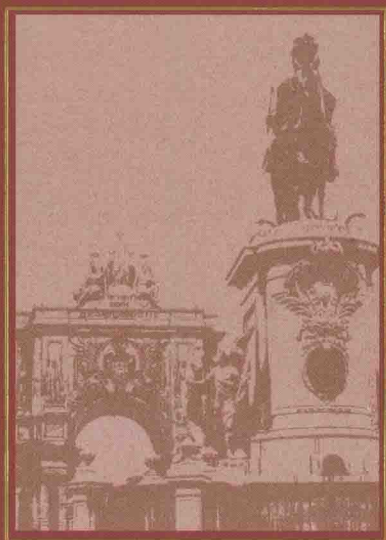




CURSO DE DIREITO  
ADMINISTRATIVO

# 行政法教程

(第一卷)

[葡]迪奥戈·弗雷塔斯·亚玛勒 著  
黄显辉 王西安 译



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA



CURSO DE DIREITO  
ADMINISTRATIVO

# 行政法教程

(第一卷)

[葡]迪奥戈·弗雷塔斯·亚玛勒 著

黄显辉 王西安 译



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

行政法教程. 第1卷 / (葡) 亚玛勒著; 黄显辉, 王西安译. —北京: 法律出版社, 2014. 6  
ISBN 978 - 7 - 5118 - 6493 - 2

I. ①行… II. ①亚…②黄…③王… III. ①行政法—葡萄牙—教材 IV. ①D955.221

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 118292 号

葡萄牙法律  
经典译丛

行政法教程(第一卷)

[葡] 迪奥戈·弗雷  
塔斯·亚玛勒 著  
黄显辉 王西安 译

责任编辑 黄琳佳  
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 880 毫米×1230 毫米 1/32

版本 2014 年 7 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 18.5 字数 428 千

印次 2014 年 7 月第 1 次印刷

编辑统筹 学术·对外出版分社

经销 新华书店

责任印制 陶 松

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

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

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

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号: ISBN 978 - 7 - 5118 - 6493 - 2

定价: 56.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

本书为《葡萄牙法律经典译丛》系列丛书之一，  
由作者授权澳门大学法学院和法律出版社合作出版。

## 《葡萄牙法律经典译丛》编辑委员会

编译项目委员会主任

唐晓晴

编译项目委员会副主任

尹思哲 (Manuel Trigo)

奥古斯都 (Augusto Garcia)

咨询委员会成员

吴志良 赵 伟 何超明

华年达 黄显辉 林笑云

欧安利 马许愿 何顺文

黎日隆 莫世健

责任编辑

邓志强 王 薇 蒋依娃

编辑部成员

王 薇 蒋依娃 艾林芝

吴奇琦 钟志伟 陈嘉敏

## 总 序

葡萄牙法律经典译丛是澳门大学法学院在累积超过二十年教学科研的基础上,充分发挥自身优势,组织院内院外中葡双语精英(包括法律和法律翻译方面的专家)倾力打造的一套大型丛书。随着这套书的陆续出版,中国读者将有机会全方位接触在大陆法系内颇有特色,而且与中华人民共和国澳门特别行政区现行法律秩序关系密切的葡萄牙法学。

实际上,这套丛书的出版一开始就肩负着众多任务。首先,它当然是一个学术研究项目:系统地将一个国家或地区的代表性法学著作翻译成中文对乐于博采众长的汉语法学家群体而言,肯定有比较法意涵。这些法学论著不仅深深影响葡萄牙本国的立法和司法活动,而且也直接影响继受葡萄牙的非洲、拉美和亚洲法域(包括澳门)。深入研究相关著作既有助于他山攻玉、前车引鉴之事,也有利于中国与有关国家的交流理解。其次,由于澳门是中华人民共和国的一个特别行政区,而澳门现行法体系主要是继受葡萄牙法而来。所以,系统地研究葡萄牙法学等于是对我国多元法制之一个组成部分的一次内省。最后,这一套丛书本身也是对

