

# 行政行为的程序正当性审视

李凤妍

南京理工大学知识产权学院，江苏 南京

收稿日期：2024年5月30日；录用日期：2024年7月9日；发布日期：2024年7月19日

---

## 摘要

自正当程序原则在行政司法实践中得到广泛应用以来，行政法定原则与正当程序原则之间的冲突问题也日益显现。然而我国受到未制订出《行政程序法》等多方面因素的限制，对于行政行为的程序正当性问题认定仍然较为模糊。本文搜集了程序正当相关案例，发现主要纠纷矛盾源于事前、事中、事后三大环节，因此选取有关事前告知、行政撤销事中未听取当事人申辩与高校撤销学位事后救济的司法案例进行分析，在此基础上结合目前立法现状与学者观点，运用文献分析法、案例分析法与比较分析法等研究方法，试图总结出三阶段各自的共性规则，并提出缓解行政行为中行政法定原则与正当程序原则矛盾的相关建议，希望能为行政行为的程序制定与司法实践提供新的思路。

---

## 关键词

正当程序，行政法定原则，听取陈述申辩

---

# Procedural Due Process Review of Administrative Acts

Fengyan Li

Intellectual Property Institute, Nanjing University of Science and Technology, Nanjing Jiangsu

Received: May 30<sup>th</sup>, 2024; accepted: Jul. 9<sup>th</sup>, 2024; published: Jul. 19<sup>th</sup>, 2024

---

## Abstract

Since the principle of due process has been widely applied in administrative and judicial practice, the conflict between the principles of administrative legality and the principle of due process has become increasingly apparent. However, China has not been formulated by the administrative procedure law and other factors, so the procedural due process of administrative action is still relatively vague. This paper collects relevant cases of procedural due process, and

finds that the main disputes and conflicts originate from the three major aspects of the prior, during and after the incident, so it selects the judicial cases about the prior notice, administrative revocation without hearing the party's defence in the incident, and the university revocation of the degree of the judicial case of the aftermath of the relief to analyse. Building on this, combining the current legislative situation and scholarly viewpoints, utilizing research methods such as literature analysis, case analysis, and comparative analysis, the aim is to summarize the common rules of each of the three stages, and to propose relevant suggestions for alleviating the conflict between the principles of administrative legality and due process in administrative actions. It is hoped that this can provide new ideas for the formulation of administrative procedures and judicial practices.

## Keywords

Due Process, Principles of Administrative Legality, Hearing of Pleadings

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

### 1. 正当程序的隐性表达

健全行政机构、程序、职能、职权、责任等法定化是我国改革开放以来的重要举措。在中共中央、国务院在 2021 年 8 月 11 日印发的《法治政府建设实施纲要(2021~2025 年)》中，也再次强调，要强化对公共行政行为的立法规范，推进机构、职能、权限、程序和责任的法定化[1]。但在司法实践中，关于程序正当原则与行政法定原则的冲突屡见不鲜。早在 1999 年田永案中便得到了体现，本案中第一次在法院审判中正式提出了“正当程序原则”：原国家教委有关部门法规和规范性文件没有明确规定学生处分的程序，海淀法院首次专门阐明了“田永案”中的“正当程序”[2]。从程序部分的立法目标来看，公开原则是基础，参与是实质，公正和效率是中心。行政机关理应承担起辅助实体和程序正义、保障行政效率、维护行政秩序等作用[3]。

在张成银诉徐州市政府一案中，曹春义、曹春芳系兄妹关系，二人与其母曹陈氏一起居住于徐州民安巷 31 号。1954 年，张成银曹春义结婚并搬入徐州民安巷 31 号，曹春芳于 1961 年搬出，曹陈氏在 1986 年去世。1988 年由于翻建，张成银向徐州市房产管理机关提出 7 间房屋土地使用权和产权登记的书面申请，徐州市鼓楼房地产登记发证办公室经审查后将 7 间房屋的国有土地使用权登记为张成银使用，并加盖了徐州市人民政府的公章，且在 1996 年向张成银颁发了国有土地使用证。2002 年，7 间房屋被依法拆迁，但期间行政机关作出的行政行为均未通知曹春芳，2003 年，曹春芳请求撤销徐州市人民政府向张成银颁发国有土地使用证的具体行为。2004 年，徐州市人民政府确认该具体行政行为违法。

