

行政处罚 制度研究

肖金明 著



山东大学出版社
Shandong University Press

行政处罚制度研究

肖金明 著

山东大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政处罚制度研究/肖金明著.

济南:山东大学出版社,2004.11

ISBN 7-5607-2961-4

I. 行…

II. 肖…

III. 行政处罚—司法制度—研究—中国

IV. D922.114

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 035576 号

山东大学出版社出版发行

(山东省济南市山大南路 27 号 邮政编码:250100)

山东省新华书店经销

山东新华印刷厂印刷

880×1230 毫米 1/32 10.5 印张 300 千字

2004 年 11 月第 1 版 2004 年 11 月第 1 次印刷

印数:1—2500 册

定价:25.00 元

版权所有,盗印必究

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社营销部负责调换

目 录

导论 完善和发展行政处罚制度	(1)
0.1 行政处罚类型制度	(2)
0.1.1 关于行政罚款制度的严谨性	(2)
0.1.2 关于劳动教养制度的走向	(3)
0.2 行政处罚设定主体制度	(5)
0.2.1 关于行政处罚设定权的性质	(6)
0.2.2 关于行政处罚设定权的配置	(8)
0.3 行政处罚实施主体制度	(10)
0.3.1 关于综合执法机构的行政处罚实施主体资格问题	(11)
0.3.2 关于行政处罚实施主体制度的未来发展,存在 处罚权由行政机关过渡到司法机构的趋势	(13)
0.4 行政处罚相关主体制度	(15)
0.4.1 在行政处罚相对人制度和相关人制度中,需要特别 说明的是行政处罚相关人制度	(15)
0.4.2 关于行政处罚相对人和相关人参与监督行政处罚 设定和实施过程问题,需要特别强调的是相对人 和相关人对行政处罚设定过程的参与	(17)
0.4.3 关于相对人与相关人的合法权益问题,需要特别关注	

行政处罚制度研究

的是相对人与相关人的程序性权利·····	(18)
0.5 行政处罚管辖制度·····	(18)
0.5.1 关于一般管辖规则·····	(19)
0.5.2 关于特殊管辖规则·····	(20)
0.6 行政处罚适用制度·····	(21)
0.6.1 关于行政处罚不重复规则·····	(21)
0.6.2 关于行政处罚转换规则·····	(23)
0.7 行政处罚程序制度·····	(24)
0.7.1 关于行政处罚程序权利制度的完善和发展·····	(25)
0.7.2 关于行政处罚听证制度的完善和发展·····	(26)
0.7.3 关于行政处罚强制执行措施的更新改造·····	(28)
0.8 行政处罚责任制度·····	(29)
0.8.1 关于行政法律责任主体的多元性·····	(30)
0.8.2 关于行政处分制度的完整性·····	(31)
0.9 行政处罚救济制度·····	(33)
0.9.1 关于行政处罚诉讼制度的完善和发展·····	(34)
0.9.2 关于行政处罚赔偿制度的完善和发展·····	(37)
第1章 行政处罚的理念、原则·····	(40)
1.1 行政处罚基本理论·····	(40)
1.1.1 行政处罚的理念·····	(41)
1.1.2 行政处罚的概念·····	(45)
1.1.3 行政处罚的特征·····	(49)
1.2 行政处罚分类·····	(54)
1.2.1 国外行政处罚类型制度·····	(54)
1.2.2 行政处罚若干分类·····	(55)
1.2.3 行政处罚法定种类·····	(59)
1.3 行政处罚基本原则·····	(63)
1.3.1 行政处罚法定原则·····	(65)
1.3.2 行政处罚合理原则·····	(73)

1.3.3 惩处与教育相结合原则	(78)
1.3.4 权利保障原则	(80)
第2章 行政处罚相关主体制度	(84)
2.1 行政处罚设定主体	(84)
2.1.1 行政处罚设定权的性质	(85)
2.1.2 行政处罚设定权的配置	(87)
2.2 行政处罚实施主体	(93)
2.2.1 行政处罚实施权的性质	(94)
2.2.2 行政处罚实施主体资格	(99)
2.2.3 特定行政机关与行政综合执法机构	(100)
2.2.4 法律授权组织	(106)
2.2.5 行政委托组织	(113)
2.3 行政处罚相对人与相关人	(119)
2.3.1 行政相对人及其法律地位	(119)
2.3.2 行政相关人及其法律地位	(124)
2.3.3 相对人与相关人对行政处罚的意义	(128)
第3章 行政处罚管辖与适用制度	(132)
3.1 行政处罚管辖制度	(132)
3.1.1 行政处罚管辖及其原则	(133)
3.1.2 行政处罚地域管辖	(136)
3.1.3 行政处罚职权管辖	(138)
3.1.4 行政处罚级别管辖	(142)
3.1.5 行政处罚转移管辖	(145)
3.1.6 行政处罚移送管辖	(149)
3.1.7 行政处罚指定管辖	(152)
3.2 行政处罚适用制度	(154)
3.2.1 行政处罚适用规则概述	(154)
3.2.2 行政处罚定性规则	(157)

