

# 中国行政法学における日本行政過程論の 導入と展開

江 利 紅\*

## 要 旨

中国では、伝統的行政法学理論は、改革開放後、行政の改革および現代行政・行政法現象の新しい展開によって維持できなくなっているため、さまざまな問題が提出されてきた。中国の行政法学者は、これらの問題点に直面して、1990年代から、日本主流的行政法学理論としての行政過程論の主な内容を紹介し、中国行政法学に行政過程論を導入してきた。そのうえで、行政過程の全面的・動態的な考察という行政過程論の基本的考え方から行政行為論、各類型の行政行為およびその他の行為形式、相手方の行為、行政手続、行政責任、立法政策、行政訴訟などの領域における具体的問題を検討し、さまざまな視点から行政過程論を発展させてきた。

## はじめに

第二次大戦後、日本では、日本国憲法の制定によって憲法原理の転換が実現され、これに伴い、行政執行制度、行政訴訟制度、訴願制度などの行政法制度は、根本的に改正された。他面、現実の行政については、国民ニーズや生活様式の多様化・高度化・複雑化が進むとともに、行政対象の拡大化、行政主体の複雑化、行政の行為形式の多様化などの現象が生じてきた。これに対して、伝統的行政法学は、これらの新しい現象に十分に対応することができなかった。すなわち、憲法原理の転換と現

---

\* 中国華東政法大学法律学院教授・法治政府研究所所長

本論文は、2014年度国家社会基金重大プロジェクト「人民代表大会制度理論創新研究」（項目番号：14ZDA014）、上海高校特聘教授（項目番号：TP2014051）による研究成果の一部である。

代行政の発展は、伝統的行政法学理論によっては十分対応できない種々の新しい行政現象を法的に解明するために、伝統的理論の変容を迫ることとなったのである<sup>1</sup>。この要請に応じて、遠藤博也、塩野宏、山村恒年などの行政法学者は伝統的行政法学理論の変革理論として、「行政過程論」を提唱してきた<sup>2</sup>。この理論は、「田中行政法学から、戦後日本行政法の四半世紀を経て到達した行政法学の一つの里程碑を示すものであった」<sup>3</sup>、「今日日本の主流的行政法学」<sup>4</sup>と評価される。一方、中国では、1978年12月18日に開かれた中国共産党第11期中央委員会第3回全体会議で「改革開放」の政策は基本国策として採用された。1978年の11期3中全会で確立した改革開放の政策は経済体制の改革のみならず、政治体制の改革をも含んでいる。すなわち、改革開放は、経済体制面で計画経済体制から市場経済体制への転換を要求する以外に、政治体制面での近代的法治国家に相応しい民主主義をも求めた。その一環として、行政制度の改革も行われた。行政制度の改革、行政法律制度の再構築および公共行政の発展が伝統的行政法学理論の変容を迫ることとなる。これに対して、各行政法学者はそれぞれの視点からいわゆる「行政法学新理論」を提唱した<sup>5</sup>。そのうち、一部の行政法学者は日本行政過程論を中国に紹介し導入し

---

<sup>1</sup> 田中二郎「行政法理論における『通説』の反省——抗告訴訟の本質を中心として」『公法研究』1968年30号、198～203頁参照。

<sup>2</sup> 日本行政法学における行政過程論の提唱について、江利紅「行政過程論の提唱と展開」『法学新報』2011年第118巻第7・8号、65～101頁参照。

<sup>3</sup> 和田英夫『行政法の視点と論点』良書普及会1983年、53頁。

<sup>4</sup> 兼子仁「日本行政法学における法論理」兼子仁、宮崎良夫『行政法学の現状分析——高柳信一先生古稀記念論集』勁草書房1991年、2頁。

<sup>5</sup> 1990年代から、中国の行政法学においては、「管理論」、「新管理論」、「権力統制論」、「平衡論」、「公共利益論」、「公共権力論」、「政府法治論」、「人民主権論」、「行政サービス論」、「行政文明論」、「サービス・権力統制論」、「権力統制・平衡論」などのいわゆる「行政法学新理論」が提唱されてきた。羅豪才編『現代行政法的平衡理論』北京大学出版社1997年、1頁以下参照。

たうえて、行政法の各領域で行政過程論を展開し、行政過程の視点から具体的な行政法問題を分析した。

本論文では、まず、中国行政法学における日本の行政過程論の紹介（Ⅰ）およびその導入のプロセス（Ⅱ）を考察したうえて、中国行政法学において行政過程論の運用と発展を分析し（Ⅲ）、行政過程論の意義や今後の課題を検討し、将来の展望を行なうことにする（おわりに）。

## Ⅰ 中国行政法学における日本行政過程論の紹介

中国の台湾地域では、1980年代から、行政過程論を日本行政法学の新理論として紹介したことがある。例えば、許志雄は、「戦後日本行政法学の発展」の論文において、行政過程論を戦後の日本行政法学の発展の成果の一つとして紹介した<sup>6</sup>。陳春生は、『行政法学の学理と体系』の著書（1996年）<sup>7</sup>や「日本行政過程論の略説」（1998年）<sup>8</sup>の論文には、日本の行政過程論、特に塩野宏の行政過程論に関する観点を詳しく紹介した。劉宗徳は「日本行政法学の現状」という論文において、日本の各行政過程論者の観点を多面的に紹介した<sup>9</sup>。蔡秀卿は、「日本行政法学の現況」（1998年）という論文において、行政過程論を日本行政法学新理論の一つとして紹介した<sup>10</sup>。頼恒盈は、『行政法律関係論の研究』という著書において、日本の行政過程論を紹介したうえて、行政法律関係の動態的な考察とい

