

论我国法学创新体制之转型

——以法学类国家社科基金项目为例的实证研究

张洪涛

内容提要 为了弥补国家社科基金项目政府导向型创新体制的弊端,我国采取专家学者参与这种非制度化的路径以解决信息不对称和理性有限等政府失灵的问题,形成了政府-学科导向型法学创新体制。但专家学者自身也存在信息不对称和理性有限等问题,而且他们还是直接的利益相关者,这就决定了这样的路径安排难以根本克服其弊端。中国应该选择一种市场导向型法学创新体制,并借助于市场这种制度化的信息披露机制和信息识别机制来解决其政府失灵的问题。因此,在战略上,中国法学创新体制应该实现由政府-学科导向型向市场-政府导向型的转型;在战术上,建立全国统一的健康有活力的法学创新市场,形成政府与市场的合理分工,改变政府现行的管理方式和手段。

关键词 法学类国家社科基金项目 政府导向型 市场导向型 政府-学科导向型 市场-政府导向型

张洪涛,东南大学法学院教授 210096

本文以我国法学类国家社科基金项目为例,探讨了法学创新体制的理论模型,并从实证角度阐述我国法学类国家社科基金项目的创新体制的优势、该体制所存在的弊端及其克服。

一、法学创新体制的理论模型

1. 国家创新体制的理论模型:政府导向型与市场导向型

“国家创新体制或系统(National System of Innovation)”思想起源于李斯特的“国家体制(National System)”与熊彼特的创新理论,是两者的综合。德国古典经济学家李斯特在1841年出版的《政治经济学的国民体系》一书中使用了“国家体制”,而熊彼特在1912年首次使用了“创新”的概念,并强调了“创新”在经济发展中的作用。进入20世纪60年代后,先是施姆克勒着重研究了技术创新与经济增长的关系,强调市场要求是推动技术创新的决定性力量;不久,弗里曼提出了与此完全相反的理论,认为

本文为国家社科基金项目(13BFX001)、2015年东南大学中央高校基本科研业务费省级重点研究基地项目“法律的嵌入性”和2016年东南大学中央高校基本科研业务费重大科学研究引导基金项目“邓小平党治思想宪制意涵研究”阶段性研究成果。

政府在一国境内引导创新的作用非常之大,并在1987年提出了自己的国家创新体制理论。进入70年代以后,又有一些经济学家对创新理论进行了深入的研究,如冯·希伯尔着重考察了技术创新过程中企业间的相互作用;吉尔提出了“技术体制”的概念,探讨了创新过程中的体制性质问题;马威利和罗森伯格在强调科学技术的基础作用的同时,强调了市场需求对技术创新的推动作用。80年代初,尼尔森等学者将国家与创新紧密结合起来,认为国家是现代工业中最重要的生产要素即科学技术知识的主要提供者,使“国家创新体制”理论向前迈进了一步。最后,80年代末,瑞典经济学家伦德瓦尔首次使用了“国家创新体制”概念,在其几篇论文和专著中集前人之大成,详尽论述了这个概念,从而确立了国家创新体制理论^[1]。

迄今为止,各种关于国家创新体制(系统)的理论和学说大致可以分为三个流派:伦德瓦尔为代表的微观学派、弗里曼为代表的宏观学派和波特为代表的国际学派。微观学派从微观角度对国家创新系统的构成进行理论分析,如伦德瓦尔认为经济学的基本问题是生产厂商和用户的相互作用,创新是用户和制造商的互动过程,所以说国家创新系统是一个相互作用的学习过程,衡量一个国家创新系统的效率指标是生产、扩散和使用有经济价值的知识的效率。宏观学派从国家层次的宏观角度,以国家为基本单元进行实证分析,着重从制度设计方面考察国家创新系统的结构、性质和功能,认为国家创新系统是一组制度,制度的设定和功能是决定创新系统效率的关键。如弗里曼通过对日本创新系统运行机制的经验研究,认为国家间的追赶、超越、乃至出现重大的技术差距不仅仅与发明及科学活动的增加和技术创新有关,而是制度、组织管理创新综合作用的结果,即国家创新体制是提高一国竞争力的源泉。国际学派是在经济全球化大背景下考察国家创新体制,把国家创新体制的微观机制和宏观运行实绩联系起来。如波特在《国家竞争优势》一书中,认为国家只是企业的外在环境,政府的目标是为国内企业创造一个适宜的环境,因此,评价一个国家产业竞争力的关键是该国能否有效地形成竞争性环境和创新^[2]。

还有学者从方法论、市场和政府在创新体制中的不同作用等角度,特别强调了“国家竞争优势”理论与一般的国家创新系统理论的差异,认为:国家创新系统的理论实质在于认识到国家层面上所存在的创新机制和创新动力,因而较为注重宏观层面上的制度安排和制度设计,以及作为中观层面上的各部门之间(以及各种制度之间)的协调与协同,并从国家层面逐步延伸至微观的企业层面。而国家竞争优势理论注重的是微观的企业及产业集群在国家竞争中的关键作用,表现出明显的自下而上的方法论模式,如波特的国家竞争优势理论的研究起点是从企业的竞争力开始,即从单个企业的竞争优势、竞争战略及其价值链分析,逐步扩展到产业以至国家层面上的竞争优势,并提出了一个相对完整的菱形结构或者钻石结构的理论分析框架。正是基于双方基本立场和方法论上的差异,国家创新系统理论与国家竞争优势理论对市场和政府在创新体制中的作用也有不同的看法。前者从正面的意义上肯定甚至突出国家在推动创新和竞争中的不可替代的作用,并表现出在实际操作层面中强化这种国家与政府行为主导作用的倾向。后者则认为,在一个基于竞争性市场体系的创新活动中,国家与政府扮演的主导角色即便不是可疑的,其效果也是有限的,甚至是有害的;即使政府能够在创造和保持国家优势上扮演重要角色,但如果构成这种竞争优势的产业缺少基本的竞争环境,政府的政策再好也是枉然的。因此,波特认为,政府的首要任务是尽力创造一个支撑生产效率提高的良好环境;竞争优势的创造和提升,归根结底还是要取决于企业,它们才是参与竞争的主体^[3]。

