

内容摘要

日本一位行政法学大家曾说过，行政行为最主要的特色之一就是行政行为所具有的效力¹，这是行政法作为“活的宪法”所体现出来的独特之处，也是一个充满学术魅力的研究课题。根据行政法学界的观点，所谓行政行为的效力是指在行政行为的施行期间，对其所规定的事项所发生的、以国家强制力为后盾的约束力。也就是说，行政行为是否具备效力直接决定了行政相对人是否受其约束，因此行政行为的效力是出现行政争议之后首先需要面对的重要问题，也被视为行政行为司法审查中的首要问题，那么到底什么样的行政行为是有效的？什么样的行政行为是无效的？本文将对这些问题展开研究，探讨无效行政行为的司法审查标准问题，这不仅有助于更科学地解决行政纠纷案件、更准确地判断行政行为的效力，也能够使得相对人有更好的救济渠道来维护自己的合法权益，与此同时，更加明确的司法审查标准还有助于统一实务中普遍存在的无效行政行为的法律适用问题，为审理行政行为争议案件提供新的理路。

本文第一部分讲述了行政行为司法审查标准的涵义以及无效行政行为的概念及特征，然后进一步明确了无效行政行为司法审查的涵义。在正文的第二部分，作者梳理了2000年以来关于无效行政行为的立法情况，包括法律规定、司法解释和地方立法，分析了我国无效行政行为制度的确立过程。紧接其后，在本文的第三部分，作者基于立法对于无效行政行为的认定标准，通过大量案例考察研究了无效行政行为司法审查标准的适用情况，在归纳总结的基础上，指出无效行政行为司法审查标准存在诸多问题：比如“重大且明显违法”这样一个抽象的判定标准非常难以精准把握；司法解释中的例示情形容易导致司法误读、违反法定程序情形规定缺失等问题，进而提出，造成无效行政行为司法审查困境的根本原因或在于有限公定力理论本身的缺陷、无效司法审查的理论与实践脱节、对于无效行政行为没有设立特殊的诉讼程序、行政程序法缺位等等，最后在本文的第四部分，作者针对造成这一困境的种种成因，提出自己的解决对策，以期进一步完善无效行政行为的司法审查标准，包括细化无效行政行为的审查标准、加快指导性案例库的建设步伐、完善个案解释制度以及个案中法价值衡量方法的使用。

¹ [日] 盐野宏：《行政法》，于滨等译，北京：法律出版社，1999年版，第100页。

关键词：无效行政行为；可撤销行政行为；司法审查标准；重大且明显违法

Abstract

Invalid administrative actions means that the relevant administrative action in an administrative case does not possess legal effect from the time it is made due to its serious and obvious violation of laws and regulations. According to the core viewpoint of administrative law, the validity of administrative actions means the compulsory binding force of administrative actions on the rights and obligations imposed on the administrative counterpart of a given administrative legal relationship. The issue of the effectiveness of administrative actions directly affects the rights of administrative counterparts, therefore it is an important issue faced by administrative action disputes and is also regarded as the major issue in the judicial review of administrative actions. So what are the standards to decide whether administrative actions are invalid or not? And are there any judicial review standards for invalid administrative actions? What are the existing problems with these review standards? This article will discuss the judicial review standards (judgement standards) for invalid administrative actions which will not only help resolve administrative disputes more scientifically, but also judge the effectiveness of administrative actions more accurately. More importantly, it will protect the legitimate rights and interests of the administrative counterparts more robustly, apply the law in judicial practice better, and thereby providing a new rationale for the trial of administrative action dispute cases.

The first part of the main body elaborates on the meaning of judicial review standards of administrative cases as well as the definition and characteristics of invalid administrative actions, then the author tries to define the concept of judicial review of invalid administrative actions. The second part deals with the laws related to invalid administrative action, for instance, law stipulation and judicial interpretations. Then in the third part, the author examines a number of cases under the four standards which are used to determine an administrative action is invalid or not. And on the basis of that, the author points out the following issues exist in the application of those standards: the provisions of the review standards are not clear and specific and difficult to apply; the examples outlined by the judicial interpretations can easily lead to misinterpretations and misunderstandings; the legislation does not establish special procedural rules for invalidation, etc. The author believes that the causes of the current problems of the judicial review of invalid administrative actions

are due to the inherent flaws of the legal theory upon which the judicial review process of invalid administrative actions are based, the disconnection between theory and practice, the lack of special litigation procedures and trial rules and lastly the absence of a unified administrative procedure law. With a view to propose her own solutions to refine the judicial review process of invalid administrative actions, the author makes the following suggestions: clarifying the boundaries between revocable administrative actions and invalid administrative actions; establishing special procedural rules to confirm invalidity; the application of legal value measurement methods in complex cases and the introduction of a case interpretation system.

