

21

21世纪法学规划教材

社会主义法治理念概论

An Introduction to the Socialist Concept of the Rule of Law

喻 中 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

21 世纪法学规划教材

社会主义法治理念概论

An Introduction to the Socialist Concept of the Rule of Law

喻 中 著



法律出版社

始创于 1954 年

www.lawpress.com.cn

好书,同好老师和好学生分享

出版说明

法律出版社作为中国历史最悠久、品牌积淀最深厚的法律专业出版社,素来重视法学教育图书之出版。

“21 世纪法学规划教材”系列作为本社法学教育出版的重心,延续至今已有十年。该系列一直以打造新世纪新经典教材为己任,遍揽名家新秀,因其卓越品质而颇受瞩目并广受肯定。

中国的法学教育正面临深刻变革。未来的法学教育势必以培养高素质法律人才为目标,以知识教育与应用教育相结合、职业教育与素质教育相结合、精英教育与大众教育相结合为导向。为顺应未来法学教育的改革方向和发展趋势,本社应时而动,推出全新“21 世纪法学规划教材”,为不同学科、不同层次、不同阶段、不同需求的法学师生量身打造法学教材及教参。在教材方面,将推出课堂教学系列、实训课程系列、通识课程系列、简明本系列、双语教学系列等;在教参方面,将推出案例教程系列、法规教程系列、练习与测验系列、法学讲座系列、专业培训系列等。或革新,或全新,以厚基础、宽口径、多元化、开放性为基调,力求从品种、内容和形式上呈现崭新风采,为法学师生提供更好教本与读本,同享规划教材之盛。

“好书,同好老师和好学生分享”。本社在法学教育图书出版上必将继往开来,以精益求精的专业态度,打造本套全新“21 世纪法学规划教材”。传播法学知识,传承法学理念,辅拂法律教育事业,积累法律教育财富,服务于万千法学师生和明日法治英才。

法律出版社

作者简介

喻 中 重庆人,四川大学教授、博士生导师。代表性著作有:《法律文化视野中的权力》、《乡土中国的司法图景》、《权力制约的中国语境》、《论授权规则》、《自由的孔子与不自由的苏格拉底》、《中国法治观念》、《风与草:喻中读尚书》、《在法律思想的密林里》,代表性论文有:《吴经熊与马锡五:现代中国两种法律传统的象征》、《中国现代性法学话语的时空坐标》、《辛亥革命与梁启超单一制国家结构思想的形成》,主编《法律思想丛书》。

序 言

这是一本以社会主义法治理念为主题的著作。它有法学教材的特征：相对完整的结构与体系，注重理论与实践的结合，对基本概念、基本原理、基本知识的系统阐释。同时，它也有学术专著的特征：一人独著，在注重知识传承的基础上追求知识的拓展与创新，具有探索性、前沿性，兼顾思想性与学术性，为进一步的学理讨论提供了较大的空间，可以激发读者的想象能力、思辨能力和理论热情。因此，这是一本个性化的教学用书，也是一本承载着教科书使命的学术专著。

在内容安排上，本书由三个部分构成。其中，上篇是“社会主义法治理念导论”，以三章的篇幅分别论述了三个方面的问题，它们依次是：社会主义法治理念在当代中国法学体系中的定位，社会主义法治理念在知识形态中的属性或归属，社会主义法治理念的研究范式。梳理这三个方面的问题，可以更好地把握社会主义法治理念的理论前提：社会主义法治理念到底是一个什么性质的理论问题？它与既有的法学分支学科如何衔接？以及，进入社会主义法治理念的有效路径是什么？诸如此类的问题，都在“导论”部分中进行了比较全面、比较细致的交待。

中篇是“社会主义法治理念总论”，主要是关于社会主义法治理念的原理性的论述。它以五章的篇幅，分别论述了相互关联的五个问题。其中，第四章“社会主义法治理念的思想渊源”旨在把社会主义法治理念汇入思想史的河流，主要回答了这样一个问题：是哪些思想滋养了社会主义法治理念。就像马克思主义是由德国的古典哲学、英国的古典政治经济学、法国的空想社会主义汇聚而成的，社会主义法治理念也有它的思想源头。回望、检视这些思想源头，有助于从思想史的深处，理解社会主义法治理念的由来。

