

主
编 / 陈云良

法治

中国



2010



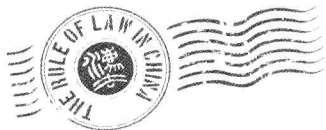
法律出版社
LAW PRESS CHINA

中南大学前沿研究计划资助

主编 / 陈云良
副主编 / 邹奕

法治中国

2010



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

法治中国. 2010 / 陈云良主编. —北京: 法律出版社, 2011. 6

ISBN 978 - 7 - 5118 - 2157 - 7

I. ①法… II. ①陈… III. ①社会主义法制—中国—2010—文集 IV. ①D920.0 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 092340 号

法治中国——2010

陈云良 主编

策划编辑 刘伟俊
责任编辑 刘 辉
装帧设计 汪奇峰

© 法律出版社·中国

开本 A5

版本 2011年6月第1版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

印张 10.125 字数 278千

印次 2011年6月第1次印刷

编辑统筹 独立项目策划部

经销 新华书店

责任印制 张宇东

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 2157 - 7

定价:32.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

前言：输的光荣 赢的伟大

2010年一连串暴力血腥事件的爆发显示中国已经进入社会矛盾全面爆发时期。富士康民工的13连跳让人们震惊于社会底层的生存状况之恶劣。民工生存诉求无处表达，只能以死相争。接下来的校园6连杀事件（从2010年3月23日到5月12日，不到两个月的时间内，先后有福建南平实验小学、广西合浦西场镇西镇小学、广东雷州雷城第一小学、江苏泰兴幼儿园、山东潍坊尚庄小学、陕西南郑圣水镇林场村幼儿园等6所学校发生惨案，19名无辜的儿童被杀害，73名学生和成人被伤害）则彻底明证社会矛盾较为突出。弱势群体无法通过正常途径表达自己基本的权利诉求，无法对抗强大的公权，甚至无法追问制造冤屈的执法者，在绝望之余不惜通过滥杀无辜，发泄自己的结垢已久的怨气，报复社会。昆明男子康志军正是在用10年时间走完了一切正当法律程序，养老保险问题终究还是得不到解决，绝望崩溃之际大刀向社保局工作人员头上砍去；永州朱军在无法忍受法院麻木不仁、司法不公之后疯狂枪杀多名法官，通过极端的暴力行为发泄心中的愤懑。而无锡周力给劳动部门送“不为人民服务”锦旗、河北磁县村民给村支书送“违法乱纪先锋”锦旗则是这种愤怒的另类表达。

这些自杀和杀人者或被认为有精神疾病，或被认为有性格缺陷，偶发的一例、两例尚可解释，但这类恶性事件频繁发生则说明不是这些人有病，而是我们这个社会有病了。康志军案引起关注后，社保局为他补办了养老保险，看来不是康志军性格有缺陷，而是我们的体制积患甚深。我们的分配体制、公平正义保障机制、司法体制以及社会管理体制存在严重缺陷，社会已经极端的不稳定。基尼系数社会警戒

线理论显示：中华民族到了最危险的时候！埃及、突尼斯的茉莉花革命让我们警醒，底层百姓的生存状况必须同国民经济的发展速度同步改善，否则我们会丧失执政基础，丧失执政的合法性。胡锦涛最近在省部级主要领导干部社会管理及其创新专题研讨班开班式提出“最大限度激发社会活力、最大限度增加和谐因素、最大限度减少不和谐因素”，振聋发聩，或许可以算是中共对中东革命的回应。

尽管2010年所发生的暴力事件让我惊呼，尽管赵作海案件、时建峰天价过路费案等让我对中国法治建设的状况产生担忧，但是，2010年仍有不少亮点让我感到中国的法治在前行。其中的凤凰山庄业主诉长沙市政府案则是这一年乃至近几年来难得的一次庶民的胜利、一回私权对公权的胜利、一个公正的司法判决。

