

高等政法院校法学系列教材

姬亚平◎主编

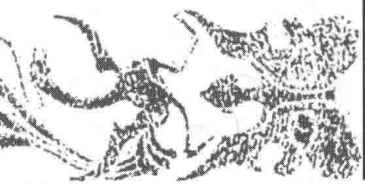


外国行政法学

WAI GUO XING ZHENG FA XUE



中国政法大学出版社



高等政法院校法学系列教材

外国行政法学

主 编：姬亚平

撰稿人：（以撰写章节先后为序）

姬亚平 徐文新 彭 涛

李瑰华 王丹红 汤洪源



中国政法大学出版社

2016·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

外国行政法学 / 姬亚平主编. —北京：中国政法大学出版社，2016.3
ISBN 978-7-5620-6663-7

I. ①外… II. ①姬… III. ①行政法学—研究—国外 IV. ①D912.101

中国版本图书馆CIP数据核字(2016)第039484号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路25号
邮 箱	fadapress@163.com
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908435(第一编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm×960mm 1/16
印 张	18.5
字 数	342千字
版 次	2016年3月第1版
印 次	2016年3月第1次印刷
印 数	1~3000册
定 价	36.00元

作者简介

姬亚平 男, 1968 年出生, 陕西米脂人, 西北政法大学行政法学院副院长、教授, 法学博士, 兼职律师, 中国行政法学研究会理事, 英国兰开斯特大学访问学者, 陕西省行政法学研究会副会长兼秘书长。研究方向为行政法与行政诉讼法学。先后主编、参编、独著行政法专业教材与专著 17 部, 发表论文 30 余篇, 主持完成国家、司法部、陕西省等社科基金项目 6 项。代表作有: “质疑《公务员法》中的八大问题”(载《法学》2005 年第 7 期,《高等学校文科学报文摘》转载)、“论行政证据与行政诉讼证据关系之重构”(载《行政法学研究》2008 年第 4 期)、《行政奖励法制化研究》(法律出版社 2009 年版)等。

徐文新 男, 1976 年出生, 江苏常州人, 西北政法大学行政法学院兼职教授、处长, 法学博士, 博士后, 中国行政法学研究会理事。主持完成国家社科基金项目等多项, 在《法律科学》等期刊上发表专业论文 12 篇。代表作有:《警政革新与警察裁量权之规范》(法律出版社 2010 年版)、《警察刑事裁量权的规制》(中国人民公安大学出版社 2011 年版)、《社区警政背景下之警察裁量权之规范》(中国人民大学 2010 年博士后出站报告)、《选择性执法研究》(国家社科基金结项报告)。

彭涛 男, 1977 年出生, 陕西商洛人, 西北政法大学行政法学院副教授, 法学博士, 法国巴黎第一大学访问学者, 兼职律师。主持国家社科基金项目 1 项、省部级项目 2 项、厅局级项目 5 项。代表作有: “论美国管制征收的认定标准”(载《行政法学研究》2011 年第 3 期)、“法国 CGPPP 的公共财产法律制度及其启示”(载《行政法学研究》2010 年第 3 期)、“论行政诉讼的功能”(载《法律科学》2010 年第 4 期)等。

李瑰华 女, 1976 年出生, 安徽定远人, 西北政法大学行政法学院副院长、教授, 法学博士, 陕西省法治政府研究会副会长兼秘书长。研究方向为

政府法治理论。代表作有：《指导性行政案例研究》（法律出版社 2012 年版）、“指导性案例的概念之辩”（载《西北大学学报》2010 年第 3 期）、“官员工资应否公开”（载《法学家茶座》2013 年第 1 辑）。

王丹红 女，1970 年出生，陕西西安人，西北政法大学行政法学院副教授，法学博士，中国人民大学宪政与行政法治中心兼职研究员，日本大阪大学访问学者。研究方向为行政法与行政诉讼法。代表作有：专著《日本行政诉讼类型法定化制度研究》（法律出版社 2012 年版），译著（合译）《私人行政——法的统制的比较研究》（中国人民大学出版社 2010 年版），论文“诉讼类型在日本行政诉讼法中的地位和作用——以我国《行政诉讼法》的修改为观察视角”（载《法律科学》2006 年第 3 期）等。

