

行政听证主持人相关问题初探 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_E5_90_AC_E8_c122_484208.htm

听证是现代行政程序的核心制度，它充分保障当事人的参与权，体现了民主和公正。在听证程序中，有一个核心的人员，即听证主持人。听证主持人是听证的灵魂，他切实保障听证的顺利进行，确保当事人实现权利，使听证制度发挥积极的作用。听证主持人制度的完善，可以使听证制度更加有力，因此，要对听证制度进行规范，就必须首先清晰的界定听证主持人的选任、职权等问题。我国对听证制度的研究并不缺乏，但是对于听证主持人却鲜有涉及。本文将对几个关键问题进行剖析，以期抛砖引玉。

一、听证主持人的性质和内涵

听证是指听取相对方意见，最初只适用于司法程序，后来随着行政活动涉及的领域日益广泛，对公民影响的逐渐加深，听证这种制度也被引入行政程序。因此，听证程序与司法程序有一定的同源性，听证程序具有一定的司法性，行政听证制度可以借鉴司法制度中的一些规则。听证主持人作为听证程序中的核心人物，具有司法人员的一些特征，但本质上仍然是行政人员，他的地位是半独立的。关于听证主持人的定义，学界鲜有论及，只是杨惠基在其专著《听证程序理论与实务》中这样界定，“听证主持人是指负责听证活动组织工作的调节和控制，使听证活动按法定程序合法完成的工作人员。”该定义说明了其职责，并简单描述其工作内容，基本概括了听证主持人的概念，但是缺乏以下内容：(1)听证主持人的出处，即其由哪个机关产生，对哪个机关负责的问题，所以不能

体现听证主持人概念的性质；(2)听证主持人的独立性没有体现出来，虽然听证主持人由行政机关任命，但其行使职权有一定的独立性，不是完全听命于任命机关，这样才能保证听证的公正。如果将这两个方面体现出来，则听证主持人的定义可以表达为：听证主持人是指受有关行政机关指派，依法独立行使职权，组织和主持听证，确保听证程序合法完成的工作人员。另外，还要将听证主持人和以下概念相区别：首先，听证主持人不同于一般的主持人。一般会议的主持人主持会议，目的是集中讨论的焦点，控制节奏和步骤。而听证主持人可以接受证据，对有关问题进行询问，同时，为了保障听证的顺利进行，还可以采取一定的强制措施，在听证过程中，听证主持人还有一项非常重要的职责，即切实保障行政相对人实现其听证权利。其次，听证主持人不同于法官。听证主持人的实质权力是听取相对方意见，是一种行政权，而法官是要在听取争辩双方意见后作出裁决，行使的是司法权，听取意见是为了最终的裁决服务的。而听证程序中的听取相对方意见是独立的一个阶段，听证主持人不具有最终的裁决权。这是二者本质的区别。所以，二者在独立性上是不同的，法官独立性很高，而听证主持人的独立是相对的。最后，听证主持人不同于行政法官，行政法官是美国行政程序中所独有的一个概念，时下学界都将行政法官和听证主持人相提并论，然而笔者认为二者的概念层次是不一样的。二者之间的关系就好像法官和审判长、审判员之间的关系一样，法官是一个资格，而审判长、审判员是在具体审判工作中担任的角色。在美国，行政法官是具有律师资格和经验的人，通过竞争考试获取的一种资格。在具体的听证案件，负责组

组织听证的行政机关从具有行政法官资格的人中选任听证主持人来主持听证，行政法官在具体的听证案件中担任的角色就是听证主持人。而且，即使是在美国，也并不是所有的听证都由行政法官来主持。可见，二者定义的角度是不同的。