第五章“社会主义法治理念的思想地位”虽然也涉及思想史,但顾名思义,它主要在于剖析社会主义法治理念在思想史上的地位,以及它可能承担的思想使命。如果说,关于“思想渊源”的论述主要立足于“继往”,那么,关于“思想地位”的探索则主要着眼于“开来”。把这两章合起来,就可以对思想史上的社会主义法治理念形成一个贯通性的阐释。接下来的第六章、第七章,分别从政治与文化两个不同的维度,解释了社会主义法治理念的政治逻辑与文化逻辑。社会主义法治理念既是一个政治命题,也是一个文化命题。关于社会主义法治理念的政治解释,主要着眼于描绘社会主义法治的政治品性,以阐释政治视野中的社会主义法治理念;关于社会主义法治理念的文化解释,主要借用了文化形态学的方法,对社会主义法治理念进行了比较文化形态学的透视。本篇的最后一章,即第八章,则是把着眼点转向中国,转向现代,试图在百年中国法治思潮的升降沉浮中,从历史与逻辑两个方面,考察社会主义法治理念的时代精神与时代风貌。

下篇是“社会主义法治理念分论”,亦即关于社会主义法治理念各个要素的“分别论述”。由于社会主义法治理念主要包含了五个要素,因此,本篇内容也分成五章逐一展开。其中的每一章,都采用了相似的叙述框架:先阐明某一要素的理论内涵,再论述该要素的实现方式。诸如依法治国、执法为民、公平正义、服务大局、党的领导五个方面的法治理念,都是按照这样的进路来处理的。相对于“中篇”的原理性、思想性论述,本篇内容主要立足于制度与方法,突出了社会主义法治理念的实践性、现实性、针对性。

以上三篇内容的逻辑关系是:上篇侧重于阐明社会主义法治理念的知识论,中篇侧重于阐明社会主义法治理念的本体论,下篇侧重于阐明社会主义法治理念的方法论。当然,这样的区分只是大致的,只能叫“侧重于”。我希望把各有侧重的上篇、中篇、下篇组合起来,融为一体,铸成一书,能够较全面地展示社会主义法治理念的不同向度、不同侧面,从而勾画出一个立体性的、活生生的社会主义法治理念。

社会主义法治理念虽然以法治作为关键词,但却蕴含着强烈的政治指向。因此,社会主义法治理念实为法治与政治之间的桥梁,体现了法治理论与政治理论的交汇。立足于社会主义法治理念的这本“概论”,既是关于法

治的解释,亦是关于政治的解释。希望通过这本“概论”,有助于促成法治与政治在更深层次上的相互理解,有助于促成法治理论与政治理论在更深层次上的融会贯通。

喻 中

2012 年 5 月于四川大学

目 录

上篇 社会主义法治理念导论

第一章 法学体系中的社会主义法治理念	(3)
第一节 社会主义法治理念的性质	(4)
第二节 社会主义法治理念与其他分支学科	(8)
第三节 社会主义法治理念的学科背景	(12)
第四节 社会主义法治理念在域外的对应物	(16)
第五节 小结	(20)
第二章 知识形态中的社会主义法治理念	(22)
第一节 知识形态的分类	(24)
第二节 社会主义法治理念与纯粹理性	(29)
第三节 社会主义法治理念与实践理性	(33)
第四节 社会主义法治理念与技艺	(38)
第五节 小结	(42)
第三章 社会主义法治理念的研究范式	(47)
第一节 “行为—过程”范式的特征	(48)
第二节 “行为—过程”范式中的社会主义法治理念	(52)
第三节 再论“行为—过程”范式中的社会主义法治理念	(56)
第四节 小结	(62)

中篇 社会主义法治理念总论

第四章 社会主义法治理念的思想渊源	(67)
第一节 马克思主义法律思想与社会主义法治理念	(68)
第二节 传统法家思想与社会主义法治理念	(74)
第三节 传统儒家思想与社会主义法治理念	(80)
第四节 小结	(87)
第五章 社会主义法治理念的思想地位	(91)
第一节 理解社会主义法治理念思想地位的参照系	(92)
第二节 社会主义法治理念的时代背景	(98)
第三节 社会主义法治理念的思想意义	(104)
第四节 小结	(111)
第六章 社会主义法治理念的政治解释	(114)
第一节 作为政治的司法	(115)
第二节 作为政治的法治	(120)
第三节 政治视角下的社会主义法治理念	(123)
第四节 小结	(127)
第七章 社会主义法治理念的文化解释	(129)
第一节 文化解释与文化形态学	(130)
第二节 西方法治形态的变迁	(134)
第三节 中国法治形态的演进	(144)
第四节 小结	(153)
第八章 社会主义法治理念与中国现代法治思潮	(159)
第一节 国家主义法治理念	(161)
第二节 自由主义法治理念	(166)
第三节 社会主义法治理念	(172)
第四节 小结	(178)

