首都师范大学学报(社会科学版)
Journal of Capital Normal University
(Social Sciences Edition)
2018 年第 5 期 (总第 244 期)
信用研究

# 诚信价值观法律化视野下社会信用立法研究

杨福忠

**摘 要:** 诚信是社会主义核心价值观的重要内容,其不仅存在于观念层面,而且更主要地存在于规范层面。把诚信价值观的要求由道德诚信转化为法律诚信,能确保诚信价值观在现实生活中得到培育和有效践行。在中国,将诚信价值观的法律化具有必然性,首先市场经济的发展需要通过法律诚信建立起来的信任机制;其次中国重建高信任度社会需要诚信法律规范予以保障。诚信价值观的法律化有两种实现途径,制定专门的信用立法是其中的一条重要途径。中国未来的社会信用立法应采用集中立法模式,即由全国人大制定专门的信用信息管理法。信用信息管理法应确立如下主要制度:建立失信行为的认定标准、信用信息采集和披露的负面清单制度、信用信息符合正当目的的使用制度、失信行为的惩戒制度以及信用修复制度。

**关键词:** 诚信;道德诚信;法律诚信;社会信用立法
**中图分类号:**D922.282 **文献标识码:**A **文章编号:**1004-9142(2018)05-0057-11

诚信是社会主义核心价值观的重要内容,同时也是古今中外各国人民的价值追求和行为准则。在西方,诚信价值观的要求最早以道德规范形式存在,之后随着社会分工和商品经济发展,诚信价值观的要求被法律制度化(以下简称"诚信价值观法律化")。今天,西方国家不仅在私法和公法领域中制定了大量的诚信规范,而且建立了比较完善的社会信用立法,从而使诚信成为人们日常行为中最基本的行为准则。中国自古就倡导诚信,但长期以来,诚信一直处于道德层面,约束力不强。改革开放以来,很多民事商事立法开始有意识地引入诚信规范,但总体来看,诚信价值观法律化的程度比较低。党的十八大提出了"积极培育和践行社会主义核心价值观"的任务,为了发挥法治在培育和践行核心价值观方面的保障和促进作用,2016 年 12 月,中办和国办联合印发了《关于进一步把社会主义核心价值观融入法治建设的指导意见》,《意见》指出:"法律法规体现鲜明价值导向,社会主义法律法规直接影响人们对社会主义核心价值观的认知认同和自觉践行。"要"把社会主义核心价值观的要求体现到宪法法律、法规规章

收稿日期:2018-03-26
作者简介:杨福忠,男,河北承德人,中共河北省委党校政法部教授,法学博士。(河北 石家庄 050061)
基金项目:本文是作者主持的国家社会科学基金重点项目"培育和践行社会主义核心价值观的法治化路径及实现机制研究"(16AKS010)的阶段性研究成果。

和公共政策之中，转化为具有刚性约束力的法律规定。”在此背景下，如何将诚信价值观的要求予以法律化就不仅是一个理论问题，而且是一个重大的现实问题。本文拟以诚信价值观法律化为背景，探讨社会信用立法问题。

## 一、从道德诚信到法律诚信：诚信价值观规范化的转型

“诚信”作为一种价值观，它并不仅仅存在于观念层面，从实践来看，它更主要地是存在于规范层面，并转化为人们最基本的行为准则，这也是人们倡导诚信价值观最基本的理由。从存在形式上看，诚信价值观的要求在现实社会中主要以两种规范形式存在：一种是道德规范形式；一种是法律规范形式。以道德规范形式存在的诚信，又称道德诚信。比如，在中国古代，孟子就提出“朋友有信”，并把它与“父子有亲、君臣有义、夫妇有别、长幼有序”（《孟子·滕文公上》）并列为“五伦”，“五伦”就是当时社会基本的道德规范。西方在近代之前，诚信价值观的要求也是以道德规范形式存在的，即便在今天世界上的很多国家，诚信价值观的要求仍然是以道德规范形式存在的。道德诚信发挥作用的机制，正如朱利叶斯·穆尔（Julius Moor）所言：“道德规范并不威胁适用外部的强制手段；有关执行道德规范要求的外部保证，对于它们来说并无用处。它们能否得到执行，完全在于有关个人的内心。它们唯一的权威是以人们对它们的认识为基础的，即它们指明了行事的正当方式。使道德规范得以实现的并不是外部的物理性强制与威胁，而是人们对道德规范所固有的正当性的内在信念。因此，道德命令所诉诸的乃是我们的内在态度、我们的良知。”[①]换言之，道德诚信的践行主要靠人们的自律。一个社会，当人们面临巨大的利益诱惑使得自律不能发挥应有的作用，致使做出不诚信的行为时，就会触发道德规范的强制机制，社会舆论就会对其不道德行为施压，迫使其恢复已被破坏的道德秩序。当然，社会舆论对当事人产生的压力强度往往因人而异，一个对他人的评价持无所谓态度的人可能会无视社会舆论，因而也就感受不到舆论的压力，其行为也就不受道德规范的影响。此时，就需要将道德诚信的要求借助于一定的法律概念、法律条文转化为诚信法律规范。

以法律规范形式存在的诚信，又称法律诚信。正如西班牙学者鲁比奥·费雷伊拉（Rubio Ferreira）所指出的，法律诚信是被吸收到法中的人类生活关系要素，但法并非在不赋予其术语的精确性的情况下吸收它，而是把它转化为一个法律概念。换言之，诚信并非立法者的创造，它有先定的内容。立法者不过把这一内在于人类行为的原则扩张于全部人类行为的最广泛的领域。把诚信确定为法律规则是为了使其具有法律效力。这时，先前的自然的诚信就被转化为法定的诚信。[②] 法律诚信得以实现主要依赖于外部物理性的强制手段，即他律。如果一个人不履行诚信法律规范设定的义务，则必须承担不利的法律后果。从这种意义上说，把诚信价值观的要求由道德诚信转化为法律诚信，对人们具有更强的约束力，因而也就能确保诚信价值观在现实生活中得到培育和有效践行。

