

 使用大字体察看本文
阅读次数: 404

论中国传统法治中的依法治国思想

杨立新

皇权高于法律,法律屈从于皇权是中国传统法治最基本的特征,这也是中国传统法治的糟粕之处。去其糟粕,我们也会发现中国传统法治中蕴含着极为丰富的依法治国思想。这些思想对于我们全面实施依法治国具有重要的借鉴意义。

一、法大于权的法律至上思想

众所周知,中国在历史上是一个典型的君主专制、皇权至上的国家。皇帝被奉为“真命天子”,言出法随,口含天宪。尽管如此,我国古代还是有一些政治家、思想家及一些明智的执政者大胆提出了法律高于权力、大于权力,要求一切执政者都必须在法律范围内活动的思想。他们认为:第一,法比权大。《管子·任法》里说:“君臣上下贵同皆从法,此谓大治”。君民包括君主在内的一切人都遵从法,这才叫大治的社会。《管子·君臣上》还说:“有道之君道,善明设法而不以私妨者也。而无道之君,既已设法,则舍法而行私者也”。韩非提出:“明言之道,一法而不求智”。(韩非子·五蠹)即贤明君主的治国办法,一贯依法治国而不依赖个人才智。宋代叶适提出:“人主之所恃者法也,固不任己而任法,以法御天下”(《水心别集·君德一》)强调应把法律置于权力之上。第二,法治重于礼治、人治。早在先秦时,儒法两派的冲突,就由礼法之争、刑德之辩,最终形成“治人”与“治法”的尖锐对立。儒家崇尚教化,主张以礼治国,认为“礼之所兴,众之所治也;礼之所废,众之所乱也”。(《礼记·仲民燕居》)他们所尊崇的礼,主要是政治行为和道德行为规范,即“君君臣臣父父子子”一类伦理纲纪。统治者按礼所强调的道德人格去做,就能“人正则国治”,这就必然导致人治而非法治,即“有治人,无治法,……得其人则存,失其人则亡”。(荀子·君道)百姓按礼的约束去做,就决不会犯上做乱。法家的主张与此相反。他们绝不相信仅凭道德说教和示范作用就可以治理好国家。如商鞅认为:“以法治者,强;以治政者,”。(《商君书·去强》)韩非也指出:“释法术而任心治,尧不正一国”。总之,欲治国平天下,不能不依靠国家强制力量,不能无视法律的强制手段。第三,在实践中,反对以权代法,以人代法。权大还是法大,人治还是法治,这不仅仅是理论问题,更主要是个实践问题。尽管一些思想家积极主张依法治国,但这个理想在现实中是不容易实现的。隋文帝时,有市井二人违法使用“恶钱”,依法应处以杖刑,而文帝却要法外杀人,将其问斩。宋太宗时期,卖药人陈利用以幻术迷惑太宗,成为宠臣并横行霸道,扰乱朝政。这样的人本该治重罪,而太宗百般庇佑,竟判流放原籍且蛮横地说:“岂有万乘之主不能庇一人乎?”隋文帝和宋太宗这种违法侵权的行为,由于宰相的坚决抵制而未能实现。汉廷尉张释之秉公执法之所以可敬,魏武帝曹操割发代道之所以可敬,宋丞相包拯铁面无私之所以可赞,全在尊重法律,严于执法。而历来对明君贤相的歌颂,归根到底,都是对封建特权的人治制度的否定。因此,尽管封建的执政者以乱法者居多,真正的法治也绝不可能在封建社会实现,但历史遗留下来的法大于权的法律至上思想还是极为宝贵的。

二、法大于情的执法原则

“人情大于王法”是封建社会的痼疾。正因为如此,有识之士才提出法大于情。这在封建宗法观念且以家庭为本位的中国古代,无疑是一反动。但尽管冲破“亲亲尊尊父父子子”,将法律置于各种感情之上,需要公正和勇气,但古代先——人确实为之付出了努力。亲戚骨肉之情是华夏民族最推重的血脉之情。因此,摆正法与情的关系历来是执法的难点。为此,许多古代提出掌握权者应当坚持法律高于亲、社稷重于戚的正

