



—— 东南学术文库 ——
SOUTHEAST UNIVERSITY ACADEMIC LIBRARY

法律的嵌入性

The Embeddedness of Law

张洪涛 · 著



—— 东南学术文库 ——
SOUTHEAST UNIVERSITY ACADEMIC LIBRARY

法律的嵌入性

The Embeddedness of Law

张洪涛 · 著

东南大学出版社
· 南京 ·

图书在版编目(CIP)数据

法律的嵌入性/张洪涛著. —南京:东南大学出版社,2016.1

ISBN 978-7-5641-6342-6

I. ①法… II. ①张… III. ①法律—研究
IV. ①D9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 025561 号

- * 教育部规划基金项目“民意沟通与司法调审制度改革研究”(10YJA820128)
- * 国家社科基金项目“法学类国家社科基金项目创新体制转型研究”(13BFX001)
- * 东南大学基本科研业务费重大科学研究引导基金项目“宪制的社会结构嵌入性研究”
- * 东南大学基本科研业务费省级重点基地“反腐败法治研究中心”研究项目“法律的嵌入性”
- * 东南大学基本科研业务费科学研究基金项目“邓小平党治思想的宪制意涵研究”

法律的嵌入性

出版发行:东南大学出版社
社 址:南京市四牌楼2号 邮编:210096
出 版 人:江建中
网 址:<http://www.seupress.com>
经 销:全国各地新华书店
排 版:南京星光测绘科技有限公司
印 刷:南京工大印务有限责任公司
开 本:700mm×1000mm 1/16
印 张:17.5
字 数:333千字
版 次:2016年1月第1版
印 次:2016年1月第1次印刷
书 号:ISBN 978-7-5641-6342-6
定 价:68.00元(精装)

本社图书若有印装质量问题,请直接与营销部联系。电话:025-83791830

编委会名单

主任委员：郭广银

副主任委员：王保平 刘 波 周佑勇

委 员：(以姓氏笔画为序)

王廷信 王 珏 王保平 田海平

仲伟俊 刘 波 刘艳红 江建中

李霄翔 陈美华 周佑勇 赵林度

袁久红 徐康宁 郭广银 凌继尧

樊和平

秘 书 长：江建中

编务人员：甘 锋 刘庆楚

Abstract

The embeddedness of law is the unification of theory and method. This book attempts to demonstrate the embedded nature of the law from three aspects, and also constitute a book of the upper and middle, the next three.

The first part is the general part of this book. It focuses from the overall perspective of the macro and theoretical level to demonstrate the embedding of law. The first part historically includes the specification of zero embedding and low degree of social change(Chapter 1), the strong embedding and over socialization of the facts of the law(Chapter 2), weak embedded and moderate socialization of the law of mixed theory(Chapter 3); The embedding of these three laws is also the existence of synchronic in modern law(Chapter 4); Finally, on the basis of the former two, it points out that the ultimate goal of the analysis of law's embedding is the technical rationality of the law(Chapter 4).

The middle and third parts constitute the book of parts, which focus on the perspective of the medium to show and demonstrate the embedding of the law. The middle part is to embed the law into social relations network for embedding analysis, which called social network analysis of the law. The third part is to embed the law into structure-function of the legal organization for embedding analysis, which called research on legal organ-

ization. The substantial contents of this book concentrate on Chinese legal practice to show and demonstrate the embedding of the law. First of all, the study of zero embedding of law (or low degree socialization), which exists in the contemporary Chinese legislation, will inevitably lead to a weak and even discontinuous relationship between Chinese law and society, that is the legal hole (Chapter 5). Second, this kind of zero embedding (or low degree socialization) and legal hole in the legislative stage must continue to be a judicial hole in the judicial stage, which have to be solved by the judges. So the judge of the court of China had to adopt a kind of embedding strategy—the Chinese factor that should be embedded in the legislative stage is to be embedded in the judicial activities to fill in the legal hole formed during the legislative period, then it will realize the judicial leap of the legal hole (Chapter 6). Finally, in order to make the judges in the judicial stage to embed Chinese factor into judicial activities institutionally and cross the legal hole, the Chinese court also must make a corresponding adjustment in the organization structure-function, that is, the mediation is embedded into the Chinese court organizations to form a combination of trial and mediation, and the formation of a mixture of organizational forms—trial organization (e. g., the trial committee), which including sixth chapters of the content and seventh, eighth, ninth and tenth chapter.

