

依法治国与廉政

建设研讨会纪要

本刊编辑部

1998年5月8—10日由中国社会科学院中国特色社会主义理论研究中心、法学研究所和政治学研究所共同主办的依法治国与廉政建设研讨会在北京召开。来自全国的近百名专家、学者以及有关国家机关的官员参加了会议,并就依法治国与廉政建设的重大意义、司法改革与廉政建设、行政及人事制度改革与廉政建设、权力监督制约与廉政建设等问题展开了热烈的讨论。

这次研讨会是贯彻党的十五大精神的一个具体步骤。党的十五大进一步明确提出依法治国,建设社会主义法治国家,成为我国民主法制建设的新里程碑。在我国建设法治国家,实现社会主义法治现代化的过程中,近几年出现的腐败现象让人触目惊心,成为我国实现法治的阻碍力量,引起党和国家以及全社会的极大关注。江泽民总书记在十五大政治报告中指出:“反腐败是关系党和国家生死存亡的严重政治斗争”。在这种形势下,学术界和实际部门的人士聚集一堂,共同探讨腐败产生的原因、危害、扼制腐败的途径等既有理论意义又有实践价值的问题,将会对推进我国法治现代化的进程产生积极作用。以下是这次研讨会讨论的发言摘要,供读者在研究和思考时参考。

一、依法治国与廉政建设的意义

刘海年(中国社会科学院法学研究所研究员)

反对腐败,实现廉政是中国共产党在民主革命时期反对国民党的口号,它对于动员和争取群众,夺取新民主主义革命胜利曾起过重大作用。在事过半个世纪之后,腐败及其蔓延已经影响了邓小平同志一再强调的发展和稳定,如不坚决予以抑制和消除,势必影响我国社会主义建设总目标的实现。1949年中国革命获得胜利推翻国民党统治之后,确实建立了“廉价政府”。但由于后来在新的条件下当时领导人只是通过思想和纪律的约束,未注意法律和制度建设,结果不仅收效甚微,而且代价高昂。近几年,在经济迅速增长,多方面取得巨大成就的同时,腐败现象也开始抬头并以相当快的速度蔓延开来。不仅在经济上,而且在行政和人事上;不仅个别人和事,而且发生了许多同志所说的结构性的、制度性的腐败,波及面愈来愈广,犯事人职务愈来愈高。随之而来的是:人民群众不满情绪增大,舆论界抨击声音升级,党政领导的措辞严厉,执

法机构和司法部门所惩治的人数也越愈来愈多。尽管如此,腐败并未得到有效扼制,甚至在某种程度上仍在发展。正是基于此种情况,江泽民在十五大政治报告中严肃指出:“反腐败是关系党和国家生死存亡的严重政治斗争”。这就给我们指明了反腐败斗争的严峻性和紧迫性。

温晓莉(西南民族学院法律系副教授)

中国20世纪80—90年代迅速蔓延的腐败,与世界其他转型期国家相比,有一共同特征:即“权力市场化”;但发生的机理,比这些国家更复杂、深沉。这是制度与人文双重致病、互相激荡的历史结果。其中,历史留给我们的三大“遗产”与此有密切联系:第一大历史“遗产”是二千年封建专制制度寄留在社会各方面的遗毒,尤其在政治生态环境上表现出的“家长制”和“官本位”特征。这是滋生腐败的制度性根源。“官本位”体制特征,一是浓厚的宗法性和人事管理绝对自上而下治化;二是对利益的独占性和贪欲性;三是极大的凝固性;四是趋恶的强韧性。历史的启示是:仅用“严刑惩贪”与“道德自律”,而不从制度改革上找出路,无法解决积重难返的腐败问题。第二大历史“遗产”是建国后非正常的政治运动,导致人文萎缩,使腐败之势不仅没有遇到强有力的制度遏制,而且没有遇到社会道德权力的有力打击和人文反抗。人文价值理念劣变与政治运作乖舛,又需从制度合理与否作出解析。欲治腐败,需通过政体改革实践,从制度与人文两方面医治。第三笔亟待消解的“遗产”是传统的斯大林模式体制,把党的领导变成了党的第一把手集权领导,把国家机器的弊端发展到极致。唯有清理这三大“遗产”,设计建设合理制度,进行新的人文启蒙,才是惩腐的治本之道。

庄立(中国社会科学院法学研究所编辑)

严重的社会分配不公是导致腐败产生的根本原因。社会分配不公指的是目前存在的对社会的付出和得到的回报严重不成正比的现象。在许多情况下甚至处于一种失控的状态。改革计划经济体制,允许一部分人先富起来,带动或者说刺激市场经济的发展,无疑具有超前的眼光,在一定的阶段上和范围内,也取得了很可观的成就。但是我们不能不看到,由于理解上的偏差,具体执行上的错误,舆论走向上的误导,法律调整和税务机制上的失职,这一好的政策在许多情况下不仅没有为公平竞争站岗放哨,反而孕育了贪污受贿的温床,被一部分人作为巧取豪夺的保护伞。如何寻找一条不劳而获或者少劳多获、少劳巨获的所谓致富捷径成为许多人梦寐以求的事情。在人所共知的不争的事实面前,我们看到的是法律的调整手段显得多么的软弱无能。占绝大多数的尽职尽责的人得到的微薄回报与瞬间成为亿万富翁的人的挥金如土形成强烈的反差。社会分配不公在许多人的心理上产生了严重的扭曲和变形,人们对社会的公平和正义开始表现出极端的不信任,对法律的庄严和神圣表示怀疑,人们心中真理的天平开始倾斜。在这种情况下,我们怎么能够设想监督别人的人就能够洁身自好、学过法律的人当法官就可以公平执法、收入丰厚的律师能够经常主动地对囊中羞涩的人进行法律援助、司法人员高官厚禄就能够不贪污受贿这种理想主义局面的实现呢?严重的社会分配的不平等已经成为万恶之源,它会进一步加大贫富之间的两极分化,导致低收入或低效益却盲目追求高消费的怪圈,实际上形成一种谁搞廉政谁贫困,谁搞腐败谁富有的莫大讽刺。社会分配的不平等给党的命运、国家的改革和发展设下了严重的障碍,对这个问题如果我们到现在仍然不能引起高度重视,从体制上进行深入的研究和改革,运用法律手段进行有效地调节和制约,那么后果将是极为严重的。

冯锐(中国社会科学院法学研究所研究员)

我国在立法和司法上都存在一些问题。在立法中,由于法的制定常受到某个部门或某个领

导的干预,使法(某个法)不能真正体现国家意志,而反映某个部门或个人意志,这种情况致使某些被制定的法与健全法制的要求不符。立法存在的这种状况,使我国立法机关权威性受影响,立法权受个别部门或个人影响,是极不正常的现象,是一种腐败的表现。在司法中,司法机关搞任何形式的“创收”都是不正常现象,例如,法院、检察院办学等。为使司法机关公正地行使司法权,除需保证从事司法工作的人员的素质的要求外,国家应赋予法官相应的地位和待遇。以使其能忠实于自己的职业和正确行使司法权。

