

论行政给付判决的适用范围 ——以《行政诉讼法》第七十三条为中心

汪宇辉

（中南财经政法大学法学院，湖北省武汉市，430074；1316313272@qq.com）

摘 要：行政给付判决的适用范围具有不确定性，在司法实践中出现了适用混同的现象。其中最重要的原因就是《行政诉讼法》第73条及最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》第92条在对给付判决的适用范围上未予以明确规定。以我国《行政诉讼法》第73条为中心，并从给付判决的功能定位上厘清其与履行判决的适用边界。当前，我国应在对给付判决法律依据明确的同时，类型化给付义务的客体适用范围，从而明晰给付判决的适用范围，以期完善我国的给付判决制度。

关键词：给付判决；履行判决；适用范围

引言

随着政府行政管理职能的转变，行政机关对于行政权的行使也由传统的消极干预转变为积极给付。而我国于2015年5月1日颁布的《行政诉讼法》就是在此社会背景下修改并实施的，“行政诉讼判决系统的改造”也被誉为此次修改重要的革新。具体而言，在原有判决种类的基础上新增了多种判决类型，其中给付判决就是修改的亮点之一。作为此次修改最大的变化，给付判决也被学界赋予解决诉讼纠纷并保障相对人合法权益之功效。然而，基于我国《行政诉讼法》第73条以及最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》（以下简称《适用解释》）第92条这两项“一主一从”对给付判决制度的立法规定来看，对于给付判决适用范围的规定十分模糊，条文中的“依法”为何？“给付义务”为何？都未有明确的解释。同时，在司法实践中，出于对给付判决适用范围规定的不明晰，法官在具体适用上也远超出立法条文的规定，致使给付判决在与其他判决的适用上出现了混同的现象。据此，亟待在乱象丛生的司法实践中划清给付判决的适用范围。

1. 行政给付判决的内涵界定

根据我国原有《行政诉讼法》的规定，判决种类包括了维持判决、撤销判决、履行判决和变更判决这四种类型。随着给付行政的兴起，社会现实中有关给付的行政争议案件也日益复杂。为了使相对人的合法权益得到救济，新法增设了给付判决这一类型。根据学理上的划分，广义上的给付判决为给付类判决，包括履行判决和给付判决，狭义上的给付判决则将两者割裂开来。同时，从文义对两者进行分析，发现两者在内容上有近乎相似的规定。而两者这种“剪不断理还乱”的复杂关系也正是给付判决在适用边界上模糊之症结。为此，对于行政给付判决的内涵界定将会是讨论其适用范围的关键一步。

1.1. 行政给付判决的法律依据

追溯历史，我国早在2013年《行政诉讼法修改案》（草案一审稿）中便将给付判决纳入其中。后该草案历经多次修改，但给付判决的规定仍未改变，可见立法者认为给付判决有较高的理论价值。当前，我国《行政诉讼法》第73条及《适用解释》第92条共同构建了给付判决制度。具体而言，《适用解释》细化了给付判决的规定，增加了被告依法履行支付“抚恤金”、“最低生活保障待遇”、“社会保险待遇”等给付义务内容的设定，三项规定发挥着规范指引的作用，即针对社会的弱势群体所给予的财产性帮助。但是文末的“等”字在拓宽义务内容的范围之余，也使给付内容增多了几分不确定性。此外，在裁判方式上，解释要求被告在“一定期限内”履行“相应的”给付义务，这两项限定实则是对给付判决功能的限定，也是立法者出于区分与履行判决区别的考虑。这在最高法关于“要求履行给付义务的裁判时机”的判例中也可能找到答案，也

