

Studies on Development,
Human Rights and Rule of Law

发展、人权与法治研究

——法治国家、法治政府与法治社会一体化建设研究

主编 汪习根



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社



**Studies on Development
Human Rights and Rule of Law**

- 策划编辑 / 张 琼
- 责任编辑 / 田红愿
- 责任校对 / 鄢春梅
- 版式设计 / 马 佳
- 封面设计 / 涂 驰

ISBN 978-7-307-13690-8



9 787307 136908 >

定价: 50.00元

Studies on Development,
Human Rights and Rule of Law

发展、人权与法治研究

——法治国家、法治政府与法治社会一体化建设研究

主 编 汪习根

执行主编 陈焱光 廖 奕



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

发展、人权与法治研究:法治国家、法治政府与法治社会一体化建设研究/
汪习根主编. —武汉:武汉大学出版社,2014. 8

ISBN 978-7-307-13690-8

I. 发… II. 汪… III. 法治—研究 IV. D902

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 144578 号

责任编辑:田红恩 责任校对:鄢春梅 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:湖北金海印务有限公司

开本:787×1092 1/16 印张:28 字数:626千字 插页:1

版次:2014年8月第1版 2014年8月第1次印刷

ISBN 978-7-307-13690-8 定价:50.00元

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

发展、人权与法治研究

编委会名单

编委会主任 李 龙 彭方明

编委会成员 (按姓氏笔画排名)

尹新民 申来津 司马俊莲 占红洋 叶伟平 刘一纯

刘 勇 李 龙 汪习根 陈志伟 陈焱光 陈光斌

何士青 张德森 张斌峰 张万洪 金 鑫 罗先平

郑鹏程 周理松 姚仁安 钟会兵 赵 静 徐亚文

彭方明 彭礼堂 曾宪义 廖 奕 魏怡平

秘 书 长 廖 奕

主 编 汪习根

执行主编 陈焱光 廖 奕

序

李 龙^①

党的十八届三中全会提出了全面深化改革的总目标：完善和发展中国特色社会主义制度，推进国家治理体系与治理能力现代化。这是振兴中华民族复兴的伟大创举。习近平同志对此极为重视，明确指出：实现国家治理现代化，必须“建设法治中国，必须坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体化建设”。因篇幅关系，本文集仅对“依法治国、依法执政、依法行政共同推进”问题作专题解读与研究。

依法治国自1996年正式提出、1997年写进党章、1999年庄严入宪以来，业已成为举国一致的共同话语，成为全国人民的共同行为准则；并在实践中取得举世瞩目的成就，博得世界各国人民的一致赞许！习近平主席提出依法治国、依法执政、依法行政共同推进的科学理念与正确判断，深刻揭示了三者内在联系的总体思路，彰显了中国法治体系的中国特色、中国风格和中国气派。

1. 依法治国的基础和前提。在依法治国、依法执政、依法行政的相互关系上，我们认为依法治国是依法执政、依法行政的基础和前提，因为国家不实行依法治理，就谈不上中国共产党依法执政，也不可能搞依法行政。当然，我们讲依法治国的“法”无疑是“良法”。只有“良法治国”才能使中国共产党执政为民，才能建设法治政府，依法行政。对于“良法”，毛泽东同志早在青少年时代就很重视，他在其处女作《商鞅徙木立信论》中指出：“良法者，代谋幸福之具也。”所谓良法，一般应具有如下标准：（1）顺应世界潮流，符合时代要求；（2）反映人民意志，体现人民利益；（3）尊重客观规律，符合国情民意；（4）便于操作与遵守；（5）体系完整、法制统一。

其实，无论是从依法治国的含义，还是从依法治国的范围，依法执政与依法行政都是依法治国的应有之义和重要部分，尤其是作为执政党的中国共产党，既要领导人民制定良好的法律，又要带头并领导人民遵守好法律，还要正确执行法律、适用法律，将依法执政与依法行政落到实处。

