

# 浅析我国行政救济制度对外国人权益的保护

张亚楠

(中国人民公安大学 涉外警务系 北京 100038)

随着外国人来华的日益增多,对外国人合法权益的保护已成为我国行政司法领域的重点工作。这不仅反映我国行政司法制度是否完善,而且影响我国外交关系以及国际地位。近年来,在华外国人的行政救济工作已上升为行政司法机关工作的重点。在外交保护制度下,相关行政执法部门如何用尽当地救济,保护好外国人的合法权益,处理好国际关系,对我国意义重大。因此,需要进一步研究并完善我国行政救济制度。

## 一、用尽当地救济原则的适用

所谓外交保护,是指一国对于其国民或法人在海外受到所在国机关或官员的侵害,依照所在国法律用尽了一切当地的行政机构和司法机构救济仍不能获得补救时,以自己的名义、采用国家间的程序要求侵害国予以补救的权利。由此可见,用尽当地救济原则是外交保护的重要前提之一,也是外交保护的内在组成部分。它要求,当外国人的合法权益受到所在国的不法侵犯后,受害人必须首先用尽所在国的所有国内求偿程序,若仍不满于裁决结果,才可申请国籍国的外交保护。

当地救济主要是指当地的刑事救济、民事救济、行政救济。本文着重探讨行政救济。行政救济是指公民、法人或者其他组织认为行政机关的行政行为造成自己合法权益的损害,请求国家机关给予补救的法律制度的总和,包括对违法或不当的行政行为加以纠正,以及对于因行政行为而遭受的财产损失给予弥补等多项内容。在我国,行政救济主要包括行政复议、行政诉讼、听证三部分内容。

从行政救济角度谈我国对在外国人的权益保护,即行政和司法机关针对受害人是外国人的案件进行当地救济(行政复议、行政诉讼等)的行为。近年来的实践证明,相比较本国公民而言,外国人这一群体具有极大特殊性,在保证其享有平等国民待遇的同时,我国行政、司法机关对外国人的当地救济取得了一定成绩,但也面临一些亟待解决的问题。

## 二、我国行政救济制度对外国人权益保护的现状及存在问题

目前我国行政救济制度对在外国人的权益保护方面取得了一定的成效,但仍存在许多亟待解决的问题。这不仅与国内行政救济体制有关,而且还受中外意识形态差异的影响。

## (一) 我国行政救济制度的现状。

1989年4月4日第七届全国人民代表大会第二次会议通过了《中华人民共和国行政诉讼法》,并规定该法自1990年10月1日起正式实施,这是我国社会主义法制和民主政治建设中的一个重大步骤,也是我国依法行政历史发展的一个重要里程碑,标志着我国行政诉讼制度的正式确立。1999年4月29日,第九届全国人民代表大会常务委员会第九次会议通过了《中华人民共和国行政复议法》,于1999年10月1日正式开始实施。其中,第41条规定“外国人、无国籍人、外国组织在中华人民共和国境内申请行政复议,适用本法。”根据本条款规定,外国人、无国籍人、外国组织在我国领域内适用我国的行政复议法是国家主权原则在行政复议中的具体体现。

基于以上相关法律规定,我国在对外国人进行行政救济时主要坚持以下三个原则:第一,平等原则。我国行政诉讼法规定,外国人、无国籍人、外国组织在中华人民共和国进行行政诉讼,同中华人民共和国公民、组织有同等的诉讼权利和义务。这是平等原则在行政诉讼中的具体体现,任何一个主权国家对其境内活动的外国人都应规定其依法享有的权利和必须履行的义务。第二,对等原则。我国行政诉讼法规定,外国法院对中华人民共和国公民、组织的行政诉讼权利加以限制的,人民法院对该国公民、组织的行政诉讼权利,实行对等原则。行政诉讼法这样规定,既体现了国家平等原则,又维护了国家尊严和国家主权。第三,国际法优于国内法原则。我国行政诉讼法规定,中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同本法有不同规定的,适用该国际条约的规定,中华人民共和国声明保留的条款除外。

## (二) 中外行政救济制度认识差异。

由于中外国家性质、历史、经济、法制等具体社会情况不同,不同国家对行政救济的理解与认识是不一致的,行政救济机构的设置上也存在很多差异,加上外国人对我国的国内法缺乏主动学习的意识,造成一些中外纠纷的产生。

