

荣获第三届
国家图书奖提名奖

AMERICAN ADMINISTRATIVE LAW

美国行政法

王名扬◎著

上

——中国法制出版社——

荣获第三届国家图书奖提名奖

美国行政法

上

王名扬 著

中国法制出版社

再版序言

该书第一次出版是 1995 年,距现在已有 10 年。在 10 年期间,美国行政法可能有些变动,大变动不可能,一切变动只能是小变动。我因年老不能继续从事学术研究,请读者注意。

王名扬

二〇〇五年四月于北京

第一版序言

本书写作的目的是为了满
足对外国行政法的学习和教
学的需要。美国出版的行政
法学教科书配合美国法学院
的教学方式，大都采取案例
体制，实用性强，适宜于培
养法官和律师，不符合我国
教学的需要。中国人学习美
国行政法的目的，着重研究
美国的行政制度，视野超过
判例法的范围。行政体系作
为一种制度，当然不能忽视
判例法的研究。尽管如此，
行政法学作为法学的一个分
支，必须有一个理论体系。行
政法学的研究对象不能局限
于判例法的范围。美国也有
不少的行政法的教科书不采
用案例体制，但是就其内容
而言仍然没有彻底摆脱判例
法的束缚，没有建立一个行
政法学理论体系。当然，美
国是一个判例法的国家，离
开行政法的判例，不可能有
重要的行政法的原则。正因
为如此，本书虽然没有采取判
例法的体制，仍然引用了大
量的行政法的判例。引用行
政法的判例不等于必需采取
判例法的体系，束缚研究对
象的范围。从比较法的观点
来看，英国也是判例法国家，
法国虽然是成文法国家，就
行政法而言，也是一个判例
法国家。成文法的规定限于
特定的行政法事项，行政法
的一般性原则，几乎都由判
例产生。当代主要的行政法
体系的共同特征，都是判例
法占主导地位。然而只有美
国采取判例法的教学和研究
方式，判例法的著作，在美
国以外

☆

第一版序言

的国家也是有的。在其他国家中，判例法主要用于行政诉讼课程，或作为辅助教材，不用于行政法学的一般课程。法学教育的目的是培养法学家，只有首先是法学家然后才是好法官。美国也不例外，美国的大法官都是大法学家。当然，美国也有大量的行政法学专著，研究对象超过判例法的范围，有一定的学术贡献。

在美国的行政制度中，有很多先进的事物，值得注意。美国的行政公开制度居于世界领先地位，美国的管理和预算局及总审计署，在联邦行政的运行中发挥了极为重要的作用。各国的具体情况不同，美国的制度其他国家不一定能够实行，但是从行政法的研究而言，我们对美国行之有效的制度，应给予应有的注意。

美国是一个联邦国家，行政法的研究以联邦政府为主要对象。为了看到美国行政制度的全貌，对州和地方政府也不能完全忽视。本书在第五章及其他有关部份，对州和地方制度作了简要的介绍。

本书在写作过程中得到美国人士大量帮助，作者衷心感谢。首先要提到的是哥伦比亚大学盖尔霍恩（Gellhorn）教授，他是美国行政法学界很受尊敬的学者，在联邦行政程序法的起草过程中担任重要职务，对美国当代行政法学的发展作出了开拓性的贡献。作者赴美研究计划全赖他的安排得以实现。哥伦比亚大学法学教授盖尔霍恩、斯特劳斯（Strauss）、伯尔曼（Bermann）、皮耶斯（Pierce），和纽约大学教授施瓦茨（Schwartz），在本书写作过程中曾经给予启发，作者衷心感谢。哥伦比亚大学中国法研究所主任爱德华（Edwards）教授和副主任马丁（Martin）先生，对作者在美国的生活照顾周到，作者表示感谢。作者也感谢哥伦比亚大学法学院图书馆全体馆员对作者利用图书资料的帮助。