汤洪源 女，1972 年出生，湖南浏阳人，西北政法大学行政法学院副教授，法学博士，欧盟访问学者。代表作有：“中国政府在社会权保障中的职责”（载《世界宪法研究（第三辑）》，中国环球文化出版社 2011 年版）、“中英规划督察制度之比较与借鉴”（载《城市规划》2011 年第 7 期）、“动态定性、分段监管——欧盟煤灰污染监管立法与启示”（载《环境保护》2011 年第 2 期）等。

编写说明

行政法学是高等院校法学专业的核心课程。但是,我国的行政法学理论在很大程度上属于“舶来品”。要学好行政法学,一方面要深入研究中国依法行政的实践,另一方面要了解外国行政法的基本理论和制度。如果说学习中国行政法是掌握一个“点”的话,学习外国行政法就是掌握一个“面”,再学习各国行政法的历史发展,就掌握了一个“体”。只有掌握了一个“体”,才能更加深刻地认识中国行政法这个“点”。

基于这种认识,西北政法大学在二十余年前就开设了外国行政法课程,但是,当时没有一本适合的教材,笔者就自编了一本校内油印教材,资料来源非常有限,主要就是王名扬先生的“三部曲”。当时王老的《美国行政法》尚未出版,幸好笔者上王老的课时做了详细的笔记。后在学生的鼓励下,2003年本人与同仁合作出版了《外国行政法新论》。实话实说,凭本人的学识和资历是没有资格出版这一教材的,只能说是因教学工作需要赶着鸭子上架了。近十余年来,外国行政法的理论与立法发展迅速,该书内容明显滞后。在几次会议上,使用该教材的其他院校的老师也多次建议笔者修订。于是,本人组织本校的几位中青年教师撰写了本书。写作中,明显感到资料来源比十几年前丰富得多,中国行政法学者终于走出了“王名扬时代”,此时此刻,更加感受到王老对中国行政法学的非凡功绩。

本书的写作分工如下(以撰写章节先后为序):

姬亚平:第一章、第二章;

徐文新:第三章;

彭 涛:第四章;

李瑰华:第五章;

王丹红:第六章;

汤洪源:第七章。

撰写教材其实是老师们给学生交答卷，我们不仅期待同学们阅卷和评判，更期待指出问题，以便以后能取得更好的成绩，教学相长是实实在在的，这是我多年来教学的切身感受。

主 编

2016年元月22日

于银装素裹的西北政法大学

| 目 录 |

第一章 外国行政法导论	1
第一节 行政法的产生 / 1	
第二节 外国行政法的概念与特点 / 4	
第三节 行政法的理论基础 / 10	
第四节 英美法系行政法的背景 / 18	
第五节 大陆法系行政法的背景 / 24	
第六节 日本行政法的背景 / 30	
第七节 现代行政法的发展方向 / 34	
第八节 外国行政法思想的产生与发展 / 39	
第二章 英国行政法	45
第一节 英国行政法概述 / 45	
第二节 英国行政法的基本原则 / 49	
第三节 行政组织 / 54	
第四节 行政机关的权力 / 59	
第五节 司法审查 / 66	
第六节 行政赔偿 / 74	
第三章 美国行政法	78
第一节 美国行政法的渊源 / 78	
第二节 美国行政法的原则 / 80	
第三节 美国的行政组织和行政人员 / 85	

- 第四节 行政公开 / 89
- 第五节 公众参与 / 96
- 第六节 美国行政程序制度 / 101
- 第七节 美国的司法审查 / 108

第四章 法国行政法 129

- 第一节 法国行政法概述 / 129
- 第二节 行政合法原则 / 132
- 第三节 行政组织制度 / 137
- 第四节 公共服务 / 142
- 第五节 行政行为 / 148
- 第六节 法国行政诉讼概述 / 156
- 第七节 越权之诉 / 160
- 第八节 行政诉讼程序 / 165
- 第九节 行政机关的法律责任 / 170

