

行政法學基礎理論真理性研究

——以中國深化改革為背景

黃清華*

一、引言

中國改革與發展需要良法善治。良法善治是當代中國法治原則的高度概括，準確地表達了當代法治的內在要求。為了踐行良法善治，應當深入討論行政法學各種基礎理論的真理性，以明確究竟哪種理論最適合作為貫穿於中國行政法之立法、執法、司法、普法和守法的基本指導思想。需要說明的是，對於社會歷史領域或者社會科學領域真理問題的討論，本文堅持以是否符合最廣大人民群眾根本利益，作為評價行政法學(各種)基礎理論真理性的基本標準。

迄今為止，中國行政法學基礎理論可謂學說林立，除“管理論”、“平衡論”和“控權論”外，另有“(公共)服務論”、“公共治理論”、“政府法治論”、“公共權力論”、“公共利益本位論”、“職責本位論”、“人民主權論”和“全球行政法”等觀點和學說。然而，從公民權利與政府權力的關係來看，最基本的理論形態，本文認為，非“管理論”、“控權論”和“平衡論”莫屬；其他的觀點和學說，都由這三種理論演變、衍生而來。故而，對這三種理論真理性的討論和辨析，必然是中國行政法學基礎理論建設必須直面的問題。

綜觀大陸法系、普通法系和社會主義法系主要國家行政法學的基礎理論，“管理論”可代表二戰前德國、日本等大陸法系國家，以及前蘇聯的行政法學理念；以英美為代表的普通法系國家(地區)，則奉“控權論”為圭臬；在中國，不少行政法學者傾向於“平衡論”的同時，一些立法者，特別是行政執法者，奉行的則是“中國特色”的“管理論”，以管理者自居，視行政相對人為管理對象、義務主體，只能聽任行政機關安排；更有甚者，一些行政機關視管理對象，或為臣民，或為草芥。有鑑於此，在中國經濟、政治、文化、社會和生態等重要領域和關鍵環節體制改革的攻堅階段¹，以比較、實證和說理的方法，討論這三種行政法學基本理論的真理性，無疑具有重要的理論價值和現實意義。

二、管理論的真理性問題

(一) 行政法學管理論基本觀點

行政法學管理論有傳統和現代之分。傳統管理論認為“行政法就是國家管理法”，是“對國家事務進行管理的工具，其作用主要是保障行政主體實施有效管理”。²“管理論的價值導向是重國家利

* 中國綜合開發研究院特聘研究員、中國政法大學醫藥法律與倫理研究中心兼職研究員

益，輕個體利益，權義取向以行政主體的權力為本位，或以公民義務為本位，調整對象為行政關係，程序目標是追求行政效率。”³ 傳統管理論及其立法實踐，“是從一種管理層面來概括行政法的，反映了行政法的動態過程。它所主張的行政管理應法制化，行政活動應依法進行等內容，對一國行政法制建設有一定的積極作用，有一定的歷史和社會的必然性。”⁴ 然而，這種理論觀點在憲政或民主政治不發達的情況下，極易“加深、強化行政領域‘官本位’的特徵，與時代發展和社會進步對民主與法治的要求，明顯不相適應。”⁵ 因此，行政法理論界公開持傳統管理論觀點的人越來越少。

在中國行政法學界，現代管理論者認為，“行政法既是管理行政機關和公務員的法，又是行政機關進行管理的法”，“行政法的基本內容是調整國家管理關係、規定國家管理的原則與制度。”⁶ 進而認為，“行政法的主要目的在於保障國家和社會公共利益”，“管理論通常將管理原則視為法的原則”，“行政法律關係主要是命令—服從關係，從而行政法的手段主要是強制和命令性的。”⁷ 這種關於中國行政法實然狀態的觀點，沒有揭示出現代行政法的本質特徵，沒有闡明行政法依據何種理念、如何能夠管理好行政機關和公務員的行為，這樣一個根本問題；加上“國家和社會公共利益”的內涵和外延在法律上缺乏明確的界定，實踐中容易導致“國家和社會公共利益”被濫用而裝入執法者“私貨”。因此，現代管理論的實質，仍然是把行政法概括為行政管理法，導致傳統管理論的陰魂不散。

(二) 管理論的真理性分析

行政法學管理論，與中國深化改革的目標不符，在“國家和社會公共利益”的名義下，不僅易導致行政過度干預，而且容易滋生行政腐敗，實際效果堪憂。因此，管理論的真理性存在嚴重問題。

其一，管理論與中國深化改革的目標不符。中國共產黨十八大報告明確指出，中國改革與發展的目標是，健全社會主義市場經濟體制、建設民主法治國家、激活社會自治功能、建設服務型政府。十九大報告進一步指出，“經過長期努力，中國特色社會主義進入了新時代，這是中國發展新的歷史方位。”“我國社會主要矛盾已經轉化為人民日益增長的美好生活需要和不平衡不充分的發展之間的矛盾。”“人民美好生活需要日益廣泛，不僅對物質文化生活提出了更高要求，而且在民主、法治、公平、正義、安全、環境等方面的要求日益增長。”落實報告精神，就需要進一步尊重、實現和保護公民(基本)權利和自由。按照公認的國際法準則，這些權利和自由包括：①生存權、健康權，②私有財產權、遺囑權和親權，③免受酷刑、免受奴役、無罪推定、刑不溯往，④言論自由、宗教自由、遷徙自由，⑤選舉代表治理國家。⁸ 然而，“我國曾經在一個相當長的時期忽視個體(公民、法人)的權利和利益，片面強調國家利益、社會利益，在法律思想上表現為徹底的社會本位。”⁹ 加之“我國有長達數千年的義務本位法制傳統，個體觀念、權利觀念十分薄弱。這對於我國建設社會主義市場經濟體制和民主法治國家，都是極為不利的因素。”¹⁰ 於此情形，管理論非但沒有強化權利和自由觀念，而且加重了行政領域的官本位色彩，形成了本文“引言”提到的“中國特色”的“管理論”。顯然，這不利於中國實現經濟自由和民主法治，不利於提高人權和民主參與水平，不利於發展社會主義先進文化，不利於推進國家治理現代化，不利於實現改革與發展的目標。

其二，管理論易導致行政過度干預滋生腐敗。“行政機關作為國家的管理機關，是以國家強制力和強大的人力、財力為後盾的，總是居於強者的地位，而行政相對方無論是個人還是企事業組織，均居於弱者地位。”¹¹ 於此情形，管理論理念下的行政法，極易異化成行政機關對經濟、社會和文化等各項事業片面強調監管和控制的法，不僅表現為以各種經濟杠杆、技術標準和行政措施對行政相對方

發號施令，而且動輒以行政許可、行政審批和行政處罰等行政強權，干預自有規律可循的經濟和社會生活，干預有其固有運作規律的經濟、科技、教育、文化、衛生和環境與資源保護等各項事業。過度干預導致中國行政壟斷問題突出，相當數量的資源分配權仍然牢牢掌握在政府手中，行政審批權更是被政府牢牢控制，行政審批改革收效甚微，“地方、基層、企業、民間組織的自主權和自由活動空間不足”¹²，腐敗和貧富兩極分化問題始終難以解決。顯然，過度干預不僅導致“強政府”，而且導致“大政府”，導致政府越位、錯位和失位並存，致使中國地方政府債務越來越沉重。根據人大財經委副主任委員賀鏗公開的數據和信息，“中國的地方債大概是40萬億，但地方政府就沒有一個想還債的，甚至許多地方連息都還不起。”¹³這與中國經濟發展中政府宏觀經濟管理的去杠杆化趨勢不符，既不利於簡政放權，又不利於政府公共服務職能的回歸。

