

行政审判固有职能的诉讼外包及其检讨

——以联席会议滥诉甄别为分析对象

梁艺¹

【摘要】通过联席会议的方式进行滥诉甄别，呈现了审判权向法院外部流动的趋势，可归属于诉讼外包的一种型态。基于诉讼外包在外包事项上审判辅助职能与审判固有职能的区分，在外包主体上社会化转移与其他权力转移的区分，滥诉甄别属于审判固有职能向其他权力转移的形式。滥诉甄别与司法属性之间存在着较大的张力，包括联席会议与个案处理的不适配性、程序设计上的单方性以及向法院独立行使审判权的背离。滥诉甄别是防御型司法的体现，具体表现在通过组织内部的非正式沟通提高决策效率、从基于权威的审判权转向基于强制的审判权以及作为审判活动功能的规则整合被替换为目标实现。

【关键词】滥诉权 滥诉甄别 诉讼外包 防御型司法

一、滥诉甄别的实施及其效果

（一）案件情况梳理

此案的具体信息主要来自媒体报道。通过整理澎湃新闻、¹《人民法院报》，²其相关内容如下：

夏某、胡某、王某三原告诉镇政府、区管委员会政府信息公开一系列案件中，被告镇政府就夏某等人滥用政府信息公开申请权、行政复议申请权和行政诉讼起诉权，向法院提出滥用行政诉讼权利甄别的申请。

镇政府申请认为：自2015年9月开始，原告三人反复多次向市各级行政机关申请政府信息公开，继而就答复内容再申请行政复议和提起行政诉讼，并继续申请再审，直至向检察院申请抗诉及检察监督，严重影响行政机关的工作秩序和工作效率。

法院调查核实了三原告总计提起的案件数量，确认自2016年1月至2020年5月期间，夏某共向省三级法院提起一审、二审及再审行政案件112件，胡某向省三级人民法院提起一审、二审及再审行政案件16件，王某向省三级人民法院提起一审、二审及再审行政案件51件。

在案件的审理过程中，法院询问三名原告频繁提起诉讼背后的深层次原因以及自身是否存在需要解决的实际问题。其中两人表示在拆迁补偿、房屋改建审批的问题上存在不满，根据目前掌握线索，发现所在村存在违法乱纪、拆迁过程中弄虚作假的行为，已向纪检部门反映，但并不认为自身提起信息公开申请及诉讼的行为不正当。

其后，法院召集同级检察院、公安分局、司法局联合甄别、规制滥用行政诉权联席会议。会上，联席会议成员单位听取了镇

¹作者简介：梁艺，浙江工业大学法学院讲师（杭州 310023）

基金项目：2022年度浙江省软科学研究计划项目“纠纷预防导向的政府信息公开收费制度研究”（2022C35045）；浙江工业大学2021年度校人文社科基金项目

政府、区管委会情况报告，听取了三原告所在村（社区）的干部代表意见，并征求了参加会议的区人大代表、政协委员的意见。

会议一致认为，夏某、王某、胡某等人不以保护合法权益为目的，长期、反复提起大量诉讼，滋扰行政机关，扰乱诉讼秩序，已经构成滥用行政诉讼权，应当依法予以规制，并纳入滥用行政诉讼权人员名单。对目前涉及三人的已经进入审理程序的案件，裁定驳回起诉。对今后上述三人提起的类似政府信息公开或履职申请，申请行政复议、提起行政诉讼、申请检察监督的，将不予处理。对于上述三人提起的其他申请，要求作出合理说明，否则将不予受理。

（二）滥诉甄别的基本特征

通过联席会议（小组）的方式进行滥诉甄别，并没有诉讼法或组织法上的依据，所以在全国范围内也并不多见。但在该省域范围内，已经有数个形式基本一致的制度创设，一般具有以下特征：

1. 滥诉甄别是“府院互动”机制的具体表现。

在地方政府法治政府建设工作要点或情况汇报中涉及，滥诉甄别是作为府院互动、府院联动的具体工作内容而展开。³

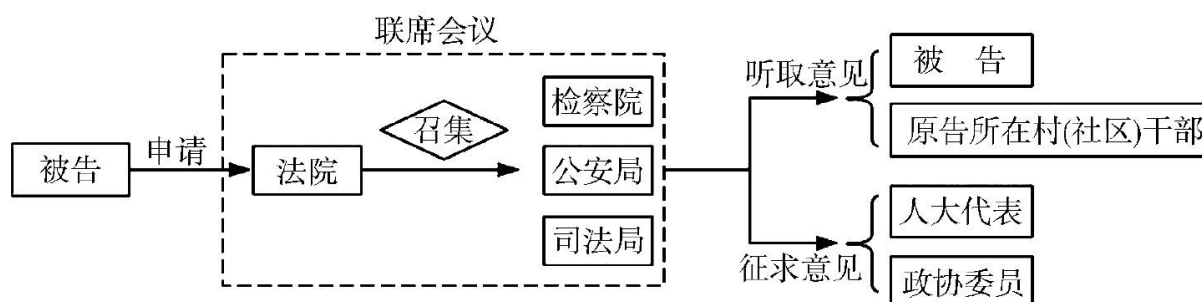
2. 滥诉甄别需要法院以外的其他主体参与。

早期的联合甄别小组具有类似的功能，一般由法院与市法制办（司法局）工作人员组成，经该小组确认为滥诉的案件，将在本诉裁判文书（或复议决定书）中对滥诉的事实进行认定，针对该当事人的后续类似申请，相关部门可径行引用前述文书作为信访案件处理或直接不予立案。⁴

