

著作推荐

专著推荐

精品教材

热门文章

严存生：法治社会中的“法律上的人”的哲学思考——读拉德布鲁赫《法律上的人》有感

更新时间: 2015/5/24 5:19:26

法治社会中的“法律上的人”的哲学思考

——读拉德布鲁赫《法律上的人》有感

严存生

从人的本性的角度思考法律问题已是西方法学的一个传统，他们往往从人性中寻找法律的客观基础，或者认为法的产生来源于人的某种属性，或者认为法的存在是为了补救人性的某些弱点，读来饶有兴趣。而在众多的论述中，拉德布鲁赫的《法律上的人》一文，一改人性不变的传统观点，发表了许多有见地的看法，触发了我们的深思，现将初步的感想陈述如下。

一、拉德布鲁赫在《法律上的人》中对人性与法律关系的论述

拉德布鲁赫在1927年所写的《法律上的人》一文中，关于法与人性的关系提出了深刻的见解，即法律是随着人类社会历史类型的变化而发展的，不同类型的社会有不同类型的人性和对人性的不同观点，因而会产生不同类型的法。他认为，人类社会的历史大体可分为3个阶段，即古代的礼俗社会时代、近代的自由权利时代、现代的社会法时代，由此产生了3种类型的法，即民俗法、官吏法和社会法。下面分别介绍：

(一) 古代——礼俗社会(die gemeinschaft)及其民俗(Volksrecht)

他认为，在古代社会，由于人存在于各种血缘性的社会组织之中，尚未取得身份的自由，所以没有现代人的自由意识和权利意识；加上人的智力还没有发达到能够自觉地制定法律的程度，所以那个时代尚没有制定法，法律只是隐含在风俗习惯之中。他说，如“日尔曼古代社会时期，法、习俗、伦理、宗教是融为一体的，法同时是先民的智慧，民族良知的声音，神的意志，因此它不是通过人类的立法制定的。法的养成是在各种法书(Rechtsbuecher)和判例问答(Weistuermer)中进行的”。^[1]因此，“这样的法律时代呈现在我们面前，最有特色而又司空见惯的，是那些渗透着义务、承载着义务的权利，那些满足按照义务要求履行之期待的权利。这些权利应当是安全地起作用的，因此它们以习俗、以宗教为规定的前提，而该宗教是与义务、与人之血脉相系的礼俗社会(die Gemeinschaft)密切相关的。事实上，中世纪的经济制度连同其国家制度，均建立在这些人类的观念之上。”^[2]这就是说，在古代习惯，它对人们权利的保护是通过对其义务的规定而实现的。这是因为，这个时代的人还没有从血缘共同体，如家庭、部族等中独立出来。他认为，反映这一时期人的本性的最典型的社会，还没有现代意义的立法者，因而法律并不是由特定的个人制定出来的，而是在长期的社会实践中逐渐形成的，法律所表达的是无意识的全体人民的共同意志，其表现形式是风俗法律制度，即中世纪的同业公会制度和采邑制度。他说：“同业公会制度意味着对信用之垄断权的保障，即尊重同业公会将是一个充分的动力去从事一份体面的工作，……采邑制度的本意是：根据效忠领主的精神，以几乎非控制、非强制的履行条件来赠与最广泛的权利”。^[3]

(二) 近代——自由权利时代(liberales Zeitalter)和官吏法或制定法

拉德布鲁赫认为近代社会的法律是依照另一种人的类型建构的。这种人就是身份上自由的人，特别是“商人”或“经济人”。他说：“文艺复兴、宗教改革、罗马法继受使单个的人脱离了礼俗社会。它们使人脱离社会，不再把义务，而是把引诱个人的利益作为法(权利)的出发点。这样一种法律上的人的新类型是按照商人的形象来塑造的，它是一种完全的逐利的、精于算计的形象(所谓‘有交易，则没了和气’)。”^[4]又说：“这是一种不仅非常自私自利，而且在自私自利时又非常精明的人；是只不过追逐自己的正当个人利益的人；是摆脱一切社会联系而只接受法律联系的人，因为只有法律才与正当的个人利益本身息息相关。……每个立法者必定是这样塑造他们的法律，把人设想为好像是自私自利的，以至于他毫无情感地追逐自己的利益；在人身上好像是不设定法律限制的，他们如此精明，以至于很快会识辨这一限制的任何漏洞。立法者的法律……即使对一个魔鬼的民族也必须是适宜的，只要他们还有理智。”^[5]他认为，这一时代又可以分为两个阶段：警察国家(时期)和启蒙(时期)或自然法时代。他说在前一个阶段里国家对人的理智还有点不放心，因而国家担任警察的角色，充当其臣民的“当然监护人，它将训导臣民抑制他们的意志，训导他们应当如何安排自己的家政”。由于这一时代

