

高等院校公共管理系列教材

The Principles of
Administrative Law

行政法原理

王景斌 蔡敏峰◎主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

高等院校公共管理系列教材

The Principles of
Administrative Law

行政法原理

王景斌 蔡敏峰◎主编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

行政法原理/王景斌,蔡敏峰主编. —北京:北京大学出版社,2016.4

(高等院校公共管理系列教材)

ISBN 978-7-301-27013-4

I. ①行… II. ①王… ②蔡… III. ①行政法学—中国—高等学校—教材
IV. ①D922.101

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 063077 号

- 书 名 行政法原理
Xingzhengfa Yuanli
- 著作责任者 王景斌 蔡敏峰 主编
- 责任编辑 朱彦 朱梅全
- 标准书号 ISBN 978-7-301-27013-4
- 出版发行 北京大学出版社
- 地 址 北京市海淀区成府路 205 号 100871
- 网 址 <http://www.pup.cn>
- 电子信箱 sdyy_2005@126.com
- 新浪微博 @北京大学出版社
- 电 话 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 021-62071998
- 印刷者 三河市北燕印装有限公司
- 经 销 者 新华书店
- 787 毫米×1092 毫米 16 开本 30.75 印张 603 千字
- 2016 年 4 月第 1 版 2016 年 4 月第 1 次印刷
- 定 价 59.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

图书如有印装质量问题,请与出版部联系,电话:010-62756370

前 言

为公共管理专业的本科生、MPA 研究生开设“行政法原理”作为基础课程十分必要。

我在多年教学中发现,公共管理专业的学生大多没有法学基础,所以将给法学专业学生使用的行政法教材直接用于公共管理专业的教学是不合适的。因此,在全国范围内为公共管理专业的学生编写一本符合其专业特点的教材显得十分必要。为此,我在教学中不断修订自己使用的讲义,希望时机成熟时出版这样一本教材。经过教学实践积累,我从以下三个方面出发,努力使这本教材更有针对性:

第一,让概念交代更加全面、系统。鉴于公共管理专业的学生普遍没有法学基础,为避免直接进入行政法学习在概念上的唐突,我补充了必要的概念。通过全面、系统地阐述相关概念,以利于学生对相关知识的理解与掌握。例如,在“公共行政”概念的阐述中,不只是对公共行政作一个基本的界定,更是介绍了针对“公共行政”这一概念的十余种中外学说。

第二,让法的价值植入行政管理。我在教学中发现,大部分公共管理专业的学生在学科的价值判断上局限于管理学。管理学与法学对行政权有不同的价值追求是正常的,行政管理学以行政权行使的绩效、效益为第一取向,忽视公平、正义的价值选择;而行政法学往往以行政权公平、正义地行使为第一取向,兼顾效率与效益。通俗地讲,一个追求“快”,一个追求“好”。法的价值能致远,即可持续地实现效率才是真效率,不能偏离公平、正义追求效率。例如,在行政权来源问题上,传统行政法教材多不作科学阐释,导致很多学生在研究行政管理时不问权力来源,对权力与权利的关系这一行政法的基础性问题不能形成正确认识。如果说公共管理专业的生通过纯粹的管理学课程学习,能使自己的工作更有效、更科学,那么通过“行政法原理”课程的学习,能使他们对行政权作出新的价值判断,从而使他们做到更加公正、更具人性化。

第三,体系建构更加清晰、易懂。对公共管理专业的学生来说,所面临的一大难题是行政法的体系庞大、内容繁复,常常使他们无从下手。本书按照行政法的基本脉络,分为四编:行政法学本论、行政主体论、行政行为论与行政救济论。各章节之间有严密的逻辑关系,公共管理专业的学生按照这一顺序学习,就可以轻松入门,掌握行政法的基本知识与理论体系。

本书的完成,得益于师门内众多弟子的努力,包括蔡敏峰、邱宇峰、夏琦绿、王翠红等,他们在我教学使用的讲义基础上,按我的要求查阅文献,进行汇总分析,并协助我对书稿做了后期的集中整理工作。

