

行政法

[美]伯纳德·施瓦茨 著

徐 炳 译

群 众 出 版 社

一九八六年·北京

作者原序

作为行政法教师，我很早就想为学生们写一本行政法教科书。由于我所承担的其他任务的压力，这个多年的宿愿一直没有实现。现在终于腾出了必要的时间写成了这本书。此书是根据我近三十年教授行政法的经验写成的。它采用了法学院行政法课程的讲授方法，以便作为学生学此课程的教科书。在本书中，笔者力求用流畅易读的文体论述行政法的全部论题，旨在把此书作为主要的行政法判例书的辅助读物。学生们可以把此书与任何一本行政法判例书结合使用。

本书采用了双重论述方法：既分析讨论了基本原则和原理，又论述了行政法——美国发展变化最快的部门法之一——的最新发展。贝兹伦法官最近说：“我们正处于行政法历史发展新时期的开端。”的确，特别是在行政程序和司法复审领域里，我们简直处在行政爆炸之中。就在今年，弗兰德利还说：“我们已经目睹，程序上的正当手续在过去五年中的发展超过了自宪法被批准以后的发展总和。”如果说学生应当学习基本概念，那么，他们也必须注意下述事实：行政法正处于空前的变化阶段。本书的大部分篇幅就是论述这些变化的。行政法的这种易变性，使我们比过去更加需要一部有用的教科书，否则学生就会在没有航标的大海上乱漂，在大量的、不断发展变化的原则中无法找到自己的道路。

伯纳德·施瓦茨

1975年9月

Bernard Schwartz
ADMINISTRATIVE
LAW
Little, Brown and Company
Boston Toronto 1976

本书根据利特尔—布朗公司波士顿—多伦多1976年版译出

行 政 法

〔美〕伯纳德·施瓦茨 著 徐炳 译

群众出版社出版 新华书店北京发行所发行
天津新华印刷四厂印刷

787×1092毫米 32开 20.875印张 437千字
1986年10月第1版 1986年10月第1次印刷

统一书号：6067·232 定价：3.85元

印数：00001——12,000册

译者弁言

行政法是法律体系中的主要部门法之一。目前，这个部门法正是我国法律体系中的一个突出的薄弱环节。以马克思主义为指导，完善适合我国国情的行政法制度是法学界的一项重要重要而又紧迫的任务。

译者认为，了解和研究外国的行政法制度，从批判和借鉴某些可为我所用的东西，对我国行政法制度的建设会有所裨益。但目前介绍外国行政法的论著很少，系统介绍则更少。有鉴于此，译者不计水平低下，把这本系统介绍美国行政法的书译出，奉献给读者。

本书作者——伯纳德·施瓦茨是美国行政法学界影响较大的学者之一。作者认为，行政法的要害不是实体法，而是程序法。这也是美国行政法学界普遍接受的观点。本书主要论述的就是美国行政程序法。目前，我国行政实体法已相当丰富，但行政程序法很不完善，严重影响了行政实体法的实施。译者之所以选择本书译出，也是希望为我国行政程序法的建设多提供点参考资料。

译文承蒙中国社会科学院法学研究所部分同志校阅，在此表示深切的谢意。囿于译者水平，错误疏漏之处在所难免，敬请读者批评指正。

译者

1984年10月于中国社会科学院法学研究所

中文版序言

行政法是法治极为重要的一个方面，它规定个人与政府之间的关系。行政法的基本目标是在公民受到不法行政行为损害时为他提供充分的救济。本书研究了美国的制度，从中可以看到美国法律在实现这一目标中所取得的成就。这一目标显然没有完全实现。但是，美国坚持把行政程序作为公正原则的基本点（美国最高法院语），坚持由普通法院独立复审所有行政行为，并且取得了重大进展。司法复审的确是美国行政法的重要保障，它保障受不法行政行为损害的人得到有效的救济。

我期望本书中文版能使中国法学家了解到美国行政法的基本状况。当然，各种不同的法律制度完全搬到另一国是不可能的。法律毕竟是特定社会的历史和文化的产物，这种文化需要若干世纪才能发展到今日的水平。不能指望法律这种植物在一个完全不同的土壤中开花。但是，在相互依赖不断增加的世界上，比较法是名副其实的法学家的基本知识。也许用古罗马法学家的话说则是，罗马应有一种法，雅典应有另一种法。不过，我们虽然不应照搬照抄别国的法律制度，这并不意味着我们不必努力了解各自的法律制度。

