

论美国宪法中的行政组织法定原则

步 超*

摘 要 美国独立革命超越了普通法传统,提出了行政组织法定原则,但并非基于依法行政的需要,而是防止政治腐败。立法对于行政组织的设置享有细密的规范权力,排除了组织法事项的“行政保留”,但是宪法确立的总统领导责任构成了对国会宽泛的组织设置权限的制约。法院在裁判中不只维护了宪法的分权原则,案例法也成为美国行政组织法的重要渊源。我国行政组织法学研究同样需要某种宪政视野和思路。

关键词 行政组织法 组织法定 分权制衡 责任性 官僚制

行政组织的设置须由法律规定,被视作实质法治原则的体现,在大陆法系国家的历史其实并不算长;之前的形式法治阶段,仅仅注重行政行为的发动在形式上是否依据了实现国家目的的法律。^{〔1〕}德国的制度性法律保留理论,日本的行政组织法定主义,都是在二战以后提出的;而此前行政组织权被认为属于行政权,魏玛时期在德国法上甚至被称为“行政之家产”。^{〔2〕}我国行政法学界现今也普遍认为行政组织应当以立法规定,但在我国的语境下,这种主张则被视作形式主义法治的表现。^{〔3〕}然而,最早确定组织法定原则的国家却是属于普通法系的美国,其行政组织法实践并没有得到足够的关注。本文从理论背景、立法实践、司法裁判三个方面,评析了美国宪法上的行政组织法定原则及其实践,分析了其不同于大陆法系组织法定范式的制度特点。以往我们对组织法定原则的认识仅仅基于对大陆法系的研究,而对

* 北京大学法学院 2012 级博士生。本文的写作得到了国家留学基金委“国家建设高水平大学公派研究生项目”的资助。

〔1〕 参见(韩)金东熙:《行政法 I》,赵峰译,中国人民大学出版社 2008 年版,页 25—26。

〔2〕 参见(日)大桥洋一:《行政法结构变革》,吕艳滨译,中国人民大学出版社 2008 年版,页 269—270 页。(日)室井力主编:《日本现代行政法》,中国政法大学出版社 1995 年版,页 270。以及台湾行政法学会:《行政法争议问题研究(上)》,五南图书出版公司 2001 年版,页 279—280。

〔3〕 参见沈岷:“公共行政组织建构的合法化进路——重新检视行政组织形式法治主义”,《法学研究》2005 年第 4 期。

美国行政法的理解又偏重其行政程序和司法审查问题,本文则试图同时补正对上述两个主题的认识。

一、理论背景:美国革命对普通法的超越与组织法定原则的提出

美国宪法第一次明确规定行政组织必须由法律创设。美国宪法第一条第八款列举的各项国会权力中,只有建立“邮政办公室与邮路”与行政组织的创设有关,以及从授权国会为法律的执行制定所有必要和适当立法的“必要与适当”条款,可以合理推论出作为执法的必要手段,国会拥有创设行政组织。但是,仅从列举国会权限的宪法第一条中,并不能得出行政组织的设置权专属于国会的结论。实际上,在宪法第二条对总统执行权的规定中,才明确了“被任命的公共部长和其他所有官员必须是法律创设的”(established by law)的规范要求。“因为总统显然不能立法,所以,任何理性的解释者都会得出这样的结论:宪法将设置行政组织的权力赋予了国会。”〔4〕但奇怪的是,作为国会的权限,为何却规定于总统的执行权条款中?美国宪法是经过制宪会议精雕细琢过的法律文本。因此,很难想象宪法这样规定是一种没有理性考虑的随意之笔。实际上,美国的组织法定主义深刻地根植于美国独立革命的理论背景之中,可以说,这其实是殖民地对当时的母国——英国普通法传统的某种刻意反动。

(一)官职设置:英王特权、公职名单(civil list)与英王独立性理论

普通法中,尽管英国议会对于官职的设置并非毫无监督权可言,但设置官职基本上是英王的特权。在1753年出版的《英国法评论》中,布莱克斯通这样描述英国的行政组织创设问题:正如英王在法律上被视作是司法的源泉一样——尽管他不在法庭中,法庭也以他的名义裁决;英王同样也是荣誉、官职(office)以及特权的“源泉”(fountain)。可是,如果说英王是司法的源泉仅仅是一种法律上的拟制的话,那么在此处英王则在真正的意义上是官职的源泉。他认为,从法律的观点看,英王之下的官职(office),必然同时伴随着荣誉(honour)。因为担任官职意味着一种能力上的高人一等,具有最适合执行任务的品质;而传统上荣誉又总是伴随着责任或者官职,正如伯爵(count)的封号意味着他是郡(county)的保护者(conservator)一样。所以荣誉和官职在本质上是可互换的。〔5〕英王既然可以授予荣誉,所以他也就可以创设官职。同时,享有对政府单独管理权的英王,也是谁具有适当的能力、能在他之下服务于他、并担任何种官职的最佳判断者。因此,除了设置官职,英王还享有独立的官职任命权。〔6〕

〔4〕 参见 Saikrishna B. Prakash, “Fragmented Features of the Constitution’s Unitary Executive”, 45 *Willamette Law Review*, 701(2009).

〔5〕 在诺曼底的封建传统中, honour 作为某种采邑(fief),在起源上的确与公共职位(public office)相关。See O.F. Robinson, T.D. Fergus, W.M. Gordon, *European legal history: sources and institutions*, Butterworths legal Publisher, 1994, p.32.实际上,在安茹王朝时期,领主权(lordship)和领主法院一起共同构成了 honour。See J. E. A. Jolliffe, *Angevin Kingship*, A. & C. Black Ltd., 1963, pp.29-30.

〔6〕 See Sir William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England in Four Books*, vol. 1, J.B. Lippincott Co., 1893, pp.180-181.

普通法的这一理念与当时欧洲大陆的法律观念相比,实际上是相当“现代”的。因为直到1770年以前,欧洲大陆还呈现着中世纪法律制度的残余。封建贵族主张自己应作为其土地之上的法官(magistrate),依私法上的继承规则继承政府官职和世袭地方议会的议席,因为这是他们祖先就有的权利。^{〔7〕}这是由于中世纪的封建法背离了罗马法中公法、私法相区分的法律传统,反而将公法上的统治权视作土地所有权的一项权能。同时,司法权成为政治权威的主要特征。^{〔8〕}于是,符合一定的条件时,继承土地的领主就可以同时继承土地之上的领主裁判权,组成自己的领主法院,承担相应的公共职能。但欧洲大陆盛行的领主裁判制度在十三世纪就在英国基本上衰落了。^{〔9〕}于是,当欧洲大陆还保留着中世纪公、私法不分的遗迹时,普通法已经发展到了将官职(office)从私法中基本剥离的地步,承担官职通常不再如财产一样可以成为继承权的客体。

但是,如果官职产生了附随于这种创设行为的新的开支,英王则不得创设;也不得令原有官职产生新的附随开支。因为这会对臣民造成新的税收,而税收必须由议会决定。布莱克斯通举例说,尽管亨利四世(1553—1610)通过英王的特许状(letters patent)创设了一个负责测量织物的新官署,但由于附有新的费用,创设该官署的特许状最终被议会撤销并宣告无效。^{〔10〕}其实,议会参与官职的创设甚至可以追溯到更早的中世纪。早在爱德华三世(1312—1377)时期,议会就参与决定了地方政府组织的某些设置问题。针对地方官员的任职资格和职数,当时的议会通过立法规定,每一个郡(county)应当有2到3个治安官(keepers of the peace)。此即后来的治安法官,但当时同时承担着镇压暴动和骚乱以维持公共和平这类行政职能。^{〔11〕}

但在当时的18世纪,英国议会并不会逐项审查英王设置的官职是否产生了新的开支。相反,在英王继位之初,议会就会批准一项授予英王终身享用的、主要由关税和货物税保证的公职名单(civil List)收入,用来支付国王创设、维持官职所产生的费用。公职名单包括了大量专门为皇室服务的官员、政府官员、法官、外交官的职位及其工资、年金和津贴。此后除非国王需要通过议会增加名单中的开支,该项开支不再受议会的审查。当时的宪法理论认为,英国宪法的本质是“混合和平衡”(mixed and balanced),英王的独立性(the independence of the Crown)是宪法的重要原则。尽管在政府开支总数中并不大,但公职名单开支作为英王独立性和影响力的重要组成部分,被认为对执行权的有效行使非常必要。公职名单能够保障这种英王的独立性,它可以防止议会通过每年反复审议这

〔7〕 See John M. Owen IV, *The Clash of Ideas in World Politics: Transnational Networks, States, and Regime Change*, 1510—2010, Princeton University Press, 2010, p.129.

〔8〕 See Constantin Fasolt, *Past Sense — Studies in Medieval and Early Modern European History*, Andrew Colin Gow. Leiden, 2014, p.226.

〔9〕 See F. W. Maitland, *The Constitutional History of England — Course of Lectures Delivered*, Cambridge University Press, 1908, pp.153, 162—163.

〔10〕 *Supra* note 6, p.180.

〔11〕 *Ibid.*, pp.227—228.

