行政协议纠纷诉讼模式探究——民事诉讼与行政诉讼的辨析

广东省广州市越秀区人民法院丁帅

论文提要:

在构建服务型政府的过程中，行政协议因其灵活性、合意性的特点，成为重要的政府管理方式之一。本文通过分析行政协议在实践困境的原因，以行政协议纠纷解决的实践为基础，为完善行政协议纠纷解决途径提供建议。首先应确立明确的行政协议识别标准，划定行政协议范围。在诉讼模式中，行政协议纠纷以民事诉讼模式还是行政诉讼模式进行，应当主要考虑案件中行政协议优益权这一因素，涉及行使行政协议优益权的则只能采用行政诉讼模式。之后文章从“行政协议优益权行使的合理性审查”与“强化举证责任分配”两个角度，对行政协议纠纷行政诉讼制度提供完善建议。在非诉解决途径方面，对能否对行政协议进行仲裁展开论证，对调解制度和复议制度提出完善建议。

一、乱象：行政协议纠纷解决困境现状

（一）司法实践中行政协议纠纷诉讼模式选择不统一

以房屋拆迁安置补偿协议这一典型行政协议为例，笔者以“行政协议”为关键词，以“房屋拆迁安置补偿合同纠纷”为案由，在中国裁判文书网平台搜索了南方发达省份G省2019年1月至2021年6月的二审判决共55件，其中撤销一审判决的共18件，均以案件属于行政诉讼受案范围为由，其中12件判决援引了《最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定》第一条、第二条的规定。

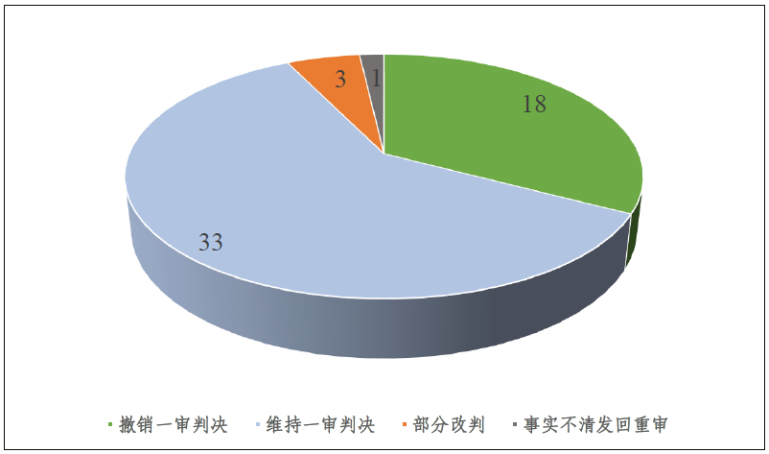

图1 搜索得出二审判决情况

单纯以房屋拆迁安置补偿合同纠纷属于行政协议，已被纳入行政诉讼受案范围为由，则排除适用民事诉讼，而不考虑诉争焦点，也不考虑是否有行政权力行使的因素。由此可见，司法实践中既有过于关注行政协议合意性，仅因行政协议具备民事合同的形式特征而将行政协议纠纷以民事诉讼审理这一认识不足的问题，亦有把行政协议纳入行政诉讼受案范围的相关规定奉为圭臬，认为行政协议纠纷只能行政诉讼的“一刀切”行为。

行政协议纳入行政诉讼受案范围是否当然排斥民事诉讼？换言

之，行政协议是否只能采取行政诉讼模式？面对实践中的乱象，亟需确立区分标准。

（二）行政协议纠纷的非诉解决途径不畅

实践中并不是所有行政协议纠纷都要通过诉讼来解决，相较于非诉解决途径，诉讼效率较低且其耗费的成本较高。因此灵活地运用非诉纠纷解决方式，有利于行政协议纠纷以较低的成本及时得到有效解决。但目前行政协议纠纷的非诉解决途径或不可行或不完善，本文对各种非诉解决方式的现状进行了总结。

