



责任编辑：马颖

**图书在版编目 (CIP) 数据**

应松年文集/应松年著. —北京：中国法制出版社，2006. 10  
ISBN 7 - 80226 - 564 - 9

I. 应... II. 应... III. 行政法学 - 中国 - 文集  
IV. D922. 101 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 118035 号

**应松年文集**

YINGSONGNIAN WENJI

著者/应松年

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787 × 960 毫米 16

版次/2006 年 11 月第 1 版

印张/90.5 字数/1040 千

2006 年 11 月印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7 - 80226 - 564 - 9

定价：198.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真：66031119

网址：<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话：66034242

市场营销部电话：66033393

邮购部电话：66033288



论 文

/ 行政救济与监督





# 论行政法律责任\*

近年来,随着我国法制建设的加强,立法机关注意加强和完善有关法律责任的立法。除了传统的刑事法律责任和民事法律责任以外,还有关于行政法律责任的规定。这是我国行政管理法制化的体现。在行政法律责任的立法上 and 实践中,需要理论界给予关注和研究。

## 一、行政法律责任的涵义

“责任”一词,是指份内应做之事,它同“义务”一词本是同义。由于社会实践的需要,在法律责任中,责任一词转化为由于没有履行某种义务而必须承担的一定的法律后果。法律责任就是指由于不履行法律所规定的义务,即违法行为,包括作为的和不作为的违法行为,所应当承担的法律后果。法律责任以违法行为的存在为前提。

法律责任因违法行为的性质不同可以分为刑事法律责任、民事法律责任和行政法律责任。行政法律责任是法律责任的一种,即指因违反行政法律规范所要承担的法律后果。因此,行政法律责任可以表述为:由于不履行行政法律规范所规定的义务而必须承担的法律后果。

---

\* 本文载于《法学研究》1990年3月。

行政法律责任的主体也就是行政违法行为的主体。由于行政法律关系主体的特殊性，行政法律责任的主体也有其特殊性。行政法律关系主体的双方当事人，一方必须是作为管理者的行政机关，我们称为行政主体，另一方是作为被管理者的公民或各种组织，我们称为相对人。行政主体同相对人之间的关系构成了行政法律关系，双方是管理和被管理的关系，这同民事法律关系主体双方法律地位平等的情况也不相同。另外，在行政主体这一方，又有代表行政机关进行管理活动的行政工作人员。行政工作人员与行政主体之间不能划等号，行政工作人员的行为不等于行政机关的行为。这样，在行政管理活动中，就有行政机关、行政工作人员和相对人三个方面，这三个方面都有可能违反行政法律规范，成为行政违法的主体，从而成为行政法律责任的承担者。但是，由于三者的法律地位不同，他们各自所承担的法律责任的承担者。但是，由于三者的法律地位不同，他们各自所承担的法律责任的承担者。但是，由于三者的法律地位不同，他们各自所承担的法律责任的承担者。因此，我们在论述行政法律责任的特点和形式等问题时，不能不从三个方面分别说明。

## 二、行政法律责任的结构

行政法律责任的结构，是指行政法律责任由哪些部分组成。行政法律责任一般由三大部分组成，这就是：制裁性法律责任、强制性法律责任和补救性法律责任。

制裁性法律责任。行政机关、行政工作人员和行政相对人在行政违法时，都将依法受到行政制裁。制裁就是惩戒、处罚，是各种违法所共有的法律责任。不同性质的违法的制裁形式是各不相同的，行政违法的制裁有其特有的形式；同时，行政法律关系不同主体在行政违法后承担的制裁后果的形式也不相同。但是，在社会主义国家里，任何人在行政违法时都必将受到惩戒。这一点又是相同的。它是法律面前人人平等的原则的具体表现。

强制性法律责任。强制是指迫使违法者履行原有的法定义务或新追加的作为惩戒的义务。这与制裁不同。从法律的权利义务的角度说，惩戒实际上是一种对违法者的权利的损害（合法的损害），或者是使违法者承担一项新的

义务。目的是使违法者引以为戒，今后不再犯。强制却不是如此。一般说，强制是强迫违法者履行法定义务，包括因惩戒而引起新的义务在内。从这一点说，强制又是使违法者承担责任的最后手段。

