

■ 宪法学

论依法治国的价值定位

汪 习 根

(武汉大学 法学院, 湖北 武汉 430072)

[作者简介] 汪习根(1965-), 男, 湖北天门人, 武汉大学法学院法律系教授, 法学博士, 主要从事市场经济法治与人权法研究。

[摘 要] 依法治国的价值定位是依法治国方略实施进程中具有根本性前导功能的首要问题; 法治价值在价值载体、价值指向和价值形式及价值重心诸方面都具有与法律价值不同的独特属性; 从价值形态上讲, 它是一个由法治的工具价值与目的价值、法律价值和社会价值构成的有机体系。

[关键词] 法治; 价值; 价值形式

[中图分类号] DF21 [文献标识码] A [文章编号] 1671-8828(2003)05-0575-05

依法治国作为人类对治国模式的理性选择, 是以其蕴含的内在价值形式为客观依据的。明确法治的价值定位, 对全面准确地把握实施法治方略的行进方向与终极目标, 具有根本性的前导功能。否则, 若所选择的实施方式、战略或模式偏离了法治之应有价值, 势必会造成混乱甚至走上人治的邪路。

一、依法治国价值定位的必要性

探讨依法治国的价值, 所要回答的是法治追求的合理性、利益性或效用性之类的问题, 指法治在法治与人的相互关系中对于人所具有的意义。从内涵上看, 法治价值包括人对法治的需求和法治对于人的需求的满足两大方面。法治价值作为主客体之间形成的一种稳定的、较为系统定型化的联系, 其主体是人, “‘人的实在’是价值来到世界的原因”^[1](第232页), 法治的价值是由人创造的, 法治是人类在历史的艰难选择中凝结而成的宝贵精神财富。法治价值既表明了主体对法治的需求, 同时, 也反映了法治对主体需求的满足。从理论上讲, 法治较之于其他任何治理模式如“德治”、“无为而治”等, 都具有对人的需求的最合理地、最大限度地满足的特性。法治的效用性在于它所满足的利益主体在量上的广泛性和对利益满足在质上的深刻性。较之于人治, 法治更有利于维护人的基本需求、维护人的尊严与人格, 体现人之为人的价值。尽管法治不是万能的, 但在现今所能发现的治理方式中它是一种最优化选择。人是社会的存在物, 人的利益总是受制于社会的种种制度安排与政治结构, 其中对人的利益影响最大的莫过于权利与权力关系模式的状况及运作方式, 法治是此二者合理定位的最高层次的制度设计。具体地说, 不同的法治形态, 对主体需要的满足程度不尽一致, 凡是能最大限度地满足主体需要的形式, 其价值最优; 换言之, 法治愈是能保障与满足人的利益、愿望与欲求, 其价值就愈大; 否则, 其价值便显现得不充分, 可能会因种种阻碍机制而制约法治价值的弘扬与展现, 这表明探明法治的价值对法治方略实施手段与实践路径的选择具有举足轻重的作用。具体表现为以下方面:

(一)法治的价值定位是构筑良法体系的前提

法治之法,只能是良善之法。良法作为法治的前提,所关注的是法的完善与完备及其内在合理与外在和谐。一方面,需要法合乎社会进步和人类全面发展的根本目的,使法成为正义之法。而正义并不一定等于合法性,它一直被当作一种高级法,一切实在法都必须与其相符合。如果正义被认为只是准确、严格地服从实在法,而对实在法内容的完善与否漠然视之,那就完全背离了正义一词的应有之义。准确地说,不是正义适合于实在法,而是相反,即实在法应合乎正义。“正义是衡量法律之善的尺度。”^[2](第 270 页)若失去了良法,法治的根基无以奠定、法治的殿堂势必倒塌。对法治方略进行价值选择与价值认定,正是确立良法之必需。另一方面,法治社会的法还应当是一个形式科学、结构严谨、和谐统一的完备的法律体系。法治不仅要求宏观法律体系之外部协调,更要求各部门法律制度相互之间、各法律规范之间以及法律规范与法律制度之间具有内在关联性和一致性、并且最终统一到以宪法这一法治国家之根本法中去。“不矛盾性”成为法治社会对法之外在特征的基本要求^[3](第 58 页)。相反,如果一个社会不同形式的法律规范互相冲突,连起码的社会秩序也无法维持,更谈不上构建法治秩序。因此,必须对法律规范和法律体系的协调一致性进行法治秩序这一高层次的定位,使其建立在法治社会对法律秩序的高度要求上,通过法之价值冲突的排除来构建一个统一协调的良法法律体系。