1. 在行政复议方面

行政协议是否可以通过行政复议的方式解决，学界目前没有定论，在实践中也存在不同的态度。《行政复议法》第 6 条第 6 款规定，认为行政机关变更或者废止农业承包协议，侵犯其合法权益的可以申请行政复议。除此之外，一些地方性法规及政府规章明确规定了行政协议纠纷可以申请行政复议。比如，《山西省行政复议调解和解办法》规定了行政协议纠纷可以通过行政复议调解、和解方式结案。[①]实践中也存在行政协议相对人就行政协议纠纷申请行政复议的案例。

一些学者认为，涉及行政协议优益权行使的行政协议纠纷可以对其进行行政复议[②]，因为行政协议优益权的行使是单方行政行为。本文认可此观点，但行政协议纠纷纳入行政复议范围仍需法律规定支持。

2. 在仲裁方面

[①]《山西省行政复议调解和解办法》第 5 条：有下列情形之一的，可以运用调解、和解方式结案：……（四）因行政协议纠纷，当事人之间达成新的协议或自愿解除原协议的……

[②]郑秀丽：《行政协议过程研究》，法律出版社，2016 年版。

《最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定》规定，行政协议约定仲裁条款的，人民法院应当确认该条款无效，但法律、行政法规或者我国缔结、参加的国际条约另有规定的除外。据此，行政协议纠纷不可约定仲裁，行政协议纠纷排除仲裁方式的适用。但也规定了例外情况，也就是法律、行政法规或者我国缔结、参加的国际条约另有规定的情况。比如《全民所有制工业企业承包经营责任制暂行条例》规定，承包经营协议双方发生纠纷的，协商不成可以向工商行政管理机关申请仲裁。[③]按此规定，全民所有制工业企业承包经营协议纠纷可以行政仲裁。

3. 在调解方面

非诉解决中的调解主要是指行政调解和人民调解。我国法律中规定个别类型的行政协议可以调解，比如《农村土地承包法》规定农村土地承包协议可以调解。[④]目前调解很少被用于行政协议纠纷中。因缺少法律规定，相关的调解制度亦未建立。

4. 在协商方面

协商是指行政协议双方之间针对纠纷进行的磋商，通过磋商达成一致解决纠纷。协商具有非公开性，双方当事人可以充分地表达意愿。我国法律中规定了有些行政协议纠纷可以进行协商。《基础设施和公用事业特许经营管理办法》规定，实施机构与特许经营者就协议履行

[③]《全民所有制工业企业承包经营责任制暂行条例》第 21 条第 1 款：协议双方发生纠纷，应当协商解决。协商不成的，协议双方可以根据承包经营协议规定向国家工商行政管理机关申请仲裁；也可以根据承包经营协议规定直接向人民法院起诉。

[④]《中华人民共和国农村土地承包法》第 51 条：因土地承包经营发生纠纷的，双方当事人可以通过协商解决，也可以请求村民委员会、乡（镇）人民政府等调解解决。 当事人不愿协商、调解或者协商、调解不成的，可以向农村土地承包仲裁机构申请仲裁，也可以直接向人民法院起诉。

发生争议的，应当协商解决。[5]该办法规定的是针对行政协议履行争议进行协商，并未规定可以针对行政协议优益权纠纷进行协商。《全民所有制工业企业承包经营责任制暂行条例》规定，协议双方发生纠纷，应当协商解决。[6]然而由于行政协议双方地位的不平等，行政主体一方掌握更多的信息，导致行政协议相对人在协商中往往处于不利地位。因此实践中很多协议相对人拒绝与行政主体进行协商，而是通过更具有权威性和公正性的诉讼方式解决行政协议纠纷。

二、透视：行政协议纠纷解决困境原因初探

（一）司法实践中行政协议的识别标准模糊

1.现有识别标准及其缺陷

《最高人民法院关于审理行政协议案件若干问题的规定》第一条规定，行政机关为了实现行政管理或者公共服务目标，与公民、法人或者其他组织协商订立的具有行政法上权利义务内容的协议，属于行政诉讼法第十二条第一款第十一项规定的行政协议。行政协议司法解释确认了行政协议应具备的主体、目的、意思、内容四方面要素，并进行了非穷尽式列举。关于行政协议的识别标准，在实践中存在“单一标准说”与“综合标准说”两种，前者大致可分为“主体说”、“目的说”、“法律关系说”等，后者则是综合采取单一标准进行识别。“单一标准说”存在明显缺陷，很容易导致实践中标准不一，赋予法官较大的自由裁量权，而作为目前主流标准的 “综合标准说”，同

