

浅议宣布行政行为无效与撤销的法律限制--由一起国有土地使用权纠纷案引发的法律思考 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/480/2021\\_2022\\_\\_E6\\_B5\\_85\\_E8\\_AE\\_AE\\_E5\\_AE\\_A3\\_E5\\_c122\\_480431.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E6_B5_85_E8_AE_AE_E5_AE_A3_E5_c122_480431.htm) 笔者在司法实践中遇到的一个案例引发了笔者对我国行政法学界有关宣布行政行为无效与撤销理论的反思。笔者在此略陈管见，以求教各位同仁。

一、案情 1992年吴某某从某公司处以有偿划拨方式取得了面积为七千多平方米的土地使用权，并于同年成立了惠兴丝制品公司，其所在地县国土资源管理局为其颁发了南县国用（1993）00107号国有土地使用证，使用权人为惠兴丝制品公司。1999年惠兴丝制品公司破产，于是又换证为南市国用（1999）003702号，使用权人更换为吴某某。2001年成立惠兴丝绸公司，法定代表人为吴某某之子吴甲，吴某某是该公司最大股东，但于2001年3月去世，吴甲于同年6月代表公司向市长国土资源局提出申请，将涉案土地使用权人更换为惠兴丝绸公司。在这期间，惠兴丝制品公司因发展所需，以该宗土地作抵押，分别于1996年7月与1999年3月向农行贷款，贷款到期后该公司因无力还贷，该宗土地已于2004年被法院通过拍卖强制执行给案外人。该宗土地被执行后，吴某某的另外三个子女吴乙、吴丙与吴丁便向法院提起民事诉讼，状告吴甲侵犯其合法继承权，法院判决市国土局给吴甲换发土地使用证的行政行为无效，该判决已经生效。之后不久，吴乙等三人又向法院提起行政诉讼，要求法院确认国土局给吴甲换发土地使用证的行政行为无效。因涉及复议前置以及国土局并非适格被告的问题，该案已经反反复复在基层法院和

中级法院审了两年。第二次起诉后，中级法院追加了市政府为被告（实该更改被告而非追加被告）。该案在实质问题上比较复杂，虽然也有证据显示吴家四仔妹是恶意串通想通过诉讼要回被执行的土地使用权或者要求获得国家赔偿，但国土局在2001年那次换证过程中的确存在程序上的审查不严，被告市政府为了彻底消灭诉讼提出了一种观点，认为1992年吴某某从某公司处以有偿划拨方式取得了涉案土地使用权，因其具有重大、明显的违法情形，本身是一个无效行政行为，因而自始不发生法律效力。吴某某作为个人，不符合《土地管理法》有关以划拨方式取得国有土地使用权的规定，市政府为吴某某颁发涉案土地的使用证的行为，明显违反法律规定，具有重大、明显的瑕疵，属于无效行政行为，因而自始无效，也就是说，吴某某一开始就不是涉案土地的合法使用人。或者说，为吴某某颁发土地使用证的行为因是一个违法行政行为，是可撤销的行政行为，市政府现在只需要将这个违法的行政行为予以撤销，是为“有错必纠”也，这也是符合依法行政原则的。

二、问题的提出 该案中市政府的观点是否正确？行政主体是否可以（或有权？）在任何时候宣布某一违法行政行为无效或撤销？宣布某一违法行政行为无效或撤销是相应行政主体的职权还是职责？按照我国行政法学的通说，从行政行为违法或瑕疵的程度角度行政行为可分为无效行政行为、可撤销行政行为与可补正行政行为。对于可补正行政行为，由于其违法程度属于程序上和形式上只有明显轻微的瑕疵，当这种程序上和形式上的瑕疵并不导致实体违法时，如告之错误的，行政主体的内设机构、临时机构或派出机构以自己名义作出行政行为的，等等，行政主体可

以通过“重新办理”、“补办手续”等手段补正行政行为。经补正后的行政行为与合法行政行为一样具有法律效力，即其法律效力不受影响。但无效行政行为和可撤销行政行为则与可补正行政行为不同，二者实质上都具有消灭行政行为存在的可能性，而行政行为一旦被“消灭”，不管是因行政行为自始无效或撤销后被追溯至行政行为作出之日起无效，而应该尽可能的恢复到行为以前的状态，还是从撤销之日起方失去法律效力，行政相对方已经被行政行为所确立的权利义务都会受到重大影响，特别是受益性的行政行为的“消灭”更会深刻地影响着行政相对方因对行政行为的信赖而产生的利益。因此，笔者认为，行政主体宣布行政行为无效与撤销违法行政行为都必须受到严格的法律限制。