其三，管理論的實際效果堪憂。“正是由於政府很不適當的、過度的管理理念，催生各種無事生非的管理制度，因而製造了一批批的社會矛盾”。¹⁴據“三農”專家李昌平介紹，上世紀80年代(洪湖)漁民通過漁業管理委員會實行行業自治，漁業捕撈非常有序，每年都組織大規模的魚苗投放，漁業資源保護非常好。但自從有了《漁業法》，就有了(洪湖)漁業管理局，局下面有分局，分局下面有分站，用行政執法代替了(洪湖)漁民漁業管理委員會的行業自治，漁民負擔越來越重，開始使用電捕魚和迷魂陣等有害漁具捕撈，漁業行政執法就收取違章捕撈的罰款。發展到最後是對違章捕撈明碼實價，電魚一天多少錢，迷魂陣一年多少錢。2000年前後的洪湖，漁業捕撈產量不足上世紀80年代的1/4。¹⁵顯然，基於管理論以行政執法為手段的《漁業法》，非但沒有保護好漁業資源，而且妨礙了(洪湖一帶)漁民的生存權和發展權。

管理論的這種危害延續至今。以醫院引進美國手術機器人“達芬奇”為例，基於管理論，國家衛生行政主管部門以行政許可——分配指標的方式干預中國內地醫院裝備手術機器人，(三甲)醫院沒有得到批准(指標)不得購買或者租賃“達芬奇”。其結果，不僅使“達芬奇”在大陸(內地)的分佈和佈局很不均衡，最典型的例子，深圳(人口1,500萬)0台，而一河之隔的香港(人口750萬)，由於奉行行政控權——沒有指標限制，完全根據市場需要、行業倫理和技術規則引進了9台¹⁶；而且導致中國內地手術機器人技術發展緩慢、供不應求，2006年首台“達芬奇”入華以來，截至2017年2月，內地總共引進“達芬奇”僅62台。¹⁷極為有限的數量，導致已裝備的“達芬奇”異常忙碌¹⁸，增加安全隱患。相比之下，在控權論盛行的美國，“達芬奇”技術獲得食品藥品管理局(FDA)臨床應用許可後，製造商對於自己的產品，賣不賣、賣給誰；醫院需不需要“達芬奇”，買不買，向誰買，雙方均聽由市場決定。其結果是，截止2016年6月30日，美國醫院累計安裝達芬奇系統2,474台，¹⁹不僅患者從技術進步中受益，美國在手術機器人領域同樣成為世界“一哥”。事實證明，管理論思想指導下的行政法制，易生事端，實際上管不好經濟、社會、文化、生態環境和科教衛生各項事業。

以上說明，“把行政法概括為管理法是沒有正確認識到行政法與行政權之間的主要聯繫。”²⁰從公民權利和自由的角度而言，行政法不應該是管理法，而應該首先是“管理管理者”的法²¹，是維護公共利益²²增進公共福祉的“護民法”。因此，在行政法學領域，管理論顯然不符合最廣大人民群眾的根本利益。

三、平衡論的真理性問題

(一) 行政法學平衡論的基本觀點

中國行政法學界主流學者(一度)熱衷的平衡論，其真理性問題同樣值得甄別。平衡論認為“行政法是調整行政關係和監督行政關係的法律規範和原則的總稱。”²³ 在平衡論者看來，“公共利益與公民利益的差別與統一，是現代社會最常見最普遍的一種現象，正確處理利益關係應該是統籌兼顧，不可顧此失彼。反映在行政法學上，其利益主體的權利義務關係總體上應該是平衡的，即國家利益、公共利益與個人利益在根本上和總體上是一致的、統一的，這是平衡論存在的客觀基礎。”²⁴

基於此，平衡論者主張“平衡是行政法的基本精神，是行政法所追求的價值，行政機關與相對一方權利義務關係的平衡是現代行政法的實質，是行政法的精義。”²⁵ 平衡論認為：“一方面，為了維護公共利益，必須賦予行政機關必要的權力，並維護這些權力有效地行使，以達到行政目的，實現公共利益；另一方面，又必須保護公民的合法權益，強調行政公開，重視公民的參與和權利補救，以及對行政權的監督，這兩方面不能偏廢。”²⁶ 在法律責任上，平衡論強調“行政法主體均是行政法律責任主體，強調行政法主體各方均受法律制約，力主糾正視行政法為管理工具或控權工具的偏頗狀態，追求行政法治的價值目標，以及民主與效率兼顧的程序目標；對個體權利受到侵害的補救採取多種補救渠道，以期發揮行政法既保障又監督行政主體依法行政，既制約行政相對人違法行為，又維護其合法權益的作用。”²⁷

以上說明，平衡論觀點不無可取之處。例如，主張“綜合運用行政法的各種手段，即在必要的場合運用命令、強制手段，同時在大多數場合盡量避免採用行政命令、行政制裁、行政強制手段，淡化權力色彩。”²⁸ 又如，主張“在個人利益與公共利益出現不可調和的矛盾時，個人利益應服從公共利益。”²⁹ 然而，總的來說，平衡論期冀的“行政機關的權力和相對方的權利應保持總體平衡”³⁰，沒有解決如何判斷和操作“權力與權利”是否“保持總體平衡”的問題，其可能的實際效果，仍然可能塑造一個全智全能的政府，一種超現實的理想狀態。

(二) 平衡論真理性分析

首先，平衡論重點不突出。平衡論沒有揭示出中國行政關係與監督行政關係這一矛盾體中矛盾的主要方面。實際上，在中國，行政權力與行政關係一直都是矛盾的主要方面，而私權利與監督行政關係在強大的政府行政力量面前，十分弱小。因此，平衡論的目標價值，“應當服從於法律最崇高的目標——公平正義。而公平正義在不同國度，在同一國家的不同時期，其具體內容是不同的。”³¹ 中國社會發展當前階段的公平正義，“應是權利本位與社會本位相結合，以權利本位為主、社會本位為輔的公平正義。反映在行政權力與公民權利關係上，個體作為權利主體相對於行政機關作為權力主體，由於在地位和實力上的顯著弱勢，權力主體在我國現階段一直是行政關係中矛盾的主要方面。”³² 考慮到這種力量的對比，相關立法和司法應當根據正當程序原則，對行政機關行使行政權力設置更多的制約措施，加強對行政機關和行政管理權的司法控制和社會監督，以此監督行政權的運行，防止行政權的濫用，保障公民權利和自由，作為行政法治的重點。然而，平衡論卻主張，“行政法既要保障行政管理的有效實施，又要防止公民權利的濫用或違法行使。行政機關的權力和相對方的權利應保持總體平衡。”³³ 顯然，平衡論沒有也難以突出這樣的重點，實踐中容易導致全智全能的政府。

從中國深化改革擴大開放的本質要求來看，中共十八大以來，深化經濟體制改革，例如，“全面實施市場准入負面清單制度”、“深化商事制度改革”、“完善市場監管體制”、“加快建立現代財政制度”、“健全金融監管體系”等等，³⁴ 客觀上要求控制政府行政權力，而“平衡論提倡在行政法內搞平衡，是一種不關心市場經濟的表現”，存在“置政府主導型市場經濟模式於不顧”³⁵的嚴重不足。

