



# 行政规划法治论

莫于川 主编



民主行政法论丛



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

# 行政规划法治论

莫于川 主编



民主行政法论丛

司法部法治建设与法学理论研究部级重点项目最终成果（项目编号：05SFB1004）



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

行政规划法治论/莫于川主编. —北京:法律出版社,2015.12

ISBN 978 - 7 - 5118 - 8994 - 2

I. ①行… II. ①莫… III. ①行政法—研究—中国  
IV. ①D922.104

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 314374 号

行政规划法治论

莫于川 主编

策划编辑 沈小英  
责任编辑 刘晓萌  
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

版本 2016 年 7 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

责任校对 郭艳萍

印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

印张 21.25 字数 410 千

印次 2016 年 7 月第 1 次印刷

编辑统筹 财经出版分社

经销 新华书店

责任印制 吕亚莉

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 8994 - 2

定价:59.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

## 本书作者

### 主 编：

莫于川(中国人民大学法学院教授、博士研究生导师,法学博士,中国人民大学宪政与行政法治研究中心执行主任、中国行政法研究所所长,中国行政法学会副会长)

### 作 者：

刘 飞(中国政法大学中欧法学院院长,教授,法学博士)

高家伟(中国政法大学诉讼法学研究院教授,法学博士)

宋功德(中共中央办公厅法规局副局长,教授,法学博士)

田文利(河北工业大学文法学院副教授,法学博士、博士后)

郑 宁(中国传媒大学法学系副主任,副教授,法学博士)

郭庆珠(天津师范大学法学院副教授,法学博士)

哈书菊(黑龙江大学法学院副院长,教授,法学博士、博士后)

林鸿潮(中国政法大学法治政府研究院副教授,法学博士、博士后)

陆伟明(西南政法大学行政法学院副教授,法学博士、博士后)

尤 乐(深圳大学法学院讲师,法学博士、博士后)

李 昕(首都师范大学政法学院副教授,法学博士)

成协中(北京社会科学院研究员,法学博士)

刘 洋(湖北省人民检察院研究室检察官,法学硕士)

梁 爽(中国银行业协会干部,法学博士)

宋雅琴(清华大学法学院博士研究生)

田 伟(德国慕尼黑大学法学院博士研究生)

### 学术秘书

梁 爽 郭庆珠 郑 宁 尤 乐 田 伟

# 总序 如何走向民主行政法

## ——树立行政法治观念与创新行政法律制度

随着经济体制改革目标的艰难确立和政治体制改革的稳健展开,30多年来我国的行政法制发展取得了长足进步。与改革开放以前相比,经过恢复发展、规范发展、全面发展这三个发展阶段的行政法制,逐渐发生了以下几个方面的重大变化:第一,法治观念逐步强化。改革开放以来,在反思传统人治观念的基础上,行政法逐步确立起核心的法治观念,进入20世纪末期又把“依法治国”确立为基本治国方略,上升为宪法原则。第二,行政法的权力结构从重权力、轻权利向权力和权利并重转变。《行政诉讼法》的颁布使权力结构的重心开始发生转移,《国家赔偿法》、《行政处罚法》、《行政复议法》、《行政许可法》、《行政强制法》的出台促进了这一调整,开始形成权力和权利良性互动的局面。第三,政府职能从全能型政府向有限政府、从管制型政府向服务型政府转变。随着对政府与市场、社会、中介组织的关系认识的不断深化,政府开始逐步转变职能,将部分职能让渡于社会,发生了行政事务民营化的转变,同时也增加了新职能,如鼓励、支持非公有制经济发展的职能。第四,行政法机制从单纯的制约机制转变为制约和激励兼顾。第五,行政行为方式从纯粹的命令—服从模式发展成为强制与非强制手段并重、优先采取非强制手段的多样化局面。第六,在程序与实体的关系上,从重实体、轻程序,重结果、轻过程,发展到实体和程序并重,结果和过程并重。第七,在对行政的监督上,从单纯的权力监督,发展到权利救济和权力监督并重。这些变化是广泛和深刻的,对行政法制建设具有革命性影响。

