



公共服务：概念溯源与标准厘定

马英娟

近年来，公共服务成为学术界和实务界的热门话语，官方文件中出现的频率越来越高，一些地方的立法实践也已启动。但是，人们对公共服务的认识却不统一，甚至各说各话。大多数人用这个词时似懂非懂，大而化之，很少有人去费心考察它在专业领域内的基本含义。这种状况既不利于政府公共服务职能的合理定位，也不利于公共服务法律制度的科学构建，最终将影响公共服务的质量和水平。从制度构建和政府实践的角度讲，亟需正本清源。

一、“公共服务”一词在中国的缘起

“公共服务”一词第一次出现在中国政府的官方文件中，是在1998年3月6日的九届全国人大一次会议上，时任国务院秘书长的罗干在《关于国务院机构改革方案的说明》中指出：“要把政府职能切实转变到宏观调控、社会管理和公共服务方面来……”2002年3月15日九届全国人大五次会议审议通过的《政府工作报告》进一步将政府职能调整为“经济调节、市场监管、社会管理和公共服务”。至此，中国政府的职能有了明确定位。随后，党和政府进一步强调要更加注重政府的“公共服务”职能，并提出了建设“服务型政府”的目标。由此表明，尽管理论界对“公共服务”有多种理解，但在中国语境中，“公共服务”一词是作为政府的一项重要职能提出并运用的。相对于其他观点，从政府职能的角度理解“公共服务”，有助于合理确定政府的职责范围，清晰界定政府与市场、社会的权利义务关系；同时也有助于厘清公共服务与其他政府职能的区别，改变部门职能交叉、权责脱节和效率不高

的问题。

目前学术界和实务界存在一种泛化理解公共服务的现象，即将所有政府行为都当成公共服务，无论是治安、国防、税收，还是环保、教育、医疗、公用设施、社会保障……甚至认为“管理也是服务”。这种认识存在两个误区：

一是将“公共服务”混同于一般意义上的“服务”。从一般意义上讲，政府的所有行为都是为公众服务的，毫无疑问，这是现代民主政府的性质使然。但是，作为政府职能的公共服务，不能停留在一般意义或者政治话语层面上，应该有其特定含义，应该与其他政府职能区别开来。尽管学界对政府职能的构成和分类存在不同认识（有两职能说、三职能说、四职能说），不同政府职能之间的界限也不可能泾渭分明，但公共服务与其他政府职能在价值理念、基本原则、作用对象、运行机制和救济措施等方面还是有明显区别的。对现阶段的中国而言，如果将公共服务与经济调节、市场监管及社会管理等职能不加区分地混为一谈，不仅会影响政府部门之间的合理分工，而且会导致政府多重目标之间的矛盾与冲突，最终影响政府整体目标的实现。同时，对公共服务过于宽泛的理解，也不利于公共服务作为一项特殊法律制度的科学构建。

二是将“公共服务”与“服务型政府”混为一谈。“公共服务”和“服务型政府”这两个概念既有联系，又有区别。“服务型政府”一词包含“公共服务”作为政府重要职能之义，但其更侧重于将“服务”作为政府的一种行政理念和施政方式，强调以“服务”而不是“统



理念经历了从消极国家→积极国家→国家辅助性理论的变迁，国家任务和行政任务随之不断调整，公共服务的范围也经历了由小到大、从增强到削减的周期性变化。中国正处于从“全能国家”到“社会主义市场经济国家”或者说从“全能政府”到“有限政府”的转变过程中，公共服务的范围和内容也将长期处于不断调整之中。正如狄骥所言：“公共服务的内容始终是多种多样和处于流变状态之中的。就连对这种

流变的一般趋势进行确定都并非易事。唯一能够确定的是，随着文明的发展，与公共需求相关的政府活动呈上升趋势，而这样所带来的一个后果是公共服务的数量也在不断增加。”因此，公共服务在法国被称为是一个“变化的概念”（*notion mutable*）。