美国福特基金会负担作者在美国大部份生活费用和研究费用，作者表示感谢。作者特别感谢老友王学曾先生。作者在美国最后阶段的生活费用和研究费用完全由他承担。没有他的帮助，本书不可能完成。作者尤其难忘的是王学曾夫人杜荫棠女士和女儿王晓黎小姐的赞助。这种赞助不仅由于过去在巴黎时的长期友谊，而且也由于他们侨居海外多年，怀念祖国心切，对促进祖国法学研究的提高和发展，抱有满腔热情，晓黎小姐不仅赞助我的研究计划，而且在法国替我办妥三个月的签证，以便我能利用法文资料作比较研究。

本书出版费用得到福特基金会的资助，作者对福特基金会致力于公益事业的崇高宗旨和无私贡献的高尚风格，再次表示衷心感谢。

王名扬

一九九四年九月二十日于北京

☆

目 录

第一章 绪 论	(1)
第一节 美国法律的渊源、技术和辅助的权威	(1)
一 英国的渊源	(1)
二 立 法	(4)
三 判例法	(15)
四 立法和判例法的关系	(31)
五 辅助的权威	(35)
第二节 美国行政法	(38)
一 概 述	(38)
二 美国行政法的发展	(47)
三 美国的行政法学	(60)
四 本书的编排	(68)

☆

第一部分 行政制度的基本原则和组织

第二章 美国行政制度的基本原则	(77)
第一节 联邦主义	(77)
一 联邦主义的意义和历史背景	(77)
二 权力的分配和合作	(81)
三 联邦法律效力最高原则	(84)

目 录

四 充分忠实和信任原则	(87)
第二节 分权原则	(89)
一 分权的意义和历史背景	(89)
二 宪法关于分权的规定	(92)
三 形式主义的解释和功能主义的解释	(94)
四 当代的分权原则	(97)
第三节 法律平等保护原则	(101)
一 概 述	(101)
二 司法审查	(105)
第四节 法治原则	(110)
一 法治的意义和历史渊源	(110)
二 法治的构成因素	(114)
三 法治和自由裁量、法律批评以及革命的 关系	(117)
第三章 联邦政府的行政组织	(121)
第一节 联邦政府组织概况	(121)
一 立法部门	(121)
二 司法部门	(124)
三 行政部门	(129)
第二节 总 统	(130)
一 总统的产生	(130)
二 资格和任期	(133)
三 总统的权力	(134)
第三节 总统的执行机构	(150)
一 总统执行机构的产生、组织和扩张	(150)
二 白宫办公厅	(157)
第四节 内 阁	(162)
一 内阁的性质和起源	(162)

☆

二	内阁的组织和作用	(163)
三	内层内阁和内阁顾问会	(165)
第五节	部	(166)
一	部的作用和设立	(166)
二	部的组织	(167)
三	部长的权力	(169)
第六节	独立的控制委员会	(171)
一	独立机构的种类	(171)
二	独立控制委员会的起源和发展	(173)
三	独立控制委员会的组织和控制方法	(175)
四	独立控制委员会和联邦宪法	(178)
五	赞成和反对独立控制委员会的理由	(182)
六	对独立控制委员会工作的评价	(184)
第七节	政府公司	(187)
一	政府公司产生的背景和主要的业务	(187)
二	政府公司的组织和权力	(188)
三	政府公司的财政	(189)
第四章	联邦文官制度	(193)
第一节	近代文官制度的建立	(194)
一	文官制度的意义和目的	(194)
二	文官法的范围	(195)
三	分赃制的兴起	(196)
四	近代文官制度的建立	(198)
第二节	1978年的文官制度改革法	(204)
一	改革的需要和主要内容	(204)
二	人事管理局	(207)
三	功绩制保护委员会	(208)
四	特别律师办公室	(209)