## 二、诚信价值观法律化之证成

恩格斯曾经指出：“一切社会变迁和政治变革的终极原因，不应当在人们的头脑中，在人们对永恒的真理和正义的日益增进的认识中去寻找，而应当在生产方式和交换方式的变革中去寻找；不应当在有关的时代的哲学中去寻找，而应当在有关的时代的经济学中去寻找。”[③]将诚信价值的要求予以法律化属于政治变革的范畴，因此其正当化理由也必须到社会、经济的变化中去寻找。

### （一）市场经济的发展需要通过法律诚信建立起来的信任机制

① ［美］E·博登海默：《法理学 法律哲学与法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社 2004 年版，第 388 页。
② 徐国栋：《诚实信用原则二题》，《法学研究》2004 年第 4 期。
③ 《马克思恩格斯选集》第 3 卷，人民出版社 1972 年版，第 307 页。

现代社会是劳动分工高度专业化、精细化的社会。法国社会学家涂尔干在《社会分工论》中开篇就描述了今天社会分工的现象，指出：劳动分工自古以来就有，今天已经成为家喻户晓的现象。“在工厂里，不仅每个工种界限分明，专业性强，而且每件产品本身也都使其他产品的存在成为必需的特殊产品。亚当·斯密和约翰·穆勒都还希望农业至少还是个例外，……但是今天我们已经难以否认，农业生产的绝大部分都已经日益卷入到了这个大趋势中。”①在现代社会分工不断专业化的大趋势背景下，每个人自身多层次需求必须依赖于他人提供的产品和服务来得到满足，因而不得不和他人建立起合作关系。社会分工越细，就越有和他人建立合作关系的必要。每个人需要的满足是通过商品交换的形式来实现的，而商品交换则内在地蕴含了对诚信的要求。从经济发展史的角度看，最初的交换是物物交换，之后发展成以货币作为支付手段的交换。在货币作为支付手段出现后，商品的价值通过货币来衡量，从而使商品使用价值的让渡与商品价值的实现在时间上产生分离。买者先支付一定的价值而后才能获得卖者让渡的商品使用价值，或者卖者先让渡商品的使用价值而后才能获得商品的价值。这样就在交易当事人之间建立起了债权债务关系。其中，每一方都既是债权人，又是债务人。当事人之间的债权债务，除了口头约定的以外，通常记载于书面的契约或合同当中。《法国民法典》(1804)第1101条规定：“契约为一种合意，依此合意，一人或数人对于其他一人或数人负担给付、作为或不作为的债务。”《中华人民共和国合同法》第2条规定：“合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。”简言之，契约或合同是当事人之间在意思表示一致的基础上达成的、产生相互间法律关系的协议。订立契约的过程通常包括要约和承诺两个环节。要约是指当事人一方向他方表示订立合同的意向，要其做约定要做的行为或遵守约定的不得为的行为。承诺是指受要约方对要约人提出的要约内容表示完全同意的意思表示。这种一致的意思表示在契约中是以权利、义务和责任的条款形式表现出来的，契约一经达成，就产生了法律效力。这样，契约实际上已经把当事人之间民事活动的诚信要求法律化了。

以契约形式进行交易的意义在于，它使商品使用价值的让渡与商品价值的实现在时间上产生分离的情况下，陌生人之间建立合作关系成为可能。经济发展史表明，陌生人之间建立合作关系是交易范围扩大和经济发展的关键。陌生人之间彼此互不了解，之所以能通过契约进行合作，是由于两个方面因素在起作用：一方面是由于当事人都有充分的信心预期对方能履行承诺。当事人的信心来源于法律，双方基于意思表示一致签订的契约具有法律效力，当事人不履行义务要承担不利的法律后果；另一方面，即便陌生人之间也存在着最低限度的诚实和信任，这是人类社会最基本的道德准则。它要求当事人在合同订立的目的上，不以欺骗对方获取利益为目的；在合同订立的过程中，必须诚实地向对方传递真实的信息；在合同履行过程中，必须忠实地履行合同中的义务，在行使自己权利、实现自己利益的同时，为对方负责。美国学者弗朗西斯·福山在《信任——社会美德与创造经济繁荣》一书中设想了没有诚信的世界是个什么样子。他说：“如果我们在签订每一份合同时都认为合作者只要有可能就会企图行骗，那么我们势必要花大量时间使文件无懈可击，从而没有法律漏洞让对方有机可乘。这样，合同将无限长而且详细，列出所有可能的意外事件，定义每一条能想到的责任。”②在福山看来，现代经济生活没有最低限度的诚实和信任是不堪设想的。事实上，诚信已经融入日常的经济生活当中，对经济生活的有序运转起着至关重要的作用。“如果双方都相信彼此的诚实，每一件事将更容易处理，减少了逐条逐款记入冗长合同的必要；减少了因预防不测而采取的套购保值措施的必要；纠纷少，且减少了通过诉讼解决纠纷的必要。的确，在一些高信任的关系中，各方甚至并不担心短期的最大利润，因为它们知道一个时期的亏损会在以后从另一方那儿得到补偿。”③

在促使陌生人之间能够以契约形式进行合作的两个因素当中，前者是基于法律诚信建立起来的信

① ［法］埃米尔·涂尔干：《社会分工论》，渠东译，生活·读书·新知三联书店2000年版，第1页。
② ［美］弗朗西斯·福山：《信任——社会美德与创造经济繁荣》，彭志华译，海南出版社2001年版，第153页。
③ ［美］弗朗西斯·福山：《信任——社会美德与创造经济繁荣》，彭志华译，海南出版社2001年版，第151页。

