

依规治党与依法治国的关系

王若磊^{*}

内容提要：依规治党与依法治国的关系问题在当前语境下关乎法治中国道路的前途。回答这一问题，重点是要正确认识党在法治中国建设中的地位，正确理解依规治党缘何成为依法治国的关键，努力探索依规治党和依法治国如何进行对接。现实中存在着不同的法治发展道路，而政党主导下的法治模式本质上由法治的政治性所决定，它要求后发法治国家在法治秩序建构中存在权威作为动力机制和保障装置。在保障权威的前提下实现权威守法，首先需从执政党内部严格依规治党做起，因此依规治党是依法治国的关键。然而，依规治党并不等同于依法治国，实现二者对接，要不断提高依规治党的法治化水平，以及不断提高依规治党与依法治国的系统兼容性和机制协调性。

关键词：依规治党 依法治国 党内法规 从严治党 政党与法治

刚刚结束的中国共产党第十八届六中全会以“全面从严治党”为主题，并以最终出台两大重要党内法规为形式，表征了执政党试图通过依规治党强化全面从严治党的决心。实际上，在以“全面推进依法治国”为主题的十八届四中全会上，执政党就首次将党内法规上升到法治体系重要构成的高度，把全面从严治党和依法治国相结合，视其为法治中国建设的有力保障。^{〔1〕}自那以后，“依规治党”在多个场合和文件中被频繁提及。那么，依规治党为何在当前法治国家建构过程中有如此重要的地位？依规治党和依法治国二者之间到底是什么关系？此问题关乎法治中国的道路与前途，有待进一步探讨和挖掘。

依规治党和依法治国的关系是政党与法治关系中最核心的问题。它既关乎执政党自身如何遵规守法，又关乎法治国家建构的合理路径，内涵之意蕴直指政党与法治关系的核心。依规治党与依法治国的关系至少可以分解为以下三个递进的维度：第一，党在法治中国建设中的地位和作用。明确党的位置，是分析二者关系的基础。第二，依规治党缘何成为依

^{*} 中共中央党校政法部副教授。

〔1〕《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》指出，“党内法规既是管党治党的重要依据，也是建设社会主义法治国家的有力保障”。

法治国的关键。此问题既和党的特殊地位相关,又与普遍的法治理念相连。如何实现法治领导权威本身遵纪守法,是法治中国建构最为关键的一环,也是极具中国特色的问题。第三,依规治党和依法治国如何有效对接,这主要探讨依规治党前提下逐步实现法治国家建构这一根本目标的方针步骤。

一、党在依法治国中的地位

依规治党和依法治国关系的背后是更为宏大的政党与法治的关系问题,后者是解开整个论题的一把钥匙。“党内法规”“依规治党”“依法执政”“党领导人民依法治国”这些极具中国特色的词汇,明显地提示了党在法治中国建设中的特殊地位。那么,如何认识这种特殊地位?法治中国建设为何需要党的领导?这可以从法治发展道路模式出发予以理解。

首先,法治国家存在不同模式。

我国执政党领导法治国家建构的道路,不同于西方法治先行国家,在那些国家中,法律“看上去”“已经”成为自在自为的权威,约束着其他政治权力。法治本质上是一种制度实践,而制度的建构及其贯彻往往与其“嵌入”的社会背景有关,不同背景会塑造不同的法治发展道路。就原理而言,法治有着相通的理念,追求规则至上、权力守法。这一法治理念又由诸多法治原则构成,如法律应当公开、明确、稳定、法不溯及既往、官方行为要与法律规定一致等。^{〔2〕}但是,抽象原则如何转化为制度实践往往会因地制宜,需要适应、契合“先在”的文化习俗、历史传统、经济社会条件和根本制度背景等。后者的影响潜移默化且根深蒂固,会产生巨大的文化和制度惯性,并反过来塑造法制:在“生产端”会影响制度的设计及其建构,新生制度由其塑造并需与之契合;在“产出端”会制约制度的落实及效果的发挥。法治是一种普遍的制度德性,但其实现与文化有关,简单移植会遭致“橘生淮北则为枳”的后果,甚至对那些基本符合“先在之物”的改革性法律或制度,社会惯性仍会拖住其步伐、影响其贯彻。^{〔3〕}因此,曾经具有普遍主义情怀的拉兹在其后期著述中也会说,“我并不把法治看作一个普适的道德律令。相反它是一种对于某类社会才是有效的或好的学说,这类社会要满足对于法治的制度和文化的预设,即具有法治要依之才能成功的制度与文化”。^{〔4〕}

法治建构还是一个历史现实过程。上述因素作用到现实中,事实上形成了不同的法治道路和模式。即使同宗同源的法治国家——英国和美国,也在一定程度上呈现出不同的法治模式。美国被认为是现代法治国家的典型,其实行的是一种司法中心主义的法治模式,司法部门借助成文宪法解释权成为法治过程的主导和终极权威。这种司法中心主义模式的形

〔2〕 法治原则最经典的表述来自于富勒,富勒在《法律的道德性》一书中梳理了法治的八个原则(参见〔美〕富勒:《法律的道德性》,郑戈译,商务印书馆2005年版,第55页以下)。拉兹、罗尔斯和菲尼斯等也有类似的列举,核心均在于形成公开、明确、普遍、稳定的法律体系,同时使其得到遵守而不会被歪曲,本质上是尽可能使规则更好地指引人们的行为,使人们服从于规则的治理。