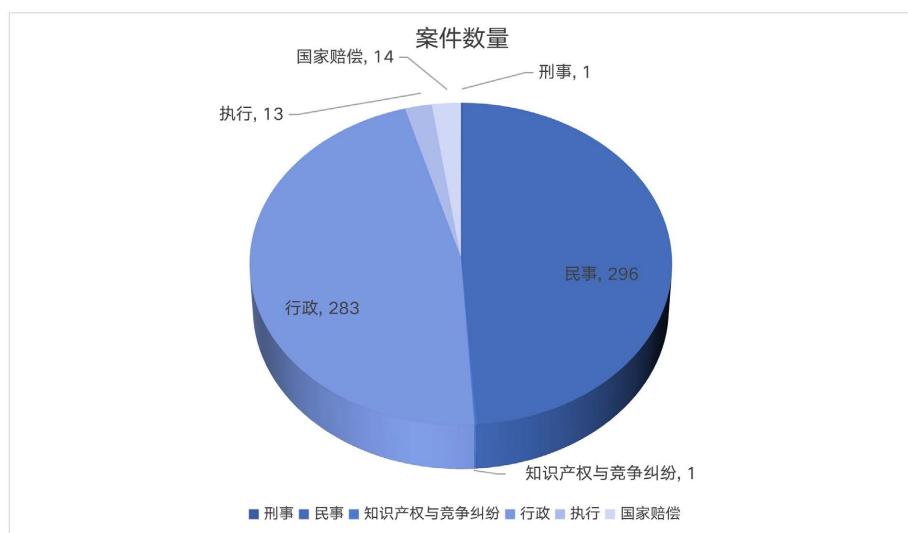
本案体现的实质问题为程序正当原则与法定原则之间的冲突与矛盾。正当程序原则是法律发展的一部分，也是法律发展的一面镜子[4]。行政法定原则可以成为行政判决的理论依据，但对行政法规的限制和补充的同时，还应遵循程序的正当性[5]。由此引出的问题值得进一步探讨，此类案件是否仅存在于行政行为中？是否可以从司法案例中总结出部分共性要件以缓解二者间的矛盾？从认定的类型案件的判决角度来看，法律原则的应用规律是：“法庭判决的事件越多，提供的对比就越多；这样，就有更多的可能做出真正可靠的裁判，而对那些必须做出不太肯定的判决余地也就更少了。”因此，为尽量减少行政法定原则在应用中正当性的偏差，笔者选择采用归纳案件共性的方式，同时结合学界观点，试着解决事

前事中事后三阶段中，适用于程序正当原则与行政法定原则的类型问题，从而增强两原则适用的确定性与一致性，以产生信赖保护的法律效果[6]。

## 2. 行政行为正当程序的司法实践

### 2.1. 样本分析

鉴于本文以程序正当原则为主要分析对象，在检索实证案例时采用如下步骤：在北大法宝网站将“程序正当”作为争议焦点，检索出有关判决书 603 篇，其中行政案件涉及正当程序案由的案件数量为 283 件，比例高达 46.54%。可见，司法实践中仍旧有许多法院在遵循“法律适用 + 法定程序”的狭义程序审查模式[7]。



**Figure 1.** Distribution of “due process” cases

**图 1. “程序正当”案由分布图**

如图 1 所示，在 283 篇行政案件中(截止 2023 年 4 月 30 日为止)，由于相关案件较多，仅事前未正确告知行政相对人陈述申辩权利的案件便有 100 件，本文篇幅有限，无法一一列明；或部分案例判决虽然主文具有“正当程序”字样，但实际却仅为判决引用条文，与争议焦点无关，因此剔除上述案例后，笔者从中选取了 11 个包含三个阶段的代表性案例进行说明，均为指导案例、典型案例或公报案例。案由分别为行政机关未正确履行事前告知义务、事中听取陈述申辩义务或事后无救济。整理后将 12 个案例生成为检索报告表 1 如下：

**Table 1.** Table of distribution of cases

**表 1. 案由分布表**

序号	案例名称	案由	事前/事中/事后程序	判决结果
1	田永诉北京科技大学拒绝颁发毕业证、学位证案	教育行政行为	事中未听取陈述、申辩 事后无救济	北京科技大学败诉
2	中国石化销售有限公司江苏省盐城石油分公司诉江苏省射阳县国土资源局撤销行政许可案	行政撤销	事前未正确告知 事中未听取陈述、申辩 事后无救济	行政行为不具有合法性，依法予以撤销

