

行政诉讼与刑事诉讼的冲突及处理

方世荣

由于社会现象的复杂性,司法实践中有时会出现行政案件与刑事案件、民事案件交叉牵连的状况,由此发生行政诉讼和其他诉讼的冲突及其处理问题。现实生活中,行政诉讼与其他诉讼的冲突情况是十分复杂的,目前的法律规定和司法实践尚未能全部解决这些问题。毫无疑问,根据以事实为依据,以法律为准绳的基本原则,当几种诉讼就同一问题的裁判结果有矛盾时,其中必有错误的部分存在,应当得到纠正。但最佳的方式是能事先就避免冲突,以减少不必要的财力、人力和时间的耗费,正确、高效地解决案件,迅速稳定法律关系。为此,就需要探讨研究处理诉讼冲突的方法。这里,本文先试就行政诉讼与刑事诉讼的冲突及处理问题作出粗浅的探讨。

一、行政诉讼与提起公诉的刑事诉讼 的冲突及处理

(一)冲突表现

行政诉讼与刑事诉讼的冲突首先是行政诉讼与提起公诉的刑事诉讼冲突,其主要反映在两种情况中:

1. 人民法院行政审判组织在行政诉讼过程中,认为受行政机关具体行政行为处理的原告或第三人其行为已构成犯罪,需将其有关的犯罪材料移送按刑事诉讼程序提起公诉。例如,侵害人对受害人实施侵害,公安机关对侵害人予以治安管理处罚,侵害人认为处罚畸重显失公正,因而作为原告对公安机关提起行政诉讼,或受害人认为处罚畸轻而显失公正,因而作为原告对公安机关提起行政诉讼(侵害人为本案第三人),人民法院在审理这一行政案件的同时,发现侵害人的侵害行为实际已构成犯罪,为此将其犯罪材料移送有关的机关按刑事诉讼法规定的程序提起公诉追究其刑事责任:

2. 在行政诉讼进行过程中,检察机关认为受行政机关具体行政行为处理的原告或第三人其行为已构成犯罪,需将其犯罪行为(限于由检察机关直接立案侦查、起诉的刑事案件)按刑事诉讼程序提起公诉。如同上例,人民法院行政审判组织在审理该行政案件时,检察机关发现该案中侵害人的侵害行为已构成犯罪,为此将其按刑事诉讼法规定的程序提起公诉,追究其刑事责任。

上述前一种情况下的冲突结果是:行政诉讼可能裁判行政机关将侵害行为确认为一般违法行为为其定性就错了,因而撤销行政机关对侵害人的行政处罚,并将侵害人犯罪行为材料移

送有权的机关提起公诉追究刑事责任,但刑事诉讼又确认侵害人的行为并不构成犯罪,刑事诉讼的结果实际上是对行政诉讼结果的否定。上述后一种情况下的冲突结果是:行政诉讼可能裁判支持行政机关将侵害行为定性为一般违法行为,并维持或至多仅变更行政机关对侵害人的行政处罚,而刑事诉讼进行的结果又认定侵害人的行为是构成犯罪,并予以了刑事处罚,刑事诉讼的结果又与行政诉讼结果相左。

(二)冲突原因分析

行政诉讼和刑事诉讼各有不同的功能,行政诉讼的核心问题只是审判行政机关的具体行政行为是否合法,并不是审判行政案件中的侵害人是否犯罪。审判侵害人是否犯罪是刑事诉讼的职能。因此似乎不应发生两种诉讼冲突的问题,为什么会发生冲突呢?

从理论上分析,这里有一个对侵害人侵害行为的定性与行政机关具体行政行为的关系问题。行政机关对侵害人实施行政处罚,需要以侵害人的侵害行为作为事实根据,因而行政机关作处理时对侵害行为的定性是否准确,是事后行政诉讼审查行政机关行政处罚这一具体行政行为是否正确合法的前提之一,即侵害人侵害行为的定性问题,对识别行政机关具体行政行为是否正确合法有重要的预决作用,这使得侵害行为能否构成犯罪与行政诉讼有了两环相扣的关联性:行政诉讼在审查裁判行政机关的具体行政行为时,如不首先确定侵害人侵害行为是否构成犯罪的性质问题,也就难以裁断行政机关的行政处罚是否正确合法。但若在行政诉讼中人民法院行政审判组织仅根据自己的判断,去定性侵害行为只是一般违法而非犯罪(或是犯罪而非一般违法),并据此就裁判行政机关对侵害行为作一般违法的定性准确、行政处罚合法(或定性不准,行政处罚错误),而在另外进行的刑事诉讼中,人民法院刑事审判组织又将侵害人的侵害行为定性为犯罪(或不构成犯罪),就要导致两种诉讼结果的冲突。

