

法治中国
建设丛书

上海市中国特色社会主义理论体系研究中心
上海市社会科学界联合会 编

法治社会理论 与实践探索

李瑜青 等著

法治社会理论与 与实践探索

李瑜青 等著

上海市中国特色社会主义理论体系研究中心
上海市社会科学界联合会 编

上海人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

法治社会理论与实践探索/李瑜青等著;上海市中国特色社会主义理论体系研究中心,上海市社会科学界联合会编.—上海:上海人民出版社,2016

(法治中国建设)

ISBN 978-7-208-13678-6

I. ①法… II. ①李… ②上… ③上… III. ①社会主义法制-建设-研究-中国 IV. ①D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 046428 号

责任编辑 汪 娜

封面设计 张 页

封面题字 钱茂生

法治社会理论与实践探索

李瑜青 等著

上海市中国特色社会主义理论体系研究中心
上海市社会科学界联合会 编

世纪出版集团

上海人民出版社出版

(200001 上海福建中路 193 号 www.ewen.co)

世纪出版集团发行中心发行 常熟市新骅印刷有限公司印刷

开本 720×1000 1/16 印张 22.25 插页 4 字数 301,000

2016 年 4 月第 1 版 2016 年 4 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-208-13678-6/D·2836

定价 58.00 元

前 言

呈现在读者面前的“法治中国建设丛书”，试图写成一套兼顾学术性、知识性、通俗性和适用性，深入浅出，通俗易懂的读物，既受学界欢迎，又为大众喜爱。是否达此目的，留待读者评说。

法治中国建设，是坚持和发展中国特色社会主义的本质要求和重要保障，是实现国家治理体系和治理能力现代化的必然要求。中国共产党第十八届四中全会作出关于全面推进依法治国若干重大问题的决定，对社会主义法治国家建设作出顶层设计，既抓住法治建设的关键，又体现党和国家事业发展全局的要求，开启了建设法治中国的新航程，意义重大而深远。

2015 年年初，潜心研究依法治国的知名学者、上海市社会科学界联合会党组书记、专职副主席沈国明研究员，提议撰写出版“法治中国建设丛书”，为推进全面依法治国贡献上海学者的智慧。此提议得到上海市中国特色社会主义理论体系研究中心、上海市社会科学界联合会的大力支持，得到沪上法学界、政治学界知名专家的热烈响应。上海市社会科学界联合会、上海市中国特色社会主义理论体系研究中心给予研究经费和出版经费资助，组织“法治中国建设丛书”策划会议，形成“法治中国建设丛书”架构。沪上法学、政治学领域 11 位著名学者：沈国明、何勤华、郝铁川、叶青、郑成良、桑玉成、季卫东、孙笑侠、陈金钊、李瑜青、崔永东分别担任 11 个研究课题的首席专家。通过两次首席专家研讨会，形成了丛书的定位、撰写理念和基本要求。

“法治中国建设丛书”旨在以党的十八届四中全会精神为指导，深入客观

地研究分析法治建设的重大理论和现实问题,为从法治上解决党和国家事业发展面临的一系列重大问题的制度化方案提供智力支撑,为推进全面依法治国、建设法治国家贡献智慧和思想,也试图为构建中国特色法学学科体系和话语体系积累经验。

“法治中国建设丛书”共有 11 种著作,每一种著作选择和聚焦一个方面的重大理论和实践课题。丛书重点研究了法治道路和法治体系、依宪治国、国家治理、法治政府、司法改革、法治社会、法治与德治、法治思维、法治与改革、党的领导与法治、法治队伍建设与法治人才培养等法治中国建设的时代课题,形成了内在逻辑联系紧密的、比较系统回答法治中国建设的系列著作。

