

方法论,不仅不会排斥其他方法,而且必然要运用其他方法来贯彻、配合或补充自己。这个道理是《重构》和《质疑》的作者都应该明白的。

笔者认为,总的看来,按社会权利分析理论构建的宪法学体系既能包容原有宪法学体系中的一切有价值的东西,又有所突破有所创新,如能进一步完善和系统化,将会有非常广阔的发展前景。特别是反映社会整体利益的法学范畴即社会权利概念的提出和界定,其作用和意义不会仅限于宪法学本身,因为不论将其作为宪法学还是法学的基石范畴,似乎都比以权利义务概念为基石范畴的提法要合理、有根据得多。不过,这里特别要指出,对于这个新的宪法学体系框架,能够肯定也应当肯定的主要是它的基本思路,而不是其细部结构。它已有的细部结构看来仍显粗糙。按照任何理论或学科专门方法构造的细部结构都不可能十全十美,所以,如果宪法学界有意继续探讨这个问题,切忌陷入枝枝节节的苛求和争议。

最后,我们还须看到,用社会权利分析理论构建宪法学体系的工作还只是一种初步设想。这一工作能否继续深入并导向成功,得看今后的发展,得看这一理论的提出者和它的赞同者能不能有效地克服今后会遇到的甚至现在就可以预见到的障碍即各种理论难点。其中首当其冲地是要看运用这一理论作为学科方法论能不能统一地、实事求是而又令人信服地对下列问题重新作出系统的阐述:宪法的概念,宪法的实质和根本功能,宪法关系的主体、客体和内容,宪法学的范畴体系构成,宪政正义的绝对标准和相对标准,等等。即使这些问题解决了,下步也还会有不少难点。解决这些问题,不仅要实事求是、自圆其说,更重要地是必须证明新的解决办法比现有的办法更科学、更合理。

责任编辑:张少瑜

责任校对:张少瑜

· 补 白 ·

法官与违法犯罪作斗争?

慕槐

《中华人民共和国法官法》第28条:
法官有下列表现之一的,应当给予奖励:

.....

(五)勇于同违法犯罪行为作斗争,事迹突出的;

.....

法官法的这种规定是颇令人惊异的。很明显,本款内容涉及法官所承担的角色和要履行的职责,它要求法官要“勇于同违法犯罪行为作斗争”,而不只是在政府或其他原告对违法犯罪的追诉与被追诉当事人的辩护之间进行中立的裁判。

在一个法治社会中,以法院为中心的司法体系当然负有惩罚违法犯罪行为以维护社会安全的使命,但与此同时,司法也必须对政府权力加以制约、保障公民不受权力滥用的损害。在各种相互冲突的利益中,法院及法官应当是一种中立和公正的裁判人。与犯罪作斗争应该是警察以及检察官的事情。假如法官也加入斗争者行列,像从前一度流行的那样,“三马齐出动,拧成一股绳”,又由谁来对这种“斗争”加以监督,对“斗争”过程中滥用权力的行为加以惩罚和纠正呢?

不仅如此,“勇于……作斗争”的法官应予奖励的规定分明是一种倡导,表明所有法官都有“斗争”之义务,唯有那些敢斗善斗、斗志旺盛、越斗越勇的法官才能获奖,但是,同一法律在规定法官义务(第7条)时却只字不提法官有此“斗争”义务,只是要求“秉公办案”而已。两相比较,似乎很缺乏呼应和协调。

此外,本款所用者亦非法律用语,而不乏“斗争哲学”盛行时代遗风,这也是应该指出的。