[1]参见[法]皮·杜阿尔:《国家创新体制理论评介》,郑秉文译,〔北京〕《经济学动态》1994年第12期。

[2]参见王海燕、张钢:《国家创新系统理论研究的回顾与展望》,〔北京〕《经济学动态》2000年第11期。

[3]参见项后军:《国家竞争优势与国家创新系统——一个比较的分析与思考》,〔北京〕《科学学研究》2004年第2期。

总之,不论是微观学派、宏观学派和国际学派的理论划分,还是国家竞争优势理论和国家创新系统理论的划分,国家创新体制在理论上可以分为两种理论模型:政府导向型国家创新体制和市场导向型国家创新体制。微观学派和国家竞争优势理论属于后者,而宏观学派和一般的国家创新理论属于前者;即便是国际学派,也是两者的混合,理论上也可以回溯到两种理论模型。实际上,在现实社会生活中,国家创新体制大都是两者不同程度的混合,只是为了研究的便利和需要,为了使理论更具解释力,才将国家创新体制理念分为两种理论模型并加以探讨。

2. 法学创新体制的理论模型:政府导向型与市场导向型

借鉴国家创新体制理论的一些观念,法学创新体制也可以分为两种理论模型:政府导向型法学创新体制和市场导向型法学创新体制。这两种法学创新体制在创新主体、创新资源投入、创新活动组织运作、绩效评估和推动整个法学创新活动的激励机制上,都表现出不同的特征。

首先,在创新主体上。法学创新主体一般包括宏观上的国家或政府,中观上的科研机构、法律实务部门等组织,微观上的法学研究者。政府导向型法学创新体制突出政府在法学创新中主导地位和功能,因此,政府是其中占绝对支配地位的法学创新主体,其他创新主体依附于政府并为政府服务。而市场导向型法学创新体制强调市场在法律创新中的引导地位,因此,法学科研机构及其人员是其中占据主导地位的法学创新主体,而政府处于为其提供服务的地位,只是在创新系统失效和市场失效的情形下才介入法学创新活动。

在法学创新人员的分布上,政府导向型法学创新体制中的法学科研人员主要分布在大学和科研院所,法律实务部门的创新活力不足,两者之间的人员流动性较弱,部门之间的隔阂和分割较为严重。而在市场导向型法学创新体制中,由于科研活动面向社会和市场,面向法律实践领域,因此其创新人员除了分布在大学和科研院所外,还分布在法律实践环节,如司法部门、立法部门、律师事务所等组织,其来自法律实务部门的创新活动较为活跃,两者之间的人员流动性较强,部门之间的交流和沟通较为顺畅,表现较为典型的是英美法系国家,尤其是美国。

其次,在创新投入上。在政府导向型法学创新体制中,政府的财政资金是创新投入的主要渠道,甚至是唯一的资金来源渠道,政府是当然的创新投入主体。同时,政府也是投资决策主体,投给谁、投资多少、投资什么等等由政府决定,评审机制也由政府主导,政府当然是风险责任主体和受益主体。而参与创新的科研机构及其人员既不是创新投入主体,也没有投资决策权,不承担其中的风险责任,也不享有创新的收益分享,因此既不是风险责任主体,也不是受益主体。而在市场导向型法学创新体制中,创新投入的资金除了来自政府的财政资金外,还有相当一部分资金来自于市场和社会等法律需求环节,因此其投资决策主要由法学研究机构及其人员按照市场需求独立作出,投给谁、投资多少、投资什么等等主要由法律需求来决定,评审机制也由科研机构及其人员按照市场需求作出,因此科研机构及其人员当然是风险责任主体和受益主体。在创新资源配置方式上,政府导向型法学创新体制主要采取由政府主导的计划方式,市场导向型法学创新体制则主要采用由市场主导的方式。

再次,在创新活动的组织运作上。在政府导向型法学创新体制中,创新活动是按照科层制的组织逻辑而展开的,人员之间容易形成一种等级结构,其组织决策和目标往往由政府事先确定,因此,围绕政府目标而开展的创新活动具有以下特征:第一,处于组织内的人员之间的沟通主要是一种自上而下的纵向沟通,自下而上的纵向沟通受到抑制,更缺乏一种横向沟通,存在信息量过小、信息冗余量过大、信息精确度较低、沟通的形式单调等弊端,常常凭借文件、会议、指令、指示等形式进行^[1],组织沟通

[1]刘祖云:《组织社会学》,(北京)中国审计出版社和中国社会出版社2002年版,第76-81页。

不深入,趋于表面化、形式化;第二,处于组织内的人员之间的互动主要是一种顺从型互动,行动者之间经常发生性质相同、方向一致的行为,而且只能与最高领导者的行为保持一致^[1],因此其创新的积极性不高;第三,这种组织有一个权威性的命令链,具有统一、迅速、组织行为效率高的特征。

