

● 胡建淼-著

比较行政法

20国行政法评述

法律出版社

B J X Z F

图书在版编目(CIP)数据

比较行政法:20国行政法评述/胡建淼著. —北京:法律出版社,
1998.6

ISBN 7-5036-2411-6

I . 比… II . 胡… III . 行政法-对比研究-世界 IV . D912.1

中国版本图书馆CIP数据核字(98)第08095号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/北京印刷厂

开本/850×1168毫米 1/32

印张/25.125 字数/670千

版本/1998年7月第1版 1998年7月第1次印刷

印数/0,001—3,000

社址/北京市广安门外六里桥北里甲1号八一厂内干休所(100073)

电话/63266794 63266796

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2411-6/D·2028

定价:34.00元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

自序

当我于1998年春节后的第八天打完这一书稿的最后一页时,我不禁走出阳台,遥望西湖北岸的保俶山,长长地舒了一口气。作为全国第四届霍英东教育基金会基金项目的“比较行政法”课题终于完成了。我把这本书——《比较行政法——20国行政法评述》,作为这一项目的最终成果奉献给大家。

本项目设计及本书写作的初衷,是把该书写成一本在包括中国在内的20个国家的行政法范围内,作专题比较研究的比较行政法方面的论著。时间的短缺与材料的有限性和不平衡性,使我未能完全如愿。虽然本书是目前所涉国度最广的一本,除中国之外,还包括英国、美国、法国、德国、日本、韩国、瑞士、瑞典、奥地利、比利时、意大利、西班牙、澳大利亚、加拿大、葡萄牙、芬兰、荷兰、墨西哥、俄罗斯等国的行政法,但它“比较”不足,“评述”也并不有余。由于资料来源上的不平衡,便使得国与国之间的篇幅有长有短,内容亦无法完全对应。不过,之所以把中国列为其中,并非出于“凑数”,而是试图更正与确立一个新观念:中国作为世界上的一個大国,而且行政法制内容丰富,若在比较行政法中没有它的地位,便有“没有王子的《哈姆雷特》”之嫌。

本书能否成功的关键之一,在于能搜集到材料的程度。本书所用资料,由于条件限制,并不全部来自于“第一手”,有的材料属于“第二手”,甚至还有少量的“第三手”。我对我所用到材料的同仁们,深表谢意!我的独著《十国行政法——比较研究》(中国政法出版社

社 1993 年 1 月第 1 版)和由我主编的、作为本书同一项目的中间成果——《外国行政法规与案例评述》(中国法制出版社 1997 年 6 月第 1 版)的出版,或许为本书的完成打下了基础。

被称为“三位一体”的我,要完成本书的写作显得特别费劲:作为一位教授,与其说我必须承担一定的教学工作任务,不如说我自感离不开学生们所造就的“学术氛围”;作为一位律师,我想继续承办一些案件,特别是疑难案件,以在我抽象思维中充实一些实证材料;作为一位大学的行政领导,组织与管理占用了我更多的时间,而且我又必须把这一工作放在首位。尽管如此,我还是在家人与同仁们的支持与帮助下,经过 5 年的“见缝插针”,完成了此作。我对她(他)们的感谢,无论如何亦不会过份!

胡建森

1998 年 2 月 5 日于杭州·西溪

内 容 简 介

《比较行政法-20国行政法评述》是作者经过十几年对外国行政法资料的搜集和研究的基础上完成的力作，是全国第四届霍英东教育基金会基金项目“比较行政法”课题的最终成果，系属国内目前涉及国度最多、材料最全的比较行政法的理论专著。

该书分20章，依国论述了中国、英国、美国、法国、德国、日本、韩国、瑞士、瑞典、奥地利、比利时、意大利、西班牙、芬兰、荷兰、墨西哥、俄罗斯等国家的行政法，内容涉及行政法总概况、政府组织制度、公务员制度、行政立法制度、行政处罚制度、行政强制执行制度、行政程序制度、行政监察制度、行政复议制度、行政诉讼制度和国家赔偿制度等。全书65万字。

