中国法学会董必武法学思想（中国特色社会主义法治理论）研究会2015年年会论文集

目 录

习近平法治思想是对董必武人民民主法制思想的继承和发展

……朱建伟　王　立（1）

董必武法律思想与依宪治国方略……吕伯涛（14）

董必武依宪治国思想与民族事务治理法治化

……彭　谦　张　娟（30）

董必武依宪治国思想与宪法法律至上……王　军（41）

论董必武的法治思想与以宪治国……徐晓青（53）

“有法必依”是实现法治的关键环节

——学习董必武“依法办事”思想的一点体会……胡盛仪（65）

董必武法学思想对当今法治建设的指导意义……崔四星（77）

从董必武法治思想看我国无罪判决的正常回归

……程永健　项延永（90）

董必武法治思想与防范冤假错案的司法改革……彭光华（104）

董必武防冤纠错思想的现实启迪……赵　刚（115）

从董必武法律思想看我国跨行政区划司法管辖制度的设立与完善

……柴　荣　李　根（129）

论董必武思想与我国审判委员会制度的完善

……赵　克（142）
程序正义在中国司法活动中的七品论
——以董必武法学思想与当前审判为视角 ……张　超（153）
从董必武“程序公正”法律观论如何科学审判案件
……刘伶俐　赵　谦（167）
论刑事程序中的检法关系
——以审判中心主义为视角……郭杰锋　徐　莉（177）
从董必武的法治思想看司法权威的树立…… 刘　蜜　王利平(187)
民事司法裁判遵从获得与民事司法公信力提高
——以董必武法学思想为角度…… 钱　斌（198）
董必武法学思想与当代中国司法改革
——以开发区法院设立、运行与改革为视角…梁 冰 魏俊哲 (213)
关于董必武建立法律职业共同体思想研究
…… 余　尘　唐　云（227）
董必武法治思想与全面建设法治公安……袁周斌(238)
体现大多数人意志是法治建设坚持人民主体的前提
……楚　刃 畅瑞玲 (251)
以人民为本位的法制实践路径思想
——董必武法制思想之当代意义探究…… 王思君 (259)
董必武法治思想与新中国法制建设……王胜国(274)
略论董老人民监察思想及华北人民政府的实践
……赵晓耕　时　晨(290)

应特别珍视和借鉴民间调解传统
——也从华北人民政府时期董必武领导的调解立法说起
……黄东海(305)
论华北人民政府时期的军人社会保障法令…… 龙　泉 (314)
论董必武正规式政府建设的科学内涵…… 彭　君(333)
董必武对陕甘宁根据地农村法治建设贡献及其启示… 徐如刚（346）
董必武法学思想对领导干部提升法治素养的启示…… 简乐伟（355）
董必武的守法教育思想及其启示……许林青(363)
以董必武为代表的中国共产党人对管子“以法治国”思想的继承与发扬…… 解　成（372）
论董必武森林法制思想的诗意情怀…… 程三娥　余　俊（387）

习近平法治思想是对董必武人民民主法制思想的继承和发展

朱建伟 王 立*

从新中国成立到1959年5月，董必武直接参与、领导社会主义法制建设整整十年，为新中国社会主义法制的创立和完善做出了不懈努力。作为新中国法制事业的开拓者和主要奠基人之一，董必武具有深厚的法治理论素养，是新中国第一代领导集体中倡导法治思想、探索法治精神的代表人物。董必武为国家的法制建设呕心沥血，与束缚法治进步的思想勇敢斗争，“在当时条件下做了最全面、最深刻、也最正确的思考”。[1]在推进国家法制进程，总结法制经验的基础上，董必武逐渐形成了符合社会主义初级阶段法制工作实际并具有个人鲜明司法特征的人民民主法制思想体系，笔者总结为董必武人民民主法制思想。[2]董必武人民民主法制思想涵盖了“党与政权关系”理念、“人民司法”理念和“严格依法办事”理念等三大核心思想内容。“党与政权关系”理念正确解释了党与国家政权的确立和运行关系，具有统领作用，是司法工作的根本保证；“人民司法”理念阐释了社会主义法制建设的服务对象和根本目标，是司法的本质要求；“严格依法办事”理念是社会主义法制建设的方法论，是法治建设和司法工作的基本原则。董必武人民民主法制思想正确处理了社会主义法制建设中关

* 朱建伟，国家法官学院助理研究员；王立，国家法官学院教授。

[1] 王怀安：《我国法治的先驱和奠基人》，载祝铭山、孙琬钟主编：《董必武法学思想研究文集》，人民法院出版社2001年版，第24页。

[2] 朱建伟、王立：《学习董必武人民民主法制思想全面推进法治中国建设——董必武建国十年法治思想探析》，载孙琬钟、杨瑞广主编：《董必武法学思想研究文集（第十四辑）》，人民法院出版社2015年7月版，第3页。

于党、人民、法律三者之间的相互关系问题，是新中国社会主义法制探索中一项重要的理论成果，是国家法制建设在初创时期的积极探索与卓越尝试，是马克思列宁主义在中国革命实践有关法制领域具体运用的思想结晶，丰富了毛泽东思想的法制内容，对拨乱反正以来的国家民主法制建设提供了理论指导，是党的十五大确立依法治国基本方略的重要理论渊源之一。

党的十八大以来，经过十八届三中、四中全会两个重要报告的深入阐释和一系列其他重要会议、教育活动的发展，以习近平同志为总书记的新一届中央领导集体逐渐形成了以法治中国建设为主线，以依法治国基本方略为核心的习近平法治思想理论体系。习近平法治思想内涵丰富，体系完善，是新一届领导集体治国理政的重要思想武器，是全面推进依法治国的重要指导，它包含有法治建设道路思想，依宪治国依宪执政思想，法治实施的思想，法治建设方针思想，系统推进法治建设布局路径思想，法治权威思想，法治思维和法治方式思想，司法公正思想，党的领导与依法治国关系思想等多项思想内涵。[3]

通过学习和研究新中国法制建设的思想脉络，从中可见习近平法治思想和董必武人民民主法制思想的诸多相承关系。习近平法治思想和董必武人民民主法制思想都属于社会主义法治理论体系范畴。从历史发展的角度讲，习近平法治思想是对董必武人民民主法制思想的继承和发展，二者在社会主义法治理论体系内一脉相承。

一、习近平法治思想继承和发展了“党与政权关系”理念

党与国家政权、党与国家法律的关系是政治文明建设和法治建设

[3]杨小军：《习近平法治思想研究》，载人民网-理论频道，2015年3月4日。

关系的集中体现，董必武“党与政权关系”理念正确解释了党与国家政权的确立和运行关系，具有统领作用。党对国家各项事业的绝对领导，是新民主主义革命的结果，是历史的选择。董必武在1956年党的八大上指出：“我们党领导人民建立了中华人民共和国，党是国家的领导核心。”就如何正确理解党的领导与政权机关的关系问题，董必武科学地指出：“党对国家政权机关的正确关系应当是：一、对政权机关工作的性质和方向应给予确定的指示；二、通过政权机关及其工作部门实施党的政策，并对它们的活动实施监督；三、挑选和提拔忠诚而有能力的干部（党与非党的）到政权机关中去工作。”[4]

习近平同志讲，中国共产党是中国特色社会主义事业的领导核心，处在总揽全局、协调各方的地位。我国宪法以根本法的形式反映了党带领人民进行革命、建设、改革取得的成果，确立了在历史和人民选择中形成的中国共产党的领导地位。中国特色社会主义法治道路的核心，就是坚持党的领导、人民当家作主、依法治国三者有机统一。党的十八届四中全会决定对党的领导和依法治国的关系做了深入科学的阐释，围绕加强和改进党对全面推进依法治国的领导提出了“三统一”、“四善于”理论，[5]这是对董必武“党与政权关系”理念的理论延伸。全会决定明确提出，“坚持党的领导，是社会主义法治的根本要求，是党和国家的根本所在、命脉所在，是全国各族人民的利益所系、幸福所系，是全面推进依法治国的题中应有之义。”

[4]董必武：《论加强人民代表会议的工作》，《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第110页。

[5]“三统一”指把依法治国基本方略同依法执政基本方式统一起来；把党总揽全局、协调各方同人大、政府、政协、审判机关、检察机关依法依章程履行职能、开展工作统一起来；把党领导人民制定和实施宪法法律同党坚持在宪法法律范围内活动统一起来。“四善于”指善于使党的主张通过法定程序成为国家意志；善于使党组织推荐的人选通过法定程序成为国家政权机关的领导人员；善于通过国家政权机关实施党对国家和社会的领导；善于运用民主集中制原则维护中央权威、维护全党全国团结统一。

关于党与法制工作的关系，董必武始终强调必须坚定不移地加强党对司法工作的领导："进一步加强人民民主法制，更重要的还在于加强党对法制工作的领导。各级常委必须把法制工作问题列入工作议程，党委定期讨论和定期检查法制工作，都是迫切需要的。"[6]社会主义法治必须坚持党的领导，党的领导必须依靠社会主义法治，这是十八届四中全会《决定》的重要内容。习近平在论述这个核心问题时说，"党和法治的关系是法治建设的核心问题。全面推进依法治国这件大事能不能办好，最关键的是方向是不是正确、政治保证是不是坚强有力，具体讲就是要坚持党的领导，坚持中国特色社会主义制度，贯彻中国特色社会主义法治理论。"[7]党既领导人民制定宪法法律，也领导人民执行宪法法律，做到党领导立法、保证执法、带头守法。党的政策成为国家法律后，依法办事就是执行党的政策。习近平强调："我们党的政策和国家法律都是人民根本意志的反映，在本质上是一致的。党的政策是国家法律的先导和指引，是立法的依据和执法司法的重要指导。"[8]因此，必须强调正确认识和处理政策与法律的关系，一方面，要注重用党的政策指引法律的制定和实施，必要时，及时通过法定程序将政策上升为法律；另一方面，党的政策不能违反宪法和法律，更不能冲击宪法和法律秩序，要切实维护宪法和法律的尊严和权威。[9]任何组织或者个人都必须在宪法和法律范围内活动，任何公民、社会组织和国家机关都要以宪法和法律为行为准则，依照宪法和法律

[6]董必武：《进一步加强人民民主法制保障社会主义建设事业》，《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 354 页。
[7] 习近平同志关于《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》的说明。
[8] 2014 年 1 月 7 日，习近平在中央政法工作会议上的讲话。
[9]张文显：《解读十八大以来习近平关于法治的论述》，载法制网 2014 年 10 月 8 日。

行使权利或权力、履行义务或职责。

二、习近平法治思想继承和发展了"人民司法"理念

董必武"人民司法"理念，提出在立法、司法等方面都要坚持人民当家作主，体现人民的意志。主要包含：立法要体现人民意志；提高办案质量，使人民群众信服；坚持公开审判，接受人民监督；健全民主法制，保障人民权利；重视信访工作，维护群众权益；坚持群众路线，利民便民司法等多方面内涵。董必武特别指出："人民司法是巩固人民民主专政的一种武器；人民司法工作者必须站稳人民的立场，全心全意地来运用人民司法这个武器；尽可能采取最便利于人民的方法解决人民所要求我们解决的问题。"[10]"大跃进"时期，董老坚持实事求是、坚持法院的中心工作是审判，要求法院工作要提倡实干，尊重司法规律，把提高办案质量，作为衡量法院工作的标准。"法院的判决不仅是要使当事人信服，更重要的是判决要符合广大人民的意志，要使群众信服。"[11]在董必武人民民主法制思想里，"人民司法"的根本目的是实现"人民当家作主"，让人民群众感受到司法的公正。

习近平法治思想一个重要特征就是走群众路钱，让人民群众检验司法工作，多次提到"让人民群众在每一个司法案件中都能感受到公平正义"这一人民司法的总目标。习近平指出："要依法公正对待人民群众的诉求，努力让人民群众在每一个司法案件中都能感受到公平正义，决不能让不公正的审判伤害人民群众感情、损害人民群众权

[10]董必武：《论加强人民司法工作》，《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 154 页。
[11]董必武：《认真贯彻执行法院组织法和检察院组织法》，《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页。

益。”[12]“我们提出要努力让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义，所有司法机关都要紧紧围绕这个目标来改进工作，重点解决影响司法公正和制约司法能力的深层次问题。要坚持司法为民，改进司法工作作风，通过热情服务，切实解决好老百姓打官司难问题，特别是要加大对困难群众维护合法权益的法律援助。”[13]

习近平还特别要求司法工作者“要密切联系群众，规范司法行为，加大司法公开力度，回应人民群众对司法公正公开的关注和期待。”[14]“要坚守职业良知、执法为民，教育引导广大干警自觉用职业道德约束自己，做到对群众深恶痛绝的事零容忍、对群众急需急盼的事零懈怠，树立惩恶扬善、执法如山的浩然正气。”[15]习近平指出，“促进社会公平正义是政法工作的核心价值追求。从一定意义上说，公平正义是政法工作的生命线，司法机关是维护社会公平正义的最后一道防线。政法战线要肩扛公正天平、手持正义之剑，以实际行动维护社会公平正义，让人民群众切实感受到公平正义就在身边。要重点解决好损害群众权益的突出问题，决不允许对群众的报警求助置之不理，决不允许让普通群众打不起官司，决不允许滥用权力侵犯群众合法权益，决不允许执法犯法造成冤假错案。”[16]

习近平关于司法的一系列重大论述都是围绕人民群众对司法的期待和要求展开，以维护人民群众的切身利益为出发点和落脚点，是对董必武“人民司法”理念的继承和发展。

[12]2012 年 12 月 4 日，习近平在首都各界纪念现行宪法公布施行三十周年大会上的讲话。
[13]2013 年 2 月 23 日，习近平在主持中共中央政治局就全面推进依法治国第四次集体学习时的讲话。
[14]2013 年 2 月 23 日，习近平在主持中共中央政治局就全面推进依法治国第四次集体学习时的讲话。
[15]2012 年 12 月 4 日，习近平在首都各界纪念现行宪法公布施行三十周年大会上的讲话。
[16]2014 年 1 月 7 日，习近平在中央政法工作会议上的讲话。

三、习近平法治思想继承和发展了“严格依法办事”理念

董必武“严格依法办事”理念内涵丰富，体现在正确处理“党与政权关系”和实现“人民司法”的过程中，是法治工作的基本方式和原则。早在党的八大上，董必武就系统总结了建国以来法制工作的基本经验，分析了不重视和不遵守法制的根源，提出了健全法制的指导思想和加强党对法制工作的领导及具体措施，旗帜鲜明地提出要“严格依法办事”：“依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节。依法办事有两方面的意义：其一，必须有法可依。这就促使我们要赶快把国家尚不完备的几种重要的法规制定出来。……其二，有法必依。凡属已有明文规定的，必须确切地执行，按照规定办事；尤其一切司法机关，更应该严格地遵守，不许有任何违反。”[17]“有法可依”、“有法必依”以及法制的实施与完善思想是董必武“严格依法办事”理念的司法精髓，虽然当时没有得到较好的施行，但在十年动乱结束后，得到了党中央的高度认可，成为党的十一届三中全会提出的社会主义法制“有法可依，有法必依，执法必严，违法必究”十六字方针的理论渊源。党的十八大进一步提出了“科学立法、严格执法、公正司法、全民守法”的新十六字方针，成为新时期法治中国建设的基本目标与衡量标准。党的十八届四中全会更是首次以全会的形式专题研究部署全面推进依法治国这一基本治国方略，这是对董必武“严格依法办事”理念的继承和发展。“严格依法办事”理念是董必武法制思想的朴素表达，在国家治理层面，这是对依法治国的科学系

[17]1956 年 9 月 19 日，董必武在中国共产党第八次全国代表大会上以《进一步加强人民民主法制，保障社会主义建设事业》为题的发言。

统的表述。追根溯源，董必武“严格依法办事”理念是依法治国、建设法治国家的早期理论渊源。

把依法治国、建设社会主义法治国家的做法和经验上升为道路，是习近平法治思想的重要贡献。[18]习近平多次强调，“依法治国首先是依宪治国，依法执政关键是依宪执政”。依宪治国和依宪执政都属于“严格依法办事”范畴，而严格依法办事首先要严格依“宪法”办事。“党和法、党的领导和依法治国是高度统一的。我们就是在不折不扣贯彻着以宪法为核心的依宪治国、依宪执政，我们依据的是中华人民共和国宪法。”[19]“要加强宪法和法律实施，维护社会主义法制的统一、尊严、权威，形成人们不愿违法、不能违法、不敢违法的法治环境，做到有法必依、执法必严、违法必究。”[20]坚持依宪治国、依宪执政的同时，习近平法治思想还将国家重大决策纳入法治轨道。“凡属重大改革都要于法有据。在整个改革过程中，都要高度重视运用法治思维和法治方式，发挥法治的引领和推动作用，加强对相关立法工作的协调，确保在法治轨道上推进改革。”[21]所以说，唯有依靠法治，依靠宪法和法律体系才能凝聚共识和力量，保证中国社会可持续的发展与稳定。[22]

董必武对于党员领导干部依法办事提出了特别的要求：“依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节。”“依法办事就是

[18]杨小军：《习近平法治思想研究》，载人民网-理论频道，2015 年 3 月 4 日。
[19]2015 年 2 月 2 日，习近平在“省部级主要领导干部学习贯彻十八届四中全会精神全面推进依法治国专题研讨班”上的讲话。
[20] 2013 年 2 月 23 日，习近平在主持中共中央政治局就全面推进依法治国第四次集体学习时的讲话。
[21] 2014 年 2 月 28 日，习近平在中央全面深化改革领导小组第二次会议上的讲话。
[22] 张文显：《解读十八大以来习近平关于法治的论述》，载法制网 2014 年 10 月 8 日。

清除不重视和不遵守国家法制现象的主要方法之一。”[23]“党员应当自觉地遵守党所领导的政府的法令。如果违犯了这样的法令，除受到党纪制裁外，应比群众犯法加等治罪”。[24]对此，习近平强调：“各级领导干部要提高运用法治思维和法治方式深化改革、推动发展、化解矛盾、维护稳定能力，努力推动形成办事依法、遇事找法、解决问题用法、化解矛盾靠法的良好法治环境，在法治轨道上推动各项工作。”[25]“对各类社会矛盾，要引导群众通过法律程序、运用法律手段解决，推动形成办事依法、遇事找法、解决问题用法、化解矛盾靠法的良好环境。”[26]用法治思维和法治方式化解矛盾，汪永清同志作了进一步分析，提出了“牵牛鼻子”理论。“要牵住依法办事这个预防矛盾的牛鼻子。当前，不少矛盾是不依法办事造成的。预防减少矛盾，最根本的是社会全体成员都要遵守法律而不破坏法律。政法机关及其工作人员要带头依法办事，形成示范效应。对各个环节的执法司法活动，都要建立责任倒查机制，谁不依法办事引发矛盾就追究谁的责任。同时，要结合执法司法实践，加强对群众的法制宣传教育，善于引导群众把法律作为规范自身行为的基本准则，自觉做到依法办事。”[27]

可见，树立法治思维和法治意识，使社会全体成员都自觉做到依法办事，是化解社会矛盾的根本出路。这既是董必武“严格依法办事”理念的延伸，也是习近平法治思想的重要内涵，是依法治国、依法执

[23]董必武：《进一步加强人民民主法制保障社会主义建设事业》，《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352-353 页。
[24]董必武：《更好地领导政府工作》，《董必武法学文集》，北京：法律出版社 2001 年版，第 6 页。
[25] 2012 年 12 月 4 日，习近平在首都各界纪念现行宪法公布施行三十周年大会上的讲话。
[26] 2014 年 4 月 25 日，习近平在中央政治局第十四次集体学习时的讲话。
[27] 汪永清：《善于运用法治思维和法治方式开展政法工作——深入学习习近平同志关于法治思维和法治方式的重要论述》，载《人民日报》2014 年 7 月 28 日。

政的根本要求。

四、习近平法治思想突破了董必武人民民主法制思想的历史局限

在建国初期，社会主义法制建设还处于探索阶段，董必武人民民主法制思想不可避免地具有一定的时代局限性。比如，董必武虽然始终强调“依法办事”，但却没有上升到强调党在法律范围内活动得高度；强调党员干部守法的模范义务，但未强调法治意义上的法律平等；强调党领导政权的正确途径及党与政权的分工问题，但未能解析“以党代政”体制的根本弊端，未能阐清党的政策与法律的正确关系等。[28]习近平法治思想是社会主义法治理论在现阶段的最高成就，对这些问题都做了系统深入的解答。

习近平明确指出，党和法的关系是一个根本问题，处理得好，则法治兴、党兴、国家兴；处理得不好，则法治衰、党衰、国家衰。习近平还就“党大还是法大”这一伪命题进行了剖析，进一步扩展完善了社会主义法治理论的科学体系。习近平指出，“党大还是法大”是一个政治陷阱，是一个伪命题。对这个问题，我们不能含糊其辞、语焉不详，要明确予以回答。中国共产党是中国特色社会主义事业的领导核心，处在总揽全局、协调各方的地位。社会主义法治必须坚持党的领导，党的领导必须依靠社会主义法治。法是党的主张和人民意愿的统一体现，党领导人民制定宪法法律，党领导人民实施宪法法律，党自身必须在宪法法律范围内活动，这就是党的领导力量的体现。习近平进一步指出，“如果说‘党大还是法大’是一个伪命题，那么对各级党政组织、各级领导干部来说，权大还是法大则是一个真命

[28]范忠信：《董必武与新中国法制观念的局限性》，载《法学家》2003 年第 4 期。

题。……具体到每个党政组织、每个领导干部，就必须服从和遵守宪法法律，就不能以党自居，就不能把党的领导作为个人以言代法、以权压法、徇私枉法的挡箭牌。”“全党在宪法法律范围内活动，这是我们党的高度自觉，也是坚持党的领导的具体体现，党和法、党的领导和依法治国是高度统一的。”[29]

党要管党，从严治党。善于运用法治思维和法治方式反对腐败，进行党的自我净化，这是以习近平同志为总书记的党中央加强党的建设、推进依法治国的一个重要思想内容。习近平法治思想特别强调对法治的尊重。法治最重要的精神就是平等思想，习近平多次强调要坚持法律面前人人平等，树立法治权威，坚持反对特权。任何组织或者个人都必须在宪法和法律范围内活动，任何公民、社会组织和国家机关都要以宪法和法律为行为准则，依照宪法和法律行使权利或权力、履行义务或职责。十八大以来，中国反特权反腐败取得了举世瞩目的成就，就是坚持法律面前人人平等的体现，就是坚持为人为官、底线平等的体现。只有坚守底线平等，才能维护社会的公平正义，也才能从严治党、从严治官、从严治权。习近平强调，“领导干部要牢记法律红线不可逾越、法律底线不可触碰，带头遵守法律、执行法律，带头营造办事依法、遇事找法、解决问题用法、化解矛盾靠法的法治环境。谋划工作要运用法治思维，处理问题要运用法治方式，说话做事要先考虑一下是不是合法。领导干部要把对法治的尊崇、对法律的敬畏转化成思维方式和行为方式，做到在法治之下、而不是法治之外、

[29] 2015 年 2 月 2 日，习近平在“省部级主要领导干部学习贯彻十八届四中全会精神全面推进依法治国专题研讨班”上的讲话。

更不是法治之上想问题、作决策、办事情。党纪国法不能成为‘橡皮泥’、‘稻草人’，违纪违法都要受到追究。”[30]

加强党内法规制度建设，扎紧制度的笼子，是党要管党、从严治党的重要体现，也是党与政权关系的必然要求。党必须和善于通过法律来治国理政，以确保国家政权运行的制度化、规范化、有序化。党的十八大后，党中央集中清理党内法规，1978 年以来制定的党内法规和规范性文件，近四成被废止或宣布失效。2013 年 5 月，两部党内的“立法法”《中国共产党党内法规制定条例》及《中国共产党党内法规和规范性文件备案规定》相继公布，从制度上继续加强和完善党的自我管理。

习近平关于“党大还是法大”伪命题论述，“党要管党、从严治党”论述以及加强党内法规制度建设等重大论述，是对董必武人民民主法制思想历史局限性的突破，科学发展了中国特色社会主义法治理论。

五、结语

党的十八大以来，尤其是十八届四中全会提出的全面推进依法治国，建设社会主义法治国家的总目标，要求我们要高扬法治精神、发展法治理论、运用法治思维、创新法治方式，完善和发展中国特色社会主义制度，推进国家治理体系和治理能力现代化。站在新的历史起点上，以习近平同志为总书记的党中央担负起时代赋予的伟大使命，形成了从“坚持国家一切权力属于人民的宪法理念”到“提高立法科