参加《法治中国建设丛书》撰写的作者除首席专家外,也都是在法学、政治学领域某个方面有造诣的学者。丛书作者立足我国国情,立足社会主义法治建设实际,立足实现全面建成小康社会目标和各领域改革发展对提高法治水平的要求,从有利于坚持党的领导,坚持中国特色社会主义制度,贯彻党的十八大和十八届三中、四中全会精神出发,直面我国法治建设领域的突出问题,直面人民群众呼声和社会关切,直面改革攻坚期和深水区面临的难题,努力做到眼界开阔、求真出新、讲究逻辑,深入论证阐释党的十八届四中全会提出的全面推进依法治国一系列新观点、新论断、新举措,深入研究法治建设的重大理论和实践问题,深度揭示该课题领域的法治科学难题,丰富和发展法治建设理论。有的书稿还凝聚了审读专家的智慧。应该说“法治中国建设丛书”的每一种都是作者的倾力之作。

“法治中国建设丛书”的研究撰写,得到时任中共上海市委常委、宣传部部长、上海市中国特色社会主义理论体系研究中心主任徐麟和现任中共上海市委常委、宣传部部长、上海市中国特色社会主义理论体系研究中心主任董云虎的热情关怀和支持。时任市委宣传部副部长、上海市中国特色社会主义理论体系研究中心常务副主任李琪和现任市委宣传部副部长、上海市中国特色社会主义理论体系研究中心常务副主任、市社联党组书记燕爽,对丛书的研究撰写给予了具体指导。刚卸任市社联党组书记的沈国明研究员,不仅担

任一个课题的首席专家,而且还是丛书的主要策划人。市委宣传部理论处处长、上海市中国特色社会主义理论体系研究中心秘书长季桂保,上海市中国特色社会主义理论体系研究中心副秘书长李明灿、市社联科研处处长金红,具体负责丛书的组织工作。

《法治中国建设丛书》能够如此快地面世,还得益于上海人民出版社副总编辑曹培雷和法律与文史读物编辑中心汪娜编辑的热忱帮助和通力合作,对所有在成书过程中给予的帮助不胜感激。

2015 年 12 月

目 录

前言	1
第一章 法治社会概念及其文化意蕴	1
第一节 法治国家、法治政府、法治社会诸概念辨析	1
第二节 法治社会概念内涵的历史演绎	11
第三节 法治社会概念的文化意蕴	28
第二章 法治社会建设面临的问题与治理机理	36
第一节 转型中国与法治社会建设面临的问题	36
第二节 传统社会治理模式及其特点分析	53
第三节 法治社会治理运行的机理分析	58
第四节 党的领导在法治社会建设中的作用分析	65
第三章 国外法治社会治理实践评析	69
第一节 美国法治社会制度实践评析	69
第二节 德国法治社会制度实践评析	89
第三节 日本法治社会制度实践评析	113
第四章 法治社会建设中社会组织行动逻辑	143
第一节 社会组织内涵及其在社会系统中地位	143



第二节	中国社会组织发展态势及其制度环境	150
第三节	法治与社会组织行动逻辑	161
第五章	法治社会建设主体间诚信机制及其建设	174
第一节	主体间诚信机制涉及的相关概念	174
第二节	诚信与法治社会建设的内在关系	185
第三节	诚信价值内涵和主体间诚信机制建设	193
第六章	当代中国道德的发展及其在法治社会建设中的价值	206
第一节	中国传统道德的现代冲突	207
第二节	当代中国道德发展所体现的新精神	215
第三节	集体主义道德品质在新时期的表现方式	221
第四节	法治社会建设中道德建设的价值分析	226
第七章	法治社会建设中文化的地位及其中国传统法文化价值探索 ...	235
第一节	问题的提出:法治社会建设中为什么要重视本国的 文化	235
第二节	以人文精神与法治文明关系分析文化的价值	243
第三节	中国传统文化及其独特价值观分析	264
第四节	一个专题探讨:传统儒学对法治文明正义价值贡献 的思考	275
第八章	大众信息传播法治机制研究	290
第一节	互联网的发展与大众信息传播特点	290
第二节	信息传播与系统性社会风险防范	299
第三节	大众信息传播法治机制构建的探索	304

第九章 多元化纠纷解决机制构建在法治社会建设中的功能	316
第一节 多元化纠纷解决机制的内涵和历史发展	316
第二节 多元化纠纷解决机制的构建在法治社会建设中的价值 ...	329
第三节 完善多元化纠纷解决机制的思考	336
 后记	 345