目 录

五	高级行政职员	(211)
六	功绩加薪	(214)
七	劳动和管理关系	(214)
第三节	文官制度、官僚制和民主	(219)
一	文官制度是官僚制的一种形式	(219)
二	官僚制的利弊	(222)
三	民主控制官僚的权力	(224)
第五章	州和地方政府	(228)
第一节	州政府	(229)
一	州在联邦制度中的作用	(229)
二	州宪法	(231)
三	州立法机关	(236)
四	州司法部门	(243)
五	州行政部门	(248)
六	州和地方的关系	(259)
第二节	地方政府	(261)
一	概 述	(261)
二	地方政府的组织和职能	(269)
三	都市地区的地方政府	(279)
第六章	权力委任	(290)
第一节	立法权力的委任	(291)
一	联邦法院的判例和标准	(291)
二	州立法权的委任	(302)
三	立法权力委任的控制问题	(304)
第二节	司法权力的委任	(308)
一	司法权力委任的标准	(308)
二	民事司法权力和刑事司法权力的委任	(312)
三	补救措施和制裁权力的委任	(314)

第二部分 行政程序

第七章 调 查	(323)
第一节 概 述	(323)
一 调查的意义、需要和发展	(323)
二 调查权的根据和限制	(326)
三 强制取得信息的必要性	(328)
第二节 调查的方法	(328)
一 法定的记录和报告	(328)
二 检 查	(330)
三 传 票	(335)
第三节 调查档案的公开和保密	(340)
第八章 法规和制定法规	(344)
第一节 法规概述	(344)
一 法规的意义、性质和种类	(344)
二 法规的成立和法律效力	(349)
三 法规的修改和废除	(355)
第二节 制定法规的程序	(355)
一 概 述	(355)
二 非正式程序	(356)
三 例外的程序(自由裁量程序)	(360)
四 正式程序	(363)
五 混合程序	(365)
六 协商程序	(369)
七 经济效益分析	(370)
第三节 制定法规和行政裁决的选择	(372)
一 制定法规产生裁决的效果	(372)

☆

目 录

二	行政裁决代替制定法规	(373)
第四节	立法否决	(375)
第九章	正当的法律程序和行政听证的权力	(379)
第一节	正当法律程序和听证、不听证和迟延	
	听证	(379)
一	正当法律程序和听证	(379)
二	不听证和迟延听证	(382)
第二节	正当法律程序所保护的利益	(387)
一	传统的特权和权利区别原则	(387)
二	正当法律程序保护利益的扩张	(393)
第三节	正当法律程序所要求的听证	(404)
一	灵活适用的正当法律程序	(404)
二	必须考虑的因素	(407)
三	事先听证和事后听证	(409)
第十章	正式程序裁决 (一): 正式的听证	(414)
第一节	正式程序裁决的意义和适用的范围	(414)
一	正式程序裁决的意义	(414)
二	正式程序裁决适用的范围	(416)
第二节	当事人、参加人、比较的听证和使用	
	律师权	(419)
一	当事人和参加人	(419)
二	比较的听证	(422)
三	使用律师权	(424)
第三节	听证程序的初步措施	(425)
一	通知书	(425)
二	听证的地点和性质	(428)
三	正式听证前的会议和显露案情	(432)
第四节	职能分离	(434)

☆

一	职能分离和职能合并	(434)
二	完全的分离和内部分离	(437)
三	联邦行政程序法规定的职能分离	(441)
第五节	行政法官	(446)
一	主持听证的官员	(446)
二	行政法官的权力	(450)
第六节	偏见和回避	(454)
一	法律上的偏见	(454)
二	不是偏见的预定观点和事先接触	(456)
三	必需原则	(459)
四	申请回避的程序	(460)
第十一章	正式程序裁决 (二): 证明程序	(465)
第一节	证据的提供	(465)
一	独立的证据规则体系	(465)
二	提供证据的权利、举证责任和推定	(467)
三	可以接受的证据	(470)
四	证据的排除和特权	(472)
第二节	质 证	(476)
一	质证的性质和作用	(476)
二	质证的范围	(477)
第三节	证据的判断	(480)
一	证据的证明力	(480)
二	证明的标准	(482)
三	必须具有最低限度的合格的证据规则	(484)
第四节	案卷排他性原则和官方的认知	(489)
一	案卷排他性原则	(489)
二	官方的认知	(490)
第十二章	正式程序裁决 (三): 决定程序	(497)

