

法治的传播之维

夏雨著



长江出版传媒

长江文艺出版社

014043344

D920.0

182

法治的传播之难

夏雨著



北航

C1731513



长江文艺出版社

长江文艺出版社

D920.0
182

新出图证(鄂)字 03 号

图书在版编目(CIP)数据

法治的传播之维 / 夏雨 著

武汉: 长江文艺出版社, 2013.12

ISBN 978-7-5354-7083-6

I. 法… II. 夏… III. 法治—政治传播学—研究—中国 IV. D920.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 277703 号


责任编辑: 何性松 谈 骁


责任校对: 陈 琪

封面设计: 江 风

责任印制: 左 怡 包秀洋

出版:

 长江出版传媒

 长江文艺出版社

地址: 武汉市雄楚大街 268 号

邮编: 430070

发行: 长江文艺出版社

电话: 027—87679360

<http://www.cjlap.com>

印刷: 武汉市福成启铭彩色包装印刷有限公司

开本: 880 毫米×1230 毫米 1/32

印张: 7 插页: 2 页

版次: 2013 年 12 月第 1 版

2013 年 12 月第 1 次印刷

行数: 161 千字

定价: 26.00 元

版权所有, 盗版必究 (举报电话: 027—87679308 87679310)

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

中文摘要

法治作为法律的哲学是一种全新的世界观，是凝聚全社会的价值符号，是建构社会的重要理论。法治预设了个人与国家、个人与他人、个人与权威（神圣）的关系，并为国家实在法设定准据。法治是对传统社会秩序和精神秩序的重新构造，是社会构建的产物。法治要建构社会现实，成为人们的思维方式、内心信念和解释生活的模式，一个重要的途径就是传播。哈贝马斯和胡克高度重视传播在法治运行中的价值，因此其法哲学深深地打上了传播的烙印。法治传播的核心价值目标是规范法律意识的形成，而规范法律意识的匮乏预示了中国法律意识的潜在危机。法学界对中国思想的最大贡献就是法治，但是法治内涵常常被切割与偷换，法治在思想史的应有地位罕被提及。法治天然地依赖传播。从传播者的视角看，执政党注重意识形态对法治的修饰关系，对法治不做全面解释，政治领袖人物重视法律作用的言论需仔细辨识才能弄清其与法治的真实联系，法律知识分子的法治内涵缺少超越维度和终极关怀，由此可以把脉到法治传播效果低下的症结所在。唯当全社会能共享法治意义与价值，法治的社会构建才算确立。中国重大的法治传播实践普法和法制新闻报道成就巨大但都遭遇不同程度的困境。为此，需要以人本法律观、生活法律观、沟通法律观为基础重构现代中国法哲学，明确法治的确切内涵并予以系统发布，确立法治在当代汉语思想中的神圣地位。通过反思与革新现有的传播体制、清除传播障碍、重视传播效果和受众需求，使整个法治运行系统相互协调，中国的法治进程将成为一种沟通过程、生活过程，每个人在这个过程

中感受到人的尊严与幸福。

导论部分展示写作缘起与问题意识，阐释关键概念与研究思路，核心问题是法治在当下中国是怎样被建构的？谁可能履行法治传播的神圣使命？对法治概念进行了重构并强调法治在汉语思想中的革新意义及其应有地位。

第一章介绍哈贝马斯和胡克的法哲学理论，哈贝马斯的商谈程序主义法范式是哈贝马斯对法治理论的重大贡献。胡克以哈贝马斯理论为基础，在以法律人的内在视角认识法律的沟通性上获得重大突破。两位法哲学家都将沟通（传播）之于法治的关系提升到法哲学的高度，为我们重构当代中国法哲学提供了有益的思索。

第二章研究了法治传播的价值在人身上的一个可能体现，即规范法律意识的生成。规范法律意识是对传统法律意识理论的超越，而规范法律意识的匮乏预示中国法律意识的危机。通过返回法律的形而上，反省法律的精神根基，确立法的应有位置，强化主体对法律的认知、意志、情感的参与作用，重塑法律意识理论，有望克服法律意识危机。

第三章分析政治领袖人物作为法治传播者的作用。政治领袖人物的号召力、领导力和强大的传播资源优势使他们备受瞩目。政治领袖人物有许多重视法律作用的言论，这些言论与法治的关系复杂，需仔细甄别。政治领袖人物的言传身教作用值得反思。

第四章采集执政党的意识形态、执政党的行为、执政党对法治的认识三个观测点剖析执政党作为传播者所扮演的角色，并就宪政与法治背景下政党制度的发展与改革进行探讨。

第五章选取对法治之法的解释、对自然法的态度以及其法治观念的形成特质三个角度探讨法律知识分子作为法治传播者所起的作用。法律知识分子作为法治理念的命名者、阐释者，对推动中国法治进程功莫大焉，但其法治观念存在先天不足。为此，法律知识分子需要继续完成其文化使命。

