

英国行政复议制度初论*

李洪雷

内容提要:英国传统行政正义体系重视司法审查与上诉,行政复议较受忽视。近年来,随着行政改革的推进和民事正义体制改革中对替代性争端解决机制的强调,这种状况开始改变,越来越多的人开始探讨行政复议制度的变革之道,试图在维持行政复议官员与组织内决策官员的联系渠道的同时,强化行政复议官员的独立性,充分发挥行政复议机制以及其他内部申诉解决机制的作用,以保证公务服务利用人的不满得到有效化解,并发挥行政复议的规范化效应,推进行政决策体制的改善。

关键词:英国 行政复议 行政正义 行政改革

李洪雷,法学博士,中国社会科学院法学研究所助理研究员,联系方式:llli@cass.org.cn。

一 行政正义体系中的行政复议

(一) 英国的行政正义体系

在英国行政法学文献中“行政正义”(administrative justice)是一个常见的概念,但对其内涵与外延一直缺乏统一的界定。有人认为行政正义仅指由相对独立的机构以严格的抗辩式程序来解决行政争议。他们遵循1957年弗兰克斯委员会报告(有关行政裁判所和调查的报告)的用法,将行政正义概念限定于法院、裁判所和行政调查中的程序。有人则认为,行政正义概念只应适用于那些决定当事人的法律权利的程序,而不包括处理不良行政或低效服务问题的程序。

但是现在越来越多的英国行政法学者主张,不应过分限制行政正义概念的适用范围,它应涵盖从行政决定的最初作出到最后层级的审查这一全过程,不仅包括法院和裁判所的司法复审和上诉程序,还包括行政决定的作出程序以及行政内部对行政决定的复审程序,另外还包括议会监察专员等进行的监督程序。从所涉事项来说,行政正义不仅涉及那些有关公民权利的问题,而且涉及裁量性决定以及政府服务质量等问题。从而,行政正义关涉政府以及某些为公众提供公共服务的私人 and 准私人机构整体运作的规范基础。这种行政正义概念的提出,具有重要的实践意义,因为它所强调的是决定的作出应当是理性和适当的,其建立在恰当收集的证据以及对证据的合理评价基础上,它没有对某一种特定程序绝对优于另一种程序的偏见,这有助于人们跳出过多关注法院和裁判所程序的狭隘视角,而过分强调司法审查和行政裁判所,则可能导致对英国行政法和行政正义的性质、范围与实践的构想的歪曲。^[1]

行政正义概念的扩展与英国法学界对“民事正义”改革的争论有关。近年来在英国法学界,关于民事正义改革的讨论也是如火如荼,其中许多争论涉及新形式替代性争端解决机制的建构以及新类型程序的

* 鉴于英联邦成员国法律体系的相似性,本文对英国行政复议制度的介绍,特别是有关理论争议或者改革建议,部分参考了英联邦其他国家,尤其是澳大利亚和加拿大的资料。

[1] Michael Harris and Martin Partington, "Introduction" in *Administrative Justice in the 21st Century*, edited by Michael Harris and Martin Partington, Hart publishing, 1999, pp. 2 - 3.

创制,这些程序不那么强调抗辩式而是更多强调法院职权调查,这对行政正义问题的争论具有启发意义。

行政正义概念的扩展也受到英国行政改革的影响。从1980年代开始的英国行政改革以内容的广泛性和全面性著称,在撒切尔政府时期改革的主要目标是节约行政成本和提高效率,随着改革的进一步深化,质量和顾客满意成为首要目标,梅杰政府于1991年提出的公民宪章(the Citizen's Charter)即是实现这一目标的途径之一。公民宪章中设定了公共服务的主要原则,其中包括:服务标准应当并不断提高、公开、信息化、选择、非歧视、易进入等。在名为“当事情搞错”的一节中,规定当政府出错后,应作出解释和道歉,并且应当设有为公众所周知并且易于利用的申诉体制。公民宪章机构的申诉工作小组进一步规定了申诉体制的标准。这些都推进了行政正义体制的发展。

(二) 英国行政法上的复议概念

与中国“行政复议”相对应的制度,在英国称为“reconsideration”,它作为对行政决定的内部审查(internal review),是由对行政决定的作出负有责任的主体(既可以由原决定者本身,也可以是一个不同的、但资历更深、地位更高的官员)对原决定的重新评判。在一定意义上,它是原决定程序的继续,而非启动一个全新的程序。复议是针对是非曲直问题的复审,复议官员要判断原决定是否正确或者是否存在其他更好的决定,其判断可以不受原决定者所收集的信息的限制。



表1 行政复议在行政正义体系中所处的层次^[2]

英国和澳大利亚等英联邦成员国的学者一般认为,复议具有积极和消极两方面的效果。从积极意义而言,复议为受害人提供了一个可以相对快速和容易接近的救济途径。如果没有复议程序,部分正当权益受到侵害的人可能就不会寻求救济,因为其他的上诉与司法审查等救济方式经常要耗费大量的金钱与时间;对于要求不合理的受害人,复议程序也发挥着过滤器的作用,使其可以免于在外部程序中不必要地消耗资源。复议也是行政组织内一种有效的内部控制机制和反馈机制,可以使其行政机关有机会尽早明了自身决定过程的缺陷,从而设法加以补救。而且,行政机关通过复议后满足了申请人的合理要求,这也可以使其免于耗时耗力的外部程序的纠缠。对于裁判所和法院来说,复议程序则可以减轻其负担。从消极方面来说,由于复议是由与作出原决定的官员同属一个机关的人进行,其可能的结果是,它只是成为申请人寻求有效救济途径的一个障碍,造成了拖延和附加的成本,而却得不到一个真正中立与客观的复议。复议程序也可能受到一种不良行政文化的俘获,在其中行政机关极少愿意改变原来的决定。而且,由于缺乏统一的机构,也可能造成情形相同或相似申请人的不一致对待。因此,在复议程序的设计上应最大限度地获得其益处,而尽量减少伴随的风险。^[3]

[2] Terence G. Ison, "Administrative Justice: Is It Such a Good Idea?" in *Administrative Justice in the 21st Century*, p. 22.

[3] Administrative Review Council *Better Decisions: Review of Commonwealth Merits Review Tribunals*-Report No. 39, September 1995, paras. 6.49 & 6.50.