2009年2月，长沙市人民政府作出了“关于收回长沙市岳麓区湖南大学湖南师范大学等单位国有土地使用权的决定”，决定收回岳麓区风景名胜区分马山景区范围内一些地块的国有土地使用权，凤凰山庄也包括在内。该决定2月6日在《长沙晚报》公布。6月，岳麓山风景名胜区综合整治指挥部依据该份“土地收回决定”准备对凤凰山庄实施拆迁。但是直到2009年6月要求业主签订拆迁协议时，岳麓山风景名胜区综合整治指挥部才将“土地收回令”张贴在小区门口，居民才知道凤凰山庄即将被征收。凤凰山庄27户业主以长沙市政府没有依法向行政相对人送达“土地收回决定”，行政行为不成立为由向长沙市中级人民法院提起行政诉讼，请求法院判定“土地收回决定”对业主不具有效力。

凤凰山庄的业主主要是湖南师大的教师，其中还有我以前的同事湖南师大法学院的蒋先福教授、黄捷教授。在拆迁暴力事件屡禁不止，业主维权举步维艰的大背景下，我一直对凤凰山庄一案不看好，不相信他们能够胜诉，为他们担忧。

2010年3月17日，长沙市中级人民法院作出判决，确认长沙市政府作出的“土地收回令”中涉及原告凤凰山庄27名业主名下国有土地使用权的部分无效。

长沙市中级人民法院认为，行政机关在收回国有土地使用权时应

当遵循“正当程序”原则。行政机关作出的具体行政行为在法律上被认定为存在并对行政相对人产生法律约束力，必须具备法定条件。除了依法享有行政职权的行政主体，应当对行政相对人作出明确的具体有效果的表示内容外，在程序上应当按照法律规定的时间和方式向相对人进行送达。依法送达是具体行政行为成立的必备条件，未经送达则具体行政行为不成立，也不具有法律约束力。法庭审理认为，凤凰山庄国有土地使用权已分户登记至包括原告在内的35户住户名下，原告属于市政府作出的“土地收回决定”的相对行政人，但被告在作出“土地收回决定”前，没有单独书面告知原告，也没有将“土地收回决定”直接送达给原告，因此“土地收回决定”对原告不具有法律约束力。被告方称依法收回国有土地使用权是为了提升城市品位、保护生态环境和改善群众生活条件，但这并不能证明被告依法履行了告知程序，其证言不予采纳（《民主与法制》2010年第15期）。

长沙市政府输了，而且输得大大方方。她毫不遮掩自己的败诉，竟然让自己的媒体竞相报道自己的“丢脸”。《潇湘晨报》、《三湘都市报》等湖南本地媒体纷纷在显要位置报道此案。报道的第一句话就是：“原告，周××，住长沙市岳麓区××村×号；被告，长沙市人民政府，法人代表张剑飞。原告胜诉！”我想张剑飞市长没有海纳百川之度量，没有民主法治意识，是无法接受这种在很多地方官员视为“奇耻大辱”的败诉，更不能忍受这种大张旗鼓为自己脸上“抹黑”的宣传报道。长沙司法界可能还记得20世纪90年代曾流传的一个故事，某公司诉湖南省委拖欠工程款，被当时的长沙市东区法院一个法庭受理了。给省委领导送去传票，该领导大发雷霆：怎么能把我当被告呢。结果，该法庭庭长去职。

要知道地方政府让地方媒体失声易如反掌，可以抢掉他们的话筒，折断他们的钢笔，甚至砸烂他们的饭碗。在训斥记者“你是准备替党说话，还是准备替老百姓说话？”的逮军们看来长沙市政府恐怕是丢大了，自己家里记者的嘴巴都管不住；在抓捕举报者王鹏的幕后操纵者丁常委看来，张剑飞市长恐怕是太傻了，有权不用过期作废；在通缉《经济观察报》记者仇子明的浙江遂昌县公安局看来，长沙的公安系统

恐怕是太无能了,竟然让自己的领导在火上烤。在一些地方官员害怕当被告,千方百计阻止行政诉讼正常受理,乃至编织罪名丧心病狂抓捕记者、陷害申诉者,防民之口甚于防川。长沙市政府竟然甘于当被告,坦然接受败诉,还让报刊大张旗鼓地丢自己的脸,以输为荣。充分说明长沙市政府、张剑飞市长敬畏法律,敬畏民权;说明周强建设法治湖南宣言不是一场政治秀,而是实实在在的具体行动。我相信湖南的法治进步会为湖南形成公平、正义的市场竞争环境,为湖南经济插上腾飞的翅膀,领跑中国。门前栽得梧桐树,引得凤凰飞到家。

长沙市政府输的光荣!