续表

3	陆廷佐诉上海市闸北区房屋土地管理局房屋拆迁行政裁决纠纷案	房屋拆迁	事前未正确送达告知	闸北房地局败诉，撤销房屋拆迁裁决
4	射阳县红旗文工团诉射阳县文化广电新闻出版局程序不正当注销文化行政许可纠纷案	行政注销	事前未正确送达告知 事中未听取陈述、申辩	程序严重违法，新闻出版局败诉
5	定安城东建筑装修工程公司与海南省定安县人民政府、第三人中国农业银行定安支行收回国有土地使用权及撤销土地证案	行政处罚	事前未正确送达告知 事中未听取陈述、申辩 事后才通知原告举行听证	县政府属滥用行政职权、依法予以撤销。受理费及其他费用由县政府承担。
6	王某某诉淮南市房地产管理局房屋登记案	行政撤销	事前未正确送达告知 事中未听取陈述、申辩	淮南市房产局依据某公司单方申请撤销涉案备案登记，属程序违法。
7	阳光小区业委会诉罗定市人民政府行政复议纠纷案	未参加行政复议 撤销备案登记	事前未正确送达告知 事中未听取陈述、申辩	政府败诉，即使相关法律没有明确规定，行政机关也应当遵守正当的程序。
8	杨某某、王某某诉榕江县人民政府林业行政管理案	行政撤销	遗漏当事人 事前未正确送达告知 事中未听取陈述、申辩	榕江县人民政府未能提供证据证明作出该行政行为经过法定程序、听取利害关系人的陈述和申辩，应当承担不利后果。
9	蒋晓丽诉南通市崇川区城市管理行政执法局城管行政强制及行政赔偿案	行政强制措施	事前未正确送达告知	被上诉人崇川城管局直接对上诉人蒋晓丽封闭的设备平台进行拆除，违反法定程序，依法应当确认违法。
10	陈某等 12 人诉马鞍山市自然资源和规划局城市规划行政许可案	行政许可	未听取利害关系人陈述、申辩	该院并未囿于对行政机关颁发建设工程规划许可证行为本身的审查，而是着眼于实质化解案涉争议，搭建协商平台，释法说理，协调各方利益的角度进行审判外，其他均为行政机关败诉，案由分布较广，总结出其中的共性要件有助于节省司法资源，提高行政效率。
11	山西省安业集团有限公司诉山西省太原市人民政府收回国有土地使用权决定案	行政撤销	未听取利害关系人陈述、申辩	确认收回山西省安业集团有限公司 749.5 平方米国有土地使用权的行政行为违法

可以看到，在上述案件中，除第 10 个案件为法院并未出于对行政机关颁发建设工程规划许可证行为本身的审查，而是着眼于实质化解案涉争议，搭建协商平台，释法说理，协调各方利益的角度进行审判外，其他均为行政机关败诉，案由分布较广，总结出其中的共性要件有助于节省司法资源，提高行政效率。

## 2.2. 简要评析

### 1) 事前未正确告知行政相对人

在第3个案例中，法院认为，在送达回执中，并没有将房屋评估报告的送达日期标注在送达回执上。无法证实房屋估价报告已送达，没有社区工作人员的陪同，无法作为房屋鉴定书送达上诉人的依据，不属于正确履行了告知义务。第12个案例中，上诉人市国土资源局没有为其在被处罚时履行告知程序，保证瑞晶公司陈述、申辩等权利的证据，程序违规，应当予以撤销。第4个案例中，认为原告经营许可证过期不能继续经营，应当予以注销。但原告主张，09年作出的许可并未标明有效期，因此属于长期有效。被告在执照被注销之前没有进行过调查，也没有将撤销的裁定送达原告。法院认定违背正当程序，侵犯了原告的参与权和救济权。

以上案例涉及房屋拆迁、大金额罚款以及行政注销问题。均为行政相对人带来了极大损失，却都在执行前的告知程序中出现问题：送达回执无法证明已送达相对人、未履行告知程序、未将撤销的裁定送达原告。仅第12个案例为行政机关胜诉，其余判决结果为行政机关一方败诉，告知程序的瑕疵错误，却浪费了极大的司法资源。

### 2) 行政撤销事中疏于查清事实

在第8个案例中，原告不仅对被拆房屋的部位和面积认定错误，且拆迁房屋只计算了691弄22号一层，并未将其他房产一起作出评估。从未送达评估报告，裁决时未查明该事实。上诉人第三人合法代表的报告，在对其进行了调查后七天内便撤销了该行政行为，并且没有听取原告的陈述和辩解。第6个案例中，商品房备案撤销没有通知登记人。原告在房屋被卖掉后才知情，撤销该公司的注册登记，属于程序上的违规行为。在第11个案例中，应评估后得出结论，并据此进行补偿。但政府没有书面通知决定，也没有告知事实理由依据或听取辩解，只在太原市国土资源局的网站公布了公告。