具有实务经验的加拿大学者艾森对于复议程序持比较激励的批评态度。^[4]他说,行政复议通常是原决定部门,或者是与其具有密切联系的部门,对于复议程序经常提出的论证是,它可以避免上诉的成本和拖延。人们在获得一个不利的决定之后,可以通过复议程序提出新的证据,复议可以改变原决定作为对新证据的反应。但他根据自己在加拿大的实务经验认为,这种论证几乎完全不符合实际。事实上他发现,将近一半的案件中,并未有进一步的证据提出,而在另一半案件中,虽然有进一步的证据提出,但这些证据并非新证据,它们在最初决定作出之前就已经可以获得但未被发现。在几乎每一个案件中,最初决定需要变更的惟一理由是当初作出时未经过充分的调查。正是因为复议程序的存在,使得行政机关提升最初决定质量的要求不那么迫切。复议对于行政官员的真正吸引力在于,其可以使得最初决定中的缺失免于暴露在公众视线之中。高级官员和初步裁决者都知道,如果最初决定的作出是不正当的,则其缺陷难以逃脱上诉机构的审查。

(三) 行政复议与行政正义体系中的其他制度

1. 复议与上诉

对行政决定的上诉(appeal),包含了对最初决定在法律和实质上的效能和可接受性的重新评价,其主体则并非作出最初决定所属行政体制的一部分。相对于复议是一种内部审查,上诉则是一种外部审查。对行政决定承担上诉职能的典型机构是裁判所,^[5]裁判所对于上诉案件的管辖权自于制定法的明确授权。上诉程序的启动必须有申请人的申请,而复议程序则可以由行政官员主动进行。复议和上诉的另一区别是,作为复议根据的理由通常是有限制的,大多在立法中作出列举,而上诉则与此不同,作为上诉根据的理由一般非常宽泛,允许裁判所对于所涉问题作出全新的决定,而非仅仅继续最初的决定程序。

在英国,承担上诉职能的行政裁判所是根据议会制定法设立、具有相对独立地位、依照特定程序解决行政纠纷或公民之间某些特定纠纷的特别裁判机构。一战以后裁判所得到迅速发展的一个重要原因,是其相对于法院来说具有经济、便捷的优点,行政裁判所虽然也实行一般两造对抗式,但不像法院那样必须遵守严格的诉讼程序规则,还可以根据不同性质的案件制定不同的规则。有的裁判所可以秘密开庭,可以不经庭审而处理,可以书面审理,可以采纳传闻证据。而且行政裁判所也不受普通法院必须遵守先例的原则限制,在运用法律方面较之普通法院有更大的灵活性。但行政裁判所作为按照法定程序解决纠纷的一种制度设计,与一般的行政决定程序和复议程序相比,仍然是非常严格的。行政裁判所运用的程序,一般都是经裁判所委员会审订的程序。它运用两造对抗的程序规则,对某些问题进行公开审理,听取当事人双方的辩论,允许当事人代理人出庭辩护,可以对证人进行传唤,允许当事人之间进行询问和反询问。行政裁判所的裁决,应说明理由,就行政裁判所的裁决中的法律问题,当事人可以向法院提起上诉。所以,行政裁判所裁决争议所运用的程序,虽不像法院那样严格、繁琐,但也是一种较为严格的程序。而行政复议作为行政内部的复审,则一般没有严格的程序规定。

复议官员与原决定官员,要么是同一的,要么同属于一个行政机关,而行政裁判所则独立于一般行政机关之外。^[6]首先,行政裁判所是经议会立法而设立的,而不是由行政机关作为其附属机构设立的。其次,行政裁判所的主席和成员通常是由枢密院或有关大臣任命,须是政府部门之外的人员。大臣任命裁判所主席必须从大法官同意的事先预定的名单中挑选,任命裁判所其他人员也必须从事先预定的名单中挑选。第三,行政裁判所在做出裁决时,必须遵守“公正、公开、无偏私”三原则,以免受行政机关的干预。任何因受到行政机关的影响而做的裁决都是无效的。

2. 复议与申诉处理机制

申诉处理是一个比复议更为宽泛的概念,它主要针对公共部门所提供的公共服务的质量问题,而复

[4] Terence G. Ison, "Administrative Justice": Is It Such a Good Idea? in *Administrative Justice in the 21st Century*, p. 39.

[5] 在英国,上诉是一个较为宽泛的概念,除了对原行政决定的上诉外,还有对裁判所决定的上诉,除了向裁判所提出的上诉外,还有对法院的提出的上诉,在个别情形中还包括对部长的上诉。 *Administrative Law*, 8th Edition, by Wade & Forsyth, Oxford 2000 pp. 894 - 897.

[6] *Ibid.*, pp. 888 - 889.

议仅涉及对一个行政决定的是非曲直的审查。复议与普通的申诉处理都可能涉及申请人对行政机关的不满,并且二者都有助于改善行政机关的绩效并且使得后者更具有责任性。申诉处理机制与复议的基础原则也是相似的,例如公平与效率。二者最为重要的一个区别在于,普通的申诉处理机制不能给予申请人以具体的可以执行的权利,而后者是行政复议的核心。但在公民宪章运动以后,在许多内部申诉机制中,二者的界限实际上越来越难以划清(参见本文三(二))。

二 行政复议的权力来源

上诉必须要求制定法的明确授权,而复议则与此不同。从英国的实践来看,一些复议程序具有制定法的基础,而其他一些则没有。在缺少制定法规定时,行政机关是否可以合法地对自己的决定加以复议,这一问题的答案在多数情形下是肯定的,其理由在于,“考量一个有异议的决定,并且关注异议者的根据和决定者的理由,这总是有价值的”,^[7]这符合良好行政的目标。里德勋爵在 *Ridge v Baldwin* 一案中指出:

如果一个官员或机构在利害关系人有机会出席对相关案件的审理以后,认识到其原先的决定过于匆忙并且重新考虑整个相关事项,从而作出一个新的决定,对于后一个决定的效力我认为应予确认。^[8]

在 *Minister for Immigration and Multicultural Affairs v Bhardwaj*^[9] 一案中,澳大利亚联邦法院的马奇威克法官先是引用了另外一个案件中的观点:

在我看来,在一个行政命令的错误已经为决定者自身所认识的情况下,仍然要求维持其效力直至法官作出撤销该行政命令的判决,这是奇谈怪论。法院长期以来一直承认这样的政策规则:尽力避免诉讼,在当事人达成协议时终止诉讼,符合公共利益。那种认为产生争议的行政命令,即使利害关系人已达成协议也不能将其撤销的观点,与上述规则是冲突的。当事人将被迫投身于没有意义和无用的诉讼。^[10]

然后得出结论说:

