

行政法苑

省政府复议维持其自身所作土地征收批复时如何列“共同被告”

◇ 赵 龙

案情

为实施城镇规划,通航机场有限公司申请建设用地29.241公顷。2015年3月18日,省住房和城乡建设局出具《建设项目选址意见书》。2016年8月16日,县国土资源局编制《建设用地项目呈报材料“一书三方案”》等材料逐级上报审批。2016年8月16日,省政府作出《建设用地审批意见书》。因谈某宅基地位于建设项目用地范围内,遂向省政府提起行政复议。2017年12月14日,省政府作出行政复议决定,决定维持《建设用地审批意见书》批准建设用地的具体行政行为。谈某不服提起行政诉讼,要求撤销省政府土地征收批复及行政复议决定。

分歧

案件审理过程中,对于省政府复议维持其本身所作土地征收行为,如何适用《中华人民共和国行政诉讼法》第二十六条第二款及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》(以下简称《行诉解释》)第一百三十四条第一款的规定?案件审理过程中存在较大争议:第一种观点认为,行政诉讼法第二十六条第二款及《行诉解释》第一百三十四条第一款规定,经复议的案件,复议机关决定维持原行政行为的,作出原行政行为的行政机关和复议机关是共同被告。省政府作出行政行为时,其复议机关依然为省政府,但因一个被告不存在“共同被告”的情形,故本案在列省政府为被告的情形下,谈某只能请求撤销其所作土地征收批复,而不能同时请求撤销其所作行政复议决定;第二种观点认为,基于《中华人民共和国行政复议法》第十四条的限制,虽然省政府复议维持其自身所作土地征收批复并不存在形式上的“两个被告”,但属于作出原行政行为的行政机关和复议机关重合的特殊情形,谈某虽然只能列省政府为被告,但可以同时要求撤销其所作土地征收批复和行政复议决定两个行为。

评析

笔者同意第二种意见,具体评析如下:1990年行政诉讼法第二十五条第二款规定,经复议的案件,复议机关维持原行政行为的,作出原行政行为的行政机关是被告。基于原行政行为处分主义原则,只有复议机关改变行政行为的,复议机关为被告。2015年行政诉讼法第二十六条第二款及《行诉解释》第一百三十四条第一款规定,复议机关决定维持原行政行为的,作出原行政行为的行政机关和复议机关是共同被告。修订后的行政诉讼法及司法解释为强化复议机关的监督职能,对复议机关决定维持原行政行为的,列为共同被告。基于上述规定,地级以上人民政府所作行政行为,经行政复议的,因存在上一级行政复议机关,共同被告的确定并无争议。问题在于如果省级人民政府作出行政行为,而根据行政复议法第十四条的规定,复议机关又是省级人民政府本身,如何适用2015年行政诉讼法第二十六条第二款及《行诉解释》第一百三十四条第一款关于“共同被告”的规定?基于“一案一诉”原则,一般而言,一个被告主体对应一个行为或不作为。复议机关做共同被告,虽然在诉讼中审查原行政行为的合法性,但复议决定毕竟系另一独立的行政行为,因此,从两个被告主体对应两个行为的角度而言,并没有违背“一案一诉”原则。但如果省级人民政府作出行政行为,又经过复议程序的,就出现了“一被告两行为”的情形。同时,又引出另一个需要思考的问题,即如果原告只要求撤销土地征收行为,是否需要告知原告增加“撤销行政复议决定”的诉讼请求?司法实践中亦存在较大争议。