一开支数额的机会而过分制约英王。^{〔12〕}

(二) 执行权的滥用与腐败 (corruption): 制宪会议确定官职法定原则

然而,在辉格党政治理念的影响下,北美殖民地对何为英国宪法和英王权力形成了更加激进的认识。乔治三世继位后,种种迹象表明英国内部已经开始腐败 (corruption),殖民地人民对自由的前景更是充满悲观的看法,认为英国宪法最终将屈服于专制的力量。^{〔13〕}这是因为,乔治三世任性专断;选拔不受公众欢迎、狂妄自大、毫无政治素质的年轻贵族担任首相;抵制那些符合公共利益的政策,使用各种令人质疑的手段达到其目的。通过公职名单,他还可以用官职、奖金奖励他的盟友,并以剥夺官职和薪水来惩罚其反对者。^{〔14〕}甚至,连伯克 (Burke) 也不得不承认,公职名单为英王提供了腐蚀议会代表的力量,导致了英王影响力的过度扩张——可以购买议会的服从。因为公职名单中的职位及其工资、退休金待遇,在那样一个并无多少固定工资职位的年代,对议会成员及其亲属都是很有吸引力的。大家族的青年通常也都会首先寻求成为皇室官员,来作为自己任职履历的开始。^{〔15〕}

此外,乔治三世还通过向市镇出售在议会的代表席位、圣职分配等特权手段来影响选举过程和操纵议会,并试图建立支持自己的党派。到 1784 年,下议院经常有 200 名左右的议员是英王的某种支持者。^{〔16〕}所以表面上,英王的行为并未脱离议会的控制,仍保留着“古代宪法”的形式,但实际上他通过上述手段已经“腐蚀”了英国议会。国王似乎已经破坏了英国宪法的平衡本质,并走上了专制统治的道路。本来起到保护人民作用的议会,在他手中已经变成毁灭人民的工具。^{〔17〕}于是,当英国议会于 1765 年批准向北美殖民地征收印花税、开始激起殖民地的反抗意识时,殖民地议会认为,向殖民地臣民征税这是英国宪法授予殖民地人民选举产生的殖民地议会的固有权利。由于英国议会的行为剥夺了殖民地议会的权利,所以她已经违反了对其权力合法性以及对英国宪法解释而言基本的普通法原则。^{〔18〕}对此,一个纽约人这样解释为何本应该是权利保护者的英国议会竟通过损害殖民地人民权利的《印花税法》:议会中

〔12〕 See E.A. Reitan, “The Civil List in Eighteenth Century British Politics: Parliamentary Supremacy Versus the Independence of the Crown”, 9 *The Historical Journal*, 318 (1966).

〔13〕 See Gordon S. Wood, *The creation of the American Republic, 1776 – 1787*, The University of North Carolina Press, 1969, pp.17,32.

〔14〕 See George Elliott Howard, *The American Nation: a History, Vol. 8, Preliminaries of the Revolution, 1763 – 1775*, Harper & Brothers Publishers, 1905, pp.28 – 30.

〔15〕 Supra note 12.

〔16〕 See Vernon Bogdanor, *The monarchy and the Constitution*, Oxford University Press, 1995, pp.9 – 10.

〔17〕 Supra note 13, p.33.

〔18〕 See David A.J. Richards, “Revolution and Constitutionalism in America”, in Michel Rosenfeld ed., *Constitutionalism, identity, difference, and legitimacy: theoretical perspectives*, Duke University Press, 1994, p.87.

的“军职议员不过就是我们伟大杂耍师手中的扯线木偶。”〔19〕议会已经被英王腐蚀了。对革命前夕富兰克林向英国议会的请愿,时人这样评论道:那些被英王的赏金豢养的议员就像是“陶匠手中被任意操纵的粘土”,只会听命于上。不论富兰克林的陈情如何具有征服人心的力量,英王和他的议会都已经事先决定拒绝殖民地的请愿,并对殖民地人民发动战争了。〔20〕

这种滥用执行特权导致政治腐败(corruption)进而颠覆英国宪法的认识,导致了美国独立革命中充斥着对英王及其执行权的反抗情绪。《独立宣言》主要的篇幅就是对英王各种滥用权力行为的谴责,其中就包括创设大量的官职,随之把成群的官吏送到殖民地骚扰人民、消耗民脂民膏。研究者指出,《独立宣言》公布后,许多州立刻出现了“革命立宪主义”(Revolutionary Constitutionalism)的高潮,新的州宪法被制定。新宪法规定的重心,就是改造约翰·亚当斯所谓“镜像代表制”(Mirror Representation)之重要组成部分的州议会——规定一年制的任期和财产限额较低的选举资格控制,以确保政府能够尽可能反映公众感觉、思想的变化;同时有意削弱执行分支,州长不再如英王那样是独立的权力来源,而是议会的创造物,由议会任命产生;剥夺了州长的立法否决权,其对官员任命根本没有或缺乏直接的控制;他通常还受到由州议会任命的某种形式的行政委员会的制约。〔21〕实际上,殖民地最初的宪法实践多延续了普通法的传统,类似英王,代表母国控制原则的殖民地总督拥有包括官员任命、军事指挥权在内的一系列权力。〔22〕由此可见美国革命对英国普通法传统的明显背离。

但是,削弱象征英王的执行权却并未能保证自由。论者指出,州的代议机关开始通过明显违反正义原则的立法,其所表达的大众意愿似乎也很专断和反复无常。此外,在反对执行权的革命意识形态下,政府的所有职能也开始向议会集中。革命中形成的议会至上的趋势,导致各州的州长变成了完全听命于州议会、几乎没有能力控制社会局势的人。而多数州宪法都规定官职任命权属于议会,这也成为各州内讧的主要根源。〔23〕人们不得不承认:革命后在州和国家层面的政治实验,根本没有尊重他们用来反对英国统治的合法性原则。杰斐逊甚至抨击杰弗吉尼亚州新宪法的议会专制主义是最糟糕的“议会至上”。〔24〕人们开始反思革命时期的政治偏见,重新审视执行权在制约立法分支等方面的重要价值。但同时,反对执行权的情绪,即使在新宪法草案公布后也未曾消失。人们担心新宪法创设的执行分支——总统会变成一个缺

〔19〕 See John Phillip Reid, *The concept of representation in the age of the American Revolution*, University of Chicago Press, 1989, pp.113-114.

〔20〕 See Richard Snowden, *The American Revolution: Written in the style of ancient history: in two volumes*, vol.1, Joyes, Hoff & Derrica., 1793, pp.15-17.

〔21〕 See Lee Ward, *The politics of liberty in England and revolutionary America*, Cambridge University Press, 2004, pp.410-411.

〔22〕 See Evarts Boutell Greene, *The American Nation: a History, Vol.6, Provincial America 1690-1740*, Harper & Brothers Publishers, 1905, pp.65-66.

〔23〕 Supra note 13, pp.404-407.

〔24〕 Supra note 18, p.94.

乏制约的新国王。^{〔25〕} 毕竟,对立宪者而言,他们也不大可能想再复制一个他们通过革命才推翻的执行权体制。

制宪会议的过程清晰地显示出这两种倾向之间的交锋。弗吉尼亚州代表 George Mason 的评论表达了对美国重蹈英国议会“腐败”覆辙的担忧。他认为表面上权力似乎被法律逐渐削弱的英王,就是通过创造并任命更多的官职导致了腐败遍布英国的每个乡镇;因此必须关闭英国式腐败的大门,否则执行分支“就会创造更多官职并填满这些官位”。^{〔26〕} 于是,尽管最初的草案中,宪法第二条仅仅规定,除非宪法另有规定,总统有权任命一切官职(office),这体现了强化总统作为执行分支功能的要求。但这一条款经特拉华州代表 John Dickinson 提议,在由各州代表组成的“十一人委员会”中以 6:4 的微弱优势被否决了(一票缺席;当时只有 11 个州与会),反而经表决变更为总统只能任命“宪法创设的官职”,除非宪法还另行规定总统可以在其他情况下任命此后“法律创设的官职”。^{〔27〕} 也即尽管总统与英王一样独享官职任命权,但官职只能由宪法和国会创设。

虽然“十一人委员会”在后来补充规定了总统任命官员须经参议院同意之后,就曾取消了官职必须由立法创设的规定。^{〔28〕} 这似乎是认为通过参议院分享官职任命权,就可以制约总统的执行权。但“有些条款太必要了以至于不能遗漏”,在经两次表决后,“十一人委员会”最终以一致意见又在宪法草案中加入了官职必须由法律创设(established by law)的条款。^{〔29〕} 总之,尽管新宪法设立了更为强有力的执行分支,但是防止腐败的需要还是令普通法上的英王特权——英王设任命官员的权力由新的总统和国会分享了,而官职的设置权则完全被转移给了国会,变成专属国会的权限。美国的组织法定主义就是这一革命与“反革命”逻辑相互妥协的产物。

二、立法面向——组织法定主义的规范渊源与特征

(一)宪法:执行权条款中的组织法规范与“单一执行理论”

宪法不只确定了官职设置权的归属问题,更重要的是宪法直接创设了总统这一行政职位,并通过对总统执行权的规定确立了执行分支内部——总统与行政部门之间的法律关系。宪法第二条的三个条款对于理解执行分支内部的法律关系至关重要。一是授权条款(Vesting

〔25〕 独立革命的积极倡导者 Patrick Henry 在弗吉尼亚宪法批准大会上的演讲就表达了这种情绪,他说新宪法创造的总统会变成一个国王,甚至有的方面连国王都不如。See Johathan Elliot, *The debates in the several state conventions on the adoption of the Federal Constitution: as recommended by the general convention at Philadelphia in 1787*, William S. Hein, 1996, pp.58—59.

〔26〕 See Max Farrand, *The Records of the Federal Convention of 1787*, Yale University Press, 1911, p.293.