第五章 德国行政法 175

- 第一节 德国行政法概述 / 175
- 第二节 行政法的基本原则 / 180
- 第三节 行政主体 / 182
- 第四节 行政行为 / 184
- 第五节 非传统的行政活动方式 / 189
- 第六节 行政程序 / 193
- 第七节 国家赔偿法 / 197
- 第八节 行政诉讼 / 199

第六章 日本行政法 203

- 第一节 日本行政法的产生与发展 / 203
- 第二节 行政与行政法 / 205

第三节	行政组织法	/ 211
第四节	行政过程	/ 214
第五节	行政损失补偿	/ 227
第六节	日本的国家赔偿	/ 229
第七节	行政不服申诉	/ 231
第八节	行政案件诉讼	/ 233

第七章 欧盟行政法 240

第一节	欧盟法概述	/ 240
第二节	欧盟行政法的一般原则	/ 251
第三节	欧盟行政程序	/ 259
第四节	欧盟的司法审查	/ 261
第五节	损害赔偿责任	/ 275

第一章

外国行政法导论

第一节 行政法的产生

一、关于行政法产生的两种观念

关于行政法的产生，存在两种观念。

一种认为，行政法是法律家族中古老的一员，它是随着阶级和国家的产生而产生的。随着人类社会进入阶级社会，以及作为阶级统治工具的国家出现，行政管理和相应的法律也随之出现，这种调整行政管理关系的法律就是行政法，如土地、户籍、军功制度等。因此，早在奴隶社会和封建社会就有了行政法，只不过还没有形成独立的法律部门，而是诸法合体，各种法律规范相互交织、混为一体。从内容上看，它是维护统治者的独裁统治的工具，在管理关系中，政府一方是基本不受约束的管理主体，奴隶和农民是纯粹的管理对象，这种行政法将维护奴隶社会和封建社会的长治久安作为其根本宗旨。

另一种行政法观念是现代意义上的行政法，这种行政法是资产阶级革命胜利的产物，是在资产阶级民主政治和三权分立的基础上形成和发展起来的，它与古代行政法存在质的区别。尽管两大法系之间由于历史传统和国情不同而使其行政法有所差异，但是他们都规范行政权为手段，以实现法治政府为目标，将防范行政专制和维护人权作为自己的天然使命，这种行政法经过几百年的发展，内容日趋丰富，形式日臻严密，成为一个独立的法律部门。

对于行政法的产生之所以存在上述两种观念，是由于人们对行政法的本质存在不同的认识，现在，人们在理论上和实践中使用行政法这一概念时，一般是持后一种观念，即现代意义上的行政法，本书也是如此。

二、行政法的产生基础

任何法律制度都不是无源之水、无本之木，其产生与发展都需要相应的基础，现代行政法也是如此，它是建立在以下一系列的经济关系、政治制度和思想意识的基础之上。

（一）商品关系的产生与发展

16 世纪起，资本主义生产关系的萌芽在发展较早的西欧国家出现，这些国家采用重商主义政策，鼓励资本原始积累，大批农民离开土地而获得人身自由，成为可以自由选择职业的工人阶级。商品生产者和经营者不断扩大其生产经营规模，一种新的生产关系开始形成，这种关系极大地冲击了旧的封建法律体制，与之相适应的新的法律体系逐步发展起来。商品经济的大潮首先促进了私法的发展，同时人们也要求获得迁徙自由、交换自由和人格平等，特别是新兴资产阶级的所有权受到封建法律的限制，这对它们的发展极为不利，他们迫切要求废除封建制度，使自己的财产变为神圣不可侵犯的私有财产，要求建立与商品经济相适应的新的政治权力结构，限制统治者的专制行为。商品经济打破了以控制为特征的封建行政管理模式，培养了人们的平等与权利意识，它不仅打下了资产阶级革命基础，也为现代行政法的产生提供了原动力。