我国的行政法制获得的新近重要发展和面临的重大现实课题,从总体上反映了行政法文化革新、行政法制转型发展的成果和方向,适应了市场经济、民主政治和精神文明发展的客观要求,体现了行政法制追求民主化、科学化和法治化的趋势,也提出了行政法制获得更稳健发展的新任务。可以说,这对于完善中国行政法制的具体制度和学科体系,全面实施依法治国方略,促进行政法治目标的实现,从而推动社会经济、政治和文化的稳健发展,使行政法制能获得更快更健康的发展,具有重大的理论和实践意义。

人们的观念就是人们的眼镜。戴什么眼镜就看到什么世界。具有不同的法制观念对于客观事物会有不同的认识,会有不同的法制实践效果。在推动行政法制改革创新的新形势下、新进程中,应当根据变化的法律价值观,树立与之相适应的现代法治观念,否

则难免在行动上发生重大偏差,这是摆在行政公务人员及其他社会人士面前的一个重大课题。这主要包括:一是要树立以人为本、保障人权、尊重人格的观念;二是要树立宪法、法律至上,政府权力有限的观念;三是要树立行政民主、公众参与、共同治理的观念;四是要树立建设服务型政府、强化公共服务的观念;五是要树立政府诚信、社会诚信、官民互信的观念;六是要树立接受监督、责任到位、权利救济的观念。

理论指导实践,实践丰富理论。从宪政建设和法治政府建设的角度看,我国已经出现并将继续深刻表现出行政法制在增强民主性方面的深刻变化(不仅是行政法制和行政法学,其他法律领域和制度也同样发生着相关的深刻变化和影响):

1. 关于中国行政法基础理论的民主化发展。2004年修宪时“人权入宪”以后,新时期行政法制的民主化趋势日益受到学界关注和研究,行政民主论应当成为21世纪中国行政法学的基础理论之一而发挥应有的指导作用。有关实务研究和理论创新的要点是:其一,从当今世界民主化潮流的角度审视现代行政法的民主性问题,分析民主化潮流对行政法治进程的影响;其二,探讨行政民主的基本概念、演进历程和各国特点,以及行政民主的理论构造、制度安排和制约因素,例如,协商行政民主、行政服务的理念与制度;其三,探讨行政法制的民主走向和行政民主原则的确立,行政民主原则的含义、构成、成本和作用,及其在行政法制诸环节的运用和难题;其四,探索在民主精神引导下进一步推动行政法制的观念更新与制度创新。

2. 关于中国行政法主体理论与制度的民主化发展。新时期行政法制建设的基本趋势是行政主体的多元化、多样化、社会化。转型发展过程中出现的复杂多样化的行政管理组织形态或者说公权力组织形态,亟须从理论和操作上得到廓清,更多的组织形态(如社会行政主体)将会具备行政被告资格。涉及的理论问题和实务问题非常多,例如,审议会、联席会议、非政府组织的角色和职责等,都涉及公民参与管理的权利得到实现。这方面的理论与实务发展有赖于并有助于廓清公共行政与行政法的关系,也有赖于并有助于行政组织人员法制的发展。

3. 关于中国行政法行为理论与制度的民主化发展。基本趋势是行为方式的多样化、软化、简便化、规范化、高效化,行政行为理念将增加现代性,形成并普遍接受广义的行政行为概念。可以预料,除行政机关制定规则和执行规则等传统行政行为将继续发展以外,行政指导、行政合同(契约、协议)、行政规划、行政服务、行政资助(给付)、行政奖励、政府采购、公民参与、合作行政、共同治理等柔软、互动的行政方式将获得更快速、规范化的发展。特别是政府信息公开法制需要获得更多关注、更大发展。

4. 关于中国行政法监督救济理论与制度的民主化发展。行政法制体系中的监督救济要素和过程将出现多元化、多样化、系统化、便民化、民主化的发展趋势。出现的创新制度如:更有效果的行政调解制度,规范化的行政怨情处理制度,人大监督专员制度,更有力的司法审查制度(包括抽象行为司法审查制度),更加人性、公平、便民的行政赔偿制