〔27〕 Ibid., pp.316,321.

〔28〕 Ibid., pp.394—395.

〔29〕 Ibid., p.503.

Clause): 执行权应被授予美国总统。论者指出,相对于宪法对国会立法权限的逐项列举,这里对总统执行权的规定显得非常宽泛,总统的“执行权”之上并无任何前置性的修饰和限定性的描述。从逻辑上看,“这种执行权似乎是宪法所知的唯一执行权。”^[30]宪法似乎并未对执行权再做分割。更重要的是,这种概括的执行权被授予一个美国总统(a president),而不是一个执行委员会。执行权在总统职位上的集中,恰好是宪法对之前《邦联条例》中导致执行责任弱化的“委员会行政”模式的明确修正。^[31]

二是“意见条款”(Opinion Clause): 总统可以要求每一个执行部门的首长(principal officer in executive department)向其提供与该部门职责有关的书面意见。宪法在此似乎规定了一个非常琐碎、甚至无关紧要的问题——总统有权要求行政部门首长向其书面“汇报工作”。汉密尔顿就认为本条是一种纯粹的文字赘余(redundancy),因为这种权力是“官职(office)理所应当的结果”(the right for which it provides would result of itself from the office)。^[32]因此宪法似乎没有必要再强调这一权力。然而,阿玛尔(Amar)教授认为这种对赘余的强调恰好揭示了宪法关于执行分支内部关系的深刻洞见,同时也就排除对该款解释的其他任何怀疑。它在最强的意义上意味着禁止国会直接要求官员向其提供意见,防止国会滥用监督权让自己成为行政的微观管理者。在最弱的意义上,至少也明确了总统对行政的监督职责,同时引申出总统对行政过程负最终责任的含义。^[33]

三是“注意条款”(Take Care Clause): 总统(而不是其他人)必须注意法律被忠实地执行。如果总统不能对执法活动进行某种监督,那么这种规定就毫无意义。本款更加明确了总统对法律执行的最终效果负有责任,并且至少还意味着在执法过程中,总统对法律本身必须拥有一定的解释权。只有可以解释法律,形成自己对法律的判断,他才可以根据这种判断确定执行是否忠实于法律。研究者又进一步指出,在未涉及诉讼以及需要在有限的行政资源约束下确定政策优先事项时,这种法律解释权尤为重要。如果法律可以让官员在总统的这种法律解释权之外执法,进而导致总统实际上无法履行其注意义务,那本条也就被彻底颠覆了。^[34]

因此,宪法似乎创设了以总统为核心的官僚制的组织体制,总统一人被授予全部的执行权。所以,也正如《联邦党人文集》第72篇所说,执行机构的官员在这个意义上只能是行政首

[30] See Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers, 1787—1984: history and analysis of practice and opinion*, New York University Press, 1984, p.4.

[31] See Christopher S. Yoo, Steven G. Calabresi, Anthony J. Colangelo, “The Unitary Executive in the Modern Era, 1945—2004”, 90*Iowa Law Review*, 601(2005).

[32] See *The Federalist: No. 74, the same view continued, in relation to the command of the national forces, and the power of pardoning*, Liberty Fund, Inc., 2001, p.385.

[33] See Akhil Reed Amar, “Some Opinions on the Opinion Clause”, 82*Virginia Law Review*, 647 (1996).

[34] See John Yoo, “Unitary, Executive, or Both?”, 76*The University of Chicago Law Review*, 1935 (2009).

脑(chief magistrate)执行活动的助手(assistant),也因此其任职才需要获得行政首脑的提名。^[35] 此即美国宪法学中的“单一执行理论”(Unitary Executive Theory)。在本文的语境下,这也是一种行政组织法理论。但其之所以还是理论(theory)而未被称为原则(doctrine),是因为它动摇了作为“行政国家”重要组成部分的独立管制委员会的合宪性基础,并引起了学者之间的激烈讨论。最具创见性的反对意见是莱斯格(Lessig)和桑斯坦(Sunstein)教授的“四权分立”理论。他们认为美国宪法不是三权分立的,而是在执行权(executive power)之外隐含着创设了一种相对独立的行政权(administrative power)。他们从宪法文本、国会早期的行政组织立法实践和判例得出了这一结论。

首先,看似一体的执行分支,在宪法中其部门负责人的名称却是不同的。宪法规定国会可将下级官员的任命权授予其他分支的官员时用的是部门首长(heads of department),但规定总统有权要求部门负责人书面汇报工作时却用的是执行部门的主要官员(principal officers in each of the executive Departments)。因此,宪法实际上隐含着对行政组织的类型区分。

其次,这一区分在国会的“1789年决定”中得到说明。当国会创设联邦最初的三个行政部门,即国务院、战争部和财政部时,在其组织设置问题上,产生了一个重要的争议:各部负责人既然是总统和参议院共同任命产生的,其免职是否也应该获得两个机构的一致同意? 尽管决定最终支持了总统的单独免职权,但重要的是该讨论显示出国会将国务院、战争部和财政部予以了区别对待:前两者被明确命名为执行部门(executive department),国会未详细规定其具体职责,其部长要受到总统的直接控制;但对财政部却并未称其为“执行部门”,规定财政部的审计官完全不受总统的控制,且通过规定该部职责建立起国会与该部的密切关系。因为宪法也只在谈到执行部门时才提及其“主要官员”(principal officers),所以“主要官员”实际上只是执行部门的负责人,他们确实是总统实施军事、外交等“执行权”的助手,但他们只是“部门首长”(heads of department)中的子概念,还存在着不是“主要官员”的“部门首长”。

最后,在“马伯里诉麦迪逊”案中,马歇尔大法官明确了对行政官员的这种区分。对于宪法直接授予总统的重要权力,总统任命的协助其执行该权力的官员,必须受总统控制。他们是总统的代理人(agent)。但另一种是法律的官员(officer of the law),他们执行的是宪法授予国会的权限,他们服务于立法者的意志,只根据法律行使权力。因此,国会是行政权的定义者,它有权把行政权授予不受总统控制的官员,以保证他们只服从法律的标准。^[36]

对此,最激烈的抨击来自形式主义的立场。卡拉布雷西(Calabresi)质疑其法律解释的方法论,因为他们在法律文本并无明显歧义时就去探寻法律的历史背景已经违背了规范解释的规则。其对执行权概念的拆解,也违背了从洛克、孟德斯鸠以来对执行权字面含义的理解,即执行法律的权力,而不只是他们主张的军事、外交权。而且其历史探寻的重点不是制宪史本身

[35] See *The Federalist: No. 72, the same view continued, in regard to the re-eligibility of the president*, Liberty Fund, Inc., 2001, p.374.

[36] See Lawrence Lessig, Cass R. Sunstein, “The President and the Administration”, 94 *Columbia Law Review*, 1(1994).

的讨论,而是宪法批准后的第一届国会。这等于默认第一届国会的议员都是支持新宪法的一方,或者反对宪法的一方根本不会在国会中通过立法来悄悄“拆解”宪法,从而实现自己原初的构想,因此第一届国会所有立法实践都是合宪的,并可以作为宪法解释的佐证。但1789年的《司法条例》就被认定违宪了。^[37]而且其完全回避了总统对自身权力如何理解的历史分析,给予只是争议一方且自然倾向于限制总统的国会过高的偏重。但其并未为其“议会主义”的分析立场提供理由。此外,宪法起草中官员的称呼出现过主要官员、部门首长、部长等等,经常随意改变,并无特殊含义。但对方基于措辞上的一个细微差别,竟就想建立一个关于美国政府的宏大理论,认为国会可以在宪法明确列举的三权之外创造一个第四权。这种解释方法实际上是把宪法读成了《邦联条例》,继续由国会分配行政权。^[38]

还有人指出这类法庭论辩式的研究回避了严肃的历史学方法,似乎只是在用律师的论辩直觉来理解历史。^[39]施特劳斯教授也认为,不论国会如何运用自己设置官职的权力,它都必须保证总统能够作为负政治责任的机关制约国会。通过组织立法取消总统的责任或者降低总统对国会的制约平衡都是可疑的。虽然国会可以将做出行政决定的权力授予机构,但必须假定任何组织设置都必须给总统的监督或者参与留下空间。^[40]他进一步指出,这实际上是宪法对国会设置行政组织形式的最低要求。各部部长如果因相关法律只授权他们做出决定,而未提及总统,进而认为其在法律范围内享有自主权,总统不能监督干预,那这就与瑞士的联邦委员会制度没有区别了,而此恰好是制宪会议所拒绝的。同时,国会也就“合宪地”创造了一个议会制共和国,除了少数宪法明确授予总统的“执行权”,作为“法律的官员”,所有的行政权都可设置成独立于总统而直接对议会负责了。^[41]另有研究者指出,独立管制委员会原本是以裁决作为主要规制手段的,1970年代以后才开始转为政策制定者的角色。因此只是对其裁决程序的正当程序性要求最初产生并合法化了其独立性,而转为政策制定者的角色则对其继续保持独立性地位构成了挑战。^[42]

另外,从功能主义的立场看,多元行政还会造成信息成本的上升,而单一行政有助于减少

[37] 实际上,研究指出,尽管在州的宪法批准大会遭遇失败,反联邦党依然全面参与了一届国会的竞选,并且其中有的人成功当选。他们尝试了一系列试图改变宪法的策略。宪法通过后,直到1791年,为了利用宪法反对汉密尔顿的国家银行提议,国会中的“反联邦党”才呈现出明显的对新宪法的强烈支持,此时才能认为宪法开始被全面接受了。而前述三个部门则是1789年建立的。See David J. Siemers, *Ratifying the Republic: Antifederalists and Federalists in Constitutional Time*, Stanford University Press, 2002, pp.6-8.

