

【笔谈】

# 马克思主义法学与社会主义法治国家

【编者按】由中国社会科学院荣誉学部委员李步云研究员和高全喜研究员承担的《马克思主义法学原理》研究课题,继 2007 年 4 月在北京召开“马克思主义法学与中国法治实践”学术讨论会之后,近期又召开了第二次学术座谈会,主题是“马克思主义法学与社会主义法治国家”。与会学者就马克思主义法学与中国社会主义法治国家的关系、法治国家的标准、依法治国的理论依据、宪政与法治的关系、宪法解释与宪法司法化,以及人民代表大会制度的进一步完善等问题展开讨论。课题组认为,刚刚召开的党的十七大对“全面落实依法治国基本方略,加快建设社会主义法治国家”作了全面部署。如何在理论上把马克思主义法学与中国特色社会主义法治国家的实践结合起来,这是一个新的课题,与会学者的观点和意见对于我们思考马克思主义法学的中国化问题,理解中国特色的社会主义法治国家模式,具有一定的启发意义。

## 法治国家的十条标准

中国社会科学院荣誉学部委员 李步云

[中图分类号] D920.0 [文献标识码] A [文章编号] 1007-5801(2008)01-0078-06

西方所讲“法治”,在中国官方文献中通常被称作“依法治国”和“法治国家”。从广义上看,依法治国包括“法治国家”这个概念在内。但是从狭义上看,两者又有一定区别。依法治国是一项治国的战略方针,它的内涵主要有两个:一是依法治国是一种治国的理念与指导思想,即国家的富强和长治久安,关键的因素和条件,主要不应寄希望于出现一两个圣主贤君,而是要建立一个良好的、有权威的法律和制度;二是依法治国是一种治国理政的根本的行为准则,即国家必须依照符合事物规律、时代精神、人民利益、社会理想的法律来治理,不能权大于法,不能长官意志决定一切。建设社会主义法治国家则是一项

治国的战略目标。它的主要内涵在于,它是现代社会在政治法律制度上的一种模式选择,是近代以来一种最进步、最文明的政治法律制度类型。因此,它应具有一系列具体的、明确的标志和要求。

一个国家只能有一个“治国基本方略”,而不能有两个或多个。在我国,它就是“依法治国,建设社会主义法治国家”。我国还有“以德育人”战略、科教兴国战略、人才强国战略、可持续发展战略、构建和谐社会战略,等等。迄今为止,党和国家从未将它们称为“治国基本方略”,原因何在?这是由“治国基本方略”的四个基本特性所决定的。一是全局性。国家的宪法是治国安邦的总章程,各种法律法规是治国

安邦的具体章程。各种具体战略都只是涉及治国的某一个方面。它们总的精神往往写进宪法或者各种法律;它们所引发和要求的种种具体政策和措施,都必须规定在各种法律之中。正如党的十七大报告所要求的,必须“实现国家各项工作法治化”,各项工作决不可离开法治的轨道运行。这种治国安邦的全局性,只能是宪法和法律才具有。二是根本性。除了种种具有方针政策性的战略构想之外,宪法和法律还涉及一系列国家的经济、政治、文化、社会等方方面面的基本制度,它们共同组成国家的基石及构成部分,否则国将不国。三是规范性。宪法和法律是一种明确、具体的行为准则,它们怎么制定、怎么执行、怎么遵守、怎么适用,都有自己的规则。以道德为例,在现代法治社会里,绝大多数道德观念都已融入法律之中。各人有各人的道德观念,道德也不能像法律那样由国家统一制定和强制执行,行政机关和司法机关不能拿道德判断各种纠纷和行为何者合法、何者非法,何者有罪、何者无罪。尽管以德育人对治国安邦是非常重要的,但它不能像依法治国那样成为“治国基本方略”。四是长期性。各种发展与改革的战略和具体方针政策,有其空间性与时间性,而法律却同人类社会共始终。毛泽东说过:“一万年以后还会有法庭。”有法庭当然就会有法律,尽管那时法律的内容和形式会发生很大变化,但人们仍然需要依法治国,或者说实现高度自治的人们仍然需要某种规则才能维系那个社会“共同体”。