最后,感谢北京大学出版社的朱梅全编辑,他在2014年主动来我的课堂找我,表达了给公共管理专业的学生专门写一本行政法教材的想法。正是他的诚意、热情和耐心,才让本书能较快付梓。对他的大力支持,在此由衷地表示感谢。此外,也望读者批评指正。

王景斌
2016年1月

目 录

Contents

第一编 行政法学本论

第一章 绪论	001
第一节 行政与公共行政	001
第二节 行政权及其来源	012
第三节 行政法	015
第四节 行政法学	028
第二章 行政法理论基础	036
第一节 行政法理论基础诸说	036
第二节 行政法理论基础的界定	052
第三节 我国行政法学理论基础的展望	054
第三章 行政法律关系	056
第一节 行政法律关系的含义与性质	056
第二节 行政法律关系的构成要素	058
第三节 行政法律关系的类型与特征	059
第四节 行政法律关系的产生、变更与消灭	061
第四章 行政法基本原则	063
第一节 行政法基本原则概述	063
第二节 合法行政原则	065
第三节 合理行政原则	069
第四节 比例行政原则	071

第五节	应急行政原则	075
第六节	公正行政原则	076
第七节	诚信行政原则	079
第八节	民主行政原则	081
第九节	文明行政原则	084
第十节	责任行政原则	086

第二编 行政主体论

第五章	行政主体原理	093
第一节	行政主体概述	093
第二节	行政主体的职权、地位与优益权	100
第三节	行政主体的职责、权限与责任	102
第四节	行政主体的产生、变更与消灭	104
第五节	行政主体资格的确认	105
第六节	行政主体之间的关系	106
第七节	行政主体法定代表人	108
第八节	行政主体的相对方:行政相对人	108
第六章	行政主体与行政机关	113
第一节	行政机关概述	113
第二节	行政主体与行政机关的区别与联系	114
第三节	行政机关的类型	115
第四节	我国现行行政机关体系	116
第五节	行政机关组织法、编制法	117
第六节	机构改革与行政机关的发展	118
第七章	行政主体与公务员	122
第一节	公务员概述	122
第二节	公务员法律关系	124
第三节	公务员的双重身份及其划分	127
第四节	公务员的权利与义务	128

第五节 公务员法	130
----------	-----

第三编 行政行为论

第八章 行政行为原理	132
第一节 行政行为概述	132
第二节 行政行为的分类	137
第三节 行政行为的内容与形式	143
第四节 行政行为的效力	145
第九章 抽象行政行为	150
第一节 抽象行政行为概述	150
第二节 行政法规	154
第三节 行政规章	156
第四节 其他规范性文件	165
第十章 具体行政行为	168
第一节 具体行政行为概述	168
第二节 行政许可原理与实务	171
第三节 行政征集原理与实务	188
第四节 行政强制原理与实务	194
第五节 行政处罚原理与实务	201
第六节 行政检查原理与实务	213
第七节 行政规划原理与实务	220
第八节 行政奖励原理与实务	225
第九节 行政合同原理与实务	231
第十节 行政指导原理与实务	238
第十一节 行政给付原理与实务	245
第十二节 行政确认原理与实务	248
第十三节 行政裁决原理与实务	251
第十四节 行政调解原理与实务	257
第十五节 行政仲裁原理与实务	265

第十一章 行政程序理论	276
第一节 行政程序概述	276
第二节 行政程序法概述	279
第三节 行政程序法的产生与发展	283
第四节 行政程序法的基本原则	288
第十二章 行政违法与不当	294
第一节 行政违法概述	294
第二节 行政违法的形态	302
第三节 行政侵权	309
第四节 行政不当	311
第十三章 行政责任	313
第一节 行政责任概述	313
第二节 行政责任的分类	315
第三节 行政责任的承担方式	315
第四节 行政责任的追究	317
第五节 行政责任的免除、转继与消灭	319

第四编 行政救济论

第十四章 行政救济概述	322
第一节 行政救济的概念	322
第二节 行政救济的分类	323
第三节 回归公正价值下的行政救济制度	326
第十五章 行政复议救济	330
第一节 行政复议概述	330
第二节 行政复议法的基本原则	333
第三节 行政复议法律关系	336
第四节 行政复议管辖与范围	338
第五节 行政复议机关与机构	343