度和行政补偿制度。

我国的行政法制建设正在逐渐经历民主化、科学化、法治化和精细化的艰难行程,这是行政法制的民主精神、科学精神、法治精神日益增强、紧密联系、相互影响的交叉复合进程,其与经济、政治、社会和思想文化生活等各个方面以及宪法监督、刑事法治等其他公法领域有着强烈、深刻、持久的交互影响。不断增强行政管理和行政法制的民主性、科学性和规范性,特别是行政法制的民主化趋势及其制度创新,逐步构建民主行政法,这是一个基本的发展脉络。我们应当正确认知和秉持符合中国国情的法律价值观,以现代民主法治发展的眼光,根据行政法制发展的要求,从观念上、体制上、规范上和具体制度及方法技术上进行深入研究思考,把握发展趋势,作出正确选择,通过深化改革积极推进观念更新和制度创新,深入推进依法行政,加快建设法治政府,努力推动行政法制和行政法学在新时期获得更大的发展,促进行政法治目标的完整实现,促进中国经济与社会的快速、健康、和谐发展。

从依法有效保护行政相对人合法权益的角度出发,对于民主行政、行政指导、行政合同、行政规划、行政资助、行政奖励、参与行政、合作行政、城市治理、行政调解等诸多行政法学新领域、新课题进行探索,有助于深化认识、达成共识、推动革新,获得对于行政法制民主化发展趋势及其制度创新规律性的认识,加快法治政府和服务型政府建设的步伐,这是编辑、出版“民主行政法论丛”的立意,希望借此扩展视野、培养人才、多出成果、奉献社会。

谨以为序。

莫于川

# 目 录

|                          |        |
|--------------------------|--------|
| 绪 论 积极发挥行政规划作用,推动行政规划法治化 | ( 1 )  |
| 一、行政规划的兴盛与行政法治新课题        | ( 1 )  |
| 二、行政规划法治化的迫切现实需求         | ( 2 )  |
| 三、我国行政规划相对薄弱与滞后的理论研究现状   | ( 3 )  |
| 四、行政规划法治化的研究路径           | ( 5 )  |
| 第一章 行政规划的理论基础            | ( 7 )  |
| 第一节 行政规划的概念              | ( 7 )  |
| 一、行政规划的概念                | ( 7 )  |
| 二、行政规划的相关概念              | ( 12 ) |
| 第二节 行政规划的分类与形态           | ( 21 ) |
| 一、行政规划的分类                | ( 21 ) |
| 二、行政规划的形态                | ( 24 ) |
| 第三节 行政规划的性质和功能           | ( 26 ) |
| 一、行政规划的性质                | ( 26 ) |
| 二、行政规划的功能                | ( 29 ) |
| 第四节 行政规划的权力来源与配置         | ( 31 ) |
| 一、行政规划的权力来源              | ( 31 ) |
| 二、行政规划的权力配置              | ( 33 ) |
| 第五节 行政规划的立法模式与法律体系       | ( 34 ) |
| 一、行政规划的立法模式              | ( 34 ) |
| 二、行政规划的法律体系              | ( 35 ) |
| 第二章 行政规划的历史发展            | ( 37 ) |
| 第一节 行政规划的历史发展背景与脉络概览     | ( 37 ) |
| 一、行政规划外部法律效果确立的历史背景      | ( 37 ) |
| 二、自由法治国时期行政规划的萎缩         | ( 41 ) |
| 三、社会法治国时期行政规划的勃兴与规划行政的时代 | ( 42 ) |