### 1. 外国人对中国行政救济制度认识不足。

用尽当地救济原则主要体现所在国属地管辖的优越性。外国人在所在国内产生争端时,选择所在国的当地救济,不仅方便证据取得和判决执行等程序,同时也给予所在国“自我纠

[作者简介]张亚楠,女,中国人民公安大学涉外警务专业2009级硕士研究生。

错”的机会,减少受害人所在国与国籍国之间的纠纷。因此,外国人在进入该国时应当对该国的国内法和司法救济程序有所了解和预见,因为所在国对他的侵害行为与该国内具有最密切的联系,这些都决定了以属地优越权为基础的用尽当地救济原则的合理性。而在实际执行中,往往因为相当一部分外国人对中国法律认识不足,缺乏了解,导致不能充分利用我国对外国人的行政救济制度来维护自身利益。

例如,某外国留学生穆罕默德·侯赛因,在我国学习期间,用作废的秘鲁货币当美元欺骗营业员,换得人民币800元,在逃走时被业主追上并将其送到当地派出所,后又移交到某市公安局。根据《治安管理处罚条例》第23条第1项的规定,对其作出治安拘留7天并罚款200元的行政处罚。之后,他以自己是外国人、行政处罚过重的理由提起行政复议,最终某省公安厅作出维持某市公安局原行政处罚的复议决定。该案例充分体现了外国人对我国法律缺乏足够认识,企图以优待外国人为借口逃脱法律制裁,违背了行政救济制度的适用原则。

## 2. 用尽当地救济原则的适用主体不能是国家。

用尽当地救济原则是指,当个人、法人或其他组织的合法权益受到所在国侵害时,该受害人必须首先用尽所在国内一切行政救济手段后,仍对判决结果不满,才可申请其国籍国进行国际求偿。据此而言,用尽当地救济原则适用的主体是个人或集体,如果被侵害的是某一国家自身的利益,而该国基于其国家自身利益提出求偿,这样便违背了用尽当地救济原则的适用条件。也就是说,如果一国基于本国的直接损害要求实施当地救济,国家是为了维护自己的利益,这种救济与被救济的关系成为直接和纯粹地调整两国之间的关系,而不属于外交保护的范畴,那么用尽当地救济原则不能适用。

### (三) 我国行政救济制度存在的不足。

我国行政机构的设置仍存在不合理的成分,受案范围过窄,诉讼资格限制太多,行政裁决机构缺乏独立性与权威性,致使行政救济效率偏低,影响外交保护工作的进行。

#### 1. 受案范围与起诉资格限制过多。

我国《行政诉讼法》对受案范围采取了列举的方式,其中第11、12条分别列举了应当受理和不能受理的案件类型。可以起诉的范围基本只限于侵犯人身权利和财产权利的行为,而除此之外的其他权利,如政治权利、劳动权利、休息权利、受教育权利、宗教信仰权利等,受到行政机关的违法侵害,除非法律另有规定,否则公民无法依据该法提起诉讼,而只能寻求其他救济途径。然而,公民权利的种类很多,并不是法律可以全面列举的。特别是当考虑到作为特殊群体的外国人时,在一些政治问题方面,他们在我国所享有的权利必然受到一定限制,如外国人不享有选举权与被选举权,那么,对于他们可起诉范围的规定也就更为严格。这样如果采取列举的方式,很难全面概括起诉范围。

最高人民法院于2000年3月8日发布的《关于执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释》第12条规定:“与具体行政行为有法律上利害关系的公民、法人或者其他组织对该行为不服的,可以依法提起行政诉讼。”在行政机关的

具体实践过程中,对于“与具体行政行为有法律上利害关系”的认识存在很大分歧,并具有模糊性,对于这种关系的性质和范围也存在不同的认识和理解。尤其当涉及到有关外国人行政诉讼的起诉资格时,由于中外的法律制度存在一定差异,外国人习惯性地以本国的国内法作为对某一行政行为不服的标准,对于同一种行政行为是否合理又合法,中外的评判标准不同。因此,可能造成当我国司法机关认为某一外国人不符合提起诉讼的标准时,该外国人或许认为侵犯其诉讼权。

