

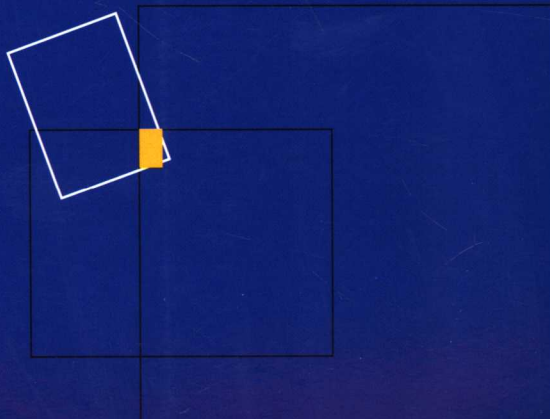
T E X T B O O K

行政法教科书

[之]

总论行政法

关保英 著



中国政法大学出版社

行政法教科书之 总论行政法

关保英 著

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

行政法教科书之总论行政法/关保英著. —北京:中国政法大学出版社, 2004.9

ISBN 7-5620-2645-9

I.关... II.关... III.行政法-中国-高等学校-教材 IV.D922.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 101314 号

书 名 行政法教科书之总论行政法
出 版 人 李传敢
出版发行 中国政法大学出版社
经 销 全国各地新华书店
承 印 固安华明印刷厂
开 本 787×1092 1/16
印 张 48.5
字 数 1200 千字
版 本 2005 年 2 月第 1 版 2005 年 2 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-5620-2645-9/D·2605
定 价 52.00 元

社 址 北京市海淀区西土城路 25 号 邮政编码 100088
电 话 (010)62229563(发行部) 62229278(总编室) 62229803(邮购部)
电子信箱 zf5620@263.net
网 址 <http://www.cuplpress.com>(网络实名:中国政法大学出版社)

☆ ☆ ☆ ☆

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如发现缺页、倒装问题, 请与出版社联系调换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

序 言

20世纪中叶以来，国家政权体系的积极理念日趋明显，服务行政已成为行政职能的基本价值选择，与之顺应的是政府职能不断扩张，正如托马斯·戴伊所言：“如果说，政府的权力曾经一度受到限制的话——政府除了保障法律和秩序、保护私人自由和私人财产、监督合同、保护本国不受外国侵略以外，没有别的权力——那个时刻早已过去。今天，认为政府机构干涉着我们生活中‘从生到死’的各个方面的看法是很平常的。在美国，政府的首要职责是为防老、死、无依无靠、丧失劳动力和失业提供安全保障；为老年人和穷人提供医疗照顾；为小学、中学、大学和研究生提供各级教育；调整公路、水路、铁路和空中运输的规划；提供警察和防火保护；提供卫生措施和污水处理；为医学、科学和技术的研究提供经费；管理邮政事业；进行探索太空的活动；建立公园并维持娱乐活动；为穷人提供住房和适当的食物；制定职业训练和劳力安排的规划；净化空气和水；重建中心城市；维持全部就业和稳定货币供应；调整购销企业和劳资关系；消灭种族和性别的歧视。看来，政府的职责似乎是无限的，而我们每年都给政府增添任务。”这些政府职能都是由行政主体承担和履行的，这便使政府行政系统与人民的关系较以往更为直接、更为具体、更为密切、更为敏感。民主进程较快的国家对行政权此种趋势早在20世纪初就给予了充分关注，强调法治行政就是最为明显的例证。在法治行政的观念统摄之下，凡属于政府行政系统的法律地位、组织模式、职能范围、行为过程、执政方略等范畴无一不要求依法行事，以此形成法治格局，避免行政权的滥用、误用及对公众的轻率性，最终保障一国政治文明化和人民权力免遭非法侵害。行政法的宏观、中观、微观制度顺理成章地得以广泛建立并予有效实施，相关的行政组织规则、行政行为规则、行政程序规则、行政救济规则相继问世。可以说，民主国家的法治程度最为有效的衡量指标是行政法治的进程，我们注意到现在被公认的一些发达法治国家都有一套严密的行政组织法、系统的公务员法制、规范化的行政程序法、实效性的行政救济规则，若缺乏上述诸造便很难列入法治国家之列。其行政法学发展自不待言，与行政法制的状况保持了较大程度的和谐统一性。诸发达国家在行政法体系的构建上其侧重点虽有所不同，但在以法规范政府行政权方面却是一脉相承的。