[30]2015 年 2 月 2 日，习近平在“省部级主要领导干部学习贯彻十八届四中全会精神全面推进依法治国专题研讨班”上的讲话。

学化、民主化水平”，从“法律要随着实践发展而发展”到“凡属重大改革都要于法有据”，从“让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义”到“把权力关进制度的笼子里”……一系列重大法治思想、关键部署和核心举措。这些重大法治理论和举措，对董必武“党与政权关系”理念、“人民司法”理念和“严格依法办事”理念都做了继承和发展，尤其是在“党与政权关系”这一重大理论问题上，更是突破了以往法治理论研究的历史局限，是社会主义法治理论的最新成就。

董必武在 1959 年的全国公安、检察、司法先进工作者大会上指出：“我们党从井冈山建立革命政权的时候起，就有了自己的政法工作。人民政法工作和军事工作、经济工作、文教工作一样，在党中央和毛主席的领导下，从民主革命到社会主义革命，逐步积累起丰富的经验，形成了自己的优良传统。这就是服从党的领导、贯彻群众路线、结合生产劳动、为党和国家的中心工作服务。这十分鲜明地概括了我们人民政法工作的优良传统。”董必武人民民主法制思想正是人民政法工作优良传统的系统体现，是新中国法制建设的宝贵财富。习近平总书记的法治思想是对董必武人民民主法制思想的继承和发展，是应对新形势、新挑战、新任务的理论创新，充实和丰富了中国特色社会主义法治理论的内涵，为新时期全面推进依法治国指明了前进方向。

董必武法律思想与依宪治国方略

吕伯涛[①]

党十一届三中全会以来，我党高度重视法治建设，深刻总结我国社会主义法治建设的成功经验和惨痛教训，坚定不移走中国特色社会主义法治道路，坚决维护宪法法律权威。十八届四中全会通过《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》（以下简称“决定”），进一步提出“坚持依法治国首先要坚持依宪治国，坚持依法执政首先要坚持依宪执政”，确立了依宪治国在推进依法治国进程中的核心地位。

董必武是伟大的马克思主义者，无产阶级革命家和法学家，是新中国仅有的几位系统接受过法律教育的第一代领导人之一，对新中国法治建设作出了突出贡献，他的很多法律观点对当前法治工作仍有重大借鉴意义，其中一些思想成为依宪治国方略的重要渊源。

一、董必武与新中国宪法

“五四宪法”是新中国首部宪法。这部宪法以《共同纲领》为基础，总结新中国成立5年来的实践经验，规定了国家的社会制度、政治制度、国家机构、公民权利义务等根本性问题。“五四宪法”的通过使新中国从没有宪法到有了宪法，从只有临时宪法性质的共同纲领到有了形式与内容统一的宪法，是一个重大的飞跃。[②]“五四宪法”的内容具有先进性，如第七十八条规定：“人民法院独立进行审判，只服从法律”，确立了独立审判和法律至上的原则，在当时群众运动

[①] 广东省高级人民法院原院长。

[②] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第218页。

和领袖崇拜盛行、人治思维占统治地位的环境里，实属难能可贵。董老全程参与了“五四宪法”的制定，对新中国首部宪法的通过和实施起了关键作用。

（一）推动人民代表大会制度建立，为宪法制定打下坚实的组织基础

人民代表大会制度是“五四宪法”确立的国家基本政治制度，人民代表大会是颁布和批准宪法的权力机关，人民代表大会召开和通过宪法是宪法合法性的依据。可以说，没有人民代表大会制度，就没有宪法。

1951年9月23日，董老在华北第一次县长会议上强调，就华北目前的情况来说，加强政治工作，也就是加强人民代表会议的工作，应为开展一切工作的中心环节，是顺利完成诸般任务的关键。[①]在当时的社会环境下，重视党委和政府的工作是理所当然，把人民代表会议工作提到如此高的地位则属罕见。这与他对人民代表会议性质和作用的深刻认识是分不开的。他认为，人民代表会议开得好，就能广泛地动员人民起来管理国家事务，使其积极地完成当前诸般工作任务，也使广大人民能监督我们的工作，批评我们工作的缺点，以便及时加以纠正。[②]在1953年2月召开的全国政协四次会议上，他进一步强调，我们即将实行的普选的人民代表大会制度，是符合中国目前情况的最民主的制度，是我们国家的基本制度，通过它的实行，就可以吸引全

[①] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第95页。

[②] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第95页。

国人民进一步以主人翁的自觉来管理国家政权。[①]董老还分析了人民代表大会制度与资产阶级“代议制”的区别，指出人民代表会议是最便于广大人民参与国家管理的组织，是“议行合一”的机构，是立法机关，也是工作机关。[②]针对当时普遍存在的对人民代表大会制度的误解，董老批判了“群众觉悟不够”、“怕有坏分子当了代表”等11种错误观点，明确回答了“谁是主人，谁是长工”的问题，指出“人民是主人，人民代表和政府干部都是长工”。[③]在分析人民代表会议或人民大会制度是我国的基本制度时，董老指出它一经宣告成立，就可以相应地制定各种制度和法律，而其他任何制度则必须经过他批准，或由它所授权的机关批准，才能生效。[④]董老根据当时的情况，设计了一条由地方人民代表会议代行人民代表大会职权的过渡办法。到1952年，全国有三分之一的县由人民代表会议代行人民代表大会职权，为各级人民代表大会的召开打下了坚实的基础。

（二）宣传《共同纲领》精神，为宪法制定做好充分的思想准备

《共同纲领》是我党主持制定的起临时宪法作用的文件，在中国人民政治协商会议第一届全体会议上通过，董老全程参与，并被确定为中央人民政府组织法草案整理委员会的召集人，为《共同纲领》的制定作出了突出贡献。

董老积极宣传《共同纲领》精神。1950年9月他在中国人民大学，从共同纲领的历史背景与社会背景、实质、内容及要点三方面做

① 《董必武政治法律文集》，法律出版社1986年版，第266页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第100页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第104-107页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第101页。

了演讲，指出共同纲领是一个统一战线的纲领，中华人民共和国是无产阶级、农民阶级、小资产阶级、民族资产阶级来当权。[①]同时，董老明确指出《共同纲领》不能代替《宪法》，指出由于没有制定宪法，中国人民政治协商会议共同纲领起了临时宪法的作用，采取这种过渡办法，在过去完全是正确的、必要的，但在现在，过渡办法已完成了它自身的历史使命，已经不适应今天建设时期的需要了。[②]在“五四宪法”草案通过后，董老在中央政法干部学校作报告时称，共同纲领起着临时宪法的作用，但毕竟不是宪法，宪法草案以共同纲领为基础，同时又是共同纲领的发展，他将共同纲领中已经实现的各项原则加以巩固，将尚未实现而又将要实现的也规定了出来。[③]董老对《共同纲领》的宣传，对于人民群众领会《共同纲领》精神，自觉遵守《共同纲领》规定发挥了巨大作用，为“五四宪法”的顺利出台做好了充分的思想准备。

（三）参与“五四宪法”的制定和实施

董老全程参与了“五四宪法”的制定过程，是宪法起草小组和宪法研究小组的重要成员，同时，董老还以宪法草案的精神为依据，主持起草了《法院组织法》等重要的宪法性法律，细化和发展了宪法草案确立的审判等制度。

在“五四宪法”通过前后，董老多次通过报告、讲话等方式介绍宪法内容，宣传宪法精神。在论及制定宪法的目的时，他指出，我们之所以制定宪法，就是要用法律手段把我国人民革命第一阶段的胜利

① 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第51-77页。
② 《董必武政治法律文集》，法律出版社1986年版，第264页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第218页。

成果巩固下来，同时表达我国人民在现有基础上继续前进——向社会主义社会前进的根本愿望。[①]关于宪法的地位，董老强调宪法是国家的根本法，它规定我国的社会制度、政治制度、国家机构、公民权利义务等带根本性的问题。[②]关于我国宪法与一九三六年苏联宪法的不同，董老分析了国情不同，并指出我们的宪法仅仅肯定已经取得的东西是大大不够的，还要包括将要实现的东西，反映了他制定宪法必须符合国情的思想。[③]董老还指出广泛开展宪法草案讨论，对于提高人民群众的社会主义觉悟和守法思想，将会有很大的作用，反映了他立法应当广泛征询群众意见的思想。[④]董老进一步指出，宪法草案经全国人民代表大会讨论通过就成为正式的宪法，人人都得遵守，必须培养群众的守法思想，并强调要使群众守法，首先就要求国家机关工作人员，特别是领导者以身作则，反映了他宪法法律至上，法律面前没有特权的思想。[⑤]

二、董必武宪法思想概述

董老的宪法思想博大精深。重温董老的宪法思想，回顾新中国法治事业的曲折历程，对其思想的前瞻性和敢于坚持法治思维的勇气愈发折服。

（一）确立正确的党政关系

董老强调，党的组织要领导国家机关工作，这是不可动摇的原则，党的组织不能代管国家机关，这也是列宁、斯大林和毛泽东同志教导

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 218 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 219 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 218-219 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 219 页。
⑤ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 219-222 页。

我们的原则之一。[①]关于坚持党的领导，董老指出，没有共产党的领导，人民革命就不可能胜利，人民民主专政的政权就不可能建立，建立了，也不能维持和巩固起来。[②]关于党如何领导政权，董老强调，党无论在什么情况下，不应把党的机关的职能和国家机关的职能混同起来，党不能因领导政权机关就包办代替政权机关的工作，也不能因领导政权机关而取消党本身组织的职能。[③]董老认为，党对国家政权机关的正确关系应当是：一、对政权机关工作的性质和方向应给予确定的指示；二、通过政权机关及其工作部门实施党的政策，并对他们的活动实施监督；三、挑选和提拔忠诚而有能力的干部到政权机关中去工作。[④]

（二）完善立法，加强法制，坚持依法办事

董老认为，人民取得国家权力后，应及时地把人民的意志用必要的法律形式表现出来。[⑤]董老在全国人大一次会议上提出，现在国家已经进入有计划的建设时期，我们的宪法已经公布，今后不但可能而且必须逐步制定比较完备的法律，以便有效地保障国家建设和保护人民的民主权利。[⑥]董老在八大上提出法治不完备的状态，在新建的国家内是不可避免地会存在一些时候的，但现在无论就国家法制建设的需要来说，或者是就客观的可能性来说，法制都应该逐渐完备起来，法制不完备的现象如果再让它继续存在，甚至拖得太久，无论如何不

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 198 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 109 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 110 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 110 页。
⑤ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 205 页。
⑥ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 235 页。

能不说是一个严重的问题。[①]董老进一步提出了“依法办事是我们进一步加强人民民主法制的中心环节”的重要观点，并强调依法办事必须有法可依，这就促使我们要赶快把国家尚不完备的几种重要的法规制定出来。[②]

（三）坚持人民代表大会制度，实现人民民主专政

董老强调，人民代表大会制度是我们国家的基本制度，并认为只有人民代表大会制度才能代表我们政治生活的全面，才能表示我们政治力量的源泉。[③]针对盛行的“人民代表会议不起作用，可有可无”的说法，董老明确指出这种说法是错误的，并进一步强调，向人民传达政府的政策，反映人民群众的意见给政府，动员广大的人民群众，完成各项建设任务，人民代表会议都是一种最好的形式。[④]董老在听取关于华北县长会议的汇报后指出，干部的思想认识目前还是不很统一的，实际工作也是不平衡的，对于人民代表会议是国家的基本制度的原则，并依靠它来推动各项工作的认识是不明确的。[⑤]董老认为人民代表大会制度具有优越性，是由于它直接与亿万人民相联系，集中人民群众无限的力量和智慧，以进行革命的和建国的工作，我们的政权机关是由广大人民群众的代表人物组成的，这些代表人物受人民群众的委托，能够高度发挥他们的积极性和创造力，能够领导人民群众把国防、经济、政治、文教诸方面的建设工作做好。[⑥]董老的这些论

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 246 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 100-101 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 104-105 页。
⑤ 《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 205-206 页。
⑥ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 99-100 页。

述，对当前我们进一步巩固和健全人民代表大会制度，实现人民民主专政仍具有重要指导意义。

（四）严格遵守和执行宪法，保障宪法实施

1. 要培养人民群众的守法思想

董老认为，我们国家的法制是人民意志的体现，所以，违反国家法制，就是违背人民群众的意志。[①]但他也认识到，仇视旧法制的心理在我们党内和革命群众中有极深厚的基础，这种仇视旧法制的心理可能引起对一切法制的轻视心理，革命的群众运动是不完全依靠法律的，也助长人们轻视一切法制的心理，所以也许清除不重视和不遵守国家法制现象的发生，需要较长的时间。[②]董老指出，我们的人民民主专政的政权要想办法使人民从不信法、不守法变成为信法、守法，这虽然是比较苦难的任务，但是我们必须完成这个任务。[③]董老强调，我们反对一切随便不按规定办事的违法行为，对于那些不知道法律的人，不仅要教育他懂得法律，还要教育他遵守法律，依法办事就是清除不重视和不遵守国家法制现象的主要方法之一。[④]

2. 党员干部要带头守法

董老认为，我们的国家是共产党领导的，因此我们共产党员必须以身作则，对国家法律的严肃性要有充分的理解。[⑤]他还特别指出，少数党员和国家工作人员，对于国家的法制有不重视或者不遵守的现象，并且对于这些现象的揭露和克服，也还没有引起各级党委足够的

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 351 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 349-351 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 195 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352-353 页。
⑤ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 201 页。

注意。[1]他又说，现在不守法、不依法办事的是社会上一般公民多呢？还是国家机关干部多？我看是机关干部较多，在国家机关工作的人如果不守法，问题就更加严重，因为我们自己制定的法律，自己不守，怎么叫别人守呢？[2]董老认为，有的国家机关工作人员由于认为自己对革命有贡献，滋长了一种极端危险的骄傲自满情绪，不把法律、法令放在自己的眼里，以为这些只是用来管人民群众的，而自己可以不守法，或不守法也不要紧，这都是极端错误的。[3]他强调，今后对于那些故意违反法律的人，不管他现在地位多高，过去功劳多大，必须一律追究法律责任。[4]他甚至主张，党员犯法，加等治罪，因为群众犯法有可能是出于无知，而我们党员是群众中的觉悟分子，觉悟分子犯罪是决不能宽恕的。[5]

3. 依法行政，建立群众的政府

董老指出，在逐步完备起来的人民民主制度和人民民主法制之下，人民的民主权利应该受到充分的保护，人民的负担，应完全按照法律规定办事，不许任何国家机关和工作人员在国家法令之外征用人民的人力，物力和财力。[6]董老强调，正规的政府，首先要建立一套正规的制度和方法，正规的政府办事就要讲一定的形式，不讲形式，光讲良心和记忆，会把事情办坏的，政府规定的制度一定要遵守，不遵守就是违犯纪律。[7]董老主张，政府要倾听群众的呼声，采纳群众

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 346 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 382 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 223 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352 页。
⑤ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 6 页。
⑥ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 174 页。
⑦ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 11 页。

的意见，了解群众的生活，保护群众的利益，还要使群众敢于批评政府，敢于监督政府，一直到敢于撤换他们不满意的政府工作人员，这样，群众才感觉到政权是他们自己手中的工具，政府才真正是他们自己的政府。[1]董老认为，政府的权威，不是建筑在群众的畏惧上，而是建筑在群众的信任上，群众一经信任政府是他们自己的政府，政府在当地就有无上的权威。[2]

4. 遵循法定程序，确保司法公正

董老强调司法权是专属权利，必须由特定机关行使，他指出有审判权的机关是特定的机关，法院是惟一的审判机关，别的机关不能审判。[3]董老认为，审判程序的规定是要体现人民法院组织法的各项制度，调节审判过程中的各项活动，以保证判决正确而同时又尽可能得迅速，有些法院没有认识程序的意义，把它看作是形式问题而不予重视。[4]他指出，如果不经过一定的程序，就把案子判了，那么这个判决就是违法的。[5]董老认为审判工作的重心是公开审判，依法应该公开审判的案件，必须公开审判，通过公开审判，可以进行法制宣传教育，使当事人知道犯了什么罪，为什么犯罪，使旁听的人深刻认识犯罪行为的危险性，从而警觉起来，预防犯罪。[6]董老指出，法院和检察、公安机关的分工负责和互相制约的制度，也是保证正确审判的重要制度，在司法系统来说，法院是最末一道工序，法院不能走在公安

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 3 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 4 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 383 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 408 页。
⑤ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 384 页。
⑥

的前面，也不能摆在检察的位置上。[①]董老认识到，人民法院处理人民犯罪和纠纷的范围极为广泛，与人民的关系也至为密切，必须彻底克服不关心人民权益的官僚主义和脱离实际的主观主义，切实依法办事，实现正确审判的要求。[②]董老强调，错案不能光按百分数计算，因为错案虽然只占法院全部案件的百分之几，但是对每一个被冤枉的当事人来说，则是百分之百的错了。[③]董老进一步指明，要提高审判工作质量，最主要的是提高审判人员的政治思想水平，还要把总结审判经验和经常的业务学习重视起来。[④]

三、董必武宪政思想对贯彻依宪治国方略的启示

董老提出了符合国情的宪法思想，但并未引起足够重视，随着群众运动如火如荼的进行，特别是“文革”的兴起，宪法甚至无法保护国家主席刘少奇，完全成为一张废纸。人治与法治的根本区别，在于个人权威与法的权威发生冲突时，是个人权威高于法的权威，还是法的权威高于个人权威，前者是人治，后者是法治。[⑤]刘少奇的遭遇告诉我们，那个年代没有法治，也不可能依宪治国。重温董必武宪法思想，贯彻依宪治国方略，必须从以下方面做起：

（一）坚持党的领导，健全人民民主法制

“决定”指出，党的领导是中国特色社会主义最本质的特征，是社会主义法治最根本的保证。把党的领导贯彻到依法治国全过程和各方面，是我国社会主义法治建设的一条基本经验。董老高度重视党在

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 388、408 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 409 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 385 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 385、387 页。
⑤ 许崇德：《中国宪法》，中国人民大学出版社 1996 年版，第 47 页。

加强民主法制建设进程中的领导作用。在八大上，董老根据当时党和国家的中心任务的变化，指出党必须采取积极措施，健全我们的人民民主法制。[①]董老强调，进一步加强人民民主法制，更重要的还在于加强党对法制工作的领导，各级党委必须把法制工作问题列入工作议程，党委定期讨论和定期检查法制工作，都是迫切需要的，在为保证我们的宪法完全实施的斗争中，必须继续在党的领导下发挥它更大的作用。在分析不遵守法制的根源时，董老指出，建国以来大规模的群众运动对于我们政权的巩固起了很大作用的，但也有副作用，因为群众运动是不完全依靠法律，甚至对他们自己创造的表现自己意志的法律有时也不大尊重，运动的一个特点就是突破旧的法律。[②]可见，董老总结建国以来的经验教训，已觉察到党的执政方式必须转变，只有摒弃运动治国方略，确立依法治国方略，只有既坚持党对人民民主法制事业的领导，又厉行依法执政，遵守宪法和法律的规定，才能把我国建设成为一个伟大的社会主义国家。

（二）有法必依，违法必究

《决定》指出，全国各族人民、一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织，都必须以宪法为根本的活动准则，并且负有维护宪法尊严、保证宪法实施的职责，一切违反宪法的行为都必须予以追究和纠正。董老非常强调从严治党，是新中国领导层中明确提出坚持依法办事的第一人。早在陕甘宁边区时期他就指出，政府所颁布的法令，所定的秩序，我们党员应当无条件地服从和遵守，

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 354 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 196、311 页。

如果违背了政府的法令，破坏了社会的秩序，必须负责，受到国家法律的制裁。[①]他指出，党绝不包庇罪人，党决不容许在社会上有特权阶层，党员毫无例外，而且要加重治罪，党所要求于党员的比起非党员的要严格的多。他认为，错误可以批评来纠正，犯法则一定要受法庭的审判和处罚。[②]建国后，董老引用列宁的话，告诫我们：大多数人的意志永远是必须执行的，违背这种意志就等于叛变革命。[③]他批评了有些干部居功自傲，不把国家的法律、法令放在眼里，以为法律是用来管老百姓的，似乎自己可以不遵守，违了法也不要紧的思想，强调这是极端错误的。[④]董老认为，为了进一步加强人民民主法制，党必须注重法制思想教育，使党员知道国法和党纪同样是必须遵守的，不可违反的，遵守国法是遵守党纪中不可缺少的部分，违反国法就是违反了党纪，我们党员应当成为守法的模范，党的监察委员会会认真地对党员遵守国家法制进行监督。[⑤]

（三）完善宪法监督制度，健全宪法解释机制

《决定》指出，要加强备案审查制度和能力建设，把所有规范性文件纳入备案审查范围，依法撤销和纠正违宪违法的规范性文件，禁止地方制发带有立法性质的文件。决定的这些内容与董老的相关思想是一脉相承的，董老指出，在人民代表大会闭会期间，全国人民代表大会常务委员会有权通过具有法律效力的法令，但如果全国人民代表大会认为违背了宪法，违背了其他原则，可以撤销，只有人民代表大

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 5-6 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 6-7 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 351 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 236 页。
⑤ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 353、354 页。

会能够撤销。[①]这是中国宪法审查制度的雏形，明确人民代表大会是唯一的宪法审查机关。针对立法主体的问题，董老针对中华全国总工会自行立法的例子，分析道，工会是工人阶级的组织，在我们国家内是最有权威的社会团体，但社会团体只能构成国家的基石，不能代替国家，工会是无权发布法令的。他还列举了当时立法中普遍存在的一些现象，如自己公布了一种办法后来自己又忘记了，上下级规定的办法自相矛盾，对同一性质的事件规定的办法很不一致，修改极端频繁等，指出这些现象的存在，证明我们对法律的严肃性没有足够的理解。[②]针对宪法法律解释的必要性问题，董老指出，在法制的执行过程中，如果发现它的规定有不符合或不完全符合当地当时的具体情况，就应当按照法定程序，提出必要的修改、补充或变通执行的办法。[③]可见，董老认识到宪法法律制定出来后，存在不符合具体情况的可能，必须依法进行解释和修改。

（四）开展宪法教育，弘扬宪法精神

《决定》指出，每年十二月四日定为国家宪法日，在全社会普遍开展宪法教育，弘扬宪法精神，建立宪法宣誓制度，凡经人大及其常委会选举或者决定任命的国家工作人员正式就职时公开向宪法宣誓。董老认为，培养群众的守法思想，对于健全人民民主制度，巩固人民民主专政，保证国家建设，有着极为严重的意义。[④]在分析不重视和不遵守国家法制现象发生的原因时，董老指出，我们的法制宣传教育

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 202 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 202-205 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 220 页。

工作做得很不够，必须在人民群众中广泛地进行关于法律的宣传教育工作，在社会上培养守法的风尚。[①]董老强调，群众的政治觉悟高，是进行法律教育的有利条件，但法律本身有它自己的特定的范畴，必须对群众加强法律的宣传教育，培养群众的守法思想。[②]董老还倡导法制宣传方式的多样化，比如他指出，法院有责任教育人民遵守法律，这就要多做一些法制宣传工作，法制宣传工作要结合具体事例，就更生动，更富有教育意义。[③]董老虽然没有直接提及宪法宣誓制度，但其强调党员干部带头遵守宪法法律，这也是实行宪法宣誓制度的目的和初衷。董老强调，国家机关工作人员必须对法律、法令有充分的理解，才能正确地执行和模范地遵守法律，他还批评了党员干部对法律的严肃性认识不够，有法不知运用，运用法律不当等现象。[④]正如卢梭所言，最重要的法律既不是铭刻在大理石上，也不是铭刻在铜表上，而是铭刻在公民们的内心里。[⑤]董老即是想通过开展宪法教育，弘扬宪法精神，使宪法铭刻公民内心，唯此宪法才能真正实施，法治国家才能真正实现。

四、结语

在董老的著述中虽找不到“依宪治国”、“法治”等表述，但其人民主权、有法必依、违法必究、严格依法办事的思想，无疑是今日依法治国和依宪治国思想的重要来源之一。诚然，董老的思想没有阻止“文革”的到来，重温董老的法律思想，很容易为历史的曲折多艰

① 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 351、353 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 220 页。
③ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 384 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 222-223 页。
⑤ 卢梭：《社会契约论》第二卷，何兆武译，商务印书馆 1980 年版，第 73 页。

扼腕叹息，但历史终究在进步，随着党中央提出依宪治国，我国的法治进程进入快车道，法治国家的建成必然指日可待。

董必武依宪治国思想与民族事务治理法治化

彭　谦　张　娟*

摘　要：董必武同志是伟大的无产阶级革命家，卓越法学家，他极为重视宪法的重要地位，积极参与新中国宪法的制定及宣传，提出了独特的宪法治理理论。同时董老十分重视我国的民族问题，为我国民族法制建设做出了重要贡献。全面深入系统研究董必武依宪治国思想，对于新时期加强我国民族事务治理法治化具有重大的现实指导意义。

