

# 行政裁量基准逸脱适用的现实困境与破解路径

## ——基于规范构造与过程控制的双维度分析

杨君飞

湖北大学法学院，湖北 武汉

收稿日期：2025年11月28日；录用日期：2025年12月11日；发布日期：2026年1月8日

### 摘要

行政裁量基准逸脱适用是实现个案正义的重要路径，但其在实践中面临规范构造缺陷、实施过程异化以及司法审查模糊等困境。本文从规范构造与过程控制的双维度出发，分析了逸脱适用的正当性基础与现实挑战。针对行政裁量基准逸脱适用的现实困境，提出构建“自我规制 + 外部监督”的二阶治理框架：在自我规制层面，通过科学化逸脱条款、精细化裁量技术优化基准内部构造；在外部过程层面，强化行政监督与司法审查的协同，明确审查标准并建立案例指导机制。以此平衡个案正义与法的安定性，推动行政裁量基准制度的法治化完善。

### 关键词

行政裁量基准，逸脱适用，个案正义，过程控制，司法审查

# The Practical Dilemmas and Solutions in the Deviated Application of Administrative Discretion Benchmarks

—A Dual-Dimensional Analysis Based on Normative Construction and Process Control

Junfei Yang

Law School, Hubei University, Wuhan Hubei

Received: November 28, 2025; accepted: December 11, 2025; published: January 8, 2026

### Abstract

The deviated application of administrative discretion benchmarks serves as an important pathway

文章引用：杨君飞. 行政裁量基准逸脱适用的现实困境与破解路径[J]. 法学, 2026, 14(1): 63-72.  
DOI: [10.12677/ojls.2026.141009](https://doi.org/10.12677/ojls.2026.141009)

for achieving case-specific justice. However, it faces practical challenges, including defects in normative construction, alienation in implementation processes, and ambiguity in judicial review. This article, from the dual dimensions of normative construction and process control, analyzes the legitimacy basis and practical challenges of deviated application. To address these dilemmas, a two-tier governance framework of “self-regulation + external supervision” is proposed. At the self-regulation level, the internal structure of benchmarks can be optimized by scientifically formulating deviation clauses and refining discretion techniques. At the external process level, the synergy between administrative supervision and judicial review should be strengthened, with clear review standards and the establishment of a case guidance mechanism. This approach aims to balance case-specific justice and legal stability, promoting the legal refinement of the administrative discretion benchmark system.

## Keywords

**Administrative Discretion Benchmarks, Deviated Application, Case-Specific Justice, Process Control, Judicial Review**

Copyright © 2026 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. 引言

随着现代行政权的扩张与社会治理复杂性的提升，行政裁量权的规范与控制成为行政法治的核心议题。行政裁量基准作为行政机关自我规制的重要工具，通过细化法定裁量空间、量化违法情节与处罚幅度，在统一执法标准、提升行政效率、防范权力滥用等方面发挥了关键作用。从浙江省金华市早期的内部文件式实践，到国务院《关于规范市场监督管理行政处罚裁量权的指导意见》等规范性文件的出台，裁量基准制度已逐步成为我国行政法治体系的重要组成部分，其“软法”属性既赋予了行政机关灵活治理的空间，也为个案正义的实现预留了可能。

然而，裁量基准的标准化、格式化特征与个案的特殊性、复杂性之间始终存在内在张力。实践中，机械适用基准导致的“类案不同罚”“过罚不当”等问题频发：从“榆林芹菜案”中对轻微违法的顶格处罚，到“仙居猪肉案”中农户售肉获利 700 元却被罚 5 万元，再到“拍黄瓜案”中小商户因轻微违规面临高额罚款，这些案例暴露出裁量基准在应对具体个案时的僵化局限。在此背景下，行政裁量基准的逸脱适用一即行政机关基于个案特殊情形对基准进行合理偏离的行为，成为平衡法的安定性与个案正义的关键路径。逸脱适用不仅是对过罚相当原则的具象化实践，更是应对风险行政、应急行政等新型治理场景的必然要求，其法治化构建直接关系到行政裁量权的规范运行与公民合法权益的有效保障。

## 2. 行政裁量基准逸脱适用的基本理论阐释

### 2.1. 核心概念界分

#### 2.1.1. 行政裁量基准的本质属性

行政裁量基准是行政机关为细化法定裁量空间而制定的内部规范，兼具“行政自制”与“规则治理”双重属性，其本质是行政机关通过违法情节与效果的量化，实现自我控权的工具。但不同于行政立法，其效力来源于科层制监督与行政惯例的事实拘束力，而非法律强制力。浙江省金华市早期实践的裁量基准以内部文件形式发布，通过执法系统内部考核机制保障实施，对行政相对人产生间接的行为预期

