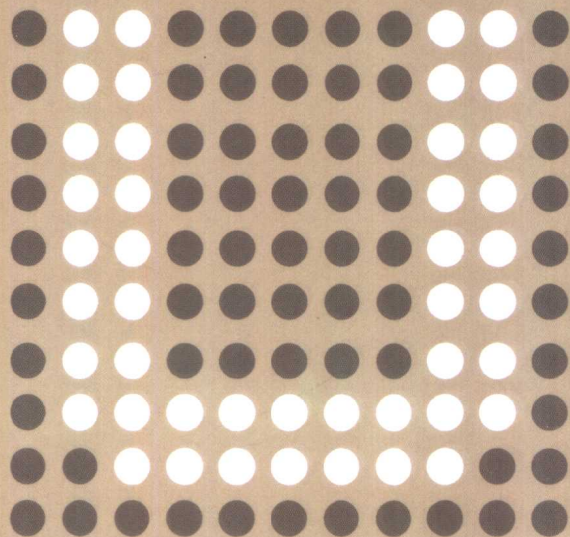


天则

U N I R U L E

【第二辑】



赵 晓 眼泪与理性——从中国矿工的灾难性死亡谈起

沈 岿 敬畏生命的制度出路：呼吁人本主义的宪政

许向阳 对废止收容遣送制度的换位思考

萧 瀚 换到什么位置上思考？

陈彩虹 论事不论心

徐滇庆 撒谎冠军的陷阱

杨小凯 基督教和宪政

盛 洪 自然的文化暗示

王 焱 熟悉的“异乡人”



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

天则. 第2辑/盛洪主编. —北京:法律出版社,
2003.9
ISBN 7-5036-4931-3

I. 天… II. 盛… III. 社会科学—文集
IV. C53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 044751 号

责任编辑/董彦斌 藏书票设计/于佳	封面设计/温波 版式设计/董彦斌
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	编辑/法学学术与综合出版分社 经销/新华书店 责任印制/张宇东
开本/787×1092 毫米 1/16 版本/2004 年 6 月第 1 版	印张/12.75 字数/210 千 印次/2004 年 6 月第 1 次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073) 电子邮件/info@lawpress.com.cn 网址/www.lawpress.com.cn	电话/010-63939796 传真/010-63939622
法学学术与综合出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073) 电子邮件/jiaoyu@lawpress.com.cn 读者热线/010-63939657	传真/010-63939701
中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073) 传真/010-63939777 客服热线/010-63939792 网址/www.chinalawbook.com 电子邮件/service@chinalawbook.com 中法图深圳公司/0755-83072995	中法图第一法律书店/010-63939781/9782 中法图北京分公司/010-62534456 中法图上海公司/021-62071010/1636 中法图苏州公司/0512-65293270 中法图重庆公司/023-65382816
书号:ISBN 7-5036-4931-3/D·4649	定价:18.00 元

热点关注 关于土地使用权	关于土地使用权的法律思考/王卫国 1 质疑拆迁条例/高智晟 5 拆迁法治及公共行政伦理/萧 瀚 7
热点关注 关于矿难	敬畏生命的制度出路： 呼吁人本主义的宪政/沈 岿 10 “责任重于泰山”的制度安排/余 晖 15 眼泪与理性/赵 晓 20 从矿难想到“诺斯悖论”/卢周来 25 劳动者权益保护需要新思路/韩朝华 28
专栏·张曙光	事关民生之本和发展之基 30 土地房屋乃民生之本 32 有感于“非法”生存 34 外汇管理改革是如何推进的? 37
法律生存 关于废除收容遣送制度的论争	对废止收容遣送制度的换位思考/许向阳 42 换到什么位置上思考? /萧 瀚 68
法律生存 立宪精神	论农民权益保护：一种“国家的社会嵌入 与互动论”和立宪分析/冯兴元 90 关于宪政与正义问题的思考/高全喜 98

全球化评论 如何对待日本? 如何对待日本人?	论事不论心/陈彩虹 103 唉,日本/邹 蓝 108 向欧洲学习:新亚洲观下对日本人的视角/鲜江临 112
全球化评论 美国的伊拉克战争	撒谎冠军的陷阱/徐滇庆 114 伊拉克恐怖袭击有助于挽救美英当局政策失败/陆丁 116
人文中国 信仰与心灵	基督教和宪政/杨小凯 118 基督信仰与中国文化/蒋 庆 129 基督信仰中国本土化的症结/唐 逸 141 宗教对话的需要与形式/许志伟 154 全球伦理如何体现“家庭” 与“孝道”的根本地位?/张祥龙 163
人文中国 人与自然	自然的文化暗示/盛 洪 166 学会与动物共存/莽 萍 169 我童年的朋友/易 乡 172 曾经凶猛/王振宇 174
品味文化 知青时代	熟悉的“异乡人”/王 焱 178
学者论坛 全球化中的世界文明	善的目的只能用善的手段来实现 以善致善——蒋庆与盛洪对话(续上) 188