其次，平衡論忽略了行政權異化問題。行政權天然地具有異化傾向，容易走向其反面，必須予以控制。從理論上看，行政權作為一種國家權力，它“本應屬於民眾的、社會的，但它又是與人民大眾分離的；行使這種權力的人本應是社會的‘公僕’，但又日益成為社會的‘主人’。”³⁶ 而且“一切當權者都容易濫用權力，這是萬古不易的一條經驗。”因此，必須“以權利制約權力”，否則“公民生命、自由必然要成為濫用權力的犧牲品。”³⁷ 顯然，如何防控行政權異化，才是行政法要解決的根本問題。

從實際情況來看，近二十年來，行政機關暴露出的腐敗案件，許多案件都反映出行政執法權異化現象。藥品行政執法中的枉法許可、枉法審批、枉法監督，斷送了國家食品藥品監督管理局數位要員的政治生命甚至身家性命；環境保護行政執法中的枉法現象，則把一批又一批的環境執法官員送進了監獄；……。不僅如此，行政(執法)權異化的後果，留給社會的是藥品公害、環境公害或其他社會公害。例如，以行政執法為手段的《環境保護法》的異化導致了“湘江之死”³⁸——即湘江嚴重的(重金屬)污染和水生態破壞。“湘江之死”，這種涉及無數人生計的生態環境惡化，是發展策略失衡、環境行政(執法)權濫用、社會監督缺失、司法監督不彰的表現。這恰恰說明控權論“強調行政程序、司法審查作用”的必要性。³⁹ 此外，在徵地拆遷、基建審批、政府採購、招投標、藥品定價、政府財政扶持、食監審批等方面的腐敗尋租行為，對於中國經濟與社會發展危害很大，無不與行政權異化有關。這些嚴峻的現實情況說明，平衡論顯然沒有針對行政權容易異化的特徵作出自己的有力回應，沒有揭示出行政法在一國法律體系中應有的基本價值和功能。因此，平衡論在行政權力與公民權利之間謀求調和的願望，註定難以實現。

第三，平衡論主張以行政法維護行政權實屬多餘。就行政權本身而言，是無須行政法加以維護和保障的。“憲法和組織法的強大力量已經足以為它提供保障了。”⁴⁰ 這是因為，行政機關的權力，包括公共行政中的命令權、支配權和處分權，源於憲法和組織法的授權，對於處於行政相對方地位的個人或企事業組織來說，具有支配和控制權力客體的強制性力量，發端於國家機器。倒是個體的生存權和發展權，公民的政治權利和自由，公民的經濟、社會和文化權利，需要通過控制行政權予以保障。例如，如果不控制公安機關的治安管理權，公民的人身自由就難以保障；如果不控制城管、工商、稅務機關的權力，街邊攤販、個體工商戶或企業的生存權和發展權同樣難以保障。

從實際情況來看，儘管代表中國行政法治建設成就的《行政訴訟法》實施已近 28 年，民眾的許多權利還是僅僅停留在法條上，向行政機關主張權利仍然需要極大的勇氣，要想真正實現民眾的各項權利，仍然面臨很多實際困難。在這種情況下，談論“行政權力與公民權利的平衡”，必須控制行政權力。因此，通過正當程序和行政法制改革，控制行政權力，防止權力濫用，保護公民的權利，應當是中國行政法學基礎理論的基本立場。

當代中國經濟與社會發展更需要的是控制行政權力，促進良法善治，而不是平衡行政機關與行政相對人的權利義務關係。這種重點論的缺失，導致平衡論也難以代表最廣大人民群眾的根本利益。

四、控權論的真理性問題

(一) 行政法學控權論基本觀點

控權論在英美法系的行政法中佔居主導地位。其經典表述是：“行政法是控制國家行政活動的法律部門，它設置行政機構的權力，規範這些權力行使的原則、標準和程序，並為那些受行政行為侵害者提供法律補救。”⁴¹ 控權論認為，“行政法的基本目的在於保障私人的權利和自由”，“政府不能強大到企圖使其官員不受法律控制的地步”⁴²，因此，行政法存在的根本原因，就在於行政權力的存在及其運行有可能損害公民個人、企事業單位或其他社會組織的利益，需要行政法來加以控制。行政法控權論的法理基礎有三：其一，權力以權利為基礎；其二，權力以維護權利作為其存在的目的；其三，權力的行使必須以權利為邊界。

歷史地看，“行政法主要是西方的產物，作為一種控制公權力的工具於十九世紀晚期成型。”⁴³ 在控權哲學的支配下，行政法在追求有限政府的鬥爭中發揮了重要的作用，其核心價值就是恪守法治。法治的核心就是有限政府的理念，通過法律限制政府超越其權力範圍，普通法上的越權無效原則與行政合理原則都是以此為前提。在這一框架中，行政法的功能被認為是提供標準與程序，一方面據以實施政府的經濟、社會、科技、文化和環境政策，另一方面又對政府機關及其工作人員進行控制。⁴⁴ 因此真正的控權論既在價值取向上倡導行政法的控權功能，又在客觀實證上承認行政法的管理功能。⁴⁵

(二) 控權論真理性分析

控權思想自誕生以來，不僅被英美行政法奉為金科玉律，而且逐漸成為國際共識。1959年國際法學家委員會(International Commission of Jurists)在新德里簽署關於法治和人權原則的《新德里宣言》，堅定地將法治原則作為社會民主政治議程的核心。⁴⁶ 重要的是，簽署《新德里宣言》並不完全是由英美主導的活動：來自 53 個國家的法律人簽署了這一宣言，其中很多人都是來自發展中國家，宣言具有很濃重的實質性內容。⁴⁷ 《新德里宣言》，將法治原則歸結為四個方面：①立法機關的職能是創造和維持個人尊嚴得到維護的各種條件，並使“人權宣言”中的原則得到實施；②法治原則不僅要規範行使權力的濫用，也需要有一個有效的政府來維護法律程序，但賦予行政機關委任立法權要有限度，它不能取消基本人權；③要求有正當的刑事程序，充分保障被告辯護權，受公開審判權，取消不人道和過度處罰；④司法獨立和律師自由。《新德里宣言》明確承認，一方面，需要一個強大的執行機關和有效的政府，保障法律和秩序、保障經濟和社會發展；另一方面，宣言要求政府機關應是民主的，恪守立法權為其規定的界限，要求歧視性的法律或者限制公民和政治自由的法律被宣佈無效。這說明，發端於英美行政法的控權理論，逐漸獲得了國際普遍認同。這種普遍認同的實質，是其閃閃發光的真理性。

相對於管理論和平衡論，控權論之所以最具有真理性，是因為控權論在理論上具有根本性，是最具本源性的學說。控權論是行政法其他所謂基礎理論——“(公共)服務論”⁴⁸、“公共權力論”⁴⁹、“公共利益本位論”⁵⁰和“職責本位論”⁵¹，以及當前中國最熱門的“公共治理論”⁵²和“全球行政法理論”⁵³的思想基礎。這是因為，沒有對政府的控權，就難以指望政府提供好的公共服務，難以指望政府正確對待公共權力，難以指望政府的活動和行為能以公共利益為本位，就難以控制政府“職責”的擴張——政府通過行使委任立法權擴張自己的權力，就難有好的公共治理；同樣，沒有對政府的控權，

