



行政法学

新领域问题研究

杨临宏 等著



云南大学出版社

行政法学

新领域问题研究

杨临宏 等著



云南大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

行政法学新领域问题研究/杨临宏等著. —昆明: 云南
大学出版社, 2006. 11

ISBN 7 - 81112 - 214 - 6

I. 行... II. 杨... III. 行政法学 - 研究 - 中国
IV. D922. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 129409 号

行政法学新领域问题研究

杨临宏 等著

组 稿	张丽华
责任编辑	宋 武
封面设计	薛 峰
责任校对	段建堂
出版发行	云南大学出版社
印 装	昆明鸿景印刷有限公司
开 本	787mm × 1092mm 1/16
印 张	30
字 数	555 千
版 次	2006 年 11 月第 1 版
印 次	2006 年 11 月第 1 次印刷
书 号	ISBN 7 - 81112 - 214 - 6/D · 276
定 价	36.00 元

地 址: 云南省昆明市翠湖北路 2 号
云南大学英华园 (邮编: 650091)

发行电话: (0871) 5033244

网 址: <http://www.ynup.com>

E - mail: market@ynup.com

本书受到云南省哲学社会科学学术著作出版资助专项经费资助出版

前 言

近年来，随着“法治政府”、“依法行政”观念的深入人心，行政法的理念、立法、司法和执法都取得了长足的进步。实践的发展必然要求理论的指导，行政法学也就备受关注，日益成为显学。然而，毋庸讳言的是，行政法学在中国的发展只有短短 20 多年，体系并不完备、研究并不深入、理论并不成熟，要承担用先进理论指导实践的重任，还需要理论界和实务界的不懈努力。本书就是一批有着为行政法学大厦添砖加瓦愿望的年轻学者所做的尝试。

本书的着力点有三个：其一，当前的理论难点和热点，如行政法上的公共利益、行政法上的利益衡量机制、公共危机管理权和行政证据；其二，理论研究中长期不受重视而在实践中又很重要的问题，如行政收费、行政协助、行政给付、行政调查和行政补偿；其三，随着政治、经济和社会发展需要引入的一些新理论和新观点，如第三部门、行政案卷排他原则和行政程序性制裁等。

本书命名为“行政法学新领域问题研究”并非指所论及的领域是行政法学的处女地，而是指这些领域目前国内学者还未进行深入的研究，或尚未形成主流的观点。本书以从宏观到微观为标准来安排章节的顺序，值得一提的是，章与章之间虽然并没有很强的逻辑关联，各章在理论位阶上也并非层次分明，但是，全书始终贯穿了一条主线，即“言他人之未言，究他人之未究”。当然，囿于学识，书中的观点只是一家之说，其中的错误之处定然不少，恳请大方之家指正！

本书撰写分工如下：

第一章杨临宏，第二章刘云辉，第三章于强，第四章翟秀红，第五章陈颖，第六章王志华，第七章刘宁，第八章邓博，第九章朱素明，第十章吴燕怡，第十一章华袁媛，第十二章段海峰。

全书的写作由杨临宏策划，最后由杨临宏修改定稿，邓博、朱素明、刘云辉、陈颖协助主编进行了修改工作。

目 录

第一章 行政法上的公共利益	(1)
第一节 公共利益界说	(1)
一、利益与公共利益的概念	(2)
二、公共利益的特征	(6)
三、公共利益的种类	(8)
四、公共利益的确定方式	(8)
第二节 公共利益与相关概念的关系	(9)
一、公共利益与个人(私人)利益	(9)
二、公共利益与国家利益	(12)
三、公共利益与社会利益	(14)
四、公共利益与集体利益	(15)
五、公共利益与社会整体利益	(15)
第二章 行政法利益衡量机制	(17)
第一节 法律正义与利益的均衡配置	(18)
一、法律产生之原因与利益	(19)
二、法律目的、正义与利益	(21)
三、法律运行过程中利益均衡配置的实现	(23)
第二节 公共利益与私人利益的冲突与平衡	
——行政法之永恒主题	(25)
一、社会价值变迁中的公、私益关系	(25)
二、公益与私益的逻辑关系	(26)
三、行政法中公益与私益的冲突与平衡	(28)
第三节 利益平衡的实现与利益衡量的重要性	(30)
一、实现利益平衡的基本观念	(30)
二、通过利益衡量促成利益平衡的实现	(34)
第四节 理性化利益衡量机制的构建	(45)
一、系统化利益衡量准则的确立	(45)