澳门社会内部一些诉求的回应。自 20 世纪 80 年代末,澳门开始建立本地的法学教育以来,就一直有声音指出以中文出版又能深刻揭示澳门现行法体系的法学文献奇缺。虽然经过二十多年的努力,状况有所改善,可是仍然难言足够。在一个双语(中、葡)运作的实证法体系中,葡萄牙语为母语的法律职业者只参考葡语著作,而以汉语为母语的同行则难以接触同样的材料会使这个社会的法律职业人渐渐走向信息割裂的状况。这对于澳门法律和社会的长远发展不是好事。因此,这套译著的推出对于澳门的法学教育和法律实务都肯定大有裨益。

尽管翻译葡萄牙法学著作的意义非同一般,然而在比较法的语境下,援引法国法、德国法或英美法和援引葡萄牙法的分量肯定是不一样的。法学界一般认为,古代的罗马法、近现代的法国法和英国法以及 19 世纪末到 20 世纪的德国法和美国法是法律概念和法学知识的输出者。因而,在实践论辩中援引上述法域的理论或立法例在某种意义上是诉诸权威(有时被贯以“先进”之名)。当然,权威论证一直是法律修辞的一个重要组成部分。可是在比较法这幅色彩斑斓的画卷中,权威肯定不是唯一的颜色。不论学者也好,社会行动者也好,也许只有在不太自信的时候才会频繁地诉诸权威。当自身已经累积一定的自信而再将目光投向外界时,所寻找的可能就不再是庇荫与垂怜,而是对同一天空下的不同经验、体验或生活方式的旁观与尊重,偶尔也可能灵光一闪而备受启发。

一项如此浩大的知识工程需要巨大的人力物力,也需要行动者付诸行动的坚定意志。为此,我们不能不感谢为推动这套译丛而付出巨大努力的莫世健教授与 Manuel Trigo 教授(前者是澳门大学法学院院长,没有他的决断与眼光,就没有这一计划;后者是澳门大学法学院的前院长和法学研究中心主任,没有他孜孜不倦的劳动,钜细无遗的精神和丰富的学术经验,甚为复杂的版权问题 and 计划的具体实施就举步维艰)。法律出版社黄闽社长、朱宁社

长的大力支持,以及袁芳博士、黄琳佳编辑的辛勤劳动是本丛书能在中国大陆与读者见面的主要原因。此外,还要感谢在中葡法律翻译上造诣不凡,又曾参与《葡萄牙民法典》翻译的邓志强大律师,他一如既往的敬业认真总是让人感动和自惭,他与我院的王薇博士和蒋依娃老师三人义无反顾且无偿地承担了把关译稿的沉重工作。最后,更要感谢在社会和大学层面积极支持和推动这项工作的澳门基金会主席吴志良博士、澳门大学校长赵伟教授、澳门检察院检察长何超明博士、澳门律师公会主席华年达(Jorge Neto Valente)大律师、澳门立法会议员及澳门大学第一任中文法学士课程主任黄显辉大律师、全国人大代表及澳门第一位华人大律师林笑云女士、全国政协委员,澳门立法会议员和行政会会员欧安利(Leonel Alves)大律师、澳门大学副校长马许愿(Rui Paulo da Silva Martins)教授、澳门大学副校长何顺文教授、澳门大学副校长黎日隆博士,以及各位为译丛付出巨大努力的译者。

项目委员会主任  
唐晓晴教授



## 中文版前言

现出版的是 Diogo Freitas do Amaral 所著的《行政法教程》第一卷 2009 年的中文版,该文本是译自 1994 年第二版第八次重印的葡文原著。

法学院对《行政法教程》第一卷的出版深感荣幸,并感谢其作者 Diogo Freitas do Amaral 教授接受我们将其著作翻译成中文及出版的建议,同时亦感谢其葡文原版的出版者——科英布拉的 Almedina 出版社。

我们亦感谢该书的翻译者黄显辉:他是资深的法律翻译者和对此范畴有丰富的知识,亦曾是法学院的教员。他与王西安共同合作,以其对学术的高度热诚和知识将本著作翻译成中文并使其得以出版。