致 谢

本书的研究和写作先后获得了教育部规划基金项目“民意沟通与司法调审制度改革研究”、国家社科基金项目“法学类国家社科基金项目创新体制转型研究”、东南大学基本科研业务费重大科学研究引导基金项目“宪制的社会结构嵌入性研究”、东南大学基本科研业务费省级重点基地“反腐败法治研究中心”研究项目“法律的嵌入性”、东南大学基本科研业务费科学研究基金项目“邓小平党治思想的宪制意涵研究”的支持和资助，并且是这些项目的部分研究成果。本书的出版有幸纳入了“东南学术文库”并获得其资助出版。在此，对这些项目和文库提供的资助表示感谢！对负责该文库的东南大学社科处和东南大学出版社的刘庆楚编辑付出的辛劳表示感谢！

本书除了导论和上篇部分是首次公开发表外，其余各章都是近几年研究的成果，大都作为学术论文或压缩成为学术论文以相同或不同的题目先期在诸多学术刊物上发表，依本书的章节顺序分别是：《民法典学者建议稿信息结构及其参与者社会网络》（《环球法律评论》2014年第3期）、《法律洞的司法跨越——关系密切群体法律治理的社会网络分析》（《社会学研究》2011年第6期）、《司法之所以为司法的组织结构依据——论中国法院改革的核心问题之所在》（《现代法学》2010年第1期）、《调解的技术合理性——一种中观的组织结构——功能论的解读》（《法律科学》2013年第2期）、《中国法院压力之消解——一种法律组织学解读》（《法学家》2014年第1期）、《审判委员会法律组织学解读——兼与苏力教授商榷》（《法学评论》2014年第5期）。这次编辑

本书时,为了形成一个以“法律的嵌入性”为主题的有机统一整体,我对这些文章的标题、某些概念等形式作了一些技术性的修改,但基本内容还是保有原来的基本面貌。在此,对这些刊物编辑部的授权许可表示感谢!

这些刊物的责任编辑或匿名审稿人为这些文章的首次发表付出了心血,他们提出的修改意见也融入这些文章之中,依本书的章节顺序分别是:《环球法律评论》的支振锋副主编和田夫博士、《社会学研究》的杨可编辑、《现代法学》的张永和教授、《法律科学》的马治选编辑、《法学家》的尤陈俊副主编、《法学评论》的徐亚文教授。在此,对他们付出的辛劳表示由衷的感谢!

这些文章在公开发表于上述刊物之前,一般也投稿于许多其他学术刊物,但由于缺乏文字的固定形式和其他的因素,在此不便于公开。但正是这些刊物的多次“拒稿”,甚至在当时看来非常“严苛”到几乎不可能的修改意见,不断“逼迫”自己对文章研究的深化和修改,不断“苦逼”自己对文章的概念和研究内容的反思和提炼;正是由于有这些“拒稿”“逼迫”“苦逼”,正是由于这些不断的反复的修改甚至是颠覆性的“重写”,有的甚至高达 20 余次,最后的文稿与初稿相比面目全非,文章最终才有现在这个样子,尽管“这个样子”还不“漂亮”,还有可继续完善之处。当然,由于各种因素的影响,我的文章最终无缘发表在这些刊物上,但在此,我还是要对这些刊物及其编辑人员付出的辛劳甚至“反向”辛劳表示感谢!