二、利益的充分表达	(52)
三、利益衡量范围的确定	(54)
四、运用利益衡量准则进行具体利益权衡	(55)
五、利益权衡的结果——利益抉择	(57)
六、利益抉择理由的公开化	(57)
七、利益损失的补偿	(59)
第三章 公共危机管理权	(61)
第一节 公共危机管理权力设定研究	(62)
一、公共危机管理权力相关概念界定	(62)
二、公共危机管理权力的实质合法性	(65)
三、公共危机管理权力的来源（形式合法性）	(72)
第二节 公共危机管理权力配置研究	(79)
一、公共危机管理主体权力配置	(80)
二、行政机关公共危机管理权力再配置——基于危机管理 过程论	(86)
第三节 公共危机管理权力运行研究	(91)
一、行政机关公共危机管理权运行原则	(92)
二、公共危机管理权力运行程序	(100)
第四节 对行政机关公共危机管理权力的监督	(109)
一、通过权利保障和权利救济达到规制行政的目的	(109)
二、通过完善的法律责任体系，特别是基于权力制约和制衡的 异体问责制度对权力运行进行监督	(111)
三、发挥大众传媒和新闻舆论作为“第四种权力”的作用对危机 管理权力运行进行监督	(112)
第四章 第三部门的行政法问题	(116)
第一节 第三部门的界说及存在的理论	(117)
一、第三部门的概念、分类及发展阶段	(117)
二、第三部门存在的理论	(122)
第二节 转型时期我国第三部门的现状	(132)
一、政府改革与第三部门	(132)
二、第三部门的法律形式	(137)
第三节 第三部门法律制度的缺陷	(146)

一、现行法律、法规的缺陷	(146)
二、第三部门法律地位的缺失、错位和模糊	(149)
三、第三部门的监督和管理体制不当	(152)
第四节 完善我国第三部门法律制度的构想	(154)
一、完善我国第三部门的相关法律规定	(154)
二、第三部门法律地位的规范和界定	(162)
三、第三部门监督管理模式的借鉴	(167)
第五章 行政收费	(170)
第一节 行政收费的界说及存在的理论	(171)
一、行政收费的概念、性质和分类	(171)
二、行政收费存在的理论	(186)
第二节 我国行政收费法律规制的沿革及现状	(192)
一、我国行政收费法律规制的发展阶段	(192)
二、我国现行行政收费法律规制中存在的缺陷	(198)
三、费税改革的成功与不足	(201)
第三节 完善我国行政收费法律制度的构想	(204)
一、法律对行政收费规制的理论基础	(204)
二、法律对行政收费的事前控制——收费权力的规则性控制	(208)
三、法律对行政收费的事中控制——收费获取的程序性控制	(214)
四、法律对行政收费的事后控制——收费收入运作的权力性控制	(215)
五、法律对行政收费的选择性控制——收费争议的补救性控制	(218)
第六章 行政协助	(222)
第一节 行政协助含义的界定及与相关概念的区别	(222)
一、行政协助的含义界定	(222)
二、行政协助与相关概念的关系	(224)
第二节 行政协助产生的基础及对中国有关行政协助规定的总结	(225)
一、行政协助产生的基础	(225)
二、对中国关于行政协助规定的总结	(227)
第三节 对行政协助的分类研究	(230)

一、职务协助	(230)
二、社会协助	(239)
三、即时性行政协助	(242)
第四节 对完善中国行政协助制度的初步建议	(244)
一、加强对行政协助制度的理论研究	(244)
二、行政协助立法上的完善	(245)
三、建立行政协助关系网络和信息库	(247)
四、完善信息公开制度	(247)
五、进行行政协助的法律宣传,提高公民的行政协助意识和行政协助能力	(248)
第七章 行政给付	(249)
第一节 行政给付的基本理论	(250)
一、行政给付的含义及种类	(250)
二、行政给付制度的历史演进	(255)
三、现代行政给付的理论基础及其现实意义	(258)
第二节 中国行政给付法律制度的现状及评析	(261)
一、中国行政给付的立法现状	(261)
二、中国现行行政给付法律制度评析	(263)
第三节 完善中国行政给付法律制度的构想	(272)
一、确立行政给付的基本原则	(272)
二、确立行政给付的范围、标准和资金来源	(274)
三、规定行政给付的程序	(278)
四、规定行政给付监督制度和法律责任	(281)
五、建立行政给付信息网络	(282)
第八章 行政补偿	(284)
第一节 行政补偿的理论基础和性质分析	(284)
一、行政补偿的历史及发展	(284)
二、发达国家行政补偿的基础理论	(290)
三、行政补偿的法理分析	(292)
第二节 中国行政补偿制度现状分析	(300)
一、中国行政补偿制度的产生及发展	(300)
二、中国行政补偿的宪政基础分析	(303)

