

六、行政程序法

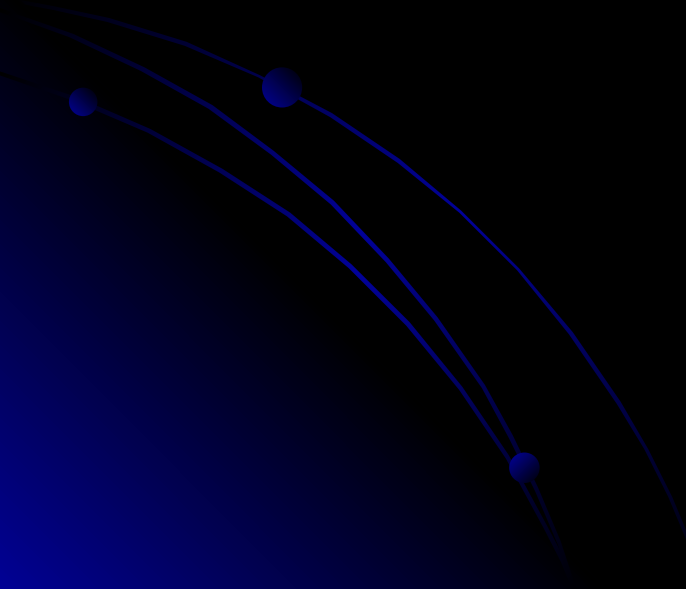
- (一) 行政程序概述
- 行政程序是行政主体实施行政行为时所应遵循的方式、步骤、时期和顺序。
- 问题：如何公正地分蛋糕？



(二) 程序、实体与正义



1、程序与实体之间的关系

- (1) 单方强调程序的重要性或者实体的重要性均是不正确的。
 - (2) 两者也不可互相替代。
 - 阅读：杨建顺等：《试论程序法与实体法的辩证关系》，载《行政法学研究》1998年第1期。
- 

正义论

〔美〕约翰·罗尔斯 著
何怀宏 何包刚 廖申白 译



外国伦理学名著译丛

57/eac



2、程序与正义之间的关系

- 正义即公平(justice as fairness) :
- 区别三个程序正义的概念 :
- (1) 完美 (完全) 程序正义(perfect procedural justice) :
- a) 存在一个独立的标准决定什么样的分配是公平的 ; 这个标准的定义先于程序。
- b) 有可能设计一个程序实现这个结果。
- 我们知道什么样的结果是正义的 , 同时我们又有一套方法可以达到那个结果。例如 , 两兄弟分一个苹果 , 谁都想得到大的一半 , 很显然 , 最公正的方法是将苹果分为等量的两半。为了达到这个目的 , 技术上不存在困难 , 他们可以用秤 , 并由一个人切 , 另一个人先挑。

- (2) 不完美 (完全) 程序正义(imperfect procedural justice) :
- a) 和完美程序正义的第一个特点相同。
- b) 找不到一个可行的程序，确保这个结果可以实现。

● 我们知道什么结果是公正的，但是在技术上无法完全达成这个结果。不完美的程序正义最明显的例子就是刑法上的正义。在刑法的领域，我们知道公正的结果就是：有罪者被定罪，无辜者被释放。但是，我们缺乏一套完备的程序来准确无误地达成正义。很多时候，有罪者被释放，无辜者被定罪。

