

行政处罚听证基本原则之解析^{***}

□傅 华 蒲晓媛 [电子科技大学 成都 610054]

〔摘 要〕 行政行为具有单方意志性特征,容易对当事人利益造成损害,因此其实施必须遵循一定的制度要求。而听证作为行政处罚制度的重要内容,对于防止行政机关滥用职权,加强当事人参与程度,保护公民合法权益,提高行政效率起到了积极作用。我国虽然已经建立了听证制度,但从目前来看,还有很多不足,因此必须从完善听证处罚听证基本原则入手,来重构我国行政处罚听证制度。

〔关键词〕 行政处罚; 听证制度; 基本原则

〔中图分类号〕D912.1 〔文献标识码〕A 〔文章编号〕1008-8105(2008)03-0081-04

对于行政法的作用学者众说纷纭,笔者更倾向于它是应控制行政权力而产生的。在行政机关和相对人的行政法律关系中,行政机关处于优越的地位,而相对人大多都是分散的个体,一般都处于执行与服从的被动地位,这种特征在行政处罚中体现得更为明显。由于行政处罚直接关系到公民、法人和其他组织的人身、财产权利,为了使行政机关在对当事人作出处罚决定之前,充分听取当事人的意见,给当事人陈述和申辩的机会,从而有效地保障被处罚对象的合法权益,1996年10月1日起施行的《行政处罚法》明确规定了听证制度。立法用两个条文规定了行政处罚听证制度的内容,即第42、43条。听证制度的确立改变了以往仅凭行政机关单方意志作出决定的做法,使相对人可以参与到和自己有关的行政程序中,充分表达自己的意见。“兼听则明,偏听则暗”的规则使行政机关在作出决定时可以兼顾到当事人的主张,从而使决定更加公正。可以说听证制度的确立是我国法治建设的一个重要成果。

听证制度渊源于英国古老的“自然正义原则”,这个原则本身包括很多的内容,但学者们将之高度概括为两个最基本的制度规则:1)任何人或团体在行使权力可能使别人受到不利影响时必须听取对方意见,给予对方当事人提出异议的权利;2)任何人或团体不能作为自己案件的法官。这一规则涉及到在行政程

序中任何有利害关系的人都应回避和排除任何有偏见的人参与行政决定或裁决的问题^[1]。程序正义的原则起源于英国,但现代社会中将其发扬光大的国家是美国。根据美国法院的解释,“正当程序”包括两方面的含义:其一,正当程序是一个实体法规则,称为实体的正当法律程序。在这个意义上,正当法律程序要求国会所制定的法律必须符合公平与正义;其二,正当程序是一个程序法规则,称为程序上的正当法律程序。这个意义上的正当程序要求一切权力在行使剥夺人的生命、自由或财产时,必须听取当事人的意见,当事人具有要求听证的权利^[2]。这个原则分别从实体和程序上保证了当事人的合法权益,同时它也是听证制度存在的一个基石。

一、听证制度所应遵守的一般原则

听证制度的基本原则是其功能和价值的具体体现,听证制度作为实现法律正义的一个重要内容,与其他法律制度有一些共同的基本原则,主要包括如下几个:

(一)公开原则

法谚云“阳光是最好的防腐剂”,所以在行政处罚听证制度中,应该以公开为原则,以不公开为例外。《行政处罚法》就此规定:“除涉及国家机密、商业秘密

• [收稿日期] 2007-11-09

• [作者简介] 傅华(1956—)女,教授,电子科技大学政治与公共管理学院法学系主任;蒲晓媛(1981—)女,电子科技大学政治与公共管理学院宪法与行政法学硕士研究生,内江师范学院教师。

或者个人隐私外,听证公开举行。”正如英国弗兰克斯委员会在行政裁判所和公开调查的报告中所说的,“为了做到裁判上的公平,一切裁判活动必须以三个原则为指导,即公开、公正和无偏私。在这三个原则中,公开原则列为第一位。”^[12]行政机关的一切职权行为都应该以法律为依据,不得超越法律规定的权限,公开听证能保证行政机关的活动在群众监督下进行,减少工作人员徇私枉法行为发生的可能性。并且公开活动过程,既可以使当事人认真对待听证事项,也可以使旁听群众了解什么行为是违法的,违法行为会受到什么样的制裁,从而起到一定的震慑作用和积极的法制宣传作用。另外在公开举行听证的情形下,当事人和行政机关都可以拥有一个自我纠错的机会,从而有利于降低社会成本,提高行政效率。所以在美国法律中规定:“听证必须公开举行,除非涉及国家机密和安全,个人隐私和商业秘密。而如果行政机构没有法律依据而自行决定不公开举行,当事人有权要求公开举行;当事人一方如果没有法律依据要求不公开举行,行政机构可不接受其请求,决定公开举行。”而我国《行政处罚法》中只规定“除涉及国家秘密,商业秘密或者个人隐私外,听证公开举行”,但是法律中并没有规定,公开的范围究竟有多大,以及不公开的后果是什么,这显然使得行政活动的透明度不够。