---

<sup>6</sup> 許志雄「戦後日本行政法学之発展——以方法及対象之論争為中心」『東海法学論叢』1987年3号、39頁。

<sup>7</sup> 陳春生『行政法之学理与体系（一）——行政行為形式論』台湾三民書局1996年、9頁。

<sup>8</sup> 陳春生「日本之行政過程論浅析」台湾“司法院”編『行政訴訟論文彙編』1998年102頁、陳春生「日本之行政過程論浅析」陳春生『行政法之学理与体系（二）』台湾元照出版公司2007年232頁、など参照。

<sup>9</sup> 劉宗徳「日本行政法学之現状分析」劉宗徳『行政法基本原理』台湾学林文化事業有限公司1998年、63～73頁参照。

<sup>10</sup> 蔡秀卿「日本行政法学的現況」『月旦法学雜誌』1998年38号、40～48頁参照。

う観点を提唱した<sup>11</sup>。劉麗霞は、「行政過程の視点から税務調査を論じる——所得税を中心として」という修士学位論文において、日本の行政過程論の主な観点を紹介したうえで、この理論を方法論として税務調査の法的性質、法律効果、救済ルートなどを考察し分析した<sup>12</sup>。

中国の大陸では、最初日本行政過程論を紹介したのは、楊建順である。楊建順は、『日本行政法通論』（1998年）において、日本行政過程論の観点を簡単に紹介した<sup>13</sup>。そして、楊建順は、1999年に塩野宏の『行政法学』のテキストを中国語に翻訳して出版した。そのうち、塩野宏が行政過程論の観点を取りまとめたことがある<sup>14</sup>。何勤華は『20世紀日本法学』の著作（2003年）において、塩野宏の「行政作用法論」という論文の主な観点を取りまとめて、そのうち、塩野宏の行政過程論の観点をも含めて紹介した<sup>15</sup>。また、湛中樂は、「現代行政過程論」（2004年）の論文や『現代行政過程論——法治理念・原則と制度』（2005年）の著書においては、日本行政過程論の主な内容を紹介した<sup>16</sup>。魯鵬宇は、「日本行政法の学理構造の変革——行政過程論を觀察の視点として」（2006年）の論文において、行政過程論を、日本伝統行政法学を引き継ぎ発展させる新理論として、その主な内容を紹介した<sup>17</sup>。また、筆者は2008年に「日本行政過程

---

<sup>11</sup> 賴恒盈『行政法律關係論之研究——行政法学方法論評析』台湾元照出版公司 2003年、53頁。

<sup>12</sup> 劉麗霞「從行政過程論稅務調查——以所得稅為中心」台湾“國立政治大學” 2008年修士學位論文參照。

<sup>13</sup> 楊建順「日本行政法通論」中国法制出版社 1998年、121～123頁參照。

<sup>14</sup> 塩野宏『行政法』、楊建順訳、法律出版社 1999年、63～67頁參照。

<sup>15</sup> 何勤華『20世紀日本法学』商務印刷館 2003年、314～319頁。

<sup>16</sup> 湛中樂「現代行政過程論」羅豪才主編『行政法論叢』第7卷、法律出版社 2004年 55頁、湛中樂『現代行政過程論——法治理念、原則與制度』北京大學出版社 2005年 1頁、など參照。

<sup>17</sup> 魯鵬宇「日本行政法學理構造の変革——以行政過程論為觀察視角」『當代法學』 2006年 4号、153～160頁。

論研究」の博士学位論文を中国政法大学に提出し、日本の行政過程論の提唱、主な観点や課題などを詳しく紹介し、分析した<sup>18</sup>。そして、筆者は2008年に「現代日本行政法学理論の発展」の論文と『日本行政法学基礎理論』の著書において、行政過程論を日本の戦後の行政法学新理論として紹介した<sup>19</sup>。2012年、筆者は、「日本行政過程論の主な観点について」の論文を発表し、日本行政過程論の代表者としての遠藤博也、塩野宏、山村恒年等の学者の観点を紹介し、比較的に分析した<sup>20</sup>。なお、一部の学者は、行政法学の方法論を論じる場合、行政過程論の観点を紹介したことがある<sup>21</sup>。さらに、最近の行政法学のテキストにおいても、日本行政過程論を紹介したことがある<sup>22</sup>。

## Ⅱ 中国行政法学における日本行政過程論の導入

以上の論文や著書からみれば、中国では、日本の行政過程論が十分に紹介されたといえる。しかし、日本において、行政過程論はその提唱の初期段階にとどまっている。その具体的な観点は各論者によって異なっている。しかも、中国の行政や行政法律制度は日本と同じではない。こ

---

<sup>18</sup> 江利紅「日本行政過程論研究」中国政法大学2008年博士学位論文参照。

<sup>19</sup> 江利紅「論現代日本行政法学理論之発展」『公法研究（浙江大学）』2008年6号405～424頁、江利紅『日本行政法学基礎理論』知識産権出版社2008年322～363頁参照。

<sup>20</sup> 江利紅「日本行政過程論的主要観点探析」『国家検察官学院学報』2012年3号、151～160頁。

<sup>21</sup> 例えば、高秦偉「行政法学方法論的回顧与反思」『浙江学刊』2005年6号30頁、伍華軍「行政法学方法論的反思与調整——基于法治理念的變遷」『学术交流』2008年5号28頁、侯宇「行政法学方法論初探」『甘肅政法学院学報』2011年4号115頁、など参照。

<sup>22</sup> 朱新力編『行政法学』高等教育出版社2004年286頁、陳紅編『行政法与行政訴訟法学』厦門大学出版社2006年112頁、江国華『中国行政法（総論）』武漢大学出版社2012年170～182頁、など参照。

の視点からみれば、中国行政法学の発展にとって、日本の行政過程論の紹介のみは十分ではなく、そのうえで、中国の現代行政と行政法律制度の発展に応じて行政過程論を発展させる必要がある。そのため、中国の行政法学者は中国の行政や行政法律制度に基づき、下記のように行政過程論の観点を導入してきた<sup>23</sup>。