我们还要特别感谢澳门特别行政区行政法务司司长办公室的支持以及法务局的资助,该等支持及资助对法律推广以及法律及司法领域的培训而言具有特别的意义。

感谢澳门大学及法学院对此项目的支持以及对出版丛书而作出贡献的所有合作者,特别是澳门大学法学院法律研究中心的合作者。他们的支持是我们继续进行丛书的出版工作的

鼓励。

Freitas do Amaral 教授,是葡语国家所有法律界人士自学生时代起便熟识的著名的葡文法学教授之一,同时他也因担任国内外高级政治职位而享负盛名。

在其担任第五十届联合国会员大会主席职务时 Diogo Freitas do Amaral 教授,曾出席澳门大学的活动,由于本人亦有参与是次活动,以及因确定此项目而进行过一些联络而有幸亲自认识该教授,毫无疑问,其学术著作尤其是这本著作,应得到我们由衷的赞许。

这本著作因其在当今葡国行政法书籍中的代表性而被选择纳入澳门的中文法律图书馆,以作研究及法律实务之用,并使得中文法律社群中的研究及实务人士可以阅读。

这本著作与即将翻译及出版的第二卷,对实现法律丛书的宗旨有重要的贡献。

倘若,正如作者为所有读者所写的话里提到的那样,“这个中文译本,给了我一个极好的机会,让我在退休后,还能够继续我的教学并接触新的学生”,那么,这同样也给了他的新学生一个接受其教育的机会。我们相信,学生们是明白必须透过阅读著作才能与大师对话的。

尹思哲(Manuel M. E. Trigo)

法学院法律研究中心主任

## 著作简介

现今由澳门大学法学院推动以中文出版的这本著作,即本人的《行政法教程》第一卷,是对本人自 1968 ~ 1969 学年开始近 40 年来教授此科目的口头讲义的记录及扩展。也是自该年开始,本人有幸接替 Marcello Caetano 教授真正的葡萄牙现代宪法及行政法奠基人(自 1933 至 1968)主持行政法科目之教学。

该科目之计划还包括了《行政法教程》第二卷之内容,本人希望有一天这部分也能被翻译成中文。

在此中本人想强调三点。

首先,行政法,无论是作为一个法律部门抑或作为一门学科,在法律实务及研究中均具有相当大的重要性。事实上,宪法主要涉及主权国家的 3 或 4 个重要机关以及市民的基本权利:在某种程度上,它是一种“贵族”法。相反,行政法涉及的是数以千计的单纯行政机关,其日常任务是确保公共安宁及促进经济增长、人们之间的福利和与社会公正,并保障其在面对公共行政机关之不法或不公正行为时之权利:因此,在某种意义上,我们可以称之为“人民”法。

其次,本书涉及之葡萄牙行政法,属于源自法国的“法兰克—德意志体系”;其他国家或地区的行政法(例如,美国、澳洲或中国香港)属于另一种模式,即源自英国的“盎格鲁—萨克逊体系”。尽管是处理同样的问题——公共行政机关与私人的法律关系,但事实上它们的叙述及处理方式是截然不同的。在作比较时,尤其是对澳门与香港行政法,必须注意这个差异。

最后,这本书,以及第二卷,研究的都只是“实体”行政法的“总则”。行政程序法,有时被称为“行政司法公正”,独立于旧行政法,如今构成了一个不同的学科。另外,除了上述“总则”外,法国与德国以及葡国的行政法,通常还包括一些“分文”,构成所谓的“分则”,如农业法、商业法、工业法、能源法、房屋法、公共工程法、都市化法、环境法、社会保障法、教育法、文化法以及(另一层面上的)军队法及警察法。

诚然,这本《行政法教程》并没有包括行政司法公正,也没有包括特别行政法。这些内容对于教授第一科行政法来说确实是太多了。

\*

\* \*

本人真诚地希望这本书对澳门大学法学院的学生有所帮助,因为它诞生于我的教学过程并为学生而写。某种程度上,这中文译本,给了我一个极好的机会,让我在退休后,还能够持续我的教学并接触新的学生。