（二）民主政治的建立

民主政治是指国家权力属于人民所有，以社会上的多数人的意志作为政权基础，全体公民享有基本的权利和自由的政治统治形态。尽管中西国家关于民主的本质有不同的认识，但对民主的内容和形式的看法是基本相同的，民主的内容包括选举与监督两部分，形式主要是代议制，公民通过选举方式将权力授予代表机关，代表机关对全体公民负责，受其监督。与民主相对的是专制，在专制国家中，国家权力属于少数的统治者，公民仅仅是其管理的对象，不能监督统治者，在专制国家也有关于行政的法律，但它的目的是保障行政权的有效行使，而不是公民制约统治者的手段。欧美资产阶级革命胜利后，率先建立了资产阶级民主政治，为现代行政法的产生提供了政治基础，因为现代行政法的核心是规范行政权的行使，使行政权在法律的轨道内向着人民利益的方向运行，而在专制社会里，统治者不可能制定限制自身权力、维护被统治者利益的法律。

（三）分权制衡的政治体制

分权思想早在古希腊哲学家亚里士多德的《政治学》中就已出现，但作为政府的组织原则，首先是由英国思想家洛克提出的，法国思想家孟德斯鸠进一步发展和完善了这一学说，他们通过考察历史，得出结论，绝对的权力绝对地腐败。要防范专制和腐败，就应将国家权力分开，以权力制约权力，分权制衡可以防止国家权力的滥用，保护公民的权利和自由。资产阶级革命胜利后，西方国家依据这一理论建立起三权分立的政治体制，可以说，三权分立乃资本主义国家的立国之本。分权政体同样是现代行政法产生的基础，现代行政法以规范行政权为己任，首先要规范行政权的设定，现代国家的行政权都是立法机关以法律设定，行政机关只享有法律范围内的权力，行政权的行使要符合法律的

要求,受立法机关的监督。没有立法权与行政权的分离,法律对行政权的规范就无从谈起。司法权的独立为司法机关监督控制行政权奠定了基础,现代国家普遍建立了司法审查制度,由独立的司法机关审查判断行政权的行使是否合法,并追究违法行政的责任,实现行政法的基本价值。司法审查是行政法治的重要保障,也是现代行政法的基本制度。

(四) 法治原则的确立

法治与人治是两种相对的治国方略,从形式上看,法治即法律的统治,法律在国家的政治生活和社会生活中处于至高无上的地位,任何人,尤其是掌握国家权力的人都要服从于法律,而不得凌驾于法律之上;人治则是个别的掌握权力的人处于至高无上的地位,法律由他制定和改变,他不受法律的约束。形象地说,在法治国家里,法律就是国王,在人治国家里,国王就是法律。从内容上看,法治之“法”应当是良法,即代表民意、维护人权的法,体现自由、公正、秩序、效率等价值,而不是维护专制统治、限制自由、侵犯人权的恶法,现代的法治与古代的一些封建皇帝搞的严刑峻法之法治是不可同日而语的。

人治与法治作为两种治国方略并不能简单地孰优孰劣,而是各有利弊,但是总的来讲,法治的优越性明显大于人治:①法治的最大特点是国家权力在法律的轨道内稳定有序的运行,维护了国家的长治久安和繁荣兴旺;②法治保障了人民对国家机关的监督制约,防止国家权力的滥用;③法治有利于公民平等地享有各项权利和自由,因此,资产阶级革命胜利后,西方国家将法治原则确立为宪法基本原则。法治不是空中楼阁,而是以民主政治为基础,反过来,它又是民主的重要保障。法治原则的确立,不仅是行政法产生和存在的宪法基础,也为行政法的发展提供了广阔的前景。