[5]《基础设施和公用事业特许经营管理办法》第49条：实施机构和特许经营者就特许经营协议履行发生争议的，应当协商解决。协商达成一致的，应当签订补充协议并遵照执行。

[6]《全民所有制工业企业承包经营责任制暂行条例》第21条第1款：协议双方发生纠纷，应当协商解决。协商不成的，协议双方可以根据承包经营协议规定向国家工商行政管理机关申请仲裁；也可以根据承包经营协议规定直接向人民法院起诉。

样存在缺陷，需要判断的标准较多，识别过程十分复杂，反而导致标准模糊。

2.确立“主体-优益权要素-目的要素”识别进路

要准确识别行政协议，也就是说要找到其与民事合同根本的不同，首先要把握行政协议的本质属性。行政主体通过订立协议，将行政管理目标法律化和明确化，并借助协议本身具有的优点提升行政相对人的积极性，从而使行政主体更好地履行自身职能。行政协议建立在尊重相对人意愿的基础上，为行政相对人甚至第三方提供了协调利益的平台，双方经过协商达成合意后订立。合意性的存在使得行政协议不同于单向、僵硬的行政命令而更具有灵活性，行政协议因此也成为了政府职能转变的重要方式之一。行政协议是公法上的协议，行政性是其本质属性。行政协议具有契约外观，但其本质上是一种双方行政行为，是一种行政管理方式，协议双方形成的是行政法上的权利义务关系。行政协议是契约精神与权力因素的结合，兼具行政性与合意性。

司法实践中行政协议的识别标准既要准确，也应尽可能做到快速，消除识别过程的繁杂与混乱情形。确立“主体-优益权要素-目的要素”的识别进路，也就是首先判断行政协议主体是否符合行政协议司法解释规定的形式外观：一方为行政机关，一方为公民、法人或者其他组织，如果得到否定答案则可以迅速排除；之后，如果协议约定了行政机关的行政协议优益权，即发现行政权力外观，则可以确定此协议为行政协议；如果行政权力外观不明显，则综合考虑协议的客观目的是否是为了行政管理或者公共服务目标，即判定协议的本质属性。在实

践中应当注意的是行政协议司法解释明确将行政诉讼司法解释中关于行政协议定义的中“公共利益”更改为“行政管理或者公共服务目标”，就是为了防止行政机关滥用“公共利益”的名义，因此要严格把握“行政管理或者公共服务目标”的外延，即要行政协议有明确的、直接的“行政管理或者公共服务目标”。

（二）行政协议纠纷诉讼采何种模式不统一

关于行政协议纠纷的诉讼模式，目前学界存在争议，主要有三种模式:

第一种模式是行政诉讼模式，行政协议纠纷应当通过行政诉讼解决。该观点是目前学界的主流观点，且已有《行政诉讼法》的支持。多数学者认为行政协议案件应由法院的行政庭作为行政案件审理，其主要理论依据是——行政协议是一种行政行为。[⑦]比起民事审判专家，行政审判专家更能把握行政协议的实质。[⑧]

第二种模式是民事诉讼模式，行政协议纠纷应当通过民事诉讼解决，该观点由民法学者提出。一些民法学者认为，某些行政协议中的行政协议优益权对协议双方当事人的权利义务关系影响很小，虽然一方当事人是行政主体，但这些行政协议和一般的民事协议并没有本质上的区别，应当将其划归为民事协议。因此这些行政协议纠纷都应通过民事诉讼解决。[⑨]

第三种模式是并行模式，根据行政协议中的权力因素来划分案件

[⑦]梁慧星：《讨论合同法草案征求意见稿专家会上的争论》，载《法学前沿》1998 年第 2 辑。
[⑧]同注 7。
[⑨]崔建远：《行政合同族的边界及其确定根据》，载《环球法律评论》2017 年第 4 期。

类型，并采取不同的诉讼方式来解决纠纷，即优益权因素划分法。该划分法所采取的纠纷解决机制是：与行政协议优益权相关的争议，协议相对人应向法院提起行政诉讼，对于其他行政协议纠纷则可以通过民事诉讼程序解决。该观点的理论依据是，我国行政诉讼程序是以具体行政行为为基础建立起来的，而行政协议优益权的行使是一种具体行政行为。[10]

