

“首届中国青年法学家论坛”演讲选录 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E2_80_9C_E9_A6_96_E5_B1_8A_E4_c122_484340.htm

编者按：由中国法学会主办、中国青年报社协办的“全国十大杰出青年法学家”评选结果于岁末年初揭晓，与此同时，由上述两家共同主办的首届“中国杰出青年法学家论坛”也于2005年1月14日在京召开。获选“第四届全国十大杰出青年法学家”的周叶中、莫纪宏、许章润、马怀德、薛虹、邱兴隆、卢建平、谭世贵、左卫民、陈瑞华，纷纷登台，就当前各界普遍关注的法治建设进程中包括宪法诉讼制度、地方法规与统一立法冲突、改革法律制度堵住贪官外逃等热点问题，发表观点，提出建议。由中国人民大学许崇德教授、国家行政学院应松年教授、中国政法大学徐显明教授、社科院法学所郑成思教授、中国人民大学高铭暄教授、中国政法大学陈光中教授、中国政法大学樊崇义教授组成的点评队伍，汇集法学界的名流、大腕，更为本次论坛增加了风采。中国法学会常务副会长刘?说，法学家依法治国的思想和建设性的建议正在对我国建设社会主义法治国家产生越来越积极而重要的影响，也越来越多地受到我国高层的重视和采纳。宪法的生命在于融入公民的生活周叶中(武汉大学法学院教授)：非常高兴与大家共同探讨宪法方面问题。随着新一届中央领导集体走马上任时间的不断向前推移，海内外的政治观察家越来越关注这样一个问题，这就是中国的新一届中央领导集体，他们的执政理念到底是什么？对这个问题的全面了解、深刻把握，对于这些政治家如何应对错综复杂的国际局势，如何处理与中国

相联系的国际问题，具有非常重要的意义。所谓执政理念，在我看来，无非就是三大问题。首先是执什么政？然后是归谁执政？最后是如何执政？在执什么政的问题上，同志们都非常清楚，新中国建立以后，我们的国家是人民当家作主，所以共产党执掌的就是社会主义国家政权。那么为谁执政呢？毛主席说，全心全意为人民服务；小平同志讲，我是中国人民的儿子；江泽民同志提出来，我们是立党为公，执政为民；胡锦涛同志说，我们要顺民意，得民心，权为民所用，情为民所系，利为民所谋。这一系列论述告诉我们，共产党是为人民执政。至于如何执政？随着共产党对执政认识的不断深化，我国民主法制建设不断地向前推进，我们党不断地提出来“依法治国”是党领导人民治理国家的基本方针。党的十六大进一步强调，共产党要坚持依法执政。显然，我们已经从过去的以政策执政转移到依法执政上来。然而依法治国首先要依宪治国，依法执政，依宪执政，所以，宪法这个治国方略的实施，实政方式的转变，是具有基础性、根本性的。然而反观我们的政治现实，我们的宪法地位如何？作用怎样呢？我们经常听到有人说，我们的宪法是说起来重要，其实可以不要。这种状况告诉我们，在现实生活中，我们的宪法是权威不高，作用不大，我们的宪法还没有能够真正的走向社会，走入公民的生活。尽管导致这样一种状况的原因很多，但有一个最基本的方面就在于很长一段时期内，人们对于这样一个问题，一直认识不太清楚。这就是我们的宪法到底与公民的生活关系如何，我们的宪法是高高挂在空中的根本法，还是与我们每一个人时时刻刻紧密相连，无处不在、无时不在的根本法呢？下面我就此从四个方面谈一些我个人的