(二)法治的价值定位是确立法治模式的基础

法治之要义在于权力——权利关系的理性化,其中,由于权利往往处于劣势地位,必然要求将权力的运用限定在特定的限度内,使权力运行法定化、程序化。法治从形式上讲就是一种治理模式、治国方略,涉及到如何“治”、谁来“治”以及“治”谁这三大问题,简言之,就是要正确处理好“治”与“被治”的关系,使治理的主宰者与执行者之间、治理主体与治理对象之间的关系得到合理的定位,形成一个结构层次分明、系统协调运行的总体架构。在这一关系模式中,一个总的指导思想就是处理好权利的所有人与权利的执行人的关系,其实质就是权利与权力的关系,明确权力源于人民主权权利,权利是公共权力的最高形式,进而在治理结构中形成政府权力有限的限政模式。否则,若权力执掌者的权力无限、无所节制,显然就会出现君主专治与人治,而非人民主权的民治、法治。实际上,徒有法治之驱壳,而无法治之精神,法治化的进程便只会遥遥无期。中国古代“以法治国”、“垂法而治”,实质上并非现今意义上的法治,相反,不过是人治主义的一种表现形式,究其原因,就是缺少法治价值的理性定位。同样,希特勒统治下的德国,亦自称为法治国,一切政治、军事行动甚至连法西斯屠杀这种反人类的暴行也被披上了合法化的外衣。在战后,国际法庭审判法西斯战争罪行时,所依据的并非这种虚有其名的假法治、真专制,而是法治所内含的正义、人权、平等的基本法律价值,即是以法治之内的价值去否定法治之外表现形式。如果失去了法治的价值,而仅凭法治的形式,恐怕时至今日仍无法对法西斯分子实行法办。

(三)法治的价值定位是实施法治方略的依据

依法治国是人类对治国模式的一种良好的设想与抉择,若得不到始终如一地贯彻实施,便永远只会是虚妄的空谈。在目标既定的前提下,如何推动依法治国的实践进程则是问题的关键所在。为此,要解决好两个问题:一是来自政府之主动接受、采纳并积极奉行。由于法治的精髓在于限制权力以保障权利,政府事务本身成为法治的治理对象,若政府不能主动对法治所具有的权利、自由、平等与秩序理念进行价值认同,树立法律至上的法治理念并外化为一种意志行动,那么这种治理格局与运行模式就始终无法建立。二是来自民众的普遍认可、信仰并积极促进。法治方略的实施离不开主体强烈的法治情感、远大的法治理想和崇高的法治信仰,社会法治心理是实现法治的强大精神支柱。失去了法治化的主体意识,法治方略势必会因主体之异化而发生蜕变。“法律必须被信仰,否则它形同虚设”^[4](第 54 页),同样,法治作为一种选择,若不是出自内在信念那也会沦为形式。而要树立起法治理想与信念,就必须反复进行法治价值理想与价值形态的比较、认知、接受并上升为一种理性的认同感与依归感。否则,法治进程就难以推动,法治化之理想境界更无以达到。

历史已充分证明,“任何值得被称为法律制度的制度,必须关注某些超越特定社会结构相对性的基

本价值”。前言法治作为一种治国的原则与制度，当然也不能例外，而离开了价值选择与价值定位，法治秩序便无以实现，那种“完全无视或忽视……价值的社会秩序，不能被认为是一种真正的法律秩序^[2]（第275页）。”要使依法治国方略真正进化为法治化之社会秩序，其价值定位是一个基础性的问题。