的法律是以自由主义观念作指导的,而自由主义者认为,个人是组成国家的基本单位,每个人生而自由、平等,享有天赋之权利,国家是通过签定社会契约的方法建立的,是为了更好地保护这一权利。因此,这一时代法律的显著特点是突出个人权利,以个人的正当权利作为它的出发点和归宿点。这表现在其所包含的一系列原则,如民法上的契约自由原则、民事诉讼法中的当事人主义原则等。他又认为,这一时期已产生了立法者,但是由于最初的立法并不是对老百姓的,只是国王向其官吏发布的,所以叫官吏法。这种法律由于主要是由立法者制定的,所以叫制定法(Gesetzesrecht);由于是由立法者(个人)给人格化的唯我主义者(个人)制定的,所以也叫个人法;由于其内容突出个人的权利和自由,所以这个时代叫自由权利的时代;由于这时代的法律是依商人为原形设计的,因此,这时代最具典型的法就是商法。

(三)现代——社会法时代和社会法

拉德布鲁赫认为,权利自由时代的人性观、法律观及其指导下建构的法律,是片面的和不科学的,它把复杂的社会简单化了。“一切可能妨碍追逐正当利益的关系,一切在法律之外形成的关系,一切社会的、经济的关系被忽视了,而法律可能性与事实可能性被等量齐观,例如把形式法上的契约自由看作事实上的契约自由。凡全部被视为自私自利的人的、老谋深算之人的、机警灵活之人的和自由思考之人的,也因而恰好被看作是互相平等的。签约者双方相互平等地在法律生活中扮演多重的角色,就像人站在自己的镜子前,他千百次地重复相同的行为,总有一个跟他一模一样的人在对面,宛若挥之不去的幽灵。”[6]又因为这种法律“只是为聪明人立的,根本没有顾及那些慵懒怠惰之人”。[7]他们不懂得组成社会的并不都是商人,而商人也并不是事事清醒的。他说:“人绝不总是能够认识自己的利益或总是能够追求其已认识到的利益的,人也绝不总是仅仅在根本上受其利益驱动的,——而且当人们对困境茫然无措和轻率放荡这样的情况出现时,一个仅仅是为精明的、自由的、自利的人类作出安排的法,必定使人的另一半同种并生的类群陷入灭绝。”[8]他认为,依据这种人性观和法律观所建构的法律制度,必然难以应对复杂的社会需要,因此到了19世纪末以后,法律制度出现了许多新变化,一种新的人性观和法律观也酝酿产生了。它不再把人理解为单个的人,而是理解为社会的人、组织中的人,因而人也不再只是顾自己利益的唯我主义者,而是具有责任心和荣辱感的集体人。他说:“这一新的人类形象,与自由权利时代(liberales Zeitalter)抽象的自由、自利和精明的人图式相比,是一种更加接近生活的类型,在此同时考量的是法律(权利)主体的智识的、经济的和社会的实力状态(Machtlage)。自此以后,法律上的人不再是鲁滨逊或亚当,不再是离群索居的孤人,而是一个社会中的人,一个集体中的人(der Kollektivmensch)。”

[9]

他指出,这一人性观的转换突出地表现在新出现的劳动法里。“所有这些都特别鲜明地在劳动法中取得了进展,在此意义上,劳动法对社会法时代起着引领道路的作用,就像商法对自由权利时代所起的作用一样。”[10]这因为“它与抽象的民法不一样,其眼里不是抽象的法律之人(Personen),而是企业主、工人、职员,不只是单个的人,而且也是联合会和企业,不只是自由契约,而且也是艰苦的经济上的实力较量,它们构成了这个所谓的自由契约的背景。它把单个的人看作是联合会的一员,企业的一员,最终也是整个经济和社会的一员,带有一切自我生成的动力,这就是共同体感,或至少是放大的自我主义的动力,我们把它称为有机团结(连带)”。[11]而这种“共同体感随着我们不断增长着的热情而不断延展,严密而符合逻辑地经过社区、经过国家、经过大帝国,一直通达至我们构成其中一员的国际社会。”[12]

