

论行政法上之法律保留原则

周佑勇, 伍劲松

(武汉大学法学院, 湖北武汉, 430072)

摘要: 法律保留原则是依法行政的重要内容。它以民主为前提, 以法治为基础, 其核心理念则是公民基本权利的保障。随着社会的发展, 法律保留原则的适用范围从传统的侵害行政延伸到给付行政和特别权力关系领域。在我国, 法律保留原则已得到运用与体现, 但也存在着诸多缺失与不足, 需待重新检讨和进一步修正, 以充分发挥该原则在行政法治实践中的应有作用。

关键词: 依法行政; 法律保留; 行政法原则

中图分类号: D912.1

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2004)06-0710-06

法律保留原则作为依法行政的核心理念, 系由19世纪末德国行政法鼻祖奥托·迈耶(Otto Mayer)首创, 后被日本及我国台湾地区移植, 获得学理与实务的高度认同, 并在限制行政权之滥用, 保障公民的基本权利等方面发挥着重大作用。然我国大陆地区, 对该原则的基本涵义、理论基础、适用范围与具体领域等方面仍缺乏深入的研究与足够的认识, 从而制约了它在我国行政法治实践中的作用。有鉴于此, 本文拟对以上内容作些初步的探讨, 藉以引起人们对该原则的关注。

一、法律保留之涵义与理论基础

法律保留原则是指对于影响人民自由权利之重要事项, 没有法律之明确授权, 行政机关即不能合法作成行政行为。换言之, 社会生活中某些重要的事项, 应保留给立法机关以法律规定之, 其它任何法的规范都无权规定, 行政权非有法律依据不得为之。故法律保留原则, 也就是保留给法律去规定原则^{[1](72)}。

法律保留原则之起因, 乃为使人民的基本权利能够受到更大的保障, 也是实现法治国家之“依法治国”及“依法行政”的必要前提^{[2](355)}。其实质是通过法律保留划清国家与公民、立法权与行政权的关系, 其根本目的在于保证议会立法的至上性, 避免行政行为侵犯立法机关之权限, 防范立法机关怠于行使

职权, 以实现依法行政的目的, 保证公民的基本权利不会因行政权的扩张而受到损害^[3]可见, 法律保留原则以议会民主原则为前提, 以法治国家为基础, 其核心理念则是公民基本权利的保障^[4]。

首先, 法律保留原则以议会民主为前提。法律保留原则旨在规范立法权与行政权的权限分配秩序。一个独立的和实质的行政决定, 必须以议会的法律为依据, 以议会的预算为财政支持, 以政府对议会的负责而受到控制^[5]。按照议会民主原则的基本要求, 凡是有关人民生活的重大决定, 尤其对民众具有密切关系的事项, 诸如对基本权利的限制与剥夺, 非国有财产的征收, 应由人民选举之代表所组成的具有直接民主合法性的议会作出决议。此不仅由于议会具有直接民选之合法性, 亦在于其奉行公开、透明及严谨的辩论程序, 立法程序拥有较高的民主正当性, 经周详讨论而议决的法案, 较能确保法律内容之正确性^{[6](143)}。故议会民主原则决定了法律保留原则, 即议会必须对重要的法律事务及其结果进行保留, 行政机关只能根据法律的授权——而不是根据自己的法律或者自己的绝对权力——进行活动^[4]。

其次, 法律保留原则以法治国家为基础。法治国家以法治主义为立国原则, 强调一切组织与行政都必须以“客观而公开”的法规范作为国家统治权行使的基础。法治国思想的内涵乃在追求人权之保而法律所具有的一般性、公开性及预先性等特

色,可提升行政行为的可预见性、可测量性及可信赖性,确保人权不受行政权的歧视与侵犯。法律保留的目的是加强议会的政治领导任务,强化法律在法治国家中的控制作用。因此,“法律的支配”成为最佳的保障方式。而经由法律支配发展出的法律保留原则,也就顺理成章地成为依法行政的主要内容。若依法行政不包含法律保留,则行政权将于怎样的范围内受法律拘束的问题,势必得不到解答^[7]。可见,建立在民主基础上的法治国家原则,是法律保留原则的基础,而法律保留亦是法治国家的基本内容。