任机制。在这种信任机制下,法律作为具有较强约束力的行为规范发挥了规制和保障作用,它促使当事人不得不按照对方当事人预期的那样行事,否则就会受到惩罚。换言之,这是一种由于害怕惩罚而保持其行为与契约规定相一致时获得的信任,因此又被称为基于制度的信任。Nooteboom 认为,透明的法治可以在陌生人之间创造信任的基础,从而将信任扩大到家庭和朋友这一自然的圈子之外。[①] 同时,他研究发现,在私有产权得到有效法律保护的社会,人们之间的信任度通常较高。后者是基于道德诚信建立起来的信任机制。在一个社会中,人们的每一次交易行为中的诚实守信情况累积起来,就能形成一个人的信誉。在熟人社会,一个人信誉不管是好还是坏,都通过人的口口相传而为他人知晓。在信息技术高度发达的现代社会,个人信用可以被商业化,一个人的诚实守信情况会被征信公司采集起来,形成关于其个人的信用记录档案。其他人在与其交易前,到征信公司数据库查询其信用记录,即可以知其信誉好坏,从而决定是否与其合作。因此,这种信任又被称为基于信誉的信任。基于信誉的信任对市场经济的作用,正如 Nooteboom 指出的,有着降低风险和交易成本的工具价值,尤其是风险很复杂或者用正式的途径(如政府管制、法律制度和科层管理)成本很大的时候。[②]中国有学者也认为这种信任机制"是一种成本更低的机制。特别是,在许多情况下,法律是无能为力的,只有信誉能起作用。一个没有信誉机制的社会是不可能有真正的市场经济的。"[③]因此,在市场经济国家,无论是基于制度的信任还是基于信誉的信任,都是市场经济健康发展所必需的,它们相辅相成,共同构成了市场经济的灵魂。

(二)中国重建高信任度社会需要诚信法律规范予以保障

在不同社会,人们之间的信任程度不同。据此,弗朗西斯·福山将其类型化为高信任度的社会和低信任度的社会。在福山看来,美国、日本、德国都属于高信任度的社会,而意大利、法国以及中国大陆、香港、台湾等构成的华人社会则都属于低信任度社会。他用大量的篇幅说明华人社会与高信任度社会的区别,指出:华人几乎所有的私营企业都归家族所有而且由家族来管理,从而使华人的家族企业都具有典型的"富不过三代"的特征,主要原因在于:"华人本身强烈地倾向于只信任与自己有血缘关系的人,而不相信家庭和亲属以外的人……只有建立相互依赖的关系,共同承担投资的风险才能达到信任的程度。"[④]福山认为对外人的不信任阻碍了公司的制度化,家族的企业主不让专业经理接管公司的经营,而是眼睁睁地看着它四分五裂成几个新的公司或全面解体。因此,华人的私营企业很难发展成科层化、专业化管理的大公司。即便像香港李嘉诚那样的企业在发展成为大公司后仍然在高层实行家庭管理,在它们的管理结构中,亲戚关系仍是压倒性的。然而在高信任度的美国却不同,虽然 80% 的小型企业也属于家族企业,但与华人家族企业最明显不同的是,在第一代创业者去世后,公司迅速引进专业化管理制度,到了第三代,公司已经完全交到专业经理的手中。孙子辈们仍然作为大股东拥有所有权。在福山看来,中国社会的低信任度是由于注重家庭的中国文化造成的,他指出:"在一些社会中,其特定的文化限制大企业的增长,而另一些社会中,文化则允许大企业发展。"[⑤]

福山关于华人社会低信任度的文化决定论观点受到了一些中国学者的质疑。比如张维迎教授就指出,从历史上看,中国原来是高信任度的社会[⑥],后来信任的基础被破坏了,出现了信任危机,使得今天的中国变成了一个低信任度的社会,但这并非因为中国的文化基因有问题。孔祥毅教授用历史学的研究成果来证明历史上中国人是很讲诚信的。他通过分析 17 世纪中期到 20 世纪 30 年代这段时间内山西中部与长城以外的北方地区通行的镖局、标期、标利与社会信用状况,得出结论认为镖局、标期、标利

①② Nooteboom, B. *Social Capital, Institutions and Trust.* Review of Social Economy, 2007(1):29 - 53.

③ 张维迎:《信息、信任与法律》,生活·读书·新知三联书店2003 年版,第 34 页。

④ [美]弗朗西斯·福山:《信任——社会美德与创造经济繁荣》,彭志华译,海南出版社 2001 年版,第 74 页。

⑤ [美]弗朗西斯·福山:《社会资本与全球经济》,张铭译,《现代外国哲学社会科学文摘》1996 年第 5 期。

⑥ 张维迎教授的证据是早在秦始皇时期就实行了"郡县制"。"郡县制"就是职业化的管理,皇帝通过职业化的官僚队伍去管理地方。"皇帝如果不信任外人就不会把这些权力委托出去;官员如果不信任皇帝,他们也不会为皇帝尽忠卖命。在现代意义上,皇帝和官僚之间的关系实际上是一种委托代理的关系,就像现代企业中股东和经理人之间的关系一样。"张维迎还认为中国过去有票号、有钱庄的汇票,它们可以流通,有价值,也是基于人们对它的信任。(张维迎:《信息、信任与法律》,生活·读书·新知三联书店2003 年版,第 7 - 8 页。)

制度构成了当时中国北方社会商品交易、资金融通的债权债务清偿网络体系，是当时成熟的民间信用制度，也是清中期到民国初年晋商发展的原因之一。他认为从中“我们也看到了当时的社会诚信，看到了当时商号和金融机构的自律，看到了当时商业行会或商会的行业自律和自卫，看到了市场自发的调节功能”。①