行政处罚制度研究

3.2.3 行政处罚量罚规则	(162)
3.2.4 行政处罚不重复规则	(170)
3.3 行政处罚与刑事、民事责任关系规则	(175)
3.3.1 行政处罚与刑罚	(175)
3.3.2 行政刑罚——行政处罚与刑罚的衔接	(180)
3.3.3 行政处罚与刑罚合并适用规则	(186)
3.3.4 行政处罚与民事责任	(189)
3.3.5 行政处罚与民事责任合并适用规则	(193)
第4章 行政处罚程序制度	(196)
4.1 行政处罚程序的概念、原则与制度	(197)
4.1.1 行政处罚程序的概念	(197)
4.1.2 行政处罚程序原则	(199)
4.1.3 行政处罚程序制度	(202)
4.2 行政处罚简易程序	(206)
4.2.1 简易程序界定	(207)
4.2.2 简易程序适用	(210)
4.3 行政处罚一般程序	(213)
4.3.1 一般程序说明	(213)
4.3.2 调查取证程序	(217)
4.3.3 处罚决定程序	(223)
4.4 行政处罚听证程序	(229)
4.4.1 听证程序界定	(229)
4.4.2 听证程序原则	(234)
4.4.3 听证程序内容	(237)
4.4.4 行政处罚听证制度的完善	(240)
4.5 行政处罚执行程序	(242)
4.5.1 执行程序的意义	(243)
4.5.2 罚款收缴程序	(246)
4.5.3 强制执行程序	(249)

第 5 章 行政处罚责任与救济制度	(256)
5.1 行政处罚责任制度	(257)
5.1.1 行政处罚责任的含义	(257)
5.1.2 行政处罚责任原则	(260)
5.1.3 行政处罚责任构成	(262)
5.1.4 行政处罚法律责任形式	(267)
5.1.5 行政处罚责任追究	(272)
5.2 行政处罚复议制度	(274)
5.2.1 行政处罚复议概述	(275)
5.2.2 行政处罚复议的申请与受理	(278)
5.2.3 行政处罚复议的审理与决定	(280)
5.3 行政处罚诉讼制度	(284)
5.3.1 行政处罚诉讼概述	(284)
5.3.2 行政处罚诉讼的构成	(289)
5.3.3 行政处罚诉讼的审理	(294)
5.3.4 行政处罚诉讼判决	(299)
5.4 行政处罚赔偿制度	(302)
5.4.1 行政处罚赔偿概述	(302)
5.4.2 行政处罚赔偿的构成	(307)
5.4.3 行政处罚赔偿程序	(312)
参考文献	(316)
后 记	(321)

Contents

Introductory Remarks	Improving and Developing the Systems of Administrative Punishments	(1)
0.1	The Classification Institution of Administrative Punishments	(2)
0.2	The Subjects Institution to Regulate Administrative Punishments	(5)
0.3	The Executive Subjects Institution of Administrative Punishments	(10)
0.4	The Related Subjects Institution of Administrative Punishments	(15)
0.5	The Domination Institution of Administrative Punishments	(18)
0.6	The Application Institution of Administrative Punishments	(21)
0.7	The Procedure Institution of Administrative Punishments	(24)
0.8	The Responsibility Institution of Administrative Punishments	(29)

行政处罚制度研究

0.9 The Relief Institution of Administrative Punishments	(33)
--	------

Chapter 1 The Notions, Principles and Institutions of Administrative Punishments	(40)
---	-------------

1.1 The Basic Theory of Administrative Punishments	(40)
1.2 The Principles of Administrative Punishments	(54)
1.3 The Institutions of Administrative Punishments ...	(63)

Chapter 2 The Related Subjects System of Administrative Punishments	(84)
--	-------------

2.1 The Subjects Regulating Administrative Punishments	(84)
2.2 The Executive Subjects System of Administrative Punishments	(93)
2.3 The Contrasted and Related Subjects of Administrative Punishments	(119)

Chapter 3 The Domination and Application System of Administrative Punishments	(132)
--	--------------