他进一步指出,这一转换也反映在公法领域。他说:“公法也已采取了这一新的人之(形象)观念。我们现今正在考虑改变民主的概念:建立在孤立个人基础上的民主思想将转变为以集体人概念作为出发点的民主思想。在我们看来,民主不再是指‘凡具有人的面孔者,一律平等’,也不再指它相似的反面,即‘挑选领导人’的最好方法。它对我们意味着——在相关联的意义上——不再是单个人的(简单)相加,而是极为繁复的社会学意义上的整体(社会组织、阶级、政党)。这不仅适用于民主的社会——政治概念,而且适用于民主的法律概念:在比例选举法中这些组织在法律上的重要性被凸现出来了。政党,不久前还隐在幕后,现在作为国家的重要机构登上了国家法和国家法学说的大雅之堂。”[13]这就是说,新的人性观使我们不再是从个人主义的立场理解民主,因而不再把民主只理解为从单个人的意志中寻找共同意志的过程,而是理解为将各种社会组织统合为一个共同体。而在这之中,政党起着关键的作用。因为在现代民主政治和宪政体制中,政治活动主要是通过各个政党之间的竞争进行的,“只有党派拥有物质手段和技术手段,能够推选出候选人”,然后再通过他们执掌国家权力。

他认为,这一变化也必然引发了人们对权利的新理解,即不再把个人权利理解为是至高无上的和不可侵犯的,它已经与义务变得不可分割,已经与义务交织在一起,这使它与社会权利很相似。他说:“将法律上的人作为集体人来考虑,不过说,其最终也是作为人身上的一部分集体气质(kollektives Ethos)来一同考虑的。新的权利伦理化现象的出现,也是带有道德义务内容的新权利的实现过程:有人说,‘所有权承担着义务’、‘选举权是选举义务’;耶林曾强烈地把‘为权利而斗争’提升为道德义务。随着这种义务逐渐渗透于权利,社会法时代又重新接受了父权(家长)法制时代的思想:在我身上显现的每一项权利也是一个纯然由全体人民封与的采邑(Leben)。但这个时代区别于父权(家长)法制时代,其义务渗透性同时又是一种义务性制约性。……立法者时刻准备着,对那些没有按照义务性要求来使用权利的社会组织,撤销其这一滥用的权利。于是对我们来说,所有的权利都变成了可撤销的权利。”[14]

拉德布鲁赫接着归纳了3种类型的法的变迁过程,认为它们经历了一个肯定、否定、否定之否定的过程。他说:“从极权国家到宪政国家的发展意味着在国家意志中吸收了人民的意志,意味着法重新失去了个性化,而走向趋同化。今天,立法已不再单单是建立在人民代表(制度)的基础上,而是建立在全民基础之上的。专家和利益关系人以愈来愈大的规模在进行着准备,有时是无(组织)形式的,有时甚至采取符合体制(宪法)的形式,如国家经济(专家)委员会。法律变成了一种新型的民俗法——它不再反映无组织的民族精神的本能意志,而是反映经过组织起来的民族精神的目的意志。故此,历史的进程是从无意识的共同意志,中经有意识的个人意志,再到有意识的作为立法者的共同意志。我们也就作为法律主体的人和作为法律客体的人做了仔细对应的考察。所有的法首先是主观意义上和客观意义上的礼俗社会法(Gemeinschaftsrecht),即反映礼俗社会意识的、为礼俗社会之人适用的法;次则为两种意义上的个人法(Individualrecht):即个人立法者为被认为互无关联的个人所订之法;最后又回到另一层概念的礼俗社会法,但这不是父权(家长)制社会的法,而是高度组织起来的社会的法。”^[15]为了更简明地了解他的以上思想,我们以下图作一概括。