まず、朱維究などは、行政行為を実体的行政行為と手続的行政行為にわけ、手続的行政行為の視点から行政活動の過程を動態的に考察するという理念を提唱し<sup>24</sup>、単一の行政行為の過程および複数の行政行為間の過程を動態的に考察することを主張し、行政過程論の枠組みを示した<sup>25</sup>。李琦は、行政過程論の視点から、行政行為の効力を動態的に検討し、「動態的行政行為効力論」を提唱した<sup>26</sup>。湛中樂は、行政法学の「平衡論」<sup>27</sup>の視点から行政過程論の考え方を提唱し、そしてこの考え方に基づいて行政主体、行政行為、行政法の価値・原則・制度を検討した<sup>28</sup>。そのうえで、湛中樂は、現代行政法学が行政過程を問題の対象として、主体、行為、価値目標、原則、制度を一つのシステムにおいて全面的に考察すべきで

---

<sup>23</sup> 江利紅「行政過程論在中国行政法学中的導入及其課題」『政治与法律』2014年2号、50～63頁。

<sup>24</sup> 朱維究、閻爾宝「程序行政行為初論」『政法論壇』1997年3号、91頁。

<sup>25</sup> 朱維究、胡衛列「行政行為過程性論綱」『中国法学』1998年4号、70～71頁。

<sup>26</sup> 李琦「行政行為効力新論——行政過程論的研究進路」中国政法大学2005年博士学位論文、13頁。

<sup>27</sup> 羅豪才を代表とする中国行政法学者は、旧ソ連の「管理論」や西洋の「権力統制論」を批判し、「平衡論」を行政法理論の基礎として提唱した。羅豪才、袁曙宏、李文棟「現代行政法的理論基礎——論行政機関与相对人一方の権利」『中国法学』1993年1号52～59頁、羅豪才編『現代行政法の平衡理論』北京大学出版社1997年、など参照。

<sup>28</sup> 湛中樂『現代行政過程論——法治理念、原則と制度』北京大学出版社2005年、1頁。

あると主張した<sup>29</sup>。張弘、張鋼は行政過程論に基づき、行政過程の法的性質および行政過程と行政法律関係との関連を論じた<sup>30</sup>。また、台湾学者の頼恒盈は、行政過程論の視点から、行政法律関係を動態的に考察する「動態的行政法律関係論」を提唱した<sup>31</sup>。陳春生は、行政過程論の視点から、「仮の行政行為」の理論と現実を考察し、行政過程論における行為形式論を論じた<sup>32</sup>。

筆者は博士学位論文において、日本行政過程論を紹介したうえで、行政過程論の基本的な視点を取りまとめ、その問題点や今後の課題を分析した<sup>33</sup>。そして、伝統的行政行為論が行政行為のみに着目し、その他の行為形式および各行為形式間の関連には十分な関心を払っていなかったため、現実の行政法現象を把握するには不十分であると批判したうえで、現代行政法学において「行政過程」の概念を導入すべきであると主張した<sup>34</sup>。さらに、行政過程の全面的・動態的考察という行政過程論の基本的な視点をめぐって、行政法学の対象の拡大化、行政法基本原理としての法治主義の実質化、行政法学方法論の多様化、行政法学体系論の再構築、行政行為論の変革、行政法律関係論の発展などの視角から、行政過程論

---

<sup>29</sup> 湛中樂の『現代行政過程論——法治理念、原則と制度』の書評として、管蠡「行政過程論——行政法研究の新視角」『前線』2006年4号、61頁参照。

<sup>30</sup> 張弘、張鋼『行政解釈論作為行政法之適用方法意義探究』中国法制出版社2007年、175頁。

<sup>31</sup> 頼恒盈『行政法律關係論之研究—行政法學方法論評析』台湾元照出版公司2003年、81～91頁。

<sup>32</sup> 陳春生「中華民國における仮の行政行為の理論と実現」小早川光郎、宇賀克也編『塩野宏先生古稀記念 行政法の発展と変革（上）』有斐閣2001年、493頁。また、陳春生『行政法之學理与体系（一）——行政行為形式論』台湾三民書局1996年、13頁以下参照。

<sup>33</sup> 江利紅「日本行政過程論研究」中国政法大学2008年博士学位論文参照。

<sup>34</sup> 江利紅「論行政法學中『行政過程』概念的導入——從『行政行為』到『行政過程』」『政治与法律』2012年3号、79～90頁。

の理論体系を構築することを試みた<sup>35</sup>。

### Ⅲ 中国行政法学における行政過程論の運用と展開

上述のように、行政過程論は中国の行政法学に導入されてきた。そのうえで、一部の行政法学者は、行政過程論を活用し、行政過程論の全面的・動態的な考察という視点から行政行為論、各類型の行政行為およびその他の行為形式、行政手続、行政責任などを研究した。

#### 1. 行政行為論に関する研究

伝統的行政行為論に対する批判は、行政過程論の提唱の一つの要因である。中国では、多くの行政法学者は、行政行為論の不足を補う立場から、行政過程論の観点を論じてきた。

##### (1) 行政行為類型化に関する研究

伝統的行政法学は、現実の行政をいくつかの典型的な行政行為に類型化し、それぞれに各行政行為の法律適合性を考察することを通じて、行政全体の法律適合性を求めるのである。しかし、行政機能の拡大は、必然的に、行政活動の行為類型にも、複雑さを加えることとなるのである。この問題に対して、章志遠は、行政行為類型化の理論を批判し、行政過程論が伝統的行政行為類型化理論の「一瞬の撮影」のような局所的考察の問題点を解決することができる<sup>36</sup>とされた。筆者は、現実の行政が過程としての全体性、動態性などの特色をもっているが、伝統的行政法学が行政行為の概念を以て現実の行政を考察する場合、局所性、静態性、形式性などの欠陥をもっているため、現代行政法学には行政過程の概念を導入し、一定の行政目的の達成のための各行政作用から構成された行政

