

声音 5 言论

voice
&
open discussion

张绍彦 ◆ 主编

- 龙宗智 序
- 张绍彦 西南政法论坛——我们的精神家园
- 贺卫方 西南政法大学的精魂
- 卢云豹 西欧封建制与近代宪政的起源
- 卓泽渊 凝重而昂扬——公民权利与法治发展
- 江必新 在实然与应然之间——对行政法基本理论问题的反思和追问
- 李祖军 从民事诉讼目的看司法改革
- 王人博 宪政——我们期待的和不能期待的
- 王人博 中国宪政中的“民权”话语
- 张志铭 论中国宪法的完善
- 贺卫方 中国宪政的起步
- 王敏远 权利保护——刑事诉讼法的基本问题
- 汪建成 刑事证人制度之基本理论三论
- 景汉朝 中国文化“撞击”司法改革
- 张绍彦 权利与秩序之间——中国劳动教养制度的理论评析
- 龙宗智 “相对合理主义”及其局限性

【西南政法论坛】学术论辩录 [第一卷]

声音论

voice
&
open discussion

5

张绍彦 ◆ 主编



法律出版社
LAW PRESS CHINA

图书在版编目(CIP)数据

声音与言论/张绍彦主编. —北京:法律出版社,2003.9
ISBN 7-5036-4092-8

I. 声… II. 张… III. 法律—中国—文集 IV. D92-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 078655 号

法律出版社·中国

责任编辑/郑 导

装帧设计/温 波

出版/法律出版社

编辑/法学学术出版中心

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶 松

开本/A5

印张/14.5 字数/409 千

版本/2003 年 9 月第 1 版

印次/2003 年 9 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

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法学学术出版中心/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/xueshu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939690

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/0512-65193110

书号:ISBN 7-5036-4092-8/D·3810 定价:28.00 元

谨献给西南政法大学50华诞

序

在西南政法大学 50 周年华诞的喜庆日子里,“西南法学论坛”文稿第一卷面世了。

学术的热情和开明是一所大学的必备品质,也是我校的一贯传统。“西南法学论坛”为我校学术的交流、批评和发展,提供了恰当的舞台和良好的形式。创办几年来,“论坛”在活跃校园学术气氛,丰富学生学习生活,提升我校的学术影响和学术品位,扩大我校的学术交流等方面,都发挥了不可替代的重要作用,是盛开在西南校园里的一朵学术奇葩。

正像“西南法学论坛规则”所要求的那样,“不得相互吹捧”,忠于事实和学术,开展激烈的思想交锋和学术论辩,是“西南法学论坛”的鲜明特色,这种风格使她在广大学生心目中成为我校的学术品牌和象征。2002 年“论坛”的重振和发展,为我校的学术复兴注入了强大的动力和活力。论坛是广大学生的“精神家园”,他们对学术的渴望、对论坛的热情,实在令人感动,我多次以学者身份参加论坛的活动,亲历了这种感动。

和广大同学对学术和论坛的满腔热情一样,张绍彦教授和一大批热爱学术的青年教师,为重振论坛倾注了极大的热情和心血,没

有他们的努力,就没有论坛的重振和文集的出版。

这个集子生动地反映了我校鲜活的校园学术生活,它凝结着西南学子、西南人对学术的追求和热情,也揭开了“论坛”新的篇章。

预祝并相信在广大师生的共同努力和精心呵护下,“西南法学论坛”日臻成熟和完善,越办越好,为振兴西政作出更大的贡献。

是为序。

西南政法大学

校长、教授、法学博士、博士生导师

龙宇智

2003年6月16日

目 录

序.....	龙宗智(1)
西南法学论坛——我们的精神家园.....	张绍彦(1)
1. 西南政法大学的精神	
张绍彦.....	贺卫方(13)
2. 西欧封建制与近代宪政的起源	卢云豹(52)
张绍彦 龙大轩 罗 军 刘俊祥 陈忠林	
3. 凝重而昂扬——公民权利与法治发展	卓泽渊(79)
李常青 张永和 王学辉 莫江平 刘想树	
李 龙 高一飞 唐尧行 罗 军 张绍彦	
4. 在实然与应然之间——对行政法基本理论问题的 反思和追问	江必新(116)
龙宗智 廖中洪 李祖军 谭宗泽 王学辉	
张绍彦	
5. 从民事诉讼目的看司法改革	李祖军(139)
廖中洪 李 龙 高一飞 王学辉 孙 鹏	
张绍彦	