关键词：董必武　依宪治国　民族事务治理　法治化

党的十八大召开之后，刚当选为中共中央总书记不久的习近平在纪念现行宪法公布施行30周年大会上发表讲话，指出：依法治国，首先是依宪治国。重申了宪法高于一切。把依法治国的理念提高到一个更高的新境界。十八届四中全会以“依法治国”为主题，再次明确“坚持依法治国首先要坚持依宪治国”。树立了全国人民全面建成小康社会的坚强信心，努力实现经济发展、政治清明、文化昌盛、社会公正、生态良好的和平发展，以达到中华民族伟大复兴的目标。事实上，依宪治国，早已有之。

几十年前，董必武同志就十分重视宪法的重要地位，指出新中国制定宪法的必要性和急迫性，他曾积极参与了1949年的起临时宪法作用的《共同纲领》和我国第一部宪法的制定和宣传工作，领导制定了一系列关于民族问题的法律法规。我国是一个统一的多民族国家，民族事务的治理具有极其的复杂性和特殊性，民族事务治理法制化是依宪治国的必然要求，又是实现民族平等团结的重要保证。因此，研究学习董必武同志依宪治国的思想，依法管理民族事务，对于新时期推进我国民族事务治理法治化进程具有重大的理论意义和现实意义。

一、董必武依宪治国思想相关理论

“依宪治国”　也就是“宪治”。在我国最早提出这个概念的是著名法学家钱端升、王世杰所著的《比较宪法》。依宪治国即治国者依据宪法治理国家。党的十八届四中全会通过了全面推进依法治国的决定，《决定》强调了：“依法治国首先是依宪治国，依法执政首先是依宪执政”。

董必武同志是建国初期国家法制建设的元勋和先驱。在宪法的制定和施行领域全面而深刻地论述了一系列依宪治国思想的理论，为新时期新阶段依宪治国，建设社会主义法治国家具有重要的指导意义。

（一）重视宪法的根本地位，维护宪法最高权威

董必武同志不仅亲自参与了我国首部宪法的制定，而且还始终不渝地维护宪法的根本地位和最高权威。关于宪法的地位以及颁布宪法的必要性问题上，他明确说明：“宪法是共同纲领的发展，是我们国家的根本法”；早在1954年，我国第一部宪法出台之前，他就指出：“我们国家即将要公布宪法，宪法是国家的根本法，根据宪法还将要产生若干法律，这是宪法上规定的。”[①]中国经历了慢长的革命时期，

* 彭谦，中央民族大学教授，博士生导师。张娟，中央民族大学2015级博士研究生。

① 《董必武选集》，人民出版社1985年3月第1版，第344页。

人们的法律意识较为淡薄，特别是党内的党员干部在工作时对法律的权威问题不够重视。董必武不仅重视宪法的重要地位，也强调了必须维护宪法的权威性。他主张要依照宪法的规定来行使国家机关的职权："在人民代表大会闭会期间，全国人民代表大会常务委员会有权通过具有法律效力的法令。但是它通过的法令，如果全国人民代表大会认为违反了宪法，违反了其他的原则，可以撤销，只有人民代表大会能够撤销。"[①]这均体现了董必武同志的维护宪法权威思想及作为法学家的远见卓识。

（二）注重培养公民守法意识，提出党员干部应做守法模范

公民的法律意识强，每位公民自愿遵守宪法，宪法的价值才能最大化的体现出来并发挥其最大的社会功效。董必武同志认识到法律意识的重要性，十分注重培养公民守法意识。他主张公民守法中的"法"是指整个法律体系，当然更包括作为根本法的宪法。

1954 年，中国共产党召开了第二次全国宣传工作会议，会议期间他发表讲话，提出了加强群众法律意识培养的要求。对于如何培养人们的守法意识，董必武主张，党员干部应做守法模范。同时指出，守法的关键在于增强广大党员、干部的法律意识和守法观念，唯有如此，才能维护宪法作为根本法的地位。他说，"对于宪法和法律，我们必须带头遵守，并领导人民群众来遵守。假如我们自己不遵守宪法和法律，怎么能领导人民群众来守法呢？"[②] "所以必须号召人民自

①《董必武选集》，[M] .北京:人民出版社,1985 年 3 月第 1 版，第 346 页。
②《董必武选集》，[M].北京:人民出版社,1985 年 3 月第 1 版，第 344 页。

动地遵守宪法和法律。"[①] "我们党员应当成为守法的模范。"[②]

（三）健全社会主义法制必须"有法可依"

有法可依才能依法办事。新中国成立之初，法制建设尤为重要。董必武同志就多次指出："国家没有法律，就不能成为一个国家。"[③]国家建立之标志之一就是制定宪法和法律。在董老等老一辈法学家们的努力下，我国制定了五四宪法。宪法是国家的根本大法，在其制定后要相应地制定和完善各种法律，使宪法的内容具体化，以便于贯彻执行。董老反复强调，健全社会主义法制必须"有法可依"。在第一届全国人大第一次会议上，他指出："现在国家已进入有计划的建设时期，我们的宪法已经公布，今后不但可能而且必须逐步制定比较完备的法律，以便有效地保障国家建设和保护人民的民主权利。"[④]

（四）保障宪法的实施必须"有法必依"

宪法是规范公民、政党和国家政府行为的准则，遵守宪法是宪法实施的最基本方式。因此，任何国家机关、国家工作人员都不能无视宪法我行我素，必须视宪法为其行为的最高准绳，都必须在宪法和法律规定的范围内活动，做到有法必依。董必武多次强调国家机关工作人员、党员干部应当带头遵守宪法和法律。董必武认为遵守宪法和法律的关键是依法办事。他强调："依法办事有两个方面"，"其一，必须有法可依"；"其二，有法必依"。[⑤]。他指出："凡属已有明文规定

①《董必武选集》，[M].北京:人民出版社,1985 年 3 月第 1 版，第 345 页。
②中央文献研究室.建国以来重要文献选编(9)[Z].北京:中央文献出版社,1994 年版.。
③《董必武选集》，[M].北京:人民出版社,1985 版，第 451 页。.
④ 董必武:《论社会主义民主和法制》.人民出版社 1979 年版,第 102 页。
⑤《董必武法学文集》[M].北京:法律出版社,2001.年版，第 352 页。

的，必须确切地执行，按照规定办事；尤其一切司法机关，更应该严格地遵守，不许有任何违反”。“我们反对一切随便不按规定办事的违法行为，今后对于那些违反法律的人，不管他现在地位多高，过去功劳多大，必须一律追究法律责任。”①

董必武同志一系列“依宪治国”思想，丰富了我国社会主义法制理论体系。研究学习董必武同志依宪治国的思想，依法管理民族事务，对于新时期推进我国民族事务治理法治化进程具有重大的理论意义和现实意义。

二、我国民族事务治理法治化现状

民族事务法治化，指的是民族事务管理者按照法律化的方法、手段、步骤和程序依法管理民族事务。②我国是一个统一的多民族国家，民族事务的治理更具有的复杂性和特殊性，依法管理民族事务，实现民族事务治理法治化，有利于维护我国的民族团结、社会稳定和国家统一，有利于保障各少数民族的合法权益，有利于推动和促进少数民族和少数民族地区的社会经济发展。

新中国成立以来，在马克思主义民族观指导下，我国民族事务治理工作已逐步实现了从政策主导向依法管理的转变，逐渐走上制度化和规范化的良性轨道，形成了的系统有关民族事务治理的法律法规体系。

（一）组建了比较完善的民族事务治理机构

党和国家历来十分重视民族事务治理工作。为适应新形势下民族

① 《董必武法学文集》[M].北京:法律出版社,2001年版，第379—380页。
② 王允武:《西南民族大学学报》(人文社会科学版)，2014年第5期。

工作的需要，在新中国刚刚成立后不久，1949年10月21日政务院民族事务委员会成立，并在1954年的《宪法》中明确规定：“民族委员会是国家最高权力机关的专门委员会”。1953年中国人民政治协商会议也专门设立了民族与宗教专门委员会、各级政协所属的民族事务机构。此后，全国各省、自治区、直辖市都先后成立了处理民族事务的民族事务委员会或民族宗教局(处)。地方各级民族事务委员会的成立为民族事务的治理工作开展、我国民族政策的落实及各民族合法权益的保护提供了有力的保障。

（二）初步形成了比较系统的民族法律法规体系

党和国家始终重视用法治来保障民族团结、保护少数民族享有各项平等权利和促进少数民族地区社会、经济发展。我国首部《宪法》颁布，明确规定了民族平等、民族团结、民族区域自治、各民族共同繁荣的基本原则和基本政策。1984年颁布了《民族区域自治法》、1993年《城市民族工作条例》和《民族乡行政工作条例》、2005年《国务院实施〈中华人民共和国民族区域自治法〉若干规定》等等。各民族自治地方和一些民族地区还结合本地实际情况制定了现行有效的自治条例、单行条例、及对婚姻法、继承法等法律的变通和补充规定等。目前，我国已初步形成以《宪法》为根本、以《民族区域自治法》为主干的民族法律法规体系。

三、民族事务治理法治化进程中存在的问题

在党的十八届三中全会上，把“完善和发展中国特色社会主义制度，推进国家治理体系和治理能力现代化”作为新阶段我国全面深化

改革的总目标。党的十八届四中全会明确提出了“建设中国特色社会主义法治体系、建设社会主义法治国家”的总目标。民族事务治理工作是党和国家全局工作的一部分，自然也是总目标的有机组成部分。习近平在2014年召开的中央民族工作会议上指出：解决民族问题正确的道路就是要依法治国，用法治来保障民族团结。新形势下的民族事务治理工作，必须按照依法治国要求推进民族事务治理法治化。

新中国成立以来，我国的民族工作法治化建设取得了一定成绩，也基本形成了具有中国特色社会主义的民族法律法规体系，民族事务工作依法治理水平也在不断提高。但是，面临新的复杂的国际国内环境以及改革的不断深化，若以法治化的角度来衡量民族事务的治理工作，传统的治理模式和方法亟需提高和完善，新时期民族事务治理面临着一些新问题。

（一）少数民族地区群众法治观念淡薄

改革开放以来，特别是1999年我国宪法修正案将“依法治国，建设社会主义法制国家”作为我们的治国方略以来，公民的法律意识显著提高。然而，由于我国的少数民族大多居住在靠近边境的边远地区，法律的宣传教育上缺乏一定的力度，又由于历史原因，我国民族地区经济文化水平处于落后状态，少数民族群众文化水平普遍不高，法律知识水平匮乏，法治观念淡薄，法律意识不强。如，现阶段在民族地区少数民族群众在遇到矛盾与纠纷时经常采用“私了”的方式或者用礼俗、习惯的方式来解决，在自身的合法权益受到侵害时，不懂得运用法律武器保护自己的权益，反而“以暴制暴”违反了法律。少

数民族群众法治观念淡薄对推进民族事务治理法治化产生了消极影响，极大的阻碍了民族事务治理法治化进程的推进，也影响了社会主义法治建设。

（二）法律法规的执行力度不强、民族事务治理监督机制不够完善

目前，随着我国依法治国方略的推进，我国已初步形成以《宪法》为根本、以《民族区域自治法》为主干的民族法律法规体系。一些民族自治地方和一些民族地区还结合本地实际制定了相关的自治条例和单行条例，有不少法律法规适用于民族事务的治理工作。但是，民族事务的治理的过程中所依据的主要法律法规原则性规定过多，具体可操作性少，造成在实际工作中执行难度较大，少数民族群众合法权益难以得到有效保护。另外，在民族事务治理工作中监督落实机制不够完善，缺乏管理对象和少数民族群体的有效参与，造成管理规定形式化，未起到应有的作用。

（三）民族事务管理部门干部法治化理念滞后，治理水平有待提高

受传统因素的影响，民族事务管理部门过于注重行政管理，工作中行政化、形式化现象比较普遍。一些民族工作人员和少数民族干部法律意识淡薄，管理理念陈旧，忽视法律的相关规定，习惯用“人治”代替“法治”，或者用礼俗、习惯的传统的方式来处理民族事务中出现的一些问题，缺乏民族事务治理法治化的观念。另外，由于一些干部科学文化素质相对不高、民族事务法治化理念不强导致了其法治化

治理水平较低，在一些地区，民族事务管理工作中还存在着较严重的有法不依、执法不严、违法不究的现象。

针对民族事务管理过程中存在的诸多问题，当前推动民族事务治理法治化已成为当前民族事务法治化建设的当务之急。

四、董必武依宪治国思想对民族事务治理的几点启示

董必武同志十分重视我国的民族问题，为中国民族法制建设做出了重要贡献。他的依宪治国思想，对于新时期加强我国民族事务治理法治化具有重大的指导意义。

（一）增强各族群众法律意识，营造良好的法治环境

董必武同志十分重视法律意识的重要性，注重培养公民守法意识。1954 年，他提出了加强群众法律意识培养的要求。众所周知，增强各族群众的法律意识，是推进民族事务治理法治化的前提，也是依法治国的必然选择。培养各族群众法律意识，要加大法律知识的普及和宣传，广泛深入开展包括《宪法》、《民族区域自治法》以及党的民族政策、民族知识的宣传教育，使少数民族群众能够认识到自身拥有的法律权利和应承担的法律义务，学会运用法律维护自身权益。要定期在少数民族地区开展普法教育、使法治观念深入人心，为民族事务的治理营造良好的法治环境。

（二）完善民族法律法规体系

有法可依才能依法办事。董必武同志多次指出："国家没有法律，就不能成为一个国家。"[①]他反复强调，健全社会主义法制必须"有法

① 《董必武选集》，[M].北京:人民出版社,1985 版，第 451 页。.

可依"。完善民族法律法规体系有利于依法治国略的落实，有利民族事务治理法治化的推进，有利于促进少数民族和民族地区经济社会发展。健全民族事务的法律体系，要将民族事务工作中涉及经济、政治、文化、社会、生态等各个问题纳入法治轨道。要结合民族地区实际情况，制定具体的操作性强的法律法规，完善的《民族区域自治法》、自治条例及单行条例等法律法规体系。根据形势发展需要对少数民族权益的保障、清真食品的管理等民族事务治理，纳入法治化轨道。把法治贯彻到民族事务治理的每一个领域和环节上来，使民族事务治理走向规范化法治化。

（三）培养民族事务管理人员依法办事理念，提高依法行政水平

董必武主张党员干部应做守法模范。他提出培养人民法律意识关键在于增强广大党员、干部的法律意识和守法观念。民族事务管理人员大多数来自少数民族群众，他们是党和政府和少数民族群众之间的纽带和桥梁，在民族事务治理工作中起着不可替代的重要作用。要培养民族事务管理人员依法管理民族事务的观念，加强对民族法律法规知识与民族事务管理有关的专门法律知识的不断学习和培训，使其树立法治观念，在处理民族事务中要做到积极履行法定职责，合法合理行政，提高少数民族干部和民族地区干部运用法治思维和法律手段管理民族事务的水平和能力。

4. 强化监督检查，建立严密的民族法治监督机制

开展监督管理工作，建立严密的民族法治监督机制，确保民族事务治理法治化的一个重要环节，减少工作中的不和谐的现象，有利于

有效提高民族事务治理的工作效率。在民族事务治理中，针对少数民族群众普遍关心主要问题，不断扩大监督检查工作范围，加大对民族事务治理中法律法规贯彻落实情况的督查力度。创新监督的方式方法，建立自查与督查相结合长效监督机制。同时，也要让少数民族群众积极参与民族事务治理的监督当中来，让他们感受到民族地区基层法制的有效性，提高民族事务法治建设的民主性。

（五）尊重少数民族的风俗习惯，依法保障少数民族合法权益

在民族事务的治理中，各级民族事务管理部门要强化少数民族权利保障机制、保护少数民族的合法权益，尊重少数民族的风俗习惯和宗教信仰。不得作出减损少数民族群众合法权益的决定。在民族事务治理过程中要充分尊重少数民族群众感情，争取得到各族群众的理解和支持，善于用法治观念、方式来协调民族关系。对涉及民族方面的群体性、突发性事件应及时妥善处理，以保障各民族公民的生命和财产安全。同时，完善民族事务公共服务体系，做到政策保障与法律保障相结合，严格依法处理民族矛盾纠纷和影响民族团结的社会问题。

总之，民族事务管理法治化是我国解决民族问题的必然选择。在当前新的时期，新的形势下，深入学习董必武同志依宪治国的思想，依法管理民族事务，对于新时期推进我国民族事务治理法治化进程具有重大的理论和实践意义。

董必武依宪治国思想与宪法法律至上

王　军[1]

董必武同志是我国人民民主法治的先行者、开拓者和奠基人，董必武同志的法学思想，是他留给我们的珍贵精神财富，董必武的法学思想中包含着丰富的宪政思想，其依宪治国思想对我国当今仍有现实的指导意义。深刻领会和学习董必武同志的依宪治国思想，对加速推进依法治国的战略，推进法治现代化制建设，有现实的指导意义。

一、依宪治国的重要作用和意义

董必武同志深知宪法在现代化建设的重要作用。他强调："宪法是国家的根本法"。董必武同志提出，宪法的制订和全国人民代表大会的召开，将是我国法制建设新阶段的开始，是我国进一步走向法制轨道的良好开端。[2]他在《关于党在政治法律方面的思想工作》一文中指出："我们国家即将要公布宪法，宪法是国家的根本法，根据宪法还将要产生若干法律，这是宪法上规定的。"[3]他阐述了宪法的重要地位："中央人民政府……确定了在这次全国人民代表大会上将制定宪法，批准国家五年建设计划纲要和选举新的中央人民政府。这是我国人民政治生活中一个历史性的巨大事件"。[4]

依宪治国是新中国民主、法治发展的历史经验总结和现实必然要求。不突出依宪治国，依法治国就会丧失大的方向，出现各种以实现法治为名破坏法治的现象。这是我国总结建国后的经验教训得出的结

[1]湖北施南律师事务所副主任。
[2]《董必武转》，中央文献出版社，2006年版，第823页。
[3]《董必武选集》，人民出版社1985年3月第1版，第344页。
[4]《董必武选集》，人民出版社1985年3月第1版，第333页。

论，我国法治建设的方向应以实施宪法为重点。我国54宪法因“文化大革命”被虚置。期间，国家陷入“无法无天”状态，建国之后的前30年，对依宪治国的地位和作用认识是摇摆和模糊的。在经历了文革十年劫难后，人们才认识到，依宪治国的重要性。历史经验表明，无论个人有多高的权威，都要服从宪法，不能超越宪法权威。强调依宪治国，强调的是与人治相对立的法治，抛弃各种否定法治作用的人治思想。习近平总书记强调：“依法治国首先是依宪治国，依法执政关键是依宪执政。”[5]当下法治建设的重点在于依宪治国。宪法是“纲”，其他法律法规是“目”，“纲”举才能“目”张。

宪法共识是最根本的国家共识。通过宪法凝聚国家意志和社会共识。宪法把执政党的意志转化为人民的根本意志，实现党的意志和人民意志的根本统一。在利益多元的当今社会里，宪法凝聚全民最大的共识，并具有最强的稳定性、权威性。宪法统一人们的观念、见解，消弭社会混沌无序，防止因利益的纷争引发彼此的对抗，避免因观念的歧见造成行动的冲突。习近平总书记指出“宪法是国家的根本法，是治国安邦的总章程，具有最高的法律地位、法律权威、法律效力，具有根本性、全局性、稳定性、长期性”。

依宪治国能制约权力专横，防止权力腐败。大道至简，权力是把“双刃剑”，有权不可任性，绝对的权力导致绝对的腐败。宪法的功能在于约束权力，因权力往往通过各种可能的漏洞突破法治的框架，凌驾于宪法和法律之上，如果搞权大于法、以权压法，任性妄为，甚

[5]习近平，《在纪念现行宪法公布实行30周年大会上的讲话》，人民出版社2012年版。

至徇私枉法，就会使人堕落，就会从座上宾沦为阶下囚、从功臣沦为罪犯。依宪治国能规约权力，能借宪法规定的由人民代表大会的授权与监督制度、选举制度，来保证手中的权力为人民服务，为人民掌好权、用好权；严格遵守宪法，能防止政府权力任性扩张，保证政府施政的目的，保证宪法确立的公民基本权利；严格遵守宪法，能使司法机关依照宪法、法律行使职权，塑造公平、正义的形象。

依宪治国，有助于社会稳定。当前我国正处于社会转型期，社会利益格局剧烈变化，触及的矛盾越来越深，涉及的利益越来越复杂，以利益诉求为主的社会矛盾组织性、对抗性增强，矛盾的关联性、聚合性、复杂性、敏感性和对抗性明显增强，处理难度越来越大，特别是征地拆迁、非法集资、医患纠纷、环境污染、“三农”问题等引发的群体性事件时有发生，社会不稳定因素在增加。在调结构、促发展的关键时期，如何“促稳定”是法治发展转型的客观要求。依宪治国，要求用“法治思维和法治方式”来解决各种复杂和重大的社会问题。2004年，现行宪法第四次修改，将“依法治国、建设社会主义法治国家”写进宪法，但在其贯彻的过程中却出现了“人治回潮”的不正常现象。有“段子”调侃道：“三大基本法——领导的想法、领导的看法、领导的说法；三个诉讼原则——大案讲政治、中案讲影响、小案讲法律；三个法律效力原则——宪法服从国外看法、法律服从内部规定、内部规定服从领导决定；法治基本状况——严格立法、普遍违法、选择执法；执法依据原则——百分之十人大通过、百分之九十高院释法。”虽然民间“段子”有以偏概全的情形，但从民意角看，一

定程度上反映了人民群众对于我国法治状况的一些不满意。在现实中，一些干部由于没有用法治方式来处理问题，不但没有化解矛盾反而激化了矛盾。我国为维稳，突破政策、法律规定，信钱不信法，花钱买平安，信访不信法、信闹不信法、信权不信法、“越闹好处越大”，结果“按下葫芦浮起瓢”，这都是偏离法治精神的典型例证，说明司法的人治主义色彩浓厚，法治没有成为解决社会冲突的底线。

应通过宪法和法律，建立社会稳定机制，实现社会管理的法治化。作为利益协调的规则体系，宪法和法律为社会提供理性诉求，妥善化解各种矛盾和冲突，达到使各方不同利益主体相互理解和认同的和谐状态，以此实现利益总体均衡的法治状态。要实现这种调节和均衡必须依据宪法和法律，以宪法和法律作为各种主体表达利益诉求的依据。十八大报告提出“更加注重发挥法治在国家治理和社会管理中的重要作用”。这就要高度重视宪法和法律的权威，崇尚“宪法法律至上”原则。要运用法治思维和法治方式化解矛盾、维护稳定，善于引导群众理性、合法有序地表达利益诉求，坚持依法办事，强化法治在维护群众权益、调处利益关系中的权威地位，强化法治在化解社会矛盾、维护和谐稳定中的保障作用，把矛盾和问题的解决导入法治轨道。

依宪治国能给予人们良好预期。不依宪治国，社会即无稳定的预期，也无长治久安可言。我国经历了长时间的封建时代，人治的遗毒比较深。几千年封建专制的人治史，把“盛世”的想象寄托在“明君贤臣”身上，最终逃不过“人存政举、人亡政息”的循环规律。依宪治国为全面建成小康社会这一战略目标提供基本动力、基本保障、基

本支撑。我国法律体系由法律、法规、条例等构成，但宪法是国家的根本法，其他一切法律法规必须以宪法为依据，只有以宪法为核心的法治统一，才能避免准则众多造成人们无所适从，以宪法为核心，调整国家和社会生活，“不以领导人的改变而改变，不以领导人看法和注意力的改变而改变”，避免权力的任性恣意。如果建设社会主义法治，不把宪法放在一个核心的位置，就难以保证法治的统一性。

在深化改革的社会中，因改革主要侧重于“破”，可能会带来不稳定，而依宪治国具有预见性、规范性和稳定性的特点，可以在改革的变动社会中，维护基本秩序，起到“定海神针”的作用。习近平总书记特别强调，党的十八届三中全会提出全面深化改革，与党的十八届四中全会提出全面推进依法治国，是车之两轮、鸟之双翼，二者互为依托、互相促进。

法治的引领和规范作用，确保我国社会在深刻变革中既生机勃勃又井然有序。依宪治国是指引我国改革的航船在风雨中不变航向的灯塔。没有依宪治国，国家生活和社会生活就不能有序运行，就治不好国、理不好政。我们要跳出“历史周期律”、实现长期执政，实现长治久安，就必须依宪治国，推进治理体系和治理能力现代化。

二、依宪治国需解决的问题

（一）党员干部带头遵守宪法和法律。董必武同志强调遵守宪法的至关重要性，要求党员干部带头遵守宪法和法律，唯有如此才能使宪法真正成为根本大法。他说，“对于宪法和法律，我们必须带头遵守，并领导人民群众来遵守。假如我们自己不遵守宪法和法律，怎么