但中国学者没有说明何时基于何种原因中国社会的信任基础被破坏。笔者认为造成中国社会由高信任度向低信任度转折的历史事件是“文化大革命”。由于这次所谓的“大革命”发生在文化领域，因此首当其冲地是给中国传统文化造成剧烈冲击，给人们的道德观念造成了混乱，破坏了人们之间信任的道德基础。当时人们破坏传统文化的方法归纳起来有两种：首先是依靠强力摧毁各种传统文化遗产。“文化大革命”是以公开地、全面地、自下而上地发动广大群众来进行的，当时的人们在“破四旧”、“彻底捣毁孔家店”、“批林批孔”的口号下，无情地摧毁了历史上保留下来的诸多优秀文化遗产，包括文物古迹、图书字画等。据统计，仅1966年底，红卫兵在山东曲阜“彻底捣毁孔家店”时，就毁坏文物6000余件，烧毁古书2700余册，各种字画900多轴，历代石碑1000余座，其中包括国家一级保护文物70余件。文物古迹、图书字画等文化遗产是一个民族文化的载体，摧毁文化遗产，也摧毁了其所承载的价值观，也就割断了人们的精神命脉。同时，中国传统文化的核心是儒家文化，基于儒家学说形成的道德规范是中国人日常生活的基本行为准则，儒家思想的代表人物孔子被批判，必然造成人们对儒家倡导的道德规范正当性的质疑，因而也就消弱了融入中国人日常生活的基本行为准则的道德基础。

其次，通过“批斗”等惩罚形式使中国社会处于人人高度戒备的紧张状态。“批斗”是“文化大革命”中最常见的一种惩罚（也是教育）方式。组织批斗者可能是任何一个组织，比如公安局、法院、人民公社、生产大队、民兵连、党支部、红卫兵、青年团等。“批斗”的对象包括人们在生活中不能容忍的各种各样的人，比如“反革命分子”、“四类分子”、“投机倒把分子”、“好逸恶劳者”、“乱搞男女关系者”、“不爱护集体财物者”，等等，而一个人成为“批斗”对象，可能不仅仅是基于其实施了不能容忍的行为，还可能包括其有某种不纯洁的思想，比如存在种种反动的、封建的或者资产阶级腐朽没落的思想。“批斗”的依据除了国家正式的法律、党的政策，还包括某个领导人的讲话、传统的道德准则等。“批斗”的目的不仅仅是要让被批斗者认识到自己的错误，重新做人；而且对那些没有被批斗者也具有警示作用，使他们自觉地和被批斗者保持距离，并以实际行动证明自己与被批斗者划清了界限。而他们证明自己的方式通常是积极告发他人，在批斗会上踊跃地批判“违规犯法”者。批斗组织的多样性、批斗理由的模糊性、批斗依据的不确定性以及批斗目的的多重性使得当时的每个人都成为一名潜在的“警察”去监视别人，同时也可能随时成为一名潜在的“罪犯”。“惩罚随时可能降临，一家人在入睡时甚至还不知道第二天起来是否能够在一起，因为半夜突然的敲门声可能意味着不知道罪名的惩罚已经降临。”②在这样一个处于高度戒备、充满风险的社会，人人没有安全感，人们之间彼此不信任，子女告发父母、学生告发老师、朋友告发朋友，类似这样的违反常理的事情屡屡发生，维系着中国社会千百年来井然有序的道德诚信伴随着这种惩罚的弥散而土崩瓦解，整个社会的风气出现了严重倒退。1979年11月26日，邓小平同志在会见外宾时说：“你们如果是五十年代、六十年代初来，可以看到中国的社会风尚是非常好的”。“文化大革命”“使无政府主义、极端个人主义泛滥，严重地败坏了社会风气。”“所以我们提出在加强民主的同时，要加强社会主义法制。我们要解放思想，也要恢复我们长期已有的好的社会风尚。”③

但良好社会风尚的形成，社会信任的重建是个缓慢的过程，特别是中国在道德诚信尚未重建起来之前就开启了对外开放和改革的进程，这更加加剧了道德重建的难度。由于对外开放，西方以个人自由主义为核心的价值观得以不断涌入中国，并且迅速填补了国人因传统文化断裂造成的信仰空间。与中国传统文化重集体利益不同，西方的价值观念强调的是以个人为中心，表现在经济方面，就是每个人都充

① 孔祥毅：《镖局、标期、标利与中国北方社会信用》，《金融研究》2004年第1期。
② 强世功：《惩罚与法治——当代法治的兴起（1976－1981）》，法律出版社2009年版，第26页。
③ 《邓小平文选》（第二卷），人民出版社1994年版，第233页、第303页。

当理性的“经济人”的角色，追求个人利益最大化。西方的经济理论认为个人通过市场来追求自身利益可以为整个社会带来最大好处。这种理论为有些人在中国实行社会主义市场经济后不择手段追逐自身利益最大化提供了正当性，他们完全不顾礼义廉耻，不讲诚信，不守规则，生产或销售假冒伪劣产品，坑害消费者。也正因为如此，中国社会被西方学者贴上了低信任度的标签。尽管这个标签听起来让国人不舒服，但不能忽视的事实是这种认识基本上反映了当下中国的社会信用状况。

现在的问题是我们如何重建社会诚信？解决问题的思路无非是加强道德诚信和法律诚信建设。从历史经验看，通过道德诚信自发地建立起信任机制是个缓慢的过程，对扭转当下中国社会的信用状况并不能起到立竿见影的效果。特别是道德诚信通常适用于熟人之间，而中国由于进行户籍制度改革以及实行市场经济，促进了人口的自由流动，今天的中国社会已经逐渐地由熟人社会变成了陌生人社会。所谓陌生人是指对方虽然身在旁边但在心理感觉上却非常遥远。根据美国法学家布莱克的理论，熟人之间的关系距离比较近，用法律解决纠纷的可能性比较小；而陌生人之间关系距离比较远，用法律解决纠纷的可能性比较大。[①] 在这种情况下，中国必须注重发挥法律的规范和引领作用，加强法律诚信建设，把道德诚信融入法律诚信之中，通过法律诚信促进道德诚信，从而逐渐地建立起人们之间的信任。

