

行政法学的体系化建构与均衡

赵 宏

摘 要 体系化一直以来都被视为大陆法系法学科建构的标志。体系化不仅提升了法学科的稳定性和拓展性，同样也能使法学科对生动的社会现实保持开放。法学科的体系化与实证主义法学观密切相关，是法学家希望藉由体系建构来促成法系统以及法学科系统独立自主的持续努力。本文选取德国行政法作为法学科体系建构的考察样本，通过对其体系化建构过程的探讨，尤其是对基本原则、抽象概念与法释义学这三项要素在体系建构过程中作用的剖析，来揭示体系化对于法学科的重要价值；同时也尝试归纳成功的法学科体系建构的核心要素和基本过程。中国行政法学的整体发展，有赖于对既有制度与学理的体系化建构。

关键词 体系化 基本原则 抽象概念 法释义学

作者赵宏，法学博士，中国政法大学德国法研究中心、比较法研究院副教授。

导 言

体系化一直以来都被视为大陆法系法学科建构的标志。大陆法系的法学家不仅将体系化视为法学理性与科学的象征，还笃定地认为，惟有体系化才能维护法秩序的安定和正义。^①但这样的努力却被英美学者讥讽为“注定失败的尝试”^②，在他们看来，这种做法无异于将所有的生活秩序都统一于由某项概念或原则所支配的法体系下，无异于将逻辑和修辞凌驾于生活之上。^③事实上，大陆法系国家持续进行的法学科体系化建构，并非如被指责的那样是纯粹依赖逻辑演绎的简单过程，体系化的法学科也并非就是僵化刻板、高度抽象，与生活悖离的封闭系统。相反，体系化不仅提升了学科的稳定性和规范效能，同样也能使学科对生动的社会现实保持开放。总之，它体现的是大陆法系法学家对法学科的形式理性的不断追求，体现的是他们希望藉由体系建构，来促成法系统以及法学科系统独立自主的持续努力。本文正是在肯定法学科体系化建构的立场下展开，首先讨论学科体系化的

① 参见〔德〕K·茨威格特、H·克茨：《比较法总论》，潘汉典、米健、高鸿钧、贺卫方译，法律出版社2003年版，第109页。

② 劳东燕：《自由的危机：德国‘法治国’的内在机理与运作逻辑》，《北大法律评论》2005年第6卷，第57页。

③ 参见注①，第209页。

重要性，在此基础上归纳整理法学理论为法体系建构所提供的一般方法。

本文选取德国行政法作为法学科体系建构的考察样本。在逾百年的发展历程中，德国行政法构建了由概念、形式、结构等诸多要素组成的系统，这一系统与德国民法一样，成为大陆法系国家法学科体系化建构与体系化均衡的范本。德国现代行政法的体系化建构可以回溯到奥托·迈耶（Otto Mayer，下文所称迈耶，如无特别说明，皆指奥托·迈耶）的时代。在迈耶的学科体系化建构中，“依法律行政”的基本原则、“行政行为”等抽象概念、以及法释义学都居于至关重要的位置。它们不仅是迈耶达成行政法治、进而实现法治国家的重要工具，更是其完成行政法体系建构的功能载体。本文接下来将着重探讨这三项要素在德国行政法体系建构中分别发挥的作用，分析迈耶如何运用这三项要素，将庞杂零散的规范内容联结在一起，形成一个有意义导向的有机整体。

体系化的思考方法虽然在大陆法系的公私法领域都有相当广泛的应用，但相较私法对学科体系化建构的重视，公法领域的相关探讨有欠充分和深入。以我国行政法学为例，学者更多地将目光集中于价值的导入和制度的更新，对于学科体系本身的建构和制度均衡缺乏热情。因此，借由对德国行政法体系化建构过程的探讨，以及对这一学科嗣后体系化均衡发展的剖析，本文既希望强调体系化对于法学科的理性、稳定性、自足性和独立性的重要价值，也尝试归纳一个成功的公法学科体系建构与均衡发展所必需的核心要素和基本过程。而这样的探讨，最终是希望对我国行政法学科的体系化建构和体系化均衡提供启发。

一、法的体系化思考与法学科体系建构的功能

在现代法学史上，有关体系与体系化的思考由来已久。在萨维尼看来，法学是一门哲学性的科学，而这种哲学性就等同于体系性。“所有的体系都根源于哲学，对纯历史性体系的论述溯源于某种统一性、某种理念，这种统一性与理念构成体系化论述的基础，这就是哲学。”^④ 萨维尼更将体系化研究的固有任务确定为：“阐述、揭示概念、规则之间内在关联与亲缘关系，一个概念或规则是如何从其它概念、规则中产生概念的，是如何由其他概念、规则确定或被更改”^⑤。拉伦茨同样在其《法学方法论》一书中以相当篇幅讨论体系的重要，认为“体系与体系的前提在于构筑规范秩序与统一性的概念”，而其更深层次追求，则在于确立“正义的一般化趋势”^⑥。至德国当代行政法学家施密特·阿斯曼，拉氏所言的“体系化”对于“正义的一般化趋势”的确定，被更清晰地予以阐释，“法学上的体系思考，虽然并非是将某种价值或价值位阶予以绝对固化，但还是希望借由体系化来继续法秩序的基础标准的稳定性或持续性”^⑦。

如果说，萨维尼是从学科理性化出发主张法的体系化，那么拉伦茨和施密特·阿斯曼则揭示出这种体系化思考与体系化建构的核心价值——借由体系化达成法秩序的稳定与持续。而法秩序也惟

^④ Savigny, *Vorlesung ueber Juristische Methodologie* 1802—1842, Aldo Mazzacane (Hrsg.), 2004. 转引自杨代雄：《萨维尼法学方法论中的体系化方法》，《法制与社会发展》，2006年第6期，第21页。

^⑤ [德] 弗里德里希·卡尔·冯·萨维尼：《论立法与法学的当代使命》，许章润译，中国法制出版社2001年版，第57页。

^⑥ Karl Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Heiderberg: Springer, 1991, S. 437. ff.

^⑦ Eberhard Schmidt-Assmann: 《行政法总论作为秩序理念：行政法体系建构的基础与任务》，林明锵等译，元照出版公司2009年版，第28页。

有保持稳定和持续,才有可能被理解、接受及信赖。素来将法秩序的稳定视为法治核心要素的德国法学者,相当热衷于法学科的体系化整合,致力于通过体系化提升学科本身的稳定性、可接受度和可理解性。^⑧同时,对概念、逻辑、体系这些实证主义法学元素的一贯迷恋,亦使体系化建构对于德国学者具有格外的吸引力。尽管这种体系化的学科建构方法,常常被崇尚技术理性的英美法学者讥讽为学者背离现实的闭门造车,但德国行政法的经验却向我们展示了因体系化而带来的学科理性、稳定和富于拓展性的功能。

首先,体系化是将“既存的各色各样的知识或概念,依据一项统一的原则,安在一个经由枝分并且在逻辑上相互关联在一起的理论构架中”^⑨。简言之,其过程是从纷繁复杂的法律事实中,将那些能够持久作用的、具有相对普遍性的概念、理论和规则予以筛检、提炼、概括,并在学科中合逻辑地整合起来。由此,既有的知识得以被系统地综览、理解、传承和利用。如果说概念、类型、原则、规则等都是人们为纷繁复杂的法学世界带来秩序的有益尝试,那么体系化则是将这些范畴用整体的、逻辑的方式予以汇总,并使人们对法世界的认识和思考更具概观性、总体性和系统性的理性方法。体系化的法学科建构正是韦伯所言的现代法“逻辑升华和理性技术渐增”^⑩的表现。

其次,体系化的核心在于系统的内在统一性和一贯性^⑪。通过体系化的作用,原有的杂乱无章、互不隶属的规范与事实被整合为一个无矛盾的、和谐的有机整体。这一整体既有助于学科自身的稳定和内部的自足,同样有益于促进法秩序的安定。

对于法学科而言,体系化建构将那些已经检验过的规范和学理相对固定下来,并确立了它们之间的意义关联,人们因此可以在既定的体系化基础上,对学理和规范进行更高程度的拓展和析分,而无须每次都从零开始;此外,因为体系表现为一种形式逻辑构造,人们在逻辑的作用下,也无需担忧对学理和规范的拓展与析分会得出每次都不相同的、“既非必然也非不可能”的“偶在性”^⑫结论,学科内部的稳定和自足由此得以达成。而内部的自足闭合又是学科对外独立的必要前提。

此外,体系化带来的法学科稳定性,同样有助于实定法体系与现实法秩序的安定。尽管法体系与法学科体系并非同一,但二者之间却存在着无法割裂、相互映照和彼此支持的关联。一方面,实定法的体系化为法学科的体系化提供基础和素材;另一方面,法学科的体系化同样为实定法的体系化给予指引和协助:学科的系统思考方法和体系整合模式,会在相当程度上促成实定法体系本身的内在统一与持续稳定。

法学科体系化对于法秩序安定的保障,可以从法规范的制定、解释、适用和续造等诸多方面获得观察。对于法规范的制定而言,那些经过体系化锻造和锤炼的概念和理论往往拥有很强的稳定性,而“这种稳定的体系构造又是建立制度的前提要件”^⑬。面对需要规制和调整的社会现实,立法者能够从稳定的法学体系“仓库”中获得充沛的资源;而且,体系以一致性为追求目标,立法者在进行政策选择和规范创设时,如果自动地回溯到已经相对稳定的体系,就不会造成新规范与原有既存

⑧ Vgl. Thomas von Danwitz, *Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration*, Tübingen: Mohr Siebeck, 1996, S. 26. ff.