影响。这种“软法”属性使其既能填补法律漏洞，又需保持与上位法的兼容性。

### 2.1.2. 逸脱适用的内涵与特征

逸脱适用指行政机关在特定个案中，基于事实特殊性对裁量基准进行合理偏离的行为。有学者将其定义为“行政机关在法定权限内，为实现个案正义而突破基准预设规则的权力行使”，其核心特征在于“例外性”与“正当性”：一方面，逸脱是严格适用基准的例外，需以个案存在“特殊情形”为前提；另一方面，逸脱必须符合过罚相当原则，如“榆林芹菜案”<sup>1</sup>中，机械适用基准对轻微违法顶格处罚被质疑后，行政机关需通过逸脱调整处罚幅度以契合个案情节。逸脱兼具权力与义务双重属性——当基准适用明显违背立法目的时，行政机关有义务进行调整。

## 2.2. 行政裁量基准逸脱适用的正当性基础

### 2.2.1. 规范基础：法律原则的实践延伸

《行政处罚法》第5条确立的过罚相当原则构成了逸脱适用的直接法理依据。这一原则要求行政处罚的设定和实施必须与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当。在实践中，裁量基准虽为行政处罚的实施提供了相对明确的指引，但由于现实中案件的复杂性和多样性，当基准所设定的裁量阶次无法精准匹配个案的社会危害性与行为人的主观过错时，行政机关便需要通过逸脱裁量基准的方式来实现实质正义。以江苏省对赌博行为的行政处罚裁量基准为例，该基准细致地区分了“家庭娱乐”与“营利性赌博”两种情形。“家庭娱乐”性质的赌博活动，因其主要局限于私人生活范畴，对公共秩序的侵害程度极为有限，所以在符合一定条件下可不予处罚；而“营利性赌博”则与此不同，此类行为以营利为目的，吸引众多人员参与，严重扰乱了社会公共秩序，破坏了社会风气，对社会的危害程度较大，因此需从重处罚。这种区分对待正是行政机关依据过罚相当原则对不同性质的赌博行为在行政处罚上的合理考量，充分体现了对个案差异的规范回应。

此外，行政自我拘束原则也是行政机关在执法过程中应当遵循的重要原则。该原则要求行政机关在作出行政行为时，若有先例或既定的裁量基准，应当予以遵循，以确保行政行为的一致性和可预测性，但这并不意味着行政机关必须绝对僵化地适用先例与基准。在个案中，当出现与先例或基准所依据的情形存在显著差异时仍然机械地遵循，反而会导致不公平、不合理的结果。此时，行政机关合理地逸脱适用裁量基准，综合考量个案的特殊情况作出恰当的行政行为，实际上是对行政自我拘束原则的实质尊重，是在追求个案正义与维护行政行为一致性之间寻求平衡的体现。

### 2.2.2. 功能基础：应对行政复杂性的必然选择

随着社会的发展，现代行政呈现出高度的复杂性，风险行政、应急行政等新型治理场景不断涌现。在这些新型治理场景下，行政机关面临着前所未有的挑战，传统的行政处罚裁量基准的滞后性愈发凸显。以“拍黄瓜案”<sup>2</sup>为例，在传统的行政处罚裁量基准中往往未充分考虑小商户经营的特殊情境，小商户在经营过程中可能因各种现实因素等原因，在食品经营许可证的办理或经营范围的规范上存在一些轻微违法的情况。但这些小商户的经营活动对社会的危害程度相对较低，且其自身的生存与发展对社会经济也具有一定的积极意义，如果机械地适用传统的裁量基准，对小商户的轻微违法行为给予严厉的处罚，必

<sup>1</sup>陕西省榆林市中级人民法院行政判决书(2020)陕08行终19号。

<sup>2</sup>广东某市司法局对县市场监督管理局不当行政处罚决定执法监督案 2022年5月，某县市场监督管理局接到举报线索，称该餐饮店在外卖平台经营的网店超出许可经营项目范围经营凉食类食品“刀拍黄瓜”，涉嫌违法经营。县市场监督管理局经核查，该餐饮店通过外卖平台超经营许可范围销售“刀拍黄瓜”菜品17份，销售收入204元，获利34元。2022年6月，县市场监督管理局根据《中华人民共和国食品安全法》第一百二十二条的规定，对该餐饮店作出没收违法所得34元并处罚款50,000元的行政处罚。该餐饮店经营者认为处罚过重，向“12345”政务服务热线投诉。2022年8月，“12345”政务服务热线将有关问题线索转交市司法局。市司法局依法对转交的问题线索开展监督。

然会导致过罚不相当的结果，既不利于小商户的生存发展，也难以实现良好的社会治理效果。在这种情况下，逸脱适用裁量基准，根据小商户的具体经营状况、违法情节的轻重以及对社会的实际影响等因素，作出合理的行政处罚，就成为填补规范漏洞、实现有效治理的必要手段[1]。

