

行政程序违法的法律责任机制研究

赵东旭

(吕梁学院 经济管理系, 山西 吕梁 033001)

[摘要]行政程序立法在我国尚处于薄弱环节,但是行政行为违反行政程序法律的情况时有发生,为此需要完善行政程序违法的法律责任机制。在对行政程序违法的主体和范围进行界定的基础之上对我国现有的行政程序法律规定和责任判定进行分析,认为我国行政程序违法的法律责任机制存在责任规定缺失、责任规定有失规范、责任形式不完善等问题。为了完善行政程序违法的法律责任机制,首先要健全无效、撤销、补正等行政程序违法的法律责任形式,其次应完善行政程序违法责任追究机制,保障行政权力行使的合理性与正当性。

[关键词]行政程序; 责任机制; 违法

doi: 10.3969/j.issn.1673-9477.2017.03.014

[中图分类号] D922.1

[文献标识码] A

[文章编号] 1673-9477(2017)03-048-04

随着社会对公平和争议的诉求,行政程序是否公正成为政府形象的重要标志。在国外,相对完善的行政程序制度与法律基本构建,而我国在这方面尚处于起步阶段,还缺乏专门性的行政程序立法。这与我国实体高于程序的传统观念有些密切的联系,但是随着社会的发展行政程序立法已成为社会发展的重要趋势。

一、行政程序违法界定

行政程序是指行政部门及其工作人员进行公共政策执行过程中应遵循的方式、步骤或者原则。这些内容在相关法律中应给出明文规定,以便对行政部门及其工作人员行为进行规范与约束,如果行政人员未按照相关规定实行权力,那就造成行政程序违法。现阶段关于行政程序违法的界定主要表现在以下方面。

(一) 行政程序违法的主体界定

行政部门及其工作人员是可被认为是行政程序违法的主体,这在学术界得到了一致认可,但是关于行政相对人是否可作为行政程序违法主体的观点不同学者持有不同的观点。行政程序违法主体的确定直接关系到行政程序立法宗旨,而行政程序立法的最根本目的是对政府权力进行限制,保障行政权力合法形式和维护人民利益,因此根据我国现阶段行政权力归属情况判断,本文认为行政相对人不应属于行政程序违法主体范畴。

(二) 行政程序违法的范围界定

行政法理论将行政程序遵从看做是行政行为有

效的基本前提之一。法律规定的行政程度平衡了行政公平与行政效率之间的平衡,追求以行政公平提升行政效率,把行政权力限定在法律范围内。但是关于规定行政程序的“法”的范围应如何界定?这关系到行政程序法律的实施和行政行为有效等方面的内容。这一点在学术界还未达成一致意见,有的学者认为“法”就是法律和法规,在法律法规内明确规定的内容是行政行为应遵循的程序,对于法律法规中没有明确规定的,而在实际行政行为中存在的并不违法行政程序法,认为是立法机关给予行政机关的自由裁量权。有的学者对这种观点持否定态度,认为“法”的范围是广泛的,除了法律法规之外还包括行政条例、行政规章等。还有的学者将“法定程序”与“正当程序”之间划上了等号,认为行政行为应该是相对客观的^[1]。

违反法律法规明确规定的行政程序构成违法,这一观点在学术界是普遍认可的。关于违反行政规章规定的行政行为是否属于行政程序违法的观点,本文认为行政规章在行政行为指导方面具有重要意义,直接影响着行政行为,在一些案件审理过程中法院也经常将行政条例、行政规章等作为参考性文件,因此可以将行政规章作为惯例到正式法律的一种重要过渡,它应该被作为判断行政程序是否违法的重要依据。

二、行政程序违法的法律责任相关规定

由于我国对行政程序法的研究较晚,且行政程序具有较强的复杂性和特殊性,因此我国尚未出台一部关于行政程序的专项法律,有关行政程序违法

[投稿日期] 2017-06-21

[基金项目] 山西省哲学社会科学规划课题“山西省孝臣村土地流转案例”(2013); 山西省科学技术厅课题(编号: 2013041056-03)