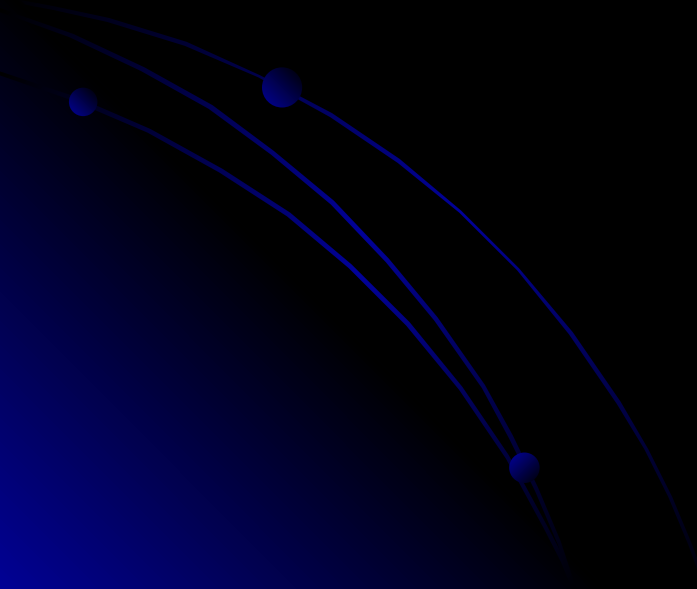
- (3) 纯粹程序正义(pure procedural justice) :
- a) 对于什么样的分配是公平的，并不存在一个独立的标准。
- b) 存在一个公平程序，根据这个程序所造成的结果就是正确的。
- c) 决定正义结果的这个程序，必须实际被执行。
- 我们并不知道什么结果是公正的，或者，没有一个客观的标准可以规定什么结果是公正的，但是，我们可以遵循一套公正的程序；只要遵循这套公正的程序，则无论什么结果都是公正的。纯粹的程序正义的典型例子就是赌博。只要大家遵守赌博的规则，不欺骗，则经由赌博程序出来的任何结果都是公正的。

正当法律程序及其价值

- 1215年《自由大宪章》；美国联邦宪法修正案第5条和第14条
- 程序决定了人治与法治的区别（道格拉斯）
- 行政法上正当程序原则的功能在于保障行政行为结果的公正。行政机关遵循回避、调查取证、听取意见、说明理由等基本程序要求，有助于行政中立、参与和透明，是公正的重要保障。尤其在涉及高度政策性和技术性的决定中，实体公正不易判断，行政行为的公正性在很大程度上取决于其程序的公正性。

（三）行政程序在现代社会的双层含义

- ✓ 技术层面：是实现行政目标的手段和工具，通过科学、合理的程序设计，行政机关得以有效实现预定的行政目标。
- ✓ 权力制约层面：公民不再是行政的客体，而是积极参与到行政行为权力的运行过程中来，通过行使程序权利（陈述意见、抗辩权、听证权），监督制约行政权的行使，保障自己的实体权利。



- 学者们十分重视
论著、论文、统一的行政程序法典专家建议稿

- 立法规划
十二届全国人大常委会立法规划
第三类 立法条件不完全具备、需要继续研究论证的立法项目
行政程序方面的立法

《湖南省行政程序规定》

- 湖南省人民政府2008年颁布
- 第一章 总则
- 第二章 行政程序中的主体
- 第三章 行政决策程序
- 第四章 行政执法程序
- 第五章 特别行为程序和应急程序
- 第六章 行政听证
- 第七章 行政公开
- 第八章 行政监督
- 第九章 责任追究
- 第十章 附则