|                                |         |
|--------------------------------|---------|
| 第二节 我国计划体制的变迁与规划(计划)的演进 .....  | ( 48 )  |
| 一、计划经济体制下计划的异化 .....           | ( 48 )  |
| 二、计划体制改革与现代市场经济条件下的规划 .....    | ( 50 )  |
| 第三节 我国行政法学界关于行政规划的研究现状分析 ..... | ( 51 )  |
| 一、行政规划理论研究的现状与不足 .....         | ( 51 )  |
| 二、行政规划理论研究滞后的原因分析 .....        | ( 54 )  |
| 第三章 行政规划法律制度的域外考察 .....        | ( 59 )  |
| 第一节 德国的行政规划 .....              | ( 59 )  |
| 一、行政规划的概念 .....                | ( 59 )  |
| 二、计划确定程序和计划确定决定 .....          | ( 62 )  |
| 三、区域规划 .....                   | ( 64 )  |
| 第二节 英国的行政规划 .....              | ( 69 )  |
| 一、体系完整的行政规划得到广泛运用 .....        | ( 69 )  |
| 二、行政规划的目标定位 .....              | ( 74 )  |
| 三、行政规划的编制、实施与权力监督 .....        | ( 76 )  |
| 第三节 美国的行政规划 .....              | ( 82 )  |
| 一、美国行政规划的基本样态 .....            | ( 83 )  |
| 二、美国战略规划分析 .....               | ( 84 )  |
| 三、美国城市规划分析 .....               | ( 87 )  |
| 四、美国专项规划分析——以《应急响应规划》为样本 ..... | ( 91 )  |
| 五、影响美国行政规划的主要因素 .....          | ( 92 )  |
| 六、美国行政规划对中国的启示 .....           | ( 93 )  |
| 第四节 日本的行政规划 .....              | ( 95 )  |
| 一、日本行政计划的概念与分类 .....           | ( 96 )  |
| 二、日本行政计划与程序规制 .....            | ( 97 )  |
| 三、日本行政计划与司法审查 .....            | ( 100 ) |
| 四、日本行政计划的价值及对我国的借鉴意义 .....     | ( 101 ) |
| 第四章 行政规划的法治基础 .....            | ( 105 ) |
| 第一节 行政规划法律关系及行政法的调整现状 .....    | ( 105 ) |
| 一、行政规划法律关系的要素 .....            | ( 106 ) |
| 二、行政法调整行政规划法律关系的现状 .....       | ( 107 ) |

|                             |       |
|-----------------------------|-------|
| 第二节 行政规划法治实现的完善路径 .....     | (109) |
| 一、行政规划法律保留的实现及其完善空间 .....   | (109) |
| 二、规划裁量界限的法律规制 .....         | (112) |
| 第五章 行政规划的多维透视 .....         | (118) |
| 第一节 行政规划的法哲学研究 .....        | (119) |
| 一、行政规划的本体论研究 .....          | (119) |
| 二、行政规划的法价值研究 .....          | (126) |
| 第二节 行政规划的法政治学研究 .....       | (136) |
| 一、对行政规划进行法政治学分析的必要性 .....   | (136) |
| 二、行政规划中的政治要素分析 .....        | (137) |
| 三、行政规划对政治的回应 .....          | (139) |
| 第三节 行政规划的法社会学研究 .....       | (141) |
| 一、对行政规划进行“结构—功能”研究的意义 ..... | (142) |
| 二、行政规划的结构研究 .....           | (143) |
| 三、行政规划的功能研究 .....           | (145) |
| 第六章 行政规划的主体 .....           | (149) |
| 第一节 行政规划主体的范围 .....         | (149) |
| 第二节 行政规划制定主体 .....          | (150) |
| 一、行政规划编制主体 .....            | (150) |
| 二、行政规划确定主体 .....            | (154) |
| 三、行政规划的调整和变更主体 .....        | (157) |
| 第三节 行政规划实施主体 .....          | (158) |
| 一、行政命令主体 .....              | (158) |
| 二、行政许可主体 .....              | (158) |
| 三、行政奖励主体 .....              | (159) |
| 四、行政合同主体 .....              | (159) |
| 五、行政处罚主体 .....              | (159) |
| 六、行政强制执行主体 .....            | (160) |
| 七、行政检查主体 .....              | (160) |
| 第四节 行政规划参与主体 .....          | (162) |
| 一、利害关系人 .....               | (162) |
| 二、一般社会公众 .....              | (166) |