行政自动化系统的普及在提高行政效率的同时也加剧了裁量基准僵化的风险。行政自动化系统往往是按照预先设定的程序和规则运行，缺乏对个案复杂情况的灵活判断能力，而现实中的交通违法案件千差万别，有些案件可能存在特殊的情节或原因，如当事人因紧急救助他人而违反交通规则等。在这些情况下，若仅仅依赖行政自动化系统，拒绝逸脱适用裁量基准，将会使行政处罚失去应有的公正性和合理性。因此，需要通过个案调整来恢复行政治理的弹性，使行政处罚能够更好地适应复杂多变的现实情况[2]。

### 2.2.3. 法治基础：形式正义与实质正义的平衡

逸脱适用裁量基准并非否定基准本身的价值。裁量基准在规范行政机关的行政处罚裁量权、提高行政效率、保障行政行为的一致性等方面发挥着重要作用，但在某些特殊个案中，严格遵循裁量基准可能会导致明显的不公平、不合理结果。此时，通过逸脱机制，行政机关在充分说明理由的前提下对裁量基准进行适当的偏离，能够更好地实现个案正义。这种“例外控制”不仅不会破坏整个基准体系的合法性，反而有助于确保基准体系在整体上更加符合法治的要求，增强其适应性和生命力。

德国行政法在这方面提供了有益的经验借鉴，德国允许行政机关在说明理由的前提下偏离基准。这一规定既保障了行政机关在面对特殊个案时有一定的裁量空间，能够根据实际情况作出合理的行政行为，实现个案正义[3]；同时，通过要求行政机关说明理由，对其偏离基准的行为进行了有效的约束，防止权力滥用，确保行政行为仍然在法治的框架内进行。日本则通过“处分基准”与“审查基准”的区分来实现形式正义与实质正义的平衡。“处分基准”主要用于指导行政机关在日常执法中作出行政行为，保障行政效率和行政行为的一致性；而“审查基准”则更多地考虑在对行政行为进行审查时，如何兼顾个案的特殊情况，为个案调整预留了空间[4]。这种区分使得行政机关在执法过程中既能遵循一定的规则和标准，提高行政效率，又能在必要时根据个案的具体情况进行灵活调整，实现实质正义。国外的经验表明，合理的逸脱适用裁量基准是法治精细化发展的体现。它在维护法律规则普遍性和权威性的同时，充分考虑到了个案的特殊性，使法律的适用更加贴近社会现实，更能实现公平正义的价值目标，而非对规则秩序的破坏。通过建立和完善行政处罚裁量基准逸脱机制，能够在形式法治与实质法治之间找到恰当的平衡点，推动法治建设不断向前发展。

## 3. 行政裁量基准逸脱适用的现实困境

### 3.1. 规范构造层面的缺陷

#### 3.1.1. 逸脱条款设置失范：文本缺位与内容模糊

行政机关通过在行政裁量基准中内置逸脱条款进行自我规制，是当下学界对裁量基准逸脱适用问题提出的首要解决方案，但是，逸脱条款的缺位、逸脱条款的虚置所导致的逸脱怠惰现象始终存在。在裁量基准中预设逸脱条款有助于依托行政机关自我规制的力量，化解裁量基准制度中“裁量”和“羁束”之间的内在张力，在规范层面上增加事实要素和规范要素正确结合的可能性[5]。但从已公开的行政裁量基准来看，存在逸脱条款普遍缺位的现象。如对娱乐活动与赌博行为界限的厘定，属于要件裁量的范畴，但2021年福建省公安厅发布的《全省公安机关赌博违法案件裁量指导意见(试行)》没有设置逸脱条款，这可能导致执法人员忽视群众棋牌娱乐与赌博违法行为的界限，对于不以营利为目的的家庭娱乐活动也根据金额予以行政处罚。尽管该意见设定了从轻、减轻或不予处罚的情形，但有关情形未囊括家庭娱乐

活动,可见设置逸脱条款的必要性。笔者检索发现,此情况在近几年发布的裁量基准总则中有一定改善,自2022年国务院《意见》发布以来,数部新近颁布的裁量基准总则中设置了逸脱条款,而且基本复刻了《意见》中的相关规定。如2022年《关于规范市场监督管理行政处罚裁量权的指导意见》第9条第2款设置了较为规范的逸脱条款,明确了逸脱目的、逸脱条件、逸脱程序等要件。不过,海关总署、中国气象局、能源局、山东省、吉林省等央地主体在《意见》发布后制定的裁量基准总则中仍然没有设置逸脱条款,可见对逸脱适用的重视程度仍然不足。此外,从中国行政裁量基准的实施情况来看,行政机关“应当逸脱而不逸脱”的情况普遍存在,即便裁量基准中设置了可供援引。程序规则方面,虽部分基准提及“集体讨论”,但未明确流程与责任,如《北京市农业行政处罚裁量基准》仅规定“集体讨论决定”,但未细化参与主体、论证标准与记录要求,导致程序流于形式。

