

<<中国法治建设>>

图书基本信息

书名：<<中国法治建设>>

13位ISBN编号：9787811300772

10位ISBN编号：781130077X

出版时间：2008-12

出版时间：江苏大学出版社

作者：魏小强，宫宝芝 主编

页数：325

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

<<中国法治建设>>

前言

1978年 - 2008年是改革开放和现代化建设取得重大成就的30年，是中国经济社会快速发展的30年，也是中国法理学乃至中国法治建设辉煌发展的30年。

从某种意义上说，经济的发展、社会的昌盛必然呼唤法治的诞生。

在这30年里，我们的理论研究突破了一系列禁区，取得了一系列丰硕的成果，学者们在引介西方理论的基础之上融入了具有地域性的研究要素。

可以说，贯穿于30年理论发展的关键词便是法治。

对法治的追求和认同已为法学界人士所公认。

党的十五大首次明确将“依法治国”、“建设社会主义法治国家”作为党领导人民治理国家的基本方略和政治体制改革的根本目标，并对依法治国的理论与法治发展战略作出了精辟的阐述。

以此为契机，法治这一极具感染力的词语在中国取得了至上的殊荣，学者们对法治的研究进一步呈现出全面化、多元化的局面。

我们认为，法治崇高地位之确立可能导源于法治本身的双重面向，亦即通过法治可以建立可预期的普遍规范，进而在制约公权力的同时，使自由民主等理念得以规范化、可欲化。

全部人类发展的历史也充分证明了法治是迄今为止我们所能发现的一种最为理想的治理方式，它提倡用良善的法律对社会关系加以合理调整，对国家事务加以有效管理，对民众幸福给予制度保障，因此，它为社会的稳定、国家的繁荣、民众的幸福提供了切实可行的依赖路径。

笔者认为，法律之现代性是法治的一个核心评价指标，一个具备现代性的法律系统 / 体系必将导引出一个法治社会，两者之间在一定程度上可以相互印证。

在此，我们可以借鉴德国学者贡特尔关于法律现代性的精彩论述，他认为：“法律之现代性可以被概括成一个平等权利的系统，个人的自由平等权利又在该系统占据了第一优先的地位。

这一权利系统又引发了一种普遍性的要求。

对此，我们可以从三个纬度进行理解。

从其社会纬度来看，任何单个个体都必须被平等地包容于权利体系之内；从其物质纬度来看，该权利系统应该渗透到所有的社会关系，以使个人从任何违背其主观意愿的依赖性中解放出来，最终，从时间的（世俗的）纬度来看，该权利系统应该是可以不断地制定成法律，能够参照新的环境和变化了的形势而不断修订实证法。

这一权利系统应该覆盖所有的案件和所有变化了的社会状态。

”

<<中国法治建设>>

内容概要

2008年12月,“改革开放三十年与中国法治建设”论坛暨江苏省法学会法理学与宪法学研究会2008年年会在江苏大学召开。

本届会议参会人数创历史新高,既有来自高校、研究所、法学会的理论学人,也不乏各级法院、检察院、司法局等法律实务界的同仁。

经相关各方细心周到的组织,此次会议取得了圆满成功,并被赞誉为江苏省“历史上最好的一届法理学年会”。

本书收录了此次年会上的经典论文。

根据所选论文的内容,我们将本书的结构安排为3部分,即法治理念、法理探索和法治实践。

法治理念部分从纵横两方面分析总结中国法治建设的理念、经验等问题;法理探索部分关切中国法治建设中的一些理论问题;法治实践部分则包括对一般社会问题的法律解释和司法研究。

这样的选文及结构安排,客观上反映出当代法理学界既关注中国法治建设的宏观问题,又强调理论与实践相结合重视研究具体现实问题的发展态势。

书籍目录

第一篇 法治理念 对当代中国“法治理论”近三十年发展的省思 中国未走上法治之路的一种社会学解释——中国法律运行动力机制研究 现代化范式与中国法理学的“理想图景”——中国法理学30年的回顾与反思 论法律全球化与民族国家观念 法治成长的信仰之维 改革开放与民众法律意识的进化 代表人诉讼制度的设计缺陷及对法治建设的启发 当代中国社会规则共治的实践构想 当代中国的政治合法性问题——以协商性民主理论为视角 行业协会利益表达功能及其法治价值 第二篇 法理探索 论法律谈判的理念及其实践把握 类型归属法律适用技术范式研究 论法规则与法原则之区分 析个人主义与整体主义对“鲁滨逊”的两种解读 试论农民工受教育权的内涵 德国基本权阶层保障理论的评析与借鉴——兼论宪法意义上的比例原则 我国控制出生人口性别比立法的回顾与述评 性别不平等起源新探——兼与周安平先生商榷 法学研究应当重视法标准 关于公司章程解释方法的若干思考 利益衡量、规范协调与纠纷解决——以嘉兴护猫事件为例 第三篇 法治实践 大学自治中司法介入的有限性 安保义务的双面性——以公共场所中的实现为例 从风暴到制度——官员问责制的法理思考 论合宪解释在司法实践中的应用 我国检察机关行政法律监督制度研究 公诉案件证人出庭作证问题研究 刑事立法与构建刑事司法和解制度 行政诉讼简易程序缺位的反思——兼议行政诉讼简易程序的构建 法官专业伦理在民事诉讼中的指引 制约与解释“情理”规则在现代司法中的功能解读 关于对司法社会认同四个问题的梳理与回答 司法不能承受问题之重——评“马海涛诉李玉兰案”及判决 后记

