



马克思主义法学在中国的最新发展

徐显明

2008-2-15 9:20:38

来源: 光明日报

打印本页

关闭窗口

马克思主义法学在中国的最新发展

——从法学的角度解读党的十七大报告

从法学角度来解读党的十七大的报告,至少可以概括为三句话:第一,它是中国依法治国、建设社会主义法治国家历史进程当中一份具有里程碑意义的文献,并且随着今后我国法治进程的推进,它的作用会逐步显示出来。第二,它是今后我们法治建设的根本指针或者叫纲领性文件。第三,我把它叫作是我们当代中国共产党人的思想宝库,特别是法律思想的宝库。从报告中,可以解读出马克思主义法学理论的许多新的发展。

以人为本的法律观形成了

历史上的法律观可以分成几类:中世纪之前的法律观是神学法律观,当神权和君权结合的话,那个法律观的主要目的,要么维护神权,要么维护君权。资本主义的法律观,我们把它叫作物本法律观。《拿破仑法典》和比《拿破仑法典》略早一点的法国的《人权宣言》,特别是《人权宣言》中,最著名的一句话,就是大家都熟悉的“私有财产神圣不可侵犯”。根据这句话设计的整个制度就是以财产权为本的,在经济学看来这叫资本法律观。

那么社会主义的法律观应该是什么呢?在高度计划经济时期,我们毫无疑问确立的是国本法律观,以国家为本位的法律观。那么现在我们的变化在哪儿呢?就是以人为本的科学发展观形成以后,人本法律观同时也就产生了。马克思主义可以分成几种类型:有古典的马克思主义,这就是马克思和恩格斯的古典学说;有发展的马克思主义,那就是列宁主义;还有中国化的马克思主义,中国化的马克思主义我们说现在有四大理论成果,这就是毛泽东思想、邓小平理论、“三个代表”重要思想。那么马克思主义中国化之后的最新的理论成果,可以和前面三大成果并列的就是科学发展观。而科学发展观在我们法学上的最重要的表现就是产生了以人为本的法律观,这个法律观将指导我们重新认识法的本质。

大家可能都熟悉马克思的经典表述,用以人为本的思想来分析法的本质,可能表述会有所变化,也会引导我们重新认识法的功能,尤其是会引导我们认识法的主体。以人为本当中的人是什么人?我们要回答。以人为本当中以人的什么为本?我们也要回答,而以人为本的那些内容能不能转化成我们法律上的制度?我们还要回答。所以以人为本的法律观在法学上的表现就是以人的权利为本。这就是马克思主义法学在中国的最新发展。

和谐的法治观形成了

从十七大报告里面,我们可以看到和谐的法治观形成了。这个法治指的是“ruleoflaw”的法治,那么这个和谐里面的第一个表现,就是从2004年我们开始表述的,以人民代表大会制度为载体,把党的领导、人民当家作主和依法治国这三者统一起来。统一在哪儿?统一在人民代表大会的制度上,并且只有通过人

民代表大会制度才能使这三者统一起来,这是一个和谐。

第二个和谐,十七大报告里把法治的环节都描述清楚了。在立法上提出了要求,就是科学立法、民主立法。在执法上提出了要求,就是严格、公正、文明。对司法提出了要求,就是公正高效和权威。对守法也提出了要求,对公民来说要学法、守法还要用法。对法律监督也提出了要求。各个环节现在可以统一在一起,环节之间达到了一种和谐。

第三个和谐,自2004年以后我们可以看出三个构架现在走向一体,法治国家的建设、法治政府的建设和和谐社会的构建已经统一在一起,和谐社会就是法治社会,所以这三者也达到了一种和谐。

那么还有一个和谐的表现,在十七大的报告当中就是法的价值,至高无上的价值是公平正义,也和法的一系列的制度,还有法所要达到的最终的目标,这三者也实现了和谐。所以我说十七大报告对法治理论的发展,给我们构架了一个和谐的法治理观。

扩大了的主客观

第三个新的发展我把它叫做扩大了的主客观。扩大的主客观是十七大报告直接使用的一个概念,里面的表述从制度到渠道到形式这三大内容。那么涉及到的层次,各个层次里面既包括中央的层次,一直到基层。而民主的内容,十七大报告里面最闪亮的地方,就是呼之欲出的一种民主,已经展现在我们面前,就是自治式的民主。民主的制度化讲了四大内容:民主的选举、民主的管理、民主的决策和民主的监督。在实现这四大制度的时候,给我们提供了一系列的权利渠道,像知情权、参与权、表达权、监督权。所以这是一个扩大的民主,因此我把它叫作一种扩大的主客观。