刘仁文(中国社会科学院法学研究所助理研究员)

当前我国腐败现象的成因是多方面的。这里仅从政治因素和经济因素两方面来剖析当前我国腐败现象屡禁不止甚至愈演愈烈的原因。在政治方面,首先社会主义民主政治的总体水平不高。突出表现在选举制度的不完善上,干部的任免、升降决定权不在选民而在上面,因此导致只对上面负责、不对下面负责的诸多腐败现象。其次,对权力缺乏科学、有效的监督和制约机制。权力机关对行政机关、司法机关的监督权没有真正到位;各种专门的监督机关要么因受同级党组织或政府的领导而使监督大打折扣,要么因监督是系统内的而无法对最需要监督的人实行监督,要么因监督机关机构重叠、职责交叉、权威不同、工作程序不一而出现处理意见不协调、扯皮、错位等现象;新闻监督远未发挥其应有的作用。第三,政务不公开,权力运作方式不透明。在经济方面,首先由于市场机制还不完善,政府对经济的干预还比较多,特别是在资源配置中,政府起着举足轻重的作用,这样就使政府成了各种利益集团竞相“寻租”的猎物。其次,政企关系未理顺,政府依然牢牢掌握着国有企业管理者的人事任免权,为政府官员和企业经营管理者双方的腐败提供了机会。再次,产权体制改革的滞后使国有资产成了“唐僧肉”,在一些不法分子的偷猎下大量流失。最后,分配不公使社会收入差距拉大,也刺激了一些公职人员不择手段攫取金钱的欲望。

朱景文(中国人民大学法律系教授)

腐败的主要表现形式是权钱交易。从产生的形式讲,有转型期两种体制并存产生的腐败,有开放、外资引进带来的买办型的腐败。上述腐败往往和政府官员、决策者手中掌握的经济权力相关,它们可以运用“差价”,利用“优惠价”、“审批权”换取金钱。有些腐败则与行政权力、司法权力相关,与社会转型期、开放引资等措施无必然联系,如教育行政人员买卖文凭,泄露试题,司法人员贪赃枉法,哪朝、哪代、哪种社会制度都是不允许的。随着社会转型的进程,前一种腐败占主导将转变为后一种占主导。腐败,特别是当前我国社会所蔓延的腐败,有经济根源,即社会分配不公。人们收入的多少,拥有财富的多少,在很大程度上与他们对社会的服务、贡献不成正比。体制转型期的失范状态,“撑死胆大的,吓死胆小的”,社会上形成了一小批暴富。从发展趋势看,人们财富的多寡,越来越不决定于名义工资,而决定于工资外的收入。这样,在一些人那里,腐败、权钱交易,成为使他们致富、扭转“分配不公”的主要手段,即一切都可以用钱来交易。

郑成良(吉林大学法学院教授)

产生司法腐败和不公正现象的制度性原因是双重的,一方面必要的、合理的制约机制很不健全,另一方面,不必要的、不合理的制约机制却发挥着很大作用。从制度分析的角度上看,能够最大限度地保障司法公正和廉洁的权力制约机制,只能是以确保司法权独立行使为基础的制约机制。离开了这个基础,制约的广度与力度不一定与司法的公正、廉洁程度成正比,甚至可能相反。这犹如体育比赛中的裁判权一样,对裁判权力的制约(如惩戒制度之类)必须以独立裁

判为前提,如果在制度设计上允许场外多种力量都可以对裁判员的判断施加压力,公正和廉洁就很难靠制度来保障了。

周明俊(中国社会科学院中国特色社会主义理论研究中心主任)

我国当前腐败产生的体制上的原因主要有以下几方面:1. 政企不分的行政体制的弊端日益明显。政企不分的结果是权钱不分。政府官员和企业当权者结成利益共同体,大搞地方保护主义和部门保护主义,严重的甚至形成所谓“诸侯经济”。2. 经济活动中的双轨制与“寻租”现象诱使一些当权者和企业领导相互勾结,利用两种差价渔利,大肆侵吞国家财产。3. 体制上的缺陷与司法腐败。在新体制建立与健全过程中,产生的隙缝、漏洞,出现的无序和失控,使一些司法行政执法部门工作人员钻法律空子,谋取不义之财。4. 与经济活动相关的法律法规滞后及监督体系不完善,导致经济领域腐败现象相当突出。5. 政府机构庞大,办事效率低下,造成托关系、走后门、送钱物,使腐败滋生蔓延。

孙笑侠(杭州大学法律系教授)

腐败可以按人、制度与社会来分层次。民众深恶痛绝的“腐败”是指向“腐败分子”(权力主体),而助长权力主体腐败的有制度和社会机体两方面因素。社会机体的腐败(如行贿行为的社会化和行贿者无坚不摧的能力)已超出法律能力之外。制度的腐败是可以在短期内加以有效改变的,它应当成为法律家关注的焦点。法律无法使个人成为圣人或天使,也难以使一个社会成为“理想国”。在这个问题上,法律力所能及的是:在假定人性弱点的前提下,建立良好制度,使之成为防腐、治腐的制度。在制度健全的前提下,我们并不是不热切希望有更多的德才兼备的官员,但我们绝对不能保证,在不改革现有制度的条件下,德才兼备的官员不会变成腐败分子。

范忠信(苏州大学法学院副教授)

常常讲反腐败,大多只注意反经济犯罪,亦即反对“财腐败”。至于另一类腐败,即“色腐败”,人们常以为是生活作风小节问题,没有大害。这是误解。事实上,贪财与贪色,即“财腐败”与“色腐败”,二者不可分离,恶性互促。贪色而自污与贪财而自污,对官员而言,性质完全一样,都是贪污,都会使公权力变成官吏谋私之具,都会促使官吏枉法,践踏社会公正和公平,败坏人民对国家的信任,加剧政治的混乱和黑暗。中国古代法律在反对官吏的“色腐败”方面有许多良制,在近现代西方法律中也能找到为官吏设定的性犯罪的处罚规定。而我国自1950年以来的刑事立法对官吏在“色”问题上的约束过于宽松。这在实际上可能助长了腐败。我们必须从中国旧律和西方近现代刑法中吸取良制。尽快使我国刑法在这一方面的机制得以健全,以利反腐败大业。

陈世荣(中国社会科学院法学研究所研究员)

无论是立法权力、司法权力还是行政权力,其腐败的本质都是双重的。首先,从经济上讲,上述腐败最终都可以归结为腐败分子对某些公民、组织和国家财产的掠夺和占有。这表明了权力腐败在本质上是一种权力剥削。其次,从政治上讲,由权力腐败所造成的社会权利赋予和义务约束的不公,案件裁判的不公,以及行政处罚的不公等等,同时还使得有关公民的政治、经济、文化、婚姻家庭以至人身等方面相关的权利和自由由受到剥夺和侵害。这种剥夺和侵害其实就是一种政治压迫。所以说,权力腐败在本质上具有权力剥削和权力压迫的双重性质。

