

法治中国的多维探析

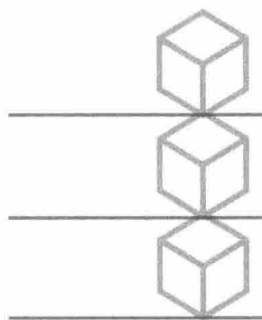
主编 叶南客
副主编 朱未易



**MULTI-DIMENSIONAL
EXPLORATION AND ANALYSIS
OF CHINA UNDER THE RULE OF LAW**



河海大学出版社
HOHAI UNIVERSITY PRESS



法治中国的多维探析

主 编 ① 叶南客
副主编 ② 朱未易



图书在版编目(CIP)数据

法治中国的多维探析 / 叶南客主编. --南京: 河海大学出版社, 2018. 12

ISBN 978-7-5630-5735-1

I. ①法… II. ①叶… III. ①社会主义法制—建设—研究—中国 IV. ①D920.0

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 280743 号

书 名/ 法治中国的多维探析
书 号/ ISBN 978-7-5630-5735-1
责任编辑/ 易彬彬
封面设计/ 槿容轩 张育智 丁智慧
出版发行/ 河海大学出版社
地 址/ 南京市西康路1号(邮编:210098)
网 址/ <http://www.hhup.com>
电 话/ (025)83737852(总编室) (025)83722833(营销部)
经 销/ 江苏省新华发行集团有限公司
排 版/ 南京布克文化发展有限公司
印 刷/ 虎彩印艺股份有限公司
开 本/ 787 毫米×1092 毫米 1/16
印 张/ 21
字 数/ 362 千字
版 次/ 2018 年 12 月第 1 版
印 次/ 2018 年 12 月第 1 次印刷
定 价/ 68.00 元

丛书编委会

编委会主任 叶南客

编委会副主任 石奎 张石平 季文 虞淑娟

编委会成员 (按姓氏笔画顺序排列)

邓攀 叶南客 石奎 朱未易

张石平 季文 周蜀秦 黄南

虞淑娟 谭志云

序言 | Preface

在开创中国特色社会主义事业新局面、实现中华民族伟大复兴的历史进程中，哲学社会科学发挥了不可替代的重要作用。2016年5月17日，习近平总书记在全国哲学社会科学工作座谈会上明确指出：“坚持和发展中国特色社会主义，必须高度重视哲学社会科学，结合中国特色社会主义伟大实践，加快构建中国特色哲学社会科学。”2018年8月21日，习总书记在全国宣传思想工作会议上再次强调：“坚持马克思主义在我国哲学社会科学领域的指导地位，建设具有中国特色、中国风格、中国气派的哲学社会科学。”这表明，构建中国特色哲学社会科学不仅是我国广大哲学社会科学工作者的光荣使命，也是实现中国梦和中华民族伟大复兴的思想基石。

习近平总书记的系列讲话，为我们社科工作者指出了宏远目标。坚持和发展中国特色社会主义，必须加快构建中国特色哲学社会科学，按照立足中国、借鉴国外，挖掘历史、把握当代，关怀人类、面向未来的思路，以中国特色社会主义的实践为研究起点，牢牢坚持马克思主义的指导地位，牢牢坚持正确的政治方向和理论导向，善于融通中华优秀传统文化和国外哲学社会科学的优秀资源，加快构建具有自身特质的学科体系、学术体系、话语体系。

站在新的历史起点上，为更好地推进中国特色社会主义伟大事业，需要哲学社会科学工作者立时代潮头、发思想先声，积极述学立论、建言献策。多年来，《南京社会科学》坚持既定的办刊宗旨，在定位高端的期刊品牌战略引领下，依托跨学科、重时效的运营优势，突出前沿、精准、深度、集成的特点，探索特色型、开放型、高端化的办刊之路。在倡导主流价值，发挥综合优势，紧跟时代步伐的发展过程中，立求“发声”权威、重视策划“时效”、全力强化“导向”，积极回应时代命题，不断推动学术创新，担负学术期刊在新时代的责任和使命。

