

比较宪法与行政法

龚祥瑞 著



法学家书坊

JURISTS SERIES


法律出版社
LAW PRESS · CHINA

法学家书坊

JURISTS SERIES

比较宪法与行政法

龚祥瑞 著

图书在版编目(CIP)数据

比较宪法与行政法/龚祥瑞著.—3版.—北京:
法律出版社,2012.6

ISBN 978-7-5118-3632-8

I. ①比… II. ①龚… III. ①宪法—比较法学②行政
法—比较法学 IV. ①D911.01②D912.101

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第130326号

© 法律出版社·中国

责任编辑/张立明	装帧设计/乔智炜
出版/法律出版社	编辑统筹/法律教育出版分社
总发行/中国法律图书有限公司	经销/新华书店
印刷/北京北苑印刷有限责任公司	责任印制/张宇东
开本/A5	印张/16.75 字数/427千
版本/2012年7月第3版	印次/2012年7月第1次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	销售热线/010-63939792/9779
网址/www.lawpress.com.cn	咨询电话/010-63939796
中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)	
全国各地中法图分、子公司电话:	
第一法律书店/010-63939781/9782	西安分公司/029-85388843
重庆公司/023-65382816/2908	上海公司/021-62071010/1636
北京分公司/010-62534456	深圳公司/0755-83072995
书号:ISBN 978-7-5118-3632-8	定价:42.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

法学家书坊
JURISIS SERIES

比较宪法与行政法

出版者语

吾国固有法学，而今日意义之法学，大率于20世纪开初始之。其始也，有四标志为证：一者为西学中法律与法学之引进；二者为法律制度之建立与法律实践之展开；三者为法学作为一门学科之独立化；四者为法学家作为一种职业之独立化。

其后数十年，此四者皆得其进。法学家则层出迭现，如众鱼跃潭。英德日美“海归”之士，东吴朝阳本土之生，议场争，法庭辩，学府研，著作出，其情状，吾人思之不能不喜。

同时，吾人亦见：法学之发展，并非常存和平与有秩序之环境。20世纪，吾国历沧海桑田，自城市而乡村，多逢遭战火动荡，政经局势往往不数年一变。当其之时也，法学家固徒为浩叹，学不能致用者有之，学不得独立者有之，甚或无基本书可读，若文革，则法学院关，法学家放，其情状，吾人思之又不能不悲，亦知法学家之艰难与坚韧也。

20世纪80年代以来，国族经改乃起，法学亦

初兴,前述四者,正倍历“后发学术”之优势劣势:眼光开处,有得世界前沿之学,通本国实践者;视野狭时,亦有闭门造车而自满,浮躁于学术废品之制造者。

百年而还,视吾国法学,吾人一则以喜,一则以忧。忧也者,法学命运多舛,感叹歎歎;喜也者,百年法学固有不足,然沉潜与坚毅之法学人,所在亦多矣。喜忧而后,应读者之召唤,传学术之薪火,则亦为出版人之天职也。名山旧卷,大家新著,卷而版之,不亦乐乎,不亦已任乎?

此“法学家书坊”,正取意为二:面朝既往,录百年之佳作;面朝未来,求新生之巨篇。“法学家”,职业也,亦桂冠也。愿吾人以为学术负责之敬畏心,记录法学,书写过去与未来之法学史。

法律出版社 谨识

二〇〇六年一月

作者说明

行政法是关于行政的法律,它调整着行政机构的组织和职能。行政法是宪法基础上的部门法之一。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;而宪法,则是行政法的理论基础。因此,作为尝试,把两者合编在一起,并将本书取名为《比较宪法与行政法》。这种做法,几年来几乎已成为西方国家,尤其是英、美两国的学者们和出版界的共同要求。我们出版本书的目的,是为应目前我国广大读者对此类书籍的迫切需要。所以希望读者对本书从体系到内容多加批评指正,俾于再版时得以修订、补充。

本书是著者于过去两三年间在北京大学法律系讲授“外国宪法”和“比较行政法”这两门课程时编写的。在担任此类课程的过程中,著者有幸得到同学们的支持和协助。其中李克强、王绍光、王建平、陈兴良、姜明安、陶景洲和张来明诸同学都曾协助著者整理本书文稿,为之付出很

多时间和精力,使本书得以及时问世,并使书中讹误有所减少。于此,著者谨向他们致以诚挚的谢意。

龚祥瑞

1983年8月15日于北京

目 录

导 言 / 1

- 一、宪法的对象 / 2
- 二、宪法的范围 / 2
- 三、宪法与宪政的关系 / 4
- 四、行政法与宪法的关系 / 5
- 五、行政法的定义 / 5
- 六、行政法的对象和范围 / 6
- 七、比较的方法 / 9