### 3.1.2. 基准制定技术的局限性: 机械量化与场景失衡

现有基准常以单一要素(如违规次数、金额)作为裁量依据,严重忽视个案综合评估。以苏州市交通局的执法实践为例,其在处理“擅自变更运输车辆”行为时,将“违规次数”作为唯一的裁量情节,这种做法使得执法仅按违规次数进行罚款,完全未考量该行为是否造成实际危害后果。某运输企业多次擅自变更运输车辆,但每次变更后车辆的安全性、运输效率等方面并未受到影响,也未对运输市场秩序造成负面影响,如果按照苏州市交通局的裁量方式,该企业仍会因违规次数多而被处以高额罚款,这显然导致裁量结果与个案正义产生偏离。

部分基准采用“定额制”划分罚款幅度,如“首次违法罚款100~200元”。这种看似明确的划分方式,极大地压缩了执法人员根据违法手段、社会影响等多种复杂因素进行调整的空间[6]。在“仙居猪肉案”<sup>3</sup>中,农户出于自身生活需要,出售自宰猪肉,获利仅700元,但却被顶格罚款5万元。这一案例凸显了基准在“轻微违法”认定上存在严重的技术缺陷。农户的行为本质上是一种小规模的、维持生计的经营活动,其社会危害性极小,且并未对公共安全等造成实质性威胁,但由于基准制定技术的不合理,导致处罚结果与违法情节严重不匹配。

## 3.2. 实施过程中的异化风险

### 3.2.1. 逸脱怠惰与滥用并存: 科层制约下的执法保守主义

行政问责压力使得执法人员倾向于机械适用基准,从而形成“逸脱怠惰”现象。通过对28部地方规章的调研发现,其中6部将“未适用基准”直接列为追责情形,仅有浙江省等少数地区设置了逸脱激励机制。

另一方面,逸脱权可能被滥用为权力寻租工具。以上海奉贤区环保局在噪声超标处罚中的行为为例,该环保局在处理一起噪声超标案件时无正当理由适用兜底条款加重处罚,并且在整个处罚过程中未履行任何说明义务,按照正常的执法程序和裁量标准,该案件的噪声超标程度及相关情节并不足以适用加重处罚的兜底条款,环保局的这种行为明显构成了裁量滥用,极有可能是为了谋取不正当利益[7]。

### 3.2.2. 激励机制失衡: 问责与免责的制度性矛盾

现行行政责任制过度侧重结果导向,严重忽视对合理逸脱的保护。将“司法败诉”直接与考核挂钩,

<sup>3</sup>应义红53岁,居住在仙居县下各镇各五村。2022年端午,他家宰杀了一头饲养生猪,猪肉分送给亲友后还有剩余,便由他妻子拿到村口售卖,共卖出15.625公斤,收款700元。当地执法人员随即发现这一非法售卖行为,当场扣押了剩余的30.65公斤猪肉及切割刀具2把,后经调查,向应义红出具了罚款5万元的处罚决定书。

处罚决定书显示,处罚依据为《生猪屠宰管理条例》第二条“国家实行生猪定点屠宰、集中检疫制度。除农村地区个人自宰自食的不实行定点屠宰外,任何单位和个人未经定点不得从事生猪屠宰活动”,以及第三十一条第一款“未经定点从事生猪屠宰活动的,由农业农村主管部门责令关闭,没收生猪、生猪产品、屠宰工具和设备以及违法所得:货值金额不足1万元的,并处5万元以上10万元以下的罚款;货值金额1万元以上的,并处货值金额10倍以上20倍以下的罚款”。

这就导致执法人员在面对裁量时因极度担忧诉讼风险而拒绝调整基准，即便基准适用在个案中明显不当，缺乏“尽职免责”机制进一步加剧了执法保守化<sup>[8]</sup>。以《河北省行政裁量权基准制定和管理办法》为例，该办法虽允许逸脱，但未明确免责条件，在实际操作中执法人员若选择逸脱，就需自行承担举证责任，证明其逸脱行为的合理性。这在客观上极大地抑制了执法人员逸脱的积极性，因为举证过程往往复杂且具有不确定性，执法人员为避免麻烦，更倾向于严格遵循基准。