业主们赢了,而且赢得彻彻底底。此案代理人认为此案能够胜诉的重要原因在于27个原告都是高校教师、教授,知法懂法。其中蒋先福教授、黄捷教授更是法学专家。两位教授还带领自己的学生成立法律实践小组,参与其中,开展真正意义上的实践性教学,充分发挥自己的专业优势,熟练运用诉辩技巧,不纠缠实体问题,专攻程序破绽,借势有效应用《湖南省行政程序规定》,有理有节组织业主主张自己的权利,取得了近年难得的一个民告官诉讼的胜利。业主不需要像宜黄罗志风一样泼汽油自焚,不需要像武汉杨友德那样造土炮自卫,不需要像乐清钱云会那样买录音表取证,不需要像烟台邱照轩那样找领导批示,竟然通过正当法律程序,顺利地几个月内拿到了胜诉结果。2011年1月8日,长沙市城乡规划局在其官方政务网公示的岳麓区岳麓山风景名胜区天马山景区二期工程建设项目选址方案中,将凤凰山庄居民小区列入“远期拆除”之列。这表明长沙市政府根据法院的判决修改了城市规划,甘于让步,主动认输。公权力进一步低下了高贵的头颅。业主们取得了彻底的胜利。这一案件一定会成为行政法与行政诉讼法课程经典案例,成为法治湖南、法治中国的法治名片。2011年3月,该案在湖南省依法治省领导小组办公室举办的“2010年度湖南省最具影响力法治人物暨法治事件”评选中被评为湖南十大最具影响力法治事件。它对湖南法治乃至中国法治的影响将更加深远。

业主们赢的伟大!

输者光荣,赢者伟大,而长沙中院及主审此案的法官卢苇也应受

到我们应有的敬意。他们竟然能够不迁就权力，不俯首于市政府规划，服从法律，坚持维护业主平民的利益，实在难能可贵。赵作海案件曝光后，我曾认为中国的法院存在意义不大，可以撤销，因为它无法独立判案，实现公平正义。南京救人者彭宇被判赔偿后，有学者预言这个判决会彻底毁坏中国社会的道德系统。近年来不断发生的见死不救、见伤不扶现象，已经印证了这个预言，把南京鼓楼区法院及彭宇案主审法官王浩钉在历史的耻辱柱上。也深刻地印证了培根的至理名言：“一次违法犯罪行为只是污染了水流，而一次不公正的判决污染的却是水源。”彭宇案的判决彻底污染了中国人的良心。有人说不能把责任归咎于王浩个人，在这个案件里他很可能做不了主。但是，比照凤凰山庄案的主审法官卢苇，很显然，这种辩解多么软弱无力。我想，凤凰山庄案主审法官卢苇承受来自上面的压力恐怕要大得多，而且他判业主败诉要承受的风险要小得多。可是，他坚持法律至上。既然你是一个法官，你就要承担这个职业可能带来的风险和压力，否则你就不能吃这碗饭。在2010年8月由湖南省政府主办、中南大学法学院承办的第二届“法治政府·南岳论坛”上，针对一些学者对中国的法治发展忧心忡忡，我说法治离我们只有几米远，只要在座的各位高级法院行政庭领导敢于受理每一起行政诉讼，敢于依法判决政府败诉，法治很快就会实现。只要每一个法官都像卢苇一样秉公执法，独立审判，法治中国，指日可待。

每天早晨，我开车从潇湘大道去法学院上班，看到矗立在岳麓山下桃子湖畔的凤凰山庄，就像纪念碑一样，向静静流淌的湘江、向橘子洲头侧耳聆听的毛泽东头像，诉说法治的胜利与湖南的共和。让我想起德国农夫福格尔小磨坊 VS 皇帝皇宫的法治传奇。十八世纪四十年代，德国皇帝威廉一世在柏林附近的波茨坦建了一座无忧宫。行宫建好后，才发现旁边还有一座大煞风景小磨坊（一说是小磨坊上的风车搅得皇帝心烦），皇帝决定买下磨坊拆掉。哪知磨坊主福格尔并不买至高无上皇帝的账，出高价也坚决不卖。几次协商不成，威廉皇帝一怒之下命人将小磨坊强行拆除。福格尔倒不急，坚信他的磨坊风能进，雨能进，国王的军队不能进，将皇帝告上法院。审理此案的三位法