[作者简介] 赵东旭(1981-),男,山西吕梁人,讲师,硕士,研究方向:行政法与行政诉讼法、经济法。

的相关法律责任规定比较分散。《治安管理处罚条例》是较早对行政行为 and 行政程序进行规定的法规，但该法律主要界定了行政权力主体的义务，对行政行为 and 行政程序的规定较少，且未明确规定行政权力主体违反程序规则时应承担的责任。《行政诉讼法》从真正意义上开启了行政程序明确的法律规定，这部法律从司法审查视角对行政程序提出了新的要求，有学者认为这部法律关于行政程序的界定与行政行为实体审查具有相同意义。但是关于执行《中华人民共和国行政诉讼法》若干问题的解释第五十四条第2款规定：“人民法院以违反法定程序为由，判决撤销被诉具体行政行为的，行政机关重新作出具体行政行为不受行政诉讼法”。也就是说，《行政诉讼法》对行政行为的制约性大大降低了，如果政策执行过程出现行政程度违法，那么法院可令行政机关重新执行行政行为，这时行政机关只要纠正部分违法行为其上一阶段的行政行为就被认定为有效。这种规定从根本上来说并不影响法律实体处理，而带来的是行政机关及其工作人员对法律和行政程序的漠视。这也在很大程度上降低了行政诉讼者的积极性，失去对行政程序应有的监督与制约。有的学者认为就目前情况来说，涉及行政程序违法的行政行为法院有权撤销，但是撤销之后行政机关很有可能做出相同或者相似的行政行为，这时《行政诉讼法》的效力就不能显现出，行政诉讼的意义也就不大了^[2]。《行政处罚法》对行政程序违法的法律责任做出了进一步的规定，《行政处罚法》第三条明确规定违反行政程序的行政行为无效；第四十一条规定对没有履行告知义务或者拒绝当事人申辩而直接进行行政处罚的决定不具有法律效应；第五十五条对违反行政程序的行政人员进行行政处分的规定。《行政处罚法》的相关规定并不受法律实体的影响，也就是说不管有关行政行为的实体处理是否正确，只要违反了行政程序就没有法律效应，行政人员也应承担相应的法律责任，这就引起了行政人员对行政程序的充分重视。《行政复议法》在对行政程度违法责任进行规定的基础上还规定了受到违法行政行为利益损失的行政相对人具有要求赔偿的权利，这种规定加重了行政权力主体违反行政程序法律规定的成本，能够起到良好的遏制与制约作用。最新修改的《行政复议法》取消了行政程序违法的“补正”责任形式，也就是说不管情节严重与否，只要涉及到行政程序违法问题的行政行为一律撤销，这种规

定体现了我国对法律程序的价值认知有了更为清晰、科学的认识，我国程序立法进程不断推进。“补正”责任形式的废除在很大程度上提高了行政机关和行政人员的责任意识、程序意识，但是也剥夺了行政机关进行行为调整和改正的机会，对情节严重程度的忽视缺乏立法“精细化”精神，存在“一刀切”的嫌疑，并没有对行政人员、当事人的利益进行整合考量，说明我国行政程序立法依然不成熟。《行政许可法》的出台对上述问题进行了完善，它对行政程序进行了更为明确的规定，并且严格了行政程序违法责任后果，重点细化了责任追究机制，主张行政机关的行政程序违法判定就根据事件的具体情境进行判断，法律责任承担也应该分主体、分情况进行区分处理，表明我国行政程序立法水平有所提升。

除了中央法律关于行政程序违法的法律责任进行规定之外，一些地方性法律法规也在该领域取得了一定的成果，表明地方法程序立法的发展。比如《湖南行政程序规定》《辽宁省行政执法程序规定》《山东省行政程序规定》《上海市行政程序规定》《西安市行政程序规定》等等都做出了相应的规定，这种地方性法律法规具有很强的针对性，能够根据地区实际对地方行政部门和行政人员的行为进行约束，维护广大人民利益。

三、行政程序违法的法律责任机制困境

上文论述了我国程序立法取得了一些成就，对行政行为起到了良好的引导与规范作用。但总体上来说我国行政程序立法依然不完善，因此行政程序违法的法律责任机制还存在着诸多困境。

（一）行政程序违法的法律责任规定缺失

根据对我国行政程序法律规定的梳理，法律程序立法尚停留在法律效应规定和问题处理阶段，即仅仅规定的行政程序违法的条件、标准和对违反行政程序法律的事件、人员处理，缺乏完善的责任追究规定。只对相关行政人员进行惩罚是不能从根本上解决行政程序违法问题的，应使整个部门特别是领导者明确行政程序的重要性，这样才能树立尊重法律、尊重程序的意识，有效解决行政程序违法。把责任追究机制纳入法律范畴内能够提升法律的完整性和全面性，且保障相关规定落到实处。

