

法律关系在行政法上的功能定位与体系结构

赵 宏

内容提要:法律关系学理在行政法中伴随学科的方向之争而复兴,但与其展现出的功能优势并不相符。行政法律关系要么被作为行政行为的对立和替代,要么被排挤入特别行政法领域,在行政法总论中难获明确定位,在我国行政法上也一直处于备而不用状态,并未展现出对学科的支配性作用。但无论从实体法还是诉讼法上看,法律关系都已对行政法产生深刻影响,并与行政行为、主观公权利等范畴一起,发挥着行政法学的体系枢纽作用。法律关系学理揭示出行政法旧范畴中的“盲点”,并对传统教义的内部缺陷予以填补和完善,行政法学也因此真正呈现主客观的双重面向。它与学科其他范畴的互动交流,使行政法总论中原本并不相连的单项教义和结构要素借由法律关系而被统合入一个结构化整体,由此促进了学科体系的统一和行政法秩序的透明。

关键词:行政法律关系 行为方式法教义学 主观公权利 请求权审查模式

赵宏,北京大学法学院研究员。

引 言

法律关系是私法的结构单元,在公法中同样由来已久。但因为传统行政法由“行为方式法教义学”所支配,^[1]这一学理也始终居于边缘。由于行为方式法教义学因极致教义化所暴露的弊端以及与复杂行政现实间的罅隙,在“学科的方向之争”中,^[2]法律关系学理重获重视并赢得快速发展。法律关系学理在此不仅被当成新的教义学创设,其功能也被认为就是为了替代行为方式法教义学。但这种竞争关系的预设,不仅使法律关系始

[1] “行为方式法教义学”(Verwaltungslehre)又常常被译为“行政的行为方式理论”或“行政的行为形式论”。参见李洪雷著:《行政法释义学:行政法学的更新》,中国人民大学出版社2014年版,第54页以下;王贵松著:《中国行政法说史》,中国人民大学出版社2023年版,第261页以下。

[2] Vgl. Ipsen, Rezension (Eberhard Schmidt-Aßmann, Dogmatik des Verwaltungsrechts, Tübingen, 2013), AöR 140 (2015), 318, 327 ff.

终需接受是否已达到与行政行为一样的教义化和型式化程度的检视,而且也让人们很容易就陷入一种单一选择:接受法律关系就要背弃行政行为,乃至放弃行为方式法教义学。此外,作为一个分析范畴,因为法律关系“几乎不排除任何内容”,且与法律渊源、行政任务、国家和私人的权利义务、行政组织、行政程序、国家责任等诸多问题都紧密相连,反而被苛责为“最无内容的法律工具”,“几乎没有为人们行政法上带来任何认知上的增长”。〔3〕

但不可否认的是,尽管在过去几十年都充满争议,法律关系迄今已在行政法中占据越来越重要的位置,并成为这个学科的固定构成,甚至还有观念认为,行政法学已进入由行政行为和法律关系共同支配的“双肢理论”阶段。〔4〕而且,自20世纪90年代后,法律关系学理的发展也已摆脱观念启发的阶段,其与主观公权利学说、法律渊源理论甚至是行为方式法教义学都紧密相连,并由此呈现出极大的丰富性和复杂性。但这一概念的基本轮廓、核心构成以及内容要素,至今在中国行政法总论中仍不明确,其学理价值也未获充分挖掘。这些都促使我们有必要再对这一学理在行政法中的内容构成和功能定位予以回溯和总结。

一 行政法律关系学理在德国法的发展

德国学者在魏玛时期就已对法律关系学理展开过研究,而将国家与私人关系理解为法律关系也一直都是现代公法的基石。从德意志帝国宪法时期至今,法律关系学理的发展大致可分为如下阶段。

(一) 行政法律关系学理的早期阶段

耶利内克(Georg Jellinek)将法律关系界定为,“由法秩序所调整,渗透入整体的公法之中,包含所有参与者的主观公权利和义务的法律制度,这种制度在法律教义和制度构建中居于核心地位。”〔5〕而作为其理论标杆的国家法人说和公法权利体系又都是在这种国家/个人的法律关系构造下展开:因为唯有将国家/个人的关系理解为法律关系,个人相对于国家所拥有的主观权利体系才会得以构建,正所谓“主观权利产生于法律关系”。〔6〕

对此予以改写的是奥托·迈耶(Otto Mayer)。他不仅拒绝了国家的主观公权利的提法,同样拒绝了法律关系。因为对行政行为的倚重,法律关系仅被其保留在“一般权力关系”(有时又写作“一般法律关系”)中,并与特别权力关系对置。也因为对国家权力至上性和最高性的推崇,迈耶不仅是特别权力关系理论的捍卫者,还认为国家和个人之间不可能存在合同关系。受其影响,不仅作为整体的主观公权利被缩减为个人的公法地位,公权利理论以及与之相关的法律关系学理更在行政法学中受到明确压制。行政法学也因迈耶及

〔3〕 Meyer, Diskussionsbeitrag, VVDStRL 47 (1989), 241, 251 ff.

〔4〕 所谓“双肢理论”是将法律关系和行政行为并置为行政法的两项核心教义。Vgl. Häberle, Diskussionsbeitrag, VVDStRL 45 (1987), 251, 253 ff.

〔5〕 [德]格奥格·耶利内克著:《主观公法权利体系》,曾韬、赵天书译,中国政法大学出版社2012年版,第59页。

〔6〕 [德]格奥格·耶利内克著:《主观公法权利体系》,曾韬、赵天书译,中国政法大学出版社2012年版,第29页。

其后世学者对行政行为的倚重和持续的教义塑造,逐渐发展为行政客观守法义务而非个人主观公权利的综合。^[7]

(二) 行政法律关系学理的全面孵化

尽管可追溯至拉班德和耶利内克,但今日论及法律关系又会溯源至二战后。回看法律关系学理在 20 世纪的复兴,有三位学者起到了关键性作用,分别为:阿赫特贝格(Nobert Achterberg),黑贝勒(Peter Häberle)以及亨克(Wilhelm Henke)。

阿赫特贝格可说是二战后推动行政法律关系学理的先驱,其关于“法律关系是两个或更多的主体由法律规范所创设的关系”的定义,迄今仍是法律关系的经典概念。借由对法律关系的连结点,即权利主体、权利主体成立法律关系的可能以及形成法律关系的法规范的分析,阿赫特贝格不仅完成了对法律关系的类型划分,还成功打破了有关外部关系和内部关系的二分,由此,也彻底突破了传统的“国家不渗透理论”,将行政法学的观察视野从外部拓展至行政内部。^[8]但阿赫特贝格的理论具有高度的抽象性,无论是跟传统的行政法教义学还是实定法之间都存在较大距离。此外也是更重要的,他拒绝将主观公权利作为宪法和行政法的结构性概念,认为其“纯属多余”,这就彻底切断了法律关系学理与公权理论之间的关联。