沈国明(上海社会科学院信息研究所教授)

反腐败是世界性课题。从总体上说,大家都承认腐败的危害,但对回扣、贿赂等一些具体问题则认识很不一致。一般说来,对于在谋私的同时在经济发展上作出贡献的,对于非积极索贿

的“食草者”；相当多的人表示了极大的宽容。还有人认为贿赂是可以提高效率的，是经济发展的润滑剂。很多实证研究的指标表明，贿赂并没有带来高效率；腐败给国家经济的发展带来损害。缺乏总体方案的市场改革可能有助于腐败的滋生。但是，囿于各种条件，中国的改革只能是渐进式的。它的局限性之一是“官员企业家”的出现和“第二经济”的滋生，这种状况成了政治权力走向腐败的土壤，也容易给人以错觉，似乎改革是产生腐败的原因。其实，如不进行改革，掌权人物的财务权力通过垄断性结构会不断增大，他们的利益变得更不可侵犯，腐败会随之长期存在。

张 骐(北京大学法律系副教授)

对反腐与廉政的研究应当注意研究方法和研究重点两个问题。在研究方法上，首先应当加强有关廉政与反腐败的实证研究。比如，发展中国家与发达国家腐败与反腐败的特点，发展中国家与发达国家廉政建设的模式以及衡量腐败的指标体系等等。其次要不想使方案性的研究成为“空中楼阁”，就必须重视一些基本理论的研究，诸如：腐败的含义，在一些西方国家认为是腐败的问题，在一些东方国家可能属于正常的礼尚往来，不是腐败，当然现在也许应当将其认定为腐败，但这需要研究；此外，腐败产生的原因，腐败与民族文化的关系等等。我们的研究重点应当放在制度建设上。廉政的根本出路在于建立一种权力监督、制约机制及其程序，来实现国家机器的运转廉洁、高效。我们以前对法律监督的基本理论的研究是有缺陷的，即只重视对监督的主体、客体、监督的内容的研究，忽视了对法律监督的权力与法律监督的规则研究。这样做的结果是，法律监督成为“花瓶”——体系完整，但是没有充分发挥作用。为了使监督落在实处，一定要加强对法律监督的权力和法律监督程序的建设，比如，为了正确发挥媒体监督的作用，应当制定新闻法。

二、各项制度的改革

贺卫方(北京大学法律系教授)

在一般人心目中，惩治腐败的使命首先并且主要由司法机关来承担。设计良好的司法制度是为着使其在惩治腐败方面有所作为。然而司法机构在运作过程中自身也走向了腐败，反而需要另设其他机制来清理其内部腐败。那么我们的司法制度为什么难以履行惩治腐败的职能呢？

我们将法院(以及检察院)置于同级政府权力的控制之下，从而造成司法机关难以独立地对一些涉及政府官员腐败的案件进行审判，是相当明显的一个原因。汉密尔顿说，就人的天性而言，对一个人的生存有控制权，就是对这个人的意志有控制权。我们一方面将法官的生存空间置于地方权势的控制范围之内，另一方面又要求法官的意志独立，岂非痴人说梦？监督机制的滥用可能是第二个原因。对于法官审理案件的过程，是更多地让主审法官独立地、无所畏惧地对案件加以审理，还是设置很多机关对法官加以控制，这似乎是一个不太容易给出确定判断的问题。在这里，我们似乎走进了一个监督的怪圈，西方老话所谓谁来监督监督者的难题不知道如何才能解决。不过，无论如何，监督者本身也可能腐败，也可能迫使本来是追求公正的被监督者不得不走向腐败。而且，我们也很难说有监督权的机构越多，越有助于被监督者的清廉和公正。司法官员的整体素质是另一个值得注意的因素。司法要有效地惩治腐败，我们很难寄希望于个别的包青天式的英雄人物，凭藉着一口龙头铡横扫天下。我们需要组织化的力量，需要法律职业共同体的力量。如果在一个群体中，由于出身、教育等背景上的种种差异，人们对法律

规则的理解参差不齐,对职业伦理规范各说各话,这样的群体,是难以形成真正的反腐败力量的。不仅如此,他们自身的腐败倒是较容易实现。因为在这样的人群中,不畏权势、一味地追求公正司法的人更难立足和生存。总之,我不太相信从前的那种伦理道德教育能够有助于我们司法界对腐败的惩治,也不太相信包青天式的英雄可以有所裨益;问题的关键在于制度环境。

崔敏(中国人民公安大学教授)

司法体制不顺,主要表现在三个方面:一是司法机关归地方党委领导,在人、财、物各方面都受制于地方政府,助长了地方保护主义。二是由政法委员会协调办案的制度,使司法机关难以独立行使职权。三是检察机关权力过大,有悖于分权制衡的诉讼原则。为此,建议撤销各级政法委员会,可以分阶段地实施。第一步,先撤销地方各级政法委员会,暂时保留中央政法委,就政法工作的方针政策等重大问题进行研究、指导,待时机成熟、条件具备后,中央政法委员会也应撤销,放手让司法机关依法独立地行使职权。其次,设立廉政公署,将检察机关自侦案件划归廉政公署管辖。建议将国家监察部改名为“廉政公署”,归属中央纪律检查委员会和国务院双重领导。行使与公安机关相同的职权。人民检察院则负责批准逮捕和依法提起公诉,同时对廉政公署的侦查活动实施法律监督。第三,确立以审判为中心的诉讼格局。可以考虑将最高人民检察院与司法部合并,由司法部长兼任总检察长。第四,要改革司法机关的领导体制,将“条块结合,以块为主”,改为“条块结合,以条为主”。各级公检法机关的主要领导,其任免应由上一级主管部门决定。地方司法机关所需经费和装备,也应主要由国库开支。

徐显明(山东大学法学院教授)

司法权具有六种特性:其一,被动性,即司法权只可被动行使而不可主动行使,所以“提前介入”与“主动服务”、“送法上门”都是违其性质的。其二,程序性,即司法权只能在程序提起之后在程序中运用,未提起程序及程序外用权均有违司法权视程序为生命的特性。其三,独立性,即司法权只服从法律而不服从指挥,对司法权只能实行监督而不能进行领导。法官如果按领导意图办案,接受上级指挥,即他就不是法的守护神,而变成战斗员了。其四,中立性,即司法权只判断“是”或“不是”,而不去证明“是”或“不是”。法官如果被要求去证实犯罪,他的身份就由法官变成了检察官;法官如果帮助民事案件的一方当事人调查取证,那他此时则又变成了该方当事人的代理人了。而这两种情况都难以保证司法的中立与公正。其五,审查性,即司法权有权判断立法的不法与执法的不法。立法的不法在立法权内是难以得到纠正的,执法的不法又总是受到行政权的袒护,唯有司法的合宪性及合法性审查与判断才可去这二痼疾。其六,终极性,即司法权是国家最后的权力,是法治的最后一道防洪堤。司法权的终极性体现于它对各种制度的最终保障上,如果司法不能遏制违法,则这个国家就不再有秩序可言了。也正是从权力的终极性上,才可说司法权的腐败是一国内最根本的腐败。司法腐败是以司法不公正为特征的,法官不能向法律负责而不得不向长官负责的司法权行使上的行政化正是导致司法不公正的原因之一。

