

宪政与法治理论研究丛书

民间社会是宪政的基础

只有民间社会的成长、发育和发展，才能为成熟的宪政提供条件

民间社会参与国家治理以及进行自我治理

是民间社会在宪政发展过程中的基本功能

关注民间治理的两种功能，即

当代中国民间治理的 宪政功能

李炳辉 著



WUHAN UNIVERSITY PRESS
武汉大学出版社

民间社会是宪政的基础

只有民间社会的成长、发育和发展，才能为成熟的宪政提供条件

民间社会参与国家治理以及进行自我管理

是民间社会在宪政发展过程中的基本功能

要发挥民间治理的两种功能，即是关注当代中国宪政的未来

当代中国民间治理的 宪政功能



WUHAN UNIVERSITY PRESS
武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

当代中国民间治理的宪政功能/李炳辉著. —武汉: 武汉大学出版社, 2013. 1

宪政与法治理论研究丛书

ISBN 978-7-307-10150-0

I. 当… II. 李… III. 宪法—研究—中国 IV. D921.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 236126 号

责任编辑:田红恩 责任校对:黄添生 版式设计:马 佳

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)
(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷: 湖北民政印刷厂

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 22.75 字数: 326 千字 插页: 1

版次: 2013 年 1 月第 1 版 2013 年 1 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-10150-0/D · 1188 定价: 43.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

目 录

导 论	1
一、问题导向：追问宪政的本源	3
二、主要内容：思路、争议与方法	8
三、本书所面临的难题	20
第一章 寻找宪政的社会根基	27
第一节 关于宪政路径的探讨	28
一、规范宪法学与制度建构主义	28
二、政治宪法学与制度进化主义	32
三、在宪法文本与政治现实之间的中国宪政	37
第二节 宪法与宪政脱节的历史困境	39
一、宪法工具主义	39
二、不在场的大多数	45
三、工具理性与历史情境	56
第三节 在国家与社会之间的宪政	59
一、宪政之本质：社会控制国家？	60
二、宪政之基石：人民与社会	64
第二章 界定民间治理	68
第一节 多元的治理	68
一、后全能主义时代的宪政难题	69
二、治理理论在当代中国的引入及其意义	76
三、多元治理的社会基础	81
第二节 公民社会论的兴起及其误区	83

一、civil society 与公民社会	83
二、“中国式”公民社会的反思	89
第三节 为什么是民间治理?	104
一、民间治理的界定	104
二、民间治理的宪政功能概说	107
 第三章 民间治理的外部功能：铸造权威与控权的平衡	112
第一节 作为国家治理基础的民间治理	113
一、双向政治轨道	113
二、“国家在社会中”与“社会在国家中”	116
三、民间治理对国家治理的体制性影响	130
第二节 作为重塑权威方式的民间治理	133
一、国家内部权威的分解及其整合	134
二、国家外部权威的消解及其重塑	147
第三节 作为约束权力手段的民间治理	160
一、权力控制的两种路径	162
二、民间治理与控权方式	177
三、小结	196
第四节 宪政国家的混合构建模式	198
一、政治系统与国家—社会关系	198
二、多元主义与法团主义的竞合	202
 第四章 民间治理的内部功能：塑造公共性	210
第一节 从私人到公民	211
一、公民与宪政	211
二、在私与公之间的中国公民	219
三、治理社会资本：塑造公民性	227
第二节 从“乌合之众”到“我们人民”	249
一、“断裂”与固化的社会	250
二、民间治理与阶层共和	260
三、“我们人民”的政治共同体	274

第三节 从自治空间到公共领域	290
一、形式自治空间	291
二、民间治理与公共领域	298
第四节 “自生秩序”与“催生秩序”	314
一、自生的公共性	315
二、建构基础上的进化	318
 余 论	 325
一、转型中国的宪政发生学	325
二、民间治理的是与非	327
三、重申共和	328
 参考文献	 332
 后 记	 353