由此可见,不同机关在不同场合对侵害人的侵害行为作不同的定性,是引起诉讼冲突的关键。不同机关对侵害人的侵害行为作出不同的定性,主要由于以下原因:

第一,侵害人的一些侵害行为在客观上往往介于一般违法和犯罪之间,其行为属违法还是犯罪在行为方式上有时难以看出,很多都是根据情节、后果来识别的,而这些有的又无十分精确的界线,因而会发生可以这样认定性质,也可以那样认定性质的问题。

第二,不同机关在主观上对侵害行为性质有认识上的差异。即:或人民法院行政审判组织认为侵害人的行为是犯罪,而行政机关、检察机关和人民法院刑事审判组织不认为是犯罪;或行政机关和人民法院行政审判组织认为侵害人的行为不是犯罪而属一般违法行为,但检察机关和人民法院刑事审判组织却认为是犯罪,等等。

第三,在上述基础上,人民法院行政审判组织和人民法院刑事审判组织以及检察机关又各自并列进行两种诉讼程序,并作出各自的裁断,由此使认识上的差异进一步形成法律结果上的差异。

(三)处理冲突的方式研究

以上第一个方面的问题,是诉讼程序自身不能解决的,因为它属实体问题,需要国家进一步加强和完备有关一般违法与犯罪范围的立法,作出便于掌握和操作性强的法律解释,科学地设置认定违法与犯罪界限的标准,从而为消除冲突创造根本性的条件。

对于后两个方面的问题,则可以协调诉讼程序来加以解决。

就认识上的差异而言,不同机关对侵害行为的性质有认识上的差异是不可避免的,但我们不能听任对抗性的认识形成对抗性的法律结果,否则就会造成法律秩序上的混乱。由此,认识

若不能达到统一时,在法律上则只能以一种认识服从另一种认识。这如同合议庭合议案件一样,当合议庭成员意见不一时,需采取少数服从多数的方式来确定,而不能由合议庭同时作出两种相互矛盾的判决。那么,对不同国家机关在侵害行为性质上认识的差异,由谁来服从谁呢?这自然不是用少数服从多数的方式,而只能是依据宪法和法律确定的职权,看哪个机关的定性是权威性并具有法律效力的。根据法定的职能分工,国家检察机关和人民法院刑事审判组织是专门行使办理刑事案件,查明并惩罚犯罪分子职权的,毫无疑问,它们认定才具有权威性和法律效力,人民法院行政审判组织不具有此项职能,事实上它在行政审判中认为侵害人的行为构成犯罪并对犯罪材料予以移送,从性质上讲只是起一种向有确定权的机关提供查明犯罪线索的作用。可见,人民法院行政审判组织对行政案件中侵害人行为是犯罪的“认定”还只是一种假定,还需等待检察机关和人民法院刑事审判组织的刑事诉讼结果。基于法定职权上的区别,不同机关对侵害人侵害行为性质认定上的差异,应以服从有权机关的认定为原则来避免冲突问题。具体讲,人民法院行政审判组织对行政案件中当事人侵害行为是否犯罪的“认定”,需要服从人民法院刑事审判组织和检察机关对该侵害行为是否犯罪的认定。那么,行政诉讼的审理就必须晚于刑事诉讼,要等待刑事诉讼的结果之后再行进行。这便涉及到了两种诉讼程序的协调运用问题。

就诉讼程序运用而言,行政诉讼和刑事诉讼各有不同功能,行政诉讼只审查裁判行政机关的具体行政行为是否合法。因此,当行政案件中侵害人的行为是否犯罪与行政诉讼审查具体行政行为并无关系时,刑事诉讼与行政诉讼可随意并用也不形成冲突。但当刑事诉讼对侵害人是否犯罪的认定是行政诉讼认定具体行政行为是否合法的先决条件时,人民法院行政审判组织就必须先取得侵害人是否构成犯罪的结论,然后再对行政机关的具体行政行为的合法性进行审查。由于此时刑事诉讼的结果是行政诉讼得以进行的先决条件,也由于侵害人是否犯罪的结论不能由行政诉讼中的行政审判组织认定,而只能由刑事诉讼中的刑事审判组织和检察机关认定,前者要服从后者,因此,两种诉讼程序的运用必须实行“刑事诉讼优先”的原则。这里的“刑事诉讼优先”并不是“重刑轻行”,而是指当刑事诉讼与行政诉讼有可能发生冲突时,要以解决前提性问题的诉讼在先,具体讲就是刑事诉讼优先,解决后续性问题的诉讼为后,也就是行政诉讼在后。

