

RESEARCH ON SELF-GOVERNMENT PARADIGM
OF ADMINISTRATIVE LAW

ANALYSIS BY MEANS OF THE FRAME OF LOCAL GOVERNANCE IN THE UNITED STATES

行政法的 自治范式研究

借助美国地方治理框架的分析

公法与治理丛书 · 张树义 主编



张力 著



行政法的 自治范式研究

借助美国地方治理框架的分析

公法与治理丛书 · 张树义 主编

RESEARCH ON
SELF-GOVERNMENT PARADIGM
OF ADMINISTRATIVE LAW

ANALYSIS BY MEANS OF THE FRAME
OF LOCAL GOVERNANCE IN THE UNITED STATES

张力 著



社会科学文献出版社
SOCIAL SCIENCES ACADEMIC PRESS (CHINA)

图书在版编目(CIP)数据

行政法的自治范式研究：借助美国地方治理框架的分析/张力著. —北京：社会科学文献出版社，
2015. 8

(公法与治理丛书)

ISBN 978 - 7 - 5097 - 7969 - 9

I. ①行… II. ①张… III. ①行政法 - 研究 IV.

①D912. 104

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 194428 号

公法与治理丛书

行政法的自治范式研究

——借助美国地方治理框架的分析

著 者 / 张 力

出 版 人 / 谢寿光

项目统筹 / 芮素平

责任编辑 / 尹雪雁 关晶焱

出 版 / 社会科学文献出版社·社会政法分社(010)59367156

地址：北京市北三环中路甲 29 号院华龙大厦 邮编：100029

网址：www.shekebu@ssap.cn

发 行 / 市场营销中心 (010) 59367081 59367090

读者服务中心 (010) 59367028

印 装 / 北京季蜂印刷有限公司

规 格 / 开 本：787mm × 1092mm 1/16

印 张：20 字 数：317 千字

版 次 / 2015 年 8 月第 1 版 2015 年 8 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 978 - 7 - 5097 - 7969 - 9

定 价 / 88.00 元

本书如有破损、缺页、装订错误，请与本社读者服务中心联系更换

 版权所有 翻印必究

丛书序言

张树义

2002年，我出版了《中国社会结构变迁的法学透视——行政法学背景分析》一书，核心关怀在于主标题所明示的“社会结构变迁”。在当年，我希望把社会结构变迁作为法学观察的视角，提出人关注人在社会中存在的状态，关注人的权利状态，关注人与人、人与国家之间的关系。当时的视角是一种“向后看”的视角，也就是回顾20世纪发生在中国的这场大变革，并在此基础上尝试揭示一条跨越世纪的线索，一条能够完整解释过去和揣测未来的线索。现如今，十余年的时光弹指一挥间，我发现当年以“社会结构变迁”作为研究的视角依然没有过时，这一方面源于今日之中国依然处于深刻的社会转型当中，如从统治到治理的转变；另一方面则得益于该视角拥有足够的包容性，或者说运用该视角所能观察到的问题具有普遍性和历时性，需要人们进行长久的思考。有鉴于此，结合2007年以来我在中美之间流转往返的观察和思考，我组织成立了“中国政法大学公法与治理研究中心”，希望在“公法与治理”这一主题下拓展和深化对社会结构变迁问题的思考，故而策划了“公法与治理丛书”。

“公法与治理丛书”主要致力于两大领域的交叉研究：一是公法领域，既包括传统公法的学说、理论，也包括现代公法的表现形态和实践；二是治理领域，同时包括政府治理问题以及国家治理体系的现代化结构。治理体系和治理能力的现代化需要结合中国现实的背景，对中外理论进行进一步的挖掘，并在实践中观察这些理论是否契合中国的发展。具体而论，该丛书将关注下列议题。