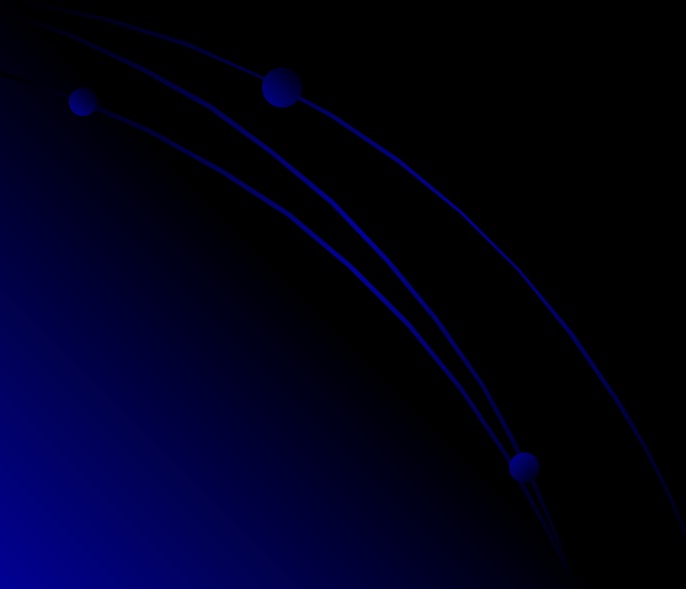
宋莉莉诉宿迁市建设局房屋拆迁补偿安置裁决案

- 2003年3月24日，宿迁市建设局发布拆迁公告，并在公告中载明了拆迁范围、搬迁期限、拆迁评估机构。原告宋莉莉的房屋建筑面积为637.07平方米，位于宿迁市幸福中路，在拆迁范围内。方元公司根据万兴公司的委托，对宋莉莉的拆迁房屋进行了估价，由于宋莉莉对被拆房屋补偿价有异议，且要求产权调换，双方未能达成协议。
- 2003年6月5日，宿迁市建设局依据方元公司的评估价格对万兴公司与宋莉莉的拆迁纠纷作出裁决，宋莉莉对裁决不服，提起行政诉讼，请求撤销该裁决。

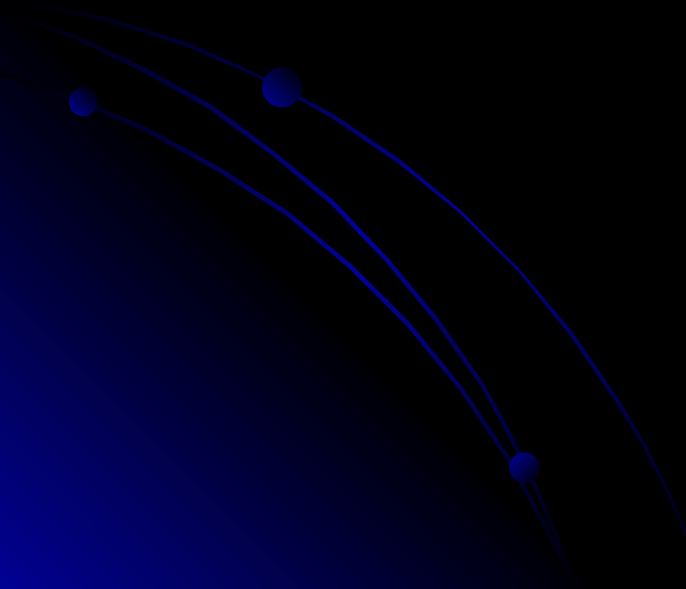
判决摘要

- 尽管《国务院城市房屋拆迁管理条例》和《江苏省城市房屋拆迁管理条例》对行政拆迁程序没有明确的规定，但行政机关在裁决时充分保障当事人的合法权利，允许双方当事人对争议问题进行申辩和陈述。但宿迁市建设局在裁决宋莉莉与万兴公司的拆迁纠纷时，未允许宋莉莉对争议问题予以陈述和申辩，有失公正，仅根据万兴公司的申请及万兴公司单方委托的评估公司的评估结果作为行政裁决的依据，违反了《江苏省城市房屋拆迁管理条例》的规定。……综上所述，该行政裁决程序上违反法律规定，内容上不具有执行效力，应重新予以裁决。

张成银诉徐州市人民政府房屋登记行政复议决定案

- 【裁判摘要】
 - 行政机关在行政复议中可能作出不利于他人的决定时，如没有采取适当的方式通知其本人参加行政复议即作出复议决定的，构成严重违反法定程序，应予撤销。
- 