[38] See Steven G. Calabresi, Saikrishna B. Prakash, “The President’s Power to Execute the Laws”, 104 *The Yale Law Journal*, 541(1994).

[39] See Martin S. Flaherty, “The Most Dangerous Branch”, 105 *The Yale Law Journal*, 1725(1996).

[40] See Peter L. Strauss, “The Place of Agencies in Government: Separation of Powers and the Fourth Branch”, 84 *Columbia Law Review*, 573(1984).

[41] See Peter L. Strauss, “Overseer, or the Decider? The President in Administrative Law”, 75 *The George Washington Law Review*, 696 (2007).

[42] See Paul R. Verkuil, “The Purposes And Limits of Independent Agencies”, 1988 *Duke Law Journal*, 257(1998).

公共选择中的成本问题。^[43] 现任联邦最高法院大法官卡根(Elena Kagan)也沿着功能主义进路提出了一种“总统制行政”理论。她认为,不论是多元主义的竞争修辞,还是最近的“合作行政”修辞,都是将政策制定的中心放在利益集团政治上,官员变成了中间人,行政过程变成了“配租”。多元主义对能够达成双赢充满了天真,但其实它要么只是给出了一个回避困难的决策,要么就是留下一堆模糊。于是,在人们对“利益代表模型”的信心已经衰落、有效利益代表的实际成本逐渐清晰、以及人们对利益控制的行政模式本身提出质疑之后,如何合理控制行政的问题被重新提出。而“总统制行政”则代表了应对这一问题的一个新的发展阶段。她认为,总统的领导在选民和官僚制之间建立起了民主选举的链条,同时也就强化了后者对前者的回应性。由于总统对行政监督活动的透明化,总统化的行政因此在某种意义上本身就是对官僚制的公开化。她认为,总统对行政的监督权应建立在对法律的一种解释规则上,即除非国会明确禁止总统参与,否则立法将裁量权授予官员而未提及总统的角色时,法律应当被解释为总统也能参与该行政过程,并拥有相应的法律解释权;而不应认为国会授予部门执法权即是明确地将总统从该项执法中排除。^[44]

(二)立法:组织法的体系化、内务管理权限与“行政保留”的排除

国会的行政组织立法,在体系上表现出多元化和法典化并存,在内容上呈现为作用法和组织法合一的特征。从篇幅上看,关于行政组织的设置规范也远超过关于行政程序、信息公开、司法审查的一般性立法。此外,大陆法系的学者认为行政机关在机构组织、部门业务领导权和人事权等事项上,享有一定的自主决定范围,即“行政保留”。^[45] 而由于美国宪法根本排除了执行分支对组织的设置权限,导致国会的组织立法呈现出极高的规范密度。这也是其组织法篇幅膨胀的原因之一。

从体系上看,尽管美国并非没有名为“组织法”(Organic Act)的单行法案(a slid law),但其直接以“组织法”命名的立法一般只限于设置管理特定联邦土地的行政组织,而不涉及联邦中央政府的行政组织。比如,针对还未建立州的联邦土地,国会以组织法设置相应的行政区域和政府机构。1950年的《关岛组织法》(Guam Organic Act)就将关岛的管理权从美国海军转交给了联邦内政部,并创设了该地的执行、立法和司法组织。其作用类似宪法,实现了该地居民有限程度的自治。由于宪法并未规定联邦政府是否有权吸收新领土、是否有义务在新领土上建立州及其条件和程序等问题,国会于是通过创设相应的组织法以使联邦政府的领土兼并获得国内法上的法律依据。此外,立法中也有事后将设置某一行政组织的立法称为“某组织法”的情况。创设国家公园系统管理机构的立法之正式名称为《建立国家公园服务和为了其他目的的法案》(An Act to establish a National Park Service, and for other purposes),但在其他

[43] See Steven G. Calabresi, Nicholas Terrell, “The Fatally Flawed Theory of the Unbundled Executive”, 93 *Minnesota Law Review*, 1696(2009).

[44] See Elena Kagan, “Presidential Administration”, 114 *Harvard Law Review*, 2245(2001).

[45] 参见黄锦堂:“行政组织法之基本问”,载翁岳生编:《行政法》(上册),中国法制出版社2002年版,页335。

法律的条文中有时就直接被称为《国家公园服务组织法》(National Park Service Organic Act)。^[46]

更常见的组织立法是针对特定联邦官职、特定联邦行政机构的组织法案以及针对联邦行政组织中人事管理、薪酬等各种具有普遍性、一般性问题的组织立法。比如,由于每年因欺骗、浪费、滥用造成了数额巨大的无效开支,国会为推动联邦政府的财政管理改革,于1990年通过了《总财务官法》(Chief Financial Officers Act)。该法决定在管理和预算办公室创设一个管理副主任职位,并建立一个由审计官领导的联邦财政管理办公室,并且在每一个联邦政府的执行部门和执行机构指定一个总财务官,并规定了各个官职的任免、职责和权限,以改善审计、财务管理和内部控制系统,确保可靠的财务信息以防止对联邦资源的欺诈、浪费等。^[47]

各联邦行政机构也有相应的组织设置法。但现在国会一般不会只是为了设置某个行政机构而单独制定组织法。尽管历史上并非没有这样的情况,比如建立于1789年的外交事务部(Department of Foreign Affairs,后更名为国务院),作为联邦政府的第一个执行部门,就是由仅有四个条文构成的、专门规定该部官员任免和职权的组织法案设置的。^[48]通常,为实施宪法授予国会的各项权力,国会制定了针对相对人的特定作用法规范。由于国会无权执法,随之需要创设执行该作用法的特定行政机构。即执行特定作用法的需要往往是设置组织法的直接原因。这导致了在立法体例上作用法和组织法的合一。比如,1938年的《食品、药品和化妆品法》创设了隶属于健康和人类服务部的食品和药品管理局(FDA)。但该法的主要内容是食品、药品监管方面的规定,创设FDA的相关规定仅仅列于该法第九章《杂项》(CHAPTER IX—MISCELLANEOUS)之中。^[49]但组织与作用规范,究竟孰轻孰重、如何安排体例,则由每届国会依其立法裁量权确定,并无特定成例,如1914年的《联邦贸易委员会法》中相当多的内容是关于机构内部组织设置的规定,但也包含有对虚假广告、不正当竞争等行为加以规制的作用法条款。尽管这种执行一项立法就创设相应行政机构的模式可能会导致政府规模的膨胀,不利于行政职能的整合协调,但也促进了行政的专业化和效能的提升;而我国过去基于革命政权建设需要,组织多先于行政作用法而大量设置,反而不利于依法行政的展开。

对更为一般性的行政组织问题,国会制定了基准性的立法。由众议院法律修订顾问办公室(Office of the Law Revision Counsel)编纂的关于联邦大部分现行有效公法的官方汇编——《美国法典》(U.S. Code)以法典的形式清晰地体现了这方面的努力。《美国法典》标题5《政府组织与雇员》(Title 5 Government Organization And Employees)汇编了国会已经通过的一般性的行政组织法规范。因为标题5《政府组织与雇员》本身已经被国会于1966年批准成为有效的实证法(positive law),因此可认为它已经构成了关于联邦行政组织一般性的法典

[46] See 16 U.S.C. § 4101ll(c)(1) (2015)

[47] See Pub. L. 101 - 576, title I, § 102, title II, § 202, § 203, § 205, Nov. 15, 1990, 104 Stat. 2838.

[48] See United States Statutes at Large, Volume 1 1st-5th, 1789-1799, Statute 1, Chapter 4.

[49] See 21 U.S.C. § 393(2015).《美国法典》(US Code)编纂时将其列为第十章,但章名《MISCELLANEOUS》未变。

化的规定。此外,在以行政领域命名的其他标题下也分别汇编了各个联邦行政机构的组织立法,构成对一般性组织问题法典化规定的补充。

标题 5 第一部分《机构一般》(The Agencies Generally)规定了联邦行政机构的类型和具体名称。联邦行政机构包括执行部门,军事部门,政府公司(联邦政府控制或者拥有的公司)和独立设施(不属于前三者,也不是作为前三者一部分的机构)。除军事部门外,前三者在本条中通称为执行机构(executive agency)。同时规定了部门首长具有的及其可以委任给下级官员行使的,在机构内部组织事项(如雇员行为、业务分工、业务标准、文件记录、机构财产保管和使用)上实施管理、调查和效能评价等方面的一般职权。最后还规定了行政重组的一般程序,以及国会和总统在政府重组中各自的权限。总统经授权实施重组,其重组计划经过国会审查、批准始得生效。需要说明的是,关于行政程序、司法审查、国会对制规的监督等有关立法也被汇编于此标题中。

第二部分《公务员职能和责任》(Civil Service Functions and Responsibilities)创设负责政府人事管理的各专门行政机构和官职,具体规定了其权限。如可执行雇员忠诚调查的人事管理办公室(Office of Personnel Management),负责裁决人事争议的功绩系统保护委员会(Merit Systems Protection Board),负责评估机构人力发展特征和需求的机构人力资源官(Agency Chief Human Capital Officers),又规定了雇员在这些机构执行其职权时可以享有的权利,以及雇员在政治活动中的行为规范。第三部分雇员(Employees)则主要是关于雇佣、教育培训、奖励、工资津贴、保险年金等方面的规定以及个别机构(如美国特勤局 United States Secret Service)在人事管理方面的特别规定。

