

党政合设合署与行政诉讼制度的回应

黄先雄^{*}

摘要 党政合设合署是中共中央 2018 年 2 月明确提出的机构改革举措。当下,这一改革已经展开。此次改革中党政合设合署的范围有限,今后也不可能大量出现党的机构直接、独立行使国家行政管理职权的现象,但并不排除此类现象的发生。党政合设合署后行政权力的行使主体可能更为强势,也会带来党的机构在行使行政管理权的同时如何做到权责统一的问题。为此,需要将党的机构以其加挂或保留的行政机关的名义作为行政诉讼中的适格被告,将其进行实质行政、直接影响相对人权益的行为纳入行政诉讼的受案范围,并允许将其制定的、被作为行政执法主要依据的规范性文件有限度地纳入附带审查的范围。同时,应按照党的十八届四中全会决定的精神,坚定不移地推进司法改革,确保行政诉讼中法院能够独立公正地行使审判权,以应对更加强势的被告。

关键词 党政合设 党政合署 行政诉讼 名义被告

党政合设合署作为中共中央 2018 年 2 月明确提出的机构改革举措,涉及全国各个层面的党政机关组织改革。党政合设合署后对依法行政将产生哪些影响?相关行政机关原来享有的行政职权的运行规则会发生哪些变化?合设合署后党的机构能否对外作出行政处理决定?其能否成为行政诉讼的适格被告?法院能否附带审查行政处理决定所依据的党的规范性文件?这些问题引发了学者们的关注和研究,但其研究尚待深入。囿于篇幅,本文主要针对党政合设合署机构改革后行政诉讼制度所面临的问题进行探讨。

^{*} 中南大学法学院教授。本文系国家社科基金重大项目“党政合设、合署背景下的行政法基本问题研究”(项目编号:18ZDA148)阶段性成果、法治湖南建设与区域社会治理协同创新中心平台建设阶段性成果。

一、党政合设合署机构改革的行政法解读

(一)党政合设合署机构改革的主要举措

2018年2月《中共中央关于深化党和国家机构改革的决定》(以下简称《机构改革决定》)中提出,“根据坚持党中央集中统一领导的要求,科学设定党和国家机构,准确定位、合理分工、增强合力,防止机构重叠、职能重复、工作重合。党的有关机构可以同职能相近、联系紧密的其他部门统筹设置,实行合并设立或合署办公,整合优化力量和资源,发挥综合效益。”随后,中共中央印发的《深化党和国家机构改革方案》(以下简称《机构改革方案》)在明确中央层面党政合设合署具体方案的同时,要求各地在地方机构改革中“统筹设置党政群机构,在省市县对职能相近的党政机关探索合并设立或合署办公,市县要加大党政机关合并设立或合署办公力度”。这一轮包括党政合设合署改革在内的全国各层面的机构改革任务在2019年3月底之前已经完成。

根据《机构改革方案》,此次中央层面的党政合设合署机构改革举措可分为两种类型,每种类型的改革方式和具体情形见下表:

表1 中央层面党政合设合署机构改革分类表

类型	改革方式	具体情形
党政合署办公	党、政机构交叉融合,但各自可以保持一定的独立性	中纪委与国家监察委合署办公,实行一个机构、两块牌子
党政合并设立	党的议事协调机构的办公室或秘书组设在相关行政机关,有关工作由行政机关承担	<ol style="list-style-type: none"> 1.中央全面依法治国委员会办公室设在司法部 2.中央审计委员会办公室设在审计署 3.中央教育工作领导小组秘书组设在教育部 4.中央农村工作领导小组办公室设在新成立的农业农村部
	党吸收政(含合并行政机关的部分职责)	<ol style="list-style-type: none"> 1.将国家公务员局并入中央组织部,对外保留国家公务员局的牌子 2.中央宣传部合并了此前新闻出版广电总局的部分职能,对外加挂国家新闻出版署(国家版权局)、国家电影局的牌子 3.将国家宗教事务局、国务院侨务办公室并入中央统战部,对外保留国家宗教事务局、国务院侨务办公室的牌子;同时接管(领导)仍作为国务院组成部门的国家民族事务委员会 4.中央网络安全和信息化委员会办公室并入了工信部的部分职责,即接管原由工业和信息化部管理的国家计算机网络与信息安全管理中心

党政合并设立	政吸收党(限于合并党的机构的部分职责)	1 退役军人事务部并入了中央军委政治工作部、后勤保障部的部分职责 2.公安部并入了中央防范和处理邪教问题领导小组及其办公室的部分职责
--------	---------------------	---

各省、市县机构改革的情况与中央层面基本对应。以湖南省省级机构为例,机构合设合署的情况基本上与中央相同,不一样的合设合署机构是:①机构合并设立的有省委办公厅外挂省国家保密局和省档案局的牌子,省委网络安全和信息化委员会办公室外挂省互联网信息办公室的牌子,省委外事工作委员会办公室外挂省政府外事办公室和港澳事务办公室的牌子,省委机要局外挂省国家密码管理局等;②机构合署办公的有教育委员会和省教育厅合署办公等。〔1〕

(二)党政合设合署机构改革举措的行政法审视

不少人认为,党政合设合署后实践中会大量出现党的机构走上行政管理一线、代行国家行政管理职权的情形,将在相当程度上改变当下法治行政态势。针对这一观点,我们有必要从上述合设合署方案中明确三个问题:一是如何界定党政合设和党政合署;二是党政合设合署机构改革波及了多大范围内的行政机关;三是党政合设合署中哪些情形下会影响现行法治行政格局,是否会出现党的机构直接代行国家行政管理职权的情形。〔2〕

1. 党政合设和党政合署的界定

迄今为止,学界对党政合设合署问题进行研究的文献很少,对这两个概念进行明确界定的也不多。从目前的文献来看,对党政合设和党政合署的界定尚未达成共识,其中尚待明确的主要问题:一是对加挂或保留行政机关牌子的情形如何归类;二是两者的本质区别何在。