即“相应的”意味着给付义务内容需明确，行政机关在这个前提下并没有“自由裁量权”。但给付判决适用要件规定的模糊性，现有给付判决制度下其适用范围仍不完善。

1.2. 行政给付判决的性质

1.2.1. 给付判决在形式上是一种主判决

在行政诉讼法的各个判决中，根据某一判决的作出是否需要以其他判决类型的预先成立为前提，可以分为主判决和从判决两种[1]。主判决也即能够被法院单独适用，而从判决的适用需要法院优先适用于一个现存的主判决。以《行政诉讼法》第70条为例，法院需要在撤销行政机关某一违法行为后作出重作判决，这里撤销判决就作为重作判决之前提。就给付判决而言，其不需要依赖其他判决的作出而当然的成为了主判决。在司法实践中，法官在裁判前通常会基于“内心确认”将审理程序内化为大脑的思考活动进而减省外化后的其他判决。而给付判决适用的前提之一在于被告的给付义务内容是明确的，法官仅仅通过查明事实就能对内容予以确认，这会简化裁判程序并大大降低法官的裁判难度。据此，行政给付判决是一种独立存在的主判决。

1.2.2. 给付判决在地位上是一种主体判决

主体判决不同于主判决，厘清两者的前提在于明晰划分依据的基准。就主判决而言，其是以能否独立发生作用的为基准的，即从判决的性质上进行划分。而主体判决则是以回应原告诉讼请求为基准的，即从判决的功能地位上进行划分。基于主体判决能最终回应了原告诉求并提供救济的可能，其位于整个判决体系之核心地位。与之发挥功能不同的是辅助判决，其发挥临时性、阶段性解决先决问题的功能。诚然，给付判决就是法官依据原告的给付诉求而对被告作出的一种裁判方式，被告需要依判决履行相应的给付义务就表现为主体判决具有终局性的特点。同时，在给付诉讼进程中，为避免审判僵局现象的出现，辅助判决能有效分担主体判决的部分功能，但需明晰的是其本质上承担着辅助功能，主体判决的效用本位是不可改变的。

1.2.3. 给付判决内容的强制执行性

我国行政诉讼制度的产生与民事诉讼是分不开的，许多诉讼规定都能找到相应的民事法律渊源。较之于民事诉讼法上规定的给付判决，其不同之处主要体现在基础法律关系和给付请求权的规范基础上。两者在判决机理上却有相同的面向，即法院判决被告履行一定的行为。同时，根据我国《行政诉讼法》第96条及《适用解释》（法释[2018]1号）第152条的规定，从文义上看，行政给付判决在内容上具有强制执行性。更进一步而言，法院不仅会告知被告履行给付义务，还会通过判决告知被告履行直接设定内容的具体义务，例如判决被告履行抚恤金、社会保险待遇等财产性给付义务。在给付判决中，行政机关对法院判决必须执行，谓之实体性裁判[2]。显然，行政给付判决内容有着行政机关无法推阻的强制执行性，能为相对人提供实效性的保护。

1.3. 行政给付判决的功能

1.3.1. 充分保障相对人的给付请求权

以相对人的权利保障为视角来看，新增的给付判决这一判决类型面向的是相对人的给付请求权。此外，《行政诉讼法》也扩大了行政诉讼的可诉范围，即“具体行政行为”更替为“行政行为”，使得公民对许多无法得以救济的行政事实行为有了新的救济途径。也有学者指出，给付判决的内涵是否发生了变化，至今未有定论[3]。但在行政诉讼法修改之前，出于没有相关给付判决的规定，法院只能通过履行判决行使给付判决的功能。但是，两者在具体的适用范围上并不等同，具体原因有：第一、行政诉讼法修改前“法定职责”被规定为履行判决的义务内容，其在一定程度上也包括了行政给付义务。但实际中行政机关的行为除了具体行政行为外，还包括行政事实行为，[4]这就造成了履行判决适用范围较为狭窄的困境；第二、在行政诉讼法修改之前，判决主文中规定判决在“一定期限内”予以履行，这就可能造成了行政机关虽然履行了该判决，但出于没有相关法律依据以及法院对于行政机关的“自由裁量权”的尊让，使得诉讼争议并没解决。进而引发相对人对相关给付数额而提起二次诉讼的可能，造成司法资源的浪费。给付行政的要义在于强调国家对公民负有生存照顾义务，公民请求国家行政给付的权利即为公民给付请求权。特别对于社会弱势群体而言，给付请求权是其基本生活最后的保障。因为“诉讼权不仅形式上应保障人民得向法院主张其权利，实质上亦须使人民权利获得确实有效的保障。”[5]