⑨ 黄茂荣:《法学方法与现代民法》,中国政法大学出版社2001年版,第427页。

⑩ [德] 马克斯·韦伯:《论经济和社会中的法律》,张乃根译,中国大百科全书出版社1998年版,第35页。

⑪ 参见注⑦,第38页。

⑫ 这种“既非必然也非不可能”的“偶在性”概念源自卢曼的系统论。参见卢曼:《法律自我复制及其限制》,韩旭译,《北大法律评论》1999年第2卷第2辑,第446-469页。

⑬ 林明锵:《论形式化之具体行政行为与未形式化之具体行政行为》,《当代公法理论》,台湾月旦出版公司1993年版,第347页。

规则之间因彼此悖反而效力相抵。在法规范解释和适用的过程中，司法机关同样能够通过通过对法体系的回溯，获得对核心概念和关键制度的正确把握，并由此对所作决定予以理性权衡。这种体系化回溯，一方面减轻了法律适用的负担，降低了法律适用的难度；另一方面也能够有效避免司法活动中可能的分散化演绎。这一点如康德所言，带有统一性与一贯性的法体系，又包含着一项对理性的最低要求，即排除个案恣意^⑭，掌权者无法再轻易地将恣意的差别对待予以合理化，法秩序由此获得清晰性、明确性、可预见性、可计算性的保障。此外，法学科体系同样为进一步的法律续造提供可能和方向。在司法中，法院首先借助体系化的思考作为解释个别法律规范的协助性工具，而在解释的过程中，又会通过寻找体系化资源，逐渐生发出针对特殊领域的指导性规则，完成法规范的续造。

再次，体系化建构也是一门学科得以持续发展、广泛传播、并与其他学科建立良好沟通的重要媒介。致力于学科体系化的学者，从纷繁复杂的法规范中，揭示出隐含于法秩序背后的意义脉络，并用逻辑清晰、层次分明、结构严谨的体系化方式，将这种意义脉络表现出来。这一过程既是对既存知识的规整，同样也提供未来演变的基础。^⑮ 借由对既存知识的体系化规整，人们能够更容易地发现其中的缺陷、漏洞与矛盾，也更能有效地加以克服与解决，而这些努力又会成为新观察、新发展和新演进的起点。此外，对于学科的交流与传播而言，体系化建构同样不可或缺。它首先为法律比较和法律借鉴提供了平台：就法律比较而言，惟有通过体系化的思考，才能获得有关这门学科的基础比较，以及对具体制度所依赖的国内法秩序前提的认知；从法律继受来看，体系化所提供的脉络关联和意旨内涵，有助于继受国对具体制度的判断，不再是个别化、片段性的思考，而是关照到体系的基础建构和制度间的整体均衡。

最后，体系化思维有助于人们破除各部门法的藩篱，而从整体出发作出适当决断，因此也有助于“不同部门法学之间的交流与对话”^⑯。

二、价值与逻辑：体系建构要素与系统理论

体系化是对既有学科知识的整合，但有效的体系建构却并非简单的概念累积和制度堆砌，它需要某种合逻辑、合目的的方法将众多零散的规范连接起来，由此构成一种有机整体。在法学方法论史上，体系构建的方法主要由概念法学和评价法学所阐发，而它们之间的论争，也是法体系和法学科体系建构无法绕过的。

（一）概念法学的体系逻辑性

对于概念法学而言，一个法体系是依据形式逻辑的规则，以抽象的概念体系为基础构建的，这个体系具有自足性，是“一种纯粹根据逻辑和公理进行涵摄和演绎的系统”^⑰。对于“抽象概念”的获得，概念法学的代表人物普赫塔认为，可以通过“由（作为规整客体的）构成事实中分离出若干要素，再将这些要素一般化，并在此基础上形成类别概念，进而借助增减若干（规定类别的）要

^⑭ Vgl. Robert Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation*, Frankfurt/M.: C. F. Mueller, 1978, S. 207. ff.

^⑮ 参见注⑦，第3页。

^⑯ 梁迎修：《方法论视野中的法律体系与体系思维》，《政法论坛》2008年第1期，第67页。

^⑰ 林文雄：《法实证主义》，国立台湾大学法学专业书编辑委员会2003年第5版，第175页。

素”^⑩来形成。这些概念由于抽象程度的差异而在体系中拥有不同的位阶，抽象程度越高，位阶越高，由此层层累加，形成一个金字塔式的构造。而最具抽象性的概念当然居于金字塔的塔尖，不仅是所有下位阶概念的有效性来源，也是统合法体系的基础。

借助这种抽象化作业，概念法学构筑起一个看似条理清晰、层次分明、理路井然的完美体系。这一体系通过对抽象概念的运用，对庞杂分散的规范内容进行了归类整合；又借由形式逻辑的作用，保障了体系的和谐一致与互无矛盾。概念法学因此自信，在此体系下，任何一个案件事实都可以通过单纯的逻辑涵摄获得裁判，而这种逻辑自足和逻辑涵摄也同时确保了法秩序的安定。

但人们很快就从概念法学带来的“教义微寐”（dogmatischer Schlummer）^⑪中清醒过来，并发现了其中的致命缺陷。虽然概念法学致力于法的科学化，却将整个法体系建立在形式逻辑的基础之上。对于复杂生动的生活现实的拒斥，使其构筑出的只是与生活现实两相剥离的“概念谱系”（Genealogie der Begriffe）^⑫。这种概念谱系过分依赖于抽象逻辑，漠视纷繁多样的法律实践，因此“常常诱使价值剥离，切断规范间的意旨关联”^⑬。尽管在形式逻辑上无懈可击，并在设计安排上展现出完美的图标式对称^⑭，但概念法学的法体系却存在着价值导向和精神内核的黑洞。

（二）评价法学的体系逻辑性

作为概念法学的有力反对者，以拉伦茨为代表的评价法学尝试将法体系的建构从对形式要素的倚重，转向对实质要素的探求。在他看来，体系并不能被理解为一个逻辑形式体系，体系化更重要的任务在于，“发现并且辩证地理解作为法体系真正基础的基本理念与原则，即其精神和灵魂”^⑮。因此，在建构体系的过程中，至关重要是借助某种方法，将规范背后的评价标准和规范之间的意义脉络，清晰地呈现出来。

拉伦茨同样使用了概念作为体系的建构要素，但这里的概念已经不再是概念法学那种教条化的、形式逻辑化的“抽象概念”，而是一种“规定功能的法概念”，这类概念“具有目的论的特质……”，“可以将本身与决定性原则之间的意义关联，以浓缩但仍可辨识的方式表达出来”^⑯。除这种规定功能的法概念外，类型同样是拉伦茨法体系的重要构成要素。类型更接近现实，比抽象概念更具体，更具直观性，人们也更能借此“掌握具体事物的丰富内涵与意义关联”^⑰。但在拉伦茨看来，法概念和类型还主要是沟通法内部体系和外部体系的桥梁，对于完整的法内部体系而言，至关重要是法律原则。它们比概念和类型更清晰地揭示出法规范的意旨关联和价值脉络，因此是将法体系的各个组成部分有机地组合起来，并达成体系统一的核心要素。拉伦茨讥讽概念法学的法体系是“一种被精细

^⑩ 同注⑥，第63页。

^⑪ “教义微寐”之语源自康德（Kant）。照他所说，他最初也处于“教义的微寐（im “dogmatischen Schlummer”）中，之后被休谟所摇醒，并对这种教条主义加以批判。Kant, *Prolegomena Ausgabe Weischedel*, Bd. III, 1963, S. 118. 转引自程明修：《行政法之行为与法律关系理论》，新学林出版有限公司2005年版，第9页。

^⑫ 同注⑥，S. 18.

^⑬ 同注⑥，第64页。

^⑭ Vgl. Aldo Mazzacane, *Friedrich Carl von Savignys Vorlesungen ueber juristische Methodologie*, Frankfurt/M.: C. F. Mueller, 2004, S. 251.

^⑮ [德] 卡尔·拉伦茨：《法学方法论》，陈爱娥译，商务印书馆2003年版，第356页。

^⑯ 同注⑮，第356页。

^⑰ [德] 考夫曼：《类推与“事物本质”——兼论类型理论》，吴从周译，学林文化事业有限公司1999年版，第113页。

地思考出来，彼此相互排斥并且不会变更的概念抽屉”^{②⑥}，而他的法体系，尤其是内部体系，则是由“存在一定位阶次序，并且相互协作、互为限制的各项法律原则构成的体系”^{②⑦}。换言之，拉伦茨用具有内在关联的、彰显规范意旨的法律原则替换了概念法学中的“抽象概念”，并借此使法体系的一致性不再建立在形式逻辑，而是价值导向的基础上。

（三）系统理论关于体系逻辑与价值的统一

尽管评价法学的上述观点被认为是对概念法学过分重视形式逻辑的克服，而拉伦茨的法学方法论也被认为是“代表了当代法学方法论的最高成就”^{②⑧}，但从根本而言，这两种流派关于法体系构建的观点，都只是学者在法律理念世界里的脑力激荡。现实中，成功的法体系构建必须兼顾概念法学所强调的逻辑性，以及评价法学所强调的价值性。这一点正如人们在反思马克斯·韦伯的“形式理性法”时所认识到的，法本身就应是一种兼具形式理性和实质理性的存在。一方面，法本身应具备一定的实质理性，这种实质理性存在于法律之外，是法向人类的普适价值、共同道德开放的良心；但另一方面，作为一种现代治理技术，法又应具备充分的工具理性和形式理性，它应当是（至少在理论上是）一个概念清晰、逻辑自洽、没有漏洞的体系，应有独特的操作符码和运行规则，并因此与宗教、政治、道德等保持独立。据此，一个法体系以及法学科体系，都不能纯粹依靠逻辑，或是单纯强调价值。逻辑所提供的是这个体系的“形式理性”，它使这一体系层次分明、首尾相贯、内容自洽；而价值所提供的是这个体系的“实质理性”，借助于价值，体系的各项要素才能被合功能、合目的地统合起来，体系才能具备和表现出独特的意义内涵。总之，法学科体系应当是“逻辑和价值双重意义上的统一体”，^{②⑨}二者缺一不可。