流变的一般趋势进行确定都并非易事。唯一能够确定的是，随着文明的发展，与公共需求相关的政府活动呈上升趋势，而这样所带来的一个后果是公共服务的数量也在不断增加。”因此，公共服务在法国被称为是一个“变化的概念”（*notion mutable*）。

治”、“管制”的理念和方式进行包括干预行政在内的所有行政活动。而“公共服务”一词则侧重于作为政府的一项重要职能，即政府在公共服务供给方面的职责与功能。

（二）公共服务的提供主体和方式具有多样性

二、公共服务难以清晰界定的原因

传统上，公共服务都是由政府部门直接提供。但是，基于降低财政压力、提高服务效率、改善服务质量等方面的考虑，20世纪80年代开始，政府垄断公共服务的局面开始打破，向非公共部门——包括营利组织（FPO）和非营利组织（NPO）开放公共服务领域成为全球趋势。相应地，公共服务的提供方式也日趋多样化。从世界各国的经验来看，现代政府履行公共服务职能主要有三种方式：（1）生产（*make*）：政府在公共部门（政府部门、国有企业或者类似于事业单位的其他公立机构）直接生产并提供公共服务。（2）付费（*buy*）：政府不自己生产，而是以补贴提供者或消费者的方式为服务付费。付费有供给方付费和需求方付费之分，需求方付费又有支付现金和发放服务券两种方式。（3）监管（*regulation*）：政府既不自己生产，也不花钱购买，而是对服务提供者和提供过程进行监管，通过市场准入、服务质量和价格监管来保证公共服务的质量和水平。公共

另外，本文认为，“公共服务”与“服务行政”或“给付行政”等概念也不同。后者是行政行为的一种模式、样态，与“干预行政”或“秩序行政”对应，是政府履行公共服务职能的方式，但不是唯一的方式，后文将谈到，行政监管也是现代政府履行公共服务职能的一种重要方式。

即便是作为政府职能的“公共服务”，仍然是一个难以定义的概念。在该词的发源地法国，“公共服务”至今仍被认为是一个模棱两可、含糊不清的概念，公共服务概念的法定解释迟迟没有出台，甚至连一个笼统的界定都无法在法律条文中找到。法国一般将法学理论与相关判例相结合，就某一行为是否属于公共服务范畴进行个案分析。之所以如此，主要基于两方面的原因：

（一）公共服务的范围和内容具有不确定性

公共服务的范围和内容不仅与特定国家的政治、经济、社会、文化状况密切相关，而且伴随不同历史时期国家理念、国家任务的更异而起伏。自18世纪以来，西方社会的国家



品)的活动。后有学者认识到公共物品理论的局限性,进一步提出,“公共服务是政府在纯粹公共物品、混合性公共物品、以及带有生产的弱竞争性和消费的弱选择性私人物品的生产与供给中的职责。”按照这种思路,只要明确了这一系列物品的范围,就能清晰界定政府公共服务的职能范围。但是,现实中物品的复杂性使得这种解释路径根本无法明晰公共服务的范围。而且,公共服务不受物品性质的限制,当社会情势或生存状态关系公共利益

服务提供主体和方式的多样化,进一步增加了用单一、恒定的方式定义“公共服务”的难度。

由于以上两方面的原因,导致公共服务概念很难清晰界定。但是,公共服务内涵和外延的界定是构建公共服务法律制度的一个基本前提。不明确“什么是公共服务”,就无法确定“政府的职责范围”,进而也不能确定“公众的权利边界”。也就是说,公共服务内涵和外延的含混不清,会导致相关各方权利义务关系的不清晰,现实中出现睡懒觉的人打110让警察代买早点的现象也就不足为奇。

三、公共服务的判断标准

尽管很难对“公共服务”给出一个放之四海皆准的绝对适用的定义,但是尝试提炼公共服务的基本判断标准却是可能而且必要的,以此来检验某一行为是否属于政府的公共服务职能范围,避免因界限模糊不清导致公共服务陷入两个极端:要么停留在空谈阶段,导致公共服务的不足;要么遁入泛化,导致政府负担过重或者行政权极度扩张。