6. 宪政——我们期待的和不能期待的 王人博(168)
卓泽渊 陈金全 卢云豹 罗 军 谭宗泽
张绍彦
7. 中国宪政中的“民权”话语 王人博(196)
陈忠林 王利荣 张永和 卢云豹 罗 军
刘想树 张绍彦
8. 论中国宪法的完善 张志铭(226)
贺卫方 龙宗智 廖中洪 曹明德 王学辉
付子堂
9. 中国宪政的起步 贺卫方(250)
付子堂 李常青 卢云豹 罗 军 王学辉
刘俊祥 宋玉波 莫江平 张绍彦
10. 权利保护——刑事诉讼法的基本问题 王敏远(294)
熊秋红 熊志海 王利荣 李祖军 李邦友
高一飞 廖中洪 张绍彦
11. 刑事证人制度之基本理论三论 汪建成(328)
贺卫方 龙宗智 陈忠林 刘桂明 李 龙
高一飞 张绍彦
12. 中国文化“撞击”司法改革 景汉朝(366)
齐树杰 王人博 程燎原 陈 刚 孙长永
廖中洪 李祖军 吴 杰 邱兴隆
13. 权利与秩序之间——中国劳动教养制度的理论评析
..... 张绍彦(388)
张玉敏 陈忠林 汪太贤 王利荣 高一飞
罗 军 唐 尧 王人博
14. “相对合理主义”及其局限性 龙宗智(423)
付子堂 李常青 张永和 卢云豹 罗 军
王人博
- 拾趣:论坛花絮 张绍彦(447)
后记 张绍彦(453)

西南法学论坛

——我们的精神家园

张绍彦

在西南政法大学校园里,“西南法学论坛”是以理论功底、学术批评和论辩激烈而著称的民间学术沙龙。在学生心目中,很大程度上她是我校学术的象征和希望!用他们的话说,“西南法学论坛是我们的精神家园”。因此,由我代笔的这个前言,自然不是对“西南法学论坛”的总结,在我看来,没有哪个人可以总结她,她只有在西南学子们的心中称量。

一、创始与兴盛

1998年冬,在张玉敏教授的大力倡导和精心策划、组织下,以“推动法学研究与社会实际的结合,活跃学术,服务社会”为宗旨的民间学术沙龙“西南法学论坛”酝酿成立。论坛专门拟订了《章程》,张玉敏教授任秘书长,后来“坛民”尊称她为“坛主”,程燎原教授、陈刚博士、唐青阳副教授等任副秘书长。论坛创始时,主要是为本校教师提供学术研讨和交流的民间阵地,报告人和听众都面向全校教师和学生开放。

论坛是一种全新的学术活动形式,报告人讲演后,点评嘉宾发表评论和学生提问,主讲人对评论和提问做出回应和解答。这种形式自然

充满了学术批评和辩论,一出台就展示出独特的吸引力和巨大的生命力,受到学生的欢迎和高度评价。

这可以算是“西南法学论坛”的第一阶段——创始期。

论坛开展活动后不久,邱兴隆博士回到学校。他的学术热情和能量与论坛碰在一起,可谓“珠联璧合”。因此,论坛活动的组织便主要由陈刚博士承担移到了邱兴隆博士身上。1999年上半年开始,随着“西南法学论坛”活动的开展,学校各学科热爱学术的中青年教师越来越多地参与到论坛中来,自然也形成了一批骨干力量。经过两年的努力,到2000年底,论坛先后举办过近20次代表和反映西南学术风格和学术水平的讲座,成为学生校园生活不可缺少的特殊部分,为校园营造出浓厚的学术气氛,显示出学术的勃勃生机,“西南法学论坛”成为西南学子心中的一个学术品牌。

