

行政权的程序控制 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E8_A1_8C_E6_94_BF_E6_9D_83_E7_c122_484207.htm ???ア?

一、对行政权进行程序控制有其客观必要性和现实意义?? 随着时间的推移，“行政国家”、“全能政府”的副作用越来越明显，以致于其有完全演变成一个社会毒瘤的趋势。这种现象即为行政国家的异化，亦称“政府失灵”，其主要表现是：（1）对民主、自由和人权的威胁。在现代复杂的社会、经济生活中，人们为了保障民主、自由、人权，必须确立和维护相对稳定的秩序。而要确立和维护秩序，就必须有强有力的行政权，行政国家正是社会对这种强有力的行政权的需要的产物。然而行政权过于强大，如果没有同样强有力的控制机制，它又必然形成对民主、自由、人权的威胁。（2）腐败和滥用权力。行政权本来是人们为获取“公共物品”而设置的，但是当其异化以后，它即在为公众提供“公共物品”的幌子下，大肆为掌握和行使其权力的人提供“私人物品”。掌握和行使权力的人运用权力为他们自己谋取金钱、财物，甚至美色（所谓“权钱交易”、“权色交易”等）。行政权的滥用和腐败，有时可以达到令人发指的地步。（3）官僚主义和效率低下。在行政国家的条件下，由于“帕金森定律”的作用，行政人员增加，行政机构膨胀。机构之间、办事人员之间互相推诿、互相扯皮。（4）人、财、物资源的大量浪费。行政权的行使必须有相应的成本付出，这是自然的、正常的。但是当行政国家异化现象出现以后，行政权行使的成本会成倍地增加，以至导致人力、财力、物力资源的大量浪费。（5）人

的生存能力和创造能力的退化。行政国家往往与计划经济制度和福利国家制度相联系。实践证明，计划经济和福利国家均不利于培养和激励人的竞争精神和创新能力。在行政国家的条件下，政府可能本是好心地为国民考虑一切，提供一切，但最终反而害了国民，最后还会使国家衰败。这是行政国家异化的另外一种表现。?? “行政国家”、“全能政府”的产生，既有历史必然的因素，又有人为的因素。自从20世纪中期以后，世界上越来越多的人开始看到和认识到这种危险。于是许多国家开始采取各种措施限制行政权，控制行政权，转化行政权，限制和缩减行政的“疆域”。这样，到20世纪后期，大多数“行政国家”陆续逐步过渡到“有限政府”。在过渡中不断加强对政府职能的转变和限制行政权；加强社会自治，转化行政权；规范行政行为，控制行政权。其间行政控权机制在发生着变迁：从偏重司法审查到司法审查与行政程序并重。?? 在19世纪和20世纪前期，司法审查一直是行政控权机制的最基本环节（虽然不是唯一环节）。人们信任法院，信任司法审查，认为有了法院司法审查的屏障，行政权的腐败和滥用就可以有效得到抑制，人民的权利和自由就可以有效得到保障，人们完全可以放心地获得行政正义。但是，20世纪中期以后，随着“行政国家”的出现，这种情况发生了变化；司法审查的事后控制已不足以抑制行政权的滥用、腐败和维护行政正义，人们已不能仅依靠司法审查而有效地保护自己的权利和自由。司法审查的控权功效发生了危机。于是，新的控权机制被创建出来：世界上许多国家和地区陆续制定出专门规范行政行为的行政程序法，对行政权的行使进行事前、事中控制，并为司法审查对行政行为，特

别是自由裁量行为进行事后控制提供审查标准和依据。?? 二、行政程序控权的法律理论基础?? 法律程序是人们进行法律行为所必须遵循或履行的法定时间和空间上的步骤和方式，是对行为的抑制，是实现实体权利义务的合法方式和必要条件。法律程序是针对法律行为而作出的要求，行政程序是针对行政法上的法律行为，特别是针对行政行为所作出的要求。现代行政法的程序化趋势向世人昭示：行政程序是行政法控制行政权力的重要方式。?? 一般说来，程序正义是社会肌体健康的标志。无数事实表明，在统治秩序良好、社会运行较为正常的状态下，程序的正义程度也比较高；在统治秩序混乱、社会趋于衰败时，程序的正义程度也明显降低。虽然不能推导出程序正义能够完全保证社会稳定的结论，但是，程序正义对社会秩序稳定的积极影响是不容置疑的。正当的程序所产生的指导、示范和影响作用，远远超出了个案得到公正结果的意义。因而，程序正义强调了程序的实体价值。独立的实体价值不仅是实现正义的手段，而是正义本身。程序的价值还在于对行政权力的制约和控制，甚至“程序的实质是管理和决定非人性化，其一切布置都是为了限制恣意专断和裁量。”程序控权的观念最早源于英国的自然公正原则，它包含两个最基本的程序规则：一是任何人不能作为自己案件的法官；二是任何人在行使可能使他人受到不利影响的权力时，必须听取对方的意见。前一原则派生出回避制度；后一原则派生出公民在合理的时间之前得到通知的权利，以及了解行政机关作出行政决定的理由和根据的权利。?? 可见，程序不仅是工具，更具有自身所独有的价值，我们关注正义，更应该关注程序及程序的正义，因为，实现正义的程序

