责编：兰文飞　E-mail:lanwenfei@126.com　Tel:010—62806237　　2014年9月29日

依法治国

“法治中国”：法治建设进入拐点

□封丽霞

自从十五大提出“依法治国，建设社会主义法治国家”的基本治国方略以来，十六大、十七大、十八大都对“依法治国”作出重要部署。在十八届三中全会上，习近平总书记代表党中央首次提出“法治中国”的宏伟目标，明确“推进法治中国建设”的战略部署。“法治中国”是对“依法治国”基本方略的继承与发展，是对其内涵与要求的深化与升级。从“依法治国”到“法治中国”，亦是党对新的历史条件下法治建设的经验总结和庄严定位，意味着当前法治建设走到了一个关键拐点。

从有“法”可依到有“良法”可依，从“数量法治”到“质量法治”的更高要求

从立法数量上看，我国的法律制度建设已经达到相当规模。但总体而言，我国法制发展基本上属于数量增长型的“粗放”式发展。与“数量”的显著增长相比，“质量”还有待提升。这主要表现为：长期以来，我国奉行“成熟一个制定一个”的立法指导思想，很多法律的前瞻性和创新性不足、滞后于社会需求，立法对于社会的积极引领和推动作用发挥不够。另一方面，在立法实践当中，又常常采取“快比慢好，多比少好、有比没有好”的超前立法模式，一些立法“不接地气”、大大超出社会的承受力，严重损害法律的权威。还有一些“短平快”立法，由于缺乏长期论证与严密的调查研究，科学性、可操作性亟需加强。

有无“良法”直接关系到法治建设的成败。正如习总书记所说“不是什么法都能治国，也不是什么法都能治好国；人民群众对立法的期盼，已经不是有没有，而是好不好、管不管用、能不能解决问题”。在推进法治中国建设的背景之下，实现科学立法、提高立法质量，增强法律的可执行性和可操作性，发挥立法在推进改革与发展中的作用，已成为加强和改进立法工作的重要共识和基本思路。

从“法制”向“法治”，从“法律大国”向“法治强国”的升级

立法是法治运行过程的起点，执法、司法、守法是对其的延续和发展。法律的生命在于被赋予真正意义上的实施。法治的目标与价值最终需要严格执法、公正司法和全民守法来实现。如果静态的“法制”（法律制度）不能转变为真正意义上的动态“法治”（法律实施），现实生活中存在大量的有法不依、有法难依、执法不严、违法不究的现象，那么即使有规模宏大、形式完备的法律体系，法律也将形同虚设，民众就会失望，法律的权威就树立不起来。法治建设也将流于“口惠而实不至”的境地。简言之，如果法治只是作为一种应然的“法制”、停留在纸上，而并不对民众行为和社会生活产生影响，那么，法治还只是一种神话、而非现实。

建设法治中国，是立法、执法、司法和守法整体推进、协同发展的综合性系统工程。十八大以来，我国法治建设的一个显著特点就是更加注重法律的实效性，逐步将法治工作的重点转移到通过深化执法和司法体制改革保障法律实施，强调通过严格执法、公正司法和全民守法来实现建设法治中国的总体目标。

“法治中国”不仅仅是加强立法，更重要的是要形成立法与执法、司法、守法的系统对接与整体贯通，是要把“纸面上的法”（静态法制）通过严格执法、公正司法和全民守法真正转化为“行动中的法”（动态法治），是要实现从“法律体系”向“法治体系”、从“法律大国”向“法治强国”的升级。

从“政府推进”向“法治国家”“法治政府”“法治社会”的全方位推进

在中国这样一个现代法治资源匮乏、又有着强烈法治现代化要求的国家，选择政府推进型法治道路有其深刻的历史必然。与西方自然演进的法治道路相较，我国的法治进程很大程度上是“政府自上而下推进”的。其特点是，政府是法治建设的领导者和主要推动者，民众的作用则比较消极被动。然而，直接决定法治建设成败的却是民众的法治意识。卢梭曾说过，“一切法律中最重要的法律，既不是刻在大理石上，也不是刻在铜表上，而是铭刻在公民的内心里”。确如其言，有什么样的人民，就有什么样的法治，就有什么样的国家。“法治中国”建设，唯有“政府”“国家”与“社会”的共同行动、共同努力才能实现。

