

PUBLIC GOVERNANCE AND POLICY INNOVATIONS

公共治理与政策创新



金世斌 著

 江苏人民出版社

PUBLIC GOVERNANCE AND POLICY INNOVATIONS

公共治理与政策创新



金世斌 著

江苏人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

公共治理与政策创新/金世斌著. —南京:江苏
人民出版社, 2016. 3

ISBN 978-7-214-17405-5

I. ①公… II. ①金… III. ①公共管理—研究—中国
IV. ①D63

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 043535 号

书 名 公共治理与政策创新

著 者 金世斌

责任编辑 鲁从阳

责任校对 王翔宇

装帧设计 许文菲

责任监制 王列丹

出版发行 凤凰出版传媒股份有限公司

江苏人民出版社

出版社地址 南京市湖南路 1 号 A 楼, 邮编: 210009

出版社网址 <http://www.jspph.com>

经 销 凤凰出版传媒股份有限公司

照 排 江苏凤凰制版有限公司

印 刷 江苏凤凰数码印务有限公司

开 本 718 mm×1 000 mm 1/16

印 张 22.75

字 数 486 千字

版 次 2016 年 3 月第 1 版 2016 年 3 月第 1 次印刷

标准书号 ISBN 978-7-214-17405-5

定 价 48.00 元

(江苏人民出版社图书凡印装错误可向承印厂调换)

序

党的十八届五中全会提出,“深化行政管理体制改革,进一步转变政府职能,持续推进简政放权、放管结合、优化服务,提高政府效能,激发市场活力和社会创造力”,“推进国家治理体系和治理能力现代化”。这是我国面临的时代命题,是必须完成的崭新课题,也是十分艰巨的历史任务。深化改革,创新治理,既需要加强理论研究,完善逻辑体系,也需要鼓励先行先试,推进实践创新,更需要在理论与实践的结合上下功夫,用理论指导实践,在实践中升华理论。金世斌同志所著的《公共治理与政策创新》就是一本公共管理理论与地方治理实践相结合的著作,较好地反映了近年来我国公共管理理论研究的最新成果和地方政府公共治理的探索创新。

“服务型政府”是中国学者理论创新的成果,它既是中国政府职能转变、行政改革不断深化的要求,也是借鉴了国外政府改革的实践成果和理论发展后提出的。所谓服务型政府,是指在民主政治的框架下,通过法定程序,按照公民意志组建起来,以为公民服务为宗旨,实现服务职能,承担着服务责任的政府。服务型政府既是一种全新的政府理念,也是政府在职能配置、机构重组、管理方式方法和行为模式上的革命,从根本上改变了中国管制行政的传统,也从根本上改变了政府的角色和政府官员的角色,是克服传统行政模式衍生种种弊端的良方。江苏是我国开展服务型政府研究和探索较早的省份,取得了比较明显的成效,许多方面走在了全国前列,本书对一些先进典型也作了比较全面的介绍和总结。

加强服务型政府建设,关键要把公共服务摆在更加突出的位置。公共服务是政府全方位的最基本职能,为各个政府部门、各个层级政府所共有,而其他职能则往往以某个层级、某些部门为主。当前,我国公共服务体系和服务型政府建设中,仍然存在着政府公共服务职能较弱、公共服务体系不够健全、公共服务投入效益不高、中央和地方公共服务职责不够明确等一些亟待解决的突出问

题。这至少需要从两个方面着手：一是大力推进基本公共服务均等化，建立健全适合我国国情的公共服务体系，实现人人享有基本公共服务的战略目标；二是充分发挥政府、市场、社会各自在公共服务供给中的优势和作用，努力形成政府主导、市场主体和社会组织广泛参与、方式灵活、运转高效的公共服务多元供给体系。在这方面，正如本书中所论述的，芬兰、瑞典等北欧国家的成功做法为我们提供了许多有益借鉴，江苏省南京市、无锡市等地也进行了积极探索。