无论我们如何分析,在我看来,尽管制定法中并没有明白的文字规定,裁判所至少在以下情形中确实有权复审一个决定:在作出决定时由于自身的错误而未能给予申请人以极端重要的权利;利害关系人对该错误并无争议;并且该错误对于手头的案件具有重大影响。这种权力并未违反“履行职责”(*functus officio*)原则,后者在移民法中仍然是一个一般性的规则。这些情形只是对履行职责原则的例外,它对于裁判所实现法律中确立的下列目标是完全必要的:保证对申请人的公平并在与他们有关的案件中尽可能得出最为合理的决定。

虽然这里说的是裁判所,其推理也可以适用于复议。但也有人认为,原先的决定是行政机关就某一项行政事项对外作出具有终局性的决定,它已经有效地处理了有关实质性争端,则行政机关无权在没有制定法授权的情况下,仅根据其自己的观点,获得作出新决定的权力。“将‘决定’解释为包含了偏离终局性的允许,这将导致行政决定过程的支离破碎,并且使行政过程的效率出于危险之中”。^[11]同样在 *Bhardwaj* 一案中,利汉法官在不同意见书中提出:

[7] S. Skehill, "The Hidden Dimension of Administrative Law: Internal and First Tier Review - I", in *Administrative Law: Retrospect and Prospect* (1987) 58 *Camberra Bulletin of Public Administration* 137, 138.

[8] [1964]AC40, p. 79.

[9] (2000) 61 ALD 577.

[10] *Comptroller-General of Customs v Kawasaki Motors*, (1991) 32 FCR 219.

[11] *Australian Broadcasting Tribunal v Bond*, [1990]170 CLR 321 AT 336 - 337.

在我看来,在本法的背景中,法律意图恰恰相反。它显然赋予确定性以很高的价值。它设定了严格的时间限制,对于复审活动作出了详细的规定,对于裁判所记录其决定和理由的方式以及通知和公布其决定的方式都有精确的要求。对于司法审查有形式的限制,申请只能在 28 天的期限内提出,并且这一期限还不能延长。在我看来,允许裁判所对于个别的复议申请有权不定时的作出(并且撤销)决定,这与制定法的方针是不吻合的。^[12]

因此,很多人认为,为了明确复议权力的存在,杜绝争议,最好还是在制定法中对于复议程序作出规定。澳大利亚行政复审委员会认为,在制定法中对复议程序作出明确规定,还有其他一些优点:(1)使申请者获得明确、固定的申请复审的权利,与此相伴随的是有被告知复议权的存在以及其复议进行程序的权利。重要的是,制定法中也应当对于重要的程序事项,例如如何提出新的证据;复议程序是强制性的还是选择性的,即申请人是否有权不经复议直接申请复议,申请人是否可以聘请法律上或其他方面的代理人参加复议,申请复议的时限,所有这些在对复议程序的批评意见中经常可以听见的事项,都可以通过制定法的规定而得到明确。(2)明确复议程序的目的。制定法可以为复议官员的地位设定具体的规定,授予其独立于原决定者之外对原决定的是非曲直加以审查的权力。它也可以避免或者减少与其他的一些内部管理措施,诸如对于行政机关的监控和审计,或者个人通过对公共服务质量不满的申诉,等等的混淆。^[13]

三 行政复议程序

(一) 行政复议程序的标准

对于行政复议程序应符合何种标准在英国一直存在争论,这些争论所涉及的主要是行政复议是否应当适用法院以自然正义为名所发展出来的一套规则。英国传统上将抗辩式程序看做是自然正义的内在要求。在法律教育体制、案例法、法律史等当中都强调这一程序原则的地位。法院采取的抗辩式程序被看做是一个黄金标准,法律人往往不自觉的将所有其他程序与其相比较。这导致在实践中出现了申诉程序“司法化”(judicialisation)的现象,裁判所和调查程序的严格性不断增强可视为其例证。哈洛和罗林斯认为,当法院要求决策者无偏私时,它们实际上是要求将“裁决”的标准引入行政过程,这实际上体现了法院企图在有关公平程序的问题上占据垄断地位。按照美国著名法理学家富勒的观点,在现实社会中存在九种决策模式:调解、财产权、投票、习俗、官方宣告的法律、裁决、契约、管理指令和诉诸于运气。^[14]牛津大学行政法教授克雷格认为,以裁决为基础发展起来的程序保护模式在许多领域确实是最为合适的一种,但是它不可能适用于所有的行政法领域,按照普通法院的模式塑造其他程序的一个严重后果是,限制了其他类型的程序经受实践考验的机会。^[15]

实际上,自然正义的许多标准对于行政复议程序并无多大意义。在根本不进行听证的条件下,询问证人的权利并无益处;如果负责申诉的正是申诉人认为应当承担的人,则中立毫无价值;而建立在对双方给予平等权利基础上的程序保障,对于现代福利国家中根本无法与公务提供者进行平等商谈的弱势群体来说,实际意义也很有限。在社会福利案件中,抗辩程序所包含的“对抗”和“赢者通吃”理念也是不适合的。

那么是否能够发展出适用于内部申诉程序的标准呢?在克雷格看来,美国学者马修所提出的结合协商和内部管理控制的程序是一个很好的起点。^[16]而在英国的行政改革中,英国实务界也开始提出并落实了一些新的标准。

[12] (2000) 61 ALD 577, at 588 - 589.

[13] Matt Minogue (Executive Office, Administrative Review Council), *Internal Review of Administrative Decisions*, Canberra, 5 July 2001.

[14] Fuller, *The Forms and Limits of Adjudication*, 92 *Harv. L. Rev.* 353, 364 (1978).

[15] Craig, *Administrative Law*, 4th Edition, London, Sweet & Maxwell, 1999, p. 422.

[16] Mashaw, *Bureaucratic Justice* (1983). Craig, *Administrative Law*, 4th Edition, London, Sweet & Maxwell, 1999, p. 425.