“法治中国”的内涵，更加注重法治建设的整体性、综合性和协同性，强调法治建设是国家、政府与社会三方力量共同推进的系统工程。十八届三中全会提出法治国家、法治政府、法治社会一体建设的目标。言下之意，法治国家建设，不仅需要通过大力推进法治政府建设、保证行政机关依法行政来实现，而且要以法治社会建设、在全社会培育法律意识和提升法律信仰作为依托和支撑。只有让法治成为一种全民信仰，民众才能认同法治的实践力量，法治社会才能得以建成，法治国家才能得以实现。

从“依法行政”“依法治国”“依法执政”到三者的共同推进

1993年，十四届三中全会通过的《中共中央关于建立社会主义市场经济体制若干问题的决定》提出“各级政府都要依法行政、依法办事”，这是第一次以党的文件形式规定“依法行政”原则。1997年，十五大确立了“依法治国，建设社会主义法治国家”的基本治国方略，这是第一次提出“依法治国”的要求。2004年，十六届四中全会通过的《中共中央关于加强党的执政能力建设的决定》，明确提出“依法执政是新的历史条件下党执政的一个基本方式”，这是第一次提出党要“依法执政”的任务。十八届三中全会提出“坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进”的目标。就三者关系而言，依法治国是党领导人民治国理政的基本方略，也是依法行政和依法执政的目标指向。党依法执政是实现依法治国的前提，政府依法行政是依法治国的关键所在。

在全面落实依法治国方略、推进法治中国建设的过程中，首要前提在于加快转变与完善党的执政方式。在纪念现行宪法公布施行30周年大会上，习近平同志重申依法治国是党领导人民治理国家的基本方略。坚持依法治国，必然要求党加快转变领导方式与执政方式，实现依法执政。在中央政法工作会议上，习近平同志再次强调，必须在改善党对政法工作领导方式的基础上、不断提高党依法执政的能力和水平。党必须充分发挥总揽全局、协调各方的领导核心作用，必须善于运用法治思维和法治方式领导立法、保证执法、维护司法和带头守法。



从“治民”到重在“治官”的法治建设方位转变

当前，推进法治中国建设的重点任务就是要破除官员群体中根深蒂固的“法是管老百姓的官法王法”“法就是驭民之具”“刑不上大夫”的人治观念，努力消除他们“有权就有一切”“当官就是人上人”“权大于法”的“法外特权”思想。十八大以来，提高领导干部运用法治思维与法治方式的能力已成为社会各界共识。习近平同志要求各级党员领导干部带头厉行法治，树立法律权限不能突破、法律底线不能逾越的法治观念，始终对宪法法律存敬畏之心，绝不允许以言代法、以权压法、徇私枉法，坚决反对任何超越宪法和法律的特权，自觉运用法治思维和法治方式做好经济发展和社会矛盾化解等各项工作。这其实就是对法治重在“治官”的现代法治理念的生动诠释。十八大以来，席卷党政军的雷厉风行、暴风骤雨般的“强力”反腐，也充分体现了中央高层依法治官、以猛药去疴、刮骨疗毒的强大决心。

综上所言，从“依法治国”迈向“法治中国”，意味着作为社会主义事业的重要组成部分，法治建设已被提升到党和国家事业全局的高度，将渗透到从科学立法到严格执法、公正司法、全民守法的各个环节，将全方位覆盖国家、政府与社会生活的各个层面，将更加注重人民在法治建设中的主导地位，将对党依法执政的能力和水平提出更高的要求。这也意味着，法治作为国家治理基本手段与根本保障的地位更加稳固，法治建设在全面深化改革的宏大战略布局中将占据更为重要的位置，法治思维与法治方式在推进国家治理现代化进程中的作用也将更加引人注目。