相比阿赫特贝格,黑贝勒对法律关系学理的发展更贴近已有的行政法教义学,其尝试提出有关法律关系学理的“问题草图”(Problemskizze),并使这一草图尽可能与传统的行政法教义学互相契合。在黑贝勒的教科书中,已出现外部和内部领域的行政法律关系、特别的行政法律关系、实体法、程序法和诉讼法上的行政法律关系、国家赔偿的法律关系,以及法律关系的成立要件、法律关系中的主要和次要权利、义务等内容描述。^[9]黑贝勒的“草图”具有类型化视角,也使法律关系的学说图谱初具雏形。但上述贡献又常常被学者对黑贝勒的批评所遮蔽,最典型的批评指向的就是他的著名论断,“法律关系会替代行政行为,成为行政法学新的阿基米德支点”。^[10]

与黑贝勒不同,亨克对于法律关系的兴趣主要在于对与其紧密相连的主观公权利的教义化和体系化。在亨克的所有研究中,法律关系都占据主导地位,但亨克对法律关系的研究却告别了与这一学说紧密相连的“历史压舱石”,例如国家意志的形成、一般和特别的权力关系以及地位学说等,而将其牢牢锚定于主观公权利。^[11]亨克对于主观公权利的教义化和体系化贡献着重体现为:其一,破除了从诉讼法角度理解公权利的传统做法,主张从实体法中对公权利予以推导;其二,反对将公权利的成立委于立法者的判断,将公权利从立法者的主观意图中予以解放;其三,将“个别化”作为客观法和主观权利关联的媒介,即行政对于客观义务的违反必须同时指向个人事务,由此才能成立公权利,这一点又

[7] 参见赵宏著:《行政法学的主观法体系》,中国法制出版社 2021 年版,第 172 页以下。

[8] Vgl. Achterberg, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 1986, S. 372.

[9] Vgl. Häberle, Diskussionsbeitrag, VVDStRL 45 (1987), 251, 253 ff.

[10] Häberle, Das Verwaltungsrechtverhältnis - eine Problemskizze, in: Ders., Die Verfassung des Pluralismus, 1980, S. 248 ff.

[11] Vgl. Henke, Grundfragen der heutigen Verwaltungsrechtslehre, 2. Aufl. 1991, S. 15 ff.

是保护规范理论的核心。^[12]

(三) 行政法律关系学理的持续更新

在阿赫特贝格、黑贝勒和亨克之后,对法律关系学理作出重要发展的还有施密特·阿斯曼(Eberhard Schmidt-Aßmann)、哈特穆特·鲍尔(Hartmut Bauer)和普罗伊斯(Mattias Schmidt-Preuß)。值得注意的是,这三位学者对于法律关系的论述基本都与主观公权利学说相连,法律关系学理也因此与主观公权利学说更紧密地彼此交织。

施密特·阿斯曼有关法律关系和新公权论的阐述都在其分配行政的观念下展开。在分配行政下,传统的双边法律关系被扩展为三边或是多边法律关系。在三边或是多边法律关系中,一般法作为调整和控制手段被予以特别强调,对第三人公权利的探求也要首先回溯至一般法,即所谓的“一般法优先”。但对一般法的解释要以基本权利的内部效力和外部效力为边界,由此也确保了公权利的提取被放置在包含宪法在内的整体法秩序下进行。至此,在分配行政下,传统的国家/个人之间的双边法律关系从“与行政有关且隶属于行政之下的私人间的各种关系”中获得补充并重构,而“一般法优先”以及“基本权利的内部/外部效力”则归纳出多边法律关系下第三人公权的提取方法。^[13]

相比阿斯曼对于公权理论和保护规范理论的承继和发展,鲍尔对法律关系理论的发展建立在对传统公权论尤其是保护规范学说的批判基础上。在其看来,传统公权理论因始终“偏向于在保护规范理论的语词下,解决公民针对行政机关的主观公权利的查明问题”,所以深陷危机。^[14] 鲍尔为公权理论的发展提供的基本路径就是放弃保护规范理论,选择以法律关系来重新证成主观公权利。除强调法律关系学说对于推导主观公权利的核心作用外,鲍尔对法律关系学理的贡献还在于对国家的主观公权利的复兴。在鲍尔看来,既然认可国家与公民之间属于法律关系,那么就必然会得出国家同样拥有主观公权利的结论。国家主观公权利的提法,拓宽了主观公权利的范畴,使其不再局限于“法律所保护的利益”。公权利“传统的单一性”由此也为“复杂的多样性”所替代。^[15]

阿斯曼和鲍尔在论及法律关系时,都涉及了三边法律关系。但如何从整体的规范构造中查明权利,如何确保相对人和第三人的公法地位都得以明晰,对此予以更大推进的是普罗伊斯。普罗伊斯将三边法律关系再具体析分为“私人间的水平关系”和“私人与行政的垂直关系”,并认为现代行政关系更多表现为私人间利益相互冲突,以及行政机关介入私人利益冲突并予以调和的“私人—国家—私人”的水平与垂直关系的交错架构。在此架构下,私人所拥有的主观公权利的本质,是“通过向作为实质义务主体的国家予以请求,以牺牲与自己利益相冲突的其他私人利益,进而实现自身利益的法律权能”。^[16] 在冲突权衡模式下,证成主观公权利的方法也从探究法规范的私益保护性,转向探究法规范是

[12] Vgl. Henke, Allgemeines Verwaltungsrecht als Rechtsverhältnisordnung, NVwZ 1983, 535, 537 ff.

[13] Vgl. Schmidt-Aßmann, Die Lehre von den Rechtsformen des Verwaltungshandelns, DVBL 1989, 533, 541 ff.

[14] Vgl. Baurer, Altes und Neues zur Schutznormtheorie, AöR 113 (1988), 582, 614 ff.

[15] 参见王世杰:《国家法人理论的重塑》,《中国人民大学学报》2022年第5期,第125页。

[16] Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht. Das subjektive öffentliche Recht im multipolaren Verwaltungsverhältnis, 1992, S. 187.

否包含了对私人利益进行评价、限定和权衡的“冲突利益调整方案”。普罗伊斯在此不仅重新构建了公权识别标准,其对法律关系学理的贡献还在于将掩盖在垂直关系构造下的私人水平关系直接纳入公法的观察视野。^[17]

二 行政法律关系在我国学理中的发展演变

与德国法上的持续更新相比,行政法律关系学理在我国行政法中始终作用有限。20 世纪 80 年代很多行政法教材恢复民国时的体例,将行政法律关系作为行政法教材中的内容组成。但伴随行为方式法教义学的渗透,行政法律关系逐渐缩减为行政法律关系主体(或行政法关系主体),最后则完全为行政主体所替代。其在学理上引发关注始自平衡论的提出和相对人权利研究的兴起,但整体上始终徘徊于行政法学核心范畴之外。

(一) 从行政法律关系至法律关系主体再至行政主体

行政法学在 20 世纪 80 年代复兴,法律关系亦成为彼时很多行政法教材的固定构成。例如,1982 年由西南政法学院编印的《中华人民共和国行政法概论》中,第一章第二节就是“我国行政法律规范和行政法律关系”。^[18] 这种体例安排显然是对民国时期行政法教材体系和内容的沿袭。早期钟赓言和范杨的教科书中也都有“行政上之法律关系”的内容。^[19] 此时行政法律关系学理的作用大体只是为突出行政法学的法学特质,并呼应法理和民法中对法律关系学理的讨论,学者并未对其在行政法学中的独特作用予以挖掘。^[20]