使之明確行政權力之所衷，全球行政法所匯集的“更完整的行政法原則清單”——“責任性、透明與信息的獲取、參與、訴諸獨立法院的權利、正當程序權利，包含獲得聽證的權利、決定說明理由的權利與合理性”⁵⁴，就缺乏明確的目標指向。這在中國的政治、經濟和社會結構中，甚至是一個公知的事實、一個無需明言的常識。從理論上來講，好的公共治理，即所講的善治，它所需的八個要素——協商參與、公正合理、遵從法治、透明、反應性、包容性、有效和高效、問責制⁵⁵，絕大多數要素，例如，協商參與、公正合理、遵從法治、透明、反應性、包容性和問責等，實際上講的就是基於正當程序原則控權的機制、操作和要求。至於“政府法治論”⁵⁶，究其實質，它的核心——有限政府、責任政府，講的還是控權問題。而“人民主權論”⁵⁷，探討權力、憲法規範與人民主權的關係，人民主權憲政原則的理論背景，人民主權原則的憲政解析，人民主權憲政原則在憲法中的確立和制度保障等⁵⁸，實則是一種關於國家政權的政治理論，並非行政法的專有理論。⁵⁹ 在行政法的所有基礎理論中⁶⁰，控權論應是最能反映行政法本質和規律性的學說。

以公共治理理論為例，該學說主張，為了實現公共領域的善治，應當摒棄公共事務的管理權只屬於政府，政府運用政治權力和權威對整個社會實行自上而下單一向度的行政管理這樣一種傳統觀念，公共領域的監管執法應當由傳統行政監管型執法向公共治理型執法轉變。⁶¹ 實現這種轉變的關鍵，就是要在公共領域建立公共管理體制機制，尊重、實現和保障公民的知情權、參與權、表達權和監督權，逐步改變各級各類涉及公共領域的行政執法機關的治理結構，重新定位政府職能，確保公共事務實現政府與社會的共治，即政府機構、民營機構和志願性機構等，通過合作、協商、夥伴關係等方式對公共事務重大決策進行共同管理，做到“公共權力共享、公共利益共商、公共信息透明”⁶²，其核心是協調各方、各階層利益，形成全社會公共領域的基本價值觀，維護共識規則，落實公眾尋求安全的權利、選擇的權利、知情的權利、表達意見的權利和獲得合理賠償的權利，努力使監督執法不僅依法辦事，而且依常識良知辦事。

為此，操作上，公共治理型監管執法的通常做法，就是監督執法機構實行理事會領導下的行政首長負責制，理事會由政府綜合部門負責人、監督執法機構負責人、相關領域的專家、行業協會和社會公眾代表共同組成，負責公共治理監管決策和對執法人員的監督，建設一套政府、企業、專業人士和公眾都有信心的監管執法制度。⁶³ 監管執法機構理事會的職責，包括但不限於：①確立公共領域監管執法的戰略方向；②監控實現戰略目標的進展情況；③對具有重要戰略意義的政策問題或重大公共事務作出決定；④質疑、審議和監督監管執法機構(高級)管理團隊的表現；⑤確保決策時利益相關方的意見被適當考慮；⑥確保資源足以履行監管執法戰略目標並且被高效和有效地使用；……⁶⁴ 由此可知，在行政法學上，公共治理理論實際上是控權論的繼承和發展，它融入了善治要素以實現對政府控權在方式方法上的創新與進步，而不是甚麼可與行政法控權理論並列的、具有同樣本源性的學說。

以上分析說明，在行政法學所有基礎理論中，控權論最能反映行政法的本質和規律性，最符合最廣大人民群眾根本利益，是最具本源性的學說。

五、中國行政法學須明確控權論的基礎地位

基於對行政法學上述基礎理論觀點的回顧和分析，本文認為，中國行政法學要獲得真理性的發

展，能夠在波瀾壯闊的中國社會深刻變革中發揮它應有的作用，應當直面管理論的缺陷，正視平衡論的不足，將控權論作為中國行政法學的本源性基礎理論。理由如下：

（一）控權論有助於推動中國改革與發展

中國在政治、經濟、社會、文化和生態環境等關鍵領域和環節的改革，都需要行政法學控權論的指導。在經濟領域，轉變發展方式，改革政府主導的要素驅動和(或)投資拉動式經濟增長的體制機制，減少政府對市場的干預，甚至減輕社會“沉重的稅費負擔”，降低“腐敗、尋租加重企業的交易成本”，恢復中國經濟活力⁶⁵，需要控權理論；在政治領域，改革中國行政管理，轉變政府職能，建設有限政府和服務型政府，推進國家治理體系與治理能力現代化，也需要控權理論；在社會領域，沒有行政監管的適度鬆綁，社會自治的功能就難以激活，創新社會管理就難以獲得實質性進展，“共建、共治、共享”的社會建設就難有實質性的發展；在文化領域，建設中國特色社會主義先進文化，培育社會平等觀念、人權觀念、公平觀念，同樣需要控權理論；在生態領域，搞好環境保護，讓生態環境“修生養息”，制止“無未來的經濟增長”⁶⁶，必須控制政府權力。這一切，證明只有堅持和發展控權理論，才能實現改革與發展的目標，才能較好地解決中國經濟、政治、社會、文化和生態領域面臨的突出問題。

控權論之所以最能滿足中國社會發展進步的需要，歸根到底，是因為如果中國行政法缺乏控制行政權的法律理念和相應的制度、機制，不能實現對行政權的有效控制，建設有限政府、法治政府、責任政府和公共服務型政府，就會成為一句空話；民眾的生存權和發展權，民眾的各項民事權利、社會權利和政治權利，就會不時受到各類違法的或者非理性的行政行為的侵害；平等、人權、公平等公認的現代國家、文明社會觀念就難以深入人心，推進國家治理現代化就難有實質性進展，中國社會改革與發展的目標，以及最廣大人民群眾的根本利益，就會難以實現。

（二）控權論具有很強的社會適應性

控權論完全契合中國改革與發展的需要。早期的控權論專注於對行政權的控制，20世紀30年代大蕭條以來，隨着西方發達國家社會本位立法思潮的興起，控權論顯示出極強的社會適應性：既可用於控制行政權的濫用，又可用於防範行政相對人權利的濫用。⁶⁷ 而何者應為控權的重點，則取決於具體的社會關係、立法的主旨和社會關係調控的需要等因素。

控權論對行政權力的控制主要表現在，行政權只有依據行政法(公法)規定的目的、權限、範圍、程序、標準和執法機構治理結構行使，才是合法的、有效的。根據孫笑俠的研究，現代行政法對於行政權的控權方式，主要體現在七個方面：①法律制定階段實體控制——規則性控制；②行政行為階段的程序控制——過程性控制；③權利救濟階段的訴訟控制——補救性控制；④行政行為方式的溝通控制——自治性控制；⑤行政系統內部的專門控制——內部性控制；⑥合理性控制；⑦其他非正式控制。”⁶⁸ 通過這些控權機制，行政權力在法治框架下得到了有效控制。

對行政相對人濫用權利的控制，英美等國的實踐，主要體現為在經濟、科技、教育、文化、衛生和環境與資源保護等等領域，引導各類權利主體按其所屬領域或行業固有的規律和職業倫理行使權利，並直接引入有效的司法監督。例如，英國《1983年醫療法》(*English Medical Act of 1983*)，為了控制醫師濫用職業特權，按照分權原則，主要交由行業機構如醫學會制定醫師行為法典解決，實行行業