〔3〕 关于这种由先在文化和制度构成的“社会惯性”对政治发展的影响,福山在《政治秩序的起源》一书中多有论及。他认为,战后美苏争相输出自己的政治、经济制度招致失败,就是未顾及当地的习俗、传统或文化,那里社会惯性依旧巨大。在他看来,更多时候,“制度只是特殊历史情境和意外事件的产物,不同处境的社会很难予以复制”。参见〔美〕福山:《政治秩序的起源》,毛俊杰译,广西师范大学出版社2012年版,第465页以下。

〔4〕 〔英〕拉兹:《公共领域中的伦理学》,葛四友主译,江苏人民出版社2013年版,第431页。

成有其偶然性：树立司法权威的契机是著名的马伯里诉麦迪逊一案，而该案实际上起于党争；司法权威能持续长久且未腐化，则有赖于司法独立后法律共同体的自律以及立法、行政部门对司法的尊重。更关键的是，相对于其他国家，新建的美国没有贵族、等级、世袭的拖累而更加平等，弱势而独立的司法才能不受特权之扰逐步走强。可以说，这种缺乏监督的自律对大多数国家而言并不可靠，它主要得益于美国特殊的历史、文化和制度传统。^{〔5〕} 更早建立法治国家的英国就明显不同，其法治的终极权威落于议会而非法院，法治的落实主要有赖于议会和舆论事先的普遍性监督与制衡，而非事后的个案式司法救济。我们并不否认这两种模式都和权力受制于公开、明确规则的法治理念相契合，但更需要注意到，相同的理念可以借助不同的制度达致，达致同一理念不能依靠教条地照搬某一模式，而是需要契合、匹配先在的文化和制度传统。

其次，法治背后存在权威。

法治强调法律具有至上性，意图排斥其他权力的干涉，让法律自在自为。同时，法律又不是在真空中自我运行的，它的形式权威往往受制于背后的实质性权威，使其本质上仍具有一定政治性。

法治至少包含两大要素：存在一套完备的法律体系，以及基于此法律体系建构起的法律秩序。前者关乎立法，而后者关乎执法和司法。无论立法还是执法、司法，都必然需要人的参与。就立法而言，法律规则需要意志的注入，关键是哪一阶层有实力和能力将其意志贯彻到法律之中。^{〔6〕} 执法更是如此，执法者通常都有相当大的自由裁量权。^{〔7〕} 而在司法过程中，由于法律存在的空缺结构，法官完全依法裁断也往往不过是一种理想。^{〔8〕}

进一步讲，人的力量并不可靠，法治需要一个更为稳定的制度化权威作为法律秩序的“守护者”，来保证法治运行不偏不倚。实际上，在不同模式下，存在着不同的制度性权威来确保法律权威的实现。比如，美国法治的权威最终依靠法院，英国法治主要依靠议会，德、法两国的法治在一定时期内依赖于总统，而诸多东方后发法治国家则依赖于政党。上述主体能够担负此项使命，本质上要有能力和实力确保法律的运行不偏不倚，确保法律得到执行，防止法律的制定和实施出现利益集团化、家族化和特权化的倾向。现实中的法治过程，即使不受政治权力影响，也可能会受到资本、媒体甚至智识等其他形式权力的影响。因此，法治存在一个悖论，它往往需要一个更高的权威来确保法律权威得到尊重。

〔5〕 关于美国法治模式特殊性的分析，参见王若磊：《美国的法治模式》，《学习时报》2014年10月20日第2版；王若磊：《近距离观察美国法治》，《学习时报》2015年1月5日“党校教育专刊”第4版。

〔6〕 一个极端的例子，是希特勒在纳粹上台前的一番言论：“我们将通过合乎宪法的方式赢得议会中的绝对多数，到那个时候，我们就可以根据我们的理念来重塑德国。”转引自〔加〕戴岑豪斯：《合法性与正当性：魏玛时代的施米特、凯尔森与海勒》，刘毅译，商务印书馆2013年版，第27页。

〔7〕 弗里德曼谈到法治时说：“一位警察在酒吧发现一场打斗可能闭上眼睛并忽略它，或者驱散这场打斗并什么都不多说，或者逮捕这两人并把他们扔进监狱。地方检察官可能决定让他们回家或者进入法律程序。法官可能按照他的意愿不予立案”，“因此，成文法的规则部分的或全部的是虚幻的。这是警察、地方检察官、法官的统治，而非规则”。See L. Friedman, *Legal Rules and the Process of Social Change*, 19 *Stanford Law Review* 786 (1967).

〔8〕 哈特《法律的概念》一书中有关于“空缺结构”和“规则怀疑主义”的详尽论述，参见〔英〕哈特：《法律的概念》，许家馨、李冠宜译，法律出版社2006年版，第119页以下。德沃金在《认真对待权利》和《法律帝国》中，也对原则在司法过程中的重要作用进行了阐述，在解构实证主义“法律与道德分离”这一命题的同时，从另一个侧面揭示了司法过程中存在巨大的自由裁量权这一事实。