	主 编 盛 洪 执行编辑 孔志国 编 辑 王振宇 雒亚龙 萧 瀚 陈威威 瓮洪洪 北京天则经济研究所 法 律 出 版 社
---	---

热点关注 关于土地使用权

关于土地使用权的法律思考

王卫国

我想从法律角度分析一下土地使用权在我们土地权利体系中的地位。我曾经发表过一本专著讨论这个问题,我认为从国际上看,能够和我们土地使用权相比的是英国法的地产权。

土地使用权是相对独立的物权,一旦形成就应该有相当稳固的法律地位。城市的土地使用权——国有土地使用权分为划拨土地使用权和出让土地使用权。一般认为,出让土地使用权按照出让合同,应该保障使用权人在出让期间的权利;划拨土地使用权,实际上要至少分为两种:一种叫做建设土地,比如企业用地,还有一部分是城市居民的住宅用地。

在历史上,城市居民在拥有房屋同时是拥有土地所有权的。在解放以后,对城市进行一些社会主义改造的时候,曾经剥夺过一些城市居民的房屋所有权,但仍然还保留了一部分私房,对这个私房实际上是采取了一个地和房共有的原则,就是有房就有地。过去在十年文革以及以前的时候,中国基本上没有法制,而是政策,在政策上你已经有私房,那土地所有权是不言而喻的,承认你的房,承认你的地,但是究竟这个地是什么权? 20 世纪 50 年代是拥有使用权,70 年代则剥夺所有的权利,1982 年实行的土地国有化,所有的土地都是国有。城市以外的除了某些个别情况以外,那就是属于集体所有。在实际执行当中,仍然遵循地随房的原则,甚至有的居民,比如说房屋被大水冲了,或者被火烧了,只要不放弃宅基地,都尊重其它基地的使用权。因此城市居民宅基地的使用权也是一个相当稳固的使用权,也应该看作是一个公民的财产权。

从宪法的意义上讲,应该保障公民的私人财产,除了房屋所有权,也包括土地使用权。国家在进行土地征用的时候,应该考虑到这一块

土地使用权是相对独立的物权,一旦形成就应该有相当稳固的法律地位。

利益。在过去计划经济的年代,城市建设征用土地,是政府下令征用,一般是拆迁,然后是安置,以后发展到安置补偿,或者安置加补偿。现在改革开放以后,出现一个巨大的变化,就是现在很多拆迁的项目,理由不是公共建设。过去计划经济时期所有建设项目,你都可以说是基于公众的目的,取之于公,用之于公,所有的利益都属于国家的,而现在大量开发项目是属于商事主体,属于私人的范畴了,只不过它通过种种办法取得了政府的规划和用地的许可,然后在政府的支持下,开始来拆迁居民的房屋。

当然,我不排除现在还有一部分基于公共目的的,比如修公路,修高速公路,修高架公路,也有为公共建设目的的拆迁。但是,现在很多是为商业目的拆迁,这就跟过去那个时代有些不一样了,实质上是私对私的侵犯。我们把这个私对私的侵犯先放一边,就是你政府要剥夺公民的财产,按照我们现行的宪法也好,按照国际上的人权保障的基本准则来讲,都应该是给予充分的补偿。美国宪法规定,如果要征收公民的财产必须给予公平的补偿,是补偿原则下的征用;国际原则按照政府征用公民的财产必须是基于公共的目的,政府没有理由为了私人的利益出面,为了一部分私人的利益出面去征用另一部分私人的财产,这个不是属于征用范围内的。现在我们看到的是,政府为公共目的进行征用的时候,有没有给予充分的公平的补偿,这是提出的第一个问题。第二个问题,政府如果为了商人的开发利益来进行这种征用,这种征用行为的合法性都应该提出质疑。第一种情况是不质疑合法性而质疑补偿的公平性,而第二种情况首先质疑就是合法性问题,是公平与否的问题。在这方面我们还缺乏法律规范。我曾经多次呼吁,应该明确规定这个国家征用土地的范围、目的必须是基于公共目的,比如为了国防、教育或者其他公共事业,交通等等。

同时,现在在逻辑上实际上有一个悖论,房屋的所有权属于私人的,而政府现在的理由是我拥有土地所有权,所以我可以收回土地使用权。它有没有想在收回土地使用权的同时,也在消灭房屋所有权。那么,你消灭房屋所有权,是不是基于你的土地所有权能够实施的行为?当然不是。就土地而言,你有收回的权利,就房屋而言你只是一个征用的概念。这又涉及到你征用的理由和征用的补偿公平性问题,这个问题在目前的立法当中没有讨论。我们现在全国人大还没有制定城市规划法,在实际中很多地方城市规划是有很大的随意性,甚至先把地平了,回头再补规划手续的都有。像这样的情况,城市规划应该有一定的严格的程序,而且应该是公开的、透明的,能够接受社会监督的。现在