(二)公正原则

公正是法律制度的价值追求,听证制度集中体现了行政程序实现社会公正的价值取向。在行政管理过程中由于行政机关具有特殊地位,使得当事人与行政机关不是平等的,但进入听证程序后当事人拥有了与主管机关直接对话的权利,双方拥有了陈述和表达意见的机会,对有关事实可以进行对质辩论,行政机关在此基础上能够做出更加公正的决定。因此听证制度在价值取向上应以公正为先兼顾效率。“法律正是仰仗其强制性成为实现社会正义的最有力手段,公正提高了法律的普遍性程度,推动了法律平等的实现,推动控权法律的产生和完善,从而推动了法律的进化和发展。”^[13]但从我国目前的相关规定中不难看出,有些当事人的权利还不能得到公正的对待。比如在《工商行政管理机关行政处罚听证暂行规则》中规定:“对公民处以5千元、对法人或者其他组织处以5万元以上罚款,才能要求听证”,《海关行政处罚听证办法》中也规定:“海关作出暂停从事有关业务、暂停报关执业、撤销海关注册登记、取消报关从业资格、对公民处1万元以上罚款、对法人或者其他组织处10万元以上罚款,当事人有权听证”,这些规定实际上把

一部分公民要求听证的权利给剥夺了,所以对于《行政处罚法》中规定的“数额较大的罚款”,各机关在规定具体额度的时候应该做到公平、公正,切实保护公民的权利。

(三)事前告知原则

我国《行政处罚法》第42条规定,行政机关作出“责令停产停业,吊销许可证或者执照、较大数额罚款等行政处罚决定前,应当告知当事人有要求举行听证的权利”,“行政机关应当在听证的七日前,通知当事人举行听证的时间、地点”,这一规定就要求行政机关在对当事人作出上述三种处罚时必须履行告知的义务,否则所作出的决定不发生法律效力。当然行政机关在进行告知时必须采取合法有效的方式,使当事人知晓自己有权要求进行听证,从而为听证的进行做一定的准备工作,更有效地维护自身的利益。所以,事前告知原则是听证制度的核心内容之一。根据英国自然正义原则,行政机关必须听取对方意见的原则包含三项内容:1)公民有在合理时间以前得到通知的权利;2)公民有了解行政机关论点和根据的权利;3)公民有为自己辩护的权利^[14]。笔者认为事前告知原则应该包括如下内容:

1. 告知的对象。“听证制度的公正价值在于它不把人作为实现某种目的的手段看待,而是在制度运行中,保护人格尊严,实现人的法律及道德主体地位。”^[15]因此,举行听证必须让当事人有充分的参与机会。我国的法律中规定“行政机关应当在听证的七日前,通知当事人举行听证的时间、地点”,也就说明告知的对象仅限于被处罚人。但笔者认为听证的目的在于最大限度地维护当事人的利益,所以参加听证的人,不应该局限于受处罚人,应规定与案件相关的当事人及与案件有利害关系的第三人均可参加听证。因为参加听证的当事人的范围太小,会使听证制度不能起到应有的作用。美国行政法学家施瓦茨教授认为,“谁有权利得到行政机关受审讯的问题与谁有资格请求对行政行为进行司法审查的问题密切相关。作为一般原则,谁有权利到行政机关审讯,谁就应当有资格诉诸司法复审,反之亦然。这两种情形的标准都是不利影响,谁受了不太间接的影响,谁就有权力到行政机关和司法机关受审讯。”^[16]

2. 告知的内容及方式。日本《行政程序法》第15条规定:“行政机关为听证时,应于听证期日前之相当期间内,以书面将下列事宜通知不利益处分之相对人:1)预定之不利益处分内容及其法令依据;2)不利益处分原因之事实;3)听证之日期及场所;4)掌理有关听

证事务之组织名称及其所在地。”我国的《行政处罚法》对此没有作出详细的规定。但从维护当事人利益角度考虑,不仅要告知当事人有要求举行听证的权利,告知当事人举行听证的时间、地点及参加听证的当事人,还应该包括告知当事人听证的大致内容、涉及的重要事项以及行政处罚的理由、依据和拟作出的行政处罚决定,而且对上述事项应当采用书面方式进行有效和及时地告知。