3. 滥诉甄别除了滥诉行为的认定，还包括滥诉规制。

滥诉规制的手段不仅包括在本诉中诉讼权利的不利影响，如加重证明责任等；也包括通过诚信诉讼黑名单等限制当事人今后提起诉讼的方式。⁵

结合本案的具体过程，联席会议滥诉甄别的基本形式如下图所示：



（三）滥诉甄别的实施后果

本案最终由联席会议作出如下决定：三原告的行为构成滥用诉权，纳入滥用行政诉讼权人员名单。对已经进入审理程序的案件，裁定驳回起诉。今后上述三人提起类似政府信息公开或履职申请，申请行政复议、提起行政诉讼、申请检察监督的，将不予处理。对于提起的其他申请，要求作出合理说明，否则将不予受理。滥诉甄别的制裁后果是多维度的，首先包含了本诉诉讼后果

的不利，还具有进一步的溢出效应，包括今后类似申请、复议、诉讼、检察监督的不予处理，以及今后提起申请的程序性负担加重。其次是制裁措施在严厉程度上非差异化处理，所有被认定为滥诉的人员都面临着前述一致的不利后果。但从具体的行为情节来看，至少本案中的夏某与胡某之间就存在较大的程度差异。⁶ 以上可见，滥诉甄别的实施主体是非常态化的联席会议，滥诉甄别程序的展开也与审判活动大异其趣，但就后果而言，联席会议作出的决定对当事人的诉权及其后续行使产生了较大的影响。如何定位此类活动，并作出相应的评价与解释，是很有必要的。

二、滥诉甄别在诉讼外包框架中的定位

通过联席会议的方式进行滥诉甄别，呈现了审判权向法院外部流动的趋势，可以将此类活动置于“诉讼外包”的语境中展开分析。诉讼外包是一个描述性的概念，指实践中法院利用外部资源服务于审判活动的现象。法院内部、审判人员与其他人员之间（如书记员、执行员）的分工，⁷ 不属于诉讼外包的范畴。考察滥诉甄别的实施过程，从内容来看，法院召集联席会议，对相关当事人作出滥用诉权的认定与规制措施，具有服务于审判活动的性质。从主体来看，滥诉甄别虽然由法院依据行政机关的申请而召集启动，但联席会议需要法院以外的其他主体参与。所以，通过联席会议进行滥诉甄别，可归属于诉讼外包的一种型态。进一步分析这种做法的外包事项与外包主体，可以发现其所具有的特殊性。

（一）审判辅助活动与审判固有职能

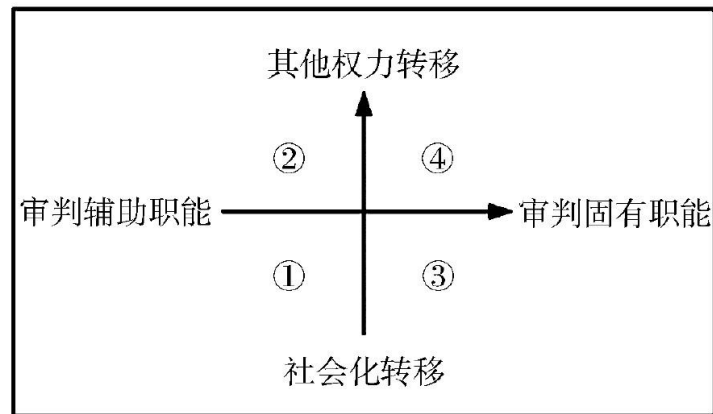
典型的诉讼外包主要包括两类：辅助性事务外包与专业性事务外包。辅助性事务主要包括网拍辅助、文书上网、案卷归档、案款发放等审判辅助事务，在法官员额制与司法责任制改革的背景下，是为法官“减负”的举措。⁸ 专业性事务外包是将专业知识引入法庭的一种方式，主要包括司法鉴定与专家意见。对案件中涉及的专门性问题，需要通过专业技术作出鉴别或判断，作为法院认定事实的依据。这两类事务是对审判活动的必要辅助，也是一些案件中不可缺少的环节，但两者均不直接约束当事人的权利义务，产生既判力的是法院的终局判决。就此意义而言，辅助性事务外包与专业性事务外包均可归为审判辅助活动的外包。而滥诉甄别活动主要包括两个层面——滥诉认定与滥诉规制，即确认当事人是否构成滥用诉权，以及认定今后对其采取的滥诉规制措施。滥诉甄别决定将通过法院裁判予以确认，⁹ 滥诉惩戒措施则包括同一事项再次提起诉讼的，不再予以登记立案，由联席会议直接确认。¹⁰ 这两项内容具有裁判意义上的一般效力，直接约束当事人的诉权行使，是行使审判权力的表现。所以，滥诉甄别无法归入审判辅助活动的外包，而属于审判固有职能的外包。

