

政府法治研究丛书

# 中国听证制度研究

编著 / 顾长浩



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

政府法治研究丛书

# 中国听证制度研究

编著 / 顾长浩



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

中国听证制度研究/顾长浩编著. —北京:法律出版社, 2007. 10

ISBN 978 - 7 - 5036 - 7831 - 8

I. 中… II. 顾… III. 行政管理—制度—研究—中国 IV. D63

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 155756 号

©法律出版社·中国

责任编辑/卞学琪 郭 涛

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法律出版社上海出版中心

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶 松

开本/787×960 毫米 1/16

印张/16.25 字数/240 千

版本/2007 年 11 月第 1 版

印次/2007 年 11 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

苏州公司/0512-65193110

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 7831 - 8

定价:38.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 作者简介



顾长浩 男，1954年生，复旦大学法学硕士，上海市人民政府法制办公室副主任。在政府法制领域尤其在房地产、行政法、立法法研究方面有较深的造诣，发表过多篇学术论文，主持过上海市20多项政府法制研究的课题。

**主要著作：**《上海房地产投资分析》

**主要论文：**“BTO投融资模式的起源与发展”，“公有住房承租权上市的经济、法律分析”，“世博会、城市管理与法治”，“上海市依法行政二十年”等。

## 《政府法治研究丛书》简介

为了进一步推动政府法治的理论与实务研究、提高法制部门的理论水平和工作能力，上海市行政法制研究所组织编辑了《政府法治研究丛书》。《丛书》每年将采撷一些较有质量和应用价值的研究成果结集出版，旨在为上海市、兄弟省市的同行们搭建一个学术交流和成果展示的平台。同时，为在政府法制部门营造一种务实的、探索的、创新的学术风气发挥应有的作用，为政府法制工作的实践提供有益的经验 and 理论指导。

**《政府法治研究丛书》编辑委员会**

|     |     |     |     |     |
|-----|-----|-----|-----|-----|
| 主 任 | 徐 强 |     |     |     |
| 副主任 | 顾长浩 | 张忠玉 | 刘 剑 | 刘 平 |
| 成 员 | 王凤萍 | 项治萍 | 刘建平 | 朱宏传 |
|     | 李 平 | 江子浩 | 刘五生 | 吴坚勇 |
|     | 赵卫忠 |     |     |     |

**《政府法治研究丛书》编辑部**

|     |     |
|-----|-----|
| 主 编 | 刘 平 |
| 副主编 | 赵卫忠 |

## 中国听证制度研究课题组组成

**组 长:**顾长浩

**副组长:**朱芒、刘平、赵卫忠

**成 员:**王春明、杨惠基、何伟文、陈映芳、罗长青、

王松林、张卓嘉、徐 东、张定琨、徐志毅、

朱 朴、张伊亮

**执 笔:**顾长浩、朱芒、陈映芳、王春明、王松林、张卓嘉

**统 稿:**顾长浩

## 前 言

### 一、本课题的由来

1996年3月17日,全国人民代表大会通过了行政处罚法,在中国划时代地建立了听证程序制度。该法律规定行政机关在作出责令停产停业、吊销许可证或执照或者较大数额罚款等行政处罚决定之前,必须告知当事人有申请听证的权利。

由于听证程序制度是一项全新的法律制度,其在中国的实施不可避免地带有探索性特征,因此,在中国当下的法治背景中,如何认识和理解行政处罚听证制度、听证制度在行政处罚实务中发挥了怎样的功能以及该项制度应该具有怎样的功能等问题,必然引起人们的广泛关注。

1996年7月,在美国福特基金的资助下,我们开展了中国听证制度研究这一课题的研究工作。1998年11月,该课题通过了专家评审。这项课题主要研究了行政法制发达国家关于行政听证的基本制度和理论成果,以上海实践为基础对中国行政处罚听证制度进行了法理解析和趋势展望,并对建立符合中国实际的行政处罚听证制度提出了具体设想。

自第一阶段的研究开展以来,中国以及上海市的行政听证制度已经有了相当大的发展。在第一阶段所取得的研究成果的基础上,在美国福特基金的继续资助下,我们于2000年5月起开始了有关中国听证制度第二阶段的研究,至2003年12月完成了《中国听证制度研究课题Ⅱ》(以下简称为本课题)。