(二) 公民宪章与行政复议程序

与传统行政正义体制不同,公民宪章的目标更倾向于改善公共服务的质量,而非个人权益的保护。尽管如此,公民宪章及其相关组织的工作,对于行政正义体制,包括申诉体制的改善仍然具有重要意义,这主要体现为对申诉体制设定了一套最低限度的标准。

公民宪章强调申诉是保证公共部门承担责任的一个重要途径,它要求公共机构必须“拥有为公众所周知的、易于利用的申诉程序,在任何可能之处能够提供独立的复审”。公民宪章机构的申诉工作小组在其所拟的一份文件中提出申诉程序应体现七项核心原则,其中包括:(1)易接近,规则为公众所周知。(2)简便,易于理解和利用。(3)快捷,为各项活动设定时间限制,并且使参与者能够一直知晓程序的进展状况。(4)公平,进行全面的、无偏私的调查。(5)可信赖,能够获得申诉机构成员和申诉人的信赖。(6)有效,澄清所有的争点,并提供适当的解决方法。(7)质量管理,为管理者提供信息以改善服务。这些原则并非僵化的教条,必须能够保持一定程度的灵活性,适应各个行政领域的特殊情形,因为公共组织数量众多、种类负责,并非所有这些标准或相关的问题都与它们有关。这一列举也并不意味着已穷尽了良好申诉体制的所有标准。

申诉工作小组未对“申诉”加以明确的界定,而是主张各个公共机构自身作出符合本部门客观条件的界定,但在作出界定后就应在自己的实践中加以一贯地实施。一般意义上的申诉是指对表达某种需要回应的不满意,但有人提出,应当将申诉与其他补救方法相区分,但也有人认为,对申诉作出宽泛的界定,使其包含那些允许上诉或司法审查的事项,正体现了申诉制度的一个吸引力,即通过它可以减少提起救济途径的压力。

申诉工作小组特别强调公平对于申诉程序的重要性,因为公共部门的使用人缺乏其他有效的选择途径。在一般意义上,公平被理解为是不偏不倚,对于事实不带偏见,对事物持一种开放和前瞻性的心态,而保证公平的一个重要因素是有关“独立”的规定。各公共部门大多对于某种形式的“独立的”内部复审都设有规定,而申诉工作小组对“独立的”内部复审的界定是,“在同一组织范围内,但与被申诉的个人或者部门不属于同一直接管理线的复审”。公民宪章小组的指南中对于保证复审的独立与有效也提供了一些建议。其中包括,复审者独立于作出决定的公务机构;有充足的资源保证恰当的工作;对于调查的执行和事务的处理可以免于公务机构的压力;有权接触公务机构的职员和文件;有权作出拘束公务机构的决定或者存在一个明确的协定,其中规定除非在例外情形中其决定必须被接受。^[17]

然而申诉工作小组发现,尽管许多部门的申诉体制提供了完全彻底的复议,对于复议是否真正具有独立性仍然在公众中存在很多的怀疑。^[18]或许是因为这个原因,一个超越于相关行政机构内部人员进行调查之上的复审层级:“裁决专员办公室”得以设立,其主要的任务是调查相关机构的内部申诉机构是否能够回应公众的需要。实际上,在政府有关公民宪章的白皮书中就曾承诺要考虑局部性地建立独立裁决专员体制,这些人有“时间、常识以及恰当的权威”,从而增加内部申诉程序中的独立因素。^[19]1993年国内税务委员会设立了税务裁决专员,它具有相当强的独立性,尽管它并没有制定法作为权力来源,其建议并不具有法定的拘束性,但国内税务委员会除非在例外情形下都加以接受。1995年以后裁决专员的职权范围又扩展到关税机构以及社会保障部的捐助管理机构,并改称裁决专员办公室。裁决专员办公室受理那些不服相关机构申诉部门的决定而进一步提出的申诉,向相关机构的首长和部门主管提出改进工作的建议,并帮助申诉人妥善利用相关机构所提供的内部申诉机制。裁决专员办公室取得了非常好的工作业绩,^[20]申诉工作小组建议所有直接对公众提供服务的公共机构,根据自身的实际情况和现存的复审处理机制状况,建立这样一种独立的复审机制。

[17] Citizen's Charter Unit, Complaints Task Force, *Good Practice Guide* (1995).

[18] Citizen's Charter Unit, Complaints Task Force, *Putting Things Right: Main Report* (1995), para. 2.27.

[19] *Administrative Law*, 8th Edition, by Wade & Forsyth pp. 111 - 112.

[20] Michael Harris (ED.), *New Procedure in Administrative Justice in the 21st Century* pp. 160 - 163.

申诉工作小组负责鼓励公务组织改革其申诉体制以符合这些标准。虽然它并无法定的权力强制推行这些原则,但依赖其建议与鼓励的权力,对于英国行政申诉体制改革已发生了积极的影响。

除了为申诉体制设定了最低标准外,公民宪章特别强调行政正义的体系及体系的改善。公民宪章小组对于行政救济确立了一个普遍性的原则,就是公共服务的申诉体系必须使得行政组织能够从申诉中汲取教训,进行体系性变革,或者改善服务提供方式。有效申诉体制的一个重要特征是其能够:

使得公务机构从申诉中汲取教训,无论是其未达到公民宪章所设定的标准,还是实施了不良行政。最为有效的一种救济方式是保证使用者以后不再会遭受同样的错误对待。在可以获得资源约束之内,政府部和独立机关应当记录与分析申诉的发展态势;尽可能减少错误再次发生的机会;发现未达目标或不良行政的模式;在必要之处采取措施以改变体系或程序。^[21]

(三) 行政复议独立性的保障及其界限——澳大利亚行政复审委员会的建议^[22]

澳大利亚行政审查委员会认为,行政机关应寻求有效方法保证行政复议官员在组织上与作出原决定的人相分离。这种组织上的分离有助于加强复议官员的这样一种观念:它们的角色就是对原决定进行真正全新的考量。如果复议官员与原决定者之间存在密切的联系,则复议官员很可能会丧失有效执行复议职能所必须的客观性。显然,组织分离的程度会影响人们对行政复议体制的看法,并影响其是否可以确实发挥作为成本高昂的外部复审程序的过滤器的功能。“如果外表显得是公正的,并且程序看来是公平的,则很可能得到公正、公平的结论。同样,外表影响共同体对于那些代表共同体行使权力的人所作决定的信心。”^[23]也只有在这种独立性的基础上,行政复议的“规范化效应”(normative effects),即通过行政复议发现行政管理中的问题从而能够对症下药地加以改善,进一步增强行政决策的效率和准确性,才能得以实现。

澳大利亚行政审查委员会所建议增强行政复议独立性的方法有:行政复议官员不与原决定者在同一个处所办公,不让行政复议官员作与最初决定者属于同一个工作小组或者受同一个主管的监督,让复议官员的薪水由该组织中的一个独立分支来支付。行政机关应尽可能避免监督者与复议官员这两个角色的混淆,行政复议职能最好不要由对最初决定者直接进行日常监督的人承担,复议官员也不应被期望承担日常的监督职能。

然而澳大利亚行政审查委员会同时认为,行政复议官员不应与原决定者以及其他的机关职员完全分离,混淆行政复议与裁判所上诉的界限。例如,复议官员经常需要与原决定者进行交流,以澄清后者所作的决定。实际上,有效的交流对于发挥行政复议的“规范化效应”也同样具有重要的作用,复议官员的经验有助于行政机关绩效的提高。因此,在组织上的分离与联结之间需要加以平衡。

部门主管对于复议职能的态度对行政复议制度具有重要的影响。尽管复议涉及具有丰富经验的高级官员对于可能不那么专业的官员所作决定的审查,这并不意味着它是一种管理职能。澳大利亚行政审查委员会在一个有关行政复议的报告中指出:

当复议官员的角色被授予对最初决定者直接进行日常监督的人时,两种角色之间的紧张就可能出现。职员管理涉及一种紧密不间断的联系,包括监督者需要支持和激励职员,而行政复议所关注的焦点则在于对一个案件的事实、法律或政策方面的重新考量。……复议官员给原决定者提供建议,将问题反馈给原决定者,因此而带来的规范化效应,不应等同于复议官员在与原决定者的关系问题上处于一种监督者的地位。^[24]

[21] Cabinet Office, Office of Public Service, *Redress under the Citizen's Charter: Guidance for Departments and Agencies* (1996).