三、中国行政补偿的具体法律制度分析	(307)
第三节 完善中国行政补偿制度的思考	(314)
一、完善行政补偿制度的几种思路	(314)
二、确立行政补偿的基本原则	(316)
三、确立行政补偿的范围	(321)
四、建立科学、公正、合理的行政补偿程序	(326)
五、构建行政补偿的司法救济制度	(328)
第九章 行政调查	(332)
第一节 行政调查概说	(334)
一、行政调查的含义	(334)
二、行政调查的分类	(338)
三、行政调查的性质	(339)
四、行政调查权运用的基本原则	(342)
第二节 现行行政调查制度存在的问题——以人口普查为例	(344)
一、人口普查概述	(344)
二、现行行政调查制度的问题分析	(346)
第三节 行政调查制度的法律价值	(349)
一、行政调查的程序价值	(349)
二、行政调查的实体价值	(351)
第四节 构建我国行政调查制度的初步设想	(351)
一、确立行政调查的主体、范围及方法	(352)
二、构建正当合理的行政调查程序	(354)
三、建立适当机制激励配合,降低调查成本	(355)
四、明确行政调查涉及的法律责任	(356)
五、确立当事人参与原则及事实认定原则	(357)
六、完善行政调查的司法救济制度	(357)
第十章 行政证据	(360)
第一节 行政证据制度概论	(361)
一、行政证据的概念	(361)
二、行政证据与行政诉讼证据的关系	(364)
三、行政证据制度在行政程序法中的地位	(368)
四、我国行政证据制度的现状	(369)

第二节	行政证据制度若干问题论	(372)
一、	行政证明制度	(372)
二、	行政证据的种类	(378)
三、	证明责任和举证责任制度	(383)
四、	证明标准制度	(386)
五、	证据审查判断制度	(389)
第十一章	行政案卷排他原则	(394)
第一节	行政案卷排他原则的概念及原理	(395)
一、	案卷排他原则的概念	(395)
二、	关于“案卷”	(396)
三、	两个相关的概念	(398)
四、	案卷排他原则在听证程序中的地位	(401)
第二节	案卷排他原则的背景及其价值分析	(403)
一、	案卷排他原则的背景——听证程序的法理来源	(403)
二、	案卷排他原则的价值分析	(406)
三、	听证权与案卷排他原则	(409)
四、	行政自由裁量权与案卷排他原则	(410)
第三节	案卷排他原则的实践及其分析	(411)
一、	具体行政听证程序中的案卷排他原则	(411)
二、	案卷排他原则在我国的影响	(417)
第四节	在我国推行“案卷排他原则”的构想	(418)
一、	在我国推行案卷排他原则的可能性	(418)
二、	在我国推行案卷排他原则必须解决的几个问题	(420)
第十二章	行政程序性制裁	(425)
第一节	行政法中程序性制裁的基本原理	(425)
一、	程序的概念及价值	(425)
二、	程序性制裁的概念	(427)
三、	程序性制裁与实体性制裁的区别	(429)
第二节	行政程序违法：行政法中程序性制裁的客观基础	(431)
一、	行政程序及其违法表现形式	(431)
二、	行政行为程序性违法的处理方式	(434)
第三节	行政法中程序性制裁的可行性及必要性	(444)

一、现行的制度急需引入程序性制裁	(444)
二、程序性制裁存在的法理基础	(445)
三、程序性制裁存在的社会功效	(450)
第四节 完善行政法中程序性制裁的思考	(457)
一、程序性制裁的保障	(457)
二、程序性制裁的缺陷及弥补	(459)
参考文献	(461)