二、职能分离制度下的听证主持人

职能分离制度在听证程序中有着特殊的意义，首先，听证应当作为一种独立的行政职能来看待。有学者认为，听证从大的方面来归类，仍属于行政处罚决定程序中的一个特别调查程序。然而，听证和调查是两种完全不同的职能，所证的目的是为了听取相对方意见，既包括对事实的认定也包括对法律的适用，从而使相对人的意志在行政程序中有所体现，体现了行政程序中的参与原则。而调查职能是行政机关单方面行使的，目的是为了查明事实真相，不包括对法律依据的查明，行政相对方应当配合行政机关的调查，而且调查程序可能会在一定程度上约束和限制当事人的权利。可见，二者是截然不同的。其次，听证职能具有独立存在的意义，不依赖于其他的职能形式。在司法程序中，听证是裁决的前提，听证和裁决由同一个机构即审判庭统一行使，而在行政程序中，听证和裁决是分离的，裁决通常由行政机关负责人行使，而听证由非案件调查人员以外的其他工作人员负责。从职能分离的角度看听证主持人，首先，听证主持人和案件调查人员之间的分离是基本的要求，这是调查和听证职能的内部分离，听证主持人和案件调查人员可以同属于一个机构，而不能是同一个人。其次，听证主持人和裁决人员是分离的，听证主持人不具有案件的最终决定权。这是听证和裁决职能分离的基本要求，在这方面各国的规定略有不同，有的国家规定，听证主持人只享有组织

听证的权力，而没有任何的决定权，如韩国、德国；而有些国家规定听证主持人有作出初步决定或建议决定的权力，如美国听证主持人具有这两项权力，葡萄牙、澳门地区的听证主持人具有建议决定的权力。最后，随着听证活动的日益增多，听证主持人的内部分离有可能向着外部分立发展，目前各国基本上采取一种内部分离制度，是因为听证制度还不够完善和发展，人们对于听证制度的需求层次还有一定的局限性；随着以后行政机关职能的专业化程度加深，听证职能将实行外部机构的分立，将有专门的行政机构行使听证职能，也将有一批具备专业素质的听证主持人负责听证活动的进行。

三、听证主持人的选任方式和管理制度从各国规定来看，听证主持人的选任和管理有三种方式，一种是由各行政机关选任，即由拟作出行政决定的行政机关的负责人从本机关行政工作人员中任命。我国《行政处罚法》以及《行政许可法》都规定，听证主持人由行政机关负责人指定非本案调查人员担任。在我国实践中，一般都是由该机关的法制部门的人员承担此项工作，我国一些地方法规也规定，听证主持人从法制部门工作人员中选任。有些地方要求听证主持人从事法制工作2年以上或者从事行政执法工作5年以上。有些地方法规规定，听证主持人要有大专以上文化，2年执法工作经验，参加法制部门的法律培训等等。但是这些要求并没有在法律上得以确认。这种方式有着明显的缺陷，因为听证主持人的工作需要一定的素质和技能要求。首先，听证主持人必须要有全局的把握和控制能力，才能使听证顺利进行，对妨碍听证正常进行的情况进行处理，必要时采取一定的强制措施，对于听证活动有一定的保障；其次，需要熟知行政程序的手

续和过程，才能熟练的指挥听证的进行，适时的制止不相关的发言，在必要时进行询问，充分了解事实和认定相关证据：最后，听证主持人必须具有一定的法律知识，尤其是对行政程序理念的理解和运用，才能使听证依法进行，并且尊重和保障当事人的听证权利，使听证程序充分发挥其积极意义。同时，听证主持人由机关负责人从本机关工作人员中选任，则很难保证听证主持人的独立性，导致其听命于机关负责人或者受到本机关其他人员的影响，不能够独立公正的行使职权。第二种方式是听证主持人的资格化和独立管理。如韩国规定，“听证，由行政机关从所属职员或依总统令具备资格者中选定人员主持。”美国实行的行政法官制度，行政法官是由文官事务委员会从具有律师资格和经验的人，通过组织竞争考试任命的一种资格。我国法律中还没有确立这一制度，但是一些地方法规作出了这种规定，如《江西省行政处罚听证程序规定》(1998年8月30日，省政府令第82号)规定，“听证主持人实行资格认证制度，由省级人民政府法制机构统一实施。”笔者认为，实行资格认证制度有利于提高听证主持人的素质和执法水平，同时也在一定程度上保障了听证主持人的独立性，从而有利于提高听证质量，真正发挥听证在行政程序中的积极作用。第三种方式更为少见，即听证主持人的集中制。1981年修正的美国《州规范行政程序法》，实行集中使用制，该法在第4条中规定了设立行政听证局，供各州在制定行政程序法时参考。集中使用制即在州行政部门内设立一个行政听证局，全部行政法官由该局任命和管理。各行政机关根据行政程序法必须举行的正式听证所需要的听证官员由该局委派，任期至少5年，听证官员不是该机关的职