第四种模式是竞争模式，即通过判断行政协议纠纷中行政与民事两种法律关系的比重，根据个案具体情况确定诉讼途径，即通过行政争议和民事争议重要性的比较，选择更为重要一边对应的诉讼模式。

三、出路：行政协议纠纷诉讼解决并行模式的确立

（一）对“行政协议纠纷均采用民事诉讼模式”的质疑

关于行政协议的司法解决究竟是采用单一的行政诉讼方式，还是考虑到行政协议的合意性，采用行政诉讼与民事诉讼并行的司法解决双轨制，学界争论已久。即使在《行政诉讼法》已经将行政协议纳入行政诉讼受案范围后，一些学者仍然认为应当在行政诉讼以外建立行政协议的民事诉讼制度。另有学者提出，应该按照行政协议中的公权力因素来决定是采用行政诉讼模式或是民事诉讼模式。[11]

解决行政协议纠纷通常需要对权力行使的合法性进行审查，也就是对行政主体行使行政协议优益权这一具体行政行为进行合法性审查。如果对涉及行政协议优益权行使的行政协议纠纷提起民事诉讼，必定涉及到具体行政行为的合法性审查问题。目前，对于民事诉讼是

[10]王旭军：《论行政协议案件的类型化》，载《人民司法》2014 年第 11 期。
[11]王旭军：《论行政协议案件的类型化》，载《人民司法》2014 年第 11 期。

否可以对具体行政行为的合法性进行审查存在争议，实践中民事诉讼对行政行为的审查止步于证据审查，即只审查具体行政行为来源的真实性和形式的规范性。

即使有的学者认为，民事诉讼可以对具体行政行为的合法性进行审查，也是在具体行政行为只是作为证据的前提下。[12]对于作为案件主要焦点的具体行政行为，民事诉讼显然是不可以审查其合法性的，这也给涉及行政协议优益权行使的行政协议纠纷提起民事诉讼会带来很大的难题。还有一种观点认为，司法权优于行政权，因此民事诉讼可以审查具体行政行为的合法性，这显然是不合理的。即使认为司法权优于行政权，也要受到司法内部分工的限制，要遵守特定的司法程序——通过行政诉讼对行政权进行审查。对具体行政行为的合法性进行审查，是行政诉讼的功能所在，因此民事诉讼不能对具体行政行为进行合法性审查。

（二）建立以行政协议优益权为区分标准的并行诉讼模式

1.行政协议优益权的内涵及行政法意义

学界对行政协议优益权有多种称谓，有的学者称其为“行政主体的协议优先权”，[13]也有的学者直接将其表达为“行政协议的特权”。[14]设立行政协议优益权的基础是公共利益，行政协议优益权不是一项孤立的权力，而是一系列权力的总称。行政协议优益权是为了实现公共利益而在法律或行政协议中确认的，行政主体单方享有的强制性公权

[12]李晓斌：《民事诉讼审查具体行政行为之我见》，载《行政法学研究》1997 年第 3 期。
[13]黄贤宏：《论行政主体协议优先权》，载《法律科学》1999 年第 4 期。
[14]张树义：《行政协议》，中国政法大学出版社 1997 版，第 12 页。

力。[15]行政协议与民事协议最大的区别是其独有的“行政性”，而行政协议优益权，就是其行政性的重要表现。行政协议优益权的存在是行政协议发挥行政管理效能的必要条件。行政协议是行政协议优益权的载体，二者设立的基础都是公法上追求的的“公共利益”。

目前实践中行政协议优益权主要包括：对协议相对人的选择权，即为了使行政协议顺利履行以达到协议订立之目的，设立协议相对人之标准进行选择；监督指导权，行政主体有权监督与指导协议相对人的履行情况；单方变更与解除协议权，在公共利益发生重大变化的情况时，继续履行原行政协议将会给公共利益造成损害时，行政主体有权单方面变更协议或解除协议；强制执行权，为避免行政协议相对人怠于履行或者拒绝履行协议，行政主体有权对行政协议进行强制执行；制裁权，行政协议相对人时，行政主体有权通过行政处罚制裁不履行或瑕疵履行行政协议的相对人，具体分为解约制裁、金钱制裁、代执行制裁。[16]