Key words: invalid administrative action; revocable administrative action; judicial review standards; significant and obvious

目 录

引 言.....	1
一、无效行政行为司法审查标准的基本理论.....	4
（一）行政行为司法审查标准的涵义.....	4
（二）无效行政行为的概念及特征.....	5
（三）无效行政行为司法审查标准的涵义.....	6
二、无效行政行为司法审查标准的确立.....	8
（一）行政法律规范对无效行政行为判断标准的规定.....	8
（二）司法解释对无效行政行为司法审查标准的确立.....	8
三、无效行政行为司法审查标准适用问题之考察.....	10
（一）实施主体不具有行政主体资格.....	11
（二）没有法律规范依据.....	12
（三）行政行为的内容客观上不可能实施.....	15
（四）其他重大且明显违法的情形.....	16
四、无效行政行为司法审查标准的完善.....	19
（一）细化无效行政行为的审查标准.....	19
（二）加快指导性案例库的建设步伐.....	21
（三）完善个案解释制度.....	21
（四）个案中法价值衡量方法的使用.....	23
结 语.....	25
参考文献.....	27
致 谢.....	29

引 言

在行政法学范畴里，行政行为的公定力是一个很早之前就被提出来的概念，尽管现在在有学者开始质疑公定力理论是否符合现代行政法学的发展，其广泛被认可的事实却是不容否认的。公定力也被称为效力先定，这是指在通常情况下，行政行为从作出那一刻起就要求相对人予以遵守和服从，它的合法性是一种推定的合法性，哪怕其包含的内容或作出的程序存在瑕疵，也应当推定其具有法律效力。法律学界对于公定力理论抱持着两种不同的看法，一种观点支持“完全公定力”，即行政行为从作出那一刻起就绝对确定地具有法律效力，即便是重大且明显违法的行政行为也不例外。另一种观点则主张“有限公定力”，顾名思义，“有限”的观点排除了重大且明显违法的行政行为所具有的公定力，由此可见，有限公定力观点是无效行政行为理论的基础，抱持这种观点必然走向无效行政行为理论，而完全公定力理论与有限公定力这两种观点的纷争，则反映了当代行政法学界在理论和制度的发展演进过程中，对于行政法学应该朝什么方向、以及更应该强调法律和政府的哪些功能作出的选择。在民主、法治发展的大潮下，曾经主张绝对公定力的学者也改变了观点，转而支持有限公定力理论，当前有关无效行政行为的规定虽然不够系统，但已经具备基本的框架，可以说在我国行政法发展过程中以该理论为主流的趋势已经不可逆转；然而在有限公定力和无限行政行为理论之下，司法实践中无效行政行为的审查标准存在诸多适用问题，甚至对相关法律条文的理解也并不统一，因此为今之计只有完善相关的法律规定，弥补不足，以期实现统一适用标准、更好保护行政相对人利益的目的。

可以说我国的无效行政行为制度是在实践中逐渐发展起来的，先是实务界有些初步的探索，然后 2000 年最高人民法院“关于执行《中华人民共和国行政诉讼法》若干问题的解释”²这一文件第一次明文规定具体行政行为可以被确认无效。但该规定作为司法解释的一部分，法律地位相对较低，更没有对无效行政行为的审查给出具体标准，因此给司法实践中的具体判断带来一定挑战。很多审判人员并不很清楚行政行为要违法到什么程度才可以适用确认无效判决，不太敢擅加适用，因此该确认无效规定在实践中对

² 有下列情形之一的，人民法院应当作出确认被诉具体行政行为违法或者无效的判决：（一）被告不履行法定职责，但判决责令其履行法定职责已无实际意义的；（二）被诉具体行政行为违法，但不具有可撤销内容的；（三）被诉具体行政行为依法不成立或者无效的。