员，而是州行政听证局的职员。行政听证局的行政法官必须具有律师的资格和经验，他们不是只为某一个机关服务，而是根据听证局的指派，可以在不同的机关服务，行政法官和其所服务的机关在职务上没有任何关系，只是在该机关主持听证活动，不负责该机关其他的活动，也不听命于该机关的负责人。其独立地位超过了联邦的行政法官。该制度更进一步提高了行政听证的司法化程度，加强了听证的公正性。同时提高了听证主持人的专业化程度，提高听证的质量，并且该方式还可以节约经费，为行政机关减轻了供养过多行政法官的负担。但是该制度可能会产生一种弊端，即各行政机关行政管理活动的分工日益精细，专业化程度提高，使得该局听证官员不可能全面掌握各个机关的工作内容，但是这一缺陷还是可以通过听证局内部细致分工的途径来解决，所以笔者认为，这种集中管理制是目前对听证主持人进行管理的一种最高级的方式，也是未来对听证主持人管理的发展趋势，随着听证职能的发展，世界各国必将走向这种模式。通过以上关于对听证主持人选任和管理方式的总结和分析，结合我国实际，提出以下建议：首先，听证主持人必须具有一定的独立性，这是对听证主持人的基本要求，独立性是公正听证的前提和保障，其独立的程度影响听证的效果；其次，实行一定程度的资格化是必然要求，对于听证主持人要由专门机关去评定资格并进行管理，从我国目前的体制来看，由司法行政部门承担这项工作比较合适。对于一些听证必须由具有主持听证资格的人去主持；最后，对于听证主持人的集中管理，可以作为一种长期目标，在我国听证制度发展到一定程度时可以确立。听证来源于古老的自然公正原则，而自然公

正原则有两个基本的要求，即“听取双方当事人意见”和“任何人都不能成为自己案件的法官”。前者发展成为听证制度，后者则发展成为回避制度，对于听证主持人也应当适用回避制度。对于听证主持人的回避我国法律没有规定，笔者认为，以下情况下，听证主持人应当回避：(1)是案件参加人的近亲属或与案件参加人有利害关系的；(2)与案件的处理有利害关系；(3)其他可能影响听证公正进行的情形。回避的方式应当有自行回避和申请回避两种。听证主持人回避的决定主体，应当是选任者。同时，其他听证员或记录员回避的决定者是听证主持人。禁止单方面接触是为了保障听证主持人公正进行听证而提出的基本要求。美国联邦行政程序法规定，除依法律授权为处理一造事项所必要的行为外，听证官员或裁决官员不能与当事人单方面接触。需要和当事人接触时，必须通知所有当事人出席，以防止偏听偏信。笔者认为，在我国，由于听证主持人和调查人员同在一个行政机关，难免有单独的接触，从而不可避免的产生偏私，不利于听证的公正进行，所以，在我国非常有必要确立听证主持人的禁止单方面接触制度。另外，关于听证主持人的人数，学界有不同的观点，实践中各个地方也有不同的规定，笔者认为，听证主持人只能有一名，因为主持人是负责指挥和主持听证，并对整个听证程序负责的人，如果设多名主持人，则容易造成指挥混乱，责任不清。如果案件比较复杂，需要有人协助的话，可以由听证记录人来完成，或者在任命几个听证员，但是听证主持人只能有一个，无论是听证记录员还是听证员的职责都是协助听证主持人的工作，而不是对听证程序负责。