笔者认为,虽然省级人民政府同时作为作出原行政行为的机关和复议机关,不符合行政诉讼法第二十六条第二款规定“共同被告”的形式要求,但基于行政复议法第十四条的规定,实际属于作出原行政行为的机关和其本身作为复议机关在特殊情形下的重合。即使只有省级人民政府为被告,却因其作出两个行为,虽不是作出原行政行为的行政机关和复议机关作共同被告的典型样态,但却是基于其他法律规定而作为特殊例外的存在。因此,并不违反行政诉讼法第二十六条第二款的立法目的。另外,对上文引出的问题,如果原告只要求撤销原行政行为,则法院需要告知其增加“撤销行政复议”的诉讼请求。主要原因在于:对原告产生权利义务影响的为原行政行为,即维持复议决定的效力依附于原行政行为而存在。如果不将维持复议决定一并予以审查,原告则不能单独再对维持复议决定提起行政诉讼,显然违背了有权利必有救济的原则。对此,《行诉解释》第一百三十四条第一款也以“追加被告”的方式予以了确认。因此,基于目前行政复议的框架结构,省级人民政府作为作出原行政行为的机关和复议机关而成为“身份”混合型的“复合型被告”,并未违反法律规定。但因毕竟存在两个行为,如何在庭审中体现其不同的角色,可从出庭应诉人员方面予以规划。原行政行为为的出庭应诉人员应为业务部门或具体承办机关工作人员,行政复议出庭应诉人员应为省政府法制办(行政复议局)工作人员。这样安排既可以体现同一行政主体的不同职能,又可以从内部分工的角度实现执法与监督的适度分离。

(作者单位:浙江省湖州市中级人民法院)

“三项规程”背景下的庭审实质化

——“庭审实质化模拟审判暨高峰论坛”综述

刑事焦点

◇ 李 敏

2017年12月27日,最高人民法院发布了深化庭审实质化改革的“三项规程”(即《人民法院办理刑事案件庭前会议规程(试行)》《人民法院办理刑事案件排除非法证据规程(试行)》和《人民法院办理刑事案件第一审普通程序法庭调查规程(试行)》),并于2018年1月1日起全面推行“三个规程”,以推进以审判为中心的刑事诉讼制度改革成果在刑事审判活动中的贯彻落实。近期,中国人民大学诉讼制度与司法改革研究中心、中国政法大学刑事法律援助研究中心与东卫刑事辩护与司法改革研究基地在中国人民大学举办了“庭审实质化模拟审判暨高峰论坛”,就“庭审实质化”的实践样态和理论依据进行模拟和研讨。最高人民法院委员会专职委员胡云腾、最高人民法院检察院委员会副部级专职委员陈国庆出席了论坛,中国人民大学陈卫东教授和中国政法大学顾永忠教授主持论坛。来自理论界和实务界的多名专家学者和司法工作人员参加了论坛。本文对各位与会人员的主要观点予以摘录,期望对2018年全面推行“三项规程”有所裨益。

关于庭审实质化

“庭审实质化”和“以审判为中心的刑事诉讼制度改革”这两个概念很容易被人混淆,对此,胡云腾法官在论坛上进行了详细阐述:“以审判为中心的刑事诉讼制度改革”是十八届四中全会确定的一项重要司法改革举措,庭审实质化是“以审判为中心的刑事诉讼制度改革”的重要内容。“以审判为中心的刑事诉讼制度改革”的内涵非常丰富,涵盖了刑事诉讼的所有阶段,涉及到司法体制、诉讼程序的改革和完善,和司法公正的实现密切相关,而且涉及到十九大报告中专门提出的“人权法治保障”,需要各方面的共同努力。“庭审实质化”则是指要让庭审在保障诉权、查明事实、解决争议、公正裁判以及裁判文书说理中真正发挥决定性作用,这也是一个非常复杂的问题,涉及司法理念问题、司法职权配置问题、控辩审的能力问题、相关配套措施问题,等等。

与会人士一致认为,“以审判为中心的刑事诉讼制度改革”必须以庭审实质化为基本抓手,然而,考虑到司法资源的有限性,他们认为,实现庭审实质化的前提是对刑事案件的审理实现繁简分流,即通过速裁程序和认罪认罚从宽程序等配套制度对多数事实清楚、证据确实充分,被告人认罪,控辩双方对整个案件没有争议的案件简化审理,只对那些案情比较复杂、疑难,社会影响比较大,被告人可能被判处比较重的刑罚,特别是被告人不认罪的案件进行精细审判,在这些案件中发挥庭审的作用,使法庭真正成为认定事实、采信证据,适用法律定罪量刑的场所,实现“简案快审、繁案精审”,只有这样才有可能实现庭审实质化。