依法治国基本方略,是通过法治国家的各种具体标准、原则和要求表现出来的。各国学者对法治国家的目标模式有不同的概括与表述。如英国宪法学家戴雪认为,法治有三条标准,即法律具有至尊性,反对专制与特权,否定政府有广泛的自由裁量权;法律面前人人平等,首相同邮差一样要严格遵守法律;不是宪法赋予个人权利与自由,而是个人权利产生宪法。美国学者富勒曾提出过法治的八项原则。它们是:法律的一般性、法律要公布、法律不溯及既往、法律要明

确、避免法律中的矛盾、法律不应要求不可能实现的事、法律要有稳定性、官方的行动要与法律一致。1959年在印度新德里召开的国际法学家会议通过的《新德里宣言》,则把法治原则归结为四个方面。

中国自1979年开始,学者们即已提出要实现现代法治并探讨其主要标准。当年发表的《论以法治国》一文提出的法治原则是三项:全面加强立法工作,尽快制定出一套完备的法律,实现有法可依;所有国家机关和党的各级组织,全体公职人员和公民都严格依法办事;认真搞好党政机关的分工与制约,切实保障司法机关的独立性<sup>[1]</sup>。1996年2月8日,中国社会科学院法学研究所“依法治国”课题组为中共中央政治局作法制讲座,提出五个方面的法治原则<sup>[2]</sup>。1998年8月29日,笔者为全国人民代表大会常务委员会作《依法治国,建设社会主义法治国家》的法制讲座,所提法治原则也归结为五个方面<sup>[3]</sup>。1999年3月,“依法治国,建设社会主义法治国家”被载入《中华人民共和国宪法》后,人民日报约笔者撰稿并发表了《依法治国的里程碑》一文。在此文中,笔者提出了法治国家的十条标准、原则与要求<sup>[4]</sup>。笔者认为,这样归纳和表述,符合中国国情,又比较全面、扼要、简明,容易为广大国家工作人员和公民所掌握。下面,笔者将简要阐明这十条标准的科学内涵,以及中国目前有哪些尚待完善与解决的问题。

### (一) 法制完备

这要求我们建立一个门类齐全(一张“疏而不漏的法网”)、结构严谨(如部门法划分合理,法的效力等级明晰,实体法与程序法配套)、内部和谐(不能彼此矛盾与相互重复)、体例科学(如概念、逻辑清晰,法的名称规范,生效日期、公布方式合理)、协调发展(如法与政策、法与改革协调一致等)的法律体系,实现社会生活各个领域都有内容与形式完备、科学的法律可依。有法可依是实现依法治国的前提。在西方的法治概念中,通常没有“法制完备”这一条。原因是,现代西方的法治国家的形成是一个长期的、自然

---

那次会议的主要议题是法治,主题报告曾征询过75000名法学家及30个国家法学研究机构的意见。法治原则的四项内容主要是:第一,立法机关的职能是创造和维持个人尊严得以维护的各种条件,并使“人权宣言”的原则得以落实;第二,既要规范行政权力的滥用,也要有一个有效的政府维持法律秩序;第三,要求有正当的刑事程序,保护被告的辩护、公开审判等权利;第四,司法独立与律师自由。

1979年12月2日,光明日报曾摘要发表该文。

的发展过程,有法可依不成其为问题。我国的情况有所不同。我们曾在一个相当长的时期里存在法律虚无主义倾向,以政策代替法律、领导说的话就是法律,这样的观念和做法曾盛行一时。因此,尽管“法律完备”这一条是实行依法治国最起码的要求,但却具有现实性和针对性。况且,所谓“法律体系”有它自身的要求。它表明,一国的法律规则成千上万,但并非是杂乱无章地拼凑在一起,而应是一个上下(上位法与下位法)、左右(此部门法与彼部门法)、前后(前法与后法)、里外(国内法与国际法)统一、协调、和谐的有机联系的整体。前面提出的“二十字”就是对法律体系基本特征的概括。只有具备这五条,才能做到“法制完备”。党的十七大报告对此作出了两个基本判断:一是,“中国特色社会主义法律体系基本形成”;二是,“完善中国特色社会主义法律体系”。现在的主要问题有三个。一是执政党提出,要在2010年建立起社会主义的法律体系。十届全国人大提出的立法规划为67件(包括制定与修改),尚未包括新闻法、出版法、结社法等重要法律在内。这些法律同政治体制改革关系十分密切,因而难度很大。二是在立法中如何避免部门保护主义倾向,如何正确处理中央与地方的权限划分与利益平衡。三是“要坚持科学立法、民主立法”。要注意“法律制裁”的设定,违反某法而可以不承担法律后果的“软法”作用不大。立法应进一步加强透明度和公民参与度。