目 录

第一节 摩根案件的判决	(498)
一 第一摩根案件	(498)
二 不探索决定者的思维过程	(501)
第二节 联邦行政程序法的规定	(504)
一 行政机关内部设立行政司法机构	(504)
二 初步决定和建议性决定	(506)
三 临时决定和免除一切事先的决定	(509)
四 当事人提出意见的权利	(510)
五 决定的内容和形式	(511)
六 禁止单方面的接触	(515)
第三节 正式程序裁决最后决定的效力	(516)
一 一事不再理原则	(517)
二 间接的禁止翻供原则	(521)
三 遵守先例原则	(522)
第四节 行政决定的执行	(523)
一 执行手段	(523)
二 执行方式	(526)
第十三章 非正式程序裁决	(531)
第一节 概 述	(531)
一 非正式程序裁决的意义	(531)
二 非正式程序裁决的重要性	(532)
三 公正的非正式程序裁决	(535)
第二节 自由裁量权的必要性和公正地行使	(540)
一 自由裁量权的意义和必要性	(541)
二 自由裁量权的公正行使 (一): 传统的监督模式	(543)
三 自由裁量权的公正行使 (二): 公众参与	(550)

☆

第三部分 行政的監督和控制

第十四章 司法审查 (一): 一般概念	(561)
第一节 司法审查的意义、作用, 美国司法审查 发展概况	(561)
一 司法审查的意义和作用	(561)
二 美国司法审查发展概况	(563)
第二节 取得司法审查的方法	(565)
一 法定的审查	(565)
二 非法定的审查	(567)
三 执行诉讼中的司法审查	(577)
四 宪法权利的司法审查	(580)
五 州的非法定审查	(581)
第三节 司法审查的法院和审判地点	(585)
一 司法审查的法院	(585)
二 审判地点	(589)
第四节 司法审查期间停止执行行政决定的条件	(591)
一 概 述	(591)
二 不可弥补的损害	(592)
三 申请人有理由认为可能取胜	(593)
四 公共利益	(593)
五 其他当事人的利益	(594)
第十五章 司法审查 (二): 受理条件	(597)
第一节 可受审查的行政行为	(597)
一 行政行为的意义	(597)
二 司法审查未被排除	(599)
第二节 合格的当事人	(611)

☆

目 录

一 原告的起诉资格 (一): 概述	(611)
二 原告的起诉资格 (二): 事实上的损害	(624)
三 原告的起诉资格 (三): 利益范围标准或 者单一的事实的损害标准	(628)
四 合格的被告	(634)
第三节 提起诉讼的时间 (一): 成熟原则	(636)
一 概 述	(637)
二 问题适宜于法院裁判 (一): 法律问题	(641)
三 问题适宜于法院裁判 (二): 最后决定	(641)
四 推迟审查对当事人造成困难	(644)
第四节 提起诉讼的时间 (二): 穷尽行政救济 原则	(646)
一 意义和理由	(646)
二 不适用穷尽行政救济原则的例外	(647)
三 法院不审理未在行政程序中提出的问题	(652)
第五节 首先管辖权原则	(653)
一 首先管辖权的意义和理由	(653)
二 限制二个步骤程序问题	(658)
三 首先管辖权和反托拉斯法律	(659)
四 提起行政申诉的程序	(662)
第十六章 司法审查 (三): 审查的范围	(668)
第一节 概 述	(668)
一 审查范围的意义和性质	(668)
二 不同的审查态度	(670)
三 不同的审查标准	(672)
四 联邦行政程序法关于审查范围的规定	(673)
第二节 事实裁定的审查	(674)
一 概 述	(674)