四、听证主持人的职权 要弄清听证主持人的职权内容，必

须明确听证主持人职权开始的时间以及听证的阶段。正式听证大致可分为三个阶段，首先是听证准备，然后是听证会举行，最后是听证结束。在听证准备阶段，听证主持人应当享有的职权有：(1)通知或允许利害关系人是否参加听证；(2)决定听证的时间、地点和方式；(3)签发传票，通知听证参加人参加听证；(4)决定是否进行预备听证。相应的职责有：(1)及时送达通知，告知权利；(2)审阅案卷，了解案情，明确听证要点和主要内容；(3)避免和当事人单方面接触。在第二阶段也就是听证会举行阶段，听证主持人应当享有的职权主要有：(1)指挥听证的进行；(2)决定听证的中止、终止和延期；(3)对妨碍听证正常进行的人依法采取强制性措施；(4)决定是否接受证据、决定是否传唤证人；(5)对案件情况进行询问；(6)决定记录员和其他听证员的回避；(7)采取其他保障听证顺利进行的措施。相应的职责有：(1)维持听证秩序，保障当事人听证权利；(2)负责听证笔录的监督，确保完整真实的记录听证的过程。对于前两个阶段的职权，各国规定都没有很大的差异，但对于听证结束后听证主持人的职权却有很大的不同。在美国，听证主持人有初步决定权或建议性决定权。初步决定如果在规定的时间内，没有人向机关提出上诉，机关也没有主动要求复议时，则初步决定成为最终决定，不必再由机关长官作出最终决定。葡萄牙《行政程序法》第105条、澳门地区同名法典第93条规定，“如调查机关非为有权限作出最终决定的机关，则必须编制报告书，其内指出利害关系人的请求及有关该程序的内容摘要，对决定作出建议，且扼要说明该建议的事实及法律依据。”日本《行政程序法》第24条规定，“主持人于听证结束后，应尽快作成报告书，载明

当事人对不利益处分的事实根据的主张，主持人认为有无理由的意见。”我国法律对此没有规定，笔者认为，听证主持人应当于听证结束后制作听证报告书，简要介绍听证的情况，并提出自己对案件的看法和意见。简要介绍听证的情况，可以使决策者迅速的了解听证的进行情况，对于听证过程可以有一个监督的作用，如果负责人发现听证过程中有违反法定程序的情形，可以作出相应的处理，如果严重违法的话，则宣布听证无效，另行指定主持人重新进行听证，如果有发现部分瑕疵，不影响听证效力的情况，在征求听证参加人尤其是当事人意见后由原听证主持人进行补正。听证主持人提出处理的建议，对当事人和机关负责人都没有约束的效力，只是代表主持人对案件的看法，机关负责人可以作为参考，由于听证主持人全面的直观的参与的听证过程，所以会对案件产生自己的看法和意见，这些意见对负责的决定可以起一个建议和提醒，有助于决策者全面的考虑和衡量，因为调查人员对案件已经有了一个初步的建议，如果只有一方的意见，并不能够客观全面的反映案件的情况，如果听证主持人再有一个建议的话，可以帮助决策者多角度的进行思考，从而作出科学的合理的决定。具体而言，听证主持人的听证报告书应当包括以下内容：(1)案由；(2)主持人、参加人基本情况；(3)听证的时间、地点和方式；(4)听证的简要过程；(5)案件事实和认定的证据；(6)对案件的处理意见以及理由。听证报告不具有对外的法律效力，只是对机关负责人作出最后决定提供一个建议和参考，决策者可以采纳也可以不采纳。

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