2.确立并行模式

诉讼中，涉及行政协议优益权行使纠纷的案件争议焦点往往是“行政协议优益权行使的合法性”，行政协议优益权的行使是一种具体行政行为，行政协议相对人应当就涉及行政协议优益权行使的纠纷提起行政诉讼，而不能提起民事诉讼。因此那些忽略了行政协议中行政优益权这一因素，单纯地以行政协议具有合意性，民事诉讼制度相较于行政诉讼制度更完善为由，认为行政协议纠纷均应采用民事诉讼

[15]戚建刚：《行政协议的特权与法律控制》，载《法商研究》1998 年第 2 期。
[16]李颖轶：《法国行政合同优益权重述》，载《求是学刊》2015 年第 4 期。

模式的观点，是错误的。

因此我们可以引申出，凡是涉及到行政协议优益权行使的行政协议纠纷，都只能采用行政诉讼的方式。而那些不涉及行政协议优益权行使的行政协议纠纷，比如行政协议的单纯违约行为，行政协议相对人可以提起民事诉讼。行政协议纠纷并不绝对排斥民事诉讼，而是以行政协议优益权的行使为区分依据。同时法院也不应以行政协议纳入行政诉讼受案范围而驳回起诉。

（三）完善行政协议优益权纠纷行政诉讼制度

1.加强权力行使的合理性审查

在行政协议纠纷案件中，法院往往只注重对权力行使的合法性进行审查，而忽略了对权力行使的合理性进行审查。

合理性审查是指，法院对行政主体行使权力是否适度、合乎情理进行审查，主要针对行政主体的自由裁量权。由于行政协议优益权的存在，行政协议双方处于不平等的地位。行政主体行使权力，不但关系到公共利益的实现，也会对行政协议相对人的利益产生重要影响，因此其权力行使的合理性至关重要。

因此本文认为法院在审查行政协议优益权行使的合理性时应当考虑到以下因素:

行政主体行使监督指导权时，其监督指导行为是否适当，是否妨碍到行政协议相对人对协议的履行;其对相对人的指导行为是否是出于行政协议的考虑，是否合乎行政目的。行政主体行使单方变更协议权时，对协议权利义务内容的变更是否合理，是否超出了公共利益需

要的范畴，比如对行政协议相对人提供的商品数量、质量的变更与公共利益变动的程度是否相符合。行政主体行使制裁权时，其行使的自由裁量权是否适度合理，是否存在“用大炮打小鸟”现象，比如对行政协议相对人作出的的金钱处罚，数额是否适当。行政主体行使强制执行权时，强制执行的手段是否适当，对行政协议相对人的催告期间是否足够等。

2.强化行政主体举证责任

行政协议司法解释规定，被告对于自己具有法定职权、履行法定程序、履行相应法定职责以及订立、履行、变更、解除行政协议等行为的合法性承担举证责任，因此行政主体应对其行使行政协议优益权的合法性进行举证。行政协议相对人也可以提供证明行政主体违法行使权力的证据，即使证据不成立也不免除行政主体的举证责任。同时行政主体行使行政协议优益权的合理性的举证责任也应由行政主体承担，行政相对人可以举证证明行政主体行使权力缺乏合理性。

本文认为按照行政协议优益权类型，行政主体应承担的举证责任如下:

行使对协议相对人的选择权，应当对选择该相对人的事实理由、招标程序是否公平公正、是否对相关信息进行公开进行举证。行使监督指导权，应当对监督指导的合法合理性、未妨碍行政协议相对人的履行、是否听取行政协议相对人陈述申辩进行举证。行使单方变更协议权，应当对变更协议依据的事实理由和法律规定、变更行为是否合理适度、是否已经履行告知义务、是否听取陈述申辩进行举证。行使

单方解除协议权，应当对解除协议依据的事实理由和法律规定、是否履行告知义务、是否听取陈述申辩进行举证。行使制裁权，应当对制裁依据的事实理由和法律规定、制裁是否合理适度、是否履行告知义务、是否听取申述申辩进行举证。行使强制执行权，应当对强制执行依据的事实理由和法律规定、是否催告、是否事先在协议中告知对方其享有强制执行权进行举证。