### 3.3. 司法审查的不确定性：标准模糊与程序缺位

#### 3.3.1. 审查标准的主观化分歧

法院对“明显不当”的认定缺乏统一尺度。在“周某诉文山交警案”<sup>4</sup>中，一审法院回避了对基准效力的审查，而是直接依据《道路交通安全法》改判。在该案件中，交警依据相关裁量基准对周某进行了处罚，但法院并未对该基准在本案中的适用是否合理、合法进行审查，这种做法使得基准在司法审查中的地位变得模糊。而在“赵某诉冷水江公安局案”<sup>5</sup>中，法院未审查基准适用的合理性，直接认可行政机关对“打麻将”行为的机械定性。在这起案件中，行政机关按照既定基准将赵某等人的打麻将行为认定为违法，但实际上该行为发生在私人场所，且并未涉及赌博等违法活动，法院却未对行政机关适用基准的合理性进行深入审查。通过对 279 件相关案例的分析显示，58% 的法院回避逸脱争议，仅 15% 的判决涉及实质合理性审查，这充分反映出司法对行政裁量存在过度谦抑的问题。

#### 3.3.2. 程序审查的形式化倾向

法院常聚焦程序合法性，忽视对逸脱理由的实质性评估。在“农安公路客运案”<sup>6</sup>中，原告质疑行政机关在处罚时未考虑疫情期间运输萎缩的特殊情况，这一特殊情况对于客运企业的经营状况以及违法情节的认定具有重要影响。然而，法院在审理过程中仅审查处罚程序是否符合基准，未介入个案合理性判断。再如，在“方林富炒货店案”<sup>7</sup>中，某市场监管部门在对炒货店进行顶格处罚时，未说明顶格处罚的理由，而法院却维持了原判。这种情况暴露出审查程序存在形式化缺陷，行政机关可能利用“程序合规”来掩盖实质恣意，导致司法审查未能真正发挥对行政裁量的监督作用。

## 4. 行政裁量基准逸脱适用的破解路径：双维度治理框架

### 4.1. 自我规制：基准内部的规范优化

#### 4.1.1. 逸脱条款的科学化构造：要件、程序与动态更新

适用条件的精准化：明确“穷尽基准规则”原则，规定仅当基准适用导致“个案处罚明显不当或显失公平”时方可逸脱。在实践中，具体情形可包括基准与上位法冲突，此时若继续遵循裁量基准将导致行政行为在法律层面出现根本性错误，如某地方的行政处罚裁量基准中关于某类违法行为的罚款幅度规定与国家最新出台的相关法律法规中的罚款标准相悖，这种情况下行政机关必须逸脱该基准规定，依据上位法进行处罚。

<sup>4</sup>周文明诉文山交警案，周文明以实速 90 公里/小时在限速 70 公里/小时的省道上行使，被文山县交警根据《道路交通安全法》作出 200 元顶格罚款并扣 3 分的行政处罚。周文明不服，认为根据作为裁量基准的《云南省道路交通事故违法行为处罚标准暂行规定》(以下简称《处罚标准暂行规定》)第 9 条关于“机动车驾驶人驾驶机动车超过规定时速未到 50% 的，处 50 元以上 100 元以下罚款”之规定，被告按照法律规定所作出的 200 元顶格罚款显失公正，应予变更。一审法院支持了原告周文明的主张，认定《处罚标准暂行规定》对被告具有应予以适用的法律效力。但二审法院对此予以了否决，认为《处罚标准暂行规定》仅属省公安厅内部下发的规范性文件，其效力低于法律、法规，原审法院适用该规范性文件为依据变更上诉人文山县交警适用法律规定作出的处罚于法无据。

<sup>5</sup>公(冷)决字(2017)第 0767 号《公安行政处罚决定书》。

<sup>6</sup>农安公路客运集团有限公司诉德惠市运输管理所不服行政处罚一审行政裁定书。

<sup>7</sup>(2016)浙 0106 行初 240 号。

对于新型业态无明确指引的情况，由于新的商业模式、经营方式不断涌现，现有的裁量基准难以涵盖所有情形。如在共享经济、直播带货等新兴领域出现的一些违法行为在传统的裁量基准中找不到对应的规定，若强行套用现有基准，可能无法准确衡量违法行为的性质和危害程度，此时逸脱基准成为必要选择[9]。参考《长江三角洲区域生态环境行政处罚裁量规则》，要求逸脱前需穷尽法定从轻、减轻条款，这是为了防止行政机关将逸脱作为规避基准的借口，确保在充分考量现有法律规定的从轻、减轻情节后，若仍无法实现个案公正，才启动逸脱程序。

**程序规则的刚性化：**强制要求逸脱决定需经集体讨论并形成书面记录，参与人员需包括法制审核人员与行业专家。集体讨论能够汇聚多方面的专业知识和经验，避免单一执法人员的主观偏见。法制审核人员从法律专业角度审查逸脱行为的合法性，确保不违反法律法规的基本原则和规定。行业专家则凭借对相关行业的深入了解，判断个案的特殊情节在行业内的普遍性和特殊性，以及对行业的影响。江苏省规定逸脱需经“行政处罚实施机关负责人集体讨论”，并在决定书中详细说明个案特殊情节、利益权衡过程及法律原则援引。在一份关于某新兴行业企业违规经营的行政处罚决定书中，行政机关详细阐述了该企业所处行业的创新性、市场影响，以及违法行为对行业秩序和公共利益的影响，通过对这些特殊情节的分析，运用比例原则权衡处罚的轻重，最终决定逸脱现有裁量基准进行处罚。