上述行政撤销的判决书中大都存在：没有告知当事人陈述、申办或申请听证的权利，也没有明确告知当事人对行政决定的异议取得救济的方式，违反了听证制度的立法初衷和宗旨，违反了行政许可、登记、决定的程序合法原则，依法应当予以撤销。其中的法定原则实际上是正当程序原则的规定，两种原则呈现混淆状态<sup>[8]</sup>。政府作出行政撤销违法行为主要是由于在未查清事实的情况下，便草率作出撤销行为，侵犯了行政相对人权益。

### 3) 撤销学位行为缺乏事后救济

教育管理中，学校在实施教育行政行为时应当正确履行告知程序，向学生说明其主要内容、理由和依据、学生参加相应的行政行为的权利和途径、对教育行政行为的不满和申诉的途径和时限等<sup>[9]</sup>。田永诉北京科技大学案中，没有为被告办理注销学籍、户口迁移、档案等手续。阮向辉诉深圳大学一案，法院认为学位授予权的通知程序并未明文规定，故不能认定被告学位评定程序违法。在于航案中，法院认为吉林建设大学并没有就于航的平时学习表现、违纪的性质与是否属初犯等情形综合判定<sup>[10]</sup>。

上述案件中高校对学生撤销学位，事后普遍没有严格救济保障学生的权利：未及时告知相对人学位已被撤销、相对人无法及时对行政行为作出反应申请复议或进行起诉，在事中也并未认真听取学生申辩，评定标准混乱。

## 3. 行政行为正当程序的立法现状

### 3.1. 行政撤销事中的复审程度

撤销诉讼是一类最典型、最重要的传统行政诉讼形态<sup>[11]</sup>。从实质上讲，撤销诉讼是一种构成公理，其制度设计应当遵循构成诉讼的一般程序原则。就其诉讼标的来说，是指原告在诉讼中所提出的行政行

为不合法，侵犯了原告的合法权益。从判决的性质来看，它是具有形能力的，在判断主体的范围时，应当遵循相对原则[12]。行政许可法第50条第2款规定：行政机关应当根据被许可人的申请，在该行政许可有效期届满前作出是否准予延续的决定。逾期未作决定的，视为准予延续逾期不作出判决，则视为同意继续执行。但是，上述条款并没有进一步阐明机构应怎样审查和继续处理许可人的请求。

对于撤销时行政机关的复审方法和程度，目前有不同的看法：一种是以形式审查为基础，认为撤销材料在形式上符合法定的要求，就应予以批准。行政撤销以行政程序的法定原则作为评判基础，便不应赋予行政机关正当程序原则的内容。如若行政撤销时都进行实质审查，会给被授权人带来更多的负担，同时也造成行政资源的浪费[8]。也有学者主张进行实质审查，也就是要对被许可人是否仍然满足其要求进行审查，其主要原因是：保证行政许可符合法定条件是其法定义务，而初始行政许可经历许可期限后，被许可人的情况可能已经发生改变，不经过实质审查可能导致已不符合条件的行政许可得以继续存在[13]。

### 3.2. 高校教育惩戒的事后救济

对于高校教育惩戒行为，争议焦点主要有两个：

第一，高校的法律地位。目前存在内部行为说与外部行为说之争、私权利与公权力之争[14]。外部行为说认为高校撤销学位行为是可诉的[15]，内部行为则认为不能对学校提出事后救济的要求，撤销学位行为应当看作对规则违反者的惩戒。私权利说认为学校与学生之间自愿达成合意，双方建立的是契约关系。撤销学位也属于履行契约的表现。公权力说则认为学校作为管理学生的主体，行使的是公共权力，因此应当严格进行审查[16]。高等学校惩戒权力必须从上位法中获取可供解释的基础[17]。将《学位条例》所规定的高校撤销学位的行为作为行政行为并不难，与教育行政部门联合实施的招生工作也可以被认为是行政行为，根据《普通高等学校学生管理规定》的规定，将高校的处罚作为行政行为，是一种扩展的解释[18]。