第一章 法治社会概念及其文化意蕴

有学者对法治社会的概念,从法治的原理角度做推理说明。笔者认为这当然重要,具有一定的基础性意义,但更应当从发生学意义上重视这个概念所包含的内容,并要从比较的角度关注这个概念与相关概念内在联系。因此,在本章,将主要研究如下问题:

1. 何为“法治中国”概念,从发生学的意义上如何说明其内涵?
2. “法治国家”、“法治政府”、“法治社会”诸概念如何辨析? 这些概念与学界“社会自主性”问题的研究,存在何种内在联系?
3. 如何说明“法治社会”概念在中国的历史演绎?
4. 什么是“法治社会”概念的文化意蕴?

第一节 法治国家、法治政府、法治社会诸概念辨析

研究法治国家、法治政府、法治社会诸概念首先有必要分析“法治中国”这个概念,因为这个概念对上述诸概念具有统摄性,并起着重要的指导性作用。

一、“法治中国”概念解读

“法治中国”概念学界已有不少讨论,我们从其他学者对这个概念的分析

入手,逐步展开对这个问题的深入探讨。

(一) 学界对“法治中国”概念的讨论

笔者注意到有学者从法治的一般原理与中国法治话语相结合的角度对“法治中国”这个概念进行了解读。比较有代表性的是汪习根教授《论“法治中国”的科学含义》一文。作者认为,“法治中国”的概念作为法治在当下中国的政治表达,正在从一个命题具体化为全面改革的行动逻辑,预示着中国法治史上的一次重大飞跃的来临,必将对中国的法治与社会发展产生重大影响。而就“法治中国”概念而言,可以从一般法治原理与中国法治话语相结合的理论基点出发,从主体、客体、时空三个维度来说明。

就“法治中国”的主体维度而言,反映法治在中国一直是以一种外部性的方式而存在的,当前法治的主体性缺失制约着中国制度文明的发展。“法治中国”的现实使命就是要进行主体的角色建构和意识内化,是法治从一种客观存在变为人的潜在素质的不可或缺的细胞。法治主体性的建构涉及法治自觉、法治自信、法治自立、法治自强等内容。

而“法治中国”的客观维度,是从法治之所“治”的角度进行分析。“法治中国”的客体,其关键在于公共权力而非人民权利,“法治中国”以对国家权力的制约与监督为手段,以实现人民的自由发展为依归。为此,如何理顺权力和权利、政府与公民、国家机关与社会组织之间的关系是摆在“法治中国”建设面前的重大议题。因此,须形成依法执政、依法行政、依法执法、依法司法,不断固化以下三种治理关系,即友爱的党民关系、友善的政民关系、友好的法民关系。

其一,“法治中国”的时空维度强调“法治中国”是在特定时间维度下展开的中国法治蓝图的勾画,既要呈现多样性又要坚持开放性;其二,“法治中国”从空间维度上是从封闭的本土法治走向开放的全球法治,为单一的中国语境引入国际视野的产物。“法治中国”的构建要从根本上改变中国在世界上的传统形象。“法治中国”在空间上不仅是中国的也是世界的。“法治中国”在时空维度上具体体现为:法治话语权、法治治理权、法治管理权、法治发展

权等。

有学者从法治在中国的历史推进角度分析“法治中国”的内涵。比较有代表性的是周叶中教授的《关于“法治中国”内涵的思考》一文。作者认为,“法治中国”既是法治国家的“中国版”,又是“法治中国”建设的“升级版”。作为法治国家建设的“中国版”,在总体上强调党的领导、人民当家作主和依法治国的有机统一;在发展载体上,强调以人民代表大会制度为根本依托,推进社会主义法治与社会主义民主的有机结合;在动力机制上,强调发挥政府在法治建设中的引导与推进作用,走政府推进型法治道路;在价值目标上,强调以人权保障和公民的幸福生活为终极追求;在推进模式上,强调中国的法治建设应走渐进式发展道路。