二、依法治国的工具价值与目的价值

依法治国的价值是一个由若干层次的价值内容和价值形式组合而成的复合体，从不同角度可以对这一体系进行不同意义的剖析。

依法治国的工具价值是指依法治国作为一种治理模式或治国方略，其本身的存在是为了实现特定的社会理想或某种良性秩序状态而被人类所发现、认同并采用的外在形式，即是为了达到目标而依赖的一种力量。从法治的一般意义来讲，依法治国要求社会关系的法定化、法律关系的合理化和主体行为的合法化，即社会主体广泛地依法办事。失去了依法办事的理性原则，法治便因起码的行为规范及其有效性的丧失而不复存在。在这个意义上，依法治国侧重于依法控制社会和约束人类行为、是人类服从法律规则的治理。尽管这并非法治的全部，但它是法治的必不可少的构成要素，是法治所致力达到的目标和获得的结果。但由于它具有阶段性，居于法治化即依法治国实践过程之中而非其终点，是达到理想的法治状态的必要条件或必经程序，因而，它不过是法治价值体系中的工具性价值。

在此，应当将法治价值的工具性与工具主义法治价值观区分开来。前者只是把工具性作为法治价值的一个属性，把工具性价值当做法治价值的内容之一而非全部，而且这一层次居于较低级的、较肤浅的、阶段性的地位。而工具主义法治价值观则是走向了一个极端，只看到法治的工具性、实用性和表层的功效性，完全忽视了法治价值的理想性、终极性与深层的合理性。如果说法治只是通过规则的有效治理，那么，“在原则上，一个基本否定人权、普遍贫困、种族隔离、性别歧视和宗教迫害的非民主的法律制度就会比任何一种较为开明的西方民主政体的法律制度更符合法治要求”^[5]（P.211），与社会主义法治理想更是背道而驰。这势必贬低甚至歪曲法治的价值、使法治（rule of law）与作为法律制度存在的法制（legal system）混为一谈，因为“在这一意义上，所有现代社会，法西斯国家、社会主义国家和自由主义国家，都处在法治下”^[3]（第66页）。这显然有违法治的本性和治理模式进化的要求。

法治的工具性价值是法治终极价值得以实现的重要条件，不能因为忌讳形式主义的价值论而否定工具性法治价值存在的合理性与必然性，但也不能仅仅囿于这一见解。必须强调，“法治不只是达到其他社会目标的手段，也不应该轻易地为其他社会目标做出牺牲。法治不只是‘社会控制’或社会工程项目中的一种‘操作技术’”^[6]（P.274）。那种牵强附会地把法治与通过法律的社会控制联结为一体的做法是不可取的，因为法治还蕴藏着更高的终极要求。所谓法治的终极价值，即是法治的目的价值，是法治所要达到的最高层次上的非具体的终极理想状态，表现为法治化的社会状态或根本价值目标。它是衡量是否真正进化到法治社会的总体评价指标，也是判断在法治方略实施进程中所采取的具体策略、方式和方法的最高标准，即是决定工具性法治价值再定位的指导思想。目的性法治价值并不一般地关注法律的创构与法律的运行，其焦点在于法律在国家政治系统中的处境和在社会民众中的地位，即最注重法律的内在说服力与外在作用力是否高居于一切社会力量包括个人力量之上；换个角度说，人的个性的真实弘扬与人类的全面发展是法治的终极价值关怀。表面看来，人类发明了许多通向法治的机制或制度，也可以采用许许多多实现法治的策略与方式，尽管其表现形式有较大差异，但无一不是以人的尊严、自由和人的权利为价值依托与最终归属的。