再次,法律保留原则的核心理念是基本权利之保障。公民的基本权利是人性尊严的体现,是国家建立的首要目的。公民基本权利之保障不仅是法律保留原则的核心所在,也是议会民主原则和法治国家原则共同的出发点。基本权利从一开始就是法律保留的内容,并左右着法律保留的范围,也是法律保留的根本目的。无论过去、现在以及未来,基本权利限制之法律保留,实为法律保留之核心^{[6](134)}。法律保留原则之所以产生,最直接的目的就是保护公民的基本权利。法律保留原则通过引进大量规范人民与国家间关系的法律,尤其是赋予公民向法院请求救济公权利的保护性规定,因而强化基本权利的保护。宪法要求凡行政行为涉及侵犯人民之自由权利的事项,均应有法律之根据,从而导出法律保留原则。

二、法律保留原则之适用范围

法律保留原则严格区分议会立法与行政立法,它提供了哪些事务应保留由议会决定的标准^[8]。当今各国行政法学界与实务界,对于法律保留的最大争执点,不在于是否应该有法律保留的问题,而是法律保留的范围。随着行政领域的扩张和社会主体对行政依赖性程度的提高,有关法律保留原则的适用范围也不断地发生变化,并产生相应的学说。

第一,侵害保留说。侵害保留说是法律保留的古典核心理论^{[9](49)},系指对人民之自由、财产权的剥夺以及义务之负担,都应当由法律明确加以规定^{[10](72)}。凡侵害人民自由与财产权之行政活动必须以法律之明确授权为依据。而在其他的一些领域如给付行政和特别权力关系等,行政权仍保留其独立性,则不适用法律保留原则。该说形成于19世纪末的德国,流行于近代各大陆法系国家,是近代“警察行政法”的体现。但二战后,随着议会民主的发展和给付行政的扩大,该说已不适应时代的要求。

第二,全部保留说。该说认为,依据民主原则,一切权力源自人民,人民的代表机关为国家最高权

力机关,故一切行政行为都应受此民主立法者意思的支配、引导与规范,即以人民代表机关制定的法律为依据^{[11](180)}。易言之,法律保留原则应适用于行政法的所有领域,不管是负担行政还是给付行政,也无论是外部行政还是内部行政,都应当受法律约束。全面保留说把握时代脉动,充分考虑国家与宪法结构变迁的因素,并正视国家任务于社会法治时代业已大幅度扩张的事实,是对传统的侵害保留说作出的重大修正。惟过于强调宪法原理中的国民主权、议会民主精神,忽略了现代社会中权力分立与相互制约原理,过分强调议会的优越性,忽略行政活动本身所具有的无所不在、随时在场与持续不间断的特点,在一定程度上抹煞行政机关的创造性,使之变为议会的工具^{[12](56)}。

第三,重要保留说。该说由德国行政法学者Fritz Ossenbühl教授提出,后获得联邦宪法法院的肯定。该说认为,公民重要的权利义务应当由法律加以规定,涉及到相对人重要的、基本的权利义务的行政作用应当有明确具体的法律依据。法律保留原则的范围从侵害保留发展到基本权利保留,这个标准的根据,不是规范对象的性质,例如个人的自由和财产,而是比较抽象、宽泛和富有弹性的,例如所谓重大的、重要的、决定性的、紧急的等等概念。不重要的事务不能列入法律保留的范围。凡涉及人民基本权利的“重要事项”,不论是干预行政或给付行政,则必须保留给立法者自己制定,不能让行政权力恣意妄为。这就是所谓“重要性理论”。但所谓“重要事项”,其评判标准在于一个规范对一般大众或个人是否具有“深远广泛的影响”,即对一般大众或者对个人愈重要的事务,若涉及基本权之实现或公共事务之形成,则对立法者所作的要求愈高。而公共事务重要性的衡量标准,常与规范人范围的大小、影响作用之久暂、财政影响的大小、公共争议性之强弱以及现状改革幅度之大小密切相关^{[13](189)}。但紧急事故与规范不能之事务,不适用法律保留。以上重要性理论,实际上扩大了侵害保留说的对象,也提供新的判断标准。重要性理论的提出,大大发展了法律保留的范围,尤其是特别权力关系中公务员、学生、军人等的权利有所保障。