---

<sup>35</sup> 江利紅「以行政過程為中心重構行政法學理論體系」『法學』2012年3号、51～62頁。

<sup>36</sup> 章志遠、胡磊「公私協力的興起与行政行為理論的變遷」『山東警察學院學報』2010年6号、43頁。

過程を行政法学の考察対象とすべきであるとされた<sup>37</sup>。

## (2) 行政行為効力論に関する研究

伝統的行政行為効力論によると、行政行為が存在する場合には、公定力・不可争力・不可変更力・執行力を生ずる。しかし、現代行政法学においては、この行政行為効力論に対する強い批判が生じる。この問題に対して、李琦は、行政過程論における動態論、システム論、段階論を方法論として、行政行為の効力を動態的に検討した<sup>38</sup>。劉国は行政過程論の視点から、行政行為の効力を「手続的効力」と「実体的効力」にわけ、規律力と公定力を「手続的効力」に、不可変更力、不可争力、執行力を「実体的効力」に位置付けた<sup>39</sup>。張健宝は、行政過程論の視点から、行政行為の効力の理論体系を再構築した<sup>40</sup>。江必新などは、行政過程論の視点から行政行為の公定力の理論根拠を検討した<sup>41</sup>。

## (3) 行政過程における各行為形式の関連性および行政過程の段階的構造に関する研究

伝統的行政法学理論は、「行政行為」という概念を中心として、現実の行政過程を個々の行政行為に分解して考察してきたが、行政行為以外の行為形式に十分な関心を払ってこなかった。この問題に対して、楊科雄は、現代行政法学においては行政の過程性に注目し、行政行為の段階性

---

<sup>37</sup> 江利紅「論行政法学中『行政過程』概念的導入——從『行政行為』到『行政過程』」『政治与法律』2012年3号、79頁。

<sup>38</sup> 李琦「行政行為効力新論——行政過程論的研究進路」中国政法大学2005年博士学位論文、13頁。

<sup>39</sup> 劉国「我国行政行為效力内容理論的回顧与反思——基于行政過程論視角的内容重構」『研究生法学』2011年26卷2号、53～64頁。

<sup>40</sup> 張健宝「行政行為効力体系的重構」山東大学2008年修士學位論文、38～48頁。

<sup>41</sup> 江必新、羅英「論行政決定公定力之起点」『湘潭大学学报（哲学社会科学版）』2011年1号、53-57頁。

を重視すべきであるとされた<sup>42</sup>。筆者は、現実の行政過程を対象として、行政過程の全体およびその中における各行為形式間の関連に着目し、行政過程の段階的構造を分析し、その法的仕組みを動的に分析する。具体的にいえば、マクロ行政過程を基準段階、行為段階、執行段階、救済段階の四つの段階にわけ、ミクロ行政過程を法律事実認定段階、法律規範適用段階、決定段階、宣告段階の四つの段階にわけ、各段階の法的仕組みをそれぞれに考察した<sup>43</sup>。そのうえ、筆者は、行政法実施過程における各法律行為の関連性に着目し、現実の行政法の実施過程を全面的・動的に考察し、現代行政法学が単一の行政行為の法律適合性を要求するうえに、行政法の実施の効果を重視し、行政法の立法目的の実現を確保する必要があるとされた<sup>44</sup>。また、一部の行政法学者は、行政行為の過程性を認め、行政行為を「中間的行政行為」と「最終的行政行為」にわけ、各類型の行政行為の法律特性を検討した<sup>45</sup>。

#### (4) 複数の行政行為や多段階の行政行為に関する研究

伝統的行政法学は、行政過程における個々の行為形式をそれぞれに論じるが、複数の行為形式を結び付けて用いる場合には、各行為形式間の関連を完全に無視して検討することは不十分である。この問題に対して、朱維究などは複数の行政行為のプロセスを規範制定、決定作成、監督などの段階にわけ、そのうえで各段階における行為の性質や合法性をそれぞれに考察すべきであるとされた<sup>46</sup>。肖澤晟は、行政過程論の視点から、

---

<sup>42</sup> 楊科雄「行政許可与行政階段行為」最高人民法院行政審判庭編『行政執法与行政審判』2010年3号、中国法制出版社2010年、31頁。

<sup>43</sup> 江利紅「行政過程の階段性法律構造分析——從行政過程論的視角出發」『政治与法律』2013年1号、140～154頁。

<sup>44</sup> 江利紅「論行政法實施的全面動態考察」『当代法学』2013年3号、34～42頁。

<sup>45</sup> 胡建森『行政法学』法律出版社2003年204～205頁、胡建森編『行政行為基本範疇研究』浙江大學出版社2005年269～272頁參照。

<sup>46</sup> 朱維究、胡衛列「行政行為過程性論綱」『中国法学』1998年4号、72～73頁。

行政過程の先行段階における行政許可と後続段階における行政許可の間の違法性継承の関係を検討し、多段階の複数の行政許可を一つの許可としてその違法性を審査すべきであるとされた<sup>47</sup>。楊科雄は、行政過程論の段階的考察方法を利用して、多段階な行政許可と段階わけの行政許可の法律構造を分析し<sup>48</sup>、前期段階における行為と後期段階における行為との関連からその訴訟の問題を検討した<sup>49</sup>。