事实上，如果我们确认法体系和法学科体系的本质都是一种系统^{③⑩}，并借助系统论的观点去重新认识法体系和法学科体系的建构，就会发现，所谓的“逻辑”和“价值”要素，事实上都已经包含在系统论对于一个有机系统的要求中。按照系统理论，一个有效的社会系统或体系必须具备两项要素：逻辑性与同一性。所谓逻辑性，是说系统整体必须协调统一；所谓同一性，则意味着系统组成要素必须目标一致。^{③⑪}具体到法系统而言，作为体现某种上位法价值的统一体，系统要素首先须在价值取向上表现出同一性和一贯性，所有系统要素的有效性都应从它与系统整体目标的一致性中获得，所有系统要素都借由它与这种总体价值之间的关联而被定位；其次，作为一个在规范和操作上封闭、自治的系统，所有系统元素的存立、组合与搭建都必须符合形式逻辑法则，所有系统要素的妥当性也都来自于它与系统整体，以及其他部分之间的逻辑契合。据此，对于法学科系统建构而言，有两项任务至关重要：首先就是寻找和确定作为上位价值的秩序观念，其次就是对系统内部逻辑一致的反复锤炼。

^{②⑥} 同注^{②⑤}，第330页。

^{②⑦} 同注^{②⑤}，第348页。

^{②⑧} 杨代雄：《萨维尼法学方法论中的体系化方法》，《法制与社会发展》2006年第6期，第29页。

^{②⑨} 同注^{②⑥}，第66页。

^{③⑩} 事实上，无论是在德文还是在英文中，“体系”和“系统”都是同一个概念（System）。这也说明法体系和学科体系的本质就是一种系统。

^{③⑪} 参见〔德〕齐佩利乌斯：《德国国家学》，赵宏译，法律出版社2011年版，第23-33页。

三、基本原则、抽象概念与法释义学：德国行政法体系建构的要素与过程

在明确了上述前提后，再将视线投向德国行政法的体系化建构。德国行政法的体系化建构由来已久。通过对一般性原则的讨论来建构行政法体系的努力，最早可追溯至1862年弗里德里希·弗兰茨·冯·迈耶（Friedrich Franz von Mayer）所著的《行政法的基本原则》，但清晰地将其体系理念引入行政法研究，并对两者之间的关系加以澄清的，仍是德国现代行政法之父——奥托·迈耶。^②迈耶开启了持续至今的德国现代行政法体系建构的历程。通过对迈耶学术生涯的历史性回顾，以及对后世德国学者持续努力的脉络性探究，会发现：上文所述的“价值同一性”和“逻辑一致性”，都已包含在了德国行政法的体系化建构过程中，并具体表现在以法律原则、抽象概念以及法释义学作为体系建构的核心要素的处理上。

众所周知，二战前的德国一直信奉理性主义哲学，这不仅使实证主义法学在德国大行其道，同样使德国法学家笃信，通过演绎和抽象能够提炼出具有牢固理性基础的法学体系。处于这一时期的迈耶也不例外，他在《德国行政法》一书中充分表达了对建构完整行政法体系的热衷，“我们行政法学界已提供了大量的个案和有价值研究成果，然而我们行政法学仍需对体系性的演变以及整体特殊法律理念的关联秩序（规则）进一步加以深入研究，并将体系演变及关联秩序的研究，与传统研究重点（即个案研究）等量齐观”。^③在这本书中，他甚至宣布，行政法学的任务就是“阐述行政法各具体概念的体系”，通过对行政法“整体内容的系统研究”，“总结形成其特有的法律观念”^④。

由于行政法学相较其它部门法学属于年轻的学科，因此，汲取已积淀百年的民法学经验便成为其成长的捷径。此前，萨维尼已经运用体系化的方法整合了德国现代民法，其民法体系首先基于选定法律关系作为体系的核心概念。经由法释义学的阐发，这一概念获得了的廓清，而萨维尼作为历史法学派代表人物的视野，又使这一概念获得了时间和空间的维度，成为一种具有历史性的范畴。以法律关系为基础，萨维尼搭建起了由法律制度、法律规则、判决所组成的，内在关联、互相指涉又能够互相转化的有机体——法律体系。而最重要的，萨维尼自始就指明，这个体系的灵魂在于人的自由意志。^⑤至此，尽管还没有关于体系价值的清晰自觉，但萨维尼的民法体系已不再是一个封闭自足的、价值无涉的形式逻辑体，而是有价值取向，并与外部世界发生互动关联的有机体。尽管迈耶在其《德国行政法总论》中并没有直接表明这种借鉴关系，但萨维尼进行体系化建构的元素：抽象的基础概念、秩序化的构造、价值导向、经由法释义学训练所获得的逻辑检视，一样不少地都能够在迈耶对于德国行政法的体系化建构中找到，而体系化的德国行政法也因此同样成为逻辑与价值的统一体。

^② Vgl. Eberhard Schmidt-Assmann, *Das Allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee: Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung*, Heidelberg: Springer, 2004, S. 9. ff.

^③ 同注①，第3页。

^④ [德]奥托·迈耶：《德国行政法》，刘飞译，商务印书馆2002年版，第23、22页。

^⑤ 参见注②，第25-29页。

（一）“依法律行政”：学科体系的原则与价值

迈耶首先将“依法律行政”的原则注入德国行政法。这一理念使行政法系统自此拥有了鲜明的价值导向和精神内核。作为一种稳定、完整、明确的法秩序理念^{③⑥}的起点，它将诸多概念、形式和结构有效地统合为一个有机整体。它的存在和确立既确保了系统构成要素的“首尾一贯和相对稳定”，同样协助各种构成要素“与法体系整体的相称定位”^{③⑦}。正如评价法学所揭示的，这一原则是将法体系背后的价值脉络与体系构成要素之间的意旨关联，以一种清晰明了的方式表现了出来，而它也因此成为理解新的行政法体系及其各项要素的关键。

客观而言，“依法律行政”的原则与今日为我们所熟识的“依法行政原则”之间，尚有相当的距离。前者带有迈耶时代强烈的“形式法治国”意味。回溯历史，虽然迈耶与同时代的奥托·拜尔（Otto Baehr）、弗里德里希·尤利乌斯·施塔耳（Friedrich Julius Stahl）、劳伦斯·冯·施泰因（Lorenz von Stein）一样，鼓吹在法与国家之间建立关联，国家权力同样应服从于法律，但彼时的法治国却更多地被德国学者化约为“法律的统治”，或“根据法律的统治”^{③⑧}。与二战后德国的“实质法治国”，要求法律必须符合一定的实质正义标准不同，形式法治国下的法律只是纯粹的社会技术或工具。^{③⑨}人们并不会对法律的正当性进行追问，因为法律是由代议制机关制定这一点，已经为它的正当性提供了担保。换言之，在“法治国”要求中，立法享有天然的豁免，而需要约束的国家权力也因此只剩下了司法与行政。又因为司法的典范作用，迈耶的法治国构想最终便只集中于“行政法治”。在推行行政法治方面，迈耶表现得毫不余力，他在1895年出版的《德国行政法总论》一书中，花了很长的篇幅描述德国从邦君权国、到警察国、再到法治国的转变，并宣称，“法治国就是经过理性规范的行政法国家”^{④①}。

既然法治国在迈耶的时代被化约为“法律的统治”，那么法律本身的形式理性，即其明确性、稳定性、可预测性、可计算性也就当然地成为法治的核心。与同期的德国法学家特别强调国家行为必须“经由形式理性法而被准确地予以界定”^{④②}一样，有关行政的合法律性、可预测性、可计算性和可控制性这样的表述，在迈耶的《德国行政法总论》一书中俯拾皆是。而这些表述也毋庸置疑地表现出，迈耶对于法治国的核心判断就是法的安定性。这一判断与迈耶提出“依法律而行政”相互应和——惟有使行政符合形式的实证法要求，其可预测性、可计算性和可控制性才能够达到。同时，为了保障行政的合法律性以及可控性，迈耶还特别强调司法对于行政合法性的控制和检验。

毋庸置疑，上述以迈耶为代表的“形式法治观”欠缺对立法本身的约束，欠缺对法秩序应追求的自由平等超实证法价值的思考，而这种潜在危险也最终在德国纳粹上台后总体性爆发。但反过来，也恰恰是这种形式法治观，在迈耶的时代为德国现代行政法的发展提供了良好契机。因为对国

^{③⑥} 施密特·阿斯曼将作为完整体系的行政法总论描述为一种“秩序理念（Ordnungsidee）”，参见注⑦，第1页。

^{③⑦} 同注③⑥，S. 1ff.

