

主 编 张正刚 副主编 韩大元

外国行政法概论



外国行政法概论

主 编 张正钊

副主编 韩大元

撰稿人 (按编写次序排列)

张正钊 韩大元 苏明忠

陈国尧 夏桂英 李国亮

李嘉恩

中国人民大学出版社

外国行政法概论

主编 张正钊 副主编 韩大元

*

中国人民大学出版社出版发行

(北京西郊海淀路 39 号)

中国人民大学出版社印刷厂印刷

(北京鼓楼西大街石桥胡同 61 号)

新华书店经销

*

开本: 850×1168 毫米 32 开 印张: 8

1990 年 5 月第 1 版 1990 年 5 月第 1 次印刷

字数: 196 000 册数: 1—3 000

*

ISBN7-300-00803-8

D·102 定价: 3.10 元

目 录

绪论.....	1
---------	---

第一章 法国行政法	13
-----------------	----

第一节 概述	13
--------------	----

第二节 行政法的渊源	15
------------------	----

第三节 行政组织	19
----------------	----

第四节 行政活动	29
----------------	----

第五节 行政司法	41
----------------	----

第六节 公共权力责任	50
------------------	----

第二章 日本行政法	58
-----------------	----

第一节 概述	58
--------------	----

第二节 行政主体	67
----------------	----

第三节 行政作用	81
----------------	----

第四节 行政诉讼	93
----------------	----

第三章 美国行政法.....	101
----------------	-----

第一节 概述.....	101
-------------	-----

第二节 行政规章.....	107
---------------	-----

第三节 行政裁决.....	115
---------------	-----

第四节	司法复审	123
第五节	独立管制机构	131
第四章	英国行政法	135
第一节	概述	135
第二节	政府结构	143
第三节	委任立法	151
第四节	行政裁判所制度	158
第五节	行政救济	166
第五章	苏联行政法	171
第一节	概述	171
第二节	行政法的调整对象与国家管理的概念	177
第三节	行政管理的原则与方法	180
第四节	行政法主体	185
第五节	行政违法行为及其处理程序	195
第六节	行政诉讼	204
第六章	南斯拉夫行政法	210
第一节	概述	210
第二节	行政管理机关	216
第三节	行政管理机关工作人员	223
第四节	行政程序和行政争议	229
第五节	对行政管理的监督	245
	后记	250

绪 论

行政法是各国法律体系的重要组成部分,它作为一个独立的法律部门,伴随着社会政治、经济、文化的发展变化而日臻完备。现代行政法以其特殊的功能,在广泛的领域内影响社会生活,并已成为调整社会关系的重要手段。为了加深对行政法的认识,在具体介绍各国行政法以前有必要概括地讲一下现代行政法的一些基本的理论问题。

—

现代行政法经历了一个漫长的产生和发展过程,它的产生具有以下三个基础:

(一)商品经济的发展是现代行政法产生的经济基础。行政法律规范古已有之,但作为独立的法律部门,用以制约行政权的现代意义上的行政法,却是商品经济发展到一定历史阶段的产物。作为历史范畴的商品经济的主要特征是等价交换,即所谓“平等地、自由地”进行交换。随着资本主义商品经济的发展,资产阶级要求政治上的平等权利,一些资产阶级启蒙思想家正是适应商品经济发展的客观要求,提出了“分权与制衡”、“民主与法治”等一系列政治主张。在实行专制制度的国家里,国家权力基本上是靠个人的意志来运用和行使的,尤其是行政权作为君主的绝对特权,具有神圣不

可侵犯的性质。因此，资本主义经济的发展在政治上的主要障碍是不受限制的绝对的行政权的存在。商品经济的发展要求冲破封建的生产关系和集权主义专制制度，建立反映商品经济要求的新的权力结构。在新的权力结构中，任何一种权力不再是不受限制的个人的特权，它开始接受法律的限制。从人支配行政权到法律支配行政权的转化过程实际上反映了现代行政法产生的历史背景。历史表明，现代行政法最早起源于法国资产阶级革命时期，不是偶然的。这是因为当时的法国不仅是“最自由的国度”，而且是商品经济较为发展的国度。同样，其他资本主义国家的行政法，也是在这种经济条件下才逐步发展起来的。商品经济发展到社会主义阶段，从而产生了社会主义行政法。可见，商品经济的发展是现代行政法产生的经济基础。