看法：第一，宪法是公民的生活规范。西方国家对宪法的认识，可以追溯到亚利士多德，他不仅将宪法与法律区分，而且强调一切政治组织、普通法律都必须以宪法为依据。那么这种从政权、政治层面对宪法的理解毫无疑问是狭义的。但是亚利士多德的贡献不仅如此，他还从生活的层面，从普通百姓的角度对宪法提出自己的看法，他说宪法原来就是公民的生活规范。人们之所以要建立城邦，是因为人类生活的发展，当我们探讨理想宪法的时候，首先要搞清楚人们的生活需求到底是什么，只有把这些问题搞清楚了，城邦的具体制度，整个规范规则，才有了非常明确的基础，这样一来，它能够很好的解决政治事件中必须面对的问题。而在我国政治和法学理论中，人们对宪法的理解一直局限于国家层面。政治角度方面，体现在宪法的概念上，比方说我们通常讲，宪法是统治阶级利益的集中表现。毫无疑问，从宪法的阶级本质入手，抓住了宪法最核心的环节。从宪法的法律特征角度来认识宪法更加科学，更加进步。而且还有助于人们从本质上认识和把握宪法。但是这种本质分析方法，对于普通大众来说，显得抽象。因而存在这样或者那样的不足。它使我们一般的大众都感觉它和自己的生活距离十分遥远。加上我们没有宪法诉讼，从而使得我们的宪法精神、宪法原则，不能够跟具体的人，具体的事紧密联系，这样一来，就使得我们的宪法成为高高挂在空中的根本法。那么西方对于宪法的理解，无论是广义，还是狭义，都无法揭示宪法的本质，但是它的广义理解却有较强的具体性、生动性。它贴近公民的生活，有利于宪法的有效普及和运作，这种优点经过宪法判例等机制，使出现的宪法原则转变为实实在在的、看得见的

现实利益。从而使宪法走出可望而不可及的虚幻，成为社会公众所熟悉，与大家生活息息相关的生活规范。这样一种不同的理解，这样一种认识方面的差异告诉我们，在新的历史时期，我们应该从观念上既要看重宪法的本质，也要看到它的具体层面；既要强调国家意义上的宪法，又要强调公民意义上的宪法；既要强调政治层面的宪法，更要重视生活层面的宪法。宪法其实是公民的生活规范。第二，宪法的权威根源于公民的生活，宪法的权威核心是公民。任何一个国家，只要选择法制的道路，就必须具备一个条件，这是宪法和法律具有至高无上的权威，那么宪法的权威何以来呢？很多人说，宪法的权威是基于宪法的理性、宪法的正义，理性和正义是宪法具有先定的权威。我说宪法的权威不是先定，宪法的权威根源于民众的生活，源于宪法对于民众生活的终极关怀，产生于宪法对民众生活过程中所面临问题的解决过程。孙中山先生曾经说过，宪法之有效力，全在于民众的支持，在于宪法是否值得民众的拥护。事实上没有漠视宪法的民众，只有漠视民众生活的宪法。宪法在现实生活中能够适应人民的需求才是它的根本出发点和最终的宗旨。我们的宪法在现实生活中，能够使人民的根本利益、合法利益得到有效的维护和保障，那么我们的民众一定会拥护宪法，宪法的权威，就有了真正的民意机制。这样一种说法告诉我们，我们的宪法，如果能够经受得住公民生活中所遇到的一系列问题的拷问，比方说，他能不能够回答现实生活中遇到的宪法问题？能不能解决政治运作过程中发生的宪法纠纷？比如国民教育体系当中，高等教育考试录取分数的不平等等一些问题，怎么很好地解决？我们公务员在招纳的过程当中，面对性别、身

高这样一些问题，如果一旦出现歧视的现象，怎么样基于宪法的角度给予保障？还比如说我们人为地把公民分为城市居民和农村居民，这样的一种制度，是否符合宪法的精神呢？对于这样一些问题，如果我们宪法能够经受住拷问，我们宪法能够有效地加以解决，那么让普通百姓，让所有的公民，实实在在感受到，其实宪法就在我们身边。所以宪法的权威根源于人民的生活。第三，宪法如何影响公民的生活？我们强调宪法是公民的生活规范，强调宪法权威根源于民众的生活，实质上是强调宪法与公民的生活息息相关，并突出公民在宪法中的主体地位。从更深的层面上讲，是强调宪法与宪政以人为本的精神。从宪政实践来看，宪法通过建立各种政治制度，维护特定国家的宪政秩序，其根本目的在于通过社会的全面发展，不断提高人在政治和社会关系中的地位和作用，丰富公民权利的内容和形式，最终实现人的全面解放，全面发展。那么按照这种理解，以人为本精神，对于宪法、宪政具有根本性的指导意义。那么毫无疑问，我们也可以从宪法的具体制度来看到，宪法对于公民生活的影响。