“法治中国”又是中国法治建设的“升级版”,具体表现为,在思维模式上,强调从法律思维到法治思维的提升;从体系支撑上,强调从法律体系到法治体系的提升;从文化内涵上,强调从法律文化到法治文化的提升;从发展路径上,强调从推进依法治国向坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进法治国家、法治政府、法治社会一体建设的提升。

笔者认为,上述对“法治中国”的分析很有意义。研究主要从横断面的角度并以哲理化的方式分析了“法治中国”所应具有的内涵,并从中国法治发展历史进步的视野从纵向面的角度并以哲理化的方式深入地探讨了中国在法治建设中在当代正在引向的深入。总体来说,这些研究都是极富理想性的一种论述,有利于人们对“法治中国”形成学理的认识。

(二) 对“法治中国”概念的发生学解读

笔者认为,法治对中国而言,实际上是一个实践的概念。“法治中国”是在实践中所提出的,我们更应该从实践的角度,从发生学的意义上解读“法治中国”。

中国是 20 世纪 70 年代末拉开改革开放的序幕,近四十年发展所取得的成就是举世瞩目的。有人做了这样的概括,中国在短短的近四十年发展中走完了其他国家几百年才走完的历史进程,现在中国已经成为世界的第二



大经济体。但在这辉煌的背后也产生了深刻的矛盾和冲突,中国社会发展的条件已客观上提出,我们必须改变过去习惯的国家治理方式。“法治中国”的提出,反映的是中国共产党人在这个问题上形成的高度认识,即依法全面推进国家治理方式转型创新,我们有必要从这个意义上理解“法治中国”所包含的内涵所在。

可以说,人治和法治是两种根本不同的国家治理方式。就人治的特征而言,即把国家治理的命运完全建立在某个人或少数几个人身上。这种治理方式已不适应现代文明的要求,这一点已被历史所证明。邓小平同志曾多次告诫我们:“还是要靠法制,搞法制靠得住些。”^①随着改革的深入,社会已为国家治理的法治化转型创造了条件。党的十八届四中全会就“法治中国”提出了总目标和具体设计,反映了中国共产党在这个问题上形成了高度认识。

一方面,中国社会结构的变迁要求建立于社会主义民主政治和市场经济相适应的法治化国家治理模式。从社会结构角度分析,我们有必要重视以下几方面的问题:第一,社会阶级阶层结构变化带来的变迁。原有的中国社会阶级、阶层结构比较简单,在计划经济时期集中于公有制或集体所有制两种所有制条件下,主要由工人阶级、农民阶级、干部和知识分子所组成。而现在又转化成在多种所有制条件下较为复杂的阶级、阶层结构,在这个阶级、阶层机构中,人们的利益诉求有时甚至是相互对立和冲突的;社会阶级、阶层结构带来的变化反映到人们之间利益关系的调整上,如何解决好劳资关系、不同阶层关系、贫富关系就成为新形势下国家治理实践下的重要问题。

第二,城乡结构变化带来的变迁。现代化的过程是一个工业化的过程,它必定对中国原来的乡村生活带来巨大冲击。经过近40年的发展,我们可以看到现在中国有两亿多农民已离开了自己所熟悉的土地,农民这个阶层形成一股庞大的流动人口涌入城市开始了对他们来说全新的城市生活,城乡结构发生了重大变化。这种结构性变化对如何处理城乡关系、解决好城乡的

^① 《邓小平文选》第三卷,人民出版社1993年版,第379页。

统筹发展成为新形势下国家治理实践的重要问题。

第三,社会组织结构变化带来的变迁。原来的社会组织相对比较简单,人们都被统一于行政系统中成为“单位人”,国家权力和众多分散的社会成员由行政化的单位组织起来,单位不仅是生产单位,同时还是生活单位,职工的生老病死、衣食住行、文化娱乐乃至子女入托上学、家庭邻里纠纷等都由单位统一安排管理。市场经济的发展促进了政府行政职能的转换,它由过去对社会生活领域的大包大揽,转为主要以社会公共权力持有者的身份,通过法规和政策来调整或干预社会生活。随着社会的发展,大量的社会组织得到发展并在社会上有所担当。这种社会组织结构变化对如何处理好国家、政府在处理社会民生问题的角色及其国家、政府与社会组织的关系成为新形势下国家治理实践的重要问题。^①