## 三、社会信用立法是诚信价值观法律化的一种实现途径

综观世界各国诚信价值观法律化进程，不难发现诚信价值观法律化主要有两种实现途径：第一种途径是将诚信价值观的要求借助于一定的法律概念、法律条文转化为具体立法中的诚信法律规范。诚信法律规范包括诚信法律原则和诚信法律规则。在西方，道德诚信转化为法律诚信起源于罗马法。据有的学者统计，“诚信”在东罗马帝国皇帝优士丁尼（Justinianus 483—565 年）下令编写的《法学阶梯》中就有 38 处；在《优士丁尼法典》中有 117 处；在《学说汇纂》中有 462 处[②]。不过，罗马法仅有诚信概念与有限的诚信制度，并没有一般的诚信原则。[③] 相较罗马法有限的诚信制度而言，中世纪的教会法却有着丰富的诚信规范，“教会法对近现代民法诚信制度的贡献在于确立了诚信的一般原则地位，并且发展出大量体现诚信原则的各类具体的诚信制度。”[④]公元 12 世纪前后，罗马法复兴。在此基础上出现了近代民法，各国民法典基本上都继承了将诚信价值观的要求予以法律化的传统。特别是 1907 年的《瑞士民法典》把诚信由调整债务人的行为准则，上升为私法的基本原则。到 20 世纪 30 年代，诚信作为法律原则和法律规则已经不仅仅局限于私法领域，而是开始出现在公法领域，比如在宪法、行政法以及民事诉讼法中都有诚信的具体规定。

在中国，“诚信原则”或“诚实信用原则”，作为一项法律原则，一般规定在法律的第一章，其意指该原则适用于该法调整的所有行为。比如《民法总则》第一章第七条规定：“民事主体从事民事活动，应当遵循诚信原则，秉持诚实，恪守承诺。”该规定确立的诚信原则适用于该法所调整的所有民事行为。诚信法律规则一般规定在法律的其他章节，其仅适用于某些特定情形。从表现形式上看，诚信法律规则一般表现为对“善意”行为的保护和对欺诈行为的处罚之规定。“善意”不具有欺诈的意思，其是指主观上不知某种情形存在，而真诚地认为该种情形存在并想从事某种行为的意愿。如《民法总则》第 65 条规定：“法人的实际情况与登记的事项不一致的，不得对抗善意相对人。”此处的“善意相对人”是指误信法人的登记事项和实际情况相一致而与其交易的相对人，法律对于这种误信行为予以保护。除了第 65 条外，该法第三章“法人”中的第 61 条、第 85 条和第 94 条，第六章“民事法律行为”中的第 145 条，第七章“代理”中的第 170 条和第 171 条都是关于“善意”的法律规则。对“欺诈”行为处罚的法律规则，在很多立法中都有体现。比如根据《公证法》第 44 条的规定，当事人提供虚假证明材料骗取公证书，或者利用

① ［美］唐纳德 J. 布莱克：《法律的运作行为》，唐越、苏力译，中国政法大学出版社 2004 年版，第 48－49 页。
② 徐国栋：《客观诚信与主观诚信的对立统一问题——以罗马法为中心》，《中国社会科学》2001 年第 6 期。
③ 郑强：《合同法诚实信用原则研究》，法律出版社 2000 年版，第 47 页。
④ 刘正峰：《论教会法中的诚信原则与其对民法诚信制度的贡献》，《云南大学学报》（法学版）2007 年第 5 期。

虚假公证书从事欺诈活动，或者伪造、变造公证书、公证机构印章，给他人造成损失的，依法承担民事责任；违反治安管理的，依法给予治安管理处罚；构成犯罪的，依法追究刑事责任。据笔者统计，在现行有效的266部法律中，含有对“欺诈”行为处罚的就有28部。

第二种途径是制定专门的信用立法。将诚信价值观的要求无论转化为诚信法律原则还是转化为诚信法律规则，在技术层面，都是借助于一定的法律概念转化为法律权利、法律义务和法律责任。人们在日常行为中的每一次权利行使，特别是义务履行和责任承担情况都会以一定形式被记录下来，这些被记录下来的信息就构成个人或组织（以下简称“信用主体”）的信用状况。到20世纪70年代，在西方发达国家的市场上，出现了专门经营信用主体信用记录的公司，这些公司被称为“征信机构”。它们从信用信息记录者那里采集信用主体原始的信用记录资料，经过整理后，形成关于信用主体信用状况的评级，并有偿或免费地提供给信用信息的使用者，从此信用记录进入到商业化阶段。在信用商业化阶段，为了避免信用市场失灵从而给信用主体以及信用信息使用者的权利造成侵害，西方国家出现了专门的信用立法，对信用信息的采集、管理、披露以及使用等行为进行规范。美国是世界上较早制定信用立法的国家，早在1970年美国国会就制定了《公平信用报告法》（Fair Credit Reporting Act），之后又对该法进行过十几次修改，使之日益完善。除该法外，美国国会还制定了《诚实租借法》、《公平信用结账法》、《信用修复机构法》以及《信用控制法》等，这些法律构成了美国信用立法体系。

在中国，2015年全国人大常委会公布了十二届全国人大常委会的立法规划，社会信用法的制定位列其中，但属于“立法条件尚不完全具备、需要继续研究论证”的立法项目。因此中国社会信用立法的生动实践主要体现在法规、规章层面。在中央立法层面，2012年，国务院通过了《征信业管理条例》，对各行业各领域的征信活动进行规范。除此以外，国务院某些下属行政机构也根据自己所主管的行政事务需要制定了本领域信用方面的部委规章，比如中国人民银行为了防范和降低商业银行的信用风险，保障个人信用信息的安全和合法使用，于2005年制定了《个人信用信息基础数据库管理暂行办法》；2014年海关总署为了保障贸易安全与便利，制定了《海关企业信用管理暂行办法》；2015年国家工商行政管理总局为促进企业守法经营和诚信自律，制定了《严重违法失信企业名单管理暂行办法》等。在地方立法层面，深圳市政府早在2001年底就率先颁布了《深圳市个人信用征信及信用评级管理办法》，之后，其他有地方立法权的机关也陆续出台了有关信用信息管理的地方性法规或政府规章。据笔者统计，自2001年到2017年底，全国有效的信用信息方面的地方立法共有33件。