（二）社会化转移与其他权力主体转移

外包是法院利用外部资源服务于审判活动的方式，这种做法的基本逻辑是，相关事务由法院外部主体承担相较于法院的“亲力亲为”具有更高的效益。在最高人民法院公布的司法改革案例中，广东中山法院将审执服务、速录、档案整理等工作外包给市场化主体企业，四川德阳法院将直接送达事务外包给公证机构。¹¹ 而关于司法鉴定，在 2005 年全国人大常委会通过《关于司法鉴定管理问题的决定》之后，我国司法鉴定体制进行调整，排除了此前法院自设鉴定机构的做法，实现了鉴定活动相较于法院的社会化转移。类似的，滥诉甄别活动需要法院以外的其他主体实施，但这种转移并非社会化转移，而是向其他权力主体转移。滥诉甄别与诉讼中的滥诉认定不同，法院以外的其他国家机关的参与是它的典型特征。在本案公检法司联席会议之前，已有类似机制雏型的运作，如温州市成立的联合甄别小组，由法院行政审判部门、立案部门与政府复议机构成员组成，也可按需吸纳信访、监察等工作人员。¹² 所以，诉讼外包在外包主体上形成了社会化转移与其他权力主体转移的区分。

（三）滥诉甄别在诉讼外包框架中的定位

以上，基于外包事项与外包主体的不同，诉讼外包可能存在四种类型（如下图所示）。



类型(1)即审判辅助职能的社会化转移,是我国司法体制改革中目前推进较多、接受程度也较高的做法,各地所称的“审判辅助事务外包”多为此种情形。类型(2)是审判辅助职能向其他权力转移。如十八届三中全会通过的《中共中央关于全面推进深化改革若干重大问题的决定》提出,推动省以下地方法院人财物统一管理,探索实行法院司法行政事务管理权和审判权相分离。这里的审判辅助职能是指法院涉及人力、财力、物力管理的司法行政事务,涉及权力在国家机关间的重新配置问题。类型(3)是审判固有职能的社会化转移,虽然我国尚未观察到此类实践,但在比较法上,民营化浪潮的席卷也带来了关于民营化边界的争议,美国部分地区通过雇用私企或者律师作为雇用法官来履行外包审判业务,受到了最为激烈的质疑,学者将之视为对法官职业群体和整个法治框架的解构。¹³ 类型(4)即审判固有职能向其他权力转移,本案中作为滥诉甄别主体的联席会议,其成员包括法院以外的检察机关、行政机关,虽然尚不构成审判权的让渡,但也瓦解了由法院专门行使审判权的组织架构。上述不同的诉讼外包类型,引发的核心争议并不一致。同样是对审判固有职能的外包,类型(3)需要考虑公私法的边界,而类型(4)更多地涉及宪法权力分配形成的权力行使的排他性。

三、滥诉甄别与司法属性之间的张力

通过联席会议进行滥诉甄别,是诉讼外包类型中审判固有职能向其他权力转移的形式。它不具有以审判场所为中心的架构,呈现出一定的去司法化的特征。诚然,各国行使司法权的机构,并不局限于法院;但无论是任何国家机构行使司法权,都应当遵循一些与司法权性质相关联的规则,采取与司法权性质相符合的组织形式。¹⁴ 不可否认,滥诉甄别中的程序设置与一般所接受的审判形式规则之间存在着较大的张力。

(一) 联席会议与个案处理的不适配性

公检法司是我国政法机构格局的主要组成,其运行应当遵循现代国家权力配置的基本规则:司法权与行政权的分离、审判权与检察权的分离、司法行政权与司法权的分离。¹⁵ 但公检法司通过召开联席会议的方式开展工作,是一项由来已久的协作机制。通常意义上的公检法司联席会议具有两个特征:第一,基于对刑事案件全链条式的分工,集中研判、解决刑事司法领域的相关问题,如未成年人犯罪、校园暴力、社会矫正工作规范。¹⁶ 第二,通过制定地方司法政策文件的方式,统一类案处理的尺度、解决法律适用的分歧;¹⁷ 除了问题导向明确的议题之外,也包括常态化的信息交流、配套机制建设等内容。结合上述特征,公检法司联席会议在处理行政诉讼滥诉权认定的问题上,会存在着制度惯性的不利影响。

公检法司联席会议通常用以解决刑事司法中的困难问题。其中贯穿刑法理论中心的社会危害性概念,尽管在某些情况下具有强大的解释功能,但本质上是一种超越规范的解释路径;倾向于对行为给出在政治、社会定义上的否定评价。¹⁸ 虽然不能否认处于转型期的司法机关承受了超出其能力范围的争议诉求,但如果简单地将非理性诉讼行为与浪费司法资源、激化社会矛盾、阻