(二)现代的民主政治是行政法产生的政治基础。民主政治是商品经济发展的产物，它在社会生活中要求行政法的调整。如果客观上不存在民主政治，就不可能存在以制约行政权为使命的行政法，即使存在缺乏民主基础的行政法，它只能是保护特权者利益的工具。由此可见，实行民主政治是现代行政法产生的前提，同时，加强行政法制建设又是巩固和发展民主政治的重要条件。法国行政法院的创设是资产阶级民主政治的成果，也是防止封建专制复辟，维护资产阶级民主权利的重要措施。英国行政法的发展虽然经历了漫长的历史过程，但它始终是以代议制为基础的。美国行政法的产生和发展，同样也是以制约权力的民主要求为背景的。行政法的产生为调整公民权利和国家权力，尤其是公民权利和行政权的相互关系提供了客观的法律依据，使公民与国家的关系法律化。社会主义行政法是社会主义民主政治的重要组成部分，同时也是保护和发展民主政治的工具。在社会主义的条件下，民主政治能否得到发展以及发展的程度如何，在很大程度上取决于行政法的完善程度。

(三)法治是现代行政法产生的思想基础。所谓法治就是以法治国,它反映了当代社会的客观要求。其核心内容就是行使国家权力受法律的制约;以法律来规范政府的行政行为,使之依法行政;政府的侵权行为应受法律的追究。只有这样,才能成为真正法治的国家,提高政府的权威和效能。简言之,现代行政法是资产阶级革命时期提出的“法治”思想的产物。

总之,现代行政法的产生并不是人们主观意志的产物,它是社会发展到一定历史阶段的必然产物。商品经济的发展、民主政治、法治理论,这三个要素构成了行政法产生的客观基础。三个要素具有内在的统一性,互为条件,缺一不可。当然,除上述三个要素外,行政法在产生和发展过程中,还受到历史传统、民族文化、地理环境等不同因素的制约。在有些国家行政法的产生过程中,历史传统甚至起到了非常重要的作用。

二

各国的行政法在发展过程中具有不同的历史背景,它决定了各国行政法发展的不同历史过程和不同传统,从而构成了各国行政法在具体原则和内容上的差异。从资本主义行政法的发展看,不同的历史背景首先产生了两种不同的法系,形成大陆法系的行政法制度和英美法系的行政法制度。大陆法系的行政法制度是以法国行政法为中心建立起来的,它的基本特征是具有独立的行政法院系统,由行政法院审理有关的行政纠纷;英美法系的行政法制度是以英美行政法为中心建立起来的,它的基本特征是没有建立独立的行政法院系统,一般的行政诉讼由普通法院审理。在行政法的基本观念上,两种体系之间也呈现出不同的特点。

首先,行政法的观念不同。在大陆法系国家里,行政法学者们主要从限制行政权的角度理解行政法,认为行政法是规范政府行

为的法律。法国学者们普遍认为,行政法是规定国家行政机关权利和义务的各种法律规范的总称。而在英美法系国家里,行政法学者们认为,行政法是公法的一个部门,是有关公共管理的法。20世纪初美国著名的行政法学家古德诺认为,行政法是公法的一个部分,它规定行政机关的组织和职权,并规定公民在受到行政行为侵害时的行政救济。可见,英美法系的学者们通常把行政法的功能限制在行政程序法上,强调程序在行政活动中的重要性。

其次,两种法系的行政法调整范围不同。法国著名行政法学家木·瓦林认为,行政法不仅包括行政权及其行使的程序和原则、公民在受到行政行为侵害时的救济措施,还包括行政机关的组织形式、行政机关颁布规章的权力及程序、文官制度、政府对财产的征用和管理、公共事业、行政责任。与此相反,英美法系行政法的调整范围是比较窄的。这主要是由不同的行政法观念引起的。另外,两种法系的行政法在行政主体、行政诉讼程序、救济方法等方面也存在一些差异。就发展的情况而言,大陆法系的行政法比较发达,英美法系行政法相对来说缺乏完整的理论体系。例如,在英国,长期以来学者们不承认英国有行政法;在美国,行政法被普遍承认为一个独立的法律部门,也是20世纪30年代以后的事情。

需要指出的,同一法系的行政法之间也存在不同的特点和不同的发展过程。在大陆法系国家中,有关行政诉讼方面各国有自己的具体制度。在行政权的限制方面,同一法系的英国和美国采取不同的形式。在英国,法院主要通过向被告发出令状的形式来进行;而在美国,主要通过法院对行政部门裁决进行审查的方式来进行。这就是说,研究资本主义国家的行政法,不仅要掌握资本主义行政法发展的共同规律,而且也要研究每个国家行政法发展的特殊规律。只有这样,才能从不同的历史发展中比较准确地把握资本主义行政法的实际内容和不同的历史地位。