第四,国会保留说。国会保留是指某些事项之规范,须透过立法机关以形式意义的法律规定,要求国会就特定事项无论如何必须亲自以法律决定,不得委由行政机关决定。国会保留的功能并非像传统法律保留系在护卫国会权限,使免遭受来自行政权的侵夺,反是在督促立法者确实去行使宪法所赋予的职权,而不要任意以授权方式逃避自己的立法责

任。国会保留范围内之事务,议会若放弃自己的职责而擅自授权行政机关立法,则难免陷于违宪境地。那么,违宪的将不但是该授权法而已,且根据该授权法制定的行政规则及进一步实施的行政行为,其合法基础亦均将随之动摇^[131(198)]。可见,国会保留属法律保留之核心。如果说重要事务应当法律保留,则“更重要”的事务,即应适用更严格的国会保留。惟所谓“重要”与“更重要”之区分,其困难远甚于单纯重要与否的判断^[14]。

三、法律保留的具体适用领域

从上面的分析可以看出,无论哪种法律保留范围的学说,都未将传统的侵害行政或干预行政排除在外,故在干涉行政领域,应强调法律保留,遵循“法无授权即禁止”原则。事实上,上述学说之争执的焦点在于,给付行政与特别权力关系这两个具体领域是否适用法律保留的问题,对此有必要作进一步分析。

第一,关于给付行政之法律保留。现代宪法规定了公民的社会经济文化等权利,国家对人民负有生存照顾义务。对公民而言,自由在现代国家不再仅是免于国家之干预,而且涵括分享国家之给付。基于法律规定接受国家提供的扶助、服务应是一种法定权利。有无获得给付往往与是否遭受干预具有同等重要意义,某些时候影响甚至更大。在给付行政领域,行政机关拒绝对人民的给付给公民造成的侵害可能并不亚于对财产和自由的侵害,且关系到某些公民的生存权。例如,行政机关拒不提供补贴可能导致企业破产,拒不提供助学金可能使学生辍学,实际上等同于剥夺人民的权益,与侵害行政无异^[151(113)]。另外,由于给付行政涉及敏感的利益分配问题,其争议性亦往往远非干预行政所能比拟。既然干预行政业已纳入法律保留的范围,就没有理由将给付行政排除在外。对于国家而言,给付行政并不是国家的恩惠和赠与,而是国家基于法律的规定,必须提供的为保障和提高公民生活福利而负有的义务。因此,国家在行政给付时也必须依法作出,为确保公民给付请求权的实现,国家应通过法律将其规范化。

给付行政的法律保留原则之适用,并不意味着所有给付行政事项均须有法律依据。盖全部保留说并不现实,而重要性理论强调给付行政凡涉及人民基本权利的实现与行使,以及涉及公共利益,尤其是影响共同生活的“重要基本决定”,应当保留给法律加以规定,因此契合法律保留的要求。但是,法律深

入到每一个具体案件和每一个细节是不可能和不必要的,行政机关需要灵活处理的余地和空间。如果出现自然灾害、经济危机等非常情况,公民需要的是及时救助,而不是法律明确具体的授权。基于行政的主动性与及时性,自然不必法律的授权,否则,反而对公民及时获得救助不利^[151(113)]。况且给付行政已按照代议机关的预算和可提供的资金进行,因此,不应加以严格限制,防止因过度控制而捆住行政机关的手脚,不利于行政机关积极为人民谋福利^[16]。

第二,关于特别权力关系之法律保留。传统特别权力关系理论认为,公务员、学生、军人及受刑人等与国家或其他行政主体之间,仅属内部关系,较诸人民与国家外部关系不同,这些人被视为“行政机器中的小齿轮”,国家享有绝对的掌控权,特别权力主体不需有个别具体之法律根据,就具有限制相对人的基本人权或者增加相对人的义务的“特别权力”。私人只能忍受特别权力人所施加的不利行为而缺乏法律救济途径,变成了受任意宰割的客体。因此有人戏称此种关系如同立于“专制的小岛上”,行政主体与其相对人之间的关系不属于权利义务均衡的法律关系,而是“特别权力关系”,因而无法律保留的适用余地。特别权力关系的特征在于“无基本权利”“无法律保留”“无司法救济”,三者环环相扣,互有关联,实际上形成了一个没有救济的空间,构成法治国家的漏洞^[17]。