在市场导向型法学创新体制中,创新活动是按照市场需求和创新所面临的问题的逻辑而展开,人员之间容易形成一种同等结构,创新决策和目标由许多人参与进行,并根据市场需要最后确定,因此它直接或间接地反映了所有组织成员的意志,容易受到绝大多数成员的认可、接受和执行,围绕组织目标而进行的组织活动具有以下特征:第一,处于组织内的人员之间的组织沟通主要是一种横向沟通,具有沟通的信息量较大、真实、准确,形式灵活,问题相对不集中、分散等特征^[2],组织沟通较为充分深入;第二,处于组织内的人员之间的组织互动主要是一种合作型互动,组织成员的行为具有协作、相互配合、交换和互助的特征^[3],创新的积极性较高;因此,第三,这种组织具有需求导向、问题导向、结构扁平化、科学客观、民主化、开放性等特点,但其组织效率难以保障。

复次,在创新投入的绩效评估上。政府导向型的绩效评估虽具有实施成本低、短期效果明显、评估经费有保障、回应性强等优势外,但其最大缺陷是缺乏社会公众的参与,其评估结论的客观公正性难以保障,绩效评估容易形式化、短期化、行政化。而市场导向型的绩效评估注重社会公众的参与,评估的时间周期也较长,因此其评估的结论较为客观公正,能够经受时间的经验,但也有持续时间较长、实施成本较高、经费难以保障等不足。

最后,关于推动创新活动的激励机制。政府导向型法学创新体制主要是政府这种非市场激励机制,而市场导向型法学创新体制主要是一种市场激励机制^[4]。

二、我国法学类国家社科基金项目创新体制

由于中国的强国家-弱社会的社会结构和法律的公共物品的属性,也由于计划经济的惯性与市场经济的先天不足和后天失调,政府在我国法学创新体制中起着举足轻重的作用,而市场的作用较为微弱,甚至根本没有形成全国性的法学创新市场及其市场激励机制,因此形成了一种政府导向型法学创新体制。当然,也由于法学创新的专业性、技术性,使政府在法学创新活动中不可能包揽一切,必须借助于法学专家在专业技术上的配合和辅助,最后形成了一种兼具国家化和学科化特点由政府-学科导向型法学类国家社科基金项目创新体制,这主要体现在以下几个方面:

首先,从法学创新主体及其创新人员的分布来看。在各国,由于政府在法律一级市场(供方-需方之间)中处于垄断地位,成为了法律产品的唯一供应者,当然也是法学创新主体。我国也不例外。但在二级法律市场(政府-学者之间)中,我国的法学创新机构及其人员的分布存在着“缺少法院、检察院等司法行政机构的参与所呈现出的高等院校‘一枝独秀’现状”^[5],具有明显的学科化特征。第一,从项目负责人来看,据1993-2004年的统计数据,主持2次以上项目的人员共有42人,其中来自司法实务部门的只有2人(来自司法部的肖扬和来自最高检的张穹),其余均为科研院校^[6]。第二,从法学项目主持人所在单位所属系统分布来看。据1993-2004年的统计数据,高等院校系统为80.1%,社

[1][3]刘祖云:《组织社会学》,〔北京〕中国审计出版社和中国社会出版社2002年版,第102-109页,第110-114页。

[2]刘祖云:《从传统到现代——当代中国社会转型研究》,〔武汉〕湖北人民出版社2000年版,第292-298页。

[4]关于此问题笔者将另行撰文论述。

[5]高毅:《知识社会学视阈下的法学知识生产状况——基于国家社会科学基金法学项目的统计分析》,〔呼和浩特〕《内蒙古社会科学》2013年第2期。

[6]常安:《从国家社科基金立项项目看法学研究状况》,〔重庆〕《现代法学》2006年第2期。

科院系统为9.3%,党校系统为4.5%,其他为6.1%^[1]。这种“一枝独秀”的失衡状况在后来不但没有缓解,而且表现得更加严重。据2005—2012年的统计数据,高等院校系统为91.8%,社科院系统为3.7%,党校系统为2.7%,其他为1.9%^[2]。第三,从立项项目单位来看。据1993—2004年的统计数据,立项在10项以上的单位全部为科研院校,依次为:中国社会科学院(法学研究所)、中国人民大学、武汉大学、中国政法大学、吉林大学、北京大学、西南政法大学、中南财经政法大学、清华大学、华东政法大学、郑州大学、西北政法大学和中山大学^[3]。据2005—2012年的统计数据,立项在15次以上的单位与以前相比几乎没有区别,全部为科研院校,依次为:中国政法大学、华东政法大学、西南政法大学、中国人民大学、北京大学、吉林大学、中南财经政法大学、武汉大学、中国社会科学院、厦门大学、西北政法大学、复旦大学、上海交通大学、湘潭大学、山东大学、对外经贸大学、北京师范大学、南京大学、清华大学、郑州大学、江西财经大学、四川大学^[4]。