一、宪法通过确认国家政权的归属，授予并且规范国家机关的权力，从而表明公民在国家中的地位和作用。表明国家权力运行的出发点及其归属，与公民意志和利益的关系。大家都清楚宪法第2条，中华人民共和国的一切权利属于人民，这就表明国家权利的归属又通过国家机构体系的整个建立，使国家体系建立的运行机制有一个非常明确的规范。这样一来，我们就发现国家的政权之所以建立，国家的职能之所以振兴，全在于公民的生活，全在于公民的意志和利益。

二、宪法对于公民是基本制度和基本国策，从而给公民的生活提供明确的指

引。三、宪法通过赋予公民丰富的权利表明宪法是以人权作为其根本宗旨。第四，怎样让宪法更好地融入公民的生活？宪法的权威来源于民众的生活，接下来我们应该解决的问题就是要努力地使我们的宪法更好地融入公民的生活。毫无疑问，这样一个问题的解决，有赖于各个方面问题的突破，从基本的方面来讲，主要有以下几点：一、加强宪法教育，培育良好的宪法文化。一方面，我们必须在观念上对宪法的理解和把握，基于全面和深刻的角度，进行重新认识，从哲学的观念来说，应该从过去的斗争哲学转移到生活哲学。从过去的权利崇拜转变为人权保障。另一个方面，我们应该建立比较完善的宪法教育机制，要把宪法教育纳入国民教育的全过程，把宪法教育作为法制教育的常规内容。把宪法教育和宪法知识的考核作为公务员招录过程中必备的内容等。从而使得观念方面、认识方面、群众的基础方面为宪法融入生活提供非常好的条件。二、强化宪法的规范性，突出宪法的科学性。很长一段时期以来，我们把宪法仅仅理解为是政治上的能力规范，而没有看到，宪法作为法律的一种，它也具有法律的本来性质，它也具有规范性的特点。这样一种观念的转变，这么一种机制的调整，无疑对宪法走入公民的生活也是至关重要的。三、建立宪法诉讼制度，通过宪法诉讼和宪法在解决具体的人和事的过程当中，把宪法的精神、原则与具体的人和事有效地结合和联系。从而使得宪法不至于一直挂在空中。四、健全宪法保障制度，宪法保障是宪法学界20多年来一直关注的焦点，应该说这些年来，通过民主法制的建设，这方面的制度已经有了发展，有了完善，但是还远远不够。所以我们应该建立更健全的保障制度，使得宪法的机制

更加健全和完备。当代美国著名法学家庞德曾经说过，法律的生命在于其实行。我认为，宪法的生命在于融入公民的生活。只有在每一个普通公民都能感受到宪法的存在，感受到宪法与他们的日常生活息息相关的时候，我们的宪法才可能真正走向民间，走向老百姓的生活。我们良好的守宪风尚，才得以形成我们的依法执政、依法治国，我们社会主义法制国家才能够真正建立起来。受教育权的宪法保护 莫纪宏（中国社会科学院研究员）：我们今天以联合国人权公约基础建立起来的受教育权，是一个非常完整的权利体系。它是以政府保障责任为前提。这个权利实际上应该属于一种社会权利。它的权利基本功能，就是要保障每一个个体能够通过接受教育这种机会，来使自己获得社会化的可能，能使自己生活在社会中间。所以某种程度上又是生存权利的一种发展。受教育权是以国家和政府的责任为前提的这样一种社会权利。受教育权为什么要通过宪法来加以保护？在现代法制社会中，政府介入受教育领域，实际上是要以公共利益的代言人出现。所以介入受教育领域，它就是要承担受教育方面的义务。所以，受教育权的宪法保护是很有必要的。我们要把这个受教育权在宪法中，由原来的基本权利限制，发展到基本人权。要扩大政府对于每个个体承担、接受教育权利的保障责任。不仅要保护本国公民的受教育权，还要保护在我们国家居住的所有人的受教育权。如何加强对受教育权宪法保护的法制制度的建设？我有六点建议。第一，要完善我们的《教育法》，我们的《教育法》是一个教育管理法，我们要通过《教育法》来明确宪法第46条所规定的公民有受教育的权利。第二，要制定《义务教育国家财政负担法》。为什么呢？

