



Konrad
-Adenauer-
Stiftung

中国社会科学院

德国行政法 —与中国的比较

刘兆兴 孙瑜 董礼胜

第 8 辑

世界知识出版社

阿登纳基金会系列丛书

KAS-Schriftenreihe

03/2000

KAS-Occasional Papers

中国社会科学院
德国阿登纳基金会

德国行政法 ——与中国的比较

刘兆兴 孙瑜 董礼胜

第 8 辑

阿登纳基金会系列丛书
KAS-Schriftenreihe

03/2000

图书在版编目(CIP)数据

德国行政法与中国的比较/刘兆兴等著. —北京: 世界知识出版社, 2000.3

ISBN 7-5012-1340-2

I. 德… II. 刘… III. ①行政法—研究—德国②行政法—对比研究—德国、中国

IV. D951.621

中国版本图书馆CIP数据核字(2000) 第05309号

德国行政法 deguo xingzhengfa

装帧设计: 东 道

责任出版: 夏凤仙

责任校对: 史 可

出版发行: 世界知识出版社

地 址: 北京东单外交部街甲31号 邮编: 100005

经 销: 新华书店

排 版: 北京东道设计制作公司照排部

印 刷: 北京蓝马印刷厂

开 本: 850 × 1168毫米 1/32开

印 张: 11印张

版 次: 2000年3月第1版 2000年3月第1次印刷

字 数: 300千字

印 数: 1-700

ISBN 7-5012-1340-2/D · 265

定价: 28.00元

版权所有 翻印必究

Herausgabe:
Projektbüro der Konrad-Adenauer-Stiftung in China

Verantwortlich:
Prof. Liu Zhaoxing
Jörg Wolff
Dr. Yeajen Liang-Lee

Office C303, Beijing Lufthansa Center
No. 50, Liangmaqiao Rd. Beijing 100016

发 行:
德国阿登纳基金会中国项目执行人

主 编:
刘兆兴
欧尔夫
梁雅贞

北京市亮马桥路50号燕莎中心写字楼C303室
邮编:100016

目 录

前 言

7

第一章 德国行政法的历史沿革、性质、特征和范围

刘兆兴

- 一. 德国行政法的历史沿革 9
 - (一) 警察国家时期的德国行政法
 - (二) 法治原则下的德国行政法
 - (三) 当代德国行政法的发展
- 二. 德国行政法的性质和特征 25
 - (一) 德国行政法的性质
 - (二) 德国行政法的特征
- 三. 德国行政法的范围 34
 - (一) 从理论上划分, 德国行政法分为一般行政法与特别行政法
 - (二) 从立法实践方面看, 德国行政法分为一般行政法与特别行政法

第二章 德国政府体制

董礼胜

- 一. 德国有关国家和行政的基本理念 46
- 二. 德国联邦政府、州政府和地方政府的组成和权限 48
 - (一) 联邦政府的组成和职责
 - (二) 总的行政结构
 - (三) 联邦行政机关的组成和职责
 - (四) 州政府的组成和职责
 - (五) 地方政府的组成和职责
- 三. 德国各级政府间的相互关系 58
- 四. 德国依法行政所体现的依法治国原则 65
 - (一) 德国依法行政的基本内容
 - (二) 德国行政法所体现的依法治国原则

五. 依法治国原则对中国政府体制改革的作用	77
(一) 依法治国原则的确立	
(二) 依法治国原则的核心是依法行政	
(三) 依法治国原则指导下的中国政府体制改革	

第三章 德国公务员制度	董礼胜
一. 德国公务员制度的发展	89
二. 德国公务员制度的法律渊源	90
三. 德国公务员的范围和分类	92
(一) 范围	
(二) 分类	
四. 人事计划、编制和管理机构	97
(一) 人事计划和编制	
(二) 人事管理机构	
五. 公务员的权利和义务及责任	100
(一) 权利	
(二) 义务及不履行义务的责任	
六. 各项具体管理制度	105
(一) 考试录用	
(二) 免职	
(三) 考绩	
(四) 晋升	
(五) 惩戒	
(六) 工资制度	
七. 德国公务员制度的基本特点和中国公务员制度的发展与完善	122
(一) 德国公务员制度的基本特点	
(二) 中国公务员制度的发展与完善	