参考与建议

立法民主化科学化的具体途径

□马怀德

近日，全国人大常委会审议了《立法法》修正案草案，该法施行14年后迎来首度大修，引发关注。修法应当坚持问题导向，只有找到立法中存在的问题，才能有效解决。现阶段立法工作的问题可以概括为：一是立法的民主性不足。立法不能充分反映民意，人民参与立法的途径和方式均受到诸多限制。相反，立法更多体现了部门利益，部门起草法律，就会反映部门的色彩和利益。二是立法的科学性不足。从立法计划编制到起草、论证、审议，到法律的颁布、编纂、修改等各个阶段都存在专业性、科学性不足的问题。三是改革与立法的关系没有解决好，改革突破现行法律造成改革于法无据，改革先行、修法滞后的问题还比较普遍。四是如何加强和改善党对立法工作的领导缺乏原则和体制机制保障。为此，建议如下。

改进立法方式，拓展人民参与立法的途径，最大限度地遏制部门利益，实现立法民主化。鉴于目前立法方式和立法程序还存在很多问题，建议修改《立法法》，重点解决立法程序和方式中的长期存在的部门立法问题，破除立法部门主义，消除部门利益，实现民主立法。要改革现在的部门起草法律制度，必须扩大人民的有序参与，通过专家论证、公开征询立法项目、委托无利害关系第三方草拟法律法规草案等方式，完善立法听证、论证和公开征求意见制度，让立法更加体现广大人民的意志，顺应民心，反映民意。同时，要严格限制部门起草法律法规，部门可以提出立法项目建议和计划，但是，经过论证后决定起草的立法项目，要交由人大专门委员会或者第三方起草，这个过程中可以听取吸收部门的合理意见和建议，防止立法被部门“绑架”，淡化乃至彻底消除立法中的部门色彩。

强调立法的科学性，改变过去“立法宜粗不宜细”的做法，提高法律规范的精密化程度。要重视法律的“立改废”工作。对于那些新出现的经济、社会问题，应当及时制定相关的法律规范；对于那些实践证明不适宜的法律规范，应当及时修改；对于那些严重滞后于经济、社会发展的法律规范，则应当及时废止。例如，现存的240多部法律，大多制定于十几年甚至二十多年前，已经远远落后于时代，现行的实践也早已突破了法律规范。但是，如果按照我们现行的立法程序完成这些法律的废改立工作，可能还要几十年，显然难以适应形势要求。为此，建议改革立法程序，延长常委会会期，增加专职委员数量，实现常委会全职化，同时加强专门委员会和法制工作机构的力量，提高起草和审议法律草案的能力和质量。

法律规范不仅在内容上要具体、明确，具有可操作性，而且逻辑上要严密，避免出现政策性用语。为了保证法律规范的可执行性，法律所规定的内容一定要具有可行性，要避免法律规范与道德规范的混同。法律规范只是社会控制的一种手段，并非万能的治病良方。因此，提高立法质量的一个内容就是避免将道德规范法律化，而要保持法律规范与道德规范之间的适当张力，从而实现二者功能的互补。

由于大量法律法规面临修改，如何做好法律法规的编纂也是立法中的紧迫任务。建议修法时原条文排序不变，废除的条文标明废止，修改的同时载明新旧条文。法律编纂时增加活页法律汇编，便于补充，减少浪费。

处理好改革与法治的关系，做到改革于法有据，改革与修法同步。今天我们进行的改革，既有政策的变革，更有法制的改革。为了推进改革，需要修改已经过时的法律法规，制定新的法律法规，还要废止部分法律法规。究竟是改革先行还是修法先行，一直是争议的问题。从科学性上看，改革先行并探索出成熟的经验，才能制定、修改和废止法律；但从法治角度看，如果改革先行，要么缺乏法律依据和支撑，要么违反现行法律法规，导致改革与法治相悖，缺乏合法性。为此，应当确立法治与改革并行的理念，重大改革要获得法律授权，或者修法与改革同步，切实做到重大改革于法有据。