具体来说，依法治国为依法执政、依法行政提供了三个大前提：法律前提、历史前提和空间前提。没有国家依法制定的良好法律，国家就不可能成为法治国家，没有良好的社会秩序与社会稳定，就不可能存在“依法执政”与“依法行政”。

^① 李龙，武汉大学资深教授，中国法学会学术委员会委员，教育部法学学科教学指导委员会、中国法学会教育研究会和中国法理学研究会顾问。

2. 依法执政是核心与生命。依法执政是依法治国的核心与生命，直接决定国家的兴衰和民族的存亡。在现代国家中，大多是由执政党领导国家，直接管理国家事务、经济文化事业和社会事务，如果执政党不依法执政，不依法办事，不仅危害本国人民，甚至危害整个世界，法西斯德国与日本，正是他们违法执政，造成了二次世界大战的惨祸。

实际上，中共实行“依法执政”是对其半个多世纪执政正反经验的科学总结。事实证明：每当中央依法执政或依正确政策执政时，国家就富强，民族就昌盛，反之亦然。我们既要牢记中共依法执政带来的奇迹和人民安居事业，也要记住十年动乱给人民带来的惨痛教训。

依法执政不单纯是中共在理论上执政方式的转变，而是要具体落实到执政的行动中，要使每件事、每个案件都体现公平正义。因此，要提高领导干部在执政过程中的法治思维与法治方式的能力，使依法执政、依法行政成为实际行动。

3. 依法行政是关键环节。依法治国与依法执政都要具体落实到依法行政这一关键环节上，要切实建设好法治政府。行政范围广、人数多、情况极为复杂，需要直接与老百姓打交道。这里的重要问题，就是要把权力关进笼子里，做到法律无授权即禁止，法律一方面要制约政府滥用权力，同时，又要促进与保障政府正确运用权力为人民谋福利。法治政府是依法行政的必然结果，法治政府应该是：（1）理念是“服务”；（2）决策是“透明”；（3）听证是“公众”；（4）行为是“清廉”；（5）范围是“有所为有所不为”，做到不错位、不缺位、不越位。正如习近平主席所强调的，行政机关要做到有权必有责、有权受监督、违法必追究，如此才能确保行政权良性运行。

厉行法治，必以保障人权为本。本辑刊选定法治中国建设这一关键主题进行深入研究，揭示了作为世界上最大的发展中国家的中国的法治与社会发展所面临的挑战与出路，在法治改革与人权保障方面的研究颇有创新。本辑刊出版已有四个年头了，始终如一的聚焦于发展、人权与法治问题，这正是中国特色社会主义建设的核心议题与价值目标。我深信，只要明确使命、矢志追求、把脉时代，就能不断攀登思想高峰，为社会贡献智慧，为法治贡献力量。

2014年3月于珞珈山

前 言

汪习根

创新是发展的源头活水。而制度创新是一切创新的前提。在所有的制度中，法治制度恰似一根红线，贯穿于始终，通过法治经济、法治政治、法治文化、法治社会、法治生态文明水乳交融、环环相扣、相得益彰，共同谱写法治中国建设的美丽诗篇。全面推进依法治国、加快建设法治中国是全面深化改革的重大战略部署，核心是破解国家、政府与社会的关系，实现法治国家、法治政府、法治社会一体推进。这体现了当代中国法治建设的最鲜明特色和最紧迫要求，对实现法治中国梦、全面建成小康社会，将中国社会发展推向一个新的高度意义深远。所以，本期《发展、人权与法治研究》聚焦于作为一个整体性战略的“法治中国”这一主题，在“依法治国、依法执政、依法行政共同推进”、“法治国家、法治政府、法治社会一体化建设”的整体性安排和多维度考量中，通过法治理论体系研究来提升中国发展质量与发展水平。