因为义务教育是一个公民生活在一个社会中必须要具有的教育形式，如果没有这个教育，紧紧依靠个人的话，就不能完全社会化。第三，要把义务教育的教师队伍纳入公务员队伍，这一点是非常重要的。第四，在政府教育之外，还应该扩大教育自由的内涵，即要发展私立教育。第五，要制定《父母责任法》，因为在义务教育过程中，权利主体是接受义务教育的未成年人。第六，要设立教育法庭，重点解决与接受教育权保护过程中所发生的各种各样的案件。

如何解决地方法规与统一立法的冲突? 许章润（清华大学法学院教授）：最近20几年来，行业条例，以及各级司法解释，随社会生活的变化，纷纷出炉。如果作为一个现象学描述，可以发现存在着四种地方法规与统一的中央立法同时并存，它们实际上在影响着统一立法。第一种是人大的立法，包括地方人大，以及政府所出台的种种法规，这些法规对于地方所涉及的法律问题，在一段时间内和空间之内进行了有效的归置。第二种是部门的规章，包括中央各个部委，地方各个厅局所制定的各类规章，还有一些与部委规章并行的，实际上带有广义的这种法律性质这种行业协会的条例。同样在起着法律的归置作用。比方说公安部颁布的五条禁令。第三种是我们党的部门直接颁行的一些规定。第四种是最为大量而且普遍出现的各级法院的司法解释、各级司法机构的司法解释。

政府如何依法行政? 马怀德（中国政法大学教授）：依法行政到底要建设一个什么样的目标? 我把它概括为以下几个方面：首先，法治政府应该是一个有限而有为的政府，这是相对于我们长期以来政府的权限无边，或者是政府的权利过度庞大，而没有任何约束和限制而言。其次，另一个法治政府的标志

，应该是一个透明和廉洁的政府。再次，如何实现依法行政？这可能是最困难的一个问题。因为提口号容易，设立一个目标也很容易，但是如果实实在在地去落实，去执行，去实现这样一个目标，是最困难的，为此我提出了四个建议。

一、实行两个转变。一是转变长期以来形成的错误的、不正确的政绩观。二是转变政府的职能。

二、两个提高。一是提高我们决策的能力，提高我们决策的水平。二是提高立法质量。当然立法质量的提高，还要解决一个问题就是我们立法的民主化与科学化的问题。立法是一个民意的体现。

三、法治国家应该是由法律自动运转。出现了毒奶粉事件，出现了违法占地事件，我们的国土资源部门、技术监督部门和卫生部门应该立即查处，而不应该等到媒体曝光之后再来查处。

四、加强四个监督。做到依法行政，实现法治政府的目标还应该强调人大监督，行政机关自身的监督，以及人民的监督和社会司法机关的监督。依法行政提出了一个非常重要的监督命题就是，政府机关要向人大做报告。

互联网的问题谁来管？

薛虹（中国外交学院教授）：对于建立有利于电子商务发展的法治环境，我们国家有两部基本法律为电子商务发展扫除了法律障碍。第一部是《合同法》。我们的《合同法》已经进入网络时代了，现在《合同法》已经承认了履行上的效率。第二是《电子签名法》。这个在今年将付诸实施。我们电子商务发展的环境是不是完全完美无缺了呢？还不是。有一些因素还在遏制着我们电子商务的发展。

第一、电子政务的发展。我们有很多有名的政府上网工程。对于百姓了解政府的信息有很大的作用，但是政府上网不是简单的把信息贴到网上这么简单。政府上网更主要的是政府能够在网上接受公