能领导人民群众来守法呢？”[6]董必武要求广大党员干部带头遵守宪法和法律。党的十八届四中全会提出，党员干部是全面推进依法治国的重要组织者、推动者、实践者。领导干部带头厉行法治，对法治建设起到关键推动作用；反之，领导干部不守法，就会对法治起到致命破坏作用。领导干部作为“关键少数”，是全面依法治国的“牛鼻子”。领导干部应做尊法、学法、守法、用法的模范，把宪法和法律看作行为准则和对个人合法权益的保护，须在法律约束下用权，在制度笼子里用权，不能把法律看成是束缚，才能不让党纪国法成为“稻草人”。只有这样，人民群众的守法才成为可能。风成于上，俗化于下。一九五四年五月一日，董必武同志在《政法研究》上明确提出：“为了巩固我国人民民主法制，需要全国人民和国家工作人员自觉地遵守国家的法律。”[7]在全社会树立宪法和法律的崇高地位，使宪法和法律成为全体社会成员共同认同、共同遵守、共同维护的行为准则。

现行宪法规定，“中华人民共和国公民在法律面前一律平等”（第三十三条），“一切违反宪法和法律的行为，必须予以追究”，“任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权”（第五条）。十八大指出：“任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权，绝不允许以言代法、以权压法、徇私枉法。”这表明，董必武依宪治国的思想已经成为新中国法治的基石。弘扬董必武法法治精神，就要坚持依法办事的理念 。“遵循法律规定是实现法制的保障，制定的规则得不到

[6]《董必武选集》，人民出版社 1985 年 3 月第 1 版，第 344 页。
[7]《董必武传》，中央文献出版社 2006 年版，第 811 页。

良好地遵守，将形同一纸空文。”[8]“有法不依就等于无法”，“法律必须被信仰，否则法律将形同虚设”。董必武强调“凡属已有明文规定的，必须确切的执行，按照规定办事；尤其一切司法机关，更应该严格地遵守，不许有任何违反。”。[9]否则，就是人治，不是法治，将带来无法预测的后果。

习近平总书记指出，要提高运用法治思维和法治方式深化改革、推动发展、化解矛盾、维护稳定能力，努力推动形成办事依法、遇事找法、解决问题用法、化解矛盾靠法的良好法治环境，在法治轨道上推动各项工作。要牢记法律至上，法是准绳，做到什么事都用法去看，用法去解决，依法定纷止争。要把法治理念和法治精神体现到工作实践之中。要树立宪法法律至上、法律面前人人平等、权由法定、权依法使等基本法治观念，对宪法和法律心存敬畏，将宪法意识和法治观念内化于心、外践于行，知行一致。要用“法治思维和法治方式”来解决各种复杂和重大的社会问题。“法治思维和法治方式”是要将宪法和法律真正置于各项权力之上，宪法高于权力并控制权力，以合宪性、合法性处理社会问题和矛盾纠纷，协调各方利益关系。“依法不依人”、“宪法是最高行为准则”，任何违反宪法和法律的行为都应无效，要崇尚宪法和法律的权威，任何组织和个人都不得有超越宪法的权威，一切公权力在行使自身权力时要遵循宪法和法律，发现红头文件与宪法和法律的规定相违背就停止适用。现有一些红头文件越权代法，政策朝令夕改，缺少执法依据。一些相互打架的行政行为不符合

[8]《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 382 页。
[9]《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 352 页。

依宪治国和法治原则，应强化对红头文件的审查，避免违宪违法的红头文件出台，做到把公众参与、专家论证、风险评估、合法性审查和集体讨论决定作为重大决策的必经程序，并完善司法监督权，把权力关进笼子。2015 年全国“两会”将“税收法定”被纳入《立法法》修正案。今后政府部门实施限行、限购等行为也应有法律法规依据。

（二）要提高人大的地位。依宪治国，首先要坚持和完善我国现行宪法所规定的人民代表大会制度，对宪法所确立的人民代表大会制度要有充分的“制度自信”。董必武同志十分重视树立和保障宪法在法律体系中的最高地位，并主张要依照宪法的规定来行使国家机关的职权：“在人民代表大会闭会期间，全国人民代表大会常务委员会有权通过具有法律效力的法令。但是它通过的法令，如果全国人民代表大会认为违反了宪法，违反了其他的原则，可以撤销，只有人民代表大会能够撤销。”[10]

人民代表大会制度作为宪法规定的最具根本性的制度，是为了实现执政党的领导地位，克服西方国家政治制度的弊端。执政党领导各级人大，再由人大产生、组织、监督其他国家机关。但人大制度应然上的地位和作用与事实上的尴尬的反差，使其命运多舛，时有起伏。

因人大制度缺失，宪法规定的重大问题决定权、人事任免权等明有实无，实际流于形式。人大监督一府两院，但监督权的行使受限于个案是否可以监督的争论而大打折扣。人大组成特别问题调查委员会的职权的启动，启动后与其他监督职权的衔接问题，因无明确程序规

[10]《董必武选集》，人民出版社 1985 年 3 月第 1 版，第 346 页。

定，而一直未有实施。未来应通过全国人大加强立法的方式来解决依宪治国的具体制度设计问题，让“纸上的宪法”变成“现实的宪法”，“行动中的宪法”，“唯宪是从”，让宪法成为判断人们行为是否对错的标准。

（三）加强宪法实施的保障制度建设。宪法能否在实践中真正落到实处，其规定的公民权利能否得到实现，国家机关的任性能否真正得到约束，核心问题在实施。宪法实施状况的好坏决定国家的稳定和社会的良好发展。“宪法的生命在于实施，宪法的权威也在于实施”。要使“纸上的宪法”转变为“现实的宪法”，就应建立宪法实施的保障制度。

1、完善宪法解释制度。宪法实施要从发挥宪法解释制度入手。宪法作为根本大法，规定常只是原则性的，宪法条文的含义比较抽象，须建立和启动宪法解释制度，以解决宪法自身的确定性问题。

2、健全违宪审查制度。依宪治国，必须对违反宪法的法律、法规进行清理。这就意味着违宪审查机制是不可或缺的。违宪审查的目的是保证宪法的权威性。任何法律、法规和其他规范性文件都不得与宪法相抵触，否则是无效的，一切违反宪法的行为都要纠正。这就要完善宪法监督制度，健全违宪审查制度，加强对违宪的法律、法规的审查，否则依宪治国就只能停留在口号上，使根本大法成为“根本空法”，使宪法所规定的“基本权利”成为事实上的“基本无用的权利”。一旦有违宪的法律、法规得不到纠正，无法起到真正有效的约束作用，这就意味着宪法没有得到尊重，这是与法治统一性要求相悖的。

（四）尊重司法规律，保证法院依法独立审判。运用司法规律的能力是衡量执政党执政能力是否成熟的标志。尊重司法的基本规律，现作为为执政党治国理政的一项重要原则。要在宪法和人民代表大会制度关于国家审判权、国家检察权的合理分工与科学定位的基础上，在法治的轨道上，尊重司法规律。

尊重司法规律，一是司法机关应形成相互制约的体制。应根据宪法规定的架构，理顺并处理好各种权力机关之间的关系，用制度来保障宪法所规定的国家权力体制运行。董必武提出了司法机关相互制约的重要思想，不能只讲协调配合而不讲监督约束。董必武指出："检察、法院、公安机关是分工负责，互相制约的，检察院是监督机关，公安机关维持社会秩序，公安机关捕人，要经检察院批准。判罪或不判罪是法院的职权。法院审判不合法，检察院可以抗议；公安部门发现法院判错了，可以经过检察院来抗议，但不能直接管。这叫做分工负责、互相制约。"当今，仍应强调相互制约的体制。宪法规定了国家的根本制度，规定了国家公权力的组织体系、职责权限和行为标准，确立了国家权力的分工和相互监督机制。监督和制约权力的运行是宪法的基本功能，依宪治国，要求国家机关必须按照宪法规定的职权范围和程序来行使权力，履行其职责。

现仍时有一些与依宪治国要求不尽一致的现象，如运用法外机构"协调"处理个案，联合办案、请示汇报，不讲分工、监督、制约，审判的纠错功能退化，易出现冤假错案。应根据宪法和法律理顺公安机关、检察院、法院之间的法律关系，恢复其宪法、法律规定的角色

定位，防止分工紊乱等逾越宪法、法律规定的现象的发生，保证各司其职，确保审判机关职能的发挥。习近平总书记指出："不要去行使依法不该由自己行使的权力，更不能以言代法、以权压法、徇私枉法。"

尊重司法规律，二是要支持法院独立行使审判权，开展对司法权运行的监督。司法必须坚持党的领导，董必武指出"法院离开党委的领导要想前进一步办法是不多的"。[11]同时，董必武指出，"我们党从来是把党组织和国家机关严格划分清楚的，党是通过自己的党员和党组织领导国家机关，而不是包办代替国家机关的工作，这是我们一贯坚持的原则。"[12]"党的领导不是每个具体案件都要党委管，如果这样，那还设法院这些机构干什么。"[13]"法院是惟一的审判机关，别的机关不能审判。为什么呢？因为国家的审判权没给他们，只给了法院。有审判权的机关是特定的机关，国家任命一些人代表国家进行审判。别的机关不能作判决，因之法院和别的机关处理问题不一样。法院的主要工作就是审判活动。"依法独立审判，保证公正司法，就是保证党的事业和人民根本利益的实现。

现今一些影响审判依法独立的体制问题仍未得到解决。现行司法体制还不能满足人民群众对于司法公正的诉求，干扰法院依法独立行使审判权的现象时有发生，这就要深化司法体制改革。新一轮司法体制改革要有利于提高审判机关的独立性，依法独立审判是维护司法公正的需要。习近平总书记提出，要确保审判机关依法独立公正行使审判权。以往不太提"独立"，好像一说"独立"，就是和党闹独立。坚

[11] 董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 418 页。
[12]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 482 页。
[13]《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 458 页。

持党的领导不等于以党代政。法律是党的主张、人民意志和国家意志的有机统一。董必武强调，“法院依法独立行使审判权，体现了党的政策、尊重人民的意志，这决不是向党闹独立，是对党的事业高度负责的集中体现，是解决司法公正的问题”。依法办事，就是维护党和人民共同意志的权威，要保证法院依法独立行使宪法和法律赋予的职权。

论董必武的法治思想与以宪治国

徐晓青 *

【摘要】：董必武是中国共产党和中华人民共和国的缔造者之一，也是新中国著名的法学家和无产阶级革命家。董必武的法治思想为新中国的法制建设奠定了坚实的基础，其法治思想萌芽于新民主主义革命时期，形成于社会主义革命时期，发展并完善于社会主义建设时期。董必武法治思想主要阐释了无法不成国家、依法办事、以及主张党要在宪法和法律的范围内活动，这些法治明理不仅指导了新中国的法制体系的完善，而且对今天中国社会的民主法治建设以及实现以宪治国仍具有重要的现实指导意义。

【关键词】：董必武；法治思想；以宪治国：指导意义

董必武是我国老一辈杰出的无产阶级革命家和著名的法学家，是我国社会主义法制建设的奠基人和开拓者。他不仅为中国共产党和新中国的成立作出了巨大的贡献，而且也为新中国的法制建设进行了不懈的努力。新中国建立以后，董必武先后就任政务院副总理、政务院政法委主任以及最高人民法院院长等职务，回顾其一生的旅程，他在相当长的时间里都从事与政权建设、法制建设相关的领导工作。在组织和领导新中国的法制建设过程中，他曾进行了广泛地学习和研究，对古今中外的政治法律制度作对比分析借鉴，为我国社会主义的法制建设提出了许多科学有益的法律理论。这些理论精准地概括了法治的

*中南财经政法大学马克思主义学院研究生。

精髓，同时也奠定了社会主义法治的理论基础。在以宪治国、建设社会主义法治国家的新的历史条件下，认真挖掘和梳理董必武法治理论这一笔宝贵的遗产，既是贯彻国家领导人以宪治国、依法治国建设的需要，也是进一步推动我国民主法治化进程的迫切要求。

一、董必武法治思想形成的历史过程

董必武法治思想的形成与其人生经历有着密切的关系，他一生“经历了辛亥革命、土地革命、抗日战争、解放战争和新中国建设六个时期”[1]。因此，梳理董必武的思想就不难发现其法治思想萌芽于新民主主义革命时期，形成于社会主义革命时期，发展于社会主义建设的时期。

（一） 董必武法治思想的萌芽

1886 年董必武出生于湖北黄安县，学名用威，号壁伍。为了示其革命的决心，参加辛亥革命后就改名为必武。二次革命失败以后，董必武于 1914 年 1 月东渡日本，考入东京神田区日本大学学习法律，正是在留日期间接受了马克思主义，从此成为了一名坚定的共产主义战士。董必武是中国共产党老一辈领导人中几个少数有着专修过法律和从事律师工作经历的人之一，他也时常运用自己的法律专业知识作为武器来与敌人进行不休的斗争。1920 年，他拿起法律武器与湖北省教育界的顽固势力代表谢石钦进行斗争并取得了不小的胜利，维护了广大工人群众的利益，也进一步鼓舞了广大进步爱国人士同腐朽实力斗争的勇气。1927 年“阳新惨案”发生后，董必武深刻认识到农民运动必须要有法律条规来支持和保护，于是董必武主持起草了两项

重要的法规，分别是：《湖北省惩治土豪劣绅暂行条例》、《湖北省审判土豪劣绅委员会暂行条例》，这两项重要法规成功的立法不仅极大地鼓舞了农民运动的斗志，也给今后的农民运动提供了法律支持。而且在蒋介石已经叛变革命的情况下，董必武仍然拿起法律武器继续斗争，他主持成立湖北省审判土豪劣绅委员会，以充分利用一切有利的条件来支持湖北的农民运动。1938 年，国民党血腥地制造了“平江惨案”，残忍地杀害了新四军驻平江嘉义的通讯员，董必武针对此事件立即发表文章痛斥国民党：“国有国法，军有军纪，今则捕杀随意，无人敢问，国法何在？军纪何在？无法无纪，国何以立？”[2]。1940 年，董必武在边区会议上指出：“边区有些党员同志犯了法，因为他们自以为是党员，想不受政府的审判和处罚；而有些地方党组织也觉得党员犯法是党内的事情，让他们逃避政府的审判和处罚”[3]是明显错误的，明确提出党员犯法也应该依法处置，不得例外。董必武积极运用自己的法律专业知识，拿起法律武器所进行的敌人的这一系列斗争以及在这个斗争的过程中所诞生的法律条规都强有力的显现着董必武法治思想的萌芽。

（二） 董必武法治思想的形成

1954 年，《中华人民共和国宪法》的诞生标准着我国社会主义法制建设步入了一个新的阶段。而在此之前，董必武就一直努力致力于新政权的法制建设。1948 年董必武在华北政府成立时就讲到，我们的新政权要按照法律法规办事，但是新中国建立以后，事实情况并不是这样的，一些领导干部居功自傲，且“不把法律、法令放在自己的

眼里，以为这些只是用来管人民群众的，而自己可以不守法，或不守法也不要紧”[4]。针对这种情况，董必武在很多场合的讲话中都严厉批评干部无视法律法令，明确要求党员干部要带头遵纪守法，依法办事。他说：“对于宪法和法律，我们必须带头遵守，并领导人民群众来遵守。假如我们自己不遵守宪法和法律，怎么能领导人民群众来守法呢？”[5]。总之，董必武深刻认识到了党员干部遵纪守法的重要性。新中国成立以后，董必武直接被任命为政务院政治法律委员会主任，直接负责新中国的法制建设的领导。在此实践过程中，他在法律思想上有一些重要的建树，他提出：“建立新的政权、自然要创建法律、法令、规章、制度……如果没有法律、法令、规章、制度，那新的秩序怎样维持呢？”[6]因此，这一时期董必武先后提出要注重加强立法工作以及党员干部必须依法办事的重要法律思想，这些都标志着董必武法治思想的形成。

（三） 董必武法治思想的进一步完善发展

1956 年以后，董必武思想有了进一步的跨越发展，特别是中国共产党第八届全国代表大会的召开，董必武在八大上明确将自己的法治思想归纳概括为“依法办事”。他在发言中指出：“依法办事是进一步加强法制的中心环节……依法办事有两方面的意义：其一，有法可依，这就促使我们要赶快把国家尚不完备的几种重要的法规制定出来，其二，有法必依，凡属已有明文规定的，必须确切地执行，按照规定办事”[7]。在这次会议上董必武还全面地总结了人民民主法治的基本经验，分析了当时我国法制建设存在的问题以及根源，进而提出

了加强完善社会主义法制建设的重要途径，诞生了比较系统的、完整的社会主义法治思想体系。此外，1957 年以后，董必武还特别注重提高法律效率的问题，例如他作的《最高人民法院 1956 年工作报告》中说，高、中级人民法院对有关案件的审判存在拖延推诿以及照抄照转的现象，而 1956 年下半年以来，普遍地实行由审判庭直接审查处理以及上下级人民法院按审级分工办理申诉和对转办申诉的检查催办制度等等，这样就大大提高了法院审理案件的质量和效率。由此可知，八大以后，董必武的法治思想有了进一步跨越式的发展，对我国社会主义法制化进程的推进有重要的作用。

二、董必武法治思想的基本思想

董必武一生的经历几乎没有与法律相分开，董必武先后两次留学日本，之后又前赴苏联进行过学习，他曾系统地学习、接受西方的法律专业知识，这就是董必武法律思想的出处。他在系统地学习西方法律知识后又潜心研究法学，从而成为我国老一辈领导人中少有的精通法学的革命家。他将其一生所学的法律知识贡献和服务于我国的革命和社会主义建设事业，以其深厚的法学修养，严谨的法律态度，求实的法学实践把我们国家的法制发展带入了那个时代应有的高度。其中，特别令人振奋的是他曾经作为中共的唯一正式代表，在《联合国宪章》这一国际宪法文件上签字。新中国成立以后，在我国最早主张实行依法治国的就是董必武。因此，董必武的法治思想代表着我国法学思想在国内外的最高水平，其蕴含着丰富的法学思想。

（一）国家无法不立

“法制是人类文明的主要一项”[8]，董必武从人类文明的视角来认识国家与法的关系，这是董必武法学思想的一大特点，他从人类文明的角度来阐释法的重要性，为新中国的社会主义法制建设指明了发展的方向。实际上，国家与法是不可分割的， 董必武曾经写过一句话：“恶法胜于无法”[9]，尽管一些法还不够完善完美，但总比无法要强。总之，法具有重要的功用，特别是在社会主义的中国，主要表现在：第一，在创建和巩固政权的过程中，董必武认为法律可以发挥着重要的作用，而国家的权力机关、行政机关以及司法机关都要依据相应组织法规来成立建构。第二，法可以有效地保障人民当家作主权力的实现，为人民管理国家事务以及行使自身的各项权力提供法律保障。第三，法有利于规范市场秩序，保障经济的顺利进行，促进社会生产力的不断发展。董必武就此曾明确指出：“国家的任务已经由解放生产力变为发展和保护生产力。这些体现了董必武国家立法重要性的思想我们要保护群众运动的果实，要保护和发展生产力，就必须进一步健全人民民主法制。”[10]这些体现了董必武国家立法重要性的思想。

（二）依法办事

1948 年华北人民政府成立之际，当时就任华北人民政府主席的董必武在其《论新民主主义政权问题》的讲话中就特别指出：“建立新的政权，自然要创建法律、法令、规章、制度，……因此，新的国家建立后，就要按照新的法律规章办事”[11]。在新中国成立前夕，董必武就反复地强调法的重要性，国家必须有法，新中国建立以后，

董必武先后就任政务院副总理、政法委主任以及最高人民法院院长，董必武几乎一直处于法制建设的领导前沿，之后他又多次提出，进入经济建设时期后，国家各项事业都要逐步步入正规化，也就是要健全我们的法制生活，按照法律办事。1953 年，在董必武起草的一份报告中明确提出：“人民民主的工作必须用正规的法制来实施，并用以保护人民的利益和国家建设事业的顺利进行”[12]。1956 年，在中共八大上，董必武向党中央提出：“公安、检察、法院和一切国家机关，都必须依法办事，依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节。党员也应该成为守法的模范”。至此，董必武“依法办事、有法必依”的法治思想正式诞生并走向成熟。同时也为后来党的十一届三中全会确立的“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”以及十五大正式确立的“依法治国”[13]的基本方略提供了法治思想基础。依法办事也是董必武法制思想内容的核心和精髓，薄一波曾经就对董必武关于依法办事的思想有过这样的评价：“八大所展示的探索成果，在经济领域以外，要算董必武同志关于法制建设的观点最为重要……认为加强民主和法制建设，可以使党和政府的活动做到有法可依、有法必依……他对法制建设的认识达到这样的境界，是很可贵的”[14]。

（三）党须在宪法和法律范围内活动

始终坚持党对完善和健全人民民主法治工作的领导，这是我国法制建设的的重要原则和根本保证。这也是由中国共产党的性质和执政地位所决定的，中国共产党是中国特色社会主义事业的领导核心，当然我们的社会主义法治建设事业也必须由中国共产党来组织领导，只

有这样才能保证我国法制建设的顺利进行。在始终坚持党对法制建设领导的前提下，董必武又提出“党须在宪法和法律范围内活动”。他说党领导人民制定法律，并带领全国各族人民依法管理国家社会的各项事务，而党员必须要带头守法，这才是保障法制建设顺利进行的重中之重。董必武曾经反复强调：“党领导着国家政权，但这绝不是说党直接管理国家事务”，而董必武法学思想中的依法办事，其对象首先针对的就是我国的党员干部，他强调：“政府所颁布的法令，所定的程序，党员应该无条件地服从和遵守。如果违背了政府的法令，破坏了社会的秩序，我们自己必须负责，受到国家法律的制裁”[15]。董必武非常注重党员干部自身的遵纪守法，严格要求党员干部必须带头守法，在宪法和法律范围内活动，积极发挥党员的先锋模范带头作用。

三、董必武法治思想对以宪治国的重要指导意义

党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》提出，将每年的12月4日定为我国的宪法日。2014年12月3日，习近平总书记在首个国家宪法日之际作出的重要指示中强调：“坚持依法治国首先要坚持以宪治国，坚持依法执政首先要坚持以宪执政”。他说宪法是国家的根本大法，是党和人民意志的集中体现，具有最高的法律权威和法律效力，是我们治国安邦的总章程。这是在新的形势下，为了更好地实现中华民族的伟大复兴，习总书记首次提出“以宪治国”，这也是顺应当今时代发展的需要。回顾董必武的那个年代，当时其法治思想也代表着那个年代发展的高

度，而且对比起来，董必武的法治思想对如今以宪治国的思想仍具有重要的指导意义。

第一、董必武无法不成国家，法律至上的法治思想是以宪治国思想的逻辑前提。董必武在建国之前就已经认识到了法律的重要性，法律不仅在创建政权的过程中而且在巩固政权的过程中都具有不可替代的重要作用。因此，董必武在早期就提出“有法可依”，即强调立法工作的的必要性，我国的革命和社会主义建设事业同样也需要不断完善的立法来支持其发展。新中国成立前后，我国的立法工作取得了不小的成果，其中特别值得一提的是1954年《中华人民共和国宪法》的诞生，作为新中国成立后的第一部宪法，它是新中国法制建设史上的一个重要的里程碑。可以说董必武法律至上的法治思想对我国影响深远，正是基于此原则，我们国家的历届领导人都特别注重社会主义法制的建设和健全，从依法办事到依法治国，再到以宪治国，充分显示了我国法治社会的发展进程。在新的历史时期，以习近平总书记为首的党中央适时推进依法治国，而这一切，体现了董必武法理至上思想对我国社会主义法制建设的指导作用。

第二、董必武坚持依法办事的法治思想有利于进一步深入贯彻落实以宪治国。习近平说，我国宪法既是符合国情、符合实际，也是符合当今时代发展要求的好宪法，它是我们国家和人民始终沿着中国特色社会主义道路前进的根本法治保证；坚持依法治国首先要坚持以宪治国，坚决维护宪法和法律的权威。他还提出要以设立国家宪法日为契机，大力开展宪法宣传教育，积极弘扬宪法精神，更好地发挥宪法

在全面建成小康社会、全面深化改革、全面推进依法治国的积极作用。因此，在新的形势下，要时刻牢记积极推进以宪治国，以实现民族的伟大复兴。回顾董必武的依法办事的法治思想，对当前深入贯彻以宪治国仍有重要的指导意义，董必武反复强调依法办事有两个方面的含义：一、有法可依；二、有法必依。而要想更好地深入贯彻落实以宪治国就必须要做到有法可依，有法必依。新的历史条件下，继续坚持弘扬董必武的依法办事的法治思想将有利于贯彻实施以宪治国，更有助于推进我国法治化的发展进程。

第三、董必武要求党员干部必须带头守法的法治原则有助于深化以宪治国主体的遵纪守法行为，积极发挥实施以宪治国的主体的模范带头守法作用。董必武曾明确的提出：党员应该无条件地服从和遵守政府所颁布一切法令和程序。如果党员干部违背了政府的法令，破坏了社会的秩序，就必须负责，要受到国家法律的制裁。改革开放以来，我国社会主义事业取得重大成就的同时也滋生了领导干部严重的腐败问题，如今我国惩治腐败的力度不断加强，对党员干部自身的规范要求更加严厉，在此形势下，深入贯彻落实以宪治国，就必须始终坚持董必武关于党员干部必须带头守法以及在宪法和法律的范围内活动的原则，并充分发挥党员干部遵纪守法的模范带头作用，只有这样才能从源头上保障以宪治国的顺利实施。这是因为宪法以及法律的制定、实施和执行几乎都离不开国家立法、司法以及检察机关的干部。国家的党员干部是实施宪法和法律的主体，他们的行为是否合法直接关系到法制建设里程的全局。因此，全面推进依法治国，首先要坚持

以宪治国，而以宪治国又离不开党员干部的自律守法，所以坚持发扬董必武关于党员带头守法的原则，明确一切公民特别是党员干部必须在宪法和法律范围内活动，有助于推进以宪治国，有利于推进社会主义民主法治进程。

参考文献：

[1]曾立斌，肖丕国. 董必武法治思想探析[J]. 中南工业大学学报（社会科学版），2001(3).