|                            |       |
|----------------------------|-------|
| 三、专家·····                  | (166) |
| 四、相关行政机关·····              | (167) |
| 第五节 行政规划监督主体·····          | (167) |
| 一、权力性监督主体·····             | (168) |
| 二、非权力性监督主体·····            | (177) |
| 第七章 行政规划的程序·····           | (179) |
| 第一节 德国《行政程序法》中的计划确定程序····· | (179) |
| 一、德国计划确定程序中的主要步骤和手续·····   | (179) |
| 二、计划确定裁决的法律效果·····         | (182) |
| 第二节 行政规划程序规制的原则·····       | (184) |
| 一、程序法定原则·····              | (185) |
| 二、参与原则·····                | (185) |
| 三、程序公开原则·····              | (193) |
| 四、效率原则·····                | (194) |
| 五、信赖保护原则·····              | (195) |
| 六、司法监督原则·····              | (195) |
| 第三节 我国行政规划程序的不足与立法完善·····  | (196) |
| 一、我国行政规划程序的现状与不足·····      | (196) |
| 二、我国行政规划程序的立法完善·····       | (201) |
| 第八章 行政规划的纠纷解决与法律救济·····    | (206) |
| 第一节 行政规划的纠纷类型与冲突解决·····    | (206) |
| 一、行政规划的纠纷类型·····           | (206) |
| 二、行政规划的冲突解决·····           | (207) |
| 第二节 行政规划的法律救济原理·····       | (210) |
| 一、行政规划救济的基本含义·····         | (210) |
| 二、行政规划救济的原则和功能·····        | (213) |
| 第三节 行政规划的权力机关救济·····       | (215) |
| 一、权力机关救济的含义·····           | (215) |
| 二、权力机关救济的内容·····           | (215) |
| 三、权力机关救济的主要方式·····         | (216) |
| 第四节 行政规划的行政机关救济·····       | (218) |
| 一、行政规划的行政机关救济含义·····       | (218) |

|                                   |       |
|-----------------------------------|-------|
| 二、行政规划之行政复议和行政内部监督制度·····         | (219) |
| 第五节 行政规划的司法救济·····                | (221) |
| 一、行政规划司法救济的含义·····                | (221) |
| 二、行政规划的可诉性·····                   | (221) |
| 三、完善行政规划的司法救济·····                | (222) |
| 第六节 行政规划的特别救济·····                | (223) |
| 一、信访救济·····                       | (223) |
| 二、政治监督·····                       | (225) |
| 三、其他特别救济·····                     | (226) |
| 第七节 行政规划的社会救济·····                | (230) |
| 一、行政规划的社会救济的基本含义·····             | (230) |
| 二、行政规划的社会救济的主要类型·····             | (231) |
| 第八节 行政规划司法审查与救济制度的深入讨论·····       | (232) |
| 一、规划程序权利是否应给予司法审查·····            | (232) |
| 二、行政规划是否具有诉之利益·····               | (234) |
| 三、行政规划司法救济利益范围的界说·····            | (239) |
| 第九章 我国行政规划法治化路径选择·····            | (243) |
| 第一节 行政规划法制发展的现实课题·····            | (243) |
| 一、行政规划的法治化是行政法治实践面临的现实问题·····     | (243) |
| 二、正确认识其法律性质是规范行政规划的理论基础·····      | (244) |
| 第二节 行政规划的法治化需要完备的制定程序·····        | (246) |
| 一、通过完备的程序控制行政规划行为是各国和地区的通行做法····· | (246) |
| 二、我国行政规划的制定程序需要在两大环节予以完善·····     | (246) |
| 第三节 完善的实施制度是实现行政规划法治的最终保障·····    | (249) |
| 一、实施制度保障行政规划内容的有效实现·····          | (249) |
| 二、我国行政规划实施制度的不足与完善·····           | (250) |
| 第四节 行政规划法治化的相关制度推进与体系完善·····      | (251) |
| 一、行政规划的法治化可以解决目前城市规划法律制度的问题·····  | (251) |
| 二、行政规划的法治化可以进一步完善我国的相关行政法律制度····· | (252) |
| 第十章 行政规划研究样本之一:城市发展规划·····        | (254) |
| 第一节 城市规划的概念与分类·····               | (254) |
| 一、城市规划的概念·····                    | (254) |