最后,标题 5 的附录(Appendix)列入了三部未被汇编的立法以及国会已经批准的各行政重组计划,分别是《联邦咨询委员会法》、《总调查官法》和《政府伦理法》。但附录部分并未被编纂入本标题下,因此作为和《政府组织与雇员法》并列的单行立法(freestanding laws)存在。标题 5 基本不涉及机构的外部职权问题,但规定了组织内务管理中的各种事项,以及官员和机构在内务管理中的权限和职责。此类内务权限也需法律规范并经授权才可行使,并不属于行政可以自行设置的保留事项。而我国的组织立法基本不规定各级官员在组织内务管理上的权限,但此类权限的滥用同样也能创造寻租和腐败的空间。^[50]

在内容上,具体联邦机构的组织法也呈现出很高的规范密度。即使是组织的细节问题,但国会认为需要加以明确的,就可予以详细规定。尽管存在着众多的细节差异,通常机构的组织法一般都会首先宣告机构成立及其名称,并概括地规定其职能(Functions)。然后规定部门首长(Head of Department)的官职头衔、任免程序和任免条件、该官职的职权与限制,但 Head 一般首先会被授予明确的内务管理权限。机构的 Head 可以是部长(Secretary),也可以是作为集体的委员会(Commission)。此外还会规定下属机构的设置与职能以及部分下级官员的名称、任免条件和职权等。但有的下属机构和官员是国会之前其他单行立法创设的,除非本法修

[50] 一个典型的例子就是“公务接待”中的资金浪费问题,包括接待中的馈赠、娱乐、餐饮等支出,负责接待的一方也存在着以公务为名在接待活动中为本人谋取私利的情况,并非单纯只是遭到困扰的一方。

正前法,其职能、设置就不能由行政机构任意调整。法律还会明确授权部门首长可以向下级机构和官员委托自己的权限,或者下级机构、官员可以接受上级的某些权限委任。这种创设职务代理关系的授权性规范,也就成为形成机构内部设置和分工的重要法律依据。

为实现职能(Functions),法律才进一步规定机构可以行使的具体权力(powers)。也即机构不能单纯依据概括的职权条款而为对外的行政作用。但与我国不同的是,除了对外发生的行政作用,powers也包括内务管理上的具体行为权限。比如,为履行职能,授权机构管理、使用、出售行政资产,或者以合同的形式购买、租借和接受无条件赠与相应的财物,授权机构创设特定的福利设施或者行政服务系统等。比如,法律授权美国太空署(NASA)一项财产管理方面的权力,就是通过合同或者其他方法为在其设施内工作的雇员提供自助餐厅服务和其他必要的设施,并因此购买和维护其中的设备。^[51]当必要并且无法以其他方式获得时,法律授权能源部长为在偏远地区工作的雇员及其子女提供紧急医疗服务、学龄段子女就近入学的交通形式等。^[52]

同类事项,在我国除了国务院上升到行政立法层次的规范,各级机关也可能以行政规范性文件的形式加以规定。但也存在既未公开、也未形成政策文件的组织实践和惯例——比如有的行政机关以各种类型的经费自建农副基地供应机关后勤服务,似乎就被视为是不涉法的行政保留事项,不是组织立法规范的对象,而似乎是行政机关的某种“家务”问题。而美国的组织法定主义实践则是另一个极端,无法律授权,即实质构成了内务管理上的违法越权,尽管不涉及相对人权利保护问题。由于国会没有能力,也无必要规定组织设置中的全部细节。因此,组织法也有对组织设置问题的授权条款,授权行政机构就立法指示的问题作出细化规定。比如,组织法会规定机构可以拥有自己的官方标志(Seal),但一般不会对立法明确其图案细节;而是授权行政机构自行设计该标志的具体内容,并规定采用提议标志的批准程序等。

(三)执行分支的补充性角色:总统的执行命令与机构的组织规章

总统在“行政国”的组织建构中的作用也呈现出逐步增强的趋势。以往总统只会根据国会明确的立法授权,通过执行命令(Executive Order)设置行政机构。比如根据1941年的《第一次战争权力法》,罗斯福总统发布第9070号执行命令,创设了国家住房局(National Housing Agency)。根据1954年《共同安全法》(Mutual Security Act),肯尼迪总统发布第10924号执行命令,在美国国务院中创设了和平队(Peace Corps)。因为具备法律授权基础,这种情形下总统设置的机构可以是具有对外职能和独立法律地位的行政组织。

此外,作为法律创设的总统执行办公室(The Executive Office of the President)的内设机构,总统还对直接服务于他的白宫办公室(White House Office)拥有较大的重组权。根据法律授权,总统可以规定雇员的薪水以及所属雇员的内部职责分工,进而形成内设下属机构,但立法对雇员人数和薪资上限加以控制。^[53]实践中,总统对此类事项通常也会以执行命令

[51] See 51 U.S.C. § 20113(c) (5)(2015).

[52] See 42 U.S.C. § 7258(a)(1)(a)(7)(2015).

[53] See 3 U.S.C. § 105(a)(2015).

(executive order)的形式加以规定。如布什总统的 13199 号执行命令在总统执行办公室内创设了基于信仰和社区行动白宫办公室(White House Office of Faith-Based and Community Initiatives),以协调那些影响社区项目的相关部门的政策议程,保证相关政策决定符合总统对该领域的见解,并鼓励私人慈善机构对该领域的支持。

但现在,总统也可能基于更加概括和宽泛的授权主张,创设特定的行政组织。比如布什总统发布的第 13228 号执行命令创设了国土安全办公室(Office of Homeland Security),详细规定了该办公室的任务(Mission)和职能(Function)以及其他组织事项。但是,总统主张自己设置该办公室的依据,仅仅是“基于宪法和法律对总统的授权”,并未像以往那样列明究竟是哪部特定立法的授权。基于同样概括的授权依据,第 13254 号执行命令创设了美国自由团(U.S. Freedom Corps),以鼓励美国公民参加公共服务。但它也像是一种机构间就某项公共政策目标而形成的固定协调机制,是某种“类组织化”的行政协调程序,因为该团的委员会成员都是已有的行政机构。

可见,总统基于概括性授权设置的机构,通常起到的只是某种内部化的职责协调功能,而类似我国的议事协调机构。通过设置某种内部整合组织和机制而表达、实现总统当前关注的优先政策目标。但这种内部机制还是规定了官员在该机制中的具体职责,而规定官员的职责似乎应该是国会的权力,且尽管不是对外的职责,在某些政策协调机制中扮演“某种角色”却可能影响部门行政决定的最终结果。比如,创设管制审查计划的第 12866 号执行命令,基于同样宽泛的授权,规定了副总统在管制审查中主持机构政策会议、参与协调解决机构政策争议的职责。然而,宪法规定副总统的职责仅仅是随时准备接替总统的职位和在参议院表决出现僵局时投出决定的一票,总统可以直接规定副总统在管制审查中承担更多的职能吗?此类权限的合宪性也引起了质疑。^[54]

此外,根据《行政程序法》,行政机构也通过制定其组织规章(rule),从而明确组织法授权行政机构可以细化规定的组织设置事项。《行政程序法》规定,行政机构应该在联邦登记上公告自己的中央和地区行政组织及其所在地,以方便公众知悉可以从何处、以何种方法向谁获取信息、提交申请、获得决定。^[55]但涉及内部组织人事管理的规章,可不必经过公告评论程序。^[56]此外,由于机构的组织法一般也会授权行政机构向下级官员、机构委代职权,从而形成内部机构的设置。因此,行政机构在联邦登记上公告自己的组织规章时,也可能直接引用其组织法上的授权条款作为制定本单位组织规章的主要依据,不再引述作为一般法的《行政程序法》。如果上级机构制定的组织规章可以成为自己制定组织规章的依据,行政机构也会在联邦登记中加以引述。

比如美国交通部下属国家公路交通安全局(NHTSA)的组织规章,引用的制规授权依据

[54] See Saikrishna B. Prakash, “Fragmented Features of the Constitution’s Unitary Executive”, 45 *Willamette Law Review*, 701(2009).

[55] See 5 U.S.C. § 552(a)(1)(2015).

[56] See 5 U.S.C. § 553(b)(3)(A)(2015).

