

[本刊简介](#)[读者意见](#)[我要投稿](#)[主编信箱](#)[联系我们](#) [过往期刊](#)2009年 [more >](#)

• 第一期 • 第二期

2008年 [more >](#)

• 第一期 • 第二期

2007年 [more >](#)

• 第一期 • 第二期

[友情链接](#)[友情链接](#)[\[返回前页\]](#)

依法规范行政处罚裁量权

作者/来源：李长林

随着我国市场经济的深入发展，政府对社会公共事务及市场经济的监管力度越来越大，对于违反行政法律法规的行为，给予行政处罚的情况也日益增多。但目前行政处罚中还存在许多问题，其中行政处罚裁量权随意性过大，造成行政执法不公、滋生腐败是主要问题。因此，依法规范行政处罚裁量权，对于深入贯彻落实科学发展观，促进公正执法，加强廉政建设，维护广大市民的根本利益，构建和谐深圳，建立科学有效的市场监管体系，维护市场经济健康发展，具有十分重要的意义。

一、行政处罚裁量权概述

（一）行政处罚裁量权的内涵

所谓行政处罚裁量权，是指具有行政处罚职能的行政机关在法律、法规或者规章规定的给予行政处罚的行为、种类和幅度范围内，自主确定对违法行为进行相当的行政处罚的权力。行政处罚裁量权有以下特点：

第一，行政处罚裁量权的主体主要是国家行政机关。此外，作为国家行政机关的补充，还包括一些依照法律、法规的直接授权或根据行政机关的委托，在一定范围内进行行政管理，行使行政处罚权的社会组织。

第二，行政处罚裁量权的对象是与行政机关之间没有组织隶属关系的公民或组织。也即行政处罚只发生在一般权力关系之中，对于以组织隶属性为特征的特别权力关系，例如，行政机关与其所属公务员之间的关系，不适用行政处罚。

第三，行政处罚裁量权以行为人违反行政法规为前提，以追究违法者的行政责任为目的。行政处罚是一种惩戒行为，具有制裁违法行为的目的。

（二）行政处罚裁量权存在的必要性

在一定范围和条件下赋予行政处罚主体以一定的行政自由裁量权，具有明显的必要性与合理性。

第一，立法的局限性，需要行政处罚裁量权。将规则定得过死，剥夺执法者的自由裁量权，不让执法者按照法律原则执法是不现实的。只有赋予执法者自由裁量权，才能克服立法的局限性。

第二，保证行政处罚效率，决定了自由裁量权的合理存在。为了使行政机关能够审时度势、权衡轻重，不至于在复杂多变的问题面前束手无策、错过时机，法律、法规必须赋予行政机关在规定的原则和范围内自由裁量的权力，从而灵活果断地解决问题，提高行政效率。

第三，立法的普遍性与地域的个别性之矛盾，是自由裁量权存在的又一决定因素。从立法技术来看，立法机关只能规定一些原则，规定一些有弹性的条文，可供选择的措施，可供上下活动的幅度，使得地方行政机关有灵活机动的余地，从而有利于行政机关因时因地因人卓有成效地进行行政管理。

（三）行政处罚裁量权必须遵循的原则

《中华人民共和国行政处罚法》第四条规定：“实施行政处罚必须以事实为根据，与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当”，即必须贯彻“过罚相当”的原则。司法实践中，行政主体常常感到难以把握“过罚相当”原则的界限和真正内涵，容易产生处罚畸轻或畸重的偏差。正确适用行政处罚裁量权应当遵循下面几个基本原则：

第一，处罚法定原则。即实施行政处罚必须依照法定依据，由法定主体在法定职权内依据法定程序进行，这是依法行政原则在行政处罚上的集中体现，也是自由裁量权适用的首要原则。

第二，公正原则。即设定和实施行政处罚必须以事实为依据，与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当。“公正”作为行政执法的最高理念，既包括实体的公正，也包括程序的公正，是依法行政在行政处罚领域的重要体现。

第三，保障当事人合法权利原则。保障当事人合法权益，既包括一般意义上的财产、人身等权利，也包括行政处罚程序中当事人依法所享有的一切权利，如申请回避权、陈述权、申辩权等。

第四，法律责任不能替代原则，即公民、法人或其他组织因违法受到行政处罚，其违法行为对他人造成损害的，还应当依法承担民事责任。违法行为构成犯罪的，应当依法追究刑事责任，不得以行政处罚代替民事责任和刑事处罚。

二、深圳市行政处罚现状及其存在的问题

（一）深圳市行政处罚的现状

深圳市于2008年制定了《深圳市规范行政处罚裁量权若干规定》（以下简称《若干规定》，对行政处罚作出了一些细化：

第一，规定了行政处罚应遵循的原则。《若干规定》指出：行使行政处罚裁量权，应当符合法律、法规和规章的立法目的，正确适用法律；行使行政处罚裁量权，应当遵循程序正当的原则，遵守行政处罚的法定程序，明确执法流程；行政处罚实施机关在行使处罚裁量权时，应当充分听取当事人的意见，依法保障当事人的知情权、参与权和救济权；行使行政处罚裁量权，应当平等对待公民、法人和其他组织，不因当事人身份、地位等的不同而给予不同对待。