[2]董必武. 董必武选集[M]. 北京:人民出版社, 1985, 48.

[3]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 6.

[4]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 359.

[5]董必武. 董必武法学文集[M]. 北京:法律出版社, 2001, 200.

[6]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 41.

[7]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 487.

[8]董必武. 董必武选集[M]. 北京:人民出版社, 1985, 451.

[9]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 41.

[10]董必武. 董必武法学文集[M]. 北京:法律出版社, 2001, 380.

[11]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 41.

[12]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 194.

[13]董必武. 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社, 1986, 489.

[14]薄一波. 若干重大决策与问题回顾（上）[M]. 北京:中共中央党校出版社, 1991, 496.

[15]董必武. 董必武法学文集[M]. 北京:法律出版社, 2001, 352.

“有法必依”是实现法治的关键环节

——学习董必武“依法办事”思想的一点体会

胡盛仪*

摘 要：法治是什么？法治的内涵与实质如何理解？这是建设社会主义法治国家首先需要弄清楚的问题，也是一个看起来十分深奥的问题。但是，早在60多年前，董必武先生就对这个问题有过深刻的思考，并且作出过精辟的阐述。董老明确提出的“依法办事”的思想，实际上就是“法治”的理念。从董老的许多讲话和论述中，不仅包含了关于法治的内涵，而且董老还指明了实现“依法办事”的具体路径：一是“有法可依”；二是“有法必依”。而在中国特色社会主义法律体系已经形成后，“有法必依”则是实现法治的关键环节。

关键词：依法办事　有法可依　有法必依　法治

党在十五大提出“依法治国”这一治国方略的重大转变后，党和国家一直非常重视社会主义法治建设。特别是党的十八大以来，以习近平为总书记的新一届领导班子更是高度重视法治，党的十八届四中全会专门就法治问题进行专题研究，作出《全面推进依法治国若干重大问题的决定》。这个决定不仅对于如何加速建设社会主义法治国家作出顶层设计，并且还提出了具体的路径指引，将我国的法治建设推向一个新的更高的发展阶段。当然，要达到《决定》提出的法治目

*汉口学院文法学院副院长、教授。

标，还有相当长的路要走，其间困难和问题肯定不少。在这种特殊的新形势下，重温新中国法治建设奠基者董必武关于法治的思想，仍然感受到其中耀眼的智慧光芒，特别是董老关于“依法办事”的思想，对于我们克服法治建设道路上的种种困难和问题确实有着重要的现实指导意义。

（一）

法治是什么？法治的内涵与实质如何理解？这是建设社会主义法治国家首先需要弄清楚的问题，也是一个看起来十分深奥的问题。但是，如果你阅读了董老的文集，就可以很容易找到答案。应该说，早在60多年前，董老就对这个问题有过深刻的思考，并且作出了精辟的阐述。

董老一贯非常重视人民法制建设，新中国成立前夕，按照中共中央的指示于1948年8月成立华北人民政府，董老当选为华北人民政府主席。随着新中国的成立，华北人民政府完成了它的历史使命。但是，在华北人民政府存续的短短的13个月的时间内，董老就领导制定和颁行了包括《华北人民政府施政方针》在内的、涉及政治、经济、文化、教育、社会等多个领域的大量的法律、法令和法规。这些法律法规的颁行，不仅为完成当时党的中心任务、稳定解放区的秩序和解放全中国都作出了积极的贡献，而且为新中国的法制建设也奠定了坚实的基础。

新中国成立以后，董老更是不遗余力地大声疾呼，要重视和加强革命的、人民的法制建设。董老深刻指出：“法律是一种上层建筑，

这种上层建筑的形成和发展，对摧毁旧基础、巩固新基础有巨大的作用。”[1]他还指出：“人民取得国家权力后，应当及时地把人民的意志用必要的法律形式表示出来。”[2]董老指出：“只有全国人民代表大会通过了的法规，才能叫做法律……这也就是说全国人民的意志经过一定的形式表现出来，又经过一定的手续讨论通过以后，再经国家主席公布就算法律了。”[3]正是在这个基础上，董老明确指出：“法律和法令是一种庄严慎重的东西。”[4]因此，董老在很多会议上都要求国家机关及其工作人员，特别是共产党员和领导干部一定要带头严格地遵守法律。

从董老的这些论述中我们可以领悟到，董老对于法治是有着透彻的理解和明确的定义的。在董老看来，法治的内涵至少包含以下三层意思：

第一，国家要有统一的法制。董老曾经反复强调，全国人民代表大会是国家惟一的立法机关。并且严厉批评了一些部门和群团组织目无法纪自行制定法规的乱象。

法制的统一是实行法治的前提。而法制的统一首先应该立法权的统一。因为，立法是创制，法律是体现人民意志的一种国家意志。如果不是由有权机关统一行使立法权而是各行其是，势必使法律不能很好体现人民的意志，甚至使国家和社会陷于无序状态，最终损害人民的根本利益。尽管目前我国立法体制已经有了大的发展，立法主体也

1 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版第205页。
2 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版第205页。
3 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版第202页
4 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版第202页

已经是多元化了。但是，全国人民代表大会是我国的最高权力机关，也是我国最高立法机关。而且，只有全国人民代表大会才具有制宪和修宪的权力。这就是说，无论立法的主体有多少，法律的层级有多少，但是九九归一，都统一在宪法的原则和规范之下，任何法律、法规和规章，都不得与宪法相抵触，否则就要被撤销或者废止。

第二，要确立法律在国家和社会中的绝对权威。董老不止一次地指出，法律是庄严的、慎重的，是必须得到严格遵守的。董老还强调指出："我们国家法制是人民意志的表现，所以，违反国家法制，就是违背人民的意志。"[5]

所谓法治，就是依法治理。如果法律没有权威，形同虚设，也就无所谓法治了。所以，法治与人治最根本的区别，就在于国家和社会的治理不是靠某个人或某个小集团的威望或者权威，而是法律在全社会中享有的权威。这种权威并不是人为的炒作，而是法治的本质决定的。因为，在法治状态下，法律是大多数人意志的体现。在我国，法律是人民意志的集中体现。我国宪法规定，中华人民共和国的一切权力属于人民。人民行使国家权力的机关是全国人民代表大会和地方各级人民代表大会。全国人民代表大会是国家最高权力机关，也是国家最高立法机关。全国人民代表大会集中全国人民的意志，经过一定的程序使之形成为法律；或者经过全国人民代表大会的授权或法律授权，使有权机关秉承法律的原则和精神制定法律性的规范性文件，这些规范性文件从根本上说，都是人民意志的体现。在法治状态下，唯有体

[5] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版第 351 页。

现人民意志的宪法和法律才具有最高飞权威。

第三，法治的要义是依法治政，规范公共权力的合法行使。董老在许多场合都强调，党员干部要带头守法，并且多次批评一些政法干部不遵守法律的规定和法定的程序乱办案的人和事，这说明董老的法治思想很明确，就是法要规范公权力的行使。

公权力是国家的重器，是一种超越社会之上能够控制他人的力量。公权力是一把双刃剑，社会的秩序、人民的福祉、国家的安宁，都需要公权力的存在和有效运行。但是。如果得不到有效规范和控制，公权力就有可能沦为极少数掌握权力人用以奴役人民、侵害人民合法权益的工具。因此，在法治的状态下，体现人民意志的法律的首要任务，就是规范和控制公权力的运行和行使，以使社会秩序和人民合法权益能够得到最为有效的维护和保障。

（二）

60 多年前，由于种种原因，董老并没有明确使用"法治"的概念，但是，他明确提出了"依法办事"的思想，实际上就是"法治"的理念。从董老的许多讲话和论述中，不仅包含了上述法治的内涵，而且指出：依法办事是"进一步加强人民民主法制的中心环节"，同时，董老还指明了实现"依法办事"的具体路径：一是"有法可依"；二是"有法必依"[6]。

为了能够做到"有法可依"，董老不断呼吁要加强立法。1954 年，董老在第一届全国人民代表大会第一次会议的讲话中说："立法工作

[6] 参见《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版第 352 页。

特别是保卫经济建设的立法工作，相应落后于客观需要，今后如果要按法制办事，就必须着重搞立法工作。”[7]

时至今日，经过60多年特别是改革开放30多年的发展变化，我国的立法状况已经有了极大的改观。有资料显示，截至2011年12月底，我国除现行宪法外，还制定了现行有效的法律239件，行政法规714件，地方性法规、自治条例、单行条例8921件。从分类来看，这些法律法规涉及宪法及宪法性相关法律；行政法，包括行政处罚法、行政许可法、行政强制法等； 经济法，包括预算法、审计法、会计法、价格法等；民商法，如合同法、担保法、婚姻法等；社会法，包括安全生产法，劳动法、教育法、社会保障法等；刑法及其司法解释和修正案等；诉讼与非诉讼程序法，包括刑事诉讼法、民事诉讼法、行政诉讼法、仲裁法等；以及环境保护法、国际法等。

十二届全国人大以来，我国的立法进入一个新的发展阶段，不仅注重立法的数量，更加注重立法的质量。2015年3月，十二届全国人民代表大会第三次会议审议通过了关于修改立法法的决定。立法法的这次修改，进一步完善了立法体制，明确了立法权限，对于健全科学立法、民主立法的机制和程序提供了重要保证。这对于加强和改进立法工作，完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系，更好地发挥立法的引领和推动作用，有着十分重要的意义。

虽然当前我国以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系还需要进一步完善，有些基本法律如民法等还需要作出重大修改或重新创

[7] 转引自李林：《为什么说中国特色法律体系“形成”》，《人民论坛》2011年第9期。

制。但是，从总体上看，我国已经形成了以宪法为核心的、门类齐全的社会主义法律体系，从根本上消除了无法可依的状态。

“有法可依”满足了“依法办事”也就是法治一个方面的要求，即已经有了比较完善的法律体系。但是，徒法不能自行，如果没有严格执行法律的体制和机制，制定得再好的法律也不过是一纸空文，毫无作用可言。因此，董老指出，“依法办事”的另一个重要方面就是“有法必依”。“凡属已有明文规定的，必须确切地执行，按照规定办事；尤其一切司法机关，更应该严格地遵守，不许有任何违反。”[8]

从董老的强调中我们可以体会到，“有法必依”实际上包含着对法律的尊崇、敬畏和遵守，要严格遵守法律，严格执行法律，对于一切违反法律的人和事都要依法予以追究，特别是国家机关及其工作人员，更是要严格尊崇、遵守和执行法律。可以说，“有法必依”与“有法可依”是实现法治的相互依存不可或缺的两极。在立法体系比较健全的情况下，“有法必依”在某种程度上就成为实现法治的关键环节。

与立法环节相比较，当前我国在法律的遵守和执行方面，虽然较之过去有大的改善，但是存在的问题仍然不少。集中表现在以下几个方面：

一是行政权力的行使还存在滥权或推诿渎职的现象。我国在1989年颁布了《行政诉讼法》，以后又陆续出台了《行政处罚法》、《行政复议法》、《行政许可法》、《行政强制法》等一系列规范行政权力行使的法律。但是，实践中，行政不作为或者乱作为的现象仍然大量存在，

[8] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版第352页。

特别是在一些涉及民生的领域，行政执法人员不依法行使职权的现象时有发生，导致干群关系紧张，有时甚至引发冲突，造成很不好的社会影响。

二是司法不公和司法腐败现象时有发生。司法是严格执行法律、对违法犯罪行为进行追究、维护社会公平公正的最后一道防线。但是，一个时期以来，由于体制机制的原因，以及个别司法人员受到社会不良风气的腐蚀，违反法定程序和原则乱办案，导致冤假错案增多，司法机关的公信力受到很大的影响。

三是有些干部特别是一些领导干部，不懂法，不尊法，不守法，甚至把自己凌驾于法律之上，搞一言堂，拍脑袋决策，贪大求全，搞面子工程、政绩工程，结果是重复建设严重，铺张浪费严重，最终使得地方背上沉重的债务亏空，影响地方经济健康发展。

四是由于国家机关及其工作人员对法律法规的不严格遵守和执行，导致法律的社会公信力下降，以至于很多民众产生法律虚无主义的思想。特别是司法腐败和司法不公，使民众对法律丧失信任，遇到纷争和冲突，一些人大多采取上访找上级领导解决纠纷而不愿意诉诸法律，这也是改革开放以后信访案件一直居高不下的重要原因之一。据有关资料显示，“现在我国每年涉及行政争议的信访案件达到400万-600万件，大大超过行政诉讼案件和行政复议案件的数量”[9]，也从一个侧面反映了当下民众信“访”不信“法”的一种心态。

（三）

[9] 参见《京华时报》2014-11-5

董老曾经深刻分析了我国当时许多人没有法制观念、有法不依的历史和现实的原因，主要是三个方面：一是闹革命形成的对法制的抵制情绪；二是群众运动带来的一哄而上的习惯；三是有些人自以为对革命有功，因此不愿意受到包括法律在内的任何约束“老子天下第一”居功自傲的思想。一言以蔽之，就是传统的官本位思想和疾风暴雨式群众运动导致的法律虚无主义思想的作祟。正如董老指出的：“群众运动是不完全依靠法律的，甚至对他们自己创造的表现自己意志的法律有时也不大尊重。”[10]

虽然现在距董老所处的时代已经很不相同，“无法可依”的局面已经有了彻底的改观。但是，董老所批评的“有法不依”的现象还大量存在，董老所指出的“有法不依”的根源到现在还没有完全清除。新中国成立至今虽然已经60多年。但是，前30年群众运动一个接一个，直到10年文化大革命，法制已然被人遗忘。党的十一届三中全会以后，加强社会主义法制建设开始提上议事日程。同时，中国开始了以经济建设为中心的改革开放。这是前无古人的伟大事业，没有现成的法制可循，只能一边“摸着石头过河”，一边创制立法。经过30余年的法制建设，到2010年，第十一届全国人大人大常委会委员长吴邦国宣布：我国已经形成中国特色社会主义法律体系。这意味着改革开放已经有了法制的引领。

毋庸讳言，法律体系的形成并不表明法治的实现，因为从“有法可依”到“有法必依”必然有一个过程，特别是在我们这样一个几乎

[10] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版第196页。

没有法治传统的国度里，对法律的尊崇、遵守，更需要下大力气在全社会普及和推进。党的十八届四中全会《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，在我国法治建设历史上是又一个里程碑式的文件。文件明确提出要“坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设，实现科学立法、严格执法、公正司法、全民守法”[1]，这说明今后一个时期，除了要进一步健全和完善立法外，党和国家将不遗余力地在全社会大力推进法的权威性和执行力，真正实现“有法必依”。

对于我国而言，要实现“有法必依”，首先必须彻底扭转时下社会上对法的不尊重、不信任、不遵守的风气，切实确立法在全社会的权威与威严，形成一种尊法、敬法、畏法、守法的社会风尚。要促成这种风尚的形成，当前有必要抓好以下几项工作：

第一，要进一步完善人民代表大会制度。人民代表大会制度是我国根本的政治制度，是人民当家作主、有序政治参与的组织保证。要充分发挥人民代表大会在依法治国中的关键作用。在社会主义法治建设进程中，人民代表大会不仅要在科学立法、创制符合人民意志和社会发展需要的良法而努力，更要发挥人民代表大会在国家政治生活中的权威作用，包括对国家机关权力行使的监督作用、对国家机关主要领导人员的任免及国家重大事务的决定作用等。特别是要充分发挥好人民代表大会对于“一府两院”的权力监督，可以更好地促进国家行政机关、司法机关及其工作人员依法行使职权，有效预防滥权渎职行

[1] 《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，人民出版社 2014 年版第 3 页。

为的发生。

第二，要尽快落实《决定》提出的建立和完善确保依法独立公正行使审判权和检察权的体制和机制，保证司法机关依法独立公正行使司法权。完善法官、检察官的任免程序和条件，加大对法官、检察官履职保护制度和机制，同时，建立严格的法律追究制度，保证法官、检察官依法公正司法，防止冤假错案的发生。完善生效的裁判和决定的执行制度，对于无故拒不执行法院生效的裁判和决定、藐视法庭的违法犯罪行为要加大惩治力度，树立司法权威。以公正司法维护社会的公平正义，确立人民群众对法律的信心和信仰。

第三，建立专门的宪法机构，完善宪法保障制度。宪法是治国安邦的根本法，是人民意志的最集中的体现。依法治国首先就是要依宪治国，确立法律在全社会的权威，首先就是要确立宪法在全社会的最高权威。我国现行宪法第五条明确规定：“一切法律、行政法规和地方性法规都不得同宪法相抵触。一切国家机关和武装力量、各政党和各社会团体、各企业事业组织都必须遵守宪法和法律。一切违反宪法和法律的行为，必须予以追究。任何组织或者个人都不得有超越宪法和法律的特权。”宪法的这项规定，表明了宪法在国家政治生活中的至高无上的地位。但是，由于长期以来没有专门的宪法机构，而全国人民代表大会又因为种种原因无法进行专门的违宪审查和责任追究，一定程度上影响了宪法权威的实现。随着法治建设的深入，更需要设立专门的宪法机构以保障宪法权威不能受到任何损害。从我国政治制度实际出发，建议在全国人民代表大会下设专门的宪法委员会，作为

宪法第五条的实施机构和宪法保障的专门机构，推进我国社会主义法治建设的深入发展。

第四，加强和规范法制教育。要建设社会主义法治国家，一定要使全社会都能够知法、懂法、守法，这就需要加强法制的宣传和教育。1985 年 11 月，中共中央、国务院转发了中宣部、司法部《关于向全体公民基本普及法律常识的五年规划》，同年 12 月，全国人大常委会作出了《关于在公民中基本普及法律常识的决定》。从 1986 年开始，在全国展开了一场持续六个五年的全民普法活动。通过将近 30 年的全民普法宣传教育，一定程度上提高了公众对法律的认知度。但是，由于这种普法带有活动的性质，普及更多地是有选择地让公众了解某部或者某些法律的规定，缺乏系统性，更缺少对法治理念的培养教育，因此，其普法的效果是相当有限的。

实际上，要全面推进社会主义法治建设，首先应该加强法治教育，培养公民的法治意识和理念。因此，应该由教育部门牵头，将法治教育纳入国民教育的内容。邓小平曾经说过，“教育要从娃娃抓起”。法治教育同样应该从娃娃抓起。要尽快在中小学开设法治课程，从小培养孩子们知法、懂法、守法，这对于提高未成年人的法律意识是有很大的好处的。在高等教育方面，建议将法学基础知识作为学生的必修通识课程，使受过高等教育的人都能够较为系统地学习法律知识，增强他们对法律原则和精神的理解和掌握，最终带动全社会公民法律素养的提高和法律意识的增强，从而形成一种尊法、敬法、畏法、守法的社会氛围和风尚，为建设社会主义法治国家夯实坚实的基础。

董必武法学思想对当今法治建设的指导意义

崔四星[1]

全面依法治国事关我们党执政兴国，事关党和国家长治久安。我国当今法治建设已处在一个新的历史起点上。董必武法学思想对当今法治建设有重要的指导意义，特别在党的领导和依法治国的关系，法与权的关系，改革与法的关系，法律面前人人平等，依法办事，法律至上，加强对人民权利的保护等问题上，有重要的实践指导意义。

一、加强党对法治建设的领导

（一）要处理好党的领导和依法治国的关系。党的领导和依法治国在本质上是一致的。董必武说：“党是我们国家的领导核心，我们一切都是在党的领导下进行的。……对党的领导有丝毫动摇都是不好的。”“党组织要领导国家机关工作，这是不可动摇的原则。”[2]不能用西方法治标准来衡量中国法治建设，借法治之名对我们党的执政地位提出挑战，鼓噪通过“修宪”等方式“去党化”。习近平总书记指出，中国特色社会主义最本质的特征就是中国共产党的领导。我国《宪法》确立了党的领导地位，使执政党的领导有了宪法和法律的支撑与保障。党的领导是中国特色社会主义法治与西方资本主义国家的法治根本区别。全面推进依法治国，绝不是要弱化甚至动摇、否定党的领导，而是为了进一步巩固党的执政地位、改善党的执政方式、提高党的执政能力，保证党和国家长治久安。习近平总书记针对“党大还是

[1] 湖北省恩施州中级人民法院研究室副主任。

[2] 《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 484 页。

法大”的伪命题进行了批驳。他指出，党和法是两个领域，党的领导是政治范畴，而法治属于治国理政的基本方略，属于工具、具体路径范畴，两者不是一回事。一些人提出这个伪命题，按照西方那套政治制度搞“三权分立”、互相制衡。这是一个政治陷阱，是想把党的领导和法治割裂开来、对立起来，最终达到否定、取消中国共产党领导的目的。只要我们坚持中国共产党领导，西方敌对势力就不会承认我们是“法治国家”。习近平总书记强调：“我们要有战略定力，要西方那些人承认我们是法治国家干什么？！不需要他们给我们立这个牌坊！越是想让西方那些人承认我们，他们还就越想挖个坑让我们往里面跳。我们就是要坚定走自己的路！”

（二）要处理好依法治国与从严治党、依规治党的关系。依法治国是党改进领导方式和执政方式的重要体现，从严治党是我们党管党治的基本原则，依规治党是深化党的建设制度改革的内在要求。党规和国法既有区别又有联系，党规调整范围较法律更大、调整方式也更灵活，既各自发挥作用又相互协调衔接，二者相辅相成。妥善处理依法治国与依规治党的关系，党在宪法和法律范围内活动，党规与国法保持内在一致性。现实中，个别地方以从严治党的名义忽视依规治党，在执纪、执法中，少数案件容易出现忽视办案程序，先定后审、甚至不经过审理的现象；有的社会关注度高的案件甚至被舆情绑架，导致处理畸轻畸重。这些问题的存在，是对从严治党的曲解，也不符合依规治党与依法治国的要求。要强化程序，保障被调查人的知情权，维护被调查人的人身权和财产权、申辩权和申诉权，避免“先入为主”。

从严治党是我们党管党治的基本原则，宽严相济是我们党执纪、执法的重要政策。该严则严、该宽则宽，宽严相济、区别对待。执纪要树立疑错从无，刑事要“无罪推定”，对事实不清楚、证据不到位、依据不充分的，不予认定。目前对职务犯罪案件审理难度越来越大。有些行为违纪和违法之间的界限不清晰，在认定罪与非罪、此罪彼罪问题上检察机关与法院在证据认定和尺度把握上存在一定分歧。以某院一审审理的4件贪污贿赂案件为例，检察机关指控犯罪的金额与法院最终认定的金额均有出入，个别案件法院认定的金额比检察机关少30万元左右。且案件审理关注度高，职务犯罪大案、要案越来越成为社会各界尤其是新闻舆论关注的焦点。但有些人并不理解“宽严相济”等有关的刑事司法政策的精神和内容，对于法院按照有关法律和政策规定，对职务犯罪被告人判处缓刑，或免予刑事处罚的情形不接受，容易成为网络炒作、社会关注的热点，有的被舆情绑架，导致处理畸轻畸重，给正确执行法律和政策带来一定程度上的压力。因此，要牢固树立法治思维，增强法治意识，要将从严治党、依规治党与依法治国统一起来。“严格依法办事，就是执行路线方针政策”。[3]