### (5) 行政行為の裁量に関する研究

行政裁量とは、法律の枠内で行政機関に認められた判断の余地である。伝統的行政法学において、行政行為を、裁量権の認められない（法の機械的執行）羈束行為と裁量権の認められる裁量行為にわけられて論じてきた。しかし、行政裁量は、法律による行政の拘束の程度、すなわち法治国家原理の問題と裁判所による行政のコントロール、すなわち行政権と司法権の関係の問題を含む。これらの問題に対して、周佑勇などは、行政過程論の視点から、「法律——基準——事例」という動態的・段階的な行政過程において、中間段階としての裁量基準を検討した<sup>50</sup>。代温世は行政過程論の視点から行政行為の裁量基準を検討し、裁量基準における技術的な手段を合理的に規定したうえで、裁量の法的統制のプロセスを全面的に考察し、裁量基準と立法や司法審査の連続性を重視しなければ

---

<sup>47</sup> 肖澤晟「多階段行政許可中の違法性継承——以一起不予工商登記案為例」『国家行政学院学报』2010年3号、77頁。

<sup>48</sup> 楊科雄「行政許可与行政階段行為」最高人民法院行政審判庭編『行政執法与行政審判』2010年3号、中国法制出版社2010年、31～36頁。

<sup>49</sup> 楊科雄「階段性行政許可与行政法」中国法学会行政法學研究会編『社会管理創新与行政法——中国法学会行政法學研究会2010年会論文集』中国政法大学出版社2012年、316頁。

<sup>50</sup> 周佑勇、錢卿「裁量基準在中国的本土实践——浙江金華行政処罰裁量基準調查研究」『东南大学学报（哲学社会科学版）』2010年4号、48頁。

ならないとされた<sup>51</sup>。鄭雅方は、行政過程論に基づいて、行政裁量基準の生成モデルの構築を試みた<sup>52</sup>。さらに、汪薇は、行政過程論の視点から、行政裁量の法的統制のあり方を検討し<sup>53</sup>、行政裁量の過程を「法律モデル」と「法律結果」にわけ、さらに裁量の「法律モデル」部分を事実認定、要件認定、包摂の三段階にわけ、「法律結果」部分を決定裁量と選択裁量にわけることができる<sup>54</sup>とされた。

## 2. 各類型の行政行為およびその他の行為形式に関する研究

上述のように、各学者は行政過程論の視点から伝統的行政行為論を再検討した。そのうえで、行政過程論の視点から各類型の行政行為およびその他の行為形式を具体的に分析したこともある。

### (1) 行政調査に関する研究

周佑勇は、行政過程論の視点から、行政調査を行政過程における「一般的制度」に位置付け<sup>55</sup>、行政調査を行政過程の一段階として考察した<sup>56</sup>。万敬は、行政過程論の視点から行政調査を権力の源泉、調査の実施、調査の結果などの段階にわけて、その瑕疵を検討した<sup>57</sup>。劉麗霞は、行政過

---

<sup>51</sup> 代温世、鄭傑「行政過程論視閥下的裁量基準」『天水行政学院学報』2012年2号、101～102頁。

<sup>52</sup> 鄭雅方『行政裁量基準研究』中国政法大学出版社2013年、3頁参照。

<sup>53</sup> 汪薇「行政過程視角下行政裁量量的控制研究」中国地質大学2011年修士學位論文、1頁。

<sup>54</sup> 汪薇「行政裁量過程的軟法之治」『經濟師』2011年2号、78～79頁。

<sup>55</sup> 他の学者も同じな観点をもっている。徐勇「行政調査及其法律規制」汕头大学2007年修士學位論文19頁、謝和勇「行政調査法律規制研究——以作為過程的行政調査為視角」湖南師範大学2014年修士學位論文1頁参照。

<sup>56</sup> 周佑勇「作為過程的行政調査——在一種新研究範式下的考察」『法商研究』2006年1号、129～136頁。

<sup>57</sup> 万敬「我国瑕疵行政調査研究」江西師範大学2008年修士學位論文、7頁。

程論を方法として税務行政の目的を実現するすべての過程を考察し、税務調査を事前的情報収集の活動と審査段階における事後的調査手段にわけ、各調査の効果や救済ルートなどを検討した<sup>58</sup>。また、行政過程論の視点から行政調査報告の公開などの問題を研究したこともある<sup>59</sup>。

## (2) 行政計画に関する研究

楊建順は、行政計画の過程性という特色を十分に認識し、行政行為の類型化によって各行政行為の法律適合性を要求するという伝統的行政法学のやり方を変更し、行政過程論の視点から行政計画を考察すべきであるとされた<sup>60</sup>。朱新力は、行政計画の策定と実施には政策的要素をもっているため、行政過程における各行為にわけて考察する伝統的行政法学の方法を変更し、行政過程論の視点から行政計画の法的効果を考察すべきであるとされた<sup>61</sup>。王青斌は、行政過程論を方法論として行政計画の問題を考察し、行政計画を計画目標の確定、計画の起草、計画の策定、計画の実施などの段階にわけ、各段階における行為を具体的に分析した<sup>62</sup>。

## (3) 行政強制に関する研究

余凌雲は、行政強制を孤立して考察することではなく、行政過程論の方法で行政強制のすべての環節、特にそのうちの仮強制措置を考察すべきであるとされた<sup>63</sup>。崔卓蘭などは、「行政強制法」の立法草案を検討した

---

<sup>58</sup> 劉麗霞「從行政過程論稅務調查——以所得稅為中心」台灣“国立政治大学”2008年修士學位論文參照。

<sup>59</sup> 葉礼「個別行政調查報告的公開性研究——以行政過程論為路徑」『研究生法学』2010年4号、101～107頁。

<sup>60</sup> 楊建順「計画行政の本質特徴与政府職能定位」『中国人民大学学报』2007年3号、124頁。

<sup>61</sup> 朱新力編『行政法学』高等教育出版社2004年、286頁。

<sup>62</sup> 王青斌『行政規畫法治化研究』人民出版社2010年、54頁。

<sup>63</sup> 余凌雲『警察行政權力的規範与救濟——警察行政法若干前沿性問題研究』中国

際、行政過程論の視点から、「行政強制法」の立法が過程と結果の二重価値を立法目標とすべきであるとされた<sup>64</sup>。楊建順は、「行政強制法」の法律条文を注解する際、行政強制を各行政行為の実現の保障手段および行政過程の重要な構成部分とすべきであるとされた<sup>65</sup>。