综合分析中国现有的社会信用立法，可以发现其具有如下特点：第一，信用立法位阶低。在现有的社会信用立法中，法律位阶最高的是国务院的《征信业管理条例》，其余的都是低位阶的部委规章、地方性法规和地方政府规章。特别是在33件地方立法中，政府规章要占全部地方立法的87.5%，地方性法规只有5件。第二，信用立法规范领域普遍较窄。根据党的十八大报告以及国务院颁布的《社会信用体系建设规划纲要（2014—2020年）》，社会信用体系包括政务诚信、商务诚信、社会诚信和司法公信。因此政务诚信和司法公信都是社会信用体系建设的重要内容，特别是“政务诚信是社会信用体系建设的关键，各类政务行为主体的诚信水平，对其他社会主体诚信建设发挥着重要的表率和导向作用。”[①]但现有信用立法主要针对的是商务诚信和个人诚信，对如何提升政府公信力和司法公信力并没有给予应有的关注。即便对商务诚信和个人诚信，现有的信用立法也把着眼点放在信用信息的采集、整理、披露和使用行为的规范上，对信用主体的隐私权以及信用修复权如何保护，多数立法没有做出规定，因而现有社会信用立法存在适用范围较窄的问题。第三，信用立法的内容反映中央最新政策要求不够。自党的十八届三中全会以来，党中央对加强诚信建设提出了一系列新的要求。为了落实中央的要求，国务院先后出台了一系列文件，包括《关于加强政务诚信建设的指导意见》、《国务院办公厅关于加强个人诚信体系建设的指导意见》以及中办、国办联合下发的《关于加快推进失信被执行人信用监督、警示和惩戒机制建设的意见》等。然而就现有信用立法出台的时间来看，有68.6%的立法是在十八届三中全会之

① 国务院：《社会信用体系建设规划纲要（2014—2020年）》，国发〔2014〕21号。

前出台的，并且在三中全会之后并未根据中央新的要求做相应修改，这也就意味着现有的信用立法在内容上具有一定的滞后性。

## 四、中国的社会信用立法模式及应确立的主要制度

（一）社会信用立法模式

西方国家的信用立法归纳起来有两种立法模式：一种是分散立法模式，即没有专门的信用立法，有关规定分散在不同的法律当中。以德国为例，目前德国没有专门的信用立法，相关的规定散见于《德国商法典》、《民事诉讼法》、《破产法》、《反不道德支付法》、《信贷法》和《联邦数据保护法》等法律之中。另一种是集中立法模式。这种立法模式以美国为代表。美国是世界上信用立法最完备的国家，现行有效的信用立法就达16部，其中《公平信用报告法》是美国信用立法体系中最具代表性、影响最大的一部法律。笔者认为中国未来的社会信用立法应采用集中立法模式，即由全国人大制定专门的信用信息管理法。这里的“信用信息”因产生或获取的主体不同可以分为两类：一类是行政机关、司法机关以及依法承担公共事务管理和服务职能的组织在履行职责过程中形成的反映市场主体和个人信用状况的信息；另一类是征信机构、行业协会以及网络交易平台等在提供服务过程中产生或者获取的，可用于识别市场主体和个人信用状况的信息。目前多数地方立法机关将这两类信用信息区别对待，分别立法，笔者认为这种区分没有必要，且浪费立法资源，未来全国人大进行信用立法时完全可以在一部法律中加以规范。

（二）社会信用立法应确立的主要制度

1. 建立失信行为的认定标准。失信行为标准的认定涉及到信用信息记录机构记录的个人和市场主体信用信息的准确性以及其信用评级的客观性。目前，中国社会信用管理方面的地方立法尽管很多，但明确界定失信行为的却比较少。国家工商行政管理总局和海关总署的部委规章以及最高人民法院《关于公布失信被执行人名单信息的若干规定》虽然都有对失信行为的认定，但由于其只针对各自主管范围内的事务，从而使这种认定不能涵盖所有行业、领域。全国人大的社会信用立法有必要建立适用于各行业、领域的失信行为的认定标准。

笔者认为，中国在建立失信行为的认定标准时，可以借鉴ICE8000国际信用标准体系的做法。根据ICE8000国际信用标准体系[①]规则，失信行为是指违反诚信原则的行为。ICE8000国际信用标准体系列举了诸如未善意地遵守法律法规、未善意地披露重要事实等9种行为属于失信行为。其中每一种行为构成失信行为都需要具备四个条件：第一，没有正当事由。所谓正当事由，是指该事由被相关行为的受侵害方谅解，或显而易见地令人信服，或符合平等、公正、诚信等人类普遍追求的价值原则；第二，该行为不出于善意；第三，侵犯了他人的正当权益；第四，未积极采取补救措施。这四个条件实际上就是失信行为的认定标准。结合着ICE8000国际信用标准体系对失信行为的认定标准以及中国当下诚信建设的实际，中国在建立失信行为的认定标准时，应注意三点：

第一，根据诚信的实质内涵建立失信行为的认定标准。“诚信”要求行为主体诚实、不欺诈；与他人交往时遵守和兑现承诺；忠诚履行义务；尊重并善意地维护他人的正当利益。一个行为之所以被认定为失信行为是因为其与诚信的这些要求相违背。如果其没有违背诚信要求，即使违背了诸如平等、民主等其他价值要求，也不能视为失信行为。换言之，不可把失信行为予以泛化。

第二，要区分善意与恶意。“善意”与“恶意”都是人的主观心理状态。根据《牛津法律大辞典》的解释，“如果一个人诚实行事，即不知道或无理由相信其主张没有根据，他就是善意行为”。恶意是指一

① ICE8000国际信用标准体系是世界信用组织（WCO）会员信用机构，为了防范自身滥用信用评价等权利或损害他人正当权益，合理地确定失信行为的责任人，促进社会诚信，根据国际通行法律原则与国际惯例制定的信用评价标准体系。