其次,从法学创新投入体制来看。第一,从投资范围——即课题指南及其最后的立项课题来看^[5],具有明显的国家化特点。根据学者对1993—2004年法学类社科基金项目的关键词的统计分析,“关于‘三个代表’、政治文明、西部开发、可持续发展的课题……的立项在一定程度上与党和国家特定政策的出台不无关系……因为执政党的某些路线、方针、政策要在法治环境中得以贯彻执行,必须经过法定的程序和途径,所以才在国家社会科学基金法学类立项项目的相关主题的内容中体现出了这种特定理论需求。”^[6]当国家作出了西部大开发政策后,国家社科基金就设立西部项目。后来,随着党和国家提出“以人为本”、“科学发展观”、“和谐社会”等发展战略后,课题指南中就会相继出现诸如此类的课题。如2007年课题指南有“依法治国与和谐社会建设”、“贯彻科学发展观与法制建设”,2008年课题指南有“科学发展观与中国特色社会主义法治建设”、“科学发展观与和谐社会法治保障问题研究”,2009年课题指南有“科学发展观与法治建设”、“科学发展观与法治建设研究”、“以人为本与法律体系构建研究”,2010年课题指南有“科学发展观与民主法治建设研究”、“以人为本的法治观研究”,2011年课题指南有“全面深入贯彻科学发展观的法律制度建设问题研究”。这种课题指南的国家化、政治化的特点在近几年表现得更为突出,当党和国家的政策方针有重大变化时,国家社科基金项目将它们专门列为重大招标项目进行研究,如十八届四中全会后,设定研究、阐释党的十八届四中全会精神国家社科基金重大项目招标课题研究方向33个,最后立项35项;十八届五中全会后,设定研究、阐释党的十八届五中全会精神国家社科基金重大项目招标课题研究方向32个,最后立项38项。

另外,课题指南还明显具有学科化的特征。如在2007年的课题指南中,有许多偏重于学科理论问题的研究课题,它们依次为:马克思主义法学基础理论、法律史学的建设与发展、行政法基础理论、民商法基础理论、经济法基础理论、知识产权法基础理论、刑法基础理论、诉讼法基础理论、社会法基础理论和国际法基础理论;在2008年的课题指南中,也有类似的情形,依次为:马克思主义法学基础理论、人权法理论研究领域、法律史学的建设与发展、行政法基础理论、民商法基础理论、经济法基础理论、知识产权法基础理论、刑法基础理论、诉讼法基础理论、社会法基础理论和国际法基础理论;在2009年的课题指南中,也有类似的情形,依次为:马克思主义法学基础理论、人权法理论研究领域、法

[1][6]常安:《国家社科基金法学类立项项目分析》,〔武汉〕《法商研究》2006年第1期。

[2][4]高毅:《知识社会学视阈下的法学知识生产状况——基于国家社会科学基金法学项目的统计分析》,〔呼和浩特〕《内蒙古社会科学》2013年第2期。

[3]常安:《从国家社科基金立项项目看法学研究状况》,〔重庆〕《现代法学》2006年第2期。

[5]在某种意义上,法学类国家社科基金项目编制的课题指南,就是其法学创新投资指南,大部分立项课题要围绕此课题指南申报。尽管近几年增加了课题指南以外的“自选项目”,但毕竟是少数,无法改变其基本格局。

律史学理论、行政法基本理论与制度、民商法基础理论、经济法基本理论、知识产权法学、刑法学、诉讼法基础理论、社会法的理论与实践、国际法基础理论。到了2010年以后,课题指南中就没有出现上述情形,但与以前的课题指南一样,仍然是按照上述的法学内部的二级学科排列顺序编制的,而不是按照研究问题编制;后来学者对法学内部二级学科分布的研究也印证了这一点^[1]。

第二,从投资的额度来看,目前国家社科基金项目根据投资额度从高到低的顺序,分为重大招标项目(60-80万)、重点项目(45万)、一般项目和青年项目(均为20万)。重大项目包括应用对策研究、重大基础理论研究和跨学科研究三类。应用对策研究主要资助研究我国政治、经济、文化和社会发展中具有全局性、战略性、前瞻性的重大理论和实际问题,为党和政府决策服务。基础理论类重大项目重点支持一批弘扬民族精神、传承民族文化、对学术发展和学科建设起关键作用的重大基础理论和文化研究课题,着力推出具有原创性或开拓性、具有重要文化传承价值的研究成果。跨学科研究重大项目旨在鼓励通过不同学科的视角、知识、方法和人员的交叉融合,研究解决单一学科难以解决的复杂性、前沿性、综合性问题。年度项目包括重点项目、一般项目和青年项目三个类别,主要资助对经济社会发展具有重要价值的专题性应用研究和对学科建设具有重要意义的一般性基础研究。年度项目的完成时限,基础理论研究一般为二至三年,也可根据研究需要适当延长;应用对策研究以研究问题的时效性确定时限,最终成果形式为专著、专题性论文集、研究报告、工具书、软件和数据库等。可见,这种划分带有很强的计划经济的色彩,不是按照课题研究的需要、研究的难度等客观的投入情形来确定其相应的投资额度,也不是按照法学创新市场的需要来配置创新资源。实际上,事先也无法确定其投资额度,正如有学者所指出的:“一个项目,如果它是创新研究,谁能够预想确定它需要多少经费?同样的项目,不同的研究者会有完全不同的研制成本,此时,如何确定他所需要的经费数量?”^[2]这样的质疑是有道理的。