一是比较法方面的公法理论和学说，主要侧重相关学理的历史演进以

及这些学说理论在中国的实践表现和发展。

二是宪法与行政法学的基础理论问题，尤其是涉及转型中国的理论解释范式问题。

三是治理理论与公法的关系，政治学领域关于治理理论的研究已有不少积累，而从公法的角度讨论治理理论的作品尚不多见，致力于观察和分析中国制度实践的作品则更为少见。

需要注意的是，公法与治理这两个领域不是彼此隔绝的，而是具有内在的关联性。治理体系的演进离不开具有浓厚政治关怀的公法理论和实践，而公法的当代变迁又常常与实际的治理手段和话语相关联。因此，丛书所关注的上述议题并非单纯的并列关系，而是相互交叉乃至交融的关系，丛书所包含的作品也将努力沟通这两个领域，在“社会结构变迁”的大背景下，促进与深化当下的学术讨论和制度实践。

2015 年 8 月

目 录

导 论	001
一 问题意识	001
二 研究方法、出发视角与研究思路	007
第一章 行政法的范式变迁与地方治理	014
第一节 范式思维中的行政法	014
一 行政法的现行范式	014
二 危机及其原因	021
第二节 作为可能性范式的自治	029
一 范式转换	029
二 自治范式的结构	036
三 转型中国的“解题者”	042
第三节 从地方政府到地方治理	048
一 为什么要从“地方”出发?	048
二 静态的空间与异化的管理	050
三 动态的地方治理与作为范例的地方	055
第二章 美国公民自治的政治理论与公法基础	061
第一节 反联邦党人、托马斯·杰斐逊与安德鲁·杰克逊	061
一 托克维尔美国之旅的双重意义	061
二 反联邦党人与托马斯·杰斐逊	064
三 安德鲁·杰克逊与“杰克逊式民主”	067

第二节 官僚化的世界与自治的守护者	070
一 现代国家的官僚化宿命	071
二 多元主义的虚弱与共和主义的当代复兴	074
第三节 第十修正案与（地方）公民自治（local self-government）的 宪法基础	086
一 第十修正案的历史渊源及发展	087
二 如何理解“或由人民保留”（or to the people）	096
 第三章 自治视野下的美国地方政府运作图景	103
第一节 地方的法人化与权力结构选择	104
一 法人化过程	104
二 一般市与宪章市	108
三 市政法人的权力结构选择	112
第二节 公共参与、自治与地方政府的运作	121
一 镇民大会、市政会议与公共参与程度	122
二 邻里组织（neighborhood organization）的经验	129
第三节 地方公共服务的自治样本：特别区的治理模式	138
一 黑暗大陆与隐匿的巨人	139
二 特别区治理模式的历史演进与制度成因	147
三 特别区的治理困境：异化的公共服务	153
四 中心的自治与自治的多中心	160
 第四章 地方治理的公民监督者：美国大陪审团的死与生	167
第一节 大陪审团的行政法属性	168
一 从英国到北美：大陪审团制度的产生与移植	169
二 行政性大陪审团的消而不退	173
第二节 加州大陪审团的运作、争议和改革空间	180
一 地位与职能	180
二 大陪审员的选任	184
三 大陪审团的运作	186

四 争议与改革空间	190
五 综述：独特中的不独特	201
第三节 大陪审团的未来与走向自治范式的行政法	202
一 官僚化牢笼与行政法视角的窄化	202
二 大陪审团与地方治理	208
三 行政权在自治范式中的正当性	214
四 未尽的未来：官僚化与自治的纠结	217
第五章 自治范式在中国的可能性及其制度空间	220
第一节 中国语境下的自治	220
一 自治的历史境遇与现代话语	221
二 “外在于行政权的自治”样本分析：社区居民的抗拆迁故事	234
第二节 从外部到内部：塑造自治范式的行政法	244
一 正当性之辩：自治与行政权的三重关系	244
二 虚弱的自治与当下中国地方治理	248
三 迈向自治范式的行政法之路	260
第三节 自治范式的现实意义与价值内涵	270
一 克服行政权运作的转型风险	270
二 回归与重塑“人民政府”	273
三 制度化过程中对公民德性的塑造	281
结语 走向政治的行政与走向自治的公民	285
参考文献	288
后记 看不见的城市与看得见风景的房间	311