自治，交由同業者評議，並對於違反醫師行為法典造成他人和(或)病人利益損害的行為主要實施司法監督⁶⁹，對於從事國家衛生服務(NHS)的醫師，衛生行政機構、醫療機構、患者甚至任何人，均有權向一級法庭(First-tier Tribunal)提出申請，要求取消被投訴醫師作為 NHS 合同的主體資格。⁷⁰ 操作上，由法庭負責調查對 NHS 醫生的指控、質詢，特別是在從業者：①有可能以一種對 NHS 有害的方式行事；②被懷疑可能已經犯下欺詐(fraud)的行為；或者③另有其他不適合被列入 NHS 人員清單的情況。對於原告的起訴，法庭將要求提供詳細的資料和文件，以協助其決定是否進行全面調查。⁷¹ 這樣操作，既能夠有效地控制經濟—社會管理中行政相對人濫用權利，又避免了權力過於集中於行政機關，顯著提高了監管質量。

這樣一種富有張力的防止行政權濫用和(或)權利濫用的控權機制，深信即使到了人工智能(AI)廣泛參與人類活動的時代，其張力仍然能夠適應人類社會變化發展的情況。這是因為，在人工智能時代，AI“將在很大程度上實現對人類行政行為的替代”⁷²，於此情形，更加需要有效控制政府權力，以避免自然智能被人工智能異化，自然人被智能機器人異化，而將對經濟—社會各領域的調節留給市場規則、各行各業的職業倫理規則和任何人均可提起的司法審查，尤其是後兩者。而在中國，沒有對行政權的控制，各行各業的職業倫理規則就難以發揮行為調節作用，就必然會出現少數“問題疫苗”企業的行為影響行業發展、甚至造成疫苗接種家庭恐慌之類的問題。⁷³ 諸如此類的經濟—社會弊端屢禁不止法律上的直接原因，就是行政監管部門權力濫用和疫苗生產企業權利濫用，是這兩種濫用形成的官商勾結。因此，中國行政法唯有信奉控權論，行政權力和行政相對人的各項權利才不致於濫用，行政法設定的經濟和(或)社會目標才能有效達成。

(三) 控權論有利於完善中國法律體系

行政法在中國法律體系中佔有極為重要的地位，對中國法律體系中的其他部門法具有重要影響。因此，採納何種行政法理論作為中國行政法學的基礎理論，不僅事關中國行政法的立法、守法、執法、司法和普法，對其他部門法尤其是民商法也會產生重要影響。德國公法學者施密特·阿斯曼認為：“對市民間利害關係的調整，既可以由市民依據私法自發實施，也可以通過行政法干預來達到目的。問題的關鍵在於面對複雜的社會問題，究竟應該如何有效組合具有不同控制功能的行政法規制與民法規制。”⁷⁴ 對此，本文認為，中國行政法制(治)建設，應當以保障個體權利和自由為目標的控權論為根本。

作為理論形態的控權論發揮其功能和作用，必須與正當程序等法律原則結合起來。或者說，基於控權論的行政法，必須在行政程序中貫徹正當程序原則，這是控權論的基本要求。“正當程序”要求政府應當公正地對待它的(每一個)人民(the government shall not be unfair to the people)⁷⁵，依從正義原則本身固有的方式、方法、順序、時限等行使職權，“體現權力行使程序的中立、理性、排他、可操作、平等參與、自治、及時終結和公開等價值。”⁷⁶ 基於正當程序，政府必須尊重依法屬個人的所有合法權利，包括合法權利的所有方面。“正當程序使政府行政行為屈從於而不是凌駕於物權法、合同法和侵權責任法等私法，保障基本公平、正義和自由，保護個人(體)免受國家的侵害。”⁷⁷ 凡此種種，說明控權論思想下的“正當程序”，不僅契合中國經濟社會改革與發展的需要，是中國行政法制(治)建設必不可少的基本原則，對於完善、健全私法同樣不可或缺。相信人類即使進入 AI 時代，仍然因其巨大張力而難以改變，仍然能夠滿足 AI 時代對於保障私權控制公權的需求，這是因為，AI 時代最基

本的社會關係：個體之間的社會關係，以及個體與政府之間的社會關係沒有變。由此可見，這些法律思想和原則，對於完善中國法律體系，正確處理公法與私法的關係具有重要價值，是發展中國行政法理論、建設法治政府必須解決的重大問題。

基於以上理由，本文認為應當盡快地、明確地把控權論作為中國行政法學的基礎理論，使之成為中國行政法之立法、守法、執法、司法和普法的根本指導思想。

六、融入善治要素發展行政法控權理論——以疫苗管理為例

前文提到，把善治要素融入行政法控權理論中，有利於完善基於正當程序原則控權的機制、操作和要求，有利於發展行政法學控權理論。為了深入論證這一觀點，這一部分再以中國如何“完善疫苗管理長效機制”為例，說明善治要素對行政法控權理論與實踐的具體貢獻。

（一）“完善疫苗管理長效機制”的背景

2018年7月15日，國家藥品監督管理局發佈通告指出，長春長生生物科技有限公司(簡稱“長春長生公司”)凍幹人用狂犬病疫苗生產存在記錄造假等行為。⁷⁸這是長生生物自2017年11月份被發現百白破疫苗效價指標不符合規定後不到一年，再曝疫苗質量問題。

2018年8月16日，吉林長春長生公司問題疫苗案件調查及有關問責情況取得重大實質性進展：中共中央政治局常務委員會召開會議，強調這起問題疫苗案件是一起疫苗生產者逐利枉法、違反國家藥品標準和藥品生產質量管理規範、編造虛假生產檢驗記錄、地方政府和監管部門失職失察、個別工作人員瀆職的嚴重違規違法生產疫苗的重大案件，情節嚴重，性質惡劣，造成嚴重不良影響，既暴露出監管不到位等諸多漏洞，也反映出疫苗生產流通使用等方面存在的制度缺陷。

會議強調，要深刻汲取教訓，舉一反三，重典治亂，去腐除弊，加快完善疫苗藥品監管長效機制。要完善法律法規和制度規則，明晰和落實監管責任，加強生產過程現場檢查，督促企業履行主體責任義務，建立質量安全追溯體系，落實產品風險報告制度。對風險高、專業性強的疫苗藥品，要明確監管事權，在地方屬地管理的基礎上，要派出機構進行檢查。要加強監管隊伍能力建設，盡快建立健全疫苗藥品的職業化、專業化檢查隊伍。要提高違法成本，對那些利慾薰心、無視規則的不法企業，對那些敢於挑戰道德和良知底綫的人，要嚴厲打擊，從嚴重判，決不姑息。對涉及疫苗藥品等危害公共安全的違法犯罪人員，要依法嚴厲處罰，實行巨額處罰、終身禁業。要加強幹部隊伍建設，激勵擔當作為，切實履行職責，對失職瀆職行為嚴肅問責。

根據《關於實行黨政領導幹部問責的暫行規定》，會議同意，對金育輝(吉林省副省長，2017年4月起分管吉林省食品藥品監管工作)予以免職；對李晉修(吉林省政協副主席，2015年12月至2017年4月任分管吉林省食品藥品監管工作的副省長)責令辭職；要求劉長龍(長春市市長，2016年9月任長春市代市長，2016年10月至今任長春市市長)、畢井泉(市場監管總局黨組書記、副局長，2015年2月至2018年3月任原食品藥品監管總局局長)引咎辭職；決定中央紀委國家監委對吳滇(原食品藥品監管總局副局長、原衛生計生委副主任，分管藥化註冊管理、藥化監管和審核檢驗等工作)進行立案審查調查；另對35名非中管幹部進行問責。⁷⁹