行政机关起到的监督作用是非常有限的。

新《行政诉讼法》第 75 条为判定无效行政行为确立了法律依据，其中提到，在判定过程中，最根本的判定依据是这一行政行为是不是存在明显与现行有效法律规定严重背离的情况，此外还指出若实施行政行为的主体没有相关资格或者作出的行政行为没有依据的话，也应判定为无效。新法第 75 条正式明确指出无效行政行为的本质特征和审查标准是“重大且明显违法”，和之前颁布的《执行解释》相比，新法对于行政行为的司法审查规定更为具体，回答了什么样的行政行为在法律上应被视为无效的问题，也给出了重大且明显违法这一审查原则，更列举了两种无效情形来指导法院在实践中对于这一原则的把握和适用。可以说，75 条的提出标志着我国无效行政行为制度的显著进步。但是，新法仍然是有缺陷的，对于无效行政行为的司法审查标准规定过于抽象，也没有设立相应的特殊诉讼规则，因此实践中对于这些标准的把握不够准确，带来法律适用的不统一。

当然我国法学界也没有停止进步的脚步，自从行政诉讼法修订以来，相关学者均开始对该条款的适用性开展探究，也取得了一定的研究成果。2018 年，最高人民法院针对该条款做出了解释，并对审查过程中若要确认无效必须符合的标准进行了详细列举。更为具体的审查标准为法官进行司法审查提供了助益，然而司法实践中的问题并没有随着适用解释的出台而消除。那么我们应该运用新理论来建立无效判决确认制度的新规则，还是继续遵循现有法律规定，同时不断完善现有制度和理论？考虑到我国行政法学发展的实际情况，笔者认为选择一条更为务实和循序渐进的道路更符合我国的国情和司法实践。

本文采用了规范分析、实证分析、案例分析等方法进行写作，主要创新点体现在三个方面：首先，试着对无效及可撤销这两类行政行为间存在的不同之处进行阐释；其次，指出在立法上明确“严重且明显违反法定程序的行政行为应认定为无效”的重要性；第三，建议完善个案解释制度以实现法律适用的妥当性。

众所周知，近些年我国的法治建设迈上了快车道，今年《民法典》已生效，除此之外还会有多部重要法律也相继问世，相信不久的将来，我国的行政程序法就会出现在我们面前。但是不可否认，我们的很多法律制度都还需要继续完善，通过对无效行政行为相关机制的深入探究，能够使我国无效行政行为制度变得更加完善和合理。无效行政行

为制度建设不仅是一个非常具有挑战性的学术课题，也具有解决司法实践中现实需求的重要意义，因此无论在学术层面上，还是在现实层面上，本次探究均具有一定的意义。

一、无效行政行为司法审查标准的基本理论

（一）行政行为司法审查标准的涵义

司法审查制度指的是一国的司法权对于行政权进行监督制约的制度。具体来说，就是一国的法院通过相关的诉讼程序来审查和纠正违法行为，其目的是为了保护公民的合法权益不受国家其他权力的侵害。在行政权日益扩大而人民群众权利意识不断增强的时代，司法权如何有效监督行政机关的活动进而促进行政法治走向良性循环这一课题的重要性日益凸显。这其中，行政行为的司法审查标准之所以重要，是因为这一套标准是用来衡量和辨别行政行为是否合法的基准，只有科学合理的司法审查标准才能够让司法审查的过程和结果更具公正性和权威性³。

行政行为是指行政主体依据法律法规的授权，在履行公共管理职能或者提供公共服务的过程中作出的具有法律效果的行为。我国新行诉法把可诉行政行为的范围从“具体行政行为”扩展到“行政行为”，以便更好地监督行政权的行使以及更全面地保护行政相对人的利益。对于“行政行为”这一概念的内涵和外延，理论界和实务界尚未完全达成一致，鉴于篇幅有限本文对此问题暂不展开详述。那么对行政行为进行司法审查是什么意思呢？这是指在行政相对人提起诉讼请求后，司法机关通过审判的方式审查和决定被诉行政行为是否合法或者违法。只有合法的行政行为才可以要求行政当事人服从。如果当事人的合法权益受到了被诉行政行为的侵害，司法机关除了撤销该行政行为或确认违法（或者确认无效），还可以责令行政机关重新作出行政行为或者对相对人进行赔偿，从而提供权利救济的渠道。那么实务中要确定行政行为是否违法以及在多大程度上违法，就需要有一套具体的指标来予以衡量⁴。