时代和社会类型	人的原形	人的属性	法的类型和本质	法的产生	法的特点和表现形式	典型的法
古代:礼俗社会、父权制时代	家族型人: 家父	尚无权力意识	民俗法: 无意识的共同意志, 无组织的民族精神的本能意志力	自发产生 养成是在各种法书智判问答中	1. 与风俗、伦理、宗教教义混用在一起; 2. 突出义务 3. 诱导、规劝式的用语	同业公会制度 采邑制度
近代: 自由(权利)主义时代	单个人: 商人、经济人、法律人 Personen	非常自私、精明、自由、平等	制定法、官吏法、个人法; 有意识的个人意志, 国家立法者的目的意志	立法者制定	1. 表现形式: 成文法; 2. 强调个人权利至上; 3. 命令式的用语; 4. 个性化	商法
现代: 社会法时代(新的礼俗社会)	集体人: 企业主、工人、职员; 社会组织、阶级、政党	既有个性意识又有社会责任和共同体感	社会法: 有意识的作为立法者的共同意志, 组织起来的民族精神的目的意志	立法者制定, 但以公意为基础, 通过民主途径	1. 表现形式: 成文法 2. 权利不再那么神圣不可侵犯, 其行为以使以履行义务为前提; 3. 趋同化	劳动法

二、对人性与法律关系的进一步思考

拉德布鲁赫的以上论述, 引发出我们对法与人性的关系的许多思考, 现将初步的观点表述如下:

(一) 人类作为一个物种与其它物种相对而言, 自有其特有的本质, 这一本质及其作为其表现的人的各种属性当然是相对不变的, 但这并不意味着人的本性不再发展变化, 否则就难以解释物种的进化现象。这意味着人作为一个物种也在发展变化着, 而影响这一变化的是其生存的外部环境, 包括自然环境和社会环境。我们知道, 每个时代、每种社会人们所生存的外部环境是不同的, 特别是社会环境。这就决定了不同时代的人在属性上会有差异, 从而也决定了不同时代的人在类型和形象上是不同的。上述人的历史类型的不同, 其客观根据就在于此。这里隐含的是事物发展的辩证法: 即阶段和全过程、共性与个性、局部与全局的对立统一关系。应该认为, 在进化中自从人类从其它动物中分化出来以后, 人的本性的成熟又经历一个漫长的过程, 这个过程可分为许多发展阶段。每个阶段的人自然会有不同其它阶段的人的特性, 从而属

于一个特定的历史类型。这是从人性变化的历史性或阶段性来说的。从局部与全局的关系来说,即对在同一历史时代和同一社会的不同空间和不同地位的人来说,其生存的外部环境的差异也是必然的,从绝对的意义上可以说每个人都不相同。正因为如此,同一社会的不同的人会有不同的个性,此之曰:“百人百性”也。这意味着每一个社会里人的类型:其一,典型性是相对的,是对情况相似的人的个性的某些共同方面进行抽象和概括的结果。正因为如此,它对任何一个具体的人来说,都不可能把其个性完全包容其中,或者说它对具体个人的行为不具有完全的解释力。其二,它还意味着一个社会不会只存在某种单一类型的人,而是有许多类型,特别是在有阶级、种族、职业等差别的社会里。而从以往的社会看,这种不同类型的人共存于同一社会的现象是很普遍的。如奴隶社会的奴隶与自由人、封建社会的地主与农民、资本主义社会的工人与资本家等。这也即,一个社会的法律只按照一种人的类型来制定是不全面的和不科学的,也是不公平的。虽然这个社会的法律主要应该依照这个社会占主导地位的人的属性来制定,或者说所在社会占主导地位的类型的人往往制约着法的主要内容,而实际上也是如此。

(二)从上一个论述中我们能推出的进一步的结论是,每个社会的法律,如果它是以人性为基础的话,就应该认真关注所在社会不同类型在人性上的差异,充分考虑不同类型人的权利要求。或者说它应该尽量跳出一种人的立场,站在不同类型人的中间思考所面临的种种社会问题,发现他们之间的共同点,以协调解决他们之间的矛盾和冲突。因此,法律既应该对不同类型的人的共性进行规定,又应该对不同人的不同特性进行规定,和对不同的人进行不同的规定(如对老年人、儿童、妇女、囚犯、战俘),或者说从不同的角度、不同的层面、不同的时空状态下进行规定。如它既针对一般情况、一般的人进行规定,又针对特殊的情况(如紧急状态:战时、自然灾害)进行规定。社会的复杂性、人的类型的多元性、人的本性的易变性(平时和特殊情况下同一个人会显露出不同的本性)决定了法对人的行为的规范不可能通过一部法律就能完成,它须用多种法律,从不同的侧面和时空进行调整,这就产生了多种多样的法律。它们从不同的角度、层次、侧面对每个人进行规定,包括不同法律对同一行为在不同情况下作出不同的规定。例如造谣行为在危难时期的处理不同于平时。这就产生了法律之间的互相交叉、互相渗透,从而能使法律对人的行为的合理界限从多视角作出精确的规定。