随着中国特色社会主义进入新时代，学术期刊也亟待立足理论和实践，回应新问题、新形势和新挑战。近年来，《南京社会科学》着力发挥综合性人文社科期刊的优势，约请各

学科领域的知名专家撰写专稿,倾力策划专题栏目,形成了一批丰厚的学术成果。本刊将选编近年发表的优秀论文重新拟定主题、编排体例,结集出版《南京社会科学》文丛。通过丛书的出版,倡导和推进扎根民族实践、中西融通、开放多元的学术生产,从而更好地扎根民族实践,重塑学术自觉,构建中国话语,讲好中国故事,传播中国声音,使《南京社会科学》努力成为拓展知识效用、坚守中国道路的学术载体,助力建设、创新与发展中国特色哲学社会科学。

衷心感谢多年来在《南京社会科学》贡献智识的专家学者,感谢河海大学出版社的大力支持,感谢丛书编委会同仁的协力合作,也期待本套丛书产生良好的学术影响和社会效能。



2018.12.24

目 录 | Contents

◇ 法治中国研究 ◇

1. 法治命题的定“性”研究
——建构中国社会主义法治话语体系的基础研究之一…………… 陈金钊(2)
2. 供给侧结构性改革的法治保障研究 …………… 莫良元(19)
3. 中国地方司法权的内在逻辑 …………… 葛洪义 江秋伟(31)
4. 当代中国发展道路及其推进方式的转变:绿色发展理念的法治化…………… 杨解君(47)
5. 中国特色社会主义法治的鲜明特点及其理论逻辑 …………… 公丕祥(59)

◇ 法治理论研究 ◇

1. 依法依规从严管党治党的制度化与科学化 …………… 焦富民(74)
2. 中西法治文明历史演进比较 …………… 张中秋(85)
3. 尊严的理念悖论及其宪法消解 …………… 赵 娟(96)
4. 关于法律和全球化研究的几个有争议的问题…………… 朱景文(113)
5. 公共利益内涵的法哲学界定…………… 黄文艺 范振国(123)

◇ 法治行政研究 ◇

1. 违法成本评估研究····· 关保英(134)
2. 面向行政的行政法及其展开····· 谭宗泽 杨靖文(146)
3. 行政执法民主的司法保障····· 季金华(162)
4. 论行政中的知情与保密权悖反····· 曾 哲(173)
5. 论变更、撤回行政许可的限制与补偿····· 王克稳(186)

◇ 法治政府研究 ◇

1. 权力清单制度中的公众参与研究
——兼论权力清单之制度定位····· 喻少如(200)
2. 论宏观调控法之信赖保护原则····· 王新红(211)
3. 论法治政府的新内涵····· 关保英(224)
4. 论有限有为政府的法治维度及其实现路径····· 石佑启(235)
5. 我国区域法制构建中法律规范供给模式的创新····· 王春业(248)

◇ 法治社会研究 ◇

1. 通过村规民约保障人权
——以贵州省锦屏县为对象····· 高其才(260)
2. 刍议全面整合社会保障的法律建制····· 孙淑云(272)
3. 我国软法规制的现状与出路
——以大学章程为例的分析····· 湛中乐 赵 玄(283)
4. 社会转型期的制度反腐机制研究····· 狄小华(299)
5. 腐败征候群解读与制度反腐策略····· 蔡宝刚(312)