根据中国国情,结合国外理论与实践,本文认为,构成公共服务,必须同时具备以下四个条件:

(一) 必须基于公共利益的需要

学界以往通常根据物品的特性来界定公共服务,较具代表性的观点是基于经济学所创立的公共物品理论,认为公共服务就是政府提供公共物品(具有非竞争性和非排他性的物

时,任何物品都可以作为公共服务的内容被政府提供。政府提供物品的根据是对公共利益的判断,公共利益才是判定公共服务的内在依据。也就是说,公共服务的设立必须以公共利益需求无法得到满足或者公共利益面临损害威胁为前提。只有具备此条件,政府才有必要并有义务创设相应的公共服务,以满足公共利益的需要。

当然,公共利益也是一个“罗生门”式的概念。在公共利益认定或者说公共服务职能界定的过程中,往往涉及多元价值之间的冲突,比如,对发展中国家而言,公共资源和政府财力是有限的,住房(经济适用房、廉租房)、教育、医疗、社会保障等领域投入的增加有利于实现公民的生存权和发展权,但一定程度上会影响当前经济发展的规模和速度;电力、电信等公用企业在边远、贫穷地区或者针对特殊人群(如残疾人)的普遍性服务义务有助于公众公平地获得民生必需品,但直接影响其市场效率。面对多元价值之间的冲突,如何形成公共利益?根据德国的公益价值阶层理论,当一个公益标的上存在几个不同的价值标准时,应该选择一个最优先考虑的价值标准,而后形成公益。所谓最优先考虑的价值,必须是量最广且质最高的。量最广是指受益人的数量最多,尽可能地使最大多数人能均沾福利;在“质”的方面,以对受益人生活需要的强度而定,凡是对满足受益人生活越需要的,也就是与生



活需要紧密性越强的,就是“质最高”的价值标准。换句话说,根据现代宪法以人类生存和尊严为最高保护价值的基本精神,即使对少数的弱者的扶助措施,也可认为是合乎现代公益的。

当然,尽管公共利益的受益人不必一定是多数,但公共利益必须具有公共性,即开放性,任何人都可以接近,不封闭,也不为某些个人保留,更不能出现公共服务的VIP现象。为避免政府在公共服务的过程中借公共利益之名谋取地方利益、部门利益、团体利益甚至个人利益,应通过立法明确公共利益的界定标准,确定公共利益的认定方法和程序,明确公共利益与私人利益的关系准则。

(二)以对公众提供生存照顾、满足公众基本生存和发展需要为目的

伴随着近代以来工业化、城市化的推进,人们赖以生存的空间以及基本生存需要已非个人所能完全掌握,个人生存照顾的责任逐渐由个人“自力负责”,转变为社会“团体负责”(如慈善或宗教组织),最后到今日的国家“政治负责”。公共服务就是政府对公众提供生存照顾、满足公众基本生存和发展需要的职能,是政府对市场失灵、社会自治失败以及因此导致的社会差别和个人弱势地位的一种积极矫正。这也是公共服务与治安、国防等消极政府职能的区别。后者的目的在于排除有关危险,保障基本的公共安全和公共秩序,强调机会平等,主张自由竞争、自求多福,不追求公民个人基本生存和发展需要的满足,甚至认为贫富差距是个人能力所致,国家不负责任,价值基础是公民的自由权。而公共服务旨在通过政府的积极作用保证每一个人都能够过上有尊严的生活,强调实质平等的正义观,价值基础在于公民的经济、社会、文化权利。

至于公众基本生存和发展需要的范围和程度如何,没有统一答案,需斟酌本国的政治、经济、社会、文化状况而定。从世界各国的经验看,至少应包括以下几个方面:(1)道路、桥梁、公园、垃圾和污水处理、体育文化(如体育馆、图书馆、博物馆)等公共设施供给服务;(2)供水、供电、天然气、通讯、交通等