(三)但上面讲的只是一种理想的状态,因为在很长一段历史时期里法律并没有把所有的人考虑在内,而是把有些人排除在外,如奴隶社会的奴隶,封建社会的妇女。因而我们从法律是否关照所有的人和关照到什么程度可以看出法律的文明程度。现代社会要求法律面对所有的人,认真对待所有人的权利,特别是对弱势群体要给予特别的关照。

(四)法律对不同类型的人在进行规定时既要考虑他们的特殊性,又要考虑他们的共同性,力求做到共性与个性的统一。而人的共性决定了法律的原则性,个性决定了法律的政策性,因而法律中有原则性的规定,也有政策性的规定,从而使法律既显示出原则性、稳定性,又显示出灵活性。

三、对现代法治社会中“法律上的人”的思考

(一)对法治社会的法律基于“人性恶”的质疑

我国正在进行现代化建设,我们要把我国建成一个法治国家,那么适合我国现代化和法治社会的“法律上的人”的特性是什么?对此已有不少论述,但有不同的回答,其中近来颇有影响的一种观点认为,法治社会的法律以人性恶为基础。^[16]这个观点对吗?我们认为值得商榷,其主要理由是:

其一,实践证明,人的本性是善还是恶的争论是无意义的和不可能有结论的,因为人是二重的存在物,即既有动物性又有道德性,或者说既是“道德人”又是“经济人”、“政治人”。因为他既有感性的方面,又有理性的方面;既有自私的一面,又有利他的方面,或者说既有善的方面,也有恶的方面;而且感性的方面和人的自私的方面并不一定处处都是恶。性善论者和性恶论者之所以争论不休和谁也说服不了谁,就是因为他们各抓住了人性的一个方面,因而各有其客观的事实依据,各有其片面性和合理性。二者在争论中所犯的同样的错误是不懂得性善或性恶说的是人的道德属性,而人的道德属性对于刚生下来的人来说,只是一种可能性,并不是一种必然性。要变为现实性只有当他变为成人之后,那个时候,有些人行善多,有些人作恶多,故有了“好人”与“坏人”的区分。但绝对意义上的“好人”或“坏人”是不存在的。有的只是某人在有些事情上的行为是善的,而在另外一些事情上的行为则是恶的。而我们知道,这一差别并不是天生的,而是后天社会环境作用其身的结果。也就是说,道德上的善和恶主要是后天习得的,老天生下其肉身只是为变善或变恶准备了一个模子,最后是变善还是变恶,则在于社会和自我的双重雕刻。由此看来,性善论和性恶论虽然有其合理的因素,但在总体上是不科学的。我们现在既然已认识到他们各自的不足,就不应该盲目地倒向一边去犯他们已犯过的错误和加入没有结果的争论之中。既然我们已认识到人性中有“善”的方面和“恶”的方面,那么我们在研究法治社会中法的人性基础时,就不应该只以人性的一个方面为基础,而是要兼顾两个方面。因为如果没有理性和善的方面,法就无法产生;没有感性和恶的方面,法就无存在的价值。就法治社会来说,如果我们从总体上不能肯定大多数人是好的或有

道德性的,因而怀疑法律能被普遍的遵守,我们能有信心去设定法治社会的目标吗?