第四章 德国行政机关的授权立法	董礼胜
一. 德国授权立法的性质、限制及程序	136

(一) 授权立法的性质	
(二) 对授权立法的限制	
(三) 授权立法的程序	
(四) 自治组织立法不是授权立法	
二、德国授权立法的起源与发展	142
(一) 授权立法出现的外在原因	
(二) 授权立法出现的内在原因	
三、德国授权立法的司法控制	145
(一) 授权立法的司法控制的性质、种类和内容	
(二) 授权立法的几个典型案例	
四、作为比较: 中国授权立法的概念和种类	150
(一) 授权立法的概念	
(二) 授权立法的种类	
五、作为比较: 中国授权立法制定的原则	155
六、中国与德国授权立法的比较和中国授权立法的完善	157
(一) 中国和德国授权立法的比较	
(二) 中国授权立法的完善	

第五章 德国的行政行为

孙 瑜

一、行政行为的意义和概念	165
(一) 行政行为和功能	
(二) 行政行为预备行为及附加条件	
(三) 行政行为与内部的行政活动	
(四) 行政行为与法规	
二、德国行政行为的种类	170
(一) 根据处分内容的划分	
(二) 根据对当事人的效力的划分	
(三) 依照实现和通知的方式的划分	
(四) 根据行政行为的特殊种类的划分	
三、行政行为的合法与违法	175
(一) 合法的行政行为	

(二) 违法的行政行为	
四. 行政行为的确定力与撤销	180
(一) 行政行为的确定力	
(二) 行政行为的撤销	
五. 行政行为的执行	188
(一) 对金钱债权的执行	
(二) 对行为、容忍和不作为的强制	

第六章 德国对行政权力的司法控制 刘兆兴

一. 对行政权力的司法审查的依据和原则	194
(一) 对行政权力进行司法审查的依据	
(二) 对行政权力进行司法审查的原则	
二. 对行政权力的司法审查的理由	202
(一) 因违反形式与程序而受司法审查	
(二) 因无权限而受司法审查	
(三) 因超越管辖权而受司法审查	
(四) 因具有实体瑕疵而受司法审查	
三. 对行政权力的司法审查的范围	212
(一) 对行政行为的合法性与合目的性的审查	
(二) 德国对行政权力的司法审查范围与普通法系国家的区别	
四. 对自由裁量权的司法控制	215
(一) 对超越自由裁量权的控制	
(二) 对滥用自由裁量权的控制	
(三) 对不确定的法律概念的审查	
五. 德国对行政权力的司法控制制度对中国的借鉴价值	227

第七章 德国的行政法院及其行政诉讼制度 刘兆兴

行政法院组织及其法官的任用、行政裁判权和管辖权	234
(一) 行政法院的组织及其法官的任用	
(二) 行政法院的裁判权和管辖权	

二. 行政诉讼的种类、提起行政诉讼的条件和程序	259
(一) 行政诉讼的种类	
(二) 提起行政诉讼的条件	
(三) 行政诉讼程序	
三. 行政法院的裁判及其执行	275
(一) 行政法院的裁判	
(二) 行政法院裁判的执行	
四. 德国行政法院体制及其行政诉讼制度对于完善中国行政诉讼制度的借鉴意义	278
(一) 行政诉讼立法及其适用	
(二) 行政法院体制及其法官选任制度	
(三) 行政司法救济制度的功能	

第八章 行政责任与国家赔偿法律制度 刘兆兴

一. 德国国家行政责任的确立与赔偿法律制度的发展	291
(一) 国家行政责任的确立与内涵	
(二) 国家赔偿法律制度的发展	
二. 德国国家赔偿法律责任的范围	298
(一) 国家赔偿法律责任的构成	
(二) 对技术性设施发生事故时的赔偿责任	
(三) 对侵害基本权利的赔偿责任	
(四) 国家立法行为和司法行为的赔偿责任	
(五) 国家赔偿方式与法律救济途径	
三. 德国国家赔偿责任的特征	312
(一) 直接的国家责任原则	
(二) 无过错原则	
(三) “双重权利”保护原则	
(四) 由适用私法转变为适用公法	
四. 德国与中国国家赔偿法律制度的比较	317
(一) 关于确立立法行为的赔偿责任	
(二) 关于对技术性设施发生事故时的赔偿责任的确立	