章节摘录

第一篇 法治理念对当代中国“法治理论”近三十年发展的省思
孙文恺十一届三中全会以来，我国经济持续30年的高速增长带动了政治、经济、法律等学界开始对各自领域理论发展的阶段性反思。

这是一个反思的季节；也是一个需要反思的季节。

毕竟，与经济的增长交相辉映，这些学科也取得了长足的理论进步。

在过去的30年里，恰如“依法治国”之已升华为基本的治国方略，我国的“法治理论”研究也实现了质的飞跃。

一、我国“法治理论”三十年发展的历史脉络
1978年至今，围绕十一届三中全会的召开、“依法治国”写入宪法和社会主义法治理念的提出等事件和政策而展开，我国的法治理论研究大体上经历了三个重要的发展阶段。

（一）围绕“社会主义法制”的确立而进行的“法治”与“人治”之争（1978年-1988年）“十年浩劫”带来的切肤之痛，使人们对法制产生了一种发自灵魂深处的企盼。

1978年12月发布的十一届三中全会公报指出：“为了保障人民民主，必须加强社会主义法制，使民主制度化、法律化，使这种制度和法律具有稳定性、连续性和极大的权威，做到有法可依，有法必依，执法必严，违法必究。

从现在起，应当把立法工作摆到全国人民代表大会及其常务委员会的重要议程上来。

检察机关和司法机关要保持应有的独立性；要忠实于法律和制度，忠实于人民利益，忠实于事实真相；要保证人民在自己法律面前、人人平等，不允许任何人有超于法律之上的特权。

”公报确定的加强社会主义法制建设的基调，消除了束缚学界讨论法治问题的政治因素。

按照李步云先生的回忆，原北京大学法律系主任陈守一教授曾于1978年10月中国社会科学院法学所举办的一次学术研讨会上，蜻蜓点水般地提出过是否有必要讨论“人治”和“法治”的问题。

而此后于1979年发布的《中共中央关于坚决保证刑法、刑事诉讼法切实实施的指示》，成为第一个使用“法治”概念的党和国家的重要文件。

彭真则成为第一个使用“法治”概念的党和国家领导人。

他曾在一次讲话中指出：“现在要依法办事，依法治国，你是领导，不懂法怎么行。

”在这样的氛围下，法学界就“法治”问题展开了第一次大讨论。

“法治”与“人治”之争是第一次法治理论大讨论的核心论题。

第一个公开发表文章探讨法治与人治问题的是王礼明同志。

他在1979年1月26日《人民日报》上发表过一篇题为《人治和法治》的文章，主张法治。

此后，1979年12月2日《光明日报》发表的《要实行社会主义法治》、1980年11月22日《人民日报》发表的《社会主义民主和法制的里程碑》，成为这次讨论的标志性文章；而中国社会科学院法学研究所于1979年12月在北京市高级人民法院大法庭召开的法治与人治专题讨论会，以及《法学研究》杂志在1979年第5期上开辟的关于法治和人治的讨论专栏又进一步将讨论推向了高潮。

这场持续到1980年下半年的讨论，形成了关于法治和人治关系的三种主要观点：第一种为“法治论”，主张法治和人治是对立的，二者不可能实现有效的结合，实行法治是唯一的选择；第二种可称为“结合论”，认为“徒法不足以自行”，法是人制定的，也需要人去执行，法就像“武器”，而人则是“战士”，只有人和武器结合才能有战斗力；第三种观点可概括为“否定论”，认为法治和人治都是历史上陈旧的理论主张，皆应被抛弃而代之以“社会主义民主和社会主义法制”。