此外，不涉及行政协议优益权行使的单纯履约纠纷，则应遵循“谁主张谁举证”的规则分配举证责任。

四、 行政协议纠纷非诉解决途径的完善

（一）建立行政协议纠纷调解制度

1. 法国行政调解专员制度

1973 年 1 月 3 日，法国议会通过《关于设立共和国行政调解专员的第 73 －6 号法律》，正式建立了行政调解专员制度。1976 年的《调解专员法》进一步明确规定了调解专员的职权范围，法国的行政专员制度得以完善。

行政调解专员不得兼任其他职务，具有独立地位，专门负责调解。其在执行职务时，不接受任何机关的命令。调解专员享有一定程度的豁免权，对其在执行职务时的行为不负刑事责任和民事责任，从而保证其更好地负责调解工作。[17]

行政调解专员的主要职能包括：受理个人对行政机关的申诉，对行政机关和个人之间的各种争议进行调解以及对行政机关自身或行

[17]王建学：《从行政调解专员到基本权利保护专员——法国行政调解专员制度改革述评》，载《国家行政学院学报》2008 年第 5 期。

为上的缺陷提供建议。行政调解专员有权对行政主体的行为展开调查。就行政调解专员的调解职能来说，其受案范围包括一切关于执行公务的案件。在调解过程中，首先通过询问和主动查明等方式了解行政纠纷的具体内容，之后根据其所掌握的行政纠纷情况以及行政主体和相对人的陈述和理由，对双方进行调解。如果行政调解专员认为相对人的申诉无正当理由时，向相对人说明理由，拒绝提出调解建议。如果行政调解专员认为申诉存在正当理由，调解专员则劝说行政主体修改原有决定。如果行政主体不接受行政调解专员的调解，行政调解专员可向行政机关发出正式建议，阐明要求其采取的某种解决措施和理由。行政调解专员的调查、建议和报告不具有法律约束力，但却能给双方提供协商的途径，灵活地解决各类行政争议。[18]

2.行政协议纠纷调解制度

我国法律可以在借鉴法国行政调解专员制度的前提下，结合我国法律运行实际，构建行政协议纠纷调解制度。

我国现行的调解制度包括：司法调解、行政调解和人民调解。行政调解相较于司法调解，具有快捷、高效、成本低廉的特点，相对于人民调解更具有权威性和更高的公信力。因此本文认为，行政协议纠纷调解制度应当建立在行政调解制度内，针对行政协议的特点进行细化设计，即通过行政调解解决行政协议纠纷。

由于行政协议纠纷中一方当事人是行政主体，为了保证行政调解的公正性和权威性，应当选择独立的上级行政机关主持调解。有学者

[18]张晓丽：《法国行政调解专员制度探析》，载《法制与社会》2009 年第 4 期。

认为，可以选择订立行政协议的行政主体的上级行政机关所属工商行政管理部门负责调解。[19]但本文认为，虽然工商行政管理部门具有专业知识和实践经验的优势，也符合具有独立地位的要求，但不应当将额外的复杂工作交给具有其他专业职能的行政机关。本文认为应当在订立协议的行政主体的上级行政机关内部建立专门的调解部门，可以以一个工作组的形式，也可以是挑选专门公务人员作为调解专员。由专门的调解部门进行行政调解，既可以满足独立性、权威性的要求，也避免调解人员精力分散，可以专门细致的对行政协议纠纷进行分析后展开调解工作。

本文认为，还应赋予调解部门监督的职能。调解部门一方面监督行政主体的行政协议优益权的行使，一方面对行政协议相对人提供的商品、服务进行监督。让调解部门对行政协议的订立和履行全程监督，有利于其对行政协议实际状况的了解，以更好地主持调解工作。

行政协议纠纷调解应依申请进行，调解遵循自愿原则，在双方自愿的基础上进行，有一方拒绝调解则行政调解终止，不可强制调解。调解中，双方当事人地位平等，各自表达意见。由双方达成合意形成调解协议，协议的内容不可违反法律、法规的强制性规定。此外，由于行政协议关于公共利益，要防止出现调解双方恶意达成协议损害公共利益的情况。