更关键的是,缺乏权威法律秩序无从建立。一个国家的政治和法治发展需要权威来推动和掌控,权威是动力机制也是保障装置。在亨廷顿看来,现代政治秩序的建构,本质上是一个国家现代转型的过程,是现代性下平等观念形成和利益多元化后政治参与的范围不断扩大的过程。但是,这一过程不能过于激进,否则会冲击政治秩序,进而引爆革命,最终适得其反。成功的转型需有序的政治参与,要逐步纳入新兴团体和不同声音。强大而稳定的权威可以保证这种参与的有序化,其建构的制度即是政治参与的渠道。^{〔9〕}福山在其近年的著作中,借助更为纵深的历史视野再现了这一过程。在福山看来,政治秩序的建构首先与权威有关。政治秩序起源的第一步即为国家建构,要形成良好的制度和制度的执行能力;之后是法治建构,法治一方面能强化制度的权威性和执行力,另一方面又可以限制权力,防止其专断、随意。^{〔10〕}一个国家的制度建构和转型过程如果缺乏权威,会导致现有制度能力越来越弱,出现制度失效、僵化和特权,形成一种“反制度化”的倾向,导致腐败、分裂、衰颓、暴恐甚至内战,即政治衰败。^{〔11〕}

再次,现代政治权威往往落于政党身上。

现代政治与古代政治的一个关键区别,是现代政治过程中出现了一个全新的核心主体,即政党。现代政治的实质是大众的政治参与,而有序的大众政治参与的主要渠道和中介就是政党。无论中西,特别是广大发展中国家,政党都是当代政治活动的主角。在英美等早期现代国家,其政党在议会政治建立后逐渐发挥了越来越重要的作用,目前在其国内的政治系统中均取得了主导性地位,执政主体皆为政党。而广大后发现代化国家,在其反殖民或反帝制的过程中,也都是在由一小群先进分子组成的强有力的精英政党的带领下,完成革命并实现国家建构。这些政党的权威在国家建构的历史中逐渐形成,并进一步延伸到国家发展和法治建设过程之中。

正因为此,也产生了不同类型的政党。任何政党都以执政为根本目的,但能否执政、特别是长期执政,在一定程度上取决于其执政能力。现实中,以中国共产党为代表的东方政党形成了不同于西方的政党类型,有着特殊的体制优势,具有更强的权威,也更有利于政党带领人民建构法治国家。就起源而言,西方政党产生于议会政治之后,先有国家后有政党;而东方国家往往先有政党后有国家,具有先进性的先党政党带领人民进行民族独立、现代转型和国家建构,可以说,是政党缔造了国家。就代表性而言,西方政党往往代表特定阶层的部分利益,而东方政党往往由于其起源和使命成为代表大众和民族利益的全民型政党。就功能而言,西方政党是利益分化型政党,而东方政党更趋向于利益整合型,有能力将分散的部分利益整合为民族整体的长远利益,并实现政策的转化与落实。西方政党相比更为消极、被动,类似一种政治辅助型组织;而东方政党更趋向于主动型政党,表现为借助广泛的阶级意识动员全民推动国家建构,主动塑造政治议题和发展方向,主导国家的现代化转型,使其本身成为了合法性和权威性的源泉。^{〔12〕}

〔9〕 参见〔美〕亨廷顿:《变化社会中的政治秩序》,王冠华等译,上海人民出版社2008年版,第25页以下。

〔10〕 参见前引〔3〕,福山书,第242页以下。

〔11〕 同上书,第443页以下。

〔12〕 关于政党的类型学和功能比较,可参见《政党与民主》一书中的几篇文章:《政党类型与功能》《政党今非昔比》《当代政党面临的挑战》等,见〔美〕戴蒙德、冈瑟主编:《政党与民主》,徐琳译,上海人民出版社2012年版;亦可参见前引〔9〕,亨廷顿书,第220页以下。

具体到我国语境，中国共产党的政治权威可从多角度加以论证，这种正当性^{〔13〕}是执政的实质性根基，进一步成为了推动法治国家建构的动力机制和保障装置。从历史角度看，中国共产党带领广大人民推翻专制与侵略，建立新共和，通过自我牺牲在历史中获得了人民的认可。从现实角度看，中国共产党领导下的新中国，无论横向与诸多发达国家、发展中国家比较，还是纵向与百年前、建国前、改革开放前甚至十多年前的自身相比，都取得了不容否认、举世瞩目的成就，这种成就彰显了执政权威的执政能力。就国际形势而言，国际领域还存在着弱肉强食的半丛林化自然状态，一个地缘位置重要、文化迥异、人口众多的大国，要保持独立自主、强劲有力的发展，必须有强有力的权威支撑，否则在无情的国际竞争中会被边缘化，逐步沦为国际体系中的依附者。^{〔14〕}就当前国内发展阶段而言，我国仍处于现代转型的时代背景下，还处于追赶型的现代化进程中。为顺利完成现代转型的历史使命，不出现反复、倒退甚至崩溃，需要一个强有力的权威主导和推动这一进程。就政党类型而言，中国共产党是一个“兼容并蓄型”政党，^{〔15〕}既是大众代表型，又是精英领导型，还是使命型政党；既有广泛的代表性，又有强有力的大众动员能力；既有利益整合能力，又有政策转化能力。上述因素综合构成了中国共产党执政的正当性根基，而在此基础上获得的人民认可和拥护，是一个更为实质性的正当性来源。

总之，面对现实政治中的问题，必须具备历史主义和现实主义的眼光，理性地看待法治建构中权威、特别是政党权威的角色和功能。法治背后有着人和政治的因素，现实中的法治秩序也需要权威来推动和保障。不同国家的历史进程塑造了不同的法治道路和模式，执政党的领导权威同样不能抛开历史正当性而抽象地看待。

