

书评

了解台湾地区行政争讼制度的佳作

——读吴庚先生的《行政争讼法论》

刘 莘¹，吕艳滨²

(1. 中国政法大学，北京，100088；

2. 中国社会科学院法学所，北京，100720)

中图分类号：DF3 文献标识码：A 文章编号：1005—0078（2001）04—091—03

行政争讼是对行政诉愿^①与行政诉讼制度的概称。台湾吴庚先生所著的《行政争讼法论》^②一书，是台湾地区研究行政争讼最具影响力的著作之一，阅读这本书，基本上可以了解台湾这方面实务及理论研究的状况，是这一领域透视台湾最简捷的途径。

吴庚先生系奥地利维也纳大学政治（公法）学博士，学成回台多年，一直学贯中西，实务与教学兼长。尽管吴先生对行政法有着深刻的理解和心得，但其写作特点却是厚积薄发。大概也正因为如此，吴先生过去的著作往往被法学院指定为研究生的教科书，而本书与其另外一本大作《行政法之理论与实用》^③一同被誉为“行政法姊妹篇代表作”，在台湾地区几乎成为研习行政法学必读的经典作品。在推陈出新速度极快的台湾，这一现象无言地表明了吴先生的学术功力和地位。

《行政争讼法论》共分三编，即绪论、行政诉讼和诉愿。绪论编主要涉及行政争讼的概念、行政诉讼的新制度以及行政法院的有关情况，简要介绍了台湾行政诉讼法与行政诉愿法的修正过程、修正重点以及其他有关的问题。行政诉讼编主要围绕新出台的行政诉讼法，^④立足于新旧法制比较、法制修正过程、实务中的操作、相关法理分析等，详细地介绍了行政诉讼法中的各项制度以及相关理论。诉愿一编则以四章的篇幅介绍了台湾地区行政诉愿制度的基本情况。该书的难得之处在于较为全面细致地介绍了台湾行政诉讼与行政诉愿制度，同时还对这两部法律修正完善的过程做了适当概述，对一些问题做了学术上的探讨，学理与实务并重，使读者能够凭此从整体上了解台湾行政诉讼与行政诉愿制度。

迄今为止，先行政诉愿、后行政诉讼，几乎已经成为台湾学者写作定式。但是，吴先生在该书中却是先论行政诉讼、后述行政诉愿，其原因，按照吴先生的解说，是为了反映

① 台湾之“行政诉愿”或者“诉愿”即大陆之“行政复议”。

② 吴庚：《行政争讼法论》，台湾三民书局1999年3月初版发行。

③ 吴庚：《行政法之理论与实用》，台湾三民书局1995年4月增订第2版。

④ 台湾的行政诉讼法最后一次修订是在1998年10月。

法制变迁,即旧制之下,提起行政诉讼之前必须先经过行政诉愿程序,但新修订的法律则规定原则上不采用“诉愿前置主义”。

在对法律概念的阐释、法律问题的解说上,吴先生务求详尽,以细致的分类详细而且全面地阐述概念,比如在第11章中,将上诉理由分为相对的上诉理由与绝对的上诉理由,并且分别就解释错误、涵摄错误、违反经验法则或者论理法则等态样,对不适用法规或者适用不当等作了进一步的分析。^①同时,书中较多地采用了比较法的研究方法,援引介绍了德国、奥地利等国的最新理论以及相关制度。比如,在第5章“行政诉讼之实体判决要件”中,为解释一般给付诉讼的要件,吴先生参照德国经验将行政实体法上的请求权细分为结果除去请求权、公法上无因管理请求权以及公法上(不当得利)返还请求权,并分别予以详细解说,颇具启发性。^②而且,书中在阐述理论、解释问题时,大量列举事例,以辅说明。例如,在“诉讼程序之开始”一章中,就分别举出给付诉讼、确认诉讼等多种例子详细解释“起诉状及诉之声明”。^③又如,为了解释行政诉讼法第274条关于提起再审的规定,又以因存在近似商标而商标注册申请被驳回后、当事人发现既存近似商标已应依法消灭的、可依法提起再审的例子加以说明。^④另外,吴先生在书中为阐释法律规定或者有关理论往往力求穷尽种种可能,以便说理更为全面而不至偏颇。比如在解释裁判之效力是否及于关系机关时,吴先生则分别从上级机关与下级机关之间、意思决定机关与意思执行机关之间、同级机关之间等角度加以介绍,指出各种情况下可能产生的结果是并不相同的,应分别情况加以分析应对,而不能简单地妄下结论。^⑤上述种种,任何读者都可以从中领略到吴先生作为优秀的台湾学者,其严谨的治学态度以及细致的研究方法。