法治中国是建成法治国家、发展政治文明的生动体现和创新实践。“法治中国”是“法治国家”在全面深化改革新时期的升华和创新。法治中国是对改革开放以来中国法治建设的成功经验的科学总结，也是对未来中国法治建设的正确定位。党的十一届三中全会提出发扬社会主义民主，健全社会主义法制，开启了中国社会主义法制建设的新航程，实现了从人治向法治的第一次飞跃；党的十五大提出依法治国、建设社会主义法治国家，法治的地位和作用获得空前的重视，实现了从法制到法治的第二次飞跃；而从法治国家向法治中国的发展，则是当代中国社会主义法治建设史上的第三次重大突破，揭开了中国法治建设的新篇章。法治中国既尊重法治发展的普遍规律，又联系现实，是法治一般原理与中国法治实践紧密结合后在法治道路、法治理论、法治制度上进行创造性转换的产物，对打造中国法治模式、探明法治路径、弘扬核心价值、振奋中国精神、增强民族凝聚力、开创中国法治建设的新局面意义深远。法治中国建设以破旧立新、敢为人先、勇于担当的改革精神，弘扬人民群众的首创精神，必将在人民当家做主基础上通过制度完善推促科技创新、激发主体活力、汇聚发展动力、提升大国实力。

法治中国是完善和发展中国特色社会主义制度伟大实践的重要内容，是全面建成中国特色社会主义法治体系的必由之路。法治作为治国理政的基本方式，既要有一套健全、优良的法律体系，更需要行之有效地付诸实践，切实依法治理好国家、管理好权力、维护好权利。在中国特色社会主义法律体系已经建成之后，保证宪法法律得到统一、正确、严格实施，尊重宪法法律的极大权威，成为新时期全面落实依法治国基本方

略的关键。通过及时地将法治建设的重心从制定法律转向实施法律和注重法律实效，在始终坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体化建设的基础上，勾画出科学立法、严格执法、公正司法、全民守法以及有效护法的法治体系美好蓝图，从而确保全面建成中国特色社会主义法治制度体系，在根本上完善和发展中国特色社会主义制度。

法治中国通过厘清政治与法治、政党与法律关系而提升党依法执政的能力。法治中国建设有助于坚持党的领导、人民当家做主和依法治国有机统一的基本原则，进一步廓清依法执政与党的领导的相互关系，通过建设政党法治，提升依法执政的水平，从而巩固党的执政之基。一方面，依法执政不是弱化党委政府的作用，而是为了更好地夯实执政基础、拓宽执政渠道、强化执政手段，保证执政党理直气壮地执政。另一方面，有助于通过深化党的建设制度改革，优化执政方式，切实提高依法执政水平。党领导人民制定了宪法和法律，就应该带头模范地遵守和执行宪法和法律。法治中国建设的深入推进为完善党内法规体系及其执行实施机制带来了新机遇、提出了新要求，通过进一步明确党的政策与国家法律的关系，确保党的政策与国家法律统一正确地实施。

法治中国是通过推进国家治理体系和治理能力现代化、法治化，巩固国家长治久安、确保人民安居乐业、维护社会公平正义、全面建成小康社会的必由之路。法治小康是小康社会的应有之义，法治中国是面对新形势新任务新期待，全面建成小康社会的基本要求与根本保障。在新形势下，经济社会发展速度与发展水平不断提高，法治进程稳步推进。但是，也面临着化解社会矛盾、解决社会问题、切实改善民生、确保食品安全、实现教育公平、建设生态文明等方面的一系列新任务。法治是定纷止争、权利救济、实现公平的基本方式。为此，应当通过治理体系和治理能力的现代化和法治化，以法治凝聚改革共识、规范发展行为、促进矛盾化解、保障社会和谐，实现广大人民群众的新期待、新要求。而法治中国建设以扬弃良法善治精神为前提，将社会主义核心价值观融入法治体系，有利于实现从管理向治理根本转变，做到治理水平与大国地位同步提升，推进改革发展稳定协调并进。法治是治理的载体、方式和必备要件，法治所蕴含的良法价值追求与治理不谋而合。无论是政党治理、政府治理，还是社会治理，法治都发挥着无可替代的重要功能，法治中国是全面小康的基本元素和承载力量。