1.3.2. 限制行政机关行政权的肆意行使

以行政机关行政权的行使为视角看，行政给付判决除了能够有效解决行政纠纷，保障相对人给付请求权外，还能纠正行政机关为实现行政目的而采取的违法行为。而对于不合目的的行政行为则不在给付判决的考虑范围之内。在法律行为理论中，对违法行为的评价有违法性评价、效力评价和责任评价三种，行政行为为

判决也即如此。对行政行为纠错之前，先会涉及法院对行政行为合法性的评价。就给付判决而言，其是对给付行为是否违法，是否履行给付义务进行评价。这体现了给付判决对违法给付行政行为责任进行评价的功能。究其本质，体现了在行政权肆意行使过程中时，司法权对其进行的制约。伴随着服务型政府的日益完善，行政权在我国一直处于权力体系中心地位的现状没有改变，其发生作用的强度与广度也远甚于司法权的范围。实践中行政机关常较相对人处于优势地位，无正当理由拒绝支付补偿金、赔偿金等并不新奇。从新修改的《行政诉讼法》来看，其删除了第1条“维护”一词，这是法院对行政权运行过程中监督和纠错的体现。行政给付判决作为一种裁判结果，在发挥违法责任评价的基础上，还能有效规制行政权的行使。

从给付判决在整个判决制度上的功能与定位来看，给付判决起到了弥补履行判决不足的作用。给付判决在一方面能有效的保障相对人给付请求权，在另一方面也能有效规制行政机关对行政权的肆意行使。故将其定义为法官判令行政机关依法作出除了具体行为以外的其他给付行为。

2. 行政给付判决适用范围的现状与问题

基于上文论述行政给付判决的诸多功能，是否意味着其满足了公民的现实性需求呢？事实并非如此。与我国较为完善的撤销判决制度相比，行政给付判决仍有较大的完善空间。具体表现在其适用范围上，适用范围的明确关乎这一制度能否在实践中发挥其应有之要义。然而，在给付判决的适用范围上，立法规定上都未予以明确，这也导致了在司法实践中，适用行政给付判决的不确定性。面对这一无可回避的重要症结，笔者将从立法规定和司法实践两个方面分析行政给付判决的适用现状。

2.1. 行政给付判决适用范围的现状

2.1.1. 立法规定现状

首先，从《行政诉讼法》第73条与第72条的关系来看。在立法规定上，两者有着相似的描述，即在适用要件上都是行政机关应该履行但未履行，裁判结果上都是法院要求行政机关履行。只是在具体义务内容上，履行判决强调的是“法定职责”，而给付判决则针对“给付义务”。具体义务内容作为贯穿两种判决的一条红线，在学理上通常将“法定职责”视为行政机关作出的行政行为，即广义上的“给付”。换言之，行政机关所承担的公法上的给付义务要比立法关于“法定职责”的规定要广泛的多，因为除了行政行为以外的事实行为也应该被纳入给付义务的范畴之中。可见，给付判决的规定更多是弥补履行判决适用范围的不足，两条判决规定共同承担裁判行政机关承担给付义务的功能，在这个前提下两者的关系是统一的。而参照《行政诉讼法》第49条第3项以及《适用解释》第68条第1款第2项规定“有具体的诉讼请求”，包括“请求判决行政机关履行特定法定职责或者给付义务”，“或者”一词或暗指着两者有着对立的关系。据此，笔者认为两条规定呈现出一种对立统一的关系。

其次，从《行政诉讼法》第73条与第78条的关系来看。根据《行政诉讼法》第78条的规定，行政协议案件被列为一种特殊的判决形式予以规定。那么，这是否意味着行政协议不属于行政给付判决的适用范围呢？在分析这一问题前，需要明晰的是行政协议起源于民事合同，故该条款有着类似民事违约责任的规定，即规定了有关“继续履行、采取补救措施或者赔偿损失”等履行法定职责的内容。通过体系解释进行分析来看，新增的多个判决类型实则是立法者对判决进行类型化的考量，通过判决的类型化进而促成行政诉讼法的规范化分类，最终达到行政诉讼法能涵盖不同行政案件以实现周延性的目标。从给付类判决来看，给付判决和行政协议履行及补偿判决的增设就是针对履行判决适用范围不足而言的。而就给付判决和行政协议履行及补偿判决的立法规定来看，前者是关于法定给付义务的规定，而后者则针对行政协议产生的给付义务，显然同为新增判决两者的适用范围并不等同。通过得出两种判决互补的结论，以此达到法条之间的统一和法律规定的融贯性[6]。