齐延平(山东大学法学院讲师)

遏制司法腐败必须从遏制司法权的异化入手。司法权的异化表现之一是司法权的行政化,审判程序从启动到终结的诸环节均以行政命令一以贯之即是;表现之二是官僚化,根据行政级别确定法官政治待遇和裁判力高低的法官位阶体制即是;表现之三是工具化,司法权主动或被迫接受法律之外的权力与权威的命令而行动即是;表现之四是功利化,司法权在社会转型期权力日隆与生活相对日贫导致的司法权寻租即是。上述“四化”逆悖司法权的性质,必然导致司法腐败。将遏制司法腐败寄望于某个机关仍属人治的幻想。法治国家必须在司法权运行的诸环

节上植入遏制腐败的制度基因,使之成为清除司法腐败的非人为化装置,使之在司法权的运行过程中遇有悖逆司法权性质的信号时会自动启动以抗之。

周永坤(苏州大学法学院教授)

实现司法独立要改革一系列有关司法权行使的内部、外部制度。这里首先要解决一个观念问题:“司法独立姓资不姓社”;“司法独立有违党的领导”。法学界近半个世纪以来被姓资姓社这样的伪问题所困,如果我们抛弃这样的伪问题,本着马克思列宁主义、邓小平理论的精髓——解放思想、实事求是的精神,讨论司法独立是否有利司法公正的实现这一真问题,尊重事实、尊重逻辑、尊重历史经验,那么,一个有理性的人看来不会反对司法独立。因为任何一个人都不希望碰到为自身利益而审案的法官。法官不独立,起码在对与政治权威有关的判决上存在公正判决的困难。一些法官检察官常常碰到“为了套狼仔而去请示老狼”的尴尬,有的检察官准备为反贪殉职时其职已无,徒叹奈何。其源盖出于司法不独立。

刘作翔(西北政法学院教授)

实现司法公正和提高司法效率,应该是司法改革的两个主要目的和目标,且以司法公正为首选。但什么是司法公正,就涉及到一个判断标准,离开判断标准,很难说得清。理想的标准当然是两者的结合。但现实中它们经常发生分裂。许多人(包括我自己)认为,首先应以形式标准为是。但在中国这样一个法治发展初期的社会,情况就显得很复杂。许多案件的审理往往可能是在形式正义的背后掩藏着实质的非正义。但法治能否解决实质正义问题?这正是我们应该认真思考 and 研究的。

刘星(中山大学法律系副教授)

司法审判的主要功能是解决纠纷。解决纠纷涉及三个至关重要的方面:法律认知;事实(或证据)认知;在法律认知的结果和事实认知的结果之间建立一个逻辑桥梁。这些方面显然需要独特的知识——法律知识。一个知识化、专业化、职业化的阶层才能把握这类知识。随着法律分门别类的发展、体系的扩大、条文的丰富,更需要独特的法律知识。相对来说,非法律职业人士没有“必要的能力”作出“什么是司法错误”的判断。因此,非法律职业人士、团体提出“监督”时,便有可能是在“错误地干预”或说“非法干预”。提倡非法律职业性的法律监督的其他弊端,包括误导人们对法律的认识,不利树立法院独立、中立的形象,并且和“司法机关依法审判,不受任何行政机关、社会团体和个人的干涉”的有关宪法规定不甚协调。

孙笑侠(杭州大学法学院教授)

司法腐败关键是因为司法体制或制度一直成为腐败的温床。这种制度改革的内容包括:第一,确认司法机关地位的制度,即保证独立或中立的制度;第二,确保司法权运行的制度,即保证消极被动性(反对司法积极地为某某服务),正当程序性(反对程序外的所谓协调、平衡)、形式合理性(避免用政治家、政府或企业家的眼光来看待司法公正)的制度。联系现实司法看,司法机关的人事、财政不应归属于地方政府;立法权可以监督司法权,但案件的审判权不受立法机关、行政机关干预;法官的责任不是寻求终极的、客观的、绝对的真理,他只在程序中作出相对公正的判断,制度不应过分苛求法官;法官的判断权理应有程序中的“角色分工”;进而形成对法官权力的制约,也有效地保护法官,使之难于腐败。

蔡定剑(全国人大常委会办公厅)

目前要提出实行司法独立的具体方案还为时过早。眼下的改革还是从能做的事入手。例如,实行司法的独立预算制度,法院的预算直接由全国人大常委会和省级人大常委会提出建

议,由全国人大和省级人大决定批准。法院的用车、住房、子女入托这类的问题由社会提供服务,使司法机关摆脱对政府提供生活和后勤服务方面的依赖。要明确人民代表大会对司法监督的界限。在人民代表大会制度下,人大常委会当然是可以监督司法机关,包括对某些重大案件的监督。但是,人大常委会的监督不能在案件诉讼过程中和诉讼之前进行干预,不能直接去纠正案件,监督只能严格按法定的程序和法定的方式进行。否则,有违法院独立行使职权的宪法原则。

要克服司法地方保护主义,必须从法院的设置改革入手。将司法辖区与行政辖区分开,打破行政辖区对司法辖区的统辖关系。建立独立于行政的司法管辖系统,建立中央和地方两套司法审判系统。中央法院系统设最高人民法院、上诉法院和初审法院。其经费由中央财政拨付,法官由中央任免。地方审判系统有高级法院、上诉法院和初审法院。地方法院经费由省级财政统一拨款。为降低诉讼成本,提高审判效率,保证法官的中立,集中精力审案断案,减少法官腐败的机会,应逐步取消法院内的审判委员会和合议制,大部分案件实行法官独任审判制,只有对重大复杂的案件才实行合议审判制。

胡云腾(中国社会科学院法学研究所副研究员)

司法程序是司法活动的生命形式,只有严格按照司法程序运作的司法才可能是公正高效的司法。司法程序的改革与完善包括以下几点:第一,逐步淡化审判委员会和检察委员会的权力,尽量减少它们决定具体案件的数量,实行法官和检察官个人负责制。司法独立不仅包括司法机关的独立性,也包括司法人员办理具体案件的独立性。第二,改革上下级司法机关的汇报请示制度,避免上级司法机关直接对下级司法机关正在处理的具体案件作出处理决定。上级司法机关对下级司法机关的领导和指导,应当表现为事实认定和法律适用的一般原则的指导。第三,排除单位和个人对司法活动的干扰,尽量减少各种形式的干预,实行司法活动公开。在案件处理过程中,任何单位和个人,包括各类监督机关和新闻界,都不得对司法机关指手划脚或对具体案件发表倾向性的评论或意见,干扰司法机关的独立。第四,严格执行程序法关于办案期限的规定。