法治中国是增强中国在全球治理中的法治话语权、实现中华民族伟大复兴中国梦的根本保障。法治中国建设将法治置于全球化大背景下进行思考与谋划，通观全局、气势恢宏，是把中国思想、中国经验、中国模式推向世界，增强中国在世界上的话语权和影响力，提高中国的文化软实力的内在要求。

法治中国建设蕴涵着为实现法治中国梦而努力奋斗的历史责任和神圣使命，是实现几代中国人矢志追求的民主法治理想的紧迫要求。中华法系源远流长，是悠悠五千年中华文明宝库中的一朵奇葩，也为世界文明作出了应有的贡献。但是，自鸦片战争以来，中国饱受列强侵略，国家积贫积弱。制度革命与变革是中国人民得以解放与发展的根本出路，民主法治成为中华民族千百年来的奋斗目标。当今世界的竞争，关键是法治制度

与规则制定权和主导权的竞争，法治是全球治理的最根本方式，法治中国建设是中国走和平发展之路进而傲然屹立于世界先进民族之林的必然选择。

人权是法治的导火索和落脚点。中国发展根系于法治，人民福祉依托于法治！

法治强，则中国强！

中国梦、强国梦、法治梦一脉相承！

目 录

◎第一部分 法治一体化建设的理论探寻

第一篇 论法治中国的科学含义	3
一、法治中国的主体维度	4
二、法治中国的客体维度	8
三、法治中国的时空维度	13
第二篇 多元逻辑方法论视野下的“法治”	18
一、语义逻辑方法论	18
二、二元辩证逻辑方法论	19
三、量化逻辑方法论	22
四、比较思维逻辑方法论	23
第三篇 论法治国家、法治政府和法治社会一体化建设的必然性	26
一、法治国家、法治政府和法治社会一体化建设方略的提出过程	26
二、法治国家、法治政府和法治社会的含义及其相互关系	27
三、法治国家、法治政府和法治社会一体化建设的必然性分析	30
四、结语	33
第四篇 法治评估的实践反思与理论建构	34
一、引言	34
二、法治评估指标体系的形成基础	35
三、中国法治评估指标体系的形成与实践	38
四、中国法治评估面临的问题与挑战	40
五、中国本土法治评估模式的反思与探索	45
第五篇 法治一体化建设的评价体系与量化指数研究	49
一、法治的缘起与发展	49
二、现状与评析：现行法治评价体系与量化指数	51
三、展望与重构：建立中国特色法治指数	52

四、反思与再批判：法治量化评价体系的利弊之辩	53
第六篇 地方“法治指数”的法理与实证研究	56
一、地方法治建设的研究现状	58
二、地方法治建设中的法治的法理的逻辑	62
三、“法治指数”的实践性探索及其经验借鉴	67
第七篇 法治国家、法治政府、法治社会一体化建设中的卢梭镜像	70
一、法治国家、法治政府、法治社会一体化建设概说	70
二、卢梭基本理论分析	73
三、卢梭的法治思想观对于法治一体化建设的理论支持	75
四、法治一体化语境下卢梭理论的缺陷	76
第八篇 转型期中国法治建设的现实基础与理论诉求研究	78
一、引言	78
二、转型期中国法治建设的现实基础	78
三、转型期中国法治建设的理论诉求	81
四、结语	83
◎第二部分 法治国家建设	
<hr/>	
第九篇 “善政”法治的基本原则	87
一、善政与法治	87
二、通往善政的法治原则	88
三、善政：法治的理想	94
第十篇 社会主义法治建设的动力来源分析	96
一、人的主体需求是原动力	96
二、社会基本矛盾运动规律是根本动力	97
三、理论引导和权力推动	98
第十一篇 试论法律与政治之间的构成性联系	101
一、法律和政治的同源构成	102
二、法律和政治的内在构成	104
三、法律和政治的合法性构成	105
四、对当代中国法律与政治之启示	107