第六章切入中国法治传播实践领域：普法。分别从主体、内容、目的、效果、限度等方面进行反思，对普法的主体、内容、目的、效果、限度作了符合法治根本价值和法治传播属性的说明。

第七章进入法制新闻报道领域并评估这一法治传播实践。法治与法制新闻的兴起具有内在的关联性：法治是法制新闻的内在尺度，法制新闻是维系和实现法治的重要力量。法制新闻报道作为法律信息的专业性传播活动，在谱写中国法治传播崭新篇章的同时，面临意识问题、知识问题、德信问题的考量，需从这三个方面加以改进。

关键词：法治 传播 社会构建 知识社会学

Abstract

As the philosophy of law, rule of law is a whole new view of world and symbol of value for social cohesion as well as a major theory for social construction. Rule of law prescribes the relationship between citizens and state, citizen and others, citizen and authorities (god) and provides legitimate basis for positive law of state. Rule of law is the reconstruction of traditional social and spiritual orders as a result of social construction. Communication is one of the major means for rule of law to construct the social reality and becomes the way of thinking, inner faith and pattern to interpret life. Habermas and Hook understand the communication in a significance of philosophy of law, which serves as the basis for the philosophy of law in the communication of rule of law. The core value of communication of rule of law is the formation of legal consciousness of norms. The lack of legal consciousness of norms indicates the potential crisis of legal consciousness in China. Rule of law is the greatest contribution of the legal academia to Chinese thinking, but the intension of rule of law are often disserted or changed, and the proper position of rule of law in Chinese thinking is ignored. Rule of law naturally depends on the role of communication. From the perspective of the disseminator, the ruling party thinks highly of the significance of ideology's decoration in the rule of law and never interprets the rule of law comprehensively. Only

after careful review can the remarks of the political leaders on the emphasis of the role of law be understood for its real links to rule of law. To the legal academia, their intension of rule of law lacks in preeminent horizon and ultimate concern. Consequently, the foregoing disadvantages lead to a lower efficiency of the communication of rule of law. The social construction for rule of law can be really established only after the whole community can understand and share the meaning and value of rule of law. China's major campaigns in the practice of popularization and communication of rule of law and reporting efforts of legal news achieve a lot but came across various difficulties. With this in mind, legal conception centered on individuals, life and communication is needed for the reconstruction of China's modern philosophy of law and definition of the specific intension of rule of law and their systematic-publicity as well, and the holiness of rule of law shall also be established in Chinese thinking. The whole operational mechanism can be mutually coordinated through the review and reform of the existing communication system, clearing away the communication barriers and emphasis of communication effects and demands of the audience. The evolution of China's rule of law will turn out to be a process of communication and experiences of life, in which everyone share the dignity and happiness as humans.

The Introduction presents the motivations of the writing and problems concerned with the paper, and it also elaborates the key concepts and the research approaches. The major problems here are how the rule of law is constructed in China for the time being and who will be responsible for the communication of rule of law. Furthermore, it reconstructs the concept of rule of law and emphasizes

the reforming significance of rule of law in Chinese thinking and its proper role.

Chapter one makes a simple introduction to Habermas and Hook's theories on philosophy of law. The discourse theory of law is the major contribution of Habermas to the theory of rule of law. Based on Habermas' theory, Hook makes great progress in the understanding the communicative quality of law from the inner perspective of legal professionals. Both of the philosophers promote the significance of communication in rule of law to that of philosophy of law, which sheds some light on the reconstruction of modern philosophy of law in China.

Chapter Two studies a possible realization of the value for the communication of rule of law on the individual, i. e. the formation of legal consciousness of norms, which is a progress against the traditional theories of legal consciousness. The lack of legal consciousness of norms indicates the crisis of legal consciousness in China. By means of return to legal metaphysics, the spiritual basis of legal system can be reflected; the proper position of law can be defined and the role of subjects in the cognition will and emotion of law can be consolidated. Only in this way can the theory of legal consciousness be reshaped and can the crisis of legal consciousness be mitigated.

Chapter Three analyzes the role of political leaders as the disseminators of rule of law. The advantages of initiative and leadership and the rich resources of communication of the political leaders make them outstanding in the spotlight. There are various speeches of political leaders on the emphasis of the role of law, and their remarks are complicatedly linked with rule of law, which deserve

careful examination. The significance of the words and deeds for teaching by example of the political leaders are worthy of reflection.

Chapter Four analyses the role of the ruling party as disseminator in light of their ideology, action and understanding of rule of law, and explores the development and reform of political party system against the background of constitutionalism and rule of law.