（三）党对法治建设的领导方式与不干预司法个案。董必武指出，“我国宪法和法律本身就是在党的领导下制定的，每次宪法和法律修改也都是党中央提议并提出修正案的，宪法和法律就是党的意志最刚性的表达”。董必武说：法是党的主张和人民意志的统一体现，党领导人民制定宪法法律、实施宪法法律，党在宪法法律范围内活动，这

[3] 《董必武政治法律文集》，法律出版社1986年版，第482—489页。

就是党的领导。董必武提出了“实质上全面领导，方式上间接领导”。董必武对于党的领导等进行了经典论述，董必武指出：“我们党从来是把党组织和国家机关严格划分清楚的，党是通过自己的党员和党组织领导国家机关，而不是包办代替国家机关的工作，这是我们一贯坚持的原则。”[4]董必武强调：“党的领导总是通过一定的方式和形式体现出来，把党的领导与依法办事结合起来，用法律手段实现党的领导，保证党的领导，才能促进社会主义法制事业的进步。”“党领导着国家政权。但这决不是说党直接管理国家事务，决不是说可以把党和国家政权看做一个东西。……党领导着国家政权，但它并不直接向国家机关发号施令。……党无论在什么情况下，不应把党的机关的职能和国家机关的职能混同起来。党不能因领导政权机关就包办代替政权机关的工作，也不能因领导政权机关而取消党本身组织的职能。”

习近平总书记对“领导”方式的表述是“党领导立法、保证执法、带头守法”。党的十八大四中全会明确要求，党政主要负责人要履行推进法治建设第一责任人职责。党的领导要善于管方向、议大事、谋全局，要善于抓关键、抓要害。领导干部不干预司法个案，是说对司法个案不要打招呼，不能要求对哪一方关照、偏袒。

二、强化对权力的制约和监督

（一）要处理好法与权的关系。权力源于人民、属于人民、归于人民。董必武指出：“国家机关工作人员只有虚心接受人民群众批评和监督的义务，没有拒绝和抵抗批评和监督的权利”。“人民是国家的

[4] 《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，，第 482—483 页。

主人，有权监督和批评直到撤换不满意的国家公职人员。”[5]但在现实生活中，存在法治不彰、法治废弛的一些现象，有些国家工作人员法治意识比较淡薄，有法不依、违法不究、心中无法、以言代法、以权压法、知法犯法等现象还不同程度存在。特别是周永康等曾位高权重的人擅权乱权、破坏法治，导致法治不彰。在他们眼里，法律是一个摆设，对他们没有任何约束力。

习近平总书记指出，如果说“党大还是法大”是一个伪命题，那么“权大还是法大”则是一个真命题。法比权大，权要依法授受，权要受法制约。法治首先应是依法治为官用权的人。董必武认为，法律代表了人民的意志，它不只是管老百姓——“治民”的，更重要的还是代表老百姓管干部——“治官”。比如，破坏法治、干预司法，一般的群众是没有这个能力的。处理好法与权的关系，要求权在法下行使。权力是一把“双刃剑”，在法治轨道上行使可以造福人民，在法律之外行使必然祸害国家和人民。

（二）制约和监督公权力。十八大四中全会对依法设定权力、规范权力、行使权力作出了明确规定，强调要规范和约束公权力，防止权力滥用。接受监督是正确行使权力的必然要求。有权必有责，用权受监督，违法要追究。权力一旦失去监督，就会导致权力滥用甚至滋生腐败。只有置于全方位的监督之下，才能增强依法办事的意识、减少失误，才能防止滥用职权、以权谋私。

强化权力监督，要拓宽外部监督渠道。比如，电视问政，效果较

[5] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 3、172、233 页。

好。要拓宽人民监督的渠道，注重发挥自媒体作用，用好博客、微博、微信、论坛等平台，做到让人民监督无所不在、无时不在。

强化权力监督，要公开常态化。董必武阐述，“实行案件的公开审理，可以把我们人民法院审判活动置于群众监督之下，并便于向旁听群众进行生动具体的法制教育。”[6] 政务也一样，公开才有公平，透明才会清明。十八大四中全会提出，全面推进政务公开，坚持以公开为常态、不公开为例外原则。这是强化对权力制约和监督的举措，确保权力在阳光下运行。要依法公开执法依据、执法程序、执法结果，重点公开人民群众关心的权力清单、监管清单、负面清单。

三、以法治深化改革、促进发展

（一）要处理好改革与法的关系。推进改革和发展更不能以牺牲法治为代价。改革与法治相伴相随。要把握好法的安定性与变动性的关系，二者能够相互促进。要确保改革顺利进行，要靠法治。法治下的改革，既尊重规则又改变规则。法治为改革的有序展开及合法化提供基础，能够巩固改革的成果；改革通过法定程序来完善现有法律，优化法治环境。改革中的法治是动态的、变迁的法治。深化改革，意味着改变规则和治理方式，要在法治基础上凝聚改革发展共识，强调法治领先、法治引领、法治促进，确保改革始终在法治轨道上运行。

实践中，一些领导干部把依法决策与改革、发展、稳定对立起来，认为依法办事束缚手脚，法律程序繁琐，限制太多，效率太低，还不如土办法管用，不如行政命令用得顺手。在推进改革发展中，不少人

[6]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页。

还停留在“闯红灯”的惯性思维中，把违反法律作为具有开拓精神的表现，加以褒奖，出现了“良性违法”的说法。这与现代法治精神格格不入。在一段时间里，改革是“先破后立”。这与当时法律法规的滞后和不健全有关，部分改革不得不突破法律。过去说广东改革开放是闯红灯绕红灯，那个时候所谓闯红灯绕红灯不是违法的概念，是比喻当时需要改革、需要突破。但在中国特色社会主义法律体系已形成的背景下，进行的全面改革，要正确把握法的安定性与变动性的关系。红灯不能不准走，强闯肯定有问题。习近平总书记说，凡属重大改革都要于法有据，确保在法治轨道上推进改革。

董必武同志指出：法律“凡属已有明文规定的，必须确切的执行，按照规定办事；尤其一切司法机关，更应该严格地遵守，不许有任何违反。”。[7]但“在法制的执行过程中，如果发现它的规定有不符合或不完全符合当地当时的具体情况，就应该按照法定程序，提出必要的修改、补充或变通执行的办法。”[8]要坚持先立法后推行，“先立后破”，对实践证明行之有效的改革成果和发展探索，要及时以法律形式固定下来；对条件还不成熟、需要先行先试的改革和发展举措，要按照法定程序作出授权；对不适应改革和发展要求的法律法规要及时修改和废止，确保一切改革举措都在法治轨道上进行，不允许再存在法治轨道之外的改革试点。通过法律授权改革，这样就不违背现行法律。

（二）强调法治引领，把好立法关。良法是善治的前提。法治意

[7]《 董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，，第 352 页。
[8]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 381 页。

涵的合逻辑延伸就是赖以实施的法律必须是一部优良的法律。目前，一些法律、法规执法难，难就难在这些法律法规本身就存在冲突，缺乏目标的一致性、标准的统一性。如《政府采购法》、《招投标法》及其配套制度标准不一。从要根本上解决这些问题，关键是把好立法关。

立良法，关键是科学、民主立法，要看法律是否从实际出发，是否反映客观规律，是否符合人民意愿。要顺应时代和形势变化要求，提高立法针对性和有效性。1954 年 3 月董必武在参加宪法研究小组和宪法小组的过程中，特别强调制订宪法要注意反映中国的国情，强调宪法对中国社会生活的适应性。如讨论宪法草案初稿第九十五条第二款“国家保护关怀青年的体力和智力的发展”时，要不要加“保护”一词，曾引起争论。董必武说：“智力发展如何保护?几百万小学生，他让你保护一下，要上中学，你怎么办?为了保护，他们来质问你，你毫无办法”。显然他是认为，应根据中国实际国情来规定宪法条文，不能超越社会发展的实际状况。董必武的意见被采纳。1954 年宪法第九十四条第二款规定：“国家特别关怀青年的体力和智力的发展”。

2015 年全国人代会修正了《立法法》，对地方立法权、部门规章和地方政府规章权限进行了规范。如在立法主体上，要充分考虑到利益相关方的平衡，杜绝一些部门“既当裁判员，又当运动员”，摒弃公共利益部门化、部门利益法制化，进而损害群众和市场主体利益的行为。要民主立法，拓展人民有序参与立法的途径，找到各方利益的平衡点和最大公约数，保证人民群众的意见得到充分表达、合理诉求和合法利益得到充分体现，杜绝部门利益法律化现象。

（三）**运用法治推动发展。**现代化的一个重要标志就是法治化。世界银行的研究结果表明，法治程度决定一个国家 57%的无形资本价值。良好的法治环境，是一个地方核心竞争力的重要组成部分。要用法治消灭潜规则和权力寻租，营商环境法治化，把法治作为优化发展环境的关键软实力，以法治来保障市场在资源配置中的决定性作用，从法律制度上进行固化，为市场主体确定一个公平明确的游戏规则和可预期的环境，使创业创新活力不断迸发。市场经济本质上是法治经济。要以法治立秩序，以法治立诚信，发挥法治规范经济行为、维护经济秩序、激发经济活力中的作用，让市场既保持活力和动力，又有秩序、可持续。

要用法治方式推动政府职能转变、推动改革发展。坚持权责法定、权责匹配，简政放权，把权力关进制度的笼子，实现“法无规定皆可为、清单之外无权力”。凡是市场能解决的问题，就让市场去解决，激发各类市场主体的活力，减少政府对微观经济的干预。转变职能，突破口是简政放权。“大道至简”，简政放权，营造公平竞争环境。目前放权不彻底，改革红利没有到达市场和社会，群众办事不方便、不满意的状况仍不同程度的存在。简政放权，放的不只是权力，更重要的是权力背后的利益。超出政府法定职能的事项，不得乱作为、滥用权。

四、维护法律的权威性

（一）法律面前人人平等

董必武指出：“我们反对一切随便不按规定办事的违法行为。今后

对于那些故意违反法律的人，不管他现在地位多高，过去功劳多大，必须一律追究法律责任。”[9]“假如我们自己不遵守宪法和法律，怎么能领导人民群众来守法呢”？[10]董必武强调，“要使群众守法，首先就要求国家机关工作人员，特别是领导者以身作则”[11]，“有的国家机关工作人员……不把法律、法令放在自己的眼里，以为这些只是用来管人民群众的，而自己可以不守法，或不守法也不要紧，这都是极端错误的”。[12]

董必武指出，“法律一旦被制定出来，就必须确切的执行，按照规定办事”。[13]董必武同志说：“国民党在全中国范围内因为它的党员不遵守它领导的政府所颁布的法令而遭受到国人的痛恶，这是我们应当拿来作为鉴戒的。党员应当自觉地遵守党所领导的政府的法令。如果违犯了这样的法令，除受到党纪制裁外，应比群众犯法加等治罪。为什么呢？因为群众犯法有可能是出于无知，而我们党员是群众中的觉悟分子，觉悟分子犯罪是决不能宽恕的，是应当加重处罚的。不然的话，就不能服人。从前封建时代有‘王子犯法，与庶民同罪’的传说，从这传说中很可以看出人民希望法律上平等的心理。难道说我们共产党不应当主张比封建时代传说下来的一点法律上的平等更前进一步吗？”[14]

董必武特别强调要维护法律的权威性。法律的权威性得不到充分

[9]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352 页。
[10]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 200 页。
[11]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 222 页。
[12]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 223 页。
[13]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 488 页。
[14]《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 6 页。

尊重，违法不能得到应有惩罚，其制裁和威慑效果就将大打折扣。诛一恶则众恶惧。违法就要受追责、用权就要受问责。只问责不追责，或追责蜻蜓点水、无关痛痒，让问责走过场、流于形式，会挫伤群众的法治信仰，阻碍法治建设进程。

任何人不论职务高低，都不能脱离法律的轨道，不能逾越法律红线，不能触碰法律底线。法治之下，任何人都不能法外开恩，没有“铁帽子王”。连中央政治局原常委周永康这样高级别的领导干部都被绳之以法，说明党中央在法律面前人人平等的力度是空前的。党纪国法面前人人平等，法治原则才能得到保障。

（二）依法办事，法律至上

董必武指出，依法办事是确立法律至上权威的中心环节。“党中央号召公安、检察、法院和一切国家机关，都必须依法办事。我认为依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节。”[15]要在法治之下想问题、办事情，做到“办事依法、遇事找法、解决问题用法、化解矛盾靠法”。

法治与人治的区别在于，法治是靠明确、公开且具有普遍约束力的规则治理国家，而人治则是靠长官意志，随机且由个人决断。要养成法治思维，要依法按照权限和程序办事。首先要想一想法律上有多大权限，处理问题的法定依据、标准是什么，应当履行什么法定程序，承担什么法律责任。要严守权力边界，按照权力清单用权、按照法定界限用权，防止乱作为、滥作为，防止利用权力设租、寻租。

[15]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 351-352 页。

依法办事，要从任性决策向依法决策转变。作决策必然受到严格的法律约束，遵守基本的法定程序。不能以有魄力、大胆决策之名，行贪赃枉法、贪污受贿之实。不能拍脑袋决策、拍胸脯保证、拍屁股走人。正确决策，需要靠法律制度来保证。党政部门要依法决策、依法办事，建立行政机关内部重大决策合法性审查机制，将合法性审查作为行政决策的必经程序和重要依据。

（三）加强对人民权利的保护

法治以保障人民的权利为中心。人权保障是法治国家的基本标志与要求。在行使公权力的过程中，不得违反宪法和法律的规定，侵犯公民的基本权利。

董必武批评了不少部门和地方存在的违法乱纪和侵犯人民群众民主权利的现象以及脱离人民群众的强迫命令的作风，并要求与这些不良现象作坚决的斗争。“在逐步完备起来的人民民主制度和人民民主法制之下，人民的民主权利应该受到充分的保护。由于过去处在紧张的战争和大规模的社会改革运动中，由于法律还很不完备，司法制度特别是检察制度还不健全，有些公安、司法机关还有粗枝大叶、组织不纯甚至使用肉刑的现象，以致有一些人错捕、错押或错判，人民的民主权利受到侵犯。为克服这种现象，今后必须从立法方面，从健全人民司法、公安和检察制度方面，对人民的民主权利给予充分保护。”[16]

董必武强调法治，通过维护公民权利获取民众认同。董必武指出：

[16] 《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 310 页。

“要求通过司法保障人民群众的正当权益，维护最广大人民根本利益。”董必武强调：“人权要受到政府保障，非依法律由合法机关依照合法手续不能任意逮捕，并且必须依照法律，以合法程序予以审判和处置”。[17]

我国现行宪法确立了公民的各项基本权利，第 33 条第 3 款规定了“国家尊重和保障人权”，第二章规定了“公民的基本权利和义务”。十八大报告提出，到 2020 年实现“人权得到切实尊重和保障”的目标。十八大报告四中全会强调了完善人权的司法保障。习近平总书记指出，“我们要依法保障全体公民享有广泛的权利，保障公民的人身权、财产权、基本政治权利等各项权利不受侵犯。”这些都是对董必武法治思想的继续和发扬。

[17] 《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 14 页。

从董必武法治思想看我国无罪判决的正常回归

程永健　项延永[1]

我国是世界上无罪判决率较低的国家之一，已经连续多年无罪判决率低于千分之一。而大陆法系其他国家，刑事案件的无罪判决率一般在5%左右，英美法系国家的无罪判决率则通常高达20%，就连以“精密司法”自诩的日本，其无罪判决率也在1%以下。[2]2010年我国公诉案件无罪判决人数只有183人，占法院生效判决人数的0.018%。也就是说，2010年每个省里面平均的无罪判决人数只有五六个人。[3]有些法院、检察院在向人代会的工作报告中明确声称本地的刑事案件判决无罪判决率近几年均为零。我国如此之低的无罪判决率，难道是因为侦查机关、公诉机关的办案水平高，证据意识强，从而成功地将绝大部分应当判处无罪的案件分流于刑事审判程序之外吗？从我国越来越多出现的刑事冤假错案来看，答案显然是否定的。另外，检察机关作出的“撤回公诉”的方式，也更加降低了无罪判决率。因而，我国无罪判决率低，不是刑事诉讼程序正常运行的应有结果，而是法院在刑事司法中存在的各种问题，让无罪判决率异化。本文以董必武法治思想为引领，对我国无罪判决的正常回归谈一下自己的看法。

一、我国刑事无罪判决异化的原因

刑事司法过程中，警察有刑讯逼供行为，公诉机关滥用或错用国

[1]程永健，浙江法官进修学院教授；项延永，浙江省玉环县人民法院副院长，13306760269，邮编317600，邮箱：xyy197202@sina.com。

[2]李扬：《论影响我国无罪判决的关键性因素》，载于《政法论坛》，2013年第4期。

[3]高通：《论无罪判决及其消解程序---基于无罪判决率低的实证分析》，载于《法制与社会发展》，2013年第4期。

家公诉权，这在全世界任何一个国家都是存在的。但是，这些机关的失误最终由人民法院进行纠正，因为所有司法裁判均出自法院之手，法院是社会正义的最后一道防线。从某种意义上说，法院的无罪判决是司法正义的最后保障，无论刑事审判前的诉讼活动如何违法或存在瑕疵，只要法院能够坚守法律底线的，冤假错案仍然能够避免。遗憾的是，我国刑事司法存在的诸多原因，让法院无法做到这点。

（一）从法律制度上来看，法官的独立性和司法权威不足

一是法院政治地位、法律地位不高。政治地位上，众所周知，公安机关远高于法院。法律地位上，法院不如既是法律监督机关，又是公诉机关的检察机关。法院决定无罪判决前的审判委员会讨论，通知检察长列席，成为我国刑事法律制度的一部分。《最高人民法院、最高人民法院检察院关于人民检察院检察长列席人民法院审判委员会会议的实施意见》第3条规定：“人民法院审判委员会讨论下列案件或者议题，同级人民检察长可以列席：（一）可能判处被告人无罪的公诉案件……”这在刑事诉讼程序架构的正当性安排上是不可思议的，因无法做到最为基本的“控审分离和控辩平等”原则。此司法模式，显然落入原告方与法官“勾结”的境地，成为法检合意侵害被告人合法权益的工具。其次，控方撤回公诉制度的正当化。我国刑事诉讼法没有规定控方可以撤回公诉，但两高的相关司法解释赋予了控方撤回公诉的权力。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法的解释〉》（下简称《刑事诉讼法司法解释》）第242条规定，“宣告判决前，人民检察院要求撤回起诉的，人民法院应当审查撤回起诉

的理由，作出是否准许的裁定。”控方撤回公诉的案件绝大部分属于应当被法院判决无罪。[4]控方撤回公诉恶化了被告人的诉讼地位，变相剥夺了法官无罪判决的权力；第三，控方与辩方权力的失衡。刑事诉讼制度相关规定中，辩方的权力远低于控方，导致辩方追求无罪判决的成功率降低。比如，辩方的查证权力受到法律的限制。

（二）从司法理性上来看，法官居中裁判的品质缺失

我国刑事司法习惯是只要案件一进入法院，如何“入罪”便成为的法官重要职责，法官居中裁判品质的基本缺失。法院缺乏应有的司法理性，跟控方、侦查机关完全站在一个立场上，倾向于追究犯罪，放弃了公正审判和纠正错误的基本能力。若控方提供的证据充分，法律适用清楚，辩方对犯罪事实、法律适用没有异议的，法官尚能做出公正的判决，可这些案件对于法官居中裁判的品质要求不高。涉及有争议的刑事案件，对法官能否居中裁判的要求很高。法官如不能居中裁判，必不会有司法公正。我国的控方享有很大的权力，其可以启动对法官的违法失职行为的追责程序，这样背景下，大大影响了法官居中裁判刑事案件的品质。虽“身正不怕影子斜”，但任何人包括法官也是一样的，趋利避害是本能，若法官判决无罪影响其个人的前途发展，甚至执业安危的，大部分法官只能做出有罪判决。从法律程序正义上来说，“任何人不能成为自己案件的法官”，当法官的裁判结果影响其个人的命运，案件的处理与法官命运联系在一起，便违背了最

[4] 根据最高人民检察院《人民检察院刑事诉讼规则（试行）》第 459 条第 1 款规定：在人民法院宣告判决前，人民检察院发现具有下列情形之一的，可以撤回起诉：（一）不存在犯罪事实的；（二）犯罪事实并非被告人所为的；（三）情节显著轻微、危害不大，不认为是犯罪的；(四)证据不足或证据发生变化，不符合起诉条件的；（五）被告人因未达到刑事责任年龄，不负刑事责任的；（六）法律、司法解释发生变化导致不应当追究被告人刑事责任的；（七）其他不应当追究被告人刑事责任的。

为基本的程序正义。法官失范判决、违心判决便无法避免。

（三）从法官心理上来看，有罪判决是稳妥的司法策略

对于我国刑事法官来说，判决无罪远远比有罪更为纠结。判决有罪的，即使错判的，前有公安、检察或纪委、检察，法官被追责几乎不可能，特殊案件有可能还被称为“立功”。判决无罪的，人们首先想到的，法官是不是在办关系案？美国学者杰罗姆·弗兰克认为法官的判断是靠法官的“预感”产生，而预感又是由各种刺激所引发的，不同的人对刺激的反应不同，这要由每个法官的个性，即特点、性情、偏见和习惯等所决定。[5]法官的司法裁判往往受心理“刺激”活动的影响。一个刑事案件的判决，刺激有罪判决的因素有公安机关、检察机关、被害人和社会舆论，而刺激无罪判决的因素仅有被告人和法官的良知。所以，有罪判决与无罪判决刺激因素的力量显然有差距，法官的无罪判决是“压力山大”。同时，控方既然能够把一个刑事案件拿到法庭上审判，不会没有任何证据或者无任何法律依据，可能判决无罪的，从司法操作层面上来看，基本上属于“疑难复杂”的案件，铁板钉钉就是无罪的案件很少。因而，上述法官心理刺激因素和案件的背景，法官断然不敢做出无罪判决，有罪判决显然是一个最为稳妥的处理结果。

（四）从司法环境上来看，无罪判决难以妥善化解纠纷

我国一直没有法官居中裁判、无罪推定等法治文化的传统。传统司法模式是控判合一，大多数民众普遍认为法官应当惩恶扬善，疾恶

[5] 代志鹏：《司法判决是如何生产出来的----基层法官角色的理想图景与现实选择》，人民出版社 2011 年版，第 108 页。

如仇，像“包青天”一样“上天入地”地查明事实，把罪犯绳之以法。这样的社会基础就把法官绑上了“控方”的轮子上。法官一旦基于居中作出“无罪”裁判，会遭到大多数社会公众的指责；同时，无论是受害人和社会公众，还是舆论媒体、党政领导等均缺乏无罪推定的法治思维。实际上，从我国刑事司法的实践表达来看，罕见的无罪判决率确实也没有办法让他们树立这样的法治思想。从受害人的原因来看，刑事案件一告破，受害人坚信侦查机关的结论即将犯罪嫌疑人当作罪犯，受害人不会依证据、法律去分析被告人是否构罪。一旦法院判决无罪，受害人轻者去法院闹，去北京上访，重者在以自残、自死相威胁；从舆论媒体来看，对刑事案件无节制的报道成为一场向社会传递案情的“盛宴”，而法院一旦判决无罪，舆论媒体的报道成为笑柄，所以舆论媒体是有罪的忠实坚持者，给法官的无罪判决增加压力，尤其是一些经过媒体大肆宣传的案件；从党政领导来看，命案或国家工作人员职务犯罪，他们最为关注。命案有公安机关、检察机关的先前行为，事关社会秩序稳定和汹涌的民意，党政领导当然不愿意看到无罪判决。而受贿贪污等国家工作人员职务犯罪，我国现有法律运行框架下，嫌疑人受到刑事追诉本身就表明了党政领导的态度。所以，这样的案件法官即使发现有可能存在冤假错案的，也不敢做出无罪判决。

（五）从司法考核的内部管理来看，消解着无罪判决

无论是公安机关、还是检察机关、审判机关均存在考核指标的管理。当然，无罪判决对检察机关的影响最大，因此判决意味着公诉的

失败；公安机关次之，在我国侦查终结与法院有罪判决的证明标准一元化体系下，无罪判决也意味着侦查工作的失误。从这些机关的内部管理来看，无罪判决产生的绩效考核的不利影响、领导负面评价、错案追究接踵而至。尤其是一些不科学的考核指标将案件的裁判结果与办案人员的利益扯上关系。“现行的考核指标，导致办案人员在办案中，不仅要判断事实以及如何适用法律，还需要考虑如何处理才使自己的利益不受损失，使自己的利益最大化。”[6]比如，有些检察院将“起诉后法院判决无罪率”指标设定的非常严格。该率如到一定程度，检察官不能评先或者所在的检察机关考核扣分。如此背景下，检察机关无论如何都要阻止法院判决无罪，导致司法实践中，一些应当判决无罪的案件，通过公、检、法办案人员多方沟通，政法委的协调会，成为有罪判决。即使有些案件的有罪判决存在一定程度上的硬伤，法院也会采取一些变通方法进行消解。主要表现有：一是“实报实销”的方法，即被告人羁押多少时间的，刑期也是多少时间，即法院宣判日往往是被告人释放日；二是法院作出有罪判决，同时免予刑事处罚，既讨好了检察机关，又尽量不让被告人受到损失；三是适用缓刑，给被告人以安慰。

