

当代世界学术名著



行政法

(第六版)



[日] 南 博方 / 著
杨建顺 / 译

 中国人民大学出版社

当代世界学术名著



行政法

(第六版)

中国人民大学出版社
· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

行政法 (第六版) / [日] 南 博方著; 杨建顺译.

北京: 中国人民大学出版社, 2009

(当代世界学术名著)

ISBN 978-7-300-11269-5

I. 行…

II. ①南…②杨…

III. 行政法-日本

IV. D931. 321

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 171851 号

当代世界学术名著

行政法 (第六版)

[日] 南 博方 著

杨建顺 译

出版发行	中国人民大学出版社		
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080
电 话	010-62511242 (总编室)	010-62511398	(质管部)
	010-82501766 (邮购部)	010-62514148	(门市部)
	010-62515195 (发行公司)	010-62515275	(盗版举报)
网 址	http://www.crup.com.cn		
	http://www.ttrnet.com (人大教研网)		
经 销	新华书店		
印 刷	北京山润国际印务有限公司		
规 格	155 mm×235 mm 16 开本	版 次	2009 年 8 月第 1 版
印 张	19.25 插页 3	印 次	2009 年 8 月第 1 次印刷
字 数	252 000	定 价	45.00 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

“当代世界学术名著” 出版说明

中华民族历来有海纳百川的宽阔胸怀，她在创造灿烂文明的同时，不断吸纳整个人类文明的精华，滋养、壮大和发展自己。当前，全球化使得人类文明之间的相互交流和影响进一步加强，互动效应更为明显。以世界眼光和开放的视野，引介世界各国的优秀哲学社会科学的前沿成果，服务于我国的社会主义现代化建设，服务于我国的科教兴国战略，是新中国出版工作的优良传统，也是中国当代出版工作者的重要使命。

中国人民大学出版社历来注重对国外哲学社会科学成果的译介工作，所出版的“经济科学译丛”、“工商管理经典译丛”等系列译丛受到社会广泛欢迎。这些译丛侧重于西方经典性教材；同时，我们又推出了这套“当代世界学术名著”系列，旨在选译国外当代学术名著。所谓“当代”，一般指近几十年发表的著作；所谓“名著”，是指这些著作在该领域产生巨大影响并被各类文献反复引用，成为研究者的必读著作。我们希望经过不断的筛选和积累，使这套丛书成为当代的“汉译世界学术名著丛书”，成为读书人的精神殿堂。

由于本套丛书所选著作距今时日较短，未经历史的充分淘洗，加之判断标准见仁见智，以及选择视野的局限，这项工作肯定难以尽如人意。我们期待着海内外学界积极参与推荐，并对我们的工作提出宝贵的意见和建议。我们深信，经过学界同仁和出版者的共同努力，这套丛书必将日臻完善。

中国人民大学出版社

作者简介

南 博方（みなみ ひろまさ）

1929 年生于日本兵库县。

1953 年毕业于日本东京大学法学部法律学科。

现任筑波大学名誉教授，一桥大学名誉教授，法学博士（东京大学）。

专业：行政法、环境法、租税法。

[主要著作]

《行政裁判制度》，有斐阁

《行政诉讼的制度与理论》，有斐阁

《注释行政案件诉讼法》（编著），有斐阁

《租税争讼的理论与实际》（增补版），弘文堂

《行政程序与行政处分》，弘文堂

《注释国税不服审查、诉讼法》（编著），第一法规出版

《纷争的行政解决手法》，有斐阁

《简明行政程序法》（合著），有斐阁

《行政法》（1）（2）（3）（合编著），有斐阁

《注释行政程序法》（合编著），第一法规出版

《现代行政法》（第五版，合著），有斐阁

《要说环境法》（第三版，合著），有斐阁

《条解行政案件诉讼法》（第三版，合编著），弘文堂

[本书出版发行情况]

1990 年 1 月 10 日，初版第一次印刷发行

1995 年 10 月 20 日，新版第一次印刷发行

2000 年 3 月 20 日，第三版第一次印刷发行



2003 年 3 月 30 日，第四版第一次印刷发行

2004 年 10 月 30 日，第五版第一次印刷发行

2006 年 8 月 10 日，第六版第一次印刷发行

2007 年 12 月 10 日，第六版第二次印刷发行

译者简介

杨建顺（1963—），男，山东招远人，中国人民大学法学院教授、博士生导师、宪政与行政法治研究中心副主任、学术委员会主任、比较行政法研究所所长，中国法学会行政法学会研究会副会长，北京市法学会行政法学会副会长，日本国一桥大学法学博士。