- (三) 关于对因征收和为公益牺牲造成损害的国家赔偿责任的确认
- (四) 关于对“双重权利”保护原则的确认

第九章 完善中国行政法：经验、教训与建议

刘兆兴

- 一、当代中国行政法的发展：经验与教训 324
 - (一) 当代中国行政法的产生和艰难的发展进程
 - (二) 当代中国行政诉讼制度的产生和初步发展
 - (三) 经验与教训
- 二、完善中国行政法及行政诉讼制度：与德国的比较和借鉴其经验的建议 343
 - (一) 完善中国行政法体系
 - (二) 健全中国行政诉讼制度

目 录

前 言

7

第一章 德国行政法的历史沿革、性质、特征和范围

刘兆兴

- 一. 德国行政法的历史沿革 9
 - (一) 警察国家时期的德国行政法
 - (二) 法治原则下的德国行政法
 - (三) 当代德国行政法的发展
- 二. 德国行政法的性质和特征 25
 - (一) 德国行政法的性质
 - (二) 德国行政法的特征
- 三. 德国行政法的范围 34
 - (一) 从理论上划分, 德国行政法分为一般行政法与特别行政法
 - (二) 从立法实践方面看, 德国行政法分为一般行政法与特别行政法

第二章 德国政府体制

董礼胜

- 一. 德国有关国家和行政的基本理念 46
- 二. 德国联邦政府、州政府和地方政府的组成和权限 48
 - (一) 联邦政府的组成和职责
 - (二) 总的行政结构
 - (三) 联邦行政机关的组成和职责
 - (四) 州政府的组成和职责
 - (五) 地方政府的组成和职责
- 三. 德国各级政府间的相互关系 58
- 四. 德国依法行政所体现的依法治国原则 65
 - (一) 德国依法行政的基本内容
 - (二) 德国行政法所体现的依法治国原则

五、依法治国原则对中国政府体制改革的作用	77
(一) 依法治国原则的确立	
(二) 依法治国原则的核心是依法行政	
(三) 依法治国原则指导下的中国政府体制改革	

第三章 德国公务员制度 董礼胜

一、德国公务员制度的发展	89
二、德国公务员制度的法律渊源	90
三、德国公务员的范围和分类	92
(一) 范围	
(二) 分类	
四、人事计划、编制和管理机构	97
(一) 人事计划和编制	
(二) 人事管理机构	
五、公务员的权利和义务及责任	100
(一) 权利	
(二) 义务及不履行义务的责任	
六、各项具体管理制度	105
(一) 考试录用	
(二) 免职	
(三) 考绩	
(四) 晋升	
(五) 惩戒	
(六) 工资制度	
七、德国公务员制度的基本特点和中国公务员制度的发展与完善	122
(一) 德国公务员制度的基本特点	
(二) 中国公务员制度的发展与完善	

第四章 德国行政机关的授权立法 董礼胜

一、德国授权立法的性质、限制及程序	136
-------------------	-----

(一) 授权立法的性质	
(二) 对授权立法的限制	
(三) 授权立法的程序	
(四) 自治组织立法不是授权立法	
二、德国授权立法的起源与发展	142
(一) 授权立法出现的外在原因	
(二) 授权立法出现的内在原因	
三、德国授权立法的司法控制	145
(一) 授权立法的司法控制的性质、种类和内容	
(二) 授权立法的几个典型案例	
四、作为比较: 中国授权立法的概念和种类	150
(一) 授权立法的概念	
(二) 授权立法的种类	
五、作为比较: 中国授权立法制定的原则	155
六、中国与德国授权立法的比较和中国授权立法的完善	157
(一) 中国和德国授权立法的比较	
(二) 中国授权立法的完善	

第五章 德国的行政行为

孙 瑜

一、行政行为的意义和概念	165
(一) 行政行为和功能	
(二) 行政行为预备行为及附加条件	
(三) 行政行为与内部的行政活动	
(四) 行政行为与法规	
二、德国行政行为的种类	170
(一) 根据处分内容的划分	
(二) 根据对当事人的效力的划分	
(三) 依照实现和通知的方式的划分	
(四) 根据行政行为的特殊种类的划分	
三、行政行为的合法与违法	175
(一) 合法的行政行为	

(二) 违法的行政行为	
四. 行政行为的确定力与撤销	180
(一) 行政行为的确定力	
(二) 行政行为的撤销	
五. 行政行为的执行	188
(一) 对金钱债权的执行	
(二) 对行为、容忍和不作为的强制	