所有的规划都没有程序,而且没有社会监督,这就为那些掌握规划权的官员进行权力寻租提供了很多机会。据我们所知,在很多这种拆迁纠纷的案件背后,第一是存在商业利益,第二存在着商业开发者和政府官员之间的权钱交易,没有合理的、公开的、透明的这么一个规划程序,公民的财产权得不到有效的保障,政府的廉洁也得不到有效的维护,政府的威信、公信力也缺乏坚实的基础。

农村这块现在的问题,问题的根是在土地所有权上,就是土地的集体所有权。从历史上看,当初中国共产党领导中国革命,推翻国民党政权,建立新的政权,从取得政权前,到取得政权后,都存在庄严地向农民承诺,要通过土地改革,给予农民土地所有权,而且后来是做到了。进行了土改,农民拿到了土地所有权。之后,在一个特定的政治氛围的推动下,掀起了中国农村社会主义高潮,从初级社到高级社,到人民公社,在政治运动当中取消了农民的土地所有权。在此期间,没有颁布过正式的法律确定所有权,一直到1960年,中共中央颁布了一个农村工作六十条,确定农村的土地和其他生产资料以三级所有为基础。这便是迄今为止,关于那个时期的土地所有权的惟一依据。尽管它不是法律的形式,但可以说是当时最高统治者的意志;尽管它不是通过立法的形式表现出来的,但是当时它是一个权威性的文件,形成一个既定事实。

文革结束以后,农村进行了一定程度的土地制度的改革,主要通过家庭联产承包责任制,把土地的使用权和所有权分离。农民得到了一个承包经营权,这个权利一开始只被认为是合同上的权利,是一种债权性质的权利,但是随着以后的发展,逐渐人们一致认为——至少在法学界一致认为这种权利是物权。现在,包括已经出台的农村《土地承包法》都已经从物权的意义上来确定了土地承包经营权的性质。按照现行法律,农民现在已经对他的承包土地以及宅基地都拥有土地使用权。但问题是,农民土地使用权仍然是非常弱的,土地使用权是从所有权派生出来的权利,而所有权才拥有对物的最终的支配权。于是有些人就利用这个最终支配权来侵犯农民的土地使用权。现在从农村的改革发展趋势来讲,我们已经注意到,土地管理法规定,集体土地的主体,集体土地所有权的主体是集体经济组织,可是在现实生活当中,农村集体经济组织实际上在绝大多数的地区是已经不存在了。现在自然村也好,行政村也好,都不是经济组织意义上的社会团体。因此由于历史的沿袭,土地所有权就自然地落到了那些村干部的手里,由于没有明确的法律规定,也没有明确的程序,谁来代表这个土地所有权,谁来

行使，如何行使这些土地所有权，没有明确的规定，所以在大量的地区，就形成村干部说了算。这些村干部往往和城里的开发商串通一气，把村里的地悄悄地卖掉了。或者公开地卖掉，卖掉以后，有的将拿到的钱分给了全体村民，也有的一部分分给全体村民，另一部分村干部们截留了。最严重，最恶劣的是有些地方农民一分钱没有拿到，所有卖地的钱全落到了村干部们的手里。农民失去了土地，他们也得不到任何补偿，这就必然要激化农村的社会矛盾。对农民而言，土地不仅仅是谋生手段，从长远来讲还是社会保障，有一天他们在城里找不到工作，或者失去劳动力，城市是不给他们提供任何社会保障的。他们只能回到农村，依靠那块土地来维持他们的生活，对农民来说，土地使用权具有双重意义——生活的来源和未来的保障。

现在从中国这个农村发展趋势来讲，法学界很多人认为应该是逐步地通过一个淡化所有权，强化使用权这么一个道理，在适当的时候取消集体土地所有权。也可以国有化，但国有化以后，给农民一个相当强的永久性的那种土地使用权，类似过去的永佃权，或者干脆私有化。主要考虑在目前阶段，中国社会稳定性还不够，如果开展国有化，或者私有化的运动，在操作层面上可能会有风险。比如农村私有化，涉及到减人减不减征地的问题，而国有化则涉及到将来谁行使国有权，将来土地怎么去登记，等等。这么大国家，涉及的人口如此之多，如果要一刀切，掀起一个运动，后面可能发生的情况是很难预料的。所以一些学者主张采用一种渐进式变化，一种道法自然的哲学。