公用事业服务;(3)社会保险、社会救济、社会福利等社会保障性服务;(4)基础教育、公共卫生和基本医疗服务等。鉴于中国目前的经济发展水平和社会结构状况,公共服务的范围以满足公众最低标准的生存和发展需求为宜,注重公共服务的普遍性和均等化,尤其是城市和农村、东部和西部地区基本公共服务的均等化问题。公民高层次或个性化的需求,则通过市场机制和个人自治解决,从而在一定程度上缓解“有限的资源与人民群众日益增长的需求之间的矛盾”。当然,随着国家经济发展水平和政府财政能力的不断提高,应逐步加大公共服务的投入、扩大公共服务的范围,提高公共服务的水平。

(三)公众对公共服务存在“依赖性”,即不借助公权力,公众无法自力获得

公共服务的范围和水平受限于本国的经济发展水平和政府财政能力,盲目追求公共服务的高水平,不仅会增加政府的财政负担,还可能导致公众的惰性和对国家的过度依赖(这一问题在近年频发的自然灾害中已经暴露出来),最终影响公共服务的可持续性。同时,公共服务具有社会财富再分配的性质,需要国家运用经济、行政、法律等多种手段对社会进行调控,这就有可能导致行政权的极度扩张,对公民的自由、权利造成威胁和侵犯。

基于对现代极权国家的恐惧与排斥,德国行政法巨擘厄斯特·福斯多夫(Ernst Forsthoff)在1959年提出了“辅助性”理论。他指出,除了在国家陷入战争及灾难的非常时期外,在和平期间,应由“社会之力”来解决其成员的生存照顾问题,而非依赖国家及行政的力量。20世纪70年代初,“国家辅助性理论”成为德国公法学界的通说,即“国家追求、实现公益的行为,必须在社会的个人凭自己的努力都无法获得利益,也因此使公益无法获得时,方得为之,故是一种次要性的补助性质的辅助行为。”对处于转轨时期的中国而言,政府首先要保障的是公民有一个可以独立追求自己幸福的活动空间,只有在个人自力无法获得基本生存和发展需求时,政府才介入,主动提供公共服务。这既是市场经济的要求,也是



宪法保障公民财产及相关权利（如经济自由）的要求。

（四）政府对公共服务的设立和运行行使直接或间接的权力

公共服务具有很多区别于其他产品和服务的特殊性质，包括：公共服务提供必须同时追求效率和公平两个目标；一些公共服务具有公共产品的性质；一些公共服务具有较强的外部性；很大一部分公共服务具有严重的信息不对称问题，其数量、质量的“可度量性”（measurability）较低；一些公共服务的提供者之间只能展开有限的竞争，甚至基本不可能有竞争。这些特质说明了公共服务提供的市场不完善性，也决定了公共服务中政府的不可或缺。

政府介入公共服务的另一个规范理由是基本人权和社会公正。联合国早在1948年的《世界人权宣言》中就规定，“人既为社会之一员，自有权享受社会保障，并有权享受个人尊严及人格自由发展所必需之经济、社会及文化各种权利之实现。”（第22条）“人人有权享受为维持其本人和家属的健康和福利所需的生活水准，包括食物、衣着、住房、医疗和必要的社会服务；并且在遭受失业、患病、残废、寡居、衰老或因不可抗力之事故导致有他种丧失生活能力的情形时，有权享受保障。”（第25条）“人人都有受教育权。教育应属免费，至少初级及基本教育应如此。”（第26条）这些内容在后来的国际条约（如《经济、社会、文化权利国家公约》）和许多国家的宪法中得到进一步的强调。因此，基于矫正市场失灵和



维护基本人权的需要，凡是需要政府介入的产品和服务，无论采用直接提供的方式，还是采用付费、监管等间接方式，都属于政府公共服务的职能范围。

四、公共服务的规范依据

上文讨论了公共服务的基本判断标准，这四个标准可以说是公共服务的实质性标准。由于这些标准均具有一定的抽象性，仅凭这些标准仍不足以确定实践中政府公共服务职能的范围，还需要结合形式标准，即公共服务的规范依据。换句话说，就是谁有权创立公共服务项目，是立法机关还是行政机关？公共服务是否需要法律的授权根据、排除行政的自行作用？这就涉及公共服务是否适用法律保留的问题。