[22] Matt Minogue (Executive Office, Administrative Review Council), *Internal Review of Administrative Decisions*, Canberra, 5 July 2001.

[23] Minister for Immigration and Multicultural Affairs v Jia; Re Minister for Immigration and Multicultural Affairs, [2001] HCA17 (29 March 2001).

[24] Administrative Review Council *Internal Review of Agency Decision Making Report to the Attorney-General*, Report No. 44, November 2000, Paragraphs 3.23 - 24.

虽然行政复议的性质不属内部管理,但复议官员作为高级官员,在政策、法律和操作问题上所具有的经验,是非常有用的资源。他们对相对低级的职员提出建议,事实上发挥着培训的作用,其行为对低级职员具有示范效应。这里复议官员同样需要一种平衡,即一方面要独立处理申诉,另一方面也要对行政决定质量的改善负责。

四 正式复议和非正式复议

正式复议和非正式复议的区别在于,正式复议构成了外部审查(尤其是上诉)的前提;而在非正式复议,一旦最初决定作出,利害关系人就有权提起上诉,这并非是排除内部的复议,相反,甚至可能存在有关复议的具体法律规定,关键在于它并非申请上诉之前必须启动的程序,并且即使这一程序启动也不影响上诉的进行。

(一) 非正式复议

在非正式的复议中,复议程序的启动,可能起因原决定者自身的单方面决定,其背后的原因或许是受害人提出了上诉;也可能是因受害人要求原决定者或者其上级官员重新审查该决定。一般认为,内部复议是一个自然出现的行政程序,这是“理想”类型的或者“主流”类型的复议。典型的情形是,内部的和外部的(裁决的)因素共同协调但独立地共同运作,从而例行的内部复议和独立的外部上诉共同构成了所谓的“复议的裁决模式”(adjudicative model of review)。这一模式的特征是:其一,“修正”是一个例行的机制,并不必然是因为申请人申请,也有可能是因为决策者自身希望诉诸其来检查自己的工作,在有错误时加以改正。这符合这样一种理念,就是“允许官员采取简单快捷的方法改变决定,而不需要申请者提出新的申请或者提出正式上诉的请求”。^[25]其次,要求(通过向裁判所上诉)外部复议的权利,与决定者单方面决定复议最初的决定或者受害人内部复议均无关联。其三,应由原决定者之外的另一个官员进行复议。

(二) 正式复议

正式复议构成了对“理想模式”下的复议的一个明显偏离。它不再是一个与上诉同时运作的例行行政程序,而是成为后者作用的一个前提,用中国行政法的术语来说,就是“复议前置”。

约克大学的塞恩斯伯里认为,这种强制性的复议实质上构成了上诉体制的第一个正式层次。这种内部复议的目的已经不再是提供行政上的理据,而可以说已被纳入上诉的范围。它不再作为一种“纠错的方式”来运作,而是作为一个“修补的方式”。简而言之,它已经从行政机制转变为裁决机制,并且既然它已经在事实上成为上诉程序的第一个阶段,则必须根据那些从弗兰克斯委员会报告以来已被普遍接受的裁决程序衡量标准加以评价。1957年的弗兰克斯报告认为,行政裁判所是司法体系的一种补充,它的存在是必要的,并认为裁判所应遵循三个基本原则,即公开、公正、无偏私。“在裁判所领域,在我们看来,公开,要求程序公开并让公众能够获悉其据以做出裁决的基本推理;公平,是要求采取一种明确的程序,以便当事人各方能够知晓其享有的权利,充分发表自己对案件的意见并了解将要面临的该案的情况;无偏私,则要求裁判所可以免受有关政府主管部门决定的影响,无论这种影响是显而易见的还是潜在的”。^[26]

然而,多数学者认为,正式复议具有强制性,并不意味着就此改变了它的基本性质,即从行政程序变成了裁决程序。^[27]正式复议仍然是一种行政内部的复议程序。根据英国裁判所委员会的观点,对于正式复议的程序加以规定,不过是一种行政活动规范化的方式:“当前存在的一个趋势是,在法律中对于这

[25] Sainsbury, "Internal Reviews and the Weakening of Social Security Claimants' Rights of Appeal" in G. Richardson and H. Genn, *Administrative Law and Government Action* (1994, Clarendon, Oxford), p. 289.

[26] *Report of The Committee on Administrative Tribunal and Enquiries*, Cmnd. 218 (1957).

[27] Michael Harris, *The Place of Formal and Informal Review in the Administrative Justice System in Administrative Justice in the 21st Century*, edited by Michael Harris and Martin Partington, Hart publishing, 1999, p. 46.

种(正式)复议作出明确的规定,这不过是对复议程序的规范化,这种规范化在任何情形中都被恰当地看作良好、标准的行政实践……”。^[28]这也意味着,虽然对正式复议不必如塞恩斯伯里所主张的那样,按照裁决程序的标准加以衡量,但予以一定程序的规范化还是必要的,否则无法说明其作为裁判所前提程序的正当性。这其中最为关键的一项就是必须保障由原行政人员之外的人进行正式复议,以保证在其中能够真正对原决定进行全新的重新评价。在复议程序已经规范化的条件下,仍然要求具有直接向裁判所上诉的权利,则既是对资源的浪费,而且也可能影响复议程序的效能。

正式复议相对于裁判所而言简单快捷,这在社会保障等行政争议较多的领域具有很强的实际意义。而且它对于那些可能进入裁判所或法院的案件发挥着过滤器的功能,^[29]使得重新评价的任务能够由行政组织和裁判所与法院来分担,减轻了裁判所和法院的工作量,并且使得受害人有可能免于对抗式的繁琐裁判所程序的折磨。^[30]