本书研究时间跨度较大,事先也没有一个统一的研究规划,更没有像现在这样的“法律的嵌入性”这个写作主题,但由于这些研究都是循着自己的学术研究兴趣和学术研究之间的内在发展逻辑而自然衍生发展的结果,因此也就自然而然地保障了这些研究之间的连贯性。如下篇,在研究司法——尤其是审判——组织的组织结构—功能后,接着又自然而然想到探讨调解的组织结构—功能;后来又自然而然想到要探讨两者混合的情形,于是又研究了我国法院的调审组织的组织结构—功能;在探讨调审组织的同时,又自然而然地研讨了作为调审组织特例的审判委员会的组织结构—功能。再如中篇,在研讨调审组织时,想在保持中观层面研究偏好的前提下转换一种研究方法,于是将至今在社会学研究领域炙手可热的社会网络分析引入了司法研究之中,写作了《法律洞的司法跨越——关系密切群体法律治理的社会网络分析》

一文；在完成司法的社会网络分析之后，又想将社会网络分析引入立法之中，于是又写作了《当代中国民法典法律洞之社会网络分析》一文，后压缩成为《民法典学者建议稿信息结构及其参与者社会网络》公开发表，借这次机会将其恢复原貌呈现于读者面前。在开展上述两个方面的研究同时，在我面前反复出现一个概念——嵌入性，使我又想到了经济社会学中的嵌入性，于是又想把嵌入性概念从经济社会学领域引入法学——尤其是法律社会学——领域，并在前述实践经验研究的基础上，专门从理论角度正面探讨了法律的嵌入性问题，最终形成了本书的上篇部分。在考察经济的嵌入性理论的同时，我又意外地发现经济的嵌入性理论的发展壮大，首先得益于社会网络分析的广泛运用，其次得益于组织理论的研究，于是又想将它们整合成为像现在那样的一本书，统一到“法律的嵌入性”这一主题下。

我之所以能够这样循着自己的学术研究兴趣和学术研究之间的内在发展逻辑而自由发挥，专心写作，开展持续的不间断的学术研究，首先得益于我现在所在的工作单位——东南大学法学院。2007年3月我从曾经工作了整整10年的武汉大学社会学系调到了2006年9月从法律系升格为法学院的东南大学法学院，也意味着我从社会学领域回到了曾经在硕士期间学习过的法学领域，从事法理学——更准确地说是法律社会学（现在又衍生出法律组织学、法律的社会网络分析、法律的嵌入性分析等分支）——的教学与研究。曾经群贤毕至、学者云集，有着辉煌历史的东南大学法学院，现如今规模很小，教员20人左右，可以说百废待兴，但在第一任院长周佑勇教授和第二任院长刘艳红教授的持续接力、发力、给力以及亲自践行和大力倡导下，营造出了“好好学习、天天向上”的浓郁的学术氛围，给人一种学术家园的感觉。本书正是在这种厚重的学术氛围中孵化出的一只“丑小鸭”。在此，对东南大学法学院的各位同事表示深深的感谢！

其次还得益于我的妻子李玲君的默默奉献。她不仅承担了全部繁琐的家务活，而且从不提要求，从不加压力，给我开展持续而不间断的学术研究营造了一种温馨而宽松的家庭氛围；她不仅忍受了因我的研究和写作给她和儿子带来的诸多生活不便，而且甘心忍受了在这个经济物质非常发达的时代因我的研究和写作而只能过一种并不宽裕的低薪金的平淡生活。本书的研究

和出版无疑凝结了她的辛劳、理解、支持和奉献。

最后,我还必须感谢我那善良而年迈的父母。在我的父母随着年岁的不断增高,迫切需要下辈的关照和陪伴的时候,我却与他们渐行渐远,来到了远离家乡、远离父母的南京。对此,我的父母不仅从无怨言,而且从不给我提要求,加负担;即使是生活上有困难和身体上有不便,也从未主动给我打电话,总是担心怕打扰了我的工作和生活,怕增加了我的负担,处处为我着想,从不为自己考虑。本书的写作和出版无疑也蕴含着他们二老一如既往的体量、理解和无私的奉献。