我国之行政长期以来亦非常发达，而行政及行政权的发达性并没有同时带来行政法制的健全。直至20世纪80年代以后我国行政法制才得到了迅速发展：起初，行政系统的法制状况被融合于社会主义法制原则之中，“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究”被确定为社会主义法制原则，而该原则在当时情况下也是行政权行使的基础原则，但行政权自身的法制原则还没有显露出来。随后，“依法行政”的概念被提了出来，至少在学者们和广大公众眼里它应当成为行政系统的法制原则。1989年《中华人民共和国行政诉讼法》的出台是

我国行政法治的巨大转折点，行政诉讼法在行政法学体系中虽然仅仅是一个救济规则，但该法在我国行政法治中的意义是不可低估的，其在行政法治进程中起到了承上启下的作用。进入90年代以后规制行政行为的行政法规范得到了进一步的发展，具有标志意义的是《中华人民共和国行政处罚法》的颁布施行。正是在80年代中期至90年代中期行政法治水平迅速提高的基础上，1999年《宪法》第13条修正案将“中华人民共和国实行依法治国，建设社会主义法制国家”确立为我国法制建设的总原则，在后来党和政府的重要文件中进一步指出依法治国的关键是依法行政，这一论段使我国行政法治的前景一片光明，2003年《中华人民共和国行政许可法》的制定则是行政法治新阶段的佐证。然而，无论如何我国的行政法制体系还不能够说完全建立了起来，甚至可以说距离完善的行政法治体系的目标还差得很远。我国既缺乏有关行政法制体系建立的总体规划以及相应的时间表，又没有一套完整的指导行政法制体系的理论基础，这对我国行政法学界而言是一个巨大的遗憾。综观我国行政法学的进程可以说在诸多方面并没有比行政法治进程更具超前性，有些方面尚滞后于行政法治的进程。以我国目前行政法学的教科书为例，绝大多数教材在对行政法问题阐释时，均将侧重点放在行政法的操作部分、行政行为部分，而关于行政法基础理论的探讨则相对薄弱，关于行政组织法的篇幅相对较少。

传统行政法教科书对行政法问题的讲授有的从纯粹的概念预设入手，如有的教科书在对行政法理论基础进行讲授时，人为预设了一些理论前提，从所预设的理论前提出发，阐释行政法中一系列问题，而该理论基础和行政法问题之间的关系并没有得到令人信服的说明；有的从一些外国行政法的基本体系入手介绍中国行政法的问题，如诸多教材都用专篇或专章讲授“行政程序法”。众所周知，到目前为止中国所具有的仅是一些非常零散的行政程序规则，并没有完整的行政程序法，而系统介绍行政程序法的讲授方式常常使学生误认为中国已经具有了行政程序法典和行政程序的法律制度。还如我国目前关于具体行政行为的系统规则仅有行政处罚法和行政许可法，这两个法律规范使行政处罚和行政许可具有了法律上的依据，而其他绝大多数行政行为，要么是一些零散的法律规定，要么仅仅是行政机关在行政执法时采用的行政手段，诸多行政行为并没有明确的法律依据，甚至连法律上规定的名称也不存在，而国内绝大多数教科书都开辟了专章讲授这类具体行政行为，且占有了非常大的篇幅。本教科书既侧重于行政法学作为一个学科体系的评介，又使行政法的基本制度的讲授以实证的行政法规范为前提。行政法学作为一个学科体系必然有最为基本的理论框架，即行政法的学科体系由基本理论，行政体制结构，行政过程，行政救济等构成，这样使学生能够从宏观上把握行政法学这门学科。同时，本书第一篇对行政法学一系列基本理论和基础理论进行了深入浅出的评介。一些是理论界形成共识的理论观点，一些则是作者对行政法问题的认识，作者在列出这些见解时，尽量从理论上进行阐释，尽量引导学生对问题进行自我思考，至少留出一些供学生进一步探索和思考的空间。在笔者看来行政法学中的一系列问题本身就是难以形成共识的，因此，绝大多数理论问题并不存在所谓的定论。在有关行政体制法、行政行为法和行政救济法的讲授中，作者以忠实于现行行政法治的规定为原则，重在行政法规定的内容进行解释。正如笔者在本书中第一章所讲的行政法学和行政法规范是两个完全不同的概念，行政法学之无定论并不等于行政法规范之无确定性。恰恰相反，行政法规范本身是非常确定的，因此，笔者尽可能以非常简捷的方式让学生能够迅速熟悉行政法的实在制度，如作者采用了一系列表格和图形使问题尽可能直观一些。行政法规范的确定性并不等于

