

JURISPRUDENCE IN SOCIETY

社會中的法理



(第10卷)

张永和 主编

法治专论

量化“法治”：WGI法治指数研究

“影响性诉讼评选”的法治意义——基于2005~2015年评选的行政案件分析

理论探讨

少数人权利的承认——美国同性婚姻合法化历程及其原因探析

法官绩效考核制度研究——理论批判与改革展望

中国大众养老观念比较研究

民事审判过程中暗默知识的适用与规范

非外借



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

JURISPRUDENCE IN SOCIETY

社會中的法理

(第10卷)

西南政法大学法社会学与法人类学研究中心 主办

张永和 主编



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

社会中的法理. 第10卷 / 张永和主编. -- 北京 :
法律出版社, 2018

ISBN 978 - 7 - 5197 - 3005 - 5

I. ①社… II. ①张… III. ①法理学—研究 IV.

①D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 291478 号

社会中的法理(第10卷)
SHEHUI ZHONG DE FALI (DI 10 JUAN)

张永和 主编

策划编辑 陈 妮
责任编辑 陈 妮 单 洁
装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京虎彩文化传播有限公司
责任校对 杨锦华
责任印制 吕亚莉

编辑统筹 财经法治出版分社
开本 720 毫米×960 毫米 1/16
印张 14.5
字数 240 千
版本 2018 年 12 月第 1 版
印次 2018 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-83938336

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-83938334/8335 西安分公司/029-85330678 重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636 深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 3005 - 5

定价:68.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

《社会中的法理》 编委会

学术顾问 (按姓氏笔画排列)

Benjamin Van Rooij 朱晓阳

张晓辉 赵旭东 高其才

主 任 付子堂

委 员 (按姓氏笔画排列)

王启梁 田 艳 刘 楠 李 庆

肖 武 何 为 张永和 陈 敏

陈 超 陈柏峰 尚海明 周 力

周兴宇 周时洪 周祖成 孟庆涛

赵天宝 赵树坤 施蔚然 洪 磊

骆 军 褚宸舸 谭 玲 戴德军

《社会中的法理》 编辑部

主 编 张永和

副 主 编 孟庆涛 周 力

执行主编 石 伟

本期责编 冯兰翔 黄兆良 饶 鑫 杨健舒

殷 源 张文龙 郑 丹 郑沛泽

总 序

法理学试图要解决的终极问题是“法律是什么”。不过,这始终应该是当下问题,因为脱离了当下的讨论,我们就不能触摸到这个问题的本质。唯此,法理学才可能找到自己真正的问题。所以说,任何一个传世的经典法理学问题都是大师们对那个时代法律的思考。

“法律是什么”是每个时代都需要的考问,但每一个时代都有每个时代自己的法律问题。所以,如果仅简单地问“法律是什么”,这可能还是一个大而化之的问题。因为,如果“法律是什么”的问题在不同社会、不同时代被提出,答案可能不一样。所以,当我们提出“法律是什么”时,我们是否确定,我们究竟是在问古希腊、中国先秦还是今天的中国。

当然,问题还不仅仅如此,对于这一发问,其实还包含具体的“法律是什么”和“为什么法律是这样”的价值分析。这可能是两个不同范畴的考问,但显然,我们的问题属于前一个问题,即法律具体是什么?或者说,法律究竟是什么。

因此,如何发问,也不简单。只有将其放在法律人的全部活动中,放在法律赖以生存的社会中,我们才会发现这是不能简单回答的问题,因为这不是一个简单的理论性问题,而是一个非常复杂的实践性问题。

法律作为一种文化积淀,存在于社会中,根植于共同体的观念认知、推理方式与价值取向中。传统的法学研究方法在我们把握繁杂的社会现象与个体行为多样性,以及二者之间内在的机理关系方面已显得苍白,无法使我们透过法律窥视社会的真实和文化的民族特质,也无法厘清和说明我们的生活世界到底经历着怎样的改换与变迁的路径。

所以,必须下大力气对现实做深度研究,必须知道法律是如何对社会以及人们的生活产生影响,我们才可能找到问题的答案。我们相信,大量的数据和田野调查一定会告诉我们“法律是什么”。同时,只要你亲历实证调研,并审美那些鲜活的素材,或许你会有属于自己的问题和思想,尽管这