法治中国研究



法治命题的定“性”研究

——建构中国社会主义法治话语体系的基础研究之一

陈金钊

在法治与专制、人治的对比中，中国人认识到了法治的积极意义，因而要把法治当成治国理政的基本方式，以法治方式实现国家与社会治理的转型。然而，迄今为止我们对法治及如何实现法治还缺乏充分、系统的理论论证。这不仅会在实践上影响法治实现的程度，而且还在理论上影响了法治话语体系的建构以及法治话语权的形成。虽然当下政治意义上法治话语系统已经初具规模，但是现有的法治话语主要由政治家引领。这对保障法治建设的正确方向有重要意义，但对于限权意义上的法治实现还有很多值得探讨的地方。如果法治话语还依附于政治话语体系，那么法治对权力的约束就可能受到影响。现在很多与法治相关的命题，还经不起来自哲学、社会学、伦理学等的追问，一驳就倒。这就需要我们z从命题的角度论证法治，以夯实法治的理论基础。

一、“法律独立性”是证立法治的假言命题

法律的独立性并不是说法律是独立于社会之外而存在的，而是讲法律的独立性是一种附条件存在。相对于其他社会规范来说，法律具有独立性。主要表现为：(1) 法律是独立的行为规范体系。法律与其他社会规范的区分是文明社会的标志之一，尤其法律的法典化所塑造的是逻辑一致的规范系统，把法律与其他社会规范区分开来。在法律实施过程中，虽然法律与其他社会规范有交叉融合，但法律是相对独立于其他社会规范的体系。或者至少，法律应该是独立存在的规范体系，不然就不会有所谓的法律对社会关系的调整。没有相对独立的法律，不仅法学没有专门的研究对象，而且法治命题根本无法成立，法律思维也就没有据以推理的前提。(2) 法律是独立的思维规

则体系。在法律实施过程中形成了相对独立的解决纠纷的法律方法体系（或称为思维规则体系）。法治的目标是限制权力，主要手段是规则和程序。其中的规则包括法律行为规则和法律思维规则两种。当今的法理学承认法律行为规范体系的存在，但对于法律思维规则体系则存有疑虑。实际上，法律思维规则体系确实存在，这不会因为法律社会学者的反对而消失。法律方法论体系的主要内容就是千百年来在司法、执法实践过程中所形成的思维“规律”或思维规则。法律思维规则不是简单地根据法律进行思考，而是包括了对逻辑思维规则的运用，对事实、时事的洞察，以及对法律价值和目的的吸收。（3）法律是独立的话语体系。经过法学家的多年努力形成了相对独立的法律话语系统，法言法语以及法律概念的意义具有相对独立性。法学学科有一套相对独立的概念、原则、规则、原理和技术话语系统。法律规范体系就是法律概念体系，法律概念构成了法律规范的最小单元。因而，法理学就是对法律概念运用的学科。把法律作为修辞是法治社会的基本要求。（4）国家治理机构有相对独立的专门法律机关，独具特色的、系统的法律责任承担方式，以及专门解决法律纠纷的法律体制、机制系统。离开法律的独立性专门谈司法独立可能会误入歧途。可以说，法律规范体系、法律责任体系、法律话语体系、法律思维规则体系以及相对独立的法律体制机制等已经促成了法律的相对独立性。不然，把法律规范与其他社会规范交织在一起，法律则可能真的成了社会关系中法律，法治也就没有了存在的前提。因而，承认法律独立性具有重要的理论价值和实践意义。

（一）法律独立性是法治能够成立的逻辑前提

法律只有具备相对独立性，法治命题在逻辑上才能成立。如果法律不是独立性的，就解决不了法治在逻辑上是如何能够成立的问题。法律独立性并不意味着法律是孤立存在的，话语系统也存在着相互交融的现象，政治话语、道德言辞、日常语言等可以转换成法律术语。但就证明法治命题来说，法律的独立性面对的是政治和道德等文化因素对法律意义的消解。在现实的有关对法律的理解模式中存在着两个方面的问题：一方面，由于人们赋予法律过多的政治含义，因而使得“法律往往被视为由权力掌握并为其服务的一个政治武器”。^① 政治对法学的影晌中外都有，但在中国的效果更为明显。