官认为“法官只有一个上司，那就是法律，法官只忠于一个上司，那就是法律”，判决皇帝败诉，被判恢复磨坊原状并赔偿一切损失。这个故事还没完，好戏还在后头。故事传到了下一代，福格尔死后，他的儿子经营不善，捉襟见肘，想把小磨坊卖给皇帝，多次写信给继位的威廉二世。这回轮到皇帝不买了。据说小皇帝给小磨坊主写了一封温情脉脉的信：“我亲爱的邻居，来信已阅。得知你现在手头紧张，作为邻居的我深表同情。你说你要把磨坊卖掉，朕以为万万不可。毕竟这间磨坊已经成为我德国司法独立之象征，理当世世代代保留在你家的名下。至于你的经济困难，我派人送 3000 马克，请务必收下。如果你不好意思收的话，就算是我借给你的，解决你一时之急。你的邻居威廉二世。”小磨坊从此世代保留，作为德国司法独立的象征与皇帝的无忧官相依为邻，成为到德国的游客必看的一道风景。每年法学院的新生都会在老师的带领下前来瞻仰这一司法独立的象征，接受法治的洗礼，承担起传承德意志民族法律至上圣火的伟大使命。

希望凤凰山庄也能够永久保留下来，成为法治湖南的名片，传诵湖南人民对法治的信仰与追求。让我们法学院的学生也能瞻仰中国法治的纪念碑。

陈云良

2011年3月12日于中南大学立宪村

目 录

2010 年中国法治盘点	
徐战成 陈云良	(1)
私权所至,公权所止	
——2010 年中国宪治进程回顾	
邹 奕	(20)
朝着美好的憧憬踏步前行	
——2010 年中国民事法治进程分析与 2011 年展望	
刘 诚	(36)
2010 年刑事法治发展进程分析	
詹红星 张 玲	(67)
2010 年中国行政法治进程	
孙 谋	(84)
于无声处听惊雷	
——2010 年中国经济法治进程分析	
吴云峰	(106)
2010 年中国民事诉讼法治进程回顾	
郑 宁 陈文曲	(121)
接近正义之路	
——2010 年刑事司法法治进程回顾	
伍浩鹏	(133)

国际法的转身

——从和平共处迈向合作共进

廖济贞 (153)

2010 年中国知识产权法治进程

刘 强 (186)

通过法律的环境控制

——2010 年中国环境法治进程回顾

张 宝 (219)

让反垄断法的子弹再飞一会儿

——2010 年反垄断法治进程报告

周晓明 (242)

2010 年中国财税法治进程回顾

章好嫦 (261)

2010 年银行法治进程分析

汪玉涛 (282)

法治湖南的三个向度

——兼评 2010 年湖南省法治进程

法治湖南课题组 (302)

2010年中国法治盘点

徐战成 陈云良*

中国的法治沿着2003年的民治运动、^①2004年的人权入宪、2005年的彰显公平，^②经由2008年的迂回^③和2009年希望之春与失望之冬的交织，^④步履蹒跚地来到了2010年。站在岁末之巅，回眸刚刚走过的足迹，我们该如何评价是年的法治进程？

我们无法忘记，从“我爸是李刚”事件中各方的拙劣表演到“没有强拆就没有新中国”^⑤的惊人表白，从郑州城管粗暴执法殴打76岁老人的行径^⑥到成都交警“我只管领导安全”^⑦的叫嚣，从河南上访老农