导 论

宪政是一个十分醒目的字眼，自它于革命的烟尘中诞生之日起，便为许多人所追随和尊崇。对当代中国来说，建设与发展宪政事业乃是一部分人日思夜想的大事。然而在现实情境中，权力的难于受到控制、制度建构有违宪政精神等事实的存在，却使人们对宪政问题持十分谨慎的态度。一方面，无论是学界抑或是政界中人在讨论宪政问题时，常常在有意无意间对自己的真实意图加以保留，甚至在特定的时期，当宪政亦成为某种敏感词汇时，关于宪政深入而令人感佩的讨论显得尤为稀少。另一方面，在一些信仰真诚的宪政尊奉者看来，当代中国的宪政仍面临不少障碍。在这样的情境之中，从细节化、技术化的角度思考宪政或宪法问题的研究和论述日渐增多，相反，对宪政本身的执着和沉思则出人意料地变成了一种奢侈。无数人所追寻的目标，常常在人们对手段的迷乱与选择之中渐渐隐去，其后果不知是忧是喜。

自改革开放以来，中国人对学术的兴趣经历了一个十分有趣的转变。在整个 20 世纪 80 年代，学术研究者们和一些执着于理想和抱负的年轻人对一些旨趣宏大、关涉人本身的生存与幸福的命题持有特殊的爱好，哲学、美学、文学一度成为人文社会科学领域的领军者。然而随着改革开放的深入，人们对终极问题的追问迅速转为对现实情境的焦虑和关切。^① 其原因是不言而喻的，一方面，改革开放和市场经济的大潮摧垮了原本人们所信奉的东西，意识形态的

^① 参见徐友渔：《转型时期中国社会思想的分化与流变》，载 <http://www.chinaelections.org/NewsInfo.asp?NewsID=179328>，2011 年 1 月 10 日访问。

统摄力已渐渐弱化。在物质方面，追求活在当下的世俗主义成为社会的主流；在精神方面，对理想的摒弃甚至反感成为社会的普遍思想状况。另一方面，由于一些特殊原因，社会的“去政治化”^①或“无政治化”成为一种显而易见的趋势。当人们在庸俗唯物质论和娱乐风潮中浮沉时，学界中人对此仍抱有敏锐的洞察力和批判力。在社会科学领域，一些人十分在意当代中国社会的沦落、道德的缺失、经济高速增长背后的深刻危机，以及在“依法治国”理念为众人所熟知却始终无法真正落实的困境，也因此提出了不少真知灼见，其意义不可谓不大。关于国家与民族发展之道的探讨，取代了以往哲学化的沉思。经世与济民，成为众多仍有士大夫抱负的学者们所笃定追寻的人生目标。

毫无疑问，当代中国宪法学界在近一些年来取得了令人瞩目的成就。无论是微观的制度建构还是宏观的理论探索，宪法学人的努力让人深为敬佩。无论是在规范方面的讨论和推进，还是在现实方面的研究和探索，其意义十分明显。然而，当人们在对一些理论与制度上的复杂问题纠缠不休时，却可能忽略了一个至关重要的问题，即宪政究竟意味着什么，它的正当性基础何在？

从当前的理论研究来看，对宪法规范的去、现在和未来的研究，成为宪法学界所关注的重点。当代中国宪法学人们大多抱持一种来之不易的共识，即宪法也是法，因而十分在意宪法的法律性。由此所引出的几个十分重要的问题——宪法的规范性、宪法的司法适用性、宪法适用的法律方法、违宪司法审查制度的建构，这些问题一度是宪法学界的热门问题。人们将实现宪政的希望寄托于宪法规范的成熟，以及通过建构配套制度的方式推动宪法规范的实现。这种看似颇为简单的线性路径，却也代表了学者们的热切心情。与当年动辄将宪法等同于对民主事实的确认、宪法乃是阶级意志的表达等论述相比，这些研究的进步性是不言而喻的。然而，宪法并不是目标。人们渴望宪法规范更为完善的心情自然是可以理解的，但