行政法规范的合理性，也就是说，任何一个行政法规范中的具体内容还可以从不同角度作出评价，由于本书篇幅的关系，作者并没有对所有行政法规范中的问题作出评价，只是对一些需要进行评价和预测的问题作出简单分析，其宗旨在于启迪学生对中国的行政法治进行理性思考。

作 者

2004年9月于上海苏州河畔

目 录

第一篇 行政法学理篇

第一章 行政法学的基本问题	(3)
第一节 行政法学的研究对象	(3)
第二节 行政法学的研究方法	(7)
第三节 比较行政法学	(12)
第四节 行政法学的体系结构	(24)
第二章 行政权的趋势	(36)
第一节 行政权的概念	(36)
第二节 行政权运作的内动因	(43)
第三节 行政权的条件	(54)
第四节 行政权的趋势	(59)
第三章 行政法的基本观念	(63)
第一节 行政法概念	(63)
第二节 行政法关系	(73)
第四章 行政法的渊源	(97)
第一节 行政法渊源的理論	(97)
第二节 行政法的正式渊源	(105)
第三节 行政法的非正式渊源	(121)
第五章 行政法基本原则	(129)
第一节 依法行政原则	(129)
第二节 行政合理性原则	(142)
第三节 行政法原则的实现	(151)

第二篇 体制行政法篇

第六章 体制行政法概说	(165)
第一节 体制行政法的概念	(165)
第二节 体制行政法功能的分析	(169)
第三节 体制行政法的基本内容	(172)
第四节 体制行政法的立法技术分析	(175)
第七章 行政组织法	(179)
第一节 行政组织法的理论	(179)
第二节 国务院组织法	(187)
第三节 地方行政组织法	(198)
第四节 行政主体的职权整合规则	(209)
第五节 内部行政合同	(236)
第八章 公务员法	(254)
第一节 公务员法的理论	(254)
第二节 公务员法对公务员职位分类的规定	(260)
第三节 公务员法对公务员义务与权利的规定	(265)
第四节 公务员法对公务员考试录用的规定	(273)
第五节 公务员法对公务员管理制度的规定	(277)
第六节 公务员法对公务员职务变迁的规定	(286)
第九章 行政编制法	(290)
第一节 行政编制法的基本理论	(290)
第二节 行政编制立法	(300)
第三节 行政编制的法律构设	(307)

第三篇 行政行为法篇

第十章 行政行为法概说	(315)
第一节 行政行为法的概念	(315)
第二节 行政行为法的法构成	(322)

第三节	行政行为法的功能	(332)
第十一章	抽象行政行为法	(339)
第一节	行政立法行为法	(339)
第二节	行政规范性文件制定行为法	(360)
第三节	瑕疵抽象行政行为的控制	(368)
第十二章	具体行政行为	(380)
第一节	行政处罚	(380)
第二节	行政许可	(422)
第三节	其他具体行政行为的研究	(475)
第四节	瑕疵具体行政行为	(507)
第十三章	行政执法	(546)
第一节	行政执法的分类	(546)
第二节	行政执法中的法服从	(560)
第三节	行政执法中的法制统一原则	(572)
第四节	行政执法承诺制	(577)
第五节	行政执法责任制	(582)
第六节	行政执法工具的规范化	(588)