张洪涛

2015年10月于南京百家湖寓所

安家(代序)

首先,安家是指给人安家,包括实体和精神两个层面。

从实体意义上,家庭是生命的摇篮,是我们漫长人生旅途的第一站。从生命开始到独立成人,家是我们获取身体成长所需物质供养、情感培养、人格涵养的地方。即便长大成人,家还是我们漫长人生旅途中的加油站。当我们工作劳动累了的时候,可以在家中获得体力的补给;当我们在工作和生活中遇到挫折的时候,家是我们获得心灵的慰藉,精神上的鼓励,重新获取力量的首选的社会支持系统;当我们身体出现这样或那样的障碍时,家还是我们首选的身体维修站,“你病了,家庭便是医院,家人便是看护”^[1]。家还是人——尤其是中国人——成就一番事业的根基。“就农业言,一个农业经营是一个家庭”;现在叫“家庭联产承包责任制”。“就商业言,外面是商店,里面就是家庭”;现在甚至叫“夫妻店”。“就工业言,一个家庭里安了几部机械,便是工厂”^[2];现在小的叫“家庭作坊”,大的叫“家族企业”或“家族集团”。总之,中国人特别强调安家才能立业,安居才能乐业。家还是中国人生命的终点和栖息地。中国人老了,特别强调落叶归根;即使是命丧黄泉,也要回家;

[1] 梁漱溟:《中国文化要义》,学林出版社,1987年,第12页。

[2] 梁漱溟:《中国文化要义》,学林出版社,1987年,第12页。

即便是肉体不能回家，至少灵魂也要回家，也要上族谱，归祖归宗；否则，就会无家可归，成为孤魂野鬼，人死后灵魂也不得安宁。

从精神意义上，家还是中国人感情和精神的归宿和寄托。如果说西方人信仰的是宗教，中国人信仰的则是家庭。正如学者所言：“鸟兽但知有现在，人类乃更有过去未来观念，故人生不能以现在为止。宗教即为解决此三世问题者，是以有天堂净土，地狱轮回一类说法。中国人则以一家之三世——祖先、本身、子孙——为三世。过去信仰寄于祖先父母，现在安慰寄于家室和合，将来希望寄于子孙后代。此较之宗教的解决为明通切实云云。”^{〔1〕}

总之，不论是实体意义上还是精神意义上，对人——尤其是中国人——而言，人无家不稳，人无家不安，人无家则业不兴，人无家则业不旺，因此，中国人特别强调成家、安家，成家才能立业，安居才能乐业，家安则人安，家稳则人稳，家兴则业兴，家和万事兴；也因此，中国人特别忌讳“不孝有三，无后为大”“断子绝孙”“绝种”“败家子”之类的话语。

二

其次，安家还指给国安家。家不只是人——尤其是中国人——的安身立命之处，也是国——尤其是中国——的安身立命之所。与给人安家一样，给国安家也包括实体和精神两个层面。

从实体和自然意义上，人类社会都经历过家族社会，但随着社会的发展，国与家在西方社会出现了分离，因此，在现代人——尤其是西方人——看来，国是国，家是家。尽管如此，家仍然是社会的细胞，是国构成的基本组织单位：离开了家，国就不成为其国；离开了国，家也就不成为其家，“有了强的国，才有富的家”^{〔2〕}。这一点在中国人看来尤甚。因此，“中国老话有‘国之本在家’及‘积家而成国’之说”^{〔3〕}；用现代人的话说就是“都说国很大，其实一个家……家是最小国，国是千万家……国与家连在一起，创造地球的奇迹”^{〔4〕}。因此，即使是现代的中国，也非常注重安居工程的建设。