二、依规治党是依法治国的关键

法治国家建构需要权威，但权威或者权力天然有超越规则的倾向，总是试图逾越法律界限，二者之间存在着永恒的张力。既要权威存在，又要权威守法，这大概是人类政治史上的千古难题。林肯曾深刻地发问：“政府必然要么过于强大，危及人民的自由，要么过于软弱，无法维持自身的生存，一切共和国都有这种内在的致命弱点吗？”^{〔16〕}理论上，我们的确可以尝试像福山那样区分权力的范围和权力的强度，^{〔17〕}但现实中，二者之间常常界限模糊：权力越强，越倾向于超越自己的界限；权力范围越大，也往往越倾向于借助可调配的资源强化权力强度。

党领导下的法治中国建设同样面临这一难题，现实中的种种违法乱象更时刻提醒我们

〔13〕 这里在较为宽泛的意义上使用正当性（legitimacy）这一概念，而不与证成性（justification）相区分。关于二者异同的研究，参见周濂：《现代政治的正当性基础》，三联书店2008年版，第29页以下。作为理论问题，它们可以区分，但作为实践问题，二者往往相互勾连无法截然分开。

〔14〕 关于国际体系中的依附理论，参见〔美〕沃伦斯坦：《现代世界体系》第1卷，郭方等译，社会科学文献出版社2013年版，第421页以下。

〔15〕 类似表述，参见〔美〕沈大伟：《中国共产党：收缩与调试》，吕增奎等译，中央编译出版社2012年版，第7页以下。

〔16〕 转引自〔美〕曼斯菲尔德：《驯化君主》，冯克利译，译林出版社2005年版，第5页。

〔17〕 参见〔美〕福山：《国家建构：21世纪的国家治理与世界秩序》，黄胜强等译，中国社会科学出版社2007年版，第7页以下。

这一点。一方面,缺乏权威,法治秩序无从建立;另一方面,权威如不加以规制,又总会挣脱法律的束缚。那么,权威主导下的法治如何建构?或者说,在我国语境下,党领导下的法治国家建设的可行之路是什么?

首先,“党要守法”是依法治国的必然要求。

“党要守法”这一基础性观念不能动摇。法治要求一切权力受制于法律,政党作为实质性权力主体也不应例外,即便它是整个政治系统的中枢神经。法治即“法律的统治”,是法律规则至上的一种治理方式,要求法律在治国理政中享有至高权威、获得普遍遵守。在此意义上,法治要求法律的权威超越任何当权者个人或集体意志的权威,^[18]无论这一意志来自一人之治的君主,还是多数人之治的民主,抑或集体之治的政党。

法治要求公权力守法,看重的是最高权威受制于法律。在这一意义上,中国法治成败的关键就在于执政党是否守法:党权位于整个权力体系的顶端,而政治系统的运作规律就是不断诉诸顶端权力;当顶端权力遵从法律,依据法律分配权利、施加义务、定分止争时,整个权力体系基本都会受制于法律。

事实上,党要守法在宪法和党章中都作出了明确规定。《中华人民共和国宪法》规定,“一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须遵守宪法和法律”,“任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权”。《中国共产党章程》明确写道,“党必须在宪法和法律的范围内活动”。从十五大开始,中国共产党在历次代表大会上都明确做出了“依法治国”“依法执政”的庄严承诺。

依法执政并不会削弱党的领导权威,“党的领导”和“依法执政”本质上不是一对对立的观念。曾有学者做出过精当的区分,结论是依法执政并不削弱党的领导,而党的领导也不代表党能够超越法律。^[19]在他们看来,党的领导是指“在以自己提出、实际上体现着中国人民的共同利益的价值观念、路线、政策吸引党外人民群众甚至其他党派及其成员的支持和追随的前提下,中国共产党在社会的政治、经济、文化等领域的事务中从事引导、组织、带领人民群众和其他追随者为实现党所提出的价值观念、路线、政策而共同奋斗的活动”。^[20]因此,党的领导本质上是一种关系模式,其对象是人民这一特定主体。而执政是指“一个政党通过合法途径进入国家权力机构,并以该政党的代表为主掌握国家权力机构,从事对整个国家的公共事务的管理活动”,“中国共产党的执政就是中国共产党的代表在合法地进入和掌控国家权力机构的前提下,以国家代表的名义行使国家权力,贯彻党的治国主张,处理全国的政治经济和社会事务,谋求和实现全国人民的利益的活动”。^[21]如此看来,执政的关键点,在于其主体并不是宽泛意义上的政党或者政党的所有成员,而是经过法定程序进入国家政权机关的党组织的代表。

由此可以看出,党的领导是一种概括的引领和追随关系,而执政是一种由具体的政治

[18] See I. Shapiro (ed.), *The Rule of Law*, New York University Press, 1994, p. 2.

[19] 参见张恒山等:《依法执政:中国共产党执政方式研究》,法律出版社2012年版,第123页以下。较早的论述,参见石泰峰、张恒山:《论中国共产党依法执政》,《中国社会科学》2003年第1期;张恒山:《中国共产党领导与执政辨析》,《中国社会科学》2004年第1期。

[20] 同上引,张恒山等书,第128页。

[21] 前引[19],张恒山等书,第139页。

代表进行的具体权力运作的制度性行为。任何具体行为和具体权力都需服从于法律。^[22]实际上,依法执政正是加强和改善党的领导最正当也最有效的方式。党的领导的一个重要渠道,是通过立法将党的政策转换、固化为国家法律,而依法执政所依之“法”,正是通过稳定、严密、正式的程序转化为法律的党的意志。因此,当任何政治组织或个人试图以党的领导的名义搁置、僭越法律时,其正是违背了党的领导的原则,实质上是以地方、部门或个人利益超越党的意志。