^① 汪晖：《去政治化的政治——20 世纪的终结与 90 年代》，生活·读书·新知三联书店 2008 年版。

是，有一部再好的宪法，甚至，有一个再完备的违宪审查制度，如果宪法缺乏必要的根基，如果宪法和制度统统在现实的力量面前溃败的话，其意义究竟何在？诚如麦天枢以形象的笔触所说的那样，“一个事物的形体和面貌还不是清晰可见的时候，我们却在学着人家，拿着放大镜去辨识某根汗毛的光泽和弯曲度”。^① 换句话说，我们的某些研究在事实上超越了我们的时代，因而不具有坚实的现实基础。实际上，人们对未来中国宪政的坚持固然可爱，却单纯了些。宪法真的仅仅是法吗？这个问题显然并不是那么简单的。考察西方宪政发展史其实不难发现，宪法与宪政的关系，并不像我们所说的那样，宪政仅仅是作为法的宪法的实现。相反，宪法的产生，本身即是一个追求宪政的过程。当在中世纪的黑暗中徘徊的西方人追寻一种更为美好的生活时，在一些自治的城市中，那些市民们却已在城市共同体的保护之下自由地生活着。宪政的基本精神，已经在这些市民阶层中生发。此后各国令人应接不暇的宪法革命，与其说开启了一个宪政的时代，不如说是宪政精神萌发之后的自然产物。诚然，宪法之出现，功莫大焉，然则宪法却不是孤立存在的。当当代中国的一些学人们将宪政的实现寄托于宪法文本时，实际上已经忽略了一些至关重要的问题。本书则试图对这些问题重新加以审视。

一、问题导向：追问宪政的本源

宪政乃是一个十分庞大的系统工程，其复杂性远非凭借宪法精巧的规范设计就能够解决。如人们所知，宪法是一种旨在规制权力运行的规则。但在近代史上的中国，宪法却始终是一种让人把玩的装饰，并没有真正对权力运行产生约束力。对于其中的原因，学者们多有论述，这里暂不援引。时至今日，仍有不少人认为“有宪法而无宪政”乃是一种现实情境，如此则让人不得不反思以下三个前后关联的问题。

^① 参见麦天枢：《天国猜想》，生活·读书·新知三联书店1998年版，第42页。

第一，宪政是否具有自生性？

如人们所知，现代西方宪政国家宪政秩序的建构，是自发地形成的，如同哈耶克所言，体现了某种“自生自发的秩序”。历来关于西方宪政史的研究，总避免不了对西方宪政的自生自发性进行探讨，并提出几个几乎已可视为新教条主义的原因：在经济上，资本主义的发展是资本主义宪政产生的根本原因；在政治上，代议制度的出现和发展为资产阶级参与政治提供了条件，从而为宪政奠定了政治基础；在文化上，起源自文艺复兴和宗教改革的思想启蒙，是宪政产生的精神条件；在法律上，法律制度的成熟呼唤一部凌驾于各种法律之上的最高法。这些看起来十分正确的论述，实际上并没有延伸到问题的核心。西方世界为什么能够率先产生现代意义上的宪政，是另外一个课题，这里从略。但不论如何，历史注定了西方宪政具有自生性，这一点当无疑义。如果将宪政的产生归结为资本主义的萌芽与发展，而如韦伯所见，资本主义的发展有着独特的土壤^①，那么，宪政的产生则毫无疑问是自发式的。问题是，如果说西方国家的宪政是自发的，那么在不具有西方宪政基础的其他国家，宪政是否必然具有自生性？韦伯在论述资本主义发展时指出，西方资本主义的发展自有其规律，而在中国则缺乏这样的环境。^②但这并不意味着西方资本主义的发展是不可摹写的，其他国家有可能将西方的资本主义加以移植。^③

众所周知，一些研究中国现代化的西方学者曾将中国视为“冲击—回应”型现代化的典型国家。^④近代中国在感受到西方列强的压力之下，积极主动地向西方靠拢，从而被动地进入现代化的

