

Repräsentativer Deutscher Rechtsliteratur der Gegenwart

当 代 德 国 法 学 名 著

行 政 法 学 总 论

[德] 哈特穆特·毛雷尔/著

高家伟/译

法 律 出 版 社

当代德国法学名著

Repräsentative Deutsche Rechtsliteratur der Gegenwart

行政法学总论

Allgemeines Verwaltungsrecht

[德] 哈特穆特·毛雷尔/著

Hartmut Maurer

高家伟/译

刘兆兴/校

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政法学总论/[德]毛雷尔(H. Maurer)著;高家伟译.
-北京:法律出版社,2000.9
(当代德国法学名著)
ISBN 7-5036-3206-2

I. 行… II. ①毛…②高… III. 行政法-法的理论
IV. D912.101

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 69055 号

Allgemeines Verwaltungsrecht
von Hartmut Maurer

本书根据贝克出版社(C. H. Beck)1999 年版译出
经作者授权,法律出版社享有本图书中文简体本专有
使用权

著作权合同登记
图字:01-2000-2652

出版·发行/法律出版社	经销/新华书店
责任印制/陶松	责任校对/杨昆玲
印刷/北京朝阳北苑印刷厂	
开本/850×1168 毫米 1/32	印张/28.625 字数/660 千

版本/2000 年 11 月第 1 版 2000 年 11 月第 1 次印刷
印数/0,001—5,000

社址/北京市西三环北路甲 105 号科原大厦 A 座 4 层(100037)
电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn
电话/88414899 88414900(发行部) 88414121(总编室)
出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-3206-2/D·2925
定价:56.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

本翻译计划得到德意志
学术交流中心的支持

**Das Übersetzungsprojekt wurde mit Mitteln
von dem Deutschen Akademischen
Austauschdienst (DAAD) gefördert.**

当代德国法学名著总序

当代德国法学名著译事之缘起，在乎“取法人际，天道归一”之理念。

天地渺渺，众生芸芸；然天地何以长存不灭，众生何以繁衍不息？此中必有亘古于今之一般法则。天地者，自然之谓；众生者，乃自然所赋生灵之长，人也。而人所以居万物之首而为生灵之长，概因其不仅是生于自然，而且还能领悟于自然，进而以理性和智慧的劳动创造受益于自然。由此而论，天地间至真至善至美，莫过于人与自然之和谐融合。正如庄子所说：“知天之所为，知人之所为者，至也。”而中国哲人所言“天人合一”，实际表明着人类的最高智慧和境界。但是，最高的智慧未必是功利的智慧；最高的境界往往不是现实的境界，此乃人类虽为万物灵长，但又归于万物的本性使然。尽管不无缺憾，但却理所当然。纵观古往今来，可知人类始终是在理想与现实、理性与物性的矛盾状态中存在发展。不过，人出于其自然本性但又以其理性确认的社会秩序，又使之在这种永远不会解消的矛盾状态中生存发展成为可能。

自古以来，食色之性、交往之需、名利之求、功德之义，无论国人洋人、权贵庶民，众生莫不

有之；惟每人认取之价值，或此或彼因人因地因时而异。但基于人之本性所产生的社会，无论东方西方，必然有其共性。于是有老子的古训：“人法地，地法天，天法道，道法自然。”而希腊的斯多噶哲人也说，“按照自然而生活”。由此可知，同属自然之人类，本有其共同的理念与法则。以法律而言，中国、西方法律虽文化传统各异，然毕竟是人类社会的法律；必然有其共同的人性内涵。所以，考察法律，应着眼超越地域、国度和民族，甚至超越时空的人际层面，努力发现本来属于整个人类的理念和规范，并在此基础上寻求并促进人与人、民族与民族、国家与国家之间越来越普遍深入的交往。吾人之规可为他人所取，他人之法可为吾人所用，概其皆出乎人之本性。所以“取法人际，天道归一”，当为人类社会法律进步之最高思想境界。以迄今历史度之，人类生存发展的必然趋势是越来越普遍深入地相互结合和依赖，经济的全球化和文化的世界化正在相辅相成地迅速演进。在人类发展进程中，产生于人类本性的共性愈多愈充分地为人所认识，则人与人之间、国家与国家之间的交往就愈可能有效和平地进行。作为人类社会的行为规范，任何国家的法律都是人与人之间实现交往、确定关系及秩序的最重要途径。就此而论，可断言未来人类的发展与和平，很大程度上将取决于全人类在法律法则上的沟通与趋同。