碍司法改革等一系列社会危害相联结，¹⁹也有不妥之处。社会危害性的解释导向，更关注滥诉行为可能具有的负外部性，容易忽视诉权相对于权利保障而言的基础性。滥诉认定倾向于考察当事人诉求获得实质解决的可能性，忽略了审判过程本身所具有的矛盾消解功能，也忽略了在不断变化的社会阶段，法院具有的通过诉权扩张生成权利的角色。²⁰

在处理方式上，联席会议往往通过会议纪要、意见、决定等形式，表达若干主管部门之间就特定问题取得的共识、一致性意见。其作为一个典型的政治过程，而非司法过程，或许能够承担针对不特定对象的政治决策功能，但是否能够承担确认案件事实、明确法律适用，对特定当事人作出个别性处理的功能，是值得怀疑的。达玛什卡对纠纷解决型程序中理想决策者的刻画，可以更进一步说明这个问题：依靠当事人提供信息、进入程序时理想的白板状态以及主动规避超出纠纷解决范围的因素。²¹而在联席会议的组织召开中，法院已经提前依据被告的申请进行了职权调查，对原告的询问也并非在会议上进行，双方没有质证抗辩的过程，由此摆脱基于前见而形成的定论十分困难。

（二）滥诉甄别在程序设计上的单方性

滥诉甄别的实施，是作为主体的联席会议，单方面地听取相关主体意见的过程。具体而言，法院及其召集的检察院、公安局、司法局作为联席会议成员，听取了案件被告镇政府、区管委会等关于三原告滥用政府信息公开申请权、行政复议申请权和行政诉讼起诉权的情况报告，听取了三原告所在村（社区）的干部代表意见。

原告的缺席在程序瑕疵上最为明显，未能满足对司法公正性一般期待中包含的保持中立、听取双方意见的要求。虽然针对一类群体的、宽泛的政策决定可能并不适用正当程序原则，²²但滥诉甄别是针对特定当事人是否构成滥用诉权的认定以及后续对其诉权进行限制的个别性决定过程。虽然法院在联席会议举行前，对三原告是否有其他权利诉求的深层原因进行了询问，但联席会议其他成员并未听取原告的陈述。那么，一方当事人在他方不在场的情况下，和对案件有决定权的人单方面讨论争论中的案件，这种接触即为单方接触，极大地损害对方当事人的利益，也破坏了正式程序裁决的基本原则和决策机关的威信。²³我国《法官职业道德基本准则》第13条要求，法官“平等对待当事人和其他诉讼参与人，不偏袒或歧视任何一方当事人，不私自单独会见当事人及其代理人、辩护人”也正蕴含了禁止单方接触的原理。法院在案件裁判之前，召集滥诉甄别联席会议并在之后对三原告作出不予立案的处理，联席会议中的讨论情况、被告的意见主张是非公开的，法院决定的基础可能超出正式记录在案的证据材料，从而动摇了决定本身的公正性。²⁴

另一方面除被告外，三原告所在村（社区）的干部代表也被纳入听取意见的范围。就权利主体而言，由干部代表代为行使的委托关系似乎难以成立。另据报道显示：原告之一曾向村提出房屋改建审批，但部分未获批准，认为此事不公；三人均认为所在村存在违法乱纪、拆迁中弄虚作假的行为，并已向纪检部门反映。基于三原告与所在村存在利益纠纷的前提，由所在村干部代表参与联席会议，在形式上即不符合诉讼武器平等的要求。

（三）滥诉甄别与法院独立行使审判权的背离

法院作为国家审判机关，其对审判权的行使，需要遵循法定的组织架构与职能。《宪法》第131条规定：“人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。”这是法院独立行使审判权的宪法依据。过去对审判权独立的内涵阐释，主要集中于防止法院受到不当干扰，如上级法院对下级法院的影响、行政机关对法院的影响等。²⁵《人民法院组织法》第52条第1款规定：“任何单位或者个人不得要求法官从事超出法定职责范围的事务。”这也体现了法官个人在可能受到影响上的被动角色。但滥诉甄别体现的趋势是对独立行政审判权的逆向背离，即法院主动地寻求外部资源介入审判核心职能。就审判权的特征而言，被动性是其区别于其他国家权力的主要特征；也正是基于司法权的被动运用，才使得法院真正在争议各方之间保持中立。²⁶诉权作为启动诉讼的钥匙，就和审判权之间形成了相对应的关系。没有诉权，就无所谓审判权；诉权受到限制，则会相应地限制法院对审判权的行使。²⁷通过滥诉甄别对诉权的限制，实质上是联席会议对审判权的限制。

另一方面，依法独立行使职权也要求排斥法外因素的影响，避免将社会效果强加于法律效果之上，而联席会议还征求了参加会议的区人大代表、政协委员的意见。首先，根据我国《全国人民代表大会和地方各级人民代表大会代表法》第 22 条的规定，代表可以对本级国家机关和有关单位的工作进行视察，但这种视察是建立在集体组织安排的基础上，个人无权作出任何的决议、决定，也不能代替人大行使任何职权。²⁸ 另一方面，政协作为爱国统一战线组织，并不属于国家机关，其民主监督职能的发挥也应当遵循相应的法定方式。所以，人大代表（政协委员）系代表其个人，而非代表人大（政协）参与联席会议并发表意见。