最后，从《行政诉讼法》第73条与《适用解释》第92条的关系来看。根据《适用解释》第92条规定，该款对“给付义务”的规定予以了细化，“抚恤金”、“最低生活保障”、“社会保险待遇”的规定系数金钱或财物的规定。有学者主张“等”所包含的给付义务的内容应该前文所列举的三项保持一直，“行为”将被排除在给付内容之外[7]。该主张的依据在于，《行政诉讼法》第12条第1款在受案范围上的规定恰好与其一致，对给付判决严格化的解释能使上下条文得以衔接。然而，根据1989年《行政诉讼法》第11条第1款的规定，对行政诉讼中关于行政给付的适用范围与当今并不区别。那么，这是否意味着26年后的当下，给付义务的意涵仍仅限于以金钱或财物为内容的给付呢？这显然是有失妥当的，因为公民对给付内容的需求已不同以往，社会利益需求的多元化意味着立法规定上需及时予以回应，给付义务的内容不应局限于仅金钱性给付。诚然，在《适用解释》的基础上，“给付义务”的内容更为明确，但上述三项列举式的规定更多是发挥着指引作用，立法上对于给付判决适用范围的规定仍处于模糊状态。

2.1.2. 司法实践现状

为了分析给付判决在司法实践中的适用状况,笔者通过北大法宝,从2020年1月1日至2021年6月1日,以《行政诉讼法》第73条的适用为索引。经搜索后查明,共得到判决书158份,其中包括一审判决书59份。排除法院在裁判理由中的明显引用错误的判决书2份,排除重复出现的判决书6份,共得到有效判决书152份。在已收集的有效判决书,法官适用行政给付判决作为裁判依据时,财产性给付占据了大量数量。但具体的适用范围却远不止《适用解释》中的三项规定,如政府信息公开、返还原物等非财产性给付和一些事实行为的给付,也被法院认定为行政机关的给付义务。通过对上述判决书进行整合与类型化,现将给付判决的适用情况归纳如下:

首先,给付义务请求权依据的具有多样性。给付义务请求权主要表现为公民提起要求行政机关履行以金钱为内容给付义务,金钱或财产性的给付请求权依据也十分广泛。有的直接援引法律法规、规章所规定的给付义务,如《社会保险法》、《工伤保险条例》最为普遍;还有关于因行政协议的约定而负有给付义务,大多是关于款项的支付,例如相对人与行政机关间签署了《房屋拆迁补偿安置协议》;也有关于行政行为的允诺行为而具有的奖励义务,表现为财产性奖励,例如“刘桂芳与资兴市卫生健康局计划生育行政奖励一案”中,被告应负对原告每月的奖励金;还有基于公法上不当得利返还请求权而产生的给付义务,例如行政协议解除而拒绝归还土地出让金等。基于公法上无因管理请求权的有关给付义务,上诉人可依据国务院部门颁布的规章,也可以依据无因管理请求权请求给付。

其次,给付判决的适用范围具有宽泛性。根据适用给付判决所列举了三种积极性的财产性给付的规定,在财产性给付方面,司法实践中以金钱或财产为给付内容的种类繁多。在152份判决书中,涉及到给付判决中明确列举的三类财产性给付案件共86件,占56.6%,其中涉及工伤保险待遇类的案件最多为65件;涉及行政补偿类的案件,如因土地被征收征用的也有43件,占28.3%。此外,法院作出的财产给付义务还表现为医疗保险金、养老保险待遇等不同类型。同样需要注意的是,给付义务的内容在司法实践中已被无形的扩大,法院还作出了以事实行为和不作为给付为内容的判决,例如判决书中包含的信息公开等行为。这反映法院在司法实践中理解条文中“等”一字的含义时,采取了一种宽泛意义上理解。实践中,给付义务的内容有着除了财产性给付外的多种表现形式,这些判决在无形中拓宽了给付判决的适用范围。