1989 年罗豪才主编的《行政法学》第 3 章开始将“行政法律关系”限缩为“行政法律关系主体”,这个体例和标题也在 1996 年姜明安出版的《行政法与行政诉讼法》中得到沿袭。而 1989 年张焕光、胡建森合著的《行政法学原理》一书则将“行政法律关系主体”直接改为“行政主体”。上述变化符合迄今行政法教材的基本体例,即“绪论—主体—行为—救济”,在很大程度上也反映了行为方式法教义学对于行政法学的支配性影响。

(二) 行政法律关系与平衡论

行政法律关系引发学术关注,是行政法基础理论的论争提出平衡论后。2009 年罗豪才在阐释平衡论的基本主张时,明确提出,“应当从关系的角度研究行政法,行政法上行行政权力与公民权利的配置应当是平衡的”。^[21] 但也有学者评价,权利和权力都是关系概念,行政法无论是关注行政权还是关注相对人权利,都只能在行政主体和行政相对人的关系视域下展开。据此,即使是管理论和控权论采取的也都是关系视角。^[22] 但不可否认的

[17] 参见王世杰:《利害调整模式下公权利理论的革新》,《交大法学》2023 年第 4 期,第 72 页。

[18] 参见钮传诚主编:《中华人民共和国行政法概论》,西南政法学院国家与法的理论教研室,1982 年 4 月。

[19] 范杨的《行政法总论》第二章第二节即“行政上之法律关系”,内容包括公法关系与私法关系的区别、公法关系之主体、公法关系之种类、公法关系之内容以及公法关系之变动。参见范杨著:《范杨集》,苏苗罕编,商务印书馆 2020 年版,第 45 页以下。

[20] 参见王贵松著:《中国行政法学说史》,中国人民大学出版社 2023 年版,第 101 页。

[21] 罗豪才等著:《现代行政法的平衡理论》(第三辑),北京大学出版社 2008 年版,第 78 页。

[22] 参见刘连泰:《斜坡上的跷跷板游戏:平衡论述评》,《清华法学》2015 年第 1 期,第 50 页。

是,平衡论对关系视角的强调,的确提升了行政法律关系在整体学科中的权重。关系视角也开始成为很多行政法教材编写的基本线索,例如姜明安主编的《行政法与行政诉讼法》一书,虽未设“行政法律关系”一章,却一直采取行政法律关系的方法论,重视以行政主体和行政相对人的行政法律关系作为主线展开研究,以行政主体的内部关系、行政法制监督主体与行政主体、行政执法人员的监督关系作为辅线。^[23]

(三) 行政法律关系与相对人权利

除平衡论外,行政法律关系在行政法学理中再次展示其学术价值,还由于相对人权利研究的兴起。1989年,张焕光、胡建淼出版的《行政法学原理》中首次出现“行政相对人”的概念,并指出,“行政相对人是在具体的行政管理关系中处于被管理一方的当事人”。^[24]首次对相对人的法律地位进行体系研究的是方世荣,在《论行政相对人》一书中,其明确提出“行政相对人的权利”的概念,认为行政相对人的权利是“由行政法所规定或确认的,在行政法律关系中由行政相对人享有,并与行政主体的义务相对应的各种权利”,^[25]并对相对人权利进行了类型总结。尽管与耶利内克的地位学说存在对立,但从基本意涵来看,该书中的相对人权利只是被法律实证化的“既得权”,并不具有公法请求权的构造,与主观公权利还相距甚远。^[26]但在法律关系的框架下研究相对人的权利体系,已经使法律关系学理有了实质的内容填充。相应地,行政法学注重行政权力,忽视个人权利的趋向获得纠偏。

近年尝试以德国法的样式在著作中引入对法律关系讨论的,是李洪雷的《行政法释义学:行政法学学理的更新》一书。该书不仅吸纳了德国教科书中有关行政法律关系的产生、分类、变更与消灭的相关内容,在法律关系的内容部分也引入“公权利”概念来替代此前的“相对人权利”。^[27]如此处理其实又回到了民国时期钟赓言和范扬的教科书体例,即首先将公法上的关系界定为法律上的权利义务关系,接下来再讨论个人和国家在法律关系之下的权利与义务。在钟赓言和范扬的教材中,这些权利也都被统合在“公权”的概念框架之下。^[28]中华人民共和国成立后的一段时期,因公权观念从学科中彻底退场,法律关系学理也出现空洞化。但公权论的研究在近年来开始复兴,学界对与公权论紧密关联的法律关系学理的关注也相应提高。这一阶段的研究成果虽难说丰厚,却已将法律关系与分配行政(利害调整型行政)、多边法律关系、公权理论、行政法的方向革新等问题相连,由此也铺陈出法律关系学理的多重面向。^[29]

[23] 参见姜明安主编:《行政法与行政诉讼法》,北京大学出版社、高等教育出版社1999年版,第24页。

[24] 张焕光、胡建淼著:《行政法学原理》,劳动人事出版社1989年版,第190页。

[25] 方世荣著:《论行政相对人》,中国政法大学出版社2000年版,第60页。

[26] 参见黄宇晓:《行政法上的客观法与主观法》,《环球法律评论》2022年第1期,第132页。

[27] 参见李洪雷著:《行政法释义学:行政法学学理的更新》,法律出版社2014年版,第57页。

[28] 参见钟赓言著:《钟赓言行政法讲义》,王贵松、徐强、罗潇点校,法律出版社2015年版,第114页。

[29] 参见黄宇晓:《行政法学总论阿基米德支点的选择》,《法制与社会发展》2019年第6期;王本存:《行政法律关系的功能与体系结构》,《现代法学》2020年第6期;苏宇:《面向未来的学理革新:行政法律关系理论之省视与展望》,《行政法学研究》2019年第6期;赵宏:《法律关系取代行政行为的可能与困局》,《法学家》2015年第3期;王贵松:《作为利害调整法的行政法》,《中国法学》2019年第2期。

三 行政法律关系学理的理论基础与核心要素

法律关系学理的认知兴趣,“是从法律关系的角度分析法律体系,研究法律关系的构成,根据涉及的行为人、产生要件、对象、内容和发展阶段去归纳和进行类型区分,并将与其相关的法律规则都纳入一个秩序框架之内”。^[30] 放置在行政法下,法律关系学理的任务就是提供一个“有关法律概念、制度和规则的秩序构造”,此秩序构造的任务又在于简化和引导法律的适用,并促成行政法体系的透明。但要廓清这一学理的基本框架,除大致明了其发展演变外,还需溯源其理论基础和核心要素。

(一) 行政法律关系学理的理论基础

总体说来,法律关系学理是宪法变迁后有关国家/个人关系的必然结论,对其认知基础的理解又可从法律关系对权力关系的替代、不断丰富演进的地位学说以及国家与个人的平等秩序中获得。但即使是这三项基础,也仍旧包含着不少认知发展和学说分歧。