更新了的平等观

公民在法律面前一律平等,是十七大报告中的一个表述。从人人平等到一律平等有所变化,但我更感兴趣的是,实际上十七大报告在回答另外一个问题。我们现在宪法里面的表述是,中华人民共和国公民在法律面前人人平等。而五四年宪法里不是这样讲的,它是说中华人民共和国公民在法律上人人平等。那个法律上是回答了两个内容,一个是在立法上要平等,那么另一个就是在适用法律上也要平等。八二年宪法修改的时候,把法律上改为公民在法律面前人人平等,等于没有回答在法律上的另一面,就是在立法上能否平等。这次十七大报告,大家一定会注意到有几个变化。一个表述就是,胡锦涛总书记讲的是全体社会成员,这是一个范围,当讲全体社会成员的时候,我理解为无一例外,就是人人。然后讲平等参与、平等发展的权利,那么这个参与权的获得,当所有成员都获得的时候,那就是在表达立法上的平等。所以我们的平等观应当从过去的适用法律平等、遵守法律平等、法律保护平等转向更深层的理解,公民有实现在立法上的平等,当立法上和适用法律上都平等的时候,实际上我们表达了最先进的平等观,就是公民的权利平等,是一种权利平等的新的平等观。所以我说是一个更新了的平等观。

深化了的法律意识

我们的法律意识在十七大报告里面分了四个层次。第一个层次是讲公民意识,公民意识这是在党的文献当中第一次出现,公民意识是整个法律意识的基础,比公民意识再高一个层次的是法治观念。比法治观念再高一个层次的,就是十七大报告里面使用的社会主义法治理念,而比法治理念再高一个层次的,从“六·二五讲话”到十七大报告就是弘扬法治精神。所以法治精神是法治理念的更高的一个阶段,把社会的法律意识分层次表达出来了。我们注意到在这次报告中“理念”这个词使用过两次,一次是讲社会主义法治理念,另一次是在讲公民意识的时候,涉及到民主法治、自由平等、公平正义后面也用的是“理念”,这两种理念所对应的,我认为更高的应该是“法治精神”,这是系统化了的法律意识。

全面的人权观

最后一个发展是全面的人权观。过去我们谈人权的时候总是一个单方面,这次十七大报告讲人权有两次,一次是在讲我们五年来的成绩的时候,人权事业全面发展,第二次是重复了宪法的原则,尊重和保障人权。涉及到人权这个概念是两次,但是大家一定注意到,十七大报告重新设计了我国的人权体系。从经济权利到政治权利到社会权利,在权利内容上这三大类完全体系化,当说“学有所教”的时候,对应的就是教育权,当说“劳有所得”的时候,对应的就是劳动权和报酬权,当说“老有所养”的时候,那就是社会保障权,当“病有所医”的时候,对应的就是健康权和医疗权,还有一个“住有所居”,这句话对应的就是现在人权

理论当中最新诞生的一个人权子类,就是适度住房权,每一个公民都有权作为基本人权获得适度的住房权,等于说设计了一个新的人权体系。因此我把它叫作全面的人权观。

司法改革的立体坐标

以上这六个内容就是我们学习十七大报告所体会到的与法治有关的在理论上的新进展。中国今后的司法改革,无论是体制的改革还是工作机制的改革,都应该遵循着十七大报告所提供给我们的思想和指针。

那么在改革这个问题上,1998年我写过一篇文章,发表在上海《法学》杂志上,叫《司法改革二十题》。这二十题当中,现在看,有一部分通过改革已经解决了,但是大部分问题还没有解决。我在那篇文章里面谈到的第一观点是,司法改革的判断标准不是单一的,它应当是一个立体的坐标,这个立体包含三个方面。

第一个方面是价值,我们中国的司法在价值上并没有走向合一,在这之前大家可以看到,我们不同的司法部门在追求不同的价值,可是在司法上有一个概念,叫司法一元化,司法一元化当中讲的第一问题一定是司法价值的一元化。如果不同的司法机关在追求价值的时候是割裂的,那么它的价值冲突就必然表现在法庭上,而社会在最终实现公平正义的时候,那个价值就被割裂了。所以怎样用一个共同的价值准则来判断我们的司法,这应当处在第一层面的价值标准。现在越来越清楚,公平正义就是我们共选的价值。那么这个社会的正义是分成三个层面,我把它叫作结构体系,处在基础层面的就是社会结构是否正义,就看人的主体地位是否平等,这个正义通过宪法通过行政法可以展示。处在第二个层面的是分配的正义,分配的正义可以通过社会法可以通过经济法这一系列的法律得到展示,那么分配正义里面有初始分配的正义,更重要的是通过社会保障制度获得的二次分配正义。而第三次正义就是我们司法所要展示的就是救济的正义,没有救济就没有正义,所以我们的正义是体现在第三层面的。我们整个司法应该以公平正义作为共同的价值追求,我始终反对在司法当中出现的不同的价值表达。