由于法律责任的实施和制裁的实现都以强制为后盾，因而常常使人们感到法律规定的义务和法律制裁似乎与强制已融为一体，尤其是制裁，似乎制裁本身就带有强制的因素，以至很少有人把强制作为法律责任加以探讨。细加分析，制裁与强制确实在很多情况下密切结合以至难以区分，使人误以为并无加以区分的必要，但实际上显然是可分的。就行政法律关系三类主体说，其中对行政机关和行政工作人员的制裁措施，一般都无须特别强调强制性法律责任。强制性法律责任通常只有在追究行政相对人的法律责任时才需要强调。毫无疑问，从实践出发，这样做并无不妥。因为实际上不履行作为制裁的义务的，主要是行政相对人。但这样说并不排除行政机关或行政工作人员违法时承担强制性法律后果的可能性与现实性。行政诉讼法第65条规定，在行政机关拒绝履行判决、裁定时，一审人民法院就可以强制执行。第65条第1项，为强制划拨，第2项，为执行罚，都是典型的强制执行措施。当然，这里所说的是人民法院的强制执行，而不是行政机关对违法的行政机关或行政工作人员的强制执行。但这毕竟说明了，对行政机关或行政工作人员说，制裁与强制也是完全可以分离的。

补救性法律责任。行政法律关系的三类主体，在行政违法造成损害时，要承担补救性法律责任。一般是指行政机关在侵犯相对人合法权益造成损害时的赔偿责任。一般很少对相对人在行政违法造成国家或公共利益受到损害时的补救性法律责任进行研究。这主要是因为这种责任在很多情况下都与制裁性法律责任融合在一起。有些法律或论著甚至干脆作为“罚则”看待。

三类法律责任之间不是互不相关、没有联系的。它们实际上是一个完整的结构。首先，这三类法律责任是互为补充的。法律责任是因违反法定义务而引起的法律后果。一般说，法定义务可分为两种：一种是禁止性义务，一种是履行性义务。违反法定义务是引起制裁性法律后果还是强制性法律后果，要看所违反的法定义务的性质。属于必须履行，非履行不能终结的义务，即

履行性义务，如纳税、服兵役、拆除违章建筑等。当法定义务人不履行该项义务时，执法者就需要使之承担强制性法律责任，强迫其履行义务。属于禁止性义务，当事人违反法律法规所禁止的行为，对社会和公共利益带来危害时，如违反交通规则，执法者就需要使之承担制裁性法律责任，用惩戒的办法使违法者今后不再重犯。违反法定义务，给国家、集体和公民造成实际损害时，尚需承担补救性法律责任。三类不同的行政法律责任，将使各种行政违法行为都不能逃避承担法律后果。

其次，这三类法律责任的内部关系是紧密联系的。强制性法律责任一般是制裁性和补救性法律责任的后盾。因为制裁与补救实际上是使违法者因违法而承担一项新的履行性义务。如果违法者不接受或不履行制裁性和补救性法律责任，也就是不履行一项新的义务时，执法者同样可以用强制的办法强制其履行义务。正因如此，人们把法律规范的基本特点归结为法律的强制性，不是没有道理的。实际上，人们大都知道如不履行法定义务就可能引起强制性法律后果，因而能主动履行法定义务。所以，虽然强制性法律责任并不到处可见，但加强对这一法律责任的研究却是十分重要的。

### 三、行政法律责任的形式

行政法律责任的形式要从行政机关、行政工作人员、行政相对人三类主体以及制裁性、强制性和补救性三个组成部分分别加以研究。

行政机关的制裁性法律责任的形式，尚无专门法律法规规定。从目前个别法律法规的规定与实际做法有：通报、改组、撤销和经济制裁等。对行政机关一般不需要强调强制性法律责任问题。行政机关承担法律责任主要是补救性法律责任。我国的实际做法有以下几种：承认错误、赔礼道歉、恢复名誉、消除影响、履行职务、撤销违法决定、纠正不当行为、返还权益、赔偿等。