Chapter Five deals with the role of legal academia as disseminators of rule of law from perspectives of legal interpretation of rule of law, their attitude to natural law and the nature of the conception of rule of law. As formulator and interpreter of the conception of rule of law, legal intelligentsia contributes a lot to the promotion of evolution of rule of law in China whereas there is congenital deficiency for their conception of rule of law.

Chapter Six is involved in the practice of China's communication of rule of law; the publicity campaigns to promote legal knowledge. It reviews the practice in the aspects of subject, content, objective, effects and scope and makes interpretations of such aspects in line with the basic values of rule of law and attributes of the communication of rule of law.

Chapter Seven touches upon the legal news reporting and conducts an evaluation of the communication practice of rule of law. Rule of law is inherently associated with the rising of legal news reporting; rule of law is the internal yardstick of legal news while legal news is a major impetus for the realization and maintenance of rule of law. As activities of professional communication of legal information, legal news reporting opens a new chapter of the communication of rule of law, meanwhile, it is faced with the problems of

awareness, knowledge, morality and faith, for which there is much room of improvements.

Key words: rule of law; communication; social construction; sociology of knowledge

目 录

导 论	1
第一节 写作缘起与问题意识	1
一、写作缘起	1
二、问题意识	3
第二节 研究思路与研究方法	4
一、研究思路	4
二、研究方法	6
第三节 关键词阐释	9
一、法治释论	9
二、传播释义	36
第一章 传播视野下的法哲学	43
第一节 哈贝马斯的“商谈”法哲学	43
一、司法领域的法律商谈	44
二、立法领域的法律商谈	52
第二节 胡克的“沟通”法哲学	60
一、沟通合法化	61
二、立法沟通	64
三、司法沟通	66
四、法律学说沟通	68
第三节 中国法治哲学的重构	70
一、还原法治的哲学面目	70
二、法治在汉语思想中的应有地位	74
三、中国法治哲学建构的三个面向	76

第二章 规范法律意识的形成

——法治传播的价值生成 80

第一节 法律意识与规范法律意识 81

第二节 中国法律意识的危机及其克服 86

第三章 传播者研究:政治领袖人物..... 91

第一节 以毛泽东为个例的分析 92

一、人民正义:毛泽东法观念的价值基础 92

二、人民正义法律观评析..... 96

第二节 以董必武为个例的分析 98

一、董必武法律思想的特色 100

二、董必武法律思想与中国法治 104

小 结..... 106

第四章 传播者研究:执政党的角色 107

第一节 党与法治的关系..... 108

一、社会主义与法治的关系 108

二、党的行为与法治的关系 111

三、党对法治的认识 113

第二节 宪政与法治背景下政党制度的发展与改革..... 116

一、宪政、法治与政党制度关系的一般理论..... 116

二、宪政与法治背景下中国政党制度的发展与改革 ... 133

第五章 传播者研究:法律知识分子 145

第一节 法律知识分子作为法治传播者的合法性分析..... 146

一、法治之法:中国法律知识分子的解释实践..... 147

二、对自然法的态度:法律知识分子的实践..... 149

三、法律知识分子法治观念形成的特色 151

第二节 法律知识分子的神圣使命..... 154

一、法律知识分子的阐释使命	155
二、法律知识分子的护法使命	156
三、法律知识分子的传播使命	157
第六章 传播实践:中国普法研究	159
第一节 普法之发生与定位	160
一、普法之发生	160
二、普法之定位	161
第二节 中国普法的考察与反思	163
一、普法主体的考察与反思	163
二、普法内容的考察与反思	166
三、普法目的考察与反思	173
四、普法效果的考察与反思	175
五、普法限度的考察与反思	177
第七章 传播实践:中国法制新闻报道研究	179
第一节 法治与法制新闻的兴起	179
一、法治:法制新闻的内在尺度	180
二、法制新闻:维系和实现法治的重要力量	182
第二节 传媒法制报道存在的问题	183
一、传媒法制报道的现状	183
二、传媒法制报道存在的问题	184
第三节 改进传媒法制报道的对策	186
结 语	188
参考文献	192
后 记	208

导 论

第一节 写作缘起与问题意识

一、写作缘起

一套理论体系为一个社会的学科秩序和生活秩序提供合法性解释，经过层层灌输与说服，成为人们的理论习惯与思维模式。法治作为法律的哲学和对人类共同生活原理解释，还远远没有达到通透的地步。或者说，并没有一个放之四海而皆准的法治概念。对于法治的内涵，不同的生活经验、文化传统、解释视角给出的答案五花八门。正如曼斯菲尔德太平洋事务中心主任 L. Gordon Flake 所言：“人们经常提及法治，似乎他们已就法治的意义、保证法治的措施及在尚未接受法治的国家如何实行法治达成了共识。但是，法律界人士和学者均承认，即使在西方社会和自由市场经济体中也缺乏真正的一致意见。”^① 法治的学术专著汗牛充栋但并不准备停歇。从全球来看，法治作为价值栖歇已是一项了不起的成就。圣约翰大学法学院法学教授布雷恩·Z·塔玛纳哈的研究表明，对法治的支持并不为西方所专有，它受到不同社会、文化、经济和政治制度国家政府首脑的推崇，他们明言支持法治的原因可能各有不同，有些是为了自由，有些是为了维护秩序，许多是为了促进经济发展，但