3.1 The Domination System of Administrative Punishments	(132)
3.2 The Application System of Administrative Punishments	(154)
3.3 The Rule of the Relation Between Criminal Responsibility, Civil Responsibility and Administrative Punishments	(175)

Chapter 4 The Procedure System of Administrative Punishments	(196)
4.1 The Concept, Principles and Institutions of Procedure of Administrative Punishments	(197)
4.2 The Simple Procedure of Administrative Punishments	(206)
4.3 The Normal Procedure of Administrative Punishments	(213)
4.4 The Hearing of Witnesses Procedure of Administrative Punishments	(229)
4.5 The Executive Procedure of Administrative Punishments	(242)
Chapter 5 The Responsibility and Relief System of Administrative Punishments	(256)
5.1 The Responsibility System of Administrative Punishments	(257)
5.2 The Reconsideration System of Administrative Punishments	(274)
5.3 The Procedure System of Administrative Punishments	(284)
5.4 The Compensation System of Administrative Punishments	(302)
References	(316)
Postscript	(321)

导论 完善和发展行政处罚制度

近十几年来,行政法的进步和发展依靠不断的制度创新。行政诉讼法的颁布实施被视为中国民主法制建设和行政法治发展的里程碑,因为通过行政诉讼法,中国建立了司法审查制度;国家赔偿法的颁行是民主法制发展的又一重要标志,通过国家赔偿法,中国建立了行政赔偿和司法赔偿制度;1996年出台的行政处罚法是行政法进步和发展的又一里程碑,实现了行政法上的若干制度创新,实现了对传统行政法律制度的突破,并为行政法律制度的进一步发展奠定了基础。行政处罚法创设的法律制度主要包括行政处罚类型制度、行政处罚相关主体制度、行政处罚管辖和适用制度、行政处罚程序制度、行政处罚责任和救济制度等。上述行政处罚制度对规范行政处罚的设定和实施,保障行政相对人合法权益,产生了积极有效的作用。但随着民主法制的完善、市场经济的发展、社会的文明进步和全球化的进程,现行行政处罚制度的局限性越来越显现出来,或者表现为制度本身存在一定程度的不足,或者表现为一些制度落后于不断进步的法治行政理念。根据比较成熟的行政处罚的基本理念和基本原则,全面检讨并完善和发展行政处罚制度,对于促进依法行政和全面落实行政处罚领域的人权保障具有重要意义。

0.1 行政处罚类型制度

行政处罚类型制度是行政处罚的基本制度,它不仅关系到对行政处罚设定和实施的规范程度,而且牵扯到立法权、行政权和司法权的关系,关系到权力的制度安排,关系到公民、法人和其他组织的权益保护,因而具有极为重要的意义。行政处罚法建立的行政处罚类型制度需要进一步完善。完善行政处罚类型制度的重点是行政罚款制度和劳动教养制度。

0.1.1 关于行政罚款制度的严谨性

在行政处罚类型制度中,行政罚款最受关注。行政处罚比较乱,主要表现在行政罚款上。行政罚款制度不严谨,立法对于罚款数额不作规定或者规定不严谨,是产生滥罚款现象的一个重要原因。行政罚款制度不严谨的主要原因在于罚款与部门利益相关联。另外,行政罚款一般被视为轻微处罚,即使设定较高的罚款额度或者实施较大数额的罚款,也不会站在维护公民财产权的高度上认识限制罚款的重要意义。应该说,行政处罚法的若干规定有利于规范罚款行为,比如一事不得两次以上罚款的处罚规则、罚款决定与罚款收缴分离制度等。但行政处罚法关于罚款的设定存在很大的缺陷,行政处罚法的规定规章可以设定罚款的行政处罚,却没有明确规定罚款数额的限制,只是授权国务院和省级人大常委会控制罚款数额的上限,后又由国务院作出专门规定对规章设定罚款进行限制,该限制性规定也引起普遍的争议。

实际上,在行政处罚法制定过程中,关于规章设定罚款的权限到底有多大,就曾经发生过激烈争论。有人认为,对公民 50 元以下、对法人 1000 元以下的罚款,可以由规章规定。有人对此持反对意见,认为数额太小,不能产生有效的制裁作用,于是罚款数额的上限上升到对公民 500 元以下、对法人 10000 元以下。最后没有统一认识,于是出现了一个立法回避矛盾的规定,授权国务院和省级人大常委会