个人"明知缺乏权利,或者相反,不相信他的行为具有合法正当的理由"而仍然为之。[①] 简言之,"善意"不含有欺骗之意,主观上不知某种情形存在,而真诚地想从事某种行为的意愿;而"恶意"则含有事实上或法律上的伪装、误导或欺骗之意,主观上明知某种情形存在,而去从事某种行为以获取非法或不当利益的心愿。行为人基于恶意实施的行为才可能构成失信行为。

基于上述认识,笔者认为中国的社会信用立法可以将下列行为认定为失信行为。(1)恶意不履行发生法律效力的判决、裁定、仲裁裁决或者行政复议决定确定的义务。当事人恶意的表现形式多种多样,主要者比如:有履行能力而拒不履行;以伪造证据、暴力、威胁等方法妨碍、抗拒履行;以虚假诉讼、虚假仲裁或者以隐匿、转移财产等方法规避履行,等。(2)违反法律规定实施的应该受到行政处罚或刑事制裁的行为。将违法行为认定为失信行为是国际上的惯例,最根本的原因在于:法律乃人民的公意,是人民之间的契约。违反法律意味着不诚信地履行契约。(3)提交虚假材料或者采取其他欺诈手段获得行政许可的行为。(4)恶意不按照法律规定或合同约定履行义务。比如有履行能力但预期拖欠依法应缴税款、应缴罚没款项。有履行能力但超过合同约定期限履行债务,如预期还款或拖欠劳动者工资报酬等。(5)利用他人的合理信任,恶意隐瞒重要事实,给他人合法权益造成损失的行为。(6)其他恶意违反诚信法律规范的行为。

第三,在建立失信行为的认定标准时,还应该考虑区分一般失信行为和严重失信行为。ICE8000 国际信用标准体系规则区分了三种失信行为,即一般失信行为、恶意失信行为以及严重失信行为。行为人因疏忽大意或过于自信的过失造成的失信行为属于一般失信行为;行为人故意实施的失信行为,属于恶意失信行为。比如承认或默示失信行为但拒不改正;刻意隐瞒重要事实、刻意误导他人、刻意诬陷他人、刻意制造事端逃避责任义务等。主观恶性较大、具有严重恶意的失信行为,属于严重失信行为。比如隐瞒失信信息,或捏造事实对受侵害人进行诽谤等。笔者认为这种以行为人主观上是否以故意为标准进行的分类很有新意,但实施起来会比较困难,原因在于"过失"、"故意"、"严重恶意"这些都属于主观的心理状态,信用信息记录机构在形成个人和市场主体的信用信息时对这三种主观心理状态加以区分存在一定的难度,而且会赋予其较大的裁量权,不利于信用主体的权利保护。

笔者认为中国在进行信用立法时,应建立一种客观标准来区分一般失信行为和严重失信行为。客观标准,比如说失信行为发生的情节、频率、失信行为造成他人损害的结果等。目前,中国有些社会信用立法采用的是客观标准。比如根据《严重违法失信企业名单管理暂行办法》第五条的规定,企业"两年内受到三次以上行政处罚"则被视为严重失信行为。"两年内受到三次以上行政处罚"是个客观标准,它足以说明企业主观恶性较大,这相对于多年内偶尔有一次违法行为而言,无论在情节还是社会危害后果方面都明显不同,因此应认定为严重失信行为。这个标准具有可操作性,便于实施。

2. 信用信息采集和披露的负面清单制度。该制度涉及征信机构采集和披露信用主体信息的范围问题。信用立法既要考虑征信机构所采集和披露信用主体的信息的完整性、准确性,又要兼顾信用主体隐私权的保护,因此,必须界定清楚可以采集、披露的信用主体的信息范围。在这方面,美国与中国目前的信用立法采取了不同的规定方式。美国的信用立法在信用信息的披露方面采用的是负面清单的规定方法。《公平信用报告法》明确禁止某些信息出现在信用报告中,此类信息包括:储蓄信息;收入状况;医疗信息;性别、种族、婚姻状况、来源国或者宗教信仰。

中国的信用立法在信用信息采集方面采用的是负面清单的规定方式。《征信业管理条例》第 14 条规定了两种情况:一种情况是绝对禁止征信机构采集的信息,包括:个人的宗教信仰、基因、指纹、血型、疾病和病史信息以及法律、行政法规禁止采集的其他个人信息;另一种情况是相对禁止采集的信息,包括个人的收入、存款、有价证券、商业保险、不动产的信息和纳税数额信息。对此类信息,征信机构明确告知信用主体提供该信息可能产生的不利后果并取得其书面同意以后,可以采集。目前中国地方的信用立法,规定方式不一,多数采用的是"肯定列举 + 负面清单"的规定方式。"肯定列举"就是明确征信

① [美]戴维·M·沃克:《牛津法律大辞典》,光明日报出版社 1989 年版,第 102 页、第 578 页。

机构应当将哪些信息纳入信用主体的信用信息目录。“负面清单”就是明确征信机构不能采集信用主体的哪些信息。这种规定方式既能为征信机构采集信息提供明确的指引，又能对信用主体隐私权加以一定的保护，因而具有一定的价值。

笔者建议中国未来的信用立法在信用信息的采集方面可以采用“肯定列举＋负面清单”的规定方式，在信用信息的披露方面采用“负面清单”的规定方式，明确禁止征信机构在信用报告中披露的信息内容。这一方面是由于尽管在立法中明确禁止征信机构采集哪些信息，但仍存在此类信息被采集的可能性；另一方面，允许被采集的信用信息存在使用期限问题。超过使用期限的信用信息会转化为个人的隐私信息。对信用信息的披露加以限制，有利于对信用主体隐私权的保护。