第十二篇 形式法治下的法律数字理性·····	110
一、形式法治及其中国语境·····	110
二、法律数字理性·····	113
三、法律数字理性与形式法治的契合·····	118
四、结语·····	120
第十三篇 “法治中国”的法理解读·····	122
一、“法治中国”的基本内涵·····	122
二、“法治中国”的价值属性·····	128
三、“法治中国”的现实意义·····	134
四、结束语·····	138
第十四篇 法治中国梦实现的必然路径之探寻·····	139
一、问题的提出·····	139
二、社会公众法律信仰的社会价值·····	139
三、我国社会公众法律信仰缺失的原因·····	140
四、法律信仰的培育·····	143
五、结语·····	146
第十五篇 从国家与社会的关系探究我国法治一体化建设·····	147
一、公共舆论的历史进程·····	147
二、公共舆论的法治意义·····	148
三、我国网络公共舆论发展特点·····	150
四、网络公共舆论与我国法治一体化建设的互动·····	152
第十六篇 论法治一体化视野下对检察机关程序性权力的制约·····	156
一、检察机关滥用权力·····	157
二、程序性违法的成因：公诉职能与诉讼监督职能的矛盾·····	157
三、检察机关程序性违法的后果·····	159
四、检察机关权力制约机制的实现目标与路径·····	160
第十七篇 武汉市推行重大事项社会稳定风险评估机制的成就、问题及完善 对策研究·····	164
一、武汉市重大事项社会稳定风险评估机制出台的背景·····	164
二、武汉市推行重大事项社会稳定风险评估机制取得的成就·····	165
三、武汉市推行重大事项社会稳定风险评估机制存在的问题·····	166
四、完善武汉市社会稳定风险评估机制应采取的对策·····	167

第十八篇 环境法治研究	170
一、何为环境法益	170
二、环境权利泛化困境下的环境法	172
三、环境法的独立性	174
四、环境法的目标	176
五、结语	179
第十九篇 新经济时代的地方法治环境研究	180
一、新经济时代的法律解读	180
二、对新经济时代地方法治环境的反思	183
三、优化地方法治环境,积极应对新经济时代挑战	185
◎第三部分 法治政府建设	
第二十篇 法治一体化背景中的法治政府	191
一、法治政府的应然表达	191
二、法律至上	192
三、政府受法律控制	193
四、控权护权统一,保障公民权利	194
五、行政救济和司法审查	195
第二十一篇 我国法治政府建设存在的问题及对策研究	197
一、法治政府概念概述	197
二、我国法治政府建设存在的问题	199
三、我国法治政府建设的相关对策	203
四、结语	207
第二十二篇 论以法治思维推进政府职能	209
第二十三篇 法治政府建设中“旋转门”腐败与法律矫治	216
一、法治政府建设中“旋转门”现象的现状分析	216
二、法治政府建设中“旋转门”腐败产生的原因	219
三、法治政府建设中“旋转门”腐败的法律矫治措施	221
第二十四篇 论加强政府网站功能的制度保障	223
一、政府网站的基本功能及其制度保障的意义	224
二、政府网站功能相关制度的现实考察	226

三、政府网站功能制度保障的加强	228
第二十五篇 行政法治的前提：公民社会的崛起	230
一、对中国行政法治的现状描述及反思	230
二、公民社会的概念	231
三、西方行政法治建设历程的回顾与反思	232
四、公民社会对于行政法治的意义	234
五、如何培育中国的公民社会	234
六、结语	236
第二十六篇 论美国公民对警察执法活动的监督与制约	237
一、美国重视公民监督警察执法活动的成因分析	237
二、美国公民监督警察执法行为的方式	238
三、对我国的启示	240
◎第四部分 法治社会建设	
第二十七篇 论社会管理的法治意义	247
一、网格化管理概述	248
二、网格化管理的法治意义	249
三、网格化管理需要进一步探讨的问题	253
四、结语	256
第二十八篇 何为法治社会	257
一、何为法治社会	257
二、为何要建设法治社会	260
三、建设法治社会与建设法治国家	263
第二十九篇 刍议法治一体化建设之实践路径	265
一、引言	265
二、法治国家、法治政府和法治社会三者的关系探析	265
三、公权与私权的应然关系	267
四、我国公权和私权的实然关系	269
五、法治一体化建设的治本之策	271
六、结语	272