^① 【法】利奥拉·伊斯雷尔：《法律武器的运用》，钟振宇译，社会科学文献出版社2015年版，第3页。

多年以来，中国法学始终在政治与法律的关系中纠结，难以确立“法治就是限权”的思维模式。在政治优先之下，法理没有了自身的特点，越来越像政治学，难以使法理成为限制权力任意行使的工具。另一方面，在实施法治的过程中，道德与法律的关系一直缠绕着中外学者。西方法学是在分离命题之下解决了法治的可能性问题。在划分自然法和实在法的基础上，认为自然法可以通过法律方法改变实在法的意义，从而缓解法律与道德的紧张关系。中国法理学和西方法理学相比，区别在于没有为道德等理由改变法律提供法律方法的路径，而仅仅在整体思路提出法治与德治并重。西法东渐的过程中，来自西方的法理、法律需要本土化。而本土化就是把中国思维方式的优势——整体、辩证和实质思维的特长、优势发挥出来。

法理学者需要思考，法律如果没有独立性，就不可能区分清楚法律与道德、法律与社会、法律与政治等相关命题。法律为什么经常遭遇道德或其他规范的挑战？法律为什么要屈从于权力？主要是在人们脑海中，根本就没有法律独立性的概念。我们发现，在中国法理学教科书中，有很多章节在讲述法律与××的关系。人们从没有思考过的问题是：这种分析的前提是承认法律具有独立性，如果法律不具有独立性，那么对法律与其他社会规范的关系是没有办法展开论述的。可问题在于，在法律与其他社会规范的关系思辨中，法律失去了独立的意义。人们没有搞清楚，法律没有独立性，根本就不可能有权威。法律没有权威，就不可能接近法治，更遑论实现法治。本来法律、道德等规范都是政治统治的方式，但由于中国历史上长期奉行的德主刑辅，道德尤其是“高尚道德”一直引领政治话语的方向，这就出现了在全面推进法治建设过程中，政治、德治与法治并重的情况。

西方分析实证主义法学期长期坚持法律与道德的分离命题，认为法律就是法律，实现法治需要明晰的法律，不能轻言用政治、道德、价值等对法律意义进行修正。即使用法律之外的因素更改法律意义，也必须进行较为充分的论证。比如，自然法学主张正义、道德等价值是高于法律的自然法，但是，道德正义等进入法律，改变法律的意义是有方法论作为“路径”的，也就是需要经过清晰的解释、严格的论证，而不是谁都可以随使用道德等改变法律。我们在“政治法律一体、法律道德一致”的体系思维中，放弃了法律独立性，以至于体系思维没有成就法治与其他社会规范间的逻辑一致性，反而成了瓦解法律自身意义安全性的工具。本来传统整合思维之下的体系思维是

中国人思维的优势，然而我们没有把体系解释方法与固有的整合性思维有机结合起来。因而，体系思维难以发挥对法治应有的功能。

（二）法律独立性是附条件才能成立的假言命题

世界上确实不存在独立的法律，法律的独立性只是为了证成法治才设置的假言命题。当人们对法律的认识不附加条件时，法律确实就是社会关系中的法律，不可能具有独立性。只有满足了一定条件，法律才具有独立性。为了证成法治，就需要假定法律与其他社会规范是有区别的，是一种独立的存在。当然，这种假定并不是说法律规范与其他社会规范没有交织，而是强调了实际上法律规范与其他社会规范之间有共生的条件。如果不接受法律具有独立性的观念，法治话语体系建构就缺乏来自法律系统的有力支持，法治话语体系也无法建成。与此同时，法律独立性也需要法治话语系统的支持，法治话语体系需要法理学理论体系的营造。不承认法律的独立性，法律意义的稳定性、安全性都会出现问题。