我国《行政诉讼法》具体条文对人民法院依法受理的行政案件的范围和不受理的行政事项都进行了列举说明，从而从正反两方面明确了行政诉讼司法审查的范围。具体来说，受案范围指的是法院能够受理的行政案件或争议的具体范围，该过程中最关键的是判定行政机关所作出的各类行为中，哪些应该判定为可诉行政行为、哪些属于可以通过

³ 王学栋：“中美行政行为司法审查标准的比较与反思”，《河北法学》，2004年第11期，第19页。

⁴ 薛丽珍：《行政行为司法审查基本制度》，成都：西南交通大学出版社：2011年。

行政审判方式进行处理、哪些行为不能纳入司法监督的范围。行诉法规定法院审理行政案件要对其合法性进行审查，法院对行政行为进行司法审查的实质在于司法权对于行政权的监督。国家通过制度安排让这两种制度互相制衡，从而防止行政权的肆意专横，科学有效的司法审查制度能够很好地发挥其保护行政相对人的作用。

那么何谓行政行为的司法审查标准？该标准可以理解为判断行政行为是否合法的标尺，也就是说法院要比照和遵循什么样的标准来确定行政行为是否合法或者违法。要想得出准确的裁判结论，就要有一套清晰的规则作为标准，否则，法律适用的正确性和妥当性就无从谈起。

从法律文本来看，我国当前采用合法性标准和违法性审查标准。前者为，在判定所审查行政行为是符合法律规定时需要达到的标准，如事实清楚、适用法律准确等。后者为，在判定所审查行政行为是违反法律规定时需要达到的标准，如证据不够充分、适用法律错误等。可以看出，我国的司法审查制度既要看法律问题，比如是否符合法定程序，也要看事实问题，比如事实是否清楚，是一种非常全面而严格的司法审查制度。

（二）无效行政行为的概念及特征

无效行政行为是指成立的行政行为由于存在重大且明显违法情形，因此自始至终不产生法律效力。理论界通常把行政行为的效力状态分成三种：有效、可撤销以及无效。当瑕疵行政行为严重且明显违法，这种严重和明显的程度能为一般公众所轻易辨识时，则该行为不具有公定力，是无效行政行为⁵。确认无效是司法机关能对行政行为的效力作出的最为严厉的否定，更准确地说，这种“否定”是一种“否定性宣示”，因为无效行政行为自始不具有法律效力，此效力不是由于法院的“否定”而不再具有，而是本身一直就不存在。而由于“重大且明显违法”这一判断标准的严格性，无效行政行为注定属于少数情形，更兼因为立法和理论上均存在难以解决的技术问题，给法官适用法律和当事人维护自身合法权益带来了困惑和挑战。

从违法程度这一角度来判断的话，无效行政行为的瑕疵必须达到“重大”和“明显”双重的特征。按照大陆法系国家的通说，无效行政行为的范围主要从两个方面限定：一是该行政行为严重地违背了一个国家的法律法规，足以被认定为“重大违法”；二是该行

⁵ 肖哲、徐永春：“无效行政行为抵抗权初探”，《时代法学》，2005年第2期，第86—88页。

为的重大违法程度是非常“明显”的，轻易就能够辨认。进一步来讲，无效行政行为的这双重属性“重大”且“明显”违法必须是非常容易辨认的，否则该行政行为就不能认定为“无效”，这样的观点在当今世界很多国家所普遍承认。

无效行政行为的本质特征在于其从来没有具有过法律效力，这种没有效力的状态是确定无疑的，也是不需要任何权力机关来宣布的。法院作出的确认无效判决只是对这种效力不存在的事实的一种确认和宣示。既然该行政行为无效，那么民众就无需遵从执行，甚至可以拒绝执行。基于“良知自由”理论，公民可以通过申辩或者警告等方式对无效行政行为进行抵抗，无需履行该瑕疵行政行为施加其上的义务。这种当场可以加以拒绝和抵抗的方式具有当时性⁶，和司法手段提供的事后救济有所不同，这是一种私力救济。而且，最高法明确指出无效行政行为没有诉讼时效的限制，即行政相对人可以随时请求有关的行政机关或司法机关宣布该行政行为无效或者是确认其无效。而且，这一行政行为一旦被宣布为无效，就从一开始就没有效力，就如同这一行为从来没有发生过。