#### (4) 不動産立退きに関する研究

張念強は、行政過程論の視点から不動産立退きの過程における行政機関の各行為を分析し、不動産立退きの行政過程を行政計画、行政徴収と行政許可の三種類の行為にわけたうえで、この三種類の行為の関連を論じた<sup>66</sup>。

#### (5) 都市管理に関する研究

鄧曉東は、行政過程論を方法として都市管理の問題を考察し、都市管理に関する行政行為を行政過程から孤立して研究する伝統的行政行為理論を批判し、行政政策の策定過程を重視し、都市管理に関する行政過程を考察すべきであるとされた<sup>67</sup>。魏洪杰は、行政過程の視点から都市管理の法律制度を検討し、都市管理の活動を「交渉と対話」の過程として分析した<sup>68</sup>。また、一部の学者は、商工行政管理の過程を調査と事実認定、

---

人民公安大学出版社 2002 年 147 頁，胡錦光編『行政法專題研究（第二版）』中国人民大学出版社 2006 年 175 頁参照。

<sup>64</sup> 崔卓蘭，張婧飛「追求過程与結果的雙重價值——圍繞我国行政強制立法的探索」『華南師範大學學報（社會科學版）』2008 年 3 号，3～9 頁。

<sup>65</sup> 楊建順『行政強制法 18 講』中国法制出版社 2011 年，264 頁。

<sup>66</sup> 張念強「行政過程中各行政行為邏輯順序分析——以拆遷過程為研究對象」『研究生法學』2010 年 25 卷 5 号，2～8 頁。

<sup>67</sup> 鄧曉東「城管執法制度的和諧進路——以行政過程論為方法」『閩江學院學報』2011 年 6 号，51 頁。

<sup>68</sup> 魏洪杰「『行政過程』視野下城管法律制度研究」中国政法大学 2008 年修士學位論文，1 頁。

法律解釈と法定事実要件の認定、事実を法定事実要件、法律効果の確定、執行、行政手続の選択などの六部分にわけ、それぞれ考察し、分析した<sup>69</sup>。

#### (6) 政府情報公開に関する研究

程雁雷などは、行政過程論のもとで、政府情報公開が政府の文書の公開のみならず、行政過程の公開を含むとされた<sup>70</sup>。また、蔣紅珍は、行政過程論の視点から、「華南虎写真事件」<sup>71</sup>における政府情報公開行為を若干の段階にわけ、その行為の瑕疵を分析した<sup>72</sup>。孔海見は、行政過程論の視点から、監視カメラの設置の過程における国民の民主的参与の問題を検討した<sup>73</sup>。

#### (7) 行政政策決定に関する研究

呂成は、行政過程論の視点から行政政策決定を分析し、行政政策決定が一つの行政行為ではなく、行政過程の一つの段階であるとされた<sup>74</sup>。戴

---

<sup>69</sup> 中国工商行政管理学会編『中国工商行政管理学会 2006—2007 年課題成果集』中国工商出版社 2009 年、209 頁。

<sup>70</sup> 程雁雷、梁亮「基于行政過程の政府信息公开」『行政程序的法治化：中国法学会行政法学会研究会 2009 年年会論文集（上）』中国政法大学出版社 2011 年、375 頁。

<sup>71</sup> 2007 年 10 月、陝西省安康市鎮坪県の農民、周正龍が絶滅したとされる華南虎の撮影に成功したと同省林業庁が発表した。しかし、専門家の鑑定によると、偽物と判定した。陝西省林業庁が「実地調査も行わず、証拠不十分のまま、軽率に華南虎発見という重大情報を発表したことは遺憾であった」として謝罪した。

<sup>72</sup> 蔣紅珍「『華南虎事件』中的政府信息行為瑕疵」『法学』2008 年 8 号、18 頁。

<sup>73</sup> 孔海見「從行政過程論的角度談技防強制安裝的規範問題」余凌雲等編『攝像頭下的隱私權』中国人民公安大学出版社 2008 年、141 頁。

<sup>74</sup> 呂成「行政法學方法論之比較——以行政決策作為分析對象」『大連大學學報』2010 年 1 号、115 頁。

建華は、行政過程論を方法として、行政政策決定が動態的方式で行政目的を実現する「一般的制度」であるとされた<sup>75</sup>。

### (8) 行政協力に関する研究

周春華は、行政過程論の視点から行政協力を研究し、行政協力が一つの行為のみならず、全体としての過程であるとされ、そのうえで「行政協力過程」の概念やその構成要素を分析した<sup>76</sup>。

### (9) リスク規制と予防行政に関する研究

曾贊は、行政過程論を方法論として、「法律商談理論」という視点から予防行政の法的統制のあり方を検討した<sup>77</sup>。

## 3. 行政手続に関する研究

行政過程という概念は伝統的行政法学における行政手続の概念と比べると、行政行為の順序・プロセスおよび連続性などの面で類似している。そのため、行政法学には、行政過程が伝統的用語法において「手続」と呼ばれてきた法概念に相当するとされたことが多い。確かに、行政手続と行政過程とは、一定の動態性をもっているが、概念の範囲、内容、性質などの面で違っている。行政過程は、一定の行政目的（公共性）を実現するために行われた一連の行為形式の連鎖で構成される過程であるが、行政手続は個々の行政作用の手続であり、個々の行政作用に向けられた過程であるといえる。一部の行政過程論者は、行政過程論の視点から行政手続の概念、価値、範囲などを再検討した。