关于党政合设,全称为党政机关合并设立。已有的研究文献大多认为,党政合设就是党的机构和政府机关(一般指行政机关)合并为一个机关,党政合设后只能是“一个机关,一块牌子”。〔3〕笔者认为,应从过程和结果两方面来把握。仅从合的过程来讲,党政合设不限于党政机关合并为一个机关的情形,还应包括一方吸收另一方部分职责后被吸收方还存在或部分

〔1〕 唐婷、周帙恒:“中共中央办公厅、国务院办公厅正式印发《湖南省机构改革方案》”,<https://m.voc.com.cn/wxhn/article/201810/201810222042108074.html?from=singlemessage&isappinstalled=0>,最后访问日期:2020年3月11日。

〔2〕 笔者将国家行政管理职权分为国家一般行政事务管理职权和国家重大行政事务管理职权,两类管理职权又可各自区分为行政事务管理的决策权、执行权和监督权。其中行政事务管理执行权在后文中亦称为国家行政管理执法权。中国共产党是我国《宪法》明确规定的领导党、执政党,党的各级机关领导各级政府行使国家行政事务管理权,并掌握重大行政事务的决策权,这是不争的事实,也是党的领导权和执政权的体现。但笔者认为,党的机构不宜行使国家一般行政事务管理职权和国家重大行政事务管理职权中的执行权。本文中,如未作特别说明,“国家行政管理职权”特指国家一般行政事务管理职权和国家重大行政事务管理职权中的执行权。

〔3〕 参见张力:“党政机关合署办公的标准:功能、问题与重构”,《政治与法律》2018年第8期,第73页;邓浩:“对党政机关‘双合’改革的认识、经验和建议”,《中共南京市委党校学报》2018年第3期,第78页。

存在的情形。如中央宣传部并入了此前新闻出版广电总局的部分职能,但并没有完全吸收新闻出版广电总局,留下了新组建的国家广播电视总局、中央广播电视总台;中央网络安全和信息化委员会办公室并入了工业和信息化部的部分职责,但工业和信息化部还存在;退役军人事务部并入了中央军委政治工作部、后勤保障部的部分职责,但中央军委政治工作部和后勤保障部还在。从合的结果来讲,党政合设后是否只能是“一个机关,一块牌子”?这种说法与已经完成的改革实际不符,从前述中央层面的党政合设合署的方案来看,中央组织部、中央宣传部、中央统战部作为党的职能部门,在其合并相关行政机关的同时,对外都保留或加挂了行政机关的牌子,这些情形应不属于党政合署。

关于党政合署,全称为党政机关合署办公。官方文献中对“合署办公机构”作过专门解释,^{〔4〕}而在已有的研究文献中,对“合署办公”较为严谨的界定是,“合署办公是指将两个或多个由于工作性质相近或联系密切的机关整合到同一处所办公,对外体现为两个部门(或多个部门)而对内实行统一指挥调度,统筹开展各机关的综合、党务、人事管理、后勤保障等工作……工作对象、工作性质虽然相近,但不宜或难以完全融合的机关,为便于机构、人员的统一指挥调度,一般会采取合署办公的形式。”^{〔5〕}这一界定中加入“党政”二字后就可以用来界定党政合署。

从外在形式上看,党政合署后是一套人马、两块牌子,而党政合设后也多存在加挂或保留行政机关牌子的情形,这使得区分两者存在一定的困难。官方文献中曾将合署办公机构的基本特征归纳为四个:“一是实质是两个机构,分别刻制印章,可以以共同或各自的名义对外开展工作。二是在党政机构序列中保留各自的名称,机构实体、人员编制及党政领导关系一般列入党委机构,不计入政府机构限额。三是可以分别核定领导职数、配备领导班子。四是内设一套办公厅(室)、机关党委、干部人事、行政后勤机构等。”^{〔6〕}结合上述特征,笔者认为,至少可以从以下两个方面区分党政合设和党政合署:①内部机构的融合程度存在差异。党政合署后各机关对外保持独立的身份与地位,内部机构设置上可以部分相对独立;而合并设立,即便对外加挂、保留被合并机关的牌子,其内部则完全融合,对外仅在行使特定职能时,根据需要决定是否使用加挂、保留的机关牌子的名义。②领导职数和班子配备方面存在差异。党政合设后只有一套领导班子;而党政合署则不同,合署后两个机构分别核定领导职数、配备领导班子,即存在两套领导班子,只不过两套领导班子重合度很高。

2. 党政合设合署机构改革的范围解读

此次党政合设合署机构改革在纵向上涉及了中央至地方的各个层级,但从横向上看,党政合设合署的范围并不广,主要限于与党的组织部门、宣传部门、统战部门、外事部门等职能相

〔4〕“合署办公机构指工作性质相近或联系紧密,在同一处所合并办公的两个机构。一般指党委机构和政府机构合署办公,如中央纪委和监察部。”中央编办政策法规司:“机构编制工作用语释义”,2012年编印,第116页。

〔5〕刘晨曦:“省以下党政机关合并设立合署办公的五大认识误区”,《四川行政学院学报》2018年第4期,第100页。

〔6〕中央编办政策法规司,见前注〔4〕,第116页。

近、联系紧密的行政机关,即负责公务员、人事、新闻出版、广播电视、网络传播、保密、民族事务、侨务、宗教事务、外交事务等方面工作的行政机关。省级层面与中央层面的改革举措基本对应,强调“上下贯通、优化协同”。虽然《机构改革方案》强调“市县要加大党政机关合并设立或合署办公力度”,但可供市县党政合设合署的机构范围依然有限。

3. 党政合设合署后行政诉讼制度可能面临的问题

自《机构改革决定》提出党政合设合署机构改革举措以来,行政法学界高度关注这一改革。^{〔7〕}有些研究者认为,党政合设合署机构改革对行政法(含行政诉讼法,下同)的挑战是空前的,为此需要重构行政法的基本理论。^{〔8〕}这种观点可能主要基于党政合设合署后会出现党的机构直接对外行使国家行政管理职权的现象,而这一现象难以被传统行政法基本理论和制度所涵摄。理论上确实如此。如果党政合设合署后党的机构直接对外行使国家行政管理职权,为将这种现象纳入法治的轨道,就必须修正或调适行政法基础理论,并修改现行行政法律法规。不过,在探讨这一问题之前,有必要明确的是,实践中是否会大量出现党的机构直接对外行使国家行政管理职权的现象?