就是国会创设该机构的组织立法以及交通部制定的向其委代职权的组织规章,并未再引用行政程序法。^[57] 组织规章的内容包含确定机构内部上下各级官员、机构设置,官员间以职权委任为形式的职能分工条款,以及官员的继任、办公地点、机构的官方标志(Seal)等事项。此外,法律创设的专门负责组织内务管理的行政机构,如人事办公室等,根据立法授权,也会就其职权范围内的一般性组织问题制定规章。比如,1949年的《联邦财产和行政服务法》创设的总务局(General Services Administration)就制定了关于联邦雇员公务旅行方面的规章,以在最小化行政开支和保证公务旅行以负责任的方式进行之间实现平衡。^[58] 此外,机构的组织规章还会根据其内容和整体逻辑关系汇编于隶属国会的美国政府出版办公室(U.S. Government Publishing Office)编纂的《联邦规章法典》(Code of Federal Regulations),使得组织规章本身实现了某种程度的法典化。

三、司法面向——法院对行政组织法的规范与续造功能

立法无疑承担了创建现代行政国的主要责任。但正如研究者指出的那样,“构成行政组织的 *politeia* (政府形式)的,不只是其组织立法,还有它的规章、习惯和司法判决。”^[59] 为了解决当事人的具体争讼,法院有时必须附带地对涉案机构的组织法地位和性质做出判断。因此组织法定化的过程自然延伸到了司法环节,并形成了对国会组织立法权的重要制衡与补充。组织的法定化过程有时是由法院在审判中为终局决定的。以下通过三个案例加以说明。

(一)立法意义上的政府机构 vs. 宪法意义上的政府机构

由于各个私营铁路客运公司陷入财务危机甚至破产的境地,为了维持城际铁路客运服务,国会于1970年通过了《铁路客运服务法》,正式建立了美国铁运(Amtrak),其中明确规定Amtrak是一个营利性的公司(a for-profit corporation),而不是美国政府的机构(not a department, agency, or instrumentality of the United States Government)。^[60] 尽管立法将其规定为营利性企业,但2008年的《铁路客运投资与改善法》却授权它和联邦铁路局(Federal Railroad Administration)在经过与路面交通委员会(Surface Transportation Board)、州、企业劳工组织、旅客协会协商之后,联合制定衡量城际铁路客运服务质量最低标准方面的规章。Amtrak必须将这一标准合并入它与铁路持有人的运营协议中。质疑这一授权的私营铁路企业向法院提出了诉讼。

在2013年的“美国铁路协会诉美国交通部”一案中,哥伦比亚巡回区上诉法院推翻了本法

[57] See 78 Fed. Reg. 23158(April 18, 2013).

[58] See 41 C.F.R. § 300-1.2.(2015).

[59] See James M. Buxbaum, *The Corporate Politeia: a Conceptual Approach to Business, Government, and Society*, University Press of America, 1981, pp.30-31.

[60] See 49 U.S.C. § 24301(a)(2), (a)(3) (2015).

的授权制规条款。^[61] 法院认为:作为盈利企业, Amtrak 是市场参与主体。而立法授权同时也是铁路协会成员的 Amtrak 制定规章, 并规制整个铁路行业, 这违反了联邦最高法院禁止授权原则的案例法——最高法院于 1936 年判决的“卡特诉卡特煤炭公司”案。该案禁止国会向相互之间存在竞争关系的私人市场主体授予规制权力, 因为私人的经济动机和立法委任的规制职能存在利益冲突, 这必然导致私人滥用规制权力为自己的经济利益服务, 从而构成对他人宪法权利的侵犯。^[62] 法院认为, 尽管私人可能只是帮助政府机关做出规制决定, 因为宪法允许国会为实施计划而获得具有实践性和弹性的必要资源, 但问题是私人实体能在多大程度上卷入这个决定过程的实质呢? 超过一定参与的限度必将导致其咨询性的角色被超越, 并实质上构成一种违宪的、对私人的立法授权。既然立法已经把 Amtrak 设计成一个基于私人利益、追求利润的企业, 那么国会就放弃了向 Amtrak 授予规制职能的可能性。但本法中, 如果 Amtrak 与联邦铁路局就铁路客运服务质量衡量标准达不成一致意见, 就允许 Amtrak 申请有拘束力的裁决, 导致相关标准可以在没有政府一方代表同意即可生效的可能。而且 Amtrak 的经济利益牵涉其中, 其与被规制对象存在竞争关系。因为尽管 Amtrak 不会与货运公司争夺乘客, 但会与他们争夺稀缺的轨道资源。

但这一看似合理的判决却在 2015 年初被最高法院以 8:1 的表决结果所推翻。^[63] 肯尼迪法官(Justice Kennedy)传达的最高法院意见认为:最高法院在 1995 年的“赖博荣诉国家铁路客运公司”案中已经认定过, 在宪法第一修正案的意义上 Amtrak 是一个政府机构(a government agency)。该案中, Amtrak 拒绝了原告在其火车站上展示自己政治广告的要求。原审上诉法院也认为该机构根据立法不是政府实体, 且也不能认为 Amtrak 的关系与政府紧密到如此的程度以至于其决定可被视作“国家行为”。因此不构成对原告言论自由的侵犯。但最高法院推翻了这一意见, 认为根本不必适用国家行为理论, 在言论自由保护问题上, 它就是一个政府机构(government agency)。而规定它不是“政府机构”的立法条款, 只是国会在其权限范围内, 希望排除 Amtrak 具有一般政府机构固有特权、义务和豁免的措施, 本法这样规定就是为了取消 Amtrak 对诉讼的主权豁免而已。因此, 法院认为, 立法给政府机构贴上什么样的标签(label)并不重要。在宪法权利是否被政府侵犯的问题上, 国会对于机构的法律性质定位——是否属于政府机构并不具有最终的决定权。^[64]

[61] See *Association of American Railroads v. United States Department of Transportation*, 721 F.3d 666, (D.C. Cir. 2013).

[62] See *Carter v. Carter Coal Co.*, 298 U.S. 238, (U.S. 1936). 该案争议的问题是, 1935 年的《烟煤保护法》(Bituminous Coal Conservation Act)授权多数煤炭生产者制定工资和工时方面的规则。接受本法 section 4 规定准则(code)的煤炭生产者将会得到退税。这些煤炭生产者成为准则成员(code members)。但是该法同时规定一旦超过三分之二煤炭产量的煤炭生产者达成每周和每日最大工作时间的协议, 并经代表着超过一半煤炭工人的代表同意, 这个最大工时协议就必须被全体准则成员接受。违反者将被施加过高的税收并失去向美国政府及其合同商出售煤炭的机会。

[63] See *DOT v. Ass'n of Am. R.R.*, 135 S. Ct. 1225, (U.S. 2015).

[64] See *Lebron v. Nat'l R.R. Passenger Corp.*, 513 U.S. 374, (U.S. 1995).

同理,在本案中,最高法院也认为,在宪法分权条款的意义上,立法对于组织法律地位的规定不具有终局效力。前案说明,法院一直认为,实际存在的联邦政府对 Amtrak 进行控制和监督的事实,要比国会对其不具有政府机构的法律地位之明文规定更有说服力。向不具有政治责任性的私人进行立法授权的确为宪法所禁止。但本案中,政府控制着 Amtrak 的多数股份及其董事,在政府自己看来总统可以对多数董事任意免职。而且立法要求 Amtrak 实现广泛的公共目标,为此政府对 Amtrak 的日常运作以及政策倾向进行着实质的监督,其特定方面的日常运作还需接受国会的命令。可见,政府创造了 Amtrak,规定其任务,监督着它运作的细节和年度预算。综合这些因素,透明性和从上而下的责任机制已经形成,所以 Amtrak 完全不是一个自治的私人企业(an autonomous private enterprise)。在宪法分权的意义上,Amtrak 制定规章时,就是作为一个政府实体(a governmental entity)而不是私人企业在活动。

这一判决重申了禁止向私人进行立法授权的法律原则。但由于政府与企业之间实际上形成了组织内部关系中的“监督控制”的链条,尽管 Amtrak 也是追求盈利的企业,但这种责任和关系建立导致它实际上被政府机构化了。此外,与下述案例不同的是,法院并未宣告立法规定 Amtrak 不是政府机构的条款违宪,而是承认这类条款将政府企业豁免于一般政府机构的特定权力义务的合宪性。因此,法院实际上是试图在个案中区分立法上的行政组织和宪法上的行政组织,并在案件涉及宪法权利保护和分权原则时,宣告对涉案机构应当适用某些根据立法对其机构性质的规定而可能被明确排除的规则。

(二)对组织立法权的司法制衡

国会必须在宪法规定的限度内行使组织设置权,通常需决定以下四个结构选择问题(structural choice):向谁授权,设置何种组织,规定何种行政程序,以及授权对象应如何被免职。^[65] 由于国会本身是一个高度政治性的机构,其做出结构选择时,往往受到党派和选举政治因素的影响。政治科学的研究显示,机构的组织设置取决于总统和国会议员偏好的接近程度等因素。分裂政府时期,尤其当国会中存在强势的多数时,多数机构的组织设置就具有各种独立性特征。^[66] 因此,以司法来制衡国会的组织立法权就非常必要。由于宪法未明言、制宪会议也从未讨论官员的免职问题,随之对国会如何限定总统对官员的免职权产生了诸多争议。而法院则一直试图研判两个相关问题:“立宪者对免职权的原初认识以及根据现代行政实践和宪法设计,免职权应被如何理解”。^[67]

[65] See Kevin M. Stack, “The President’s Statutory Powers to Administer the Laws”, 106 *Columbia Law Review*, 263(2006).

[66] See David Lewis, *Presidents and the Politics of Agency Design*, Stanford University Press, 2004, pp.39,49.

[67] See Kent H. Barnett, “Avoiding Independent Agency Armageddon”, 87 *Notre Dame Law Review*, 1349(2012).