首先,法律关系学理自始就被认为是向一般权力关系的彻底告别,所谓“法治国下并不存在权力关系,而只是国家和个人之间的法律关系”。^[31] 但如果进行历史考察会发现,自 19 世纪起,公法对所谓“权力关系”就已经按照法律关系来理解和把握,法律关系之于权力关系更像一种“语义上的伪替代”,两者并不存在结构性对立。^[32] 因此,在观念上认为法律关系与权力关系互相对立并无问题,但从历史来看,二者间并不存在可明确觉察的转折点。

其次,法律关系学理的固定内容里还包含个人的公法地位和公法权利,因此其认知基础又可追溯至耶利内克中的地位学说。地位学说虽然系统建构了个人的公法权利体系,却仍旧是以个人相对于国家的隶属关系和服从地位为起点,体现的也是个人自主性从被彻底排除到人格逐渐圆满时个人公法地位的变化。黑贝勒曾评价耶利内克的理论是将“晚期专制主义的头安在民主主义的脚下”,^[33] 这也说明,尽管地位学说极具启发性,但这一学说已与现代宪法存在罅隙。伴随宪法理论的发展,越来越多新的个人权利和个人地位开始出现,传统地位学说也由此需要重组、补充和发展。^[34]

再次,法律关系学说的导引观念中还包含国家与个人之间的平等秩序。这与二战后宪法对于国家和个人关系的重塑有关。在新的宪法秩序下,“个人不再是臣民而是公民;个人不再是国家行为的作用对象,而是独立的、负有责任的主体,是权利义务的承担者。

[30] Bauer, Der Staat und die Staatlichen Rechte im Ordnungsrahmen der Rechtsverhältnislehre, in: von Schlieffen (Hrsg.), Verwaltungsrechtsprechung, 2018, S. 263.

[31] Henke, Das subjektive Recht im System des öffentlichen Rechts, DÖV 1980, 621, 633 ff.

[32] Vgl. Bauer, Lehren vom Verwaltungsrechtsverhältnis, 2022, S. 62.

[33] Häberle, Grundrechte im Leistungsstaat, VVDStRL 39 (1972), 43, 47 ff.

[34] 地位学说虽具有强大吸引力和启发性,但不仅消极地位、积极地位和主动地位需要重新安排和发展,实践中也出现了很多新的地位,例如社会地位、政治地位、私人地位、选民地位等需要对这一理论进行填充。Vgl. Kluth, Statuslehre verwaltungsrechtlich, in: Brugger/Gröschner/Lembcke (Hrsg.), Faktizität und Normativität, 2016, S. 161.

国家与个人在法律关系中成为并列的法律主体”。^[35] 需要指出的是,所谓平等秩序并非要在国家与公民间引入协商一致的行为模式,而是借由规范构造平等分配行政权限与公民权利,并由此将二者塑造为平等接受法律约束的关系主体。因为即使在警察法和秩序法中,行政也并非借助命令和强制,而是借助由法律所事先确定的干预权限,相应地,公民的服从义务同样由法律所明确规定。也因此,就有学者指出,“空间化的垂直关系,在现代公法中已越来越多地成为一种隐喻,再未提供任何超出具体规范条文之上的认识”。^[36]

(二)行政法律关系学理的核心要素

学理上广泛接受的法律关系的概念为,“法律关系是两个或两个以上的主体之间,由法律规范所塑造的关系。”^[37] 由此,法律关系主体、权利与义务以及规范构造也一直被视为法律关系学理的核心要素。

1. 法律关系主体

法律关系概念是所有行政法律关系类型的集合,既包含内部关系,也包含外部关系。但公法中常被用来作为讨论样本的是外部法律关系,即由法律规范所塑造的国家与私人之间的关系。国家与私人因此也是关系主体的典型,但二者无疑都是集合性概念,代表且涵括了不同类型的关系主体。

私法中,成立法律关系主体的核心要素是资格能力。但资格能力有大小之分,有具备全部法律资格能力的主体,也有仅具备部分法律资格能力的主体,法律资格能力因此只能做相对化理解,但这种相对化又使法律关系的参与主体保持了一定的开放性和多元性。以国家为例,作为集合性概念,国家很多时候都是作为公权力一方的法律主体的综合,它可能会在具体法律关系中表现为联邦、州,也可能表现为诸如社区、大学、行业协会或其他类型的公法人。与国家一样,处于法律关系另一端的私人同样具有多样性,也是对高度复杂的私主体一方的统称,例如自然人、法人、协会等等。在现代分配行政之下,私人更从传统的相对人拓展至第三人,而公权论的重心也转向第三人的公法权利和公法保护。此外,法律关系主体的多元化同样为内部法律关系保留了空间:多样性的关系主体不仅对行政组织法开放了更多可能,也延展出更多的组织表现形式。^[38]

2. 权利和义务

在法律关系中,参与主体都是通过交互的权利义务绑定在一起,权利义务也构成了法律关系的核心内容。行政法律关系中的权利义务又可再区分为主权利义务和附属性(附随性)的权利义务。这也说明,法律关系并不能被分解为点状的作为、不作为或容忍义务,而是主要权利和附属权利、主要义务和附属义务的复杂综合。

在传统教义中,法律关系下的权利和义务常常被整合入经典的主观公权利概念中。

[35] Schönberger, Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht, in: Stolleis (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz, 2006, S. 53.

[36] Bauer, Lehren vom Verwaltungsrechtsverhältnis, 2022, S. 62.

[37] Kahl, Wissenschaft, Praxis und Dogmatik im Verwaltungsrecht, 2020, S. 65 ff.

[38] 在最早阿赫特贝格的划分中,法律关系主体有最终归属主体,也有中间归属主体。最终归属主体之间,最终归属主体和中间归属主体之间,以及中间归属主体之间都会成立法律关系。Vgl. Achterberg, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 1986, S. 372.

但这种做法并非毫无争议。一种代表性的观点就认为,主观公权利和行政法律关系应互相分立,且作为互相独立的范畴来处理。^[39]不少新近的德国行政法教科书,也一改之前将法律关系放在行为方式之前,并将主观公权利作为法律关系核心构成的作法,而将法律关系移入行政诉讼中,并将主观公权利从中抽离。^[40]但将主观公权利与法律关系互相分立,忽略了两者在历史演进中已经形成的密切关联,也稀释了法律关系内容的实体正当性,更会导致法律关系的彻底空心化以及行政法教义的过度复杂。^[41]因此,用主观公权利来整合法律关系下的权利义务仍旧是现代公法的典型处理方式。除主要权利义务外,法律关系学理认为在关系主体中还会产生附属性权利和附属性义务,诸如听证、咨询、提供信息、说明、照顾、协作、参与、保持沉默、考虑等。这些附属性权利和附属性义务很多已为实证法所规范,还有一些又可从诚实守信等原则中推导出来,它们在传统行政法教义学框架下未被清晰呈现和系统处理,在法律关系学理下却能够被总结和归纳。