① 参见〔德〕马克斯·韦伯：《新教伦理与资本主义精神》，康乐、简惠美译，广西师范大学出版社2007年版，第186页。

② 参见〔德〕马克斯·韦伯：《儒教与道教》，洪天雷译，凤凰出版传媒集团、江苏人民出版社2010年版，第253页。

③ 参见〔德〕马克斯·韦伯：《儒教与道教》，洪天雷译，凤凰出版传媒集团、江苏人民出版社2010年版，第253页。

④ 参见〔美〕费正清：《美国与中国》，张理京译，世界知识出版社1999年版，第131～134页。

轨道。宪法制度之所以在中国出现，与此有莫大的关系。当宪法成为西方政治文明的一种标志，而一些先进的中国人意识到中国的落后在很大程度上是政治制度的落后时，学习西方政治制度、颁布一部宪法，便成为一种时代的要求。中国宪政的起步，可以说仍是对西方冲击的一种被动回应，其中所蕴含的救亡图存的目的不言而喻。然而，诚如前文所言，如果西方宪政具有自生自发性，那么，移植过来的宪政制度在没有其得以自发产生的基础的情况下，是否能够在中文语境中健康成长？历史似乎回答了这一问题：近代中国存在过数部宪法，而能够支撑起宪政制度的宪法，未尝一见。

在当代中国，要建设一种崭新的宪政制度，显然不应忽视掩藏在宪法制度背后的深层次原因，也许只有意识到这些原因，中国的宪政才能够真正进步。

第二，是否要追问宪法本身的合法性？

在法律体系中，任何一部普通法律都需要直面宪法所提出的合宪性质疑：法律必须符合宪法，否则不具有合法性。那么，宪法本身是否要具有合法性？在政治理论上，这是一个毋庸置疑的问题。通过天赋人权、社会契约的方式证成宪法的合法性是一种通行的做法。宪法是社会契约的产物，其中必须体现人民主权的原则，这已是宪法理论中大多数情况下无须加以证明的定则。各国的宪政一般均要将其合法性基础建立在人民或政治共同体之上。在理论上，各国宪法通常宣称宪法乃是人民的宪法，宪法是人民意志的产物。美国宪法以“我们美国人民”开篇，就具有典型意义。在实践中，各国宪法往往都需要经过一个非常特殊的民主程序。由于从理论上来说，政府是宪法的产物，而宪法是人民的产物，因而制定宪法必须经过非常严格的程序。其基本特征是：制定宪法首先应当有坚实的民意基础；其次，宪法之制定应由一个特殊的政治机构为之，政府的任何组成部分都无权制定宪法；再次，宪法之制定须经由人民之同意。修改宪法与制定宪法有着本质的不同，但修宪程序之严格性也不是一般法律所能比拟的。政治理论家们相信，只有通过这些严格的程序，才能够保障宪法符合人民的意志。也唯有如此，宪法才可能具有合法性。

人民参与与人民同意，乃是宪法合法性的最终来源。假如缺乏了这一来源，宪法即缺少了合法性，以之为基础的宪政自然也就没有合法性可言。本来，这是一个颇为简单的结论。但在中国，这一结论却没有被人们广泛接受。当人们以汪洋恣意的激情去讨论中国近现代史上所存在过的诸多宪法文件时，常常要对规范的科学性或落后性进行纯粹学术化的品评，然而，少有人对宪法规范的合法性进行追问。袁记约法固然无合法性可言，临时约法的合法性基础就非常充分吗？近现代史上的诸多宪法诚然在合法性上有所欠缺，那么，中华人民共和国成立之后的历部宪法的合法性又应当如何理解？当人们提出这些疑问时，便已经在向宪政的原初含义逼近：宪政并不是宪法制定之后的事情，毋宁说是决定政治共同体之命运的全部事业，自然也就包括宪法制定之前的人民行动。

第三，宪政的动力源何在？

如果宪政从某种意义上必须体现了自生秩序，那么，宪政的动力源究竟何在？如同人们在回答宪法的合法性问题一样，这个问题的答案同样需要在人民中寻找。宪政的动力源包括两个重要的方面。