导 论

一 问题意识

在人类历史上，现代化是最为深远、剧烈并且无法避免的一场社会变革，它是“涉及社会各个层面的一种过程”，具体表现在持续的经济增长、官僚科层化、政治参与大众化等方面。^①对此，我们需要将其放置于系统性的背景中加以理解。行政法是直面行政权运作的部门法，若将未必能得到真正广泛适用的宪法暂且搁置不论，行政法可谓是与政治运作关系最为密切的部门法。一国政治结构和政治生活的变化不可避免地会对行政法产生影响，反过来，行政法的表达与实践也会对一国政治生态发挥作用，进而刺激整个国家和社会系统做出调适。基于这一认识，在愈渐复杂的当今世界，对行政法的观察便不能局限于作为法律规范的行政法本身，而需要将它视为嵌在整个现代性格局中的一个子系统，据此来重新打量现代行政权的运作。

（一）责任的重负与行政权的正当性

两百多年前，在美国建国伊始，汉密尔顿等联邦的倡导者便在《联邦党人文集》中提出这么一个问题：如何建立一个强有力的政府？以及如何确保强有力的政府得到人民的控制？^②有人或许会说这分明是两个问题，前者涉及政府的能力，后者指向的是政府的受控制，两者不是一回事。不过，之所以称其为“一个”而不是“两个”问题是因为两者之间具有实质

① 〔美〕吉尔伯特·罗兹曼主编《中国的现代化》，国家社会科学基金“比较现代化”课题组译，江苏人民出版社，2010，第3页。

② 为了促使宪法文本尽快得到纽约州的批准，汉密尔顿等人以“普布利乌斯”为笔名在报纸上撰写了一系列文章，向纽约州人民阐明统一联邦的重要性，并解释有关控权机制。

性关联。现代人以割裂的眼光打量两者是受到了现代性的蒙蔽，这当中既包括对现代官僚制的接纳与迷信，也包括对当下政府活动正当性的假想与空想。

汉密尔顿等人所提出的问题绝非单纯的“建国问题”，它的意义也不局限于建国时期。一方面，美国的建国历程本身就是从殖民地向现代国家的过渡，针对建国所提出的问题自然蕴含了现代化思考；另一方面，在经历了理性牢笼的困顿之后，汉密尔顿等人的问题在现代性的语境中或许更发人深省。在现代化的进程中，政府不再只是扮演“夜警”角色，而是逐渐介入经济、文化、社会等领域，承担起相应的秩序构建以及对公民生活照顾的责任，这既意味着行政权活动范围的扩大，也表明政府需要承担更大的责任，并面临更多的风险。人们在经济、社会等领域积累的不满将更加自然而然地传导至政治和法律领域，近乎“全职”的政府需要对此采取有效的应对措施。背负如此沉重负担的政府不得不首先检视其能力，这便在现代性语境中引出了“如何建立一个强有力的政府”这一问题。显然，就国家和公法的演进来看，现代官僚制基本垄断了人们对该问题所能给出的主要解答。溯根究源可以发现，以组织化和效率为核心的现代官僚制与现代国家的起源是相伴而生的，在美国学者约瑟夫·斯特雷耶看来，现代国家的生成标志之一便是“相对永久的、非人格化的政治制度的形成”，^①现代官僚制以其非人格化、讲求效率等特质提高了政府汲取和分配资源的能力，并为一国的昌盛提供了制度前提。

然而，任何问题的答案都不会是一成不变的。在现代性语境下，如何确保一个强有力的政府，曾作为正确答案的现代官僚制开始显得不那么“正确”起来。当政府及其行政权不得不或多或少地进入经济、社会等领域，承担起越来越多责任的时候，现代官僚制却因其冷漠、机械和非人格化招致人们的质疑。人们渐渐发现，随着官僚制下政府能力的拓展，人们的日常生活正逐渐被理性的铁笼所笼罩。政府及其行政活动本应服从人们的共同意愿和利益，其强大的能力本应顺应人们的需求，