## (二) 主权在民

要求法律体现人民的意志和利益;法制应以民主的政治体制为基础,并实现民主的法制化(民主权利的切实保障、国家政治权力的民主配置、民主程序的公正严明、民主方法的科学合理等)和法制的民主化(立法、司法、执法、护法等法制环节要民主)。主权在民是主权在君的对立物,是现代民主的核心和基础,因而也应是现代法治的灵魂。在一个政治不民主的社会里,不可能建立起现代化法治国家。法律的人民性是主权在民原则在现代法律制度中的集中体现,而民主的法制化与法制的民主化则是主权在民原则在现代法律制度中的具体实现与展开。现在的主要问题是,如何具体落实十七大报告提出的“推进社会主义民主政治制度化、规范化、程序化”,如何进一步提高法制民主化水平。必须认真落实党的十七大报告的精神和要求,“坚持国家一切权力属于人民,从各个层

次、各个领域扩大公民有序政治参与,最广泛地动员和组织人民依法管理国家事务和社会事务、管理经济和文化事业”。要坚持司法中律师的作用以及检务公开、审判公开,克服行政式管理模式,等等。

## (三) 人权保障

人权是人作为人依其自然的和社会的属性所应当享有的权利。其内容包括人身人格权、政治权利与自由以及经济社会文化权利。人权是人的尊严和价值的集中体现,是人的需求和幸福的综合反映。否认人在社会中应当享有本属于他自己的权利,就是否认其做人的资格,使人不成其为人。人不是为国家与法律而存在,相反,国家与法律是为人而存在。法律主要是通过规范所设定的权利与义务来保障和调整各法律主体的利益。权利与义务问题实际上是一个人权问题,法律权利是人权的法律化。全面地、充分地实现和保障人权,是现代法律的根本目的。这同古代法律的作用与目的有原则区别。“专制制度的唯一原则就是轻视人类,使人不成其为人”<sup>16</sup>。2004年,“国家尊重和保障人权”被规定在宪法中,从而开辟了中国保障人权的新阶段。当前及今后一个时期内需要解决的主要问题是:提高农民尤其是贫困农民以及贫困市民的生活水平;建立与完善社会保障制度;贯彻“宽严相济”的政策;减少死刑;取消劳动教养制度;进一步完善对犯罪嫌疑人的权利保护;提高各级选举的自由度;制定新闻、出版、结社、信息公开等法律;认真落实十七大报告提出的“健全民主制度,丰富民主形式,拓宽民主渠道,依法实行民主选举、民主决策、民主管理、民主监督,保障人民的知情权、参与权、表达权、监督权”;尽快批准加入“公民权利和政治权利国际公约”,等等。

## (四) 权力制衡

在公法领域,权利和义务主要表现为职权和职责。“衡”指权力平衡,即执政党与国家机构之间,政府与社会组织、企事业组织之间,领导个人与领导集体之间,中央与地方之间,应按分权与权力不可过分集中的原则,对权力进行合理配置。“制”指权力制约。其主要内容是以国家法律制约国家权力,以公民权利(如公民的参政权,议政权,检举、批评、罢免权,新闻、出版自由权,等等)制约国家权力,以国家权力制约国家权力(如立法、行政、司法权之间,公检法之间的权力制约以及检察、监察、审计等方面的监督),