些经验看上去并不那么优雅。不过,我们并不应排斥大家们深邃的思想并从中得到理性启迪。

《大学》中有“格物致知”之说,朱熹认为:“所谓致知在格物者,言欲致吾之知,在即物而穷其理也。”用今天的话来讲就是,要获得知识,必须考察事物,以求认识事物的理。近年来,法理学界的研究似乎在悄悄变化,正在朝研究社会现实问题的方向转变。许多学者通过法社会学和法人类学的数据统计和田野调查对这个问题进行交叉研究,对中国现阶段的法制状况进行有意识的盘点,并生产出了许多成果,其中不乏上品。这是相当可喜的。但是,由于受问题意识、叙述方式以及篇幅的影响,能够刊载这些成果的刊物不多。为使这些成果得以问世,经与法律出版社商量,决定出版《社会中的法理》。通过这种形式,试图让大家看到今天中国的“法律是什么”。

本出版物接受法社会学与法人类学的译介、现实问题的研究以及法社会学与法人类学的研究报告。字数可在5万字以内。

这是一项长期的事业,我们真诚地期望得到海内外有志于该研究的学者同人的支持,不断地对“法律是什么”追问和盘点,为我们的法治事业尽绵薄之力。

来稿请惠寄:shzdf1@163.com。

张永和*

* 西南政法大学教授、博士研究生导师,人权研究院执行院长,法社会学与法人类学研究中心主任,人类学博士。

目 录

Contents

◎ 法治专论

- 量化“法治”:WGI 法治指数研究 王裕根 / 3
- “影响性诉讼评选”的法治意义
——基于 2005 ~ 2015 年评选的行政案件分析 李媛媛 / 44

◎ 理论探讨

- 少数人权利的承认
——美国同性婚姻合法化历程及其原因探析 王慧杰 / 85
- 整全的追寻与开放的结构
——从哈特观点的内在矛盾引入 赵红豆 / 118
- 政治参与和法律秩序
——以“唐慧案”为分析对象 王浩迪 / 134
- 法官绩效考核制度研究
——理论批判与改革展望 孔倍锐 / 153
- 中国大众养老观念比较研究 曹 鑫 / 164
- 民事审判过程中暗默知识的适用与规范 陈 正 / 186

◎ 法治专论

量化“法治”:WGI 法治指数研究

◇王裕根*

引 言

通过法治进行社会治理是世界各国发展走向成熟的标志。改革开放以来,我国的法治建设取得了重要成就,其标志性的事件就是将“依法治国、建设社会主义法治国家”写入宪法。以党的十八届四中全会为起点,我国正走向全面推进依法治国的新时代。由于世界各国的历史传统和社会条件殊异,各国法治理念与实践模式也不尽相同。法治发展的实践表明,对法治进行量化评估或将成为各国法治改革和发展的新引擎。随着我国经济社会发展诸领域逐步法治化、治理法治化、法治技术化日益影响着人们对法治观念的感知和认识。通过评估和研判人们实践中的法治观念,可能有助于校准和明确国家法治建设发展的方向,从而寻求法治发展和改革路径。世界银行全球治理指标(Worldwide Governance Indicator, WGI)是世界上较早评估世界各国法治(rule of law)发展水平的实践模式之一,其法治量化评估结果已成为世界各国法治改革和发展的重要参照。诚然,法治量化评估的前提在于一个科学的量化评估标准:一方面,衡量一个国家和地区的发展水平在很大程度上取决于一国或地区对“法治”的科学定义;另一方面,法治发展水平评估不能单凭个人意志主观认定,而须借助科学的量化工具。从世界范围来看,WGI的法治量化实践起步较早、持续时间较长、量化实践体系相对成熟,可为世界各国开展法治量化评估提供丰富的实践经验。

对“法治”概念进行操作化研究,并借助社会统计学以及数学计算知识得出系列量化评估数据,最终形成“法治指数”(the rule of law index)。从世界法治发展的历史来看,法治指数是一种法治文化和理念的传播,而