其一，人民为什么需要一部宪法？宪政始终是围绕宪法展开的，一部宪法的存在是宪政得以体现的主要载体。宪法的合法性表现为宪法乃是人民意志的产物，因此，宪法与人民有着不可割裂的逻辑联系。但问题是：人民为什么需要一部宪法？对此，惠尔做了如下回答：其一，人民希望他们的政府体制有新的开端；其二，应当制定宪法对政府进行必要控制，从而实现有限政府的理念；其三，对政府权力进行必要划分，保障公民权利不受侵害。^①那么，人民又是如何产生出制定宪法的需求的呢？对于自生的宪法来说，这似乎是一个不难回答的问题。毕竟，对于西方资本主义国家来说，资本主义的发展体现了自生秩序，宪法的出现同样体现了自生秩序，他们在回答本国宪法的产生问题时，并不会产生太多顾虑。

^① 参见[英]K. C. 惠尔：《现代宪法》，翟小波译，法律出版社2006年版，第6~8页。

他们的宪法中尽管未必体现了全体人民的意志，但至少带有人民的影子。但这一问题对于照搬了西方宪政制度的其他国家来说，具有空前的复杂性。例如，在中国，如人们所知，宪法制度的出现并不是人民的自然选择所致。确切地说，在近世中国沧海横流的客观局面中，正是某些英雄角色成为扭转时势的关键，宪法之所以在毫无基础的中国生根发芽，与这些精英分子们的鼓与呼是分不开的。然而，与精英分子们的积极行动相比，中国的广大民众在思想上所受到的启蒙却有所不足，其中的大部分人对于宪法与宪政的理念及其制度并没有清晰的理解，甚至是并没有加以理解的兴趣。在这种心态之下，民众对于宪政的要求并不强烈，因而难以成为推动宪政发展的根本动力。

一部具有合法性的宪法，必须以人民的名义颁行，其中必须体现人民的意志，就此而言，近代中国宪政史上的诸部宪法，犯了同样的错误。当然，在复杂的历史情境中，当人民始终未能自觉生发出制定宪法的要求时，宪法未必不能产生。来自外界的流水效应，精英阶层的一手推动，甚至军事实力的操纵，都可能成为宪法产生的原因。然而当人们追问宪法的真正起源、宪法的本质和宪法的合法性时，不难得出结论，即如此产生的宪法，其根基必然是不稳固的。缺少来自人民的动力，宪法难以成为真正意义上的宪法，亦无法成为宪政施行的规范依据。

其二，人民怎样实现宪政？在宪政国家，当人民完成了制定宪法的历史使命之后，并不是如霍布斯所言，将权力完完全全地交给了国家或统治者，恰恰相反，在实现宪法的过程之中，人民的在场是宪政的根本保证。从政治的意义上来说，在每个复杂而面临深刻变革的历史时刻，人民都应当成为推动宪政进步的基本力量。阿克曼所谓处于“宪法时刻”^①的“宪法政治”^②，诚然揭示了这一道

① Bruce Akerman, *We the People: Foundations*, Harvard University Press, 1991, p. 6.

② Bruce Akerman, *We the People: Foundations*, Harvard University Press, 1991, p. 7.

理。从法律意义上说，人民以及公民通过法律程序保障自己的权利，约束国家权力，也是人民赖以推动宪政的主要方式。具体而言，公民可通过选举、创制、复决等方式参与宪政，可通过提请违宪审查的方式维护宪政，这些方式对于宪政来说不可或缺。相反，如果宪政缺少了人民或公民在政治上与法律上的行动，则宪法必然是空有其表。