第二个判断的坐标就是要看司法的功能,在法治的几个大的环节里面,我们可以这样去表述。立法的本质是什么?立法的本质是在分配国家的权力资源。把人民群众、公民共同的权利概括出来、表达出来,所以立法是在表达权利。执法的功能在哪里?执法的功能是在把人们所要求的那些权利通过行政权的行使得到落实,所以政府的主要责任是落实人的权利。那么守法的目的在哪里?守法的本质就是鼓励你去获得各种各样的权利,只有在守法的状态当中,你获得的权利才是可靠的。那么法律监督的目的是什么?法律监督的目的就是要排除在权利落实和实现过程中的各种障碍,是保障人的权利。最后是司法,司法的功能在哪儿?只有人的权利受到侵害的时候,司法才成为必要,所以司法最重要的功能就是救济和补偿权利。如果我们的司法改革背离了使人的权利获得救济和补偿的目标,司法的所有改革都应该是失败的。

司法的权力属性

最后一个坐标就是司法的权力属性,我们的所有司法改革,应该是符合权力性质的一种改革,不能使司法权改得越来越不像司法权。一部分学者谈到司法权地方化的问题,有司法权的行政化问题,也有司法权的泛化问题,还有司法权的同质化问题等等。

司法权到底是什么性质的权力?要和其他权力比较才能获得准确的定位。立法权,它的本质是什么?立法权的本质是“议决”,大家通过“议”,最后集体决定,所以它是“议决”式的权力。行政权是处理式的权力,所以它的行使方式是靠命令、靠服从,在命令和服从当中达到权力的目的。司法权的本质是什么?司法权的本质就是判断,所以它是判断式的权力。所以在十年前的我那篇文章里面,就给司法权确立了这样几个性质,大家现在都熟悉了。

第一性就是被动性。司法权一定是被动行使的权力,而行政权正好相反,行政权是无所不在的一种权力,它就是要主动行使。那么也可以作一个比较,立法权叫做定期式的权力,它是由定期行使的,它不是随时可以行使,它只有到法定的时间那个权力才可以启动。我们的司法权,它的被动性在哪里?就是只有别人来启动你的时候,你才能动,别人不启动你,你要保持静止状态,所以别人向你提起诉讼,那就是启动司法权的唯一的理由,这就是它的被动性。

司法的第二个特征是司法权应该是程序性的权力。没有程序便没有司法,所以程序是司法的生命,在程序之外的所有司法一定是司法权的滥用,所以在程序问题上对司法权的要求是最严格的。

第三个特征就是它的中立性。中立在哪儿呢?中立在当事人之间,还要中立在公民和国家之间。如果你不能中立在公民和国家之间,你就失掉了处理行政案件的能力。而这个中立就象一个等腰三角形,我们的司法就是处在等腰三角形这个顶角,两个当事人就是那两个底角,等腰三角形的这两条边一定是等距离的,偏向任何一方都会失掉公正,失掉公正,当然你就没有权威。所以司法的本质是作判断,判断什么?判断我们应该追求什么样的价值,判断这个事实是否是真实的,判断适用什么样的法律,最后判断用什么样的方式来救济。所以法学特别像医学,医学是一个循证科学,我们的法学,我们的司法过程也是一个循证的过程,只有证据达到穷尽状态的时候,那个判断才可能是最准确的。

大家不要忘记了司法权还有一个特点,司法权是自足性的权力。行政权是不自足的,当命令出现的时候一定要服从,而司法权是自给自足的权力。所以马克思有一个判断,“对法官来说在法律的帝国里面惟有法律才是法官的上级”。所以有时候我问,最高法院生效的判决和我们基层法院生效的判决,在我理解是一样的。基层法院的法官,他的上级是法律,最高法院的法官,他的上级也是法律。所以正确的说法是法官应该无上级,在司法当中出现这种行政化的现象,是对司法权最大的背叛。

另外,司法权还应该要有终局性。类似于这样一些特点,才符合司法权的权性,所以司法的改革如果背离了它的价值,背离了它的功能,背离了它的权性,这个改革可能正好和要建立的这个公正高效权威的司法制度是南辕北辙的。(作者系中国政法大学校长教授)

转载务经授权并请刊出本网站名

Copyright © 2005 www.
All Rights Reserved

版权所有：马克思主义研究网 | 网站声明 | 联系我们

(浏览本网主页，建议将电脑显示屏的分辨率调为1024*768)