最高人民法院研究室副主任周加海认为,在刑事诉讼过程的诸多环节中只有庭审是控、辩、审三方同时参与,而且公开进行的诉讼活动。只有庭审能够真正发挥它的实质作用,才

能够在最大程度上实现司法公正的同时保障人权,从而赢得司法公信、树立司法权威,而这也是庭审实质化是“以审判为中心的刑事诉讼制度改革”重要内容的原因。

最高人民法院审监庭副庭长罗智勇还认为,庭审实质化的应有之意是控、辩、审三种职能在庭审过程中实现良性互动,而不是哪一种职能受到压抑,或者没有发挥应有的实质性作用。

关于庭前会议

庭审实质化的前提是刑事案件审理的繁简分流,实现“简案快审、繁案精审”。然而,“繁案精审”不意味着“繁案”有关的一切问题都会在法庭上解决,而这也正是设置庭前会议程序的重要目的之一。负责起草三项规程的最高人民法院刑三庭庭长戴长林对庭前会议解决的问题进行了阐述:

首先,是庭前会议的对象问题。不是所有案子都要召开庭前会议,而是只有大概30%左右被告人不认罪或者被告人虽然认罪但是案情疑难复杂、社会影响重大或控辩双方对事实证据存在较大争议等情形的案件可能需要召开庭前会议,而且这30%左右的案件也不是都需要开庭前会议,而是要根据实际情况决定。

其次,是庭前会议的参加人问题。控辩双方一定要参加庭前会议,现在的核心问题是被告人要不要参加?如何参加?庭前会议规程规定,如果庭前会议中涉及到被告人权利相关的关键证据,庭前会议可以在看守所开;如果庭前会议涉及到被告人权利相关的关键证据,而被告人又不参加庭前会议,辩护人应当在召开庭前会议之前听取被告人的意见,和被告人进行沟通。在后一种情形下,庭前会议结束后,辩护人还要告知被告人庭前会议的情况,以便他们在法庭上达成初步共识。

第三,是庭前会议解决问题的范围。首先是庭前会议中的证据显示问题。在庭前会议上,控辩双方因熟悉案情,只需要把各自有异议的证据直接提出来,理出争论的焦点。到了法庭上,控辩双方只需要对这些证据进行法庭调查、质证。其次是庭前会议上的非法证据排除的问题(详见下文“关于非法证据排除”)。

最后,是庭前会议的拘束力问题。这次规程赋予庭前会议一定的拘束力:在庭前会议上达成一致意见的事项或作出的决定等,都要到法庭上进行确认;在庭前会议上,控辩双方达成一致,并作出承诺且法官也认可的,控辩双方或其中一方到法庭上如果反悔,又没有新的理由和证据材料,法庭一般不再进行处理;对于控辩双方未达成一致的事项,则要在法庭上进行法庭调查和质证。

关于非法证据排除

关于非法证据排除问题,与会人士也进行了讨论,普遍认为其实施的效果不佳,并认为主要有三方面困难:一是启动难,二是认定难,三是排除难。结合三项规程的起草过程,戴长林就如何克服三方面的困难进行了阐述:

首先是启动难问题。这次制定的三项规程将启动排除非法证据程序分两步走:第一步,庭前会议阶段。被

告人及其辩护人只要向法院申请排除非法证据,并提供了相关线索或材料,法庭就要召开庭前会议,并在召开庭前会议3天前将申请书和相关线索或材料的复印件送交人民检察院,公诉人对这些相关线索或证据进行调查后,控辩双方各拿各自的证据参加庭前会议。这样,在庭前会议上可能产生三种结果:一是申请人撤回申请。二是公诉人撤回相关证据。三是控辩双方争执不下。第二步,法庭调查阶段。一旦庭前会议上出现控辩双方争执不下的情形,非法证据排除即进入法庭调查阶段。在此阶段,法官如果认为公诉人出示的证据确实不够,有刑讯逼供的可能,则在法庭上要严格按照非法证据排除程序,全面详细地调查。

二是认定难的问题。排除非法证据规程规定,开庭审理前,承办法官应当阅卷,并对证据收集的合法性进行审查,特别是重大案件,承办法官要审查:人民检察院驻看守所检察人员在侦查终结前是否核查讯问的合法性,是否对核查过程同步录音录像;检察人员进行核查的,是否作出核查结论。这一款规定了驻看守所检察人员侦查终结前的询问制度,是一项制度创新。