〔主要著作〕

《日本行政法通论》，中国法制出版社，1998 年版。

《行政规制与权利保障》，中国人民大学出版社，2007 年版。

《日本行政法》（译者，〔日〕南博方著，合译），中国人民大学出版社，1988 年版。

《行政法》（译者，〔日〕盐野宏著，姜明安审校），法律出版社，1999 年版。

《行政法Ⅰ〔第四版〕行政法总论》（译者，〔日〕盐野宏著），北京大学出版社，2008 年版。

《行政法Ⅱ〔第四版〕行政救济法》（译者，〔日〕盐野宏著），北京大学出版社，2008 年版。

《行政法Ⅲ〔第三版〕行政组织法》（译者，〔日〕盐野宏著），北京大学出版社，2008 年版。

《比较行政法——方法、规制与程序》（主编），中国人民大学出版社，2007 年版。

《比较行政法——给付行政的法原理及实证性研究》（主编），中国人民大学出版社，2008 年版。

《宪政与法治行政的课题——宪法与行政法学领域的“现代性”问题研究》，载《人大法律评论》，2001 年第 1 辑，中国人民大学出版社，2001 年版。



《关于行政执行权力配置的思考》，载《人民法院报》，2002年8月12日。

《论危机管理中的权力配置与责任机制》，载《法学家》，2003年第4期。

《行政裁量的运作及其监督》，载《法学研究》2004年第1期。

《行政诉讼的类型与我国行政诉讼制度改革的视角》，载《河南省政法管理干部学院学报》，2005年第4期。

《论行政诉讼判决的既判力》，载《中国人民大学学报》，2005年第5期。

《论行政复议——我国行政复议的现状与课题》，载《人大法律评论》，2004年卷，中国人民大学出版社，2005年版。

《新世纪中国行政法与行政法学发展分析——放权、分权和收权、集权的立法政策学视角》，载《河南省政法管理干部学院学报》，2006年第4期。

《论政府职能转变的目标及其制度支撑》，载《中国法学》，2006年第6期。

《计划行政的本质特征与政府的职能定位》，载《中国人民大学学报》，2007年第3期。

《行政诉讼中和解的法理》（上、下）（译文，[日]南博方著），载《环球法律评论》，2001年春季号、冬季号。

译者说明

我翻译的这部《行政法》（第六版），是日本著名行政法学家南博方教授的新著。

追根溯源，《行政法》（第六版）源于南教授于1985年为日本广播电视大学（日本放送大学）撰写的教材《国家と法Ⅱ・行政法》。该书于1986年由日本放送大学印刷刊行，在日本学界和社会上产生了广泛的影响，获得了普遍的好评。当时我正在南教授的指导下攻读日本一桥大学硕士课程，便和同学周作彩先生一起将《国家と法Ⅱ・行政法》翻译成中文，于1988年8月由中国人民大学出版社出版，改书名为《日本行政法》。《日本行政法》是第二次世界大战后在中国翻译出版的第一部系统性的日本行政法教科书，在10年之后，当我撰写拙著《日本行政法通论》时，还有朋友向我索取那本薄薄的译著。该译著为中国学者从总体上了解当代日本行政法和行政法学，乃至促进中国行政法及行政法学本身的发展，提供了积极、有益的参考和借鉴，发挥了重要的作用。

1990年，南教授对《国家と法Ⅱ・行政法》进行了大幅度的修订后，由日本有斐阁出版了内容更为充实但形式依然简明的行政法教材——《行政法》（初版，实际上该是第二版）。全书内容依然共分15章，从行政法的概念，到行政上的争讼，总括了日本行政法的全部领域，是现代日本行政法学界简练而完备之论著，因而依然受到或者说更加受到了日本学界和社会上的普遍好评。南教授特别重视对该书内容和形式的不断充实和完善，先后于1995年、2000年、2003年、2004年和2006年分别推出了新版（第二版）、第三版、第四版、第五版和第六版（鉴于其与《国家と法Ⅱ・行政法》的延续性，此次翻译的第六版实际上该



是第七版)。

现代意义的行政法，作为“具体化了的宪法”，最早产生于西欧，根据对行政案件的审判制度之不同，一般分为以法国行政法为代表的大陆法系行政法和英美法系行政法。日本的行政法，是在吸收这两种不同的法律文化的基础上创立和发展起来的。可以说，行政法诞生于法国，成熟于德国，发展于日本，普及于世界其他国家和地区。