以及以社会权力(如政党、社会团体、行业组织的权力)监督国家权力,来达到防止和消除越权与不按程序办事等权力滥用现象和权钱交易、假公济私、徇情枉法等权力腐败现象。这同封建专制主义政治体制下的古代法治是根本不同的。在古代,立法、行政、司法的权力都集中在君主和地方行政长官手中。在权力监督上,中国虽然有御史一类官职的设置,但在当时的政治体制下不可能充分发挥作用。至于以公民的权利制约国家的权力,则是根本不可能存在的。当前,建立权力制约体系的工作仍然需要全面加强。其中,建立以违宪审查为主要内容的宪法监督制度刻不容缓。这是中国宪法制度一大缺失,是未来提高宪法权威、监督政府权力的关键所在。党的十七大报告就“完善制约和监督机制”、保证国家权力正确行使作出了前所未有的全面而详细的规定,如提出,“让权力在阳光下运行”,“坚持用制度管权、管事、管人,建立健全决策权、执行权、监督权既相互制约又相互协调的权力结构和运行机制”等,都必须认真研究落实。

#### (五) 法律平等

法律平等包括分配平等和程序平等。实体法应体现与保障社会共同创造的物质与精神的财富在全体社会成员中进行公平分配。程序法应体现与保障法律面前人人平等,在民事、刑事、行政等诉讼活动中,原告与被告双方的诉讼地位和适用法律一律平等。适用法律平等包括对任何人(无论其受保护或受惩处)都适用同一法律规则,不因其性别、民族、财产状况、社会地位和宗教信仰等方面的差异而有区别。在分配平等方面,十七大报告对近年来实行的“民生工程”予以政策化、制度化。“民生工程”实际上是全体公民应共同享有平等分配的权利。报告指出,解决“三农”问题,“必须始终作为全党工作的重中之重”。三农问题关键在农民,农民问题实质是八亿农民如何平等享有发展成果的问题。目前中国执法与司法中的腐败现象仍然比较严重。人情案、关系案、金钱案的大量存在,是现在诉讼当事人难以享有平等权利保护的关键所在。对此问题,十七大报告十分重视,要求“加强政法队伍建设,做到严格、公正、文明执法”。

#### (六) 法律至上

这是指法律应具有至高无上的权威。法律至上

不是说法律不能修改。这是两个完全不同的问题。法律至上是指宪法和法律被制定出来后,在尚未修改之前,任何组织特别是任何个人都必须切实遵守。法律至上同人民意志和利益至上不仅不矛盾,而且是它的体现和保障。如果国家没有体现人民意志和利益的法律,这种法律没有至高无上的权威,人民意志和利益至上是无从体现和保障的。法律至上原则适用于所有组织和个人,但其核心思想与基本精神是反对少数领导者个人权威至上,反对权大于法。在任何社会里,影响法律权威的主要障碍是掌握国家权力的人往往不愿意和不习惯按法律办事,他们总是不喜欢用法律来束缚自己,这有人性的脆弱性和容易异化的深刻根源。我国长期以来影响和妨碍法律权威的主要因素是权大于法,这一事实也充分证明了这一点。党的十七大报告指出,要“维护社会主义法制的统一、尊严、权威”。当前克服权大于法的现象需要运用政治法律等多种手段方可解决。如何对各级国家机关、执政党各级组织的“一把手”加强权力制约和加大监督力度,已经引起各方面的重视。

#### (七) 依法行政

有的西方学者认为,法治就是指政府依法行政。这种归纳未免有失偏颇,但也足见其重要。为了适应现代经济、科技、政治与社会生活的日益发展与复杂多变,国家的行政职能有扩大趋势。政府必须迅速决策与行动,必须实行首长负责制,故而同立法机关相比较,行政部门较易违法。司法机关具有中立性,它在诉讼双方之间做出公正的裁决,不涉及自身的利益。行政机关同行政行为相对人之间是一种管理者与被管理者的关系,这也使行政机关在遵守法律方面更为困难,而且国家法律的绝大多数都必须通过行政机关执行。在我国,大约有80%左右的法律法规,需要通过行政机关具体贯彻实施。每个公民经常要同行政机关打交道,其利益同行政措施息息相关。因此,依法行政是法治国家的一个重要标志。依法行政要求一切抽象与具体的行政行为都要遵循法律。古代也有广义上的行政法,如官制。但以权力约束与权利保障为特征的现代行政法,则是近代以来的产物。它的出现反映了依法行政对于现代法治的重要性与作用。2004年,国务院做出了推进依法行政,建设法治政府的决定,内容全面,并争取10年内实现这一目标。现在的关键是要下大力气实现决定所提