下篇 社会主义法治理念分论

第九章 依法治国是社会主义法治的核心内容	(185)
第一节 依法治国的概念	(185)
第二节 依法治国的实现	(193)
第十章 执法为民是社会主义法治的本质要求	(206)
第一节 执法为民的概念	(206)
第二节 执法为民的实现	(212)
第十一章 公平正义是社会主义法治的价值追求	(223)
第一节 公平正义的概念	(223)
第二节 公平正义的实现	(227)
第十二章 服务大局是社会主义法治的重要使命	(235)
第一节 服务大局的概念	(235)
第二节 服务大局的实现	(239)
第十三章 党的领导是社会主义法治的根本保证	(250)
第一节 党的领导的概念	(250)
第二节 党的领导的实现	(254)
后记	(263)

上 篇

社会主义法治理念导论

第一章 法学体系中的社会主义法治理念

社会主义法治理念作为一门法学必修课或选修课,已经进入了一些法学院校的课堂,已经成为了一门与法理学、宪法学以及其他法学分支学科相并列的新课程;社会主义法治理念作为一门新的法学分支学科,已经呼之欲出。这样的趋势意味着,在当代中国法学知识体系的大家庭中,又增添了一个新成员。当前,对于这个新成员的到来,法学界还有一些迟疑,还有一些审视与打量的目光,这是正常的,这就像某个相对稳定的家庭,突然来了一个新成员,都有一个适应期、磨合期一样。在这样一个特殊的时期,如何从法学体系的角度审视社会主义法治理念的学科属性;如何看待社会主义法治理念与法学体系中其他分支学科的关系;如何在中国法学知识体系的大家庭里,恰当地摆放社会主义法治理念的位置,就构成了一束相互关联的现实问题。有效地回答这些现实问题,是全面理解社会主义法治理念的前提。

对于这样的现实问题,我们的基本观点是,社会主义法治理念展示了中国法学体系中的一门逐渐生长起来的新兴科学,那就是政治法学;社会主义法治理念就是政治法学的中国化表达,代表了中国风格、中国精神的政治法学。

为了阐明这个基本观点及其相关的理论问题,本章拟从以下几个方面展开:首先,分析社会主义法治理念与政治法学的关系,对社会主义法治理念的学科属性进行合理的界定。接下来,在法学体系的视野中,探讨社会主义法治理念与法学体系中其他分支学科的关系,尤其是社会主义法治理念与法理学的关系,从而在法学体系中为社会主义法治理念找到一个相对恰当的位置。在此基础之上,先从纵向的时间维度着眼,剖析社会主义法治理念作为一门新课程、新学科与20世纪八九十年代开设的“马克思主义法学论著选读”之间的渊源关系;再从横向的空间维度着手,探讨社会主义法治

理念作为一门课程与学科在域外的对应物,旨在表明,社会主义法治理念作为政治法学的中国化表达,并不是一个奇怪的物种,它履行的功能,在其他国家的法学体系中也有相应的课程或学科来承担。最后,是一个简短的结论及延伸性讨论。希望通过这几个方面的论证,为理解法学体系中的社会主义法治理念,为理解中国风格的政治法学,为本书内容的渐次展开,提供一个坚实的基础。

第一节 社会主义法治理念的性质

社会主义法治理念是中国风格的政治法学,这就是社会主义法治理念的性质。那么,何谓政治法学?简而言之,政治法学既可以理解为关于政治的法学理论,亦可以理解为关于法的政治理论。^{〔1〕}

在学术思想史上,政治法学并不是一个新概念,而是一个历史悠久、涵义较为模糊的老概念。从实质上说,政治法学的思想、智慧与人类的政治文明史一样古老。无论是东方还是西方,古典的学问几乎都包含了政治法学的旨趣。譬如,柏拉图的《理想国》、《政治家》、《法律篇》,亚里士多德的《政治学》、《雅典政制》。再譬如,以“治”作为普遍诉求的中国先秦典籍,^{〔2〕}在一定程度上,都可以视为政治法学的经典文献。