总的来说，现在要强化对农民对土地使用权的保护，需要立法，需要强化他们保护——对城市来讲主要强化对规划法，要有规范的规划法，在这个基础上对这个城市同时要通过民法和其他法的制定，要建立公平的补偿程序。另外我个人是主张商业开发的土地，不应该纳入国家征用的范围，在这个问题上还是要以保障民权为主。

我想谈一谈目前我们强行拆迁公民房屋所谓的法律依据问题。

今天谈的核心问题是土地使用权问题，土地使用权的性质是什么？是财产权，这个性质不容置疑的。但现在有一个问题：有人说，土地所有权是国家的，因此你在取得土地使用权的

时候，它能不能作为你财产所有权的一个完整构成部分？因为所有权的四项权利包括占有、受益、使用和处分。而国家对土地使用权的处分是绝对的。

我要对持上述观点的人说：国家在把土地使用权交给公民的时候，这是国家对土地使

质疑拆迁条例

高智晟

关于强制拆迁公民房屋的问题上，我们能看到媒体的报道多是对“钉子户”的指责。

所谓的“钉子户”问题在法律上是什么性质？他们是不愿意和另外一个民事主体签定合同的人，就被称作钉子户。我不愿意接受你强制的合同订立要求就成了钉子户。这是对公民的不公平！

我们现在要警惕一种论调——现在一些学者总是谈到要提高补偿比例。补偿不是根本问题，我们首先要认定拆迁行为的合法性，才去谈对公民提高补偿的问题。一些官员竟然认为，拆迁纠纷的一个主要原因是一些人漫天要价，可这是他的民事权利呀！这是公民对财产使用权处分的一种基本权利！我想和你定合同就定，我不想和你定，就不定，或者说我想提高定合同的成本，这都是我的权利。怎么能说是无理要求呢。

切忌不敢呼吁改良。在基本法律的层面上强拆公民房屋是绝无法律依据。但是它的反面——保护公民基本财产权利的法律依据是非常充分的。有一个实质性的问题，我跟大家商榷一下。您知道拆迁人和被拆迁人的合同签订过程是什么样的性质，是民事合同的订立过程。任何有法律文明，或者有文字文明的国家，行政权力是绝对不能涉足这块领域的。民事合同的订立过程，绝对是由民事合同主体之间自己你来我往协商的过程，但是现在变调了，政府可以用行政强制你来安排合同订立过程，这是本质性的问题。我们在看到很多专家学

关于强制拆迁公民房屋的问题上，我们能看到媒体的报道多是对“钉子户”的指责。

者,在谈这类问题的时候,没有指出这个问题。大规模介入的不仅仅是危改拆迁条例,还有有关部门可以随意制定对自己的行业保护的规定。这是一个宪法权利问题。

土地使用权是公民宪法权利的一部分,因此我们不能背离《宪法》去谈这些问题。我国合同法第4条有明确规定,公民自愿订立合同的权利,任何组织和个人都无权干涉。那么为什么在这些法律面前,政府操纵下的这些拆迁行为可以任意妄为?这是涉及到宪法的管理无力的问题,学术上叫审查机制缺陷。宪法给了我们很多权利,但宪法对于任何伤害它自身的行为,它没有制度解决,它何以保障公民的基本权利?

现在不只是专家、学者和已经、将要失去财产权的人感到紧张,国家更应该感到可怕,这才是我们社会有希望的一步,为什么?因为这些行为的真正受害人是国家。他动摇了国家的法律基础,破坏了国家的法律利益,同时动摇了人们对国家保障公民法律利益能力的这种信任。交通事故的出现是极其正常的,交通事故发生以后,为什么没有引发大规模的社会矛盾?是因为法律在疏导它,解决它。

我们不仅仅要关注个体的财产所有权人的苦难问题,更要关注国家法律利益受害的这种状态问题。

我这次也买了一套房子,没有土地使用权证书,我给土地管理部门写一个东西,要求他们在30日内对我进行解释。如果你执行的是中国的法律你就给我土地使用权证书。现在出现了很多拆迁纠纷,一些老百姓拿起了武器进行私力救济,这些背後是人们对法律保障利益的信任抛弃。我相信我们所呼吁的利益和党的利益是一致的,和三个代表利益是一致的。

我们不仅仅要关注个体的财产所有权人的苦难问题,更要关注国家法律利益受害的这种状态问题。

拆迁法治及公共行政伦理

萧 瀚

继“8.22”南京翁彪自焚身亡事件,时隔三周,北京天安门金水桥前再度发生安徽青阳县农民朱正亮因不满被迫拆迁而自焚的“9.15”事件,拆迁暴力已成街谈巷议之恶谥。

加速城市化进程是任何一个后发国政府着力扶持之要策,然于此过程中均不乏揠苗之举,公民基本权利亦因此呈显严重受侵害状态,城市规划则更是混乱不堪,难及悉数。上述所引及此前多家媒体报道的自贡市政府强迁恶政,全国类似情形实不在个别。为此,探寻拆迁法治之出路及公共行政应有之伦理实为当前要务。