^{③⑧} 郑永流：《法治四章》，中国政法大学出版社2002年版，第125页。

^{③⑨} 关于德国形式法治国的讨论可参见赵宏：《法治国下的目的性创设——德国行政行为理论与制度实践》，法律出版社2012年版，第28-38页。

^{④②} 同注③⑧，第60页。

^{④①} 同注③⑧，第127页。

家权力运作形式化、客观化的强调,拥有更多技术性的行政法,相比宪法受到了法治国的更多青睐。而形式法治国关于国家与个人的基本构想——国家与个人之间的关系应事先由形式理性的法律加以规范,由此才能保障国家权力的可预测性与可计算性,也经由迈耶“依法律而行政”的思路,而在行政领域获得实现。

因此,尽管相比当时将自由作为最高价值予以追求的英美法学者,迈耶和同期的其他德国学者对于如何为公民争取更多的自由缺乏显著的热情,对于法治形式化的危险也几乎毫无觉察,但并不能就此对其过分责难。正如博肯弗德(Boeckenfoerde)对这一时期法治国思想所作出的评价:“法治国的形式特色绝不意味着它只具有空洞的形式,而是对法治国的基本原则——自由与财产安全的形式化与客体化,它是通过形式和程序来抵制以社会重新分配资源为目的的直接对个人财产的干预”^{④2}。

(二) 行政行为:功能化的体系基础概念

人对外界的认识是通过概念和范畴获得的,概念体现的是人对于复杂多样的外部现实的抽象与归纳。如前文所述,概念作为体系的构成要素,无论在概念法学派还是评价法学派那里,都具有关键性,两者的差异只是概念法学强调概念的逻辑性,而评价法学关注概念的功能性。对于熟谙实证法学操作方法的迈耶而言,抽象概念同样重要,而其本人也是精于概念提炼和归纳的法学大师。“法律优先”、“法律保留”、“特别权力关系”、“公物”、“主观公权利”等这些今日为我们所熟知的现代行政法中的重要概念,均有迈耶的贡献。

在法体系中,并非所有的概念、规则和范畴都同等排列,都拥有同等地位。将法实证主义发展到极致的纯粹法学大师凯尔森,将法体系描述为一种拥有不同位阶秩序的阶层构造^{④3},而构成法体系的规范或概念也因此拥有了不同位阶。在这种构造中,越是处于上级的法概念,其一般性与抽象性就越是明显;而越是处于下级的概念,其特殊性与具体性也越是增加。^{④4}如果借用凯尔森这种理路井然的描述观察迈耶的“概念王国”,则没有任何概念具有比行政行为更加显赫的地位,它最为抽象,涵盖性和统摄性最强,也最能表达和实践迈耶对于行政法治的追求。它对于德国现代行政法,就如同“法律关系”对于德国现代民法,不仅是法体系得以搭建的技术基础,而且是法体系价值得以实现的功能载体。

1. 概念的抽象性、统摄性与确定性。一方面,就内涵外延而言,尽管由迈耶所塑造的“行政行为”,因为借取了司法判决的要素,自始都与“个体化和明确性”特征^{④5}紧密相连,但这并不妨碍它拥有广泛的覆盖性。迈耶对于行政行为就是“行政向人民就什么是个案中的法(所为)的高权宣示”^{④6}的定义,使这一概念几乎涵盖了他所处时代所有的行政高权措施和干预行为。另一方面,迈耶的定义方式虽然使“行政行为”足够的抽象、概括且富有弹性,人们能够在此基础上再做下位概

^{④2} Ernst-Wolfgang Boeckenfoerde, *Entstehung und Wandel des Rechtsstaatsbegriffs*, in: *Festschrift fuer A. Arndt zum 65. Geburtstag*, hg. von Horst Ehmke etc. Frankfurt / M.: C. F. Mueller, 1969, S. 66. 转引自注^{④3},第105页。

^{④3} 参见[奥]凯尔森:《法与国家的一般理论》,沈宗灵译,中国大百科全书出版社1996年版,第101页。

^{④4} 参见程明修:《行政法之行为与法律关系理论》,新学林出版股份有限公司2005年版,第463页。

^{④5} 德国的行政行为自始就具有“个体化和明确性”的特征,因此其范围仅相当于我国的“具体行政行为”范畴。关于其成因和效果的讨论,可参见注^{④3},第55-63页。

^{④6} 同注^{④3},第97页。

念的衍生和类型化的析分，它却并非是内涵模糊、界限不明和可随意变动的。换言之，抽象性并不意味着概念的不确定性。在“行政向人民就什么是个案中的法（所为）的高权宣示”的凝练表述中，迈耶已经归纳出行政行为的核心特征：个体性（通过“个案中的法”的表述）、高权性（通过“高权宣示”以及“个案中的法应当是什么”的表述）以及规制性（通过“个案中的法应当是什么”的表述）。作为德国行政行为的重要意涵要素，上述三项特征一直为迈耶后世的德国学者所承继，并最终以更明确的方式被纳入《德国联邦行政程序法》对于“行政行为”的实证法概念中。^{④7}

2. 概念的法技术特征与功能。但宏观性、抽象性与广泛的覆盖性仅表明迈耶在进行概念创设时，对经验素材的充分回顾。而行政行为之所以能够从只是对经验对象予以把握的法概念，上升为作为法体系基石的法学概念^{④8}，还在于这一概念的法技术化特征与功能。迈耶期望建构独立的行政法学体系，这一体系既区别于传统行政管理的经验综合，也并非笼罩在政治阴影下的现世表达，它应该如民法体系一样，在对学科内容简单化和统一化的同时，应充分的、彻底的“法化”^{④9}，但这需要相应的法技术手段。

从本质而言，所谓法体系的“法化”，就是法系统的自治性，是法系统区别于其他治理系统的独立性。而回溯法理学的论证脉络，尽管概念法学、纯粹法学，直至哈特的新实证主义法学，无一例外都在主张法的自治性，但对法凭借何种手段能够得以自治，迄今为止，似乎没有任何理论比卢曼的“规范上封闭、认识上开放”的“结构功能主义”^{⑤0}更具说服力了。在卢曼看来，法律的自治首先在于“符号性自治”^{⑤1}。不同于政治系统的“有权/无权”，宗教和道德领域的“善/恶”，法律体系使用的是“合法/非法”的二元符码，这个二元符码为法律系统所独享，而法律也正是在对事件的符码化过程中实现其功能的。^{⑤2}建立在“符号性自治”基础上的是法律的操作性自治，任何法律决定都离不开事先存在的、从法律自身历史中凝结下来的、关于“如果……那么……”的条件性纲要，通过这一纲要，法律系统将环境的信息转化为法系统循环的条件性命题，并在对系统结构加以改变的同时“没有丧失掉它通过符码所确立的同一性”^{⑤3}。

卢曼的上述论点，可以帮助理解行政行为概念对行政法体系的“法化”所提供的技术支持。迈耶主张行政法治，就是将行政权力纳入了“合法/违法”的符码约束之下。这种符码取代了“高效/低效”、“正当/不正当”，成为独立的行政法学体系观察、评判进而约束行政的内在标准。而要对纷繁复杂的行政实践进行适法性判断，就必须在学科中创建某种规范的、稳定的、制度化的形式构造，由此将行政领域的主要活动都纳入这个构造下，之后再通过对这种形式构造的一般要件和法律效果的学理析分，来为行政的合法/违法提供确定基准。^{⑤4}而行政行为正是能够达此目标的形式构造。它为多样化行政提供了稳定的、形式化的基本活动单元，借由这一单元，复杂的行政被纳入法

④7 参见德国《联邦行政程序法》第35条，“行政行为是行政机关为规制个案、在公法范围内作出的、对外直接发生法律效力效果的处置、决定和其他高权措施”。

④8 参见注④4，第468页。

④9 Vgl. Gunther Winkler, *Die Grundbegriffe des Verwaltungsrechts und die Normativität des Rechtsdenkens*, in: Rechtswissenschaft und Rechtserfahrung, Forschungen aus Staat und Recht 105, 1994, S. 41.

⑤0 同注④2，第446-469页。

⑤1 鲁楠、陆宇峰：《卢曼社会系统论视野中的法律自治》，《清华法学》2008年第2期，第56页。

⑤2 参见宾凯：《法律如何可能：通过二阶观察的系统建构——进入卢曼法律社会学的核心》，《北大法律评论》2006年第7卷第2辑，第362页。

⑤3 [德]卢曼：《生态沟通——现代社会能应付生态危害吗？》，汤志杰、鲁贵显译，台北桂冠图书1997年版，第74页。转引自注⑤1，第57页。

⑤4 Vgl. Otto Bachof, *Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung*, VVDStRL 30., S. 198.

体系的统一秩序之下；而迈耶以及后世学者关于行政行为合法性要件和法律效果的具体阐释，则又将法治国对于行政的具体要求，转化为有关行政行为法律效果的、“如果……那么……”的条件性纲要。据此，人们也得以运用“合法/违法”这种法体系的特定符码来观察、评定和约束行政，而司法也获得了能够有效审查行政，判断行政是否适法的一般化标准。

除提供行政活动的基本单元和是否适法的一般基准外，形式化的行政行为作为法技术手段还表现在：以此概念为起点，行政法体系的各项要素都被有效地衔接和连贯起来。这种衔接首先是横向的，即网状的，如行政行为的合法性要件、瑕疵理论、类型化区分、法律效果；其次还是纵向的，即线形的，如行政主体、其他形式化行为、行政的司法救济机制、诉讼类型、审查步骤和检验标准等。行政法体系由此成为一个兼具“线性结构与网状结构的”^⑤、环环相扣的结构整体。尽管后世的德国学者也会批评这种形式化的构造使行政日趋僵化和抽象，但几乎无人否定，其对于行政领域的法制度化所拥有的价值。也正是在这个意义上，我们得以理解迈耶为何确信，“唯有经过形式化，才能够产生法治国的纪律”^⑥，而此处的“纪律”，毋宁正是法治国下的稳定制度。

3. 概念的法治国功能。无论是行政行为作为抽象概念所具有的广泛涵盖性，还是内在的法技术功能，都尚不足以使其成为德国行政法体系的核心概念或是基础概念^⑦。行政行为之所以被迈耶的如此倚重，并成为其新体系的“阿基米德支点”^⑧，根本原因在于：自被创设时起，行政行为就被注入了“法治国”的价值内核和目标追求，是迈耶推行行政法治最重要的功能载体。

如上文所述，“行政法治”是迈耶进行行政法学体系化设计的思考出发点，这一思考同样主导了迈耶选定行政行为作为基础概念，并赋予其独特内涵的全部过程。众所周知，早在迈耶出版《德国行政法》之前，法国就已经出现了“行政行为”的概念。熟谙法国行政法的迈耶借用了这一概念外壳，却通过全新阐释，赋予这一概念以自己的目的性追求。

如上文所述，在迈耶的法治观念中，法秩序的安定是法治的核心基准。而国家行为也因此应该尽可能地制度化、稳定化，具有可预见性、可计算性、可接受性和可理解性。在将“行政法治”的目标确定为行政领域的秩序安定后，迈耶接下来就去寻找能够达此目标的制度工具。在这一过程中，司法活动给了他相当的启示。迈耶一直将司法视为“理性公法活动的范本”^⑨，认为司法很早就形成了克己守法的良好传统。于是，通过模仿司法来提升行政的法治化，对他而言就是顺理成章的。在迈耶看来，司法除了自我约束之外，还确立了一种裁判制度，这种制度对于司法成为理性公法活动的范本起到了核心作用，它使司法不再直接以其行为作用于人，而是必须通过个案形成一个高权决定——判决，在判决中确定个人的权利和义务。由此，司法便具有了明确性、客观性和可预见性——即迈耶所言的“法治”属性。在这种思路下，他尝试在行政内部同样采用与判决类似的制度，由此保证个人对行政的预见，并排除行政的恣意和滥用，而这一制度就是行政行为。^⑩

据此得以理解为何迈耶将行政行为视为“从属于行政的政府裁决”，也得以理解德国的行政行

^⑤ 同注②，第28页。

^⑥ Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, 3. Aufl. Bd. 1, 1924 (Nachdruck 1969), S. 23.