民的请求，处理这些请求，并发出有关的行政指令。在这一点上，大多数政府网站还是做不到的。有了《电子签名法》，希望电子政务能够有一个实质性的进展。

第二、行政许可过于复杂，行政审批程序过多。我举一个例子，比如我们ICP牌照的问题，一个网站在开始营业之前，首先要有工商执照，这个毫无疑问。另外要到信息产业主管部门申请ICP牌照，现在的问题是，工商局和信息产业主管部门，都要求申请者以对方获得许可为前置程序，变成一个鸡生蛋还是蛋生鸡的问题，让执行者无法适从。还有一点，对我们信息产业更为不利，尤其是对个人创业。在我们国家，在我们.CN的国家域名之下，是不能注册个人域名，其结果就是，中国不许注册，网上是没有国界的，你就可以到外国注册。本来很好的商业机会，拱手让给了外国人，不仅是外国的注册商没有在中国注册，中国的注册商没有收到钱，可能使一些个人的创业者无从开头了。

保障被告人的合法权益 邱兴隆（湘潭大学法学院教授）：如何有利被告？我认为刑法的适用过程是定罪和量刑这两个环节。第一，应该贯彻两条原则。这两条原则也是中国很古老的原则。一个是疑罪从无。另一个，由于对刑法的理解产生疑问，究竟是定重罪还是定轻罪产生了疑问的时候，我们应该是采纳定轻罪。第二，量刑问题。我认为量刑的时候绝对不能着重，但是可以着轻。着重的情节是法律没有明文规定的原则。着轻是可以的，因为着轻并不是刑法禁止的，所以说是可以的。

严惩腐败犯罪 卢建平（中国人民大学法学院教授）：我们应该以联合国反腐败公约为借鉴，从我们国家打击腐败犯罪的实际情况出发，对于我们的反腐败的法网做必要的修补，具体建议如下：第一，要增设

几个罪名，贿赂外国人员、国际组织官员罪。第二，要适当扩大贿赂的法定含义。言外之意就是对现有刑法对于贿赂仅限于财务，或者是财产性利益的这样一个限定应该突破。尤其，建议要取消法律条文当中这种明示性的数额规定，而把这个具体数额的掌握交由司法机关。第三，建议取消行贿罪、受贿罪中为他人谋取利益，或者为他人谋取不正当利益这样一个构成要件。第四，修改贿赂犯罪的标准。对于许诺提议给予或者是收受贿赂的行为，也考虑治罪。第五，统一对行贿罪和受贿罪中犯罪客体的认识，考虑对于行贿犯罪和受贿犯罪，同罪同罚的可能性。最后，建议修改贿赂犯罪的刑罚，废除死刑，和联合国腐败公约保持一致。扩大没收财产的范围。总而言之，提出这样一些建议，它的宗旨是要促进进一步推进我们国家的反腐败建设，使我们的社会主义法治国家有一个清明、廉洁的这样一个良好的形象。

推进审判独立，维护司法公正 谭世贵（海南大学法学院教授）：推进审判独立，第一是要考虑它的系统性和渐进性，不可能一步到位。我们现在法院院长的认定程序是由本地党委提出来，然后去征求上级法院的意见，我个人认为，能不能做一个小小的改进，把它倒过来，由上级法院提出下级法院的院长人选，然后征求下级党委的意见。最高法院派到湖南省高级法院的江院长就是由上面派下去的。由上一级党组提名，然后交到下一级任命。稍微倒置一下，事情可能就能够得到一定的解决。第二是办案经费的问题。如果办案经费的问题不解决，完全由本级财政支撑，肯定是影响司法独立的。所以在这里，我个人觉得，最终应当实行全国统筹。我觉得，这个完全可以做到。去年我们国家的税收，国税增加了5000多个亿