十月革命后,苏维埃国家开始创建了社会主义的行政法。这是

不同于以往的新类型的行政法。与行政法制建设相适应,同时建立了社会主义的行政法学。20年代就出版过一些有关行政法的专著。但以后由于受到“国家消亡”和“法律虚无主义”思想的影响,中断了对行政法的研究,直至30年代中期行政法才被承认为一门独立的学科。30年代以来,苏联行政法虽然逐步发展起来,但由于其间有时未能很好坚持民主集中制原则,使行政法制建设缺乏自我完善和调节的功能,行政法学的研究也未能很好适应形势发展的要求。南斯拉夫的行政法也是社会主义类型的行政法。它们在改革和建设的过程中,结合自己的历史条件和现实要求,加快了行政法制建设。

三

现代行政法在发展过程中,虽然呈现出不同的特点,但它遵循行政法发展的一般规律,即带有普遍性的基本原则。行政法的基本原则是指贯穿于行政权运用和行使过程之中,任何行政法规必须遵循的指导思想。它是行政法的理论基础,同时也是行政法的核心。由于各国的社会性质和历史传统不同,各国确定的基本原则是各不相同的。例如,英国行政法的基本原则主要有:越权无效原则;行政行为合理主义原则;行政程序公正主义原则。日本行政法确定的基本原则有:法治主义原则;地方分权主义原则;行政组织的民主化原则;福利国家原则等。南斯拉夫行政法的基本原则主要有:法制原则;效率原则;独立原则;公开原则等。有的国家根据自己的情况,把行政法的原则分为三个层次,即一般原则、基本原则和特有原则。对行政法原则的不同分类,一方面反映了各国行政法的历史传统和不同的特点;另一方面也反映了人们对行政理论和行政实践的不同的认识程度。在这里我们谈的基本原则是从各国行政法的基本原则中抽象出来的,具有普遍的指导意义。我们认为,从

各国行政法的实践效果看,现代行政法必须遵循的基本原则是依法行政,其他的有关行政法的具体原则是从基本原则中派生出来的,是基本原则的进一步展开和具体化。

依法行政作为现代行政法的基本原则,它有以下四层含义:
(1)行政权的运用和行使不得和法律相抵触;(2)一切行政组织的建制要以法律为基础,如果没有法律根据,或者超越法律规定的范围,那么行政机关的行为是无效的,有权机关可以作出撤销的决定;(3)设定和免除公民的权利必须有明确的法律根据;(4)一切行政违法主体都必须承担相应的行政法律责任。简言之,依法行政原则要求国家的行政活动要以法律为基础。在行政权运用和行使的各个领域或各个环节上,法律为行政权的活动确定了合理的范围和界限。如果行政脱离法律支配,行政权的运用和行使就会失去正常发展的环境和条件。

依法行政原则集中体现了行政法发展的一般规律,并构成了行政法的历史连续性。行政与法律的结合作为历史发展的必然过程,直接推动了社会生产力的发展和权力结构的民主化。因此,各国学者在谈到行政法基本原则时,首先肯定依法行政原则的地位,并赋予它积极的意义。尽管各国学者对依法行政原则的解释上存在一些不同的理解和解释,但有一点是共同的,即政府的行为要受法律支配,政府必须遵守法律。所谓行政法实际上就是规范政府行为的法律,政府的活动只有在法律规定的范围内才具有生命力和有效性,政府不能行使法律规定范围以外的职权。在国家的政治生活中,如果政府的活动超越了法律规定的界限,那么这种行政行为是没有法律效力的,法院在审理行政行为时,有权作出撤销、宣告无效和禁止的决定。各国的行政法学者们普遍认为,这种越权无效原则是依法行政原则的客观要求,同时也是一种积极的保护方式。