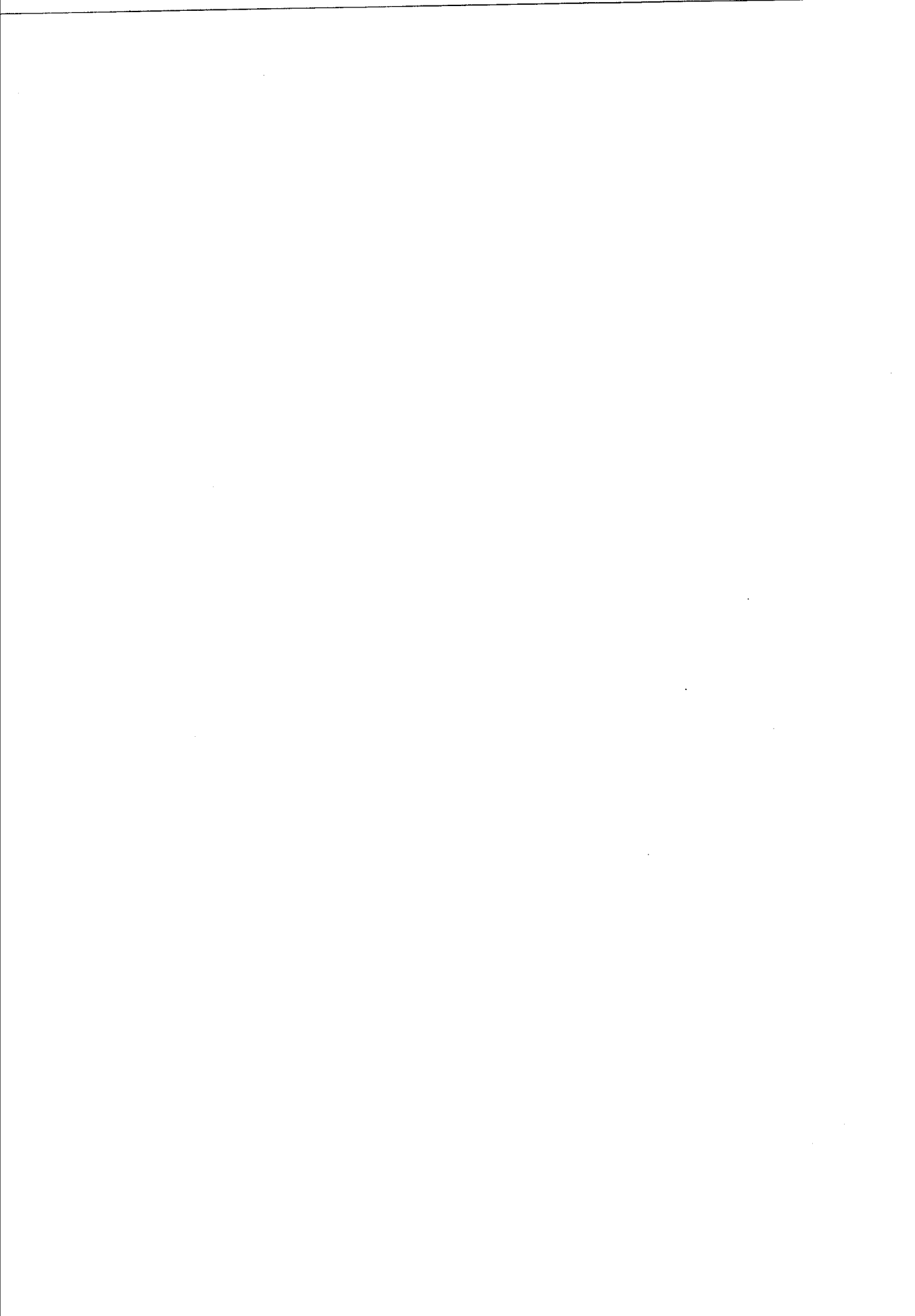
第四篇 行政救济法篇

第十四章	行政救济法概说	(599)
第一节	行政救济法的概念	(599)
第二节	行政救济法与行政的司法化	(608)
第三节	行政救济法与不良行政的校正	(616)
第十五章	行政复议法	(622)
第一节	行政复议法的基本理论	(622)
第二节	行政复议法律主体	(636)
第三节	行政复议的主管与管辖	(641)
第四节	行政复议的程序	(650)
第五节	行政复议的法律责任	(657)
第十六章	行政诉讼法	(659)
第一节	行政诉讼法的基本理论	(659)