本着取法人际或取法自然的理念，当代德国法学名著译事拟系统全面地翻译当代德国法学具有代表性的学术成果。因为德国法不仅为可取之一方法律，而且还与当代中国法制有着特殊的关联。事实上，当代中国大陆、台湾的法制是基于清末民初之际的法律改制发展而来。当时采纳了欧洲大陆法系法制模式，而其中又以汲取德国法律，特别是民法、刑法居多。不仅如此，20世纪以来中国法制和法学的发展还颇受德国法制和法学的影响，现今中国法律和法学的不少思路实际都与后者有关联。因而，中国法制建设和法学进步自然更容易从德国法制与法学中获得启发。此外，

由于近代德国历史法学派和学说汇纂学派对罗马法和罗马普通法的系统研究与整理,近现代德国法学形成并获得了其本身独有的特色,其丰富成熟的法律理论与教条,恰恰是目前乃至 21 世纪我国法学与法制建设所迫切需要的。

当代德国法学名著的选题范围包括法哲学和法的基本理论、国家法、法律史、民法和商法、经济法、刑法、国际私法等内容。选题标准是:德国乃至欧洲法律界已经普遍公认为经典的名著,或在德国普遍使用的有代表性的教科书。与此同时,亦根据我国的实际需要翻译介绍一些有关法律文化背景方面的工具书和著名法学家的传记。初步选题首先由德国学者提出,然后由编委会综合各方面意见,最后根据我国实际需要确定翻译选题。为保证翻译质量,翻译工作严格采取译、校和三审程序。每部译著由一责任编辑审阅或校对。译稿一审通过后,编委会和编辑部就一审提出的问题召开由德国教授和有关译者参加的翻译工作会议;在此基础上,译者还专程前往德国与译者或有关学者探讨翻译的疑难和细节问题。在此方面,德意志学术交流中心(DAAD)提供了有力的支持。在赴德改稿基础上提出的第二稿通过二审后,由译者进一步修改、润色定稿,复经审阅后交付出版社。

系统翻译德国法学名著的想法由来已久,但正式酝酿于 1997 年秋,经过近一年的准备筹划,于 1998 年秋开始实施,拟于 2005 年完成全部选定书目的翻译。应该说,德国文化交流中心的霍恩贝格尔先生(U. Hornberger)和法律出版社总编辑贾京平先生对促成此项翻译计划起了重要作用。而此项翻译计划能够顺利实施,亦诚有赖编委会和编辑部各位同仁的同志趣和辛勤工作。五位德国著名学者:考夫曼(A. Kaufmann)、克茨(K. Kötz)、克努特(R. Knütel)、何意志(R. Heuser)、孟文理(U. Manthe)和胜雅律(H. von Senger)教授在计划拟定、选题推荐和具体翻译工作中均给了我们以宝贵的帮助。德意志学术交流中心驻京办事处主任史

10129/50

翰功(H. Schmidt.)先生和他的同事们亦为此计划付出了劳动。德国跨国基金会(Inter Nationes)对部分书目的出版提供了支持。特别要提及的是,江平、谢怀栻、潘汉典等法学界前辈对于此项工作始终给予着关注和支持,中国政法大学有关部门亦对我们的工作提供了帮助。在此,谨对上述所有法律界同仁和有关机构表示由衷的谢意。我之所愿,所有参与此项计划和给予该计划关注和支持的人,都能从此处呈献的工作成果中得到虽非物质的,但却真实诚恳并有长久价值的酬劳。因为,倘若这些成果能够在新世纪到来和中华崛起之际被赋予些微历史和现实意义的话,那么它将胜于所有致谢和嘉言。

米 健

2000年初夏于京城蓟门

作者中译本序

高家伟先生将我的一般行政法教材译成中文,对此我深感高兴和荣幸。为了这本译著,高家伟博士已经非常投入和热情地工作了许多年。所付出的辛劳肯定是值得的,虽然我因不会中文而不能自己审阅译著,但我相信它是非常好的。正如本书后记所表明的那样,高家伟博士具有德汉翻译的技巧和艺术、语言特长和良好的法学知识和能力。这正是翻译工作具有成效的条件所在。在康斯坦茨大学的三个月逗留期间,我们一起讨论和明确了许多不明确的问题。讨论非常有趣,使我受益匪浅。