从国内外的法律实践看，赔偿是行政法律责任中最主要的形式之一，是一种非常重要的补救措施。行政工作人员的制裁性法律责任有专用术语，就



是“行政处分”。其具体形式有：警告、记过、记大过、降级、降职、撤职、开除公职等。在一般情况下，这种制裁又是与强制融为一体，无须再单独强调强制性法律责任。

行政工作人员补救方面的法律责任形式主要是赔偿。与行政机关的赔偿责任不同：第一，在某些国家的法律实践中，有行政工作人员直接向相对人赔偿的作法。但现在的一般作法是，即使在行政机关无过错，而行政工作人员有故意或重大过失的情况下，也是先由行政机关向相对人赔偿，然后再由行政机关向行政工作人员追偿。行政工作人员的赔偿实际上是向行政机关的赔偿；第二，行政工作人员的赔偿，根据法律规定，视其过错程度和经济状况，可以全额赔偿，也可以部分赔偿。我国行政诉讼法对此已有明确规定。

相对人在制裁方面的行政法律责任通常称为行政处罚，其形式很多，大致可分为四类：

（一）申诫罚。是行政机关对违反行政法律规范的相对人的谴责和警戒，如警告、训诫、通报、具结悔过等；

（二）财产罚。是剥夺违法者的财产权的处罚，如罚款、没收违法工具及非法所得、停止财政拨款、冻结银行存款、销毁违禁物品、拆除违章建筑等；

（三）行为罚，又称能力罚。即剥夺或限制相对人原有的从事某种行为的能力，如吊销驾驶执照、吊销许可证、责令停业停产、关闭、驱逐出境等；

（四）人身罚。即短期内限制或剥夺人身自由，如行政拘留。行政相对人强制性法律责任，根据我国法律法规的规定，大致有下列几类：

1. 间接强制，又可分为：

1) 代履行。即相对人本人不履行法定义务，可以由第三人代为履行并达到同一执行目的的，由行政机关委托他人代为履行，然后由相对人承担一切费用。如拆除违章建筑、拆除障碍物等，可以采取这种方式。代履行是强制性法律责任中最常用的形式之一。

2) 执行罚。即对不履行法定义务的相对人采取逐日处罚的方式以促使相对人履行法定义务。例如对不履行纳税义务的，处以每天5%的滞纳金，直至缴纳税款为止。

## 2. 直接强制

在用代履行或执行罚都不能达到使相对人履行义务目的，或由于情况紧急，行政机关无法采用代履行、执行罚等强制措施时，行政机关也可以依据法律规定，对相对人采用直接强制的办法。直接强制可分为人身强制与财产强制两大类。人身方面的直接强制的形式有：强制拘留、强制履行、强制传唤、强制治疗、强制戒毒等。财产方面的直接强制的形式有：强制划拨、强制拆除、强制许可、强制扣缴、强制清除、强制退还、强制收兑、强制检定、强制销毁、强制铲除、强制变卖财产、扣除工资或扣押财物折抵、强制收购、强制出售等。在强制方面，有一类方式叫“即时强制”。与上述强制方式不同。即时强制是由于发生自然灾害或重大事故，公共安全、交通、卫生等处于紧急状态，或遇有可能影响国家、公民、法人或其他组织重大利益的紧急事件，行政机关来不及按法定程序作出行政强制决定，或依情况的性质作出决定也难以达到目的时，行政机关可以依照法律、法规的规定，立即对人身、财产等采取即时强制措施。相对人的补救性法律责任，是指相对人的违法行为损害国家和公共利益时应承担的补救性义务，多数以赔偿形式出现，且常与制裁性法律责任相融合。

## 四、追究行政法律责任的原则

### （一）依法追究行政法律责任的原则

或简称为“责任法定原则”。它的中心意思是违法者承担的法律 responsibility 要有法律上的明文规定。法律没有规定的就不能或无法追究责任。这是社会主义法制的重要原则。从我国目前的实际情况看，由于我国法律没有对行政法律责任的设定权作出明确的划分，而法律或行政法规在法律责任方面的规定又不全不细，以至各级政府，包括某些县、乡政府也都作了许多法律责任的规定，特别是对行政相对人的制裁性法律责任的设立，严重影响了我国法制的统一和对行政相对人合法权益的保护，这是我国目前在行政法律责任方面存在的最大问题之一。