## 二、本课题的研究思路

与第一阶段侧重于理论分析与国外听证制度介绍的研究思路不同,本课题的研究思路是以实证分析为基础进行理论的概括,即尽可能使用文献分析、案卷分析、问卷和访谈调查等社会学方法,从考察制度运作的现实状况出发,以上海实践为基点,研究分析了听证程序制度在中国推行和扩展中的现状和问题、经验和规律,并在此基础上进行以中国实践为基础的听证程序制度的法理概括,对听证制度在中国未来发展趋势与具体制度的完善提出了建议和对策。我们期望此研究报告能为中国听证程序制度的推行和扩展,为起步阶段的中国行政程序立法作出实际而有效的贡献。

## 三、本课题的结构

对应于上述的研究目的,本课题从多角度、多层次探讨了我国行政听证制度的现状和发展方向。

首先,我们将中国法律制度中现行的听证制度分为两种类型:司法型听证程序制度和立法型听证程序制度。

采用这一分类的理由在于,分散在现行法律之中的听证制度具有一个共同的特点,都是在正式决定作出之前的阶段(事前程序),即在行政机关或立法机关的意思形成过程中,相应的人员——当事人、利害关系人或者其他各种利益代表人员可以参与到该决策事项的意思形成过程中去。听证制度具有使正式决策在听取更多意见、获取更多信息的基础上更为合理的功能。但是,上述听证程序制度在类型和结构上并不是同一的。其中,一类是以维护利害关系人自身的权利和利益为目的、发生在具体行政行为形成过程中的行政听证程序制度。这类行政听证程序过程类似于司法审判过程或者说是在针对特定当事人、特定事项的行政决策制度之中吸收了司法制度的要素,因此可称之为司法型听证程序制度。中国行政法学有准司法行为、行政司法的概念及理论,如由行政机关作为中立者所进行的土地权属争议处理行为可称之为准司法行为或行政司法行为。中国行政处罚法所建立的行政处罚听证程序制度就属于这一类型。另一类则是以保障公民参与抽象性的公共政策制定(如价格、规划、法律规范的形成)过程为目的的听证程序制

度。这类听证制度是建立在众多公民民主参与基础上的,类似于立法机关在立法过程中听取各方意见的座谈会、论证会形式的程序制度或者说是在抽象性公共政策制定程序制度之中吸收了立法制度的要素,因此,可称之为立法型听证程序制度。中国立法法和价格法所建立的听证会制度就属于这一类型。自1989年行政诉讼法将行政行为明确分为“抽象行政行为”与“具体行政行为”后,不论其在法理逻辑与实证运用方面存在着这样或那样的缺陷,这一“行政行为两分法”的分析方法已在中国行政法学理论研究与实务操作中普遍运用,已成为人们法学思维的习惯方法。与此同时,人们也将抽象行政行为视为行政立法行为,进而将立法行为视为抽象行为。我们所采用的“司法型听证”与“立法型听证”的分析方法也是与中国人这一法学思维的习惯方法相吻合的。

其次,在上述分类的基础上,我们分别对两类不同的听证制度展开了具体的分析研究:

(1)关于中国听证制度的发展概况。该部分对司法型听证制度与立法型听证制度在中国以及上海的发展状况,分别进行了事件梳理、阶段描述和特征分析,以便于对中国听证制度的发展变化有一个总体把握。

(2)关于司法型听证制度的实施状况。对此,我们以上海行政处罚听证程序制度为基点,从制度构成、实证运作和法意识三个方面进行了分析描述:

①制度构成方面——我们以成文法的表述内容为对象,选取了行政处罚法颁布之后包括上海在内的20个省级地方政府和国务院部委的听证规则文件,以十项制度构成要素作为切入点,就行政机关在立法层面上对行政处罚法所确定的行政处罚听证程序制度具体化状况展开了比较分析,从中发现和了解了中国行政机关对于行政处罚听证制度的认知水平、实施行动以及存在的不足。

②实证运作方面——我们将收集到的发生在上海的131个听证案件作为实证分析对象,按照一定的制度构成要素进行分类、归纳和解剖、分析,在此基础上描述了行政处罚听证制度在上海的实证运作状况,并从法定功能与事实功能的角度分析了行政处罚听证制度在上海实施中的经验、规律与问题。

③法意识方面——我们对上海 2000 多位市民进行了两次问卷调查(分别为 550 份和 1550 份样本数),获得了上海市民对听证制度的主观认知、法体验、法行动状况的量化数据,研究分析了上海市民对听证制度的评价、听证制度实施对市民的正负面影响、市民对行政法制建设的期待,以发现市民对听证制度的接受基础和接受程度。