日本在明治维新以后，借鉴大陆法系行政法，尤其是借鉴德国行政法，创立了自己的行政法，制定了《行政裁判法》，由独立于普通法院的行政法院（行政裁判所）审理行政案件。第二次世界大战后，日本行政法受美国行政法影响，呈现出英美法系行政法的色彩，废除了行政法院制度，由普通法院审理行政案件。但是，审理行政案件所适用的法律规范，不是私法规范，而是作为行政机关的行为规范制定的行政法规范。现代日本行政法，在采取了英美法系的普通法院制度，注入了大量来自英美法系国家的先进理念的同时，依然保持着受德国影响而发展起来的行政法制体系的基本特点。

美浓部达吉博士和佐佐木惣一博士的行政法学理论，是日本明治宪法下的行政法学之代表。美浓部达吉博士的《行政法序论》、佐佐木惣一博士的《日本国行政一般法论（一）》，进而为战后日本行政法学的发展奠定了理论基础。

美浓部达吉博士的高足田中二郎博士，继承并进一步发展了美浓部学说，集各派理论之大成，创立了战后日本行政法学界最有影响的理论。美浓部·田中行政法学理论，被称为传统的、权威的行政法学理论，其不仅在行政法学界占据统治地位，而且在立法、行政和司法实践中也产生了广泛而深远的影响。诚然，由于行政活动范围的扩大，传统的理论无法包罗全部新的行政现象，并且，由于第二次世界大战后行政法学者的数量增加，关于行政法学的存在意义、对象以及行政法学体系的各种不同的新学说不断涌现，呈现出“百家争鸣”之势，致使传统的理论体系架

构尤其是其中的某些观点面临着挑战。但是，田中行政法学，在美浓部行政法学体系的基础上，增添了适应新的行政法制度的理论内容，所以，在第二次世界大战后相当长的时期内，美浓部·田中行政法学理论一直处于通说的地位。作为田中二郎博士的高足，南博方教授在继承和发展田中学说方面作出了重要贡献，是现代日本行政法学界著名教授之一。

20 世纪 50 年代，对传统行政法学理论的批判，首先是以美浓部行政法学理论的各论体系的解体为契机而展开的。这在一定程度上验证了所谓“宪法消亡，行政法依然存在”（Verfassung-srecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht）这句名言的局限性。行政法随着时代的变迁尤其是宪法的变迁而处于发展完善的动态过程之中。60 年代后期，实现了经济高速增长、跃居世界第二经济大国的日本开始了对诸方面的反思，其中也包括对传统行政法学理论的批判，进入了重新构筑行政法学理论体系的时期。但是，“作为实定行政法的解释理论，能够代替从前通说的思考方式，进行新的建设性理论的构筑尝试，具有得到普遍支持程度之说服力的情况是极少的”^①。80 年代，日本进入泡沫经济期，行政法学研究领域“百家争鸣”，对传统理论的反思进一步推进。至 90 年代，日本行政法学界出现了试图放弃传统体系而架构新体系的各种尝试。^②

进入 21 世纪以来，日本行政法制和行政法学理论发生了重大变化。尤其是信息公开法制的完善、中央省厅的改革、地方分权的推进，独立行政法人和国立大学法人法制的整备，《行政程序法》和《行政案件诉讼法》的修改，以及修改《行政不服审查法》的探讨等，为行政法教科书的内容充实和体系完善提供了重要契机，也提出了更高的要求。《行政法》（第六版）对这种变化进行了全面回应。正如“第六版作者序”所指出的：根据行政、

① [日] 田中二郎：《司法权的界限》，88 页，日本，弘文堂，1976。

② 参见杨建顺：《日本行政法通论》，“自序”，3～4 页，北京，中国法制出版社，1998。



司法制度的改革，作者努力进行了内容的充实，以使其能够适合于法科大学院以及实务家的使用，并且，在篇幅允许的限度内，也阐述了作者的主张。关于这种变化，南教授曾在一次演讲时作了如下归纳：正如行政法学之父奥特·玛雅（Otto Mayer）所提出的“宪法消亡，行政法依然存在”这句名言所示，日本在第二次世界大战后虽然引进了新的宪法，但是，长期以来，日本行政法依然基本上没有改变，或者说日本行政法一直没有发生根本性变化。伴随着时代的变迁，日本行政法近年来发生了三大变化：其一是市民对行政的广泛而深入的参入（不仅限于“参与”，而是深入其中，成为某些行政活动的具体承担者），使得行政权观念发生了变化；其二是从行政优位的体制转向司法权优位的体制；其三是从重视实体法到重视程序法，实体法和程序法并重的变化。南教授感慨于此种变化：在日本，经过战后 60 年的时间，德国型的依法律行政的原理（法律に基づく行政の原理，Prinzip der gesetzesmaessigen Verwaltung）终于衰退了，（一系列的制度改革）为构建以“法的支配”（法の支配，rule of law）为理念的行政法提供了坚实的基础。^①