基于此，人大代表（政协委员）的参与应当视为法院对公众意见的吸纳，是一种公众参与的表现形式；其理念基础是参与式民主理论，通过公民对公共事务的共同讨论、协商、共同行动解决共同体的公共问题。²⁹ 然而，原告行为是否构成滥用诉权的考量本质上是一个法律问题。司法民主的实质在于为裁判获得社会认同提供基础，而非个案审判过程或结论的民主保障，审判权作为判断权的本质，要求法院应避免为一时舆论左右，坚守依法裁判的底线。从这个意义上讲，司法具有一定的“反民主”的特质。³⁰ 但从报道中人大代表陈述的意见来看，“浪费有限的行政资源和司法资源”“对当地经济社会发展造成了一定程度的影响”等，并非基于法律适用为中心而展开的专业意见的审视，而是社会效果替代了法律效果。

四、滥诉甄别作为防御型司法的体现

以上对滥诉甄别的批评有其前提：法院作为国家审判机关，应当发挥权利救济、人权保障之功能。更具体的，是站在诉权受到限制的当事人的立场展开的讨论。需要进一步考虑的是，基于法院的角度，在滥诉甄别明显缺乏实定法依据的前提下，依然采用这种方式的可能原因及其影响。

（一）通过组织内部的非正式沟通提高决策效率

滥诉甄别在形式上并非正式庭审的替代，在滥诉甄别联席会议举行之后，依然需要正式的庭审与裁判，作出当事人滥用诉权的认定，这与诉讼外包中审判辅助职能的社会化外包存在差异。后者是对法院内部事务性工作的替代，外包之后，案卷归档、文书送达等工作与法院剥离。外包的基本目标是审判工作效率的提高，社会化转移的效率提高可以用比较优势理论加以解释，³¹ 即使外包主体的归档“技术水平”低于法院本身，也不妨碍审判工作效率的提高，因为法官相对于外包主体而言，在审判业务上存在比较优势，只要将审判事务性工作向外部转移，法院自身的审判效率就能得到提高，这也是社会分工的基础。法院的诉讼外包并不是非理性的行动，应当假设审判固有职能的权力性转移也能实现提高审判效率的目的。比较而言，通过一般的庭审程序进行滥诉认定与通过联席会议进行滥诉甄别，最大的区别在于，法院改变了其与行政机关、检察机关之间的沟通机制。在一般情形下，法院、行政机关、检察机关之间是分工制约的组织架构，要实现对当事人进行超出本诉不利后果的滥诉规制措施，法院需要进行大量的组织外部的正式沟通环节。但当联席会议的非常态机制形成之后，法院与行政机关、检察机关之间转化为了组织内部的非正式沟通，极大地降低了沟通成本。这里的效率提高也同样惠及参与联席会议的其他主体，包括与滥诉规制措施中“申请行政复议、申请检察监督的将不予处理”相关的行政机关、检察机关。但滥诉甄别的效率提高也具有负外部性，效率机制只对联席会议的决策参与者有效，原告的缺席使得效率机制对他而言并无意义。³² 换言之，滥诉规制措施导致原告随后面临的权利救济效率下降并不被考虑在内。

（二）从基于权威的审判权转向基于强制的审判权

滥诉甄别是审判权向法院外部流动的表现，在这个过程中，权力的性质也发生了变化。具体而言，权力的性质分析需要考虑三种不同的类型：第一种，操纵（manipulation），在相对方无所知晓的情况下对其行使的权力；第二种，权威（authority），权力的行使是因对方的自愿遵守的信念而得以正当化；第三种，强制（coercion），这可谓是权力的终极形式，运用强力迫使对方服从。³³ 从一般庭审向滥诉甄别的转化，实际上是从基于权威的审判权向基于强制的审判权的转化。在滥诉认定与预防的过程中，行政诉讼滥用诉权相对于民事诉讼中的特殊性确实存在。后者往往通过虚假诉讼、恶意诉讼的方式谋求不正当利益，对其施加诉讼后果的不利即能起到遏制作用。但是，行政诉讼的当事人，可能并不存在滥用诉讼权利的情形，仅需通过不断累加行使的

次数即可实现其目标。所以，通过一般庭审的方式遏制滥诉，关键在于法院通过裁判说理等方式实现当事人的自愿服从，并由此主动放弃今后提起诉讼的意图，是一种典型的基于权威的审判权的实现。滥诉甄别则不然，联席会议决定的核心是滥诉规制，根据《关于建立联合甄别、规制滥用行政诉权联席会议制度的意见》规定，对相关人员的类似事项不再处理履职申请、不再接受复议申请、不再诉讼登记立案、不再受理检察监督，直接限制当事人的相关权利行使，即运用强力实现当事人无法提起相关诉请的状态，这显然并非基于自愿，而是基于强制的审判权的实现。有一些主张认为，在现实需求的重压下，应当认可跨部门治理资源整合的正当性，在司法权威严重缺失的当下，需要相应的制度装置予以补强。³⁴联席会议的工作方式，看似通过多部门协同统一，能够提升滥诉甄别的权威性，但上述分析提示，权力性质发生变化之后，得以提升的并非审判权的权威性，而是审判权的强制性，对审判权的权威性而言反而是另一种形式的削弱。