* 中南财经政法大学法学理论专业博士研究生。

开展法治的量化实践是重塑法治文化和推进法治建设转型的需要;从知识社会学的角度来看,“指标”和“指数”作为“法治”观念传播的媒介符号,是公众领悟法治精神、感受法治发展水平的技术知识,对增加理解社会发展开放性和透明度的知识存量具有重要贡献。近年来,随着 WGI 法治指数以及世界正义工程(World Justice Project, WJP)法治指数的实践经验不断被引介到我国,我国产生了第一个法治指数——“余杭法治指数”。“余杭法治指数”作为地方法治评估的试验田,在理论和实践中都引起了国内学者广泛关注。这集中表现为地方法治指数评估的理论基础得到澄清、构建中国法治指数评估的理论意义得到阐明,以及专项评估的实践经验得到初步论证;尽管如此,却鲜见对 WGI 法治指数的“原创性”内容进行深入剖析。而从某种意义上讲,世界法治指数是“源”,构建中国法治指数评估是“流”。解决“源流”问题或将成为全面认识“法治指数”内涵本质的关键。鉴于此,通过研究 WGI 法治指数的实践路径、逻辑构造及其数据组合模型,有助于研判 WGI 法治指数兴起的原初动力、量化实践和社会效果,准确认识当前我国法治指数评估出现的理论和实践问题,并以此不断完善中国法治指数评估的路径,从而不断完善和创新我国法治指数评估理论。

对法治的实证研究也将离不开对我国法治指数实践的经验观察。通过反思地方法治建设的综合评估与法治指数的专项评估的实践经验发现,法治评估研究方法的实证性以及学科交叉性增添了法治评估的中立性、技术性和科学性。深入研究 WGI 法治的量化评估方法,将可能进一步在理论和实践上深化和丰富实证主义研究方法在法学理论方面的“想象”,使法学研究与社会学研究方法乃至数理统计学的理论模型深度融合,提升法学研究在其他人文社会科学研究的影響力。如此,在新的情境和视野中,不断提高我国法学理论界对中国法治实践的思想认识,创新和发展符合中国法治发展实际的法学理论。当然,本文无意构建中国法治指数评估的具体指标模型和路径演进,而是在经验上论证法治指数评估可能成为我国法治发展改革的新动力的同时,在实践层面上再现和反思 WGI 法治指数的全貌,并以此为经验参照解释中国法治指数评估的路径指向,以期推动我国法治指数评估在理论和实践中不断向纵深发展。

一、法治之问:本体考察与量化之维

(一)“法律”之多重面相

什么是“法律”?这是一个至今都没有准确答案的问题,犹如对“什么是正义”的回答一样。从广义上说,法理学可以被界定为法律的智慧,或者对法律事业的性质和语境的理解。^[1]而对法律的本体追问始终是西方法理学界最核心的关切。历史地看,西方自然法学派致力于回答“法律应该是什么”,即从法律的内容(价值)层面上讲,法律应该是公平正义并保障人权和自由的,因此,“恶法非法”。分析实证主义法学派致力于回答“法律是什么”,即从法律的形式上看,法律是一套逻辑自洽的规则体系,具有强制的规范效力,因而“恶法亦法”。社会学法学派致力于回答的问题是“法律在社会中的功能如何”,即从法律的功能上看,通过法律控制社会,充分发挥社会整合功能,能够有效实现社会目的,实现社会和谐稳定。尽管西方三大法学流派诞生的问题背景不一,但其追问的法理学“问题”总是与当时的政治历史条件和社会经济条件密切相关,这就决定了每个时代的问题域又是相对的,随时代的不同而不断发展变化。虽然西方三大法学流派都在不同层面回答了法律之本体论方面的问题,但最终都没有以明显的理论优势压倒对方或者双方;相反,却是以一种包容和开放的态度相互彼此借鉴各自的理论优势,这进一步说明“法律”具有丰富的内涵,而其本体性问题具有开放性和复杂性。从法律的内容、法律的形式再到法律的功能,凸显了法律的多重面相,每一重面向都体现了法学家对法律乃至法治认识的智慧结晶。不可否认,“法律”的面向是开放和多元的,从不同的侧面来看,会形成不同的视角,进而对法律之本体追问会形成不同的回答。正如博登海默总结的那样:“法律是一个带有许多大厅、房间、凹角、拐角的大厦,在同一时间里想用一盏探照灯照亮每一间房间、凹角和拐角是极为困难的,尤其当知识和经验受到局限的情况下,照明系统不适当或至少不完备时,情形就更是如此了。”^[2]

通过法律进行治理表现为法治。由于法律之本体问题本身具有开放

[1] 参见[英]韦恩·莫里森:《法理学——从古希腊到后现代》,李桂林等译,武汉大学出版社2003年版,第2页。

[2] [美]E. 博登海默:《法理学:法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社2004年版,第217页。