创新政府管理、提高行政效能是当今时代的重要议题，也是政府建设的永恒主题。为了克服传统官僚制弊端，解决公共财政危机，重建公众对政府高质量公共服务的信心，20 世纪七八十年代以来，西方国家普遍将私营部门管理法则与经验运用到公共部门，政府绩效管理作为“管理主义”取向改革的重要措施受到极大的青睐。在西方国家成功经验的启示、国内行政管理体制改革内生需求的驱动下，政府绩效管理制度被逐步引入我国，与本国实践有机结合，被列入中央和地方政府的重要政策议程，成为公共管理领域十分活跃、令人瞩目的创新实践，与行政审批制度改革、行政问责制同时成为重要的改革工具，并且从绩效评估向绩效管理拓展，正在形成一种新的行政管理模式。江苏的政府绩效评估实践起步较早，如南京市的“万人评议机关”、灌南县的“三政绩效”管理模式等，在全国影响较大。本书中总结的江阴市“幸福江阴”发展评估、南通市“三位一体”综合考评、镇江市“绩效预算”等模式，是近几年江苏各地政府绩效管理的新探索、新发展，一些好的做法和经验值得各地学习借鉴。

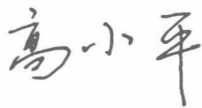
加强和创新社会治理，是建设服务型政府的另一项重要内容。党的十八届三中全会通过的《中共中央关于全面深化改革若干问题的决定》中，首次同时使用了“国家治理”、“政府治理”和“社会治理”这三个富有张力的政治术语，并各有侧重。国家治理重在推进其体系的构建和能力的现代化，政府治理重在科学的宏观调控和增效，社会治理重在创新以增强社会发展活力和安定有序。社区是社会的细胞，社区治理水平在很大程度上决定了社会治理水平。近几年，江苏各地在社会治理特别是社区治理方面因地制宜、大胆实践，形成了南京市“减负增效”、太仓市“政社互动”、常熟市“新碧溪之路”等先进典型，被国家有关部门向全国推广。当前和今后一个时期，要牢牢把握加快改革创新这一社区治理的强大动力，着力完善社区治理结构、创新社区治理机制、提高社区治理水平，逐步构建政府调控机制同社会协调机制互联、政府行政功能同社会自治功能互补、政府管理力量同社会调节力量互动的城乡社区治理新格局。

公共政策是政府履行行政职能、实施公共管理的重要手段之一。政策目标

的实现程度,直接影响着政府管理的绩效水平。传统的政策分析理论认为,科学的政策制定环节是顺利实现政策目标的关键,只要内容合理、程序合法,实现政策目标就水到渠成。这种观点受到了公共管理实践的严峻挑战。一方面,政策本身就可能存在缺陷;另一方面,政策在执行过程中经常会出现偏差或走样。由于公共政策对象涉及社会生活各个领域,政策内容极其丰富,政策分析不仅需要很好地掌握和运用该项政策领域的专门知识,还需要综合运用政治学、经济学、法学、社会学、管理学等学科的基础理论,这对政策分析研究人员提出了较高的素质要求。在本书中,作者比较深入地分析了政策执行偏差现象及其原因,同时还系统梳理了我国科技、高等教育、文化、传媒、体育等政策的演进历程和价值嬗变,逻辑清晰,论证严谨,体现了作者较好的理论功底。

公共管理是一个涉及众多学科的重大理论与实践领域。推进国家治理体系和治理能力现代化,急需公共管理特别是政府治理、公共政策的前瞻研究和创新实践。我们欣喜地看到,在这方面,世斌已经做了一些有益的探索。在理论阐述和实践分析的结合中,作者的独立思考和深入研究,都紧贴现实,难能可贵。需要指出的是,这些探索还是初步的,越是研究得深入,就会发现越来越多的未知数。希望世斌和更多的学者来研究这方面的问题,更好地推动我国行政管理体制改革,推进国家治理体系和治理能力现代化。