笔者认为,今后实践中不可能大量出现党的机构直接对外行使国家行政管理职权的现象。从前述党政合设合署的情况看,①党政合署主要是纪委与监察委的合署,监察委是独立于政府的另一国家机关,无论是纪委还是监察委的权力,当下都没有被归入国家行政管理职权的范围;地方层面党的教育工作委员会和教育行政主管部门的合署办公,可能导致党的教育工作委员会对外行使国家教育管理职权现象的出现,但应该不会常见。②党政合设中,第一种情形,即党的议事协调机构办公室、秘书组和行政机关的合设,这种情形下前者一般不会直接、对外行使后者的国家行政管理职权;第三种情形,即“政吸收党”,可以忽略不论,因为其仍然是行政机关;而第二种情形,即“党吸收政”,基本上都加挂、保留了行政机关的牌子,或者只是改变了领导关系但原行政机关还在,如国家民族事务委员会。在这些情形下,党的机构完全没有必要以自己的名义去行使相关行政管理职权,虽然不排除有些党的机构会这样做,但应该不会成为一种普遍现象。这一点从《机构改革决定》的相关条文精神可以推导出来。《机构改革决定》在“深化党和国家机构改革的指导思想、目标、原则”部分指出,要“完善保证党的全面领导的制度安排,改进党的领导方式和执政方式,提高党把方向、谋大局、定政策、促改革的能力和定力”;在“统筹党政军群机构改革”部分指出,“要统筹设置相关机构和配置相近职能,理顺和优化党的部门、国家机关、群团组织、事业单位的职责,推进跨军地改革,增强党的领导,提高政府执

〔7〕 2018年7月,中国法学会行政法学研究会组织召开了“机构改革与行政复议体制”研讨会,《行政法学研究》杂志社主办了“机构改革与法治政府建设”论坛。

〔8〕 如金国坤教授认为,“在新时代党政一体化趋势下,需要对行政法的基本原则、行政法的渊源、行政主体理论、行政行为与行政程序制度、行政法治监督体系以及行政救济理论等行政法基本理论进行重构。”参见“‘机构改革与法治政府建设’论坛在京举行”,<http://fzzfjy.cupl.edu.cn/info/1021/8922.htm>,最后访问日期:2020年3月11日。另有研究者认为,本次机构改革使“传统的行政复议与行政诉讼制度遭到空前的冲击”,“行政法的基本原理受到挑战,要进行重新建构”。参见姬亚平:“机构改革对行政复议与诉讼的新要求”,《人民法治》2018年第Z1期,第46页。

行力……”。从这些内容可以看出,改革的核心目的是增强党的领导,具体而言就是把方向、谋大局、定政策、促改革的能力和定力,而具体的执行权力由相关国家机关来行使。另外,从2017年新修改的《中国共产党党章》(以下简称《党章》)的规定也可推知这一点。《党章》在强调“党政军民学,东西南北中,党是领导一切的”同时,也强调:“党必须在宪法和法律的范围内活动。党必须保证国家的立法、司法、行政、监察机关,经济、文化组织和人民团体积极主动地、独立负责地、协调一致地工作”,即“党是领导一切的”并不表明党要包办行政机关的正常工作。

虽然今后实践中不可能大量出现党的机构直接对外行使国家行政管理职权的现象,但并不排除此类现象的发生。从前述党政合设合署的各类型来看,主要是“党吸收政”这一党政合设类型中会出现党的机构直接对外行使国家行政管理职权的情形,具体包括:一是实际领导、管理行政工作的党的机构会制发或与行政机关联合制发行政性的规范性文件,即行使其他行政规范性文件的制定权;二是实际领导、负责行政工作的党的机构可能以党政机构的联合名义对外实施管理并作出具体处理决定,或者以党的机构的名义而不是加挂或保留的行政机关牌子的名义对外实施管理并作出具体处理决定,即行使行政执法权;三是根据行政复议法确定行政复议机关的规则,管理特定行政机关的党的机构可能成为行政复议机关,行使行政司法(复议)权。在这些情况下,如果公民、法人或其他组织不服党的机构的相关行为,能否提起行政诉讼?法院能否附带审查被作为行政执法主要依据的党的规范性文件?法院如何应对更加强势的被告?这些问题是下文探讨的重点。

二、党政合设合署后党的机构的被告资格问题

如前所述,此次机构改革中“党吸收政”后,相关党的机构都对外加挂或保留了行政机关的牌子,这一举措的初衷就是为了便于党的机构以行政机关的名义行使相关法律所赋予的国家行政管理职权,同时,在其行为引发行政争议后以行政机关的名义去接受复议或应诉。党政合设合署后实践中可能会出现两种情形:一是党的机构以行政机关的名义行使相关法律所赋予的国家行政管理职权;二是党的机构以自己的名义行使相关法律赋予行政机关的国家行政管理职权。这两种情形的实质都是党的机构在行使国家行政管理职权,因此,发生争议后,相对人无论是以党的机构加挂或保留的行政机关的名义为名义被告,还是以党的机构为被告,都涉及党的机构可否成为行政诉讼的适格被告问题。党的机构不能成为行政诉讼的适格被告,这是以往司法实务中较为常见的观点。^{〔9〕}其理论基础在于:党的机构不是行政机关,不能成为

〔9〕 相关案例参见最高人民法院(2016)最高法行申1792号行政裁定书,该裁定书指出:“根据郭厚英的起诉状,本案的涉诉行为是中共金洞林场委员会1987年1月14日作出的《关于解决郭后荣同志社会救济费的通知》(场党发〔1987〕3号)。该行为系当时的中共金洞林场委员会所作,而中共金洞林场委员会系党委机关,不是行政诉讼的适格被告。”持同样观点的法院裁判文书还有河北省高碑店市人民法院(2013)高行初字第1007号、内蒙古自治区伊金霍洛旗人民法院(2014)伊行初字第2号、吉林省四平市中级人民法院(2014)四行终字第25号、成都市龙泉驿区人民法院(2015)龙泉行初字第114号、南京铁路运输法院(2018)苏8602行初1485号等行政裁定书。

