

## 第六章 行政法的誠信理念

### ——傳統資源的發掘與現實 品格的改良

能最有效地支撐一個政府的莫過於它的信譽。

——[羅馬]西塞羅

苟無誠信原則，則民主憲政將無法實行，故誠信為行使一切行政權準則，亦為其界限。

——[德]拉邦德

誠信構成了行政法的內在價值，是政府與人民的共同義務和責任。

——筆者題記

#### 內容提要

在西方社會，發軔於古代契約理念的誠信思想源遠流長，誠信觀念發達，誠信作用顯著。在中國，無論是傳統文化還是行政現實，都存在著嚴重的誠信匱乏問題。行政法之誠信理念，是維護行政秩序、體現法律安定性和權威性、增強人民對政府信賴的需要，是民主政治、行政關係和法律制度發展的共同訴求。行政法的誠信理念主要體現在概念、觀念和原則三個層面，其中，誠信義務應為行政主體之法律信念與道德支點，誠信原則貫穿於行政法律規範創制、行政主體、行政行為、行政救濟等諸多領域之中。誠信理念多層面、多方位的展開，是提升中國行政法品格的必要途徑。

誠信（good faith），誠實信用也。它既是有關倫理道德的抽象用語，也是基本的法律術語。作為一種法律理念，誠信已普遍而深入地融貫於法律體系之中，它不僅有私法中「帝王條款」的表現，而且也有公法關係上「誠實信用」原則之謂也。<sup>1</sup>在西方，誠信思想源遠流長，誠信觀念發達，誠信作用顯著，它使剛性的法律永保活力，充滿人性的光輝，它是法律得以實現其正義價值的靈魂和保證，是法律充滿生命力的基石。「到目前為止，誠信原則仍是大陸法系國家使垂老的古典法典通導外部變化著的社會經濟條件的視窗，是新的規則不斷的源泉。沒有對誠信原則作用的認識，就無法理解近百年前的社會與今天的社會共用一個法典這一不可思議的現象。」<sup>2</sup>然而，當下的中國，在扭曲的傳統文化和異化的「官民」關係的交互作用下，誠信正在面臨著嚴峻的拷問。無論是基於現實要求的考慮還是從其自身特性出發，作為調整行政主體與行政相對人之間關係的部門法，行政法都應將誠信理念貫注其中。這既是維護行政秩序、體現法律安定性和權威性、增強人民對政府信賴的需要，更是行政法價值得以實現的靈魂和保證。否則，法律就不可信賴，人民與政府之間就會充滿懷疑和猜忌，社會也就失去了維繫其有序和穩定的普遍心理基礎。因此，誠信理念之確立及其具體展開，乃是當下中國行政法必須解決的迫切問題。有鑑於此，本章擬從中國傳統與現實以及行政法的內容等方面，探討誠信理念在中國行政法中的確立及其全面展開。

---

<sup>1</sup> 以德國為例，早在1926年6月14日德國行政法院判決就明確：「國家作為立法者以及法的監督者，若課予國民特別義務，於國民私法關係，相互遵守誠實信用及正當的要求；且國家對於個別國民在國家公法關係上，該誠實信用亦是適當的。」（謝孟瑤：〈行政法學上之誠實信用原則〉，載城仲模主編：《行政法之一般法律原則(二)》，臺灣三民書局1997年版，第206-207頁。）時至今日，德國法院及高等行政法院均已適用該原則，將該原則作為了行政法上判決的根本原理。可見，誠信在公法上同樣也受到了重視。

<sup>2</sup> 徐國棟：《民法基本原則解釋——成文法局限性之克服》，中國政法大學出版社1992年版，第80頁。

## 一、歷史——中西誠信理念之變遷

誠信理念總是處於不斷發展與變化之中。誠信態度的確立、誠信觀念的認同及其認知程度、誠信原則的適用等，皆以當時社會理想與社會狀態為依歸，並因時代不同而生差異。正如有民法學者在談論誠信原則的可變性特點時所說，「誠信原則具有不確定性，其不確定性不僅在外延方面，而且更重要的是其內涵具有不確定性。對誠信原則的研究，只有深入到其產生變化的經濟、政治、意識型態條件中去，才達到深刻。」<sup>3</sup>欲發掘誠信資源和深切把握誠信意蘊，須先從歷史的角度考察其發展脈絡。筆者擬從契約的發生、自然法上之思想根源、成文法上之規定、公法上的滲透等幾個方面簡單地梳理西方誠信理念的脈絡並對中國誠信觀略作介紹。

### (一) 西方法上誠信理念的發展脈絡

考察西方國家法律上誠信理念的產生與變遷，對其發展特點大致可作如下概括：發軔於契約、植根於自然法觀念、明文於法典、滲透入公法。

#### 1. 誠信的契約淵源

誠信首先表現為人際關係和經濟交往中的道德規範，在歷史上曾長期以商業習慣的形式存在。法律之吸收誠信道德觀念，始於羅馬法，「由於羅馬法奉行亞里斯多德的契約哲學，因而實際上源於道德的善的誠實信用在法律當中無處不體現出來。」<sup>4</sup>

誠信最初在道德上表現為信義，信義（fides），原本作為一種古老的道德觀念，在早期羅馬契約中得到了初步體現。在古代羅馬時期，債的關係是通過人身和信任關係來表現的，如早期的寄託契約就完全是基於對朋友的信任而將自己的物品託付於對方，在委託與合夥契約中，聯