第一编 比较宪法

第一章 宪法的概念 / 15

第一节 宪法的特点与意义 / 15

- 一、宪法在形式上的特点 / 16
- 二、宪法在内容上的特点 / 21
- 三、宪法在范围上的特点 / 27

第二节 宪法的起源 / 28

- 一、英国宪法播下的种子 / 28

二、第一部成文宪法《美利坚合众国宪法》的由来 / 30

三、19 世纪欧洲立宪运动的果实 / 32

第三节 宪法的作用 / 34

一、限制作用 / 34

二、统一作用 / 35

三、巩固作用 / 36

四、宣传作用 / 36

第四节 宪法的分类 / 37

一、传统分类法 / 37

二、布赖斯分类法 / 38

三、新分类法 / 41

第二章 宪法基本原则 / 45

第一节 私有制 (Private Property) 原则 / 45

一、私有制原则是资本主义国家宪法的第一项基本原则 / 45

二、自由资本主义的涵义与本质 / 47

三、垄断资本主义和改良资本主义的发展 / 48

第二节 “主权在民” (Popular Sovereignty) 原则 / 51

一、法律主权说 / 51

二、政治主权说 / 52

三、议会主权说 / 57

第三节 “三权分立” (Separation of Powers) 原则 / 60

一、英国的历史经验 / 60

二、分权说——孟德斯鸠的贡献 / 64

三、分权原则在不同国家和不同时期的体现 / 66

第四节 法治 (Rule of Law) 原则 / 70

一、法与秩序 / 71

二、法治与自由 / 72

三、法治与政权 / 75

四、法治与政治责任 (格林的理论) / 76

五、1959 年《德里宣言》对法治原则的解释 / 79

第五节 权利平等(Equality of Rights)和政治自由(Political Freedom)

原则 / 80

一、权利平等的概念 / 80

二、程序性权利与实质性权利 / 83

三、权利平等的实质 / 86

四、政治自由的界限 / 88

第三章 宪法的实施 / 93

第一节 遵循宪法惯例 / 93

一、宪法惯例与法律 / 93

二、宪法惯例与政治 / 96

第二节 宪法和法律的解释 / 97

一、解释宪法(包括法律)的必要性 / 97

二、英国的经验 / 99

三、美国的经验 / 102

第三节 宪法的修改 / 106

一、修改宪法的必要性 / 106

二、修改宪法的程序 / 108

第四节 司法审查与宪法法院 / 110

一、司法审查的由来 / 110

二、司法审查的机构 / 114

三、司法审查的本质和作用 / 119

第五节 宪法的发展趋势 / 122

一、公民权利范围的扩大 / 122

二、政府权力的扩大 / 124

三、宪法的领域从国内法扩展到国际法 / 126

第四章 公民权利 / 128

第一节 公民权利概论 / 128

一、公民权利的概念 / 128

二、公民权利的性质 / 129

三、公民权利的学说 / 131

第二节 公民权利问题的新动向 / 132

一、个人本位的法理学正在让位给团体主义的法理学 / 132

二、政治权利向经济社会文化权利深入 / 138

三、《人权宣言》普及到各国并从国内法推广到国际法 / 140

第三节 关于人身自由的权利 / 143

一、人身自由的意义 / 143

二、救济手段 / 145

三、应变措施 / 147

四、各国之比较 / 149

第四节 关于言论出版自由的权利 / 150

一、宪法原理 / 150

二、英国关于言论出版自由的法律 / 153

三、法国关于言论出版自由的法律 / 156

四、美国关于言论出版自由的法律 / 157

五、瑞典关于言论出版自由的法律 / 159

第五节 关于集会结社自由的权利 / 160

一、集会自由的原理 / 160

二、集会自由的实际 / 161

三、集会自由的条件 / 161

四、1930 年代以来的变化 / 162

五、结社自由 / 163

第六节 关于物质保证的权利 / 163

一、经济生活权利 / 164

二、社会生活权利 / 166

三、文化教育权利 / 166

第五章 国家机构 / 168

第一节 国家机构概论 / 168

一、“国家”(The State、L'Etat、Staat)的概念 / 168

二、国家和政府的差异 / 170

三、国家机构的概念和形态 / 171
第二节 元 首 / 175
一、国家、政府与元首 / 176
二、国王、王权与行政权 / 183
三、单头制、双头制与多头制 / 184
四、国家元首在实际政治中的地位与作用 / 185
第三节 政府(行政权) / 188
一、政府制度的类型 / 188
二、政府组织形式的新发展 / 199
三、政治执行机构(决策机构)的职能 / 203
四、政府决策过程 / 205
五、结论 / 207
第四节 议会(立法权) / 209
一、议会的构成——两院制和一院制 / 209
二、议会的作用 / 211
三、政府统治和议会监督 / 214
四、议行合一与议行分离 / 216
五、立法与立法程序 / 217
六、议会委员会 / 221
七、议会与财政监督 / 222
八、官方反对党 / 223
第五节 法院(司法权) / 224
一、法院的特性与种类 / 224
二、检察机关和司法行政机关 / 228
三、审判制度 / 232
第六章 政治团体 / 261
第一节 选民团体 / 261
一、“人民”、“选民”与“代表” / 261
二、选举资格:限制选举和普及选举 / 266
三、选举构成:地域代表与职业代表 / 268