行政主体,按照“谁行政主体、谁被告”规则,党的机构就不能成为行政诉讼的适格被告;其现实基础在于:党的机构作为领导机关极少冲在行政管理的第一线,多是幕后决策与指挥,直面民众的都是行政机关,因而缺乏成为被告的机会。今后,党的机构在前文所述三种情形下可能会走向行政管理的第一线,直接对外行使其他行政规范性文件制定权、行政执法权或行政司法权,^[10]这将使前述党的机构不能成为被告的现实基础发生动摇。为应对这一现实需要,充分保障民众的合法权益,兑现“有权力必有责任”“有权利必有救济”的法治承诺,有必要从理论上解决党的机构的被告资格问题。

党的机构能否成为行政诉讼的适格被告,需要厘清两个方面的问题:其一,由党领导下的法院来裁断党的机构所引发的行政争议的必要性与其可行性何在?其二,如何突破“谁行政主体、谁被告”规则的理论限制?

(一)由党领导下的法院来裁断党的机构所引发的行政争议的必要性与其可行性

1. 由党领导下的法院裁断党的机构所引发的行政争议是新形势下依法行政与依法治国的必然要求

依法行政以建设法治政府,这是多年来中国共产党领导下的中国政府始终不渝的追求,也是亿万民众的迫切期待。行政诉讼制度是推进法治政府建设的不二法宝,近四十年来这一制度在推进我国法治政府建设方面起到了至关重要的作用。^[11]2014年党的十八届四中全会之后,随着修订版《行政诉讼法》的施行,这一作用在进一步彰显。党政合设合署后一旦出现党的机构行使国家行政管理职权引发争议的情形,为将此类行政争议纳入法治轨道,以促进依法行政整体水平的提高,让党的机构成为行政诉讼适格被告,由法院来裁断行政争议,乃势之必然。尤其是党政合设后,公务员局、版权局、电影局、宗教事务管理局、保密局、密码管理局等,虽然它们有行政机关之名,但实质上属于党的机构,如果以它们是党的机构而不能接受法院的行政审判为由,将它们行使国家行政管理职权所引发的争议从法院主管行政案件的范围中剔除出去,将严重限缩法院受理行政案件的现有范围,不利于对公民、法人和其他组织合法权益的维护,这样的结果与党中央依法治国的精神是相背离的。

2. 由党领导下的法院裁断党的机构所引发的行政争议有利于加强党中央的领导

自行政诉讼法颁行以来,我国法院一直在一定意义上裁断着实际参与国家行政管理的党

[10] 从新近媒体上报道的、某省委组织部作出公务员录用决定引发社会争议和学界关注的案件,就可见一斑。参见周琦:“公务员考头名落选因第二名‘更适合’,湖北女子起诉省保密局”,<http://www.rmzxb.com.cn/c/2018-10-17/2192125.shtml>,最后访问日期:2020年3月11日。该报道所涉案件中,一审法院指出:“公示、录用潘某的文件由省委组织部作出,湖北省保密局没有作出录用潘某的决定,因此原告将湖北省保密局列为被告错误。又因中共湖北省委组织部是党委部门,上述行为无论是中共湖北省委组织部的行为还是中共湖北省委组织部批准的行为,均不属于人民法院行政诉讼的受案范围”。由此,一审法院作出了驳回原告起诉的裁定。

[11] 马怀德、孔祥稳:“改革开放四十年行政诉讼的成就与展望”,《中外法学》2018年5期,第1151页。

的机构所引发的争议。因为各级政府首长通常是各级党委的副书记,而且行政机关的许多决定往往是根据党组织的指示、精神作出的,将政府首长所代表的行政机关告上法庭,让法院对其引发的争议进行司法裁断,在一定意义上就是法院在裁断实际参与国家行政管理的党的机构所引发的争议。换句话说,一直以来,行政诉讼中的“显名被告”是行政机关,而“隐名被告”则可能是行政机关背后的党的机构。从近四十年的司法实践来看,很少有人质疑法院受理、审判行政案件的政治正确性;而且法院对行政案件的受理与审判,不仅没有削弱执政党的领导,反而不断增强了执政党的权威。党政合设合署机构改革后,由于合设合署的范围并不广,党的机构直接以自己的名义行使国家行政管理职权侵犯民众合法权益的情形不会很常见,其在行政诉讼中成为“显名被告”的现象也不会大量出现。更为重要的是,我国行政诉讼中法院的审查是一种被动的、低层级的、范围有限的事后合法性审查。因此,适应新形势的需要,由党领导下的法院来裁断党的(下级)机构所引发的行政争议,将有利于加强党中央的领导,并有利于执政党建设法治中国目标的早日实现。

3. 行政案件中党的机构作为适格当事人接受法院审查的情形早已存在

笔者在中国裁判文书网搜到了2012年至今党的机构作为行政案件原告、被告、第三人和非诉行政执行程序当事人的裁判文书共计272份,2012—2019年逐年的文书份数分别为:1、6、22、31、42、48、60、62,很明显呈逐年递增趋势。^[12] 剔除272份裁判文书中重复的和没有公布内容的文书33份,剩余239份,这其中有41份裁判文书明确否定有关党的机构的适格被告资格,其余198份裁判文书承认或没有明确否定有关党的机构的当事人资格,两者比率约为1:5。198份裁判文书的基本情况如下表:

表2 2012—2019年党的机构作行政案件适格当事人的198份裁判文书分类情况表

党的机构在行政案件中的身份	党支部、乡镇党委	县级党委及其工作部门	市级以上党委及其工作部门	党校	合计
原告	0	2	7	0	9
共同被告	4	18	7	1	30
单独被告	1	43	18	4	66
第三人	2	31	35	14	82
非诉执行被申请人	2	5	2	2	11
合计	9	89	69	21	