第二、高校的自主权问题。教育司法由被大众拒绝到逐渐接受，总体上，我国教育行政案件的受理范围有不断扩展的趋势，这种逐渐接受是由法院对法律的创新运用而产生的。学校对学生进行处罚要有正当的程序，充分的证据，明确的依据，准确的定性，适当的处分；学校决定是否要开除学生，由校长开会讨论。如果是学校对学生的处罚，应该书面通知或者通知当地的教育行政部门。但从实践中看来，高校在行使管理自主权缺乏正当程序[19]。目前，我国立法缺乏对行政相对人权利的全面、具体的保护，事后救济方式较为单一[20]。

## 4. 行政行为正当程序的完善建议

### 4.1. 遵循比例原则事前有效告知

在行政诉讼中，可以将其划分为口头告知、特定告知和非特定告知[21]。也可以划分为公布、送达、公告和口头告知四种，其中送达又分为直接送达、留置送达和邮寄送达。告知模式选择涉及公平与效率的关系[22]。所保障利益越大，对于程序的需求量也越大[23]。以口头告知义务为例，在一般诉讼中，对处罚前的通知采取书面通知，相对于口头通知，它能更清晰地表述行为的内容，并能作为证据的证据。如果通过口头通知，当事人在获得和了解事实、理由和依据方面明显不如书面形式。

在实施过程中，可按照“比例原则”，依据事件的性质以及可能对行政相对人带来的影响决定告知的方式。例如在涉及拆迁房屋等案件时，应该采取送达的通知方式，且需要明确告知当事人法律后果，确保相对人已知悉，并告知其有听证的权利。对涉案金额较大、执行后可能带来严重法律后果的案件可以采取直接送达的方式进行通知，留置送达和邮寄送达仅在考生注册信息不完整、不准确、不能取得信息时，作为补充的告知方式对于涉案金额较小的案件，可以采取公告或口头告知方式作为通知。

## 4.2. 完善事中听证程序公开制度

事中听证比事后纠正更为有效，应让当事人和利益相关者有机会发表自己的观点，并听取他们的意见。建立行政撤诉公开制度，既要公开结果，又要公开撤销程序，这样才能最大限度地保护当事人的知情权。行政撤销是否应该进行听证，并以何种方式进行听证，这要依赖于一系列的环境因素。所以，在撤销当事人的诉讼请求权时，行政机关应充分考虑程序所需的一系列费用[24]。在行政撤诉程序中，是否采用正式听证或非正式听证，应当视当事人的利益影响程度而定[25]。认定行政许可的延续时，如若认为当事人不符合继续延续，应当进行实质审查后，将审查结果与过程生成报告，公布于相应网站并发送给当事人。当事人如有异议，可以申请听证或复审，如无异议则作出放弃许可的回复。

## 4.3. 健全事后救济体系重点追责

高校对大学生撤销要有一定的法律基础，必须遵守法定保留原则的同时，也应当给大学自治留下一些空间[26]。且部分学位撤销行为表面上看起来是学术判断，但却有可能出于不良动机，背离公认的学术准则，带有与学术无关的偏见；任意无常，违反平等原则。在 *Alcorn v. Vaksman* 一案中，原告几乎符合所有条件，但校方仍以其研究水平不高为由，将其开除。法官经过审理后，发现原告在本学期中发表了一些与学校观点不符的言论，所以法官裁定，该校的裁决“具有学术上的偏袒”，表明了其恶意，最后判决该名学生胜诉[27]。

应规范高校撤销学位的具体程序与事后救济。规范中至少要包括：查看证据的权利、事先书面通知处分的理由、与目击证人或原告的互动讯问、允许学生有机会进行口头或书面的陈述、在接受调查时，受处分的学生有权得到他们所指定的合适的人的建议或帮助[28]。也可组织专门负责审查的部门，不仅由老师组成，也应当吸纳一定的学生成员，注意剔除利益相关人员，对结果承担连带责任，学生对结果不服也可以举证并提起申诉，由部门决定是否重新进行审查。

## 5. 结语

推动正当程序原则在行政行为中的适用，是程序正义与实体正义并重的应有之义。在作出行政行为前，对于涉及金额较大、损失较重的案件应遵循比例原则确保有效、明确地告知当事人其有申诉的权利及有可能产生的后果。完善行政撤销过程中的听证程序与行政公开制度，结合当事人的意见、建议，除涉及国家、商业秘密与个人隐私外都应当公开。对于高校作出的学位撤销行为，应拓展对学生的事后救济途径，尽可能保障学生权益最大化，减小可能的潜在风险。应切实推进行政程序的正当化，以保证利害关系人的知情权、参与权和救济权能够得以实现。