特别权力关系理论排除法律保留原则的适用,其主要理论根据有二:一是“自愿抛弃基本权利的行使”,而自愿不构成不法侵害;二是习惯法的授权^[131(167)]。就前者而论,由于公法基本上为强行法规,非人民或行政机关一方所能任意自由处置,并无私法上契约自由原则适用余地;况且,国家拥有事实上或法律上的独占权力,而相对人处于弱势地位,实际上除被迫同意外,别无选择。故自愿抛弃基本权利的行使的说法,缺乏说服力。何况习惯法之存在本身就难以界定与确认,习惯法之授权自然没有存在的法律基础。因此,在现今民主法治国家,不应再有“特别”与“一般”之国家与人民关系的区分,任何人都是基本权利的主体,对其基本权利的限制,纵因其所处地位不同可能宽严有别,但只要欠缺法律根据即不得为之。

在我国,特别权力关系常被表述为内部行政行为。内部行政由于是行政主体对自身的管理,不直接影响行政相对人的权益,因而长期以来内部行政都由行政主体自行调整,无需通过法律加以规定。但内部行政与外部行政相辅相成,不可分离,它们有机结合构成了国家行政的完整内涵;而且随着行政

职能的不断扩张,相当一些内部行政行为对行政相对人的权益有着直接的影响,内部行政也不再是“纯内部”了^{[19](117)}。法制的统一和人性尊严保障原则要求,行政机关的内部管理活动也应当接受法律的约束,公民的基本权利在内部行政中应当受到与外部行政一样的保护。划分“内部”行政与“外部”行政的科学标准应当是行政决定是否影响公民权利,而不是行政机关与相对人的组织隶属关系。公务员与学生在任何情形下均属权利主体——具有人性尊严的独立人格主体,宪法上的基本权利应受保障。故凡攸关相对人基本权利者,不应排除法律保留之适用。

传统的特别权力关系理论,虽有助于行政秩序之维持及行政目的之达成,但忽视公民的基本权利,有违法治国家原则。法律保留原则的发展历史表明,现代民主法治国的宪法理念已没有特别权力关系继续生存的合适土壤。难以想象何种理由可以容忍法治国家竟然存在法治漏洞,也难以容忍同样作为共和国的公民却有部分人被当做“次等国民”而予以不平等对待。这些无法在宪法面前自圆其说的不公平与不合理现象值得我们反思与克服^{[13](171)}。在特别权力关系的合法性与正当性已因人权意识与法治观念日趋高涨而迭遭严厉质疑的今日,始作俑者德国早已抛弃与修正其理论,我国亦应彻底反省与检讨这一错误移植进来的“舶来品”的时候了。

当然,我们也应当注意到,特别权力关系不但积习久远,且范围广大,如立即全面贯彻法律保留之要求,并否定所有未经授权之规定,行政功能将因之而瘫痪^{[6](203)}。对于枝微末节之事项,均须有法律授权,事实上也不可能。就干预强度而言,那些干预程度根本微不足道的所谓轻微干预自始就不被承认具有干预性质。诸如禁止在图书馆或博物馆内喧哗、抽烟,禁止在校内攀折花木,教师要求学生遵守课堂纪律,按时缴交作业等等。因这类轻微干预乃日常生活可预期,并为一般社会通念符合的例行事件,很难想象可以或值得成为法治国深刻、严肃讨论的对象。所以直接把它划入根本不具基本权重要意义的部分,不适用法律保留原则,应是法律保留的应有之义^{[20](513)}。故行政机关在目的合理之限度内,承认虽无法律授权行政主体得订定特别规则,应属正常。