依法追究法律责任还包括这样的意思：第一，只有法定的国家机关才能追究违法者的责任。非法定的国家机关或非依法律授权与有权机关委托的任何机关或组织，无权追究法定义务人的行政法律责任；第二，法律规定的行政法律责任。当然同样也要约束执法人员。执法人员在追究义务人的法律责任时，严格依法办事。超出法律规定的执法，同样也构成违法。

### （二）法律责任由违法者本人承担的原则

“本人承担”原则在现代社会不但应当是追究刑事责任的一项原则，它也应当是追究行政法律责任的原则。所谓法律责任由本人承担，就是不能用其他人来替代违法者承担行政法律责任，也不能株连违法者以外的其他人。

### （三）法律责任与违法程度相适应的原则

违法者承担法律责任的轻重，应与其违法程度，即过错的严重程度与社会危害的轻重相适应。追究法律责任无论是偏重或偏轻，都会带来不良的社会后果。承担法律责任偏重，将会损害违法人的合法权益；承担法律责任过轻，将损害国家的利益。但要做到“适应”，有赖于执法者的法律意识和政策水平。因为行政法律责任一般在种类、幅度等方面都给予执法者以自由裁量权，由执法者根据违法者过错的严重程度和社会危害的轻重，以及当时的客观形势和具体情况，作出适当的选择。

毫无疑问，相适应的原则也包含了公正的要求。公正是追究违法者责任时的最基本的原则之一。它要求对任何违反行政法律的行为，不管它是何人和何种组织所为，都应同等地无偏私地承担相应的法律责任。衡量行政法律责任的唯一标准只能是违法的程度。任何不公正处理，都将给社会带来不安定。

### （四）惩戒与教育相结合的原则

这是社会主义国家追究行政法律责任的一项重要原则。惩戒是在充分地进行教育仍然无效的情况下采取的措施，惩戒的目的是为了教育。“不教而诛”、“惩罚主义”是与社会主义法制格格不入的。当然，一味强调教育，对违法者不追究法律责任，不利于正常的社会秩序和经济秩序的建立，同样也是不可取的。

## 五、完善我国行政法律责任制度的几个问题

法律责任是法律的核心和灵魂。如果说，法制建设也应遵循一定规律性的话，其最主要的规律就是要建立内部结构完善、协调的法律制度。这对于行政法制来说就更是如此。从我国法制建设的实践看，要完善我国的行政法律制度，需要注意下列问题。

(一) 要对行政法律关系主体的行政法律责任都作出明确具体的规定，特别是对行政机关和行政工作人员的行政违法责任作出明确具体的规定

任何要付诸实施的法律规范，都应该有明确的法律责任的规定。法律责任是完善的法律制度不可缺少的组成部分。第一，法律如果只讲规范，只提供行为规则，不规定违反行为规则以后的法律责任，那么这一法律就将是毫无意义和作用的。因为它对人们不产生强制性的拘束力。法律的执行力是以强制性的拘束力为基础的。第二，法律责任不是一般道义上、政治上的责任，而是法律上的责任。行政机关不能超越法律行使权力。法律不作规定，行政机关就会因没有法律根据，无法对违法者追究责任而使执法活动变得软弱无力。

需要指出的是，在立法上，对法律责任的规定必须明确具体。属于自由裁量的，也必须有明确具体的范围、种类、幅度和方式的规定。法律的基本特点是具体性。

由于我国实行多级立法体制，各个层次制定的法律规范的效力等级不同，因此，在规定法律责任时，应该有不同的权限划分。法律责任通常都由最高国家权力机关通过法律来设定。行政机关是权力机关的执行机关，在涉及公民重大权益方面，执行机关以执行权力机关的决定为宜。具体说，三类法律责任，强制性法律责任、补救性法律责任通常都应由法律规定，并指定特定的行政机关执行。制裁性法律责任中关于行政机关或行政工作人员的制裁性法律责任，实质上是国家对行政机关或行政工作人员的管理的一部分，当然

也应由法律规定。只有对相对人的制裁性法律责任，因为种类很多，而且责任的轻重也不同，需要在法律以外，或经法律授权的其他法律性规范中作某些规定。这一问题比较复杂，需要探讨。