^⑦ Vgl. Peter Haeberle, *Das Rechtsverhältnis-eine Problem skizze*, in: ders., *Die Verfassung des Pluralismus*, Koenigstein, /Ts.: Athenaem, 1980, S. 250.

^⑧ 同注⑤，S. 5.

^⑨ 同注④，第60页。

^⑩ 有关行政行为在德国法上的创设过程的详尽论述，可参见注⑨，第39-69页。

为何始终坚守“个体化与明确性”、规制性以及高权性的核心要素^{⑥1}，因为行政行为就是司法判决在行政程序中的对应物，而要期待行政行为发挥与司法判决一样的法秩序安定功能，这些要素自然一样都不能少。

通过对司法判决的制度模仿，迈耶为行政领域找到了达成秩序安定的概念要素。而他对于这一概念的价值填充和目标嵌入，也使行政行为自创设时起，就具有了鲜明的法治国趋向，同样也实践着法治国的追求。德国公法学家君特·平特纳（Günter Püttner）将行政行为在德国法上的产生，总结为一种为法治国的建构而进行的“目的性创设”^{⑥2}，而这一点也恰恰是行政行为在德国法中长盛不衰，并成为体系核心的真正原因。

既然是迈耶法治观的产物，行政行为自然也就带有形式法治的烙印，也有形式法治的局限。它虽然以“法治”为核心追求，但这种法治却以法制度的技术化、稳定性，以及可预测性与可计算性为核心判断，这也导致形式化的行政行为在践行上述目标的同时，日趋呈现出只关注行政权，不关注行政相对人，只关注静态的行为法律效果，不关注动态的行政整体过程等诸多弊病^{⑥3}。但应该理解，迈耶及其同时代的学者特别强调法的安定性作为法治国的核心，其背后的追求仍旧是希望藉由法的形式理性限制国家权力，进而保障公民自由，从而行政行为虽然也凸现种种缺陷，但却始终是着眼于法治国实现的功能性概念。

（三）法释义学方法：法体系的逻辑链接

如果说，法律原则揭示了法体系的价值导引，抽象概念又提供了法体系的基本单元，那么将这些元素进行有效链接，并使德国行政法体系最终成为一个逻辑自洽、独立自足的有机整体的，则是它的法释义学方法。

法释义学常常又被译为法教义学或是法解释学，它是研究德国法无法绕过的重要方法，也是德国法的魅力所在。如果抽去法释义学线索，德国法便会涣散为一堆复杂繁冗的概念和理论，而这恰恰是很多人简单地批评德国法过于形式主义，并非现实生活中的“活法”的真正原因。释义学方法最初由中世纪的经学家发展而来，他们首先收集基本的经文，研究和确定它们的含义，再通过解释、除疑，将其表述为一种和谐的体系。^{⑥4} 法学家受到启发，将这种方法导入法领域，使之成为“对于适用于法社会中的法的认识方法”^{⑥5}。

德国的法释义学方法并不能被简单地化约为是对实定法规范的解释，如德国法哲学家罗伯特·阿列克西（Robert Alexy）所说，法释义学是一种“多向度的方法规则”，它至少包含以下三方面的内容：（1）对实定法的描述；（2）对实定法进行概念性与体系性的演绎；（3）拟定解决疑难法律个案的建议。第一部分涉及“描述——经验”的向度，第二部分则涉及“逻辑——分析”的向度，而最后一部分则涉及“规范——实践”的向度。^{⑥6} 概言之，德国法释义学的内容是对法学概念的逻辑分析，将这些概念统合为一个整体，以及将分析结果运用于法律裁判的说理当中。^{⑥7}

^{⑥1} 参见注③9，第88-100页。

^{⑥2} Günter Püttner, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Ein Studienbuch, 6. Aufl., Düsseldorf: Werner, 1983, S. 78ff.

^{⑥3} 参见赖恒盈：《行政法律关系论之研究——行政法学方法论评析》，元照出版有限公司2003年版，第59页。

^{⑥4} Vgl. Paul Koschaker, *Europa und das römische Recht*, 4. Aufl., München: C. H. Beck, 1966, S. 48 ff.

^{⑥5} Gustav Radbruch, *Rechtsphilosophie*, Frankfurt/M.: C. F. Mueller, 1973, S. 305.

^{⑥6} 参见注④4，S. 307. ff.

^{⑥7} 参见注④4，S. 307. ff.

从上述关于法释义学的内容和任务的阐释中,我们已经能够感受这种方法与实证主义法学传统之间的亲缘性,而早已归依于这一传统之下的迈耶,也当然地将这一方法引入德国行政法的体系建构,使这一体系从一开始就带有“释义学”的烙印。通过法释义学方法的应用,迈耶在行政法学研究中引入了“法律学的操作方法(juristische Methode)”^⑧,由此使德国行政法学成为真正的规范法学。之前,德国虽然也存在行政法学,但因与行政政策的混淆纠缠,其主要着眼点仍在于梳理现实的行政关系,并建立合目的的、高效率的行政,在方法上也基本运用传统的、不太包含规范内容、关注点主要集中于实然面的德国国家学的研究方法^⑨。而首先在民法学中成长起的法释义学方法,则不仅要收集和评价法律研究对象,还要建立起法律的一般概念、理论及结构,这些都为德国行政法学提供了参考。

在迈耶及其同时代学者的努力下,行政法释义学的核心“教义”已经为法治国的原则所主导,法治国、行政法治这些理念对于行政法体系,拥有了如宗教信条一般的显著性、权威性和毋庸置疑性^⑩。而行政法释义学接下来的任务则是有目的地拣选、确定学科累积的经验内容(概念、原则、规则等等),并通过形式逻辑的方法将其结构化和固定化,最终形成一个内在和谐的有机整体。

在法释义学的上述作用环节中,形式逻辑的演绎无疑至关重要。作为思维的普遍法则,形式逻辑的要求当然需要遵守,而法体系也唯有经过逻辑化的统合,才会拥有如康德所言的,“可随时在教条中,即从确定的原则中,充分地予以证实”的“普遍理性”^⑪。如果说原则通过“秩序理念”的提供确保了法体系整体的价值一贯性,那么形式逻辑的演绎则使法体系获得了“逻辑自治、和谐一致以及基本上无漏洞”^⑫的权威性,这种权威性同时又是法体系具有可预见性、可计算性、可接受性和可理解性的基础。换言之,尽管法体系会通过是否符合整体的目的性追求而对各项体系要素进行筛选与定位,但体系要素之间能否融洽相连,能否在逻辑上都归属于体系的统领之下,却仍需要相应的技术处理。在德国行政法的体系建构中,这种逻辑处理主要由法释义学所完成,而法释义学所进行的逻辑处理主要表现为:它要求所有的说理和论证都必须在法体系内部合逻辑地进行,而所有的结论也必须经过公理演绎和逻辑检视才能为法体系所接受,即所谓只有“在秩序体系中,经过内部体系的判断处理所产生的结论才可以被视为教义”^⑬。

如上文所述,逻辑与价值对于法体系都相当重要,二者不分仲伯。尽管此前的概念法学和纯粹法学,因将逻辑的作用推到极致,认为法体系必须依照先验逻辑的方式展开,而招致后世学者的尖锐批评,认为其导致了法的“去质化”和“空洞化”^⑭,但这并不意味着法体系能够仅依赖价值要素而实现独立自足。实践中,形式逻辑的反对者希望用“价值”取代“逻辑”对法体系进行统合,却也同样遭遇价值要素太过主观,易与道德、政治等要素相连的困难。事实上,法学的确不能成为如数学一样逻辑严密的科学,但这并不意味着逻辑的作用就无关紧要,关键的问题应当是如何将逻

⑧ 同注⑧, S. 33.

⑨ 参见翁岳生主编:《行政法》,中国法制出版社2002年版,第55页。

⑩ 参见注④,第9页。

⑪ Josef Esser, Art. Rechtswissenschaft in Handwoerterbuch d. Soz. Wissenschaften, Bd. VIII 1964, S. 775. 转引自注④,第9页。

⑫ [德] 马克斯·韦伯:《经济与社会》(下卷),林荣远译,商务印书馆1997年版,第16页。

⑬ Josef Esser, Vorverstaendnis und Methoden: Auswahl in der Rechtsfindung, Frankfurt/M.: C. F. Mueller, 1970, S. 90.

⑭ Hans-Peter Schneider, Rechtstheorie ohne Recht? Zur Kritik des spekulativen Positivismus in der Jurisprudenz, in: Mensch und Recht, Festschrift fuer Erik Wolf zum 70. Geburtstag, Frankfurt/M.: C. F. Mueller, 1972, 117. ff.