确原则,不为亲骨肉徇私枉法。《管子·七法》里说:“不为爱亲危其社稷,故曰社稷威于亲;不为爱人枉其法,故曰法爱于人”。汉代刘向也提出:“当公法则不阿亲戚”《说苑·至公》在亲戚和法律之间,把法律放在第一位。在这方面,有许多古代的官员做得相当出色。如,晋国宰相叔向,其弟执法犯法,收贿并陷害无罪人,事发后,叔向毅然将弟弟处死。又如,墨家大师腹的独子杀了人。秦惠王可怜他年事已高,免他儿子死罪。但腹坚持处死儿子。不仅古代官员中大义灭新之人不胜枚举,就是在至高无上的皇帝中,秉公执法,不徇私情者也大有人在。如,宋太宗的儿子赵元僖犯了法,百般向父亲求情,但宋太宗坚持依法处置。明太祖朱元璋的女婿犯私茶,触犯了刑律,被朱元璋赐死。如何处理开国功臣违法,也是执法中棘手的问题。商鞅认为,功是功,罪是罪,不能因公而挠法:“有功于前,有败于后,不为损刑;有善于前,有过于后不为亏法。”(《商君书·赏刑》)明成祖时,曾立过战功的奉天征讨官以罪系狱,刑部主张因其功而赦其过。明成祖否定了他们的意见。他指出:“刑赏者,治天下之大法,不以功掩过,不以私废公。此辈重征讨之功,既酬以爵赏矣。今有犯而不罪,是纵恶也,纵恶何以治天下?”(明·余继登《典故纪闻》卷六)要求刑部严格依法办事,决不宽宥。执法者的喜怒爱憎之情,也是影响正确执法的一个重要因素。古代就有人发现,“因喜用赏,赏不必当;因怒用罚,罚不必当”。(钱公梁《测语·治本》)如果执政者缺乏正确的制喜制怒的能力,让个人情绪肆意干扰执法,滥施赏罚,执法必然偏倚失当,使政治混乱。古代这方面的实例很多,如,唐代明相魏征和宋代宰相赵普都曾经多次劝谏皇帝不凭情绪滥施赏罚,使这一时期的执法现状相对公正。

三、建立有效的监察制约机制

用制度和机制来制约权力,防止其滥用,不是现代的发明。中国古代自先秦至晚清,一直探索、实践了几千年。其中主要包括以下几种做法:第一,分权共制上,以限君权。分权制衡不只是西方的发明,在中国古代分权共制,限制君权的思想很早就已萌芽。由于中国长期处于封建社会,中央集权、君主专制是其基本政治特征,从而形成了全国人权集于中央、中国大权集于皇帝一人的独裁。这种高度集权制对反对分裂、维护国家统一、促进生产力发展起到了一定的进步作用。但同时也导致了高度的人治化,得明君则治,遇昏君则乱,使以法治国、依法行政难以贯彻。这种弊端早在战国时期,就被不少思想家所抨击。秦以后历朝不断厘革官制,力图利用各种职能机构、各派势力、各个阶层来互相制衡。比较完善地提出分权共制思想的是明末清初的著名思想家黄宗羲。为解决君权过重,法治不兴的问题,他提出的主张是:其一,加重相权,以分君权。明代初期,为了加强皇权,朱元璋废弃了宰相之职,六部直接向皇帝负责。黄宗羲认为,废除宰相制,使皇帝更加独裁,更加专制。因此,他主张恢复宰相制,并加重相权,使皇帝与宰相形成互相制约之势。黄宗羲认为,宰相的职责主要是统领“政事堂”,处理日常政务。政事上设五户:吏房、枢机房、兵房、日户房、刑礼房。这种“政事堂”与近代资产阶级内阁制颇有相似之处。其二,君臣共制,以弱君权。黄宗羲认为,“天下之在,非一人之所能治”。君与臣都是为制天正则设。因此,君臣之间“名异而实同”,不应是主仆关系,而应为“师友”关系。君也不应有独断之权,君臣应共同向天下人负责,共同“以天下为重,相互协商,各司其职”。其三,地方分制,以制集权。黄宗羲认为,君主大权集于一身的基础是高度集中的中央集权制所造成的。要削弱中央集权,需采用地方分制的方式。他提出:中国历史上分封制的弊端在于天下以强凌弱,强国吞并弱国,而中央政教不能通达于地方;实行郡县制的弊端是天下争鬭不息。要克服二者的弊端,只有采取“地方分制”的方法。即给地方相对的经济、军事自主权:“一方之财,自供一方”、“一方之兵,自供一方”。(《明夷待访录·方镇》)这样中央过分集权便会受到限制,君权从而削弱。这种地方分治的形式与近代联邦制有相同之处。第二,强化监察,以官监官。古代监察制度发端于先秦。周公之时就创立了“以官制官”的监察制度。选拔优秀的官吏专习律令,纠弹百官,审录冤案,肃正朝纲,典正法度,察贪惩逆,——为周公制礼安邦起到了重要作用。秦汉之际监察制度更加受到重视并进一步发展、完善。这一时期,监察官员享有特殊的地位与职权。他们秩轻而任重,官卑而位尊,在朝会礼仪等方面有特殊的尊荣,监察御史地位可与宰相并列;奖赏丰厚、升迁迅速而且监察权、弹劾权、考课权、举荐权、司法权并兼,其权威性可想而知。而且,从中央到地方,监察机构缜密、完备。中央有御史府,官员有御史大夫,御史中丞,诏书侍御史、侍御史,御史,丞相司直等;守方有刺史,代中央对地方官员行使监察职责。应该说这一时期的监察制度是比较完善、严密且富有权威的。魏晋南北朝时期,御史台开始独立于少府之外,成为直接受命于后帝的重要机关。御史中丞、司吏校尉与尚书令合称“三独坐”,享有超越百官的待遇和无官不监、无职不察的巨大权力。王公贵戚,军政大臣皆为之敬畏。监察立法也愈加系统完整,并体现出举并重、奖惩并重以及官法与政绩并察的特点。隋唐时,监察机构日益严密,立法和监察手段更加周密细致,选择监察官员严肃审慎,出现了大批刚正不阿、忠于职守的监察官员。明清之际,地方官的监察权划入朝官系统,而且实行地方分区监察和中央依系统监察相结合,并倡导官员相互纠举,强化了监察机构职能。正如唐睿宗所说:“彰善恶,激浊气,魄清,御史之职也。政之理乱,实由此焉。”(《唐大诏令集》卷一百)第三,广开言路,以民监官。对权力加强监督与制约,除了分权制衡、以官监官之外,更重要的是通过增强政治公开性,形成广泛的社会监督。即给人民以充分的民主权利和言论自由,通过广开言路,参政议政,达到维护法治原则、建设法治社会的目的。民情民意是一种强大的监督力量,它不仅应该左右国家的政治决策和法律的制定,使执政者依法行事,而且公民意志形成法律后