3. 规范基础和规范构造

从概念而言,法律关系是对规范化的关系构造的把握,所谓“没有法律规范就没有法律关系”。^[42]既然法律关系是以法律规范为依据建构的关系,行政法律关系的规范基础既可以是所有层级和所有领域的行政规范,也可以是一般性的法律原则,例如诚实守信、比例原则等。行政法律关系还可以容纳私法规范,并由此纠偏传统学理对公法/私法的过度区分。值得注意的是,除了各个层级和各个领域的法律规范以及一般性法律原则外,行政行为同样可成为法律关系的规范渊源。行政行为中自始就包含了“规范性”(Regelung),因此并非简单地将法律移植入个案,相反,它既是法律具体化的结果,也具备法律渊源的创设性特征。与行政行为一样,行政合同同样可作为行政法律关系的法律渊源,同样以具有约束力的方式建立、变更、终止或确定法律关系。合同作为法律渊源的属性也早已在私法中获得确认。

四 行政法律关系学理的体系定位与功能优势

即使构成要素已趋向完备,重要性也逐渐凸显,但在整体学科中对法律关系予以体系定位却不容易。行政法学理要么将其作为行政行为的替代,要么将其排挤入特别行政法,但这种体系定位却与法律关系学理在复杂行政下展现出的功能优势并不相符。

(一) 行政法律关系学理的传统定位

如何将法律关系嵌入行政法体系一直是这一学理面临的难题,而德国法上既有的两种处理被认为都存在一定问题。

[39] 阿赫特贝格就认为“主观公权利”概念内容并不确定,并不能作为法律关系的权利义务构成。Vgl. Achterberg, Die Rechtsordnung als Rechtsverhältnisordnung, 1982, S. 67.

[40] Vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rn. 740 f.; Koch/Rubel/Heselhaus/Hofmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2023, S. 402 ff.

[41] Vgl. Bauer, Lehren vom Verwaltungsrechtsverhältnis, 2022, S. 67.

[42] Bauer, Lehren vom Verwaltungsrechtsverhältnis, 2022, S. 74.

第一,自理论开始复兴时起,行政法律关系就被作为行政行为的替代,这也成为行政法学对其予以体系定位的第一种方式。将行政行为与行政法律关系彼此对立,代表的又是对传统公法的挑战。^[43] 尽管人们已意识到,行政行为和行政法律关系并非互相对立,而是能够在行政法教义中彼此兼容,互相弥补,但因为在这段时间内,行政法律关系都被作为行政行为的对立物予以评价,在行为方式法教义学的支配性地位未被撼动时,法律关系学理很容易就被归入观念启发领域,而较少能在行政法总论中找到固定位置。

第二,除所占篇幅甚少外,行政法律关系学理还有被边缘化的趋向,典型的表现就是法律关系学理常常被排挤出一般行政法,而被驱逐入特别行政法。这又使人们怀疑,行政法律关系并不具有“作为一般行政法基础概念的适宜性”,其作为基本范畴的吸引力和启发性似乎仅存在于行政法的特定领域,甚至只是给付行政中的特别教义。^[44] 法律关系被限定于给付行政领域的原因主要在于:一方面,社会法学者惯于将社会法关系作为学科的核心线索;另一方面,给付行政与传统上具有高权性的干预行政之间本就存在较大差异,也更容易被置于关系构造下阐释。^[45] 但事实是,即使在典型的干预行政中,法律关系的观念也早已不陌生,甚至现代警察法关系也已从之前的双边关系发展为三边关系。

(二)行政法律关系学理的功能优势

与其既有定位不匹配的是,法律关系学理已在行政法学发展中展示出一定的功能优势。这种优势不仅体现于与一般权力关系告别,以及将公民作为独立主体的核心思考,还在于其提供给公法更多元开阔的观察视角:

第一,整体性的观察。法律关系学理强调一种整体性的方法,它以对具体法律关系及与之相关的所有规范的整体性观察为前提,并将参与者的权利义务都放置在交互作用、相互制约且彼此顾及的框架下进行一体性观察,由此避免了将关注点窄化为关系主体单项的权利和义务,也使主权利和义务之外的辅助性义务、附属性权利更容易被提取和识别。

第二,对具体事务领域和构造的回溯。法律关系学理的发展一直都与法律理论必须“转向日常生活现实的需求相关”,这种生活关系和事务构造又是法律必须作用的,并从中产生出具体法律关系的生活现实。^[46] 与生活现实的勾连将规范性与现实性在法律层面予以融合,其同样提示法律规范唯有借助它所涵盖的生活事实,才能最终揭示其意义和功能,即“法律文本只有从事实中才能获得其意义关联,反之,生活现实也只有从法律规范中才能确定其在法律上的相关性”。^[47]

第三,面向未来的开放性。行政法律关系并非静态的、僵化不变的权利义务的综合。时间性要素在法律关系学理中有着多重维度:首先,它意味着法律关系在其发展周期的各个阶段,从法律关系的准备到创建再到实施和嗣后发展,直至法律关系的最终完成以及伴

[43] Vgl. Bauer, Verwaltungsrechtslehre im Umbruch?, Die Verwaltung 25 (1992), 301, 326 ff.

[44] Vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Aufl. 2020, § 8 Rn. 27.

[45] Vgl. Wißmann, Zuordnung und Organisation von Verantwortung im Sozialverwaltungsrecht, Die Verwaltung 42 (2009), 377, 380 ff.

[46] Henke, Das subjektive Recht im System des öffentlichen Rechts, DÖV 1980, 621, 627 ff.

[47] Schoch, Das Verwaltungsrechtverhältnis zwischen Heuristik und Dogmatik, in: von Schlieffen (Hrsg.), Republik Rechtsverhältnis Rechtskultur, 2018, S. 225.

随完成产生的附随效果都会在这一学理下获得观察；其次、现代复杂行政下，很多法律关系的期限可长达 20-30 年，在可预见的时间内，关系主体的法律地位都还有再调整和变动的可能。时间性要素的纳入也弥补了传统行为方式法教义学固化和静态的局限。

第四，对复杂法律关系构造的把握。相比行政行为，法律关系的优势还体现于对复杂法律关系，尤其是多边和混合法律关系的把握。当代公法的研究重点已拓展至三边法律关系下的第三人的公法地位及其权利保护。第三人在行政法中出现的场域更广泛覆盖警察法、建筑法、公务员法、环境法等诸多领域。在传统的双边关系下，第三人常常被作为“具有破坏性和干扰性的他者”，^[48]被孤立观察的第三人及其公法权利也主要借助保护规范理论，即借助对所涉及的法规范的“第三人保护性”（或曰“私益保护性”）予以确定。但法律关系学理却对第三人进行了重新定位，将其直接置于三边关系下与相对人平等的地位中，并借由私益冲突调和模式对其法地位予以提取。除三边关系外，法律关系在处理复杂关系上的优势还尤其体现于混合法律关系上。典型的例如行政补贴制度，这种关系跨越了公法/私法的界限，且融合了行政行为与行政合同两种行为形式，其欲追求的也是将法律规范和行为形式都整合入一种更体系性的关系构造下。