（三）作为审判活动功能的规则整合被替换为目标实现

就外观而言，滥诉甄别与一般庭审类似，处理的核心争议是原告是否构成滥用诉权。但究其内在，审判活动的功能已经发生了转变。根据帕森斯的 AGIL 社会理论，任何社会系统的维系都需要具备四项功能：从事经济生产的适应功能（Adaption）、从事政治活动的目标实现功能（Goalattainment）、调解冲突以及提供规则的整合功能（Integration）、维持基本价值的潜在调节功能（Latency），其中，法院通过提供规则完成整合功能，而政府机构则满足目标实现的功能。³⁵规则的整合作用源自对行为的纠偏与引导，当事人通过对规则的感知调整自己的行为，从而促进社会活动的一致性。贝卡利亚通过罪刑相对称的讨论而提出刑罚阶梯理论，即行为的社会危害性由高到低呈现阶梯排列，而惩戒措施的目的并不在于报复，而在于通过相对称的刑罚阶梯设计，利用人趋利避害的本性，维护社会秩序，³⁶这与法院的规则整合功能是相通的。但从滥诉甄别的规制手段可以发现，针对行为人的规则感知与行为纠偏，并不是滥诉规制的目的。在滥诉决定中，对三原告的惩戒措施是一致的，所有被认定为滥诉的人员也都面临着从本诉到今后诉权行使的一系列相同不利后果。但从具体的行为情节来看，夏某共向浙江省三级法院提起一审、二审及再审行政案件 112 件，胡某则为 16 件，对两者施以相同的惩戒措施而缺乏阶梯式的设计，会使当事人丧失对滥诉行为严重程度的感知，使得滥诉规制纯粹成为一种报复手段，而难以起到引导与预防的效果。除了惩戒阶梯的缺失，惩戒措施的实施没有明确的终止时间，同样有过于严苛之嫌，从而造成惩戒适用上的过剩。另一方面，将滥诉决定作为整体观察，其作出的主体是公检法司联席会议，在形式上不具有司法活动的外观，并非法院居中处理两造双方当事人之间争议的裁决活动。³⁷从决定的内容来看，滥诉甄别决定的实现模式是基于强制力的“命令一服从”，体现了国家行为中的处理性，具有实质行政的特征。³⁸由此，相较于规则整合，滥诉甄别的功能更趋向于目标实现。根据该地司法局发布的数据，2020 年全年分两批次仅对 4 名当事人开展了滥诉甄别工作，³⁹有理由认为，滥诉甄别的目标指向不仅不在当事人的行为引导本身，甚至不在审判本身，而在审判之外，即通过滥诉甄别及其规制措施实现更广泛范围内的社会影响与威慑。

（四）滥诉甄别体现的防御型司法

对司法类型的比较与认识，有助于在更宏观的分析框架里理解各种司法创新举措。20 世纪 60 年代，大量复杂社会问题削弱了法的实效性及其权威。作为因应，美国学者诺内特、塞尔兹尼克提出了三种法的类型：压制型法、自治型法、回应型法。压制型法的典型特征是法与政治的紧密结合与宽泛的裁量权，拒绝考虑当前秩序无法满足的需求。自治型法来源于法与政治的分离，形成专门的、相对自治的法律机构，将程序视为法律的中心，以此维护法的自治与正统性。回应型法与自治型法不同，后者强调程序与规则，但为之牺牲了法律目的的实现；回应型法赋予规则更大的弹性，更多地回应社会需要，追求在动态的过程中重新发现社会的公共准则，是“能动主义、开放性和认知能力”的有机结合。⁴⁰建立在回应型法律类型的基础上，回应型司法作为一种司法制度类型，被不少论者认为是我国司法改革与发展的方向。⁴¹但正如季卫东教授的评价，三种类型的法只是按照理想类型建立，用以分析不同法律现象的工具性框架，⁴²在同一社会的不同时期，或同一时期的不同领域，法的类型可能是混合的、变化的。在滥诉甄别的实施中，这种混合的特性表现得较为明显。一方面，虽然滥诉甄别及其规制手段具有较高的强制性，呈现出压制型法的特征，但其并不具有压制型法的标志，即被动地适应社会环境。⁴³另一方面，回应型法的提出有其背景，诺内特等人批评的，正是自治型法自我隔绝于社会、奉规则与程序为圭臬的模式。就此而言，通过联席会议实施滥诉甄别，如前所述通过组织内部的非正式沟通提高决策效率，可以被视为对既有组织规则的软化与开放性重组，具有回应型法的特征。但是，滥诉甄别又缺乏回应