根据学者们的解释,越权无效原则一般包括两个方面的内容:
(1)行政机关的行政行为违背法律的明文规定;(2)行政机关的行

政行为是不合理的,是对公正合理性原则的破坏。如前所述,行政法的使命是限制行政权力,保护公民的合法权利。因此,以行政法来严格限制行政权的活动,才能有效地防止滥用行政权的现象。就目前而言,理解越权无效原则时遇到的主要难题是对过失行为的判断。对过失行为的判断,各国确定了不同的标准,其界限是比较混乱的。例如,在美国,对越权无效的判断遵循以下原则:复审法院应认定专断的、反复无常的、滥用自由裁量权的行政行为 and 行政裁定及结论违法,并予以撤销。日本《行政案件诉讼法》确定了以下原则:关于行政机关的裁量处分,只限于在超过裁量权范围或有了滥用时,法院才能撤销。可见,各国对越权的判断标准是各不相同的,在行政行为要服从“自然公正原则”的前提下,各国可以采取不同标准。

另外,我们经常讲的合理性原则、效率原则等都是以依法行政原则为基础的,行政只有在合法性前提下才能完成其合理性,才有可能提高工作效率。因此,确立行政法的基本原则,应从各国的实际情况出发,既要反映各国行政法发展的不同历史背景,也要反映行政法发展的客观规律。

四

自从现代行政法产生后,它在发展社会生产力、促进民主政治、保护公民权利等方面发挥了重要作用。因此,世界各国都非常重视行政法制建设。

现代行政法的基本功能源出于政府守法的原则,它是以宪法为基础的。宪法是行政法的基础,行政法是宪法的动态部分,或者说行政法是实现宪法原则的最理想的一种形式。因此,分析行政法功能时,应把宪法和行政法结合起来,从两者的相互关系中考察行政法的功能。从总体上讲,现代行政法的基本功能是科学地组织行

政权力、合理地运用行政权力和有效地控制行政权力,它为行政权的运行提供了合理的范围。这一基本功能具体表现在如下四个方面:

(一)授权功能。现代行政法以法律形式确定了行政权产生的基础、行使行政权的基本原则、公务员的权利与义务、行政主体的法律地位等。行政权是国家权力中重要的一种权力,能否科学地组织行政权,对完善国家权力结构具有重要的意义。宪法对行政权的活动只是作了原则性的规定,具体的组织活动一般通过行政法来进行。这是行政法的首要功能。

(二)限制功能。在行政权不断扩大的今天,认真研究行政权的受限制性是很有现实意义的。从一般的意义上讲,行政权的扩大并不是无限的,它有自己的合理界限。扩大和限制行政权作为一种规律,同时存在于行政权运用和行使的全过程。从各国行政法的结构看,行政权的受限制性主要表现在以下四个方面:①行政权首先受宪法的限制,宪法作为国家权力运行的总调整器,直接限制行政权的活动过程,任何违背宪法精神的行政行为,都是不合法和不合理的;②行政权受立法权限制;③行政权受司法权限制,如在美国和日本,最高法院对行政权的活动行使违宪审查权;④行政权还受行政权结构内部因素的影响。

(三)协调功能。现代行政法是协调公民权利与行政权关系的重要的法律手段。公民作为行政法主体,在行政法律关系中享有一定的权利,履行一定的义务。公民的权利和自由能否得到保护,很大程度上取决于公民权利与行政权之间形成的协调关系。一般说来,公民权利与行政权之间存在三种关系:第一种是公民权利大于行政权;第二种是行政权大于公民权利;第三种是公民权利与行政权保持协调。很显然,我们所能采取的最理想的形式是第三种,因为只有两者的协调关系,才能保证社会的安定,促进生产力发展。

当然,公民权利与行政权的协调并不是绝对的,这里讲的协调

只是相对意义上的协调,是发展中的协调。由于社会生活的不断发展,两者的协调关系常处于变化之中,经常出现冲突,行政法是解决这种冲突的理想工具。首先,行政法按照合法性原则,确定了行政权运行过程,为行政权的合理活动提供了界限,即不损害公民的权利与自由;其次,行政法确定了行政诉讼制度,给每个公民提供了同违法行政行为作斗争的法律武器。

各国的行政法通常以调整公民权利与行政权的关系为其基础,注意协调两者的关系。资本主义国家在行政法制建设中,注意在行政权与公民权利之间求得妥善的平衡,使社会的发展能够在多数主体的参与下,作出必要的改革和调整。应当承认,行政法的这一特殊功能对资本主义经济的发展起了非常重要的作用。正如英国行政法学家韦德所说的那样,全部行政法可以认为是宪法的一个部门,它直接发源于法治和议会主权的宪法原则。行政法对于决定国家权力和公民的权利平衡作出了很多贡献。