不同的机构,国会往往对其主要官员的免职条件做出不同的规定。有些官员的免职就必须限于立法规定的理由(for-cause removal),通常是无效率、失职和渎职(inefficiency, neglect of duty, or malfeasance in office)等。而官员享有这类免职保护一般就意味着机构具有独立管制机关的地位。^[68] 因为,如果总统不能对其任意免职,总统的意志自然缺乏得到遵从的法律手段。但这类限制性条款的合宪性也受到质疑。以往,最高法院总体上采取了一种实质上支持立法可以限制总统对官员免职的功能主义司法进路。

代表性的案例是在1935年的“亨佛里的遗嘱执行人诉合众国”案。原告是前任联邦贸易委员会(FTC)委员的遗嘱执行人。尽管《联邦贸易委员会法》规定必须基于法律规定的理由才能免除委员的职务,但是依据1926年“迈尔斯诉合众国”一案最高法院的判决意见,不论立法如何限制免职,总统当然可以任意免除委员的职务。^[69] 本案中总统就未能依据法定理由免除该委员的职务,其遗嘱执行人因此向法院主张政府应支付该委员剩余任期的薪水。^[70] 然而,就在这一案情基本类似的案件中,最高法院彻底推翻了1926年的见解:国会的立法可以合宪地将总统的免职权限定于法律列举的有限事项之中。

萨瑟兰法官(Justice Sutherland)传达的法院意见实际上为独立管制委员会创造了案例法依据。法院为了限制前案的先例效力,于是运用普通法中的案例区别技术,最终确立了本案中执法机构所具有的组织特殊性,使其与其他行政组织区别开来。法院认为,FTC不同于前案中的邮政部,FTC不是可归属于执行部门的机构。它是执行立法政策和其他作为立法或司法协助的特殊职能的机构,它不是执行分支的耳目与手足。如果说它是执行性的,它也只是在执行准立法和准司法权力(quasi-judicial and quasi-legislative power)的意义上如此;实际上,它也可被看作立法或者司法部门的机构。因此,法院认为,这个超党派的机构,不应受到执行分支的控制。如果其职位受他人控制,它就不能对后者的意愿保持一种独立性。因此,任意免职权只能适用于纯粹执行分支的官员,而不是本案中的官员。而法律性质处于本案中机构与纯粹执行部门之间机构的免职条款的合宪性问题,只能留待将来的判例逐个解决。

也即,官员免职限制条款的合宪性必须根据机构的法律性质确定。相比于从形式方面探寻宪法分权原则的应然意义,此时法院似乎更加注重维护立法机关的组织权,从而达成推动行政专业性和行政中立性等技术性价值的实质效果。本案因此长期作为支持独立管制委员会合宪地位的首要先例。基于本判决中的修辞——“也可视为立法或司法分支的机关”,学者开始

[68] See Richard J. Pierce, Jr., “Saving the Unitary Executive Theory From Those Who Would Distort and Abuse it: a Review of the Unitary Executive by Steven G. Calabresi and Christopher S. Yoo”, 12 *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, 593(2010).

[69] See *Myers v. United States*, 272 U.S. 52, (U.S. 1926).

[70] See *Humphrey's Ex'r v. United States*, 295 U.S. 602, (U.S. 1935).

将独立管制委员会称作“第四分支”。〔71〕然而,本判决其实也是大萧条时期,那个颇受后来批评的“反新政”的最高法院试图限制总统权力的司法产物。其中难免会有为法律修辞所掩饰的、扭曲了宪法理解的偏见。

论者指出,最近30年来,最高法院在审查这类案件时,逐渐显示出一种自我调整的平衡倾向,并最终将思考方向转移到了探讨国会设置免职限制的合宪限度上。1988年的“莫里森诉奥尔森”一案是这一转折的开始。尽管本案支持了独立检察官设置的合宪性,但多数意见实际上重新审视了前案中的推理,进一步发展出了分析国会行使组织立法权之合宪性的方法——“宽松的平衡测试”,检测总统监督执行分支的宪法权限是否在个案中被不当削弱。〔72〕法院依照宪法文本,在该案的判决中再次强调了总统对于执行机构的监督控制之重要宪法价值,其中隐含着复兴形式主义司法路径的理论可能性,只是本案中的事实似乎并没有对这种宪法价值造成侵害。〔73〕这也意味着,一旦具体案情改变,法院对总统权限是否受到不当侵犯的测试标准也可能随之趋向严格化。

2010年的“自由企业基金诉公众公司审计监督委员会案”,预示了这种被论者称为“新形式主义”分权原则的回归及其对以往弹性的、功能主义分权司法哲学的动摇甚至替代。〔74〕2002年的《Sarbanes—Oxley Act》创设了公众公司审计监督委员会(Public Company Accounting Oversight Board,以下简称PCAOB),所有从事对公众公司进行审计业务的审计机构都必须在该委员会注册,服从其规章、接受其调查监督及其对违规行为的处分(包括禁止个人在注册的审计机构执业以及对机构高达1500万美元的罚款),并交纳年度注册金。但其组织法却规定,PCAOB是私人性的非盈利法人(private nonprofit corporation),且其委员不是政府官员,以使委员会可以不受政府雇员薪资水平上限的法律要求,从而可在私人部门通过高薪雇佣到人才。它由证券交易委员会(SEC)任命的五名委员组成,委员享有固定的任期期限。并且SEC只能依照特别的程序并根据法定的理由,才能免除该委员会委员的职务。由于SEC委员实际上享有同样的免职保护,因此,立法对于PCAOB的委员职位创设了一种“双层的免职保护机制”。甚至可以认为国会创造了一个独立管制委员会之下规制审计行业的独立管制机构。

〔71〕 本案判决两年之后,1937年罗斯福总统的行政管理委员会向他提交的报告中使用了这一术语。因为宪法显然是三权分立的,所以报告抨击这个“无头(headless)的第四分支”,是一个缺乏责任性的机构和不能被协调的权力,实际上是批评法院的组织创新超越了宪法的规定。参见James O. Freedman, *Crisis and Legitimacy: the Administrative Process and American Government*, Cambridge University Press, 1978, pp.17—18. 但此后,由于独立管制委员会实践的确立,尽管宪法从未设想过这一机构的可能性,法院的这一组织创新还是被人们所接受,学者也开始在正面和肯定的意义上使用这一术语。可参见Emily S. Bremer, “The Unwritten Administrative Constitution”, 66 *Florida Law Review*, 1215 (2014).

〔72〕 See Heidi Kitrosser, “The Accountable Executive”, 93 *Minnesota Law Review*, 1741(2009).

〔73〕 See *Morrison v. Olson*, 487 U.S. 654, (U.S. 1988).

〔74〕 See Ronald J. Krotoszynski, Jr., “Cooperative Federalism, The New Formalism, and the Separation of Powers Revisited: Free Enterprise Fund and the Problem of Presidential Oversight of State—Government Officers Enforcing Federal Law”, 61 *Duke Law Journal*, 1599(2012).

原告是一家非盈利组织,其所属的成员单位——某审计公司正在被 PCAOB 调查。争议双方都承认,在宪法的意义上,该委员会是联邦政府的组成部分,而不是私法人,并且由于委员会成员依法行使重要的权力,因此也是政府的官员。原告主张该双层免职保护机制使得执法活动在组织上完全与总统隔离,违反了宪法的分权原则。故诉请法院宣告 PCAOB 违宪,并根据惯例给予原告衡平法上的禁令救济以停止其执法程序,防止违宪机构的活动侵犯个人权利。一审、二审法院都认为这种双层免职保护是合宪的。但是最高法院以 5:4 的投票结果推翻了下级法院的这一认定。

首席大法官罗伯茨(Chief Justice Roberts)传达了最高法院的意见:正如麦迪逊所说,总统的执行权必然包括任命、控制和监督那些执法者的权力。这就要求对那些不再能对总统负责的执法官员,总统至少应该拥有某种免职权力。同时,总统也不能将这种监督执法官员的全部权威都再授权给他人,因为宪法授权的是总统而不是别人去监督执法机构。由于国会才能规定执法机构的存在、控制它的职责与薪资,而只有总统才能够平衡国会对执法机构的过分影响,此即宪法不允许国会过度限制或者修改总统对执法机构监督权的原因。而本法的问题是,对独立管制机构的委员,总统至少还享有认定免职理由是否存在的权力;而对享有固定任期的 PCAOB 委员,总统连判断免职理由是否存在的权限都没有了,而是被授权给 SEC 进行判断。

由于 SEC 也不能对 PCAOB 的委员任意免职,因此总统无法确保 SEC 能够对 PCAOB 的执法行为全面负责。PCAOB 的行为也不能全部归结到总统能够监督的执法机构身上,于是总统就不再是 PCAOB 行为任何意义上的监督者。总统也就无法确保其能忠实地执行法律。这意味着行政责任性也随着权力的稀释而分解了。国会甚至可以创造更多的执法机构进一步分解执法责任。一旦瓦解了清晰的命令控制链条,公众也就不能确认究竟谁应当为错误的行为承担责任。因此双重免职保护通过削弱总统的执法监督责任、间接扩大了国会对执法机构的影响能力而违反了宪法的分权原则。^[75] 论者指出,最高法院在此首次在以往的两项违宪标准——国会直接参与官员免职程序、直接参与官员任命程序以及通过保留立法否决权实质参与机构政策决定程序之外,发展了行政组织立法违宪的其他情况。以往都是因为国会保留过多控制而违宪,本案则是因为对总统保留过少控制而违宪。^[76] 最高法院越发重视总统对官员的免职权所保障的、行政组织层级间必要的、直接或者间接的责任制链条所具有的价值。而这种责任性价值本身就是宪法文本以及立宪者最初所追寻的。

(三)对组织立法的司法续造

法院不只声称,基于宪法,它可以无视立法对机构组织法地位的规定而在具体个案中自行

[75] See *Free Enter. Fund v. Pub. Co. Accounting Oversight Bd.*, 561 U.S. 477, (U.S. 2010).

[76] See Richard H. Pildes, "Free Enterprise Fund, Boundary—Enforcing Decisions, and the Unitary Executive Branch Theory of Government Administration", 6 *Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy*, 1(2010).