这本书原先是为在德国大学学习法学的学生写作的,但越来越多的教授、撰写教授职称论文的人和博士生在学术研究和说明实践具体案例时也使用本教材。现在本书在国外也引起了重视。法语的部分翻译工作已经完成,葡萄牙语和朝鲜语的翻译工作也正在进行之中。另外,本书的德文版也在国外使用。高家伟博士的翻译有助于使本书和德国行政法在中国得到认识。

一般行政法是指适用于所有行政和行政法领域的概念、规范和原则,是不同行政领域的

(建设法、环境法、经济法、安全和秩序法、教育法)的共同依据。因此,有关一般行政法的理论涉及行政法渊源、行政行为和其他行政活动方式、确定行政活动方式的原则(依法行政原则、信赖保护原则和比例原则等)、行政程序、行政组织的结构、以及合法侵害的补偿和违法侵害的赔偿责任等。同时,一般行政法通过揭示和确认普遍适用的原则将特别行政法凝聚在一起。

不容否认,中国法律和德国法律之间存在着较大的差异。这一点并不奇怪。一个国家和民族的法律制度是由不同的因素决定的,其中主要是各自的政治和社会状况、经济和技术的发展、宪法制度、传统、普遍的价值观和文化特征。另一方面,中国行政法和德国行政法之间存在引人注目的共性和一致性。自上个世纪初,中国就已经开始学习西方工业国家的法律和法制,并且在符合其现实的范围内予以兼收并蓄。就此而言,大陆——欧洲法系的成文法优于盎格鲁——萨克逊法系的判例法。德国法律和德国法学的的影响越来越多地直接进入中国。这是因为现代国家面临着共同的任务,类似的法律规则越来越多。

比较法是法学的重要方面。它不仅有助于审视自己的法律制度,而且有助于理解其他国家的法律和生活。因此,法学著作的翻译非常重要,在缺乏必要的语言条件时更是如此。翻译工作是对外国法律制度的直接介绍。为此应当特别感谢高家伟博士承担了本书的翻译工作,他架起了中国和德国行政法的桥梁;同时,真诚地希望这样的桥梁越来越多,不仅是从德国到中国,而且也要从中国到德国。现在已经有不少有关中国法律部分领域甚至全部领域的德语文献,其中特别值得一提的是罗伯特·何意志先生1999年出版的《中国法律文化导论》。有关中国文化的译著还很缺乏。高家伟博士是一个年轻的法学教授,他已经开始酝酿自己的《现代中国行政法学》,衷心地希望这书和中国行政法学同仁的著作能够在将来译成德文。

最后,要特别感谢康斯坦茨大学法学院各位同事对本书翻译工作的关心,感谢德意志学术交流中心和中国法律出版社对本书翻译工作的慷慨支持。

哈特穆特·毛雷尔

康斯坦茨,2000年2月28日

德文第十二版序

行政法总是处于变化之中。本次新版参考了1998年年底以前的立法、文献和判决,并且作了相应的补充和完善。其中,主要是欧共体法,它对德国法的影响越来越大,本书均在相应的地方予以引用和介绍。

日益膨胀的文献和判决要求作出选择。正如第一版的声明,选择标准是文献和判决的原则性意义、信息含量、教学特点、个别法律观点的现实意义。以前参考的文献因此被部分删除。不过,在大型评论和其他大型著作中仍然可以查到这些文献。

书中的草图是为了作示范性的说明,也许有一点广告的色彩。对此,应当与正文结合起来考察。

对批评和建议,特别是学生的批评和建议,本人一如既往地表示感谢。即使再版没有采纳,也会予以考虑。

因为他们的帮助,我要感谢我的学术助手蒂姆·路德瑞(Tim Luthra)先生、亚历山大·赫尔曼(Alexander Herrmann)先生和斯文·韦伯(Sven Weber)先生,学术帮手霍尔格·迪德里希(Holger Dietrich)先生、安格利卡·沙伊费勒

(Angelika Scheifele)小姐、萨沙·阿曼(Sascha Amann)先生、克里斯蒂娜·冯·弗赖塔尔(Christine von Freital)小姐、马丁娜·豪泽(Martina Hauser)小姐、特林·迪·图·勒(Trinh Thi Tu Le)小姐和托尔斯腾·沃尔夫(Thorsten Wolf)先生和费尔瑞娜·沃尔夫(Verena Wolf)小姐的支持,以及我的秘书英格丽德·海因(Ingrid Heini)小姐和汉内洛蕾·比斯勒(Hannelore Biesle),她们承担了日常繁重的打印工作。