是为序。



2015年11月15日

(高小平,中国行政管理学会执行副会长兼秘书长,中国政治学会副会长,中国机构编制管理研究会副会长,研究员,博士。2008年2月,为中共中央政治局第四次集体学习作关于“国外政府服务体系建设与我国建设服务型政府”的专题讲座。)

目 录

序

第一章 服务型政府建设

公共权力运行中的公共利益悖论及其消解 //3

服务型政府建设的路径选择 //14

以“五个转变”推进服务型政府建设 //22

放权的尺度:寻找政府权责的合理边界 //27

地方政府治理能力结构与提升路径 //33

政务热线:提升政府治理能力的有力杠杆

——以南京市“12345”政府公共服务平台为例 //45

创新政府管理 提高行政效能

——江阴市效能政府建设的实践与启示 //54

第二章 公共服务供给

基本公共服务均等化的政策内涵与建议 //67

公共服务供给与政府责任定位

——关于芬兰瑞典地方政府公共服务的考察报告 //75

公共服务供给机制创新——北欧的改革实践与启示 //83

政府购买公共服务的路径选择 //95

有效推进政府向社会力量购买服务——无锡市的实践与启示 //112

产业集群成长中的政府角色定位

——以苏州工业园区纳米技术产业发展为例 //118

第三章 政府绩效管理

以人民幸福评估发展——关于“幸福江阴”建设的调研与思考 //127

从绩效评价走向绩效管理——镇江市绩效预算管理调查 //138

牢牢把握绩效管理的三个关键环节

——政府绩效管理“南通模式”解读 //149

以顾客需求为导向的政府绩效管理

——美国巴尔的摩市的实践与启示 //157

数字化城市管理的成效、问题与对策——基于江苏四市(区)的调研 //166

✓第四章 社区治理创新

社区冲突多极化趋势下构建合作治理机制的实践维度 //179

明确权责边界 促进“政社互动”

——太仓市社区治理创新的实践与思考 //189

城镇化进程中的社区建构与治理创新

——社区治理创新的“碧溪之路” //199

让社区回归自治本位——南京市社区减负工作的调研与思考 //205

培育社会复合主体 推动社区多元共治

——社区治理创新“杭州模式”解读 //213

第五章 公共政策分析

公共政策的经济学逻辑与限度 //221

社会政策托底的基本内涵与路径选择 //231

新中国科技政策的演进与展望 //237

新中国高等教育政策的嬗变与逻辑

——基于政策价值与政策工具的分析 //250

新中国文化政策的演进与展望 //262

新时期我国传媒政策的演进与展望 //272

新时期我国体育政策演进与价值嬗变 //282

政策执行失真及其成因分析 //296

附录

附录一 Performance Measurement and City Management Innovation:

Compare American CitiStat Model and Chinese CitiGrid Model //313

附录二 Using PerformanceStat to Improve Accountability in the USA:

Model and Practices //327

索引 //341

后记 //353

第一章 服务型政府建设

全心全意地为人民服务，一刻也不脱离群众；一切从人民利益出发，而不是从个人或小集团的利益出发；向人民负责和向党的领导机关负责的一致性；这些就是我们的出发点。

——毛泽东《论联合政府》，《毛泽东选集》（第3卷），人民出版社，1991年版，第1094—1095页。

服务于公民，而不是服务于顾客。公共利益是就共同利益进行对话的结果，而不是个人自身利益的聚集。因此，公务员不是仅仅关注“顾客”的需要，而是着重关注于公民并且在公民之间建立信任和合作关系。

——[美]珍妮特·V·登哈特(Janet·V. Denhardt)、罗伯特·B·登哈特(Robert B. Denhardt)，《新公共服务：服务，而不是掌舵》，中国人民大学出版社，2004年版，第42页。