(五) 人权意识的觉醒

人权没有一个统一的概念,一般是指人赖以生存、发展、维护尊严、实现自身价值所必需的基本权利。从内容上看,它既包括经济权利,又包括政治权利;从主体上看,既有个人主体,也有集体主体。商品的交换和私有财富的积累激发了人权意识的觉醒,人权理论起源于资产阶级革命前夕的思想启蒙运动,资产阶级启蒙思想家提出天赋人权口号,主张人的权利是与生俱来的,神圣不可剥夺的,以此来对抗封建君主的君权神授理论,反对封建专制统治。资产阶级在革命中高扬人权大旗,获得了广泛支持,革命胜利后,他们又依据人权理论建立起资产阶级政治法律体制。现代行政法与人权存在天然的联系,行政法的使命就是规范行政权,保障公民权利不受行政侵犯,人权意识的觉醒成为行政法产生和发展的又一原动力,反过来,行政法又成为人权的有力保障,是地地道道的人权保护法,行政法必将随着人权的发展而发展。

第二节 外国行政法的概念与特点

一、行政的概念与分类

行政是行政法学上的一个基础性的概念，同时也是一个众说纷纭的概念。作为国家的一种职能，行政古已有之，在奴隶社会和封建社会，行政尚未从国家的职能中独立出来，统治者以国家的名义实现自己的意志，集中地通过行政表现出来。资产阶级革命胜利后，按照三权分立理论建立了资产阶级民主政权，行政才与立法和司法相分离，专指特定的国家机关执行法律、管理国家和社会公共事务的活动。

行政与立法的区别在于，立法是由民选的代议机关将选民的意志上升为国家意志，制定具有普遍适用性的法律规范的活动；而行政是特定的国家机关执行立法的原则和内容，实现国家目的的活动。

司法和行政的关系是，都是实施法律的活动，但它们的区别是：①司法是居中解决当事人之间纠纷的活动，而行政是行政主体与相对人之间管理与被管理、服务与被服务的关系。②司法是基于当事人的申请被动实施的活动，而行政是主动性的活动。③司法追求的首要价值是公正，行政则强调效率。④司法要求裁决机关具有独立性；行政则强调整体的统一性和协调性。⑤司法具有间断性，一案一判，无案则止；行政具有连续性，因为行政事务是持续不断的。

由于各国的行政实践不同，各国学者们对行政的分类也不同。

1. 法、德等大陆法系的学者将行政分为形式意义上的行政和实质意义上的行政。前者是从行政的主体的角度出发，将行政机关的一切活动都纳入行政的范畴，它包括了行政司法与行政立法；后者则从行政的实质意义，即执行性出发，指一切国家机关的执行法律的活动，它包括了立法机关和司法机关的执法行为，如立法机关对法律实施的监督和司法机关对裁判的执行。

形式意义上的行政又可分为立法行政、执法行政和司法行政，尽管其主体都是行政机关，但内容完全不同。立法行政是指行政机关根据宪法或其他法律的授权制定具有普遍约束力的行为规范的活动；执法行政是行政机关执行法律、实施管理的活动，这是最主要的行政；司法行政是指行政机关依照法律的授权解决争议的活动。立法行政和司法行政都是现代行政权扩张的结果，现代行政已不再是最初三权分立意义上的行政，它从立法机关那里获得一部分立法权，从司法机关那里获得一部分司法权。这是由于科学技术飞速发展，社会问题日益复杂，立法机关因自身的缺陷已经无法胜任立法工作，只得将部分立法权授予行政机关，而行政机关由于自身的特点正好可以弥补立法机关的缺陷，对现

代立法工作显得得心应手。现代社会中各种纠纷呈几何级增加,法院由于程序严格也无法胜任如此大量的负担,只得由行政机关解决部分纠纷,行政机关的专业性强,也有能力解决这些纠纷,因此。大量的案件都是经行政解决后,当事人不服才起诉至法院。

形式意义上的行政按照其主体可以进一步分为国家行政、自治行政、委托行政三种。国家行政,是国家行政机关作为国家的代表所实施的行政。自治行政是指依法享有自治权的自治组织管理法定范围内的事务。自治行政的产生是公共事务分化的结果,随着社会的发展,公共事务进一步分为国家事务和社会事务,国家事务归国家机关管理,社会事务归法律授权的自治组织管理。委托行政则是指公共团体和个人依据行政机关和自治组织的合法委托管理特定的行政事务的活动。