|                                     |       |
|-------------------------------------|-------|
| 二、城市规划的分类·····                      | (255) |
| 第二节 城市规划的功能与界限·····                 | (256) |
| 一、城市规划的功能·····                      | (256) |
| 二、城市规划的界限·····                      | (259) |
| 第三节 城市规划的制定与实施·····                 | (261) |
| 一、城市规划的制定·····                      | (261) |
| 二、城市规划的实施·····                      | (268) |
| 第四节 城市规划与财产权的限制和保护·····             | (275) |
| 一、城市规划与财产权的限制和保护·····               | (276) |
| 二、城市规划对财产权的救济·····                  | (279) |
| 第十一章 行政规划研究样本之二:科技发展规划·····         | (284) |
| 一、理论基础与分析框架·····                    | (285) |
| 二、规划制定过程:自下而上还是自上而下·····            | (287) |
| 三、规划执行机制:目标责任制的软约束力·····            | (292) |
| 四、总结讨论与政策建议·····                    | (295) |
| 附录 城市发展规划样本·····                    | (297) |
| 样本一 2001~2020 年杭州市城市总体规划简介·····     | (297) |
| 一、规划期限与城市规划区范围·····                 | (298) |
| 二、城市性质与发展目标·····                    | (298) |
| 三、市域城镇体系·····                       | (298) |
| 四、城市规模与布局结构·····                    | (299) |
| 五、城市主要用地布局·····                     | (301) |
| 六、城市综合交通·····                       | (304) |
| 七、城市主要基础设施·····                     | (306) |
| 八、远景展望·····                         | (306) |
| 样本二 苏州古城控制性详细规划简介·····              | (308) |
| 一、总体原则·····                         | (308) |
| 二、注重保护、重新的现状调查与分析·····              | (308) |
| 三、建筑保护与更新方式的综合评定·····               | (308) |
| 四、用地的保护与更新模式·····                   | (309) |
| 五、历史文化地区保护·····                     | (309) |
| 六、在内容上突出体现古城保护与更新的双重要求,延续历史的脉络····· | (309) |

---

|                                      |       |
|--------------------------------------|-------|
| 七、制定分地块图则,将规划控制指标与城市设计引导落实到各个地块中 ... | (309) |
| 八、制定“苏州古城土地使用及建筑规划管理通则” .....        | (310) |
| 样本三 衡山县城总体规划简介 .....                 | (312) |
| 一、规划构思 .....                         | (312) |
| 二、空间布局 .....                         | (313) |
| 三、创新与特色 .....                        | (313) |
| 四、主要技术经济指标 .....                     | (313) |
| 参考文献 .....                           | (315) |
| 后 记 .....                            | (325) |

## 绪论 积极发挥行政规划作用,推动行政规划法治化

随着社会的发展,社会关系日趋复杂多样,行政事务空前繁多,行政规划已经广泛地进入国家行政与社会生活的各个方面。因此,随着行政职能的扩大与迈向积极的给付行政国家的变迁,行政规划不仅是行政主体一种新型的行为模式,而且日益成为行政作用的一个重要领域。在“规划行政”已经到来的时代背景下,如何在传统法治精神下推进我国依法治国、建设社会主义法治国家重要方略,如何让行政权力在法律的驾驭之下合法行政与合理行政,如何让弱势的公民权利在强大的公权力面前得到充分的保障与救济,是新时代的行政法学重大研究课题与挑战。