公共权力运行中的公共利益悖论及其消解

公共利益是公共权力运行的逻辑起点和价值追求。所谓公共权力是指在公共管理的过程中,由政府官员及其相关部门掌握并行使的,用以处理公共事务、维护公共秩序、增进公共利益的权力。^① 社会契约论认为,公共权力来源于公民与公民或公民与政府之间的契约,是全体公民让渡部分权利出来后形成的一种总体力量。公民之间、公民与政府之间之所以需要这样的契约,主要是为了全体社会成员的公共利益。然而,公共权力成为凌驾于社会之上的一种独立力量之后,就始终存在着脱离和背离公共利益的内在冲动。马克思、恩格斯鲜明地指出,公共权力源自于维护社会公共利益的需要,原本是用于管理社会秩序和服务于全体社会公众的一种社会自治权,但随着私有制和阶级的出现,公共权力主客体脱离,所有者和使用者分离,公共权力便以一种新的形式——政治国家的形式被继承下来了,异化为私有权力。^② 在现实生活中我们不难发现,公共权力在运作过程中经常偏离公共性轨道,走向了公民权利的反面,造成对公共利益的破坏。之所以发生公共利益异化,除公共权力的内在冲动外,与公共利益自身的内在缺陷也是分不开的。

一、公共利益内涵及其悖论

何为公共利益,如何界定公共利益,理论界与实务界一直存在争论。功利主义代表人物边沁(Jeremy Bentham)认为,公共利益就是“最大多数人的最大利益和幸福”。^③ 哈蒙(M. Harmon)从过程角度,视公共利益为“在民主的政治

① 百度百科[EB/OL]. <http://baike.baidu.com/client/view/319125.htm>, 2014-07-18.

② 王川. 马克思恩格斯公共权力探析[D]. 上海:华东师范大学,2011:27-28.

③ [英]边沁. 政府片论[M]. 沈叔平译. 北京:商务印书馆,1995:92.

体系中,由个人与团体间的政治活动造成不断变动的结果。”^①庞德(Roscoe Pound)基于对数百种法律文件的分析,把公共利益分为一般安全、保证社会制度安全、一般道德、保护社会资源、一般进步、个人生活等6个方面的社会利益及若干种形式。^②克鲁斯克(Earl R. Kruschke)、杰克逊(Byron M. Jackson)认为,公共利益是社会或国家占绝对地位的集体利益,而不是某个狭隘或专门行业的利益。^③公共利益尽管难以界定,但人们还是认为,公共利益应该是公共行政和公共政策的重要标准。^④

(一) 悖论一:公共利益的抽象性与现实利益的具体性之间的冲突

作为一种价值理念,公共利益是一个高度抽象的概念,被视为是一种既定的、不证自明的客观存在。这种抽象性既来自于作为利益主体的“公共”这个词语所指范围的不确定性,也同公共利益的“公共性”方面的界限模糊密切相关。前者导致公共利益享用对象的不确定性,即公共利益的享用者通常是不确定的公众或群体;后者导致公共利益内容的不确定性。^⑤然而在实践层面,公共利益则是具体的、相对的,是公众能够看得见、摸得着、有实质性内容的直接利益,如征地拆迁、社会保障、环境治理、公共基础设施建设等等,而不能是虚无缥缈、可望而不可即的“画饼充饥”。但是,由于人们利益需求的变动性、复杂性,不同群体利益取向的多样性以及利益立场的差异性,很难保证人们在公共利益的具体内容方面达成一致。^⑥在多数情况下,具体的东西往往不具有普遍性,而普遍性的东西又往往缺少精确性。公共利益就是这样一个富有魔力而又令人感到缺憾的概念。公共利益的抽象性、不确定性与现实利益的刚性、具体性,构成了现代公共权力运行活动中一个绕不开的困境。

(二) 悖论二:公共利益的正当性与操作程序的恰当性之间的冲突

从理论上讲,公共利益是以全体公民和社会整体生存与发展为依归的一种价值取向,任何公共利益在道德上都是正当的,没有不正当的公共利益,这也是

① [美]全钟燮.公共行政:设计与问题解决[M].黄曙曜译.台北:五南图书出版社,1994:432.