4 目 录

第二节	行政诉讼的主管与管辖	(676)
第三节	行政诉讼参加人	(691)
第四节	行政诉讼第一审程序	(698)
第五节	二审程序与审判监督程序	(706)
第六节	行政诉讼证据	(712)
第十七章	行政赔偿法	(723)
第一节	行政赔偿法概述	(723)
第二节	行政赔偿的请求人与赔偿义务主体	(737)
第三节	行政赔偿的范围	(741)
第四节	行政赔偿程序	(747)
第五节	行政赔偿的方式和计算标准	(756)
第六节	行政赔偿费用的管理	(760)

第一篇 行政法学理篇



第一章 行政法学的基本问题

第一节 行政法学的研究对象

一、科学研究对象的含义

所谓科学是指有组织、有系统的知识。^{〔1〕}在科学这一概念之下包括了四个有机联系的构成部分，这四个部分在科学概念之中缺一不可。它们是：

(1) 主体。主体指科学活动的参加者，整个科学活动就是在科学主体的推动下展开的，主体包括科研机构和科研人员两个方面，前者指从事科学研究的科研组织，如瑞典“皇家学院”，“中国社会科学院”等；后者指从事科学研究的人员，如科学家、学者等。

(2) 方式。方式是指主体在从事科学活动过程中采用的方法，包括科研机构的组织方式和科研人员在研究过程中运用的具体方法。

(3) 作用客体。作用客体就是主体采用一定的方法所发生的作用对象，它既是主体在从事科研活动中的目标所指，又限定了主体进行研究的领域，即学科范围。

第四，知识体系。知识体系是科学概念的最后一个构成部分，也是科学研究的最终结果，任何科学研究都将以产生最后的知识体系而告结束，这四个部分我们可以用图式表示：

主体——方式——作用客体——知识体系

在这一图式中可以非常清楚地看出科学研究的对象在图式的第三个部分即作用客体部分构成了科学研究的对象，其一方面限定了科学研究人员在非常广泛的自然领域和社会领域中狭隘的活动空间，同时制约着整个研究过程；另一方面，某一门科学为什么具有区别于其他学科的概念系统也首先是由于作用客体决定的。^{〔2〕}

二、行政法学的研究对象

行政法学研究对象是行政法学发生作用的客体而不是行政法学的行为结果，即知识体

〔1〕《辞海》，上海辞书出版社1979年版，第3卷，第3997页。

〔2〕参见〔英〕A·F·查尔默斯：《科学究竟是什么》，查汝强等译，商务印书馆1982年版，第5页。

系。具体而言,行政法规范赖以存在的国家管理关系是行政法学的研究对象,^[1]它由两个相互关联的构成部分组成:一是国家管理关系与行政规范相关的背景材料;二是与这些背景材料相关的具体关系形式。

(一) 国家管理关系与行政规范相关的背景材料

第一,宏观背景——法赖以存在的客观基础。“立法者应该把自己看做一个自然科学家,他不是创造法律,不是在发明法律,而是在表述法律,把精神关系的内在规律表现在有意识的现行的法律之中。”^[2]这是马克思对于法律这一社会现象的精辟论述。这一论点的含义是:法律永远是第二性的,是由某种外在因素决定的。法律规范只不过是对一定社会关系的表述。离开了一定的社会关系,法律规范便不可能存在。以此而论,对于法律规范的研究,或者说要揭示法律规范的内涵必须首先揭示社会以及社会关系的状况。社会及其社会关系是法律规范的宏观背景,是法律规范的现实基础这一事实,在法学界尤其行政法学界常常被忽视。马克思在《德意志意识形态》一文中曾尖锐地指出:“因为国家是统治阶级的各个个人借以实现其共同利益的形式,是该时代整个市民社会获得集中表现的形式。因此,可以得出一个结论:一切共同的规章都是以国家为中介的,带有政治的形式,因此便产生了一个错觉,好像法律可以以意识为基础,而且是脱离现实基础的自由意志为基础的。”“法律应以社会为基础”。^[3]行政法规范作为法律现象之一也必然以社会为宏观背景。由于行政法规范涉及到的社会生活方面比其他法律宽泛,因此对于行政法的宏观背景更应当引起重视。各式各样的社会关系、各式各样的社会关系结构、各式各样社会关系的最佳状态无疑是行政法研究对象的第二条主线。日本著名法学家和田英夫在《现代行政法》一书中,对行政法学的研究对象作了这样的评述:“传统的行政法很容易带有只是解释现存的行政法规和判例这种倾向,这几乎成了行政法解释学。而对作为行政法规和判例前提的社会现实不够关心。”^[4]因此,他主张,行政法学的研究应当“向法律社会学接近”。^[5]美国行政法学家戴比斯在批评美国行政法学状况时,也有同样的表述。^[6]