傅宽芝(中国社会科学院法学研究所研究员)

防治司法腐败,推进司法公正,需要有宏观的可行性战略举措,同时也需要在微观上切实做好对现存使腐败得以滋生的各种漏洞的堵塞工作。1.立法要降低规范的弹性,提高规范的可操作性,增强规范的严密性、科学性、统一性,减少司法机关、司法人员的自由裁量度,不给腐败滋生留有空隙。2.立法机关及时制定、公布全国统一实施法律的配套规范——实施细则,以此保证法律正确、顺利实施和受到应有的监督。严禁任何法律规范内部试行,保证法律规范透明。3.司法解释权应专属立法机关。禁止司法机关自行制定有法律效力的司法解释或规定。4.禁止实行上级司法机关下达办案指标,以及将办案数量与经济利益简单挂钩的各类制度。5.公检法机关财政保证,应由现行地方财政负责改为中央财政统一负责。6.彻底改变申诉的查办,不实行层层下转制度,而一律由申诉案件的上级机关承办,以此防止地方保护主义和部门保护主义作怪。

江必新(最高人民法院行政审判庭副庭长)

要解决司法腐败问题,必需建立自律和他律机制。尤其重要的,是要建立以公正程序为中心的自律机制。司法机关的自律,主要应依赖于公正程序。建立健全确保公正裁判的程序,就目前情况而言,应注重解决以下几个问题:一是使司法机关与行政管理体制以及行政区划分

离,以确保司法机关的独立性。二是要改变诉讼程序的超职权主义现象,适当弱化法官的职权,更多地尊重当事人的意思自治,从而减少法官滥用权力的机会。三是要在法律上明确规定严禁法官单方面接触当事人,以减少当事人和律师以不正当手段影响法官的机会。四是使审判过程保持高度的透明,禁止法官“黑箱运作”或幕后运作。五是建立强有力的审判监督制度,减少案件审理过程中对合议庭的制约,把监督的主要注意力集中在对审判结果的监督上。消除司法腐败,他律是必要的。但是外部制约机制必须严格遵循法定范围和法定程序。权力机关的监督,原则上应限于对法官的任免和弹劾,而对个案应当如何判决的“监督”混淆了立法权和司法权的界限,也会降低和削弱立法机关的权威。舆论监督应当特别强调报道的客观性和中立性,并通过制定新闻法确立通过舆论干预审判的法律责任。

熊秋红(中国社会科学院法学研究所助理研究员)

现在一些地方实行的所谓错案责任追究制度,实际上是追究司法人员违法失职行为的制度,因司法人员违法失职行为导致的错案,对于错案本身可通过法定程序予以纠正;对于违法失职的司法人员,可依照法官法、检察官法、人民警察法等予以惩戒。因司法人员能力的局限造成的错案,司法人员应享有司法豁免权,这已成为国际通例。如果无论基于何种原因,只要发生错案,就追究办案人员的责任,将会使司法人员瞻前顾后,不敢果断执法;对本该按照简易程序审理的案件,宁愿采用普通程序,导致司法资源的浪费;挫伤司法人员的办案积极性,等等。错案责任追究制度在理论上缺乏合理依据,在实践中缺乏可操作性,不宜作为考核司法人员是否公正执法的主要制度而予以推广。

胡云腾(中国社会科学院法学研究所副研究员)

只有建立科学的人事管理制度,实行民主、公开的人才选拔和使用机制,把好进人和用人关,才可能产生优质高效的司法实务。为此,应建立如下几种制度:第一,实行全国统一的法官考试制度,只有精通法律和司法实务的专家型的人才,才能成为各级法院法官和检察院检察官。第二,实行司法业务人员和行政管理人员分流制度,司法机关的行政管理人员、服务人员列入国家公务员系列,由国家司法部统一管理使用。第三,对司法人员实行助手或者秘书制度,根据工作需要和司法级别的高低,每一位司法人员分别配备一至几名秘书,秘书仅仅是司法官员的辅助人员,可以是公务员,也可以是临时雇用的人员。

朱景文(中国人民大学法律系教授)

防止腐败,有多种制度设计。权力制衡,高薪养廉、垂直领导、法官中心转变为当事人中心等,在某种程度上可能有一定效用。但现在更重要的应是人的问题,人的素质问题。司法独立曾经是人们设计的一种反对行政干预、抵制腐败的制度设计,但司法人员、律师本身的腐败现在已经成为老百姓最痛恨的问题。高薪养廉的设计在一定程度上可能缓解司法人员的经济状况,但在现有国力下,名义工资的作用毕竟是有限的。中央垂直领导在一定程度上可克服地方保护主义,但谁又能保证它不会走到另一个极端,走向中央官僚主义呢?对抗制对法官权力是一种限制,但它也不是没有弊端的,有钱的一方、请到好的律师一方,胜诉的机会更大。总之,这些年来,我们制定的制度不可谓不多,但效果也是有目共睹的。今天我们遇到的问题恐怕是,许多制度都有,但人变了,制度必然走样,形同虚设。

葛洪义(西北政法学院副教授)

司法公正与廉洁既是廉政建设的组成部分,又是廉政建设的保证,但是,公正廉洁的司法制度究竟是什么意思呢?这是一个涉及司法改革目标的问题。当用客观、公正、高效、廉洁衡量

司法制度,用准确、合法、及时要求司法活动时,置于首位的总是司法活动的客观性。然而,司法活动的客观性取决于来自本案事实和所适用法律的客观性,是有条件的。这就使问题发生了转向,从对象的本体领域转为认识问题,转为法律适用主体能否公正司法的问题,成为一个涉及伦理的问题。法律问题和物理问题的区别就在于此:很少有人会说物理学家的发现、发明不公正,进而怀疑其廉洁与否。但是,人们却常常用公正不公正来评价法官的判决,要求法官为官清廉。所以,司法制度中的所谓客观性一定比科学研究中的客观性要少许多,主观性则多得多,司法活动从性质上看主要是解释性工作,是阐述现时法律的意义。

童之伟(中南政法学院教授)

廉政建设是一个实践性很强的课题,应立足于民主集中制的政权组织原理、人民代表大会制和现行多党合作制的现实。深层次的问题是有的,但三年五载不可能得到解决,把廉政建设与那些问题联系起来实际上是否定了廉政建设的现实性,客观效果不会好。廉政建设要立足于现行政权组织基本原理和基本政治制度,完全可以建立诸如像香港廉政专员制度那样强有力的廉政体制和其他有效机制,反腐败会大有可为。没必要一谈这个问题就质疑现行政权组织原理和基本政治制度。今后廉政建设效果如何,在很大程度上取决于党和国家的最高领导层有没有精力顾及这个问题,有没有决心解决这个问题,以及社会经济发展是不是给他们采取强有力措施解决这个问题提供了契机。

沈海平(《检察日报》社记者)