#### 2. 机构设置依附性大。

我国行政复议机构对所在机关有着极大的依附性,纠纷解决机构欠缺独立性和权威性,缺乏监督力度,导致行政复议制度形同虚设,公正难以保证。复议的效果不是依赖于制度,而是看行政人员以及执法人员个人能力。在实际运作中,有相当一部分工作人员不善于通过有效的法律机制解决社会纠纷,而是用堵塞和压服的办法,常常偏袒行政机关一方,甚至干预纠纷解决机构独立行使职权。这样做也许能够获得近期收效,但从长远看会产生社会不安定因素,影响公民对行政救济制度的信任。

基于以上原因,纠纷的解决缺乏法律上的权威性。主要体现在,纠纷解决机构(特别是法院)对于具体行政行为所依据的法规、规章还不具备完整的审查权。依据现有法律规定,行政法规和地方性法规同样是审判的依据。地方性法规必须服从宪法和法律规定,由全国人大常委会或者相应的地方人大行使监督权。但实践证明,在具体执行过程中地方性法规抵触法律的情形时有发生,现有的监督机制不能被充分利用,缺乏效率。一旦具体行政行为所依据的法规违反宪法和法律规定时,行政救济很可能中断。

同时,由于纠纷解决机构存在极大的依附性,众多行政纠纷得不到公正、及时的解决,导致上访、信访不断,严重影响社会稳定。甚至于本来是解决纠纷的机关变成了制造纠纷的机关,本来是消除民怨的机关却成了积累民怨的机关。

#### 3. 阻碍外交保护及时有效实施。

外交保护制度中设立用尽当地救济原则的基本目的是让受害者的损害首先可以在所在国内得到救济,如果这种国内救济不能有效实施,那么受害者的损害不仅不能得到补救,而且其获得补救的时间将被不合理地拖延。这违背了法律的公正性,因为法律的公正性不仅仅指结果公正,同样要求程序上公正。相关行政机关的实践表明,由于对涉外案件处置认识不足,相当一部分行政人员与外国人沟通有障碍,办案经验不足,导致行政机关办事效率低,使本来可以及时解决的行政救济处于停滞状态,拖延办事时间,这易给那些临时来华的外国人造成不便,比如签证过期,生活资金失去保障,甚至无法及时向国籍国寻求外交保护。

### 三、英美行政救济制度对我国的启示

#### (一) 英美行政救济制度现状。

英国的行政裁判所与美国的行政裁决制度对于减轻本国的司法审查压力,健全行政救济制度都起到了十分重要的作用,它们共同拥有的制度及理念带给我国行政救济制度构建

很多启发。

### 1. 英国行政裁判所制度。

英国的行政裁判所并不属于司法系统,但它却拥有裁判权。行政裁判所由议会专门设立,在地位上独立于一般的行政机关。行政裁判所一方面因拥有裁判权而能解决纠纷;同时,因形式上属于行政系统,裁判人员又有很多是由行政人员中选拔出来的。因此,他们既拥有丰富的行政管理知识,又能准确、恰当地判断行政措施是否合理,还能够有效率地解决行政争议。行政裁判所内有大量专业裁判,这是它的优势。

英国行政裁判所以“公平、公正、无偏私”为行政执法原则。由于裁决结果不受相应行政机关的影响,所以可确保结果无偏私。相对于普通法院的审理程序而言,行政裁判所的程序更为灵活、简单,方便当事人维护权益,而且办案时间较短、裁判费用低,这也是这种制度的优越之处,尤其适合一些纠纷不大的争议。

当事人如果对行政裁判所裁决的结果不服,可向高等法院提起上诉,以进一步保障自身合法权益,不用担心因行政裁决的不公而阻碍自身权利的维护。而且通过法官进行审判,由行政裁判员调查行政行为是否合法,有利于发挥他们各自的专业特长。

### 2. 美国行政裁决制度。

美国的行政裁决是由专门的主管机关行使,这些机构的首长是法律上的行政裁判权行使者,但是在实际工作中行政首长都要将其委托给下属工作人员具体行使职权。起初这些工作人员没有独立的裁决权,裁决结果主要由行政首长决定,后来逐渐发展为由特定人员从事行政裁决工作。

美国的行政裁决制度在程序上与司法审查程序有些相似,具有司法的基本特征。行政机构需要提前告知当事人双方具体的裁判时间、地点及裁判所涉及的法律和事实问题。在经双方当事人同意时行政机构才可进行调解、协商。在正式的裁决程序中双方均有委托律师或代理人的权利、提供证据的义务和权利、辩论和质证的权利。《联邦行政程序法》对行政裁决程序的严格规定,为双方当事人提供了合理地提出辩护意见的机会,并从形式上规范了裁决的程序。