其二,它混淆了法律的制定要从最坏处着眼与法律的人性基础两个不同的问题。法律的人性基础指的是所在社会人的基本类型和基本属性,它着眼的是社会中人的总体和大部分;而从最坏处着眼正好相反,它考虑的是该社会中的人性的弱点和变异,即极少数坏人的一极。这里的关键是他们混淆了人性恶与人性有弱点这两个不同概念。因为有缺陷、有弱点不等于恶。这就像白璧有瑕不等于说白璧不是玉一样。因为本性恶指的是总体的坏,根子坏,而有弱点说的是美中不足,局部有缺陷、有瑕疵。此曰“人无完人”。这里还有一点应该澄清,法律要以人性为基础,或者说立出的法要有人性,不等于说法律要照顾和迁就人性的弱点,例如出于自私的考虑隐瞒自己或亲属的犯罪行为,而这种犯罪行为已对社会造成了巨大的危害和可能继续造成危害。显然,隐瞒和包庇这些行为不仅是不道德的,而且是一种犯罪活动。故此,随着人类社会的进步已从法律上对这种隐瞒和包庇行为作出规定和施以惩罚。法律鼓励罪犯坦白交待自己的犯罪活动,也鼓励其亲属大义灭亲予以检举揭发。但是,近些年来,我国法学界有些学者以法律要考虑的人的本性为借口,盲目地引用西方的“沉默权”观念和我国古代法律中的“父为子隐”之类的规定,主张对抗拒交待者和亲属包庇者予以豁免,并认为这是法律上的一种进步。我们认为,这显然是把法律要以人性为基础错误地理解为法律要迁就人性的弱点。而我们知道,法律的功能正是要弥补人性的弱点和合理限制人性中的自私的一面恶性膨胀。人性中的自私一面本来并不都是坏的,例如争名争利只要保持在合理的范围内,即不损坏别人正当利益的限度内,它有利于人的积极向上和社会的繁荣进步,因此,法律不仅不应限制和禁止,还应加以保护和鼓励,但是如果它超出了这一限度,即超出了合理的限度,法律就不仅不应鼓励和保护,还应禁止和惩罚。否则,法律就是非不分,黑白颠倒,法律就与道德相悖,也显失公平,违背了不同情况区别对待的原则,也就失去了它的惩恶扬善功能。所以法律对于坦白者从宽,对大义灭亲者予以奖励,给拒不认罪和包庇犯罪者从重处理是理所当然的。我国的刑罚政策:坦白从宽和抗拒从严,正是基于此制定的。当然,从重不能理解为超出法律的规定加重处理,只能理解为在刑罚所允许的幅度内从重处理。如果不这样,态度好的、坦白交待与态度恶劣的、狡辩抗拒的一样处理,不仅会使老实人吃亏,而是实际上鼓励了犯罪者与法律作对和必然增加与之斗争的成本。这里还有一层意思,即法律鼓励坦白不等于重口供,因而不能得出只依其口供定罪的结论。而只能认为,这一鼓励是为了减轻法律的成本和为了使犯罪者更好地认识和改正自己的罪行。

其三,这个观点在逻辑上还会得出一个危险的结论,即认为法律是专门用来对付坏人的,或者说社会中的大多数人是需要法律的,或者说法律对好人是起作用的,因为社会中的“坏人”毕竟是少数。他们不懂得法律的存在并不是因为社会上有好人和坏人之分,因为好人和坏人是相对的,绝对的好人或绝对的坏人是并不存在的。人对法律的需要,更根本的不是因为人性恶或人有恶的方面,而是因为人的理性有限、知识有限,他需要法律来指点迷津,以弥补自己的不足。法律对有缺陷、局限性或人性中的弱点的具体人来说,它是以集体的智慧予以弥补之,因为法律是集体智慧的结晶,它凝结着那个时代,甚至于前人的经验和智慧。

其四,他们没有认识到法治社会的法律的实现更多地是依靠人们的自觉遵守,依赖于人们的优良的道德品质。法治理想的提出是基于所有的人,起码是大多数人,被认为是具有优良的道德品质的。因为法治社会的一个重要特点是法律的被普遍遵守。而法律的普遍遵守是不可能建立在强迫的基础上的。康德在谈到法治社会产生的前提条件时曾特别强调这一点,他认为,法治状态的到来从根本上是依赖于人的道德性,依赖于人类的道德进步,依赖于社会成员中不断增长着的道德责任感。只有在社会成员道德水平的普遍提升的基础上,人们对法律才可能有正确的理解和自觉地遵守,因而法治国家才可能建立。他说:法治国家“它之所以又是最后才能得到解决的问题,则是由于它需要对一部可能的宪法的性质具有正确的概念;需要有经历许多世事而磨练出来的伟大的经验,并且超乎这一切的则是还需要有接受这一问题的善意。”[17]这也就是说,在一个道德沦落的人组成的社会里,在一个由野心家、强盗所组成的社会里,是不可能建立法治国家的。正因为如此,法治社会只有在人类发展到近代之后和产生了民主制度的国家里,才在一些文明化程度比较高的国家变为现实。