“法治论”于争论中胜出。

但令人困惑的是，在讨论中占尽优势的“法治”只得到了政府局部的认可——“社会主义法制”得以确立。

“法制”之取代“法治”，在很大程度上是由于法治理论研究的薄弱。

由此，法学界为加强法治理论研究的深度，开始研究与法治理论密切相关的系列问题。

例如，对法的本质、法的阶级性与社会性、法与党的政策的关系等理论的探讨，就是“法治”与“人治”之争的延续。

（二）以“依法治国”写入宪法为中心的法治内涵的研究（1988年-1999年）
改革开放带动的经济发展

<<中国法治建设>>

和思想解放及其引发的诸多问题,使人们认识到人治总是与超经济掠夺,趁机捞一把的短期行为为伍,带来的是野蛮、落后、消极、动乱;而法治则是在法律允许的范围内公平竞争,自由创造,奋发开拓,以注意长远发展为特征,带来的是文明、进步、进取和长治久安。

因此坚决摒弃人治,厉行法治,是社会主义初级阶段治国安邦,健全社会主义民主政治,发展社会主义商品经济的根本大计。

因此,法治的呼声在蛰伏了一段时期后,于1988年再度兴起。

1989年《法学研究》第2期刊登的《论法制改革》的纲领性文章,标志着第二次法治讨论的开始。

在1989年2月22日-23日召开的“中国法制改革学术讨论会”上,包括专家学者和政府官员在内的与会者几乎众口一词地表达了推进法制改革的要求,“法治”又成了人们讨论时的统一用语。

1989年的政治风波并未中断法治理论的探讨,且这一讨论在邓小平南巡讲话之后还达到了新的高度。在明确了建设社会主义市场经济体制的改革目标后,法学界围绕着“市场经济就是法治经济”的基本命题展开的研究拓展了法治理论的广度和深度。

从1992年起,论述法治的文章越来越多地见诸报刊。

法学家们从不同角度,不同层面去探讨法治的种种理论和现实,文章数量之多,研究范围之广,论述程度之深,都是两次前讨论难以与之相比的。

就在中央领导听取了“关于依法治国,建设社会主义法制国家的理论和实践问题”的第三次法制讲座后不久,1996年3月17日召开的八届人大四次会议批准了《国民经济和社会发展“九五”计划和2010年远景目标纲要》(简称《纲要》)。

《纲要》将“依法治国,建设社会主义法制国家”列为奋斗目标和指导方针的举措,极大地激发了法学理论界的热情,《中国法学》开辟了“依法治国,建设社会主义法治国家”专栏;《法律科学》举办了“中国法治实现方略”笔谈会;《法学》刊登了“著名学者论依法治国”的专题系列论文。

法学界举办了一系列有关法治的学术会议,“仅1996年法学界召开的以‘法治’为主题的有影响的研讨会就有10多次;各种报刊中有关法治的文章更是难以胜数”。

在政府文件仍然沿用“法制”概念的前提下,法学界的这次讨论却坚持使用“法治”一词——因为法学界普遍认为“法治”与“法制”有着不同的含义。

法学界以积年的理论沉淀造就的这份对“法治”的执著,获得了党和国家的认可:1997年9月党的十五大报告明确提出了“依法治国,建设社会主义法治国家”;1998年3月九届人大一次会议批准的《政府工作报告》明确提出了“依法治国,建设社会主义法治国家”的任务和目标;次年,这一目标又被明确地写入宪法。

法治内涵的明确性是其得以成为基本治国方略的前提。

反之,为使“法治”获得制度上的认可,学界亦将法治的内涵作为这一时期研究的中心议题。

经过深入的探讨,人们对法治的内涵基本达成了如下共识:法治是一种宏观的治国方略;法治是一种理性的办事原则;法治是一种民主的法制模式;法治是一种文明的法律精神;法治是一种理想的社会状态。

(三)以“社会主义法治理念”为内核的法治实现途径的研究(2000年至今)“依法治国”成为基本的治国方略,大体上消弭了法治内涵的争论,将人们的关注点导向了实现社会主义法治的机制问题。

“社会主义法治理念”的提出既是对此前法治理论研究的概括,也为以后的研究指明了方向。

围绕“以德治国”展开的讨论为“社会主义法治理念”的提出作了理论上的铺垫。

关于法治与德治的关系,人们大体上认为,社会主义道德建设非常重要,但它不能取代“依法治国”的基本方略,也不能认为有两个并行的“法治”与“德治”的基本方略。

法治具有优于德治的位阶。

这一理论凝练又顺势推动了此后的“依法行政”理论的研究。

以西方的法治理论观之,法治的核心就是权力制约,如何约束行政权力就成为法治理论的重要部分。

因此,“行政法治为近年来学者们所深切关注,而转型期的行政法治可能面临着更多的问题”。

学者们对行政法治的讨论是多方面的,其中特别值得一提的是人们对中国共产党依法执政的研究。

这些研究丰富了法治理论,并为社会主义法治理念的提出奠定了基础。

编辑推荐

《中国法治建设:理论、方法及实践》是由江苏大学出版社出版的。

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>