此外,倘若对行政裁决结果不服,当事人可以向普通法院提起司法审查,司法审查程序有助于增强当事人对公正裁判的信赖程度。

### (二) 完善我国行政救济制度。

考虑到我国的基本国情,借鉴英美两国的实践经验,完善我国行政救济制度,可以从以下几个方面做起。

#### 1. 明确“用尽”的含义。

用尽当地救济原则作为国际法的一项重要原则,是国家行使属地管辖权的要求。根据属地管辖权,国家有权在其领土范围内对其境内的人、物和发生的事件行使管辖权。外国人及其财产一旦进入一国内,应受该国属地管辖控制,他们必须服从该国立法、司法和行政管辖的规定。在外国人所属国的国籍管辖(属人管辖)与该外国人所在国的属地管辖发生冲突时,属人管辖要服从于属地管辖。“用尽”意味着外国

人在没有用尽一切可用的国内救济方式时,不得向国籍国申请外交保护。在我国当地救济中的行政救济主要包括行政机关的行政复议、司法机关的行政诉讼以及允许当事人听证制度。因此,外国人必须首先利用完我国行政、司法等全部实质性保护方法,并充分正确地使用我国法律规定的一切程序上可利用的方法后,才可寻求外交保护。一方面,合法权益受到侵害的外国人要充分利用其能够利用的一切实质性救济方法,包括地方、区域和中央的行政、司法救济,并用到最终等级;另一方面,还要利用我国法律所能支配的程序上的便利条件,如诉讼中传唤证人、提供必要的证据和有关文件等。如果不符合这一原则,不得申请外交保护。这就决定了外国人在进入我国后,必须对我国的国内法和司法救济程序有所了解,一方面本人主动咨询学习,另一方面我国对外国人采取专门的宣传措施,为他们了解我国法律提供便利,以保证用尽当地救济原则的有效实施,保护外国人合法权利。

#### 2. 扩大受案范围与起诉资格。

首先,通过修改、完善我国行政诉讼制度,扩大行政诉讼的受案范围。根据我国法律规定,作出行政行为的主体除了相关行政机关以外,法律法规授权的组织在法定授权范围内也有权作出行政行为,如高校有权授予学位,注册会计师协会有权授予注册会计师资格证等。因此,法律法规授权的组织在法定授权的范围内作出具体行政行为,侵害公民、法人或其他组织的合法权益时,国家应当将该侵权行为纳入行政诉讼的受案范围内。可见,行政诉讼法中列举的可提起诉讼的案件范围是不够的,在修改和完善行政诉讼制度时,建议采用更为概括性的用词,将这些新出现的问题涵盖起来。对于外国人行政救济的规定,通过借鉴国际法,以间接方式引入我国国内立法,形成适应我国外国人管理的行政救济制度,确立一套专门的自成体系的我国外国人行政救济制度。其次,放宽原告起诉资格。建立、健全行政公益诉讼(行政公益诉讼是指公民、法人或其他组织认为行政机关的行政行为侵害了社会公共利益,在法律法规赋予诉权的情况下,以个人的名义向法院提起行政诉讼的制度)和行政相对人诉权保障等制度,进一步理顺行政权与公民权之间的关系,中国人管理与外国人管理之间的关系。行政执法机关努力做到实现行政权力与公民权利配置的平衡,实现对外国人权利保障的公正性。

#### 3. 加强行政裁决的独立性与权威性。

行政复议机构作为行政机关内部的救济机构对行政机关有着极大的依附性。实践证明,强化行政复议机关的行政救济制度必须使行政救济制度摆脱对行政机关的依附性。为此,在我国可设立与各级政府平级的行政救济机构,这一机构受理本应由该级政府受理的复议案件。例如对城市行政执法局的复议案件等。而在其它各级政府职能部门中可适当借鉴美国的优势,采取美国式的行政法官制度,保留职能部门中的复议机构,并制定完善的复议机构人员配备、聘请、辞退、工资发放制度,提高复议人员的专业化水平并逐渐脱离行政首长的意志干扰,实现独立的复议地位。

责任编辑 刘云华