无效行政行为的概念最早是由德国人提出来的，德国《联邦程序法》中规定，若行政行为具有重大瑕疵，且该瑕疵由具有一般理性的民众可轻易辨别，则该行政行为无效。其后日本和我国台湾地区也沿袭了该理论并进一步发展出自己的无效行政行为制度。但是我国大陆地区的无效行政行为理论研究和无效制度建设还处在比较初级的阶段。无效行政行为制度体现的是有限公定力观点。如本文开头所述，一般违法的行政行为一经作出即具有公定力，必须得到行政相对人的遵守和服从，但是无效行政行为由于存在重大且明显违法情形，不具有公定力⁷。然而针对已经严重违法的无效行政行为，我国目前的行政立法除了确认无效以外并没有规定好的救济手段，因此行政相对人保护自己合法权益和合理信赖的方式非常有限。这种现象的存在一则是因为有限公定力本身存在理论局限和逻辑上无法演绎的问题，立法上短期内难以解决，二则也因此学理上对这一课题探索不够充分和深入。

（三）无效行政行为司法审查标准的涵义

确认无效之诉指的是行政相对人或第三人请求法院确认行政行为自始无效的救济

⁶ 沈岷：“行政行为公定力与妨害公务一兼论公定力理论研究之发展进路”，《中国法学》，2006年第5期。

⁷ 张浪：“行政诉讼中确认无效之诉的问题探讨”，《法学论坛》，2017年第2期，第127—135页。

手段，而无效行政行为的认定是确认无效之诉的基础。从外观来看，无效行政行为和其他种类的行政行为并无区别，所以往往在被有权机关确认无效之前，仍被当成具有法律效力的行政行为要求相对人遵循，而相对人由于缺乏相应的法律知识，无法及时地保护自己的合法权益也无从寻找救济。退一步讲，就算当事人可以对无效行政行为作出自己的判断而加以拒绝，也不能把这一判定的权力悉数交由普通民众，否则不仅会造成行政管理的低效和混乱，也会导致相对人因为判断失误，需要承担法律风险和责任。

基于此，对于无效行政行为应当确立确认其是否无效的判断标准。对于无效行政行为之诉，司法机关如何判断、做出什么样的裁判，无效行政行为司法审查标准就显得格外重要。

所谓无效行政行为的司法审查标准，指的是人民法院用来辨认瑕疵行政行为是否达到无效程度的具体标准，那么新法确立的“重大且明显”标准应当如何理解呢？日本盐野宏教授曾讲道，这一标准是指瑕疵行政行为具备了两个要件，即严重违反了法律规范加上瑕疵的存在是明显的。本人赞成这一观点，首先，被认定为无效的行政行为必须同时具备“重大违法”和“明显违法”这两个要素，二者缺一不可，否则不能认定该行为无效。

“重大”应包括实体上严重违法相关法律法规、欠缺本质要件的情形，也包括程序上重大违法、或严重违背相关原则，及严重损害了当事人或国家利益等情况。对于“明显”这一特征，学理上认为，这种明显就如刻在额头上一般，且应该采取客观主义立场，也就是说，这一明显的特征，并不是由行政或司法机关来判定的，而是依据普通群众是不是能够对其进行辨别来判定的，及其与法律严重相悖这一情况已经显著到只要具备一定理性的人便可辨别的地步，所以其是不具备任何公定力的，根本不需要法院等具有较高权威性的机构予以确认，公民自身便能对其进行辨别且拒绝按照其要求开展相关活动⁸。不过在现实中，公民对于行政行为的感受及认知情况，并不会对其效力产生显著的影响，出于这样那样的顾虑，民众也不敢擅自对行政行为拒绝执行，所以从该层面来看，评判是不是符合重大且明显标准的主体仍旧是法院。此外，实际审案过程中，对于是不是达到明显且严重的程度，极易引发各方的争议，因此在具体适用中必须严格把握⁹。