2001年论坛出现转折,活动逐步减少。当时,我在北大攻读博士学位,但与学校青年教师和学生的密切交流中,我感觉到了论坛的这种变化,比较敏锐的学生甚至开始有几分恐慌、失落和无奈。这段时间论坛的活动主要由王人博教授主持,2001年12月27日,他为我主持了论坛第二阶段的最后一次讲座《权利与秩序之间——中国劳动教养制度的理论评析》。张玉敏老师以我们心目中“坛主”(尽管她本人一直谦虚,表示不敢受此重任,但确乎当之无愧)的身份,亲临现场作嘉宾评论。在这次讲座的事前、事中和事后,大家都心存一份异样的感觉,但都没说,不忍心说,好像怕伤害到了什么,也怕伤害了自己……

这算是论坛的第二阶段——兴盛和转折期。

二、重振与发展

震动全国的西南青年教授人才流失“事件”,2002年9月告一段落。正在这个时候我怀着一份感伤,回校完成自己的博士学位论文。回来后不久,我深感整日处在孤独、失落、沮丧和沉闷的包围之中。作为一个西南学子,同时作为一名普通的专职教师,我深感不安,内心告诉自己“这样不行”!!怎么办?我决意重振“西南法学论坛”,还西南学子以学术和思想。经与已在中国政法大学供职的王人博教授多次长时间电话商议,最后我们达成了两点共识:一是为了西南的学生特别是渝

北校区的学生，一学期哪怕能举办二、三次有一定水准的学术讲座；二是为了给还坚守在西南，有志学术的青年教师，提供一个学术成长和学术交流的舞台，因此，尽管“牵头”重新启动论坛，可能会给自己惹些“麻烦”，但值！

于是，我决定邀约部分骨干青年教师重振“停坛”一年的“西南法学论坛”，把象征西南学术的这口气接下来！2002年10月25日晚上，借为肖厚国、卢代富两位博士赴德访问饯行，我约请了12位私人关系比较密切和友好，具有代表性的青年教师聚会，席间讨论了重新启动“西南法学论坛”一事。我至今非常感激他们，不仅没有一个缺席我的宴请，而且在有许多不同想法的情况下，还给了我这个朋友十足的面子，在日后论坛的活动中，成为坛上坛下、台前台后的骨干。我想西南学子和西南人都会感谢他们的！在此，我不能不恭敬地一一列出他们的名字：法81级王利荣教授、2000年法学硕士留校的徐爽老师、法80级卢云豹先生、胡光志博士、法81级刘想树教授、法83级罗军先生、法84级高一飞博士和龙大轩副教授、王学辉副教授、肖厚国博士、卢代富博士。两天后的2002年10月27日，以我和卢云豹二人执笔名义，向学校提出了重振“西南法学论坛”的意见，迅速得到学校的高度肯定和大力支持。

在重振“论坛”活动开始之前，我把自己的主要想法和面临的形势，认真、老实地向我一直认作是“坛主”的张玉敏老师作了汇报，请她“指示”。我记得她对我讲的原话是：“论坛应当继续搞起来，你就在前面跳吧，需要我做什么你只管说，我全力支持！”张老师的话，让我作为一名青年教师除了义无反顾地做好论坛，别无选择。

2000年上任科研处长的唐青阳君，继第一阶段协助张玉敏教授创初始论坛、第二阶段又“利用职务之便”推动论坛兴盛之后，在我提出重振论坛时，同样给予了大力支持。

2002年11月7日和18日，法80留校的卓泽渊教授（时任分管科研工作的副校长），先后在沙坪校区和渝北校区举办了题为《凝重而昂扬：公民权利与法治发展》的学术讲座，他第一次登场论坛，以“牛市高开”走势，拉开了重振“西南法学论坛”的序幕。整个西南为之振奋，用欢呼雀跃、奔走相告来描述同学们的反应，似乎并不为过。一时间，西