(3)关于立法型听证制度在上海的实施状况。我们通过听证适用范围、公告方式、听证参加人遴选标准、听证参加人结构、听证议题产生方式、新闻报道、听证会意见处理等制度构成要素,分别对上海已经发生的立法听证会、价格听证会的实施状况及其经验与规律、问题与不足进行了归纳分析,在此基础上展开了制度功能分析与评价。

(4)关于中国听证制度建设的方向和建议。我们根据上述各个部分的研究成果,针对两类听证制度目前存在的问题与缺陷,分别提出了听证制度在中国未来的发展方向和对策建议。

#### 四、本课题完成时间

本课题完成于 2003 年 10 月。2004 年 1 月,本课题通过了以应松年教授为组长的专家组评审。本课题以上海听证制度实施状况为基础,通过制度比较、问卷调查、案例分析等方式,在实证基础上对中国听证制度的发展过程和实施状况进行经验总结、理论分析和未来展望,研究方法具有开创性、新颖性,所提建议较具针对性、可行性和前瞻性。本课题体现了现阶段我国行政法学对听证制度研究的新水平,其研究成果对我国听证制度的发展和完善将起到积极的推动作用,对我国行政程序法的制定也有参考价值。

# 目 录

|                            |       |
|----------------------------|-------|
| 前 言                        | / 1   |
| 第一章 中国听证制度的发展概况            | / 1   |
| 第一节 关于听证制度的基本认识            | / 1   |
| 第二节 司法型听证制度的实施概况           | / 6   |
| 第三节 立法型听证制度的实施概况           | / 14  |
| 第二章 中国行政处罚听证制度构成内容的比较分析    | / 27  |
| 第一节 概述                     | / 27  |
| 第二节 各省市、部委听证制度构成的比较分析      | / 28  |
| 第三节 总体评析                   | / 48  |
| 第三章 处罚听证制度在上海实施状况的实证分析     | / 51  |
| 第一节 听证案件分析上海的实施现状及其功能      | / 51  |
| 第二节 上海市民对行政处罚听证制度的法意识状况分析  | / 94  |
| 第四章 立法型听证制度在上海实施状况与功能的实证分析 | / 129 |
| 第一节 立法听证制度在上海的实施情况         | / 129 |
| 第二节 价格听证制度在上海的实施情况         | / 139 |
| 第三节 立法型听证程序制度的功能分析         | / 149 |
| 第四节 两例立法听证会的个案实录           | / 160 |
| 第五章 中国听证制度建设的方向和建议         | / 165 |
| 第一节 司法型听证制度的发展方向和对策建议      | / 165 |
| 第二节 立法型听证制度的发展方向和对策建议      | / 177 |
| 附件一 上海行政处罚听证案例分析           | / 186 |
| 附件二 我国听证制度发展大事记            | / 235 |

# 第一章 中国听证制度的发展概况

## 第一节 关于听证制度的基本认识

### 一、“听证”概念的认知状况

不论是作为法律领域的一个专用概念,还是作为日常生活的一般概念,在1996年以前的中国,“听证”都是一个十分冷僻的用语。除了专业性的法学、政治学、行政学研究领域外,这一概念在大众媒体出现的频率极低,在市民中的知晓度也是极低的。自1996年3月17日全国人民代表大会通过的行政处罚法创立行政听证制度以来,“听证”这一用语在中国法律制度和社会生活中的扩展和传播速度是十分快捷的,已经具有流行的趋势。我们分别于2003年3月28日和2003年10月24日在“Google”和“新浪”的搜索引擎中输入“听证”两个字进行了检索:通过“Google”第一次检索查阅到40,100项信息,第二次检索查阅获得的信息上升到42,900项;通过“新浪”的第一次检索,查阅到5070条新浪新闻和422条相关新闻,第二次查阅上升到22,300项。本课题通过一项子课题(《关于上海市行政处罚听证制度的市民法意识调查》),于2001年6月对1530位市民进行了问卷调查,其中,听说过“听证”这一词语的市民为49.5%。这一调查结果表明,“听证”已成为市民认知度较高的一个法律概念和普通用语。听证制度在中国的实施和扩展已经取得了明显的成效。