其次,党要守法关键在于依规治党。

在党要守法的大前提下,关键问题在于党作为权威主体如何守法。何种方式既能保证政党守法,又不消解政党权威?当前最可行的方式,是通过依规治党实现依法治国。

第一,依规治党不会消解法治国家建构过程中所需的权威。既不消解权威,又要保证权威守法,可行的路径是权威从自己做起,严格自我管理,借助内部严肃的纪律和严密的制度,保证其组织和成员遵守法律。理论上,控权的手段、机制有多种,多是从外部加诸一个制衡性或者监控性的组织或机制。然而,外部机制可能会在事实上造成对原有权威的掣肘或减损,相比之下,更为可行的是首先进行严格的内部管控,即“党要管党、从严治党”。^[23]依规治党,就是借助严格的党纪党规实现党的自我管理、自我净化和自我革新。

第二,依规治党能够保证政党守矩且守法。法治,即规则之治。政党依靠党内法规一以贯之、普遍适用地处理党内事务,也可以看作一种广义的法治。党内法规相对于传统的政策、文件、批示、会议纪要等,更具公开、明确、稳定性,制度化程度更高,而法治本质上就是希望通过规则的这些形式化特征保证其统一适用,客观上起到限制专断权力的作用。因而,依规治党比人治政党更接近法治。在内容上,追求先进性的中国共产党,其纪律相比于法律要求更高,也更加严格,若遵守党规党纪自然不会违背法律。依规治党,既符合广义法治,又间接符合狭义法治。

第三,通过依规治党实现依法治国在现实中可能最为行之有效:(1)依法治国的关键是最高权力守法。执政党拥有实际的最高权力,执政党守法,整个权力系统自然会守法。因此,法治国家建构最直接的方式就是从执政党守法入手。(2)执政党具有最高权威,其他政治实体尚无力对其进行实质性监督,使之制度化服从。最可行的,还是从执政党内部做起,依靠自身纪律和制度,服从普遍规则,即依规治党。(3)尽管实现政党守法理论上有多重方式,特别是外部的监督与制衡,但目前这些方式可能会收效甚微:不仅监督力量不足,也可能会解构法治权威。(4)严格依规治党在现实中威力巨大。十八大以来,“八项规定”“反腐风暴”等都已经取得良好的效果。(5)执政党守法对法治国家建设具有强有力的示范、引领和带动作用。

要言之,实现依法治国,关键在于依规治党。中国共产党十八届四中全会之后的政治实践实际上秉承了这一思路,一方面不断凸显党内法规在国家法治中的地位,另一方面又

[22] 习近平在“省部级主要领导干部学习贯彻十八届四中全会精神专题研讨班”上明确指出,“权大还是法大才是真命题”。见习近平:《领导干部要做尊法学法守法用法的模范,带动全党全国共同全面推进依法治国》,2015年2月2日。

[23] 近一两年来,中国共产党相继出台了一系列以从严治党为主题的重要党内法规,如《中国共产党廉洁自律准则》《关于新形势下党内政治生活的若干准则》《中国共产党纪律处分条例》《中国共产党党内监督条例》《中国共产党问责条例》等。中共十八届六中全会更是对“全面从严治党”进行了集中讨论。

反复强调领导干部的“模范”“带头”“表率”作用。^{〔24〕}

三、依规治党与依法治国的有效对接

依法治国关键在于依规治党。然而,党规党纪毕竟还不是形式意义上的法律,依规治党不能自然等同于依法治国。法律,是国家通过立法机构经由正式程序制定或认可的,有着明确内容、具有普遍约束力、依靠国家强制力保障实施的行为准则。而党内法规与之相比缺乏几个关键要素,它是政党通过一定程序经由其内部机构制定的,对其内部成员和组织有效的规章制度和纪律的总和。后者在诸如制定主体、制定程序、严谨程度、效力范围、强制措施等方面均与法律有一定差异,尤其是缺乏国家性和公共性之类的维度。

最明显的是效力范围上的差异。一个政党,无论规模大小、人数多少,其规章相对而言都是封闭的,处理的大多是党的内部事务,只对内部成员有效。其成员是基于自发认同组织的理念和纲领而承担相应义务。而法律具有公共性,在领土范围内普遍有效,具有开放的普遍效力。就实证主义的观点看,法律规则之所以具备“法律效力”,皆因其是由特定机构经特定程序“生产出来”这一社会事实。

二者的制度化水平也存在差异。党规党纪的制度化水平位于法律与道德之间。法律责任的认定需要经由严格的程序,如严密的司法组织、严苛的司法程序、专业的司法人员、严谨的证据规则,甚至是繁复的仪式等。对于法律规则的理解,可能有争议和分歧,但是法律通过其自身较高的制度化水平和机制,将这些分歧缩小或“置之不理”,在“决断”的意义上采取一种立场、给出一种态度,用体制化的力量要求强制服从。而党内责任的追究则不然,尽管实质内容可能更严格,但形式上的制度化和程序化没有法律严格、严密,机制化水平要略低一些。