* [作者简介]徐战成，男，厦门大学法学院宪法学与行政法学专业硕士研究生；陈云良，男，中南大学法学院教授、博士生导师。

① 参见陈云良：“法治中国可以期待”，载《社会科学论坛》2004年第3期。

② 参见陈云良等：“2005年中国法治进程分析及2006年展望”，载《时代法学》2006年第1期。

③ 参见陈云良、李斌：“法治的迂回”，载《杭州师范大学学报》（社会科学版）2009年第3期。

④ 参见陈云良主编：《法治中国：2009》，法律出版社2010年版。

⑤ “宜黄官员撰文谈拆迁自焚：没强拆就没新中国”，载《新世纪周刊》2010年10月13日。

⑥ “76岁菜农卖红薯为儿子买药 被执法者连扇耳光”，载《河南商报》2010年11月10日。

⑦ 李振忠：“‘我只管领导安全’折射的是衙役思维”，载 http://news.ifeng.com/opinion/gundong/detail_2010_12/15/3521565_0.shtml，2010年12月20日访问。

因欲用乡长茶杯与乡长发生肢体冲突^⑧从而被拘留7日到王鹏举报“官二代”考试作弊遭“跨省刑拘”和“逼供”^⑨……权力的放纵一步步推向高潮,最后的结局竟然是来自人民赋予的公权沦为权贵阶层打击人民的“家丁”!类似的事件不乏先例,然而,一个又一个社会底层人物的牺牲并未像当年孙志刚案件那样幸运地换来法治的进步,反而有愈演愈烈之势!不错,权力与法之间存在相互依存而又彼此冲突的二律悖反,但在常态政治和法治国家,只能是“权力服从于法律”而不是相反!4月13日,辽宁省庄河市一千余名民众在市人民政府大楼门口集体下跪,举报村干部涉嫌腐败的问题,要求市长出面接待,但始终没有领导接待。^⑩6月23日,光天化日之下,省委大院门口,58岁的陈玉莲被当作上访人惨遭武昌公安分局“信访专班”6名警察持续16分钟的野蛮殴打,后来有关负责人称“打人纯属误会,没想到打了这个大领导的夫人”。^⑪6月23日发生,7月20日才被披露。若受害人不是“厅官夫人”,我们无法想象结果如何。11月,公民周力由于加班费问题两年多得不到解决,于是为劳动保障监察大队献上“不为人民服务”六个大字的锦旗。^⑫公力救济渠道不通,迫于无奈采取自救……

权力的肆无忌惮和权利的救济之难,似乎让我们体会到了德高望重的老一辈法学家江平教授对中国法治的担忧。或许我们对于法治中国的期待过于强烈,或许我们骨子里都有将不满无限放大的冲动,以致对法治的进步之处视而不见,我们才会如此地“爱切责深”。作为一个理性的法律人,冷静盘点2010年中国法治长河的朵朵浪花,可以说我们正行走在“梦与痛的边缘”。本文将以点滴个案作为支撑,试图

⑧ “村民用乡长茶杯起冲突 乡长喊来警察村民被拘留”,载《新京报》2010年3月25日。

⑨ “网友举报1名官二代公务员考试作弊被跨省抓捕”,载 <http://news.sina.com.cn/s/2010-11-30/132621558637.shtml>,2010年12月9日访问。

⑩ “辽宁庄河大批群众政府前下跪举报干部无人理”,载 <http://news.163.com/10/0421/02/64OT41DH0001124J.html>,2010年12月9日访问。

⑪ “6名便衣警察在湖北省委门口错打厅级官员夫人16分钟”,载 http://news.ifeng.com/mainland/detail_2010_07/20/1798937_0.shtml,2010年12月9日访问。

⑫ “‘不为人民服务’‘锦旗哥’事件调查”,载《人民日报》2010年11月30日。

全面展示 2010 年中国法治的现实图景。

一、立法高潮

2010年,是中国立法史上具有里程碑意义的一年。1997年,党的十五大报告提出:“加强立法工作,提高立法质量,到2010年形成有中国特色社会主义法律体系。”党的十六大报告重申了这一目标。十多年来,通过重大事项的法律制定和已有法律的系统清理等不懈努力,今年该目标已经基本实现。