，实际上在解决法院的经费问题实行财政转移支付，只要拿出两三百个亿就够了。只要下决心，应该是没有问题的。第三是位置问题。一个是法官的位置，一个是院长的位置。法官的位置，我觉得，还是应该走法官精英化和职业化的道路。第四是实行法官独立。司法独立的一个支柱，就应该是法官独立。最后是要建立一个自律的机制，包括改革法官的惩戒制度。能不能设立一个惩戒委员会，由他来负责任命法官，也对法官进行罢免呢？

推进侦查法治化建设 有效遏制刑讯逼供 左卫民（四川大学法学院教授）：我们要建立一种对于公民个人权利的一种完善的保障体制，同时也要建立一种对国家权力的一种有效制约的机制。在保障公民权利方面，我们首先要明确犯罪嫌疑人或被告人的诉讼主体地位，我们应当明确地确立无罪推定的原则，并且建立无罪推定原则相适应的一系列的规则。比如说，讨论很多的沉默权的问题。在其他权利保障之中，我们必须充分认识到，律师在侦查阶段介入的制度建立，在某种程度上，他不比律师在审判阶段的介入来得次要。我们的犯罪嫌疑人、被告人，更需要律师的帮助。因此，律师的调查权，还有控告申诉的功能，都必须强化或切实得到一种保障。

改革诉讼制度 堵住贪官外逃后路 陈瑞华（北京大学法学院教授）：我个人认为，只要有被害人的案件，犯罪的社会危害性就是必然的。他的侵权性，不应该忽略。杀人案件的直接受害者是个人，社会是整体受害者；一个盗窃案件，个人是受害者，社会是整体受害者。同样像贪污案件，贪污案件中，国家是受害者，一方面社会制度受到侵害，这是形式问题。另外国家的财产权受到侵害，这是一个民事问题。如偷税、逃税、漏税这些案件，偷税侵犯

的是国家的税收制度，破坏的是整个的社会制度。但同时全体纳税人实际上是直接受害者。如果我们能接受这种概念，把犯罪跟侵权具有相对的分离性、相对的独立性，那么结论不难得出，对犯罪的追究，这种刑事诉讼和对个人财产侵权责任追究，这种民事诉讼，也具有相对的独立性。两者是直接对应的。不只具有直接的独立性，而且还具有一定的可分离性。所以说，我的一个基本的立论的基础就是，应当建立独立的民事追诉制，使得受到犯罪侵犯所带来的侵权责任，可以通过独立的民事诉讼来达到一个追偿的目的。相关制度的设计分三个步骤：第一，在我们的制度中，应当明确规定，如果能够通过刑事诉讼追究的可以保留附带民事诉讼请求，毕竟这有助于提高效率，而且有助于诉讼成本的节约。但是一旦出现死亡、潜逃，或者是滞留海外，引渡短时间内难以完成的情况，我认为，应当提出独立的民事追偿诉讼。国家是总体的受害者，受害者就应该有代表作为它的代理人提起民事诉讼。从一个公立的角度，如果我们的司法主体检察院能够代表国家提起民事追诉的话，我们可以通过成功的民事追诉使侵害人的财产转移回国。到那个时候，如果侵害人在海外，他的财产基础不存在了，也就成了孤家寡人了。今天可能逃到海外去的人，核心问题还是一个财产问题，如果能把财产追回来，有的时候可能会带动刑事追究的成功，也带动引渡制度相应的发生变化。第二，谁来提起这个诉讼？我的基本观点是检察机关。检察机关既然能代表国家提起公诉，追究犯罪，惩治腐败，为什么不能代表国家提起民事诉讼来维护国家的经济利益呢？况且像贪污案件，检察机关提起公诉的时候，也是要维护国家的经济利益。在总体利益上

，是检察机关的职责决定了他提起民事诉讼没有障碍。第三，检察机关提起这样一个诉讼，可以按照民事诉讼的基本规律和基本原则执行。从这个角度来说，缺席审判的终审民事判决出来以后，一个终审的民事判决要比一个终审的刑事判决在国外取得承认的可能性更大一些。这样一个制度，又灵活又方便，而且短时间内做刑事化改革又非常困难，我们为什么不能在民事诉讼方面找出一些新的途径呢？100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问

www.100test.com