对正式复议程序的另一个指责是,它可能阻碍了受害人通过公正程序获得救济的权利。塞恩斯伯里认为,使得复议成为强制性的程序,将减损由独立裁判所和法院进行的上诉或司法审查程序的价值。其一个理由在于,当受害人经过了复议程序其受到损害的权利仍然未能得到救济时,“让我们想一想,他们已经失败了两次,一次是在最初决定作出之前的请求,第二次是在内部复议中。并没有很多人能够有毅力更进一步。”^[31]他甚至提出,相关立法者作出这一程序设计的目的在于阻碍申请人并且因此节约国库金钱。但多数学者认为,一方面,从现在的立法来看,立法者并未在设置正式复议程序的同时停止裁判所与法院程序的适用,而且也没有设置诸如受理许可这样的要求,则从形式层面而言就难以说正式复议程序消除或减损了上诉权;另一方面,认为一个有理由的申诉者在经历了两次失败以后将不再会提起上诉的论断,并没有翔实的统计数字支持,相反,在部分行政领域的统计数字表明,在正式复议失败后提起上诉的比例仍然是很高的。^[32]

哈利斯教授认为,正式复议和非正式复议对于形成一种良好行政风气同样具有重要意义,因为它们允许行政组织在没有法院或裁判所等外部干预的情况下,承担起自我纠正错误的责任。就正式复议而言,它还强化了这样一种观念,即行政程序本身构成了整体行政正义体系的重要一环,它也可能从内部推进体制性的变革,这当然是非常值得欢迎的。^[33]

(三) 复议程序不作为一个单独的程序阶段——一种改革的方案

艾森基于其对复议程序的批判性意见(参见本文第二部分),提出应取消复议作为一个独立程序的地位。^[34]他认为,行政正义体系中,最初决定者必然要对上诉机构的行为作出反应,则当其得到有人申请上诉的通知后,就可以作出相应的复议决定。如果其在复议后,仍然拒绝撤销或变更确实有瑕疵的决定,则上诉机构可以提供救济。这种复议可以在保存复议程序优势的同时消除其负面效应。它在以下诸多方面优于独立的复议程序。(1)它不会造成上诉的延迟。(2)如果决定被撤销是因为原决定者承认上诉申请的合理性,则这一撤销成为上诉统计数字的一部分。这种妥协的数字如果过于庞大,则可能引起公众的重视,使原决定者限于尴尬境地,并从而促使其改善其决定质量。(3)即使原决定者所进行的这种复议不能导致决定的变更,则申请人并不会受到第二次消极决定的伤害,而这第二个决定可能与第

[28] Council on Tribunals, *Annual Report 1990 - 91* (HC1991/92, 97), para. 3. 27.

[29] *Review of Commonwealth Merits Review Tribunals* (Australian Administrative Review Council (ARC) Discussion Paper, 1994), para. 3. 18.

[30] N. Wikleley and R. Young, "The Administration of Benefits in Britain. Adjudication and the influence of Social Security Appeals Tribunals" [1992] *Public Law* 238, 241.

[31] Sainsbury, "Administrative Review or Tribunal", Conference of Tribunal President and Chairman, 22nd April 1994 (Council on Tribunals, 1994), 14.

[32] Michael Harris, "The Place of Formal and Informal Review in the Administrative Justice System" in *Administrative Justice in the 21st Century*, edited by Michael Harris and Martin Partington, Hart publishing, 1999, p. 54.

[33] *Ibid.*, p. 51.

[34] Terence G. Ison, "Administrative Justice": Is It Such a Good Idea? in *Administrative Justice in the 21st Century*, p. 39.

一个决定一样缺乏公平程序的保障。(4)既然这种复议并不要求申请人和原决定者之间的接触,它也不会导致申请人不再申请上诉,而第二个消极决定原来是有可能有这种影响的。(5)既然申请人并不需要提出两次申请(一次要求复议,另一次要求上诉),则申请人不太可能因为担心被视作刁民而不敢再提出上诉。^[35]

五 社会保障领域的复议与上诉

英国社会保障领域的行政复议与上诉制度,比较典型地反应了复议制度的内容以及复议与上诉的关系。尽管英国1998年社会保障法在这一方面作了重大变革,但1998年之前的制度对于英国的申诉体制仍然具有较高的说明价值,因此下面对二者一并加以说明。

(一) 1998年之前的体制

1998年之前,英国社会保障方面的决定与审查体制主要由1983年健康与社会服务以及社会保障裁决法(HASSASSA)所建立,后来的一些法律,如1986年《社会保障法》和1991年的《儿童抚养法》对这一体制作了变更。总体而言,在社会保障领域主要有三种不同的裁决和审查体制。^[36]

1. 以裁判所为基础、两层级、一次申诉体制(见表2)。在这种体制下,裁决由相对独立于社会保障部(DSS)及相关独立行政机关的官员作出,社会保障申请人如果对裁决官员所作的最初决定不服,有权直接向有关的裁判所提起上诉。对于申请人而言,这一裁决与复审体制具有两个层级:裁决官员和裁判所。在实践中,对于提起上诉的案件,独立慈善机关会进行审查,如果原决定存在法律规定的三种原因,即:(1)存在对重大事实的误解或忽视。(2)存在法律上的错误,(3)相关情势发生了变化,则应对原决定加以变革或撤销。这种审查的性质是行政复议,是行政机关自我纠错和适应情势变更的一种机制,它并不需要申请人提交一个复议申请。这种体制适用于大多数社会保障案件,包括收入补助和退休津贴。

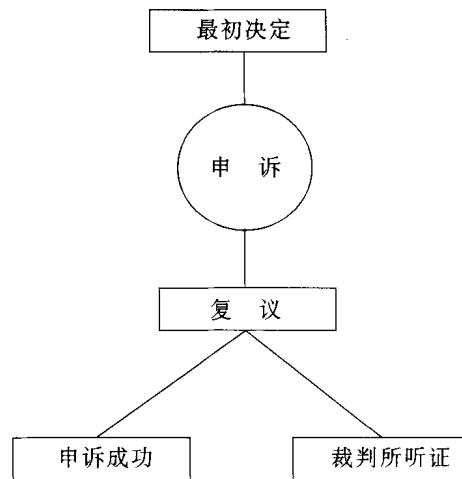


表 2

2. 以裁判所为基础、三层级、两次申诉体制(见表3)。存在这种体制下,社会保障申请人如果对裁决官员所作的最初决定不服,应首先向独立慈善机关申请复议,申请人如果不服复议决定,有权向裁判所申请上诉。对于申请人而言,这一体制具有三个层级:裁决官员的决定、另一个官员进行的复议和裁判所的听证。这一体制规定在HASSASSA中,适用领域包括残疾人生活津贴和伤残人救济,对于儿童抚养机构的决定不服也适用这一体制。

[35] Ibid., p. 34.