从形式上看,在西方经典作家中,卢梭明确地提出了政治法的概念,并把它视为“主权者对国家的比率”,他说,“为了规划全体的秩序,或者说为了赋予公共事物以最好的可能形式,就需要考虑各种不同的关系。首先是整个共同体对于其自身所起的作用,也就是说全体对全体的比率,或者说主权者对国家的比率”,“规定这种比率的法律就叫做政治法”。^{〔3〕}卢梭的意思是:政治法主要处理人民与主权的关系,因为人民有双重身份:人民既享

〔1〕 关于政治法学的概念,可参见,喻中:“政治法学是什么”,载《法制日报》2012年2月15日。

〔2〕 据《史记·太史公自序》,“夫阴阳、儒、墨、名、法、道德,此务为治者也”。

〔3〕 [法]卢梭:《社会契约论》,何兆武译,商务印书馆1980年版,第72页。

有主权、行使主权,但也要服从主权、遵守法令。孟德斯鸠也讨论过政治法,他把政治法与民法、国际法相互并列起来,主张政治法是调整“治者与被治者的关系”的法,他说:“社会是应该加以维持的;作为社会的生活者,人类在治者与被治者的关系上是有法律的,这就是政治法。”〔1〕

在当代中国法学界,关于政治法学的研究,虽然突破性的厚重之作尚不多见,但还是积累了一些学术文献。从研究旨趣、研究进路来看,当代中国有关政治法学的学术文献主要包括两类。

当代中国关于政治法学的第一类学术文献,侧重于探讨政治法的一般理论。譬如,早在1994年,张文显就提出,应当把政治法作为一个独立的法律部门。张文显认为,政治法不同于宪法,政治法的体系主要包括政治主体法、政治关系法、政治行为法、政治程序法,等等。〔2〕按照这样的观点,政治法是一个独立的法律部门,政治法学就是研究政治法的一个独立的法学分支学科。再譬如,卓泽渊的法政治学研究,主要着眼于在法学与政治学的交叉地带推进政治法学(他所说的法政治学)。他认为,法政治学的主要内容包括法与政治、法与国家、法与权力、法与民主四个方面。〔3〕

当代中国关于政治法学的第二类学术文献,侧重于研究西方经典作家的政治法思想。其中,有的直接冠以“政治法”之名,譬如,陈端洪关于卢梭的政治法思想的研究。〔4〕不过,更多的学术文献并没有直接贴出“政治法”这个标签,但实际上是关于政治法的研究,譬如,关于霍布斯、洛克、孟德斯鸠、韦伯、哈耶克、罗尔斯以至于现在的哈贝马斯的政治法思想的研究。其中,尤其值得注意的,是刘小枫对德国颇受争议的法学家施米特的政治法学的引进、介绍与研究,〔5〕对整个中国学术界(包括法学界),都产生了较大的影响。近年来,在一些学者的积极推动下,“政治法学”已经成为一个引人注目的学术热点了。

〔1〕 [法]孟德斯鸠:《论法的精神》(上册),张雁深译,商务印书馆1961年版,第5页。

〔2〕 张文显:“建立社会主义民主政治的法律体系——政治法应是一个独立的法律部门”,载《法学研究》1994年第5期。

〔3〕 卓泽渊:《法政治学》,法律出版社2005年版,第10页。

〔4〕 陈端洪:“政治法的平衡结构——卢梭《社会契约论》中人民主权的建构原理”,载《政法论坛》2006年第5期。

〔5〕 刘小枫选编:《施米特与政治法学》,上海三联书店2002年版,“编者前言”,第1~59页。

以上两个方面的学术文献,大致可以反映出当代中国学术界所理解的政治法学。不过,无论是第一类文献还是第二类文献,都有一个共同的特征:很少就中国本身的政治法,提供语境化的、有针对性的解说;也就是说,还没有真正挠到中国政治法的痒处。第一类文献虽然偏重于建构政治法学的一般理论,似乎有意在此基础之上,对中国政治法学的具体问题予以回答,但遗憾的是,后续的研究并没有跟上,基本上仅仅止步于提出一个概念、一个简略的框架、一个大致的方向。第二类文献数量较多、成份复杂,为当代中国政治法学的生长提供了有价值的参照,在研究方法、分析理路、思想资源等方面,都有很多值得吸收的地方。但是,这类文献的实质是“西学研究”,并非源出于中国本土经验的政治法学。