过程往往具有更重要的意义。所谓正义不仅要实现，而且要看其实现。因此建立行政控权制度控制行政权有着坚实的理论基础。??三、行政程序中的主要控权制度??行政程序是现代行政控权机制最重要的环节。不同国家、不同地区的行政程序法的内容和体例不尽相同，但其控权功能大致相同。大多数国家和地区的行政程序法设立了下述控权程序制度：

：??（一）听证制度??听证制度是行政程序的核心制度。听证制度来源于英国的自然公正原则中“任何人在行使可能使他人受到不利影响的权力时，必须听取对方的意见”这一程序原则。听证既适用于具体行政行为，也适用于抽象行政行为。听证既可以是正式的，也可以是非正式的。正式的听证制度吸收了某些司法或司法性程序：行政机关在作出行政决定前，要由专门的听证机构或听证官员(如美国的行政法官)主持有行政官员和行政相对人及其代理人参加的听证会，行政官员对欲作出的决定应进行说明，行政相对人可对之提出不同意见，双方可进行辩论、对质。听证必须做详细记录，行政机关必须在考虑听证记录的基础上作出最后行政决定。非正式听证则不要求举行听证会，只要求行政机关在作出行政行为前采取一定方式听取相对人的陈述或申辩，即给予相对人一个说话和表示异议的机会。很显然，这种制度有利于控制行政机关滥用权力和及时避免错误(而不是到事后再纠正错误)。

??（二）资讯公开制度??资讯公开是防止行政腐败的一项重要制度。所谓“阳光是最好的防腐剂”“暗箱操作是腐败的温床”，均是说明政府资讯公开的必要性和重要意义。只有资讯公开，提高行政机关行政工作的透明度，才能满足公众的知情权。同时，在加入WTO后，要求政府信息公开，

加大行政机关执法的透明度的呼声日益高涨，公务员在行政执法时必须保持程序上的公开。主要内容有：(1)法律公开。即涉及到行政相对人合法权利的一切法律和规范性文件必须向社会公开，未经公开的规定不得作为行政行为的依据。(2)资料公开。行政机关依法或依申请，及时、准确、全面地通过法定方式公开有关资料、档案等。(3)行政决定公开。行政机关对行政相对人作出的决定应当依规定方式公开和送达。(4)行政过程公开。过程公开包括的程序有表明身份、通知、咨询、告知权利、说明理由、公布等程序。行政相对人掌握了行政运作的信息，不仅有利于保护自己的合法权益，而且有利于监督和制约行政机关滥用权力。?? (三)职能分离制度?? 职能分离制度与前二项制度有所区别，其直接调整的不是行政主体与行政相对人的关系，而是行政机关内部机构和人员的关系。该制度要求将行政机关内部的某些相互联系的职能加以分离，使之分属于不同的机关或不同的工作人员掌管和行使。职能分离制度最先源于英国的自然正义原则，该原则要求任何与争议有利害关系的人不得参与争议的裁决。例如，法律在规定行政机关对相对人实施行政处罚的行为时，将调查控告职能与作出处罚裁决的职能分离，要求此两种职能分别属于不同的机构或不同的工作人员行使。负责调查违法行为事实和提起指控的机构或工作人员不能同时作出行政处罚裁决，行政处罚裁决应由相对独立于调查违法行为和提出指控的机构或工作人员作出。?? (四)不单方接触制度?? 不单方接触制度是调整行政机关与两个或两个以上有利益冲突的当事人之间的关系的行政程序制度。该制度要求行政机关在处理某一涉及两个或两个以上有利益冲突的当事人的行政

事务或裁决他们之间的纠纷时，不能在一方当事人不在场的情况下单独与另一方当事人接触，听取其陈述，接受其证据等。不单方接触制度不仅是防止行政腐败的需要，而且对于避免行政人员偏听偏信和作出不公正的决定亦有重要意义。

?? (五)回避制度?? 回避制度是“自己不做自己的法官”的自然正义原则(Natural Justice)的要求。该制度要求行政机关及其工作人员在作出行政决定和实施行政行为时，如自己或自己的近亲属与相应决定、行为有利害关系，应主动回避或应相对人申请回避，不参与相应决定的制作和相应行为的执行。回避制度对于防止行政机关及其工作人员实施行政行为时以权谋私和维持行政机关在公众心目中的公正形象均有重要意义。

?? (六)说明理由制度?? 说明理由也是行政程序控权的一项重要制度。该制度要求行政机关在作出涉及相对人权益的决定、裁决，特别是作出对相对人权益有不利影响的决定、裁决时，必须在决定书、裁决书中说明其事实根据、法律根据或行政机关的政策考量等理由。说明理由既是对行政机关实施行政行为的一种直接制约，防止其主观武断和滥用权力，也是为事后的司法审查提供根据，从而构成对行政行为的间接制约。

?? 20世纪中后期的行政控权实践证明，行政程序是现代行政控权机制中最积极、最有效的一种控权制度。当然，行政程序控权不能脱离司法审查。没有司法审查的保障，行政程序的作用会大打折扣。因此，现代行政控权机制是行政程序和司法审查并重，而不是认为行政程序对行政权的控制是可有可无的。

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