实质意义上的行政着眼于行政的执行性,而不考虑行为的主体,因此,它还包括了立法机关和司法机关的执行性活动,例如,立法机关除了对法律的立、改、废,还有大量的决策、审批、检查、调查等执行性活动,司法机关除了裁判纠纷还要执行自己的裁判、对内务进行管理,都是实质意义上的行政。

2. 从行政的目的角度将行政分为秩序行政和给付行政。秩序行政也叫做管制行政或警察行政,是指行政机关维护公共秩序和安全的行政,它的特点表现为采用强制性的手段限制公民的权利和自由,早期的行政主要是秩序行政。给付行政也叫做福利行政或服务行政,是指行政机关使用给予公民和团体一定利益的方式实现国家目的的行政,如给弱势群体以资助、兴建和管理公共设施、发展教育文化事业等。进入20世纪后,给付行政在欧美发达国家迅速发展,但是它并不能够取代秩序行政,而是扩大了行政的范围。

二、行政法的概念

由于产生过程和表现方式不同,当今世界的法律被分为两大法系。不同法系对行政法的性质有不同的认识,因此,行政法的概念也分为两种。

在英美法系,最早给行政法下定义的是英国法学家奥斯丁,他在《法律学》一书中认为,公法由宪法和行政法两部分组成,行政法是规定主权行使的限度和方式的法,君主和主权者直接行使其主权,或其所属的高级官吏行使主权者授予或委任的部分主权。美国早期著名行政法学家古德诺在《比较行政法》一书中认为,行政法是公法的一部分,它规定行政机关的职权,并规定公民在受到行政行为侵害时的法律救济。现代英美行政法学者的理念是通过如何控制行政权的运行程序来救济公民权。美国著名行政法学家施瓦茨的行政法概念就典型地反映了这种理念,他认为行政法是管理政府活动的部门法,它规定行政机关可以行使的权力,确定行使这些权力的原则,对受到行政行为侵害时给予法

律补偿。这一定义表明行政法包括三部分：①行政机关所具有的权力；②行使这些权利的法定条件；③对不法行为的救济。英国行政法学家威廉·韦德也认为“行政法是控制政府权力的法，无论如何，这是该学科的核心”。从上面的介绍我们可以看出，英美法系的行政法是应用法律程序控制行政权的法。

大陆法系的行政法是以法国行政法为基础发展起来的，法国有行政法“母国”的美誉。大陆法系行政法的基本特征是有独立的行政法院，行政法院审理行政案件使用的是行政法和行政诉讼法，因此，行政法得以独立的发展起来，而不像英美行政法那样与普通的私法交织在一起。法国学者普遍认为，行政法是关于行政的法。①它是国内法；②它是调整行政活动的法；③它属于公法的范畴。在德国，最早给行政法下定义的是著名法学家奥托·迈耶，他认为，行政法是特别用于调整作为管理者的国家和作为被管理者的臣民之间的关系的法律部门，它从属于公法。当代德国学者和教授认为“行政法是宪法的具体化”。

比较一下，我们就可以看出，两大法系的行政法概念有明显的区别：①英美法系是从控制行政权的滥用、保护公民利益的角度确立行政法的概念；大陆法系则是较多的考虑保护公共利益和行政效率。②英美法系侧重于以法的支配原理为基础构建行政法的概念；而大陆法系侧重从国家管理的角度确立行政法的概念。③英美法系行政法的内容比较窄，主要内容为行政程序和司法审查制度，不包括内部行政法和实体行政法；而大陆法系行政法的内容较广，一般由总论和分论两个部分构成，总论又包括行政组织法、行政行为法和行政救济法三大块，分论有计划行政、经济行政、教育行政、环境行政等多块构成，既包括实体法，又包括程序法，既包括内部行政法，又包括外部行政法。