在内容方面,法律处理公共事务,而党规主要处理党内事务。因而,针对同一问题,二者规定可能不尽相同:违反党纪并不一定违反法律,反之亦然。例如,法律并不强制所有道德,特别是具有“隐私性”的私人道德。^{〔25〕}法律一般只对违反道德底线的行为予以禁止,如禁止杀人、盗窃、强奸等,基于最低限度的人类合作与共存,以“伤害原则”作为标准。^{〔26〕}而一些政党对其内部成员有更高的要求,将某些道德纪律化,它与政党的目的、宗旨和传统有关,本质上是由于这些私人道德影响到团体的共同理念、外在形象,并间接给组织的事业带来负面效应。因此,此类基于党规的权威类似家长制权威,而法律往往多是公共性权威。但是,纪律的内部性也不能超越法律的公共性,要坚守“国家法律优先”或者“党规不能和国家法律相冲突”的原则。也就是说,本质上具有内部性和自愿性的党

〔24〕 十八届六中全会后公布的《中国共产党党内监督条例》第5条规定了党内监督的主要内容,其第1款就包括“模范遵守宪法法律的情况”。十八届四中全会的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》中也有多处类似表述,如“各级领导干部要对法律怀有敬畏之心,牢记法律红线不可逾越、法律底线不可触碰,带头遵守法律,带头依法办事”,“党政主要负责人要履行推进法治建设第一责任人职责”,“高级干部尤其要以身作则、以上率下”等。

〔25〕 参见〔英〕哈特:《法律、自由与道德》,支振锋译,法律出版社2007年版,第16页以下。

〔26〕 “伤害原则”由密尔在《论自由》一书中最早做出阐述,逐渐成为了自由主义法理学和政治哲学的通说。参见〔英〕密尔:《论自由》,许宝驊译,商务印书馆1959年版,第10页以下。

规党纪，不能存在与具有公共性、国家性的法律之“禁止性”条款相冲突的规范，即法律的强制性要求不能被免除。这具体包括：（1）对于法律所禁止负担的义务，组织对其成员不能强制施加，如强迫劳动；（2）对于法律规定必须履行的义务，组织不能免除，如纳税义务或某些国家或地区的禁烟令、禁酒令或禁放令等；（3）对于法律规定必须享有的权利，组织不能剥夺，如受教育权、人身自由等。先进性组织由于其职责和目的，可以设置更多的义务、限制一些自由，但不能违反“法律保留原则”。法律作为社会普遍的公共规则，其“禁止性”条款所表达的已是社会底线，任何组织都不能超越这一标准。

鉴于党规党纪和国家法律存在着上述关系，要真正建设法治中国，还需逐步实现依规治党和依法治国的有效对接。这可分为两个步骤：一是要逐步提高依规治党的法治化水平，实现政党的法治转型；二是不断提高依规治党与依法治国的系统兼容性和机制协调性，逐步实现在整个社会规范系统中党内法规与国家法律体系兼容、并行不悖，执政党层面的依规治党与社会层面的依法治国衔接协调、相得益彰。

首先，要提高依规治党的法治化水平。在本质上，这就是要将法治原则贯彻到党内法规制度体系之中，实现党规党纪体系公开、明确、稳定、合法，用复杂的制度化程度压缩党内权力的自由裁量空间。其具体表现为以下七个方面。

一是保证合法性，解决党规党纪与国家法律的冲突问题。应当逐渐直至彻底地对党内法规进行合法性审查和清理，从源头提高其法治化水平。党内法规的合法性，一方面是指内容的合法性，指党内不存在超越法律的特权，也不存在违背法律的禁令；另一方面是指效力范围的合法性，要抑制超越党内法规权限规定国家事务的冲动，专属国家事务的规范性文件不能直接以党的文件形式出台，需不断减少并最终消除此现象。党内事务由党规调整，与国家和社会普遍相关的规范性文件必须转化为法律。因此，需着力对废止不用、不合时宜、重复矛盾、特别是与法律相冲突的党规及其具体条款按程序及时清理、修订或废止。^{〔27〕}同时，在新的党规制定或修改过程中，有必要建立前置的合法性审查机制，并完善事后备案制度，保证其内容、权限、程序与宪法及相关法律的规定不存在直接冲突。

二是推进制度化，不断提高依规治党的制度化水平。法治的成败体现在其制度化水平上，既要有完善的制度体系，还要有严密的组织机构和程序设置，借助严谨的制度设计实现过程可控与公正。实际上，权威的有效程度不仅取决于权威的强度，更取决于权威的制度化水平。因此，要不断完善与党内组织、程序相关的制度，尝试设立专门的党内法规制定机构，细化制定程序；为保证制度的长效性、稳定性和适应性，要有严密的设立、修改、废止党内法规的规则和机制；可设置专门机构和程序处理党内治理分歧，建立党内法规纠纷解决机制，并设立合理的内部监督和制衡机制，防止党内“准法律”权力不受限制。

三是确保确定性，实现党内规则公开化、明确化、稳定化。目前，有一种倾向认为，党内存在一套不成文规则体系或谓之惯例，可以此作为党内生活的标准。一般来说，不成文规则与现代法治精神是背离的。规则只有公开、明确、稳定，方能使人知晓并预见行为

〔27〕 根据2012年《中共中央办公厅关于开展党内法规和规范性文件清理工作的意见》的要求，截至2014年底，集中清理工作已经全部完成。“纳入第二阶段清理范围的新中国成立至1977年期间中央制定的411件党内法规和规范性文件中，160件被废止，231件宣布失效，20件继续有效。”见《中央党内法规和规范性文件集中清理工作全部完成》，《中国纪检监察》2014年第23期，第5页。