⁸ 杨先满：“行政行为无效的认定标准研究”，河南师范大学学位论文，2019年6月，第7页。

⁹ 张祺炜、金保阳：“无效行政行为的司法审查标准与程序规则”，《人民司法》，2017年，第7期。

二、无效行政行为司法审查标准的确立

（一）行政法律规范对无效行政行为判断标准的规定

到现在为止，我国总共有 6 个省份颁布了“地方行政程序规定”，其中就包括了无效行政行为的认定标准。总结来看，各个地方对于无效情形的认定标准和列举有很多共通之处，可归纳总结为如下类型：实施主体不具有行政执法主体资格的；没有法定依据的；法律法规规章规定的其他无效行为等¹⁰。湖南、江苏、山东、辽宁四省以及宁夏回族自治区的“地方行政程序规定”都以明文列举的形式规定了什么样的行政行为是无效的，而且这些地方给出的例示情形有很多相似的地方。举例而言，如《山东省行政程序规定》明文规定下列情形无效：行政机关无权作出的行政行为；没有加盖行政机关印章的行政行为；行政行为内容不可能实现的；其他情形。可见，各地方人民政府出台的“行政程序规定”中关于无效行政行为的认定标准，和大陆法系国家或地区的相关法律规定非常类似，其细化规定也紧紧围绕“重大且明显违法”这一核心标准展开。各个地方通过先行制定行政程序法并将其应用于实践，必将为我国无效行政行为制度的发展积累丰富的经验和教训，进而推动该制度的不断完善。

在《行政诉讼法》、相关司法解释和地方立法以外，我国其他部门法也存在对于“无效情形”的规定，比如《税收征收管理法》第 33 条规定，所有对税费进行减免的申请都要通过持有法定权利的机关的审核，在获得批准后方能实施。任何政府部门、单位等不按照法律法规的具体规定，而擅自对税费进行减免的行为在法律层面上是不具备任何效力的；《城市规划法》第 39 条规定：在城市的规划区内，在没有得到相关机关审批并获得相应的用地许可前，得到的任何允许占用建筑用地的文件等在法律层面上均不具备任何效力。

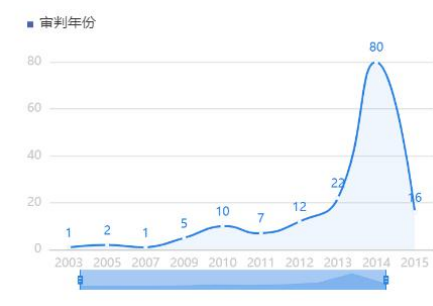
（二）司法解释对无效行政行为司法审查标准的确立

2000 年最高法《执行解释》第一次提出“无效行政行为”这一法律概念¹¹，认为行政机关作出的具体行政行为可以是无效的。同样，该解释也首次确立了“确认无效”这一判决形式。当然，从条文字面表述来看，这样一种提法是非常概括的，理论界和实务

¹⁰ 姜明安：《行政法与行政诉讼法》，北京：北京法学出版社，2018 年。

¹¹ 《最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》第 57 条第 3 款规定：被诉具体行政行为依法不成立或者无效的，人民法院应当作出确认其违法或者无效的判决。

界对这一提法都存在诸多不一致的理解和解释，这无疑给司法实践带来辨识难度，因此 2000 以后相当长一段时间内被确认无效的案件数量都非常之少（参见图表 1）。一直到 2014 年，修订后的新《行政诉讼法》第 75 条终于对无效行政行为给予了一个相对清晰的规定¹²，不仅定义了这种特殊行政行为的特征，同时还列举出两种具体情形来说明违法到什么程度方可够得上立法者认为的“重大且明显”这样一个标准，进而可以被司法机关确认为无效。然而社会生活是复杂多变难以囊括的，75 条并没有在很大程度上减轻无效行政行为司法认定标准的适用难度，关于这一制度存在的种种问题在行政法学界被反复研究和探讨，产生了一大批学术成果，在适用情形上逐步达成了一定的共识。时间快进到 2018 年，最高人民法院发布了《适用解释》¹³，这一司法解释增加列举了三种无效行政行为的认定情形，在一定程度上细化了确认无效判决的司法审查标准。这样一来，我国在法律层面总共规定了三种具体的无效情形和一个兜底情形¹⁴。