辑与价值很好地予以统合。从这个意义上说,法释义学提供的正是通过法律论证和逻辑涵摄而将价值予以法律化、规范化转化的处理方法。这种方法一方面关注法体系的意义关联,同时又通过对逻辑一致性、体系整体性的强调,来确保法体系的理性和稳定性。由此,法体系才真正得以自足独立,才会如卢曼所言,法体系与现实之间的“必要距离”不会消弭,法系统不会为环境所通约。^⑤

从基本内容而言,德国传统的行政法释义学主要表现为一种以行政行为为核心的“行政方式法释义学”^⑥。这种法释义学的本质,在于通过将纷繁复杂的行政活动提炼归纳为行政行为、行政合同、事实行为等具体类型,再抽象整理出不同类型的行为方式的构成要件和法律后果,从而使行政法整体置于行为类型的观察视角和规范框架下。^⑦这种行政方式法释义学不仅对德国行政法的整体风格影响甚巨,使德国行政法最终发展为“行为方式——权利救济”的固定模式,其对德国行政法体系逻辑周延、系统闭合的作用同样显著。它截取了不同于传统民法中“法律关系”的观察视角,以类型化的行政方式作为行政活动的基本框架和行动单元,再对这些行为方式进行构成要件和法律后果方面的“制度化和形式化”^⑧。而这些类型化的行政方式无论是在内部的制度搭建,还是在相互关系的协调配合上,又都表现出相当的逻辑性。以其中制度化和形式化程度最高的行政行为为例,从内部而言,行政行为学理包含行为的合法性要件、生效/无效、存续效果、违法瑕疵的法律后果等多项内容,这些内容之间既相互指涉,又环环相扣,都表现出逻辑上的有效衔接和制度上的相互配合;从外部而言,行政行为学理又与司法救济等其他制度紧密相连,但无论是迈耶时代“无行政行为就无司法救济”,还是今日的德国法将行政行为作为诉讼类型的划分标准,将行政行为的合法性要件作为审查基准,都使行政行为与其他制度间建立起合逻辑的有效关联,并最终使行政法体系变成一种如迈耶所言的,“能够被不断地反复回溯的稳固统一体”^⑨。

四、行政法体系的自治与独立、开放与均衡

至此,以基本原则、抽象概念和法释义学为核心元素,德国行政法被塑造为一种建立在经验与逻辑、传统与现实基础上的完整体系。这一体系使行政法不再仅仅停留于对庞杂分散的行政实践和规范的客观描述或简要归总,而是通过逻辑媒介的使用,对基础概念的精准定义,对规范关联的有效搭建,实现了对法规范以及作为其载体的生活事实的简单化和统一化。^⑩因其成熟度和理性化,德国行政法受到推崇,并被作为一种“体系化均衡发展的行政法”^⑪的范本。

^⑤ 参见注⑫,第446-469页。

^⑥ “Handlungsformenlehre”与“Rechtsformenlehre”同义,均指“行政方式的法教义”。其称谓来源和系统内容可参见:Hans-Uwe Erichsen, *Die Handlungsformen der öffentlichen Verwaltung*, Jura 1990, S. 71 ff.; Fritz Ossenbuehl, *Die Handlungsformen der öffentlichen Verwaltung*, JuS 1979, S. 681 ff.; Schmidt Assmann, *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee und System*, Heiderberg: Springer, 1982, S. 10. ff.

^⑦ Vgl. Hartmut Bauer, *Verwaltungsrechtlehre im Umbruch?*, Die Verwaltung 25 (1992), S. 309.

^⑧ Schmidt-Assmann, *Die Lehre von den Rechtsformen des Verwaltungshandelns*, DVBL, 1989, S. 533.

^⑨ 同注⑥, S. 113.

^⑩ Vgl. F. Weyr, *Reine Rechtslehre und Verwaltungsrecht*, in: A. Verdroß (Hrsg.), *Gesellschaft, Staat und Recht*, Hans Kelsen-FS, 1931, S. 372.

^⑪ Albert Bleckmann, *Zur Dogmatik des Allgemeinen Verwaltungsrechts I*, Baden-Baden: Nomos, 1999, S. 248. ff.

（一）行政法体系的独立与自治

德国行政法的体系化建构与体系化均衡当然与其长期信奉的实证主义法学观有关。作为与自然法学迥异的另一法学流派，实证主义法学一直主张将价值诉求、内在伦理等一些不确定因素排除在法学的观察视野之外，而将目光仅积聚在法规范本身的逻辑性、体系化与一致性。在法律实证主义者看来，法律就是法律，而不包含其它意义，法律应与道德或是政治相分离。^② 尽管这一点使实证主义法学在日后遭遇自然法学派的抨击，认为将关注焦点都集中于法体系和法秩序内部，会有使法规范“意义丧失”和“价值空洞”^③之虞，但它对于法律体系化、逻辑一致性、规范完整性的追求，却使法学本身摆脱了宗教、哲学和伦理的控制，而成长为一门独立的科学，并为人类提供了与自然法同等重要的法认识和法建构方法。

与实证主义法学观相连，行政法学的体系化建构和体系化均衡，同样体现了德国学者对于法以及法学科的形式理性追求。法的“实质理性”与“形式理性”的划分来自于马克斯·韦伯。韦伯将法的实质理性定义为，从终极价值中演绎出的活动规则，而形式理性则是一种排除道德、宗教、政治等价值的客观理性，具体表现为法内在的逻辑关联以及目的上的可计算性。^④ 在韦伯看来，实质理性常常与宗教、道德捆绑，法律也因此往往沦为意识形态和神权政治的婢女；与此相反，作为“一种具有内在自然逻辑与运行规律的科学系统观念的社会技术和纯形式主义化的规则体系”^⑤，形式理性法则确保了与伦理和道德原则的分离。韦伯还认为，伴随对宗教、道德等价值元素的除魅，近代西方社会的法律发展，恰恰表现为法的形式理性不断增长，而实质理性不断消退的过程。因此，他不仅将形式理性法视为法现代化的标志，甚至宣称形式理性法已无需再向外寻求合法性基础，因为“内在于法律形式本身之中的合理性”^⑥已经赋予了它合法性。

对韦伯最重要的批评是认为他所主张的形式理性法因对实质理性的拒斥，必然导致人们对形式理性法本身正当与否的忽略，最终造成“恶法亦法”的观念。^⑦ 的确，无论是法体系还是法学科体系，都应该向人类的普适价值与共同道德开放，法的目的和价值无法也不能在法体系内部，通过形式逻辑的方式获得。但法在对外开放的同时，亦须保持自治与独立，并时刻警惕“道德或者以道德面目出现的政治意识形态对法律的干扰和侵蚀”^⑧。

“法的形式理性”理论提醒人们关注法内在的理性，并强调这种形式理性是法得以自治与独立的基础。事实上，法体系化以及法学科体系化的价值，也能够从它们作为法形式理性的表现与保障这一点上获得理解。与法一样，法学科应当包含一定的价值追求，不应当是空洞无意义的规则堆积。但法又不能仅依赖某种价值内核而存在，它需要一套规则系统来表达和践行这种价值判断和精神内容。这整套的规则系统包含概念、原则、规则和制度等诸项内容，共同构成了一个独立的世

^② 参见强世功：《法律的现代化剧场——哈特与富勒论战》，法律出版社2006年版，第27页。

^③ Kaufmann/Hassemer/Neumann (Hrsg.), *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, Auf. 11., Heidelberg: Springer, 2004, p112.

^④ 参见注⑩，第35页。

^⑤ 同注⑩，第37页。

^⑥ 同注⑩，第39页。

^⑦ 参见郑戈：《韦伯论西方法律的独特性》，李猛编：《韦伯：法律与价值》，上海人民出版社2001年版，第80页。

^⑧ 同注⑫，第37页。

界。在这个世界中，概念的含义是清楚的，概念相互间的关系是自洽的，规则的体系是完备的。而这也正是韦伯所说的法作为一门独立科学的“形式理性”。这套自足的规则系统在形成后，才会具有自治性和独立性，也才能够真正摆脱与道德、形而上学以及意识形态的纠葛，摆脱哲学和政治学的压制。韦伯曾对此形象地描述说：“特殊的法的形式主义会使法的机构像一台技术上合理的机器那样运作，它为有关法的利益者提供了相对而最大的活动自由的回旋空间，特别是合理预计他的目的行为的法律后果和机会的最大的回旋空间。它把法律过程看作是和平解决利益斗争的一种特殊形式，它让利益斗争受固定的、被信守不渝的游戏规则的约束”^⑧。而且，这套规则系统的相对独立也保证了它与现实变化之间能够保持“必要距离”，这种“必要距离”使学科系统不会轻易被现实变化所牵扯并作出仓促反应，而是经过系统沉淀、过滤、消化和检验之后再作出审慎调整。

韦伯的理论引发人们关注法的形式理性对于法独立自主的价值。作为法学科形式理性的表现与保障，德国行政法的体系化过程，展示了体系化的法学科如何能够对内自足，对外独立。如上文所述，在找到“依法律行政”作为行政法体系的精神内核后，迈耶接下来的工作，正如他本人所言，就是对行政法学进行“体系性的演变”，以及确定“整体特殊法律理念的关联秩序（规则）”^⑨。此项工作以“行政行为”的概念创设为起点，以法释义学的操作方法为支撑，以“行为规范——权利救济”为框架，而成果则表现为包含了对特别权力关系、公法上的权利、国家的警察高权、国家的财政高权、公物法、公共负担法、国家赔偿与补偿及行政组织法等诸多内容的，全新而完整的行政法学总论。自此，实证主义法学家一直追逐的将法学塑造成一种精致技术的梦想，通过迈耶及其同时代学者的努力，在德国行政法领域获得初步实现。

在迈耶的设想中，以“法治国”精神为导向建构起的行政法规则体系，因其严密的技术性，而必然拥有超乎寻常的稳定性和独立性，它就像韦伯所言的“技术合理的机器”一般自行运转，不会因为宪法、政策的更迭而无常变化。而它的自我运转又可以达到使行政服膺于法律治理的构想。正因如此，迈耶在其《德国行政法》第三版的序言中自信地写下“宪法消逝，行政法长存”^⑩。事实证明，迈耶并非毫无根据。德国行政法在成为体系化的规则整体后，表现出了强大的生命力。它在近百年的时间内一直保持稳定，尽管后世也有很多学者批评德国的行政法体系“既不进行批判性的反省，对于国家、社会的外在变化亦较少关注”^⑪，但这套系统在面对活生生的行政实践时，却非无力招架，相反还一直被看做学科理性和科学化的典范。而这一学科体系之所以能够如此稳定，其根本原因也正在于，它“排除了那些受制于各种现实条件、瞬息万变的规则，并从中筛检出真正能够持久作用的，适应于任何新的生活关系的普遍法律思想”^⑫。

（二）行政法体系的开放与均衡

德国行政法的经验同时证明，体系化的建构工作对于法学而言，既非像英美法学家所断言是

^⑧ 同注⑩，第140页。

^⑨ 同注⑦，第3页。

^⑩ 同注⑤，S. 1.