三、依法治国的法律价值与社会价值

依法治国的法律价值是指法治对法治社会中法律所应达到的状态和所具有的属性的追求，是作为

治理国家的依据的法律本身的品质、性状和规格的应然状态。法律的应然价值历来是法律科学关注的一个中心问题,也是法学理论中争议最大的论题。尽管关于法的价值取向及价值形式的观点各有侧重甚至完全不同,但归结起来,法的价值无非就是外在秩序和内在正义两方面的统一。仅有秩序价值,还不能达到真“善”的境地;而仅有正义,也不能创造一个令人满意的社会生活样式。秩序“所侧重的乃是社会制度和法律制度的形式结构,而正义所关注的却是法律规范和制度性安排的内容、它们对人类的影响以及它们在增进人类幸福与文明建设方面的价值”^[2](第 250 页)。法治社会所需实现的是“法律”的治理,理所当然地应体现作为治理规则的“法律”的价值。离开法律价值而谈论法治价值显然是不可想象的。准确地说,法治的法律价值的重点在于法律作为一种最有权威性的力量而存在于法治社会,尽管法治社会中具有命令与服从特性的权威力量很多,但没有哪一种力量能凌驾于法律之上或超脱于法律之外。对法的绝对服从与尊重,是法治的基本要求,也是追求法律价值的至善境地的重要保障。换言之,价值作为一种主观精神的存在形式,与法律权威及其由此而生的法律理念、法律意识、法律信仰和尚法精神不谋而合,共处于同一层次,融汇成法治的内在价值。法律权威的崇尚与认同,并不是作为一种社会结构形式或制度安排的法治的内容本身,而这种构造型式中深藏着的某种价值和所期望实现的目标,是对法律本身的塑造,即是要将法律造就成被主体内化的存在,溶入法治主体的品格和素质之中。

与法律相对应的社会现象纷繁复杂,这些现象中与法治关联最强的主要有政治制度、经济结构和人际关系。依法治国的社会价值在这里是指对政治制度、经济结构与人际关系各方面进行法治意义上的选择与整合而使之日益优化与完善。

首先,依法治国对政治制度的价值追求在于促进政治权力运作模式摆脱极权与专制的束缚而进化到依多数人即人民意志运行权力的状态,也就是“实现民主的制度化 and 法律化”。民主是法治的基础和前提,民主的国家权力结构方式与民主的政治管理过程是法治国家的制度基础。与人治、专制相对立,法治所致力排除的就是权威主义、极权和个人独裁。反过来讲,法治所刻意追求的则是人民主权和民主的统治。法治政治即民主政治,是“国家机关之组织职权与人民之权利义务,均须以法律规定,凡政府的一切行政,均须依据法律,如政府有违法之措施,人民当可拒绝服从,而诉之于法”^[7](第 63 页)。因为民主即“人民的统治”,是由这样一种政治制度来体现的,即“谁也不能选择自己进行统治,谁也不能授权自己进行统治,因此,谁也不能自我僭处无条件的和不受限制的权力”^[8](第 232 页)。尽管民主的实质会因其存在背景和社会结构的不同而不同,但就民主与滥施淫威、践踏自由的压制性权威政治体制的对立性,以及民主与毫无节制的权力、个人独裁的暴政的殊异性则早已达成了共识,而这正是法治需要作出毫无含糊的区分并进行理性选择的基本事项。事实上,没有哪一种法治理论不主张主权在民的理想,没有哪一个法治国家不将主权在民确立成一条宪法的最高原则,尽管存在着本质上的不一致性。

其次,法治对经济结构形式的价值集中地体现在法治通过界定政府权力与经济自由、政治国家与市民社会的关系,来增进经济关系的理性化和经济权利的现实性程度。具体地说,法治对经济关系的价值表现在排斥自然的或计划经济这类人治型经济形式,促进市场经济关系的构建,在现代社会则侧重于市场自由与权力干预进行合理与高效率的价值评价与价值定位。自由市场与国家干预相结合,是现代市场经济摆脱传统市场经济束缚的根本标志,国家公共权力对私人经济自由的渗透与干预不仅正当,而且必要。但对经济干预的公共权力的范围、限度与运作方式的确立,则不是经济过程本身所能完全决定的,需要在反映经济内在规定性的前提下,外在化为一整套的法治规则,来完成这一使命。市场的生命在于规则,无规则的市场是残缺不全的,而规则的生成与运作是法治的具体体现,规则的正当性与合理性更是法治的内在精神。对此,哈耶克分析道:“为了同法治相协调,国家干预必须限于提供一些规则,个人在追求不同目标时能够以这些规则为工具。政府只有在执行普遍规则时,才可以合法地干预市民社会,这些规则广泛保护‘生命、自由和财产’”^[9](第 328 页)。实际上,法治对市场经济的价值并不止于对国家权力的制约和规则供给上,也不一定是要把国家干预经济的权力限制在“最低限度”内以保持一个“超自由”国家的运作,因为国家权力与私人权利在经济领域的界限划分,存在许多具体评价指标,其