希望诸位能感受到行政法的理论魅力,正如本人半个世纪以来所感受的那样,或至少,意识到其巨大的实践重要性。

2009年6月于里斯本

本书作者

Diogo Freitas do Amaral(迪奥戈·弗雷塔斯·亚玛勒教授)

## 序

本书的第一版在不到一年内即告售罄,由于当时无法筹备再版,便选择了在不对原稿作出改动的情况下连续重新印制。因此,本书共出版了约 1.5 万册,这是一个相当可观的发行量。

时至今日方有机会发行经过修订和更新的第二版。感谢本人在里斯本法学院时期的助理若昂·高佩斯(João Caupers)教授在筹备此次再版过程中给予我的宝贵协助。

希望在适当的期限内情况能够允许我出版《公共行政教程》的第二卷,这是我迄今尚未能实现的。

\*

\* \*

为使读者能够迅速地了解在第二版中所做的主要改动,我们要说的是这些改动集中在三个核心。

首先,必须根据立法的演变更新文本:引起改动的因素有《行政程序法典》(尤其是关于合议机关,公法人的职责和权限);经济社会委员会的设立;审计法院的改革;新的民事长官通则和市政执行委员会主席本身权限的加强;国家

对地方自治团体的新行政监督制度;里斯本和波尔图都市区域的设立;新的市政团体制度;行政区框架法律的通过;若干独立行政机构发生的变化;公营企业和国有资本股份公司私有化政策的影响。

其次,我们在尽可能的情况下,同样也考虑了许多葡萄牙学者,特别是若昂·高佩斯教授(关于行政学的概论和国家派生行政的专论),马里阿·葛里阿·品图·卡斯阿(Maria da Glória Pinto Garcia)教授(葡萄牙行政司法史和葡萄牙公共行政法史),安东尼奥·甘迪拉·奥利维拉(António Cândido de Oliveira)教授(关于地方自治团体的总论及关于地方自治原则的专论)和保罗·奥特罗(Paulo Otero)教授(关于行政等级和关于授权)近年来做出的重要理论贡献。

最后,一方面,我们自己所进行的研究和个人思考使我们引入新的议题(行政法的概念、性质和功能,行政机关权限的法律制度,通过行政途径解决职责和权限冲突的方式,私人使用公共机关行为的法律性质);另一方面,我们改变了本《教程》第一版中所持的若干立场(根据公务法人的概念将公营企业单独分列,将公共团体纳入自治行政的类别,承认堂区在葡萄牙地方自治团体地方行政框架内新的日益增加的重要性,突出居民委员会在推动真正的广泛参与民主的潜力)。

为了不过分地增加第一卷的篇幅,在引入新的题目或进行详细论述时,我们删减或缩短了某些不大关键的内容。对此,我们恰当地提示读者参阅第一版。

迪奥戈·弗雷塔斯·亚玛勒

1994年7月于里斯本

## 初版序言

现在出版的《行政法教程》第一卷,一如书名所指,是一本名副其实的教程。换言之,它是我无论在里斯本古典大学,还是在葡萄牙天主教大学向法学士二年级学生授课时所使用教材的总和。

这不是一本包括行政法全部内容的完整手册(不可能仅在一个年度课程里研修完毕),更不是一篇论著。由于在书的此处或彼处插入了一些非必修课的内容,它超出了惯常在理论课程中事先选择的课题。

关于导言和葡萄牙行政组织的部分,源自从1977年起我在天主教大学所讲授的课文。这些课文已以《行政法和行政学》的书名以复本版发行(第二卷,里斯本,1978年和1979年)。其余部分来自1983年起在里斯本法学院任教时编在综合课文中的内容,我将之题名为《行政法》(共四卷,里斯本,1984至1985年)。