由于法律的独立性没有得到认可，使法治始终面临着来自社会学、政治学等角度追问的“合法性”危机。中国人之所以没有普遍接受法律独立性，原因有四：一是哲学思维的普遍联系观念占据指导地位，在普遍联系观念中法律独立性就为成不切实际的说辞。二是传统整体性文化、实质主义的思维使得所有的问题都还原成权力问题，在以权力为核心的运行机制中，法律独立性会成为权力任意行使的障碍。在权力权威之下，法律服务于权力，很难获得独立性。三是长期以来法理学忽视对基础问题的研究。由于有意无意地忽视，造成了法治话语系统缺少法理学根基，使得很多人更喜欢从政治、社会学角度观察法治。四是没有把规范法学和教义学法学当成法理学的主流，而是把政治法理学和法律社会学当成了理解法律的主导性法学。

我们应该树立的观念是：法律是否应该具有独立性和法律是不是独立存在的是两个概念。无论从政治、还是从社会的角度观察，确实不存在独立的法律，法律都是社会关系中的法律，事实上确实没有独立的法律。但是，这仅仅是观察法律问题的一个角度。如果我们从立法学和规范法学的角度看，法律规范是相对于其他社会规范而独立存在的。正是由于法律存在着独立性，才有了法治在逻辑上的可能性。一般来说，立法者承认法律的独立性。因为立法者的主要任务就是向社会输入法律规范，某类法律规范构成相对独立的部门法，不同部门法又构成了法律规范体系。

（三）法律独立性是法律思维和法律方法能够成立的前提条件

如果法律不是独立的，那么用法律作为修辞的前置词组可能都是没有意义的，诸如法律思维、法律行为、法律规范、法律体系、法律方法、法律适用等等根本就无法展开。法律思维主要是指根据法律的思考，如果法律不是独立的，根本就不存在根据法律的思考。没有法律的独立性，就不可能有法律作用、法律功能、法律调整等。在法律没有独立性的情况下，还会在体系思维中轻易放弃法律规范对其他规范的整合功能；法律规范体系可能在思维进程中被架空；在思维决策中被其他的社会规范所代替。在西方方法学说的争论中，法律的独立性主要表现为法律与其他社会规范的分离命题。分离命题实际上讨论的就是法律的独立性问题。

没有法律独立性，人们就找不到法治方式与其他解决问题的手段之间的区别。因而，在法律实施过程中，法律思维、法治方式和法律方法的重要性得不到确认，根据法律进行思考就无法推论下去。只有在法律的独立性之下，才有根据法律进行思考的法律思维。法律方法依附于法律，在一定程度上也独立于法律文本。一切研究都开始于问题的提出。立法者所要完成的工作就是提供法律规范体系，从而使人们在思维方式上形成“以简约应对复杂”的法治思维。法治论者面对复杂的以及相互联系的社会现象，主要策略是化繁为简，尽可能将原本复杂的社会通过法律规范与程序予以修整、剪裁、简化，赋予社会关系与事实以法律意义，在人的思想和行为中释放出法律意义。运用法律调整的社会，意味着所有的问题都转化为法律与社会之间的关系问题。法律调整社会关系的过程中，达致“合法性”非常重要。

法律如果不具有独立性，“法律解释的独断性特征”得不到认可，以至于法律解释的最基本特征难以在法律实施中展现出来。法律解释的独断性是指法律的意义在被揭示出来以前，被假定是存在于法律之中的。换句话说，人们进行法律解释所揭示出来的意思只能是法律的意思。但现有的研究偏重于揭示这一断定的“谎言”成分，认为法律解释的独断性是不可能实现的，解释者解释出来的法律意义只能是人的意思，不可能是法律的意思。法律难以作为“主体”，因而不可能有独立的意思，从而使法律决断论难以成为法律解释的基本走向。很多人认为，法律不是人，它如何能衍生出独立的意义。离开法律的解释者，法律本身不可能存在意义。但是，在法律一般性的基础上，人们构建了相对独立的法律规范体系，它的载体就是以法典为代表的法律文本。人们在解释文本的时候，文本是由语言所构成的，自身负载的