与此相应,在制度构建方面,自1996年10月行政处罚法实施以来,听证程序制度始终处于不断地从行政处罚领域向其他领域扩展的过程

中。1997年12月全国人民代表大会常务委员会通过了价格法,2000年3月全国人民代表大会通过了立法法,2003年8月全国人民代表大会通过了行政许可法,相继在价格管理、立法活动、行政许可领域建立起听证制度。与此同时,中央和地方许多国家机关纷纷在各自决策与管理领域引进了听证程序制度。例如,1999年10月,国家经济贸易委员会发布了《产业损害裁定听证规则》,在中国的反倾销、反补贴程序中建立了产业损害调查听证制度;国土资源部于2001年10月发布了《征用土地公告办法》,在征用集体土地制度中创设了听证程序制度;安徽省淮南市大通区制定了《关于非行政处罚具体行政决定听证程序暂行办法》。此外,各类不同的社会组织根据本单位的实际情况在各类决策活动中自行引入或建立了各种类型的听证程序制度。例如,华东政法大学建立了学生纪律处分听证程序制度;上海市静安区某居民委员会就社区卫生与公共场所杂物堆放管理问题举行了听证会;<sup>①</sup>上海市仙霞物业公司就小区物业管理实行听证联谊会制度,每个月听取居民意见;<sup>②</sup>上海团市委就青少年发展规划举行了听证会。<sup>③</sup>不论人们对“听证”这一词语的理解有多大差异,其作为一种民主程序制度已获得了广泛的认同,开始向中国社会生活的各个领域渗透,无疑对中国的民主化进程产生了重大影响。

## 二、听证程序制度的分类

从行政法学角度看,无论是行政处罚法创设的行政听证程序,还是价格法、立法法明确建立的听证会,这些被称为听证的程序法律制度的一个共同特点是:在行政机关或立法机关正式决定作出之前的阶段,相关的公民和组织——行政管理相对人、利害关系人或者其他各种利益代表人可以参与到该机关决策事项的意思形成过程中去表达自己的意见,产生互动效应,影响决策结果。听证程序制度具有使正式决策在听取更多意见、获取更多信息的基础上更为合理的功能。但是,从制度类型和结构上看,上述听证程序制度有明显的差异,大致可以分为以下两大类型:

---

① 载《新闻晚报》2003年8月5日版。

② 载《新闻晚报》2003年9月27日版。

③ 载《青年报》2003年12月1日版。

一是以维护利害关系人自身的权利和利益为目的的行政听证程序制度。这类行政听证程序过程在中立的第三方主持下,由行政执法人员与行政相对人当面进行证明事实、陈述意见、申辩质证的调查过程,类似于司法审判过程,因此可称之为司法型听证制度。行政处罚法所创设的行政处罚听证制度就属于这一类型。

二是以保障公民参与公共决策过程(如公用事业价格、规划、法律规范的制定过程)为目的的听证程序制度。这类听证制度是以直接实现听取民情、尊重民情、集中民智为功能的决策民主化程序,在程序形式上类似于立法机关在立法过程中听取各方意见的座谈会、论证会。因此,可称之为立法型听证程序制度,<sup>①</sup>中国立法法和价格法所建立的听证会制度就属于这一类型。

在本课题以下部分,我们将在各个专题分报告的基础上,分别概括司法型听证程序制度和立法型听证程序制度各自的实施现状、基本功能以及市民对行政听证制度的接受状况,并以此为基础,比较分析目前中国听证程序制度所面临的问题以及今后的发展趋势。

### 三、中国行政处罚听证制度创设的意义

(一)行政处罚法施行之前中国行政程序制度的一个缺陷——封闭性

在行政处罚法制定以前,中国行政程序法律制度中没有相对人事前参与行政决定过程的程序制度,即在行政决定告知当事人之前的整个行政过程中,并无当事人或其他利害关系人的意志参与的空间,完全由行政机关的自身意志左右着行政决定建议的提出、审核、确定的整个过程。因此,对于行政机关之外的世界而言,事前的行政程序是自我封闭的。

以行政处罚法制定以前具有较为完备的程序性规范的治安管理处罚条例<sup>②</sup>为例,该条例第34条第2款对治安管理处罚决定的一般程序

<sup>①</sup> 它不同于司法机关实行的再审听证、国家赔偿听证等制度。

<sup>②</sup> 《中华人民共和国治安管理处罚条例》于1986年9月5日由第六届全国人民代表大会常务委员会通过,1994年5月12日经全国人民代表大会常务委员会修改。2004年10月22日,《中华人民共和国治安管理处罚法》(草案)首次提请全国人民代表大会常务委员会审议。