ISBN 7-5036-2411-6



9 787503 624117 >

ISBN7-5036-2411-6/D : 2028 定价：38.00元

试读结束：需要全本请在线购买：www.ertongbook.com

细 录

第一章 中国行政法	(1)
§ 1.1 行政法(学)概况	(1)
§ 1.2 行政法主体	(9)
§ 1.3 行政行为.....	(14)
§ 1.4 行政违法与不当.....	(27)
§ 1.5 行政赔偿.....	(29)
§ 1.6 行政复议.....	(34)
§ 1.7 行政诉讼.....	(43)
第二章 英国行政法	(64)
§ 2.1 行政法概述.....	(64)
§ 2.2 中央与地方政府.....	(75)
§ 2.3 文官制度.....	(79)
§ 2.4 公法人.....	(84)
§ 2.5 委任立法.....	(88)
§ 2.6 行政救济.....	(94)
§ 2.7 司法审查.....	(97)
§ 2.8 王权责任	(108)
第三章 美国行政法	(116)
§ 3.1 行政法及行政法学	(116)

§ 3.2	行政机关	(136)
§ 3.3	文官制度	(147)
§ 3.4	三权分立与授权	(150)
§ 3.5	制定规章	(154)
§ 3.6	行政裁决	(158)
§ 3.7	司法复审	(164)
§ 3.8	联邦侵权责任	(179)
第四章	法国行政法	(192)
§ 4.1	行政法绪论	(192)
§ 4.2	行政主体	(201)
§ 4.3	公务员制度	(210)
§ 4.4	行政行为	(215)
§ 4.5	行政救济	(225)
§ 4.6	行政审判体制	(228)
§ 4.7	行政诉讼	(238)
§ 4.8	行政赔偿	(251)
第五章	德国行政法	(265)
§ 5.1	行政法导论	(265)
§ 5.2	政府组织	(272)
§ 5.3	公务员制度	(275)
§ 5.4	委任立法	(279)
§ 5.5	行政行为	(283)
§ 5.6	行政瑕疵	(288)
§ 5.7	公法契约	(292)
§ 5.8	行政申诉	(296)
§ 5.9	行政法院体制	(299)
§ 5.10	行政诉讼及程序	(303)
§ 5.11	行政赔偿责任	(312)
第六章	日本行政法	(317)

§ 6.1	行政与行政法	(317)
§ 6.2	行政主体及公务员	(325)
§ 6.3	行政立法和自治立法	(333)
§ 6.4	行政行为(一)	(338)
§ 6.5	行政行为(二)	(345)
§ 6.6	行政不服审查	(351)
§ 6.7	行政裁判与苦情处理	(356)
§ 6.8	行政案件诉讼	(359)
§ 6.9	行政案件诉讼程序	(366)
§ 6.10	国家赔偿与损失补偿	(373)
第七章	韩国行政法	(389)
§ 7.1	行政法概况	(389)
§ 7.2	行政组织	(392)
§ 7.3	行政许可法	(396)
§ 7.4	行政监督法	(399)
§ 7.5	行政诉愿法	(406)
§ 7.6	行政诉讼法	(409)
§ 7.7	国家赔偿法	(414)
第八章	瑞士行政法	(432)
§ 8.1	体制与行政法制	(432)
§ 8.2	联邦与地方行政机关	(435)
§ 8.3	联邦公务员法	(445)
§ 8.4	联邦责任制度	(448)
§ 8.5	司法法院与行政法院	(457)
第九章	瑞典行政法	(461)
§ 9.1	体制与行政法制	(461)
§ 9.2	政府组织	(463)
§ 9.3	公务员制度	(469)
§ 9.4	议会行政监察专员	(472)

§ 9.5 行政法院	(475)
第十章 奥地利行政法	(477)
§ 10.1 历史与特点	(477)
§ 10.2 政府机构	(480)
§ 10.3 公务人员	(491)
§ 10.4 行政处罚	(495)
§ 10.5 行政诉愿	(500)
§ 10.6 行政程序法	(502)
§ 10.7 行政强制执行法	(507)
§ 10.8 司法监督	(509)
§ 10.9 国家赔偿	(514)
第十一章 比利时行政法	(519)
§ 11.1 行政法总论	(519)
§ 11.2 公务机关	(521)
§ 11.3 行政征收与征用	(528)
§ 11.4 行政违法	(532)
§ 11.5 行政救济	(534)
§ 11.6 行政法院体制	(536)
§ 11.7 撤销之诉	(541)
§ 11.8 普通法院对行政的监督	(543)
第十二章 意大利行政法	(547)
§ 12.1 历史、政体与行政法	(547)
§ 12.2 行政主体	(550)
§ 12.3 行政行为	(560)
§ 12.4 行政程序	(564)
§ 12.5 行政审查制度	(566)
§ 12.6 行政法院审查	(568)
§ 12.7 其他机关对行政的监督	(571)
第十三章 西班牙行政法	(575)