四、选举方式:简单多数制与比例代表制 / 270

五、英国选举制度的弊端 / 272

第二节 政党 / 275

一、政党的基本概念 / 275

二、政党的宪法地位 / 283

三、政党与政治制度的关系 / 286

第三节 压力集团 / 293

一、压力集团的性质与种类 / 293

二、压力集团的产生与发展 / 295

三、压力集团的活动方式 / 296

四、压力集团的宪法地位和作用 / 301

第二编 比较行政法

第七章 行政法的基本原则 / 307

第一节 行政法治(The Rule of Law) / 307

一、合法性与行政权 / 307

二、法律面前平等 / 309

第二节 议会主权(The Sovereignty of Parliament) / 309

一、中外对比 / 310

二、政府向议会负责的制度 / 310

第三节 政府守法(Government Subject to Law) / 311

一、遵守通常法律 / 311

二、英国公法中的救济办法 / 313

第四节 越权无效学说(The Doctrine of Ultra Vires) / 313

一、“越权无效”是行政法的中心思想和主要武器 / 313

二、权限的解释 / 314

三、越权概念的内容 / 315

四、越权无效学说的历史根源 / 315

五、立法、行政、司法和半司法的职能区分 / 315

第八章 行政法的由来和发展 / 317

第一节 英美法系行政法 / 317

一、特点 / 317

二、历史沿革 / 319

三、20 世纪的停滞 / 320

四、英国行政法的复兴 / 321

第二节 法国行政法 / 323

一、法国行政法的特点 / 323

二、法国行政法院的由来和发展 / 324

第三节 苏联东欧法系行政法 / 329

一、特点 / 329

二、苏维埃行政法的来源及其对东欧国家的影响 / 330

第四节 中华法系 / 333

一、从东汉的“御史台”到清代的“宗人府” / 333

二、半殖民地半封建的行政法院 / 335

三、社会主义信访制度的由来与发展 / 336

四、发展中的我国行政法 / 340

第九章 行政机构 / 343

第一节 组织原理 / 343

一、组织的概念 / 343

二、组织结构中人的因素 / 345

三、组织形式 / 347

第二节 国家元首与政府首脑 / 357

一、一元制领导与二元制领导 / 357

二、国家主席的法律地位 / 358

三、最高国家行政机关 / 359

第三节 中央各部会 / 361

一、行政机构的调整 / 361

二、行政部门的分类 / 365

三、内部机构 / 365

第四节 地方政府 / 370

- 一、行政区划与地方机构 / 370
- 二、行政区域和行政单位的调整 / 371
- 三、各级地方政府的职权 / 371
- 四、中央对地方的控制 / 373
- 五、地方财政 / 374
- 六、地方性法规 / 375

第十章 文官制度 / 376

第一节 概况 / 376

- 一、名词 / 376
- 二、定义 / 378
- 三、范围 / 381
- 四、结构 / 383
- 五、实质 / 384

第二节 文官制度的特征 / 388

- 一、文官制度是劳动人事制度的一部分 / 389
- 二、文官制度是一国政治制度的一部分 / 396
- 三、文官制度同全国教育制度的联系 / 401

第三节 服务法规 / 403

- 一、国家公务的性质与文官的法律地位 / 403
- 二、《就业法》 / 405
- 三、《保密法》 / 407
- 四、《退休法》 / 410
- 五、工资待遇 / 412
- 六、惩戒与纪律 / 413

第十一章 行政立法 / 415

第一节 委任立法的概念 / 415

- 一、行政立法 / 415
- 二、委任立法的由来与发展 / 416

三、委任立法的性质与效力 / 416
第二节 委任立法的必要 / 418
一、技术问题 / 418
二、未来问题 / 419
三、法律施行问题 / 419
四、紧急权力 / 420
五、广泛的授权 / 420
六、赋税问题 / 421
七、以命令修改法律的权力(亨利第八条款) / 421
第三节 法规的种类 / 422
一、法规的名称 / 422
二、分类的必要 / 422
三、分类标准 / 422
四、法规的种类 / 423
第四节 法规的制定 / 428
一、法规制定标准 / 428
二、法规制定程序 / 429
第五节 法规的公布 / 430
第六节 废除、修正、重订 / 431
第七节 议会监督 / 431
一、向议会备案(Laid Before Parliament) / 431
二、经议会批准 / 432
三、经审议委员会和联席委员会审议 / 432
第八节 司法审查 / 433
一、法院与立法的关系 / 433
二、各国宪法原则 / 434
第十二章 行政行为 / 438
第一节 行政行为的概念 / 438
一、行政行为的定义 / 438
二、行政行为的“单方”性质 / 439