[36] Roy Sainsbury, "The Reform of Social Security Adjudication in " *Administrative Justice in the 21st Century*, pp. 446 - 449.

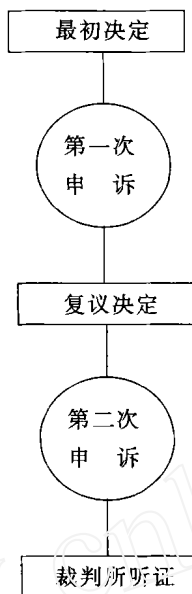


表 3

3. 以行政复议为基础的体制(见表 4)。这种体制仅仅存在于社会救济基金领域。在这一体制下,只有两次行政复议,而没有对裁判所的上诉。第一次复议由地方独立慈善机关办公室里的社会救济基金官员进行,第二次复议则由中央的社会救济基金督察员在独立社会基金委员的管理和控制下进行。社会基金委员会并非公务员但由社会保障部部长任命,他有责任任命和培训社会救济监察专员。

这种体制建立于 1988 年,当时为了减少支出,社会救济基金给付体制发生了巨大的变革。在此之前,只要有人符合法定的资格就可以获得基金给付,给付决定在性质上是一种单纯的法律解释和适用,独立社会慈善机关的官员并不拥有很大裁量权,但在新的体制下,独立社会慈善机关既要判断具有法定资格的人是否可以为社区整体照料计划的实现作出贡献,还要衡量可得的预算资金与申请人的实际需要,因此,他们在作出决定时需要综合考量许多因素,这使得他们的决定带有明显的主观价值判断色彩。

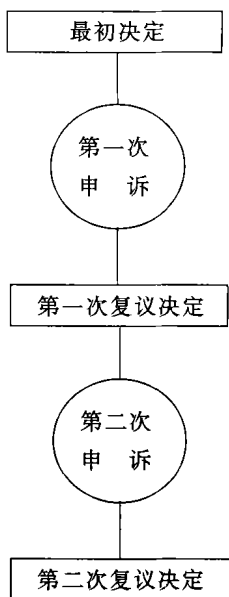


表 4

这种体制的程序具有以下几个方面的特点:(1)社会救济基金督察员具有重要地位,他们是服从行政官员,但事实上很大数量的是法律专业人士。(2)实行书面审理。(3)督察员对于独立社会慈善机关的决定就法律与是非曲直两方面进行审查。(4)除了诉诸法院以外,没有进一步的申诉体制。(5)督察员对于信息的发现有进行职权调查的义务。(6)督察员对于决定的质量和期限向监察专员负责。^[37]

(二) 1998年的社会保障制度改革

1998年之前社会保障领域的申诉体制受到广泛的批评,英国政府绿皮书认为,社会保障申诉体制在结构、组织、管理和绩效上存在问题与缺陷,需要加以改革。这些问题主要有:(1)裁判所对于根本没有希望成功的申诉也进行空耗时日的听证。(2)裁判所必须处理一些新的事实,这些事实在独立慈善机关进行的行政复议程序中实际上已经被处理过。(3)在听证中,裁判所可能要处理一些从申诉提出到听证之间所发生的变化,而这些变化也可能已经过独立慈善机关的处理。(4)申请人提起申诉常常只是因为他们希望得到对原决定的解释。(5)对于裁判所成员的要求(例如,它们有三个成员,主席具有法律专业知识,并且在一些案件中其他成员还必须拥有具体专业资格),太过于正式和僵化,不符合成本—收益分析的要求。(6)独立裁判机构(ITS)有很多缺陷,不仅体现为上诉人所提供的服务质量较低(突出体现在用于澄清案件的时间太少),也体现在其主席对于绩效和效率的负责性没有保证。

社会保障制度改革的目标是:(1)改善决策和上诉程序;(2)对于决定的作出和变更提供一个更为简单、准确和低耗的体制;(3)保护顾客在适当的案件中请求对决定加以独立复审的权利。社会保障法的修正试图通过以下改革达到这些目的:(1)作出最初决定的官员,不再具有独立性,而是作为部长的代表工作。(2)在申诉之前辨识出所争论的领域和事实。(3)尽可能早地处理案件,以使得只有那些无法解决的案件才进入申诉程序。(4)对于简单的、不可能成功的案件提供一个快通道。(5)不在立法中规定裁判所的人数和组成。(6)在必要的案件中保留对法律专业的要求,并且允许一些决定由非法律专业但符合一定的条件并受过训练的决策者作出决定。(7)允许独任听证,只在必要时才要求有两个和三个决策者参加听证。(8)引入对案件进行筛选的程序,以对不同类型案件加以不同处理。(9)以一个新的“上诉机构”取代ITS,它具有明确的责任和负责性,其内部组织和程序设有一定的法律规定,配备有具有适当资格、受过训练并有经验的决策者和顾问。

(三) 1998年改革后的复议与上诉体制^[38]

1998年的社会保障法,对于适用范围最为广泛的以裁判所为基础、一层级、一次申诉体制进行了改革(见表5),其中最为主要的变化是增加了一个“再看一次(second look)程序”:它授权部长或其代理人复议其所作的任何决定,或者是基于申请或者是基于自身的调查,据以作出修正的理由由规章规定。但是这一程序不是强制性的,受原决定影响的人,无论是最初的决定还是修正后的决定,都有权向一个上诉裁判所直接提起上诉。可见修正后的体制实际上是采纳了复议的裁决模式,但是未能贯彻该模式所要求的由作出最初决定的人之外的人实施复议。改革后的这一体制适用于社会保障局及其所属独立机关的所有社会保障给付。

[37] Michael Harris (ED.), "New Procedure" in *Administrative Justice in the 21st Century* pp. 157 - 160.

[38] Roy Sainsbury, "Social Security Decision Making and Appeals", in *Social Security Law in Context*, edited by Neville Harris, Oxford University Press.