南教授对行政法的研究，在日本行政法学理论界及实务界都享有极高的威望。《行政法》（第六版）介绍了日本在第二次世界大战前后至今行政法学理论体系的演变过程，重视理论与实际的结合，大量引用判例，并加以剖析，展示了现代日本行政法的新动向，是洞悉日本行政法的制度建设及理论研究成果的好教材。

我曾经应杜宇峰女士之邀，撰写了《行政法学方法论——写给大学本科生》一文。现从该文中摘录两段，作为我对《行政法》（第六版）评价的一种诠释，也作为我向读者推荐该书的理

① 参见 2006 年 4 月 28 日晚南博方教授在中国人民大学宪政与行政法治研究中心的讲演《当代行政法的发展趋势和日本行政法的新进展》，刊发于中国宪政网：http://www.calaw.cn/Pages_Front/Article/ArticleDetail.aspx?articleId=2942。引述时对当时的翻译术语进行了文字处理和完善。

由说明^①：

“我为什么推荐大学本科生首先精读《日本行政法》这本书呢？这是我从学习行政法的规律性出发，基于自己大学时代的体验而得出的最佳判断。简明读本有很多，但是，堪称体系性经典教科书的简明读本却很少，至少到目前为止，我还没有发现能够与这本书比肩的。

“这本书的确是经典著作，是著名日本行政法学家南博方先生所著，虽然是 20 年前的著作，但是，其所架构的基本体系和所阐述的基本原理，依然是值得精读、细品的；虽然书名为《日本行政法》，但其所论内容对中国行政法学的学习尤其是体系架构有着极大的借鉴作用。这本‘小册子’，翻译成中文后仅 10 万字弱，却容纳了行政法的主要领域，简明扼要而深入浅出，提纲挈领而系统全面，最适合于初学者鸟瞰行政法的体系架构，掌握行政法的基本知识，领会行政法学的精髓所在，探讨行政法学的发展方向。因此，我还要强调一点，即精读《日本行政法》这本小册子，不要轻易放过任何一个环节，最好能先快速阅览（通读）一遍，然后静思、追忆、细细体味，接下来再慢慢地仔细阅读每一部分（精读），细品个中滋味，归纳总结规律性的东西。这样做了，必定会有茅塞顿开的感悟，同时（或者）也必定生出诸多疑惑、不解，萌生出对行政法和行政法学继续探究下去的兴趣。作为大学生，怎能容忍自己对诸多事情总是处于‘疑惑、不解’的状态呢？要解决‘疑惑、不解’的问题，就要进一步探索。这种求知欲会促使你进一步寻求相关资料，希望掌握相关知识，不断地提升自己。”

二十多年过去了，从《日本行政法》（《国家と法Ⅱ・行政法》）到《行政法》（第六版），该书的内容依然总括了日本行政法的全部领域，体系依然保持了原有的 15 章架构，虽然篇幅增加了许多，但在现代日本行政法学界的著述中，该书依然是简练

^① 参见王亚新等：《迈入法学之门》（法科学生读本），136～137 页，北京，中国人民大学出版社，2008。



而完备之论著，是一部经典而充满新意的行政法学著作。该书不仅适合作为大学本科生精读的基本教科书，而且也适合行政法学者、行政法工作者乃至一般行政法学爱好者阅读。对于这一点，我有充分而坚定的信心。正是基于这种坚定信心，我选择了翻译出版《行政法》（第六版）。

南教授的著述颇丰，不仅在各种刊物上发表了大量论文，而且有诸多论著。我制作了“南博方教授主要著述日中对照一览表”，附在本书后面，希望它能够有助于读者了解南教授的学术历程，更好地理解 and 把握《行政法》（第六版）所阐述的内容，有助于读者尤其是年轻学者选择研究课题时从中获得相应的参考和借鉴。

南教授不仅在行政法研究方面业绩斐然，而且在行政法、租税法和环境法等实践方面作出了重要贡献。丰富的阅历和实践经验，也为其行政法研究提供了坚实的基础，为其独到的观点提供了更强的说服力和可接受性。鉴于此，除了将《行政法》（第六版）原有的“著者紹介”作为“作者简介”进行翻译之外，我还制作了“南博方教授基本信息介绍”，附在本书后面，希望它能够为读者提供更多有益的信息。