台湾地区现行的《行政诉讼法》与《行政诉愿法》均是在对旧有法制不断进行修正的基础上制定的,基于此,该书在从整体上介绍行政诉讼与行政诉愿各项制度的同时,更注重对新旧制度的比较说明。书中除专设一章对现行行政诉讼与行政诉愿的新制度进行概述、对两部法律的修正过程以及修正的重点进行介绍之外,在其他章节中亦时常顺带对新旧法制进行比较,以指出旧法中的不足以至怎样进行了修正和新法中存在着哪些问题以及应当如何解决改进等。为了方便读者理解现行法制,吴先生在书中尤为重视对法制修正研讨过程、法制沿革等的介绍。该书在“行政诉讼之当事人”一章中,就立法过程中对于是采用美国集体诉讼(Class action)抑或采用德国团体诉讼(Verebandsklage)而展开的争论做了说明;^⑥而在“诉愿之一般规定”一章中,亦以注释的方式详述了诉愿法第28条中增列第2项的理由;^⑦又如在“上诉程序”一章中还简述了上诉制度的历史演进,^⑧等等。法制的完善是需要批评的,没有批评,制度的建设和进步就没有基础。吴先生不仅仅是台

① 吴庚:《行政争讼法论》,第230—241页。

② 吴庚:《行政争讼法论》,第126—127页。

③ 吴庚:《行政争讼法论》,第75—77页。

④ 吴庚:《行政争讼法论》,第253—254页。

⑤ 吴庚:《行政争讼法论》,第204—206页。

⑥ 吴庚:《行政争讼法论》,第58页。

⑦ 吴庚:《行政争讼法论》,第312—313页注30。

⑧ 吴庚:《行政争讼法论》,第223—224页。

湾现有法制的说明解释派，他也十分注重对各项制度的评点。由于作者具有广博的理论知识和对实定法整体上的把握，论述在理论与实务之间从容徜徉，书中常会出现对台湾法律规定中的矛盾、漏洞的批评、指摘，也经常会有作者明智的指点：在适用法律时，应如何正确运用有关规定、弥补法律漏洞、协调各项规定之间的矛盾。这些批评和建议有技巧的一面，但不完全是一种技巧，那样说就贬低了作者的理念和智慧。我们不妨听一听吴先生的批评和建议，感觉一下其中的睿智和中肯：作者批评民事诉讼法、行政诉讼法、行政诉讼愿法与行政程序法各自设有关于“送达”的专门章节，而不是统一加以规定，纯系“各自为政之结果”；^①在谈及行政诉讼应经过行政诉讼愿程序时，指出新法未考虑受理诉愿的机关也有怠为决定的可能，存在一定的漏洞；^②在谈到反诉时，吴先生批评台湾地区的行政诉讼法第112条第1项但书中关于撤销诉讼不得提起反诉的规定存在错误，等等。从这些内容，我们不但可以了解吴先生的真知灼见，以及其身作为学者忠于学问、忠于真理的高贵品质，更可以从其提出的问题以及所做的详细解答中汲取教训、引以为戒^③，如对于“和解”，吴先生既肯定“和解”的长处，亦指出其存在的问题，即使法院几成仲裁所，使人民对法院可以“还其公道”的信任大受动摇，而且和解过程中还存在法官避免审判强求和解的可能；同时，由于行政机关应当依法行政，所以能成立和解的余地并不多。^④这些论述从实践方面，为我们出示了一块试验田，使我们体会到大陆在《行政诉讼法》中不采用和解制度的合理性。

一本好的法学著作，除了要有严谨的逻辑体系、详细的阐释说理之外，更需要有贯彻始终的法治思想才能更具有思想性和生命力，吴先生这本书如其其他著作一样，充满了法治理想的人本主义。书中指出，公权力主体的权限应受人民在宪法中的基本权或相当于基本权的权利的制约，而非人民的基本权受公权力的限制；就宪法而言，人民的基本权所受的限制只有基于宪法第23条要件下所制定的法律始具有正当性。^⑤这一公权力与公民基本权关系的基本立场、法律所应具有的正当地性等等论述，对我们加深理解法治、正确对待或处理公权力与公民权利之间的关系同样具有启迪作用。

台湾地区在法制建设方面的努力也是整个中华民族努力的组成部分，相信通过本书，我们不但可以在一定程度上了解台湾地区在行政诉讼法与行政诉讼愿法的沿革和现行制度、了解书中介绍的其他国家的经验，更可以将其与大陆现行的相关制度进行比较，无疑这有助于我们学习和研究行政法学，也有助于我们吸取其中的经验教训，为完善相关法制提供论据。

①②③④⑤ 参见吴庚：《行政争讼法论》，第78页；第111页；第143页；第217页；第102—103页。