彭淑华诉浙江省宁波市北仑区人民政府工伤行政复议案

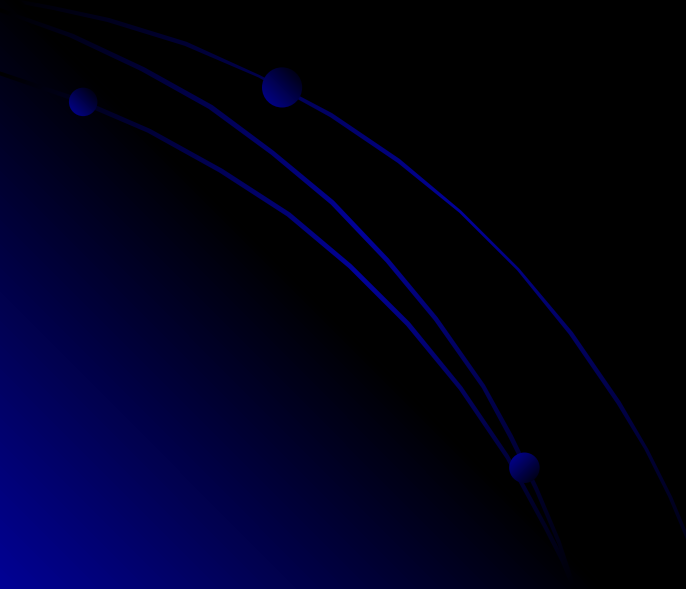
- 上诉人（原审第三人）：宁波市北仑区金鑫金属材料有限公司（以下简称金鑫公司）。
 - 被上诉人（原审被告）：彭淑华。
 - 原审被告：宁波市北仑区人民政府（以下简称北仑区政府）。
- 

- 宁波市镇海区人民法院一审认定，2003年7月6日，徐成兵经案外人杨某介绍到金鑫公司处工作，与该公司建立了事实劳动关系。2004年7月7日20时30分许，徐成兵自宁波市北仑区小港街道前村暂住地骑自行车至公司处上班途中，与机动车发生碰撞致死，并被抛尸在外。
- 2005年6月14日，徐成兵之妻彭淑华向宁波市北仑区劳动和社会保障局提出工伤认定申请，该局根据查明的事实，依据《工伤保险条例》的相关规定，认定徐成兵该次事故伤害为工伤。宣告后，金鑫公司不服，于同年9月9日向北仑区政府申请复议。

- 2005年11月8日，北仑区政府在未通知彭淑华参加行政复议的情形下，作出仑政行政复〔2005〕6号行政复议决定，撤销了北仑劳动局作出的涉案工伤认定决定。原告不服该行政复议决定，于2005年12月28日向法院提起行政诉讼。
- 原告称应该依据《工伤保险条例》认定为工伤，且行政复议未通知其参与行政复议，所以请求撤销行政复议决定。

- 被告辩称北仑公安分局出具的证明只是一种推测，事实不清，所以不能认定为工伤。行政复议原则上采取书面审查的办法进行，行政复议法未给行政复议机关设定通知利害关系人参加行政复议的义务，因此程序合法，故应驳回原告的诉讼请求。
- 金鑫公司则述称徐成兵是被他人谋杀，由刑事犯罪引起，其死亡与交通事故之间没有直接的因果关系。所以不能认定为工伤，请求法院驳回原告的诉讼请求。

（四）行政程序的基本制度

- 行政回避制度
 - 行政听证制度
 - 行政信息公开制度
 - 说明理由制度
- 

1、行政回避制度

- 来源于英国的自然正义原则
- 行政回避是指行政机关工作人员在行使职权过程中，因其与所处理的事务有利害关系，为保证实体处理结果和程序进展的公正性，根据当事人的申请或行政机关工作人员请求，有权机关依法终止其职务的行使并由他人代理的一种法律制度。

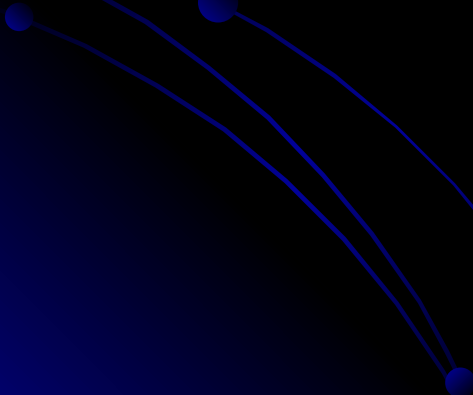
2、行政听证制度

- 来源于一个古老的西方传说
- 是指行政机关在作出影响行政相对人合法权益的决定之前，由行政机关告知决定理由和听证权利，行政相对人陈述意见、提供证据以及行政机关听取意见