[12] 这一数据是笔者于2020年3月10日以“案件类型:行政案件”+“案由:行政案由”+“当事人:中共(or 中国共产党)”为关键词,搜索获取的。

上表所列党的机构作共同被告和单独被告的 96 份裁判文书中,成为被告的党的机构依次是:党委信访局(50 份)、^[13]区委农办(10 份)、党委组织(人事)部(8 份)、党校(5 份)、统战部(4 份)、党委机关事务管理局(4 份)、党委老干局(3 份)、政法委(2 份)、宣传部(1 份)、党委编办(1 份)等。在 11 份非诉行政执行裁定书中,作为被执行人的分别是:党委宣传部(2 份)、党支部(2 份)、党校(2 份)、区委、县纪委、县委办、党委接待处等(各 1 份)。从上表不难看出,这些成为被告或被执行人的党的机构,绝大部分是县级以上(尤其是县级)党委及其工作部门。在这些行政案件中,党的机构接受法院审查与裁判,最终结果其虽多胜诉(包括原告撤诉、原告被驳回起诉等情形),但也有败诉或者要接受强制执行。

上述 198 份裁判文书与同期 230 余万份行政裁判文书相比,虽是九牛一毛,但能够说明:①实践中早已经出现党的机构直接参与行政事务、做出影响相对人权益的具体决定的情形;②党的机构被法院认可具有适格当事人资格并不少见;③赋予党的机构以适格诉讼当事人资格,对党的领导尤其是党中央的领导没有什么负面影响。

党的机构在民事案件中被认定为适格当事人的也不少见。笔者在中国裁判文书网上也搜到了一些裁判文书。这些裁判文书中,党的机构有作原告的,但多为被告;既有基层党支部,也有省级党委的职能部门;裁判结果既有支持党的机构诉讼请求的,也有不支持党的机构诉讼请求的。^[14] 这些案件说明,党的机构如果确实成为了民事争议的主体,承认其民事诉讼当事人资格、让其接受法院的裁判,是一件非常平常也合乎法理的事情。

(二)如何破解“谁行政主体、谁被告”规则的限制?

传统行政诉讼法遵循“谁行政主体、谁被告”规则,强调行政诉讼适格被告必须具有行政主体的资格。我国行政法上行政主体只有行政机关和被授权组织两大类,这两大类行政主体的内设机构和两大类之外的其他机关如党的机构一般不能成为适格被告。如果法律法规规章授予特定情形下党的机构行使国家行政管理职权,则另当别论。^[15] 以公务员局为例,其被并入

[13] 党委信访局和政府信访局原来多是一套人马两块牌子,同时接受党委和政府的领导,故法院裁判文书中多将其表述为“中共 XX 委 XX 政府信访局”。2018 年以来的机构改革中信访局被划入政府的直属机构系列。

[14] 相关民事裁判文书如内蒙古东乌珠穆沁旗人民法院(2018)内 2525 民初 386 号民事裁定书、西藏自治区高级人民法院(2014)藏法民申字第 44 号民事裁定书、湖北省十堰市茅箭区人民法院(2018)鄂 0302 民初 825 号民事判决书、河南省郸城县人民法院(2018)豫 1625 民再字 2 号民事判决书、浙江省天台县人民法院(2016)浙 1023 民初 4077 号民事裁定书、甘肃省张掖市甘州区人民法院(2014)甘民初字第 336 号民事判决书等。

[15] 德国学者波肯弗尔德曾提出“合法化链理论”,该理论要求一切行政活动必须能够通过“不间断的合法化链”追溯至代议机关。依照合法化链理论,虽然代议机关的民主决策往往由行政机关来执行,且在最终针对公民做出行政行为之前往往经过若干层级,但是行政活动的合法化总是通过三种形式表现出来,分别是“功能与制度合法化”、“人事与组织合法化”和“事务与内容合法化”。“有法律法规规章的授权”只能解决行政活动合法化中的“功能与制度合法化”的问题,还不能满足行政活动合法化的另外两方面的要求。关于波肯弗尔德的“合法化链理论”,转引自陈征:“党政机关合并合署与行政活动的合法化水平”,《法学评论》2019 年第 3 期,第 29—30 页。

组织部门后,公务员局的机构性质已不再是行政机关,而是党的机构,但根据《公务员法》第二十二条的规定,“中央机关及其直属机构公务员的录用,由中央公务员主管部门负责组织。地方各级机关公务员的录用,由省级公务员主管部门负责组织,必要时省级公务员主管部门可以授权设区的市级公务员主管部门组织。”该法律条文可以通过全国人大常委会解释后,视为对作为党的机构的公务员局乃至组织部的授权,党的组织部门作为被授权组织,由此可以成为行政主体和行政诉讼适格被告。问题在于,在法律法规规章没有授予党的机构以国家行政管理职权的情形下,“党吸收政”后党的机构以自己的名义行使了相关国家行政管理职权,而不是以加挂或保留的行政机关牌子的名义对外实施管理并作出具体处理决定时,按照“谁行政主体、谁被告”规则,就难以确定适格被告,在此种情形下法院若强行要求原告以党的机构加挂或保留的行政机关牌子的名义为被告,又有隔靴搔痒、牛头不对马面之感。

解决上述问题的可能路径是,将“谁行政主体”中的“行政”解释为“实质意义的行政”,^[16]不强调行为主体的行政机关性质,也不管其是否有法律法规规章的授权,只要某一主体行使了原本应由行政机关行使的国家行政管理职权,作出了相应的行为,实际影响特定相对人行政法上的权益,就属于行政主体,进而可以成为行政诉讼适格被告。这种路径是“将行政主体从组织法意义的角色中切换出来,将其视为一个作用法或者行为法意义的主体”。^[17]正如有研究者所言,“党政融合的机构无论使用何种名义,只要其行为属于‘法律执行’范畴,此时就是行政主体。”^[18]有研究者甚至提出了更为宽泛的行政主体概念,认为应当以“行政任务履行”置换“行政权力行使”作为认定行政主体的核心要素。^[19]采用这些修正后的行政主体概念,都可以将那些直接行使国家行政管理职权的党的机构纳入行政诉讼法的规制范畴。