中社会共同利益是最最重要的一个标准。此外,法治对市场经济关系的价值还表现为既约束国家经济权力,又预设一个保障政府权力高效运行的法律机制,使权力控制与权力保障相一致,这是市场效率的政治法律表现,是现代法治的一个基本价值原则,也是现代法治理论适应实质经济的新发展而形成的新的理念,它克服了传统法治设计的不足,这些不足体现在它仅仅满足于赋予政治制度限制权力滥用的价值目标,没有发展出行之有效的联合原则把各种政治制度联合成良好的和可行的政治统一体,“不能决定如何估计广泛的社会福利国家的发展”^[10](第166页)。为此,新的宪政法治论强调现代法治体现的目标在于使“民主政府怎样能与此同时又不陷入仅仅在组织得最好的公民之间分配利益的专制之中”。这一理念已上升为一条法治价值准则,得到国际社会的公认,被称为“拉格斯法则”(Law of Lagos),即“法治原则不仅要防范行为权力的滥用,而且还需要有一个有效的政府来维持法律秩序,借以保障人们具有充分的社会和经济生活的条件”^[11](第625页)。法治还具有对人际关系的价值功能,表现在社会主体在人与人的社会关系中的尊严、地位与自由获得法律形式和实质意义上的充分尊重与保障。如果说社会事务是法治的对象,社会关系的有序化是法治的形式要求,那么,平等地保护社会关系的每一个缔结者的自由与权利,则是法治的根本社会价值。

[参 考 文 献]

- [1] [美] L·J·宾克莱. 理想的冲突——西方社会中变化着的价值观念[M]. 北京:商务印书馆,1988.
- [2] [美] E·博登海默. 法理学——法律哲学与法律方法[M]. 北京:中国政法大学出版社,1999.
- [3] 沈宗灵. 现代西方法理学[M]. 北京:北京大学出版社,1992.
- [4] [美] 伯尔曼. 法律与宗教[M]. 北京:三联书店,1991.
- [5] Raz J. The Authority of Law[M]. Clarendon Press, 1979.
- [6] Finnis J, Natural Law and Natural Right[M]. London: Oxford University Press, 1980.
- [7] 谢瑞智. 宪法新论[M]. 台北:台湾文笙书局,1999.
- [8] [美] 乔·萨托利. 民主新论[M]. 上海:东方出版社,1998.
- [9] [英] 戴维·赫尔德. 民主的模式[M]. 北京:中央编译出版社,1998.
- [10] [美] 斯蒂芬·L·埃尔金等. 新宪政论[M]. 北京:三联书店,1997.
- [11] 张文显. 二十世纪西方法哲学思潮研究[M]. 北京:法律出版社,1996.

(责任编辑 车 英)

Orientation of the Value of Rule of Law

WANG Xi-gen

(Wuhan University Law School, Wuhan 430072, Hubei, China)

Biography: WANG Xi-gen (1965-), male, Doctor, Professor, Wuhan University Law School, majoring in jurisprudence.

Abstract: Orientation of the value of the rule of law is the most important problem in the enforcement of the rule of law. The value of the rule of law is different from law in its body, object, form and center. The form of the value of the rule of law includes instrumental value and extreme value, legal value and social value.

Key words: rule of law; value; form of value