由此不難判斷，此次問題疫苗案件問責，中共中央是下了決心、動了“狠心”不僅嚴厲問責，並且明確要“完善疫苗管理長效機制”。這為中國行政法學提出了新課題。

(二) 善治要素如何發揮行政法控權作用

“完善疫苗管理長效機制”即追求疫苗管理善治。鑑於“問題疫苗”暴露出來的疫苗管理漏洞，疫苗管理善治首先應當要求疫苗與預防接種監管機構恪守法治，解決政府監管失職失察與瀆職並存的問題，恪守法治政府和有限政府理念，在此基礎上，追求疫苗管理“善治”。根據聯合國經濟、社會和文化委員會對於“善治”的定義，行政“善治”是比行政法治更高要求的行政領域的治理狀況：實現善治，必須遵循法治，重視利益相關人參與，實行民主協商，強調治理透明、過程具有反應性、價值具有包容性，落實問責制，追求有效和高效等。”⁸⁰ 所有這些價值要求，又稱為善治要素，正是“完善疫苗管理長效機制”、實現疫苗管理善治不可或缺的。

從遵循法治(the rule of law)的要求來看，法治的前提是良法。現行《疫苗流通和預防接種管理條例》，暴露出監管漏洞，沒有把疫苗生產等相關環節納入監管範圍。此外，管理條例層級較低，與疫苗及預防接種對於國計民生的重要性不符，難以適應疫苗管理面臨複雜環境和情況的需要，難以滿足公眾的健康需求及其對預防接種質量的合理期待。為了實現疫苗管理善治，建議制定“疫苗與預防接種法”，提高疫苗與預防接種法律制度層級，將散見於《藥品管理法》《傳染病防治法》《產品質量法》和《疫苗流通和預防接種管理條例》等法律、行政法規的疫苗與預防接種制度性條文，重新梳理提升，以堵塞“疫苗生產流通使用等方面存在制度缺陷”，例如，基於患者安全利益，對於疫苗產商、接種機構和接種工作人員，根據“受訓的中間人原則”(learned intermediary doctrine)要求，明確生產商疫苗質量和安全使用的警告義務，不僅應當包括安全問題，也應當包括疫苗效價(質量)問題；警告不僅應當及於醫務人員(具體使用者)，也應當及於醫療衛生機構。⁸¹ 此外，遵循法治還要求解決如何嚴格疫苗監管執法、如何確保疫苗損害賠償公正司法等問題。這就涉及“善治”的其他要素。

從重視利益相關人參與(participation)的要求來看，“完善疫苗管理長效機制”，實行疫苗管理善治，必須有利益相關人，即接種疫苗的兒童家長代表、相關社會組織如兒童權利保護組織的參與，參與對疫苗生產流通使用與預防接種及其監督管理的決策、決策執行和監督決策執行，包括對於疫苗監管執法的監督，建立相應的參與機制。這是對政府行政控權新的實踐。非如此，既不足以在公共領域達成共識，又不足以“督促企業履行主體責任義務”實現疫苗管理善治。在具體操作層面，為了解決嚴格疫苗監管執法問題，建議由政府依法組建具有疫苗(生物製品)監管和執法職能的非政府部門公共機構，且實行理事會領導下的行政長官負責制。理事會由政府衛生與健康委員會負責人、(生物製品)行業協會代表、相關領域的專家、兒童權利組織代表、消費者組織代表和兒童家長代表共同組成，負責疫苗公共治理型監管決策和對執法人員的監督，建設一套政府、行業、專業人士、相關社會組織和公眾都有信心的監督執法制度。疫苗公共機構理事會的職責，包括但不限於：①確立疫苗公共領域監管執法的(戰略)方向；②監控實現公共治理目標的進展情況；③對具有戰略意義的政策問題或重大公共事務作出決定；④選舉、質疑、審議和監督疫苗公共機構(高級)管理團隊；⑤確保決策時所有利益相關方的意見被適當考慮；⑥確保資源足以履行監管執法戰略目標並且被高效和有效地使用；⑦……。

從強調治理透明(transparency)的要求來看，透明是最好的“防腐劑”，是防止(行政)權力濫用的必要措施。在疫苗管理中，沒有“透明”，不僅難以“明晰和落實監管責任，加強生產過程現場檢查，

督促企業履行主體責任義務”，而且“對那些敢於挑戰道德和良知底綫的人”，也難以“嚴厲打擊，從嚴重判”。透明對於“完善疫苗管理長效機制”，要求在法律上明確疫苗相關公共領域的範圍。疫苗的生產經營，應當包括原料採購、製造、冷藏、存儲、運輸、經營、分發等一切(可能)涉及公眾利益的環節。這些環節，由於存在共同的倫理關切，應當是公共治理型監管的範圍。在這個範圍內實現監督執法管轄權和決策結構的開放，要求實現“透明”，具有社會基礎。此外，這處理問責和賠償問題上，透明還可以避免錯誤問責，或引起社會猜測。例如，本案問責，由於透明度還有待提高，公眾並不明白對於具體的責任人給予不同程度的問責——有的直接“免職”，有的“責令辭職”，有的“要求引咎辭職”，還有的“立案審查調查”，這些處理結論相應的事實根據和政策法律依據何在。社會對這個問題十分關注。

從過程具有反應性(responsiveness)的要求來看，疫苗管理的反應性，又稱“回應性”，要求疫苗生產經營者、預防接種機構和監督管理機構，就公眾(使用者)對於疫苗與預防接種質量和安全的關切，能夠作出快速的反應與反饋，防微杜漸，避免公眾將預防接種中遇到的問題轉化為“社會不良情緒”，引起公共治理危機。為此，應當要求疫苗生產經營者、預防接種機構和監督管理機構建立與公眾的對話交流渠道，例如，完善疫苗不良事件報告制度，依法建立自願報告與強制報告相結合、綫上與綫下相結合的報告機制，並且真誠地及時快速回應社會關切。這不僅說明，反應性同樣是“完善疫苗管理長效機制”的題中應有之意，需要立法予以完善；而且說明，反應性要求同樣有利於規範行政行為。

從價值具有包容性(inclusiveness)的要求來看，包容性是行政協商民主的前提。沒有包容性，利益相關人的參與便缺乏基礎。例如，對於疫苗與預防接種，不同的社群具有不同的價值追求。疫苗生產經營者希望“低成本、高利潤”；接受疫苗接種者，則期待“安全、有效、方便”，如果是自費接種，還希望“價廉”，而行政機關——疫苗監管機構則希望在不同的訴求中謀求調和、平衡。只要在合理合法合規的範圍內，這些希望、期待、要求，都應當得到理解、尊重甚至支持。這就難免在存在價值衝突，就需要不同的社群或者不同的利益群體公開對話，彌合分歧，促進共識，形成共識規則，例如，共同確認疫苗質量和安全是最高價值，是第一位的。這樣操作，“完善疫苗管理長效機制”不僅有了共識基礎，行政權力也受到共識規則的束縛。