**基准动态更新机制：**建立“案例反哺规则”，将典型逸脱案例纳入基准修订。浙江省将“打麻将案”<sup>8</sup>中对家庭娱乐的区分标准纳入裁量基准，明确“亲属间小额娱乐不予处罚”，通过个案经验提升基准的适应性。在实践中，随着社会生活的变化，不断出现新的问题和争议点，通过对典型逸脱案例的研究和分析，能够发现现有裁量基准的不足之处。在一些涉及网络交易的案件中，由于网络交易的便捷性、虚拟性等特点，传统的关于商业欺诈行为的裁量基准难以准确适用。通过对这些典型案例的总结，提炼出网络交易中商业欺诈行为的特殊认定标准和处罚尺度，将其纳入裁量基准，使基准能够与时俱进，更好地适应复杂多变的现实情况[10]。

#### 4.1.2. 裁量技术的精细化升级：多元要素与动态体系

**引入动态体系论：**摒弃单一情节量化模式，综合考量违法动机、社会影响、当事人配合程度等多元要素。违法动机反映了行为人主观上的恶性程度，如故意实施违法行为与因疏忽大意导致的违法行为，在处罚时应有所区别。社会影响关乎违法行为对社会秩序、公共利益、市场环境等方面的冲击，如大型企业的违法排污行为，相较于小型企业，其对周边生态环境和居民生活的影响范围更广、程度更深，在裁量时应予以重点考虑。当事人配合程度体现了其对自身违法行为的认识和改正态度，积极配合调查、主动采取补救措施的当事人，应在处罚上给予一定的从轻考量。气象行政处罚基准根据“违法持续时间”(如“累积不满 90 日”“90 日以上不满 180 日”)划分裁量阶次，体现对危害后果持续性的关注，不同的违法持续时间意味着违法行为对社会秩序、公共利益等方面侵害程度不同，持续时间越长，可能造成的危害后果越严重，因此在裁量时设置不同的阶次，使处罚更具科学性和合理性[11]。

**区分要件逸脱与效果逸脱：**要件逸脱(如对违法行为定性)需严格限定，要求行政机关论证基准与个案事实的不兼容性，因为违法行为定性关乎整个行政行为的基础，如果定性错误，后续的处罚必然错误。行政机关在进行要件逸脱时，必须提供充分的证据和法律依据，证明现有裁量基准无法准确对个案中的违法行为进行定性。在一些涉及新兴技术领域的案件中，传统的关于知识产权侵权行为的定性标准可能无法适用于新的技术应用场景，行政机关需要详细论证新技术的特点、现有基准的局限性，以及采用新定性标准的合理性[12]。效果逸脱(如罚款幅度调整)可适度放宽，但需符合过罚相当，《深圳市卫生健康

<sup>8</sup>浙江省龙游县人民法院。

行政处罚裁量基准》允许对“客观困难导致信息录入延迟”的情形减轻处罚，但需附具体理由，在这种情况下，行政机关需要说明客观困难的具体表现、对当事人履行义务的影响程度，以及减轻处罚与违法行为的性质、情节和危害后果之间的合理关联，确保罚款幅度的调整符合过罚相当原则，既不过度加重当事人负担，也能起到应有的惩戒作用[6]。

## 4.2. 外部过程控制：行政监督与司法审查的协同

### 4.2.1. 行政监管机制的重构：过程考核与备案审查

过程性责任考核：改革“唯基准是从”的考核体系，将逸脱合理性纳入执法评议。《市场监督管理行政执法责任制规定》明确“尽职免责”，对因合理逸脱引发的行政争议若执法人员履行了说明理由、集体讨论等程序，免于追究责任。传统的考核体系往往过于强调对裁量基准的严格执行，忽视了个案的特殊性，导致执法人员不敢轻易逸脱基准，即使在某些情况下逸脱更能实现公正。将逸脱合理性纳入考核，能够激励执法人员在遵循法定程序的前提下，根据个案实际情况合理行使裁量权[13]。

强化备案审查制度：对可能严重损害行政相对人利益的重大行政处罚决定提起行政诉讼已成为惯例，行政权力的行使是否逸脱裁量基准是评估其合法性与正当性的关键衡量要素，对社会安定和公民权利保障具有决定性意义。因此需要对逸脱适用的备案审查机制进行深入细致的规定。在我国的科层制行政制度下，内部备案审查制度作为一种行政自治制度发展起来，形成了“建议+自我纠错”的运行模式，旨在行政机关内部实施自我监督。《河南省重大行政处罚备案审查办法》要求本省行政区域内重大行政处罚都必须进行备案审查，明确了责任主体、报送级别、处分办法等，备案审查部门对重大行政处罚的合法性和适当性进行审查。

