一步。

我国大陆地区至今还没有制定出完整民法，但关于民法继承的有关重要内容，早在1950年5月1日公布的婚姻法中，就有所规定。如婚姻法第12条规定，夫妻有互相继承遗产的权利；第14条规定，父母子女有互相继承遗产的权利。1981年1月1日起施行的新婚姻法，亦有同样的规定。1985年4月10日，大陆地区制定公布了作为民法单行法的继承