§ 13.1	国情与行政法特点·····	(575)
§ 13.2	元首与政府·····	(577)
§ 13.3	行政程序法·····	(580)
§ 13.4	行政组织与利害关系人·····	(583)
§ 13.5	行政行为·····	(587)
§ 13.6	行政审查·····	(591)
§ 13.7	法院与司法监督·····	(596)
第十四章	澳大利亚行政法 ·····	(602)
§ 14.1	行政法制概况·····	(602)
§ 14.2	政府制度·····	(606)
§ 14.3	公务员制度·····	(615)
§ 14.4	委任立法·····	(623)
§ 14.5	司法审查(一)·····	(635)
§ 14.6	司法审查(二)·····	(643)
第十五章	加拿大行政法 ·····	(648)
§ 15.1	国情、政体与行政法制·····	(648)
§ 15.2	政府机关·····	(650)
§ 15.3	公务员制度·····	(651)
§ 15.4	行政监察制度·····	(660)
§ 15.5	司法系统及对行政的监督·····	(666)
第十六章	葡萄牙行政法 ·····	(670)
§ 16.1	概况与特点·····	(670)
§ 16.2	政府制度·····	(671)
§ 16.3	宪法对公共行政的规范·····	(676)
§ 16.4	司法组织与宪法法院·····	(679)
§ 16.5	行政程序法典·····	(681)
第十七章	芬兰行政法 ·····	(686)
§ 17.1	国家概况与行政法原则·····	(686)
§ 17.2	政府机关·····	(688)

§ 17.3	行政程序·····	(691)
§ 17.4	行政法院与行政诉讼·····	(693)
§ 17.5	司法总监和宪法委员会·····	(696)
第十八章	荷兰行政法 ·····	(699)
§ 18.1	总体制和行政法渊·····	(699)
§ 18.2	基本行政法典·····	(702)
§ 18.3	行政机关·····	(705)
§ 18.4	司法法院与行政法庭·····	(710)
§ 18.5	议会对行政的监督·····	(712)
第十九章	墨西哥行政法 ·····	(715)
§ 19.1	政体及政府制度·····	(715)
§ 19.2	公务员制度·····	(725)
§ 19.3	行政监察·····	(728)
§ 19.4	行政法院·····	(733)
第二十章	俄罗斯行政法 ·····	(738)
§ 20.1	政体变革与行政法特点·····	(738)
§ 20.2	联邦总统与政府·····	(742)
§ 20.3	行政区划与地方自治·····	(747)
§ 20.4	联邦中央与地方的关系·····	(753)
§ 20.5	议会及司法对行政的监督·····	(759)
§ 20.6	国家赔偿制度·····	(763)
附录一	参考资料书目 ·····	(774)
附录二	中外行政法规参考目录 ·····	(784)

总 目

第一章	中国行政法	(1)
第二章	英国行政法	(64)
第三章	美国行政法	(116)
第四章	法国行政法	(192)
第五章	德国行政法	(265)
第六章	日本行政法	(317)
第七章	韩国行政法	(389)
第八章	瑞士行政法	(432)
第九章	瑞典行政法	(461)
第十章	奥地利行政法	(477)
第十一章	比利时行政法	(519)
第十二章	意大利行政法	(547)
第十三章	西班牙行政法	(575)
第十四章	澳大利亚行政法	(602)
第十五章	加拿大行政法	(648)
第十六章	葡萄牙行政法	(670)
第十七章	芬兰行政法	(686)
第十八章	荷兰行政法	(699)
第十九章	墨西哥行政法	(715)
第二十章	俄罗斯行政法	(738)

第一章 中国行政法

§ 1.1 行政法(学)概况

●行政法基本概念

在中国的行政法理上,行政法被认为是:有关国家行政管理各种法律规范的总和,是以行政关系为调整对象的一个仅次于宪法的独立法律部门,其目的在于保障国家行政权运行的合法性和合理性。