这两部分的内容都有我的学生和助理的广泛参与,相当多的同学自发自愿地将我讲课的录音转变为书面材料,我的助理不厌其烦地对第一稿进行了修改和润色。

在此,我不能不提及以善意的批评和建议

为本书的改进和完善做出贡献的我的朋友和合作伙伴,他们是里斯本法学院的教授 *Marcelo Rebelo de Sousa* 和 *Fausto de Quadros* 博士, *Helena Araújo Lopes*, *João Raposo* 和若昂·高佩斯学士,天主教大学的 *Augusto de Athayde* 和 *Maria da Glória Ferreira Pinto* 教授,以及这两所学校的 *José Gabriel Queiró* 和 *Vasco Pereira da Silva* 教授。

我在这里向所有的人说一句由衷的感谢,没有他们的参与,这本著作将面目全非,并且也不可能如此早地问世。显而易见,无须赘述,时至今日方得以出版的责任完全由本人承担。

尽管曾因为执行公务多次离开,出现过间断,我在近 20 年中在两所首都的大学主持相同的课程。作为其产物,这本《行政法教程》反映了我所属学校当时的影响和葡萄牙近十年来发生的深刻变革。

本人既作为曾经非常重视行政法并使之地位显赫的马尔塞罗·卡埃塔诺(*Marcello Caetano*)教授的助理和行政法课程的继承人,亦作为其《行政法手册》最近三版更新和补充的主要负责人。在我所写著作中,同样在这本《教程》中,即使当这位尊敬的导师在许许多多事情上与我所持的立场相左,但这位葡萄牙现代行政学创始人在科学上和方法上的影响却是显而易见的。无论与他的观点相合或者相左,这本书在某种意义上都是与他的思想经常性的心灵对话。我相信,在我的《行政法教程》问世,同时又纪念他的《行政法手册》第一版发表 50 周年的学年里,这是我能够向他表达的最好的学术敬意。

然而,本人即将出版的著作同样也受到了“四·二五”的影响,受到了接踵而至的结构变化对国家的政治制度、经济体制和行政组织的影响,特别是 1976 年宪法对我国行政法、尤其是适用于公共行政当局的法律一般原则方面带来的深刻的变革。



事实上,(一如我在另外的场合曾经写过的那样)<sup>[1]</sup>在近一个半世纪内,葡萄牙法律和经济发生了巨大的变化。

1851年复兴运动的胜利稳定了我国的制宪议会制度,接着于1852年又设立了专责经济发展的第一位部长——工务、贸易暨工业部长,首位据位人是 *Fontes Pereira de Melo*;1853年科英布拉大学在法学课程首次作为独立的专业开设了行政法学科;1857年出版了第一本由研究该问题的大学教师撰写的第一本葡萄牙的行政法纲要——《葡萄牙行政法建制》,作者是 *Justino António de Freitas*。

从这三个日期起,经过130年至今,行政法诞生并作为公法的基本分支法在我们中间牢固地确立。与此同时,行政法学也达到了成熟时期,今天最终可与法律百科全书中的其他部门法并驾齐驱,毫不逊色。

从一个初始的没有特色的行政法到内容广泛的现行实证法律部门;从市政公共行政为主导的公共行政到国家行政占主导的公共行政;从一个仅有6名部长的政府到设有20个部委和50或60位部长、国务秘书和副国务秘书的政府;从几乎完全由国家和市的直接行政构成的模式到间接行政、获赋予法律人格的机构、自治区的复杂多样化的模式;从一种基于集权和职能集中的行政制度到分权、分治、广泛参与和地区化的制度;从实质为“管理”的行政到同样是经济、社会 and 文化的行政;从弃权主义的行政到积极干预甚至管制的行政机器;从保守的或自由的政权到当今的社会甚至社会化的国家;从公共管理人式的国家到企业家式的国家;从仅限于数千名公务员的公职到庞大的由50万国家公仆构成的整体;总之,从制宪君主制和以农业社会为基础的自由国家经过“团体”专制的过渡转变为被规划为工业和城市化社会的社会民主制。事实

---

[1] 迪奥戈·弗雷塔斯·亚玛勒:“关于行政法课程的教学计划、内容和方法的报告”,载《里斯本大学法学院院报》第26期(1985年),第257页及续后数页。