第六节	行政复议参加人	345
第七节	行政复议程序	349
第八节	行政复议证据	352
第九节	行政复议法律责任	354
第十六章	行政诉讼救济	357
第一节	行政诉讼概述	357
第二节	行政诉讼的受案范围	367
第三节	行政诉讼管辖	372
第四节	行政诉讼参加人	386
第五节	行政诉讼证据	401
第六节	行政诉讼的法律适用	425
第七节	行政诉讼程序	428
第八节	特殊行政诉讼	439
第十七章	行政赔偿救济	444
第一节	行政赔偿的概念与特征	444
第二节	行政赔偿与其他赔偿的区别	445
第三节	行政赔偿与行政补偿的区别	448
第四节	行政赔偿的分类	451
第五节	行政赔偿请求人与义务机关	453
第六节	行政赔偿的提起与处理程序	455
第七节	行政赔偿的方式与计算标准	458
第八节	行政赔偿的追偿制度	460
第十八章	行政信访救济	462
第一节	行政信访的概念	462
第二节	行政信访法律关系主体	463
第三节	行政信访的受案范围及管辖	467
第四节	行政信访程序	469
参考文献		476

第一编 行政法学本论

第一章 绪 论

本章要点

1. 了解行政与公共行政的概念。
2. 了解行政权来源的不同学说。
3. 了解行政法与行政法学的关系。
4. 了解行政法学在法律体系中的地位。

导语

学习行政法碰到的第一个问题就是何谓行政,了解行政及其相关知识是进入这门学科的第一步。一提到“行政”,很多人会立刻想到诸多与“行政”相关的词汇,如“公共行政”“私行政”“行政权”“行政管理”“行政主管”“行政人员”等。了解行政法中的“行政”指的是什么,以及公共管理中的“公共行政”有什么内涵,是掌握行政法学的前提。

第一节 行政与公共行政

一、行政

1. 行政的概念

行政法,顾名思义,是与行政有关的法。因此,要了解行政法,首先需弄清行政

的含义。“行政”一词的英文是“administration”，源出于拉丁文“administrare”，原意是“执行事务”。据美国出版的《文字与科学》一书统计，“行政”一词有多达12种含义。但是，它通常多指对政务的管理，即对国家与公共事务的管理。行政法上的“行政”，通常指对国家与公共事务的管理，而不是指对一般社会组织、私人企业内部事务的管理。前者一般称为“公共行政”(public administration)，后者相对于前者叫作“私人行政”。只有前者才受行政法调整、规范，它是国家的一种专有活动，体现着国家的一类职能即行政管理职能。非行政法意义上的“行政”，未必一定与国家的管理、公共事务的管理有联系，可以指一般意义的社会管理。例如，美国学者怀德(Leonard D. White)就在其《行政学导论》一书中说：行政艺术乃是为完成某种目的而对许多人的指挥、协调与控制。这显然与行政法上的“行政”相去甚远。

对于作为国家活动行为的行政，国内外学者亦无统一的解释，主要观点有如下几种：

第一种观点认为行政是指国家意志的执行。这种观点把国家的活动分为两大部分：一部分是国家意志的制定和表达，另一部分是国家意志的执行和推行。行政是后一部分的国家活动。持该说的主要代表是美国行政学家F. 古德诺(F. J. Goodnow)，他在《政治与行政》一书中提出政治、行政二分说，指出：“在一切政治制度中，只有两种基础的功能，即国家意志的表达和国家意志的执行。前者谓之政治，后者谓之行政。”这种解释已开始对国家活动进行分类，提出行政只是国家活动的一种类型、一定范围内的活动，而不是一切或全部活动。在更早之前，德国学者奥托·迈耶(Otto Mayer)等曾简单地把行政等同于国家活动或为国家目的而进行的一切活动，这是一个进步。这种观点与当时强调的议会主权、议会至上原则有契合之处，即强调行政是国家意志的执行有利于表达国家意志的制定和表达高于执行，有利于限定行政的地位和作用。但是，这一见解过于绝对化。例如，行政决策也是国家意志的表达，不过是在决策的层次、范围、效力上与一般议会或权力机关的决策不同罢了。