型司法的重要因素，即司法的参与性，单方性的程序设计缺乏回应型司法对话伦理的体现。诺内特等人强调法律目的在回应型法中的重要性，事实上，自治型法与回应型法的区分基本可以对应于马克思·韦伯形式理性与实质理性的区分。但是，滥诉甄别更倾向于压制型与回应型的混合，这种混合状态可以用“防御型司法”来概括，根本在于对法律目的的发现，法院是保守主义的，它倾向于假定现有秩序的合理性，否认冲突与矛盾的结构性质，认为其只是需要被恢复的不和谐现象。⁴⁴

结语

司法被视为一种资源，法院则是这一资源的组织者。就如同企业生产商品需要考虑成本收益一样，司法产品也开始被衡量是否符合效率原则。但法院所处的环境，不仅有需要考虑效率的技术环境，也有更为复杂的制度环境。后者强调组织的合法性，不仅包括规则与程序，也包括文化、观念与社会期待。⁴⁵ 原田尚彦认为，即便因扩大诉的利益而造成法院和行政机关的工作多少变得繁忙，那也是迫不得已。只要不当限制诉权利益的情形还在判例中延续，那么绝望的公民只好采用非法治的手段来排解自己的不平不满，反而对法秩序造成破坏。⁴⁶ 所以，虽然滥诉不是一个地方性问题，司法监督与司法资源之间的紧张关系也是共通的；但滥诉甄别模式是否具有全国范围内的扩散性，答案很可能是否定的。

对审判效率的追求，在我国司法改革的实践中，并不亚于审判公正。改革的举措不仅包括审判活动中新技术的运用、审判人员的职业保障，也会涉及审判组织形式的裁剪、合并与剥离。⁴⁷ 审判组织形式的变化，也是审判权设置合理性的变化。司法活动介入社会生活的方式推陈出新，也需要思考这种变化可能潜藏的意义。近年来，针对诉权滥用及其规制的讨论不乏学者与法官的参与，地方司法实践似乎走得更远。2020年8月，媒体报道了某地方法院通过公检法司联席会议，对原告是否构成滥用行政诉权进行甄别与规制。这种方式，就公开资料而言，在全国范围内尚属首次。联席会议作为一种工作制度，目的在于参与主体间的协同；它不是一个组织实体，因参与职能部门的不同，联席会议所能发挥的功能及其运作机制也有所差异。⁴⁸ 以下尝试以报道案件为展开，围绕滥诉甄别如何实施、在审判活动中如何定位、与现有司法性质之间的关系以及可能的影响展开分析。

注释：

1 参见《最高人民法院关于人民法院全面深化司法改革情况的报告》（2017年11月1日）。

2 参见朱春奎、毛万磊：《议事协调机构、部际联席会议和部门协议：中国政府部门横向协调机制研究》，《行政论坛》2015年第6期，第39页。

3(1) 参见《向行政滥诉说“NO”！鄞州公检法司召开全省首次联合甄别、规制行政滥诉联席会议》，澎湃网 https://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_8875321，最后访问日期2021年9月16日。

4(2) 参见《3人4年179次“告政府”？滥诉！》，《人民法院报》2021年6月8日，第7版。

5(3) 如《中共金华市人民政府党组关于2018年度法治政府建设工作情况的报告》：深化府院联动，合力推进依法行政。通报行政诉讼与行政复议案件审理情况，并围绕优化行政诉讼环境，提出不断完善滥诉甄别、惩治、禁止规则等机制。

6(4) 参见《温州市行政复议与行政审判联席会议关于政府信息公开案件滥诉甄别机制的指导意见》。

7(1) 参见温州市检察院联合市人民法院、市司法局《关于加强行政审判、行政检察与行政调解衔接促进行政争议实质性化解的工作意见》，以及《宁波市鄞州区人民法院关于诚信诉讼管理的若干规定》。

8(2) 围绕法院调查的案件数量为标准，夏某共向浙江省三级法院提起一审、二审及再审行政案件112件，胡某则为16件。

9(3) 参见《人民法院组织法》第三章“人民法院的审判人员和其他人员”。

10(4) 参见《最高人民法院关于深化人民法院司法体制综合配套改革的意见——人民法院第五个五年改革纲要（2019-2023）》。

11(1) 参见台州市《关于建立行政案件滥用复议与诉讼权利甄别机制的若干意见》（台政法[2018]158号）。

12(2) 参见宁波市《关于建立联合甄别、规制滥用行政诉权联席会议制度的意见》（甬鄞法[2020]70号）。

13(3) 参见最高人民法院司法改革领导小组印发《人民法院司法改革案例选编（一）》的通知。

14(4) 参见《温州市行政复议与行政审判联席会议关于政府信息公开案件滥诉甄别机制的指导意见》，以及《杭州市2018年法治政府建设工作要点的通知》：进一步发挥府院联席会议、行政复议审判联席会议的作用，健全滥诉甄别、败诉案件剖析机制。