第四,社会生产分配结构变化带来的变迁。改革开放近40年发展,我国从一个单一所有制转化为多种所有制并存,由计划经济模式转化为市场经济模式,收入分配由过去高度单一化、均等化转变成多样化、差别化,这种社会生产分配结构的变化,在现实社会发展中出现了如收入差距的扩大,一些分配不公的现象,并且,还与在某些地方的权力腐败相联系等,如何调整好社会生产、分配结构变化带来的问题,使不同所有制企业得到良好发展,建立起公平合理的收入分配秩序,成为新形势下国家治理实践的重要问题。^②

第五,社会家庭结构、人口结构变化带来的挑战。原有的社会家庭往往人口众多,家庭成员大家在一个大宅院中生活,社会的变迁加速了家庭小型化的发展;同时我国人口老龄化快速发展,过去本来可以由家庭和代际帮助解决的,如养老、单亲抚养、心理障碍、残疾、代际冲突等问题,都转到社会中成为社会问题,而原来可以担当的行政系统现在已不复存在,如何适应社会的这个变化成为新形势下国家治理实践的重要问题。^③

①③ 李瑜青:《市民社会的理念与现代法制观念的转换》,载《上海大学法学评论》,上海大学出版社2002年版,第6—7页。

② 李瑜青:《契约精神与社会发展》,山西人民出版社1997年版,第35—41页。



面对这些变化,使得原来在计划经济条件下形成的人治化国家治理模式已不再适应。社会结构变迁涉及的内容多与公民就业、收入分配、社会保障、教育、医疗、住房、公共交通等民生问题有关,属于不同于一般商品供给的公共产品和公共服务问题。如处理不好,则会直接影响国家政权的稳定,这就必须要进行国家治理模式改革,建立与社会主义民主政治和市场经济相适应的法治化的国家治理模式。

另一方面,公民权利意识的增强并借助于互联网对权利的积极主张,要求建立与社会主义民主政治和市场经济相适应的国家治理法治模式。市场经济的发展,中国社会成员在经济上追求利益的主动性得到增强。而近30年持续的普法教育,进一步促进了社会成员权利意识的自觉,人们对于社会公共事务,特别是与自身偏好有关的公共事务,要求享有充分的知情权、表达权、参与权和监督权的政治参与意识日益增强。^①社会信息传播网络化的发展,互联网快速地进入人们的工作和生活中,成为人们工作、交往的重要方式。根据中国互联网信息中心发布的《第34次中国互联网发展状况统计报告》,截至2014年6月,我国网民规模已达6.32亿,互联网普及率为46.9%,网络社会基本形成。^②互联网具有的交互性功能和即时性特征,使得网民可以借助互联网这一媒体成为信息互动的传播者。互联网已经成为对社会公共生活和公共事务产生重要影响的“公共空间”,它可以使地区性、局部性具有某种偶然性的问题或突发事件产生一种“共振效应”,并迅速变成全民“围观”和参与讨论的公共话题,甚至转变成公共事件。在互联网时代,时间和空间已不再成为信息传播的障碍。距离不再限制通讯成本的现象,有学者认为可能是21世纪对社会影响最大的一种经济力量。^③互联网不仅已经成为以舆论的方式及时反映现实社会的矛盾和表达民意的重要平台,而且由于网络

① 周光辉:《推进国家治理现代化的有效路径》,《理论探讨》2014年第5期。

② 中国互联网信息中心(CNNIC):《第34次中国互联网发展状态统计报告》2014年第5期。

③ 参见[美]马里安·P.费尔德曼、项龙:《因特网革命和创新的地理分布》,《国际社会创新杂志》(中文版)2003年第1期。

的大众化趋势和即时通信的广泛应用,使之具有了独特的社会组织功能,即把相对疏离的人群通过互联网最大限度地迅速组织动员起来,既可以成为形成和制造公共事件的社会力量,也可以成为推动社会现实行动的重要力量。这样,建立与社会主义民主政治和市场经济相适应的国家治理法治模式,就成为社会发展的客观要求。