三、党的机构制发或牵头制发的规范性文件的可审查性问题

党的机构制发的规范性文件可以分为两大类,一类是党内法规,另一类是党的其他规范性文件。前者是指党的中央组织以及中央纪律检查委员会、中央各部门和省、自治区、直辖市党委制定的规范党组织的工作、活动和党员行为的党内规章制度的总称。其中,《党章》是最根本的党内法规,是制定其他党内法规的基础和依据。后者是指党内法规之外党的机构制定的其他具有普遍约束力的文件。行政诉讼中有无可能涉及对党的规范性文件进行附带审查的问

[16] 关于实质意义上的行政与形式意义上的行政的区分,参见王名扬《法国行政法》,中国政法大学出版社1988年版,第4—10页。

[17] 王欢:“论党政合署在行政法中的融入”,《吉林大学社会科学学报》2019年第3期,第155页。

[18] 林鸿潮:“党政机构融合与行政法的回应”,《当代法学》2019年第4期,第57页。

[19] 章志远:“迈向公私合作型行政法”,《法学研究》2019年第2期,第149页。

题?在以往的司法实践中,法院就已经遇到过这一问题,但发生的概率不高。从笔者了解的情况和已知的裁判文书来看,遭遇到此类情形时,法院通常会拒绝附带审查党的规范性文件,〔20〕即便党政联合制发的其他规范性文件,法院也拒绝附带审查。〔21〕在党政合设合署机构改革已经基本完成的背景下,行政诉讼中法院面临此种问题的情形可能会不断增多,采用“鸵鸟”策略予以回避,可能难以为继!为此,需探究的是:党的规范性文件是否需要接受司法审查?在多大范围内可以接受司法审查?笔者认为,党的规范性文件原则上不宜纳入法院附带审查的范围,但应该有例外。

(一)党的规范性文件原则上不宜纳入法院附带审查的范围

党的规范性文件原则上不宜纳入法院附带审查的范围,是党的规范性文件的内容特征所致。党的规范性文件所规范的主要是党内事务、党对领导干部的管理、党对国家事务的宏观决策等,一般不会单独、直接涉及国家具体行政管理事务,法院不宜介入。《中国共产党党内法规制定条例》第二条规定,“党内法规是党的中央组织以及中央纪律检查委员会、中央各部门和省、自治区、直辖市党委制定的规范党组织的工作、活动和党员行为的党内规章制度的总称。”这里明确规定了党内法规所规范的对象和内容,即“党组织的工作、活动和党员行为”。以效力层级最高的《党章》为例,其总共十一章内容,分别为:党员、党的组织制度、党的中央组织、党的地方组织、党的基层组织、党的干部、党的纪律、党的纪律检查机关、党组、党和共产主义青年团的关系、党徽和党旗。这些内容基本上都属党内事务的范畴,并没有直接涉及国家权力的行使,尤其没有涉及影响普通民众权利义务的行政事务。习近平总书记曾指出:“新形势下,我们党要履行好执政兴国的重大职责,必须依据党章从严治党、依据宪法治国理政。”〔22〕《党章》是党的总章程、总纲领,宪法是国家的总章程、总纲领,二者涵盖的范围是有区别的。举重以明轻,党内其他法规、其他规范性文件与国家法律规范之间也应当恪守各自的界限。从党的官方网站“共产党员网”中“党章党规”栏目所公布的党内法规(不含“规范性文件”)来看,该栏目所公布的138部“党内法规”,〔23〕剔除其中由国务院发布的行政法规、国务院部门发布的部门规

〔20〕 如最高人民法院(2017)最高法行申1870号行政裁定书。该案中,法院认为,本案申请人要求公开的文件系由党委职能部门制作的,不适用《中华人民共和国政府信息公开条例》,因而拒绝对该文件进行审查和实体判断,驳回了原告的起诉。

〔21〕 如最高人民法院(2016)最高法行申3525号行政裁定书。

〔22〕 习近平:“在首都各界纪念宪法公布施行30周年大会上的讲话”,《人民日报》2012年12月5日,第2版。

〔23〕 “党章党规”,<http://www.12371.cn/special/dnfg>,最后访问日期:2020年3月10日。该栏目公布的党内法规应该只是极少的一部分。关于党内法规的数量,中共中央办公厅法规局局长宋功德曾介绍,“截至2018年8月底,现行有效的党内法规约4200部,其中规则、规定、办法、细则超过4100部”。参见宋功德:“人民要论:全方位推进党内法规制度体系建设”,<http://dangjian.people.com.cn/n1/2018/0927/c117092-30315758.html>,最后访问日期:2020年3月10日。

章或规范性文件外,^[24]其主要内容是党政领导干部的选拔、录用、培训、考核、责任制、追责,党政机关的内部管理以及国有企事业单位领导人员的管理等内容,没有涉及影响普通民众权利义务的行政事务。由此可见,党内法规与国家法律在调整对象、制定主体、适用对象和制定程序上存在相当大的区别。所以,对以《党章》为总章程的党的规范性文件体系,在其没有涉及普通民众的权利义务时,基于我国现有治理体系,作为“司”国家之法的法院不宜对其进行审查或评判。

有权威机关官员认为,党内法规可分为党的组织法规、党的领导法规、党的自身建设法规、党的监督保障法规四大板块。其中“党的领导法规”涉及党对国家经济、改革、法治、农村、政法、国家安全、外事、军队等各领域工作的领导。^[25]根据该官员的观点,此类党内法规可能超出了纯粹党内事务的范围、影响到民众权益,但其毕竟只是“领导法规”,主要是把方向、谋大局、定政策,一般不会直接涉及国家具体行政事务,或者即便涉及,通常也会以政府或党政联合制发的规范性文件为媒介,才能对民众产生约束力。有研究者认为,虽然党内法规不是国家法律,但党内法规涉及党对军队的绝对领导、党管干部、党对国家经济社会重大事务的决策等,因而对非党员和非党组织具有“溢出效应”,即党内法规时常对非党组织和非党员产生影响力甚至拘束力。^[26]笔者认为,这些具有“溢出效应”的党内法规一般可归入上述“党的领导法规”,其对行政活动中相对人的影响一般是非常间接的,因此,对党的领导法规,一般也无需纳入法院附带审查的范围。