第二,微观背景——行政部门法得以存在的直接决定因素。法律规范作为一个整体有着共同前提,经济基础、社会关系是所有部门法的宏观背景。此外,法律规范还有自己得以存在的微观背景也就是各个部门法存在的直接决定因素。现代国家部门法体系一般都是比较庞大的,从数量上讲有数十门之多。由于每个部门法都有决定它存在的直接前提,这个前提自然地成了部门法的微观背景,行政法的微观背景无疑是决定它存在的国家管理关系。马克思认为社会发展到一定阶段便出现了一个特殊的社会阶层,这个阶层既不进行物质资料生产,也不进行精神资料的生产,而从事一种特殊的活动即国家管理。而管理是在阶级对立或社会

[1] 任何一个部门法都有其建立的社会基础,行政法建立的基础无疑是国家管理关系,这些关系也是行政法规范的调整对象,一国行政法规范的有效程度只能以对国家管理关系的调整的程度为标准进行判断,正因为如此,行政法学的研究对象就必然是国家管理关系。

[2] 参见《马克思恩格斯全集》,人民出版社1976年版,第3卷,第376—403页。

[3] 参见《马克思恩格斯全集》,人民出版社1972年版,第1卷,第69—70页。

[4] [日]和田英夫:《现代行政法》,倪健民、潘世圣译,中国广播电视出版社1993年版,第17页。

[5] [日]和田英夫:《现代行政法》,倪健民、潘世圣译,中国广播电视出版社1993年版,第17页。

[6] [日]和田英夫:《现代行政法》,倪健民、潘世圣译,中国广播电视出版社1993年版,第17页。

冲突的基础上产生的,因此有可能出现两种偏差:一是被管理者不服从管理,成为管理的对立面;二是管理者从事违背管理本意的活动成了管理中的异化主体,上列两种情形都可能导致管理关系的混乱。为了防止管理关系混乱和偏离管理的本意,就需要一定的法律规范对管理行为进行调整,包括管理者的行为和管理对象的行为,可见,国家管理是行政法产生的直接决定因素,就好像婚姻家庭关系是婚姻法产生的直接决定因素一样,婚姻法学的研究离不开婚姻家庭关系,行政法学的研究对象也难于脱离国家管理关系。如果说行政法学研究对象的第一条主线奠定了行政法及其规范的构成基础和决定了行政法的发展前景的话,那么,行政法学研究对象的第二条主线则决定了行政法规范的具体构成形式和确立了行政法规范在社会生活中的价值构成。可以说,许多行政法规范的产生都必须从研究国家管理关系出发。国家管理关系的发展变化最终也必然引起行政法规范的发展变化。