民主可以遏制腐败,这是大多数政治家、法学家都广泛认同的道理。我国人民民主专政的国家性质和人民代表大会的政治制度已经为我国的民主制度建设奠定了政治基础,关键是在实践中如何落实和完善的问题。我们应大胆借鉴资本主义民主的合理成份,丰富和完善我国民主政治的内容。具体建议有:1. 完善人民代表大会的选举制度,方向是扩大普选与直选,提高代表素质。2. 改革人民代表大会会议制度,推行立法和决策民主化。3. 建立完善的权力制衡机制。

罗耀培(中国社会科学院法学研究所编审)

近年来,国内学者专家对廉政建设一般都侧重领导人的自律、思想政治建设、突破大宗要案,在党委统一领导下形成全面监督和反腐败的领导机制。中央确实制定了一些法规,真正贯彻实施也能起到一定作用。但由于大多着眼于就事论事和消极防御的措施,真正正本清源,铲除滋生腐败贪污的条件和土壤的,那种具有结构性的战略性的构想和举措还是偏少。这里面,我们有必要提倡全面系统研究小平同志在三中全会以来发表的一系列有关政治体制改革的专论,特别是《党和国家领导制度的改革》一文,可惜有些卓有远见的论断被人们有意或无意地忽略了。因此,有必要从建立、健全科学划分国家权力和民主监督制约机制、严格实行政务公开和民主决策制度,健全任人唯贤的人事制度和确保司法独立制度等四方面来全面加强廉政建设。

陈世荣(中国社会科学院法学研究所研究员)

在对权力的腐败的综合治理中,立法防治无疑是最紧要最关键的环节。立法防治应以“人性本利(益)”以及“失去自制和他制的权力必然趋向腐败”的真理性认识为参照;以使权力者完全依靠自制即能依法廉洁行权而根本不想搞腐败为理想目标进行设计。当前应做的是,一、通过立法创设从物质到精神的一系列制度,使权力者即使想搞腐败,也会因心存优厚待遇丧失之虞而不愿搞腐败。二、通过立法健全完善监督制约制度以及严格的行权程序制度,使权力者想搞也搞不成腐败。三、通过立法完善严密刑事的、民事的、行政的、宪法的惩罚制度,使权力者因

畏惧而不敢搞腐败,在搞了腐败之后,必然受到惩罚。

卓泽渊(西南政法大学教授)

现在,我们对腐败状况、原因的探讨,尽管远未结束,但已经够多了。对反腐倡廉意义的认识也已经达到了相当的高度,甚至认为它关系着党和国家的生死存亡,不可谓不深刻。现在,我们不应再坐而论道,而应起而力行,为反腐倡廉寻求可操作的具体措施。对反腐倡廉的具体措施设想有二:其一,反腐倡廉的着力点——权力——着重权力赋予、着重权力行使、犹重权力剥夺。腐败与廉政的基础都是权力。没有权力,既无腐败之说,也无廉政可言。反腐倡廉首先就要把好权力赋予关,它是反腐倡廉的首要环节;权力行使是反腐倡廉的主要场所;权力剥夺是反腐倡廉的根本手段,它对于腐败无异于釜底抽薪。其二,反腐倡廉的组织机制——“两高一严”。即高素质、高待遇和严处罚。其严,一是严密,二是严厉;其处罚,既包括刑事处罚,也包括行政处罚、经济处罚。

屈学武(中国社会科学院法学研究所副研究员)

腐败的根源在权力的腐败,宜通过“权力的法治化”来治理。权力法治化的既定目标是——权力自产生、配置、行使、监督到罢免,均应依法纳入相对健全有序的法律调控体系。依法纳入指经法律授权纳入而非无序失规地干预权力;相对健全的法制即良法(而非恶法)体系;法律体系指具有成体系的或授权或约权或督权的法制系统而非若干各不相干、各无关联的法律、法规的机械凑合或堆积。对权力的产生之法治,关键在权力产生程序上的完善。权力配置上,应从立法的角度解决有人权力过于集中的弊端。权力行使上,应当依法公开、透明;并制定出切实可行的错责追究原则来。在权力的监督上,既要确保监督机制的健全、作用的发挥;又要防止监督的异化——即以控制、管理代替监督,而致监督本身也走向异化,进而滋长出新的腐败。在权力的罢免上,除现有的人大罢免权外,建议增设专门的民众罢免建议机构和专门化的官员罢免机构。至于如何实现权力法治化?总步骤是:一要变法;二要因时、因地地变法;三要有所扬弃、借鉴又非全盘舶来的变法。即:在积极促进现有的物质经济条件及观念上层建筑的进一步良性发展的基础上,有所选择地扬弃中国前现代传统法律文化;借鉴国外优秀法律文化,并在此基础上生成具有现代中国法律特色及实用价值的中国法治体系。

舒国滢(中国政法大学副教授)

腐败,无论在哪个意义上讲都是法治发展所面临的障碍。我国现行的法制所承受的负担是非常沉重的,它必须而且注定要接受腐败现象所提出的挑战和考验。以法律治理腐败的过程,也是法律提升其权威性、地位及品格的过程,是形式化的法制向实质意义的法治逐步过渡和嬗变的过程。在反腐败过程中塑造中国法治的品格,就是要完成现行法制从消极被动到积极主动、从依附到主治、从低效率到高效率、从软弱无能到强大有力的功能转换。简而言之,就是在已经初步形成的法制基础之上培育和生成能够应对和处理复杂社会问题的现代法治,强化法治的能力。法治能力的渐进生长和提高,主要还是靠国家的法律专门机关(立法机关、执法机关、司法机关)自身的努力。在一定意义上可以说,中国法治品格的形成,取决于法治能力的强化,取决于立法、执法、司法的职能、角色的转化及地位的重新确立,有赖于立法机关、执法机关、司法机关自身能力的增强和权威性形象的塑造。总之,权力分工明确、强而有力的国家立法、执法、司法系统,是完成包括反腐败在内的一系列重大而复杂的社会调整任务、推进法制现代化(法治化)的基本保证。

巩献田(北京大学法律系教授)

我国关于反腐倡廉的法制建设,在具体实施上,问题不小。尚有些法律需要大力呼吁,抓紧制定,尽快出台。第一、应该尽快制定《领导干部财产申报法》。只有制定和认真实施财产申报法,才能较好地暴露贪污腐败分子,也能够对那些真正清廉的干部在群众中消除怀疑、树立威信。第二、应该尽快制定《干部任免错误责任法》。主管领导和人事部门的责任人员在其权限内提拔任用的干部,如果任命前3年和任命后1年内犯有贪污、贿赂及职务罪行,应该按照具体情节追究其错误责任,给予行政处分。如果实践证明干部本身是清白的、有过同违法乱纪斗争而被人陷害等原因,被免职或者错误处理的,相应的主管领导和人事部门的责任人员也应该视情节承担责任,受到处分。第三、应该尽快制定《对相关干部失察责任法》。如果对于自己管理的干部犯有贪污、贿赂以及职务罪行应该察觉的,本人没有及时察觉,或者虽有察觉而不采取相应措施的领导干部,应该承担失察的责任,受到一定的行政处分。如果故意包庇,则应承担刑事处分。