控制规章设定罚款的数额。1996年4月15日,国务院发布《国务院关于贯彻实施〈中华人民共和国行政处罚法〉的通知》规定:国务院各部门制定的规章对非经营活动中的违法行为设定罚款不得超过1000元;对经营活动中的违法行为,没有违法所得的,设定罚款不得超过10000元;有违法所得的,罚款不得超过30000元。超过上述限额的,应当报国务院批准。地方政府规章设定罚款的限额由省级人大常委会规定。总体而言,行政处罚法规定的罚款制度比世界上多数国家的罚款制度要严厉得多,但行政罚款制度的严谨性却明显不如日本、德国、俄罗斯等国。^①

完善行政罚款制度必须首先将行政罚款与公民财产权保护建立起对应关系,这里涉及到行政处罚制度的高度和出发点问题;改造行政罚款制度还必须强调设定罚款的严谨性,这里的严谨性并不意味着限制罚款的适用范围,更多的是强调罚款设定的合理性与统一性。如前所述,由于行政罚款与部门利益有着高度的关联性,所以这就直接影响着行政罚款制度的设定和实施。因此,无论是保持行政处罚制度的立法高度、正确的出发点,还是坚持行政罚款制度的严谨性,都需要建立行政罚款与部门利益的隔离,减少和消除部门利益对行政罚款制度的影响。

0.1.2 关于劳动教养制度的走向

在行政处罚类型制度中,劳动教养最有争议。行政处罚法没有明确规定劳动教养属于行政处罚,关于劳动教养的争议也就难以平息。行政法学界一般认为,劳动教养制度是一种自成体系的行政处

^① 日本的过料为1000日元以上1万日元以下。德国的财产罚额度由5欧元至1000欧元。前苏联时期的俄罗斯联邦《行政违法行为法典》规定:对公民因行政违法行为科处的罚款一般不得超过10卢布,对公职人员一般不得超过50卢布。俄罗斯联邦立法文件在加重情形下设罚对公民不得超过50卢布,对公职人员不得超过100卢布。苏联立法文件可以规定对公民不超过100卢布、对公职人员不超过200卢布的罚款。

罚制度,属于行政处罚范畴,是限制人身自由的一种行政处罚。^①但行政处罚法没有明确规定劳动教养属于行政处罚种类。劳动教养对人身自由的限制时间较长,与行政处罚法规定的行政处罚种类在严厉程度上无法比较。行政拘留最多不超过15日,而劳动教养期限为1~3年,必要时可延长一年。对于人身自由较长时间地予以限制,通过行政程序作出决定不很合适。如果在行政处罚法中明确规定劳动教养为行政处罚种类,那么劳动教养就应适用行政处罚程序。因此,行政处罚法没有将劳动教养作为行政处罚种类予以明确规定,是比较容易理解的。但这并不意味着目前法律已经否认劳动教养是一种行政处罚。劳动教养具有法定性、行政性、外部性和制裁性特征,亦应属于行政处罚法规定的“其他行政处罚”的范畴。我国《治安管理处罚条例》第30条、第32条规定,对于卖淫、嫖宿暗娼,赌博,制作、出售淫书、淫画等违反治安管理处罚条例的行为可以依照规定实行劳动教养。这里的“劳动教养”当属行政处罚法第8条第7款规定的法律、行政法规规定的其他行政处罚。

当然,劳动教养的法定性特征存在明显不足,其行政性特征也存在争议。关于劳动教养的法定性存在明显不足,主要是指劳动教养制度还不是由法律或者说主要不是由法律建立的制度造成的。劳动教养制度是由1957年的《国务院关于劳动教养问题的决定》和1979年的《国务院关于劳动教养的补充规定》建立的,是国务院的行政法规确立了劳动教养制度。毫无疑问,劳动教养是一种涉及人身自由的制裁措施,按照法治原则应当属于法律保留范围,所以劳动教养制度与法治原则相冲突。不仅如此,行政处罚法出台后,与行政处罚法相冲突的法规、规章中有关行政处罚的规定被清理,唯独劳动教养制度是一个例外。还不仅如此,立法法明确法律保留范围后,劳动教养制度却依然有效。实际上,劳动教养制度不是法定性不高的问题,而

^① 关于劳动教养的性质,学界存在争论,多数学者认为劳动教养属于行政处罚的范畴,但也有不少学者认为劳动教养属于行政强制措施,在制定行政处罚法过程中,参与立法的很多学者和实务界人士也持有这样的主张。

应该是合法性的问题。关于劳动教养的行政性问题,事实上具有行政性,因为它基本上是由行政机关决定和执行的。但它的行政性不是没有争议,作为行政处罚的一个特别种类,它应当属于最严厉的行政处罚,限制人身自由最长可达4年。因此,由行政机关作出劳动教养的决定是否合适值得讨论。