〔1〕 梁漱溟：《中国文化要义》，学林出版社，1987年，第94页。

〔2〕 成龙、刘媛媛合唱，金培达作词：《国家》（歌曲）。

〔3〕 梁漱溟：《中国文化要义》，学林出版社，1987年，第11页。

〔4〕 成龙、刘媛媛合唱，金培达作词：《国家》（歌曲）。

从精神和社会意义上,早期国的起源、组织架构、治理方式、合法性等都带有家族社会的特征,将国安在家上。到了中世纪,西方将国的家安到了神的身上,宗教的身上,如神学自然法学提出的君权神授学说;再到文艺复兴时,西方将国的家安到人的身上,个人主义上面,如古典自然法学提出的社会契约论。梅因将西方的这个发展过程总结称为“从(家族社会的——引者注)身份到契约的运动”〔1〕。而中国社会直到近代一直处于家族社会,将国的家一直安在家上。古代中国的朝廷分为“内廷”和“外廷”,前者以皇家家庭成员为主,处理家事,又称为“后院”,后者主要由宰相等朝廷重臣构成,处理国事,但它们有一个共同的家长——皇帝。因此,国的组织架构模仿家的组织架构而来,在家的父子架构上拟制出君臣架构、官民架构来,甚至“天下一家”。也因此,国的治理规则来源于从家庭中产生出来的规则礼,子对父的孝拟制出臣对君的忠,甚至“四海之内皆兄弟”,国政是家政的自然延伸和扩大化。也因此,有学者认为中国社会是“家族本位”“伦理本位”,怀疑“中国是否一国家”,甚至认为“中国实为一文化体而非国家”。〔2〕总之,从精神层面看,是将国的家——合法性——安在一种关于家的伦理即儒家的身上。当然,在秦始皇时期,由于将国的家安到一种反家族思想“法家”上,与当时中国家族社会的现实不符,因此,将国的家不是安在当时中国的社会基础上,才导致了秦朝的短命与灭亡;在这个意义上,秦朝可谓安错了家。而汉代吸取了秦朝的教训,将国的家——合法性——安在一种家庭伦理思想儒家身上,与当时中国家族社会的现实相符,因此,将国的家安在了当时中国的社会基础上;在这个意义上,汉代可谓安对了家,也就保障了中国社会以后较长时期的长治久安,以合为主。

总之,不论是实体意义上还是精神意义上,尤其是后者,对国——尤其是中国——而言,国无家不治,家安则国安,家稳则国稳,家兴则国兴,家旺则国旺,家治则国治。

三

由于法治和法治国成了当今世界潮流,即使是在中国社会运行许多年的

〔1〕【英】梅因:《古代法》,沈景一译,商务印书馆,1959年,第97页。

〔2〕梁漱溟:《中国文化要义》,学林出版社,1987年,第77—80、19、162页。

“家治”，自近代以来也在不断地向法治转型，今天我国还提出了全面依法治国的战略任务，因此，在现代意义上，“给国安家”主要是指给制度安法律之家。

首先，这里的制度主要是指正在或者曾经在现实生活中有效运转的制度，是活的制度，行动中的制度，而不是指从来没有有效运转过的书本上的死的制度；否则，如果去研究给并未运转的制度安法律之家的问题，就显得既没有意义，也没有科学性。

其次，这里的制度尽管在实践中有效运转着，但没有正式地制度化地进入国家法律制度之中，因此就存在给制度安法律之家的问题；否则，就不存在安法律制度之家的问题。

再次，这里的法律之家包括：实践层面的法律制度之家和理论层面的法律理论之家。前者是指制度化地进入国家法律制度之中，由非正式的制度变为正式的国家制度，由民间法变为国家法，由不成文的制度变为成文的制度。后者是指给法律制度为何是这样作出一种法律理论上的解释，而且这种理论解释为一般理论所接受和认可，并被法律实践所检验是科学的、正确的，总之，就是具有技术合理性，从而使制度——包括法律制度——有一种法律理论上的归宿感，有一种回了法律理论之家的感觉；否则，就言不正，名也不顺，无家可归，四处飘荡。