作了具体规定,主要包括传唤、讯问、取证和裁决四个部分。与其他法律、行政法规相比,这一程序性制度在规范行政机关(公安机关)的调查事实、收集证据、作出裁决行为方面具有较为完整的特点。但对于被处罚的当事人来说,其在处罚决定形成的整个过程中并没有表达自己意见和为自己辩解的机会和权利。因此,从现代行政法制发展角度看,无论是基于保护人格尊严的宪法原则(如德国的理论),还是基于法律的正当程序原则(如美国的理论),都有必要重新审视既有的行政程序法律制度,有必要研究如何建立当事人以及其他利害关系人的意思可以参与其间的行政程序法律制度。

1989年4月4日,全国人民代表大会通过了行政诉讼法,在中国较为系统地建立了对行政机关具体行政行为进行司法审查的法律制度。根据行政诉讼法的规定,与行政机关作出的具体行政行为有法律上利害关系的公民、法人或者其他组织对该行为不服,有权提起行政诉讼,请求人民法院作出撤销或改变该行为的判决。行政诉讼法通过建立这一司法审查制度,为合法权益受到具体行政行为侵害的公民和组织提供了法律制度上的救济途径。其后,1990年12月国务院发布的《行政复议条例》建立了行政复议制度。<sup>①</sup> 20世纪90年代中期,国家赔偿法由全国人民代表大会常务委员会通过,自1995年1月1日起施行。至此,中国的行政救济制度基本形成。

但是,行政诉讼制度、行政复议制度和国家赔偿制度都是一种事后的权益救济制度。作为一种事后救济制度,它们无论怎样完备也不可能全面和充分地填补利害关系人已经遭受的损害后果。事后救济的缺陷及其主要原因有三个:一是有许多损害结果是难以补偿的。例如,吊销许可证或者执照的行政处罚,在法律制度层面上只是使相应的公民或企业的某种行为被限制或者停止,但就后果而言,即使当事人通过行政复议或者行政诉讼使该行政处罚被撤销,也仅仅是原有行为资格或权利的恢复,并不包括因此引起其他损害的补偿。二是现行行政赔偿制度的不完善。遭受不当处罚的当事人即使事后可以通过国家赔偿制度寻求赔偿救济,但根据现行国家赔偿法可以得到填补的也仅仅限于

<sup>①</sup> 1999年4月29日第九届全国人民代表大会常务委员会第九次会议通过了行政复议法,该法自1999年10月1日起施行。《行政复议条例》因此被废止。

经济方面的损害赔偿,而不包括非经济性损害;而且在经济补偿方面,也仅限于直接经济损失,而不包括间接经济损失。此外,从目前司法实践状况看,依照侵权法理论,当事人很难证明该行政处罚与实际损害之间存在的因果关系,因而直接经济损失也很难获得充分的补偿。三是有些损害是不可恢复的。即使随着国家赔偿制度的完善,当事人有可能寻求经济与非经济权利的全面救济,但并非所有的权利或利益损害都可通过事后救济制度得到全部消除或以金钱补偿替代的。例如,在其行为被限制或停止过程中引起的愉悦机会的放弃、商业机会的丧失、社会关系的破损以及精神损害之类的损害,不可能得到完全恢复,也不可能以物质补偿来替代。无疑,事后救济型法律程序对被处罚当事人所遭受的权益损害难以全面补救的功能缺陷,正是打破事前行政程序的封闭性、建立起具有损害预防作用的事前行政程序法律制度的重要理由。

## (二) 行政处罚法的划时代意义——当事人参与行政过程的权利首次制度化

与行政救济法律制度在救济功能上的滞后性缺陷相异,行政处罚法确立的行政听证程序制度则是一种事前救济制度。行政处罚听证程序制度使有关当事人在可能遭受行政处罚后果之前有权对该行政决定提出异议,并可以与相关的行政机关工作人员(调查人员)就事实与法律适用问题进行质证和辩论,有可能避免事后行政救济所无法消除的制度功能缺陷。这是行政处罚法建立行政处罚听证程序制度所具有的划时代意义之一。

与此同时,行政听证程序制度使得原来仅仅是被动接受处罚的相对人可以参与到行政机关对自己进行处罚的意思形成过程,在相当程度上使其真正置于法律关系主体的地位,更有利于矫正行政法律关系中当事人间的不平等地位。这是行政处罚法建立行政处罚听证程序制度所具有的划时代意义之二。

听证程序制度是一项中国几千年历史上从未有过的、全新的、外来的法律制度。行政处罚法引入听证程序,不仅有助于弥补行政救济制度事后救济功能的缺陷,使行政处罚决定形成过程成为一个行政机关意思与行政相对人意思参与的互动、开放的过程,而且在中国行政程序制度中植入了公众参与决策制度的新基因,是中国程序法律制度发展