(二) 党的规范性文件不宜纳入附带审查的例外

党的规定性文件基于其上述内容特征虽然原则上不宜纳入法院附带审查的范围,但如果其越出法定内容的边界,直接影响、决定民众行政法上的具体权益,就应当纳入法院附带审查的范围。在以往的司法实践中,党的规范性文件被卷入行政诉讼的情形一般是:党的规范性文件或者党政联合制发的规范性文件被作为行政执法决定的依据,民众申请公开行政执法决定的依据即申请政府信息公开时,涉及到是否公开党的规范性文件的问题。此类裁判文书不多,兹举例如下:

[24] 行政法规如《事业单位人事管理条例》(国务院令第652号)、《行政机关公务员处分条例》(国务院令第495号);部门规章或规范性文件如《事业单位工作人员处分暂行条例》(人社部、监察部令第18号)、《公务员考试录用违纪违规行为处理办法》(人社部令第30号)、《新公务员录用试用期管理办法》(人社部发[2011]62号)。

[25] 宋功德,见前注[23]。

[26] 参见李忠:《党内法规建设研究》,中国社会科学出版社2015年版,第5—6页。

表 3 政府信息公开案件中涉及申请公开的规范性文件信息的裁判文书内容列表

序号	案号	所涉规范性文件名称	制定主体	裁判法院	裁判结果	裁判理由
1	(2015)浙杭行初字第31号行政判决书	《杭州市涉法涉诉信访案件评查和责任追究办法》《杭州市涉法涉诉信访案件听证暂行办法》	中共杭州市委政法委	浙江省杭州市中级人民法院	驳回原告诉讼请求	党委政法委制发,不属于法定的政府信息公开范围
2	(2016)豫02行初183号行政判决书	《关于处理私有出租房屋社会主义改造遗留问题的通知》	中共周口市委、周口市人民政府	河南省开封市中级人民法院	驳回原告诉讼请求	属于党务信息,不属于《政府信息公开条例》调整的范围
3	(2016)最高法行申3525号行政裁定书	《轨道交通房山线征地拆迁实施方案》	中共北京市房山区委	最高人民法院	驳回再审申请人(原审原告)的再审申请	该方案是以中共北京市房山区委为制定主体并以党委文号制发的党政联合文件3号文件的附件,不属于《政府信息公开条例》的调整范围
4	(2018)最高法行申798号行政裁定书	《江苏省委、省政府办公厅正式批复20个镇改革试点方案》	中共江苏省委、省政府办公厅	最高人民法院	驳回再审申请人(原审原告)的再审申请	党组织制作的党务信息以及党组织制发的党政联合文件一般不适用《政府信息公开条例》的规定

从上述几份裁判文书可见:①这些被卷入行政诉讼的党的规范性文件都不属于《中国共产党党内法规制定条例》第二条所指的党内法规,只是党的其他规范性文件;②这些党的其他规范性文件所涉事务均有关国家行政管理事务,有的甚至是重大行政事务的处理方案,如中共北京市房山区委作出的《轨道交通房山线征地拆迁实施方案》,这是它们被卷入行政诉讼的主要原因;③法院均驳回了原告对党的规范性文件的信息公开诉求,即便是党政联合制发的文件。

除了党的其他规范性文件被作为行政执法依据的情形外,党内法规有无涉及国家行政事务处理并可能影响到民众权利义务的情形?笔者查到的极少,即便有,也均为党政

联合制发的党内法规。如,《全国性文艺新闻出版评奖管理办法》《评比达标表彰活动管理办法(试行)》,均为中共中央办公厅、国务院办公厅两办会商同意,以两办名义用党的机构的文号发布,这两个办法对新闻出版评奖、评比达标表彰等相关国家行政事务进行了调整。再如《关于新闻采编从业人员管理的规定》,亦为党政联合发文,对新闻采编人员的定义、新闻采编人员的守法义务、客观报道的义务、回避的义务、杜绝有偿新闻行为、新闻分支机构和派出机构的管理、新闻报道与经营活动分开、记者证件管理和使用等国家行政管理事务作出了规定。

总的来看,迄今为止,涉及具体行政事务、影响民众行政法上权益的党的规范性文件中,党的机构独立制发的规范性文件非常少见,而多是党政联合制发的规范性文件,中央层面更是如此。这在一定程度上说明党的绝大多数机构尤其是中央层面的党的机构对其规范性文件的定位是比较准确的,即单纯党的规范性文件不宜就国家行政事务作出直接决定民众权益的普遍性规定,即便需要,通常也须借助党政联合名义来制定。我们可以将实践中党的规范性文件划分为三类:有关党务行为的规范性文件、有关执政行为的规范性文件、有关国家行政事务尤其是重大行政事务的规范性文件。第三类规范性文件大多为党政联合制发。今后,在国家法律规范和党内法规没有明确禁止的前提下,党政联合制发的有关国家行政事务的规范性文件可能会大量出现,引发的行政争议也许会增加。

笔者认为,上述三类党的规范性文件中,有必要将第三类即有关国家行政事务的党的规范性文件尤其是党政联合制发的规范性文件有限度地纳入行政诉讼附带审查的范畴。参照目前我国行政诉讼制度中对行政规范性文件进行附带审查的范围之规定,可以考虑将第三类中省部级以下党的机构制定或与政府联合制定的其他规范性文件纳入附带审查的范围,不过也不是将此部分全部纳入,而只是结合具体案件将其中被作为行政执法主要依据的规范性文件纳入,对于被作为行政执法非主要依据的党的规范性文件在诉讼中不宜纳入。这样做既不至于让法院不恰当地介入党的机构权力行使的范围,又能避免民众求告无门的现象发生,也是法治国家“有权利必有救济”原则的必然要求。