### （二）要明确规定并设置追究法律责任的特定的行政机构

从立法的角度说，这就要求在規定法律责任的同时，必须明确规定设置何种机构来监督法律的执行和对违法者追究责任。只有这样，才有可能使法律法规的切实落实成为可能。

在设置特定的国家机构方面，我国目前立法方面的比较明显的问题是：或者没有规定特定的行政机构，以至无人监督或执行，或者是指定了两个以上的行政机关都有监督和执行的权力，以至两个以上的行政机关同时行使权力，由此产生混乱或冲突。因此，所谓必须有特定的行政机构，也就是要有法律明确授权的“这一个”行政机构。有机构还必须有人，有足够的执法人员，要使一切违法者的法律责任都得到追究是不可能的。

### （三）要建立必要的申诉和诉讼制度

承担法律责任实质上就是要使违法者已有的权利受到影响。毫无疑问，这就可能引起承担者的不满或不服，从而产生各种纠纷和争议，这样，建立申诉和诉讼制度就是完全必要的。解决纠纷和争议的过程，也就是使对承担行政法律责任不满或不服的情绪得到宣泄和处理的过程，这对于保持社会安定是一项重要的措施。对执法机关说，一方面，要严格执法，使一切违法者都无例外地承担法律责任；另一方面，又要注意正确地没有偏差地行使行政权力，保护没有违法的人的合法权益，不致错误地使之承担法律责任。使没有违法的人承担法律责任，其后果与没有使违法者承担法律责任一样严重，甚至有过之而无不及的。申诉和诉讼制度正是为了明辨是非，真正做到“不纵不枉”的一项重要制度。

1990年10月1日生效的行政诉讼法，建立了行政相对人在不服行政法律责任的追究时可以向人民法院提起诉讼的制度，这将在对行政相对人正确实施行政法律责任制度方面的重要制度。相比之下，虽然我国在建立申诉制度方面已有数十年的经验，但至今尚未形成规定明确、程序严格的申诉制度。

申诉的范围很广，形式也多，其中之一就是行政复议制度。复议是相对人，既包括行政工作人员又包括管理相对人不服追究法律责任的行政处理决定时在行政系统内要求复查和重议的制度，是一项其复杂程度并不低于诉讼的制度，需要制定专门的复议法律或行政法规，将复议纳入法制轨道，使之成为一项严密的法律制度。

#### （四）要有对追究法律责任的机构进行法律监督的机关或组织

不仅要有执法者，还要有执法的监督者，这也可以说是我国几十年执法经验的总结。在追究法律责任的过程中，绝大部分行为都是正确、合法的，但这也决不能排除执法者失职或滥用职权的可能性。失职将使违法者逃脱法律责任的追究，滥用职权则将使国家、集体或公民个人的权利和利益受到损害，都对正确追究行政法律责任不利。我国法制建设的实践已经证明，不建立和完善对执行者进行监督的制度，就难于使追究法律责任的工作真正做到有法必依、执法必严和违法必究。近几年，我们正在不断加强审计、监察以及执法检查等，就是这一法制任务的必然要求。

#### （五）完善追究行政法律责任的程序

程序是保障实体法正确落实的基本条件之一。同样，在对违法者追究行政法律责任时，也需要严格地按程序办事。例如，以最常见的行政处罚而言，有些执法者常常不遵守“要式”程序，处罚前不制作处罚决定书，处罚后不开收据，以至使处罚者无法申诉或起诉，罚款是否上缴也难以说清等等。目前我国在追究行政法律责任方面的程序立法还很不完备。追究行政法律责任的步骤、顺序、时限以及必要的形式等程序要素，一般都很少有明确或完整的规定，应该说，这也是当前难以正确和严格执法的原因之一。即将生效的《行政诉讼法》第54条规定，“符合法定程序”是法院对具体行政行为作出维持判决的三大条件之一。“违反法定程序”的具体行政行为，人民法院就可能予以撤销或部分撤销，并判决重新作出具体行政行为。《行政诉讼法》对行政程序问题提出这样严格的要求，应该引起我们在规定行政法律责任时的充分重视。