第二种观点认为行政是指除立法、司法活动之外的一切活动。人们将这种观点概括为“排除说”，又称“扣除说”“蒸馏说”“除外说”。其特征是从消极的意义上给行政下定义。持这种观点的主要代表人物是日本的行政法学家美浓部达吉，他的原话是：“行政是除立法、司法以外的一切活动。”^①室井力在其所著的《日本现代行政法》一书中也表达了这一观点。这一观点明显是建立在资产阶级的分权学说的基础之上，与三权分立的原则相吻合，在资产阶级学者中有较大“市场”，为他们所普遍接受。它是从国家的作用、职能方面着眼的，即除其他作用、职能，如立法作用、职能和司法作用、职能外，再将剩余者归为行政作用。但是，问题在于：其一，该

① 转引自张载宇：《行政法要论》，台湾汉林出版社1977年版，第10页。

学说仅止于形式意义的表述,没有反映其实质内容。如果说“行政是除立法、行政以外的一切活动”,也可以说“立法是除行政、司法以外的一切活动”,“司法是除立法、行政以外的一切活动”。可见,这是一种毫无意义的,无法说明问题的循环定义。其二,现代行政出现职权交叉与混合趋势,同一行政机关可能同时具备行政、准立法、准司法职能,“排除说”便难以表述行政的含义了。

第三种观点认为行政是指国家事务的管理,被称为“行政即管理说”。美国《社会科学大辞典》就是这样解释的。萨佛里兹的《公共行政辞典》也将“行政”表述为政府事务的管理和指导。这种解释在国外较流行,与我国普遍流行的“行政即管理说”近似,只是欠充分,缺乏进一步的补充说明。“行政”与“管理”在一定意义上是同等概念,仅用管理确定行政并没有充分表述行政的含义,需要作进一步的补充和解释。

第四种观点是“行政机关职权说”,认为“行政乃行政机关关于行政职权所为之一切行为”。此说似显过狭。

第五种观点是“目的说”或者“目的实现说”。例如,德国行政法学者奥托·迈耶、乃班德(Paul Laband)等人主张,行政是实现国家政治目的的一切活动。日本行政法学者田中二郎认为:“近代行政,可理解为于法之下,受法之规制,并以实现目的为目标,所为之整体上具有统一性之继续的形成性国家活动。”^①另一位日本行政法学者南博方认为,行政是“为适应国家社会的需要具体实施公共政策的过程及行动”^②。以上观点试图从正面给行政下一个积极的定义,但是都趋向于简单地把行政等同于国家活动,是为国家而进行的一切活动。这是一种“警察国”的行政观,已与现代法治不合。

第六种观点是“组织管理说”。马克思在《评一个普鲁士人的〈普鲁士国王和社会改革〉一文》中给“行政”下过一个定义,即行政是国家的组织活动。我国许多行政法学者认为这一定义是科学的,它“不仅提示了行政的本质,而且划定了它的范围”^③。我国学者进一步具体化地指出:“行政是国家行政机关对国家公共事务的决策、组织、管理和调控。”^④“行政是国家行政主体依法对国家和社会事务进行组织和管理的活动。”^⑤按照“组织管理说”,行政法上的行政可分解为下列几层意思:

(1) 行政就其性质而言是一种国家活动,而不是一般的社会活动,即不包括私人企业、组织、团体内部的管理活动。

(2) 行政是现代国家权力分立体制的产物,没有立法、司法与行政职能的分

① [日]田中二郎:《新版行政法》(上卷),弘文堂1974年版,第5页。

② [日]南博方:《日本行政法》,杨建顺、周作彩译,中国人民大学出版社1988年版,第8页。

③ 转引自胡建森:《行政法学》,法律出版社1998年版,第4页。

④ 罗豪才:《行政法学》,北京大学出版社1996年版,第3页。

⑤ 胡建森:《行政法学》,法律出版社1998年版,第5页。

工,就不存在以执行、适用法律和贯彻立法机关意志为目的和内容的行政。

(3) 行政活动的方式和手段主要包括决策、组织、管理和调控等。

(4) 行政的范围有日益扩大的趋势,已经不仅仅局限于国家行政即国家事务的管理,也涉及广泛的公共事务的管理即公行政。国家行政属于公行政,而公行政并不等于国家行政。所谓公行政,是指除了国家行政之外,还包括其他非国家的公共组织的行政,如公共社团(如律师协会、医生协会等)的行政以及公共企事业单位(如国家企业、公立学校、研究院所等)的行政。传统的行政法学通常只研究国家行政。20世纪以后,不仅限于国家行政的其他公行政也被纳入行政法的视野。例如,许多英美的行政法著作在讨论正当法律程序原则时,引用公立学校开除学生学籍或给予其他纪律处分的案例,以及律师协会拒绝给律师颁发执照或吊销开业律师执照的案例。德国、法国、日本等国的行政法著作大多单设专章,研究国家行政机关以外的公法人行政。在我国,人民法院的行政判例近年来也开始涉及国家行政机关以外的公行政问题。例如,原告以自己符合高校的录取条件而高校拒绝录取为由提起诉讼,以及高校学生因不服校方开除、退学处分或拒发毕业证、学位证而提起诉讼。法院将被诉高校作为法律、法规授权的组织而将其纳入行政诉讼被告的范畴。

2. 行政的价值

价值,是对好坏、美丑、善恶、利弊、得失等以功能、功用为标尺进行衡量的理性形态。在哲学上,价值属于客观世界满足主观需要的意义关系的范畴。从“价值”这一概念产生的机理可以看出,价值是一个表征关系的范畴,它反映的是在人类实践活动中主体与客体需求与被需求的关系,揭示的是人的实践活动的动机和目的。^① 行政价值是价值及其观念在行政领域的具体体现。价值对于行政来说并非毫无关涉,其自身也并未不中立,而是具有多元性、时态性、地域性、层次性以及包容性等特质。行政价值是自在的、自为的,而不是独立的。^② 行政具有多角度、多方位的价值,包括但不限于民主、法治、效率、公正、服务和责任等。寻找行政的核心价值是建构行政及行政法体系的首要问题,下面我们试从效率与公正的阐述与对比中明晰行政的核心价值。

(1) 行政效率

“效率”最初是自然科学中使用的一个概念,它主要是指产出的能量或功与所投入的能量或功的比值。后来,“效率”被应用到了社会科学领域,成为社会科学中广泛使用的一个术语。

早期的行政和行政法学者认为,效率就是指以经济的手段获得最大的效果,即主要是追求人力、物力、财力和时间的节省。后来,“行政效率”的概念得到了进一

① 参见张文显主编:《法理学》(第四版),高等教育出版社、北京大学出版社2013年版,第249页。

② 参见高小平等主编:《行政的价值》,湘潭大学出版社2013年版,第7页。

步的发展,即从行政活动对社会所起的作用和做出的贡献角度衡量行政效率。

行政效率是指公共组织和行政工作人员从事公共行政管理工作的投入的各种资源与所取得的成果和效益之间的比例关系。各种资源是指人力、财力、物力和时间以及各种有形无形的资源。

效率是政治与行政二分以及官僚制基础上必然的价值选择。行政是一个事务性领域,即对公共政策的执行,其目标是如何有效地执行政策,这种技术性工作所追求的价值必然是效率。马克斯·韦伯(Max Weber)所推崇的建立在形式理性基础上的现代官僚制度因其“准确、速度、知识、连续性、灵活、统一、严格的服从、摩擦少、物力和人力成本低”^①,即现代官僚体制因效率而具有技术上的优势,成为现代行政组织最理想的组织形式。