第三,从投资渠道来看,国家社科基金项目主要是国家财政拨款(即纵向课题)。“近年来,在党中央的高度重视和亲切关怀下,国家财政逐年加大对国家社科基金的投入……十五期间国家社科基金投入81900万元,‘十一五’期间投入174655万元,比‘十五’增加了113.25%,基金额从2006年的22700万元增加到2010年的59954万元,增幅达164.11%,经费年均增长是立项数的2.21倍。”^[3]近几年,国家对国家社科基金的投入力度更大。重点项目由2011年的25万增加到现在的45万,一般项目和青年项目由2011年的15万增加到现在的20万;项目种类更多,增设了重大招标项目、西部项目、后期资助项目、一般自选项目、中华学术外译项目、国家哲学社会科学成果文库项目、学术期刊资助项目等国家社科基金项目。至于来源于社会的投资(即横向课题),至今还没有这方面的统计数据,在此只能根据自然科学的科技研发投入来加以推测。在我国,70%的科技研发投入来自政府,来自于社会的投资较少^[4]。这是作为准公共物品的科技创新的社会投入情形,而作为相容的公共物品的法学创新的社会投入应该不会超过这个比例,甚至有可能更低。

第四,从投资决策评审机制来看,目前的国家社科基金项目一般实行四审制:一审的形式审查,由国家规划办和各省、市、自治区规划办进行;二审的同行专家通讯评审,根据《关于进一步加强和改进

[1]参见高毅:《知识社会学视阈下的法学知识生产状况——基于国家社会科学基金法学项目的统计分析》,《呼和浩特》《内蒙古社会科学》2013年第2期;常安:《从国家社科基金立项项目看法学研究状况》,《重庆》《现代法学》2006年第2期。

[2]顾海兵:《国家社科基金:应由资助项目转为奖励成果》,《合肥》《学术界》2003年第1期。

[3]王永斌:《“十一五”期间我国人文社会科学学术生产力分布研究——基于国家社科基金项目的数据分析》,《北京》《社会科学管理与评论》2011年第3期。

[4]卢现祥:《中国研发投入的导向机制:从政府到市场》,《长春》《社会科学战线》2015年第2期。

国家社科基金评审立项工作的暂行办法》的规定,一般由国家规划办根据评审内容在专家库中随机抽选5位专家进行匿名通讯评审;三审的同行专家会议评审,根据《国家社科基金项目会议评审细则》规定,会议评审按照专家主审、小组讨论推荐、大组讨论投票、签署意见等规定程序由专家进行;四审的审批下达,由国家规划办的全国哲学社会科学规划领导小组审查批准。可见,它是一个由政府 and 学者组成的政府-学科导向型评审机制。

再次,从国家社科基金项目的创新活动组织运作来看,具有政府导向型的封闭性特征,而缺少市场导向型的开放性特征。如梁慧星曾以《中国民法典立法研究》为课题申报了2000年的中华社科基金项目,成立了由25人组成的“中国民法典立法研究课题组”。根据相关学者的研究,其立法网络具有明显的因政府导向型法学创新体制而导致的学科化、行政化及其带来的封闭性特征,而缺少市场导向型法学创新体制的开放性特征^[1]。再如,王利明的《中国民法典学者建议稿及立法理由》也是教育部重大攻关项目的研究成果,尽管不是国家社科基金项目,但也可以作为创新组织特征的佐证材料。根据相关学者的研究,其立法网络与上述情形类似,也具有明显的封闭性,而缺少开放性^[2]。另外,还有学者以2005-2010年图情文类国家社科基金项目为样本,运用社会网络分析方法,分别从地缘、业缘、学缘三个方面一般性地考察了研究项目中课题组成员存在差序格局问题及其对学术的影响,得出了与上述研究类似的结论^[3]。

最后,从法学创新绩效评估体制来看,具有明显的学科化、行政化特征。根据《关于加强和改进国家社会科学基金项目成果鉴定结项工作的意见》的规定,确立了政府加专家的结项与验收机制,年度项目结项实行严格的双向匿名通讯鉴定制度,重点项目由国家社科规划办组织鉴定,一般项目 and 青年项目由各省区市社科规划办和在京委托管理机构负责组织鉴定并报国家社科规划办审批。这种绩效评估学科化特征也反应在法学项目成果形式上。据1993-2004年统计数据,项目成果形式总数855项,其中专著441项,占51.6%,论文(集)217项,占25.4%,研究报告180项,占21.1%,译著5项,工具书3项,电脑软件2项,后三项合占1.9%^[4]。据2004-2012年统计数据,法学项目成果形式主要集中在专著、研究报告和论文集三种形式上,占有成果形式的99.1%,其中专著占58.4%,研究报告占26.9%,论文集占13.8%。可见,“专著型法学项目预期成果高于‘十一五’期间我国人文社会科学整体研究比例”^[5],同时也高于1993-2004年的统计数据的比例。“由于专著在理论研究深度和广度方面具有较高的要求,能够全面展现研究者的科研水平,一般适用于基础理论研究领域。而论文(集)和研究报告研究周期一般较短,且多为就某一问题的应用对策性研究。”^[6]因此,注重系统性的理论建构的专著比例高,而侧重时效性的应用对策性研究比例低,不仅与法学的实践性相悖,而且反应了我国法学创新体制存在较为严重的学科化特征。

三、我国政府-学科导向型法学创新体制的评价

国家社科基金项目是目前我国唯一的国家级哲学、社会科学和人文科学研究项目,具有无可争辩的权威性,它不仅引领着我国法学研究的方向,是推动我国法学知识不断生产、发展的重要推手,而且