^① [美] 约瑟夫·R. 斯特雷耶：《现代国家的起源》，华佳、王夏、宗福常译，王小卫校，格致出版社、上海人民出版社，2011，第3页。

但随着政府和行政权的扩张，现代官僚制反倒成为主导、支配人们日常生活的一股力量。总之，一面是政府背负起越来越多的重负，另一面是现代官僚制对公民生活的主导与支配。

在这里，我们可以看到，政府的能力与政府的受控制之间实质上具有内在的关联，联系两者的纽带就是政府的正当性；具体到行政法领域中，便是行政权的正当性。根据现代政治的理念，政府及其行政权均渊源于人民，当人民对政府失去控制或对其的控制纽带虚化时，行政权的正当性无疑将变得虚幻起来，这会使相关行政活动成为他治的表现，并产生一种潜在的风险：政府愈显得强有力，就越可能引发人们更强烈的不满，而人们的不满将直接削弱政府的实际能力。一言以蔽之，人民无法实际控制和支配的政府，其权力运作的正当性是可疑的，正当性的匮乏必将阻碍强有力政府的形成。

正是在这个意义上，汉密尔顿等人的上述问题同时也是一个颇为现代的问题。面对现代官僚制以及行政国家的迷思，人们需要避免对政府能力的简单思考，避免简单地将其与现代官僚制相挂钩，以重新回到政府运作的基本原理，从权力正当性的角度来思考：在现代国家与社会，如何确保一个强有力的政府？如何使一个强有力的政府受到控制？

（二）在过去与未来之间

古罗马神话中的双面神雅努斯（Janus）有两张面孔，一张回望过去，另一张则朝向未来，但在哲学家眼中，雅努斯却忽视了“当下”。“当下”是人们过去思考的结果，也是未来之路的起点，它包含着人们对过去种种实践的反思，以及对未来的展望。

与现代性相关的问题便是一个属于“当下”的问题。现代化实际上是一个不断理性化的祛魅过程，在当下，对现代官僚制的倚重使行政权运作的正当性逐渐被虚化，在人们的不满面前，无论是立法者的“传送”，抑或公共参与带来的所谓“认同”，都无法遮盖行政权运作的正当性正在渐渐流失这一事实，无法减缓行政权异化的脚步。作为直面行政权的部门法，行政法的当前范式却坚持行政权本位的单一中心视角，自上而下地规范与之相关的法律关系。若在过去，它对行政权正当性的构想或许尚不至

于脱离现实的框架，然而在现代性的语境下，这一构想更像一种欺人又自欺的幻想。在行政国家，依法行政中的“法”本身便是一个值得反思的对象，立法者基于各种主客观原因而失去了国家和社会生活的主导地位，在大量授权立法乃至职权立法纵容下，作为整体的行政权像一个自己立法、自己执法的官僚组织主体，行政程序、司法审查等与其说是对其施加约束，不如说是在用狭隘的合法性来粉饰其正当性。例如在美国，我们可以看到，行政权一方面正在多个领域成为身兼立法、执法、司法数职的“多面手”，“禁止授权”原则等难以使其服膺于立法者的意志；另一方面，1984年的“谢弗林诉自然资源保护委员会”（Chevron U. S. A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc）案以来，秉持普通法传统的法院却对行政权给予了相当程度的尊让，甚至有批评者认为法院在面对行政机关的法律解释时受到了特定政治意识形态的影响，或是从结果来倒推自身的立场，^①这种尊让态度不但是对行政权的纵容，而且直接影响到美国的权力结构。

作为转型国家，中国正处于传统与现代的纠葛之中。如果说在美国等西方国家，行政权的正当性问题可以用“虚化”来描述的话，那么，转型中国所面临的主要问题则是正当性基础的重塑。改革开放前，继续斗争的革命伦理构成了行政权的正当性话语；改革开放后，基于对主要矛盾的判断，行政权乃至整个政治结构的正当性都被置于经济发展之中。与之相适应，在西方现代国家，行政法不得不在理论、制度以及实践上“配合”行政权的扩张，其当前范式自然是围绕行政权本位构建的，这也使其无法有效地对现代行政权面临的正当性危机提供自治的解释或解决之策。而在转型中国，尚在建立健全过程中的行政法则需要为经济发展“保驾护航”，因此难免缺乏对行政权正当性基础的全面思考，也因难以有效回应正当性危机而面临类似的解释和解答困境。总而言之，无论是西方现代国家还是转型中国，它们均身处现代性浪潮之中，在现代官僚制的作用下，政府运作的他治色彩愈渐浓厚，而公民也逐渐蜷缩进私人生活，当前的行政法范式也渐渐无力对行政权的运作提出解释或解决之策，究其本质，这是一个