随着我国法制建设的加强和发展，行政法律责任问题正日益得到重视。

但从立法和实践两方面都可以明显地看出，人们的注意力大多集中在相对人的制裁性法律责任，尤其是行政罚款方面。三类主体的三类行政法律责任不协调、不配套，个别责任形式畸形发展，这是造成我国执法困难和疲软的原因之一。加强对行政法律责任的研究，对我国行政法制建设将有重要的现实意义。

# 论行政违法的主客观构成\*

任何违法行为总存在构成要素问题。违法行为是由一系列相互联系的要件组成的，没有这些构成要件也就无以判定或确认该行为是否违法。行政违法（本文专指违法的行政行为）也不例外，它也具有人们一般所言的主体、客体、主观方面和客观方面四个要件。在主观和客观方面要件上，我们认为，行政违法除具有一般的客观和主观要件外，还具有两类特殊的主客观要件：意思表示要件和法律规范要件。本文拟对此四个方面分别展开论述。

## 一、行政违法的客观构成

行政违法的客观构成，即行政违法行为成立在客观方面的要件。它是行政违法的客观外在表现，具体是指行政法律规范规定的构成行政违法必须具备的诸客观事实特征。作为行政违法的一般要件，我们只须考察其客观的、外在的违法行为存在即可。行为的结果在行为之外，是由行为所引起的变化，可能行为已实施而结果却没有发生，因此具体的危害结果并不构成行政违法行为必不可少的一般要件。在具体分析行政违法行为的客观要件时，我们有必要澄清作为客观要件的行政违法行为与行政违法行为和行政法律规范之间

---

\* 本文与杨解君合作，载于《江苏社会科学》2000年第2期。



的区别。

人们往往说行政违法行为在客观要件上是存在行政违法行为（违反行政法律规范的行为），这是一个容易使人产生困惑的断语。在此，我们必须区分违法行为在两个不同层面的意义。对行政违法行为，我们可以在如下两种不同意义上理解：一是指成立行政违法的行为，它是主客观各种要件的综合，是人的有意识的活动，这是综合的、整体的行政违法行为概念，为了与后一种行政违法行为概念相区分，我们将它统一称为行政违法。二是狭义的行政违法行为概念，专指与主观方面分开观察的客观行为，即作为构成行政违法要件之一（客观方面）的行为，它是对一般意义上行政违法行为的具体分解，更多地起违法构成分析之用<sup>①</sup>。在我们探讨行政违法的构成要件时所说的行政违法行为，是指仅与主观意志方面相区分的具有客观表现的行为及其状态。

行政违法客观方面的要件认定，是对行政违法行为的一种客观事实判断。但是，如果仅从一种事实特征来判断的话，所认定的则只是一种中性的事实。对行政违法行为的确定离不开法律规范，没有法律规范，就没有行政违法行为存在之可能，离开法律规范也就不可能对行为作出价值评价和法律评价。因此，行政法律规范同样是行政违法的构成要素。研究行政违法的客观方面，旨在研究行政违法行为的自然属性，否则就会失去行政违法存在的客观基础；反之，如果只重视行政违法行为的事实特征和客观状况，忽视其法律属性，则又无从确定行政违法的违法性质和特征。我们在分析行政违法时，不仅要注意其行为的存在构造，而且要重视其规范构造，但又不能将它们相混同。法律规范要件，强调的是行政违法行为的法律属性，客观的行政违法行为强调的是客观事实状况。至于行政违法的法律规范要件，详见后文所述。

行政违法的客观要件具备危害合法、正常行政关系的客观事实特征，这

---

<sup>①</sup> 关于行为的广义狭义之分，对分析行政违法的构成是有意义的，否则，不加区分地等同，不论场合地使用是不科学的。刑法理论中对犯罪行为也有类似之划分，在此方面可参见熊选国著《刑法中行为论》，人民法院出版社1992年版，第4-5页。在民法理论和实践中，对违法行为也有不同的态度。如法国的做法是主观过错吸收客观上的违法行为，而德国法院则认为，违法是指客观的行为或结果，过错属于主观因素并不是指行为本身，参见王利明著《侵权行为法归责原则研究》，中国政法大学出版社1992年版，第395-396页。