行政调解协议一经达成即合法有效，但目前的法律规定行政调解协议一方不履行协议，另一方不可直接向行政机关或法院申请强制执

[19]郑秀丽：《行政协议过程研究》，法律出版社 2016 年版，第 240 页。

行，只能向法院起诉，这样的规定显然使行政调解协议无法产生实效，也是对行政资源的一种浪费。行政协议纠纷，多是由于行政主体滥用权力，导致行政协议相对人利益受损。此时如果行政协议相对人不能依行政调解协议向上级行政机关或法院申请强制执行，可能会造成相对人损失不断增加却无法得到及时有效救济的局面出现，背离了行政协议纠纷调解制度的目的。因此本文认为，法律应当规定行政协议纠纷调解协议可以依法申请强制执行。

（二）将行政协议优益权纠纷纳入行政复议范畴

1.行政协议纠纷可复议性的法律分析

如上文论述，行政协议纠纷可否进行行政复议尚无定论。本文认为，涉及行政协议优益权行使的行政协议纠纷是可以进行行政复议的。

根据《行政复议法》规定，行政复议对单方性的具体行政行为的合法性和合理性进行审查。行政协议是双方行政行为，而行政主体行使行政协议优益权的行为却属于具体行政行为。行政协议优益权的行使，是行政主体在特定的行政协议中，对特定的行政协议相对人，就行政协议的具体事项作出的单方行为。按照《最高人民法院关于贯彻执行<中华人民共和国行政诉讼法>若干问题的意见(试行)》的规定，[20]行政主体行使行政协议优益权，显然是符合该司法解释对具体行政行为的定义的。这也就是说，对行政主体行使行政协议优益权的行为进行行政复议，在现行法律制度上是不存在障碍的。

[20]《最高人民法院关于贯彻执行<中华人民共和国行政诉讼法>若干问题的意见（试行）》第1条：“具体行政行为”是指国家行政机关和行政机关工作人员、法律法规授权的组织、行政机关委托的组织或者个人在行政管理活动中行使行政职权，针对特定的公民、法人或者其他组织，就特定的具体事项，作出的有关该公民、法人或者其他组织权利义务的单方行为。

此外，2015 年《行政诉讼法》修改后将行政协议纳入受案范围。我们可以预见《行政复议法》会像《行政诉讼法》一样秉持扩大诉讼救济范围的理念，将行政协议优益权纠纷纳入行政复议受案范围。

2.行政协议纠纷行政复议制度的适用

相比于行政诉讼，行政复议更省时方便、成本也更低。行政复议的优点还在于，行政复议具有的单方性、单向性恰好与行政协议优益权的单方性形成对应，通过事后救济使行政协议双方当事人重回一种平等状态，通过行政内部救济的方式对行政权力进行监督。

我国法律规定的行政复议机关有三种：作出被申请行政行为的行政机关、作出被申请行政行为的行政主体所属的人民政府以及作出被申请行政行为的行政主体的上一级行政机关。出于公正性的考虑，作为行政协议一方的行政主体不可以作为行政复议机关，而是由上级行政机关作为行政复议机关。

行政复议依行政协议相对人申请进行，应当在收到行政主体行使行政协议优益权的决定之日起 60 日内提出申请。由于行政协议涉及公共利益且具有很强的专业性，因此申请应当是以书面形式提出。行政协议优益权的行使，是出于公共利益的需要，也涉及行政协议相对人的重大利益，因此以听证的方式进行审理，可以保证行政复议的公正客观。

行政复议机关应当在 60 日内作出复议决定，行政复议机关认为，行使行政协议优益权所依据的事实清楚，理由充分，符合法律规定的，应当决定维持行政主体的决定；行政复议机关认为，行政协议优益权

的行使合法但不合理的，应当对行政主体的决定予以变更；行政复议机关认为，行政协议优益权的行使违法的，应当对行政主体的决定予以撤销。行政协议相对人对行政复议决定不服的，可以依法提起行政诉讼。

结语

通过行政协议纠纷在实践中的问题来看，存在两大问题亟待解决，即诉讼模式的选择因缺少标准而不统一，以及非诉解决途径不完善，其根本原因是实践中未能把握行政协议的重要特征——行政协议优益权。完善纠纷解决途径，既能促进纠纷及时化解，也能更好地保护行政协议相对人的权利，因此应当拓宽行政协议纠纷的非诉解决途径，完善行政协议诉讼制度。