我的书在中国出版，我深感荣幸。愿它能增进我们两国之间的公法交流。

伯纳德·施瓦茨

1984年12月于纽约

目 录

第一章 行政法与行政机关	(1)
第一节 行政法.....	(1)
第二节 行政机关.....	(3)
第三节 立法权和司法权.....	(6)
第四节 行政机关与立法机关和法院.....	(7)
第五节 制定规章权.....	(11)
第六节 部与委员会.....	(13)
第七节 历史考察.....	(15)
第八节 当今的转折点.....	(21)
第九节 联邦法与州法.....	(23)
第十节 基本目标和局限.....	(25)
第二章 委任立法权	(29)
第一节 分权与授权.....	(29)
第二节 标准.....	(32)
第三节 巴拿马案判例.....	(33)
第四节 谢克特案判例.....	(35)
第五节 亚库斯案判例.....	(36)
第六节 其他判例.....	(38)
第七节 公共利益.....	(39)
第八节 肉食加工公司案判例.....	(43)
第九节 注意：人身权利.....	(44)
第十节 州委任立法.....	(46)

第十一节	纽约的判例·····	(48)
第十二节	标准与衡平法官的立场·····	(49)
第十三节	标准与程序·····	(52)
第十四节	标准：结束语·····	(53)
(第十五节	司法权·····	(55)
(第十六节	公共利益与私人权利·····	(57)
(第十七节	民事案件·····	(60)
(第十八节	刑事案件·····	(62)
(第十九节	行政规章的制裁·····	(64)
(第二十节	赔偿·····	(65)
(第二十一节	处罚·····	(68)
(第二十二节	逮捕和监禁·····	(71)
(第二十三节	行政保释·····	(79)
第三章	调查、情报和禁止翻供·····	(82)
第一节	调查权·····	(82)
第二节	记录和档案·····	(83)
第三节	公共档案和法定档案·····	(85)
第四节	检查·····	(87)
第五节	企业宅地·····	(90)
第六节	福利调查·····	(95)
第七节	行政搜查和没收·····	(96)
第八节	传票与授权·····	(99)
(第九节	取得传票权·····	(101)
(第十节	传票的执行·····	(104)
(第十一节	管辖范围的答辩·····	(106)
(第十二节	恩迪科特和奥克拉霍曼案判例原则·····	(108)

第十三节	行政程序法	(111)
第十四节	正当原因	(113)
第十五节	传票的范围	(115)
第十六节	作为制裁的调查	(117)
第十七节	情报自由	(119)
第十八节	咨询和禁止翻供	(122)
第十九节	真诚信赖	(128)
第二十节	权利宣告令	(129)
第四章	规章与制定规章	(132)
第一节	术语和行政程序法	(132)
第二节	规章与命令	(134)
第三节	制定规章权	(137)
第四节	越权与合理性	(141)
第五节	规章的种类	(142)
第六节	法律效力	(144)
第七节	程序	(148)
第八节	行政程序法	(151)
第九节	示范法与州法	(159)
第十节	公布	(161)
第十一节	立法审查	(164)
第十二节	制定规章与行政裁决	(166)
第十三节	行政裁决与制定规章	(168)
第五章	受审讯的权利	(173)
第一节	程序上的正当手续	(173)
第二节	受审讯权的放弃	(175)
第三节	数学与“纯行政手续”	(177)