### 一、行政规划的兴盛与行政法治新课题

纵观当代行政管理和行政法制的发展进程,自20世纪中叶以来,随着对行政管理的社会需求不断增加,政府职能逐步扩大与活跃,特别是世界范围的民主化潮流的推动和国家的福利性质逐渐增强,行政规划在现代行政中发挥着越来越重要的作用,越来越多的国家在第二次世界大战后采用行政规划的手段,行政规划日益成为行政活动的重要方式之一。特别是20世纪60年代以来,随着经济高速发展,行政职能多样化、扩大化,行政规划亦被广泛运用于国土开发、环境保护、城市建设乃至文化等经济、社会生活各个领域,行政计划和基于行政计划的计划行政,被认为是现代国家行政的最新发展,是现代行政的重要特色之一。有学者把国家行政的发展进程总结为:侵害行政—给付行政—计划行政。<sup>①</sup>“随着行政职能的扩大与迈向积极的给付国家的变迁,计划行政逐渐成为行政作用的一项重要内容。行政作用覆盖着社会生活的方方面面,为有效处理行政事务,并预防临事仓皇的窘境,行政基于事预则立的原则,就必须预先顾及所有重大情况,对于有关行政中的利害关系作适当衡量与协调,因此,行政计划遂成为行政的重要项目。”<sup>②</sup>计划行政在经济、社会、文化等各个方面地广泛展开,使行政计划成为行政法上的重要研究课题之一。中国共产党第十七次全国代表大会政治报告强调指出,要注意“发挥国家发展规划、计划、产业政策在宏观调控中的导向作用”。国务院颁布的《全面推进依法行政实施纲要》第9条也明确规定,要改革行政管理方式,“充分发挥行政规划、行政指导、行

---

① 刘宗德:“现代行政与计划法制”,载《政大法律评论》1981年第45期。转引自皮纯协、张成福主编:《行政法学》,中国人民大学出版社2002年版,第302页。

② 蔡志方著:《行政法三十六讲》,台北成功大学法学研究所1997年版,第26页。

政合同等方式的作用……降低管理成本,创新管理方式,方便人民群众”。在2015年12月由中共中央国务院制定颁布的重要行政纲要文件《法治政府建设实施纲要(2015—2020年)》中,提出的依法全面履行政府职能的措施之一,就是“健全发展规划……等方面法律制度,加强发展战略、规划、政策、标准等制定和实施”,以此来完善宏观调控,也显示出加强行政规划法制对建设法治政府的重要意义。在我国的转型发展历史时期,对行政规划行为的法治化研究,不仅是新形势下行政法学研究的前沿课题,也是对规划行政为特色的现代行政法治的积极回应。

## 二、行政规划法治化的迫切现实需求

行政规划法治化不仅是规划行政时代背景下现代行政法的重大课题与挑战,还是迫切的现实需求。“行政规划必须走法制化道路,今天的国人对此不仅越来越有共识,而且越来越有迫切感了。这种共识和迫切感是怎么形成和催生出来的呢?20世纪末宪法确立依法治国、建设法治国家的方略,21世纪初中央提出依法行政、十年建设法治政府的目标自然是重要因素,但更重要的因素恐怕是近年来愈演愈烈的房屋拆迁、土地征用纠纷和在这些纠纷中凸显出来的侵权、滥权、腐败现象,以及由这些侵权、滥权、腐败现象造成的成千上万人的痛苦悲剧。”<sup>①</sup>行政规划法治化在我国面临着迫切的现实需求,主要表现为:

第一,我国的行政规划严重缺乏法律规制,行政规划制定随意且不甚合理(例如,城市规划与城市建设、城市管理之间的脱节弊端),造成了国家与社会财富的巨大浪费,对行政规划的法律规制已经迫在眉睫。由于法律对行政规划的规制太少,行政规划在实践中的操作混乱,具有很大的随意性。在规划制定程序中公众参与的机会很少,透明度不高。操作的不规范导致行政规划结果常常不是最佳方案,进而引起公众的不满。上述种种行政规范的失范使得诸多政绩工程现象严重,披着“行政规划”的外衣给国家和人民造成了损害,城市规划腐败更是给社会的发展带来了灾难。我国近年来因行政规划引起的争议频繁发生,同时由于行政规划一般涉及公共利益,容易造成恶劣的社会影响,如南京市规划局违反我国《风景名胜区建设管理规定》和《南京市城市总体规划》、《南京市中山陵园风景区管理条例》的规定,批准在紫金山最高峰头陀岭建设观景台,计划投资3000万元,遭到了广大市民的反对。东南大学两位教授因此向南京市中级人民法院提起诉讼,但是中级人民法院认为其没有原告资格而不予受理。两教授又起诉到省高级人民法院,可是仍未受理。最终在有关部门的干涉下,决定爆破,然而,在爆破之前至少已投入1000万元。<sup>②</sup>除此以外,还有在圆明园防渗工程、四川大英县的死海工程等事件中暴露无遗的行政规划中存在的问题,也引起了社会各界与广大民众的关注。