^⑪ Allfins Hueber, Otto Mayer, *Die, Juristische Method in Verwaltungsrecht*, Berlin: Dunker&Humbolt, 1982. S. 26.

^⑫ 同注⑧，S. 33.

“注定失败的尝试”，也非像被指责的那样是“封闭、僵化、高度抽象的，无法与复杂的、具体的、变动的社会生活相互动”^④。如英美法系中的遵循先例和类比推理制度一样，体系化确保了法的安定性和可预期性，同时又向未来保持开放，能够被修正、丰富甚至是结构性的重塑。

这一点正如卢曼所言，法律系统是一种“规范上保持闭合，认知上保持开放”的体系。换言之，法律在被理解为功能分化意义上的系统时，并不意味着它与外界隔绝，拒绝对外开放，法律系统和外界环境仍旧通过“沟通”进行着持续的信息交换，只是由于规范上的闭合，信息交换必须经过法律系统特有的符码转化和操作处理才能完成，由此，这种交换也就成为“对法律系统的单一整体性所作的必需的和不间断反复的系统阐述”^⑤。

经由上文的论述可知，基本原则、抽象概念、法释义学是德国行政法得以被体系化建构的核心元素。尽管这些元素在体系建构过程中所扮演的角色各有侧重，但都兼具价值与逻辑、形式与内容的双重意涵。它们所拥有的价值意涵和内容要素，不仅使德国行政法体系在初建时就保持逻辑性与意义性的均衡，同样也通过向“多元社会下的道德规范和正义理念保持弹性与开放”^⑥，而使这种均衡性持续地呈现于德国行政法体系嗣后的发展中。

1. 从依法律行政到法治行政：基本原则的扩展与更新。就法律原则而言，尽管行政法治依旧是现代行政法的主轴，但德国的行政法治在经历了从“形式法治国”到“实质法治国”的变迁后已被重塑，原本狭隘且形式化的法治也因此被赋予了越来越多的实质性内涵。在实质法治国之下，依法行政已不再是支配行政的唯一价值。如其他公权力一样，行政在受法律羁束之余，同样应当贯彻实质法治国的其他原则要求：在社会生活中维护法的安定性、保障人们对于国家行为的信赖、行为手段与追求目标之间必须符合比例等等，传统的依法行政也因此转变为法治行政。与形式化的依法行政是以实证法为适法性衡量的唯一标准不同，法治行政是在实质法治国理念、目标和框架下的行政，它使行政的目标从单一的合法性追求转变为合法性与合目的性兼顾，也使最大限度地保障公民的基本权利成为行政活动的核心价值。

2. 从行政行为到行政法律关系：行政法体系的“双核时代”。就抽象概念而言，伴随现代行政职能的复杂和行政角色的转化，在德国行政法体系中，行政行为“一枝独秀”的局面被逐渐打破，作为竞争者甚至是替代者的“法律关系”开始受到学者越来越多的青睐。事实上，“法律关系”作为一项统合性的抽象概念，并非公法在应对行政新变化时的新创，其产生历史甚至与行政行为同样久远。^⑦只是迈耶的鼓吹及其学术影响，使行政行为自始就成为行政法学的核心，而后世学者对行政行为的形式化努力，更使这种趋向愈加强化，法律关系也因此行政法学中倍受冷遇。^⑧但随着形式化、制度化的行政行为逐渐暴露出抽象僵化的内在局限，并开始与持续更新的行政现实出现抵牾，法律关系在法体系再造方面的价值便获得越来越多的挖掘。

与尝试塑造行政标准的活动模式，并总结出行政活动的适法性要件及法律后果的行政行为学理

^④ 同注②，第57页。

^⑤ 同注⑫，第450-451页。

^⑥ 颜厥安：《法体系的统一性与多元社会》，《规范、论证与行动：法认识论文集》，元照出版社2004年版，第173页。

^⑦ 参见注⑦，S.315。

^⑧ 参见注⑤，S.193。

不同，法律关系理论尝试通过对法律关系的类型化区分，来容纳行政的多样性构造。^⑨在这一概念的主张者看来，“行政法律关系”较之“行政行为”具有诸多优越性^⑩：首先，法律关系的基本思想是对相关生活事实进行法的整体观察，因此，在这种观察视角下，权利义务不再彼此隔离，而是涵盖在法律关系主体相互关联、相互影响的关系之下^⑪；其次，与行政行为学理以行为方式的“公/私”属性来确定法律适用不同，法律关系理论主要针对具体法律关系的事实来进行法适用的分配，因此，在整体的行政法体系下，法律应针对各种不同类型的法律关系，例如秩序行政的法律关系、给付行政的法律关系、捐税行政的法律关系、计划行政的法律关系等进行分析与考量，这种法适用显然要比简单的“公/私”二元区分更细致妥贴^⑫；第三，与行政行为只是截取最终的决定进行静态考察不同，法律关系侧重“时间”的面向，通过对法律关系的变更、消灭等问题的分析，行政在各个阶段的决定被放置在同一法律关系的框架下，就相互关联的过程进行考察，因此它同时以状态为导向，并具有过程的面向；第四，法律关系的观察视角打破了传统的“国家不渗透理论”，特别权力关系、内部行政关系都被纳入行政法的观察视野；最后，传统学理即使在适用法律关系对行政关系进行观察时，也多局限于行政与相对人之间的双边关系，而更新的法律关系理论则会顾及到涉及多边的关系，这一点对于法律关系较为复杂的给付行政尤其重要。^⑬总之，较之传统的“行政行为”，法律关系显得更柔软、多元、开放和动态。

但由于行政法律关系作为抽象概念在概念意涵、内部构成、类型种属等诸多方面，均存在着混沌不明的情形，而行政行为虽然有缺陷，却并未彻底丧失作为法认识和解释工具的价值，因此，法律关系迄今并未彻底取代行政行为，现代德国行政法学体系也未像很多学者所预言的那样完成“典范转移”^⑭。相反，在环境法、租税法、建筑法等诸多特别行政法领域，法律关系和行政行为成为相互补充，彼此配合的“秩序观念”^⑮，共同为复杂的行政现实提供理性说明。事实上，正如施密特·阿瑟曼所言，“行政行为与行政法律关系也不应被塑造为两个相互对立的思想之争”^⑯，两者应相互配合，彼此补充，而未来的行政法也因此会进入“法律关系”与“行政行为”并行的“双核时代”^⑰。

3. 行政法释义学的实践向度。在德国现代行政法体系的建构过程中，法释义学所扮演的是一种逻辑链接的角色，它将原则、规则、概念、类型等体系要素，通过法律论证和逻辑涵摄的技术处理予以有效粘合，使其和谐地处于一个有机整体之下。但不容忽视的是，德国的法释义学之所以不能简单地化约为“法律解释技术”，关键点还在于，除体系化演绎和逻辑性检视外，法释义学还具有实践向度。通过在规范与现实间的不断往返，行政法法释义学会根据现实的变化进行调整，以保证

^⑨ Vgl. Norbert Achterberg, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 2. Aufl., Heidelberg: Springer, 1986, S. 372.

^⑩ Vgl. Hartmut Bauer, *Altes und Neues zur Schutznormtheorie*, AöR 113 (1988), S. 587.

^⑪ Vgl. Friedrich Schoch, *Der Verwaltungsakt zwischen Stabilität und Flexibilität*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann, *Innovation und Flexibilität des Verwaltungshandelns*, Baden-Baden: Nomos, 1994, S. 199.

^⑫ 参见注^⑨, S. 533.

^⑬ Vgl. Hans-Uwe Erichsen, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, München; C. H. Beck, 10. Aufl. 1995, § 11, Rn. 5.

^⑭ Klaus Obermayer, *Verwaltungsrecht im Wandel*, NJW 1987, S. 2642.

^⑮ 同注^⑫, S. 587.

^⑯ 同注^⑫, S. 204.

^⑰ Jost Pietzcker, *Das Rechtsverhältnis-Archimedischer Punkt oder Muenchenhausens Zopf?*, Die Verwaltung 1997, S. 281.