图表-1（数据来源：聚法案例）

综上所述，各部门法所规定的行政行为无效主要针对具体某一类型的行政行为，而且有的针对具体行政行为，有的针对事实行为，还有的针对执行行为，并不具有普遍适用性。通过上述分析我们可以得出以下结论，即新《行政诉讼法》75 条关于确认无效判决的审查标准实际上构建起我国无效行政行为的一般性判断标准¹⁵。

此外有必要指出的是，对于确认无效判决，我国行政诉讼法并未严格遵循“诉判一致”原则。2018 年《适用解释》第 94 条、第 162 条等具体条文对确认行政行为无效之诉的相关问题做了详尽的规定，比如裁判方式和救济途径等¹⁶。基于新《行政诉讼法》75 条的规定，人民法院判决确认无效的前提之一是“原告申请确认行政行为无效的”。

¹² 行政行为有实施主体不具有行政主体资格或者没有依据等重大且明显违法情形，原告申请确认行政行为无效的，人民法院判决确认无效。

¹³ 最高法关于适用《中华人民共和国行政诉讼法》的解释。

¹⁴ 行政行为实施主体不具有行政主体资格；减损权利或者增加义务的行为没有法律规范依据；行政行为的内容客观上不可能实施；其他重大且明显违法的情形。

¹⁵ 祝子斌：“我国无效行政行为司法审查研究”，湖南师范大学硕士论文，2019 年 6 月，第 17 页。

¹⁶ 王贵松：“行政行为无效的认定”，《法学研究》，2018 年第 6 期，第 161—174 页。

该《适用解释》第 94 条¹⁷在之前的基础上增加了一种确认无效的方式：即使当事人提起撤销请求，人民法院也可依职权作出确认无效的判决。这一司法解释的规定打破了一直以来的“诉判一致”规则，法院可以据此不局限于相对人的请求而直接作出无效判决。

三、无效行政行为司法审查标准适用问题之考察

从新《行政诉讼法》实施以来，各级法院开始积极应用确认无效判决这一新类型，使得相关案件数量迅速增长（参见图表 2）。笔者在“聚法案例”网站上以“无效行政行为”为关键词进行检索，把时间段设定在 2015 年至 2021 年，共检索到相关案例 4509 个，其中行诉法第 75 条被引用 1627 次，在被引用法条中位列第二（参见图表 3）。尽管案例的数量总和并不代表实际案件数量总和，更不代表真的存在这么多无效行政行为案件，但是从某种程度上反映出实践中对这一类型的案件或者判决形式提及的越来越多，思考的越来越多。



图表-2（数据来源：聚法案例）



图表-3（数据来源：聚法案例）

虽然上述《适用解释》已经规定四种无效情形，但是这远远不能够覆盖现实生活中形形色色的情形。司法实践中无效行政行为审查标准适用的困局再一次告诉我们，我国

¹⁷ 第 1 款又规定，公民、法人或者其他组织起诉请求撤销行政行为，人民法院经审查认为行政行为无效的，应当作出确认无效的判决。

目前的无效行政行为司法审查标准仍处于粗放状态。在案例研究的过程中,笔者发现法院对于这些标准存在诸多不一致的理解和适用,而且对于这一标准的适用宽严不一。有的法官采取保守态度,不敢轻易认定行政行为无效,转而将其确认违法以求稳妥。有的人民法院又将可以确认违法的行政行为认定为无效行政行为。可见,法律判断标准的模糊不利于司法裁判尺度的统一,既损害了司法权威,又不利于树立统一的行政执法基准。

(一) 实施主体不具有行政主体资格

“法无授权不可为”是行政机关履行其行政管理职能的基本行为准则,行政机关所作的任何行为都必须得到法律的明确授权,因此如果作出被诉行政行为的实施主体没有行政主体资格,不是法律法规授权的组织,那么就构成主体瑕疵,该行政行为应当是无效的。笔者在研读案例和裁判文书的过程中,发现以“实施主体不具有行政主体资格”为裁判依据的行政行为作出主体有两种情形,要么案涉行政机关完全不具有行政主体资格,要么该行政机关在该案中超越了其法定职权。学界和司法界对于第一种情形的认定没有什么异议,即其作出的行政行为当为无效。但是对于有行政主体资格然而超越法定授权的情形,实践中存在不同看法和做法,有的法院将其视为无效,其他的法院则将其视作一般违法行为,对其确认违法或者予以撤销。