总之，因其关注的“并不只是决定程序的阶段，而是关系的所有形式和实质参与者，以及他们在此过程中的利益往来，彼此注意以及互相顾及”，^[49]法律关系学理被认为能够将传统行政法学理中的行为方式法教义学、程序理论、法律渊源以及裁量基准理论等分散的内容进行有效统合。^[50]因纳入了私法视角和私法教义，法律关系还可使各个行政阶段的法律发现和法律适用都摆脱传统的路径依赖，且刺激观念创新；而作为分析工具，它更为各种新兴法律问题和复杂行政法现象的规范和解决，例如非型式化的行为手段、私益冲突的权衡调和、全新的行政规制方式、信息行政以及数字化行政等提供秩序框架。

五 行政法律关系学理与行政实体法

因在促进行政法理论更新和体系完备方面的作用，法律关系可说已是行政法学的体系枢纽。法律关系作为行政法体系枢纽的作用，除直接表现为作为特别行政的秩序框架和新兴行政的分析工具外，还间接体现于其对传统行政法教义缺陷的拓展与弥补。在实体法上，与法律关系连结最密切的两个范畴分别为主观公权利和行政行为。通过揭示其“盲点”，拓展其边界，法律关系学理在很大程度上提升了这两项公法传统教义，并借由与这些传统教义的交错联结，也更深地嵌入行政实体法中。而与主观公权利和作出行为的联结，同样使现代行政法学成为主客观兼容的关系构造。

[48] Schoch, Das Verwaltungsrechtverhältnis zwischen Heuristik und Dogmatik, in: von Schlieffen (Hrsg.), Republik Rechtsverhältnis Rechtskultur, 2018, S. 248.

[49] Schmidt-Aßmann, Lehre von den Rechtsformen des Verwaltungshandelns, in: Ders., Aufgaben und Perspektiven verwaltungsrechtlicher Forschung, 2006, S. 534.

[50] Vgl. Schmidt-Aßmann, Lehre von den Rechtsformen des Verwaltungshandelns, in: Ders., Aufgaben und Perspektiven verwaltungsrechtlicher Forschung, 2006, S. 539.

(一) 行政法律关系和主观公权利

尽管不少教科书尝试将行政法律关系和主观公权利区分处理,但从二者在德国法上漫长的历史纠葛来看,“主观公权利的确是而且将继续是法律关系的整合性构成”。^[51]从历史渊源来看,主观公权利的观念和体系塑成都首先来自对国家/私人的法律关系以及私人独立主体资格的承认,这是二者关联的源头。在获得承认后,公权论的研究重点聚焦于如何界分主观公权利与反射利益,如何提供一种检验标准,以便于从客观法中提取出主观公权利。这种检验标准就是保护规范理论。但历经历史嬗变,保护规范理论虽实现从旧向新的转变,却也呈现出不少问题。^[52]后期的公权论者尝试提出各种处理方案以克服其弊端:例如施密特·阿斯曼的“一般法优先”与“基本权利的双重效力”,普罗伊斯的“冲突调和模式”以及鲍尔的以法律关系替代保护规范理论。而他们对主观公权利的展开又都在法律关系尤其是多边法律关系之下进行。关系化构造不仅消除了传统学理对相对人和第三人的区别对待,也使主观公权利的内涵获得更多延展。

1. 防御权

防御权和给付权是两类最典型的主观公权利,法律关系视角的引入同样拓展了此类传统公权的边界。但传统理解将宪法和行政法进行了割裂处理:要么认为个人无须回溯至具体的法律依据,就可直接根据宪法要求警察不得干预由基本权利保障的自由;要么认为个人防御请求权的基础仍旧在于一般法。如果诉诸规范化的关系构造,那么更符合现实的解释就是:国家与私人的双边法律关系首先由宪法予以调整,私人也因此拥有了“未经合宪性检视,就不能被国家权力课以不利”的基本权属性的防御请求权;但如果一般法对国家正当化干预的条件,公民的容忍义务甚至警察的干预权限都予以具体细化,这种双边关系就已由宪法和一般法共同调整,此时也不能认为宪法的基础关系已被行政法的权限规范所替代。^[53]此外,在由宪法和一般法共同调整的法律关系下,将基本权利与一般法规范乃至法律原则例如比例原则相结合,还可以对个人的防御请求权进行更精准的分析,由此也可以更清晰地把握行政不作为以及私人容忍义务的边界。

2. 给付权

在很长一段时间,德国法的主流观点都否认私人享有合法的给付请求权,认为提供生存照顾是国家义务,而非有需求者的利益。但联邦行政法院在1956年的一份判决中宣称,“只要法律规定福利提供者有义务帮助有需要者,有需要者就有相应的权利”,^[54]该判决被认为以强硬的姿态宣告了私人享有宪法所规定的最低生存保障的权利。法院由此也将需要帮助的私人从单纯的国家作用的客体提升为法律关系的主体,并将他们与给付机关置于对等的法律关系中。但上述判决也留有一处隐患:宪法仅担保私人最低限度的生存保障,超出最低限度生存保障的给付则由立法者来决定,其不仅可以决定是否给付以及给付的类型和范围,也可以决定在何种范围内,个人可作为适格主体向行政机关提出给

[51] Bauer, *Lehren vom Verwaltungsrechtsverhältnis*, 2022, S. 142.

[52] 参见[德]哈特穆特·鲍尔:《新旧保护规范论》,王世杰译,《财经法学》2019年第1期,第97页以下。

[53] 参见[德]哈特穆特·鲍尔:《新旧保护规范论》,王世杰译,《财经法学》2019年第1期,第117页以下。

[54] BVerwGE 1, 159, 162.

付请求。^[55] 但如果放在给付行政的法律关系下对宪法和行政法进行一体性观察就会认为,给付权利和给付义务首先由宪法所决定,一般法在此基础上再对其予以拓展和细化,而宪法不仅是一般法的解释基石,在一般法规定不充分时,还会发挥填补和启发功能,换言之,即使在超出最低生存保障的空间内,立法也并不必然就享有绝对的形成自由。^[56]

3. 第三人公权

除防御权和给付权外,法律关系对主观公权利的延展还尤其体现于第三人公权。在学理上,无论是施密特·阿斯曼提出的分配行政,还是普罗伊斯的水平关系和垂直关系交错下的“私益冲突调和模式”,都是将第三人公权利的提取放置在三边/多边法律关系下进行。三边/多边法律关系的纳入,不仅是现代行政已从危险防御型转换至利害调整型的重要体现,而且是第三人公权的讨论场域。在此场域下,尽管学者的解释路径各有不同,但第三人公权都是在“相互冲突、互相交织的私人利益和行政作用的关系构造中”被评价、限定并权衡。对第三人公权研究的推进因此是行政法律关系学理的重要成果。

法律关系与公权论的勃兴都体现出行政法的主观化和权利化转向,这种转向提供了理解和整序现代公法的另一线索,也纠偏了传统行政法忽视个人公法地位的趋向。如果在此背景下理解二者的关系,那么法律关系不只是主观公权利的基本框架,主观公权利也并非仅限于法律关系的内容填充,二者的彼此交织和相互促进,反映出的正是现代行政法由客观至主观的拓展。