由于听证制度在我国兴起不过短短十余年时间,很多民众对此制度的相关内容缺乏了解,因此如果举行听证之前不进行必要、适当的告知,不让当事人作出充分准备,这就不能起到保护当事人利益的作用。

二、听证制度的特殊原则

行政听证制度与司法制度有共同的地方,因此某些司法活动的基本原则也适用于行政听证程序,这就决定了听证程序应当遵循一些特殊的基本原则。

(一)回避原则

我国《行政处罚法》第42条第1款第4项规定了这一原则,即“听证由行政机关指定的非本案调查人员主持,当事人认为主持人与本案有直接利害关系的,有权申请回避。”回避原则其实是主张“每个人不能作为自己案件的法官”,这条规则同样适用于行政领域。作为听证主持人的行政机关不像法院,其与所处理的事项不可能做到利益无涉,所以也就不可能要求它在处理过程中完全公正、毫无偏私。尽管在法律中规定“听证由行政机关指定的非本案调查人员主持”,但根据我们国家现有的行政执法体系,这些非调查人员与调查人员同在一个单位,或多或少存在着各种各样的利害关系,所以他们不可能处于超然的地位,也不可能要求他们对听证的有关事项不先入为主地形成自己的判断。王名扬先生在《英国行政法》中写到:“公民在其权利和合理的利益受到行政决定不利影响时,不仅有权为自己辩护,而且有权要求他的意见必须由一个没有偏见的行政官员决定。一个行政决定不能由和该决定有利益牵连的人作出,这是自然公正原则对行政制度的要求”。“任何人不能就同一事件同时作为追诉人和裁判官,因为这种情况也是作为自己案件的法官。”^[7]在行政制度中,当事实调查和裁决集中于一人时,行政相对人不可能得到公正的待遇。为了克服现有体制的缺陷,笔者认为可以参考美国相关的做法。美国的《联邦行政程序法》中规定“行政法官的专门职责是审理案件,非有正当理由和

专门审讯,行政法官不得被免职、停职、降级、降薪或临时解雇;而且行政法官的薪俸由法律规定,行政首长不得任意变更。”通过这些规定使得行政法官不隶属于任何部门,完全处于独立的地位。笔者认为我国只有将主持听证的人员从行政部门中独立出来,形成不隶属于任何行政机关的专门听证机构,才能使听证制度更好地符合当初设立的初衷。

(二)案卷无误原则

“案卷表面错误”,即记录中所表现的法律错误(Error on the Face of the Record),是指行政机关作出行政行为时的各种材料、文件、有关证据和理由说明及相对人提出的申请书、有关陈述和说明(统称行政案卷),显示出明显的法律错误和使行政决定或裁决不能成立的事实错误。在英国,“案卷表面错误”原本不包括在越权原则之内,后来经过了长期的发展才成为越权原则的一个理由。在越权原则产生之前,对于行政机关和行政裁判所的决定,很少能通过上诉途径进入法院,接受司法审查和司法控制,法院通常只能通过调卷令,调取行政裁判机构(包括下级法院)的决定(裁决、判决),对其案卷进行审查,撤销有“案卷表面错误”的决定。所以,“案卷表面错误”曾一度是英国普通法院采取的主要司法审查标准。但是,由于随后普通法院在使用“案卷表面错误”时越来越强调形式主义而引起了议会的反感,议会为此通过一些法律限制法院的审查权力。为应付议会的限制,法院不得不把注意力转移到管辖权控制上,于是越权原则不断得到运用,其包括的范围越来越广泛。起初,“案卷表面错误”还是越权原则以外独立的司法审查原则,后来越来越多的人认为“案卷表面错误”也是一种越权行为,而不是越权原则以外的错误^[8]。我国《行政处罚法》第42条第1款第7项规定:“听证应当制作笔录,笔录应当交当事人审核无误后签字或者盖章。”在听证结束后,笔录是对该过程的真实反映,是对当事人陈述申辩理由的记载,也是对最终处理案件所要依据的证据的记载。因此,案卷所记载的内容只有在当事人核对无误之后,才能成为行政机关作出行政决定的依据。我国法院应该借鉴国外的做法,在审理经过听证的行政案件时,如果发现听证案卷表面有错误应该作出撤销行政决定的判决,从而更好地维护当事人的利益。同时,“案卷表面无误”也是适用案卷排他原则的一个基础。