因此，给制度安法律之家，在理论上可以分为以下几种情形：

第一，给正在现实中运作的制度安法律制度之家和法律理论之家。在这种情形下，现行的制度既没有制度化地成为正式的国家法律制度，也没有被现行一般的法律理论所接受和认可，因此存在给制度安法律制度之家和法律理论之家的问題。

第二，给正在现实中运作的制度安法律理论之家。在这种情形下，制度被制度化地成为了国家法律制度，但没有对法律制度为何是这样的作出法律理论上的解释，并被一般法律理论所接受和认可，即技术合理性的解释，因此，存在给正在现实中运作的制度安法律理论之家的问題。

第三，给正在现实中运作的制度安法律制度之家。在这种情形下，对制度为何是这样的作出法律理论上的解释，并被一般法律理论所接受和认可，即具有技术合理性，但没有被制度化地成为国家法律制度。

第四，从理论上说，给历史上的制度安法律之家也存在上述三种情形，但

由于给历史上的制度安法律制度之家既没有可能,也没有现实意义。因此,从现实意义的角度来看,给历史上的制度安法律之家就只是指安法律理论之家的情形。这是因为“没有‘没有传统的现代化’”^[1],现行制度必然包含传统的因素,因此,为了更好地给现行制度安法律之家,尤其是法律理论之家,并对历史和现实的制度作出连贯性的法律理论解释,需要对历史上的制度作出法律理论解释——技术合理性解释,需要研究给历史上的制度安法律理论之家的问題。

在实践中,上述第三种情形存在的可能性较小,因此,我们只研究在现实生活中常见的第一、二、四等三种情形。

另外,安法律理论之家在给制度安法律之家中起着举足轻重的作用。如在英国的洛克时期,尽管立法权与行政权和对外权采取了由以资产阶级为代表的新兴势力和以国王为代表的旧势力分享的法律制度安排,但由于缺乏法律理论的解释和正当化,使当时给制度安的法律制度之家并不稳固,安的法律制度之家也不是那么名正言顺,以资产阶级为代表的新兴势力享有的立法权随时有可能被削弱甚至被剥夺。只有在洛克提出了二权分立理论,并给当时的法律制度安排作出了理论上的解释,给当时的法律制度安了法律理论之家后,才使得当时的给制度安的法律制度之家得以稳固,并被传播到欧洲各国,最后被大多数国家所认可和接受。而美国在制定联邦宪法以建立国家之家,由于在联邦党人与反联邦党人之间进行了充分的理论探讨^[2],给宪法的制定和国家的建立找到了理论上的依据,安了法律理论之家,因此,使当时给美国建立统一而强有力的中央政府安法律制度之家显得名正言顺,水到渠成。可见,在给制度安法律制度之家和法律理论之家中,安法律理论之家是安法律制度之家的理论前提,安法律制度之家是安法律理论之家的必然结果。

综上,给制度安法律之家着重研究给制度安法律理论之家问题,在必要的情形下,才会进一步涉及给现行有效制度安法律制度之家的问题。

[1] 金耀基:《从传统到现代》(补篇),法律出版社,2010年,第156页。

[2] 参见【美】汉密尔顿、杰伊、麦迪逊:《联邦党人文集》,程逢知等译,商务印书馆,1980年。

四

更具体地说,给制度安法律之家侧重探讨给中国制度安法律之家,包括给中国古代和现代制度安法律理论之家与给中国现代制度安法律制度之家两个方面。

为何产生给中国制度安法律之家问题?