如果法定性、行政性这些特征不能完善、明确和改进,劳动教养的性质模糊不清,劳动教养制度的走向就无法保证。有学者主张将劳动教养改为类似于德国、意大利等国家的保安处分,或者将劳动教养改造为类似于法国、英国的违警罪、简易罪那样的轻刑。取消劳动教养制度,这显然是出于保障人权的考虑。如果保留劳动教养制度,那么劳动教养的决定权也应当移转到法院,劳动教养将由此失去其行政性。随着人权精神的日益普及、法治的进步和立法的完善,劳动教养迟早将不再属于严格意义上的行政处罚的范畴。

0.2 行政处罚设定主体制度

关于行政处罚的设定,长期以来法律没有明确的规定,也缺乏理论上的研究和说明,所以在行政处罚设定的实践中存在着若干问题。行政处罚设定权的归属和配置存在混乱,行政处罚设定主体过多过乱,除国家立法机关和依法享有法规、规章制定权的行政机关外,其他的各级行政机关也不同程度地行使着行政处罚设定权,甚至企业、学校等企事业单位也有权设定行政处罚。各类各级设定行政处罚的规范性文件相冲突的现象时有发生,行政规章和一般性行政规范性文件设定行政处罚与法律、法规相抵触的情况也不少见,整个行政处罚制度缺乏系统性和规范性,直接影响到行政处罚的法制化程度。克服上述行政处罚设定上的混乱现象,提高行政处罚的法制化程度,必须明确行政处罚设定权的性质和行政处罚设定权的配置,建立合理有序的行政处罚设定主体制度。

0.2.1 关于行政处罚设定权的性质

行政处罚设定主体制度,实际上就是指谁有资格或权力设定行政处罚的制度,是行政处罚设定权安排的制度化、法律化。行政处罚涉及两个方面的权力:一是行政处罚的设定权,或称规定权;二是行政处罚的执行权,又称适用权。行政处罚的执行权即实施行政处罚的权力,毫无疑问是行政权力的重要组成部分,是一种重要的行政执法权力。相比较而言,行政处罚的设定权却不像行政处罚的执行权那样单纯。世界各国在这方面的权力安排各不相同,尽管其在行政处罚设定权问题上做法不同,但基本上遵循了这样几条准则:一是行政处罚设定权一般都集中在立法机关。在许多国家,行政处罚设定权被视为国家立法权的重要组成部分,除国家立法机关行使外,任何机关不得行使或者非经立法机关授权不得行使^①。二是行政机关设定行政处罚须有法律的明确授权。三是行政机关经授权设定的行政

① 世界各国处罚设定制度各不相同。在美国,设定处罚之权不得授予行政机关,原则上对违反行政规章的制裁由立法机关规定处罚。但实际上的做法并不很严谨,有些法律甚至打破常规直接授权行政机关在行政规章中自行规定对违法者的处罚。在意大利,行政处罚设定权只掌握在国会和20个地区议会手中。地区议会制定的规定不得与国会的法律相抵触,国会的法律没有规定的,地区议会的规定不得设定。新加坡的行政处罚设定权集中在国会,行政机关只能依据议会的法令规定处罚的具体标准。澳大利亚的行政处罚设定权归属议会,行政机关通过委任立法可以将法律中的行政处罚具体化为法定规则,规定罚款的上下限等。另外,在不少国家,法院的解释和认定也可涉及行政处罚的设定。日本的行政处罚设定权有自己的特点。日本的行政处罚设定权分为中央和地方两个层次。在中央,行政处罚设定权主要集中在国会,内阁及内阁各省非经法律的特别授权不得设定行政处罚。在地方,都、道、县和市、町、村议会制定的条例,除法律有特定规定者外,可以规定两年以下徒刑、监禁、100元以下罚金、拘留、科金和没收;行政长官是由公民直接选举产生的,因此行政长官制定的规则也可以设定行政处罚,除法令有特别规定者外,可以规定2000元以下的过料,对不按规定缴纳有关手续费的,可以规定相当于手续费5倍以下或者1万元以下的过料。前苏联时期的俄罗斯联邦制定的《行政违法行为法典》规定的处罚设定权比较严谨,特别是对行政机关设定行政处罚限制很严。有权设定行政处罚的行政机关仅限于前苏联部长会议、俄罗斯联邦部长会议和自治共和国部长会议等少数高级合议制机关,包括前苏联、俄罗斯联邦、自治共和国政府各部、委员会在内的其他行政机关均无权设定行政处罚。