（二）行政程序违法的法律责任规定有失规范

虽然《行政许可法》规定了行政程序违法法律

责任应按照实际情况认定,但是由于缺乏统一的专门法律规定,很多案件审理依然按照《行政复议法》《行政诉讼法》等不区分情节严重一律无效的规定处理,这就使得行政程序违法的法律责任规定混乱。伴随着这种规定,行政机关及其工作人员对行政程度的认可度逐渐提高,但是承认程度具有独立价值并不是一切违反行政程序法律规定的行为进行全盘否定,因为行政行为是公共权力行使和公共政策执行,涉及到多方面的利益与关系,具有相当的复杂性,应在全面的利益衡量中进行取舍,而不是进行统一规定。这种规定虽然在表面上维护了广大人民的利益,但是从根本上来说很有可能造成资源浪费、花费不必要成本、破坏公共利益、降低行政效率等不良影响。

(三) 行政程序违法的法律责任形式不完善

现阶段我国法律规定的主要行政程序违法的法律责任形式包括撤销、无效、责令履行职责、赔偿等等,从规定上来说相对较为丰富,但是在司法实践中无效和撤销的法律责任规定占据了责任判定的绝大多数,造成了行政程序违法法律责任形式单一。从实践角度讲,行政程序违法造成的损失或者危害程度是相对较小的,这也是无效和撤销等法律责任占据大部分比例的原因之一,但另一方面也说明了司法界存在“怕麻烦”的心理,也就是只要没有造成重大损失的行政行为在违反行政程序情况下都可采用无效和撤销法律责任,“简化”了案件审理与责任追究。同时,法律关于违反行政程序的“重大损失”没有明确的规定,也就使得司法审判缺乏有效标准,这些问题都使得法律责任形式不完善。

四、构建完善的行政程序违法责任机制

(一) 健全行政程序违法的法律责任形式

行政程序价值与理念更倾向于公平,这也是我国社会当前尤为欠缺的,在行政程序立法方面应该着重体现。为强化行政程序法律制定与实施,健全的行政程序违法的法律责任形式是很有必要的。

1. 无效形式

现在关于违反行政程序法律规定的行政行为无效的法律后果规定仅见于《行政处罚法》,这表明在实践过程中对社会成员造成利益损失的其他类型的程序违法行为由于缺乏法律规定而被撤销,而对同样违法的行政处罚行为却处以无效的法律后果^[3],这种规定缺乏法律的公平公证价值。基于此,扩大行政行为无效制定显得很有必要,尽量保持法律适用

的一致性。

2. 撤销形式

撤销责任形式的认定应根据具体情况判断,判断的重要标准是行政机关违反行政程序法律规定时,行政程序对于行政机关的影响程度。如果违反的行政程序对行政机关或行政内容的影响是直接且重要的,那么违反法律规定的行政行为应给予撤销;如果违反的行政程序对行政内容的影响比较轻微,比如超过法定调查期间,这时应采取追究相关行政人员的责任,不应一律给予撤销。

3. 补正形式

西方发达国家具有较为完善的程序法律规定,经过研究发展一般国家都设定了行政程序违法的补正责任形式。日本学者盐野宏曾说过:“即便行政行为由于违反行政程序规定而不完美,与其对其进行撤销,不如维持其已有的行政效率,这对于维护法律的稳定性、降低行政成本都有一定意义。”因此,对那些违反行政程序规定较为轻微的行政行为给予一定的“补正”机会不仅能够体现法律的稳定性,而且也有益于保障公共利益。

(二) 完善行政程序违法责任追究机制

行政程序违法责任追究机制的完善直接关系到行政价值取向,是对行政程序违法行为有效遏制的重要保障。完善行政程序违法责任追究机制一是要明确责任主体,二是要完善责任追究程度。明确行政程序违法主体,不仅要法律责任落实到行政部门、行政人员,还应追求相关领导或者负责人的责任,从而在行政机关内部建立从上到下的程序意识,避免行政行为随意性问题的出现,规范每一位行政人员的权力行使行为。完善责任追究程序本身就是程序立法的一部分,应根据相关法律规定进行事实判断,在此基础上查明违法行为的严重性,从而做出针对性的责任处罚,保障行政权力行使的合理性与正当性。

参考文献:

- [1]姜明安.行政法与行政诉讼法[M].北京:高等教育出版社,2011:333.
- [2]赵裕玲.论行政程序违法的法律责任[D].长春理工大学,2013:29.
- [3]张丽颖.行政程序违法的法律后果探究[J].山东青年政治学院学报,2015(3):109-113.