① 姜明安:“行政规划的法制化路径”,载《郑州大学学报》(哲学社会科学版)2006年第39卷第1期。

② 蒋德:“紫金山要建观景台——谁也无权破坏紫金山”,载《法制日报》2001年10月23日。

第二,行政规划的制定与变更行为缺乏监督,严重侵犯公民权利但缺乏救济途径,并由此引发了激烈的社会矛盾。根据我国《行政诉讼法》的规定,抽象行政行为不属于人民法院行政诉讼的受案范围。因此,因行政规划受到损害的权利基本上处于无救济状态。在实践中,有关道路兴建、垃圾场建设、道路拓宽等方面的行政规划很容易引发大的争议,而近期涌现出的与房屋拆迁有关的备受瞩目的社会事件,引出了人们对于拆迁程序是否合法、拆迁补偿是否公平等问题的热烈讨论。对于此类案件,一般来说都是等到行政机关开始进行具体行政行为时才可以提起诉讼。比如,对相关部门的许可行为起诉、对强制拆迁起诉、对没收行为起诉等,严重侵犯了公民权利却缺乏有效及时的救济途径,使之在法律框架下得不到有效解决的情况下,而成为引发近年来连连发生的恶性事件的导火索。对行政规划的公民权利救济应该是行政规划制度中的一个极为重要组成部分,这既是对公民权利的保护,也是行政行为的公信力和确定力的尊重,毫无疑问,这也是诚信政府、责任政府的内在要求。

我国正处在建设社会主义法治的进程中,法治理论和实践还不完善,还有一些政府行为的法治化较低,仍然游离于法治精神与制度的控制之外,行政规划就属于其中之一:制定与变更的程序不够规范,公民的意志表达与民主参与不够充分,公民的权利保护不够有力,行政裁量权的规制不够有效。如果我国长期不对行政规划进行法治化研究,不仅公民权利与公共利益将受到巨大的侵犯,而且政府的公信力与执政水平将受到严重的质疑。在我国社会转型的形成与法治社会的进程中,行政规划的法治化建设已经迫在眉睫。

### 三、我国行政规划相对薄弱与滞后的理论研究现状

行政规划在现代行政中如此重要,但是,我国行政规划的理论和实践还存在严重的不足,急需理论上的深入研究和法律上的全面规制。行政规划在行政法学研究中的地位 and 影响,与其在实践中的地位 and 影响远不一致。“行政规划在现代行政中扮演着愈来愈重要的角色,但在行政法学中的研究却起步较晚,尚未引起学者们的足够关注,具体实践与理论研究之间处于严重失衡的状态。”<sup>①</sup>从宏观的理论体系上考察,国内行政法学研究中,行政规划一直是比较薄弱的环节。甚至在很长一段时间里,在行政法学教材和专著中很难寻觅到行政规划的踪影;在行政行为的理论体系中也未给行政规划留下一席之地。现在有关研究情况虽然稍有改变,但由于研究的广度和深度不够,也不能完全回应现实的要求。总体上来讲,我国对于行政规划的理论研究在广度和深度上都不足,表现在以下四个方面。第一,对行政规划的范畴研究较多,对其法律性质研究不足,无法在行政法上将其准确定位;第二,行政规划程序研究成果较多,行政规划实体法律关系研究成果较少;第三,对一般行政裁量研究较多,对规划裁量及其内部结构研究较少;第四,对于

<sup>①</sup> 应松年:“政府职能的演变与行政规划”,载《郑州大学学报》(哲学社会科学版)2006年第1期。