(三)案卷排他原则

我国《行政处罚法》第42条第1款第7项规定:“听证应当制作笔录,笔录应当交当事人审核无误后

签字或者盖章”。听证笔录是指听证记录人在听证过程中对案件调查人员、当事人陈述的意见和提供的证据所作的一种书面记载,是整个听证过程的真实反映。听证笔录在听证制度乃至整个行政制度中具有重要的意义,听证笔录的法律效力是听证制度的关键所在。英美法系国家在听证制度中多适用案卷排他原则,也就是要求有关机关只能依据听证笔录作出相应决定,而大陆法系国家如德国、韩国、瑞士和我国台湾地区多采用的是自由裁量原则,比如德国《联邦行政程序法》规定“官署应斟酌全部制度的结果,决定之。”

究竟什么是案卷排他原则呢?美国联邦最高法院首席大法官范德比尔在马扎诉坎维奇亚一案中对这一原则做了精辟的阐述:“在依法举行的听证中,行政法庭作裁决时,不得考虑听证记录以外的任何材料。……若不遵循这一原则,要求听证的权利就毫无价值了。如果作裁决的在裁决时可以随意抛开记录不顾,如果听从了他人对事实和法律的裁决结论和建议……,那在听证中提交的证据,论证其意义的权利又有什么实际价值呢?”^[9]这个原则其实就是要求听证主持人要经过仔细分析,通过众多的证据发现案件事实,从而作出决定,也就是说他们的决定必须是在听证过程中产生的。只有这样才能促使听证主持人认真审查各项证据,让当事人充分行使陈述权和申辩权。案卷排他原则“它能使参与者有机会获知制度的进程,判决结果的内容以及判决据以形成的理由和根据,从而更能从心理上接受判决结果;同时,理性的制度能够对判决结果做出充分的合理性证明,使参与者确信自己受到了公正的对待。”^[10]

我国的《行政处罚法》中虽然对听证笔录作了相关的规定,但对最为重要的听证笔录的效力却没有做任何说明,因此不能排除行政机关将未经听证的材料作为决策的依据,可以说这为听证走过场开了方便之门。对于我国这样一个刚刚建立听证制度的国家而言,法律的不明确极易使行政执法人员只以其调查的证据作为裁决的基础,而忽视行政相对人在听证过程中所提出的证据和申辩。甚至会出现行政执法人员以自己秘密调查的证据作为依据来进行处罚,这对当事人来讲都是非常不公平的,也有违正义原则。

实际上当事人在听证过程中进行辩解,目的就是希望通过申辩来改变行政机关的决定,从而最大限度地保护自己的利益,如果在听证结束后,行政机关不以双方质证过的证据为基础作出决定,这就难以实现听证的目的,更有可能会侵犯当事人的合法权利。案卷排

他原则是实现公正的一个保障,它要求行政机关作出的裁决必须在程序中产生而不能是在程序之外形成,程序决定结果的产生。这就要求行政机关工作人员,必须依据法定程序发现案件事实真相,认真对待当事人提供的证据材料、发表的意见,从而保护相对人的权利不因行政机关的肆意行为受到侵害,避免听证流于形式。

我国历来是一个重实体轻程序的国家,行政程序观念就更加淡薄,有的地方甚至将行政程序视为维护行政权力的一种手段,正当法律程序的理念在我国还未真正确立。在此情况下,强调案卷排他原则,无疑具有重要的意义。通过法律明确规定听证笔录对行政决定的法律效力,可以有效避免听而不证和走过场的形式主义,从而有利于真正维护公民的合法权益。因此应在法律中明确规定:“行政机关之决定,应基于听证案卷笔录作出,听证后发现新证据的应重新组织听证。”只有这样才能真正实现程序正义和实体正义。

总之,行政处罚听证制度增强了当事人的参与程度,有利于维护当事人合法权益,防止行政机关滥用职权,保证行政机关正确、合法地实施行政处罚。同时也使得参加听证程序的其他公民受到法制教育,自觉遵守法律法规,从而提高行政效率,增强行政机关的信赖度。

参考文献

- [1]姜明安.外国行政法教程[M].北京:法律出版社,2004.
- [2]王名扬.美国行政法[M].北京:中国法制出版社,1993:433.
- [3]杨海坤.中国行政制度法典化——从比较法角度研究[M].北京:法律出版社,1999:45
- [4]马怀德.论行政听证程序的基本原则[J].政法论坛,1998,(2):20.
- [5]刘勉义.行政听证制度价值内涵研究[J].行政法学研究,1998,(1):41-51.
- [6]伯纳德·施瓦茨.行政法[M],徐炳,译.北京:群众出版社,1986:243.
- [7]王名扬.英国行政法[M].北京:中国政法大学出版社,1987:153-154.
- [8]周佑勇.论英国行政法的基本原则[J],法学评论,2003,(6):26-33.
- [9]罗豪才,应松年.行政制度法研究[M].北京:中国政法大学出版社,1992:134.
- [10]陈瑞华.刑事审判原理[M].北京:北京大学出版社,1997.