对于未能自发生成宪法的中国来说，人民对于宪政大业的意义尤为突出。如上所见，中国宪法的产生并不是所谓政治、经济、文化因素综合作用的结果，而是外在影响和精英推动双重力量的结果，因而其基础有所欠缺。在当代中国，宪法虽已有了长足的进步，但人们对待宪法的态度，则经常停留在对宪法是“母法”或“根本法”的政治解读之中，使得宪法难以与生活空间相互衔接，难以成为约束公权力的有效手段和“公民的生活方式”。^①要将宪法所体现的民主、法治、人权保障等理念加以落实，则没有人民和公民的参与是不可能的。正因为如此，在当代中国，宪政的实现与人民的努力息息相关。以精英阶层推动的宪法改革固然有其意义，但脱离民间的改革终究是无本之木。尤其是在宪法的根基本身并不稳固的情况下，以人民之参与巩固宪法的地位，实乃势所必然。

以上三个问题可促使人们正面回应关于宪法和宪政的本源性问题。我们若真心希望实现宪政，便需要认真思考这三个问题；反之，若仅仅是将宪法视为一种装饰品，则任何旨在实现宪政的努力都是不必要的。探究问题的本质、而非在问题的表面大做文章，是正直而智慧的人们心忧国家的必然之选。

二、主要内容：思路、争议与方法

对于上述三个问题的思考，历来是政治学者和宪法学者们的日常事务之一。当然，颇为令人遗憾的是，如同哲学上诸多看似简单

^① 参见周叶中：《宪政中国研究》（下），武汉大学出版社2006年版，第1~16页。

然而无法索解的难题一样，这三个具有根本性的问题并没有唯一正确的标准答案。这大概也是人文、社会科学所面临的共同困难。本书拟从一个方面出发，试图给出自己的答案。

（一）民间治理与宪政进程

从历史上来看，我国之所以有宪法而无宪政，其原因并不复杂。就起源来说，虽然一些学者坚持认为，中国宪法的产生与中国所处的政治、经济与文化环境相关，但就总体而言，始于晚清的立宪事业无疑受到了来自西方的深刻影响。换句话说，在没有外来压力的情况下，至少在晚清社会中，不可能出现近现代意义上的宪法。一个王朝取代另一个王朝的戏剧在中国历史上出现过多次，在没有意外发生的情况下，这一戏剧仍会持续演下去。尽管从理论上来说，中国社会仍旧会缓慢发生进化，最终脱离专制王权社会的藩篱，发展出近似西方的民主政治，^①但这一过程要比我们现在所看到的要慢得多。晚清立宪的背景是十分复杂的。其主要动力来自于两类：一类为西方对清王朝的压力。当文明发展阶段的落后已成为一个铁板钉钉的事实摆在人们面前时，除了变革，别无他途。宪法之为西方国家制度文明的一种标志而为中国人所接受，便在情理之中。另一类则为国内的政治压力。当然，人口最多的农民提不出关于政治改革的方案，晚清乃至民国时期的诸种进步，与晚清士人阶层的崩解及分化是分不开的。正是那些从士阶层中分化出来的近现代知识分子，成为中国政治变革的主要推动力。显然，中国的宪政并不是自生的。中国社会在内忧外患之间的突然转型，预示着宪法以及宪政无法按照其规律自由地长成。

中国宪法从一开始就缺乏坚实的基础，这已是不容否认的事实。其弱点是明显的：与自生的宪法相比，中国宪法并不是由合格公民所组成的人民所制定或要求制定的，故而不存在广泛的民意基础；中国人在面对遥遥领先于己的政治文明时懵然无知，也就注定

^① 牟宗三：《政道与治道》，广西师范大学出版社2006年版，新版序第12页。

了中国人对宪法的实施采取可有可无的态度，他们感兴趣的不是宪法和宪政，而是政治实力的对比与浮沉；在没有民意支持的情况下，宪法常常是精英分子口中的救国工具，虽表面光鲜，实则无独立性可言。从根本上说，宪法之所以无法实施，既因为宪法本身的合法性基础有所欠缺，也是因为没有将宪法转化为宪政的充足动力。广大民众被排除在政治过程之外，注定了宪法成为政治势力肆意玩弄的工具。因此，若要使得宪法真正得以实施，既不可将希望完全寄托于规范的进步，也不能指望统治者自发地推动宪政。