性,因此,非经激烈争辩和时代考验,难以对什么才构成“法治”达成共识。中华人民共和国成立以来,囿于意识形态的限制,我国要不要搞法治以及法治的正当性如何始终是法学界讨论的重点。至1997年把“依法治国,建设社会主义国家”写入宪法之后,法治的正当性与界定才取得初步共识。但随之而来的是,如何推进法治成为学界关注的焦点。“法律移植论”和“本土资源论”之间的观点交锋、难解难分,并一直持续到今天。而伴随着量化技术的发展,如何借助先进的统计分析工具量化法治建设水平、查摆法治建设中的弊端,成为学界热议的话题。因而有学者认为,我国法治建设可谓经历了正名法治、定义法治和量化法治的逻辑推演,三者共时共存、陈陈相因。从论者间达成的共识程度来看,它们依次属于现在完成时态、现在完成进行时态和现在进行时态。^[1]总体来看,如果说西方法理学界是从法治变革的宏观角度为法律之本体追问提供理论资源,那么对于法治建设相对弱后的中国来说,法理学界则更多从微观层面、从中国社会发展实际出发来讨论如何对接西方法治文化植入中国土壤的成长环境。清晰可见的是,正名法治、定义法治以及量化法治等理论命题都是在西方法治文化冲击下回应中国法治建设的需要,体现了“法治”在不同的社会条件下的多重维度。

(二)量化“法治”:文化溯源与意义重述

既然“法治”^[2]本身缺少一个准确的含义,那么在实践中寻求另外一种途径对法治观念进行量化分析,在更加具体的意义上链接法治观念的实践,便成为定义“法治”观念的有益尝试。显然,量化“法治”并不是要否定“法治”本真意义上的内涵,而是在明晰法治观念的基础上试图在法治实践

[1] 参见张志铭、于浩:《共和国法治认识的逻辑展开》,载《法学研究》2013年第3期。

[2] 《牛津法律词典》把“法治”解释为一个无比重要的,在内容上却未曾被界定、甚至是不可能被界定的概念。亚里士多德的法治双重含义:守法之治和良法之治。此即已成立的法律获得普遍的服从,而大家所服从的法律应该是良好的法律。此后,1885年英国著名法学家艾尔伯·维恩·戴雪在《英宪精义》中又赋予“法治”以这样的特征:“任何人不受惩罚或者遭受法律上的身体制裁和财产剥夺,除非明显违法了普通法建立起来的行为方式,并且每个人,无论他的级别或者地位,都应该服从普通法的权威而且有义务遵从普通法院的管辖。”美国法学家富勒在《法律的道德性》中认为,法律应包括八个内在道德性:普遍性、公开性、不溯及既往、清晰明确、不自相矛盾、可行性、稳定性、一致性,如果任何一个法律体系丢失了其中一个或多个维度将不构成“法治”观念,这八个形式特征是构成法律的内在道德。与“厚的”法治观念相区别,它可称为“薄的”法治观念(thin conceptions of rule of law)。

中去截取“法治”观念表现的不同侧面,在不同的侧面中量化法治发展水平。其实,最早对法治的量化研究始于20世纪60年初期至70年代中期美国的“法律与发展运动”。“法律与发展运动”注重实证量化研究与社会调查,在这样一种量化的法治技术文化背景下,基于法律变革和发展的需要,通过定量比较各国在法律制度发展方面的差异,可为本国法治改革和进步提供决策参考。而在20世纪90年代,伴随统计技术的不断提高以及计算成本的降低,社会经济统计技术和手段不断提高并不断延伸到社会生活诸领域,社会生活指标化趋势日益显著。^{〔1〕}在理性文化和技术支撑的前提下,全球治理指标(WGI)法治指数、世界正义工程(WJP)法治指数、全球清廉指数、全球透明指数等世界指数先后流行于国际舞台,尤以世界法治指数为重,在不同程度上影响了后发国家对本国法治发展话语的构建和法治评估文化的重塑。以WJP的数据^{〔2〕}为例,WJP从2014年开始便对世界不同国家进行国家整体法治水平评估,并最终以年度报告的形式通过官网向世界发布。据WJP官网数据显示,2014年中国整体法治水平评估得分为0.45(分值设置在0~1区间),在99个受调查国家中排名为73位;2015年中国法治指数得分为0.48,在所有102个受调查国家中排名为71位。由此可知,整体看来,近两年我国法治水平在WJP法治评估报告中排名中下游。尽管相比2014年,2015年我国法治评估水平有所提升,但在世界的排名依然相对靠后。这种数据反映了WJP对法治价值和内涵的认识,一定程度体现了全球法治最新发展水平以及法治的文化价值,因而很容易被世界相关媒体进行传播报道。但是,每一个国家的数据排名和得分是否准确反

〔1〕 See Kevin E. Davis et al., “Indicators as a Technology of Global Governance”, *Law & Society Review* 46, 2012, p. 21.