更是公民自身自由和安全的保障。因此,是否尊重和体现民意是衡量是否依法行政的主要标志。中国古代虽然没有作为国家制度形态的民主,但思想理论中的民主要素并不缺乏,并在制约国家权力方面发挥了一定的作用。相传在尧舜时代,执政者为了接受民众的监督,就实行过“君臣论政”。他们在堂前设立了“敢谏之鼓”和“诽谤之木”。谁对国家政治和官员有意见和建议,敲鼓击木便可得到召见。此时,民众畅所欲言,政治清明。确实是“元首明哉,股肱良哉,庶事康哉。”(史记·夏本纪)春秋后期,郑国普遍设立乡校。它既是贵族子弟读书的地方,也是乡人聚会议事的公共场所。乡人在劳作之余,可以在这里议论政事。执政子产(相当于后来的宰相),非常支持这种做法,还批评了要毁掉乡校的大夫然明。他说:“夫人朝夕退而游焉,以议执政之善否。其所善者,吾则行之;其所恶者,吾则改之,是吾师也,若之何毁之?”他还认为,靠强权毁掉乡校固然可以立刻终止议论,可效果无异于堵塞河水。水积日久,一旦决口,便无可挽救。莫如让人们畅所欲言,然后择善从之。由于郑国坚持了广开言路,致使卷国这一时期政治开明,邻国不敢相欺。至于唐太宗广开言路,虚怀纳谏的故事就更多了。

四、重视执法队伍建设和法律教育

依法行政要求官吏必须懂法、守法、公正执法。为此,必须要重视执法队伍建设和法律教育。以商鞅变法后的秦国为例。当时国家活动的各个方面“皆有法式”。与此相适应,司法活动深入到社会的各个领域,国家统一指导各地司法,并造就了大批的执法之吏。因此,秦朝的法律教育就以中央政府的各级法官的司法指导、业务培训为中心内容。一是司法业务教育。秦朝以“明法律令”为“良吏”的必备条件,十分强调提高各级地方行政长官(他们同时兼断狱理讼之责)的法律业务水平。要求他们在事实上时期内通晓法律条文,熟悉自己职责范围内的法律。如仅凭自己的理解随便解释和运用法律就要受罚。《睡虎地秦墓竹简》中的《法律问答》就是对官员进行法律指力指导和培训的官方教材二是司法道德教育。秦朝在注意提高官员法律业务水平的同时,还对他们进行品德方面的教育。《睡虎地秦墓竹简·语书》就强调,区分“良吏”与“恶吏”的标准不仅在于是否“明法律令”,而且还在于品德正派,办事“廉洁”,出以“公心”,忠诚老实,并能随时纠正错误,如此方为“良吏”;而“无公端之心”,办事草率,苟且懒惰,遇事推诿者则为“恶吏”。为便于基层官员学习和掌握这些规范,《竹简》中的《为吏之道》大部分以四字口诀形式编成,如“审悉毋私”、“勿以忿决”等,流畅通俗,易于记诵。三是法律宣传。秦朝不仅强调官员执法明法,也十分重视法律的普及,使法律条文“明白易知”,百姓一看就懂。他们还在各地基层行政“设三老以掌教化”,作为推行法治和统一各地风俗习惯的辅助措施。由于重视法律宣传,使“秦妇人婴儿皆言商君之法”(《战国策·秦策一》)、“境内之民皆言治,藏管商之法者家有之”(《韩非子·五蠹》)。

相关文章

献给我的法学入门导师王士奇先生
法学院学生怎样写作毕业论文
民法草案人格权法编评述
中国侵权行为法理论体系的重新构造
民法该如何保护“相关隐私”
物权法的基本内容和在制订中争论的主要问题
民事法律关系的民法方法论地位
中国民法理论研究热点问题探索与意见
侵权行为法的一般化和类型化
中国民法典草案国际研讨会综述
涉非典的十种侵权行为及其责任