② [美]罗斯科·庞德.通过法律的社会控制——法律的任务[M].沈宗灵、董世忠译.北京:商务印书馆,1984:66-69.

③ [美]E. R. 克鲁斯克, B. M. 杰克逊.公共政策词典[M].唐理斌等译.上海:上海远东出版社,1992:30.

④ 张成福,李丹婷.公共利益与公共治理[J].中国人民大学学报,2012(2).

⑤ 韩志明.公共利益与公共行政责任[J].广东行政学院学报,2006(1).

⑥ 宁有才.公共利益界定的困境及协商民主理论的启示[J].湖北社会科学,2013(8).

判断公共利益的一条基本标准。然而,在公共权力运行过程中,公共利益的达成与实现,还必须借助于具有可操作性的合理程序机制,以保证最终结果的公平与正义。“一人独裁”或“多数决定”都可以看作是为达到这一目的而设计的操作方式。然而问题在于,是否存在这样的一种机制,既能断定社会公共利益,又不违反社会普遍接受的道德准则呢?阿罗(Kenneth J. Arrow)的“不可能性定理”否定了这种可能。阿罗认为,如果我们排除了人际效用的可比性,而且在一个相当广泛的范围内对任何个人偏好排序集合都有定义,那么把个人偏好总合为社会偏好的最理想的方法,要么是强加的,要么是独裁的,不可能存在一种社会选择机制,使个人偏好通过多数票规则转换成为社会偏好。这也就是说,“社会排序”与“普遍接受”的道德准则是不能完全相容的。^① 正义原则也好,多数选择也好,都不是尽善尽美的解决办法,而是存在缺陷的现实的合理选择。在公共权力运行过程中,公共利益的正当性与操作程序的恰当性之间存在着不可逾越的障碍。

(三) 悖论三:公共利益的整体性与公民利益的个体性之间的冲突

公共利益是公民个体利益的集合。然而,公共利益是一个整体的集合概念,在实体上可以共享但不能分割;公民利益是一个个体性概念,反映的是一种单一归属的排他关系,这种利益只能为特定人所有。公共利益与个人利益二者既有联系又有矛盾。一方面,公共利益和个人利益具有同一性和一致性。公共利益从个人利益中分离而来,没有个体的私人利益,也就谈不上整体的公共利益。只有公共利益得到有力维护和保障,个人利益才具有实现的基础和可能。另一方面,公共利益与个人利益又具有对立性。每个社会成员总是期望能从公共利益中多分得一份利益,而反对从自己的个人利益中分离出公共利益。亚里士多德(Aristotle)很早就一针见血地指出,“凡是属于多数人的公共事物常常是最少受人照顾的事物,人们关怀着自己的所有,而忽视公共的事物;对于公共的一切,他至多只留心到其中对他个人多少有些相关的事物。”^② 奥尔森(Mancur Lloyd Olson)的“搭便车”心理、哈丁(Garret Hardin)的“公共地悲剧”(Tragedy of the commons)现象,描述的都是公共利益与个人利益之间的冲突。“除非一个集团中人数很少,或者除非存在强制或其他某些特殊手段以使个人按照他们的共同利益行事,有理性的、寻求自我利

① 麻宝斌. 公共利益与政府职能[M]. 长春:吉林人民出版社,2003.

② [古希腊]亚里士多德. 政治学[M]. 吴寿彭译. 北京:商务印书馆,1965:48.