二、我国刑事无罪判决异化的危害

我国刑事诉讼法规定公诉案件有“依据法律规定认定被告人无罪”和“证据不足，指控的犯罪不能成立的无罪”两种情形。公允地说，我国刑事诉讼证据证明标准的一元化即侦查终结、提起公诉、法

[6] 张明楷：《刑事司法改革的断片思考》，载于《现代法学》2014 年第 2 期。

院判决的证明标准的趋同化，导致我国刑事司法的无罪判决率低是有一定正当性的。但问题是，我国刑事司法的无罪判决率低和冤假错案率高同时存在，无罪判决率人为地被降低。这与“司法是社会正义的最后一道防线”、“公正司法、一心为民”、“以事实为依据，以法律为准绳”等这些宏大话语背道而驰，给我国的法治建设带来诸多的危害。

（一）法治进程受到影响，民众无罪推定的法治意识难以培养

罪刑法定和无罪推定一个国家法治文明的标志，社会公众对此应当有一定的认识。民众的法治意识是一个国家法治的基础，而此意识更多来源于执法机关和司法机关对法律的尊重。公权力机关蔑视或践踏法律而要求民众信仰法律，这是不可能实现的。若民众的法治意识中，法院就是一个判决有罪的司法机关，或者刑事案件一进入公诉就必定有罪的司法实践，无法在民众中形成无罪推定的法治意识。我国一直以来缺乏“无罪推定”的法治氛围，这种状况不能完全归责于社会公众法律知识的缺乏，此很大程度上是我们司法机关或媒体在破坏这一规则。换而言之，我国缺乏培养民众有无罪推定法治意识的司法环境。刑事案件一进入法院，法院的职责就是千方百计让被告人“入罪”，即使个别案件入不了罪的，法官也不敢判决无罪而让控方撤回起诉。这种“和稀泥”的刑事实践经验和处理方法，无法向社会公众传递“无罪推定”的正能量，这也是当前社会公众无法培养无罪推定的理念一个重要原因，毕竟社会公众看到的都是“有罪判决”。所以，真正确立无罪推定，司法机关必须向社会公众传递更多的无罪判决的案例。当前中国公民法治素养已经从“惩治罪犯”就是法治的低级法

治意识中慢慢苏醒过来。法治，应当是法律对公权力的控制与监督。我们的刑事司法应当向民众传递这样的思想，即作为“法律喉舌”的法官敢做无罪判决，表明的是法律赋予法官对公权力的控制与制约，而不是法律对罪犯的放纵。

（二）法院司法权威受到影响，司法公信力无法形成

无论纸上的法律把法院描绘的如何权威，司法如何让民众有信仰，但只要案件的裁判结果无法让民众信服，司法权威、司法公信就无从谈起。法院的司法权威、司法公信并不是天生的，而是在司法实践中逐步形成。每一个案件的公正处理都是法院司法权威、司法公信形成的基础。我国刑事司法的现状是法官居中裁判的品质缺失，刑事司法体制的安排、社会公众舆论、党政领导的干涉，众多因素的挤压让法官都不敢作出无罪判决，从而导致法庭审判的严重形式化和表演化。这样的刑事司法权运行方式能让法院有司法权威吗？司法公信力能够形成吗？答案显然是否定的。我们每一个法院都表明自己在追求司法公正，每一个法院都在标榜自己让每一个当事人感受到公平正义，而实际上这些法院连无罪判决的勇气和胆量都没有。这就是我国法院的现状！笔者认为，刑事司法制度谈论“人权保障”可能会与“惩治犯罪”发生争议。但是，刑事司法向公众传递一个正能量的信号，即“有罪就作有罪判决，无罪就作无罪判决”，体制上给法院一个敢于作出无罪判决的司法环境，从而让法院的司法权威和司法公信逐步树立。不敢作出无罪判决只能表明这个国家刑事司法的低级与丑陋，与刑事法治文明尚有很大距离。当前中国刑事司法之改革应当把法院

敢于作出无罪判决作为一个重要环节来抓，把它作为刑事司法改革是否成功的试金石，否则司法权威、司法公信这样的宏大话语和美好词语只能是一句空话！若体制或司法环境上仍存在法官不敢判决无罪的因素，那么就表明我国法院独立审判的地位没有根本性变化，司法行政化、地方化仍然存在。

（三）被告人的合法权益受到侵害，危及人权保障

司法公正既包括实施犯罪的人受到刑事追究，也包括没有充分证据证明犯罪嫌疑人实施犯罪的，就应当不受刑事追究两种情形。法治健全社会的运行机理是，犯罪嫌疑人实施了犯罪行为，但没有充分证据证明其犯罪的，不应当受到刑事追究。这是一个成熟社会的必然成本和代价，也是司法公正重要的表现。没有确实充分的证据证明被告人犯罪的情况下，即刑事案件存疑的，司法结果就应当宣告被告人无罪。疑罪从无成为国际通行的现代刑事司法原则，也是被告人享有的基本权利。我国刑事诉讼法也明确将指控犯罪事实不清，证据不足作为人民法院无罪判决的情形。但是，我国刑事司法实践的习惯做法是疑罪从轻或控方撤回公诉，法院不敢作出明确的无罪判决。无论是疑罪从轻还是撤回公诉，对被告人的权益均构成损害，危及人权保障。疑罪从轻的，就法院判决而言违背司法逻辑，对被告人而言仍然受到刑事追究。撤回公诉的，导致刑事案件处于待判定状态，被告人的名誉难以恢复，刑事强制措施一时难以解除，被告人的合法权益难以保护。

（四）未能尊重辩方利益，不利于刑事辩护的发展

完善科学的刑事辩护制度是刑事诉讼文明的重要标志，一个国家法治的进程必然伴随着辩护制度的兴起。“律师的辩护是法官最好的助手”，所以，充分的律师辩护成为法官能够公正司法的重要保证。法官不敢作出无罪判决，实质上是对律师刑事辩护的漠视，不利于我国刑事辩护的发展。本应判决无罪的案件而被判有罪，律师受到的打击非常大。律师是法律人，其对法官的司法公正与否，是否坚持法律底线非常清楚。法院消解无罪判决的做法不利于律师辩护效果的体现。律师作为法律职业的共同体，会对法院的刑事司法制度现状感到失望，不愿意参与到刑事辩护中来。若这样的失望形成律师职业的普遍情绪，对于我国刑事辩护制度的发展来说有害无益的。

三、 董必武法治思想引领下无罪判决正常回归之途径

（一）董必武刑事法治思想对无罪判决正常回归的引领

法院敢不敢作无罪判决的问题，从法院工作的思想路线来说，属于是否坚持“实事求是”的问题。应当判决无罪，因某种原因或顾虑判决有罪，就表明法院思想上未能坚持“实事求是”原则。董必武指出，“我们一定要实事求是，从实际出发。我们革命工作向来是从无到有，由小到大，由简至繁，一步步搞起的”；[7]从法院的司法工作方法来说，属于是否坚持“以事实为依据，以法律为准绳”的问题。董必武非常强调这一原则，他指出“凡属已有明文规定的，必须确切地执行，按照规定办事；尤其一切司法机关，更应该严格遵守，不许有任何违反。我们反对一切随便不按规定办事

[7] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 49 页。

的违法行为，过去功劳多大，必须一律追究法律责任。”[8]法官“必须对每一案件认真进行具体的分析，正确地适用政策、法律。只有真正根据事实，按照法律作出的判决，才是正确的判决。”[9]

另外，按照法律规定应当判决无罪，而法院从轻处罚，本质是属于错案，董必武同志对错案深恶痛绝。他说，“错案不能光按百分数计算，因为错案虽然只占法院全部案件的百分之几，但是对每一个被冤枉的当事人来说，则是百分之百的错了。”[10]并对处理冤错案的紧迫性、重要性提出了明确的意见。“处理错判、错杀案件是关系人民生命财产和党与政府在人民群众中的政治影响的问题，我们应当认真地、严肃地、仔细地去处理”。[11]“处理错判、错杀案件是关系人民生命财产和党与政府在人民群众中的政治影响的问题，我们应当认真地、严肃地、仔细地去处理，那种简单、粗暴、鲁莽的态度是有害无益的。”[12]

（二）无罪判决正常回归的路径构建

1. 控方撤回公诉的制度改造

从其他国家的立法来看，并不完全否认刑事案件的撤回公诉制度。比如，日本的刑事诉讼法第257条规定，公诉可以在第一审判决

[8]董必武：《进一步加强人民民主法制，保障社会主义建设事业》，载《董必武政治法律文集》，第489页。
[9]董必武：《董必武选集》，人民出版社1985年版，第470页。
[9]《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第206页。
[9]董必武：《实事求是地总结经验，把政法工作做得更好》，载《董必武政治法律文集》，第548—549页。
[9]董必武：《董必武文集》人民出版社1985年版，第456页。

[11]《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第161页。
[12]董必武：《论加强人民司法工作》，载《董必武政治法律文集》，第281页。

前撤回。[13]美国的《联邦刑事诉讼规则》第48条规定，在法庭审判阶段，联邦检察总长或者任何一名联邦检察官在征求法庭意见之后都可以自行撤销大陪审团起诉书、检察官起诉书或控告书，从而终止诉讼，但未经被告同意，不可以撤销。[14]我国刑事撤回公诉制度必须在刑事诉讼法上予以规定。这一重要制度仅通过两高的司法解释予以创设，有越权之嫌，并应当明确撤回公诉遵从实现司法公正、有利于及时维护被告人合法权益、有利于提高诉讼效率、节约司法资源，有利于促进社会和谐稳定等原则。[15]具体制度设计上，控方撤诉的，法院裁定是否准许时应当征求被告人意见，如果被告人不同意撤诉的，法院一般不予撤诉；法院裁定撤诉的，必须解除被告人的刑事强制措施，被告人在押应当立即释放；法院裁定撤诉的，人民检察院应当立即作出不起诉决定等。

2. 检察院对法院监督制约制度的完善

首先，取消检察长列席审判委员会会议制度。现行制度安排，法院无罪判决的案件，须经审判委员会讨论。同时又规定，同级的检察长可以列席会议。这种制度设计，既不符合控审分离、控审平等的基本原则，同时也不符合人性。因为检察长在场，委员们难以发表否定控方的意见；其次，同级检察院不得对法官的渎职行为进行侦查，打消法官无罪判决的顾虑。同级检察院提起公诉，又由同级检察院对法官的渎职行为进行侦查，不利于法官放开手脚进行裁判；第三，提高法官职业保障，合理界定法官承担法律责任的界限与标准，让法官敢

[13] 宋英辉译：《日本刑事诉讼法》，中国政法大学出版社2000年版，第60页。
[14] 卞建林译：《美国联邦刑事诉讼规则和证据规则》，中国政法大学出版社1996年版，第88-89页。
[15] 朱孝清：《试论刑事撤诉》，载于《人民检察》，2013年第18期。

于作出无罪判决；第四，废除不合理的司法考核指标。管理学的经验是“考核什么就有什么”，通过考核出来的数据不符合真实情况。若司法管理中，无罪判决率是负面数据的，无罪判决率便超低；若相反，必然会超高。

3. 赋予人民陪审员事实认定权的制度建构

《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》（下简称《决定》）指出，逐步实行人民陪审员不再审理法律适用问题，只参与审理事实认定问题。就刑事诉讼而言，人民陪审员的事实认定权对法院敢于作出无罪判决是非常有利的，可以消除社会公众对法院的偏见，分解法院司法裁判的压力。法院可以通过人民陪审员的力量提高司法公信，树立司法权威。需要我们注意的是，在中国这么一个讲究人情的熟人社会里，社会公众普遍缺乏法律意识与社会责任感。所以，人民陪审员事实认定权的制度构建上必须周全，否则危及司法正义。

4. 强化刑事法庭审理的功能

《决定》指出推进以审判为中心的诉讼制度改革，确保侦查、审查起诉的案件事实证据经得起法律的检验。我国的刑事司法一直围绕着侦查，并以口供笔录为中心，法庭审理的形式化倾向严重。强化庭审功能对法院敢作无罪判决起促进作用。首先，公诉案件移送上不得移送全部卷宗材料，避免法官先入为主；其次，注重非法证据排除规则目的。其是让法院敢于排除非法证据，从而判决被告人无罪。目前司法现状是，同一警察做的十份笔录，辩方即使举证其中九份笔录是非法取得，只要一份笔录不能排除非法的，仍然会被定罪。这已经背

离确立这一规则的目的；第三，确立直接言词原则，主要完善证人出庭制度。我国现行的法律对证人与鉴定人不出庭的法律后果完全不同。证人应当与鉴定人一样，即经人民法院通知，证人拒不出庭作证的，其证言不得作为定案的根据。《刑事诉讼法司法解释》第七十八第三款规定，人民法院可对证人侦查时的证言进行审核，确认其真实性的规定应当进一步完善；第四，增强辩方权利，证人出庭是提高辩护效果的重要表现。同时，侦查阶段的讯问和辩认，律师应当在场；辩护律师与司法机关的取证权大体一致。

5. 规范刑事案件的新闻报道制度

法国、德国、西班牙等22个国家签订的《关于新闻媒体与司法独立关系的基本原则》中关于“新闻自由不能违背无罪推定原则，如果报道有可能对犯罪嫌疑人、被告人形成严重的偏见，或对证人、陪审团成员或受害人施加不当影响，应当予以禁止”的约束，应当成为我国对刑事案件的新闻报道规则的一部分。当前我国的媒体为了满足社会公众对新闻报道结论性的知悉欲望以及迎合他们“仇罪”的心理，媒体在介绍案情时很少将辩方的意见写入新闻报道中。实践中经常出现媒体断章取义地介绍案情，将未有确凿证据予以证明的事实进行报道，而犯罪嫌疑人或被告人没有任何“话语权”。缺乏制度约束的新闻报道，会让一个被告人经过媒体宣传后，社会公众心目中已经把他判决成“罪犯”，影响法官的正确判决。

董必武法治思想与防范冤假错案的司法改革

彭光华*

[内容提要] 董必武既有丰富的法律工作经验，又有历经多个历史时期及长期革命斗争的经历，他目睹了封建社会、军阀割据及国民党统治时期的司法黑暗现象，对于冤假错案现象有着深刻的认识并对之深恶痛绝，为此，他在中央苏区、陕甘宁边区以及建国后的司法实践中，都对法治建设尤其是防范冤假错案予以特殊关注，始终执着地追求刑事司法过程中的不枉不纵，他的一些真知灼见，在当前防范冤假错案的司法改革中得到了体现和回应，并对于今后的进一步改革还有一定借鉴和指导意义。

关键词： 董必武法治思想　冤假错案　司法改革

董必武是中国社会主义民主与法制事业的主要奠基人之一，在法学领域具有高深的造诣和修养，在马克思主义国家学说以及社会主义民主与法制理论等方面，都作出了卓越的贡献。他曾在 1914 年和 1917 年两度赴日本攻读法律并从事律师工作，1932 年至 1934 年曾先后担任中央党务委员会书记、中华苏维埃共和国最高法院院长、工农检察委员会副主任等职；1949 年建国后曾任中央人民政府政务院第一副总理兼政治法制委员会主任、最高人民法院院长、中共中央监察委员会书记等从事法律工作的领导职务。另一方面，他于 1886 年 3 月 5 日（清光绪十二年正月三十）生于湖北省黄安（今红安）县城一个清贫的乡塾教师家庭，1903 年考中秀才，1905 年考入湖北“文普通”学堂，1910

*江西省赣州市纪律检查委员会赣州市委常委、纪委书记。

年毕业，获清朝学部授予的拔贡学衔，后在黄州任教员。1911 年投身辛亥革命任武昌军政府理财部秘书官，并加入同盟会。1914 年赴日本在私立东京日本大学法律科学习，在日本加入孙中山创建的中华革命党。1915 年 6 月回国，因策动讨袁两次被捕入狱。因为他既有丰富的法律工作经验，又有历经清末、辛亥革命、反袁斗争等多个历史时期及长期革命斗争的经历，他目睹了封建社会、军阀割据及国民党统治时期的司法黑暗现象，对于司法腐败及冤假错案现象有着深刻的认识并对之深恶痛绝，为此，他在中央苏区、陕甘宁边区以及建国后的司法实践中，都对法治建设尤其是防范冤假错案予以特殊关注，始终执着地追求刑事司法过程中的不枉不纵，他的一些真知灼见，在当前的司法改革中得到了体现和回应，并对于今后的司法改革仍有一定的借鉴和指导意义。

一、董必武关于防范冤假错案的思想与实践

自古以来，冤假错案就一直与司法活动如影随形。我国古代的公案小说如《狄公案》、《包公案》、《施公案》、《彭公案》、《刘公案》、《海公案》等，以及单篇的话本小说《错斩崔宁》、《简帖和尚》、《沈小官一鸟审七命》等，都以平反冤狱之类居多。元代以后，更是把许多著名的冤案错案搬上了戏剧舞台，形成了我国戏曲史上的一些经典曲目，如关汉卿的杂剧《窦娥冤》、京剧《苏三起解》、昆曲《十五贯》，以及近代淮剧、潮剧《杨乃武与小白菜》，评剧《刘三姐告状》等。[1]封建社会及民国时期出现冤假错案的原因很多，但一个重要原因是司法腐败

[1] 参见徐忠明：《案例、故事与明清时期的司法文化》，法律出版社 2006 年版，及百度百科“公案小说”条目。徐忠明的《案例、故事与明清时期的司法文化》一书还对《百家公案》与《包公案》中的冤狱故事进行了列表式整理，其中《百家公案》共涉及 73 个案件，《包公案》共涉及 41 个案件，参见该书第 146-155 页。

及刑讯逼供现象的普遍存在，董必武曾说过“旧司法人员中贪赃枉法的很多，据初步统计，旧司法人员中贪污的一般占50%以上，有些地方比重还要大，而且性质恶劣。”[2]

由于目睹封建社会及民国时期司法腐败及冤假错案层出不穷的现象，加之董必武接受专门法律教育及较早矢志投身革命事业的特殊经历，董必武作为中央苏区党的纪律检查机关和司法机关的主要负责人，在中央苏区轰轰烈烈的检举运动及司法实践中，始终保持着清醒的头脑，在要求纪律检查人员和司法人员始终保持自身清廉的同时，既善于发动群众检举查处违法乱纪的人，同时坚持依法办案，严格掌握政策界限，避免冤假错案的发生。1934年2月间的一天，工农检察部一位检察员收到一封匿名信，这封匿名控告中央办公厅一位采购员有贪污行为。检察员接信后，立即将信向董必武报告，董必武认真查阅这封信后，感到信中举报的内容很笼统，便指示工作人员立即到中央办公厅调查核实。经走访有关人员和调查核实，确认中央办公厅的这位采购员并没有贪污行为，只是由于当时生活很艰苦，他有时在厨房里发现有好菜时会多吃多占一点。此事炊事班已经召开民主生活会批评过，采买员在会上已经作了检查而且改正了。董必武听完汇报后，认为问题不是这么简单，肯定还有文章，要求检察员继续把问题调查清楚，检察员根据董必武的指示，再次深入中央办公厅调查，查对笔迹，结果很快找到写匿名信的人，经查明写信人因为和采买员之间发生过口角，加上采买员生活不检点，好占点小便宜，因此就断定其有贪污

[2] 董必武：《关于整顿和改造司法部门的一些意见》，载《董必武法学文集》，第120-121页。

行为，便写信控告。事实查清楚后，董必武教育大家说：“写信控告是允许的，但不能毫无根据地随便控告人，更不能利用信件诬陷同志。”这个案件的慎重处理对苏区司法工作人员的教育很大。[3]

担任苏区最高法院院长后，董必武非常重视最高法院的规范化建设，他主张办案一定要有严格的手续，要有扎实的证据，不能搞刑讯逼供，不能人为制造冤假错案。在最高法院主持工作期间，董必武亲自主持审理了一大批大案要案，为巩固苏维埃政权起了重要作用。1934年3月25日，董必武遵照中央执行委员会的命令在最高法院组织了最高特别法庭，对被告人原中央执行委员会委员兼于都县苏维埃主席熊仙壁渎职贪污一案进行审判。特别法庭主审由董必武担任，陪审由何叔衡、罗梓铭担任，书记由李澄湘、邹沛甘担任，临时检察长由中央司法部部长兼最高法院主审梁柏台担任。特别法庭在对此案进行了详细调查研究之后，由临时检察长梁柏台写出控诉书，提出公诉，并组织了不少群众旁听，进行了公开审理。经审理，最高特别法庭认为，熊仙壁犯有以下几条罪行：一是对反革命分子纵容，导致出现严重后果；二是拒不执行中央命令，对推销公债、收集粮食、修路计划及赤色戒严等重要工作，不履行职责；三是强借公款给家属做生意，使下面的干部纷纷仿效，影响严重，并包庇有关贪污案件，等等。因此，特别法庭判决被告人熊仙壁犯有渎职罪、贪污罪，依法判处监禁一年，剥夺公民权一年。同年，董必武还组织对中央政府总务厅左祥云等人贪污浪费案进行公开审判，同样在苏区引起了强烈反响。1933年7月，

[3] 彭光华、杨木生、宁群著：《中央苏区法制建设》，中央文献出版社，第186-189页。

中央政府为筹建中央大礼堂及红军烈士纪念塔、红军检阅台、博生堡、公略亭等纪念物，成立了“全苏大会工程处”。“全苏大会工程处”通过发动群众购买公债、鼓励捐款、厉行节约、支援建设等措施，集中了数十万元的资金和物资，左祥云曾担任“全苏大会工程处”主任。但是左祥云伙同总务厅管理处长徐毅、运输队司长刘兆山等人利用职务之便大肆贪污浪费，经查明，总务厅长赵宝成浪费公款不下万余元，徐毅不下数千元，左祥云贪污公款246元7角，管永才贪污公款97元8角，刘兆山贪污伙食克扣工钱69元2角。最终法庭判处左祥云死刑，其他人也被分别处以不同的刑罚。[4]

在新中国成立后，董必武仍然坚持自己的法治观，重视防范冤假错案的司法制度和诉讼程序建设。在庐山会议前夕，董老针对党内“要人治，不要法治”的错误倾向强调：在政法工作上，“破与立是对立面的统一，既要有破又要有立，不能只破不立”，并批评“在立的方面，各地也颇不一致，有的自己想怎样办就怎样办，有点我用我法的味道”的错误做法。他再一次期望：“工厂有操作规程，我们办案子也有操作规程，那就是诉讼程序。”要“按照程序办事”。[5]针对不重视诉讼程序的观点及实践中客观存在的刑讯逼供现象，他还说：“在逐步完备起来的人民民主制度和人民民主法制之下，人民的民主权利应该受到充分的保护。由于过去处在紧张的战争和大规模的社会改革运动中，法律还很不完备，司法制度特别是检察制度还不健全，有些公安、司法机关还有粗枝大叶、组织不纯甚至肉刑的现象，以至于有一些人被错捕、

[4] 同注3。
[5] 《董必武政治法律文集》，第548—549页。

错押或错判，人民的民主权利受到侵犯。为克服这种现象，今后必须从立法方面，从建全人民司法、公安和检察制度方面，对人民的民主权利给予充分保护。”[6]

二、董必武的法治思想与当前防范冤假错案的司法改革实践

董必武关于依法治国尤其是防范冤假错案的思想对党的民主法制建设产生了深远影响。然而，对依法治国重要性的认识，中国共产党经历了一个漫长曲折的过程。早在1949年2月23日，中共中央就发出了由当时担任中共中央法律委员会主任的王明起草的《关于废除国民党六法全书和确定解放区司法原则的指示》，全面推翻了国民党政府的法律制度。但在废除六法全书后，是否要建立新的法律制度，法律在国家管理中居于什么地位等等问题，在党内存在非常大的争论。直到经历了文化大革命的动乱之后，中国共产党痛定思痛，才切实认识到依法治国的重要性。1978年12月13日，邓小平在中共中央工作会议闭幕会上的讲话中，在总结“文化大革命”的教训时着重指出“为了保障人民民主，必须加强法制。必须使民主制度化、法律化，使这种制度和法律不因领导人的改变而改变，不因领导人的看法和注意力的改变而改变。”[7]在党的十五大上，江泽民明确提出依法治国的基本方略，将过去“建设社会主义法制国家”的提法，修改为“建设社会主义法治国家”，极其鲜明地突出了对“法治”的强调。党的十六大报告则指出，“发展社会主义民主政治，建设社会主义政治文明，是全面建设小康社会的重要目标。”党的十六大提出，要把依法治国作为“党