三是排除难的问题。要解决这个问题,法院要树立司法权威,最重要的一点就是要敢于排除非法证据。这次规程明确规定,开庭前,法院在庭前会议上建议检察院撤回起诉,检察院坚持不撤回的,开庭后仍然事实不清,证据不足的案件,应当作出无罪判决,不能再由检察院撤回起诉。

陈国庆认为,非法证据排除难主要表现在以下几个方面:一是非法证据的排除范围问题。关于“毒树之果”、疲劳讯问等问题,界限怎么把握以及由此产生的口供怎么排除,在目前司法实践中都比较困难。二是非法证据排除的阶段问题。因为证明的方式、方法问题,我们总体上倾向于将非法证据排除放在审查起诉阶段,即最好在开庭前,如果需要在法庭上启动,可能也要设置一些条件,这也是需要研究的。三是同步录音录像在非法证据排除中的使用问题。现在的刑诉法规定了比较严重的犯罪要同步录音录像,我们倾向于最好所有的案件都有讯问的同步录音录像。另外,如果同步录音录像和口供有实质性的差异,即将同步录音录像作为证据使用,而不是用笔录,这项规则目前在检察机关内部基本上已经确立起来了。

关于证人出庭作证

刑事诉讼法规定,证据经过查证属实之后才可以作为定案的根据。关于查证属实,目前在刑事诉讼活动中几乎所有的书证和物证都能够质证了,仍然存在困难的是证人出庭作证的问题。

关于证人出庭作证的难问题,胡云腾认为,原因很复杂。从客观上说,一是现在办案的科技证据越来越多,侦查机关办案相对也越来越规范,证人证言及其对质的作用相对有所下降;二是证人、鉴定人出庭的配套措施还不完善;三是有些法官驾驭庭审能力不强,有些检察官和律师讯问、询问证人以及质证和辩论能力不强,证人出庭效果不突出。从主观上说,因为司法理念和传统观念的问题,少部分办案人员会为即使证人、鉴定人不出庭,也不影响查清案

件的事实,而有些证人也因为传统观念的影响不愿意出庭作证。因此,要解决证人出庭作证难问题,就要看到纯粹因法官、检察官不愿意证人出庭的原因正在减少,要研究和解决证人不出庭背后的深层次问题,要进一步转变观念、完善配套措施,并不断提高法官驾驭庭审、检察官和律师参与庭审的能力,等等。

北京大学教授陈永生建议通过保障律师申请证人的权利来解决证人出庭难的问题。如果辩护人提出证人出庭的申请,法院在开庭前几日内应当予以答复,如果不同意辩护人的申请,要说明理由,且要给辩护人的这项权利一定的救济渠道,即如果法院不同意申请,辩护人可以申请复议乃至诉讼等。

中央政法委法治建设室处长方炜则认为,证人出庭问题的解决要放到“以审判为中心的诉讼制度改革”和“认罪认罚从宽制度改革”两个大的背景下构思。他认为,如果能够真正实现刑事案件审理的繁简分流,即使把证人出庭启动权完全交给控辩双方,对于占比很少的那部分不认罪的疑难案件而言,证人出庭也会变成常态,而不出庭则是例外。

关于法庭调查

最高人民法院出台三项规程最终目的就是实现庭审实质化,而三项规程中直接规定庭审中各项规则的只有法庭调查规程。刑诉法在庭审中规定了法庭调查和法庭辩论阶段,然而,在司法实践中,参与刑事诉讼的各方主体对法庭调查和法庭辩论之间的界限及各自的功能定位却并不清楚。

全国人大法工委刑法室副主任李寿伟认为,法庭调查和法庭辩论应当有相对明确的分工。法庭调查是要把证据在法庭上进行出示和质证,原则上讲,没有经过出示、质证的证据是不能作为辩论根据的,也不能作为公诉意见和辩护意见,如果在辩论阶段,在公诉意见、辩护意见里,检察官或者律师提出了新的证据,应该恢复法庭调查。法庭辩论阶段只能就现有证据进行分析,而不能出现新证据。