(二) 行政法律关系与行政行为

行为方式法教义学一直以来都被作为“行政法学尤其是法教义学中的头等藏品”,其目标就是“将难以被预见的、极度复杂的行政活动纳入法的规范世界”。^[57] 在传统行政法之下,行政行为的功​​能又可被归纳为:行政法总论的根基、行政程序法的基本框架、行政诉讼的类型单元等。^[58] 尽管在行政法教义学上有显著贡献且有持续的合理性,但行为方式法教义学却并未覆盖行政法的体系整体,其同样呈现出对行政行为以外的其他行为类型的关照缺失、对行政任务和行政目的的忽视、缺乏时间维度和缺乏对复杂关系构造的覆盖等局限。总之,行为方式法教义学虽旨在建构一个相对完备的法体系,却只是为行政法的体系构建提供了部分基石,行政现实的持续发展说明,行政法体系的完成同样需要其他范畴予以补充,这其中就包含法律关系。

在法律关系学理和行政行为之间建立关联,常会因为这两个学说间的持久对立而变得困难,但二者之间的排斥和对立已被证明并无坚固的根基。在认识兴趣上,二者各有侧重:行政行为的认知兴趣在于归纳和类型化行为方式,并确定各类行为的法律要求和行为后果,而法律关系学理的兴趣则在于归纳和类型化由法规范所建构的,行政法上各类主体之间的权利义务的互动往来关系。行政行为和法律关系的连结点使二者并非互相排斥,在教义上也非互相竞争,而是可无矛盾地互相连结并彼此补充。两者的关联和补充具体

[55] Vgl. Bauer, Lehren vom Verwaltungsrechtsverhältnis, 2022, S. 149.

[56] Vgl. Ramsauer, Die Dogmatik der subjektiven öffentlichen Rechte, JuS 2012, 778, 791 ff.

[57] Ossenbühl, Die Handlungsformen der Verwaltung, JuS 1979, 681, 691 ff.

[58] Vgl. Löwer, Funktion und Begriff des Verwaltungsakts, JuS 1980, 805, 805 ff.

呈现于如下方面:其一,具体法律关系的成立基础在于行政和私人的行为,行政尤其会通过诸如行政行为、行政合同等方式对国家/公民的权利义务进行有拘束力的确认,并由此产生具体的法律关系,据此,行政行为可说是行政法律关系产生的基础,而行政法律关系和法律关系下的权利义务又是行政行为的具体内容,“如果没有法律关系,行政行为就会失去目标和对象,即作为一个没有任何内容的空壳”。^[59]其二,在行政行为法教义学下,事实行为和非型式化行为常被忽视和压制,行为方式法教义学也未给此类行为方式提供秩序化的、方向性的、可减轻认知负担的教义。但法律关系学理不仅提示,此类行为也并非在法律的真空下进行,亦是与一定的法律规范、权利义务、法律后果紧密相连,同样借由关系构造而将此类行为涵括在规范框架下。其三,行政行为和行政合同不仅会建构新的法律关系,也会引导、改变甚至是废弃这些法律关系,二者间的持续互动同样弥补了行政行为“瞬间抓拍”“点状捕捉”的弊端。其四,因为法律关系学理和观念的引入,即使行政法是以行政行为作为研究对象,其重点也不能止步于是否属于某类行为属性的区辩,而必须深入到行政行为所具备的实体法效果及其形成的具体法律关系,这也避免了行为方式法教义流于形式化的概念法学。

如果说主观公权利代表的是行政法的主观面,行政行为则代表了客观面。而法律关系与二者的交织融合则使行政法无论是偏主观还是客观层面都有了持续的内容延展。从本质来看,无论是主观公权利、行政行为还是行政法律关系都是承接法治国的基本原则与行政具体制度的中间层级的思考框架。若没有这些中间框架,具体制度将变成一堆散沙,法治国的基本原则同样无法获得实现。在这些中间框架中,法律关系的作用又突出表现为将各项单个要素予以有效统合和衔接,并与主观公权利、行政行为等传统范畴互相嵌套,彼此拓展。

六 行政法律关系学理与行政诉讼法

除已牢固嵌入行政实体法外,法律关系学理的价值还尤其体现于行政诉讼法中。

(一) 一般确认之诉与行政法律关系

法律关系和行政诉讼的传统关联首先体现于一般确认之诉。一般确认之诉的标的即确认某种法律关系的存在或不存在,而由法律关系所衍生出的法律关系的独立部分,例如单项的权利或义务,也可以成为一般确认之诉的对象。^[60]值得注意的是,一般确认之诉在德国法上仅具有补充性,其原因主要在于“权利保护必要性”:相对于确认之诉,形成之诉或给付之诉显然是更好的且更能直接实现原告预期目的的救济方式,而确认之诉只是确认了某种法律关系或某种权利义务的存在,其只能间接约束行政机关的下一步行为。对照德国法上的一般确认之诉,我国确认判决的某些适用情形虽近于继续确认之诉,^[61]

[59] Bauer, *Lehren vom Verwaltungsrechtsverhältnis*, 2022, S. 81.

[60] 参见[德]弗里德赫尔穆·胡芬著:《行政诉讼法》,莫光华译,法律出版社2003年版,第316-317页。

[61] 《行政诉讼法》第74条第2款第2项规定:“被告改变原违法行政行为,原告仍要求确认原行政行为违法的,人民法院确认违法。”

但作为整体的确认判决都不对应一般确认之诉。无论是确认违法还是确认无效,确认判决基本都被置于以行政行为为中心的诉讼体系之中,且都以行政行为的存在为前提。造成这一现状的原因在于,我国现有的行政诉讼更倚重于行为之诉,而缺少法律关系之诉。但伴随行政活动的复杂化,为能有效提供诉讼保护,诉讼法仍旧应给法律关系之诉提供空间。^[62]

(二) 行政诉讼中的法律关系思维

如果跳脱出法律关系只是特定行政诉讼类型的诉讼标的的思维框架,法律关系对于现代行政诉讼的影响就早已不限于一般确认之诉,而同样体现于如下方面:

其一,诉讼定位。目前的通说已将我国的行政诉讼定位为以保护个人权利为目的的主观诉讼。作为主观诉讼的行政诉讼与民事诉讼本质并无不同,其最终要处理的都是具体法律关系之下法律关系主体之间的实体权利义务纠纷,即行政诉讼同样是对“发生于行政法律关系中的纠纷进行解决”的裁判。^[63]而传统的行政监督和控制,反而成为合法纠纷解决的附带性效果。

其二,原告资格。既然诉讼目的不只是行政适法性的维护,而是当事人之间权利或法律关系的有无,那么原告在行政诉讼中就不只是“程序当事人”,其在诉讼中获得的原告资格也不只是相当于“违法行政追诉权”的形式适格,而是以诉讼请求有实体请求权作为基础,且能够通过诉讼获得实现的“实质适格”。换言之,行政诉讼原告与民事诉讼当事人一样也是“实质当事人”,其与实体法上法律关系的当事人同属一个概念。^[64]现在的诉讼实践大多用主观公权利和保护规范理论来探求行政诉讼的原告资格,反映的正是这一问题。

其三,审查模式。如果说在诉讼定位和原告资格的问题上,法律关系学理对于行政诉讼的影响在于确立法院裁断实体纠纷的诉讼定位,原告实质适格的要求外,至审理和裁判阶段,法律关系思维对行政诉讼的影响又体现于行政诉讼从“违法性审查模式”至“请求权审查模式”的转变。