沈国明(上海社会科学院信息研究所研究员)

要克服腐败,目前必须继续进行经济体制改革。通过实现政企分开,割断权钱联系,保护各种经济组织的财产权和收益权不受各级政府及其职能部门的任意侵犯。其次,要健全反腐败机构、完善监督和惩罚的程序。特别应加强行政、税务和法院专业化,从而提高它们抵御诱惑的能力。另外,还应加大舆论监督的力度,以形成反腐败的良好氛围。第三,要加强和完善人民代表大会制度。许多看似很难解决的问题,比如制止跑官买官,只要人大发挥监督作用,肯定能收到良好的效果。当然,如果把任命制改为选举制和考核任用制,将有助于更好地克服任用干部问题上的腐败问题。

范忠信(苏州大学法学院副教授)

从1949年以来,我们的宪法、法律关于人民的自由权利、政治监督、惩治腐败等等有许多原则的或具体的规定。但这些规定却很少兑现,许多从未被使用过,许多从未被“用足”。作一个形象的比喻,它们是一张张制度“白条子”,是政府开给人民的一张张尚未兑现或尚未完全兑现的“支付凭证”,甚至是一张张没有相应“银行存底”的“支票”。我认为,现在最要紧的是赶紧设程序、定规则来一一兑现这些制度,鼓励人民随时手执这些“条子”去要求兑现,鼓励所有国家机关工作人员用一种“法呆子”式的态度来执行法定的公务或执行法律,任何对合乎法律(或制度)字面逻辑涵义的执法、守法行为加以干涉或否定的行为,必须受到相应的制裁。这种制裁必须有相应的法律规范加以制度化条理化或保障。不允许任何人“因时制宜”或“变通地”、“灵活性地”执行或“践行”现行法律制度。只有全国人民自上而下从官到民都在法律条文上“认死理”、“较真儿”,我们的“依法治国”目标才有望实现!

刘笃才(辽宁大学法律系教授)

“依法惩贪”不等于“重刑惩贪”。刑事制裁手段不是惩治腐败的唯一法律手段。行政处分等惩戒措施在反腐败斗争中的作用不可低估,应当受到重视。第一,重刑惩贪,包括运用死刑、长期徒刑惩治贪污贿赂犯罪,代价大成本高,行政惩戒代价小成本低。第二,行政惩戒处分中的撤职、开除公职,通过剥夺腐败分子用来搞腐败的权力,使之无从再搞腐败,效果不比重刑惩贪差。第三,就威慑力而言,把一个贪污受贿成百上千万元的罪犯判处死刑,同把一个贪污受贿二、三千元的腐败分子给以撤职处分,两者相比,后者不比前者差多少,在腐败人群中更能引起震动。第四,对于腐败行为,一经揭露,立即给予该人相应的行政处分(降级、撤职、开除)将有利于对其问题的深入揭露。这在策略上也不无益处。1988年国务院曾发布《国家行政机关工作人

员贪污贿赂处分暂行规定》，可惜没发挥应有作用。关键在于各级行政首长有法不依，有案不查，坐待问题发展，坐等司法机关解决，忘记了搞廉政建设首先是自己的责任，忘记了在刑事制裁手段之外还有行政惩戒措施可用。实际上，行政惩戒手段在反腐败斗争中应该是我们依法惩贪的优先策略选择。

江启疆(广东省社会科学院法学所副研究员)

腐败是对依法治国的反动，治理社会腐败的首要在于廉洁政治和执政党廉政。因此，在党和国家的领导制度改革方面，政治廉洁首先在于党对国家领导的领导权实现的方式科学化，即坚持政治领导和向国家政权机关推荐重要干部，及对国家机关和其工作人员的权力行为施以监督，并坚决将党的领导从国家机构的具体事务活动中解放出来。政治廉洁还表现于执政党的廉政。因此，首先得改革与完善干部制度，彻底根除干部任用制度上的宗法姻亲化和卖官鬻爵等非法治的现象，纯洁干部队伍，堵住腐败产生与泛滥的发生源。党员这个庞大群体在党和国家各种领导岗位及公共权力职位上所占比重很大，他们是实行依法治国和领导经济建设现代化的关键力量。因而，进行党的廉政建设、治理党内的腐败现象，尤其是党内高层腐败现象成为治理社会腐败的关键。治理好了党内腐败现象、保持党的廉洁，就可能将社会腐败的发生与泛滥控制在有限的范围，将在很大程度上保证依法治国的实现。

郝铁川(华东政法学院教授、《法学》月刊主编)

党管干部原则，主要表现在三个方面：一是党向国家权力机关推荐人大常委会和一府两院的领导干部；二是党直接任命党务系统的领导干部；三是党直接任命或推荐国有企业(包括国有控股企业)的领导干部。在前两方面，党的组织部门和党委会在任命推荐干部时，要尽可能地引进竞争制度、考试制度，要尽可能地注重操作技术方面的科学性，为把目前通行的以姓氏笔划作为候选人的排列顺序改为围绕一个圆圈编排候选人(因为以姓氏笔划为序，笔划少的事实上是沾光的)；候选人必须在两个人以上，减少乃至杜绝具体操作者实际操纵任命、而有表决权者被玩弄的情况发生。这些技术性问题以前重视不够，但若无程序正义，很难实现实体正义。关于党直接任命或推荐国有企业的领导干部，我认为党应该由直接管转变为间接管。具体说，我们应该建立企业经营人才市场，由社会中介机构通过一套科学的规范来选拔企业经营人才，党可以监督社会中介机构依法经营。

三、权力制约与廉政建设

崔扬(中纪委监察部纪检监察研究所研究室副主任)

不受制约的权力必然导致腐败，对权力进行监督必须要有监督的权力。目前我国权力缺乏合理的分解，权力结构中缺少具有独立地位与相应权威的监督权，是各种形式具备的监督机制不能有效发挥作用，权力仍未受到有效制约的根本原因。在反腐败斗争中，如果不能从权力结构入手解决监督权问题，不改变监督权与决策权、实施权一体的状况，就永远不会有有效的监督，就不可能根本扭转反腐败力度不断加大而腐败现象仍在滋长蔓延的局面。对权力进行监督与限制的措施，可以归纳为两种主要类型：集权型与分权型。我国封建社会的权力体制属于集体型体制，这种监督体制可以纠正个别权力违背皇权的现象，但不能避免皇权的整体性腐败和衰落。分权型权力体制是作为封建专制集权的对立物出现的，它反映了人类历史由专制向民主发展的必然规律。完善社会主义国家权力制约机制，必须对以往的权力监督学说进行研究，从

而丰富并发展马克思主义国家权力制约理论。同时在实施探索中,坚持以权力制约权力的基本原则,将国家的决策权、实施权、监督权进行合理分解,使之既相互配合又互相监督,进而建立起科学有序的国家权力结构。这是从根本上堵塞权力不受监督的漏洞,解决反腐败深层次问题的关键所在。