南校园的学术之光重新点燃。之后 2002 年内,我又先后邀请了当时在重庆挂职的 78 级校友江必新教授、法 80 级我的同班同学李祖军教授,为“西南法学论坛”主讲。法 79 级的王人博教授更是专程从北京回校,在渝北校区和沙坪校区各举办了一场学术讲座。2003 年 3 月,“非典”来临前,新学期短短一个多月的时间,先后又有 78 级校友、北京大学贺卫方教授在渝北校区和沙坪校区、社科院法学所的张志铭教授、78 级校友、社科院法学所王敏远教授和北京大学法学院汪建成教授等,为我校学生举办了 5 场高水平的学术讲座。

西南政法学院 78 级学生贺卫方教授,对母校和母校学子的一往情深,也转化为对“西南法学论坛”的特别关注和支持。他不仅多次和我谈及“论坛”,还在百忙中两次来“西南法学论坛”为同学们举办讲座,特别是专门去渝北新校区作了“西南的精神”的精彩演讲。

这样,在重振“西南法学论坛”4 个多月时间里,共举办了 11 场有嘉宾评论形式的学术讲演,我有幸组织、主持了其中的 9 场。平心而论,学生们爆发出来的对学术的渴望和热情,“西南法学论坛”那场场爆满,“站无虚席”的场面,实在令人动容!原本学术就是学术,不应当赋予更多其他的东西,但我和众多的西南人一样,内心里还是存有一份通过重振“论坛”再创西南辉煌的祈盼!

这算是“西南法学论坛”的第三阶段——重振和再创辉煌时期。

三、规则与特色

“西南法学论坛”的重振,客观地说,对广大学生来讲确有一种雪中送炭的意义。他们作出异乎寻常的反应也在情理之中。我主持论坛后,她的风格也发生了一些变化:鲜明提出为了学生,特别是为了渝北新校区学生的宗旨;明确倡导“学术、民主、平等、宽容”的精神;论坛的风格也由过去主要是本校教师的民间学术沙龙,转向淡化校内外界限,兼顾与校外学者的学术交流——学术的开放是我一贯的主张;形式也更加“正规”,论坛得以记载。比如每次活动有了专门的录音、整理,在论坛举办讲座的三个地方,都制作了相应的“西南法学论坛”大幅红标,每次活动还有专门的摄影等等。

——一个规则

论坛尽管是民间的,但“章法”还是很严明的,开始时就有一个“章程”。2002年部分青年教师自发重振论坛,正式开展活动前,我草拟了一个《“西南法学论坛”游戏规则 15 条》,论坛每次活动时发给报告人和评论嘉宾,共同遵守,后经征求意见正式施行。

这个“游戏规则”也被认为是“西南法学论坛”的特点之一。

“西南法学论坛”游戏规则 15 条(试行)

一、坛规

1. “西南法学论坛”系西南政法大学部分青年教师自发组织并得到学校认可和支持的民间学术阵地。论坛不分校内外、所属单位、职称、职务、学位、学科、年龄和性别等,向全校学生和教师开放,特别注重中青年学者和学生之间的学术交流。

2. 论坛依法只从事学术讲演、学术研讨等学术活动。

3. 论坛的宗旨和精神是:学术、民主、平等、宽容。

二、主讲人

1. 遵守坛规。

2. 不谈非学术性的问题和言论,拒绝回答学术问题之外的提问。

3. 不抬高自己贬低他人。

4. 不发表涉及人身特别是对他人(包括听众)人身不利的言论。

5. 报告人主讲的时间一般不超过 60 分钟。

三、评论人

1. 遵守坛规。

2. 围绕主讲人的论题和讲演评论,不借机在此之外阐发自己的学术观点。

3. 不谈非学术性的问题和言论。

4. 不抬高自己贬低他人,尊重主报告人的劳动。

5. 不互相吹捧,忠诚事实和学术。

6. 不发表涉及人身特别是对他人(包括听众)人身不利的评论。

7. 嘉宾评论的时间一般不超过 10 分钟。

西南法学论坛

2002 年 11 月 7 日(代拟稿)