所谓“违法性审查模式”,是法院以行政行为作为审查单元,其所判断的也是行政行为是否符合法律的基本要求。相应地,只要行政行为具备违法瑕疵,无论其是否造成原告权利受损的实际结果,法院都会将其撤销。^[65]但只将行政诉讼局限为行政行为的合法性审查,必定就会导致诉判的分离,导致行政诉讼无法回应当事人的诉讼请求。也因此,现代行政诉讼已越来越多地从“违法性审查模式”向“请求权审查模式”转变。这一点尤其体现于课以义务之诉和给付之诉中。在这两类诉讼的胜诉要件上,除了行政行为违法外,还同时包括原告具有实体请求权的主观要件。

作为传统行为之诉的典型,撤销之诉同样可以在请求权审查模式下获得理解。撤销之诉的标的是对“作为规律(Regelung)的行政行为内容的实体违法性和作为措施的行政

[62] 参见王贵松:《论我国行政诉讼确认判决的定位》,《政治与法律》2018年第9期,第23页。

[63] 参见[日]小早川光郎著:《行政诉讼的构造分析》,王天华译,中国政法大学出版社2014年版,第38页。

[64] 参见赵宏:《主观公权利、行政诉权与保护规范理论:基于实体法的思考》,《行政法学研究》2020年第2期,第31页。

[65] 这也符合行政行为作为“汇聚公法全部要求的聚焦镜”的基本定位。参见[日]山本隆司:《诉讼类型、行政行为与法律关系》,王贵松译,《法治现代化研究》2020年第6期,第169页。

行为的程序违法性的确认”,从行政机关的角度而言,这可被理解为“是否存在根据某项程序作出某内容的行政行为的权限”;但从私人角度而言,正是“受行政行为规制的私人有无实体法上的权利义务或法地位”,由此来看,撤销之诉同样是一种关于“公法上法律关系的诉讼”。^[66]其所着眼的也并非只是行政行为效力的破除,同样包含实体请求权的实现。

结 语

在公法最初建构时,“已准备好的,被认为是典范的民法学形式宝藏”常被作为借鉴对象和汲取元素,^[67]但公法学者又急于摆脱私法的影响以寻求全新的学科支点,这种矛盾反映于核心范畴的择定上:一方面凝聚了分权思想、形式法治观念,且高度形式化的行政行为成为学科的结构单元;但另一方面,作为私法核心范畴的法律关系虽在公法中备受压制却从未彻底隐匿。法律关系最初只是作为观念启发以弥补传统教义的缺陷,但在20世纪90年代后,却开始与行政行为、主观公权利等范畴一起,成为联结抽象的法治目标与具体行政法制度的中间层级的公法教义和学科体系枢纽。

从其理论基础和核心要素看,法律关系学理提供了对整体的行政法秩序都具有整合性的结构框架。其作为行政法体系枢纽的作用又可被大致总结为:其一,法律关系很多时候都是各个子领域中行政法教义的连接性要素,并涉及行政法总论中的很多典型范畴,例如法律渊源、法律原则、行政裁量、不确定法律概念、行政程序等。^[68]借由法律关系,行政法总论中原本并不相连的单个教义和结构要素被统合入一种结构化的整体。其二,法律关系激发和促进了诸如主观公权利、行政行为等传统范畴的创新和延展,它也通过揭示这些旧范畴中的认知“盲点”,而对传统行政法教义的内部缺陷予以填补和延展,且使行政法学兼具主客观的双重面向。其三,它大大拓展了行政法的研究疆域,行政机构、行政程序、非型式化行为,甚至是公法中长期被忽略的行政公物,都与行政法律关系相关且同样成为其研究对象。其四,法律关系不仅已是诸多特别行政法领域例如给付行政的分析工具,在面对新兴行政例如信息关系、数字化行政时,这一学理亦展现出巨大的适应性和理论潜力,并为这些新兴领域的讨论提供预先结构和秩序前提。其五,即使在行政诉讼中,法律关系也已成为诉讼的全新支点,伴随关系之诉和请求权审查模式的拓展和覆盖,行政诉讼也出现与民事诉讼的趋同。

总之,面对复杂的行政现实,行政法学理已不能只以行为方式法教义学等传统范畴予以应对,完备的行政法体系需要各种要素和范畴相互配合、彼此补充,由此才能在更大程度上促进法理论的内在统一和法秩序的整体透明。

[本文为作者主持的2021年度国家社会科学基金一般项目“行政法上第三人的权利保护研究”(21BFX050)的研究成果。]

[66] 参见[日]山本隆司:《诉讼类型、行政行为与法律关系》,王贵松译,《法治现代化研究》2020年第6期,第178页。

[67] 参见[德]米歇尔·施托莱斯著:《德国公法史(1800-1914)》,雷勇译,法律出版社2007年版,第543页。

[68] Vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Aufl. 2020.

Functional Position and Systemic Structure of Legal Relations in Administrative Law

[**Abstract**] The doctrine of legal relations has gone through a development process consisting of an early stage, a full-scale incubation stage, and a continuous updating stage. Today, the development of this doctrine is already free from the function of conceptual inspiration and closely connected with the doctrine of subjective public rights, the theory of sources of law, and even the doctrine of the law of *modus operandi*, and thus presents great richness and complexity. However, compared with its growing importance in foreign laws, the doctrine of legal relations has been in a state of “preparedness but not used” in Chinese administrative law. It regained the attention of academia after the theory of balance was proposed and the study of the rights of the relative person emerged. However, due to the limitations of the study, it had always remained outside of the core scope of administrative law and had not developed multiple facets until the revival of the theory of public rights. The doctrine of legal relations is a corollary of the constitutional changes concerning the State/individual relationship and its cognitive foundations can be understood in terms of the substitution of power relations, the evolving doctrine of status, and the order of equality between the State and the individual. Because legal relations are relations between two or more subjects shaped by legal norms, their subjects, rights and obligations, and normative construction have also been taken as the three core elements of the legal relations doctrine. In systematic arrangement, legal relations are either used as a substitute for administrative acts or sidelined into special administrative law, but these established positions are not compatible with the advantages that legal relations doctrine has demonstrated in the context of complex administration. The doctrine of legal relations provides a framework that is integrative to the overall administrative law order. Its role as the pivot of the administrative law system is reflected in the following aspects: first, legal relations can integrate originally unconnected individual elements of the general theory of administrative law into a structured whole; second, legal relations can remedy deficiencies of traditional teachings and become more closely connected with the traditional administrative law by revealing the cognitive blind spots of the traditional categories such as subjective public rights and administrative acts; third, legal relations expand the research territory of administrative law and enable administrative law research to get rid of the traditional path dependence and stimulate conceptual innovation; fourth, legal relations not only are the analytical tool in many special administrative law fields but also provide the order framework for the new administration; and fifth, legal relations have become a new pivot point even in administrative litigation. In short, legal relations have become an indispensable structural element of the contemporary administrative law system with a significant impact on both substantive and procedural law.

(责任编辑:支振锋)