在当今的政治现实中,行政权与社会现实的脱节十分严重,行政权具有的独立性、强制性、复杂性等特点加剧了国家与个人之间的矛盾。对此,我们应当给予足够的重视。

(四)保护功能。如前所述,行政法是法治理想的产物,它在社会生活中具有保护功能。这里讲的保护功能含有两层意义:首先,行政法要保护公民的合法权益。在多样化的行政实践中,行政权比其他任何权力更直接地影响公民的日常生活。因此,行政权被滥用的可能性相对来说大一些,这就需要行政法上特别保护公民的主体地位。为了保护公民的权利不受行政机关违法行政行为的侵害,行政法一方面加强了行政权运用和行使过程的法律化;另一方面确定了行政救济制度。可以说,完备的行政诉讼制度是保护公民权利的有效的手段。其次,行政法要保护政府的行政管理活动。政府作为国家的代表,有权要求公民作出某种行为并且可以依法撤销公民的一定权利。从政治生活的实际情况看,保护公民和保护行政

管理是相一致的。但是,当两者出现不协调时,行政法要侧重于保护公民的权益,要给公民提供更充分的救济手段。

五

随着社会化大生产的发展,行政法得到了进一步的充实和发展,同时也面临着新的课题。从世界范围上看,各国行政法面临的基本问题是过于膨胀的行政权与社会现实的冲突。行政权的扩大作为一种国际性趋势,日益引起世界各国的注目。行政权的扩大虽然反映了经济、政治和科学技术发展的需要,但人们担心行政权的扩大会破坏权力的平衡关系,容易产生滥用权力的现象,从而危害公民的权利和自由。为了解决行政权扩大引起的一系列社会问题,各国在行政法制建设中,非常注意从法律上建立一套防止行政权膨胀的机制。

当前,世界各国的行政法在发展中表现出以下趋势:(1)依法行政观念的变革。随着社会经济的发展和政府职能的扩大,行政活动日趋专门化,行政领域中法与社会现实之间的矛盾进一步激化,由此引起了依法行政观念的变革。其中,最大的变化是承认了行政机关在法律范围内的自由裁量权。对依法行政原则的扩大解释,为行政法的发展开辟了新的研究领域。(2)行政法的法典化。过去,行政法学者们普遍认为,由于行政法处于不断变化的过程中,而且调整范围十分广泛,因此很难制定统一的法典。但是,由于没有统一的行政法典,经常出现法规之间互相重复和矛盾之处,为此各国学者们开始探讨编纂统一法典的工作。目前,很多国家已实现了行政程序法方面的法典化,困难比较大的是行政实体法的法典化。尽管迄今为止,还没有一个国家制定出统一的行政法典,但作为一种发展趋势是应该肯定的。(3)行政法调整范围日益扩大。从西方行政法的发展看,早期的行政机关很少干预经济,行政机关的职能基

本上是社会管理。但第二次世界大战后,行政法中有关调整经济关系的法规日益增多,走向经济行政法的趋势日益明显。其主要表现是委任立法的出现、政府机构的扩大、自由裁量权的加强等。

六

我国的行政法学还是一门年轻的学科。为了创立和发展具有中国特色的行政法学,加强行政法制建设的研究,一方面有必要认真总结我国丰富的行政经验,同时也要了解和研究外国行政法,弃其糟粕,取其精华,借鉴其某些可为我们所用的东西,这对于我国的行政法制建设不无裨益。对外国行政法,尤其是对资本主义国家的行政法我们应当以马列主义的基本原理为指导,采取客观的、实事求是的态度,既要看到它的阶级局限性,又要看到某些方面的合理性。社会主义行政法与资本主义行政法虽然本质上不同,但由于行政法是商品经济发展的产物,因此,在一些制度和理论上,各国行政法难免有不少雷同之处。

本书介绍的法国、日本、英国、美国的行政法基本上反映了现代资本主义行政法的概况。其中,法国是大陆法系的代表,英国和美国是英美法系的代表。日本的情况比较特殊。二次大战前,它基本上是以德国的行政法为蓝本建立的,移植了大陆法系的行政法律制度。二次大战后,由于受美国行政法的影响,又移植了英美法系行政法律制度。因此,日本的行政法律制度是混合体系,表现出复杂的形态。苏联、南斯拉夫行政法大体上反映了社会主义行政法的基本特点。

在我国,外国行政法的研究已取得了不少积极成果,但还不能满足实践的要求。为了适应更多的人了解和研究现代行政法的需要,我们编写了这本《外国行政法概论》,希望能为我国行政法教学和科研工作者提供参考,并能有助于我国的行政法制建设。