三、行政法的分类

对于行政法的分类，不同的国家有不同的标准，从宏观上考察各国的行政法，我们可以从以下几个角度加以区分：

1. 从行政法的调整范围上看，我们可以把行政法分为外部行政法和内部行政法。前者是指调整行政主体与公民之间的行政关系的行政法，后者指调整行政系统内部的组织之间、人员之间的行政法。从传统上看，大陆法系的行政法既包括外部行政法，又包括内部行政法；而英美法系的行政法仅限于外部行政法，行政内部关系是行政学研究的对象，法律基本上不关注，但是新近的美国行政法学者拓宽了行政法的内涵，认为行政法也应当包含内部行政法。

2. 从行政法的体系结构方面来看，可以把行政法分为一般行政法和专门行政法。前者是指用以调整一般行政关系的法，即各行政主体在行使行政权时需要共同遵守的法律规范，以及司法机关实施监督的规范，如行政程序法、行政诉讼法等。后者是指调整特定的行政关系的法，即特定的行政主体在行使特定

的行政权时应当遵守的法律规范,如规划、税收、环保等行政机关行使自己的职权时所依据的规划法、税法、环保法等。传统上,大陆法系的行政法体系既包括一般行政法,又包括专门行政法;而英美国家由于把控制行政权作为行政法的宗旨,其行政法则等同于一般行政法,规划法、税法等都是独立的法律部门。

3. 从行政法规范的性质上分析,我们可以把行政法分为行政公法与行政私法。这种分类至今还没有被国内外的学界直接地表达出来,因为自从罗马法时代提出公法与私法的划分后,各国的学者一般认为,私法是调整私人之间旨在保护私人利益的法,民法是典型的私法,公法是调整国家与人民之间关系的法,行政法是典型的公法,无论在大陆法系还是英美法系都是如此,学者们毫不犹豫地就把行政法划入公法的领域,这是符合数百年来行政法的实际情况的。

但是,到了20世纪后,行政活动出现了全新的方式,大量的行政活动采用私法上的方式来的完成的。例如,在法国,国家大量从事经济活动和工商活动,这些活动是为了满足公共利益的需要,被称为经济公务或工商公务;自由职业者组织同业公会,负责审查开业资格和维持职业道德,这些活动被称为职业公务,都受私法的支配。在美国,为了克服严重的经济危机和满足战争时期军事需要,政府要从事企业活动,传统的行政组织方式很不适应,于是设立了行政公司,如铁路公司、发电公司、邮政公司。这些政府公司一方面和普通的公司有很大的区别,是一个以执行特定职务为宗旨的专门行政主体,董事和总理由总统提名后经参议院同意任命,公司的职员按照文官制度任用,资本和经营亏损和国会拨款;另一方面又类似于普通的公司,是一个法人,享有法人的各种权利,用自己的名义处理财产,签订合同,参加诉讼,会计制度和审计制度也和商业性公司完全一样,也就是说,行政公司尽管是一个行政主体,但是主要是受公司法、合同法、会计法等私法的约束,这些调整行政主体活动的私法就是行政私法,它是行政活动采用私法方式的结果。即便出现了行政私法,但是它肯定处于补充地位,行政法的主要部分仍然是公法。

4. 还有一种新的分类方法逐渐出现,就是把行政法分为国内行政法和国际行政法,这是从调整的行政事务是否具有涉外因素的角度所作的分类。传统上的行政法都是国内法,即由一国的立法机关制定的仅适用于国内行政活动的法。但是,随着全球化的产生与发展,某些问题的解决已经超出国内法的管制范围。如国际贸易、气候变化、知识产权等,需要由各国政府或国际组织协调解决,于是就出现了国家行政法的概念,那么,什么是国际行政法呢?有的学者认为,国际行政法就是各国政府及其组织为了建立国际秩序就某些共同性的问题进行合作和协调共同遵守的条约、公约和习惯,但是,这实质上是国际公法的内容,