适用逸脱条款的行为将显著影响公民的权利义务，并对被逸脱的裁量基准的效力及行政执法影响深远，因此有必要将其纳入备案审查的范围。在具体个案决定逸脱本级或者上级制定的裁量基准后，行政处罚决定做出机关应当在15日内向备案审查部门上报，报送重大行政处罚备案报告、行政处罚决定书复印件和逸脱适用备案表、集体讨论记录等材料。备案审查部门收到备案材料后，应当立即进行登记并建立相应档案，对涉及逸脱条款和基于该条款做出的行政行为展开全面审查。如果发现行政执法部门逸脱行为违法或者不当的，应当制作《备案处理通知书》，并要求决策机关自行纠正。备案审查部门如果在接收材料后不备案登记，会实际影响行政相对人的合法权益，此时必须采取书面或者口头的方式说明理由。其次在行政诉讼中，当事人对行政机关适用裁量基准有异议，主张逸脱裁量基准或者对行政机关逸脱适用裁量基准作出的行政行为有异议时，可以请求法院对与被诉行政行为具有关联性的裁量基准一并请求附带性审查。法院经过审查后，认为逸脱作出的行为合理合法，那么在裁判生效后应当对被逸脱的裁量基准报送上一级法院进行备案。如果涉及省级行政机关制定的行政裁量基准，法院司法建议还应当逐级上报高级人民法院备案[14]。

### 4.2.2. 司法审查的标准化与谦抑性平衡：分层审查与案例指导

明确逸脱适用司法审查标准。在行政诉讼中规制行政裁量权具有终局性的法律保护意义，法院在审理逸脱行政裁量基准作出的行政行为案件时，应如何明确司法审查的标准与力度，以及是否应附带性审查该被逸脱的行政裁量基准都是亟待解决的问题。2014年修订的《行政诉讼法》第70条首次明确规定，我国法院对于明显不当的裁量行为，可以撤销或者部分撤销，“法院对行政行为合理性问题的审查由此得到立法确认”。法院可将逸脱条款的规范作为判断具体行政行为合法性的参照依据，在司法审查中评估行政机关逸脱裁量基准作出的行为的合法性与合理性。针对行政机关逸脱适用裁量基准所作的行政行为是否适当，司法部门可以从以下若干角度深入分析。

首先，若要审查逸脱适用裁量基准作出行政行为的合理性，应当先确定裁量基准文本本身的合法性。如果裁量基准文本本身不具有合法性，那么作为审查该具体行政行为合理性与合法性的基础就丧失了，逸脱的合理性会因此受到影响。参考《行政诉讼法解释》的规定，对裁量基准文本的审查主要是审查制定主体对于基准中的事项是否有法定职责或经过授权；审查裁量基准文本内容是否符合上级法律、法规和规章的要求，同时评估其实质内容的公正性。如果这些规定不当地限制了行政相对人的权益或额外加重了其责任与义务，那么应视为非法；审查裁量基准的制定程序，如果其制定程序没有公开、法定批准则认定存在瑕疵，不具有合法性。其次，对于前述法院对“明显不当”标准的如何认定应当予以明晰。基层法院对于逸脱裁量基准行政行为的审查态度，基本是默许与尊重的。即使有主动质疑逸脱裁量基准作出行政行为的合法性的案例，法院采用的审查标准往往比较形式化或逻辑混乱不清<sup>[15]</sup>。鉴于司法政策的指导，当前行政诉讼的核心目标是实质性地化解行政争议。对于行政裁量范围内的“明显不当”标准的采用恰恰是顺应这种趋势的体现，是审查逸脱作出行政行为合理性的审查内涵，促进了解决因行政行为合理性引发的争议，增强了行政行为的可接受性。“明显不当”审查标准强调行政裁量决定不应存在任意性，在行为规范上需遵循法律，以保证实质合理性及平衡各方利益。法院在认定“明显”这一审查标准时，可以采用类似于“一般人标准”的强度，即不能为社会一般人所容忍，防止司法介入过度导致司法权与行政权之间的平衡失调<sup>[16]</sup>。“不当”可解释为行政机关在逸脱裁量基准时忽视关键因素或违反通用的法律原则，因而造成行政处罚结果的极度不平衡。实践中，可通过审查行政机关是否滥用了逸脱权、是否违背行政法的比例原则和合理性原则等，或者是否忽略了应考虑的因素，以至于结果的偏差超出一般人的合理预期。但是，有关逸脱适用所涉及的集体讨论、说明理由等行政程序问题上，要以法院司法解释为权威依据，不能留下行政裁量空间。要注意的是，关于“明显不当”标准的界定涵盖了诸如“结果畸轻畸重、方式不当、违反立法目的、忽视相关因素等”等几种考量因素，这些因素并非在逻辑上严格并行或彼此独立，尤其在评估逸脱裁量基准的情况时，司法机关必须结合具体案件的各种复杂因素进行综合判断<sup>[17]</sup>。