《行政法》（第六版）日文原版在正文前面附有“略語・略記について”（缩略语一览表），其中法令的缩略语部分仅有“有斐閣版六法全書の略語例による”（依有斐閣版《六法全书》的缩略语之例）一句话。对于中国读者来说，日本法令缩略语中有许多表述是很难理解的，若照原用法进行翻译，甚至会造成误解。例如，“恶臭”是《恶臭防止法》的简称，“河”是《河川法》的简称，“会”是《会计法》的简称，“行累”是《行刑累进处遇令》的简称，等等。为了避免读者在这方面的误解，我在翻译时基本采取了用其全称来替换的做法。基于同样的考虑，我在正文翻译时亦将前述“略語・略記について”（缩略语一览表）中的简称替换为全称，并进行了相应的简化处理。希望这样处理能够为读者理解本书内容提供便利。

此外，在原书“判例索引”部分也附有相关判例集的缩略语一览表。诸如“租百”、“环百”、“街百”、“重要”之类，恐在行文中引起读者误解。鉴于此，我在对“判例索引”的翻译中没有采用缩略语，而是按照原书提供的缩略语一览表将其全部还原为相应的全称。

关于参考文献，考虑到日中对译可能会因译者的理解不同而各异，导致学术研究和交流中的不便，我采取了“日中对照一览表”的形式，希望能够为相关书名的规范化翻译提供一定的借鉴。

最后，强调几点特别翻译规则：

「ジュリスト」，译为《法学者》——以区别于中国的《法学家》；

「情報」，译为“信息”——以与中国信息公开法制中的概念相对应；

「住民」，译为“居民”——是与「国民」相对应的概念，主要用于地方自治层面；

「介護」，不加翻译地援用“介护”，如《介护保险法》等，意图引进日本行政给付尤其是社会保障领域的这个多义的专业术语，指对老人的照顾、对患者的看护、对残障者的照看和保护等。

「弁償」，译为“赔偿”，与「賠償」通用；

「報償契約」，表述为“报偿契约”，意指补偿契约，不加翻译，为的是体现该术语和制度的历史性。

中译本采用了日文原版关于明治、大正、昭和、平成等有关年份的表述形式。年代的对应如下：明治元年=1868年；大正元年=1912年；昭和元年=1926年；平成元年=1989年。

杨建顺

2009年6月3日

于中国人民大学明德法学楼研究室

第六版序

在日本，继明治维新和第二次世界大战后占领期的改革之后，近年来又进行了平成时代的行政改革，使得明治时代以来的行政形态发生了巨大变化。行政程序的整备，中央省厅的再编，地方自治的扩充强化，行政信息的公开，个人信息保护等，相关的重要法律相继得以制定，21世纪行政制度的基础渐次得以整备。与此同时，市民的意识变革也取得飞跃性推进，市民的地位不断提高，市民不再是仅作为行政的对象，而是积极地参与行政的决定过程，获得了作为行政的共同形成者的地位。

另外，此次司法制度改革与以往不同。长期以来司法制度都是根据法曹三者*的合意而逐步得以改善的，而此次则是回应人们对基于国民视点的司法制度改革的强烈期待，进行了各种根本性的改革。在行政法的领域，实现了作为多年来的悬案的《行政案件诉讼法》的修改，在法的支配的基本理念之下，追求司法和行政的作用分担，谋求司法对行政的监督制约功能的强化。

法的支配之确立，必然带来从行政优位体制转为《日本国宪法》所追求的司法权优位体制的变革，也促进了人们对传统的行政法学说以及行政判例的反省。在本书的执笔过程中，鉴于其作为一般教材的性质上的要求，我致力于涉猎行政法全部领域，在维持高水准的同时，尽可能做到简明扼要、深入浅出地进行阐述。在本书的第六版中，这一方针基本上没有改变。同时，根据

* 法曹（ほうそう），是指法律工作者，有广义和狭义之分。广义上指法实务家（法官、检察官和律师）和法学家（大学教授）的总称；狭义上仅指法实务家，即法官、检察官和律师，合称“法曹三者”。——译者注



行政、司法制度的改革，我努力进行了内容的充实，以使其能够适合于法科大学院以及实务家的使用，并且，在篇幅允许的限度内，也阐述了我的主张。

在本书的执笔过程中，我参考了将本书用作教材的诸位先生的启迪和建议，而且，有斐阁书籍编辑第一部的田颜繁实先生也提出了宝贵建议，给予我诸多帮助。借此机会，一并表示衷心的感谢。

南 博方

平成 18 年 6 月