3. 信用信息符合正当目的使用制度。设计此项制度的主要目的是为了防止信用信息的滥用侵害信用主体的权益。在国外，使用目的是对信用信息管控的一个重要方式。比如美国的《公平信用报告法》通过列举的方式规定了符合哪些目的情形时，征信机构才能够为信用信息使用申请人提供信用报告。法律允许的目的主要包括：消费者信用交易时，授予消费者信用额度或者核查、收取消费者的账目；雇佣；消费者的保险业务，等等[①]。该法还规定了征信机构和信用信息使用者违反法律允许的目的应承担的法律责任。法律规定，信用信息使用者请求用于不被允许的目的而得到信用信息的，信用信息使用者不承担民事责任，该责任需要由征信机构承担；信用信息使用者以恶意欺诈方式向征信机构获取信用报告的，将被单处或并处罚款，或两年以下监禁。[②] 中国未来在进行信用立法时，可考虑借鉴美国的做法，在立法中通过列举的方式明确信用信息的使用目的，通过使用目的加强对信用信息的控制，保护信用信息主体的权利。

4. 失信行为的惩戒制度。对失信行为的惩戒主要有三类措施：第一类是市场惩戒，其是指因失信行为人的信用信息的传播而承担的名誉损失和机遇损失；第二类是行业惩戒，其是指行业协会、商会按照行业标准、行规、行约等对失信会员采取惩戒措施；第三类是法律惩戒，即失信行为人为其失信行为承担的不利法律后果。比如限制失信行为人参与基础设施和公用事业特许经营；对有履行能力但拒不履行的失信行为人限制购买不动产、乘坐飞机、乘坐高铁、入住三星级以上宾馆等。从性质上看，法律惩戒措施是运用公权力对失信行为人权利的限制和义务的加重。按照《立法法》第 80 条、第 82 条的规定，没有法律、法规的依据，规章不得设定减损公民、法人和其他组织权利或者增加其义务的规范。规章以下的规范性文件更无此项权力。换言之，对失信行为人实施法律惩戒的依据只能是法律法规。法律法规以外的规范性文件不能设定对失信行为人的惩戒措施。因此，未来全国人大在进行社会信用立法时，应对惩戒措施做出规定，以为有关机关、市场主体对失信行为人实施惩戒提供法律依据。

5. 信用修复制度。征信机构数据库中有关信用主体的不良信用记录影响着信用主体的信用评级，进而影响着其权利的行使。然而，并非所有不良信用记录都是由于信用主体自身主观恶意造成的。比如有研究发现，中国人民银行个人信用信息基础数据库中的大部分个人不良信用记录属非恶意，其产生有三种情况：一是信息主体不熟悉规则导致产生不良信用记录，如意外激活信用卡造成欠缴年费等；二是个人遗失的身份证被他人冒用办理信用卡，与银行发生信贷关系而产生的不良信用记录；三是持卡人个人信息变更，银行无法将还款账户余额不足的信息及时通知持卡人，造成预期还款而产生不良记录。[③] 如果把由于上述情况产生的不良信用记录与由于主观恶意原因产生的信用记录同等对待，作为市场主体和个人信用评级的依据，那这对信用主体来说显然是不公平的。为了解决这个问题，美国、英国以及韩国等国都建立了信用修复制度。目前中国现行的信用立法普遍缺少信用修复方面的法律规范。笔者建议未来中国的信用立法应增加信用修复方面的内容，明确对不良信用修复的途径、修复程序以及征信机构、信用信息提供者、信用主体各方在信用修复中的权利、义务，从法律上帮助信用主体恢

① 李利军：《美国信用法律制度简介》，《北京工商大学学报》2004 年第 3 期。

② 人民银行哈尔滨中心支行课题组：《美国 < 公平信用报告法 > 对我国信用信息使用人行为规范的启示》，《理论纵横》2007 年第 11 期。

③ 陈勇：《个人不良信用修复机制的国际经验及其启示》，《福建金融》2014 年第 7 期。

复信用。

## 五、结语

由于“文化大革命”对传统道德诚信造成巨大冲击，再加上改革开放使中国经济社会发生快速转型，西方以个人自由主义为核心的价值观不断涌入中国，并且迅速填补了国人因传统文化断裂造成的信仰空间。某些市场主体和个人完全不顾礼义廉耻，不讲诚信，不守规则，生产或销售假冒伪劣产品，欺诈、坑害消费者。也正因为如此，中国社会被西方学者贴上了低信任度的标签。为了解决诚信缺失问题，中央先后出台了《关于加强政务诚信建设的指导意见》、《关于加强个人诚信体系建设的指导意见》等政策性文件，一些地方立法机关则试图通过社会信用立法来重建中国的高信任度社会。在这种背景下，社会信用立法也成为近年来学术研究的热点，但现有研究成果多是就事论事，缺少宏观视野。本文在诚信价值观法律化视野下来研究社会信用立法问题，指出将诚信价值观的要求予以法律化主要有两种途径，制定社会信用立法只是其中的一种途径。社会信用立法是以采集、整理、披露、使用自然人、法人或非法人组织践行道德诚信、法律诚信情况的信息的行为为调整对象的法律规范。在这种背景下，本文探讨了未来全国人大进行社会信用立法的模式、社会信用立法应确立的主要制度等问题。

# A Study on Social Credit Legislation from the Perspective of Legalization of the Requirements of Integrity Values

YANG Fu-zhong

**Abstract**: Integrity is an important part of China's socialist core values, which is not only conceptual, but also, and mainly, normative as well. To convert the demands of good faith values from moral integrity into legal integrity, we have to make sure that integrity values are cultivated and effectively practiced in real life. In China, it is necessary to legalize the requirements of good faith values. Firstly, the development of the market economy calls for trust mechanisms established by legal integrity. Secondly, the reconstruction of high - trust society in China requires the protection of the credit laws and norms. There are two approaches to legalization of credit values, and special credit legislation is one of the most important. China's future social credit legislation should adopt the centralized legislative model, which means that the National People's Congress is entitled to formulate special credit information management law. The credit information management law should include the following: specific standards for recognizing faithless behavior, an inventory system for negative credit information collection and disclosure, the right use of negative credit information in line with legitimate purposes, a punishment system and a system of credit repair.

**Key words**: integrity; Moral integrity; Legal integrity; Social credit legislation

（责任编辑：新中）