第六章 德国对行政权力的司法控制 刘兆兴

一. 对行政权力的司法审查的依据和原则	194
(一) 对行政权力进行司法审查的依据	
(二) 对行政权力进行司法审查的原则	
二. 对行政权力的司法审查的理由	202
(一) 因违反形式与程序而受司法审查	
(二) 因无权限而受司法审查	
(三) 因超越管辖权而受司法审查	
(四) 因具有实体瑕疵而受司法审查	
三. 对行政权力的司法审查的范围	212
(一) 对行政行为的合法性与合目的性的审查	
(二) 德国对行政权力的司法审查范围与普通法系国家的区别	
四. 对自由裁量权的司法控制	215
(一) 对超越自由裁量权的控制	
(二) 对滥用自由裁量权的控制	
(三) 对不确定的法律概念的审查	
五. 德国对行政权力的司法控制制度对中国的借鉴价值	227

第七章 德国的行政法院及其行政诉讼制度 刘兆兴

一. 行政法院组织及其法官的任用、行政裁判权和管辖权	234
(一) 行政法院的组织及其法官的任用	
(二) 行政法院的裁判权和管辖权	

二. 行政诉讼的种类、提起行政诉讼的条件和程序	259
(一) 行政诉讼的种类	
(二) 提起行政诉讼的条件	
(三) 行政诉讼程序	
三. 行政法院的裁判及其执行	275
(一) 行政法院的裁判	
(二) 行政法院裁判的执行	
四. 德国行政法院体制及其行政诉讼制度对于完善中国行政诉讼制度的借鉴意义	278
(一) 行政诉讼立法及其适用	
(二) 行政法院体制及其法官选任制度	
(三) 行政司法救济制度的功能	

第八章 行政责任与国家赔偿法律制度 刘兆兴

一. 德国国家行政责任的确立与赔偿法律制度的发展	291
(一) 国家行政责任的确立与内涵	
(二) 国家赔偿法律制度的发展	
二. 德国国家赔偿法律责任的范围	298
(一) 国家赔偿法律责任的构成	
(二) 对技术性设施发生事故时的赔偿责任	
(三) 对侵害基本权利的赔偿责任	
(四) 国家立法行为和司法行为的赔偿责任	
(五) 国家赔偿方式与法律救济途径	
三. 德国国家赔偿责任的特征	312
(一) 直接的国家责任原则	
(二) 无过错原则	
(三) “双重权利”保护原则	
(四) 由适用私法转变为适用公法	
四. 德国与中国国家赔偿法律制度的比较	317
(一) 关于确立立法行为的赔偿责任	
(二) 关于对技术性设施发生事故时的赔偿责任的确立	

- (三) 关于对因征收和为公益牺牲造成损害的国家赔偿责任的确认
- (四) 关于对“双重权利”保护原则的确认

第九章 完善中国行政法：经验、教训与建议

刘兆兴

- 一、当代中国行政法的发展：经验与教训 324
 - (一) 当代中国行政法的产生和艰难的发展进程
 - (二) 当代中国行政诉讼制度的产生和初步发展
 - (三) 经验与教训
- 二、完善中国行政法及行政诉讼制度：与德国的比较和借鉴其经验的建议 343
 - (一) 完善中国行政法体系
 - (二) 健全中国行政诉讼制度

前 言

法律、法律发展及法制国家是阿登纳基金会所从事的五个方面的工作之一。我们有幸能够在这一领域与中国社会科学院法学研究所进行合作。中德两国政府不久前倡议加强两国在法律领域的双边合作,阿登纳基金会及社科院法学所以他们共同承担的合作项目促进了这一倡议,因为加强两国在法制建设领域的双边合作正是我们两个机构合作的内容及初衷。

本文集汇集了中国法学家的研究成果。其内容主要涉及行政法。行政法涵盖了行政概念与行政法规、原则及国家行政机构的内在关系。它规则了国家行政行为的主要功能并涉及一个国家的社会秩序、司法机构、法律原则、法律后果和法律保护。它规则了国家与公民的关系并且确定了两者间的法治国家关系。

本文集对中德行政法进行了对比并探讨了在顾及中国国情的情况下德国行政法对完善中国行政法有哪些借鉴作用。作者们对中国在司法改革中所树立的法治国家的思想予以高度的重视。鉴此,本文集不仅从学术上而且从实践上有可能为中国行政法的继续发展给以推动。

本书出自中国社会科学院知名教授之手,他们是刘兆兴教授、孙瑜教授及董礼胜教授。他们用了数月的时间,以其专业知识及投入对这一课题进行了探讨。在这里我特别要感谢刘兆兴教授,本项目的成功应归功于他卓越的专业知识及不懈的努