① 张文贞：《美国行政法发展的最新趋势》，载“台湾行政法学会”主编《行政契约之法理 各国行政法学发展方向》，元照出版公司，2009，第303～310页。

现代性问题。

过去与未来之间的空隙便是“当下”的寄身之所，现代性问题既与过去有关，也关乎未来的走向，更是身处“当下”的人们需要努力面对和解决的对象。对“当下”的思考有助于人们立足过去以思考可能的未来，作为现代性问题的一部分，行政权运作以及当前行政法范式的危机为人们思考“当下”提供了一个机会。现代性的隐忧将促使人们探索“另一种现代化”的可能性，对现代官僚制他治属性的不满会使人们开始重拾自治的旧梦和理念。对于行政法来说，由于其范式结构直接与行政权运作相关，在思考“另一种现代化”的未来可能性时，它有可能做出独属于法律人的贡献。而若具体到转型中国的语境中，对当前行政法范式的反思亦将有助于转型的顺利进行。

（三）公民、地方与大国

当权力未能立基于稳固的正当性基础或是失去正当性时，即使其能保持强力的外观也是徒有其表。在对行政国家的讨论中，人们似乎将目光过多地投放到行政权应（能）做什么和不应（能）做什么，即行政权的界限上，而未对行政权运作的正当性问题给予充分的关注。事实上，无论是在过去、现在还是未来，根据现代政治与公法理念，行政权的正当性均应当来源于人民，这也是人民主权的题中应有之义。因此，在面对行政权以及当前行政法范式危机的时候，人们理应重新思考公民与政府之间的制度关联，思考公民对现代行政权正当性的意义。

正如美国学者罗格斯·史密斯（Rogers M. Smith）所言，“公民”一词的古典含义是同时集统治与被治于一身的人，与之相应的“公民权”指政治上的自我治理。但是，该古典含义在现代已得到很大的修正，它主要体现在代议制当中，“由所有相关公民共同实施的那种直接的、积极的、集体的自我治理”已经难觅踪迹。^① 尽管如此，不可否认的是，现代行政权的正当性在理念上依然根植于古典含义的“公民”当中，也就是根植于公民的自我治理当中。在现代国家与社会，面对理念与实践之间的差距，人

^① [美] 罗格斯·M. 史密斯：《现代公民权》，载[英] 恩斯·伊辛、布雷恩·特纳主编《公民权研究手册》，王小章译，浙江人民出版社，2007，第144～146页。

们首先要做的是去思考什么样的制度才能重新夯实行政权运作的正当性基础，才能使其真正彰显公民的自我治理。换言之，人们需要回到“公民”这个原点来重塑行政法的范式，以有效回应现代行政权的正当性危机。

与行政权正当性相关联的“公民”绝非原子式的公民个人，而是真正能实践自我治理的公民。这种类型的公民必须具有包容、团结和理性协商的能力与品格，并在公共事务的讨论中展现其公共精神，至少在一定程度上能从公共福祉的角度出发来讨论和解决相关公共问题。此类公民品性的形成绝非天生，它更主要是在后天大量、反复的实践中养成的，行政权的运作机制理应为该类实践提供便捷渠道。地方生活构成了公民日常生活的底色，行政权在地方层面的运作亦与公民生活密切相关，可以说，在地方层面上，公民更有可能基于对共同问题、共同利益的关切而走出私人生活，并投身公共事务。也正是在地方层面上，公民可能通过不断的公共实践来培育和塑造自身的公民精神与能力，在自我治理的过程中构筑公民共同体。