中华人民共和国成立之后，宪法仍在很大程度上成为政策凝固化的产物，难以在政治过程中发挥有效的规范作用。问题是，我们应当如何使得宪法真正产生实效？对于这一问题的讨论并不算少，但在方法上，宪法学界常常有所局限。纯粹的规范性分析固然是宪政国家宪法研究的主流方法之一，但在中国并不适用，原因其实很简单，因为我们的宪法规范本身就存在适用性问题。当人们讨论宪法规范的变迁时，实际上忽视了一个更为重要的问题——我们并不是要回答宪法要不要修改、要不要进步的问题，这是毫无疑问的，关键的问题是，我们如何推动宪法的修改和进步？对此，人们大体上可以形成三种不同的见解。其一，依赖执政党和政府的自我革新。这是不少人所抱持的想法，然而，它毕竟面临一个十分致命的问题——宪政乃是约束政治权力的事业，而寄望于政治权力进行自我约束，常常被证明是一种空想。当然，这并不意味着自上而下的政治改革是毫无意义的，恰恰相反，这种政治改革在转型时期有着引人注目的作用。但将希望全盘寄托于主政者，这本身就是违反宪政原则的。其二，依赖民间社会的推动。自上而下的政治改革不可谓没有意义，但它面临几个特殊的困难。例如，在合法性上，此种改革因未与民意协调一致故有所欠缺；在动力上，政治权力自我约束的冲动毕竟是微乎其微的；在方式上，此种改革也未必能够与社会进步的要求完全吻合。相反，民间社会对政治改革和宪政却有着明显的需求，以民间社会推动宪政进步，不仅符合合法性的要求，也不存在缺乏动力的问题。知识阶层倡导多年的培育“市民社会”或“公民社会”的主张，在当代中国有着十分广阔的市场。其三，

折中上述两种方案，强调国家与社会的互动。毕竟，以民间社会推动宪政进程是有局限的。放任民间社会的自由发展具有潜在的危险性，在社会转型时期，这种放任的策略是不可行的。但现实的情境是，风险并不是来自于政府对民间社会的放任，而恰恰是来自政府对民间社会的严格管制。在政府未能放松管制的情况下，所谓公民社会的成长与发育势必面临多重困境。折中的方案是，一方面强调政府对民间社会的引导，另一方面强调民间社会对政府的制约。

张千帆教授将达致宪政的两条路径归纳为官方路径和民间路径，前者以齐玉苓案为代表，后者以孙志刚案为代表。^①实际上，民间路径的缺陷也是十分明显的，但是，在追寻宪政的道路上，若没有民间的参与，则宪政目标根本不可能实现。同样正确的是，在政府业已组成的条件下，没有官方的主导，宪政同样无法实现。从这个意义上说，折中的方案自然是有其正确性的。问题是，这两者的地位并不相等。如上文所见，宪政的动力乃是人民和公民，它是政治共同体的事业，所谓政府，仅仅是政治共同体的一个组成部分或一个专门的机构，而非政治共同体本身。因此，从本源来说，宪政乃是起源于人民之中，而非官方机构之中的。从现实情境来说，公民行使其公民权利以参与民主政治、控制公权力，或通过公共权力对自身权利予以保障，皆是宪政的题中之义，在这些过程中，政府要么是宪政所针对的对象，要么是实现宪政的工具，而绝不可能主导宪政的走向。因此，在民间社会中产生的要求宪政的呼声、推动宪政的努力才是宪政的根本推动力。

在公权力的开放性有所不足的情况下，如果将实现宪政的动力完全寄托于公权力行使者身上，无疑是不太可行的。权力具有自我扩张的本性，而没有自我约束的本能，要将宪政的核心内容——控制权力——加以实现，则必须从执政党和政府之外寻找动力。这是一个非常简单明了的结论，却少有人对其进行深入探讨。

民间路径诚然具有基础性，却不能独立存在。毕竟，宪法横跨

^① 张千帆：《中国宪政的路径与困境》，载 <http://www.aisixiang.com/data/38853.html>，2011年3月10日访问。