第四节	立法职能与司法职能·····	(180)
第五节	立法性事实与裁决性事实·····	(182)
第六节	普通规章与特殊规章·····	(185)
第七节	审讯的推迟·····	(189)
第八节	紧急行为·····	(191)
第九节	特许权·····	(194)
第十节	主要的特许权案件·····	(196)
第十一节	批评·····	(200)
第十二节	从特许权到权利·····	(202)
第十三节	戈德伯格诉凯利案判例·····	(205)
第十四节	戈德伯格诉凯利案之后的判例·····	(207)
第十五节	需要有权利·····	(211)
第十六节	阿内特诉肯尼迪案判例·····	(214)
第十七节	有关学生纪律的案件·····	(217)
第十八节	申请与取消·····	(219)
第十九节	终止与减少·····	(221)
第二十节	事实与政策·····	(224)
第二十一节	私法上的正当程序·····	(226)
第二十二节	审讯的要件·····	(228)
第二十三节	大量司法和程序·····	(230)
第二十四节	社会保险程序·····	(232)
第二十五节	讯问程序·····	(233)
第二十六节	制作正式档案·····	(236)
第二十七节	可变通的正当程序·····	(238)
第六章	公正审讯的要件·····	(243)
第一节	当事人的利益和诉讼介入·····	(243)

第二节	阿什巴克案判例原则	(248)
第三节	通知与辩护	(251)
第四节	诉讼通知	(253)
第五节	细节与显露案情	(256)
第六节	审讯的地点和性质	(258)
第七节	律师	(261)
第八节	审讯官	(266)
第九节	联邦主审官	(271)
第十节	行政法官	(273)
第十一节	其他联邦审讯官	(277)
第十二节	审讯权	(278)
第十三节	偏见与利害关系	(280)
第十四节	个人偏见	(283)
第十五节	先入之见	(285)
第十六节	程序与必需	(289)
第十七节	职能的集合	(293)
第十八节	职能的分工	(295)
第十九节	联邦行政程序法规定的分工	(299)
第二十节	联邦行政程序法规定的例外	(302)
第七章	证明程序和裁决程序	(306)
第一节	举证的权利	(306)
第二节	证据规则	(307)
第三节	塔夫脱—哈特利法与示范法	(309)
第四节	部分可接纳证据原则	(311)
第五节	联邦法院的部分可接纳证据原则	(313)
第六节	理查森诉佩内尔斯案判例	(316)

第七节	反询问	(319)
第八节	举证责任	(321)
第九节	特免证据	(324)
第十节	非法收集的证据	(325)
第十一节	詹克斯案判例原则和詹克斯法	(327)
第十二节	案卷的排他性	(328)
第十三节	排他性与偏见	(330)
第十四节	单方面接触和单方面影响	(332)
第十五节	行政官员可用其知识认定事实	(334)
第十六节	行政官员用其知识认定事实的限度	(339)
第十七节	认定与否定	(342)
第十八节	机构裁决与个人裁决	(345)
第十九节	第一摩根案判例	(349)
第二十节	鉴定思维活动	(355)
第二十一节	联邦行政程序法	(361)
第二十二节	审讯官的报告	(363)
第二十三节	行政工作人员的工作与第二摩根案判例	(368)
第二十四节	行政上诉、调卷复议及复议局	(373)
第二十五节	联邦行政程序法的适用	(377)
第二十六节	行政裁决	(383)
第二十七节	事实裁定	(385)
第二十八节	理由与裁决意见	(389)
第二十九节	事实裁定与非正式审讯	(393)
第八章	司法复审的可得性之一——法律、当事人和时间	(396)

第一节	司法复审可得性总论	(396)
第二节	法定复审	(397)
第三节	法定复审的排他性	(399)
第四节	立法对复审沉默无言	(401)
第五节	立法排除复审	(404)
第六节	暗示不予复审	(407)
第七节	特许权案件	(410)
第八节	行政程序法与司法复审的可得性	(414)
第九节	联邦行政程序法与拒绝复审	(415)
第十节	联邦行政程序法与行政裁量权	(416)
第十一节	原告资格	(419)
第十二节	法定原告资格	(420)
第十三节	纳税人的原告资格	(423)
第十四节	州与地方纳税人	(425)
第十五节	损害与侵犯法定权利	(427)
第十六节	双重损害标准与单一损害标准	(430)
第十七节	竞争人的原告资格	(431)
第十八节	消费者的原告资格	(433)
第十九节	环境消费者的原告资格	(436)
第二十节	西拉俱乐部案判例与学生环保协会案判例	(438)
第二十一节	集团诉讼	(440)
第二十二节	被告	(442)
第二十三节	初审管辖权与行政救济的终结	(445)
第二十四节	初审管辖权的解释	(446)
第二十五节	法律与事实	(448)