## 参考文献

- [1] 杨登峰. 推进“五个法定化”的要义与进路——兼论行政法定原则的整体建构[J]. 探索与争鸣, 2022(1): 100-109, 179.
- [2] 湛中乐, 靳澜涛. 我国教育行政争议及其解决的回顾与前瞻——以“推动教育法治进程十大行政争议案件”为例[J]. 华东师范大学学报(教育科学版), 2020, 38(2): 1-18.
- [3] 李策. 行政法治的新发展与行政法法典化——中国法学会行政法学研究会 2021 年年会综述[J]. 行政法学研究, 2022(3): 26-38.
- [4] 何海波. 司法判决中的正当程序原则[J]. 法学研究, 2009, 31(1): 124-146.
- [5] 王飞. 论法律原则在行政诉讼中的适用——以“北雁云依”案为例[J]. 哈尔滨工业大学学报(社会科学版), 2019, 21(3): 40-45.
- [6] 庞凌. 法律原则的识别和适用[J]. 法学, 2004(10): 34-44.

- [7] 林华. 学位撤销案件中的司法审查范围模式及其反思[J]. 东方法学, 2020(6): 158-169.
- [8] 杨登峰. 行政程序法定原则的厘定与适用[J]. 现代法学, 2021, 43(1): 74-89.
- [9] 张宏权, 郝占辉, 贺宏斌. 程序正当: 高校教育管理的价值选择[J]. 现代教育管理, 2011(5): 9-12.
- [10] 喻少如, 雷刚. 论正当程序原则在强制隔离中的发展与适用[J]. 中国卫生事业管理, 2022, 39(3): 190-195.
- [11] 章志远. 行政诉讼类型理论的中国图景[J]. 社会科学辑刊, 2022(5): 85-91.
- [12] 马立群. 论行政撤销诉讼的性质——基于传统诉讼类型“三分说”之思考[J]. 当代法学, 2013, 27(1): 68-75.
- [13] 章文英, 任海霞. 行政许可案件若干争议问题之探析[J]. 法律适用, 2020(20): 68-77.
- [14] 刘旭东.“高校教育惩戒”范畴论辩及司法规制——基于司法案例的研究[J]. 教育发展研究, 2020, 40(1): 44-51.
- [15] 张胜先, 杨雪宾. 如何构建二元化的高校学生权利救济制度[J]. 中国高等教育, 2004, 25(22): 45-46.
- [16] 胡肖华, 徐靖. 高校校规的违宪审查问题[J]. 法律科学(西北政法学院学报), 2005, 23(2): 20-26.
- [17] 周佑勇. 高校惩戒学生行为的司法审查——基于最高人民法院相关指导性案例的观察[J]. 南京师大学报(社会科学版), 2019(3): 5-15.
- [18] 管华. 教育法治四十年: 回顾与展望[J]. 法学评论, 2018, 36(4): 30-39.
- [19] 吴莉, 曹辉. 当前我国高校惩戒存在的问题及解决策略[J]. 教育学术月刊, 2011(3): 35-37.
- [20] 程雁雷, 廖伟伟. 高等教育发展中的政府角色与教育立法[J]. 法学杂志, 2012, 33(7): 108-113.
- [21] 喻文光, 郑子璇. 数字时代政府机关处理个人信息告知义务制度的公法建构[J]. 人权, 2022(3): 1-20.
- [22] 李祥. 国家教育考试作弊处理程序研究——以《行政处罚法》(2021 年修订版)为视角[J]. 中国考试, 2022(3): 60-71.
- [23] 汤维建. 关于程序正义的若干思考[J]. 法学家, 2000(6): 8-20.
- [24] Jones, G.W. (1975) Legal Control of Government: Administrative Law in Britain and the United States. *American Political Science Review*, 69, 343-344. <https://doi.org/10.2307/1958006>
- [25] 王青斌. 行政撤销权的理论证成及其法律规制[J]. 法学, 2021, 479(10): 34-47.
- [26] 林明鏘. 大學自治與法律保留——評臺北高等行政法院 89 年度訴字第 1833 號判決(世新大學二一退處分案) [J]. 月旦法學雜誌, 2001(77): 162-170.
- [27] 韩兵. 高校基于学术原因惩戒学生行为的司法审查——以美国判例为中心的分析[J]. 环球法律评论, 2007, 29(3): 106-113.
- [28] 吴莉, 曹辉. 当前我国高校惩戒存在的问题及解决策略[J]. 教育学术月刊, 2011(3): 35-37.