自身是“与时代相符的行政法教义学”^⑩。换言之，法释义学的实践向度，使法体系在统一性和自足性之外，同样拥有柔软性和开放性，能够有效应对复杂多样、变动不居的现实挑战，并由此完成体系的更新和演进。

在迈耶之后，德国行政法的法释义学工作仍旧持续。历经百年，德国行政法已经形成了一套“不受实定法秩序影响，并获得普遍承认与遵守的、包含法概念、制度、基本原则的整体教义”^⑪。学者评价这套“行政法教义”不仅具有稳定化、进步、减负、检验以及启发等功能，而且在理论与行政实践之间建起双向交流（Auseinandersetzung）的桥梁。^⑫但值得注意的是，这套教义虽然相对稳定，却并非僵化不变，它时时受到外界环境的挑战，也时时进行着调试更新。如上文所述，德国传统行政法教义学表现为一套形式化、制度化的“行政方式法释义学”，其着眼点也主要集中于通过提供行为样本和规范基准来防御侵害。^⑬但时至今日，侵害防御在行政法的目标定位中所占的比重已经大大降低，相反，如何为复杂的行政现实提供导引，特别是如何在生存照顾、给付行政以及计划行政等领域，更灵活有效地完成行政职能，成为现代行政法需要解决的重要课题。在这些领域中，单纯的行政机关与相对方的双边关系已经相对化，行政机关面对的是更复杂和多极的利益格局，这就导致“今日的行政法，不能再被仅仅理解为公共利益和私人利益之间的冲突法，而已经在相当程度上衍变成在公共行政的框架下权衡私人利益和私人诉求的再分配法^⑭，而行政的定位也相应地从纯粹的“高权主体”演变为一个“相互限定的行为进行交换往来和连接互动的平台”^⑮。这些变革都要求行政法释义学在整体目标定位上进行相应调整，而“法律关系法释义学”在德国行政法中的发展，正反映了在这一方向上的努力，它尝试超越对法律主体单项权利和义务的关注，而以法律关系为框架，对所有法律主体及其法律地位予以分类整理，总结出类似于相互的通知、注意和照顾义务等这样的一般规则。^⑯尽管在产生基础、内容构造、类型区分等诸多方面已有相当发展，但相比行政方式法释义学的形式化与制度化，法律关系法释义学仍在诸多方面需要系统性厘清和阐释。

值得注意的是，与在法体系建构过程中一样，在法体系吐故纳新的更新过程中，法释义学同样持续进行着逻辑一致的检视。这种检视既包含微观面又囊括宏观面，前者主要针对新制度和规范与系统既存要素间是否逻辑一致，而后者则涉及在纳入新要素后，系统整体是否还具有普遍的逻辑一致性。由此，一项具体制度即便分隔来看是恰当的，也会因无法纳入整体系统而被修正甚至放弃。而这种持续性的逻辑检视，又在更高程度上促进了法体系的整体均衡。

五、德国行政法体系建构与体系均衡的启示

我国近代法制的整体建构和部门法的成长在很大程度上都受益于对外国法的借鉴。改革开放以

^⑩ 同注⑦，S. 533ff.

^⑪ 同注⑧，S. 247. ff.

^⑫ 参见注⑭，S. 329. ff.

^⑬ Vgl. Friedrich E. Schnapp, *Rechtsverhältnisse in der Leistungsverwaltung*, DOEV 1986, S. 816.

^⑭ Vgl. Eberhard Schmidt-Assmann, *Der Beitrag der Gerichte zur verwaltungsrechtlichen Systembildung*, VBLBW 1988, S. 383.

^⑮ Ernst-Hasso Ritter, *Der cooperative Staat*, AoR104 (1979), S. 393.

^⑯ 参见注⑦，S. 319.

来的法律移植，不仅使中国行政法制的整体构成趋于完整，同样充实和丰富了作为部门法的行政法的理论与实践。现有的中国行政法，在整体架构上近于德日，在具体制度中又兼收英美，为提升实践操作的可能，则吸收了中国传统的行政模式和理念。这种兼容并蓄的学科构建，一度使行政法学成为部门法中的显学，并且在短时间内迅速成长、建树颇丰。但在这种表面繁荣的背后却存在着不容忽视的隐患。由于借鉴和继受的多源，行政法学科体系不协调和逻辑不周延的状况愈益凸显。学科整体的不协调不仅导致行政法制度中的漏洞随处可见，而且导致行政法制度在规范与管制能力上的不足。

导致学科理论不周延、实践回应力匮乏的重要原因，正是学科系统化思考和体系化建构的缺乏。作为法治发展的后进国家，我们既无法依赖素有积淀的本土资源，也不能奢望通过全面复制国外经验，来构筑学科的完整框架。本土资源的匮乏和外国经验的有限，都让我们只能通过零敲碎打、逐个突破而渐次推进学科发展。正因如此，这种学科建构从一开始就缺乏整体统筹和系统思考。不同的价值取向、不同的研究重点，都可能导致学者对学科不自觉地进行条块分割，并在各自的领域内自说自话，已有的研究成果也多缺乏整体视野和通盘考虑，显得零散杂乱。对照作为范本的德国行政法，由外国经验、本土资源以及实践所组成的中国制度，从未持续地进行过系统检视和逻辑锤炼。同时，在法制建构的过程中，我们也更偏重学理对于实践需要的即时回应，因应现实在很多时候成为学理研究和制度建构的唯一风向。但为应对实践而不断填充的制度内容往往既不稳定，也不系统，更因缺乏统一的方向指引和彼此的协调契合而导致价值冲突和悖反时有发生。体系化的不足导致行政法学理不具备充分的形式理性，在规范制定、法律解释和适用方面，也难以发挥一个稳定自足的学科体系所应当具备的功能。

仍以行政行为为例，德国的行政法体系基本以“行政行为”为基础概念而搭建。这一概念不仅包含了德国现代行政法体系的精神内涵，同时具有强大的法技术功能。它对大部分现代行政方式都进行了理论统合，并归纳出对这些行政方式予以规制和救济的一般原则和方法。而行政行为之所以发挥这些功能，也在于其概念内涵在德国法上始终是明确的，功能定位一直是清晰的，围绕这一概念进行的理论衍生也始终是逻辑自洽的。与此不同，尽管我国几乎任何一本行政法学教科书都不曾放弃对行政行为概念的确定，但这一概念却至今轮廓不明，界限不清，其作为学科基石的原因从未被说清楚，与之关联的学理建构也显著地缺乏有机整体的融贯性。

如本文一再强调的，法律或是法律学科并不只是某种价值理念的简单传输，其区别于政治宣示的关键特征就在于，它有赖于一整套有序的规则系统来表达和践行其精神内容。在这个规则世界中，若概念含义清楚、相互关系融洽、规则逻辑一致，这一规则系统就会稳定，良好地运转，并发挥指导实践的功能。但如果这个规则世界并不具备这种“形式理性”，尤其是组成规则的概念含义模糊、规范相互冲突、结构逻辑不严，这个规则就不具备相对于外部现实的独立性，也难以发挥稳定法秩序的功能。它会永远疲于应付现实变化，而未经过滤沉淀及系统整体检验的仓促回应，又会时时冲击和打破勉强建立起的稳定和平衡。

如果说中国行政法之前的发展受制于历史现实，不能对其苛责，那么现阶段对业已成型的中国行政法进行系统整理，则已为当务之急。系统思考和体系化建构要求对所有的相关根源加以掌握、评估及整理。它应为所有学科要素设定范围、指出方向。它应形成抽象的描述，并发展成统一的原理系统，使行政概念、行政规则、行政原则与行政制度间的内部关系能明白地呈现出来。它还应清

晰界定作为系统要素和学科基石的关键概念,剔除因认识谬误而引发的陷阱与谜团。最后,还要对规则系统内部进行逻辑一致的持续检验。惟有经过这种体系化锻造和逻辑性检视,中国行政法学才能获得整体发展和均衡迈进。

结 语

综上,德国行政法的体系化建构为我们提供了重要参考。在建构过程中,基本原则、抽象概念和法释义学的互相配合和协调作用,使德国行政法表现为一种“逻辑与价值”相统一的有机体,而体系化的德国行政法也因此具有了稳定性、学科理性和可拓展性。德国行政法的体系化建构与体系化均衡与其长期奉行的实证主义法学观密切相关,背后体现的也是学者对于法学科形式理性的关注。而对法学科形式理性的强调,并非就是对实质理性的排斥,其根本出发点仍在于通过形式理性,使法系统和法学科系统具有相对的独立自足性,并能够抵御以正义、道德等面目出现的意识形态对于法的干扰。相比德国行政法的体系化均衡,我国行政法虽然在短短几十年内发展迅速,但却自始缺乏系统思考和体系建构,这也在相当程度上制约了中国行政法学的整体发展。对德国行政法体系化建构和体系化均衡的探讨,是希望为我国行政法在整体构造基本完成的背景下进行进一步的调试与整饬提供参考。

【主要参考文献】

1. [德] 奥托·迈耶:《德国行政法》,刘飞译,商务印书馆2002年版。
2. [德] 卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2003年版。
3. 鲁楠、陆宇峰:《卢曼社会系统论视野中的法律自治》,《清华法学》2008年第2期。
4. [德] Eberhard Schmidt-Assmann:《行政法总论作为秩序理念:行政法体系建构的基础与任务》,林明锵等译,元照出版公司2009年版。
5. 赵宏:《法治国下的目的性创设——德国行政行为理论与制度实践》,法律出版社2012年版。
6. Robert Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation*, Frankfurt/M: C. F. Mueller, 1978.
7. Otto Bachof, *Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung*, VVDStRL 30.
8. Alfons Hueber, Otto Mayer, *Die Juristische Method in Verwaltungsrecht*, Berlin: Dunkler & Humboldt, 1982.
9. N. Luhmann, *Theorie sozialer Systeme*, 4. Aufl. Berlin: W. Fink, 1993.
10. E. Schmidt-Assmann, *Innovation und Flexibilitaet des Verwaltungsrechts*, Baden-Baden: Nomos, 1994.
11. Albert Bleckmann, *Zur Dogmatik des Allgemeinen Verwaltungsrechts I*, Baden-Baden: Nomos, 1999.

(责任编辑:张 翔)