〔2〕 2006年,美国律师协会前主席纽康姆(William H. Neukom)创立了一个名为世界正义工程(The World Justice Project)的非营利组织,该组织在微软、通用、福特等跨国公司的基金会提供大笔经济支持的前提下,于2008年发布了一套独立的法治指数。此后,该组织又于2010年公布了世界正义工程法治指数第一份报告,至2015年已连续公布了5份研究报告。从2015年WJP法治指数最新报告得出,WJP“法治”的四项基本原则下,设置9个一级指标和47个二级指标,并在此指标体系下运用专家咨询和民意调查的方式直接获得“一手”数据测量法治水平,最终运用加权平均法来计算国家整体的法治水平。*The World Justice Project Rule of Law Index(2010-2015)*, <http://worldjusticeproject.org>。由于2014年以前的WJP法治指数年度报告对受调查国家法治评估只显示一级指标的分值,而不进行国家整体法治水平的评估,即对各一级指标的分值进行数据处理得出一国整体法治水平评估值,因此,很难进行国家之间历年比较,即便比较也很难做到客观中立。

映各国法治建设的实绩,如何全面审视“法治指数”背后的文化意义,则需进一步研究确定。

针对世界法治指数的数据报告,有学者直言不讳地指出,世界银行全球治理指数与世界正义工程法治指数本质上难以做到价值中立,难免受到西方中心主义价值观的影响,这种世界治理评估报告和世界法治指数报告实际上就是利用自己建立的所谓“普世价值”标准对别国治理状况的评估,实际上是在推出自己的政治价值,争取有利于自己政治话语权。^[1]因此,为了我国能在世界舞台中争夺法治评估的话语权和主动权,占领构建法治评估价值体系的制高点 and 主动权,有必要重新塑造我国的法治评估文化思维和技术思维,在历史与现实中、在法治发展话语的普遍性和特殊性中寻求适合于本国法治发展的评估路径。

改革开放以来,我国法治秩序是在中西方法治文化相互结合和碰撞中形成的,量化“法治”的文化思维和技术思维正是在不同法治文化相互碰撞和交流中孕育而生。相比西方国家的法治评估文化成熟度,我国量化“法治”观念的技术文化思维则起步较晚,相对不成熟,因而量化“法治”的文化思维要在中国健康成长也将面临着法治文化重塑问题。诚然,“法治”具有普遍性和特殊性,^[2]法治文化当然也具有普遍性和特殊性。因此,一方面,我国面临着传统法律文化与西方法治文化之间的继承与借鉴问题,因而就必须充分认识法治文化的特殊性与普遍性,并在法治评估指标设置中努力寻求二者的平衡;另一方面,在推进中国的法治量化评估实践中,要努力形成中国特色法治文化的自觉意识,在形式和内容上展现中国法治发展改革的深刻文化内涵,并在法治文化和话语上重塑中国法治建设成就,使其融入我国法治发展评估背后的法治发展话语的构建体系中,努力争取在同一个法治发展平台上对话。

因此,从文化重塑的角度上看,必须使中国文化与西方文化的区别成为一种如同西方各国文化之间的区别一样,是在同一个现代文化形态范围内的区别,只有这样才是一种平等的区别。也唯有如此,才可能展开与其他现代民族文化之间的真正的、平等的对话。否则,我们就势必只能处在不平

[1] 参见江必新、邵长茂:《论国家治理商数》,载《中国社会科学》2015年第1期。

[2] 有学者认为,即便法治具有普遍性,在世界范围内存在规则之治、法律的平等实施以及良法之治的内涵,但是,这些特征的内涵并不是千篇一律的,而是受到一定社会条件的制约。参见朱景文:《论法治评估的类型化》,载《中国社会科学》2015年第7期。