行政法作为一个独特的法律部门显然不同于其它部门法,它有自身的特征。行政法的特征表现在两个方面,即内容上的特征和形式上的特征。

就内容而言,行政法有三个特征:(1)对象的确定性。虽然行政法的内容广泛、复杂、易变,但它的调整对象及其范围是确定的,即始终以行政关系为调整对象。这种调整对象的确定性,决定了行政法作为一个独立法律部门的地位;(2)内容的广泛性。行政法是有关国家行政管理的法,而国家行政管理既涉及国家管理,又覆盖社会管理,既调整政治、经济、科技、文化,又规范公安、民政、军事、外交等。国家行政管理的广泛性,决定了行政法内容的广泛性;(3)内容的相对易变性。相对其他法律,行政法内容最易变动。国家行政管理领域广阔,内容复杂而具体,社会关系又发展较快,行政法内容也就必须随时修正。

就形式而言,行政法的特点在于:其表现形式具有多样性。行政法内容的广泛性、复杂性和易变性,使它无法以一个单一的法规来表现,它通常由分散的各种法规来表现。虽然不少国家制定了行政法典,但它也必须依赖其它配套的专门具体法规来辅助,因为行政法典只能集中各个行政管理领域普遍适用的一般性行政法律规范,专门领域的特殊性行政法律规范只宜通过各种专门的法规来表现。

中国学者认为,行政法的内容主要包括以下几项:

1. 有关行政主体的法律规范。涉及行政组织制度、公务员制度等;
2. 有关行政行为的法律规范。涉及抽象行政行为和具体行政行为;
3. 有关行政程序的法律规范。涉及行政程序法等;
4. 有关行政违法和行政责任的法律规范。涉及行政赔偿等;
5. 有关行政救济的法律规范。涉及行政复议和行政诉讼等。

而行政法的这些内容,又是通过各种形式表现出来的。这些形式包括:

1. 宪法。宪法是由全国人民代表大会以特别程序制定的国家根本大法,它规定了我们国家和社会的基本制度,国家机构和组织,公民的基本权利和义务等带有根本性的问题。但它同时也是我国行政法的一种渊源,是行政法规范的一种表现形式。

2. 法律。法律是全国人民代表大会或它的常务委员会根据宪法或依职权制定的规范性法律文件。根据制定机关的区别,它可分为基本法律和一般法律。前者由全国人民代表大会制定,后者则由全国人民代表大会常务委员会制定。法律是行政法律规范的表现形式之一,中国不少行政法的内容由法律直接规定。

3. 行政法规。行政法规是指国务院为领导和管理国家各项行政工作,根据宪法和法律制定的有关政治、经济、教育、科技、文化、外事等各类法规的总称。国务院是国家最高行政机关,是全国行政管理的最高指挥机关。制定行政法规是国务院领导全国行政工作的一种

有效手段。因此,行政法规作为行政法的一种渊源与其他法律渊源相比,更集中地规定和表现了行政法规的内容。

4. 地方性法规。是指省、直辖市、自治区人民代表大会和它们的常务委员会,在不同宪法和法律抵触的前提下,根据本地区的实际情况制定的规范性法律文件。地方性法规是地方人民政府从事国家行政管理的法律依据之一,是中国行政法律规范的一种表现形式。

5. 自治条例和单行条例。是指自治区、自治州、自治县的人民代表大会,依照当地民族的政治、经济和文化的特点,经法律程序制定的,在本自治地方有效的规范性法律文件。自治条例和单行条例是我国行政法的渊源之一,它直接规定了我国地方民族自治行政法的内容。

6. 条约和行政协定。条约是指两个或两个以上国家关于政治、经济、贸易、法律、文化、军事等方面规定其相互权利和义务的各种协议的总称。行政协定是指两个或两个以上的政府相互之间签定的有关政治、经济、贸易、法律、文化和军事等方面内容的协议。条约与行政协定的区别在于:前者由国家签定,后者则由政府签定。中国国家与政府一旦与外国或外国政府签订了条约或协定,所签定的条约和协议对国内的机关、组织和公民同样具有法律拘束力。因此,它们也可以成为中国行政法的一种表现形式。