至少应当保障程序权利

目前拆迁恶政所关涉之大局、各方利益从某种程度上说不仅仅是一个1990年代以来的问题,也是1950年代以来的老问题。城市土地国有导致私人拥有地产成为不可能,因此从理论上说,就实体权利而言,政府看中或支持地产开发商看中某块地皮,此间原住民即无权继续享受该土地之利益。而非公有房产虽然号称属于私人所有,然房产之基础土地既然不属于私有,则皮之不存,毛将焉附即在情实之中。为此,欲解决目前拆迁中问题,公平厘定土地权属当在第一义。

实体权利既难维系,程序权利亦不免相属。近年来,行政法学界、三农问题专家及其他社会各界虽强烈关注土地问题,但依然可说行政实践中未有起色。2001年国务院颁布的《城市房屋拆迁管理条例》第16条规定:“拆迁人与被拆迁人或者拆迁人、被拆迁人与房屋承租人达不成拆迁补偿安置协议的,经当事人申请,由房屋拆迁管理部门裁决。房屋拆迁管理部门是被拆迁人的,由同级人民政府裁决……拆迁人依照本条例规定已对被拆迁人给予货币补偿或者提供拆迁安置用房、周转用房的,诉讼期间不停止拆迁的执行。”

以程序观之,此规定将身处弱势的被拆迁户置于完全无权的地位,其直接后果就是拆迁人愿意给被拆迁户不论何种条件,被拆迁人都必须接受。一句“诉讼期间不停止拆迁的执行”而彰显该法所确认之被拆迁户权利救济途径实为空洞无稽之极,除了耗费当事人的人力、物力以及崇法之信心,尚严重蠹蚀司法作为公正最后防线的阵

近年来,行政法学界、三农问题专家及其他社会各界虽强烈关注土地问题,但依然可说行政实践中未有起色。

关涉真实的公共利益
而非单纯之个人利益，
亦当循公开、民主之路
径决之。

脚。

为此，倘若解决土地权属不是一天两天之情事，解决土地流转的程序问题当非难事。以拆迁而论，立即修改《城市房屋拆迁管理条例》（2001）当已呼之欲出，若呼之不出，将来再发生什么样的事情殊难逆料。具体而言，其中第7、15、16、17、18、24、26、31、33等诸多条款都需要修订，有些甚至应当废除。这部条例反映出极端落后的行政管理思维模式，可谓命令经济活化石，因此要修订此条例，就必须确认土地流转中的利益主体以完全平等的权利，一切利益的最终结果应赋予市场本身来确定。唯政府尽力从干预市场的身份转变为中间人，方可基本保证土地流转市场的健康。即使此间关涉真实的公共利益而非单纯之个人利益，亦当循公开、民主之路径决之。

具体而言，政府如果直接成为一方利益主体，其与民间个体的利益交往也当遵循平等、公正这一基本的市场法则，保障政府行为透明度的一系列制度亦需紧随而上，例如，信息公开、听证制度、保障当事人基本诉权等等。否则恃公权力欺行霸市则当以何种名称冠之？政府若作为地产商的单方支持者，岂非大资本幕后？

根源在于行政传统

法律虽难保被拆迁人利益，若有真实的独立司法及新闻自由作补，则被拆迁人的利益或可得部分补救，然这些都仅及人们希望之中，为此，被拆迁人被逼到自杀的绝路岂不正常？自杀者尚属理性，若强迁、暴力拆迁继续不受阻止，即便直接攻击政府官署难道就不会发生？当着政府官员面自杀，离杀政府官员只有一步之遥！

法虽不善，若无相应行政部门之执行，恐怕于民众也未必有大虞。以法社会学的视角看待，法律尤其是一部并非善法的法律能够大行其道，其真实原因显不在法律本身，而在于社会情况本身就已经存在着恶行之基础，法律只是将这种恶行确定下来或者赋予某类恶行以合理性与合法性，拆迁暴力之所以在近年变得触目惊心，其法上的原因已如前述，然根本原因却不能从制定法中寻找，而需从50多年来的行政传统中寻找，为此，探讨公共行政的伦理也就显得十分重要。

在一种万能政府的制度架构下，行政部门的执法可谓呼风唤雨、为所欲为，既可以不考虑是否符合法律的基本正义，也无需考虑被执行者的利益，在这种制度框架中，唯一被认为有价值的就是所谓的国家利益，因此为了这种“国家利益”可以“一利功成万骨枯”，行政执法的模式几乎就是为了目的不择手段，而且真正能够实现的往往只是那些手段的恶劣效果，至于国家利益等诸如此类的大话能否实现倒在其