[1][2]张洪涛:《民法典学者建议稿信息结构及其参与者的社会网络》,〔北京〕《环球法律评论》2014年第3期。

[3]朱成林、袁曦临:《研究项目中课题组成员关系的差序格局探析——以图情文类国家社科基金项目为例》,〔南京〕《新世纪图书馆》2014年第4期。

[4]常安:《国家社科基金法学类立项项目分析》,〔武汉〕《法商研究》2006年第1期。

[5]高毅:《知识社会学视阈下的法学知识生产状况——基于国家社会科学基金法学项目的统计分析》,〔呼和浩特〕《内蒙古社会科学》2013年第2期。

[6]姚颀靖、彭辉:《从国家社会科学基金立项项目看知识产权问题研究发展状况》,〔重庆〕《现代法学》2011年第6期。

成为衡量一个学校或者学术研究团体或者某个地域科研能力的重要评价指标。我国政府-学科导向型法学创新体制因具有国家化的特征而使之具有确定性的特征。与市场导向型法学创新体制研究经费受市场波动而具有不确定性不同,这种政府-学科导向型法学创新体制的研究经费主要来自于政府财政拨款,主要受政府财政状况的影响,而很少受市场波动的影响,具有相对确定性。由于政府-学科导向型法学创新体制因具有国家化的特征而使之具有正规性的特征。政府-学科导向型法学创新体制由国家规划办和地方政府规划办组织实施,有全国性的固定的组织系统,有全国性的运行规则和相对成熟的办事程式,其组织运作实施具有正规性。我国政府-学科导向型法学创新体制还具有行政化的特征。受政府机关之间形成的服从与被服从的等级关系的影响,我国政府-学科导向型法学创新体制的具体组织实施机关——国家规划办和地方政府规划办之间也是一种服从与被服从的等级关系,具有行政化特征。由于既具权威性、确定性和正规性,又具行政化的特征,因此,我国政府-学科导向型法学创新体制具有效率高、能集中力量办大事的功能,能推动法治的快速发展,从而能迅速满足国家急迫的立法、司法等法律实践需要。尤其是随着我国改革开放不断深入而法律资源非常有限的情形下,这种政府-学科导向型法学创新体制能够有效地满足我国对法治产品的巨大需求,是一种非常适合当时我国国情的法学创新体制。

但随着社会的不断发展与我国法治和法学建设的不断深入,这种创新体制的弊端也渐渐地显现出来,主要有以下几个方面:

首先,法学创新主体及其人员分布方面带来的弊端。由于政府-学科导向型法学创新体制的法学创新人员绝大部分来自于法学科研究所,几乎没有来自法律实务部门的人员参与,因此使法学理论研究因得不到法律实践的检验、批判和纠正而更加的“阳春白雪”,更加的理论化系统化,而法律实践也会因缺乏法学理论的指引、总结、归纳而更加的“下里巴人”,更加的碎片化,导致法学科研部门与法律实务部门的隔离,法学理论与法律实践的脱节,法学创新市场的供需脱节,使法学创新因缺少市场需求的驱动而难以为继。在法律实践上,“法律的生命不是逻辑,而是经验”^[1],因此这种缺少来自法律实务部门参与的法学创新活动而产生的相关制度很可能脱离中国社会的具体实际情形而成为一纸空文。对中国法学而言,由于法学创新人员绝大部分来自于法学科研究所,几乎没有来自法律实务部门的人员参与,因此使之更加的学科化,将法律变成为单纯逻辑演绎推理的东西;也因此使法学内部的分科过分细化,导致法学内部的相互隔阂、隔膜。当然,政府还会借助于专家学者来缓解这种状况,但专家学者毕竟还是与政府人员一样,也存在信息不对称和理性有限的问题,而且专家学者还是利益相关者甚至是直接的受益者,因此,专家学者不但不能缓解这种状况,相反很可能更加恶化这种状况。相关研究表明,“学术圈中也表现出较强的‘关系意识’和‘差序结构’”^[2],在法学学术圈内,也存在这种“关系意识”和“差序结构”^[3],“在法学知识生产的主体上……具有明显的‘马太效应’,集中于北京、上海、湖北、江苏等区域”^[4];再如,“在图情文类社科项目中,获得项目机构的地缘关系表现出一定的程序结构,即以两湖、京津、沪宁地区为中心,立项数由远及近地向外递减。”^[5]人们把这种学术阶层日益固化的现象称为学术发展的“平台期”。

[1][美]小奥利弗·温德尔·霍姆斯:《普通法》,冉昊、姚中秋译,〔北京〕中国政法大学出版社2006年版,第1页。

[2][5]宋成林、袁曦临:《研究项目中课题组成员关系的差序格局探析——以图情文类国家社科基金项目为例》,〔南京〕《新世纪图书馆》2014年第4期。

[3]参见张洪涛:《民法典学者建议稿信息结构及其参与者的社会网络》,〔北京〕《环球法律评论》2014年第3期。

[4]高毅:《知识社会学视阈下的法学知识生产状况——基于国家社会科学基金法学项目的统计分析》,〔呼和浩特〕《内蒙古社会科学》2013年第2期。

其次,法学创新资源配置体制方面带来的弊端。第一,在投资范围(即投资于什么)上,由于政府-学科导向型法学创新体制具有国家化、学科化的特征,侧重于国家、政府和学科建设的需求,而对来自社会方面的法律需求关注不足,最后形成有些方面投资过剩,供过于求,另一些方面又存在投资不足,供不应求,形成投资错位,从而降低了投资效率。当然,这并不意味着国家、政府和学科建设方面的投资不去关注社会的需要,相反很可能去刻意满足社会的需要,争取达到社会对法律创新的需要和国家对法学创新的需要的统一,但即便如此,由于政府信息不对称和理性有限,最后有可能形成政府主导的法律创新投资失灵甚至失效,即使政府会借助于专家学者的帮助试图缓解这一情形,但如上文所述,政府-学科导向型法学创新体制是难以通过专家学者这种非制度化的方式解决政府失灵问题的。