基于此,对行政诉讼与刑事诉讼两者的具体运用应当是:

第一,当进行刑事诉讼对侵害人犯罪行为予以认定并追究刑事责任,并不影响行政诉讼对行政机关具体行政行为合法性的审查裁判时,两种诉讼可以并列进行。人民法院行政审判组织在审理具体行政行为的同时,可将本行政案件中侵害人的犯罪材料移送,或由检察机关主动按刑事诉讼程序处理。例如,侵害人对受害人实施了侵害行为,受害人向有法定保护职责的行政机关申请保护,行政机关却不予答复,为此受害人对该行政机关提起行政诉讼。人民法院在行政诉讼中发现侵害人的侵害行为属犯罪行为,要将其犯罪材料移送通过刑事诉讼处理,同时继续审理行政机关未履行职责的不作为具体行政行为。此时,无论刑事诉讼对侵害人犯罪行为的认定、处理结果如何,均不影响行政机关不履行职责的违法具体行政行为已经成立,行政诉讼对该违法具体行政行为的裁判结果与刑事诉讼的结果并不会发生矛盾。

第二,当进行刑事诉讼对侵害人犯罪行为予以认定并追究刑事责任,决定着行政诉讼对行政机关具体行政行为合法性能否认定时,刑事诉讼应优先,人民法院行政审判组织必须中止行政诉讼,并将本行政案件中侵害人的犯罪材料移送,或由检察机关主动按刑事诉讼程序处理。

待刑事诉讼作出最终结论后,再恢复行政诉讼。这种情况主要是指在行政诉讼中,人民法院行政审判组织或检察机关发现对行政机关以一般违法行为定性,并只予以行政处罚的受害人,其行为实为犯罪行为,应被追究刑事责任。如果查明确实构成犯罪,则行政机关的原具体行政行为就会有事实未查清、定性不准和适用法律、法规等方面的错误,如果查明不构成犯罪行为,则该具体行政行为可能是正确合法的。为此需刑事诉讼作出侵害人行为是否被确定、是否要承担刑事责任的结论,而这又正是行政诉讼对具体行政行为审查裁判的前提条件,刑事诉讼作出的处理结果对行政诉讼的审理具有预决作用。为此,刑事与行政两种诉讼不能并行,一旦在行政诉讼过程中刑事诉讼需要提起,行政诉讼必须中止,以防止行政诉讼与刑事诉讼的结果发生冲突。

二、行政诉讼与提起自诉的刑事诉讼 的冲突及处理

(一)冲突表现

行政诉讼与提起自诉的刑事诉讼也有发生冲突的情况,这是指在行政诉讼中或行政诉讼审结后,原行政诉讼当事人提起或被提起足以影响行政诉讼结果的刑事自诉,由此发生行政诉讼与刑事诉讼的冲突。

根据我国刑法和刑事诉讼法的有关规定,属于刑事自诉案件范围的一些犯罪,必须由当事人自己起诉才会被认定和处理。这就是说,对这类犯罪,如果受害人不提起刑事自诉,侵害人的犯罪行为将不能被司法机关认定和追究。由此,人民法院在审理行政案件中,即使发现有可由受害人提起刑事自诉的犯罪行为,也不能由法院将侵害人的犯罪材料移送有关机关或由检察机关直接去按刑事诉讼程序处理,是否追究犯罪行为,要取决于受害人自己的意志。正因为如此,这种刑事自诉在什么时候被受害人提起又是法院难以预料的,因而行政诉讼与刑事自诉发生冲突的情况更为复杂。这种冲突主要表现为下列几种情况:

1. 当事人在提起行政诉讼的同时又提起刑事自诉。例如,行政机关对某侵害人予以行政处罚,受害人认为处罚畸轻,因而对行政机关提起行政诉讼,同时,他又对侵害人提起刑事自诉要求追究刑事责任。如果人民法院行政审判组织和刑事审判组织对两案同时受理,就可能最后作出两个相互矛盾的判决:行政诉讼维持或至多只变更行政机关的行政处罚,即在定性上同意行政机关将侵害人的侵害行为作为一般违法处理;而刑事诉讼又认定侵害人的该行为是犯罪行为并追究刑事责任,即实际又否认了行政机关将侵害人行为作为一般违法行为的定性及所予以的行政裁处。