关于公共服务是否适用法律保留原则，学界没有形成一致的认识，基本上分为三派：全部适用说、全部不适用说和部分适用说。本文认为，公共服务涉及公众的基本生存和发展需要，拒绝提供公共服务、公共服务不足或者公共服务分配不均往往直接危及公民的基本权利，而公共服务过度又可能对被服务者产生不当的负担和限制，其影响和危害往往不亚于甚至超过侵害自由与财产。同时，公共服务的实质是国家通过税收等手段筹集资金提供服务，国家资金的分配是为了确保实现特定的社会、经济和文化政治的目标，必须由具体规定其分配、赋予公民相应主观权利的、具有约束力和可预测性的法律予以确定。因此，从法治主义原则出发，至少在正常的宪政秩序之下，公共服务应当适用法律保留原则。对突然出现的非常情况，如自然灾害、特别是经济危机，为实现公共服务的目的，行政机关可以不需要（事先）规定授权，直接制定法规命令，以提供必要的及时救助。

同时，考虑到公共服务的复杂情况，行政需要创造性地、积极地提供国民生活所需要的财物、服务，形成社会秩序，并通过弹性的、适当的措施，应对各种具体情况，可以只要在行政享有首次性法律适用权时，应该有法律保留。即法律对公共服务的目的、内容、要件等做出原则性规定，而具体的服务方式、



幅度、程序等则授权行政机关制定实施细则。法律没有必要深入到细枝末节，应当给行政机关留出灵活处理的充分余地。除实施细则外，有些事项，如须作弹性反应的事务、发展变迁中的事务、事物本质上固有的自主规律性的部分、处于试验阶段的事务、有因地制宜需要的事务、自治保留的事项等，国家立法机关也可通过授权决定将制定规则的权力赋予行政机关或地方立法机关。

也就是说，从民主、法治和人权保障的宪法原则出发，公共服务原则上应当适用法律保留原则，但考虑到公共服务目标的实现需要赋予行政机关一定的机动性、灵活性，法律保留的密度可适当放宽。目前中国关于公共服务的法律规范大多停留在法规、规章层面，相对于现代法治的要求，任重道远。

五、结语

计划经济时期，中国政府大包大揽了一切该管和不该管的社会事务，不仅影响了经济的发展，而且造成公共服务的低水平和低效率。改革开放以后，通过市场化改革，一部分公共服务开始由非政府部门承担，公共服务领域呈现出政府部门、民间营利机构和非营利机构共同运作的局面，改革取得了一定的成效。但是，新的问题很快出现，教育乱收费、医疗服务价格过高、公用设施质量差、公用企业产品或服务价格过高、人们得不到普遍性服务等问题层出不穷。新一轮的改革再次启动，一些地方又开始了将部分公用企业收归国有

的尝试。纵观整个发展历程，中国政府致力于公共服务的决心和努力显而易见。但是，每个阶段的改革都没能彻底解决最初的问题，甚至出现了更加严重的问题。究其原因，很大程度上与对公共服务缺乏正确认识有关：计划经济时期的大包大揽，混淆了政府与市场、社会的界限；盲目市场化以及市场化之后的撒手不管或监管不力，忽视了政府在公共服务中的责任。

公共服务是政府基于公共利益的需要，在个人无法自力获得的情况下，通过直接或间接的方式满足社会公众基本生存和发展需要的职责和功能。无论是通过国有部门直接提供公共服务，还是通过付费或监管的方式履行公共服务职责，政府在公共服务中都是不可缺位的。从世界经验来看，要想保证公共服务达到比较满意的水平，必须将政府和市场这两种机制有机结合。无论是过度依赖非国有部门和市场机制，还是过度依赖国家干预，都可能带来不良后果，明确这一点，对于从计划经济走向市场经济的中国来讲，至关重要。

（作者系上海师范大学法政学院教授，本文转自《河北大学学报》）