第三,构成要素——设计主体、运行主体、介入主体。法律规范的构成少不了设计、运行、介入等主体。设计主体指掌握法律规范形成、完善、废止的有机体,它可以是一个完整的机构。也可以是由众多的人组成的群体,在特殊情况下是单个人。通过它的设计使一国的法律制度有了固定的模式,并且有了调整社会关系的法律规范。行政法规范的设计主体比其他法律规范的设计主体要复杂得多,除了我国宪法规定的立法机构可以设计有关行政法规范外,一些行政机关亦有行政法规范的设计权,应当指出,不能把设计主体简单地等同于立法机构,因为设计是深层意义上的行为,之所以要重视对设计主体的研究,原因在于它对法律规范的状态具有决定性的意义,对它进行研究比对由它设计的法律规范的研究更为重要。运行主体指承担法律规范内容实现功能的执法要素。法律规范设计出来以后,就必须予以实施,使其由抽象形态变为物质形态,运行主体通过法律行为和事实行为促成法律规范发生效力,对社会起到实际的约束作用。该主体尽管不能决定法律的构成,但可以决定法律规范的实际效果,因此,把其作为行政法学研究的一条线索是非常重要的。介入主体指受法律规范影响或者由于相应的利害关系介入到法律规范之中的个人或组织,法律规范的社会作用最终要归宿到介入主体的权益关系之中,上述三个主体是任何法律规范由理论形态到物质形态所不可缺少的。行政法学的研究对象自不待言,应贯穿法律规范构成要素的此三方面。脱离此三者的研究只能是解释性的研究。

(二) 与背景材料相关的具体关系形式

(1) 国家行政机关与经济、文化、社会诸事务之间的关系。行政法产生的直接原因是国家管理和由它产生的各种关系。因为管理所面临的首要任务就是对本国的经济、文化、社会事务发生作用。一则为这些事务设计基本的价值规则。国家行政机关常以法规或规章的形式规定某一方面的管理事务。二则处理由这些事务引起的各种关系。包括以国家权力出现的关系和以私人权利出现的关系。三则纠正上述关系中出现的偏差,以理顺各种具体关系。上述三方面的关系是行政法规范存在的前提条件。总之,凡是导致国家管理关系产生的各种自然关系都应当成为行政法学研究的首要对象。

(2) 一般社会关系。国家管理从自然方面来讲,是对经济、文化、社会事务发生作用的,从社会学的角度讲,则是对人起作用的。社会中个人与个人、组织与组织、个人与组织等之间的关系直接决定着国家管理的方向。如果把国家管理理解成社会控制的话,它无疑是对各种复杂社会关系的调整,使各种社会关系呈现出一种良性循环的状态。一般社会关系是

一个极其复杂的概念，包括被强化的关系形态和没有被强化的形态，前者受国家权力的直接约束，后者则主要以非权力性准则来约束。还可以包括大规模的关系形态和小规模的关系形态。凡是人与人之间以某种方式相联系、相结合的模式，行政法学都应给予必要的关注。

(3) 个人、组织与国家政权体系尤其与行政系统的关系。个人、组织与国家政权体系，与行政系统是现代国家中两个相互依存、相互对立着的方面。任何一者都不能脱离另一者而存在。二者共处于国家这一统一体中，既有相互依赖性，又存在一定程度的冲突。有人认为，国家权力是一个永恒的概念，但权力分配则在经常的变化中，这种变化就体现在上述两点中，此一主体权力的消长必然意味着彼一主体权力的反向变化。可见，现代国家行政管理绝对离不开对个人、组织与国家政权体系尤其行政系统关系的处理，这自然要求行政法学必须对它进行研究。

(4) 国家行政系统与国家政权体系其他方面的关系。国家政权体系是一个大的概念，包括行政系统、立法系统、审判系统、检察系统等。各系统都行使着一定范围的国家权力。不同的政体形态，各系统之间关系有不同的表现。权力分割制、官僚集权制、议行合一制是马克斯·韦伯对政权体制的概括。^{〔1〕} 三种体制下，行政系统与其他系统的关系有所不同，权力分割制下以制衡为主，强调各系统之间的制约和平衡。官僚集权制下则突出行政系统的万能性。议行合一制则强调的是各系统之间的配合和相互支持。这只是行政系统与国家政权体系其他方面的总原则，具体的关系状况无疑是行政法学必须研究的对象。