几乎所有国家都有中央和地方之分，地方制度的构建对整个国家的政治和公法秩序的形成与发展颇具意义。尤其是对大国而言，多样化的地方良性运作可以为其各项制度的构建提供范本，公民也可以借助在地方的自我治理实践参与到国家层面的制度形成当中。此外，若说作为整体的国家，尤其是大国基于国内统治和国际竞争的压力而难以摆脱对现代官僚制的需要，那么，地方层面的行政权活动或许更可能实现官僚组织色彩的弱化，将公民自我治理纳入其过程。

富而不强是危险的，这对大国而言更具警示意义。由于人口、国土等得天独厚的条件，大国要实现富足并不困难，但国富未必民强。民强以公共精神为基础，唯有通过公共精神的塑造才能实现真正的富强。对现代行政权正当性的探寻，同时也是避免富而不强危险的过程，他治式的行政权运作只是将公民作为管理或服务的客体，它无法实现公民的自我治理，公民精神的培育自然也不在它的考虑范围之内。而将行政权的正当性落实于公民的自我治理基础上，将有助于在公共生活中重新塑造公共精神，实现统治与被治的统一，进而实现真正的国家富强。

简言之，大国的富强离不开地方的良性运转，也离不开公民精神的塑

造，地方既是公民参与公共事务和实现自我治理的绝佳场所，也是实践统治与被治相统一的试验场。就大国而论，对行政权运作正当性基础以及未来行政法可能范式的探寻既不能脱离国家层面的关怀，亦需要在地方和公民层面细加思索。

二 研究方法、出发视角与研究思路

（一）研究方法

1. 政治学与行政法学的相结合

法学在为法律规范的确立提供理论支持的同时，也需要解释现实生活中的法律现象。行政法学与行政权的运作乃至政治结构有着密切的关联，单纯的法学视角无力完整、充分地解释或解决现代国家与社会中存在的诸多法律现象或问题。譬如，行政国家需要行政权的主导地位，这可能使其为了保持主动性和灵活性而选择口头通知等非正式的行政活动，并可能由于人事变动而违背之前承诺，信赖保护原则无法充分解释这一现象。无论是采取自圆其说的解释逻辑，还是采用刻意回避的程序性方法，法院对此总体上采用了尊让甚至退避的态度。有鉴于此，本书引入政治学的思维方式，在进行制度考察的同时一并追溯其政治和公法理念的渊源，并尝试寻找这些理念与现实法律制度之间的关联，尤其是理念是如何对制度变迁产生影响的。

具体而论，由于本书的主旨是对现代行政权正当性危机以及当前行政法范式解释乏力的反思，因此对公民共和主义理念和公民自治传统的考察将构成本书政治性思考的基本出发点。从法学的角度来看，政治学与行政法学的相结合并不是将两者简单地放在一起，而是需要将具体的政治理念在制度和实践上均融入行政法学的思考当中。面对危机，行政法学需要检视作为其重要研究对象的行政权的运作理念和制度演变，将公民共和的政治理念纳入自身的思考框架中，这意味着人们一方面应当检索过去，从过去的理念和实践中寻找拨乱反正的有利因素；另一方面则需要立足于现实政治和公法秩序，从既有的公法制度和规范中挖掘公民共和的要素，并将其拓展适用于对未来的思考。

基于此，与公民共和理念有机结合的行政法学可大致从以下三个方

面切入思考。

首先，在进行行政法制度设计伊始，就应当考虑公民共和理念的要求，从组织法、行为法等各方面为公民的自我治理提供有效途径，将公民自治与行政权的运作结合起来，而不是放任行政权一味地迷信现代官僚制的“魔力”，或是对现代行政权运作的正当性虚化视而不见。