第二十六节	案件与问题	(451)
第二十七节	双重损害赔偿诉讼	(454)
第二十八节	初审管辖权与反垄断法	(457)
第二十九节	诉诸行政法庭的权利	(459)
第三十节	行政救济的终结	(461)
第三十一节	行政救济终结原则的例外	(462)
第三十二节	作为检察官的政府	(465)
第三十三节	行政救济终结原则与管辖权	(467)
第三十四节	迈尔斯案判例原则	(470)
第三十五节	州判例	(473)
第三十六节	宪法问题	(475)
第九章 司法复审的可得性之二——复审的成熟时机、		
	复审的形式及政府侵权责任	(478)
第一节	司法复审的成熟时机	(478)
第二节	否决性裁决令	(482)
第三节	“时机的成熟性就是一切”	(483)
第四节	时机的成熟性放宽了	(485)
第五节	非正式行政行为	(488)
第六节	复审诉讼的形式	(491)
第七节	联邦复审诉讼形式	(492)
第八节	诉讼标的额	(497)
第九节	联邦行政程序法	(498)
第十节	州复审诉讼的形式	(500)
第十一节	通用的调卷令——新泽西州	(503)
第十二节	纽约州民事诉讼法和规则第78条	(504)

第十三节	调卷令化了的强制执行令——加利福尼亚州……………	(507)
第十四节	复审请求——示范法与伊利诺斯州法……………	(508)
第十五节	强制执行的诉讼程序……………	(510)
第十六节	刑事强制执行的诉讼程序……………	(512)
第十七节	作为司法复审形式的请求损害赔偿之诉……………	(516)
第十八节	政府官员从负责到免责……………	(518)
第十九节	从政府官员负责到政府负责……………	(522)
第二十节	联邦侵权赔偿……………	(525)
第二十一节	绝对责任……………	(528)
第二十二节	州主权豁免……………	(529)
第二十三节	侵权责任展望……………	(530)
第二十四节	主权豁免与非法定复审……………	(533)
第二十五节	主权豁免与特定救济……………	(537)
第十章	司法复审的范围……………	(540)
第一节	范围与尊重……………	(540)
第二节	对案卷的复审……………	(542)
第三节	可复审的问题……………	(544)
第四节	第一切纳里案判例原则……………	(546)
第五节	法律与事实的区别……………	(547)
第六节	事实与证据……………	(549)
第七节	定案证据……………	(552)
第八节	合理性与正确性……………	(556)
第九节	下级法院的作用……………	(558)

第十节	复审陪审团与复审法官的比较·····	(559)
第十一节	州复审范围·····	(561)
第十二节	没有案卷的复审·····	(563)
第十三节	自由裁量权与滥用自由裁量权·····	(566)
第十四节	滥用自由裁量权与合理性·····	(568)
第十五节	自由裁量权的滥用·····	(571)
第十六节	迟延与不作为·····	(572)
第十七节	行政机关的不一致·····	(574)
第十八节	对处罚的复审·····	(575)
第十九节	宪法性事实·····	(577)
第二十节	本艾冯案判例的现状·····	(580)
第二十一节	本艾冯案判例与个人权利·····	(582)
第二十二节	加利福尼亚州的基本权利·····	(585)
第二十三节	司法性事实·····	(586)
第二十四节	大法官布兰代斯的挑战·····	(589)
第二十五节	司法性事实原则的现状—— 码头装卸工法·····	(592)
第二十六节	非码头装卸工法案件·····	(595)
第二十七节	法律、事实及法律与事实的混合 问题·····	(599)
第二十八节	适用与解释·····	(602)
第二十九节	格雷诉鲍威尔案判例原则·····	(606)
第三十节	格雷诉鲍威尔案判例的适用·····	(608)
第三十一节	不依循格雷诉鲍威尔案判例原则·····	(610)
第三十二节	行政机关的不一致·····	(612)
第三十三节	不同行政机关的不一致·····	(615)

第三十四节	行政程序法.....	(617)
第三十五节	复审范围趋于统一.....	(619)
附 录:	〔美国〕联邦行政程序法.....	(621)