2. 当事人在行政诉讼提起后的审理过程中提起刑事自诉。如在上例中,受害人先对行政机关提起行政诉讼,在行政诉讼进行中又对侵害人提起刑事自诉;或者在侵害人因受行政处罚而不服对行政机关提起行政诉讼时,受害人则对侵害人提起了刑事自诉。如果人民法院对两案同时审理,也可能最后作出两个相互矛盾的判决。

3. 当事人在行政诉讼完结之后提起刑事自诉。如侵害人或受害人先不服行政处罚,对行政机关提起行政诉讼,待行政诉讼审结后,受害人因对行政诉讼的结果不满,又对侵害人提起刑事自诉。如果人民法院刑事审判组织对该刑事自诉案件再予以受理,并作出满足受害人要求追究侵害人刑事责任的裁判,将可能导致推翻前面整个行政诉讼的审判。

(二)冲突原因分析

上述冲突情况从表面看,如同行政诉讼与提起公诉的刑事诉讼一样,是形成于行政机关、人民法院行政审判组织与人民法院刑事审判组织对侵害人行为性质认定上的差异:即行政机关、人民法院行政审判组织认定侵害人是一般违法行为,而人民法院刑事审判组织则认定侵害人是犯罪行为,行政与刑事两种诉讼并用后导致诉讼结果上发生冲突。但我们细致分析,就会发现这种冲突最初是来自于作为刑事自诉人的受害人自己:刑事自诉的显著特点是被害人向人民法院告诉才处理。受害人在受侵害后选择哪种国家机关请求保护,就基本决定了认定侵害人侵害行为性质的走向:受害人如仅只向行政机关请求处理,则侵害行为只能作一般违法定性并只能予以行政处罚,因为行政机关决不可以将属于自诉性质的案件进行立案侦查,后报送检察机关按公诉刑事案件处理;受害人如仅只向人民法院刑事审判组织自诉,则侵害行为将可作为犯罪行为定性并追究刑事责任。在上述这两种情况下,都不会发生行政诉讼与刑事诉讼的冲突问题。但若受害人既向行政机关请求处理,又向人民法院刑事审判组织提起刑事自诉(无论是先后或同时),则必将为行政诉讼与刑事诉讼冲突的发生提供了条件。

(三)处理冲突的方式研究

对于行政诉讼与刑事自诉的冲突,能否像解决行政诉讼与提起公诉的刑事诉讼冲突那样,适用“刑事诉讼优先”原则呢?笔者认为似不适宜。因为提起公诉的刑事诉讼与提起自诉的刑事诉讼有很大区别:提起公诉的刑事诉讼是由专门的国家机关来追诉的,由此发生的与行政诉讼的冲突来自于不同国家机关之间对侵害行为定性主张的冲突,那么依法都只能统一服从于有权机关即国家检察机关和人民法院刑事审判组织的主张,因而刑事诉讼应优先进行;而自诉的刑事诉讼只能是由被害人自己提起的,由此发生的与行政诉讼的冲突本源于被害人自己对侵害行为提出了两种不能并存的主张,而且提出每一种主张都是法律给他的同等权利,也是他的自由意愿。这就不能说他主张侵害行为是犯罪、提起刑事自诉的权利更高、更有效力,而他主张侵害行为是一般违法、提请行政机关保护的权力必须服从他的前一种权利。若强制这样做,就可能限制被害人自己的意愿,将他自愿性的刑事自诉变成强制性的要他提起刑事诉讼,这将会带来激化纠纷,扩大、加深矛盾的不利后果,背离了建立刑事自诉制度的初衷。此外,从时间上讲,刑事自诉完全取决于当事人自己的意志,何时起诉是难以预计和控制的,受害人往往会在行政诉讼审结之后,因对诉讼结果不满而再对侵害人提起刑事自诉,此时行政诉讼已经完结,刑事自诉才刚开始,在程序的运用上,刑事诉讼哪还有优先的可能性呢?