建立逸脱适用指导案例库：最高人民法院定期发布典型案例，统一裁量尺度。如“方林富炒货店案”中，法院通过变更判决确立“广告绝对化用语处罚需考量传播范围与危害后果”的标准，为同类案件提供参考。指导案例库能够为各级法院在审理涉及裁量基准逸脱的案件时提供明确的指引，减少不同地区、不同法院之间的裁判差异<sup>[18]</sup>。通过对典型案例的分析和总结，提炼出具有普遍适用性的裁判规则和标准，使法院在审查行政机关的逸脱行为时有更明确的依据，同时也为行政机关在行使裁量权、决定是否逸脱基准时提供参考，促进行政执法的规范化和标准化。

## 5. 结语

作为为行政裁量基准提供优化作用的逸脱适用机制，其从来不是对裁量基准孔隙逻辑的掠夺与侵犯，逸脱适用裁量基准最大限度地考量每个案件的具体情况，以期实现实质正义。行政裁量基准逸脱适用的法治化，本质是在规则稳定性与个案正义之间寻找动态平衡点。通过规范内部的精细化构造与外部监督的过程控制，既能防止基准异化为机械执法的工具，又能避免逸脱成为权力滥用的缺口。未来，随着人工智能技术的应用，可探索建立基准动态评估模型，通过分析执法大数据实时识别基准漏洞，推动“个案经验—规则优化”的良性循环。这一治理框架的构建，不仅是行政裁量技术的升级，更是行政法治从“形式控权”向“实质治理”转型的关键一步，最终实现行政效率与公平正义的双重提升。根据新时代法治实践，行政机关在日后应当提高对行政裁量基准逸脱适用的正确认识，切实有效地行使逸脱权，深入研究制定、完善逸脱适用的全方位规则，从根本上避免逸脱适用实践中出现的棘手难题，确保行政裁量中裁量基准的控权作用，并灵活地实现个案正义，兼顾法律效果与社会效果的统一。

## 参考文献

- [1] 鲍律帆. 论裁量基准制定权的配置模式及效力位阶[J]. 河南财经政法大学学报, 2020, 35(4): 22-30.
- [2] 查云飞. 行政裁量自动化的学理基础与功能定位[J]. 行政法学研究, 2021(3): 114-124.
- [3] 鲍律帆. 裁量基准的制度定位: 理由的规范化[J]. 河北法学, 2022, 40(1): 168-186.
- [4] 于安. 行政裁量权的行使与治理[J]. 中国法律评论, 2025(2): 2-14.
- [5] 陈文清. 行政裁量基准适用的现实悖论、消解思路及其建构——以《行政处罚法》修改为背景[J]. 甘肃政法大学学报, 2021(2): 131-145.
- [6] 刘权. 过罚相当原则的规范构造与适用[J]. 中国法学, 2023(2): 129-148.
- [7] 陈诚. 我国生态环境行政处罚裁量基准制度的困境与出路[J]. 江淮论坛, 2023(3): 106-114.
- [8] 黄学贤. 行政诉讼中的行政行为明显不当——合法性审查还是合理性审查以及如何审查[J]. 苏州大学学报(哲学社会科学版), 2023, 44(2): 101-112.
- [9] 李晴. 论自动化行政的正当性基础[J]. 环球法律评论, 2023, 45(1): 108-122.
- [10] 翟东堂. 论行政处罚裁量基准制度的构建——以海关行政处罚为例[J]. 行政法学研究, 2024(1): 123-134.
- [11] 宋华琳. 论行政处罚裁量基准的合理设定[J]. 中国法律评论, 2025(2): 15-26.
- [12] 王青斌, 翁明杰. 行政处罚中智能行政裁量的实践隐忧与进路调适[J]. 北京行政学院学报, 2023(3): 98-109.
- [13] 王青斌. 行政裁量基准的法律属性及其效力分析[J]. 政治与法律, 2023(7): 18-33.
- [14] 何海波. 论法院对规范性文件的附带审查[J]. 中国法学, 2021(3): 139-163.
- [15] 任杰. 行政裁量权基准司法审查研究[D]: [硕士学位论文]. 沈阳: 辽宁大学, 2023.
- [16] 刘星. 行政裁量中的技术控制——基于政务服务应用场景的实践观察[J]. 公共行政评论, 2022, 15(1): 51-68, 197.
- [17] 翁明杰. 论行政裁量基准中逃脱条款的设置[J]. 西部法学评论, 2023(5): 17-32.
- [18] 翁明杰. 行政处罚决定公开过程中的裁量权及其规范路径[J]. 财经法学, 2023(2): 97-111.