等的文化区别、不平等的文化比较以及不平等的文化对话等诸多不平等的地位。^{〔1〕} 不难理解的是,世界法治的量化评估实践与西方理性主义和科学主义的文化传统密切相关。而在中国,正因为缺乏相应的法治文化传统,使对“法治”内涵的实质及其实践观念的演变缺乏可量化的科学标准。从这个意义上讲,我国法治发展的现代化,从根本上说将是法治文化和制度体系的现代化。随着域外量化法治评估实践的技术思维和文化思维不断传入我国,我们需要思考的问题不仅是如何采取有效的策略应对这种“文化入侵”,更要在文化的交流和对话中思考重塑我国法治评估的文化思维和技术思维,以便在国际舞台的交流中争取话语主动权,而后者对加快我国国家治理体系和治理能力现代化建设、坚定走中国特色社会主义道路的信心至关重要。因此,开展法治评估的量化实践不仅是我国法治建设转型发展的需要,更是重塑我国法治文化主动争取法治发展话语权的需要,也是构建中国特色社会主义法治体系的必然要求。从某种意义上说,推动国家治理体系和治理能力现代化离不开一种“文化的现代化”。正如有学者指出,中国的现代化“只有最终落脚在一种新的现代中国文化形态上,才算有了真正的根基和巩固的基础,否则其他方面的现代化或者难以达成,或者甚至得而复失”。^{〔2〕}

此外,从整个法学学术史来看,对“法治”进行实证量化研究,既能丰富和充实法学研究领域的内容,也必将带来法学研究方向的转变:由宏观的法律之本体论问题研究向微观的法律之认识论问题研究转变,由静态意义上的法治研究到动态意义上的法治研究转变,由理论意义上的法理学问题向实践意义上的法理学问题转变。于是,作为一种“实践”意义上法治研究趋势,将可能改变法理学界的研究格局。这种改变并不否定传统意义上的规范研究,而是在新的时代背景下与传统规范意义上的研究并驾齐驱、相得益彰,共同促进中国法学研究走向开放、包容和繁荣发展,从而不断提高法学理论服务于法治发展的本领。

二、法治指数:理论背景与研究概况

(一)“法治指数”的知识社会学语境

随着法治全球化进程不断加快,对法治开展量化评估的技术文化和实

〔1〕 参见甘阳:《古今中西之争》,三联书店2006年版,第45~46页。

〔2〕 同上书,第34页。

实践经验不断被引入我国。浙江余杭、香港法治指数评估的实践就是在借鉴域外法治评估实践的经验基础上不断发展而来的。法治指数,是指通过设计系列指标、借助采用社会学的量化工具以及统计学的计算和检验方法得出的衡量一个国家或地区法治发展水平的量化数据。法治理论是法治指数的诞生前提,而法治指数是对法治思想指数化的塑造。^[1] 量化“法治”以澄清和界定“法治”概念为前提,“法治”维度的指标化是得出法治指数的重要桥梁。

运用社会学研究方法对“法治”概念进行操作化(operational)是形成法治指数的关键一步。所谓概念操作化,就是要把我们无法得到有关社会结构、制度或过程,以人们、思想和特征的外在事实来替换,以便通过后者来研究前者。操作化即是将抽象的概念转化为可观察的具体指标的过程。而“指标”是一些编码数据的“集合含义”,这些编码数据旨在测量不同单位过去和未来的动态变化。运用大数据平台和云计算技术的功能,通过对复杂的社会现象进行“指标”意义分类界定,便形成了系列数据。这些数据是对复杂的社会现象的代表性简化,从中运用统计学的方法用一个或更多标准可以比较不同实体(国家、公司)的变化情况。“指标”代表了产生知识的权力确证,并且提供和分享认识世界的方式,它通常蕴含了理想社会的观念以及如何实现的过程,具有排序、简化和评估的功能。^[2] 当然,各种不同的操作化结果相互之间只是在反映概念内涵的准确性和涵盖性上存在程度上的差别,唯一、绝对准确、绝对完善的操作化指标是不存在的。^[3] 通过对法治概念操作化分析,运用“指标”简化日常生活中复杂而丰富的“法治”内涵,使人们在思维中加深了嵌入在日常生活中的知识。这种知识的产生离不开社会指标化思潮和统计科学技术的发展。同时,随着人们对新知识的加深理解以及在实践中深化对知识运用,也将刺激新的技术应运而生,形成“技术—知识—技术”的知识社会时代。知识转变为技术的速度和规模为现代性的可能性提供了基础。如果在现在和过去之间存在一个深刻的鸿沟,那么它就位于技术的性质上,位于技术在改变了社会关系,改变了我们认识这

[1] 参见孟涛:《法治的测量:世界正义工程法治指数研究》,载《政治与法律》2015年第5期。

[2] See Kevin E. Davis et al., “Indicators as a Technology of Global Governance”, *Law & Society Review* 46, 2012, pp. 8-11.

[3] 参见风笑天:《社会学研究方法》,中国人民大学出版社2009年版,第97页。