第二,在投资额度(投资多少)上,由于政府-学科导向型法学创新体制无法识别某种具体的法学创新活动投资的实际需要,只能采取行政化的简单化的处理方式,将现实中纷繁复杂的法学创新活动根据投资额度由高到低的顺序,分为重大项目、重点项目和一般项目。这种投资额度的划分只是从便于行政管理的需要出发而进行的划分,显然不是从法学创新活动的实际需要,或者课题研究的难易度而进行的划分,因此,最后很可能会形成需要多投入的投资低了,只需要少投入的投资高了,应该作为重大项目 and 重点项目的被当作了一般项目进行投资,而应该作为一般项目被当作重大项目 and 重点项目进行投资,形成投资额错配,法学创新资源利用率不高,法学投资效率不高的局面。同时,还会因此形成投资的额度与绩效不匹配的情形,如随着国家投资的额度逐年增多,法学成果的数量也相应地增多了,但法学创新能力并没有同步提高^[1],甚至还存在着法学创新环境逐步恶化的趋势,“什么是你的贡献?”始终是一个存在于我国法学界而成为一个挥之不去的问题。

第三,在投资渠道上,由于政府-学科导向型法学创新体制的法学创新活动的投资主要来自财政拨款,投资渠道单一,因此形成了政府投资日益扩张,而社会投资日益缩小的挤占效应,最后使法学创新活动越来越面向政府,紧跟政府的政策,而不是面向市场,日益脱离法学创新市场的需求;也因此使法学研究者关注申报项目甚于研究项目,将大部分时间用于课题的申报及其“包装”上,而不是将主要精力用于法学课题的研究和创新上,干扰了法学研究者正常的法学创新活动,降低了法学研究的质量,使法学类国家社科基金项目背离了其激励法学创新活动、提高法学研究质量的目的;也因此使法学研究者重纵向课题而轻横向课题,这不利于法学创新投资渠道的优化,尤其是不利于发挥社会资源对法学创新活动投资的积极性。另外,与来自于市场渠道的投资因市场的硬的约束而具有客观性、科学性的特征不同,来自政府的投资往往是软预算约束,导致投资效率不高^[2]。

再次,绩效评估机制方面带来的弊端。由于政府-学科导向型法学创新体制法学创新的绩效评估既不接受市场的客观检验,政府的验收也只能是“粗线条”的^[3],绩效评估机制存在形式化、行政化、短期化、表面化、期刊化等特征,其公正性、客观性、科学性难以保障,绩效评估的随意性、不确定性较大^[4]。在这种绩效评估机制的作用下,使法学创新人员关注法学创新绩效评估甚于法学创新本身,使绩效评估在某种意义上就是“人情关系评估”,就是“走过场”,弱化甚至失去了对法学创新活动的硬约束和评价功能,扭曲了法学创新激励机制,最终不利于法学创新活动。

最后,法学创新活动组织运作方面带来的弊端。政府-学科导向型法学创新体制使法学创新活动组织运作趋于关系化、熟人化和封闭性的特征,使创新缺乏因开放性而带来的强大创新动力,创新活

[1][2][3]卢现祥:《中国研发投入的导向机制:从政府到市场》,〔长春〕《社会科学战线》2015年第2期。

[4]参见汪全胜:《法律绩效评估的发生机制——以国家主导为视角》,〔武汉〕《法商研究》2008年第3期。

动流于形式,扭曲了法学创新活动。另外,在法学创新投入机制和法学创新绩效评估机制双重失灵或失效的情形下,政府往往会过多介入法学创新的具体活动,或者介入了不该介入的创新活动领域,最后导致创新活动更加的行政化,更加的关系化、熟人化,更加的封闭,创新活动的动力更加的弱化;而这种状况又成为了政府强化创新活动干预的理由,最终形成一种恶性循环的局面。

四、我国政府-学科导向型法学创新体制弊端的克服

为了克服政府-学科导向型法学创新体制带来的弊端,近几年,我国进行了许多卓有成效的改革和探索。针对以往法学创新主体及其人员集中分布于科研院所、法律理论与实践缺乏沟通的状况,在全国实行法学理论研究人员与法律实务部门人员的互聘任职,最近中央还通过了从法学理论研究人员中选拔法官的相关规定。在投资范围上,针对政府-学科导向型法学创新体制有可能存在政府失灵、将社会急需的研究项目排除在政府拟定的投资范围以外的情况,国家社科基金项目近几年增设了自选课题和后期资助项目。在资源配置方式上,针对政府-学科导向型法学创新体制采取计划方式的不足,近几年增设了重大招标项目,并采取市场的方式——招标来配置法学创新资源。在绩效评估上,法学类国家社科基金项目不仅明确并强化了绩效评估的规则和程序,将绩效评估结果分为:优秀、良好、合格和不合格等四类,而且还特设了“成果文库”项目,对绩效评估为优秀的研究成果进行奖励并出版。在创新活动组织运作上,为了不影响法学创新活动的正常开展,国家近期还专门制定了《国务院办公厅关于优化学术环境的指导意见》(国办发[2015]94号),准备简化经费报销手续,弱化对具体创新活动的行政管理,将法学创新人员从烦琐的事务性工作中解放出来。客观地说,这些措施在一定程度上缓解了我国政府-学科导向型法学创新体制的弊端,但由于这些探索没有从我国法学创新体制入手,其效果极其有限,也不可能从根本上解决我国政府-学科导向型法学创新体制带来的体制障碍和弊端。如在法学理论研究人员与法律实务部门人员的互聘任职上,明显带有计划经济时期行政的拉郎配的色彩。