[责任编辑 陶爱新]

(下转第54页)

的人身性,是对特定的债务人李某进行的担保,故不能向齐某进行追偿;最后从诉讼程序的角度来考虑,如果允许翟某履行了债务之后向齐某进行追偿,那么就会出现齐某向翟某清偿,然后再向行使权力,就会导致诉讼程序的繁琐,浪费司法资源。所以,翟某在履行了保证义务之后,不能向齐某进行追偿,而只能向原债务人李某进行追偿。

综上所述,本案中齐某的意思表示应认定为债务加入,与李某共同承担还款责任,其履行了债务之后可以向李某进行追偿。保证人翟某在履行其保证责任后,不得向齐某进行追偿,仅可以根据《担保法》第三十一条向原债务人李某进行追偿。

注释:

- ①《合同法》第六十五条:“当事人约定由第三人向债权人履行债务的,第三人未履行债务或者履行债务不符合约定,应当由债务人向债权人承担违约责任。”
- ②史尚宽:《债法各论》,中国政法大学出版社2000年版,第886页。
- ③《中华人民共和国担保法》第三十一条:“保证人承担保证责任后,有权向债务人追偿。”
- ④[美]阿瑟·库恩:《英美法原理》,陈朝璧译,北京:法律出版社,2002:219。

出版社,2002:219。

参考文献:

- [1]阿瑟·库恩,库恩,陈朝璧. 英美法原理[M]. 法律出版社, 2002. 219.
- [2]史尚宽. 债法总论[M]. 中国政法大学出版社, 2000. 886.
- [3]韩世远著. 合同法总论[M]. 法律出版社, 2011. 580-581.
- [4]崔建远. 合同法. 第2版[M]. 北京大学出版社, 2013. 233-235.
- [5]最高人民法院民事审判第二庭. 民商事审判指导[M]. 人民法院出版社, 2004. 159.
- [6]任容庆. 第三人基于委托付款作出债务清偿承诺不构成债务加入[J]. 人民司法, 2015(18):40-43.
- [7]杜康. 论债务加入[J]. 湖北经济学院学报(人文社会科学版), 2009(6):88-89.
- [8]向玘. 债务加入法律实务问题研究——最高人民法院裁判规则总结[J]. 人民司法, 2015(18):44-48.
- [9]黄立. 民法债编总论[M]. 中国政法大学出版社, 2002. 626.
- [10]唐风华. 债务加入与保证[J]. 法制与社会, 2009(26):360-361.

[责任编辑 陶爱新]

The identification and claim compensation from of debt to join from practice case

WANG Xiao-tao

(College of Law, People's Public Security University of Chian, Beijing 100038, Chian)

Abstract: Although there is no clear stipulation of debt to join in our country, but since first rises from “a discuss from Jiangsu High People's Court No.16[2005]”, this became a great hot issue to both theory and practice. Based on trial practice in a special case as a starting point, we're willing to argue that controversial focus analysis way to creditors for the guarantor to join, it shall be deemed to be debt payments and system in the form of case study show debt in that way, and in the final analysis of the debt to join people to perform the debt should be how to recover the problem, hope to be able to as analysis concluded that debt to join in the practice of effective reference.

Key words: debt to join; identification; claim compensation

(上接第50页)

A Study on legal liability mechanism in illegal administrative procedure

ZHAO Dong-xu

(Department of Economics Management, Lvliang University, Lvliang 033001, China)

Abstract: Administrative procedure legislation is a weak link in China, but there are administrative actions violating administrative procedure legislation at times. So it needs to improve the legal liability mechanism in illegal administrative procedure. This paper defines the subject and scope of illegal administrative procedure, and analyzes the present administrative procedure legislation rules and liability judgement. Then it suggests that there is deficiency of liability stipulation, nonstandard stipulation of liability, and imperfection of liability forms. In order to perfect the legal liability mechanism in illegal administrative procedure, it needs to complete the legal liability forms, such as invalid, revoked, and revised, in illegal administrative procedure; and also needs to improve the liability investigation mechanism in illegal administrative procedure, guaranteeing rationality and legitimacy of enforcing administrative rights.

Key words: administrative procedure; liability mechanism; illegality