<sup>3</sup> 徐國棟：《民法基本原則解釋——成文法局限性之克服》，中國政法大學出版社1992年版，第74頁。

<sup>4</sup> 傅靜坤：《二十世紀契約法》，法律出版社1997年版，第38頁。

繫當事人之間的紐帶也是友情和信任。<sup>5</sup>不惟如此，「信義」在羅馬人處理自己與異邦人的契約關係中也發揮著首要的作用，這是「推動羅馬向前發展的一個動力，也是契約法誠實信用原則得以產生的直接原因。」<sup>6</sup>早在西元前4世紀，為處理羅馬人自己與異邦迦太基人之間的交易關係，羅馬與迦太基之間就簽訂了條約，規定對在羅馬人的勢力範圍內進行交易的迦太基人實行互惠原則，這樣，異邦間的關係與羅馬私人間的關係一樣，信用也發揮著重要作用，它體現著信任關係，代表著一種保護和保障。意大利學者朱塞佩·格羅索認為，羅馬裁判官正是利用發源於這種契約關係中的信用和互相信任因素，將誠信從道德規範上升到具有普遍約束力的法律規範。「信任表現著一種可受信任的關係；從相互信任的理由中產生出誠信（*fides bona*）的客觀概念，即合乎道德，作為商業世界支柱的商業正直；人們把這種『誠信』理解為具有約束力的。」<sup>7</sup>這種具有約束力的信用關係在城邦中因其執法官的裁量權而得到普及，並使誠信這一古老的道德觀念步了入法律的領地，進而成為誠信原則的最初源頭。

雖然說，誠信的法律源頭在古代的信義道德，但直接表現誠信觀念、遵循誠信原則、履行誠信義務、體現誠信效力的是羅馬法中的合意契約（也有人譯為誠信契約）及誠信（善意）訴訟。<sup>8</sup>合意契約與嚴正契約相對，嚴正契約中的債務人只需要嚴格依照契約的規定履行義務，凡契約沒有規定的債務人有權拒絕履行。而合意契約則不同，「因為這種契約是合意的、得到雙方認可的契約，所以它才是交互的、善意的。」<sup>9</sup>

---

<sup>5</sup> 參見丁玫：《羅馬法契約責任》，中國政法大學出版社1998年版，第42頁。

<sup>6</sup> 鄭強：《合同法誠實信用原則研究——帝王條款的法理闡釋》，法律出版社2000年版，第46頁。

<sup>7</sup> [意]朱塞佩·格羅索：《羅馬法史》，黃風譯，中國政法大學出版社1994年版，第235頁。

<sup>8</sup> [意]朱塞佩·格羅索：《羅馬法史》，黃風譯，中國政法大學出版社1994年版，第237頁。

<sup>9</sup> [法]愛彌爾·塗爾幹：《職業倫理與公民道德》，渠敬東、付德根譯，載渠敬東編：《塗爾幹文集》（第2卷），上海人民出版社2001年版，第210頁。

合意契約的債務人不僅要履行契約規定的義務，而且要承擔誠實善意的補充義務。在契約發生糾紛而進行的訴訟中，因嚴正契約引起的糾紛按嚴正訴訟的程序處理，因誠信契約發生的糾紛按誠信訴訟的程序處理。在誠信訴訟中，裁判官具有自由裁量權，不受契約字面涵義的約束，可根據當事人的真實意思對契約進行解釋，並可根據公平原則對當事人的約定進行干預，以消除某些約定的不公正性。在羅馬法中，誠信契約中的誠信要求起著補充契約條款不足的作用，誠信訴訟起著維持商品經濟所要求的公平的作用。誠信原則起源於羅馬法中的誠信契約和誠信訴訟，現代民法中誠信原則的誠信要求和自由裁量權這兩個方面都萌發於誠信契約及其訴訟。<sup>10</sup>可見，現代法律中的誠信要求是對羅馬契約法上述規則的繼承和發展。

## 2. 誠信的觀念淵源

古希臘聖哲亞里斯多德曾說：「衡平法及不成文法，其根據係基於自然，是包含有道德之基本原則。」由此可見，早期誠信理念的道德色彩十分濃厚，有所謂「法律與道德並用時，誠信原則及衡平法即有其適用，法律與道德分裂時，誠實信用原則及衡平法即無適用餘地」的情形發生。<sup>11</sup>即在強調法律與道德的一體性時，誠信才具有法律適用的意義。誠信的思想，源自於羅馬法上當事人之間的善良與衡平觀念，<sup>12</sup>而羅馬法的「善良」與「衡平」觀念傳至德意志時，古代德意志法即「依據誠實信用原則方法而作契約」，此契約有確保履行契約上義務的作用，否則即科以背信的懲罰。

羅馬法包含市民法和萬民法，市民法只支配羅馬市民，萬民法則受自然理性所指使而為一切人（包括外國人）所設立的法律，又名自然法

<sup>10</sup> 徐國棟：《民法基本原則解釋——成文法局限性之克服》，中國政法大學出版社1992年版，第79-81頁。

<sup>11</sup> 何孝元：《誠實信用原則與衡平法》，臺灣三民書局1984年重印修訂版，第12-13頁。

<sup>12</sup> 誠信原則最早起源於羅馬法已是理論上的定說。參見鄭強：《合同法誠實信用原則研究——帝王條款之法理闡釋》，法律出版社2000年版，第47頁；傅靜坤：《二十世紀契約法》，法律出版社1997年版，第37頁。