其五,我认为这一观点实际上是重复了已被拉德布鲁赫批判过的西方自由权利时代占统治地位的关于人是只顾自己、不管他人和无情无义、铁石心肠的唯我主义者的片面观点,而这一观点虽然在经济学界和其它一些学科仍被有些人所采用,作为其立论的原型,但从拉德布鲁赫的批判和对新的社会法时代人的阐述中,我们已清楚地了解了它的片面性和不科学性。因此,再以之作为我们思考法治社会“法律的人”的原型,显然是不合适的。那么,在我国进行法治国家的建设中,我们应该以什么“法律上的人”作为构思“法律上的人”的原型呢?我们应该塑造和培养的与法治社会相一致的新人又是什么样子呢?

(二)对我国法治社会的“法律上的人”的一些思考

我们认为,要回答上面所提出的问题,首先,我们应该以上面已介绍的拉德布鲁赫对现代社会即社会法时代关于“法律上的人”的论述,以及我们从中作出的进一步推理作为思考的出发点,也就是说,以“集体中的人”、“社会中的人”的观点为指导来观察和研究现代社会、现代中国的人。我认为,现代社会的人与拉德布鲁赫论述中的“集体人”基本上是一个类型,只是社会化程度更高和共同体感范围更大罢了。这突出地表现在现代人的以下几种意识上:首先,是全球化意识和持续发展意识。现代社会是开放性社会,其开放的程度已及于全世界,用一句时髦的话来说,人类已进入“全球化”时代。这就意味着人不再仅仅是某一家族、某一

单位、某一民族和某一国家的人,而且是人类的人或者说是“地球村”的人。这一情况必然决定了大部分人有了“全球化”意识,有了人类的共同意识,即不是从一个民族或国家的狭隘立场上,而是从全人类的角度思考所遇到的问题。这包括从几代人的角度思考人类的生存问题,关注我们后代的生存与发展。即从不同空间和不同时间的角度思考人类的生存问题,关注人类生存的全局性和长远性,使不同地区的人们,使我们的后代共同得到发展。这叫持续发展意识。而且,这种意识从近些年发展的趋势看,这一开放的程度和范围已超出了人类,而达于自然界。这突出地表现在对自然环境和濒临灭亡的动植物品种的保护观点上。这说明人们的视野已超出了人类本身,已从人与自然的平衡关系上思考人类的生存问题,力求人与自然的共同发展。

第二,是多元化意识。现代社会是个多种文化并存的世界,而现代人随着交往的范围越来越大,要求他能与各种文化背景不同的人打交道,长期的经验使他们认识到世界上不是只有自己,自己不可能独霸世界;也使他认识到不同文化、不同生活方式的价值。因而,现代人在文化价值上、在生活方式上,不再追求单一性和统一性,也不再企图用自己的文化价值去占领全球,而是采取一种宽容的态度,用价值多元的观念来认识和处理所遇到的国内和国际问题。也就是说,他们所追求的不再是世界霸权,而是各国、各民族在求同存异中和睦相处,共同发展。

第三,是新的权利意识。世界之大,人口和人才之众多,使我们作为现代人的一分子,深深地感觉到自己只是大海之一粟,自己的命运是与所在的集体、所在民族和国家,乃至全人类命运密切相关的。因而他不再仅仅从个人的角度理解权利,也不再把个人的权利视为至上的,而是把个人的权利与对集体的责任放在一起思考。这就产生了一种新的权利意识,它要求不仅认真对待自己的权利,而且认真对待自己的义务,包括对别人的权利充分尊重,和对弱势群体权利特别关注。应该指出的是,在我国前几年的宣传中有一种不正确的倾向,即过分地强调个人的权利,鼓吹个人权利至上,这显然是误把西方自由主义的权利观视为惟一科学的权利观,而不了解它是已经被批判和过时的权利观。因此,我们在强调个人权利时,要对广大的社会成员,特别是青少年加强教育,防止使他们变为只顾自己的极端个人主义者,使他们在具有强烈的个人权利意识的同时具有强烈的社会责任感和爱集体、爱国家、爱人类的高尚情怀。