---

<sup>75</sup> 戴建華「作為過程的行政決策——在一種新研究範式下的考察」『政法論壇』2012年1号, 167頁。

<sup>76</sup> 周春華「行政協助過程規制論」蘇州大学2008年修士學位論文, 21頁以下。

<sup>77</sup> 曾贊『法律程序主義對予防行政的控制——以人身自由保障為視角』浙江大学出版社2011年, 9頁。

### (1) 行政過程の視野における行政手続に関する研究

黄学賢は、行政過程の視野において、行政手続法と行政実体法の関係を動態的に研究した<sup>78</sup>。陳峰は、行政手続を行政過程のシステムにおいて、「事前→事中→事後」という動態的な視点から行政手続を分析すべきであるとされた<sup>79</sup>。

### (2) 行政手続の機能や価値に関する研究

張歩峰は行政過程論の視点から、行政過程の一部である行政手続の正機能と負機能を論じた<sup>80</sup>。

### (3) 行政手続の概念の再定義

一部の学者は、行政過程論の視点から行政手続の概念を定義し、行政不服審査、行政訴訟などの行政救済手続を含む広義的行政手続概念を定義した<sup>81</sup>。楊建順は行政権の行使を行政過程として、さらに行政過程を行政手続として、新しい行政手続の概念を定義した<sup>82</sup>。

### (4) 行政手続の範囲に関する研究

筆者は伝統的行政手続論が単一の行政行為の手続に限られたことを批判し、行政過程論の視点から、行政手続論の範囲を行政過程における複数の行政行為およびその他の行為形式の間の関連性まで拡大し、「マクロ

---

<sup>78</sup> 黄学賢『中国行政程序法的理念与實實踐』中国政法大学出版社2007年、3頁。

<sup>79</sup> 陳峰「基于過程理念的行政程序法研究——評『中国行政程序法的理念与实践』」『雲南大学学报（法学版）』2008年21卷4号、147～150頁。

<sup>80</sup> 張歩峰「論行政程序的功能——一種行政過程論的視角」『中国人民大学学报』2009年1号、125頁。

<sup>81</sup> 羅豪才主編『行政法学』北京大学出版社2005年、334頁、羅豪才、湛中樂『行政法学』北京大学出版社2006年、302頁参照。

<sup>82</sup> 楊建順『行政規制与權利保障』中国人民大学出版社2007年、3頁。

行政手続法」を制定すべきであると提言した<sup>83</sup>。

#### (5) 行政手続における一つの段階に関する研究

趙銀翠は、行政過程論の視点から行政行為の理由付記手続を行政過程において、その法律適合性および合理性を考察した<sup>84</sup>。李家華は、仮拘留を行政過程における一段階として分析した<sup>85</sup>。

#### 4. 相手方の行為に関する研究

一部の学者は行政過程論の視点から、行政過程における相手方の行為を研究した。例えば、段鑿は、「過程の分析」を通じて「相手方の行為の動態性」を研究した<sup>86</sup>。また、龍観華は、現代行政法学には、行政過程が「対等、均衡的な構造」および「交渉的な機能」をもっているとされた<sup>87</sup>。

#### 5. 行政責任に関する研究

一部の学者は行政過程論の視点から行政責任を研究した。例えば、張建飛などは、行政責任が動態的な過程であるとされた<sup>88</sup>。また、温恒国は、行政過程論の視点から行政責任の性質を考察し、行政責任が行政過程の各段階によって異なっているため、段階わけて考察すべきであるとされ

---

<sup>83</sup> 江利紅「論宏観行政程序法与我国行政程序立法模式的選択——從行政過程論的視角出發」『浙江学刊』2009年5号、136～142頁。

<sup>84</sup> 趙銀翠「論行政行為説明理由——以行政過程為視角」『法学雜誌』2010年1号、130～132頁。

<sup>85</sup> 李家華「行政暫留——对政府行政過程的一个階段分析」『行政論壇』2005年5号、42～44頁。

<sup>86</sup> 段鑿「行政相对人行為研究」吉林大学2007年修士學位論文、22頁以下。

<sup>87</sup> 龍観華「均衡結構与交渉機制——當代行政過程的法律特征」『求索』2011年11号、155～157頁。

<sup>88</sup> 張建飛、古力『現代行政法原理』杭州大学出版社1998年、286頁。

た<sup>89</sup>。

## 6. 立法政策に関する研究

一部の学者は行政過程論を方法論として立法政策の課題を研究した。例えば、湛中樂は、行政過程論の視点から、中国の計画出産政策の定立および調整の過程を考察し、計画出産政策の定立および調整の過程における科学性と民主性の要素欠乏という問題点を指摘した<sup>90</sup>。また、魯鵬宇は、行政過程論が法政策の研究に基本的な理論構造と研究方法を提供したとされ、「法政策学の過程的分析」モデルを提唱した<sup>91</sup>。高秦偉は、伝統的行政法学が行政過程における行政機関の政策形成の能力を重視していなかったと批判し、現代行政法学が行政政策形成の過程と能力を重視すべきであると強調した<sup>92</sup>。

## 7. 行政訴訟制度に関する研究

一部の学者は行政過程論の視点から行政訴訟制度を研究した。例えば、孔令滔は、行政過程論を方法論として先行的行政行為の司法審査問題を検討し、行政訴訟において先行的行政行為と後続的行政行為を同時に審査すべきであるとされた<sup>93</sup>。朱新力は、行政過程論の視点から行政計画の救済を論じ、行政計画の後続的行為である計画許可、計画処罰などの行為に対して訴訟を提起し、相手方の権利を救済することができるとされ