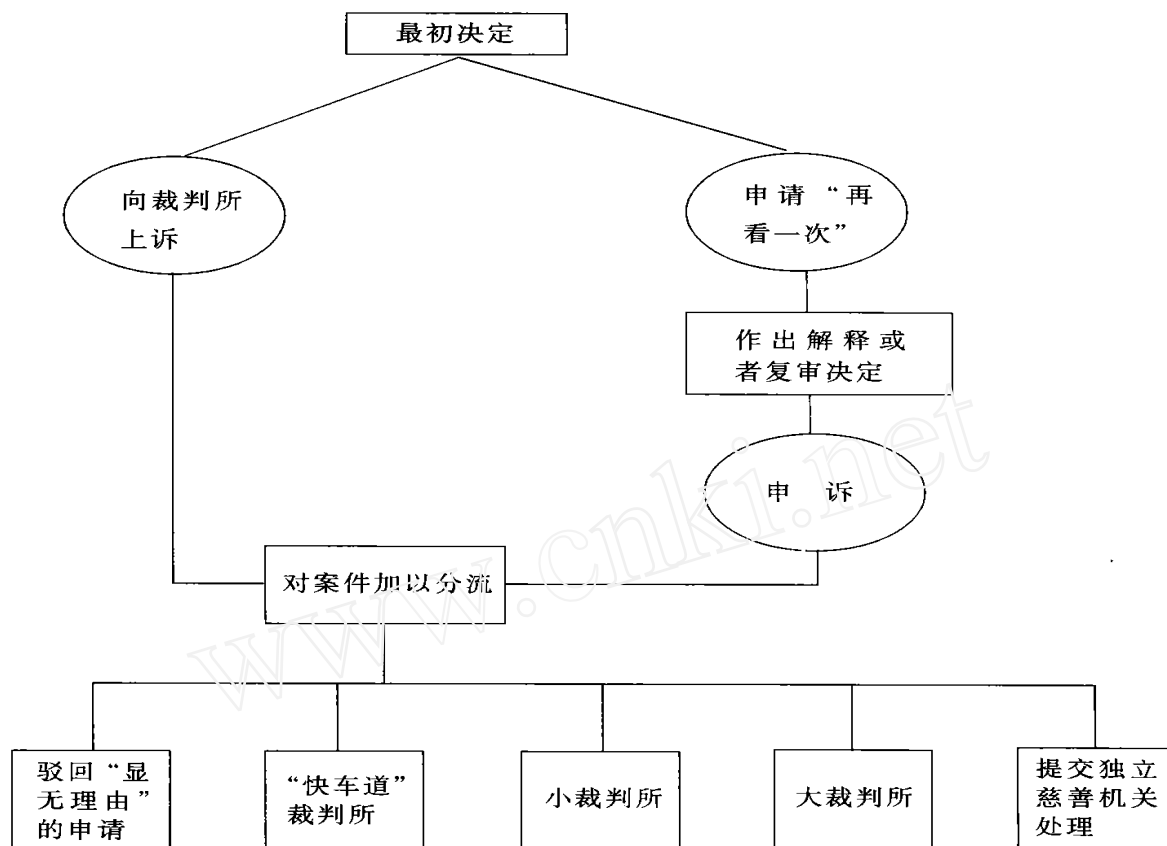


表 5

在政府绿皮书中,曾建议扩展裁判所为基础、三层级、两次申诉体制的适用范围,更多采取强制性的行政复议(复议前置),但未被最后的立法所采纳。根据新法,这一体制仍然适用于由地方当局负责的住房津贴和委员会税收津贴领域。

社会救济金领域的以行政复议为基础的体制仍然保存。对于以行政复议为基础的体制能否提供令人满意的行政救济,是一个存在争议的问题。有人认为,在社会救济基金领域这一问题的答案是否定的,其理由为:首先,它缺乏独立性;其次,这种审查没有口头陈述和辩论,实行书面审理;第三,没有进一步的外部上诉的体制保障。然而据担任社会救济基金专员职务的斯卡姆平先生观察,这种批评并无根据,在他看来,只要负责性有保证,并且乐于不断总结经验,行政复议完全可以提供有效、适当的救济。那种对行政复议功能的怀疑,在很大程度上建立在对于公平行政决定的构成要素的误解上。这种以行政复议为基础的体制,是一种“新的独特的行政正义形式……”。它具有以下优点:^[39](1)这种体制可以很好地保证负责性。由于督察员是行政人员,对于其工作可以进行广泛有效的监督控制,使其符合公共服务的质量与效率标准。监察专员要对督察员的复议工作的标准和成本收益状况向部长提交报告,从而间接地对议会负责。(2)督察员是娴熟的行政人员,有能力了解法院的相关判决内容,并将其意旨落实在实际工作中。(3)督察员是专业人士,他们对整个社会保障体系非常熟悉,对于社会救济基金给付中的细节都了如指掌,其所作的决定的专业性和适当性值得信赖。(4)这种体制成本低廉,这已经得到实践的证明。

[39] Michael Harris(ED.), "New Procedure", in *Administrative Justice in the 21st Century* pp. 157 - 160.

六 结 语

英国传统行政正义的理论与实践一般都强调司法审查与裁判所上诉机制,行政复议制度一直是较为薄弱的一环。近年来,随着行政改革的推进和民事正义体制改革中对诉讼外争端解决机制的强调,这种现象开始改变,越来越多的人开始探讨行政复议制度的变革之道,在维持行政复议官员与行政组织内其他官员的联系渠道的同时,加强行政复议主体的相对独立性,充分发挥行政复议机制以及其他内部申诉解决机制的作用,以保障公务服务的使用人的冤屈得到更为有效的化解,并发挥行政复议的规范化效应,推进行政决策体制的改善。

我国行政复议制度在实践中完全是行政化的运作,层层审批,行政复议人员的专业性、独立性都没有体现,不仅如此,行政救济体系中的其他途径也不尽如人意:司法审查的效能不彰,司法独立没有保障,超职权主义的诉讼模式带来的不是行政诉讼中原告与被告地位的平衡,而是法官与行政官员一起审原告;缺乏独立性强、具备专业性、遵循准司法程序的行政裁判。中国未来行政救济体系的发展,必须在进行司法改革、增强司法审查效能的同时,对现行的行政复议制度进行变革,强化公众对行政复议组织的信赖,更好地发挥对行政决定的内部审查机制的功用。在许多部门,例如土地管理、税务征收、社会保障等领域也可以尝试建立行政裁判所体制。^[40]

[Abstract] In traditional administrative justice system of the UK, emphasis was put on judicial review and appeal, and reconsideration or the internal review of administrative decisions was almost altogether neglected. But in recent years, this situation, influenced by the administrative reform and the importance attached to alternative dispute resolution in the reform of civil justice, has changed. More and more people pay attention to the study of the reform of internal review system. Efforts have been made to improve the independence of the review officials without breaking their connections with decision-makers. The purpose of the reform is to make full use of the system, meet the needs of public service users and realize the system's normative effects.

[40] 实际上,在中国行政复议制度改革的背景下,我们也可以将司法化的行政裁判也看作是一种复议,只不过是一种程序较为严格的复议,只是这一复议相当于英文中的“review”(审查)。