第三十篇 世道人心与中国法治社会的建构·····	273
一、人心与法治·····	273
二、世道人心与法治社会的双向互动·····	275
三、中国法治社会建构的理想图景·····	278
第三十一篇 法治的集与分·····	280
一、浅谈法治整体性与局部性·····	281
二、“法治中国”下的法治被赋予的新意义·····	283
三、法治社会中法治的分与合·····	285
四、结语·····	286
第三十二篇 风险社会视角下的法治社会构建·····	287
一、风险社会概念·····	287
二、案例研究·····	288
三、风险社会下的法治构建·····	289
四、结语·····	294
第三十三篇 从法与社会看法治社会与群众路线·····	295
一、法与社会的学说·····	295
二、法治社会贯彻群众路线的基础·····	297
三、法治社会建设与坚持深入贯彻群众路线·····	301
第三十四篇 通过阶层的法律治理·····	309
一、引言·····	309
二、中国语境下“法治社会”与“阶层”之辨·····	309
三、法治社会的现状·····	311
四、阶层社会的初步成型·····	313
五、合理的阶层社会结构：法治理想与精神的持续追求·····	316
六、小结·····	318
第三十五篇 法治模式下的基层村域治理·····	320
一、法治模式语境下的基层治理·····	320
二、背离宪制精神的南街模式·····	321
三、历史维度的解读：南街模式的存在逻辑·····	324
四、富有希望的民主试验田：南街模式转型·····	328
五、余论：法治中国的实现·····	331

第三十六篇 司法和舆论的出牌逻辑·····	332
第三十七篇 法律信仰论批判·····	340
一、法律信仰论缘何在我国能够引起巨大反响·····	341
二、伯尔曼《法律与宗教》语境下的法律信仰的内涵·····	342
三、我国学者在法律信仰论这一命题中所存在的悖论·····	344
四、法律信仰论是一个被错误引进的与我国实际不相符合的理念·····	345
五、走出依附西方学者的思维定式，结合实际重新审视我国对待法律的态度·····	347
第三十八篇 法治社会建设中法律作用的限度及道德要素的补充·····	349
一、小悦悦事件回顾与后续社会效应评析·····	349
二、法治社会建设法律的作用有限度·····	351
三、我国社会在提倡法治过程中对道德问题的关注不足·····	352
四、道德要素对建设法治社会的意义·····	353
五、结语·····	354
◎第五部分 法治一体化下的司法与人权保障	
第三十九篇 法治一体化建设与法官职业素养的提升·····	357
一、法治一体化对司法公正和法官职业素养的新期待·····	357
二、司法公正与法官职业素养的历史透视·····	359
三、法官优良的职业素养是司法公正的重要保障·····	361
四、法官的职业素质与司法公正相关性的内在逻辑·····	363
第四十篇 从案例论行政诉讼裁判品质提升的法理路径·····	368
一、“武汉市民状告车管所案”之案情简介·····	368
二、本案的法律争点·····	368
三、行政诉讼即法律适用·····	369
四、厘清法律适用之法理基础，提升裁判品质·····	370
五、结论·····	371
第四十一篇 论住房权的可审判性·····	373
一、住房权的概念和要素·····	373
二、可审判性的概念·····	375
三、住房权可审判性的理论前提·····	375
四、消极性质的住房权的可审判性·····	376
五、积极性质的住房权的可审判性·····	377