(三)对党的规范性文件进行附带审查宜遵循的原则

法院在有限度地附带审查党的规范性文件时,宜遵循合法性判断回避原则与合法性解释原则。

1. 党的规范性文件合法性判断回避原则。该原则包括两层含义:一是尽可能避免对党的规范性文件进行合法性判断,除非该规范性文件被直接作为行政执法的主要依据,不对其进行合法性判断就无法对行政行为的合法性作出审判时,才对党的规范性文件进行附带的合法性审查;二是不在裁判文书中宣布该规范性文件与相关法律规范相抵触而无效,只需要指明其与相关法律规范不一致,不予适用即可。

2. 党的规范性文件合法性解释原则。该原则是指,当党的规范性文件遭遇是否合法的质疑时,如果该规范性文件有两种或两种以上解释的可能,根据其中一种解释能使该规范性文件合法或不违法,则应当驳回当事人对其合法性的质疑;只有在该规范性文件

无法作“合法性解释”时,才能认定其与相关法律规范不一致而不予适用。

四、党政合设合署后强势被告对行政审判体制的考验问题

党政合设合署机构改革后,行政诉讼制度除了面临上述问题外,还有一个重要问题就是,“党政合设”机构尤其是“党吸收政”的机构,无论其以党的机构的名义还是以加挂或保留的行政机关的牌子的名义,它们作为被告时可能更加强势,这对法院和法官独立公正裁判案件的能力将是一个很大的挑战。有研究者指出,党政合设合署后,“一方面,党的工作机关凭借其与政府部门的整合,间接获得了政府部门所掌控的公权力,职权中的法定强制力将使党组织在工作中变得更为强势……。另一方面,政府部门凭借其与党组织的整合,获得党组织的政治加持,党委的主管又进一步提升该政府部门的政治地位,相比其他政府机构,该政府部门更为当局器重”。〔27〕虽然一直以來,我国政府的一把手通常是党委副书记,身兼党政领导职务,党政从来就没有严格分开过,但毕竟其形式上是分开的,对外行使行政权的主体是政府机关,其必须依照国家法律规范的规定来办事,对外侵权,发生争议,适格被告是政府机关,需要承担责任时也是政府机关担责;并且,原来党政关系相对松散一些,内部责任划分也相对容易。但是党政合设机构中党政结合将更加紧密,力量更加强大,对外责任承担也趋于一体化,〔28〕其将有更强的动力和能力去应对司法审查。此种情形下,法院所面对的被告必将更为强势。

面对更加强势的被告,如果法院人财物的现行管理体制和保障机制没有突破性的变革,法官的职业保障制度不足以使其无后顾之忧地行使裁判权,行政诉讼制度的运行将变得很艰难。我们必须让法院变得更有力量、法官更有保障,法院和法官抵御干扰的能力更强,行政诉讼制度才可能在推进法治中国建设中发挥应有的作用。《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》指出,“完善确保依法独立公正行使审判权和检察权的制度。”“改革司法机关人财物管理体制,探索实行法院、检察院司法行政事务管理权和审判权、检察权相分离。”“建立健全司法人员履行法定职责保护机制。非因法定事由,非经法定程序,不得将法官、检察官调离、辞退或者作出免职、降级等处分。”我们应当坚决落实该决定的要求,在深化法官员额制、司法责任制改革的同时,坚定不移地推进司法改革,尽快完善或构建法院人财物省级统管乃至中央统管制度、行政案件各审级跨区域异地管辖制度、法官职业保障制度等,从体制机制上确保行政诉讼中法院和法官能够并敢于独立公正地行使审判权。

〔27〕 参见秦前红、陈佳勋:“党政机构合署合并改革的若干问题研究”,《华东政法大学学报》2018年第4期,第87页。

〔28〕 习近平总书记在多次讲话中明确提出“党政同责,一岗双责”等要求。参见“习近平:党政同责一岗双责 齐抓共管 失职追责”,http://www.xinhuanet.com//politics/2015-08/17/c_1116281206.htm,最后访问日期:2020年3月11日。

五、结 语

有研究者认为,“在大众民主时代,政治权力划分为执政党掌握的政治决定权和国家机构的执行权,现代政治权力是按照‘政治’与‘行政’的逻辑运作的。”^[29]按照这个逻辑,党政合设合署后,即便党政机构结合更加紧密,也应该尽可能坚持“政治”归“党”,“行政”归“政”,党的机构除对国家重大行政事务的决策权等进行必要的掌控外,对其他国家行政管理职权应该尽量交由政府机关去行使,这样才符合现代政治权力运行的逻辑,也才可能避免使党的机构成为行政诉讼中的被告。当然,如果一些情形下党的机构实施实质意义上的行政不可避免的话,将其有限度地纳入行政诉讼制度的约束范围,当属法治中国建设的应有之义。

Abstract: In February 2018, the Central Committee of the Communist Party of China initiated the institutional reform measures for the partial combination and joint office of Party organs and governmental agencies. At present, this reform has begun. The scope of the combination of Party organs and governmental agencies in this institutional reform is limited. In future practices, it is impossible for a large number of Party organs to directly and independently exercise the state administrative power, but it does not rule out the occurrence of such phenomenon. Moreover, those who exercise the executive power after the institutional reform may be more powerful. The problem of how to integrate power and responsibility during the exercise of state administrative power by party organs shall also need to be resolved. Therefore, it is required that the administrative agency which the Party organ is added to or retains should be the proper defendant in administrative litigation. The administrative actions made by the Party organs which in the substantive sense directly affect the rights and interests of administrative counterpart should be included in the scope of administrative litigation. The normative documents formulated by the Party organs used as the main basis of administrative enforcement should be included in the scope of incidental review in administrative litigation at a limited scale. At the same time, in accordance with the spirit of the decision of the Fourth Plenary Session of the 18th CPC Central Committee, we should firmly promote judicial reform to ensure that the court can exercise judicial power independently and impartially in administrative litigation so as to cope with the more powerful defendants.

Key Words: Partial Combination of Party Organs and Governmental Agencies; Joint Office of Party Organs and Governmental Agencies; Administrative Litigation; Nominal Defendant

(责任编辑:彭 鐔)

[29] 该观点为强世功教授的观点。转引自周叶中、林骏:“‘党的领导’的宪法学思考”,《法学论坛》2018年第5期,第6页。