从我国的情况看,我国是一个有悠久的历史传统和雄厚的文化资源的国家,现在正处于向现代社会的转型时期,经济和政治制度的变革很快,人的观念和人的地位变化也很迅速,新人新事层出不穷。而这些变化从人的类型的角度来说,最突出的是不仅原来的工、农、商、学、兵本身都发生了很大的变化(如工人中产生了知识分子阶层,还有了在岗和下岗之分;农民中分出了乡镇企业家和打工族),而且新产生了许多人的类型,如外企、外商(包括港、澳、台)的老板,国内的大私人企业家、中小企业主、国营企业的承包人或负责人、外企中的高级管理和技术人员(白领阶层)和一般职员(蓝领阶层),还有像律师、私人行医者之类的自由职业者等。这意味着现阶段我国人的类型很多,而且由于我国正处于社会转型和体制改革之中,新产生的人的类型尚在形成之中,还很不成熟;而个人在社会中的角色也尚未最后定位,客观社会的剧烈变化使他们不断地变换着角色。这就是说,当前我国,存在着多个阶层和多种利益集团,虽然他们还在形成或重新组合之中。这意味着我国当前人的类型具有多元性和变动性的特点。

既然我国当代“法律上的人”是现代社会的更高层次的“集体的人”,其社会化程度不仅已超出其所在组织,而且在某些方面已超出了国家,因此,我们在建构社会主义法治国家时,我们的法律就不仅要充分考虑当代中国不同人的不同要求,要充分考虑我国法律的社会主义性质和中国特色,而且要充分考虑现代人类的共同特点。这样我们制定出来的法律,才能既满足我国人民对法律的需要和为不同类型的中国人所接受,而且能与世界各个国家的法律接轨和具有世界的先进性。

最后要指出的是,既然我国现代的人是集体的人,法律是社会法,那么其产生途径就不能使用西方自由权利时代那种立法的方法,即由少数社会精英或立法者个人思构的办法,而必须通过与社会法时代相匹配的民主的方法,这其中最关键的就是建构与法治社会相适应的政党制度。因为在现代民主社会里,真正好的法律必须体现公意,而公意的获得不是通过个人之间选举“人民代表”的办法,而是通过“集体人”的政治组织——政党这个中介组织的活动来完成的。这就是说,在现代社会,政党是民主集中的一个中介性组织,她负责着收集和向立法机构转达民情民意的任务。这意味着执政党就是许多政党中最有资格承担这一角色的“集体人”的政治组织,或者说执政党是一个国家在某一个时期里“集体人”在政治上的最大代表。这也意味着她如果做不到这一点时,她就会失去执政党的地位。江泽民同志提出的“三个代表”的重要思想,正是看到了这一点,它强调了中国共产党的“代表性”的重要,从而为其保持执政党地位和建设成为一个合格的执政党指明了方向。

本文原发表于《华东政法学院学报》2004年第6期,人大复印资料《法理学、法史学》2005年,第2期,全文转用;《新华文摘》2005年第二期刊登目录。

- [1] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第152页。
- [2] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第143页。
- [3] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第143页。
- [4] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第143-144页。
- [5] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第145页。
- [6] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第144页。
- [7] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第146页。
- [8] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第148页。
- [9] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第149页。
- [10] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第149页。
- [11] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第150页。
- [12] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第54页。
- [13] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第150-151页。
- [14] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第151页。
- [15] [德]拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2001年版,第154页。
- [16] 参见里赞:《“人性恶”与法治》,载《现代法学》2001年第3期。
- [17] [德]康德:《历史理性批判文集》,何兆武译,商务印书馆1996年版,第11页。

关闭

Copyright© 2015—2020 nwjurisprudence.nwupl.cn 西北法学理论网 All Rights Reserved

西北政法大学法理学教研室主办 网站专用信箱:xbjuris@qq.com

中华人民共和国工业和信息化部备案/许可证号:陕ICP备09024401号