我们可以看到,正是在这个意义上,中国共产党作为执政党一直在积极探索国家治理方式的法治化转型,而党的十八届四中全会更是做了顶层设计。党的十八大报告中就提出构建中国特色社会主义治理体系问题,提出国家治理创新实践必须以法治作为保障。^①我们国家是在经历了很长的人治历程后,在世纪之交郑重地选择了法治。党的十五大报告指出:“依法治国,就是广大人民群众在党的领导下,依照宪法和法律规定,通过各种途径和形式管理国家事务,管理经济文化事业,管理社会事务,保证国家各项工作都依法进行。”党的十七大报告进一步指出:“坚持依法治国基本方略,树立社会主义法治理念,实现国家各项工作法治化。”党的十八大报告又指出:“全面推进依法治国。法治是治国理政的基本方式。”从“保证国家各项工作都依法进行”到“实现国家各项工作法治化”,再到“全面推进依法治国”,反映法治建设的目标与要求的愈加明确与深入,我们必须要以法治的精神统帅社会治理创新实践,用法治的眼光审视社会治理创新实践,用法治的方式解决社会治理创新实践的难题。而党的十八届四中全会则从法治体系化建设高度,对国家治理做了顶层设计,党的十八届四中全会文件指出:“全面推进依法治国,总目标是建设中国特色社会主义法治体系,建设社会主义法治国家。这就是,在中国共产党领导下,坚持中国特色社会主义制度,贯彻中国特色社会主义法治理论,形成完备的法律规范体系、高效的法治实施体系、严密的法治监督体系、有力的法治保障体系,形成完善的党内法规体系,坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进,坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设,实现科

^① 参见胡锦涛:《坚定不移沿着中国特色社会主义道路前进 为全面建成小康社会而奋斗》,人民出版社2012年版,第10页。

学立法、严格执法、公正司法、全民守法,促进国家治理体系和治理能力现代化。”一个法治化国家治理方式由此被全面地提出,这是“法治中国”概念的内涵所在。

二、法治国家、法治政府、法治社会诸概念学理分析

通过讨论“法治中国”的概念,为我们分析法治国家、法治政府、法治社会诸概念提供了思想基础,但我们不仅要理解这些概念的字面含义,还必须重视这些概念的内涵在当代中国正在发生的深刻社会变迁,而其中“社会自主性”发展及其学者们所进行的研究,为我们现在所讨论的法治国家、法治政府、法治社会诸概念提供了具有法律社会学意义上的论证。

(一)“百度百科”对法治国家、法治政府、法治社会诸概念分析

笔者注意有学者对法治国家、法治政府、法治社会的概念借助于百度百科做了分析。由于百度平台具有很大的社会影响力,我们也从这个平台的分析入手。“百度百科”认为,“法治国家”这个词是在德语中最先得到使用,在德语中它的表达为 Rechtsstaat,当时这个词指谓的是中世纪的某种国家形式,认为它是“和平与法律秩序的守卫者”,而在后来的发展中法治国家其内容具有了丰富性。主要从五个方面予以表达:其一,通过法律保障人权,限制公共权力的滥用;其二,良法的治理;其三,通过宪法确立分权与权力制约的国家权力关系;其四,广泛的公民权利;其五,确立普遍的司法原则、保证司法独立等。

法治国家的形式标志有四个方面:其一,完备统一的法律体系;其二,普遍有效的法律规则;其三,严格公正的执法制度;其四,专门化的法律职业。

法治国家的实质标志也有四个方面:其一,法律与政治关系的理性化制度;其二,权力与责任关系的理性化制度;其三,权力与权利关系的理性化制度;其四,权利与义务关系的理性化制度。^①

^① Baike.baidu.com/view/1670084.htm,访问时间:2015年3月20日。