徐显明、齐延平(山东大学法学院教授、讲师)

权力监督的原理在于用一种权力约束另一种权力;而权力制约的原理在于用制度规束所有的权力。权力监督有三性,其一是权威性,一权力能够监察督促另一权力的法理前提是该权力拥有对另一权力的主宰命令之权;其二是上下性,在权力位阶中,监督者必定处于上位,被监督者必定处于下位;其三是单向性,监督者可以监督被监督者,而被监督者却不能反监监督者。权力制约亦有三性,其一是权力性,权力制约双方的权责均由法定,越权制约是掣肘,缩权制约是失职;其二是平等性,势均方能制衡,如果制约双方地位悬殊、权能不等则只能导致制约的异化;其三是双向性,一权力能够有效制约另一权力的前提是另一权力亦能制约该权力,否则同样会导致制约的失落。人治社会有权力监督而无权力制约,法治社会需要权力监督更需要权力制约。权力失约必然导致权力腐败。司法权中司法审查权的缺位导致了立法权对司法权监督的虚软,其后果一为立法不法的滋生,二为司法腐败的蔓延。行政权不能在制度上控约司法权,便会寻求法外手段以掣肘,其后果一为行政权肆意侵涉司法权,二是司法权对行政不法的审查流于空谈。检察权是行政权,其在权力体系中位置的失当,一方面导致了自身的尴尬,另一方面徒增了权力体系的不稳定和不安全。权力,有理性上的对立,方有制度上的并存;有制度的并存,方有行使上的互约;有行使上的互约,方有法治;有法治,方有清廉。

信春鹰(中国社会科学院法学研究所研究员)

腐败现象是伴随人类社会政治权力的产生而产生的,它的历史同政府的历史一样古老。腐败的主体是公共官员,方式是滥用公共权力,目的是谋取个人私利。正是在这个意义上,腐败行为出现在经济领域或社会生活的其他领域,都与政治权力的滥用相关,都是政治腐败。限制与约束公共权力是反腐败的根本措施。公共官员是公共权力的实际持有者,对他们的选择、任用、监督和罢免是防止腐败的第一道防线。在原有的政治经济体制向新的政治经济体制转变过程中,制约和限制公共权力是一项复杂而艰巨的任务。回顾近20年来我国反腐败的各项制度建设的历史,可以看到,这些制度大都是在所针对的腐败行为达到一定程度后制定的,头痛医头,脚病医脚。经常的情况是,当针对某些突出的腐败行为的组织的、行政的和法律的措施开始实施并收到一定效果时,另外的腐败现象又随着社会经济的变化而产生,使反腐败的制度建设经常处于短缺状态。因此,在反腐败问题上,我们必须坚持标本兼治,从公共权力的分配、控制和监督开始,把公共权力限制在“应然”范围内,除此之外,别无选择。

郭道晖(《中国法学》杂志原主编,教授)

腐败的最深层次的制度根源或存在的客观条件,在政治制度上是有国家这个恩格斯所说的“祸害”存在;在经济制度上是有商品生产与货币流通制度存在。而这两者现在远不到“消亡”之时,而且还在加强,所以腐败不可能根治,但可以遏制,这就是要以民主和法治去治权、治官(这是以法治国的关键)。毛泽东强调“治国就是治吏”。但他的“吏治”还尚未摆脱人治底下的吏治。现在实行“依法治国”方略是正确的,但要取得成功,在于切实以法治权、治官,而治权,不仅是制约政府的权力。根据我国一个最基本的国情是:国家、政府、人民都统一由共产党领导,共产党既是领导党,又是当然的执政党,一身二任,直接或间接掌管国家权力乃至社会权

力,所以,要从严治党,必须一方面依靠人民群众、社会力量的民主监督和国家权力的宪法监督;另一方面,更要从党的内部产生或强化自我制约的力量,建立自我制约党权的党内机制。这就要求充分发扬与扩大党内民主。切实保障党员和各级党组织的民主权利和监督权利。保障党内的“批评自由、行动一致”(列宁语)。同时,试行恢复党的八大党章中规定的建立党代会常任制(而不是五年开会一次即散),使之成为真正的党的最高权力机关和经常监督机关;切实实行党委制的集体领导,克服党内行政化“首长制”倾向,防止“第一把手”专权的弊端。

谢 晖(山东大学法学院副教授)

权力制约的基本要求,是权力皆自法出。然而,在当代中国法律中,虽不能说无权力规定,但现有权力规定的弹性化、执政党权力的非法律化、各国家机关及职能部门间权力的模糊化等等则是不争的事实。这种情形即法律中的“权力缺席现象”。其基本致因有四,即与“社会主义”相对立的国家主义法律观;与协作主义相对立的暴力主义法律观;与契约主义相对立的管理主义法律观及现实立法体制的多元主体操作现象(尤其行政机关起草法案的现象)。权力缺席的必然逻辑后果是,第一,控权对象的消失。既然权自法出,则必须以法治权,没有控权对象,何来权力控制?第二,控权规范依凭之丧失,这一问题与前一问题相关。法律上的权力缺席,又必致“泛权力”之实存,从而使权力制约丧失规则标准。第三,权力推定盛行。法治反对权力推定,允许权力推定只能导致人治。第四,权力与责任不对位。权力与责任是一个问题的两个方面,两者呈正比关系。一旦两者在对比关系上错位,则权力剩余难免,权力腐败亦难免。权力缺席的解决,主要在于立法建设,立法体系倘要有利于权力制约,必须坚持如下四原则,即控权的立法宗旨、确权的立法任务、护权的立法技术、越权的法律责任。

张富强(广东省社会科学院法学研究所研究员)

权力本源于人民的授权,这就决定了权力的行使,必须以服务于人民为宗旨。但权力作为一种支配、控制和管理的力量,在客观上也存在着一种无限扩张的异化倾向,权力一经产生,如果没有强有力的“规则”(法律)加以制约,就有可能被权力的“行使者”所滥用。权力一旦被滥用,就会充分地显示其扩张性和腐败性。为此,权力必须依法制约,培育、完善权力制约。简单地说,就是要依法定程序制定一系列必需的切实可行、可被普遍接受、有利于理顺各种公权力职责和相互关系的规则。对于我国来说,权力制约的宗旨,就是要消除官本位,确立民本位。完善权力制约机制,至少应做三方面的工作:其一,立法规则,包括1.修改宪法,原则规定权力授予和权力限制程序;2.制定实体法,例如监督法、新闻法等;3.制定法规,例如政务公开条例,财产申报条例等。其二,依法建立科学的、低成本、高效率、以人大为核心的法律监督体系,包括二个子体系,一是以人大为核心由内及外,由上而下的强制性的监督子体系,二是建立由外及里,由下而上的以社会公众监督和舆论监督两个层次的非强制性的监督子体系。其三,依法培育相应的权力制约机制,这可能涉及到政治、经济、行政、司法方面体系相应改革问题,如精减机构选举制度、人事任免、高薪养廉、职业道德教育和培训等。