(5) 行政系统内部诸关系。行政系统内部的关系包括：行政系统的纵向关系，即高层行政机关与低层行政机关、上级与下级之间的关系；行政系统的横向关系，即平行机构之间的关系，如业务机关与服务机关，主管机关与非主管机关，综合机关与职能机关等等；行政机关与公务员之间的关系。公务员是行政机关的构成分子，行政系统设立许多行政职务，通过行政职务把公务员和行政机关联系在一起，公务员与行政机关的劳动关系，代表行政机关行使权力的各种关系等都是行政系统内部非常重要的关系。这些关系既与行政组织法有关，也与行政编制法有关，同时公务员法也起着一定的调整作用。行政法学只有在科学地回答上述关系的基础上，才能解决此方面的法律规范问题。

(6) 行政立法、执法诸关系。行政法规范的设计主体、运行主体、介入主体在法制实践中都与立法、执法有关。行政立法和行政执法不论从静态角度或动态角度看都存在许多的关系。如行政立法中的社会参与问题、行政立法权的划分问题、行政立法与社会技术系统的关系问题等。行政执法中区域之间的关系协调问题、介入行政法规范中的各当事人的权利义务关系问题等。

〔1〕 参见〔美〕斯蒂尔曼：《公共行政学》，中国社会科学出版社1989年版，上册，第84—136页。

第二节 行政法学的研究方法

一、我国行政法学研究方法的历史回顾^{〔1〕}

(一) 实证行政法学与价值侧重行政法学的概念与比较

(1) 事实与评价。实证行政法学对行政法问题的研究仅限于事实领域。对行政法范围内的各种已存的、客观的规范事实，应用事实和其他已经被国家认可和付诸实践的事实范畴进行论证和证明。其在事实研究中采用的基本分析工具是：分析研究方法、统计研究方法、归纳研究方法、经验判断研究方法，在一定范围内也运用演绎方法，它反对形而上学的思考方式和寻求行政法终极原理的做法，反对任何超越或试图超越现行行政法规范和制度的经验现实而去估计行政法命运的任何企图，其所分析的基本事实是：行政立法过程的各社会关系间相互作用和施加影响的事实，行政执法中进行有效控制的事实，被管理对象对行政法所规定权利义务关系作出各种反应的事实。

价值侧重行政法学则与之相反，其认为事实是瞬间性、个别性和不含有效正义标准的。因此，事实研究具有盲目性和短期效果性，必须把评价作为主要研究方法，自然而然地它对行政法的研究限制在评价领域。包括对行政法各部门法学前景的评价，行政管理过程中相互接触的社会关系间各方正义与否的评价，行政法施行中执法者素质的社会反映的评价。这种评价的方法含有模型、测试、评估、经验演绎等带有较大主观色彩的分析手段，是对行政法理想性的研究。综而观之，前者重在行政法是什么的问题，后者旨在回答行政法应该是什么的问题。

(2) 分析与构架。实证行政法学另一基本构成是对行政法诸问题的分析。即通过分析性研究指出各种已经生效的行政法律文件和行政法规范的实际社会效果，并指出已经实施的规范的利弊。或者更深一步地讲，实证研究的着眼点在微观方面，大多发生作用的是一个一个的行政管理部门法，或一个一个的具体规范和行为准则，在分析过程中包容了对规范的论证。如对行政强制执行进行研究时，注重分析目前我国行政强制的种类、程度、适用条件等，而不侧重于对行政强制制度法典化、体系化、规范化的设想。通过分析，可以使行政法领域中的部门规范，个别行为准则得到合理说明。

价值侧重行政法学是与实证行政法学中的分析相对立的，不但不热衷于分析，反而认为分析只能就事论事，只能解决枝节性问题，而不可能解决行政法大系统及其支系统的构成问题。所以价值侧重行政法学在对行政法进行评价的同时，进行体系的构架，设计行政法的宏观体系，构架行政法制大系统，如行政法作为一个独立部门法的稳态结构。其所从属的社会大系统和法制系统，行政法由哪些支系统构成，各支系统的关系和与行政法总系统的联系

〔1〕 我们认为，我国行政法学的研究长期以来所采用的是实证研究方法和价值侧重研究方法，或者至少这两种研究方法是我国行政法学研究方法中的主流。因此，我们将以此两种研究方法为线索对我国行政法学的研究方法作以回顾和评价。