^① [美] 巴里·海格：《法治：决策者概念指南》，曼斯菲尔德太平洋事务中心译，中国政法大学出版社 2005 年版，前言第 1 页。

所有的人都确认法治不可或缺。除了法治，没有任何其他单一的政治理想曾经获得全球性认可。无论是世界银行和国际货币基金组织以实施法治作为对受援国支持的条件，还是美国政府支持的针对第三世界的法律与发展研究，法治传播都遭遇了难以想象的困难。“为了在全世界发展法治已经用了几十年的时间、花费了数以亿计的美元，但收效甚微。”^① 西方社会在传播其法治模式的时候，遭到了来自第三世界不同经济、政治、文化传统的挑战。在西方社会内部，传统的法治模式自身也面临危机。若内特、塞尔兹尼克发现，传统的自治型法治模式使法律秩序与世隔绝，无法适应社会需求从而使法律和权威面临危机，由此提出了回应型法的理论。伯尔曼在解读西方社会法律危机的时候，认为宗教之维的遗忘是法治实践的重要偏差。无论回应型法还是对宗教之维的强调，都直接、间接地与传播实践有关。在中国，人们对法治感到既熟悉又陌生。说熟悉，因为各种学说谈及甚广，触及了法治的某些方面；说陌生，因为西方法治的许多论述是我们过去从来没有过的，甚至可以说是一种全新的思想。可以这样说，假如没有中西之间法律思想的碰撞，今天中国的法律思想仍然走不出法制视野的羁绊。儒家、法家对于法律的论述以及传统中国的生活方式，留存在中国人的历史记忆深处，对于法律，他们自有自己的切身感受和理解。而现代法治理念的发源地不在中国。中国法科知识分子对于法治的学术古今中外上下求索，走过了艰辛的心路历程，他们首先要完成的是对自身的艰难说服。通过学习、比较、深思、总结，当然也通过生活体验与对现实客观需要的回应，法治由知识分子系统总结和表达，然后向外辐射，然而无论从辐射的手段还是辐射的范围都异常有限。思想的疼痛很快在学术创新的热情中烟消云散。历史不应忘记法治是

^① [美] 布雷恩·Z·塔玛纳哈：《论法治》，李桂林译，武汉大学出版社 2010 年版，第 5 页。

资本主义专利品的冷战视点及其话语实践。如果把时间向前推向中华人民共和国成立到上世纪七十年代,法治观念所表达的意旨不仅得不到承认,秉承此观念的人还有可能遭受政治磨难。甚至到上世纪九十年代,在法学理论界,一些人关于法治的论争方式和话语习惯依然深陷于“左”的印痕不能自拔。法治观念确立过程中民族的心灵步履蹒跚,充满艰辛。因为法治是一种全新的世界观,它的革新意义远远超过与旧有传统的表面联系。对这种表面联系的强调常常遮蔽了法治的革新内涵。没有人来研究法律知识分子是怎样进行自我说服和艰辛论证来完成对法治的建构的。作为符号提供者和意义阐释者,法律知识分子义无反顾地完成了对法治内涵的正本清源。在此之后,他们却无力将他们的深刻洞见推向人民的市场,使之家喻户晓。在他们之外,了解法治内涵的人的数量是相当低的。一个历史性的课题摆在人们的面前:谁能够履行神圣的使命让法治理念深入每个人的心扉?高深的法治理念并不是自明的,简单的两个汉字所承载的内涵需要解释与传播才能为人们理解与接受,才能变成物质力量。法律与传播如影随形的关系使人们很容易忽略传播的价值,正像人每天呼吸不太会关注空气,只有在呼吸受阻时才会觉得空气是一个问题。法治的知识布局主要存在于学术期刊、专著、学术研讨会、法学教育中,存在于部分知识人的头脑里,而广播、电视、报纸、网络不能履行或者很难履行传播高深法治理念的任务,这些媒体并不以说理、论证、追溯古今见长。而对传播的疏忽或重视不够、权威法治理念的缺席、传播者自身的缺陷,预示了中国的法治理论与实践的复杂性。很显然,法治的传播维度是一个被忽略了的很少有人涉足的领域,从传播之维切入有助于我们把脉中国法治真正的问题性。

二、问题意识

选题的确定来自于对中国法治命运的深层关注。法治传播是一