3、行政信息公开制度

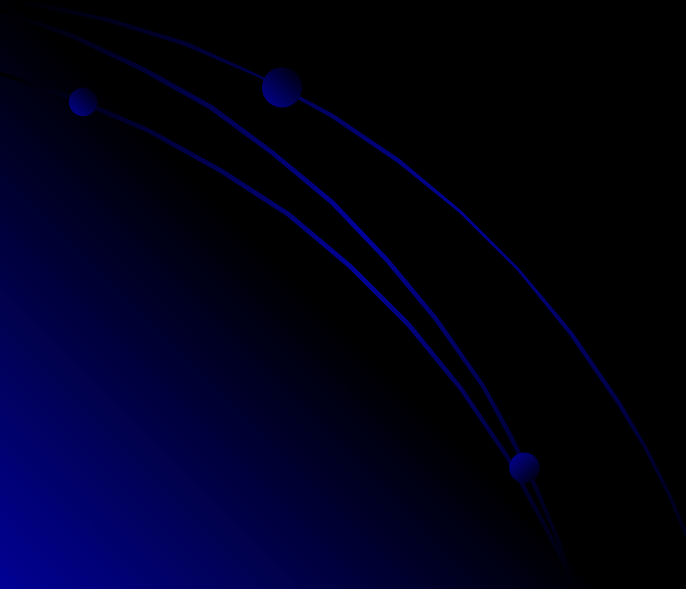
- 行政信息是行政机关在行使职权过程中所形成的各种记录，包括各种方式。
- 行政信息公开制度是指行政机关根据职权或者行政相对人请求，将行政信息向行政相对人或者社会公开展示，并允许查阅、摘抄和复制。



《政府信息公开条例》

- 2008年5月5日，湖南省汝城县黄由俭等5位公民向当地县政府申请公开有关“原县自来水公司改制情况的调查报告”，但该县县长廖桂生则认为“该调查报告不能代表政府的意见，只是供领导参考使用的，政府调查报告不属信息公开的范围。”本案号称是《政府信息公开条例》颁布之后的“信息公开第一案”，意义重大，但也引起学者对于何谓“政府信息”的争议。

讨论问题

- (1) 行政内部信息是否可以公开？
 - (2) 行政过程性信息是否可以公开？
 - (3) 档案是否可以分开？
 - (4) 个人信息是否可以公开？
 - (5) 商业信息是否可以公开？
 - (6) 国家秘密是否可以公开？
- 

案例分析

- 27岁的南阳市民王才，有一部南阳联通公司管理服务的号码为“130”开头的手机。去年，王才看到海南等地因电信公司计费问题引发的损害普通消费者事件后深受启发，于是，性格耿直的他为维护自身利益，于2010年7月19日向南阳联通公司发出了信息公开申请，要求公开该公司计时计费系统2009—2010年度相关计时计费的检定证书报告。被联通公司拒绝后，王将其高上了法庭。
- 法院可否支持王的信息公开请求？

4、说明理由制度

- 行政行为说明理由是指行政机关在作出对行政相对人合法权益产生不利影响的行政行为时，除法律有特别规定外，必须向行政相对人说明其作出该行政行为的事实因素、法律依据以及进行裁量时所考虑的政策、公益等因素。