新中国成立后,政治稳定 and 经济发展成为政府和社会的首要任务。只有提高生产力水平,促进经济的全面发展,改善人民生活,新生的政权和国家局势才能得以稳定,社会主义各项事业才能得以开展。因此,从新中国成立至“大跃进”之前这一时期,效率是政府行政的首要价值追求,政府通过高度集中的政治与经济体制对社会生活进行全面的干预与管理,并通过国家政权的强制性作用使得社会高度一体化。这一价值选择在当时的情况下是必要的,而且具有一定的合理性。实践证明,在大力发展经济的思想指导下,我国的社会主义建设取得了辉煌的成绩,提前完成了社会主义改造。^②

但是,我们非常清楚,现代社会中,行政的作用从根本上是为了促进自由、民主、人权等人们所共享的基本价值。因此,效率仅仅是行政所追求的价值之一。行政从本质上说属于社会公器,属于全体社会成员,它要向全体社会成员提供公共产品和公共服务,其所作出的决定和制定的公共政策与全体社会成员休戚相关。这一公共性本质决定了行政必须保证公共产品和公共服务始终面向全体社会成员,而非为某一特殊群体或利益集团服务。正是行政的这一特质,决定了效率仅具有工具性价值,即只有在确保所提供的公共产品和公共服务是公平的、正义的前提下,效率才有意义。

效率作为行政的工具性价值有其存在的合理性,问题在于传统行政把效率推向极端,作为行政的核心价值甚至是唯一价值。这种效率至上的价值观具有片面性,在实践中产生了巨大的危害。这其中隐含着一种风险,即效率可以摆脱其他行政价值而独立存在,单纯讲效率可能会忽视行政的本质,忽视行政作为社会公器而存在。在行政实践中,效率至上的直接后果就是单纯追求经济增长,把政府的合法性建立在经济增长的基础之上。效率虽可以带来经济增长,但经济并不是人们所

① [美]文森特·奥斯特罗姆:《美国公共行政的思想危机》,毛寿龙译,上海三联书店1999年版,第37—38页。

② 参见高小平等主编:《行政的价值》,湘潭大学出版社2013年版,第87页。

追求的全部,不能取代人们所追求的其他基本价值。单纯追求效率,忽视人民的其他价值诉求,可能会使政府失去人民的认同和信任,从而使政府面临合法性危机。同时,把效率作为公共行政的核心价值在行政实践中会产生另一种危害,即行政官员为追求政绩而千方百计地制造政绩。比如,时下众多的“形象工程”、官场上出现的数字游戏以及为制造政绩而造成的“政绩债”等,均是对效率目的化、唯一化非常形象的注解。

(2) 行政公正

公正是人类社会中具有永恒价值的基本理念和维系社会秩序的行为准则,也是人类思想史上最早关注的哲学命题。在不同的历史阶段,思想家们都对公正的问题作出了反映其时代精神的探讨。近代以来,公正的问题成为哲学、伦理学、政治学、社会学以及经济学等多个学科普遍关注的问题,几乎一切涉及如何对待人的学科都难以避免地对公正的问题发表意见。自古至今,对于如何理解公正,许多学者都提出了自己的意见,但一直是见仁见智,聚讼纷纭。公正历来就是人们追求的一种价值目标,尽管它的内容在不同时代是各不相同的。博登海默(Edgar Bodenheimer)形象地说:“正义有着一张普罗透斯似的脸,变幻无常,随时可以呈现不同形状,并且有极不同的面貌。”^①

亚里士多德(Aristotle)认为:“公正是一种完全的德性,它是尚未分化的、相关于他人的德性,有了这种德性,人们就不但能以德性对待自己,并且以德性对待他人。所以,公正不是德性的一部分,而是整个德性。”^②古罗马法学家乌尔庇安说:“正义乃是使得每个人获得其应得的东西的永恒不变的意志。”^③阿奎那(Thomas Aquinas)认为:“正义是一种习惯,依据这种习惯,一个人以一种永恒不变的意愿使每个人获得其应得的东西。”^④

行政公正,又叫“行政公道”“行政公平”,是确保行政机关行使行政权的过程和结果可以为社会一般理性人认同、接受所要遵循的原则。行政公正一方面要体现行政的本质要求,另一方面又要代表社会公正的基本精神。因此,我们必须从行政活动与社会公正的有机结合上理解行政公正。