益的个人不会采取行动以实现他们共同的或集团的利益。”^①这就是集体行动的逻辑。

(四) 悖论四：公共利益的公共性与政府利益的私利性之间的冲突

政府产生理论告诉我们,政府是基于公民委托而行使公共权力,承担保护个人权利、增进公共利益的职责。公共性既是公共利益的本质属性,也是政府合法性正当性的基础,政府存在的本质在于追求和实现公共利益。然而,政府不是一种抽象存在,而是由一个个“理性”的工作人员组成的具体的庞大的官僚机构,也具有追逐其自身利益的天性。现实中普遍存在的“自费行政”、“部门创收”、“部门争权”、“与民争利”等现象,都是以“公共利益”为幌子谋取政府自身利益的表现。^②究其原因,在于维护公共利益的公共权力具有两重性:一方面,它是保护个人权利的最有效工具,具有巨大的规模经济效益,并以国家强制力保障为后盾;另一方面,它又是个人权利最大最危险的侵害者,公共权力不仅具有扩张的本能,而且其扩张总是依靠侵蚀个人权利来实现的。这也就是人们通常所说的“诺思悖论”,即“国家的存在是经济增长的关键,然而国家又是经济衰退的根源”。^③因此,政府既有代表公共利益的“道德人”或者“政治人”属性,又有维护自身利益的“经济人”属性。公共权力一旦使用不当或失去制约,就会成为侵害个人利益、公共利益的“危险源”,更别说保障个人利益、促进公共利益了。这种政府角色的两重性,决定了公共利益实现的难度和限度。

(五) 悖论五：“权利优先于善”与“善优先于权利”之间的冲突

以罗尔斯(John B. Rawls)为代表的自由主义者主张“权利优先于善”,不能为了公共利益而牺牲个人权利。“在一个正义的社会里,平等的公民自由是确定不移的,由正义所保障的权利决不受制于政治的交易或社会利益的权衡”。^④这主要是针对功利主义以善来规定正当的目的论而言的。罗尔斯认为,“最大多数人的最大幸福”的功利原则,其缺陷在于它不尊重个人权利,忽视人们之间的差异,它允许为了一部分人的利益而牺牲个人的善,容易造成借公共利益之名侵犯个人的正当权利。如果脱离了个人和团体利益,就没有什么抽象的公共

① [美]曼瑟尔·奥尔森. 集体行动的逻辑[M]. 陈郁等译. 上海:上海三联书店,1995:2.

② 高志宏. 公共利益的独立性及当代表达[J]. 学术界,2013(11).

③ [美]道格拉斯·C·诺思. 经济史中的结构与变迁[M]. 陈郁、罗华平译. 上海:三联书店,1994:20.

④ [美]约翰·罗尔斯. 正义论[M]. 何怀宏等译. 北京:中国社会科学出版社,1988:4.

利益;为了普遍的善而牺牲正义,就是侵犯了不可侵犯者。因此,权利优先性是一种道德上的必须。^①与自由主义相异,以桑德尔(Michael J. Sandel)为代表的社群主义者则强调“善优先于权利”,认为权利以及权利界定的正义原则都必须建立在普遍的善之上,这种普遍的善在现实生活中的物化形式就是公共利益。真正的善就是个人之善与社群之善的有机结合,即个人在实现其自身私人利益的同时,也实现了社群的公共利益。“真正的善是一种公共的善,只有达到了公共的善,个人利益之中就会包涵公共利益,反之,公共利益也会蕴涵个人利益。”^②晚近复兴的共和主义者则试图在自由主义与社群主义之间寻找“第三条道路”。共和主义论者认为,善既不是自由主义原子式的个人善,也不是社群主义的至善,而是兼顾两者之间的均衡;共和国完全且只能服务于人们共同的、公认的利益。^③“它禁止国家考虑那些被认为是不关乎公民之利益的善;禁止国家考虑那些不关乎公认之利益的善;禁止国家考虑那些不关乎共同之利益的善。因此,它宣布那种支持某些所谓的善却没有考虑公民利益的至善论国家是非法的;它宣布那种没有考虑人们对其利益之感受的家长制国家是非法的;而且,最明显不过的是,它也宣布那种只考虑某些个人或群体的公认利益而不是所有公民的公认利益的国家是非法的。”^④