加强和改善党对立法工作的领导，在立法中发挥党总揽全局协调各方的作用，维护宪法法律权威。党对立法的领导应当是宏观的领导，重点放在立法规划和立法计划的编制方面，各级党委应当提出意见和建议，把握立法全局，贯彻党的意志，实现党的主张。但是，在立法的具体程序中，党的领导应当体现为在立法机关担任代表、委员和领导职务的党员拥护和贯彻党的主张和意志，确保立法过程的顺利进行。即使出现重大的立法分歧意见，也应当在立法程序中解决，党委不宜从中协调定案。否则，就会影响立法的民主性和科学性，也将会使党委陷于具体的立法细节和技术之争，不利于党的领导。党对立法工作的领导应当是组织领导、政策领导和思想领导，而不是具体介入立法项目和技术细节，最需要遵循的原则就是法治原则，必须坚持党的各级组织要在宪法法律范围内活动，维护宪法法律权威的法治原则，这也是全面落实依法治国方略、推进法治中国建设的关键。

议政论法

走出“简单概括+授权”的立法老路

□刘　锐

不动产统一登记立法是新一届中央政府的一项重大立法任务，社会各界高度关注。立好这部法，事关政府职能转变，也关系到新一届政府立法工作的新形象。前不久的国务院常务会议决定将《不动产登记暂行条例（征求意见稿）》（以下简称《征求意见稿》）向社会公开征求意见。通过长期关注不动产统一登记立法进程，笔者认为《征求意见稿》对一些具体制度的设计是成功的，存在的突出问题是依然没有改变过去长期坚持的“简单概括+授权”的立法思路，需要认真研究、切实改变。

《征求意见稿》在基本立法思路方面存在的主要问题

《征求意见稿》共6章30条，是在国土资源部起草的《不动产登记条例（草案送审稿）》（以下简称《草案送审稿》）的基础上，由国务院法制办公室进一步征求有关方面意见后修改而成的。

比较研究《征求意见稿》、《草案送审稿》、其他国家和地区的不动产登记立法，以及学者关于不动产统一登记立法的建议稿，很容易发现《征求意见稿》依然坚持了“简单概括+授权”的“极简主义”老路。首先，比较《征求意见稿》和《草案送审稿》，一个最为直观的显著不同是《征求意见稿》对《草案送审稿》进行了“大刀阔斧”的删改，尤其是删除了《草案送审稿》第五章“登记类型”的40个左右的条文，结果只保留了《草案送审稿》1/3左右的条文。同时，为了解决必将出现的登记制度短缺问题，授权国土资源部会同其他部门制定“实施细则”（《征求意见稿》第28条）。其次，其他国家和地区的不动产登记立法主要采用法律形式，很少有不到100条的，例如，日本《不动产登记法》159条，韩国《不动产登记法》187条，英国《土地登记法》136条，我国台湾地区《土地登记规则》157条。再次，孙宪忠教授主持起草的《不动产登记条例（学者建议稿）》也有70个条文。以上仅仅是条文绝对数量的简单比较，如果进一步比较每个条文的“含金量”，可能问题会更突出。

一是与《物权法》和《立法法》的要求不符。《物权法》第10条第2款规定：“国家对不动产实行统一登记制度。统一登记的范围、登记机构和登记办法，由法律、行政法规规定。”从《物权法》的规定可以看出，不动产统一登记的基本制度只能通过制定专门法律或行政法规来规范。也就是说，不动产统一登记本应通过人大立法来规范，在目前条件不太成熟的情况下，由国务院出台行政法规实属不得已而为之，其立法根据就是《物权法》第10条第2款的授权。但是，国务院根据授权进行立法也是有限制的，《立法法》第10条第3款规定：“被授权机关不得将该项权力转授给其他机关。”如果国务院的行政法规不对不动产登记的一些基本问题进行规定，而是再次授权国土部等部门制定“实施细则”予以规范，这既有违《立法法》的基本规定，也有回避矛盾不敢担当之嫌疑。因为在过去的立法实践中，无论是人大立法，还是国务院制定行政法规，常见的现象是将争议较大、一时协调不了的所谓复杂问题通过授权立法的形式予以暂时“搁置”，而被授权制定的配套法律法规往往滞后，《物权法》授权制定的不动产统一登记立法就是典型例子。