7. 有关的法律解释。指人们对法律规范的含义以及所使用的概念、术语、定义所作的说明和解释。法律解释可分为有权解释和无权解释。无权解释(学者解释)没有法律效力,因此不能成为行政法的渊源。根据1981年第五届全国人民代表大会常务委员会第19次会议通过的《关于加强法律解释工作的决议》规定,有权解释(即具有法律效力的解释)大致可分为四种:(1)立法解释。凡关于法律、法令条文本身需要进一步明确界限或作补充规定的,由全国人民代表大会常务委员会进行解释或用法令加以规定;(2)司法解释。它是属于法院审判工作和检察院工作中具体应用法律、法令的问题,分别由最高人民法院或最高人民检察院进行解释;(3)行政解释。它是不属于审

判和检察工作中的其他法律、法令如何具体应用的问题,由国务院及主管部门进行解释;(4)地方解释。凡属于地方性法规条文本身需要进一步明确界限或作补充规定的,由制定法规的省、自治区、直辖市人民代表大会常务委员会进行解释或作出规定。凡属于地方性法规如何具体应用的问题,由省、自治区、直辖市人民政府主管部门进行解释。以上涉及到行政管理的立法解释、行政解释和地方解释也是中国行政法律规范的表现形式。

8. 行政规章。规章包括部门规章和地方规章。部门规章是指国务院各部门根据法律和行政法规等在本部门权限内制定的规定、办法、实施细则等规范性文件。地方规章是指由省、自治区、直辖市以及省、自治区、直辖市人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府根据法律和行政法规,按照规定程序所制定的普遍适用于本地区行政管理的规范性文件。从内容上看,规章主要针对的是行政活动,其中绝大部分是行政法规范,因而也是行政法的表现形式。

●行政法学

中国的行政法学,显然是以行政法为主要研究对象的学科。这个学科经过几十年的发展,已形成了各种体系和模式。这些体系和模式有:

(一)宪法学体系、行政学体系和行政法学体系

当中国第一部《行政法概要》^①出版时,其体系是比较接近宪法的。这种宪法学体系的出现,与两个因素有关:1. 研究队伍问题。中国第一代行政法学者大多原先是从事宪法学教研的。宪法学是行政法学的基础,从事宪法学研究者转而从事行政法学研究,有他们的优势和益处,但他们有时会不自觉地、过多地用宪法学体系去影响甚

^① 王珉灿主编,法律出版社1983年6月第1版。

至左右行政法学体系。2. 认识问题。由于受前苏联“国家法”观念^①和英国韦德(Wade)关于宪法和行政法关系观念^②的影响,中国有些学者把行政法看成是“动态的宪法”。^③

接近宪法的行政法学体系,使行政法学有了厚实的宪法学基础,但它同时会使学科同国家行政管理实践拉大距离,因为宪法只能抽象地指导国家行政管理实践而不能象行政法那样直接规制国家的行政活动。此时,当人们带着让行政法学直接为国家行政管理服务的“美好愿望”去重设行政法学体系时,一不小心就滑向另一个“边缘”:行政学的行政法学体系。这种体系的特点在于,它在行政法学内容中“输入”了许多行政学而不是行政法学的内容,如行政机构的设置原则、行政管理的现代化和科学化等。^④

造就行政学的行政法学体系的原因,主要不在于研究人员的来源结构问题,而在于当时创设行政法学体系可参照的内容以及人们对行政法与行政学关系的认识。当时条件下,人们创造行政法学体系,除参考宪法学外,其他可参考的就是业已兴起的行政学了,况且不少学者认为,既然行政法是直接为行政管理服务的,而行政法与行政学又仅只有一字之别,故它们的内容应该是相通的。

当中国学者们开始修正上述两种行政法学体系(即宪法学型和行政学型),重创具有行政法学自身特色的行政法学体系时,还有许多体系需要选择。

(二)行政法与行政诉讼法

在中国,不管其是否属于大陆法系,民法和民事诉讼法作为对应

① 把宪法和行政法看成是国家法的组成部分,从而降低行政法作为部门法的地位。

② 英国韦德认为宪法是静态的行政法,行政法则是动态的宪法。

③ 如龚祥瑞教授在《比较宪法与行政法》(法律出版社1985年3月第1版)一书的“出版说明”中写道:“从其基本内容看,在一定意义上可以说,行政法是宪法的一部分,即是宪法的动态部分……。”

④ 参见姜明安:《行政法学》(山西人民出版社1985年8月第1版);王先勇:《行政法基础》(成都电讯工程学院出版社1988年5月第1版);许崇德主编:《行政管理与行政法》(中国广播电视出版社1991年3月第1版)等。