從落實問責制(Accountability System)的要求來看，在行政法層面討論問責制，應當在對公務員行政問責的法治思路下，建章立制，解決公平、透明問責問題。而在問責制度和相關配套制度建立之後，營造問責文化就顯得特別重要。可以運用各種方法和工具，促進黨政領導幹部、監督執法人員和公眾一起認真地思考、討論：我們為甚麼要問責，我們為誰問責，我們問責的目的是甚麼？我們如何達到目的？我們以甚麼樣的態度和觀念來對待問責？我們的國家(政府、企事業)應該提倡甚麼？不提倡甚麼？對諸如此類問題的討論，有利於實現問責制的目的。從中國大陸食品藥品領域的問責實踐來看，營造問責文化，尤其要解決公平、透明問責問題，明確黨政領導幹部和直接責任人終身問責的條件和程序。這對於控制行政權力尤其重要。

從追求有效(effectiveness)和高效(efficiency)的角度來看，對經濟和社會事業的(政府)管理，有效和高效是善治的根本目的。在疫苗與預防接種領域，把有效和高效率的善治要素融入“完善疫苗管理長效機制”中，必然表現為以“較為經濟、便利和安全的方式，平等地尊重、保護和實現每一個人的健康權”。這是檢驗疫苗管理長效機制是否完善的根本標準。為此，除了在技術層面要建立和完善“質量安全追溯體系，落實產品風險報告制度”，還必須在制度建設、制度實施和文化層面，結合國情認真

融入、真誠落實上述其他各種善治要素。否則，技術層面的東西勢必難以發揮有效和高效的作用。

總之，“完善疫苗管理長效機制”，實現疫苗管理善治，要求把善治的要素融入到行政法控權理論之中，以此指導行政法治實踐。上升到理論層面，意味着確實可融入善治要素發展行政法控權理論，實現現代行政法的控權功能和管理功能。顯然，這進一步保障了最廣大人民群眾的根本利益。

七、結語

有限政府不僅是法治的核心，而且是中國深化改革的必要條件和重要目標。建設有限政府要求良法善治，非如此不足以減輕稅負、簡政放權、改善民生，不足以代表最廣大人民群眾的根本利益。以控權論作為中國行政法學的主流理論基礎，以此指導有限政府建設，無論在理論上還是實踐上，都是合理的、必要的和可行的。這對於中國經濟、社會、政治、文化和生態等重要領域和關鍵環節的深化改革和發展，尤其重要。

良法善治，集中體現為自然人的生命健康權和人格尊嚴、個人和企事業組織的生存權和發展權得到尊重、實現和保護。政府行政行為應當服從並服務於這一根本宗旨。由此觀之，行政法學上的管理論和平衡論，其真理性均需甄別。

管理論的真理性問題集中表現為：非但沒有強化私權和人權觀念，而且加重了行政領域的官本位色彩，導致無限政府。無限政府對於經濟和社會生活不僅干預太多，而且人浮於事、機構臃腫，導致社會稅負沉重而政府卻無力提供公共服務。平衡論則沒有揭示出中國行政關係與監督行政關係這一矛盾體中矛盾的主要方面，不僅難以控制行政腐敗，而且實踐中易導致全智全能的政府——實則仍然是無限政府。這兩種理論都與法治政府必須是有限政府的科學認知不符，都無法解決中國深化改革必須切實簡政放權、減輕稅負、改善民生的沉重問題，自然地，都不符合最廣大人民群眾的根本利益。

控權論是最能反映行政法本質和規律性的學說。可以斷言，沒有對政府的控權，就難有法治政府和有限政府，就難以指望政府正確對待公共權力，難以指望政府的活動和行為能以公共利益為本位，難以指望政府提供好的公共服務，就難有好的公共治理。

控權論的應用，應與正當程序等法律原則結合起來，與此同時，在經濟—社會領域，注意發揮各行各業職業倫理規則和司法審查的作用。這樣不僅能保證控權行為本身不被濫用，也有利於實現行政法的公共管理目標。而把善治所要求的遵循法治、民主參與、透明度、反應性、包容性、問責制、有效和高效等要素融入到控權理論之中，在公共領域改革行政執法機構的治理結構，則有利於豐富和發展行政法基礎理論，滿足全球化、信息化和民主化背景下行政領域實現良法善治的需求，實現現代行政法的控權功能和管理功能。

註釋：

¹ 《寧要不完美的改革，不要不改革的危機》，載於《人民日報》，2012年2月23日，評論版。

- 2 黃清華：《中、日、英三國醫師法的理念及立法表現——兼議行政法的管理、控權和平衡理論》，載於《法律與醫學雜誌》，2001年第2期，第59-61頁。
- 3 羅豪才：《行政法之語義與意義分析》，載於《法制與社會發展》，1995年第4期，第11-13頁。
- 4 羅豪才等：《行政法的失衡與平衡》，載於《中國法學》，2001年第2期，第92-95頁。
- 5 同上註。
- 6 張尚族：《走出低谷的中國行政法學》，北京：中國政法大學出版社，1991年，第694頁。
- 7 高秦偉：《控權、管理抑或平衡：中國行政法理論基礎之爭》，載於馬懷德主編：《共和國六十年法學論爭實錄：行政法卷》，廈門：廈門大學出版社，2009年。
- 8 Renaud François: *World Governance Index (WGI): Why Should World Governance Be Evaluated, and for What Purpose?* In the website of World Democratic Forum: http://www.world-governance.org/IMG/pdf_WGI_full_version_EN.pdf. Retrieved on 24th May 2014.
- 9 梁慧星：《民法總論》，北京：法律出版社，1996年，第38頁。
- 10 同上註。
- 11 高凜：《控權論：現代行政法學的理論基礎》，載於《南京師大學報》(社會科學版)，1998年第4期，第82-84頁。
- 12 何增科：《怎麼理解國家治理及其現代化》，載於《馬克思主義與現實》，2014年第1期，第11-12頁。
- 13 《賀鏗：“地方債40萬億 許多地方政府連利息都還不起”，載於“金准數據”網站：<http://focus123.cn/index.php/index/topic2/id/13797.html>，2018年8月23日訪問。
- 14 蔡定劍：《背影映在中國憲政路上》，載於《中國青年報》，2010年11月24日，評論版。
- 15 李昌平：《〈環保法〉在湖南溆浦保護了誰》，載於《南方日報》，2009年8月17日，評論版。
- 16 香港養和醫院2台，香港中文大學賽馬會微創外科培訓中心、香港中文大學威爾士親王醫院、香港瑪麗醫院、香港港安醫院、麻油地伊麗莎白醫院、香港瑪嘉烈醫院、東區尤德夫人那打素醫院各1台。
- 17 高皓亮、王瑩：《中國手術機器人已開展4萬餘例手術，全球最忙3台都在中國》，載於“澎湃”網站：https://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_1790714，2018年7月10日訪問。
- 18 同上註。
- 19 見美中互利醫療有限公司：《外科手術機器人的博客》，載於新浪博客網：http://blog.sina.com.cn/s/blog_99e8bbd30102wp7p.html，2018年7月10日訪問。
- 20 同註9。
- 21 同上註。
- 22 公共利益是指不特定的社會成員所享有的共同利益，是“公民總體在公共秩序、公共安全、公共環境、公共設施、公共建築、公共通訊、公共能源、公共交通、公共水利、公共救災、公共衛生、公共防疫、公共醫療、公共社保(社會保障)、公共教育、公共科技、公共文化、公共體育、公共藝術、公共遺產(文化遺產)等方面多層面的共同需要。”見劉俊生在“中法‘行政改革與法治’國際學術研討會”的發言，登載於謝慶：《聚焦行政改革和法治建設》，載於《法制日報》，2011年12月23日，理論版。
- 23 同註7。
- 24 同註4。
- 25 王錫鈺：《再論現代行政法平衡精神》，載於《法商研究》，1995年第2期，第76-77頁。