2002 年 11 月 20 日(修正稿)

2003 年 3 月 13 日(试行)

论坛的特色是富于感受却难于“总结”而存在着的一些东西,更多的应当来自现场亲历,不同人有不一样的体会。这里只能“戏言”其中大致的一些,且不全以优劣取舍。

——力求严谨,如履薄冰

“论坛”创始时,就确定了以“严谨”为前提,宁缺勿滥的原则。开始时的几次讲座,主讲人不仅要事先报上题目和讲演提纲,而且还事先做了演练,经推敲“批准”后才能登上论坛,这种严格的高要求一直维持着论坛的学术品位。因此,没有受到论坛邀请的人,一般不会主动“请战”。但这也使有的徒具实力没有资历的青年教师,因为自谦分量不够而怯于登台。2002 年论坛恢复后,我通过多种渠道专门了解学校各个学科里,那些有学术潜质的而没有博士学位和高级职称的,20 世纪 90 年代和 21 世纪成长起来的学术新星、希望之星,极力想通过论坛推出他们,促进他们的学术成长,传下西南学术这口气,至今尚未如愿。

论坛的学术品位提升了同学们的学术鉴赏力,每次邀请主讲人和评论嘉宾,作为论坛的组织者和主持人,我都是掂量再三,如履薄冰——论坛最怕的就是让同学们失望。

——学生的渴望和热情

对学术的热爱一直是西南的传统,学生对学术的渴望和对论坛的热情,是论坛建立以来的最大特点。

特别是论坛沉寂一年后恢复活动时,同学们长期压抑的学术渴望

爆发出来,对论坛的热情也达到了超乎寻常的程度。也许这并非是理性的,可谁人又能给同学们享受理性的条件。于是,每次论坛上重复最多的镜头就是:事先几个小时,还没有开门的学术报告厅或小礼堂门外,就站着排队等待入场的同学,他们多数手里提着一个单凳;主讲或嘉宾一登台,便有欢呼和掌声;整场讲座,报告厅里“站无虚席”,无人退场;或鸦雀无声,或掌声四起……

这些都让人感动,让你作为一个教师感到自己的责任!我从中最愿感受到的是——西南的命脉和希望!!

——激烈、狠辣和宽容

“不准说好听的”,这可能是同学们对论坛的了解中,最为突出的一个特点。

激烈的辩论是现在大学论坛上通常现象,但气势之凌厉,批评之狠辣,火力之猛烈,如同“西南法学论坛”这般,则实属罕见。有踏遍祖国论坛的人认为,在这一点上,“西南法学论坛”可以申请国内版的大学论坛“吉尼斯”——独一无二之为最。

西南法学论坛学术批评的激烈、严厉、不留情面,应当说法学界是有了名的,到这里来讲座的人除了其他的学术品质之外,一定的勇气是必须有的。你想站着走出去,也要受点伤。由于在论坛上受到批评的人往往习惯甚至乐于接受这种伤害,因此,论坛倡行的学术宽容“倒置”成了对学术批评的宽容。参加论坛活动主讲和评论的教师们,则多半是学术和生活中的好友。因此在论坛上刀光剑影,“白刀子进去,红刀子出来”,除了一份对学术的热爱和忠实,平日里的交流是不致误会的“感情基础”。台上的激烈过后,台下“一笑泯恩仇”。当然,这里多有值得检讨、改进之处。我时常警醒自己,学术是不便发热的。

而于学生,论坛有如此之大的吸引力,这是个中根本。

——追求学术的民间阵地

“西南法学论坛”是西南政法大学全校师生的,就此而言似乎无异于其他东西,但没有“官方”背景,没有“领导”,也不受“官方”指使,却是独特无二的。论坛依法开展的活动,完全是论坛自己说了算,学校和有