公正是行政的本质属性与核心价值,是行政的最基本美德和品格。行政只有合乎正义的要求才是合法正当的。威廉·葛德文(William Godwin)认为,人们对于政权的要求来源于社会生活状态中的非正义行为和暴力行为,而一个合法的政权必须是能够表现出合乎功利和正义要求的政权。“只要集体稍一超越正义的界限,

① [美]E. 博登海默:《法理学——法哲学及其方法》,邓正来、姬敬武译,华夏出版社1987年版,第238页。

② [古希腊]亚里士多德:《尼各马科伦理学》,苗力田译,中国社会科学出版社1990年版,第88页。

③ 转引自[美]博登海默:《法理学——法哲学及其方法》,邓正来、姬敬武译,华夏出版社1987年版,第253页。

④ 同上书,第254页。

它的正当权力也就马上结束。”^①这表明,拥有权力的人必须合乎公正地行使权力才具有合法性、正当性。离开了行政公正,政府就从根本上失去了存在的必要性。公正自始至终是政府的根本属性和政府发展的基本逻辑。

(3) 行政的价值冲突及选择

所谓价值冲突,是指一种人的行为不能同时满足两种或两种以上的价值要求的情景。行政的价值冲突“是指行为主体处于一种两难的情形:它本应该满足两种义务或两种规范要求,但实际上它无法做到这一点,而是必须两者择一,从而势必违背其中的一种义务或规范”^②。价值本身是多元的,从理想角度来说,我们的行为应满足每一种价值要求。也就是说,对人类有价值的东西都是我们所应当追求和保护的。但是,实践中,我们的行为常常不可能同时满足所有的价值要求,当我们实现一种价值的时候就必须舍弃或减损另外一种价值。因此,我们必须对价值进行排序,区分先后和轻重缓急,以避免面临价值冲突时无从选择的境地。

在现代社会的治理体系中,一般说来,政治家谈论较多的是公正问题,而行政部门则较为倾向于效率追求。公共行政转化为一个公正导向的治理体系,是一个需要通过行政价值观念的根本性转变才能达到的目标。也就是说,它不意味着简单地把政治上的、伦理上的公正价值引入公共行政过程就能够实现公共行政的公正导向,而是一个在公正追求中包含着效率并充分实现效率目标的公共行政重建过程。在某种意义上可以说,当公共行政从属于效率目标的时候,是不能够达成其目标的;如果超越了效率目标,以公正的目标追求代替之,反而会包含效率目标的充分实现。这是根据 21 世纪复杂性、不确定性迅速增长以及人群分化加剧的历史背景去重建公共行政所必须考虑的基本原则。

公共行政在社会事务管理过程中,必然会遇到公正地对待社会公众的问题,而且需要在制度安排中充分地考虑公正的问题。如上所述,在 20 世纪关于公共行政的理论研究中,对公正问题的探讨显得非常薄弱。这是因为,20 世纪的公共行政研究主要受到科学精神的统摄,以至于公正这一本应贯穿于几乎全部人文社会科学的伦理精神在公共行政学中被忽视。公共行政实践进而丧失了公正追求的理论支持,效率导向掩盖甚至排挤了公正导向。

人的社会生活也因政府公正追求的弱化而被异化。正如罗尔斯所说:“一个社会,当它不仅被设计旨在推进它的成员的利益,而且也有效地受着一种公开的正义观管理时,它就是组织良好的社会。也就是说它是一个这样的社会,在那里:(1) 每个人都接受、也知道别人接受同样的正义原则;(2) 基本的社会制度普遍地满足、也普遍为人所知地满足这些原则。”^③20 世纪的公共行政没有做到这一点,所

① [英]威廉·葛德文:《政治正义论》,何慕李译,商务印书馆 1980 年版,第 150 页。

② 甘绍平:《道德冲突与伦理应用》,载《哲学研究》2012 年第 6 期,第 93—94 页。

③ [美]约翰·罗尔斯:《正义论》,何怀宏、何包钢、廖申白译,中国社会科学出版社 1988 年版,第 3 页。