后果,以此合理安排自己的生活,党内法规亦应如此。不成文规则与此相悖,虽有大致内容,但整体而言却模糊、含混,无法确切知晓其准确要求,内容变迁也潜移默化、难以捉摸。更重要的是,一旦将不成文规则常态化,权力往往可对其任意打扮、解释,随意新设、改变、置之不理甚至推翻。中国古代流传的“刑不可知、威不可测”的说法实际上就是这一意思,它本质上还是一种人治思维和人治方式。而法治追求的正是用明规则代替潜规则,用公开性代替私密性。因此,党内规矩一定要逐步实现明确、细致、稳定、成文,做到规范明确、赏罚有据,同志皆知、一体认同。

四是提升透明度,借助制度运转的公开性、透明度增强党内制度刚性。传统政党事务具有内部性,因此可以不公开或半公开。然而在现阶段,我国执政党有其特殊地位,是全民型、领导型、代表型党,肩负着国家转型、民族复兴的使命,党内事务也需要接受普通党员和全体人民的监督。不公开、不透明的规则容易流于形式,成为橡皮筋、松紧带。法治本质上就是用不偏不倚替代因人而异,用必然性替代可选择性。因此,现阶段党内制度及其运转,还要在公开和透明上着力,以公开为原则,保密为例外,逐步实现党内重大决策、重大规则制定、重大事件处置中的追责事由、程序过程、处理结果等全公开。

五是强化规范性,尽快出台关于依法执政的党内法规,特别是规范党领导政法工作基本方式的党规,使之有章可循。在依法执政规范法律化之前,党内应先制定详尽的关于党员领导干部和党组织如何依法执政的党内法规,细化依法执政的具体方式,特别是建立违法执政的惩戒机制,以党规党纪的严格要求,保证依法执政逐渐成为工作习惯。特别要细化、规范党对政法工作的领导方式,对领导的范围、内容、方法、措施和监督等进行制度化、程序化详定。重点在于党如何确保并督促公安、检察、法院和司法行政各部门严格依法办事、不偏不倚,既防止任何一支具体政法权力任意专断,又保证相互之间监督配合;既防止由于缺乏监督而联手制造冤假错案,又避免推诿扯皮降低司法效率。

六是把好用人关,改革领导干部选拔任命的导向和制度。强有力的列宁主义政党内部存在严密的金字塔结构,干部任命权力自上而下行使。因此,选人用人标准决定了整个政党的风格与方向,它是“牛鼻子”、风向标。推进依规治党的法治化,关键在于把具备法治能力和法治素养的人选拔到领导岗位,以之作为选人用人的主要模式,并形成长效机制。

七是提高纪检工作的法治化水平。纪检工作的法治化水平是依规治党法治化水平的集中体现,依规治党的核心权力之一是党内纪律惩戒权。提高党内纪检工作的法治化水平,要形成公开、稳定、严谨、完备、合法的纪检制度和程序,并保证其执行力,这是非常关键的依规治党措施。除上述关于合法性、制度化、明确性、透明度、规范性等要求同样适用于纪检工作的法治化外,在纪检工作中还要特别着力于以下几个关键环节:党内纪检机关与司法部门的职责区分和对接程序;对案件线索运用法治手段进行统一管理,做到有案必查,防止人为干预、选择性办案;规范“双规”权力,防止刑讯逼供和超期羁押等。

其次,逐步实现政党活动纳入法治轨道,让执政党逐渐成为法治秩序中的一个有机主体,使政党权威的实现与法律制度的实施在运行机制上衔接协调。其做法大致又可分为三个阶段。

一是通过责任政治推进政党守法。依规治党本质上是内部监督、自我管控,但仅仅内部依规治党仍然不够,还需借助外力推进从严治党水平。在保证执政党权威的前提下引入

外部监督,可行的方式之一是事后责任追究。责任政治既不会在权力运行过程中消解权威,又以事后追惩的威慑倒逼其行驶在法治的轨道上。这种责任政治包含三重含义:(1)在理念上,宏观推进法治国家建构是执政党承担的政治责任,是其执政的目标和使命。政党必须恪守政治承诺,践行法治。(2)具体到制度层面,实行事后追究即问责制。如果违背法治,需要启动具体问责机制对党组织特别是领导干部进行追惩。(3)责任政治还有回应性维度,要求政党在执政过程中回应民意和舆论呼声,对违法事务及时作出解释、说明和处置。^[28]

二是推动政党立法。在一段时期后,可逐步将与依法执政相关的党内法规的成熟经验转化为国家法律,使政党行为既有规可依也有法可依。党内通过的依法执政规章制度具有内部效力,要真正实现法治化,必须使之上升为国家法律,具有国家性、公共性和普遍约束力。这一法律旨在规范政党的执政行为,即规定政党参与国家政权的具体方式和程序,也可对政党自我运行和内部管理做出底线性要求,还可尝试建立针对执政党这一主体的争议解决机制,统一将执政党的外部行为以及具有外部性的内部行为纳入法律框架之内。

三是条件成熟时,可考虑逐步将执政党某些治理事务纳入司法过程,也就是说,执政党的具体组织及其成员可作为法律主体进入司法过程,成为可诉主体。这种“可诉性”所指向的,原则上不包括政党内部事务,而是其参与的国家和社会事务。当然,政党代表进入政府部门的具体执政行为可通过行政诉讼追责。政党行为的司法化,对象究竟是各级党组织还是党的领导干部,究竟是具体政治行为还是抽象政治行为,何种类型的政治行为具有可司法性等,这些问题都有待深入研究和实践探索。现实中已经出现了类似案例。^[29]可以肯定的是,法治发达国家司法官员的政党倾向并不会对其依法判断产生决定性影响。当然,基于现实主义的视角,这种可司法性需在公正、权威、自律的司法权建成后方能推进,不宜草率推动,否则权威间潜在的冲突,会加剧法制分裂和动荡,贬损司法权威,延缓国家现代化进程。