其次，在各类法律解释中，行政法学应从有利于彰显公民共和的角度出发为相关解释提供理论支撑。实定法规范通常具有一定的稳定性，既定的规范未必充分意识到现代行政权运作的危机。在这些规范的制定情境中，行政权本位通常占据着主导性地位，但是，这并不妨碍人们根据公民共和的政治理念与传统完善整个法律规范的解释体系。究其原因，一是因为法律规范本身存在不确定性，这就为后来的法律解释创造了更具弹性的空间。例如“一切权力属于人民”这样的表述，有人或许认为代议制便是该表述的充分反映，但若从公民共和的视角出发，代议制等或许只是该表述的表现形式之一，完全可以将该表述运用到更为具体的权力活动情境中；二是由于政治、经济、社会等环境的变化，当既定的法律规范不能有效应对相应危机又难以被修订的时候，法律解释便成为最具操作可能性的变革渠道。例如在对有关公共参与的行政程序制度进行解释时，可以将参与视为一个具有实质内容的机制，而非单纯的程序规范，亦即从有效性等方面来重新评判是否合乎公共参与的要求，以此来彰显公民共和的价值。

最后，在行政诉讼活动中，行政法学也可以为法院司法审查的强度变化提供理论论证。根据主流观点，法院司法审查的核心是合法性审查，即审查行政活动是否合乎既定的法律规范。事实上，在现代性隐忧所潜伏的当下，合法性审查本身未必能够缓解或化解现代行政权的正当性危机，如前所述，由于国家和社会事务的专业化、复杂化，现代行政权已不再是纯粹的执法者，法律规范的形成深受政府意志的影响，或者说在相当程度上便是政府意志的直接体现。这意味着机械地进行合法性审查或许只是在为行政权提供辩白，在具体的案件中，有必要考量行政活动过程中的公民自治因素，毕竟，法院之所以拥有司法审查权乃是基于对法律规范是公意体现这一判定的默认，而公民自治可谓是该判定背后的核心关怀。概言之，

公民自治的实践理应成为放宽司法审查强度的缘由之一，这与合法性审查的基本理念是一致的，而在现代性语境中，这也与融合公民共和理念的行政法学反思相吻合。

2. 比较的方法

本书同时还采用了比较的方法，希望用该方法呈现出“普遍——特殊——再普遍——再特殊”的结构。基于笔者的学习经历、实地调查以及语言能力等条件，美国的公民自治传统和地方治理经验将作为本书关注的主要样本。事实上，无论是在美国等西方法治发达国家，还是在转型中国，现代行政权都面临着运作的正当性问题，当前的行政法范式都需要对此做出有效的回应和调整，该问题是所有现代国家和社会都无法回避的一个普遍性问题。对此，本书将以美国的相关理念和制度实践为样本展开考察，并尝试从中梳理出行政法的新范式。该范式不但对解决当前的危机拥有足够的解释或解决能力，而且还应当具备获得各现代国家普遍参考借鉴的潜质。

比较的研究方法不是为了猎奇与盲目崇拜，而是为了关照研究者身处的具体现实。本书的副标题为“借助美国地方治理框架的分析”，这其中包含两层含义。第一层含义已浮现于表面，即本书将对美国地方治理所依赖的政治和公法理念，以及与行政法相关的法律问题予以讨论和分析。比较的方法需要先确立一个样本，必须将该样本明白透彻地展现出来，而后方能比较。可以说，对美国地方治理以及其中公民自治因素的讨论将是“明”的部分，是值得人们思索与借鉴的部分。第二层含义则隐藏在副标题的表述之中，人们在日常生活中会说“把什么什么借来用一下”，借的东西是需要还的，“借”也从来不是目的。可见，在“借助美国地方治理框架的分析”这样的表述中，“借助”本身不是最终目的，关键在于借来以后做什么。在这里，本书对美国地方治理框架的“借”是为了思考和分析行政法的范式问题，进一步而论，在该思考和分析的背后蕴藏着的是对转型中国的关怀。由此可见，本书所尝试构建的“普遍——特殊——再普遍——再特殊”结构便将具体表现为：正当性危机的普遍性问题——美国的公民自治实践——对行政法自治范式的提炼——对转型中国有关问题和行政法范式的思考。

比较不是为了论证对错，而是为了揭示共同的问题或困局，并通过观