### 三、现行法律对行政行为无效与撤销规定的检讨

我国目前对无效行政行为的规定尽管在《行政处罚法》、《若干问题的解释》等法律中有所提及，但是在这一法律用语的理解和运用上出现了混乱现象，且并未有对宣布行政行为无效的制度性规定。《行政处罚法》第三条第二款规定：“没有法定依据或者不遵守法定程序的，行政处罚无效。”第四十一条规定行政机关未依照第三十一、三十二条规定的告知义务时，行政处罚决定“不能成立”，也实为“无效”之意。但是，法律没有进一步规定如何落实这一“无效”制度。根据无效理论，无效的行政行为当是“自始无效”，然而，第五十五条第一项和第三项又规定没有法定的行政处罚依据及违反法定程序的，由上级行政机关或者有关部门“责令改正”。这里的“责令改正”意味着并不否定行政行为的先前效力，似乎倒与可补正行政行为的法律后果有几分类似，与“自始无效”的无效制度

却相去甚远。也就是说，《行政处罚法》所规定的“无效”制度在“责令改正”这一行政法律责任之下失去了其应有的内涵。《行政诉讼法》第五十四条第二项是有关判决撤销违法行政行为的规定，《若干问题的解释》第五十七条第二款第三项则是对无效行政行为的确认判决的规定。二者实质上都是由当事人提起行政诉讼要求人民法院判决撤销违法行政行为 and 确认行政行为无效，由于提起诉讼要受到起诉期限的限制，当事人无权随时要求法院判决撤销违法行政行为或者确认行政行为无效。当然，本文主要是从保障当事人的合法权益，确保现代法治行政原则的真正实现这一宗旨出发，而主要分析有关国家机关依职权主动宣布无效与撤销违法行政行为时如何设置法律障碍。因此，行政诉讼法的无效与撤销判决不是本文关注的重点。2004年7月1日开始施行的《行政许可法》没有对无效行政许可决定作出规定，但对撤销违法的行政许可决定做了较为详细的规定。该法第六十九条规定了作出行政许可决定的行政机关或者其上级行政机关，根据利害关系人的申请或者依据职权，可以撤销违法行政许可的五种情形和应当撤销违法行政许可的一种情形。该条没有对撤销违法行政行为规定时间上的限制，有权国家机关可以在任何它认为合适的时候予以撤销。对于不予撤销的唯一理由则是“可能对公共利益造成重大损害”，至于如何判断则有待于有权撤销机关的自由裁量。

#### 四、宣布行政行为无效与撤销必须受到严格的法律限制

(一) 从宣布无效与撤销的时间上进行限制 根据我国大多数学者的观点，宣布行政行为无效不受时间限制，行政相对方可以在任何时候请求有权国家机关（作出行政行为的机关及其上级机关、权力机关和人民法

院)宣布该行为无效,有关国家机关也可以在任何时候宣布相应行政行为无效,其理由是无效行政行为不具有公定力和确定力,行政相对方和行政主体不受其拘束。对于可撤销行政行为,行政相对方要利用行政复议或行政诉讼的方式请求有权国家机关撤销该行为,则受到时间上的限制(提起行政复议与行政诉讼的期间);但有权机关要撤销一个违法行政行为,却不必受时间限制。这种法学理论在《行政许可法》第六十九条中得到了法律上的支持(见上文)。前述案例中,被告市政府的观点尽管并非完全出于“有错必改”的良好动机,但在某种程度上也是符合目前行政法学界的理论和现有法律规定的。但是,不论是有关机关随时宣布行政行为无效还是随时主动撤销违法行政行为,都是对依法行政原则的片面理解。依法行政原则要求保持合法的状态,“有错必改”被认为是依法行政原则的必然要求,但是,正如陈新民所言,“有错必改”的想法固然无可厚非,但只是强调行政道德主义,未免不合法治国家所追求的法律安定性与信赖保障原则。因为,尽管从理论的角度而言,一个无效行政行为在被有权机关宣布无效之前应视为根本不存在,行政相对方不必服从,行政主体不得执行,但行政行为事实上仍然是一种“客观存在”,只要你没有办法获得有效的救济,行政相对方就得接受现实,履行行政行为所确定的义务或行使行政行为所赋予的权利。同样,一个违法行政行为在被有权机关撤销之前,是被视为合法有效的行政行为的,行政相对方必须受其约束。一方面是行政相对方必须受无效行政行为的现实拘束,另一方面这种无效或可撤销行政行为又随时处于被宣布无效或者被撤销的状态之中,这就使的行政主体与行政