最后,给付判决和履行判决的适用出现了混同。通过分析上述案例,部分法官在实际裁判中并未区分《行政诉讼法》第72条和第73条的差别,反而在对行政主体的法定职责和给付义务的问题上采取了混同的方式。具体而言,出现了裁判理由与所依据的法条并不一致的现象。在“董春峰诉扶余市医疗保险经办中心不履行法定职责一审行政判决书”中,法院依据给付判决的条款进行裁判,最后裁判则是令保险经办中心履行给付原告医疗费用的法定职责。同样,在法院责令行政机关作出信息公开的事实行为案件时,却是以《行政诉讼法》第72条为裁判依据。也存在以《行政诉讼法》第72、73条共同作为裁判依据的案例。然而,在最高人民法院出版的一系列论著中,则认为法定职责对应于行政决定,而给付义务对应非行政决定的其他给付。

2.2. 行政给付判决适用范围的问题总结

在给付判决的立法规定上,其以《行政诉讼法》第73条为中心并通过《适用解释》第92条予以细化。但对于“给付义务”采取的笼统式的表达,以及《适用解释》采取的不完全列举的模式使得给付判决适用范围更加模糊。同时,给付判决与履行判决近乎相似的规定也为从条文本身区分二者增加了难度。而在给付判决的司法实践中,给付请求权依据以及给付判决适用范围具有多样性与宽泛性的特点。这就造成了给付判决的适用范围在司法实践中超出了立法的有关规定,其与履行判决混同的现象由此出现。据此,需要在对上述问题总结的基础下进行必要的困境探究。

2.3. 行政给付判决适用范围的困境探究

2.3.1. 给付判决裁判依据的思考

基于公民基本权利的受益权功能,国家负有为公民提供物质利益及相关服务的义务。而产生这一义务的前提在于相对人需要具有公法上的请求权。而基于当前我国公民给付请求权依据的宽泛性来看,司法实践中对条文中“依法”一词解释显然具有扩张性的特点。也有学者认为“依法”还可指法律法规所认可的名义[8]。那么在这一前提下,给付判决适用势必会超出《行政诉讼法》第13条所列举的受案范围,这也意味着对“依法”的解释有着边界。此外,对于并未颁布的规范性文件,公民是否享有请求其颁布的请求权呢?在这一逻辑前提下,实则是关于规范颁布之诉的探讨,缺乏规范颁布之诉,不仅会使公民或团体个人救济无法得到救济,而且也会因未颁布相应的规范而受到侵害。因此,在一定程度上规范颁布之诉的存在具有必要性。同时,要明确的是颁布规范之诉不能随意被公民提起,具体提及要求遵循严格的规则。惟若行政机关依法负有订定行政命令之义务,且其怠于订定命令直接侵害人民之权利者,应例外允许人民籍一般给付诉讼之提

起，以资救济 [9]。据此，在一定程度上扩充给付判决的裁判依据，是对公民公法上请求权保障日益完善的体现。

2.3.2. 给付判决适用范围的反思

根据《适用解释》第92条对给付义务内容的三项规定，即“抚恤金、最低生活保障待遇或社会保险待遇”，文末“等”也为司法中对给付判决的适用范围留有空间。从上文对司法实践中案例的统计来看，给付义务的内容已大大突破条文中所规定的三项具体内容，还包括具有财产交易价值的物以及行为等。行政给付判决适用判决并不局限于财产性给付，还有多种多样的表现形式。那么，在不久的将来公民能否针对行政机关消极不作为以及预防性不作为，而向法院提起诉讼呢？后文将进行具体的论述。而根据上文对于三种判决的功能分析来看，给付判决适用范围的扩张一方面会压缩其他两项判决的适用空间，另一方面也会促成其与履行判决混同现象的出现。据此，为解决给付判决适用范围不明确这一问题时，仍需厘清对给付判决和履行判决的具体关系。