仅2010年间,全国人大及其常委会就制定和修改了关于重大事项的十余部法律,包括但不限于:《选举法》、^⑬《代表法》、《村民委员会组织法》、《国家赔偿法》、《行政监察法》、《人民调解法》、《著作权法》、《社会保险法》、《涉外民事关系法律适用法》。国务院也颁布了二十余件行政法规,例如:《全国人口普查条例》、《城镇燃气管理条例》、《审计法实施条例》、《解放军现役士兵服役条例》、《自然灾害救助条例》、《气象灾害防御条例》、《海关事务担保条例》、《国境卫生检疫法实施细则》、《中央企业节能减排监督管理暂行办法》。此外,各地也纷纷出台了各类地方性法规。据统计,“截至目前,已制定宪法和现行有效法律共237件、行政法规690多件、地方性法规8600多件”。^⑭或许,类似“法制不健全”的随意指责乃至谩骂,从此将一去不复返。

人们普遍认为,法治的首要含义应是良法的存在。2010年修改和制定的法律,在当前都无愧于“良法”之称。修改后的《选举法》更加彰显职业平等、性别平等和城乡平等,使宪法规定的公民的平等选举权得以实现,尤其是一步到位地实行城乡按相同人口比例选举人大代表,使中国从此进入“同票同权”时代;修改后的《代表法》进一步明确了人大代表的权利和义务,进一步细化了人大代表的履职规范,进一步加强了对人大代表履职的保障和对人大代表的监督;修改后的《村民委员会组织法》对村委会成员的选举和罢免程序、民主议事制度、民

^⑬ 为便于表述,本文所涉法律法规及其他规范性文件,一般采用简称。

^⑭ 王兆国:“关于形成中国特色社会主义法律体系的几个问题”,载《人民日报》2010年11月15日。

主管理和民主监督制度等方面进行了完善,使基层民主更具可操作性;修改后的《国家赔偿法》更加关注受害人权利,畅通了受害人请求国家赔偿的渠道,完善了国家赔偿的机构建制,扩大了国家赔偿范围,完善了国家赔偿程序,提高了赔偿标准;修改后的《行政监察法》明确了监察机关职责,完善了举报制度,规定了监察信息公开,方便公民监督;新制定的《人民调解法》确立了人民调解这种“东方经验”的地位,将其纳入规范化和法治化的轨道……总之,通过系统全面的法律修改和完善以及世界罕见速度的科学立法和民主立法,中国特色社会主义法律体系基本形成,因此已经具备实现法治的前提条件。

二、民治运动

我国宪法第2条规定:“中华人民共和国的一切权力属于人民。”“人民依照法律规定,通过各种途径和形式,管理国家事务,管理经济和文化事业,管理社会事务。”自从2003年民治运动出现高涨以来,中国公民在各种重大公共事件中的表现为该条宪法规定做了一个近乎完美的诠释。2010年,民治运动更是达到了前所未有的广度和深度,形成推动宪政实现和法治进步的一股重要力量。

在司法改革方面,学者以及普通民众对于改革的方向、改革的得失等问题进行了热烈的大讨论,有些高校专门成立了司法改革研究中心,有的学者还主编了司法改革专题刊物。在官员问责方面,民众“不达目的不罢休”的压力也时有奏效。例如,在“马鞍山6·11事件”中,数千名围观群众坚决要求严惩打人的局长汪国庆,否则不让其离开,到场维护秩序的市委书记郑为文当众承诺对汪国庆免职处理,经6月11日晚花山区常委会研究和6月13日的花山区人大常委会第31次会议通过,决定免去汪国庆区旅游局局长的职务。^⑮在推动立法方面,2009年12月7日北京大学沈岿、王锡锌、陈端洪、钱明星、姜明安等五位学者上书全国人大要求审查和修改违宪的《城市房屋拆迁管理条例》,今年年初国务院颁布《国有土地上房屋征收与补偿条例(征求

^⑮ “6·11打人事件得到妥善处理”,载 <http://zwgk.mas.gov.cn/bmsite/loadSubGov.action?nid=13004&affairSort=579&orgCode=EA007>,2010年12月9日访问。