最高人民检察院公诉厅正厅检察员聂建华认为,英美法系的讯问进攻性很强,大陆法系讯问的进攻性则较弱一点,究其原因,在于讯问的结果对法庭判断构成的影响不同。在法庭调查规程的构成设计、完善以及适用过程中,我们首先要考虑讯问效果要对法庭认知产生怎样的影响。

中国政法大学教授吴宏耀也认为一定要清楚法庭调查和法庭辩论的界限。他认为,法庭调查应当围绕证据的可采性和证明力展开,其目的是要把每一个证据都打磨成珍珠,而法庭辩论则是要通过逻辑等各种方法把珍珠穿成珍珠项链,二者不能混淆,不能割裂每一个证据,你就说根据刚才的调查我足以证明什么,那是法庭辩论要展示的东西。

论坛最后,陈卫东教授总结认为,最高人民法院出台“三项规程”是以审判为中心的刑事诉讼制度改革以及庭审实质化改革进程中的重要一步,而要实现庭审实质化,就要排除前证据的效益,所有证据都应当庭进行质证,要阻断证据让法官事前了解以形成预判的可能,要切实适用证据规则,这才是以审判为中心的刑事诉讼制度。

(作者单位:人民司法杂志社)

公告

人民法院报2018年5月16日(总第7353期)

申请公示催告

申请人益阳市安兴电子有限公司因持有的普通支票1张遗失,向本院申请公示催告,本院决定受理。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百一十九条的规定,现予公告:一、公示催告申请人:益阳市安兴电子有限公司;二、公示催告的票据:号码3060443018693212;付款行“广发银行股份有限公司中山古镇支行,出票人中山市卡玛灯饰照明有限公司,票面金额15034元,收款人益阳市安兴电子有限公司;三、自公告发布之日起60日内,利害关系人应向本院申报权利,届时如无人申报权利,本院将依法作出判决,宣告上述票据无效。在公示催告期间,转让该票据权利的行为无效。【广东东莞市第一人民法院】

HT0000032171113165),向本院申请公示催告,本院决定受理,根据《中华人民共和国民事诉讼法》第二百一十九条之规定,现予以公告,自本公告之日起60日内,利害关系人应向本院申报权利,届时如无人申报权利,本院将依法作出判决,宣告上述票据无效。在公示催告期间,转让该票据权利的行为无效。【重庆市渝北区人民法院】

油气站的公示催告申请,对其遗失的票号为31300052/25110515,票面金额为贰拾伍万元整(¥250000),出票日期为2017年3月30日、票据到期日为2017年9月30日,出票人为宁夏达美医药有限公司,收款人为陕西广药康德医药有限公司,付款人及承兑银行为宁夏银行股份有限公司支行,出票金额为人民币叁万元整,出票人为宁夏兴尔泰集团有限公司,收款人为宁夏兴尔泰工贸有限公司,付款人为宁夏兴尔泰工贸有限公司,付款行为宁夏银行(宁夏)依法办理了公示催告手续,公示催告期间无人申报权利,本院于2018年4月28日依法作出(2018)宁0521民催1号民事判决书,宣告上述票据无效,自判决公告之日起,申请人大连欧德海清制品有限公司对上述款项有权请求支付。【宁夏银川市兴庆区人民法院】

假本人或知其下落的相关利害关系人与本院联系。公告期间届满,本院将依法判决。【黑龙江拜泉县人民法院】

安机报案,并在邵阳市及周边县市张贴寻人启事,毛雄至今下落不明已逾4年。现发出寻人公告,公告期间为1年。希望毛雄本人或知其下落的利害关系人与本院联系。公告期间届满,本院将依法判决。【湖南武冈市人民法院】

申请人玉环柯恩暖通制造厂因其所持有的票号为00100061/25590674,票面金额为壹拾捌万零壹佰捌拾元整(¥180180元),出票日期为2017年10月31日,到期日为2018年4月30日,收款人为玉环柯恩暖通制造厂,付款人为恒大地产集团银川有限公司的商业承兑汇票1张遗失,申请人向本院申请公示催告,本院决定受理。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百一十九条、第二百二十条、第二百二十一条的规定,现予以公告,公告期限为公告发出之日起60日内。在公告期内,利害关系人应向本院申报权利,届时如无人申报权利,本院将依法作出判决,宣告上述票据无效。在公示催告期间,转让该票据权利的行为无效。【宁夏银川市兴庆区人民法院】