2.3.3. 给付判决与履行判决适用边界模糊之本质

从法律条文来看，两项条款在内容上的适用区别仅表现为“不履行法定职责”和“不依法履行给付义务”。而“法定职责”和“给付义务”所涵盖的内容一直都是学界争议的焦点，这就是导致两者适用边界模糊的原因。履行判决作为我国一项历史深厚的判决制度，早在1989年《行政诉讼法》中就有关于金钱给付的规定。根据有学者对当年背景下最高法发布的80期行政不作为案件的归纳，发现其中既包含查处违法广告、撤销虚假婚姻登记等行政决定，也包括提供已获批的安置住房等事实行为 [10]。此外，在判决的法律依据上，“法定”也被扩张解释为依行政规定、行政行为等不同类型。从上述立法规定的表现来看，履行判决在当时的适用范围上同给付判决有过之而无不及，承担了对“给付义务”广义上理解的功能。给付判决作为从履行判决中分化出来的一种新增判决，两者注定有着密切联系。而如今，最高法出台的《适用解释》显然未能对“给付义务”予以明确规定，以及对“依法”采取的不同解释都为两者在适用边界上模糊了许多。

3. 行政给付判决适用范围的域外经验反思

行政诉讼进行类型化是大陆法系常见的做法，行政诉讼制度一般按照类型被划分为形成之诉、确认之诉和给付之诉，其中给付诉讼又可以进一步分为课以义务诉讼和一般给付诉讼。相比域外其他国家，我国行政诉讼起步较晚。通过合理借鉴域外经验，能够使我国行政诉讼制度得以发展。在新修改的《行政诉讼法》中，除了保留原有的判决外，还新增了给付判决。虽然官方说明是为了实际审判的需要，但学界普遍认为这是在一定程度上借鉴域外国家，例如德国就有关于一般给付诉讼与课以义务诉讼的划分。履行判决对应于课以义务诉讼，而一般给付判决对应于一般给付诉讼。行政诉讼类型的划分关乎各个判决的适用范围的边界、原告资格、举证责任等多方面的问题，对给付判决类型化能有效完善判决制度。在我国给付判决适用范围并不具体的当下，域外经验的借鉴与反思将会成为划清给付判决适用范围的有效途径。

3.1. 德国

将行政诉讼类型化的国家德国，其给付诉讼制度的发展已十分成熟，选取其作为样本研究将具有意义。德国的行政诉讼法以诉讼标的进行划分，如针对行政行为的有撤销之诉和义务之诉；针对事实行政行为的有停止作为之诉和一般给付之诉等。就给付诉讼而言，依据德国行政法院法的规定，其被划分为课以义务诉讼和一般给付诉讼。两者在适用原则上，以提起一般给付诉讼为多，因为其能为相对人就行政行为以外的其他公权力行为提供诉讼途径；在适用内容上，一般给付诉讼补充了课以义务诉讼在适用范围上的不足，即要求国家行政作出除了行政行为以外的其他所有行为。在这个前提下，一般给付诉讼主要以行政事实行为表现为主，但却绝不局限于事实行为，还包括要求颁布规范之诉。从德国学者胡芬对一般给付判决适用范围的解读来看，针对事实行为的停止作为之诉，其主要包括信息活动；警告；污染物排放；无需审批而建立或运营的公共社会和其他事实行为。同时，诉讼被告也不都为行政机关，因为原被告的基础法律关系还可能发生在公法主体之间。德国的一般给付诉讼已然成为“诉讼上的多用途工具”。

3.2. 我国台湾地区

台湾作为大陆法系中一般给付诉讼制度建立较早的国家，其诉讼制度较为完善。我国早期诉讼制度的构建，离不开中华民国的制度土壤。因此，大陆与台湾地区的法治极为相似，台湾的相关诉讼制度理论和实务裁判也同样值得我们思考与借鉴。台湾将行政诉讼诉讼分为撤销诉讼、确认诉讼及给付诉讼。其中给付诉讼的适用要件为因公法上原因发生财产上给付或请求作成行政处分以外之其他非财产上的给付。而给付诉讼的