意见稿)》,“相关立法部门召开的论证会、咨询会、座谈会等,不下几十场,仅参与的专家学者、实际工作者,就广泛涉及法律、经济、规划、土地、评估等领域以及律师界,近千人之多,征集的书面意见前后更是高达近万份”;^⑩在学者和公众的推动下,国务院年底又颁布了《国有土地上房屋征收与补偿条例(二次征求意见稿)》。在《刑法修正案(八)草案》的起草过程中,重庆部分农民工在内蒙古鄂尔多斯市因讨薪遭殴打、湖北施恩多名农民工在福建讨薪被打等一系列事件激起了民众的极大愤怒,这直接促使了“恶意欠薪”的拟入罪;民众对醉驾、飚车等行为的深恶痛绝,促使拟对该类行为入刑定罪;民众对黑社会猖獗的愤慨和对打黑风暴的踊跃支持,促使拟加大对黑社会犯罪的处罚力度;而民众对贪污受贿等行为严惩的呼声,迫使立法者不得不考虑推迟对该类行为废除死刑的进程……

“法治的真谛和本质在于民治,一切不能还原为民治的制度设计都是伪法治。”^⑪是的,法治是一项全民治理的事业,没有民众的参与,法治将沦为权贵的垄断工具,最终滑向人治的泥淖。法治不是什么神秘莫测的事物,它是各种利益群体妥协和对话的艺术,并通过这种妥协和对话所达致的一种理想的生活状态。在这种社会状态下,每个人的诉求都能够自由表达并得到倾听。我国的法治进程,传统上是自上而下的国家主导,加之我国非政府组织(NGO)的不发达和公益诉讼机制的缺位,公民尤其是弱势群体的呼声相当微弱。没有公众参与的法治大厦,注定是一栋不能顺利竣工的“烂尾楼”。民治运动的日益高涨及成熟有序,为一个真正法治中国的到来谱写了序曲。

三、权力自律

权力具有双重属性。基于其“恶”,权力需要他律;基于其“善”,权力亦可自律。

税收是财政收入的主要来源,是“喂养政府的奶娘”。因此,公民

^⑩ “新拆迁条例将出台:补偿人性化 行政强拆被取消”,载《法制日报》2010年11月23日。

^⑪ 颜运秋:《公益诉讼理念研究》,中国检察出版社2003年版,序。

作为纳税人有权知道税收的征收和使用情况。然而,“我国缺乏有效的财政监督机制……中国各级地方政府大都存在不同程度上的财政赤字。如果地方政府到期不能履行债务,中央政府势必为此承担财政风险。更为严重的是,由于中国地方财政赤字处于不合法的‘隐秘’状态,其真实情形往往难以为社会公众与中央政府所了解,因而其所蕴涵的财政风险也愈加难以防范。”^⑩对于地方政府负债问题,学者和公众虽有意识,但一直“雾里看花、水中望月”,知情权无法得到实现。今年6月23日,我国审计部门首次披露了备受社会关注的地方政府债务问题。通过审计调查18个省、16个市和36个县,截至2009年年底这些地方的政府性债务余额高达2.79万亿元。^⑪一方面,我们对此数字感到触目惊心;另一方面,我们应该感到庆幸。毕竟,地方政府到底欠多少债务,政府主动给了公众一个交代,实为一个可圈可点的进步。当然,目前我们对于官方的统计数字只能是“信也得信,不信也得信”,因此,解决地方政府负债问题的根本措施还在于财政立宪和财政透明规范机制的建立。

在司法领域,今年的一个突出亮点是非法证据排除规则在更大程度上的确立。最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部和司法部联合发布了《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》和《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》,对办理刑事案件尤其是死刑案件提出了更加严格的要求,扩大了非法证据排除的范围。关于确立非法证据排除规则的重大意义已经是众所公认,此处不予赘述。

司法公正和廉洁是树立法律权威的决定性因素。长期以来,确保司法公正和廉洁的基石当推回避制度。然而,我国地方法院并没有止步于此,而是积极主动地探索更加有效的制度。在司法公正方面,今年1月,重庆市高级人民法院院长钱锋在该市院长工作会议上提出,重庆法院要全面推行法院领导干部单方退出机制;3月,市高院即出台

^⑩ 周刚志:《论公共财政与宪政国家》,北京大学出版社2005年版,第170页。

^⑪ “审计报告首次披露政府‘地方债’规模逼近2.8万亿”,载《新京报》2010年6月24日。