第一章 行政法上的公共利益

法律是用以协调和解决社会中的利益冲突，正当、合理并最大限度地满足社会中人们不同的利益需求的规范系统。而人类社会的不断发展使得法律所要保障的利益内容变得极其多样，所要调整的利益关系也变得极为复杂，因此在法律的内部就有必要对利益的协调和保障功能进行合理的分工，以保证法律对不同种类的利益关系进行调整的有效性。从利益的种类上看，根据不同的标准可以作不同的分类，而对法律而言，最具有实质意义的分类是根据利益主体的不同将其分为公共利益与私人利益。在大陆法系国家，传统的公法与私法的区分是对法律的基本分类，也是人们理解和适用法律的基础。因为特定事实关系在公法与私法上的不同归属，将决定其适用完全不同的实体法律规则和遵循构架不同的纠纷解决程序。而公法与私法的区分也为法律在协调和保障利益上的具体功能区分奠定了基础，由于私法主要用于规范和调整私人之间的关系，而公法主要用于规范和调整公权力主体之间以及公权力主体与私人之间的关系，因此私法的核心任务就在于解决私人利益之间的直接冲突，协调私人之间的利益关系，而公法的核心任务则在于解决公共利益与私人利益之间的冲突，协调共同体与其个体成员之间的利益关系。

随着《中华人民共和国宪法修正案》第20条和第22条的通过，“公共利益”从学术概念上升为法律概念。作为一个法律概念，人们总试图阐述其内涵与外延，但在深入研究的过程中，人们又发现，“公共利益”其实是一个不确定的法律概念。由于公共利益“从一产生开始至今仍无一个理想的定义”。^①围绕此定义展开讨论，也就十分自然了。

第一节 公共利益界说

何谓公益？何谓私益？二者的关系如何？对这些问题的回答是我们进一步探讨行政法协调公益与私益之间关系的功能与机制的前提和基础。然而要回答

^① 柴强：《各国（地区）土地制度与政策》，北京经济学院出版社1993年版，第174页。

什么是公共利益，什么是私人利益的问题，需要我们首先就法律上的利益概念作一个基本的分析。

一、利益与公共利益的概念

(一) 利益概念的基本分析

1. 利益的一般含义

从词义上看，利益就是“好处”。^①我国有学者认为，利益从本质属性上讲是社会主体的需要在一定条件下的具体转化形式，它表现了社会主体对客体的一种主动关系，构成了人们行为的内在动力。这一定义包括了四个方面的含义：①需要是利益的基础和始因；②利益是主体对客体的一种主动关系；③利益是人们行为的内在动力；④利益具有客观性。^②在边沁的功利原理中，利益是倾向于给主体带来快乐、幸福或者倾向于减少主体的痛苦和损失的某种事物。^③美国著名的社会法学家庞德给利益所下的定义是：“它是人类个别地在集团社会中谋求得到满足的一种欲望或要求，因此人们在调整人与人之间的关系和安排人类行为时，必须考虑到这种欲望或要求。”^④德国学者则倾向于从主体与客体的价值关系来理解利益。如耶利内克将利益看做是一种离不开主体对客体之间所存在的某种关系的价值形成，是被主体所获得或肯定的积极价值。^⑤德国另有学者也认为利益表现为某个特定的（精神或者物质）客体对主体具有意义，并且为主体自己或其他评价者直接认为，合理地假定或承认对有关主体的存在有价值（有用，必要、值得追求）。^⑥

从这些学者对利益内涵的界定可知，利益既具有主观性也具有客观性。其主观性在于利益必须以人们的主观需求为基础，或者说利益取决于主体的价值判断，如果某一客体实质上并不为主体所需要或不能满足主体的特定需要，那么它对主体而言就不是有用和值得追求的，也就是说对主体没有价值，那么它对于主体就不是利益。而利益的客观性则是说利益能够满足主体需求的性质是真实的、现实的客观存在，因为主体的认识能力是有限的，如果某一客观存在