划分也同样效仿德国，一般给付诉讼乃是判令被告作为、忍受或是不作为。就一般给付判决的适用范围而言，台湾学者章志远认为根据给付的性质和功能的不同，可以进一步区分给付诉讼和消极给付诉讼。积极给付诉讼面向的是请求金钱给付、作出事实行为、请求规范颁布。消极给付诉讼则请求停止作为和不作为。此外，给付内容还包括信息行为、基础设施给付以及因公法契约发生的给付等。而课以给付诉讼仅仅局限于判令行政机关作出处分的情形。通过域外经验来看，一般给付诉讼起到了弥补课以义务诉讼范围不足之功能。

3.3. 借鉴意义

相比我国的给付判决制度，域外经验有如下几点值得我们借鉴：首先，大陆法系国家对行政诉讼的类型化能明确各个诉讼间的功能关系，并同判决相对应以保障相对人的合法权益；其次，在对行政诉讼类型化的前提下，域外国家或地区又将给付诉讼具体划分，课以义务诉讼被限定为针对行政机关作出行政处分的情形，而一般给付诉讼则有着更为广泛的适用范围，这种特殊与一般的关系也极大程度的发挥了一般给付诉讼在实践中的功效；最后，德国的一般给付诉讼根据行政机关作出的行为分为积极与消极两类，这种多维度的分类不仅能便于法官进行给付判决，还能实现对相对人合法权益保护的周延性。那么对我国的可行性而言，当前我国行政诉讼制度转型处在起步阶段，国家义务本身的复杂性会为法官在个案裁判时带来极大的挑战。而基于给付判决具有实体性裁判的性质，法院需要对不同类别的给付内容具体化认定。相比于金钱或财产给付认定，行为给付的确定就略显困难，这种技术化的问题显然是当下我国法院难以承受之重。据此，在借鉴域外经验的同时，也需以立足我国现实国情为根本。

4. 行政给付判决适用范围的完善建议

4.1. 明确行政给付判决适用的法律依据

基于上文的分析，我国行政给付判决适用的法律依据仅规定为“依法”，导致司法实践中在适用法律时不明确的现象屡见不鲜。诚然，实践中对依法的扩张解释能使相对人获得更多请求权，从而获得司法救济的可能。而从给付判决的内容来看，其具有强制执行性。那么，毫无限度的对“依法”采取扩张解释，会导致司法权对行政权审查强度的提升。在现有“合法性审查”尚未完全扩展的背景下，此方式显然不具有合理性。更进一步而言，在法律法规了明确的规定下，行政机关无法运用“自由裁量权”，法院则更有利于进行裁判。但在行政协议或行政允诺等案件中时，行政机关受缚于的行政合同或行政承诺。基于行政机关在行政合同较之相对人所享有的优先权利，法院司法权的介入有失妥当。据此，扩张解释必然是有一定范围之界限。

从另一个方面而言，给付义务基于其包容性强的特性，其来源也会随社会发展状况而不断调整，类推民法规定得出的给付义务也难以穷尽其全部类型。而根据给付判决与履行判决和行政协议履行及补偿判决功能来看，将给付判决的法律来源规定为除了法定给付义务、基于行政协议外的其他给付义务似乎更为合适。同时，最高法也可通过出台专门的行政给付司法解释或通过颁布指导案例的方式将“依法”进行明确，从而明确给付判决的给付依据。

4.2. 行政给付判决适用范围的类型化

我国《行政诉讼法》第12条第10项规定将给付判决的适用范围限定于支付抚恤金、最低生活保障和社会保险待遇，此三类均为财产性给付的规定。但司法实践却远远突破这一点，可见行政给付判决的适用范围还包括非财产性给付的其他内容。虽然有关规定承认其适用范围广泛，但却没有明确予以确定。因此，可以合理借鉴域外国家的经验，即对行政给付判决的适用范围进行类型化。给付判决的适用范围可划分如下：