二、公共利益悖论的消解原则

公共利益悖论造成了公共权力的异化,成为威胁社会公共利益和公民个人利益的可能的“恶”。这就需要我们z从实体和程序两个方面设计一定的规则,尽可能消解公共权力运行中的公共利益悖论,从而规范和保证公共权力始终沿着正确的轨道高效运行。

(一) 合法性原则

公共利益的实现和维护主要依靠国家公权力即公共权力,如果赋予行政机关公共利益立法权,就有滥用公权侵犯公民私权之虞。因此,合法性原则成为

① 敖素. 权利是否优先于善:桑德尔与罗尔斯之争的焦点及其意义[J]. 中华文化论坛, 2011(3).

② 潘小娟,张辰龙. 当代西语言政治学新词典[M]. 长春:吉林人民出版社, 2001:124.

③ 张方华. 公共利益观念:一个思想史的考察[J]. 社会科学, 2012(5).

④ [澳]菲利普·佩迪特. 共和主义:一种关于自由与政府的理论[M]. 刘训练译. 南京:江苏人民出版社, 2006:378-379.

认定公共利益的首要原则。19 世纪末德国学者奥托·迈耶(Otto Mayer)首创“法律保留与法律授权立法谨慎原则”,基本含义是某些事项应当由法律作出的界定,即使在必要情况下的授权立法也应当受到严格限制,旨在限制国家公权对公民私权的干预,尤其是限制行政机关对公民自由的限制和财产的剥夺。^①合法性原则要求行政机关在认定公共利益时,应当严格局限在法律规定的范围内,按照法定标准和法定程序执行。由法律对公共利益作出界定,排除了法律之外的其他规范性文件恣意以公共利益为名侵犯公民权利的可能性,同时也是立法权对行政权进行制约和监督的有效途径。公共利益的法律保留原则是公共利益行政执法和司法裁决的前提,在整个公共利益法律系统中居于核心和基础的地位,体现了对公权力行使的谨慎以及对公民私权的保护。^②

(二) 正当性原则

如果说合法原则是判断公共利益的合法性标准的话,那么,正当性原则则是公共利益的合理性标准。它要求行政部门在运用公共权力实现公共利益的过程中,不仅要遵守法律的规定,还应当在必要、适度的范围内行使自由裁量权。必要性是正当性原则的具体体现,即个人利益的克减或限制应当是实现公共利益的必须手段,公共利益只能在没有其他备选替代方案或手段时才能牺牲个人利益。如果有其他可以替代的符合最小侵害原则的方案或者手段,则不能侵害个人利益。^③正当性原则根源于社会正义原则,包括实质正义和程序正义两个方面的内容。实质正义要求公共利益能够最公平、最大化地为全体社会成员所享用。但是,这并不意味着对任何人都绝对一致,毫无差别。有时对特殊群体实行特别照顾,比如对儿童、老人、残疾人等弱势群体的倾斜保护和差别对待,也是实质正义的体现和要求。程序正义要求,公共利益的界定以及认定应当以公开、公平和公正的法治程序为基础,以确保公共利益符合大多数人的要求。如罗尔斯所言:“在程序正义中,不存在对正当结果的独立标准,存在的只是一种正确的或公平的程序,这种程序若被人们恰当遵守,其结果也会是正确的和公正的,无论它们可能是什么样的结果。”^④

① [德]奥托·迈耶. 德国行政法[M]. 刘飞译. 北京:商务印书馆,2002.

② 高志宏. 论公共利益的认定原则[J]. 江南大学学报(人文社会科学版),2012(4).

③ 高志宏. 论公共利益的认定原则[J]. 江南大学学报(人文社会科学版),2012(4).

④ [美]约翰·罗尔斯. 正义论[M]. 何怀宏等译. 北京:中国社会科学出版社,1988:82.