第二，规定不予行政处罚、从轻处罚和从重处罚的情况。《若干规定》指出了四种不予行政处罚的情形、六种行政处罚实施机关应当依法从轻处罚的情形以及四种行政处罚实施机关应当依法从重处罚的情形，对国家行政处罚法的规定进行了细化。

第三，细化了罚款数额的标准。《若干规定》对从重处罚、一般处罚、从轻处罚的罚款数额都作了具体、详细、明确的规定，大大增强了操作性。

第四，指出了需要集体讨论的行政处罚情况。《若干规定》列出了六种情况，认为有其中情形之一的，则应当由实施处罚的行政机关的负责人集体讨论后作出决定。

另外，还对行政处罚的监督作出了许多具体规定。《若干规定》的颁布，结合了深圳的实际情况，对国家行政处罚法进行了细化，对规范深圳行政处罚裁量权起到了重要意义。

（二）深圳市在行政处罚规范方面存在的问题

我国的行政处罚法的处罚弹性过大，在现实中产生了很多问题。而深圳市政府颁布的《若干规定》一定程度上对国家行政处罚法进行了细化，一些具体的行政执法部门也根据本部门的实际情况出台了规范行政处罚裁量权的实施细则，但这些规范行政处罚裁量权的实施细则还存在以下几下问题：

第一，规范行政处罚裁量权实施细则出台的程序不科学。例如，有些部门在行政处罚实施细则制订的过程中，没有进行深入调研，没有充分征求社会的意见，具有很大的主观随意性。这就导致了执法过程中得不到行政处罚相对人的认可，引起暴力抗法的行为，进而影响了政府的威信。

第二，行政处罚的处罚标准过于僵硬，刚性规定太多。我国行政处罚法在行政处罚标准上规定的弹性很大，是为了各个地方在具体执行时可以根据不同的行政处罚情况酌情处理，但现实中带来很多问题，因而有必要对行政处罚裁量权进行规范和细化。而深圳有些执法部门在制订行政处罚实施细则时矫枉过正，处罚规定又太过于刚性。例如《深圳市工商行政管理局违法有奖销售行为行政处罚实施规定》第二条第三款规定：最高奖的金额在50万元以上的，处以10万元罚款。这一规定意味着只要有有奖销售设置的最高奖金额在50万元以上，不管超出多少，都一律按10万元来罚，这种规定明显过于僵硬，以此作为实施标准的准则，明显不符合行政处罚裁量权根据不同情况作出不同惩罚的立法原则。

第三，行政处罚信息不透明。长期以来，在行政处罚中出现的公务人员徇私枉法、收受贿赂的行为，一定程度上就是因为行政处罚的信息不透明。市民不了解每一行政处罚的过程、结果，就给了行政执法人员暗箱操作的机会，成为滋生腐败的温床。正是由于信息不透明导致了很多行政处罚对于同一违法情形出现了不同的处罚结果。

三、进一步规范深圳市行政处罚裁量权的建议

规范行政处罚裁量权旨在统一行政处罚幅度、减少处罚随意性、规范行政执法行为、保护行政管理相对人的合法权益。当前，我国行政处罚裁量权存在的问题不只是行政部门内部的问题，而是一个涉及立法、司法、社会等各个方面的系统性、体制性的问题，结合我市具体情况，应该从以下几个方面规范行政处罚裁量权：

（一）从立法上规范行政处罚裁量权

行政处罚裁量权是立法机关授予行政机关的法定权力，行政处罚裁量权的规范首先要从立法上着手。

由于国家法律、法规的原则性过多和法律条款的弹性幅度过大，给徇私枉法者可乘之机，所以市人大必须明确规定授权行政机关行政处罚的目的、内容、主体和程序，合理规范抽象行政行为中行政处罚裁量权的规模，并将其纳入行政审查的范围。人大要对行政处罚裁量权行使的条件、范围、幅度等作准确、科学的规定，并从过程、步骤、方式、时限等方面对行政处罚裁量权加以规制。应当通过司法解释以及制定相应的实施办法对行政处罚裁量权予以明确化、具体化。在具体操作上，可以让各个部门制订行政处罚细则以及处罚程序提交市人大，由人大来充分讨论、审核、论证其合理性。

（二）从行政内部规范行政处罚裁量权

行政处罚裁量权的行政内部规范主要是通过行政管理的方式来规范和控制行政处罚裁量权的滥用。例如，通过行政复议、行政听证、行政告知、行政处罚说明理由、听取当事人的陈述与申辩、行政监察、实施执法责任制、对错误的行政处罚自由裁量赔偿制等制度来约束与规范。