出的具体目标。

#### (八) 司法独立

司法独立是现代法治概念的基本要素之一,是一个具有普遍性的法治原则。它建立在近代分权理论的基础上,是权力分立与互相制衡的制度安排与设计,其成效已为100多年来的实践所充分证明。它本身并非目的,其作用在于保证司法机关审理案件做到客观、公正、廉洁、高效,同时防止国家权力过分集中于某一机构或某一部分人之手而滥用权力,并对立法权特别是行政权起制衡作用,后者如司法机关对行政机关的司法审查。实现这一体制,除须建立内部与外部的有效监督机制、提高审判人员素质、完善科学的司法组织与程序外,杜绝来自外界的任何组织与个人的非法干扰是决定性条件。在社会主义制度下,由于政党制度的特殊性质和状况,防止某些领导人非法干涉法院的独立审判成了特殊的难题。在由计划经济向市场经济的转变过程中,在各方面利益配置发生剧变的情况下,诸如权钱交易、地方保护主义等现象对司法独立的冲击,也是一个需要在很长时期里花大力气才能解决的问题。其中,笔者认为修改现行宪法第126条是很必要的。因为“干涉”是个贬义词。“行政机关”不能干涉,执政党的各级组织、各级人大也不能“干涉”。对此,十七大报告强调指出,要“深化司法体制改革,优化司法职权配置,规范司法行为,建设公正高效权威的社会主义司法制度,保证审判机关、检察机关依法独立公正地行使审判权、检察权”。为了克服地方保护主义,恢复以前曾经有过的“大区”法院的建制,可能是重要措施之一。

#### (九) 程序正当

法律程序是法的生命存在形式。在一种法律制度下,只有实体法而无程序法是不可想象的。如果法的制定和法的实施(适用与执行等)没有一定过程、规矩、规则,这样的法律制度将是僵死的,这样的社会将充满立法者和执法者的恣意为。公正的法律程序体现法律的正义。它既体现立法、执法、司法、护法等国家权力的科学配置和程序约束,也体现公民权利在程序中应有的保障。同时,程序正当也是科学制定与实施法律的重要条件。就好比工厂需要有科学的生产规程才能生产出好的物质产品,司法机关也需要有科学的办案程序才能做出正确的判决与裁定。重视法律程序的正当性,是西方法治社会

一大特点。在中国重实体法、轻程序法的特殊历史与现实条件下,将程序正当列为法治国家的基本标志之一是十分必要的。程序正当包括:民主、公开、公正、严明。明显违反立法程序和司法程序的法律、法规或判决、裁定,不应具有法律效力。中国现在的刑事、民事、行政三大诉讼法的修改已提上议事日程,通过法学家们的研讨,促进决策部门将它们修改好,程序正当原则有望得到进一步落实。十七大报告对程序问题予以特别关注,如强调民主政治要“程序化”,要“善于使党的主张通过法定程序成为国家意志”,等等。这些都表明执政党的程序意识在加强。

#### (十) 政党守法

近代以来,世界各国通常实行政党政治。将政党制度规定在宪法中或者制定专门的法律来规范政党的活动,这种情况虽然相对较少,但是政党(特别是执政党)的活动要受法律的严格约束则已成为习惯,否则选民就不会投票予以支持。在中国,作为执政党的中国共产党正在领导人民制定和实施法律,在法治建设过程中执政党要总揽全局,协调各方。党组织必须在宪法和法律的范围内活动,不能以党代政、以党代法。认为党的优势是建立在权力之上,认为党掌握的权力越大、越集中执政党的地位就越巩固,这种看法是不正确的。执政党的政治优势应当建立在群众拥护基础之上。执政党是在国家机构之内掌握领导权,而不是在国家机构之上或之外或完全撇开国家机构实施领导。那种认为执政党的政策高于国家法律或能够代替国家法律的看法同样是不正确的。党的政策是党的主张,国家法律是党的主张与人民意志的统一。执政党的政策只有通过国家权力机关的严格的民主程序被采纳,才能上升为国家意志并变为法律。我们党已经提出了一系列进步的理论和方针,如“立党为公,执政为民”;“情为民所系,权为民所用,利为民所谋”;“民主执政、科学执政、依法执政”;“以人为本”,建设“和谐社会”等。这次十七大报告又特别强调,“各级党组织和全体党员要自觉在宪法和法律范围内活动,带头维护宪法和法律的权威”。如果能够依照这些原则与方针,制定与落实改革执政方式的各种具体措施,真正做到“党要守法”是完全有可能的。