相对方的法律关系处于一种“恒动”的状况，法治国家所追求的“法律安定性原则”便不能实现。法的安定性具有内容和形式两个方面的含义，内容上的法的安定性是指法律规范内容的明确性，形式上的法的安定性是指法律的稳定性和可靠性，具体表现为法的连续性原则和信赖保护原则。法律的溯及力必须予以限制，公民对法律的信赖必须予以保护，行政行为的内容必须明确肯定。本文主要是指形式上的法的安定性原则。法的安定性原则要求赋予行政行为存续力，即使行政行为可能存在瑕疵。在前述案例中，我们可以非常直观地感受到随时宣布行政行为无效或者撤销违法行政行为对法的安定性以及社会关系和社会秩序的稳定性的严重破坏。案例中，违法划拨土地给个人的行政行为早已随着时间的流逝导致了一系列的法律关系的产生，市政府要对近十五年前的一个行政行为宣布无效或者予以撤销，将会引发一系列的法律关系的变动。任何一个有理智的人都不会认为市政府是在依法行政，而只会认为行政主体在任意行政，将国家的行政权力玩弄于股掌之间，想宣布无效就宣布无效，想撤销就撤销，从而使公民对法律秩序的稳定性和政府的权威性产生怀疑，并进而影响整个法治社会法律权威的建立。因此，宣布行政行为无效与撤销违法行政行为必须在时间上进行限制，如果有关国家机关在一定的时间内（可由法律具体规定为在有关国家机关知道或者应当知道行政行为违法时起1年或者2年内）没有宣布无效或者撤销该行为，那么便意味着该行政行为已经由非法“漂白”为合法行政行为。其实，这种由于国家机关怠于行使国家权力而不再追究公民法律责任的情形，在行政处罚领域和刑法领域早有体现。在行政主体宣布行

政行为无效或者撤销违法行政行为的行政活动过程中，时间限制一方面可以促使有关机关积极行使宣布无效权和撤销权，另一方面也是为了调和依法行政原则与法律安定性原则的矛盾。（二）从宣布无效与撤销的行政行为种类上进行限制

对于可撤销的行政行为，《行政许可法》第六十九条在规定了可以和应当撤销的情形之后，规定了不予撤销的情形，即：在可以或应当撤销行政许可的情形下，如果可能对公共利益造成重大损害的，不予撤销。以行政行为对行政相对方利益的不同影响（是有利还是不利）为标准，行政行为可分为负担性行政行为与授益性行政行为。由于负担性行政行为是为行政相对方设定义务或剥夺、限制其权益的行政行为，宣布其无效或者撤销之，对行政相对方来说，是解脱加在其身上的违法限制及负担，因此，在法律规定的时间内可以无条件宣布其无效或者撤销之，而无须作过多的考量。对于授益性行政行为，尽管在理论上，行政相对方不能要求法律保护因违法行政行为而获得的“行政上的不当得利”，有关国家机关似乎也应该在法律规定的时间内可以无条件宣布其无效或者撤销之。然而，如若行政相对方对这种授益性行政行为的违法并无过错，并因信赖该违法行政行为而作出相应的行为从而衍生出其他法律关系，如果允许有权机关无条件宣布其无效或者撤销之，将会使行政相对方基于对行政行为的信赖而产生的利益受损。因此，是否宣布无效或者撤销违法行政行为，一方面，必须进行“利益衡量”，也就是说，有权机关必须在宣布无效或者撤销将会获得多大的公共利益与将会给相对方带来多大的损失（私人利益）之间进行衡量，只有在公共利益确实重大且超过私人损失的价值时，才有宣布

无效或者撤销的必要。另一方面，宣布无效或撤销违法行政行为不仅不会带来公共利益，相反却会给公共利益带来重大损害，这时就不得宣布无效或撤销了。《行政许可法》第六十九条第三款便是对此的规定。由于行政相对方对行政行为的信赖而产生的利益损失，必须给予适当补偿，这种补偿费实际上就是一种公共利益的损失。前述案例中，涉案土地早已被执行给案外人，其早就在该宗土地上进行了建设投资，如若要宣布十五年前的划拨行为无效或撤销，收回土地，不仅涉及到对原土地使用人的补偿，恐怕最难的还是现土地使用人的权益如何保障的问题。如果轻易宣布无效或撤销，只怕又会引出更大的社会不安定因素，问题将会变得更加不可收拾。由于“公共利益”是一个内涵极不确定的法律概念，也是一个令人困惑的法律问题，在适用过程中极易被滥用和曲解，因此，建议有关法律在規定宣布行政行为无效或者撤销违法行政行为的限制条件时，尽可能地将公共利益的内容明确条文化，从而使行使违法行政行为无效宣布权和撤销权的有权机关，在进行“利益衡量”时，能够对公共利益的内容得到尽可能的确定性。（三）从宣布无效与撤销后的救济程序上进行限制 一般来说，依职权主动宣布无效与撤销违法行政行为主要是作出行政行为的行政主体及其上级机关，这些主体宣布无效与撤销违法行政行为的行為是另外一个行政行为，有关当事人如认为此宣布无效与撤销的行為侵犯了其合法权益，当然可以通过行政复议和行政诉讼程序予以法律救济。比如在前述案例中，如果市政府宣布十五年前划拨给三原告之父的国有土地的行为无效或撤销之，想必三原告以及现土地使用权人又会对市政府宣布无效或撤销的行為提



起诉讼，于是新一轮的诉讼又将开始。当市政府考虑到这一点的时候，或许就不会轻易地宣布无效或撤销了。因此，从另一方面来说，这种救济程序也是对行政主体宣布行政行为无效与撤销的一个法律限制。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)