- 26 同註4。
- 27 同上註。
- 28 同註7。
- 29 同註9。
- 30 同註7。
- 31 同註2
- 32 同上註
- 33 同註7。
- 34 見《決勝全面建成小康社會，奪取新時代中國特色社會主義偉大勝利》習近平代表第十八屆中央委員會於2017年10月18日在中國共產黨第十九次全國代表大會上向大會作的報告之深化經濟體制改革部分。
- 35 同註7。
- 36 同註11
- 37 [法]孟德斯鳩：《論法的精神》(上冊)，張雁深譯，北京：商務印書館，1982年，第154頁。
- 38 楊藝蓓、龍志：《湘江啟示錄》，載於《南方都市報》，2010年11月3日，第2版。
- 39 同註7。
- 40 同註11
- 41 H. R. Wade: *Administrative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2000. P. 4.
- 42 [英]彼德·斯坦、約翰·謝德：《西方社會的法律價值》，王獻平譯，北京：中國法制出版社，2004年，第37頁。
- 43 [英]卡羅爾·哈洛：《全球行政法：原則與價值的追問》，徐霄飛譯，載於《清華法治論衡》，2011年第14輯，第58-93頁。
- 44 同上註。
- 45 同註7。
- 46 *The Rule of Law and Human Rights-Principles and Definitions*. Journal of International Commission of Jurists 1966 (2). Pp. 7-43.
- 47 同註43。
- 48 陸偉明：《服務行政法論》，北京：中國政法大學出版社，2012年第1版，第1-3頁。
- 49 武步雲：《行政法的理論基礎——公共權力論》，載於《法律科學》，1994年第3期，第98頁。
- 50 葉必豐：《公共利益本位論與行政訴訟》，載於《中央政法管理幹部學院學報》，1995年第6期，第89頁。
- 51 文正邦：《職權本位論初探——行政法理論基礎試析》，載於《法商研究》，2001年第3期，第32頁。
- 52 王瑞雪：《論行政法上的治理責任》，載於《現代法學》，2017年第4期，第33頁。
- 53 同註43。
- 54 同上註。
- 55 *What is good governance?* Available at the website of UNESCAP: <http://www.unescap.org/huset/gg/governance.htm>. Retrieved on 5th August 2016.
- 56 劉廣登：《政府法治論與行政法的基本原則》，載於《學海》，2003年第6期，第74頁。
- 57 孫振雷：《行政法基本問題研究》，北京：法律出版社，2006年，第1-3頁。

- 58 蕭君擁：《人民主權論》，濟南：山東人民出版社，2005年，第1-2頁。
- 59 Leonard Levy (Ed.) *Encyclopedia of the American Constitution*. New York: Macmillan Library Reference, 1986. P. 1426.
- 60 高秦偉在《控權、管理抑或平衡：中國行政法理論基礎之爭》一文中還歸納出“控權—平衡論”、“‘保障公益、授權和控權’論”，本文認為，這兩種“理論”，實為其他理論的組合，並非獨立的理論，故本文不予置評。見註7。
- 61 黃清華：《EUTCD及其執行情況與啟示》，載於《台灣科技法律與政策論叢》，2013年第1期，第67頁。
- 62 劉俊生在“中法‘行政改革與法治’國際學術研討會”的發言，載於謝慶：《聚焦行政改革和法治建設》，載於《法制日報》，2011年12月23日，理論版。
- 63 Leonard Levy (Ed.) *Encyclopedia of the American Constitution*. New York: Macmillan Library Reference, 1986. P. 1426.
- 64 黃清華：《英國執行EUTCD的經驗和啟示——兼談中國幹細胞療法監管科學框架》，載於《醫學與法學》，2013年第4期，第17-18頁。
- 65 《孫立平：“不解決這四大‘寄生獸’，中國經濟恢復不了活力”》，載於搜狐網站：http://www.sohu.com/a/120516605_479832，2018年8月1日訪問。
- 66 聯合國開發計劃署《1996年人類發展報告：關於經濟增長與社會發展》指出了五種有經濟增長而無人類發展的情況：無工作的增長(jobless growth)——增長不能促進就業，無聲的增長(voiceless growth)——有經濟增長無民主和自由的擴大，無情的增長(ruthless growth)——經濟增長較快，但收入分配不平等反而更加嚴重，無根的增長(rootless growth)——排外性和歧視性的增長毀滅文化的多樣性，降低人們的生活質量，無未來的增長(futureless growth)——經濟增長與毀滅生物多樣性、耗竭自然資源、破壞環境相伴而行。Leonard Levy (Ed.) *Encyclopedia of the American Constitution*. New York: Macmillan Library Reference, 1986. P. 1426.
- 67 同註2
- 68 孫笑俠：《法律對行政的控制——現代行政法的法理解釋》，濟南：山東人民出版社，1999年，第38-45頁。
- 69 General Medical Council: *Good Medical Practice: Guidance from the General Medical Council*. London: GMC Publications, 1995.
- 70 See *National Health Service Act 2006*.
- 71 How to refer to the NHS. Available at the website of NHS Tribunal: <http://www.nhstribunal.scot.nhs.uk/making-a-referral/>. Retrieved on 20th September 2017.
- 72 何哲：《人工智能時代的政府適應與轉型》，載於《行政管理改革》，2016年第8期，第53-55頁。
- 73 近十年來，中國三番五次的疫苗質量問題，不僅造成社會恐慌，而且導致國家公共治理危機。
- 74 [日]山本隆司：《行政上の主觀法と法關係》，東京：有斐閣，2000年，第323頁。
- 75 Geoffrey Marshall: *Due Process in England*. In J. Roland Pennock and John W. Chapman (Eds.): *Nomos XVIII: Due Process*. New York: New York University Press, 1977. Pp. 69-92.
- 76 H. Sanford Kadish: *Methodology and Criteria in Due Process Adjudication – A Survey and Criticism*. Yale Law Journal, 1957, 66(3). Pp. 319-363.
- 77 Geoffrey Marshall: *Due Process in England*. In J. Roland Pennock and John W. Chapman (Eds.): *Nomos XVIII: Due Process*. New York: New York University Press, 1977. Pp. 69-92.

- ⁷⁸ 見“國家藥品監督管理局關於長春長生生物科技有限責任公司違法違規生產凍幹人用狂犬病疫苗的通告(2018年第60號)”。
- ⁷⁹ 《中共中央政治局常務委員會召開會議，聽取關於吉林長春長生公司問題疫苗案件調查及有關問責情況的匯報，中共中央總書記習近平主持會議》，載於人民網：<http://cpc.people.com.cn/n1/2018/0816/c64094-30233594.html>，2018年9月10日訪問。
- ⁸⁰ *What is good governance?* Available at the website of UNESCAP: <http://www.unescap.org/huset/gg/governance.htm>. Retrieved on 5th August 2016.
- ⁸¹ Taylor v. Intuitive Surgical, Inc. No. 45052-6-II.