末了。

这样的行政模式到了 80 年代确实有所改观,但在观念层面上并未发生实质性改变,直到 90 年代以来,随着市场经济观念和实践的引入,行政部门作为国家管理者最重要的一个集群机构,其应当承担什么样的功能才逐步进入人们讨论的范围。

但是,在一种实定法的观念下,法的效力被认为天然地具有正当性,而不被置于源自自然正义的质疑之中,因此像《城市房屋拆迁管理条例》(2001)这样一部法律就成为行政执法部门的手中利剑。根据行政执法部门本身对待该法的态度,此时就会出现多种结果,第一种是机械地执法,即不对这部法产生任何作为执行者无需产生的看法而完全一板一眼地执法,对任何因此而导致的不公也不抱任何感情态度;第二种是消极地执法,即认为这部法律存在的问题太多,如果真的按照它执行将对弱势群体十分不利,严重不公平,因此就尽量避免执行这部法律;第三种情况是积极执法,即执法部门充分利用这部法律为行政部门自身谋求不该得的利益,或者政府官员某些人出于私利而充分利用该法带来的不公正执法的便利,支持地产商,欺压被拆迁人,甚至连这部法本身一些极其微弱无力的保护被拆迁人之措施也被弃置一边。

在此三种情形中,至今未及听说前两种情况,听到、看到的最多的是第三种情况,我们也许不能说不存在前两种情况,但在如此法律之下,主要情况是第三种实在并不意外。

正缘于此,拆迁行政部门在被人们讨论而希望其成为公仆时,给人们带来的更多的也许是失望,因为,至少从上述三种情况的分析来看,行政部门作为执法机关并不是一点自由裁量权都没有,也就是说,当法律允许它可以肆无忌惮不道德执法的时候,他们原本可以作出一定范围内的抗拒,例如明知拆迁将使一个人的基本生存权遭到毁灭性摧残,则能拖延就拖延,不能拖延就直接下裁决不予拆迁或者无需抗拒而直接按照公平原则处理(例如第 16 条)——理由非常简单:拆迁人与被拆迁人未达成协议,强行拆迁就是不公平甚至野蛮的,但是他们却顺水推舟欣然接受一种不道德的执法方式,这正是当前公共行政伦理严重失范之真实图景。

从一定程度上说,也许修订《城市房屋拆迁管理条例》(2001)并不是最难的,最难的倒是改变现行行政执法风气、行政人员的观念,尤其行政部门与被执行对象之间利益关系之调整殊非易事,因此釜底抽薪式的行政执法现状变局至少在目前环境下尚难见远景。不过,从拆迁法治化入手将是解决目前土地问题的当务之急,拆迁法治化步伐加快不仅仅促使人民安居乐业、社会稳定,同时亦有利于重新树立政府形象,并且可能逐步扭转长期形成的畸形失范的行政伦理。

从一定程度上说,也许修订《城市房屋拆迁管理条例》(2001)并不是最难的,最难的倒是改变现行行政执法风气、行政人员的观念,尤其行政部门与被执行对象之间利益关系之调整殊非易事。

热点关注·关于矿难

沈 岍

敬畏生命的制度出路：呼吁人本主义的宪政

我一边阅读背景材料，一边仰天长叹，如此贱视生命的丑恶让人无法再以什么事由为自己的沉默辩护了。

5317。

数字若是像这样孤零零地矗立在那里，其最多只不过是冰冷的纸上或电脑屏幕上、由几条人类独有之智慧所创造的直线和曲线组合而成的符号而已，没有任何意义、价值与情感内蕴可言。

然而，如果有人告诉你：这几条直线和曲线上寄附着五千三百一十七个中国煤矿工人的生命；他们在仅仅 11 个月份里、亦即 334 天里成为永远无法享受阳光的亡灵；在上个世纪最后一年里，华夏大地上，平均每两个小时就有一位煤矿工人与他的家人两世相隔，数万个尚且活在此世的人沉浸于悲恸之中；而在 1999 年同样的 11 个月份里，失去生命的煤矿工人还要比这多上 10%，我确信，任何有良知与感情的人，都会在这一连串数字面前深切地体会到它们对自己心灵的冲击、震撼。它们已经不再是冷冰冰的、用于演算的符号了，在它们之上流淌着滚热的鲜血和眼泪。

谁应该为如此骇人的灾难负责？是那些不顾工人生死、盲目生产的国有企业老总吗？是那些以金钱利润为第一宗旨、置安全生产条件于一旁的个体煤矿经营者吗？还是那些每月领取人民付给他的工资、却把保住进而提升职位视为胜于人民权益的官僚？在我看来，都是又都不是。真正应该对此负责的，是在这片国土上缺乏一种人本主义信仰作为支撑的制度，是由此制度塑造的实用主义、工具主义、极端功利主义的“拜物时尚”而非“好生之德”。