具体说来，应从以下几个方面着手：1.加强行政复议制度。行政复议具有监控行政权力之功能，行政复议机关通过审理，对明显不当的具体行政行为可以决定撤销、变更，也可以责令被申请人重新做出具体行政行为。2.完善听证制度和告知制度。听证的目的是在于通过公开、合理的程序，广泛听取各个方面的意见，使行政决定建立在合法、适当的基础上，以保护行政相对人的合法权益，避免不当行政处罚给当事人带来不利和不公正的影响。行政告知制度是一项行政程序制度，其具体要求行政主体做出的行政处罚决定应当事先告知做出处罚的内容，包括行为的时间、地点、过程、事实及其法律依据。3.健全行政错误行为赔偿制度。实施行政处罚裁量权应当完善对错误行政处罚行为进行赔偿的制度，行政管理部因滥用行政处罚裁量权而造成行政相对人权益受损的应当予以赔偿，并追究行政执法人员的行政责任和法律责任。4.强化行政监察制度。规范行政处罚裁量权还应完善行政监察制度，通过调查和接受行政相对人的申诉、控告、检举，发现行政执法人员违纪违法的，给予行政处分或建议有关主管行政机关对违纪违法的行政执法人员予以行政处分，以遏制行政执法机关中的腐败现象，保障行政执法系统的廉洁性。

（三）从司法上规范行政处罚裁量权

司法上规范行政处罚裁量权主要是指行政相对人对行政机关做出的行政处罚或者是对复议机关做出的复议决定不服，依法向人民法院提起行政诉讼，人民法院对具体的行政行为予以审查的司法活动。法院的任务在于审查特定一个案件中行政机关所行使的权力是否超越了该个案所能够允许的行政自由裁量的权限范围。

我国行政诉讼法对行政自由裁量权的规制是十分抽象的，法条中规定了处罚显失公正的可以判决变更，但法律没有明文规定怎么样是显失公正，没有明确的法律依据可以遵循。因而在深圳制定具体的行政处罚裁量权实施办法或实施细则实属必要，这些实施办法或实施细则可以成为深圳市人民法院进行相关行政诉讼的参考或依据。人民法院对行政处罚行为进行司法审查时应当重点审查该行政处罚行为：(1)是否存在法律理解和适用上的错误；(2)适用行政处罚裁量权是否存在不合理的情形；(3)是否违反公平、公正、公开原则。

（四）充分发挥社会的力量监督行政处罚裁量权的运行

要防止滥用权力，就必须以权力制约权力。所以，要规范行政处罚裁量权就必须充分发挥社会的力量，以社会权力制约行政权力的滥用。

由于体制上的一些原因，我国民众对政府的监督没有畅通的机制，导致许多权利无处诉求，行政处罚上也不例外。但是，当今网络的普及成为民众利益诉求的一个重要渠道。网络监督最大的优势在于其便捷性和广泛性，网络力量的兴起为监督政府权力的运行提供了可能。充分发挥网民的作用，监督行政处罚裁量权的运用，不失为规范行政处罚的一条很好路径。

运用网络力量监督行政处罚裁量权关键在于建设一条网络监督通道。建议结合深圳正在进行的建设阳光政府电子政府建设工程，建立一个统一的行政处罚网络服务中心，这个网络平台包括行政处罚公示中心、行政违章举报中心、行政处罚质询中心等。行政处罚公示中心把各个部门行政处罚的案情简介、处罚过程、处罚结果都公示在网络上，让所有的深圳市民都能查看、对比一项行政处罚是否公正；行政违章举报中心功能在于让所有的市民能通过网络举报深圳市的各种各样行政违法事件；行政处罚质询中心的作用在于，如果市民对哪一行政处罚有疑问可以提出质疑，做出行政处罚的部门必须做出解释。通过这样一个网络监督中心，把公民的监督力量纳入到合法的渠道中，充分发挥其力量，来规范行政处罚裁量权，使行政处罚在阳光下运行。

规范行政处罚自由裁量监督权是一个体制性、系统性工程，立法上的规范是规制行政处罚裁量权的根本，只有法律法规上把行政处罚规定得科学、程序上规定得合理，才能使行政处罚行为更好地贯彻；行政内部的规范是建设一支高素质行政执法人员的保障，是保证行政处罚裁量权正确实施的重要手段；司法上的规范是行政自由裁量权正确实施的有力武器，是保障行政相对人权利的最后屏障；社会力量对行政处罚的监督是保证行政处罚裁量权“阳光”运行的根本力量。这四个方面是保证行政处罚裁量权规范运行的有机统一的整体，缺一不可，这也是深圳建设法治政府、阳光政府、维护市场经济规范运行的根本保障。

（作者：深圳市纪委监委派驻第一检查组副组长）