意义可以通过人们的理解、解释来获取。所以，法律思维在一定意义上能够帮助人们获取法律的意义。这就是以解释独断性为基础的法律决断论。在假定法律存在独立意义的条件下，出现了规范法学或教义学法学。^①

二、“法律一般性”是证成法治的逻辑方法命题

法律的一般性决定了法治实现的逻辑方法或者法律思维的基本走向。在法治实现的逻辑方法命题之中有两个“哲学”式判断在发挥着重要作用：一是“一般优于个别”；二是“简约应对复杂”。“一般优于个别”是法治实现的涵摄思维模式能够成立的前提。因为没有法律的一般性，就不会有个别性（特殊性），更不会存在两者之间的关系比较。在法律问题上的“一般优于个别”思维方式，需要假定存在法律的一般性。有了这一假定，创设一般性法律规范才有可能；才能有简约的法律；才可能有“简约应对复杂”的规则之治。有了对法律一般性的追求，才可能有法律的创设和实施的方法。法律的创设方法就是在复杂的社会关系中抽象出一般的法律规范；而法律的运用方法就是一般优于个别、简单应对复杂。法律推理就是在此思维模式下的展开。尽管现实中法律的运用并没有完全按照简约应对复杂、一般优于个别展开，里面包含着复杂的经验、技术和智慧成分，包含着历史与当下、传统与现代、法律与社会等错综复杂的交融，但总体思维的走向依然是一般优于个别、简约应对复杂。

要想使简约应对复杂就需要解决两个方面的问题：一是以“法律一般性”为基础创设法律规范体系，从而为法治提供前提性要件——“法”。二是以法律一般性为基础开展演绎推理方法，从而为法治实现提供方法论基础。在假定法律具有一般性命题的基础上衍生出两种思维方法：一是立法方法。这种方法是关于法律的抽象化努力，创设法律规范；二是法律运用方法（又可分为执法、司法方法等）。这种方法是关于法律的具体化努力，把一般的法律转化为具体的裁断、判决的依据。立法方法与法律运用方法在思维方式上是不一样的。立法方法是对复杂事物的抽象化表述，表达法律的方式是

^① 正是法律的独立性成就了法教义学。“通过对现行法律中明确规定的或隐含的规则、原则、概念和价值进行理性化和推测所发展出来的理论可以称之为规范法律理论。无论是过去还是现在，这种理论都是法律哲学的主流。”【英】罗杰·科特威尔：《法律社会学导论》，彭小龙译，中国政法大学出版社2015年版，第3页。

化繁为简，把复杂的社会关系简约为简单的规则和程序，实现“以简约应对复杂”的法治。法律运用方法是扩简为繁，将一般的法律与程序放回到具体的情境之中，在具体复杂的时空中，观察、研究法律与事实之间的互动关系，从而达到对法律的正确理解和解释。虽然法治思维的总体走向是一般优于个别，但是法律的运用并不是简单的依法办事，而是复杂的法律方法的综合运用过程，是把法律作为修辞，用法律赋予事实以法律意义。

法律一般性对于法治命题的意义在于：

第一，在认同法律的一般性的基础上，立法者才能创设法律规范体系。关于法的一般性的判断，提供的是法治理论的哲学式命题。如果说，法律的独立性主要解决了法治在逻辑上的可能性问题，那么，法律的一般性则是建构法律规范体系和实现法律推理的方法论命题。^①立法主要是向社会输入法律规范的活动，立法者所创立的法律规范就是对法律一般性的确认，没有对法律一般性的认同，就不可能产生法律规范体系。如果离开法律的一般性，因人设法、因事设法就会盛行，各种理由的特殊性就会支配人的行为，法治是规则治理的事业就会落空。离开法的一般性，法律就难以成为限制权力的工具。“法律的系统化和一般化服务于实践目的，它们是有序适用法律技能的一部分，也是调整行为的实用手段。”^②这里的实践目的有二：一是为立法创设法律规范提供可能性支撑；二是为法律运用的推理方法提供基础理论的支撑。这两种实践目的的实现，都离不开“一般优于个别”思维方式作用的发挥。没有法律的一般性，既难以创设法律规范，也无法形成“一般优于个别”的涵摄思维模式。