二是不利于提高立法质量。《征求意见稿》在对总登记、预告登记、异议登记等不动产登记基本制度未作规定的情况下，授权国土部等部门制定“实施细则”，这在降低立法层次和约束力的同时，加大了被“部门主导”的风险；同时，《征求意见稿》过多的概括模糊规定也不符合好法的品质要求，比如《征求意见稿》第30条规定“本条例自　年　月　日起施行。本条例施行前公布的行政法规有关不动产登记的规定与本条例规定不一致的，以本条例规定为准”。新颁布的行政法规与既有行政法规在哪些方面不一致，立法部门最清楚，应当明确予以规定，以减轻法律的实施和运行成本。

依法立法，按照好法的品质要求，切实提高不动产登记立法质量

在中国特色社会主义法律体系已经形成的背景下，有相当部分的人认为中国现在不缺法律，目前的主要任务是贯彻落实法律。其实，这是一个重大误解、严重误判。中国目前真正由全国人大及其常委会通过的法律还很不够、很粗糙，一些领域法律缺位，主要的治国手段还是行政法规、规章和规范性文件。

新一届中央领导集体非常关注立法质量的提升。要提高立法质量，首先需要做的就是尽可能运用法律治国，而不是主要依靠浩如烟海的规章、乃至规范性文件治国。当前立法方面的一项紧迫任务就是不断提高立法层次，该由法律规定的，尽量制定法律，一些领域尚不具备立法条件的，可以授权制定行政法规，但行政法规再不能转授权部委制定规章。就不动产登记而言，现行相关法律不少，但核心的是《物权法》，国务院根据《物权法》制定《不动产登记条例》，就应当对不动产登记的基本制度予以全面规范，至于无法纳入条例的具体操作问题，可以通过配套制度予以健全，但不动产登记的基本制度框架必须建立在法律和行政法规的基础上，而不是以部委规章甚或规范性文件为主要制度来源。因此，《征求意见稿》应当彻底改变“简单概括+授权”的立法思路，根据《物权法》和《立法法》的要求，全面规定不动产登记的基本制度。况且，从目前的研究积累和实践探索来看，我们已经完全具备出台一部较高质量的不动产登记条例的良好基础。一方面，我国目前针对法治成熟国家和地区不动产登记的立法、实践和理论的研究成果积累不少；另一方面，我国多数地方已经出台并运行了不动产登记的地方性法规、规章，积累了丰富的经验，足以支撑不动产登记条例的制定。

要按照好法应当具备的公开、明确、稳定、可预期、无内在矛盾、可遵循等品质要求完善法律。这里特别强调“明确”要求。“明确”是和“概括、模糊、原则”等相对而言的，《征求意见稿》对预告登记、异议登记、更正登记、登记错误的赔偿等都没有作出明确的规定；登记时限的规定也没有明确是否包括公告等期间；新旧登记之间的过渡期等也没有作出规定；关于法律责任的规定更是模糊，真正可操作的规定几乎没有。如此等等，显然与一部好法应有的品质相差不小。

提高立法质量还要在立法程序上进一步保障立法过程的透明度和公众的参与度。立法是相关利益关系方斗争妥协的过程，也是一项需要集思广益的工作，这两个方面的特点都需要加大立法过程的透明度和参与度。近年来，立法机关不断加强这方面的工作，但与高质量、可遵循立法的高要求相比，目前立法的公开度、参与度都还不够。比如可否公开国土资源部的《草案送审稿》、国务院法制办公室征求到的相关单位和个人的意见及其采纳或不采纳的理由。这次面向全国公开征求意见后，可否将征求到的意见分门别类，并简要进行概括说明采纳或不采纳情况及其理由。只有这样，才能调动公众参与的积极性，进而加大社会各界对于立法工作及法律本身的理解、认同，最终有利于法律的贯彻执行。