归纳起来,社会主义法治国家的以上十条标志和要求中,前五条讲的是需要有完备(前一项)而良

好(后四项)的法律;后五条讲的是法律要有极大的权威,任何组织和个人都要严格遵循。它们涉及一系列理论、观念的更新和体制、制度的变革。要使其全面而切实地得到实现,是很不容易的,尤其是法律的实施,更不容易。党的十七大报告在指出政治体制改革已取得重大成就的同时,又强调“民主法制建设与扩大人民民主和经济社会发展的要求还不完全适应,政治体制改革需要继续深化”;依法治国方略必须“全面落实”,法治国家建设必须“加快”。这说明,我们党对此已有十分清醒的认识。

法治国家需要建立在三个基础上:一是政治基础,即民主政治(包括人民代表大会制度、共产党领导下的多党合作制度、民族区域自治制度、基层自治制度、民主监督制度等);二是经济基础,即市场经济(包括以多种形式的公有制为主体的混合经济、以按劳分配为主体的多种分配形式等);三是思想基础,即理性文化(包括先进的政治、法律理论,健全的民

主、法律观念,良好的政治、职业、社会道德,高度的科学、教育、文化水准等)。目前,这三个基础还不完全具备。而且法治国家的充分建设还需要有高度发达的经济文化水平。因此,在中国要完全实现建立法治国家的目标还要经历一个长期过程。

但是,在中国建设法治国家这一理想一定会实现。这是因为:首先,民主、法治、人权、自由、平等是广大人民群众的根本利益和愿望所在,而现在人民的政治觉悟已经大大提高;其次,市场经济建设已不可逆转,它必然带来社会关系和人的观念的变化,为现代法治建设提供社会和思想基础;再次,由国际经济一体化所决定,中国实行对外开放政策已不可改变,这是建设现代法治的国际环境;复次,现在我们的政治思想路线完全正确,这是实现现代法治的国内政治条件。从主观上看,建设社会主义法治国家的快慢,在很大程度上将取决于法学家们的独立与理性的思考,取决于政治家们的远见卓识与胆略。

#### [参考文献]

- [1] 李步云,王德祥,等.论以法治国[C]//本书编辑组.法治与人治问题讨论集.北京:群众出版社,1981:23-46.
- [2] 王家福,李步云,等.论依法治国[J].法学研究,1996,(2):3-9.
- [3] 曹建明,等.在中南海和人民大会堂讲法制[M].北京:商务印书馆,1999:234-244.
- [4] 李步云.依法治国的里程碑[N].人民日报,1999-04-06(9).
- [5] 马克思恩格斯全集:第1卷[C].北京:人民出版社,1956:411.

## 社会主义法治国家:基于宪法学的视角

中国社会科学院法学研究所研究员 高全喜

[中图分类号] D921 [文献标识码] A [文章编号] 1007-5801(2008)01-0083-04

关于社会主义法治国家,这是当前法学、政治学和其他社会科学的现实理论研究比较关注的一个热点问题,也是马克思主义法学原理研究的一个重要内容。对此,本文大致从宪法学的角度略谈几点初步的设想。

### 一、从“革命宪法”到“改革宪法”

个重要的观点,他认为,“抛弃以阶级斗争为纲,确立以经济建设为中心、改革开放的基本国策,并强调发扬民主、加强法制,意味着中国宪法在经历了1975年宪法和1978年宪法的曲折之后开始从‘革命宪法’向‘改革宪法’的转变。”<sup>[1]</sup>按照这个思路,我们可以说,当前我们党关于社会主义法治国家的提法,应当是这个“改革宪法”的进一步落实和推进。为此,我们需要从宪法学的高度予以审视。在我看来,这里涉及一个有关国家的政制正义和法治秩序