哈特穆特·毛雷尔

康斯坦茨,1999年2月

德文第一版序

本书主要为学生考虑,为此着重揭示一般行政法的法理基础,激发和强化有关该部门法问题的认识,介绍必要的法律知识。

本书对一些问题只作了概括而没有展开研究,这一点是可以理解的,因为对这些问题可以借助文献和判决进行探究。这本基础教材对打算深入研究行政法特定领域问题的人来说可以作为基点使用。文献和判决的选择根据是不同法律观点和判决的原则性意义、教学特点。新材料的变化优先引用,因为从中可以发现以前的相关论据。

公共财产法是一般行政法的组成部分,出于篇幅的理由予以删除。对学生来说,公共财产法主要作为道路法的例子使用,而道路法通常属于特别行政法的研究范围。

哈特穆特·毛雷尔

1980年1月

翻译凡例

《当代德国法学名著》丛书的翻译工作依下述规范进行：

一、结构

以原著标题编码为基础，采取国内学术著作与译著通常采用的标题编码顺序，如：

编、章、节、一、(一)、1、(1)、a、(a)。

二、译名

1. 人名

外国人人名以音译为原则，依次参照商务印书馆的《德语姓名译名手册》、大百科全书出版社的《简明大不列颠百科全书》中文版、上海译文出版社的《德汉词典》所附的人名译名表和《外国人名词典》确定；上述工具书中没有的，参照商务印书馆的《德语姓名译名手册》所附的人名音译表确定译名。但上述工具书所确定的人名译名与学界通行的译法不一致时，以后者为准，如：T. Mommsen——蒙森；Kierkegaard——克尔凯戈尔；Schopenhauer——叔本华；Justinianus——优士丁尼……。按照上述方法仍然难以确定的人名译名，由“当代德国法学名著”编译委员会和编辑部讨论确定。

2. 地名

外国地名以音译为原则：一律根据中国地名委员会编，商务印书馆出版的《联邦德国地名译名手册》和中国大百科全书出版社出版的《世界地名录》确定译名。

3. 其他译名

书名、学派名、机构和团体名称一律以意译为原则，并且参照《简明不列颠百科全书》中文版和有关工具书确定译名。依照工具书未能确定者，依照通行译名确定。如：Digesten——学说汇纂、usus modernus pandectarum——学说汇纂现代实用、Historische Rechtsschule——历史法学派、Pandektenwissenschaft——学说汇纂法学……。

所有人名、地名、书名、专用术语及机构名称第一次出现时，均在圆括号内注明原文，重复出现时不再标明原文；人名重复出现时，仅取其姓氏中译或附加其名字中译的首字，如：迪·克斯勒（Dirk Käsler）。

三、相关规范

1. 重要概念或原文提示词句

原文正文中采用斜体或其他特殊字体的重要概念或提示文字，译文一律使用楷体，并用圆括号注明原文。原文中说明性文字或阐释性文字一律用小一号宋体排出。

2. 注释

(1)原文注释一律采用脚注，按原著注释顺序编码。一般采用连续编码或以章为单位连续编码的方法。

(2)译者注亦采用脚注，以“*”号标出，如：*、* *……。凡译者注均列于原文脚注之后。

3. 补充性或说明性文字

原文中使用不同字体，具有注释、补充或说明性的字句或段落依据原文体例，或采用楷体，或提行采用小一号字体，以示区别。

4. 争议名词和箴言或谚语

- (1) 有争议的名词在译文后用圆括号注明原文；
- (2) 箴言或谚语亦在译文后用圆括号注明原文；
- (3) 对争议名词、箴言和谚语附加必要的译者注并注明依据或来源。

5. 原文有边码者, 译文按照原著标明边码。

四、标点符号

1. 书名号

著作、论文和期刊的名称均冠以书名号。

法律、法规名称使用全称的, 使用书名号; 使用简称的, 不加书名号。

2. 引号

引号(包括单引号和双引号)的使用与原著一致。

3. 方括号

标明作者国籍, 一般采用该国译名的第一个汉字, 加方括号。

有必要重复使用括号时, 方括号内使用圆括号。

4. 星号

仅在译者说明文字场合使用。

五、缩略语表

原著缩略语表均依原著体例译出以双语列于篇首。

六、索引和附录

1. 原著索引以双语形式保留, 先外文后中文, 并采用原著使用的顺序; 索引文字所在页码以原著为线索, 原则上按译文页码注明。

2. 原著的附录一般均作相应的译文附录。