① 《现代汉语词典》（2002年增补本），商务印书馆2002年版，第779页。

② 张文显主编：《法理学》，高等教育出版社1999年版，第215页。

③ [英]边沁著，时殷弘译：《道德与立法原理导论》，商务印书馆2000年版，第58页。

④ [美]罗·庞德著，沈宗灵、董世忠译：《通过法律的社会控制 法律的任务》，商务印书馆1984年版，第81页。

⑤ 陈新民著：《德国公法学基础理论》，山东人民出版社2001年版，第182页。

⑥ [德]汉斯·J·沃尔夫、奥托·巴霍夫、罗尔夫·施托贝尔著，高家伟译：《行政法》（第一卷），商务印书馆2002年版，第324页。

的客体实际上能够满足主体的需要，但主体没有意识到，那么它对主体仍然是一种潜在的利益；反之，如果某一客体实际上并不能实现主体的需求，而主体因为判断错误误以为其能够实现自身的需求，那么它对于主体只是一种假想的利益，而不是一种真实的利益。与利益的主观性和客观性相连的是利益内容的不确定性，正是因为利益取决于人们的主观需求，而人的需求是极端多样而又多变的，因此利益的内容不仅限于物质方面，还包括政治、人身、文化、生活、精神等诸多方面，某一客体今天能够满足主体的需求，而随着主体需求的变化明天就可能变得对主体毫无价值和意义。并且利益的内容也会受到不断变动发展的社会现实的影响，会受到社会发展的现实需要、社会的一般价值观念以及国家的政治、经济、文化结构、意识形态等的影响。随着社会的发展，会不断产生新的利益需求，旧的利益需求会过时，利益在总体上呈现出日益多样化和复杂化的发展趋势。根据以上对利益的分析，在哲学意义上，我们大体上可以对利益下一个基本的定义：利益是能够实际满足主体的特定需求和欲望，对主体具有价值的某种现实客体。

2. 利益的基本分类

从利益的种类上看，我国学者根据不同的标准将利益作了不同的分类，如：根据利益内容的性质，可分为人身利益、财产利益、政治利益、社会文化利益、精神利益；根据利益的时间性，可分为长期利益、短期利益和当前利益；根据利益的空间性，可分为整体利益、局部利益和个别利益；根据国家的结构，可分为中央利益和地方利益；根据利益的合法性，可分为合法利益和非法利益；根据利益的主体不同，可将其分为个人利益、集体利益、社会利益和国家利益。^①

庞德关于利益的分类在法哲学史上也极为著名，他将利益划分为个人利益、公共利益和社会利益。^② 德国学者则主要从利益的主观性和客观性对利益作出区分，纽曼将利益分为主观的利益和客观的利益，主观的利益是指团体内各个成员之直接的利益，客观的利益则是超乎个人利益所具有之重大意义的事务、目的及目标。^③ 沃尔夫也将利益分为主观的事实性利益和客观确定的现实利益。前者是特定主体与特定客体之间的实在关联性，这种利益的程度、范围以及有关主体的评价取决于主体，特别是主体的要求、活动范围和判断能力；

① 张文显主编：《法理学》，高等教育出版社1999年版，第217页。

② [美]罗·庞德著，沈宗灵、董世忠译：《通过法律的社会控制 法律的任务》，商务印书馆1984年版，第37页。

③ 陈新民著：《德国公法学基础理论》，山东人民出版社2001年版，第185页。

后者的存在和价值大小与主观的事实性利益的存在和大小没有关系，这里的（物质或精神）客体并非（像主观利益那样）取决于特定的事实，而是取决于被规定的权利、目的和目标，以及以此为根据作出的正确判断。^① 利益的分类尽管多样，但是在所有对利益的分类中，对法律而言最重要也是最具有实质性意义的分类乃是公共利益与私人利益的区分。

（二）公共利益的一般含义

现代汉语中，“公共利益”一词由“公共”和“利益”两部分组成。公共一般是指属于社会的或公有公用的事物。如上所述，利益是能够实际满足主体的特定需求和欲望，对主体具有价值的某种现实客体。公共利益是客观的，不以人的主观意志为转移，但又会由人来选取和追求。因此，就字面意义上而言，公共利益是指社会公众能够得到的好处。在学术界，人们一般认为公共利益是指公众的或与公众有关的利益，其确立的标准是存在大多数的、不确定的受益人。故有学者认为“‘社会公共利益’是指全体社会成员的直接利益。”^② “公共利益通常是指全体社会成员的共同利益和社会的整体利益。”^③ “公共利益是由社会总代表所代表的，凌驾于社会之上的，形式上或实质上的全体或大多数社会成员的共同利益，即统治阶级的整体利益。”^④ 公共利益是指最大多数人最高标准的利益。^⑤ 从上面列举的几个概念来看，公共利益是一个不确定的法律概念。