实现执政党活动纳入法治轨道,除上述制度层面的努力外,更关键的是要更新理念、转变认识,特别是警惕一些错误倾向。前文强调了政党权威在法治建构中的地位和作用,历史、现实的功绩正当性决定了党的权威地位,但这种历史感、现实感不能进一步上升为绝对的“历史主义”。过度强调历史主义,会滑向价值虚无主义,只认可本身的独特性而抵制理性在一定范围内的普遍运用。这时,绝对的历史主义就成为一股压制性力量,排斥个人自主而要求绝对服从。因此,要客观公正、理性平和地看待历史,要正视历史理性的力量及其限度,在古今中西之争中不能走向封闭主义,防止简单采取现实即合理的态度。政

[28] 关于责任政治和政治问责,参见王若磊:《政治问责论》,上海三联书店2015年版,第25页以下。具体到政治的回应性,皮特金认为,“一个代表性政府必须不只是可以由民众控制,不只可以增进公众的利益,而且还必须能对民众进行回应”,“一个代表性的政府必须存在能让被代表者表达其意愿的机制,同时这个政府还必须对他们的意愿进行回应,除非政府有很好的理由去违背他们的意愿。这里不需要存在持续的回应行为,但必须持续存在可以进行回应的持续条件,并时刻准备回应。代表性政府是那种当民众具有了某种意愿时,它就能够对之回应的政府”。参见[美]皮特金:《代表的概念》,唐海华译,吉林出版集团2014年版,第284页。

[29] 在衡阳贿选案中,原市委书记童名谦因“玩忽职守罪”获刑,定罪的主体要件正是其在党内的身份。判决指出:“本院认为,被告人童名谦在担任中共湖南省衡阳市委书记、衡阳市换届工作领导小组组长、衡阳市十四届人大一次会议临时党组书记、大会主席团常务主席期间,未正确履行衡阳市严肃换届纪律第一责任人的职责……童名谦严重不负责任,不正确履行职责,致使省人大代表选举贿选大面积蔓延,给国家和人民利益造成了特别重大的损失,在社会上造成了极其恶劣的影响,其行为已构成玩忽职守罪,且情节特别严重,依法应予惩处。”见中国法律裁判文书网:<http://wenshu.court.gov.cn/content/content?DocID=9e5b84ba-1cfd-4738-85a9-53cdf162d553>,2016年11月10日访问。

治权威的历史正当性,还要通过当代民众认可的实质正当性不断填充。实际上,随着政治、经济和社会的发展,权威的角色和作用也在发生着变化。当原始积累基本结束、国家体系大体成型后,效率要逐渐让位于公正,特别是从“生存型”国家^[30] 转型到“发展型”“日常型”国家,这本质上也是一种理性持平的历史观和现实感。从根本上讲,权威领导下的法治发展,要走出“法家法治观”,不能将法律仅仅看作进行社会统治的工具,更要视其为对自身提出的一种限制性要求,划定行为界限,使自己受制于明确的规则。

通过依规治党实现依法治国,是法治中国建构的一条可行而有效的道路。它既能保证法治秩序建构过程中存在主导权威作为动力机制和保障装置,又能使权威本身受制于公开、明确、稳定的规则体系,实现权威守法。同时,由于党的特殊地位,严格依规治党能够对全面依法治国形成巨大的引领作用和示范效应,并将在法治国家整体建构时成为最便捷、成本最低的方式。任何国家的法治建构,必须与其先在的社会、文化、制度相契合,唯此方能使法治生根并茁壮成长。法治中国道路的特殊性正在于此,需以之为前提进行合理规划,既借助其优势,又克服其不足。所以,依规治党的重要意义在此历史背景下被凸显出来,它与法治的中国道路这一宏大背景产生了密切的关联:道路作为一个时间概念,则依规治党可以视作依法治国的关键点与突破口;道路作为一个模式概念,则依规治党使得政党主导下的法治国家建构成为一种可能。

Abstract: The relationship between rule-based Party governance and law-based state governance is an issue that affects the future development of the rule of Law in China. To properly deal with this issue, China must answer the following three fundamental questions: what is the role played by the Party in the construction of the rule of law in China? Why is rule-based Party governance the key to law-based state governance? And how to establish a linkage between the two? There are different roads to the development of the rule of law in the world. The Party-led paradigm of the rule of law is determined by the politics of the rule of law. It requires an authority to act as the driving and safeguarding mechanism for the development of the rule of law in developing countries. The most feasible and effective way of ensuring the observance of law by the authority under the precondition of guaranteeing the authority is to build a strict rule-based internal Party governance system. Rule-based Party governance is the key to law-based state governance because it conforms to both the broad and the narrow conceptions of the rule of law, and it is also the most plausible way to control the most powerful political organ in China today. However, rule-based Party governance is not equal to law-based state governance. In order to establish a linkage between the two, it is necessary to continuously raise the rule-of-law level of the rule-based Party governance.

Key Words: rule-based Party governance, law-based state governance, intra-Party laws and regulations, strengthening Party self-discipline, Party and rule of law

[30] 参见陈端洪:《论宪法作为国家的根本法与高级法》,《中外法学》2008年第4期。