对于如何处理行政诉讼与提起自诉的刑事诉讼的冲突,实践中有人从程序上思索解决途径,提出了行政诉讼附带刑事自诉的概念,即将两案合并,在审理解决行政案件的同时一并解决刑事自诉案件的问题。对此观点,笔者认为似不恰当。理由是:第一,这种程序的运用不合逻辑。行政诉讼附带刑事自诉是以行政诉讼为主,以刑事自诉为附带,从理论上讲,行政诉讼成立,其所附带的刑事自诉才能成立,而从实际上情况上看,这里的刑事自诉的结果却可能是行政诉讼审判的前提条件,即侵害人的侵害行为是否构成犯罪并被追究刑事责任,是行政诉讼审理裁判行政机关对其予以的行政处罚是否成立的基础,如侵害人的侵害行为构成犯罪并被追究刑事责任,则行政机关实施行政处罚在定性上就是错误的,反之,则可能正确合法。由此看来,这与其说是行政诉讼附带刑事自诉,倒不如说是刑事自诉附带行政诉讼。但如果由刑事自诉附带行政诉讼,则又有新的问题,因为受侵害人在何时提起刑事自诉有很大的随意性,他们往往在行政诉讼进行过程中或行政诉讼之后提起刑事自诉,行政诉讼既已成立,又如何被后提起的刑事自诉所附带呢?显然这也是不严谨的。第二,由人民法院行政审判庭在审判行政案件

时附带确定犯罪行为并处以刑罚,这根本不符合人民法院内部审判组织的权限分工,其作法既不合法,也不恰当。第三,尤其重要的是,它不能解决受害人在其主张上自相矛盾这一根本性问题,只是治标而不能治本。如前所述,受害人对行政机关提起行政诉讼,是认为行政机关给侵害人的行政处罚畸轻而未按犯罪行为论处,因而受害人同时或事后又对侵害人提起刑事自诉要追究其刑事责任。但受害人未意识到如他自己不提起刑事自诉,行政机关是不可能也无权去追究侵害人刑事责任的,只能按一般违法行为予以行政制裁,那么,行政机关对侵害人按一般违法行为予以行政处罚即使定性有错,其错误也是受害人自己未事先对侵害人提出刑事自诉而造成。如果受害人自己不对侵害人提出刑事自诉,又要求行政机关去对侵害人按犯罪行为予以追究,就自诉案件的法律规定而言,这完全又是不可能的。反过来讲,在受害人自己事先不愿对侵害人提出刑事自诉的情况下,行政机关依法对侵害人按一般违法行为予以行政处罚并无定性的错误。在受害人先同意甚至是请求行政机关来管辖处理侵害人的侵害行为,而不是自己去对侵害人提出刑事自诉时,已表明受害人不愿将侵害人的侵害行为作为犯罪行为看待,那么,当行政机关对侵害行为作出了行政处罚后,受害人怎么能再对侵害人提出刑事自诉,要求认定其犯罪行为并追求其刑事责任呢?

笔者认为,解决矛盾的根本在于从立法上规定受害人只能选择其中的一种保护方式,运用当事人选择原则来解决冲突:

1. 在受害人请求行政机关或行政机关主动处理侵害人的侵害行为之前,行政机关对属于可提起刑事自诉案件范围的,应告之受害人向法院自诉,如受害人不愿自诉而坚持由行政机关处理,则表明受害人自己已坚持认为侵害行为只是一般违法行为而不是犯罪行为,其已放弃了以自诉追究侵害人犯罪的权利,此后,行政机关可依法对侵害人予以行政处理,受害人对行政处理本身的内容不服,如在行政处罚范围内认为显失公正等,仍有权依法提起行政诉讼,但不得再对侵害人提起刑事自诉,即在认为侵害行为只是一般违法而不是犯罪这一点上,受害人与行政机关已是一致的了。如受害人在请求行政处理后又提起刑事自诉,人民法院不应受理。

2. 受害人直接向法院提起刑事自诉的,由法院依法作出认定犯罪和刑事制裁的处理,受害人若在已提起刑事自诉的情况下又向行政机关请求保护的,行政机关也不应受理和同时再以一般违法定性。但是,如果刑事自诉结果对侵害行为不认定为是犯罪,或虽认定是犯罪但情节轻微不需刑事处罚的,受害人能否回头再请求行政机关对侵害人予以行政处罚?笔者认为,在前一种情况下,既然侵害行为性质不属犯罪,则为一般违法,此类情况可再由行政机关作出行政处理;在后一种情况下,侵害行为已被认定为犯罪,虽不予刑事处罚但性质已定,行政机关不能予以行政处理(刑事法律有特别规定对犯罪行为既要予以刑事处罚,又要予以行政处罚的特殊情况除外),人民法院作为国家司法机关依法可运用其他刑事性质的措施进行处置,如根据《刑法》第32条的规定,可予以训诫、责令具结悔过、要求赔礼道歉或赔偿损失等,总之可以完全解决案件,不应将问题再推向行政机关。

(作者单位:中南政法学院)

责任编辑:刘翠霄