不错，“发展是硬道理”，但是，经济、技术的发展本身没有任

真正应该对此负责的，是在这片国土上缺乏一种人本主义信仰作为支撑的制度，是由此制度塑造的实用主义、工具主义、极端功利主义的“拜物时尚”而非“好生之德”。

何理由自己成其为目标,比之更硬的道理是对所有生命存在的敬畏,是所有生命存在的发展。把经济的、技术的发展视为第一要义,以为它们当然地可以让人获得自由、解放,当然地可以让人成其为人,是传统的物质决定论的意识形态在作祟。企业的规模化、高新技术化,并不一定能够成就每个人都能找到工作的梦想,相反,失业可能更多;基因工程的进步,并不一定能够让人延年益寿、缓解对死亡的恐惧,相反,“克隆生命”的概念令人不寒而栗。诸如此类物质上的发展与人类自身价值的实现之间的悖论,历史已经提供我们不胜枚举的例子。而早在1818年,英国女作家玛丽·W·雪莱就在其小说《弗兰克斯坦》中,描述了一个创造怪物而其自身又被怪物毁灭的医学研究者,以此告诫世人。

虽然精神文明建设一直在官方理论上被奉为是与经济发展同等重要的大事,但是,“把经济发展作为头等重要大事来抓”始终是普遍的官方主流意识,精神文明建设的重心基本落在越来越使国人对之失去兴趣与信任的政治宣传上,精神领域与经济、技术领域之间形成极大的对立和错位。由此,二十多年来令世界各国都为之羡慕的高速率经济、技术发展,伴随着的是滞后的、碎裂的、甚至已经呈现出堕落迹象的精神。尤其可悲的是,我们几乎可以随处见到或听到蔑视、践踏生命的恶行:三资企业、私营企业虐待劳工、雇佣童工;建筑商偷工减料,大桥、高楼屡有倒塌;海运、陆运经营者只图高利、超载运输;危及健康的假药、假酒充斥市场;劣质产品毁人肢体;家庭暴力一而再、再而三地发生……煤矿企业无视安全条件、盲目生产导致矿工不幸罹难,只是这股黑潮中的一个支流。

也许,这股黑潮的形成可以归结为是道德、伦理的沦丧所致,是每个人都具有的利己本能在一些人身上的极度膨胀所致,反映了经济学上所谓的市场无法自在地予以解决的“失灵”问题。然而,我们不仅要问:又是什么原因造成这种极度的利欲熏心的呢?是中国自20世纪80年代以来不断扩大的市场本身吗?在一部国内未公映的电影中,被历史地定格为边疆农场知识青年的女主角,为了获得返城的指标,不得不向每一个掌管盖章大权的人出卖自己的灵肉。当地因流产而在卫生所里治疗的时候,一个同样渴望返城、不惜有意打伤自己脚趾来获取指标的青年,竟然还对她施以暴行,根本没有“己所不欲,勿施于人”的伦理观念。更为甚者,身披白衣的护士不仅丝毫没有同情心,还要在那里以令人作呕的神情与语

在一个绝大多数中国人尚不知市场经济为何物的年代里,就存在如此贱视生命的暴虐行径,我们能责怪市场吗?更何况,同样是侵犯人的生命与尊严的家庭暴力,无论如何是不能归罪于市场的。

西方自由主义先驱之一康德曾经阐发了充分表现人本主义关怀的道德律,即每一个人都应被作为一种目的来对待,而绝不应仅仅被作为一种手段。

一个完全为经济发展目标俘虏的政府,很难主动地、积极地去预防和减少对个体生命之存在与发展构成威胁的情形。

言责怪女主角犯贱。在一个绝大多数中国人尚不知市场经济为何物的年代里,就存在如此贱视生命的暴虐行径,我们能责怪市场吗?更何况,同样是侵犯人的生命与尊严的家庭暴力,无论如何是不能归罪于市场的。在文革不仅造成国民经济几近崩溃、更摧毁了遏制人性恶之泛滥的制度文明的时代背景之下,经济发展导向的官方主流意识,在一段时间内导致了制度不能在以人为本这一维度上得到有效的补缮,自然无法有效地阻止市场经济兴起中本就难以避免的利己损人之举汇聚成上述黑潮。