在这样的学术背景下,社会主义法治理念的提出,尤其是作为一门课程、一门法学分支学科的提出,就蕴含着这样一种可能性:为政治法学在当代中国的落地生根、发展壮大提供了一个良好的契机;随着以社会主义法治理念为载体的政治法学的生长与成熟,中国法学体系的格局,就可能因此而发生某些改变。因为,从根本上说,社会主义法治理念的实质,就是中国风格的政治法学。对于这个判断,可以申说如下:

第一,从社会主义法治理念与政治法学的关系来看,社会主义法治理念是由“依法治国、执法为民、公平正义、服务大局、党的领导”这“五句话”组合而成的。这“五句话”的主题,都是法律与政治的关系。“五句话”中的每一句话,都不是纯粹的法律专业问题或法律内部的技术性问题,但也不是与法律完全无关的政治问题。“五句话”的内容,都体现为关于法律的政治理论或关于政治的法学理论,都是在法律与政治的交叉地带生长起来的,都反映了政治与法律的交往关系:政治如何作用于法律,法律如何作用于政治,法律如何寄居于政治的框架内。这正是政治法学的主题。因此,社会主义法治理念的内容,可谓典型的政治法学。

第二,社会主义法治理念不仅是对政治法学的表达,而且是关于政治法学的中国化表达。它是从中国的土地上生长起来的,反映了政治法学的中国风格与中国精神,具有鲜明的中国特色。如果说,上述第一类学术文献,主要是为中国的政治法学规划了一个框架,譬如,政治主体法、政治关系法,以及法与国家、法与政治等,那么,社会主义法治理念就为中国的政治法学

填充了实体性的内容。打个比方,上述第一类学术文献相当于为中国的政治法学征了一片土地,社会主义法治理念就相当于在这片土地上盖起了一栋高楼。而且,这栋高楼还是中国人自己设计、自己建造的。这就意味着,社会主义法治理念是当代中国人在政治法学的地盘上建造起来的理论大厦,它体现了中国人的偏好。而且,相对于上述第二类学术文献侧重于引进的异域理论,社会主义法治理念体现了明显的本土观念与自主意识。打个比方,上述第二类学术文献类似于“在自己家里数别人的家珍”,社会主义法治理念相当于“在自己家里数自己的家珍”。可见,相对于已有的相关学术文献而言,社会主义法治理念的性质与特征就在于:它是政治法学的中国表达。

第三,社会主义法治理念作为政治法学的中国表达,它不仅仅是理论上的表达、构建、推演,它更是针对中国实践的表达。一方面,社会主义法治理念中的“五句话”,都是从数十年的政治实践、法律实践、社会实践中总结出来的。这就是说,社会主义法治理念来源于中国的实践经验,是对中国政治实践、法律实践、社会实践进行总结和提炼的结果。另一方面,社会主义法治理念的提出,既有思想、理论、观念上的追求,但更重要的追求还在于实践方面,它具有强烈的实践指向性,对当代中国的立法、行政执法、司法、守法、法律监督等法治环节都具有强烈的规范作用。这两个方面表明,社会主义法治理念作为政治法学的中国表达,它的生命不在于逻辑,而在于实践。在这个意义上说,社会主义法治理念既体现了政治法学的中国风格,也体现了“实践法学”的旨趣。^{〔1〕}

第四,社会主义法治理念作为政治法学的中国表达,它不仅仅是法学理论上的表达,同时还是政治理论上的表达。更准确地说,社会主义法治理念不是一个孤立的观念体系,甚至不仅仅是法学体系中的一门新的课程、一门新的分支学科,它同时还是主政者提出的中国特色社会主义理论的一个组成部分,是中国共产党执政治国理念的一个组成部分。它既蕴含着法学理论、法治实践方面的追求,同时还蕴含着强烈的政治理论与政治实践方面的

〔1〕 关于“实践法学”,可以参见,乔克裕:“‘实践法学’导言——中国理论法学的思考”,载《法商研究》1995年第3期。