首先,由于中国古代法学和法律制度的不发达,中国古代大量的制度没有法制化;即使有些制度法制化了,安了法律制度之家,但由于中国古代法学的不发达甚至缺失,也没有从理论上作出合理化的法律解释——技术合理性解释,完成安法律理论之家的任务。因此,中国古代制度、法律制度在与西方法律制度竞争中一败涂地;即使是有些有技术合理性的制度和法律制度,由于没有安法律理论之家,因此在与已经安了法律制度和法律理论之家的西方制度竞争中,也是一败涂地。

其次,最终导致西方制度——尤其是法律制度——及其法律理论的大量“入侵”和引入^[1],最后形成了一种制度——尤其是法律制度——多元的格局^[2]。自近代以来,这些制度——尤其是法律制度——在与中国国情不断磨合、融通的作用下,形成了大量的正在中国社会有效运转的新制度。对于这些新制度,既不能从单纯西方的法律理论作出观念合理性的解释,更不适合在中国传统文化那里得到观念合理性的解释,因此就需要提出一种既不同于西方的法律理论也有异于中国古代的新的法律理论,对这些制度作出法律理论上的技术合理性的解释,即安法律理论之家的任务。还有些新制度,除了安法律理论之家的任务外,还存在安法律制度之家的任务。因此,这些在中国正在有效运转的新制度和新法律制度,由于没有完成安法律理论之家的任务,目前还处于不稳定的状态。即使是那些安了法律制度之家的制度,还不能说稳如泰山了,还存在名不正言不顺的问题,还存在安法律理论之家的任务;否则,有可能像中国古代的制度那样因缺乏法律理论之家而被歧视,进

[1] 参见张德美:《探索与抉择:晚清法律移植研究》,清华大学出版社,2003年,第177—422页。

[2] 参见梁治平:《法辩——中国法的过去、现在与未来》,中国政法大学出版社,2002年,第136—167页。

而遭受被抛弃的制度命运。

再次,对于这些混合了中西各种因素而形成的新制度尤其是法律制度,由于目前没有完成安家尤其是安法律理论之家的任务,因此导致了用西方的法律理论来解释这些新制度,将在中国社会形成的新制度——尤其是法律制度——的法律理论之家安到了西方的法律理论上,而这些西方的法律理论又“通过‘话语’带动‘实践’”^[1],影响着正在中国有效运行的制度和法律制度。因此,目前给中国古代和现有的制度安的西方法律理论之家使中国制度住着不舒服,也不适合,使中国制度尤其是法律制度难以在西方法律理论之家中住下去,古代的如梁治平的《寻求自然秩序中的和谐》;而有的西方法律理论之家甚至对中国制度采取排斥、歧视,甚至完全否定的态度,使中国有些制度无法律理论之家可归,如正在中国社会有效运转的国家治理方式——党治——就是如此。中国的学术界尤其是法学界急需完成给中国制度安法律理论之家的任务。

第四,大而言之,由于中国制度尤其是法律制度没有完成安法律理论之家的任务,导致中国在意识形态层面的竞争中也处于不利的地位,在国家的“软实力”的竞争中也处于不利的地位。

第五,从传统到现代的过程,也是传统与现代的融合过程,因此,为了给中国制度安法律之家尤其是法律理论之家,能够更好地获得中国历史传统的支撑,使中国的法律理论之家更加坚实和稳固,更加适合中国现行制度尤其是法律制度居住,中国还存在需要给中国古代制度——尤其是法律制度——安法律理论之家的问题。

第六,根据中国社会发展的需要,中国目前提出“全面依法治国”的战略布局,不仅急需解决有些制度安法律之家的任务,更急需完成给中国制度和法律制度安法律理论之家的任务。

第七,自近代以来,中国一直进行治国理政的制度和法律制度方面的不懈探索,积累了大量的这个方面的经验和教训,为其安法律理论之家提供了实践上的条件和可能。与此同时,中国知识精英和政治精英都在为中国制度和法律制度安法律理论之家进行许多有益的理论探索和理论总结,根据中国制度的情形量身定做了许多法律理论之家,为其安法律理论之家提供了理论

[1] 强世功:《法制与治理》,中国政法大学出版社,2003年,第9页。