(五) 关于制定统一的行政程序法典

- 行政程序法制建设的一个重要趋势就是法典化
- 世界范围三次法典化浪潮

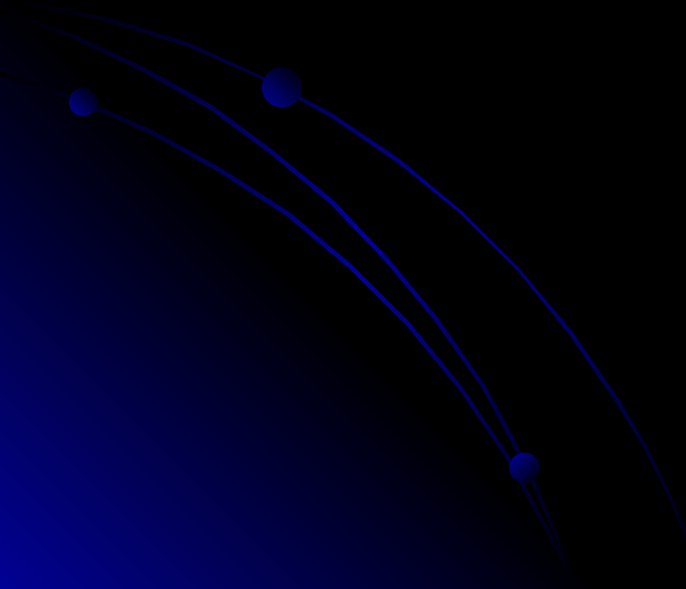


世界范围三次法典化浪潮

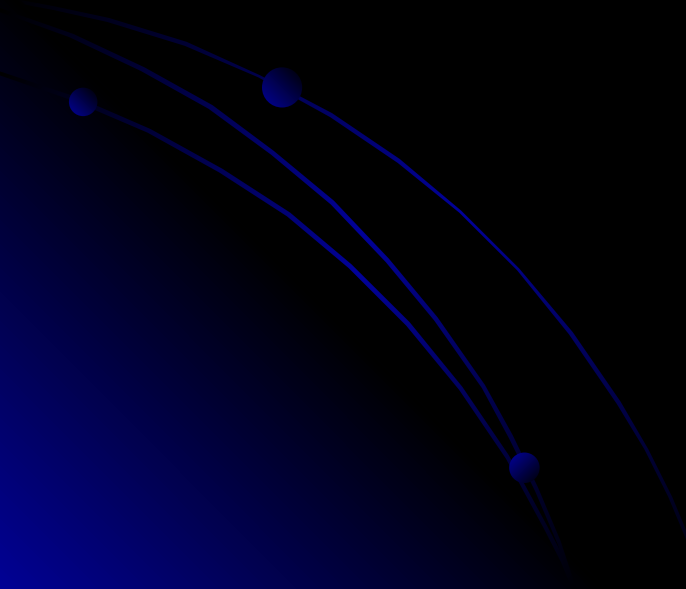
- ✓ 19世纪末20世纪初，欧洲大陆掀起了第一次行政程序法典化的浪潮。1884年，德国巴登邦（地名）制定《行政程序法》，这是世界上第一部专门的行政程序法。1889年，西班牙制定《行政手续法》。奥地利在1925年制定了《普通行政程序法》，以该法为中心，奥地利还制定了《行政处罚程序法》和《行政执行法》等各类行政程序法。捷克、波兰、南斯拉夫等国也群起仿效，形成了行政程序法典化的第一个高潮。

- 20世纪40至60年代，以美国为代表的西方国家，在世界范围内推开了新一轮行政程序立法热潮。美国于1946年制定了《联邦行政程序法》。奥地利于1950年、西班牙于1958年修订其行政程序法；瑞士于1968年、瑞典于1971年、联邦德国于1976年制定行政程序法典；意大利于1955年、日本于1964年形成了行政程序法草案。
- 20世纪80年代末到现在，行政程序法典化进入第三个时期。韩国、荷兰、葡萄牙相继制定了行政程序法典，日本于1993年制定《行政程序法》，我国澳门和台湾地区分别于1994年和1999年制定行政程序法典。