四、我国法律保留之规定与检讨

在我国,现行宪法和法律对必须由法律规定的

事项已作出了某些规定,特别是2000年7月1日开

始实施的《立法法》对应该由全国人大及其常委会行使的立法权作了较为全面、系统的列举,这些都表明法律保留原则在我国已经有了广泛的实践。此外,法律保留原则在《行政诉讼法》《国家赔偿法》《行政处罚法》等单行法律中也有相应的规定^①。

根据现行宪法的规定,我国的法律保留集中表现在45个宪法条文中,其规定的方式有“……由法律规定”“……以法律规定”“依照法律规定……”和“依照法律……”等几种基本形式^②。其内容主要涉及国家基本制度、国家机构组织和职权、有关选举权和被选举权、人身自由、纳税、服兵役等公民基本权利和义务以及战争与和平、对外缔结条约等其它重要问题的法律保留。《立法法》以宪法为基础,作了进一步和更为具体的规定。该法第8条规定:“下列事项只能制定法律:(一)国家主权的事项;(二)各级人民代表大会、人民政府、人民法院和人民检察院的产生、组织和职权;(三)民族区域自治制度、特别行政区制度、基层群众自治制度;(四)犯罪和刑罚;(五)对公民政治权利的剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚;(六)对非国有财产的征收;(七)民事基本制度;(八)基本经济制度以及财政、税收、海关、金融和外贸的基本制度;(九)诉讼和仲裁制度;(十)必须由全国人民代表大会及其常务委员会制定法律的其他事项。”上述规定表明,我国法律保留的范围不限于自由和财产方面的内容,还包括基层群众自治制度、金融和外贸的基本制度,以及全国人大及其常务委员会认为必须制定为法律的内容。但是,我国法律保留的范围也不是全部保留,并非所有的内容都要制定为法律。如给付行政、行政指导就未必要受法律保留原则的支配。但是,凡行政主体对限制或剥夺公民自由和财产及重要权利的行政作用,都应受法律的约束,都应有具体明确的法律依据,否则,就属于违法行政。由此看来,我国法律保留的范围所采用的是重要保留说。

由上所述,法律保留原则在我国已得到运用和体现。但是,这种运用还很不彻底,仍存在着诸多缺失和不足,需要予以重新检讨与进一步修正。

首先,公民的基本权利难以得到切实保障。我国宪法虽然十分重视对公民基本权利的规定,但却并未明示它属于法律保留的范围。而《立法法》对基本权利的保留仅限于侵害保留,且范围极窄,没有对基本权利保留的一般规定。该法规定,对公民政治

权利的剥夺、限制人身自由的强制措施和处罚,属于法律“绝对保留”;而对非国有财产的征收则属于法律的“相对保留”。然而,即使在属于法律保留范围内的三项公民基本权利中,也仅对人身权利作了较为充分的规定,而对政治权利的保障甚至没有列入“相对保留”的事项。如果公民的言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由可以被行政机关的授权立法限制,宪政秩序则无从谈起。如果公民的平等权、宗教信仰自由、社会经济权利、文化教育权利、获得物质帮助权等重要基本权利亦被排除在法律保留事项以外,也就意味着行政机关可以通过行政立法“合法”地对上述公民基本权利予以限制、甚至剥夺^[21]。

其次,无法防范行政立法越权。法律保留乃是宪法赋予立法权的专属空间,行政权不得侵犯之。行政若无法律之授权而侵及法律保留的领域,将会受到违宪的指责。这是权力分立原则下,立法权足以对抗行政权侵犯的界限^[22]。但《立法法》第9条仅将犯罪和刑罚、对公民政治权利的剥夺和限制人身自由的强制措施和处罚、司法制度等事项列为“绝对保留”事项。这里,“等”包括什么?“等内等”抑或“等外等”?又如何与宪法第89条授予国务院的权限范围相协调,值得深入省思与检讨。且《立法法》仅把对政治权利的“剥夺”列为法律绝对保留事项,从而为行政机关对涉及公民政治权利的立法以及限制打开了一个“合法”的广阔空间^[23]。由行政机关对公民政治权利进行立法和限制,有违宪政国家的基本规律,也对公民政治权利带来了极为不利的影 响。鉴于行政权的先天扩张性,在没有严格控制的情形下,模糊的权力边界实际上就等于没有边界^[24]。由于法律保留的范围界定模糊,将使行政机关获得本不属于其行使的权力,或使其合法性存有争议的权力合法化,必然导致立法实践中,受地方及部门利益的驱使,加之违宪审查制度的缺席以及立法者素质的局限,往往不同层次的法律规范将不属于自身的立法事项纳入其规范的内容之中,从而造成法律规范体系的混乱,损害法制的统一与尊严。