公共利益的观念在法律发展史上由来已久。早在古希腊，亚里士多德论及城邦（国家）的目的时就认为国家作为最高的社团，其目的在于实现最高的善，这种最高的善就是体现为城邦内全体公民最大幸福的公共利益。^⑥ 古罗马的西塞罗认为国家的产生是由于人们具有聚合的天性和共同的利益，国家的根本目的在于对公共利益的保护。中世纪的阿奎那则提出法律的目的不是为了个人的利益而是为了整个社会的公共幸福。^⑦ 卢梭在论述人民最高的共同意志“公意”时，指出公意是永远正确的，而法律乃是公意的行为。公意只着眼于

① [德] 汉斯·J. 沃尔夫、奥托·巴霍夫、罗尔夫·施托贝尔著，高家伟译：《行政法》（第一卷），商务印书馆 2002 年版，第 325 页。

② 顾昂然、乔晓阳主编：《党政干部宪法教育读本》（修订本），中共中央党校出版社 2004 年版，第 257 页。

③ 《宪法和宪法修正案辅导读本》，中国法制出版社 2004 年版，第 204 页。

④ 叶必丰：《论公共利益与个人利益的辩证关系》，载《学术季刊》1997 年第 1 期。

⑤ 林腾鹞著：《行政法总论》，中国台湾三民书局股份有限公司 1999 年版，第 82 页。

⑥ 张乃根著：《西方法哲学史纲》，中国政法大学出版社 1993 年版，第 36 页。

⑦ 徐爱国、李桂林、郭义贵著：《西方法律思想史》，北京大学出版社 2002 年版，第 43 页、第 70 页。

公共的利益，因为公意的形成与其说是投票的数目，倒不如说是人们结合在一起的共同利益。^① 之后的许多法学家也都将公共利益视为国家或法律存在的目的。尽管公共利益在法律上扮演着极其重要的角色，然而，在法学上却是一个典型的不确定法律概念，其内涵的模糊性，不仅源于利益概念的模糊性，也来源于利益之定语“公共”的模糊性。

公共利益究竟是何种利益？对公共利益概念的界定同人们对公共利益与个人利益之间关系的认识是紧密相连的。让我们还是首先回顾一下法哲学史上对利益问题尤其关注的几位法学家的观点。在边沁的功利主义看来，公共利益并非是独立于个人利益的特殊利益。他认为共同体是一个虚构体，是由那些构成其成员的个人所组成，因此共同体的利益就是组成该共同体的若干成员的利益总和。^② 而在庞德的社会学法学中，公共利益是包含在一个政治组织社会生活中并基于这一组织的地位而提出的各种要求、需要或愿望。^③ 庞德在这里所说的公共利益实际上是国家利益的代名词。博登海默则提出了与上述两者皆不同的意见，他认为公共利益或共同福利不能被等同于个人欲望和个人要求的总和，同样也不能将其视为是政府当局所作的政治决定。博登海默认为公共利益与个人对人类文明建设事业的贡献紧密关联，但他并未直接给出公共利益的定义。^④ 如果说公共利益不是共同体成员个人利益的总和，那么利益的公共性应当以何种标准判定呢？我国台湾学者认为，“公共”的判断标准至少要具备两个标准：^⑤ ①非隔离性，即开放性，任何人在任何时候都可以自由加入，没有特别条件限制，并且不封闭也不专为某个人保留；②在数量上必须达到一定的多数。^⑥ 德国学者罗厚德提出了一个地域基础的判定标准，据此，公益是一个相关空间内关系人数的大多数人的利益，而这个地域空间是以地区为标准进行划分，且多以国家之（政治、行政）组织为单位，因此在地区内的大多数人的利益就足以形成公益。但这种以地域为基础的标准，似乎难以解释其他区域的人跨区域享有利益的情形。其后，纽曼则提出了“不确定多数人”的判定标准，即视利益效果所影响的范围来界定，如有大多数的不确定数目的受益人存

① [法] 卢梭著，何兆武译：《社会契约论》，商务印书馆 1980 年版，第 39 页、第 44 页。

② [英] 边沁著，时殷弘译：《道德与立法原理导论》，商务印书馆 2000 年版，第 58 页。

③ [美] 罗·庞德著，沈宗灵、董世忠译：《通过法律的社会控制 法律的任务》，商务印书馆 1984 年版，第 37 页。

④ [美] 博登海默著，邓正来译：《法理学：法律哲学与法律方法》，中国政法大学出版社 1999 年版，第 299 页。

⑤ 陈恩仪：《论行政法上公益原则》，载城仲模主编《行政法之一般法律原则》，中国台湾三民书局股份有限公司 1997 年版，第 158—159 页。