关部门“分管”的只是支持和服务。

论坛是民间的:主讲的人是以其“民间”身份来论坛的;听讲座的人都是自发自愿而从来没有组织过的;组织讲座的人也是民间的,论坛里的人和事都是民间的。我极力地维护和坚持着“西南法学论坛”的这种民间性,并以为这是保持其纯净和生命的要害,但对于学校来讲,只给钱不领导也并非易事。这种模式,恰恰是论坛复兴和成长必备的环境和土壤。

论坛上没有校长、首长,只有“坛民”和学者

就像一个警示,吸引和激励着热爱学术的西南学子们。

四、回声与期待

重振“西南法学论坛”为学生找寻回了原本属于西南的一些东西,接续了象征西南学术的一口气。对此,同学们的感受是最有意义和说服力的。恢复后的两个月,举办了四次活动后,“论坛”成为学生校园生活的一个亮点。毋庸置疑,当时的情势之下,感受到复苏希望和振兴力量的学生,赋予了“西南法学论坛”很多难以负重的东西。2002年11月30日,《西南政法大学学报》第601期专刊登摘了学生一组关于“论坛”的文章,可以看出同学们对她的回应和期待,现附其中两则。

之一:我们的精神家园

黄强

刚刚听完“西南法学论坛”的又一场讲座,伸伸已经蜷得直不起来的腿,心里存留的不仅是激动,还有一份深深的感动。

很多场景,原来是几乎无法见到的。偌大的礼堂,连放一个小凳子的地方都没剩下;几千人的场面,鸦雀无声;特别是那有来由没来由的掌声;如此激动,我们到底为那般?

也许正是因为这些久违的场景,才让论坛在短短的几场讲座之后迅速“蹿红”。其实,无论论坛是重振,还是初创,于大多数人来讲,都是无关紧要的,很多人对我这样说,“论坛的讲座,让我看到了一种复苏的

希望”。我无法用语言来描述这种复苏到底为何,但可以肯定的是,对这个被发起人之一的张绍彦教授称为“纯粹民间学术性组织”的论坛,大多数西政人都寄予了学术以外的更多深切的希望。

我想,无论怎样,如果说一个大学还算得上是一所大学的话,它就不应该是商业气息和政治硝烟的领地,它就应当成为我们踏入社会之前最应该固守的精神家园。不同的只是,我们每个人所希望自己的这块园地是怎么样的。或许,论坛的重振,正暗合了这样的希望。

至少,我们的精神家园应该是纯洁的。功利、浮躁、虚浮,犹如害虫和杂草一样,是这块园地的天敌。“不互相吹捧”,不留情面直斥对方;学术上,只有“教授”,没有“校长”;争鸣,不是人身攻击——原来学术是可以这样搞的!其实,学术的本真也就是如此,只不过在人为的扭曲中失了身。作为一所大学,承载着这几万人希望的大学,是不允许失身的。曾经的虚名浮利,需要拭去;一度的沉沦污浊,需要拂去,否则,我们将何以寄托?

期望中,我们的精神家园还应该是美丽辉煌的。不敢说曾经辉煌而今不再,但至少于我,于大多数“西政人”来说,是多少有点失落的。作为西政曾经的一个学术品牌,论坛的重振多多少少填补了这种失落。然而,论坛绝不仅仅是对过去美好的回味。“论坛不分校内外,不分职称职务,不分学位学科”、“论坛倡导学术、民主、平等、宽容”,这本身就让我们看到了一种开放的态度,一种希望的所在。正是因为这种隐隐的希望,我们才一直勤恳的耕耘我们这块园地。因为,大家都明白,如果我们这块园地不美丽,不辉煌,是会被我们的邻居看不起的。

我想,我是找到了如此激动,乃至感动的原因了。

之二:我们坚信,这里生生不息

——访“西南法学论坛”主持人张绍彦教授

本报记者 赖映娴

按:重剑有锋,思想无界。在这里,学术被剖析得淋漓尽致;在这里,个性观点将接受严峻挑战。深厚的学术氛围,我们感受过,激烈的