再次,无法防止立法懈怠。“法律保留”的功能有两个方面:一是防止行政机关侵犯代议机关的立法权;二是防止代议机关的立法懈怠。“法律保留”范围内的事项对于立法机关而言是一项立法义务,义务是不可以随便转嫁的。但就《立法法》的表述而言,已经将其表述为一项“权力”。只要是“第八条规

定的事项尚未制定法律”,全国人民代表大会及其常务委员会都可以将“相对法律保留”范围内的事项授权国务院立法。可见,我国并未采认国会保留说。如果说全国人民代表大会及其常务委员会的立法懈怠还可以有国务院“查漏补缺”的话,那么,国务院的立法懈怠几乎就“无药可救”了^[25]。既然社会的实际需要呼唤着“立法”,全国人民代表大会及其常务委员会就应该积极立法。而授权国务院立法时,也应当设置相应的制度防止其立法懈怠。例如,1997年12月29日颁行的《中华人民共和国价格法》第47条规定:“国家行政机关的收费,应当依法进行,严格控制收费项目,限定收费范围、标准。收费的具体管理办法由国务院另行制定。”但是,至今仍未见任何办法出台。乱收费屡禁不止,显然与此息息相关。因此,借鉴西方国家的“立法催生条款”或“日出条款”,限期完成立法事项,就显得至关重要^[26]。

总之,法律保留原则作为行政法的一个基本原则和核心要素,理应对整个行政法起着精神贯彻和实践指导作用^{[27](53)}。然而,长期以来,我们忽略法律保留原则研究,没有意识到法律保留原则本身同样也需要其他法律制度与程序加以保障,从而导致法律保留原则在我国行政法治实践中的作用非常有限。例如,明显与法律保留原则相抵触的劳动教养制度仍然存在,在行政组织、行政强制、行政征收与行政程序等领域仍缺乏法律保留的约束。孙志刚一案引发的对国务院1982年5月12日颁布的《城市流浪乞讨人员收容遣送办法》的质疑,实质上涉及的也就是人身自由的法律保留问题。尽管在各界呼吁与压力之下,终于导致2003年6月18日国务院自行废止该《办法》,但它并不是由全国人大常委会予以撤销而告终结。值得关注的是,《社会团体登记管理条例》《出版管理条例》等一系列没有法律依据或授权而限制公民宪法所保障的结社自由、出版自由等基本权利的行政法规,似乎也应当予以重新检讨与修正,以符合法律保留原则保障公民基本权利的目的^[28]。所有这些都表明,为了捍卫公民的基本权利,有效规制行政权,应当尽快建立切实有效的违宪审查与法律监督制度,赋予公民宪法诉愿的权利,使我国的法律保留由宏大的制度安排转化为具体实质的法治,以建构起法律保留的有效保障机制^{[29](41)}。

注释:

①如《行政诉讼法》第12条第(4)项关于法院不受理的行政案件的规定;《国家赔偿法》第17条第(6)项关于国家不承担赔偿责任的范围的规定;《行政处罚法》第9条第2款关于限制人身自由的行政处罚设定权的规定。

②其中表述为“由法律规定”或“以法律规定”的共12处,即宪法第9条第1款、第10条第2款、第31条、第59条第3款、第78条、第86条第3款、第95条第2、3款、第97条第2款、第111条第1款、第124条第3款;表述为“依照法律规定”或“依照法律”的共26处,即宪法第2条第3款、第10条第3、4款、第13条第2款、第16条第2款、第17条第2款、第19条第4款、第34条、第40条、第41条第3款、第44条、第55条第2款、第56条、第72条、第73条第3款、第77条、第89条第17项、第91条第2款、第99条第1、3款、第102条第2款、第104条、第107条第1款、第109条、第126条、第131条;其他表述共7处,即宪法第8条第1款、第11条、第18条第1款、第62条第3项、第115条、第125条。