在中国立法机关所创设的法律中比较重视法律一般性，法律的平等价值也能够体现出来。因为，专门的立法机关所创设的法律都要经过广泛的讨论，特别是一些法学专家的参与，他们对法律一般性的认识是与法律价值联系在一起。因而，多数人反对在一般的法律之中融入更多的特殊性和例外。但是，在行政法规和行政规章中，由于很多法律规定比较具体，并且多由执法机关自己制定，他们会特别关注执行贯彻的方便，即对法律规范的可操作性特别重视，而不太关注法律价值或者忘掉法律的目的，所以在所谓一

^① 参见陈金钊、宋保振《法的一般性对法治中国建设的意义》，《南京社会科学》2016年第1期。

^② 【英】罗杰·科特威尔：《法律社会学导论》，彭小龙译，中国政法大学出版社2015年版，第3页。

般法律规范之中特殊性以及例外较多。之所以在行政法规、规章之中轻视法律的一般性，是因为人们早就看清了一般性法律的“弊端”。很多人认为，如果法律的一般性构成了法律的标志，那么就会出现特殊性难以照顾、个别正义难以实现的情形。正是在这种思想支配之下，在一般规则之外总是存在大量的例外，以礼破律、以例破律常常成为中国历史上法治不彰的理由。这就是忘记法律一般性可能会导致的后果之一。

第二，法律的一般性是法律推理能够成立的逻辑前提，而法律推理是法治能够实现的方法论前提。根据法律一般性所使用的主要是根据法律进行思考的法律推理、文义解释等法律方法。然而，在法律一般性基础上所建构起来的法律思维模式，所面临的指责是无视价值的存在，对案件的特殊性考虑太少。确实，案件的复杂性决定了人们不能仅仅依靠法律一般性及其相应的方法来解决纠纷。在法律方法体系之中包括多种方法，既有基于法律一般性而衍生的方法，也有为照顾特殊性而设置的方法。但只有有了法律的一般性规范，才有与案件的特殊性结合的必要性。法律实施的过程就是把一般的法律运用到具体案件的特殊性之中。因而，法律一般性对法治来说意义非凡。

法律一般性的重要性并不意味着可以忽视事实的特殊性。虽然法律的一般性属于对法律制度规范的属性概括，但这种一般性是从众多复杂的事实中抽象出来的，是脱离社会关系的产物。从制度规范体系的层面看，法律是一般性的规定，但在社会事实的视野内，法律的应用则具有很多的特殊性。在法治命题研究中，法律一般性很重要，这是概括法律规范和法治原则而产生的基础性命题；但案件事实的特殊性也很重要。法律一般性就是要解决具体的纠纷。因而，我们需要承认一般优于个别是促成法治的基础性命题。从哲学的角度看，法治就是在复杂的社会关系中，穿插进简约的规则和程序，化繁为简，从而实现以法律调整为主的法治秩序。虽然在法学理论中以“简约应对复杂”被设计得非常复杂，但是“一般优于个别”的基本思路不能被打乱。否则，就可能演变成一事一议的人治或专制。

第三，法律一般性是支持法治话语权的命题。在现有的法律思维方式中，反复强化依法办事，似乎依法办事构成了法治话语系统的基础性命题。在笔者看来，依法办事虽然属于法治话语，但更多的是一种政治要求。依法办事作为政治命题对法治实施具有非常重要的意义。然而，依法办事绝非易事，需要法律方法论作为知识“前见”。如果没有法律方法论作为专业思维的基础，就可能会出现依法掩盖下的错误。特别是在疑难复杂案件中，依法