为了弥补政府导向型法学创新体制的弊端,必需引入一种与之具有功能互补的法学创新体制,即市场导向型法学创新体制,实现由政府-学科导向型法学创新体制向市场-政府导向型法学创新体制的转型。

首先,在创新主体及其人员分布上,如果说政府导向型法学创新体制存在科研人员主要来源于法学科科研院所的弊端,那么,由市场导向型法学创新体制的引入而形成的市场-政府导向型创新体制则会改变这种创新人员单一分布的格局:在市场这只无形之手的引导下,使法学创新人员不仅分布于供给环节即科研院所,而且也来自于法律需求环节即法律实务部门,从而缓解甚至消除法律理论与法律实践脱节、法律科研部门与法律实务部门隔阂、法律制度设计与中国国情脱离等弊端,促进法学科研究人员与法律实务部门的人员之间、法学理论与法律实践之间的沟通和良性互动。

其次,在法学创新投资体制上,如果说政府导向型法学创新体制由于政府失灵导致在投资于谁、投资什么、投资多少等存在信息不对称和理性有限的弊端,那么,由市场导向型法学创新体制的引入而形成的市场-政府导向型创新体制则会通过市场这种制度化的信息披露机制、信息识别机制来克服其弊端^[1]。随着法学创新市场的不断发展和完善,法学创新主体越多元化,竞争越激烈,信息的披露就

[1]苏力认为:“真正的激励科研精品产出的战略一定得是以市场经济逻辑为导向的科研发展战略。注意,我讲的是市场经济的逻辑,而不只是一切都向‘钱’看。首先是知识的需求和产出就总体而言应当由市场来决定;其次,市场经济的逻辑是社会分工……所有其他的学术措施……都必须建立在这一最基本的制度基础上。”参见苏力:《也许正在发生——转型中国的法学》,[北京]法律出版社2004年版,第222-223页。

越充分,信息的识别就越有效,政府所需要的投资于谁、投资什么、投资多少等方面的信息就越能得到满足,政府失灵的情形就越能得以纠正甚至消除,从而提高政府的创新投资效率。与此同时,建立在这些充分而有效的信息基础上的政府评审就越客观公正,存在于政府评审机制中的主观性、随意性和不确定性等弊端就会得以缓解,从而更好地实现激励法学创新的目的。另外,在市场这只无形之手的作用下,还会改变目前法学创新投资渠道单纯依靠政府财政拨款的格局,吸引更多的社会资源投资于法学创新市场。

再次,在法学创新绩效评估机制上,如果说政府导向型创新体制由于政府失灵导致绩效评估可能存在主观、不公正、随意性等问题,那么由市场导向型法学创新体制的引入而形成的市场-政府导向型创新体制,则会通过市场这种制度化的信息披露机制、信息识别机制来使政府获得更多的来自于法学创新市场方面的信息,使政府的绩效评估在市场的帮助下更加客观、公正、科学^[1],这更有利于实现激励法学创新的目的。

最后,在法学创新活动的组织运作上,如果说政府导向型法学创新体制存在封闭性、等级化等弊端,那么由市场导向型法学创新体制的引入而形成的市场-政府导向型创新体制则会通过市场这只无形之手的作用,使法学创新活动具有开放性、扁平化等特征,形成一种有利于法学创新的组织环境。另外,在法学创新投入机制和法学创新绩效评估机制由于市场的引入而更加客观公正、科学有效的硬约束下,政府会更加放手让市场机制去调控其法学创新活动,使法学创新活动更具有开放性、扁平化等特征。这一方面更加有利于法学创新活动,另一方面还可以减轻政府对具体的法学创新活动进行不必要干预的负担,将更多的时间和精力用于法学创新活动的宏观调控和政策制度环境的建设,形成政府与市场的合理分工。

为了实现在战略上由政府-学科导向型法学创新体制向市场-政府导向型法学创新体制的转型,还必须在战术上相应地采取以下主要措施:第一,建立全国统一的健康有活力的法学创新市场。这是市场-政府导向型法学创新体制建立的基础性工作,也是目前我国法学创新体制方面最为紧迫的工作,必须由政府出面来组织实施。第二,形成政府与市场在法学创新上的合理分工。政府主要负责法学创新市场的宏观调控、制度政策制定等环境的建设,市场负责法学创新活动中微观行为的调控。其中,特别要改变目前政府在法学创新活动中没有明确权力边界的状况,明确政府在其中的责任和管理权限。第三,要改变目前政府管理法学创新活动的方式,由目前的直接管理为主改为间接管理为主。第四,要改变目前政府管理法学创新活动的手段,由目前惯于使用行政手段为主改为以经济手段为主,政府要学会用经济手段来调控、引导法学创新活动。

[责任编辑:钱继秋]

[1]参见汪全胜、金玄武:《立法后评估的触发机制——国家与社会联动的视角》,〔北京〕《中共中央党校学报》2009年第5期。