(下转第98页)

“庙拆不掉,和尚也就请不走”,从上到下的机构精简必将导致部分人员被精简,同时着力于改变组织文化的系统性策略将在一个长时期内改变员工的态度及价值观,其对于机构和人员的精简具有不可估量的作用。此外,政府的营利部门也可采用民营化策略,使其从政府脱离出来,形成民营企业,从而减轻政府的财政和人员的压力,民营化也可以使政府在可行的领域将服务剥离至私人部门,政府和私人部门、非营利组织间建立起新的提供服务的伙伴关系,从而使政府人员得以交流和转移。

参考文献

- [1] 杨德慧,策略思维[M].北京:北京大学出版社,2005: 31-32.
- [2] 陈振明.政府再造——西方“新公共管理运动”述评[M].北京:中国人民大学出版社,2003.
- [3] 吴琼恩,张士杰,许世雨.公共人力资源管理[M].北京:北京大学出版社,2006:349.
- [4] 丁煌.西方行政学理论概要[M].北京:中国人民大学出版社,2005:166-168.
- [5] 陈振明.政治的经济学分析——新政治经济学导论[M].北京:中国人民大学出版社,2003:23-24.

Objective and Strategy on Governmental Personnel Consolidation

YANG Min - qi

(Univ. of Elec. Sci. & Tech. of China Chengdu 610054 China)

Abstract Organisational consolidation is a process of making complication simplified. Governmental consolidation goes through this process by laying off personnel, redesigning the organisation and making system strategies, in order to solve the problem of overstaffing and improve the working efficiency. Personnel consolidation is the starting of governmental consolidation strategy, and the process could be very difficult and complicated, so strategies are needed here. This article is aiming to reflect on the strategies needed in the process of governmental consolidation which includes individual strategy, overall strategy and other strategies related.

Key Words government; personnel consolidation; objective; strategy

(编辑 戴鲜宁)

(上接第 84 页)

An Analysis of the System of Hearing in Administrative Penalty

FU Hua PU Xiao - yuan

(Univ. of Elec. Sci. & Tech. of China Chengdu 610054 China)

Abstract Due to the features of unilateral will, the administrative conduct tends to do harm to the litigant's interest, therefore, the practice must adhere to certain principles. As an important content of administrative penalty, hearing plays an essential role in preventing the abuse of power, strengthening the degree of participation of the litigant, protecting the citizen's legitimate rights and interests, improving the efficiency of administration as well. The author holds the view that there are still some shortcomings in the present hearing system. Hence, it is essential to promote the fundamental principles of the administrative penalty so as to reconstruct of the system of hearing in administrative penalty in our country.

Key Words administrative penalty; the hearing system; basic principles

(编辑 刘波)

行政处罚听证基本原则之解析

作者: [傅华](#), [蒲晓媛](#), [FU Hua](#), [PU Xiao-yuan](#)
作者单位: [电子科技大学, 成都, 610054](#)
刊名: [电子科技大学学报 \(社会科学版\)](#)
英文刊名: [JOURNAL OF UNIVERSITY OF ELECTRONIC SCIENCE AND TECHNOLOGY OF CHINA \(SOCIAL SCIENCES EDITION\)](#)
年, 卷(期): 2008, 10 (3)

参考文献(10条)

1. [姜明安](#) [外国行政法教程](#) 2004
2. [王名扬](#) [美国行政法](#) 1993
3. [杨海坤](#) [中国行政制度法典化—从比较法角度研究](#) 1999
4. [马怀德](#) [论行政听证程序的基本原则](#) 1998 (02)
5. [刘勉义](#) [行政听证制度价值内涵研究](#) 1998 (01)
6. [伯纳德·施瓦茨](#); [徐炳](#) [行政法](#) 1986
7. [王名扬](#) [英国行政法](#) 1987
8. [周佑勇](#) [论英国行政法的基本原则](#) [期刊论文]-[法学评论](#) 2003 (06)
9. [罗豪才](#); [应松年](#) [行政制度法研究](#) 1992
10. [陈瑞华](#) [刑事审判原理论](#) 1997

本文链接: http://d.g.wanfangdata.com.cn/Periodical_dzkjdxxb-shkx200803020.aspx