人性如硬币之正反两面并存着善与恶,向善之心的张扬和从恶之心的抑制,不能仅仅依赖于传统沿袭下来的道德约束,更不能一切皆求诸经济、技术的发展,而需要建构以人本关怀为基调的制度文明。可幸的是,这样的一系列制度,正在人们的推动下逐渐生长。劳工、消费者、妇女、儿童、老人、贫困者等弱势群体,日益得到制度的保障。一种对人本身给予关怀的精神氛围也在塑造这些制度的过程中和在这些制度的塑造之下,渐趋形成。

然而,前景似乎并不乐观。官方的主流意识依然是经济导向的,保障弱势群体的制度虽然本身内涵对人的尊严与价值的敬重,但促成这些制度的多半是出于经济的稳定发展之动机。西方自由主义先驱之一康德曾经阐发了充分表现人本主义关怀的道德律,即每一个人都应被作为一种目的来对待,而绝不应仅仅被作为一种手段。而在中国,发展经济的目标依然使人处于工具、手段的地位,个体生命的价值并没有被提升为制度构建的一种自觉的、自在的宗旨。于是,当个体权益与经济发展发生冲突时,政府官员就可能会更多地倾向于保护有利于经济发展的因素,甚至以这种保护为借口,纵容侵害个体权益(如我们在此讨论的煤矿工人)的企业行为,纵容那些虐待劳工、雇佣童工的但被认为盘活了地方经济的外资企业。进而,我们不得不对保护弱势群体的制度是否可以得到切实有效的实施持有一种保留的怀疑态度,因为这些制度的实效在很大程度上依赖于政府。这里并非意图否认维系与促进经济发展乃现代政府的主要职能。不过,一个完全为经济发展目标俘虏的政府,很难主动地、积极地去预防和减少对个体生命之存在与发展构成威胁的情形。重大灾难发生以后基于群情的激愤而采取的事后补救措施总是被动的,在绝对意义上对于那些受害人及其家属而言都是于事无补的,也难以真正在以后大幅度地减少此类非正

常的人为灾祸。因为,事后补救措施即便做得再好也往往是就事论事的,它们既不可能从考虑整体制度的完善上去防微杜渐,更不能从一个领域扩展到其他领域。煤矿事故的接连发生以及其他行业安全事故的一连串发生,已经很好地印证了这一点。

由此,我们不能割裂地来看待那些在企业与个人之间、个人与个人之间遏制侵犯人权现象的制度,而必须把它们融入更高层面上的、旨在整个社会实现人本主义理想的现代宪政之中,把同个人、企业的生存和发展休戚相关的政府置于责任政府的宪政理念之下。在努力实行现代宪政的国家里,责任政府之责任就在于最大限度地通过经济的、政治的、文化的制度来保障每一个人的生存和发展,尽可能解除和压制一切非人道的、使善良人性遭受挫折的行径,无论该行径是由个人、企业所为,还是由政府所为。这是一个信仰意义上的目标,它可能永远无法完全实现,但它的存在本身就是一种约束,就像信奉劝人为善的宗教不可能彻底消灭恶行,可足以防止恶行泛滥一样。

以经济发展为目标的官方主流意识,由于没有定位于这样的宪政理想,没有将其作为政府制定与执行政策的指导,不仅使政府官员在抑制私领域内的非人道行径方面难有更大的作为,更为严重的是,在公共领域内一些政府官员本身就经常性地扮演着侵犯人权的角色。这些政府官员或滥用职权或疏忽渎职,直接或者间接地轻视甚至践踏个体生命存在和发展的价值。在这方面的事例不必赘言,媒体予以曝光的已经难计其数,更遑论由于各种原因还被遮盖起来的情形。而遮遮掩掩本身,既非一个责任政府所为,又在某种程度上不能充分保障现代宪政所尊奉的言论自由与知情权利。让人自由地依据事实发表评论,让人为保护自己的正当权益而享有充分的知情权利,同样是对人的尊重。目前由各种保障劳工、消费者、妇女、儿童、老人、贫困者等的制度所表达的人本主义的关怀,也许就会因为政府本身尚未充分表达和传播这种信念,而无法在社会中形成一种普遍的存在,无法让所有的人(包括政府官员)都确信:利己动机不能无限度地以牺牲他人的正当利益为实现的代价,普遍的经济发展目标也不能以牺牲个人的正当利益为实现的代价,因为把人仅仅作为手段无论如何是不正当的。

现代宪政所欲确立的责任政府,也并非一个无所不包地承担无限责任的政府。针对煤矿安全事故的接连发生,我们政府回应的

在努力实行现代宪政的国家里,责任政府之责任就在于最大限度地通过经济的、政治的、文化的制度来保障每一个人的生存和发展,尽可能解除和压制一切非人道的、使善良人性遭受挫折的行径,无论该行径是由个人、企业所为,还是由政府所为。

遮遮掩掩本身,既非一个责任政府所为,又在某种程度上扼制了现代宪政所尊奉的言论自由与知情权利。