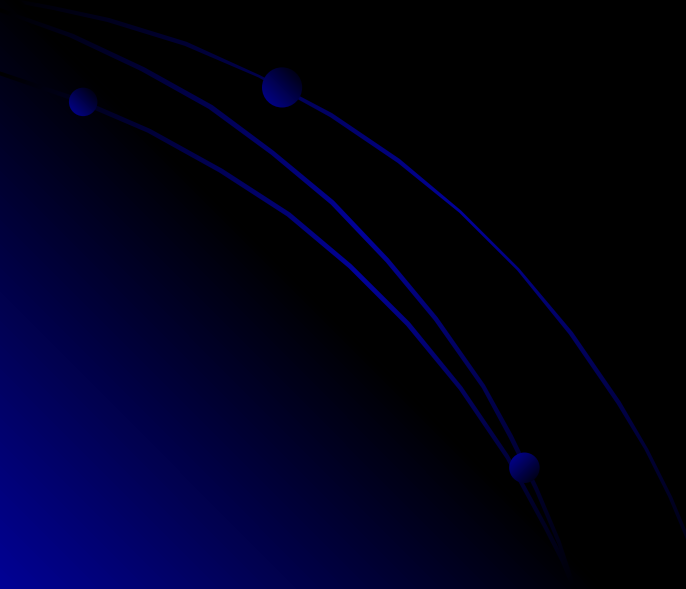
中国关于制定统一行政程序 法典的争论

- 形式上的争论： 统一式还是复合式
 - 方式上的争论： 激进式还是渐进式
 - 内容上的争论： 纯粹程序内容还是程序与实体相融合
- 

（六）专家评议、评审与评定

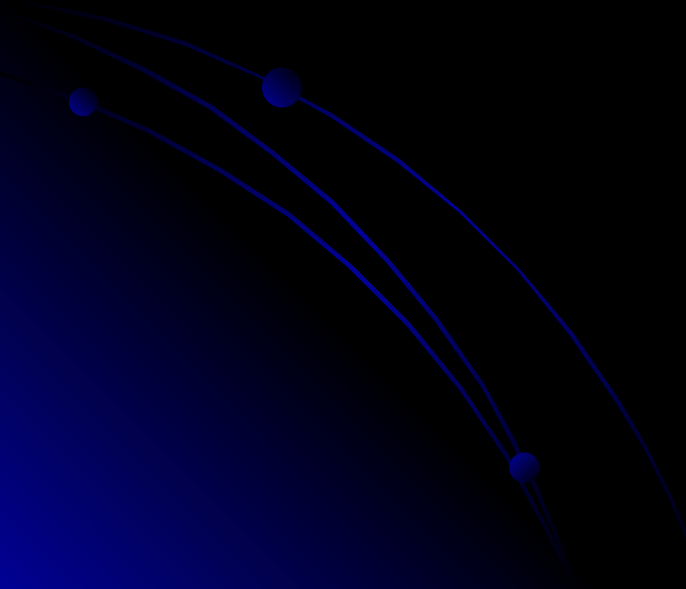
- 虽然行政决定名义上由行政机关作出，但行政过程往往伴有行政系统以外的人员参与，如专家，专家广泛参与行政过程，提供咨询意见或者从事评审评定工作极为常见。
 - 如1980年的《学位条例》。
 - 如中国证监会2006年的《中国证券监督管理委员会发行审核委员会办法》。
 - 北京市行政复议委员会案件审理规则。
- 

1.专家参与的类型

- **专家评议**（咨询、论证）
 - 《民办教育促进法实施条例》第13条规定，申请正式设立实施学历教育的民办学校的，审批机关受理申请后，应当组织专家委员会评议，由专家委员会提出咨询意见。
 - **专家评审**
 - 《医疗器械监督管理条例》第7条第3款规定，医疗器械新产品完成临床试用后，国务院药品监督管理部门批准前，应当“组织专家评审”。
- 

- 《证券法》第14、15条规定，国务院证券监督管理机构设立的发行审核委员会对股票发行申请提出审核意见，国务院证券监督管理机构依照法定条件负责核准。
- **专家评定（鉴定）**
- 《学位条例》第10条规定，学位评定委员会“负责对学位论文答辩委员会报请授予硕士学位或博士学位的决议，作出是否批准的决定。”

2.专家参与的一般程序

- 专家会议
 - 意见发表
 - 表决的与次数
 - 表决是否记名
 - 能否弃权
 - 通过决议的有效票数
- 

3.专家参与的公开性

- 名单要不要公开？
- 会议召开要不要公开？
- 审议、表决情况要不要公开？



作业

- 1、行政程序中的公众参与
- 2、行政程序中的专家
- 3、环境行政程序中的问题

阅读文献

- 王锡锌：《公共决策中的大众、专家与政府：以中国价格决策听证制度为个案的研究视角》，载《中外法学》2006年第4期。
 - 王锡锌：《我国公共决策专家咨询制度的悖论及其克服：以美国〈联邦咨询委员会法〉为借鉴》，载《法商研究》2007年第2期。
- 