4.2.1. 有关积极性行政给付判决的适用范围

积极性的给付判决指的是相对人基于公法上的给付请求权，请求法院判令被告以积极作为，进而履行其给付义务的判决方式。其主要包括财产性给付和事实行为给付。就财产性给付内容而言，具体包含金钱或其他物质性利益。相对人基于财产性给付请求提起诉讼，主要由法律、法规的直接规定、公法上的不当得利的返还以及无因管理等原因产生。公法上的不当得利是指由于缺乏法律原因而发生财产变动，导致他人财产受损而自己得利。公法上的无因管理则是由于相对人没有法定授权或约定义务，但能在特定条件下达到替代行政机关的效果。就两者相同点而言，相对人的合法权益可能会在无因管理或不当得利中遭受损失，并产生了相应的请求权。根据我国行政诉讼法立法之原则——有权利必救济来看，其可以被纳入财产性给付判决的适用范围内。行政事实行为作为非财产性给付的典型代表，是指并不以产生法律效果为目的的行为。通过效仿德国和台湾地区的一般给付之诉，给付判决适用范围还可包括非具体行政行为的其他行为，其主要包括准予参加听证、修缮公共设施等。事实行为纳入给付判决的适用范围能为相对人提供更全面的司法保障。基于我国

仍处在给付判决制度发展的初期，将事实行为都纳入给付判决的适用范围还有失妥当。但对于信息化时代下的公众知情权保障之必要，可将信息公开给付纳入给付判决的适用范围中。

4.2.2. 有关消极性行政给付判决的适用范围

消极性的给付判决是指法院依据相对人的请求，判令行政机关以不作为的方式履行义务，具体可分为停止作为判决和预防不作为判决。就停止作为给付而言，其中以信息行为为代表，包括声明、警告、评价或传播数据等。信息化时代下，行政机关采取的信息化方式为多而非传统行为模式，以便有效达到社会治理的目的。而一旦在信息传递过程中，如若出现信息失实现象，相对人的合法权益也会受此影响。尤其是涉及行政机关公共信息关乎商业秘密、个人隐私且未有正当合理的理由是，法院应当判决行政机关停止作为。预防性不作为面向行政机关尚未作出的行为，在诸多大陆法系国家也能找到依据。但是未来行为具有不确定的特点，这导致法院在认定中具有难度，预防性不作为的适用也会受到限制。唯有尚未作出的当行政行为极具威胁性时，才能允许司法权的介入。事后救济作为我国传统的诉讼模式，其“亡羊补牢”的效果会失去了事前和事中救济弥补事后救济不足之功能。据此，可效仿域外经验，将预防不作为判决纳入给付判决的适用范围中，进而有效弥补事后救济的不足。

5. 结语

随着《行政诉讼法》的修改，条文中增加并完善了行政诉讼的判决类型，其中行政给付判决便是亮点之一。但由于给付判决适用范围在立法规定上的模糊性，实践中出现了不同条款混同的现象，致使行政给付判决的功能没有得以发挥。因此，对行政给付判决适用范围的明晰，能有效完善给付判决制度并推动司法实践发展。当前，给付判决的法律依据应避免做较为宽泛的解释，适用的客体范围能以积极性的给付判决与消极性的给付判决予以划分，为行政相对人提供全方位的司法救济，以期实现构建服务型政府的最终目标。

参考文献

- [1] 章剑生著.行政诉讼判决研究 [M].杭州:浙江大学出版社.2010.
- [2] 黄锴.行政诉讼给付判决的构造与功能 [J].法学研究, 2020, 42(1): 67-82.
- [3] 朱芒.概括主义的行政诉讼“受案范围”——一种法解释路径的备忘录 [J].华东政法大学学报, 2015, 18(6): 60-71.
- [4] 熊勇先.行政履行判决之反思与重构 [J].学术探索, 2010(3): 32-36.
- [5] 翁岳生编.行政诉讼法逐条释义 [M].五南图书出版股份有限公司.2002.
- [6] 李傲, 赵晓洁.论我国一般给付判决的适用范围——以231份判决书为分析样本 [J].河南财经政法大学学报, 2019, 34(5): 1-12.
- [7] 章剑生著.现代行政法总论 [M].北京:法律出版社.2014.
- [8] 江必新主编;梁凤云,郭修江,耿宝建,杨科雄等撰稿人.新行政诉讼法专题讲座 [M].北京:中国法制出版社.2015.
- [9] 李建良.试论一般给付诉讼之适用范围 [J].律师杂志, 2000, (第254期).
- [10] 章志远.司法判决中的行政不作为 [J].法学研究, 2010, 32(5): 18-22+24-29+31-33.