举例而言,在李景海与瓦房店市机关事业单位社会保险中心劳动和社会保障行政管理一案¹⁸中,被告在没有得到任何法律法规所赋予职权的情况下,向原告做出了“答复”这一行政行为,其虽然对该行政行为进行了实施,但实际上并不具备相应的主体资格。因此法院最终判定其所做“答复”行为是无效的。又如张树民、张启廷资源行政管理一案¹⁹中,被告野岗乡政府没有权利对案件所涉及集体土地的使用权进行支配,更无权办理相应的用地证书,但其却做出了颁证这一行政行为,严重违背了相关法律法规,因此野岗乡政府作出被诉行政行为属于重大且明显违法情形,依法应当确认无效,且不受起诉期限的限制。又如聊城宸宇新能源有限公司诉茌平信发燃气有限公司一案中,2019年初该县编制委员会调整了县内部分承担行政职能的事业单位的职责权限和范围并发布了通知,该通知明确规定被告不再承担燃气经营许可的行政职能,然而通知发布三个月后,

¹⁸ 庄河市人民法院(2018)辽0283行初130号。

¹⁹ 河南省商丘市中级人民法院(2016)豫14行终174号。

被告仍然做出了吊销原告燃气资格的通知,则作出该通知的实施主体不具有行政主体资格,依法应该对其确认无效。可见实施主体不具有行政主体资格的,必然导致无效行政行为的无效。对于行政越权的情况,后文会详加论述。

（二）没有法律规范依据

如果我们从体系解释的角度来看待无效行政行为的司法审查标准问题,那么 2018 年出台的《适用解释》是对行政诉讼法第 75 条的进一步细化和明确。在这个前提下,我们可以推论出 75 条所谓的“没有依据”的重大且明显违法行为应专指减损权利或增加义务的行政行为没有法律规范依据,然而对于这点我国法律界似乎并没有达成共识,在“没有法律规范依据”项下,理论和实务中仍存在多种多样的解读。在裁判文书中,以“没有依据”作为无效审查标准的情形在裁判文书中呈现几种形式:

1. 违反上位法

如果违反上位法的规定,又被行政机关作为行为依据,那么该行政行为是无效行政行为。需要说明的是,如果出现下位法与上位法矛盾,那么这种抵触即便对于普通民众而言也必须是一望即知的,如果这种矛盾的情况并不严重和明显,则不应该认定为行政行为没有依据²⁰。在黄晓华、黄乃部资源行政管理一案中²¹,原告与被告签署了行政协议《土地征收协议书》,其中第 3 项约定,如果原告不按时清除地上附着物而耽误了甲方的施工项目,那么甲方有权自行清除。而根据《土地管理法实施条例》第 26 条²²的规定,案涉集体土地的地上附着物及青苗补偿费依法应当由有权的人民政府及其相关部门和“地上附着物及青苗的所有者”签订相应协议并明确包括补偿数额和支付方式等事项。在本案中,原告并没有在被诉行政协议上签字,且该协议也没有规定诸如地上附着物及青苗补偿费的具体补偿对象和补偿方式等内容。同时根据《土地管理法实施条例》第 45 条的规定²³,就算出现协议中提到的不按时清除或者阻挠国家征用土地行为,甲方也无权自行清除或者责令相对人交出土地,县级以上人民政府土地行政主管部门才有权作出

²⁰ 苗春燕:“无效行政行为司法审查若干问题研究”,郑州大学硕士论文,2018 年 6 月,第 11 页。

²¹ 广西壮族自治区高级人民法院(2019)桂行终 1702 号。

²² 地上附着物和青苗补偿费归属于地上附着物和青苗的所有者所有,土地补偿费应当属于农村集体经济组织。

²³ 违反土地管理法律、法规规定,阻挠国家建设征用土地的,由县级以上人民政府土地行政主管部门责令交出土地;拒不交出土地的,申请人民法院强制执行。

以上内容仅为本文档的试下载部分，为可阅读页数的一半内容。如要下载或阅读全文，请访问：<https://d.book118.com/858033104073006052>