参考文献:

- [1] 林腾瑶. 行政法总论[M]. 台北: 三民书局, 1999.
- [2] 陈新民. 德国公法学基础理论[M]. 济南: 山东人民出版社, 2001.
- [3] 应松年. 当代行政法发展的特点[J]. 中国法学, 1999, (6): 33 - 40.
- [4] 高家伟. 论德国行政法的基本观念[J]. 比较法研究, 1997, (3): 299 - 309.
- [5] 于安. 德国的依法行政原则及其宪法基础[J]. 外国法译评, 1999, (3): 81 - 85.
- [6] 陈敏. 行政法总论[M]. 台北: 三民书局, 1999.
- [7] 吴万得. 论德国法律保留的要义[J]. 政法论坛, 2000, (4): 106 - 113.
- [8] 徐筱菁. 学校行政行为与法律保留原则[J]. 东吴大学法律学报, 2002, 14(2): 1 - 23.
- [9] 李震山. 行政法新论[M]. 台北: 三民书局, 1999. 49.
- [10] 奥托·迈耶. 德国行政法[M]. 北京: 商务印书馆, 2002.
- [11] 翁岳生. 行政法[M]. 北京: 中国法制出版社, 2002.
- [12] 张正钊, 韩大元. 比较行政法[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 1998.
- [13] 许宗力. 法与国家权力[M]. 台北: 月旦出版公司, 1993.
- [14] 吴万得. 德国法律保留的适用范围及其学说[J]. 东吴法学, 2001, (1): 280 - 284.
- [15] 哈特穆特·毛雷尔. 行政法学总论[M]. 北京: 法律出版社, 2000. 113.
- [16] 刘俊祥. 日本行政法的基本原理——法治主义论[J]. 现代法学, 1999, (1): 105 - 109.
- [17] 杨日然. 我国特别权力关系理论之检讨[J]. 台大法学论丛, 1984, (2): 67 - 97.
- [19] 胡建淼. 行政强制法研究[M]. 北京: 法律出版社, 2003.
- [20] 蔡震荣. 特别权力关系与基本人权限制[A]. 现代国家与宪法[C]. 台北: 月旦出版公司, 1997. 513.
- [21] 王珂瑾. 我国<立法法>的缺陷分析[J]. 政法论丛, 2002, (3): 48 - 50.
- [22] 廖元豪. 论我国宪法上之“行政保留”[J]. 东吴大学法律学报, 2002, 14(1): 1 - 41.
- [23] 杨利敏. 我国<立法法>关于权限规定的缺陷分析[J]. 法学, 2000, (6): 15 - 19.
- [24] 唐璨. 从立法法看我国行政立法之完善[J]. 天津市政法管理干部学院学报, 2002, (2): 15 - 17.
- [25] 刘连泰. 评我国<立法法>第八条、第九条关于“法律保留”制度[J]. 河南省政法管理干部学院学报, 2003, (3): 102 - 107.
- [26] 伍劲松. 台湾行政程序的法典化[J]. 台湾研究集刊, 2004, (1): 22 - 28.
- [27] 陈新民. 行政法总论[M]. 台北: 三民书局, 1990. 53.
- [28] 葛云松. 论社会团体的成立[J]. 北大法律评论, 2000, (2): 719 - 727.
- [29] 高辰年. 法律保留原则研究[D]. 北京: 中国政法大学硕士论文, 2002.

On the law retainment principle in administrative law

ZHOU Youryong, WU Jim-song

(School of Law, Wuhan University, Wuhan 430072, China)

Abstract: The law retainment principle is the substance of administration according to law. It regards democracy as the premise, and ruling by law as the foundation, the key idea of which is to guarantee the citizen's fundamental right. With the development of society, the scope of application that the law keeps the principle concerns the field from extending in the traditional infringement administration to paying the administration and special power relation. In our country, the law retainment principle has already been used and incarnated in many realms, but there are a great deal of deficiencies, and further research and improvement are needed so as to give it into fuller play in the practice of the administration rule of law.

Key words: administration by law; the law retainment principle; principle of administrative law

[编辑: 苏慧]