15(1) 参见蒋红珍：《美国司法机构职能外包的质疑和回应——聚焦“政府固有职能”》，《当代法学》2016年第1期，第79页。

16(2) 参见陈瑞华：《司法权的性质——以刑事司法为范例的分析》，《法学研究》2000年第5期，第30页。

17(3) 参见黄文艺：《中国政法体制的规范性原理》，《法学研究》2020年第4期，第3页。

18(4) 参见张丽霞、李青、李梦竹：《未成年人刑事案件诉讼程序专章实施评估研讨会综述》，《青少年犯罪问题》2019年第2期，第112页。

19(5) 参见闫召华：《逻辑与实证：地方性刑事证据规则研究》，《北大法律评论》2016年第1期，第36页。

20(6) 参见陈兴良：《刑法的知识转型（方法论）》，北京：中国人民大学出版社，2017年，第195页。

21(7) 参见赵娜：《讨论和规制“诉权滥用”的必要性——以中国当前社会语境为背景》，《河南科技大学学报（社会科学版）》2015年第2期，第107页。

22(8) 参见田中成明：《现代社会与审判：民事诉讼的地位和作用》，郝振江译，北京：北京大学出版社，2016年，第267、268页。

23(1) 参见米尔伊安·R.达玛什卡：《司法和国家权力的多种面孔》，郑戈译，北京：中国政法大学出版社，2015年，第175-183页。

24(2) 参见理查德·J.皮尔斯：《行政法》第二卷，苏苗罕译，北京：中国人民大学出版社，2016年，第573页。

25(3) 参见王名扬：《美国行政法》上，北京：北京大学出版社，2016年，第388页。

26(4) 参见侯淑雯：《禁止单方接触与保障程序公平》，《现代法学》2001年第5期，第84页。

27(5) 参见叶青：《主审法官依法独立行使审判权的羁绊与出路》，《政治与法律》2015年第1期，第60页。

-
- 28(1) 参见陈瑞华：《司法权的性质——以刑事司法为范例的分析》，《法学研究》2000年第5期，第30页。
- 29(2) 参见莫纪宏、张毓华：《诉权是现代法治社会第一制度性权利》，《法学杂志》2002年第4期，第3页。
- 30(3) 参见刘瑞华：《论人大的个案监督》，《现代法学》2002年第4期，第32页。
- 31(4) 参见陈炳辉、韩斯疆：《当代参与式民主理论的复兴》，《厦门大学学报（哲学社会科学版）》2008年第6期，第12页。
- 32(5) 参见汪习根：《司法民主化社会化最新动态评析——台湾地区与日本、韩国陪审模式比较研究》，海峡两岸关系法学研究会：《海峡两岸法学研究（第3辑）两岸法治发展与社会进步》，北京：九州出版社，2014年，第43页。
- 33(6) 参见大卫·李嘉图：《政治经济学及赋税原理》，周洁译，北京：华夏出版社，2005年，第95页。
- 34(1) 参见周雪光：《组织社会学十讲》，北京：社会科学文献出版社，2003年，第32页。
- 35(2) 参见C. 赖特·米尔斯：《社会学的想象力》，李康译，北京：北京师范大学出版社，2017年，第56-57页。
- 36(3) 参见冯之东：《政法委与纠纷解决资源的整合》，《中南大学学报（社会科学版）》2011年第1期，第42页。
- 37(4) 参见郑也夫、李强：《西方社会学史》，北京：能源出版社，1987年，第191页。
- 38(5) 参见切萨雷·贝卡利亚：《论犯罪与刑罚》，黄风译，北京：中国法制出版社，2002年，第75页。
- 39(1) 参见凯尔森：《法与国家的一般理论》，沈宗灵译，北京：商务印书馆，2013年，第391页。
- 40(2) 参见章剑生：《现代行政法总论》，北京：法律出版社，2019年，第2页。
- 41(3) 参见宁波市司法局：《鄞州法院推进行政诉权滥用规制工作成效显著》，http://sfj.ningbo.gov.cn/art/2021/11/art_1229058218_58998538.html，最后访问日期2021年9月15日。
- 42(4) 参见诺内特、塞尔兹尼克：《转变中的法律与社会：迈向回应型法》，张志铭译，北京：中国政法大学出版社，1994年，第82页。
- 43(5) 如肖仕卫：《刑事法治实践中的回应型司法——从中国暂缓起诉、刑事和解实践出发的分析》，《法制与社会发展》2008年第4期，第17页；王旭：《“回应型司法”更能黏合民心》，《人民日报》2013年9月27日，第5版。
- 44(6) 参见季卫东：《社会变革的法律模式》（代译序），诺内特、塞尔兹尼克：《转变中的法律与社会：迈向回应型法》，张志铭译，第4页。
- 45(7) 参见诺内特、塞尔兹尼克：《转变中的法律与社会：迈向回应型法》，张志铭译，第85页。
- 46(1) 如中共宁波市委办公厅、宁波市人民政府办公厅共同印发《关于开展推动行政争议发案量和败诉率“双下降”专项行动的实施方案》，提出了“努力实现2020年全市行政争议发案量较2019年同比下降10%以上、一审行政诉讼案件败诉率同比下

降 20%以上”的工作目标。

47(2)参见周雪光：《组织社会学十讲》，第 73-74 页。

48(3)参见原田尚彦：《诉的利益》，石龙潭译，北京：中国政法大学出版社，2014 年，第 225 页。