申请人大理洲堂拖拉机汽车配件有限公司因遗失银行承兑汇票1张,向本院申请公示催告,本院决定受理,现依法予以公告。该银行承兑汇票票号为40200051/30438410,票面金额为人民币贰拾万元整,汇票出票日期为2018年1月19日,到期日期为2018年7月19日,出票人为江西省明鑫混凝土有限公司,收款人为江西明途贸易有限公司,付款行为南昌农商银行南莲支行。自公告之日起60日内,利害关系人应向本院申报权利,届时无人申报权利,本院将依法作出判决,宣告上述票据无效。在公示催告期间,转让该票据权利的行为无效。【江西南昌县人民法院】

申请人毛雄其死亡一案。经查:被申请人毛雄,男,汉族,1963年5月7日出生,身份证号码:430526196305072776。申请人欧松梅系毛雄之母,2010年2月2日毛雄外出打工卫生未见回家,申请人欧松梅及其亲友四处寻找未果,后申请人欧松梅向公

安机报案,并在邵阳市及周边县市张贴寻人启事,毛雄至今下落不明已逾4年。现发出寻人公告,公告期间为1年。希望毛雄本人或知其下落的利害关系人与本院联系。公告期间届满,本院将依法判决。【湖南武冈市人民法院】

安机报案,并在邵阳市及周边县市张贴寻人启事,毛雄至今下落不明已逾4年。现发出寻人公告,公告期间为1年。希望毛雄本人或知其下落的利害关系人与本院联系。公告期间届满,本院将依法判决。【湖南武冈市人民法院】

申请人玉环柯恩暖通制造厂因其所持有的票号为00100061/25590674,票面金额为壹拾捌万零壹佰捌拾元整(¥180180元),出票日期为2017年10月31日,到期日为2018年4月30日,收款人为玉环柯恩暖通制造厂,付款人为恒大地产集团银川有限公司的商业承兑汇票1张遗失,申请人向本院申请公示催告,本院决定受理。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百一十九条、第二百二十条、第二百二十一条的规定,现予以公告,公告期限为公告发出之日起60日内。在公告期内,利害关系人应向本院申报权利,届时如无人申报权利,本院将依法作出判决,宣告上述票据无效。在公示催告期间,转让该票据权利的行为无效。【宁夏银川市兴庆区人民法院】

申请人大理洲堂拖拉机汽车配件有限公司因遗失银行承兑汇票1张,向本院申请公示催告,本院决定受理,现依法予以公告。该银行承兑汇票票号为40200051/30438410,票面金额为人民币贰拾万元整,汇票出票日期为2018年1月19日,到期日期为2018年7月19日,出票人为江西省明鑫混凝土有限公司,收款人为江西明途贸易有限公司,付款行为南昌农商银行南莲支行。自公告之日起60日内,利害关系人应向本院申报权利,届时无人申报权利,本院将依法作出判决,宣告上述票据无效。在公示催告期间,转让该票据权利的行为无效。【江西南昌县人民法院】

申请人毛雄其死亡一案。经查:被申请人毛雄,男,汉族,1963年5月7日出生,身份证号码:430526196305072776。申请人欧松梅系毛雄之母,2010年2月2日毛雄外出打工卫生未见回家,申请人欧松梅及其亲友四处寻找未果,后申请人欧松梅向公

安机报案,并在邵阳市及周边县市张贴寻人启事,毛雄至今下落不明已逾4年。现发出寻人公告,公告期间为1年。希望毛雄本人或知其下落的利害关系人与本院联系。公告期间届满,本院将依法判决。【湖南武冈市人民法院】

安机报案,并在邵阳市及周边县市张贴寻人启事,毛雄至今下落不明已逾4年。现发出寻人公告,公告期间为1年。希望毛雄本人或知其下落的利害关系人与本院联系。公告期间届满,本院将依法判决。【湖南武冈市人民法院】