---

<sup>89</sup> 温恒国「行政責任過程説——一種対行政責任性質の新認識」『北方法学』2008年1号, 113～118頁。

<sup>90</sup> 湛中樂, 謝珂珺「論生育政策的制定与調整——一個過程論的分析視角」『人口与發展』2010年4号, 2頁。

<sup>91</sup> 魯鵬宇「法政策学初探——以行政法為参照系」『法商研究』2012年4号, 116頁。

<sup>92</sup> 高秦偉「行政過程中的政策形成——一種方法論上的追問」『當代法学』2012年5号, 38頁。

<sup>93</sup> 孔令滔「論行政訴訟中前置行政行為的審査模式——以日本行政過程論為方法論的視角」『公法研究(浙江大学)』2011年10号, 200～213頁。

た<sup>94</sup>。そのうえ、現代行政法学は「司法審査中心主義」から「行政過程中心主義」へ転換すべきであるとされた<sup>95</sup>。

上述のように、中国の行政法学者は日本の行政過程論を中国の行政法学に導入したことのみならず、各領域でこの行政法新理論を展開したといえる。また、一部の行政法学者は、行政過程論を明確的に提唱していないが、行政過程論の全面的、動態的な考察の方法を活用して行政法学の具体的な問題点を検討した。例えば、方世栄は、一つの行政過程における複数の行政行為の連合の問題を分析し、すべての行政行為が一連の過程から構成されると指摘した<sup>96</sup>。王錫鏞は、行政決定を政策形成の過程として分析し、行政決定の過程に公衆、専門家、政府の間の参与、合意、協商などの行為を検討し、現代行政法治の「公衆参与モデル」を提唱した<sup>97</sup>。鄭春燕は、動態的方法で行政法律関係を考察し、「動態的・均衡的行政法律関係論」を提唱した<sup>98</sup>。これらの観点は、行政過程論という名義で検討されたことではないが、その中身からみれば、行政過程論の全面的、動態的な考察方法と一致している。

## おわりに

伝統的行政法学理論は、近代社会における「消極行政」・「秩序行政」・「規制行政」を基礎としてのものであるが、現代行政が「積極行政」・「サービス行政」・「給付行政」への発展にともない、十分に対応できない状況が生じてきた。この問題に直面して、現実の行政過程を全面的・動態的に考察する行政過程論が日本の行政法学に提唱され、そして、中国

---

<sup>94</sup> 朱新力編『行政法学』高等教育出版社 2004 年、289～290 頁。

<sup>95</sup> 朱新力、宋華琳「現代行政法学的建構与政府規制研究的興起」『法律科学』2005 年 5 号、39 頁。

<sup>96</sup> 方世栄「具体行政行為的組合現象簡析」『法商研究』1996 年 1 号、20 頁。

<sup>97</sup> 王錫鏞『公衆参与和行政過程——一個理念和制度分析的框架』民主法制出版社 2007 年、3 頁。

<sup>98</sup> 鄭春燕「現代行政過程中的行政法律關係」『法学研究』2008 年 1 号、67 頁。

の行政法学に導入されてきた。このことからみると、行政過程論は、現代行政の発展に応じて現代行政法学理論を発展させるという点で重要な意義をもっている。具体的にいえば、行政過程論の意義は、「従来、政治学、行政学、憲法学等の分野で、議会制民主主義の形骸化とか、『法治主義』に非ずして『法の支配』の実現を、とか、あるいはまた『実質的法治主義』の確立を、という様々の言葉で表現されて来た現象と要請とを、行政法学の側で受け止め、これを行政法解釈理論上に具体化して行く道筋を示したところにある」といわれる<sup>99</sup>。上述のように、中国の行政法領域においても、行政行為論、各類型の行政行為およびその他の行為形式、相手方の行為、行政手続、行政責任、立法政策、行政訴訟など、行政過程論との関連が深いものが増加していることも顕著な事実である。そのため、中国行政法学に行政過程論の導入について、中国の行政法学者も高く評価している<sup>100</sup>。しかし、伝統的行政法学理論の変革理論として高い評価を受けていた行政過程論は、伝統的行政法学理論から完全に離脱して生まれた「行政法学新理論」には至っていない。行政過程論は、現代行政の発展に応じ、伝統的行政法学理論の不足に直面して提出された「行政法新理論」であり、そこに全面的・動態的な考察などの独特な考え方をもっているに見られるが、行政過程論自身の理論構築の問題が存在している。また、法律適合性の離脱、理論構成の不明、法的仕組みの無視などの批判も出された<sup>101</sup>。そのため、今後、行政過程論の理論体系の構

---

<sup>99</sup> 藤田宙靖『行政法Ⅰ（総論）』（第四版）青林書院2005年、133頁。

<sup>100</sup> 許志雄「戦後日本行政法学之発展——以方法及対象之論争為中心」『東海法学論叢』1987年3号39頁、朱新力、宋華琳「現代行政法学的建構与政府規制研究的興起」『法律科学』2005年5号39頁、宋功德『行政法哲学』法律出版社2000年501～505頁、湛中樂『現代行政過程論——法治理念，原則与制度』北京大学出版社2005年1頁、など参照。

<sup>101</sup> 塩野宏『行政法Ⅰ行政法総論（第二版）』有斐閣1997年74～75頁、藤田宙靖『行政法Ⅰ（総論）』（第四版）青林書院2005年132～133頁、兼子仁「現代行政法における行政行為の三分区」雄川一郎等編『田中二郎先生古稀記念集 公法

築，行政過程の実態的考察およびその法的統制のあり方に関する検討は、極めて重要な課題となっている。

---

の理論（上）』有斐閣 1976 年 302 頁，小早川光郎「行政の過程と仕組み」兼子仁，宮崎良夫『行政法学の現状分析——高柳信一先生古稀記念論集』勁草書房 1991 年 152～164 頁，など参照。