决定机构的法律性质,它可以从消极的方面控制国会的组织立法权。它还主张,如果法院发现组织立法上存在某些逻辑上的缺陷,它也可以积极主动地解释涉案的机构组织法,从而确定国会隐含的真实立法意图,并在个案中自行填补它认为存在的法律漏洞,以明确成文法未能直接加以规定的、但对执法机构设置而言非常重要的组织法问题。

在1958年的“温尼尔诉合众国”一案中,法院展现了其在组织法上的规范续造功能。原告是1948年《战争声索法》(War Claims Act)创设的战争声索委员会(War Claims Commission)的前任委员。该委员会的职能是接受和裁决在二战期间、因处于敌人控制之下而遭受人身伤害或者财产损失的被囚禁者、战俘和宗教团体的战争补偿申请。委员由总统提名并需获得参议院同意,任职期限到该委员会终止时自然结束。但该法中没有任何规定指出免除现任委员职务所需遵循的具体条件和形式。原告被杜鲁门总统任命,但新上任的艾森豪威尔总统认为用他自己选择的人选来完成对《战争声索法》的执行才符合国家利益,故以此为由解除了原告的职务。原告认为依据该法总统没有权力将其免职,故向法院主张其剩余任期应获得的薪水。^[77]

最高法院一致认为:在没有国会明确授权的情况下,总统没有类似于任意免除执行部门官员的权力去免除一个准司法性质的行政实体的官员职务。法院之前的案例法已经确立了根据国会设定的机构职能性质来确定总统对该机构官员免职权限的法律原则。本案也必须根据涉案机构的职能之本质确定总统是否有权任意免除委员的职务。法院显然认为,立法条文对此争议问题的沉默显然只具有次要的意义——即使组织立法未规定,根据案例法,法院也能够填补成文法自身的立法缺陷,以澄清国会隐含的立法意图。

法院探寻了《战争声索法》的立法史,试图通过对立法背景的分析说明国会意欲赋予该委员会的职能之本质。该法在众议院通过时,原规定由一个总统控制的行政机构负责处理这些补偿申请,同时设置一个委员会调查和报告其他类型的战争补偿申请。但在参议院,该法案被重写了,建立了一个根据法律接受和裁决三类补偿申请的委员会。众议院显然想把根据申请分配战争补偿的职责交给行政机构,然而最终的立法却将该项职责交给裁决程序执行。尽管国会最终没有把这项责任交给美国任何一家法院,但法院认为这不会改变这项职能的司法本质。显然,为了公平的补偿,国会不希望裁决过程受到立法或者执法分支的干预,而是依据申请者自身提供的证据和一般的法律思考裁决案件。因此,尽管法律未写明,但国会也不会授予总统对委员会委员的任意免职权,以免总统影响委员会对特定申请的裁决。

这一判决打开了法院在个案中依照案例法补充组织立法漏洞的可能性。这种立法隐含的免职限制理论,预示着法院可以根据其对执法机构之职权、组织形式结构、官员的任命程序等特征的法律解释,去认定某些未明确规定的组织法规则是否应当适用。一旦法院认为机构的职能并不具有纯粹的执行性,尤其是当其具有准司法性的特征时,即使国会明确授权总统可以通过任意免职而对该机构进行监督,法院甚至可能对这类条款的合宪性进行更为严格的审查。这一理论已经被下级法院应用到了分析存在类似立法模糊性的执法机构,其主要官员是否具

[77] See *Wiener v. United States*, 357 U.S. 349, (U.S. 1958).

备免职保护的案件中。^[78]

四、结语：多元重心的组织法定原则与我国行政组织法研究的反思

支撑美国组织法定主义实践的，并不单纯的是依法行政的需要——通过民主立法设置行政组织从而实现全面的依法行政，因此组织设置必须属于立法权。实际上，一些研究者至今仍将组织设置权的本质理解为国会所分享的执行职能。^[79] 它其实是多重宪法价值共同促成的结果。首先，通过分权制衡，防止执行权“腐蚀”国家的古典政治理念是其肇端。其次，进入行政国家时代，民主价值对组织法定原则的要求不只体现于法律对组织设置问题基本排除“行政保留”的、极为细密的规范密度上，还体现在对宪法所确立的执行分支内部民主责任机制的维护上。即通过民选的行政首长对执行分支领导性责任的建立，从而在官僚系统中导入民主价值，并通过司法实践来维护这一价值。这也就决定了组织法定主义的实践重心必然容纳立法、执行和司法各个环节，形成一个综合性过程，而不是囿于立法程序一隅。

我国的行政组织法学更多受到大陆法系的影响。德国行政组织法的一个主要研究范式，即是关于行政组织分类的教义学理论。统一的国家主权被认为会在不同的公法人格主体之上得到体现。这是因为，德国法发展的、原本只是为了解决“君主主权”与“人民主权”之争的“国家法人说”，不得不在第二帝国建立后面对德国的国家本质以及帝国和各邦国的关系问题。^[80] 保罗·拉班德认为，因为各邦国是以前享有国家主权，帝国建立后仍然是能够自我赋权，其存在只基于自身法律意志的国家。所以，不只是帝国本身，构成帝国的各邦也都应被视为公法人，导致一个国家里可以存在多个国家法人。^[81] 随后，公法人格又被德国适用于人事和财政方面享有独立权限的城镇，以及那些拥有独立法律权能和资金的行政实体，如公共营造物、公法财团、根据公法组织的教会和社会保险法人等机构。^[82] 这就造成了，当时德国法虽一般不承认行政组织规范具有法规性，却实际上存在着关于行政组织的教义学分类的研究特点。^[83]

[78] See *SEC v. Blinder, Robinson & Co.*, 855 F.2d 677, (10th Cir. Colo. 1988). 1998年的“证券交易委员会诉罗宾森·布兰德公司”一案中，第十巡回区上诉法院适用了相同的判决逻辑。尽管立法并未规定 SEC 的委员享有免职保护，而只规定任期为 5 年，但法院主张，根据判例法，总统对官员的免职权是否应受到国会立法的约束，取决于相关组织职能的性质。因为 SEC 是独立管制机构，所以 SEC 委员就应当享有免职保护。

[79] See John A. Rohr, *To Run a Constitution: The Legitimacy of the Administrative State*, University Press of Kansas, 1986, p.140.

[80] See Michael Stolleis, *Public law in Germany, 1800-1914*, Berghahn Books, 2001, p.401.

[81] 参见(德)保罗·拉班德：“德意志帝国国家法”，柳建龙译，载王贵松主编：《宪政与行政法治评论（第六卷）》，中国人民大学出版社 2012 年，页 168-170。

[82] *Supra* note 80.

[83] 拉班德提出法人“非渗透性理论”，认为组织规范在国家法人的人格之内，而不是人格之间，因而组织规范不涉法律关系之调整。参见李洪雷：“德国行政法学中行政主体概念的探讨”，《行政法学研究》2000 年第 1 期。

尽管所处的历史背景不同,但基于对传统行政主体范式的批评,近来我国学者也开启了以行政分权自治、多元独立的行政利益为基础的“行政主体多元化”、“类型化”的研究进路。论者认为,我国的行政主体也应当包括国家、地方行政主体、公务行政主体和社会行政主体等类型。^{〔84〕} 高等学校也被认为应当具有特别的公法人之地位。^{〔85〕} 司法实践中,承认其享有一定的主观权利,如就名誉权侵害可提出民事诉讼,而不单纯是教育行政部门的附属机构,或国家实施公共教育职能的组织工具。^{〔86〕} 尤其在新公共管理和治理理论的影响下,国家不再被认为是公共问题治理的唯一核心,私法手段和市场机制在公共行政得到广泛应用,如对行政的“民营化”就导致了行政组织的私法化现象。^{〔87〕} 尽管成果丰富,但这种新的组织类型教义学研究范式却也可能出现被批判的传统行政主体范式所存在的问题——限制行政组织法学的全面研究。^{〔88〕} 尤其对行政组织问题而言最基本的组织权在立法与行政机关之间的适当配置以及组织立法权行使的宪法控制问题,美国的组织法定主义实践提示我们,行政组织法学的研究还可能需要一种宪政层面的思维高度和视野。

Abstract: The American Revolution transcends the legal tradition of common law and generates the doctrine of statutory administrative bureaucracy, which is not aiming at rule of law, but to prevent from the political corruption. The Congress alone has a broad and exclusive power to create and specify the details of the administrative bureaucracy. However, the presidential leadership which is set up by constitution makes up a check on that broad power. By giving judgement, the judicial branch also plays a positive role in maintaining the check and balance. Therefore the case law becomes an important legal resource of the organic law of administrative bureaucracy. Likewise, our research on organic law of administrative bureaucracy should also be conducted under some constitutional perspective.

Key Words: Organic Act; Legalization of Administrative Body; Check and Balance; Accountability; Bureaucracy

(责任编辑:章永乐)

〔84〕 参见薛刚凌:“多元化背景下行政主体之建构”,《浙江学刊》2007年第2期。

〔85〕 参见常秀鹏:“论高等学校特别公法人定位”,《河北法学》2009年第1期。

〔86〕 如四川大学就“川医”命名争议向教育部提出行政复议案,北京大学诉邹恒甫名誉侵权案件等。

〔87〕 参见王锴:“公用事业民营化探讨—基于公法学的思考”,《法学论坛》2012年第1期。

〔88〕 参见薛刚凌:“我国行政主体理论之检讨—兼论全面研究行政组织法的必要性”,《政法论坛》1998年第6期。