[6] 转引自王新宇《董必武“人民司法”思想的理论与实践》，载《中国社会科学院院报》。
[7] 邓小平：《解放思想，实事求是，团结一致向前看》，《邓小平文选》第二卷第146—147页。

领导人民治理国家的基本方略”。2014 年 10 月 20 日至 23 日，中国共产党第十八届中央委员会第四次全体会议在北京举行，全会审议通过了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》（以下简称《决定》），《决定》是全面推进依法治国基本方略的总纲。从党的历史上看，十八届四中全会是我们党执政以来第一次以研究全面推进依法治国为主题并通过这方面《决定》的党的全会。《决定》从支持法院、检察院依法独立公正行使职权出发，在建立领导干部干预司法活动、插手具体案件处理的记录、通报和责任追究制度，建立健全司法人员履行法定职责保护机制，推进以审判为中心的诉讼制度改革，加强人权司法保障等方面提出了防范冤假错案的一系列新举措。为了更好地贯彻落实《决定》，应结合董必武的法治思想，从司法理念、程序保障、制度建设等方面，推进司法改革，有效地防范冤假错案，维护社会公平正义。

一是司法理念应由“偏重实体”的公正观向“实体与程序并重”的公正观转型。由于我国传统司法文化的影响，“重实体轻程序”的思想观念至今仍然对司法人员有着广泛的影响，重“人证”轻“物证”的思想观念在一些司法人员的头脑中根深蒂固，刑讯逼供现象屡禁不绝。对此，董必武多次强调在执法办案中要注重程序公正，他提出“按照程序办事，可以使工作进行得更好、更合理、更科学，保证案子办得正确、合法、及时，否则就费事，甚至出差错”。[8]一般而言，司法的实体公正与程序公正是相辅相成的，二者统一于司法公正的。然而程

[8] 《董必武政治法律文集》第 548—549 页。

序公正毕竟不等于实体公正，在有些情况下，实体公正和程序公正是相互对立、相互冲突的。[9]尤其是随着现代社会生活的日益复杂化及科学、信息技术的发展，犯罪的隐蔽性、复杂性也随之增强，追诉机关为查明案件事实真相采取一些诸如通讯监听、诱惑侦查等秘密侦查措施，然而这些措施极容易侵犯公民的基本权利和自由，如隐私权。因此，程序正义原则要求从法律上对这些侦查措施予以严格控制，比如限制使用这些措施的案件范围、要求这些措施的适用必须经过司法机关审查等等，这在很大程度上束缚了追诉机关的手脚，从而对其查明案件事实真相形成了障碍。对此，我们既要防止片面追求实体公正、忽视程序公正的做法，也要警惕片面强调程序公正甚至以牺牲实体公正为代价也在所不惜的作法，既要注重构建符合正当程序要求的规则，同时也要注重实体正义的实现，不应有所偏废。

二是建立人大代表、政协委员视察监狱制度。董必武对于坚持司法工作的人民性一直高度重视，他曾提出：“人民司法工作必须站稳人民的立场，全心全意地运用人民司法这个武器”，“如果不站稳人民的立场而站到另外的立场上去，那就要犯严重的错误。……所以，运用这个武器必须全心全意地站在人民的立场上。”[10]根据我国相关法律规定，人大代表经人民群众选举产生，代表人民群众行使国家权力，政协委员也经一定的程序产生，来自于各个党派和社会各阶层，因此，由人民代表和政协委员代表人民群众和各社会阶层定期或不定期视察监狱，由此发现、纠正冤假错案，有利于提高司法工作的人民性。关

[9] 何家弘：《司法公正论》，载《中国法学》1999 年第 2 期。
[10] 《进一步加强法律工作和群众的守法教育》，《董必武法学文集》第 222 页，法律出版社 2001 年版。

于视察冤狱制度，我国古代就设置了由封建国家最高统治者委派高级官吏定期或不定期巡视监狱、讯察狱囚的“录囚”制度。该制度创始于汉，发展于唐宋，兴盛于明清，虽然先后有录囚、虑囚的名称之别，但复核、平反冤错案的内容是一致的。[11]人大代表和政协委员虽然与封建统治者委派巡视监狱的“钦差大臣”不一样，但我国宪法和法律已经赋予他们对司法机关的监督权，从这一点说，由他们视察监狱比古代的“钦差大臣”巡视监狱更具合法性和民主性。因此，由人大代表、政协委员定期视察监狱、受理申诉并接访，以提案、建议等方式督促相关司法机关认真、及时复核和纠正错案，既具有可行性，也有利于推进司法公开、司法民主。

三是完善错案责任惩戒方式和程序。董必武多次告诫司法人员：“有些地方对于违法犯罪的人犯，只注意他是否违法犯罪，而不注意严格履行法律手续的现象，还没有完全克服。例如有些司法人员有时没有按照法律规定的手续拘捕人犯，限制被告人行使辩护和上诉的权利。”他还就错案责任追究问题进一步指出：“乱捕和刑讯要禁，而且不止一次禁，要三令五申地去禁。禁到三令五申以后，还有再犯乱捕和刑讯逼供的人，那就应当受到法律制裁。”[12]此外，1950年7月，在主持政务院第四十次政务会议讨论人民监察委员会工作时，董必武指出：“监察工作不能只限于事后检查，应有事先检查，事先检查的主要作用是敲警钟，告诉应该注意什么。”“除制定惩戒条例外，还要制定考

[11] 江涛、张先昌：《录囚制度的历史嬗变与现代省思》，载《内蒙古社会科学（汉文版）》2007年7月第4期，第32-34页。
[12] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第348页。

绩条例，要有奖有罚，有表扬有处分。”[13]目前，我国关于法官惩戒的规定散见于《法官法》、《刑法》、《违法审判责任追究办法》及《审判纪律处分办法》中，追究规定多，分散广，没有专门的惩戒法规和程序规定。在法官错案责任追究方面，我国在西周时期就创立了司法官的“五过”制度，《唐律》则以“断狱律”对司法官吏责任做了专门规定。[14]西方发达国家也一般将法官惩戒程序专门立法并设置专门的程序。因此，建议我国今后应将有关法官以及检察官错案责任惩戒的内容在《法官法》、《检察官法》中集中规定，因为对于法官、检察官的惩戒应由高位阶的法律来规定。此外，还应在《法官法》、《检察官法》的修改过程中，增设法官、检察官错案责任的惩戒程序，赋予受惩戒法官、检察官的申诉权。

四是建立防止案外因素对办案的不当干涉的保障机制。董必武强调：“教育人民守法，首先就要国家机关工作人员守法。”这里就指出了党员干部有责任带头模范遵守法律。董必武非常痛恨那种自以为可以凌驾于法律之上的特权思想，尖锐地指出：“在我们党内，恰恰有这样一些同志，他们认为，天下是他打下来的，国家是他创造的，国家的法律是管别人的，对他没有关系，他可以逍遥法外，不遵守法律。”[15]领导干部干预司法是长期存在的“老大难”问题，是影响司法公正、造成冤假错案的重要原因。建立领导干部干预司法活动、插手具体案件处理的记录、通报和责任追究制度给领导干部套上了“紧箍咒”，但在具体实施上存在难度。如果通报范围过窄，难以对打招呼的领导干

[13] 《董必武年谱》，中央文献出版社1991年5月版，第372页。
[14] 胡兴东著：《中国古代死刑制度史》，法律出版社2008年版，第510-513页。
[15] 《董必武选集》，人民出版社1985年3月版，第342页。

部形成威慑，因此，一是有必要建立提级报告、通报制度，由地方法院把领导干部的干预记录向上级法院报告，其中严重的由最高人民法院通报，影响特别恶劣的由最高人民法院向党中央报告，还可以考虑由最高人民法院每年向党中央提交领导干部干预司法问题的年度报告，并将处理结果通过新闻发布的方式向社会公布。二是建立法院与纪检监察部门的线索移交机制。对领导干部干预司法活动、插手具体案件处理的，移交纪检监察部门追究纪律责任。此外，还有必要向世界上大多数国家学习，通过新闻立法，规范新闻媒体对于刑事案件的报道和评论，尤其是对审理中案件的报道评论，建立起防止新闻媒体不当干扰司法的“防火墙”制度。

三、结语

董必武曾在他九十寿辰赋诗《九十初度》：“九十光阴瞬息过，吾生多难感蹉跎。五朝敝政皆亲历，一代新规要渐磨。彻底革心兼革面，随人治岭与治河。遵从马列无不胜，深信前途会伐柯。”[16]这首诗是他一生的写照，其中“五朝敝政皆亲历，一代新规要渐磨”这一联，更是道出了他历经时代的沧桑巨变，而对法律完善、司法改革的殷切期盼。董老历经磨难和沧桑仍矢志不渝地追求真理、追求法治的人生信念，以及为新中国的法制建设和司法制度构建所作出的不可磨灭的贡献，必将激励我们在防范冤假错案的司法改革及其它各个领域的司法改革中继续前行。

[16] 彭光华、杨木生、宁群著：《中央苏区法制建设》，中央文献出版社，第 186-189 页。

董必武防冤纠错思想的现实启迪

赵 刚[1]

摘　要：董必武很早就对刑事冤假错案的社会危害性有清醒而全面的认识，提出广泛依靠人民群众，受理申诉来发现冤假错案，通过提高执法办案质量来预防冤假错案。尽管董老这些防冤纠错思想早在约 60 年前就已提出，但对我们当今司法工作中防治冤假错案仍有可借鉴之处。当前，各级司法机关领导和干警应重温董老防冤纠错思想，切实提高对冤假错案危害性的认识，坚持有错必纠思想，通过积极受理群众申诉、提高执法办案质量来纠错防错，切实实现司法公正。

关键词：董必武 防冤纠错 法学思想

笔者理解的刑事冤假错案是指无罪错判有罪的终审刑事案件，具体是指在法院终审定罪之后，最终发现有新的证据或有其它情况，导致启动再审宣告原被告人无罪的冤假错案。早在建国初期，董必武同志（以下尊称董老）对冤假错案就有清醒的认识。他在第二次全国司法会议上的讲话中认为：“司法工作当前的严重问题有两个：就是错捕、错押、刑讯逼供和错判、错杀。这样的问题严重不严重呢？应该说是严重的。这种现象，过去在各地是相当普遍存在过的，在司法改革运动中被揭发出来的绝大部分已纠正了，但不彻底”。[2]重温董老防冤纠错思想，对司法机关纠正预防冤假错案 有着非常重要的现实意义。

一、对当前刑事冤假错案的实证分析

总体来看，对于冤假错案特别是死刑冤假错案的资料更难从官方渠道直接获得。“准实证研究方式”力求做到中立、客观，为此在收

[1]赵刚，天津市滨海新区大港人民检察院检委办秘书，邮编 300270，电邮 zl1z@sina.com,手机 15122865005.
[2]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 159 页。

集冤假错案素材时尽量针对某一个案从多种权威的新闻媒体上大量采集资料，综合判断，去粗取精。笔者用此方式从中国大陆精心选择性100例冤假错案典型案例，绝大部分是法院通过审判监督程序改判无罪的案件[3]。就所选取的100例典型案例而言，从时间上自上世纪80年代我国刑法典实施以来至今近35年，从空间上共涉及全国东中西及东北共26个省级行政区，其中河南省14例，河北省8例，安徽省7例,湖南省7例，黑龙江省6例，云南省6例，浙江省5例，辽宁省5例，广西5例，广东省5例，四川省4例，甘肃省4例，吉林省4例，湖北省3例，陕西省3例，内蒙古2例，山东省2例，贵州省2例，内蒙古2例，重庆市2例，海南省2例，山西省1例，江苏省1例，福建省1例，江西省1例，上海市1例。研究地域跨度大，所选样本在全国范围有一定的代表性。其中冤假错案大多位于中国东北以及中部地区应非偶然，笔者认为，主要原因可能是因为中国东北和中部地区与东部沿海以及西部地区经济发展程度不同以及由此导致的刑事案件发案率和各地对司法的经费投入存在差异。

附表：我国刑事冤假错案一览表（1983-2014年）

序号	案件名称	一审	二审	再审
1	河南省黄秀岩诬告陷害案	有期2年	维持原判	无罪
2	河南省魏清安强奸、抢劫案	死刑	维持原判（核准执行）	无罪
3	山东枣庄张裕彬流氓案	有期4年	免予刑事处分	无罪
4	湖南省彭建国贪污案	有期10年		无罪
5	内蒙古姜永盛贪污案	有期10	有期7年	无罪
6	广西自治区文崇军强奸案	有期5年	维持原判	无罪
7	浙江省梁世林、沈林妹盗窃案	有期12年；判3缓4	维持原判	无罪
8	河北省徐计彬强奸案	有期8年	维持原判	无罪
9	河北省苏瑞故意杀人案	死刑	死缓	无罪
10	四川省杜绍泓受贿案	有期4年	维持原判	无罪
11	海南省黄亚全、黄圣育抢劫案	死缓	维持原判	无罪
12	四川省李杰、何军、黄刚、黄德海故意杀人案	无期徒刑等	维持原判	无罪
13	湖北省佘祥林杀妻案	有期15年	维持原判	无罪
14	黑龙江省隋洪建、隋洪波、隋洪儒、任树君故意杀人案	有期5年等	有期3年等	无罪
15	湖南省杨明银抢劫杀人案	有期16年		无罪
16	云南省陈金昌、姚泽坤、温绍国、温绍荣抢劫杀人案	死刑等	死缓等	无罪
17	河南省朱旺坡、朱连生盗窃案	有期5年零6个月	维持原判	无罪
18	黑龙江省张金波强奸案	有期10年	维持原判	无罪
19	湖北省艾小东故意杀人案	有期15年	维持原判	无罪
20	云南省孙万刚强奸杀人案	死刑	死缓	无罪
21	河北省孟存明强奸案	有期9年	维持原判	无罪
22	河南省信祖平、裴世聚、张国宗拐卖妇女案	有期6年，5年		无罪
23	山西省郝金安故意杀人、抢劫案	死缓		无罪

[3] 100个案例中审判监督程序中的再审案件有86个，占86%。其余14个案件则诉讼反复，多次上诉或其他情况，诉讼过程较为复杂，但法院最终均作无罪判决，而非由检察机关作撤诉或释放等变通处理，同时为百分数计算方便，故将其视为广义上的刑事冤错案。

24	云南省杜培武杀妻案	死刑	死缓	无罪
25	山东省陈世江杀妻案	死缓	维持原判	无罪
26	四川省邓宇故意伤害案	有期7年	维持原判	无罪
27	河南省覃俊虎、兰永奎抢劫杀人案	死缓；无期徒刑	维持原判	无罪
28	河南省王俊超强奸案	有期9年		无罪
29	辽宁省汪席春故意伤害案	有期3年		无罪
30	辽宁省李德田故意伤害案	有期15年	有期12年	无罪
31	黑龙江省杨云忠杀人案	死刑	无期徒刑	无罪
32	湖南省滕兴善故意杀人案	死刑	维持原判（核准执行）	无罪
33	辽宁省李化伟杀妻案	死缓	维持原判	无罪
34	河南省赵作海故意杀人案	死缓		无罪
35	广西自治区王子发故意杀人案	死刑	死缓	无罪
36	河南省张绍友强奸杀人案	死刑	死缓	无罪
37	河南省邹书军、袁海强盗窃案	有期6年等	维持原判	无罪
38	河北省刘前强奸罪案	有期6年	维持原判	无罪
39	湖北省吴鹤声故意杀人案	无期徒刑		无罪
40	江苏省曹强贪污、挪用公款案	有期16年	维持原判	无罪
41	重庆市崔坤安故意杀人案	有期7年		无罪
42	浙江省张高平、张辉故意杀人案	死刑；无期	死缓；有期15年	无罪
43	广西自治区杜光东虚假出资、挪用资金和职务侵占案	有期10年	有期7年	无罪
44	安徽省刘志抢劫案	有期13年	维持原判	无罪

45	广东省黄立怡票据诈骗案	无期	维持原判	无罪
46	安徽省周炳然职务侵占案	有期徒刑6年	维持原判	无罪
47	陕西洋县向义英交通肇事案	有期10月		无罪
48	重庆市李文禄挪用公款案	有期徒刑9年零6个月	维持原判	无罪
49	广东省林超忠故意杀人案	无期徒刑		无罪
50	黑龙江省张晓磊故意杀人案	无期徒刑		无罪
51	福建省罗玉明盗窃案	有期一年零六个月		无罪
52	广东省徐辉故意杀人、强奸案	死缓	维持原判	无罪
53	河南省卢书敏偷税、诈骗案	有期6年	维持原判	无罪
54	云南宋庆芳运输毒品案	死刑	死缓	无罪
55	甘肃省彭芳林等涉毒冤（假）案	死缓等		无罪
56	江西省民工石庆虎、高永兵抢劫案	有期5年	维持原判	无罪
57	广东省张江友票据诈骗案	有期1年，缓刑1年	有期1年	无罪
58	吉林省吴勇强奸案	有期4年	维持原判	无罪
59	内蒙古呼格吉勒图故意杀人、流氓案	死刑	维持原判核准执行	无罪
60	甘肃省陈琴琴故意杀人案	有期7年	维持原判	无罪
61	四川省陈建国故意杀人案	死缓		无罪
62	湖南省何定如抢劫案	有期6	维持原判	无罪

		年		
63	云南省王自福等人故意伤害案	有期3年等	维持原判	无罪
64	吉林省王海军故意杀人案	有期15年	维持原判	无罪
65	湖南省莫定佳故意伤害案	有期1年缓刑2年	维持原判	无罪
66	浙江省戴显火故意杀人案	有期9年	维持原判	无罪
67	吉林省樊承凯故意杀人案	有期3年		无罪
68	海南省黄家光故意杀人案	无期徒刑	无期徒刑	无罪
69	辽宁省王福成强奸案	有期7年		无罪
70	陕西省王江峰抢劫案	10年有期徒刑		无罪
71	广西马全保等14人故意杀人案	死缓等		无罪
72	浙江省萧山陈建阳等五青年抢劫杀人案	无缓等	维持原判	无罪
73	安徽省于英生故意杀人案	无期	维持原判	无罪
74	甘肃省裴树唐强奸案	7年	维持原判	无罪
75	黑龙江省史延生故意杀人案	死缓		无罪
76	广西蒋年海故意伤害案	有期7年	有期3年	无罪
77	黑龙江省石东玉故意杀人案	死刑	死缓	无罪
78	广东省白春荣盗窃案	有期8年	维持原判	无罪
79	贵州省张光祥故意杀人案	有期15年		无罪
80	河北省师学军、李玉卉贪污、受贿案	有期10年	维持原判	无罪

81	河南省张保银强奸案	有期10年	维持原判	无罪
82	浙江省汪崇余合同诈骗、伪造事业单位印章案	有期12年6个月		无罪
83	云南省刘少斌伪证案	有期1年6个月		无罪
84	吉林省冯文连故意杀人案	有期10年	维持原判	无罪
85	湖南省谭照华受贿、挪用公款案	有期11年	有期8年	无罪
86	河北省王思堂故意杀人、强奸案	有期20年	维持原判	无罪
87	安徽省潘楷正强奸案	有期3年	维持原判	无罪
88	上海市谢益元假冒商标案	有期2年		无罪
89	湖南省陈新平故意杀人案	无期徒刑	维持原判	无罪
90	河北省祁功利受贿案	有期5年		无罪
91	陕西省王兴科故意杀人案	有期4年	维持原判	无罪
92	河南省王善升挪用资金案	拘役9个月	维持原判	无罪
93	安徽省刘明河故意杀人案	死刑	无期徒刑	无罪
94	河北省焦占军偷税案	有期4年	判3缓4	无罪
95	河南省张从明抢劫杀人案	死刑	有期15年	无罪
96	甘肃省赵桂花强奸案	有期3年		无罪
97	安徽省王什彩故意杀人案	死缓	有期15年	无罪
98	安徽省代克民、李保春、李超故意杀人案	死刑等	死缓等	无罪

99	辽宁省隋丽敏故意伤害案	拘役2个月		无罪
100	河北省张新亮故意杀人案	死刑（未执行）		无罪

（注：数据来源于互联网、新闻报刊等媒体上公开的刑事冤错案件[4]）

分析这些案件，主要有以下主要特点：

（一）从被告人身份情况看：蒙冤之人多属于社会弱势群体

蒙受不白之冤的人大多为弱势群体，其中农民占了很大比例，为43例，如占43%。如：滕兴善案，黄亚全、黄圣育案，赵桂花案，覃俊虎、兰永奎案，李杰、何军、黄刚、黄德海案，王俊超案，等等。这一状况从一个侧面暴露出农村司法力量的薄弱、办案水平的落后、农民维权的艰难以及社会公平方面的缺陷；还有部分受冤人为普通工人，有14例；个体商户，有9例；单位职员，有8例；普通教师，有5例；在校大学生，有2例。以上人员连同农民在内共有81例，占81%的受冤人是社会上的相对弱势群体，无权无势，而社会地位较高的阶层通常受到了相对更为公正的对待。冤假错案容易在弱势群体发生，归根结底还是由于国家公权力和公民权利之间的力量对比过于悬殊，弱势群体普遍缺乏自救的资源和有效手段，导致犯罪嫌疑人或被告人即使全然无辜，可是一旦卷入刑事诉讼，也难以在刑事司法活动中有效地保护自己的权利，更不用说洗刷冤屈了。

（二）案件多为恶性暴力犯罪

已曝光的刑事冤假错案集中于性质恶劣的犯罪，有69例，占69%，多为严重侵犯公民人身权利的故意杀人罪、抢劫罪、强奸罪等恶性暴力犯罪。比如，佘祥林涉嫌的罪名是故意杀人罪；杜培武涉嫌的罪名是故意杀人罪；吴鹤声涉嫌的罪名是故意杀人罪；黄亚全、黄圣育涉嫌的

[4]作为本书研究的对象——100例刑事冤假错案素材，包括案件的诉讼过程、定案证据、辩护意见、改判理由、最终处理结果以及造成冤假错案的成因分析，基本上都是来源于新闻报刊、网站以及电视台的法治报道和法制栏目，可靠性和权威性较之对官方资料多有逊色，可称之为“准实证研究方式”。在我国当前的诉讼体制下，该研究方式是比较现实可行的。因为侦查工作本身的秘密性决定性了侦查阶段相应的调查手段、取证材料并不能完全公开，法院的裁判文书全部公开也是近一、两年的事，之前基本处于封闭状态。

罪名是抢劫罪；滕兴善涉嫌的罪名是故意杀人罪；李久明涉嫌的罪名是故意杀人罪；王俊超涉嫌的罪名是强奸罪，等等，从审判阶段量刑情况来看，在全部90例一审有罪判决的案例中，重刑比例偏高，有82例，占91.1%。二审判决多是维持原判，而重刑改判轻刑的仅有10例，改判无罪9例。刑事冤假错案被告人涉嫌的都是重罪并且大多被判处重刑。

（三）绝大多数被告人都委托了辩护人，大多数辩护律师对证据疑点提出异议

虽然在我国司法实践中，刑事案件被告人委托律师辩护的比率很低，很多地方只有20%左右，但就本文研究的100例刑事冤假错案中，可能由于被告人确系冤枉，希望洗清罪嫌的愿望非常强烈，并且被告人涉嫌的都是重罪，可能被判处重刑甚至死刑，70%以上的案件都由被告人或其近亲属聘请了辩护律师，少数案件由法院指定辩护人。大部分辩护律师都对证据疑点提出异议，并向公安司法机关提出许多有利于被告人的事实、证据和理由。

（四）犯罪嫌疑人大多因与被害人有某种关系而被认为涉嫌犯罪

在100起冤假错案中，因犯罪嫌疑人与被害人有某种关系而被认为涉嫌犯罪的有52起，占全部案件的52%。在这52起冤假错案中，犯罪嫌疑人与被害人是夫妻关系的有5起，被害人是或被认为是犯罪嫌疑人的情敌、前妻（前夫）、情人（女友或前女友）的有6起；另外的“关系案件”中，1起案件被害人是犯罪嫌疑人的侄子，3起案件被害人是犯罪嫌疑的女学生，其余的则以同村关系居多，有17件；还有的是同学关系、朋友关系、上下级或同级同事关系等。从以上比例来看，在中国司法实践中，刑事案件发生后，被害人的家属、亲友等极可能被侦查机关认为涉嫌犯罪，而如果是妻子被害，

丈夫是最可能被认为涉嫌犯罪的，如辽宁省李化伟杀妻冤假错案、山东省陈世江杀妻冤假错案、湖北省佘祥林杀妻冤假错案、云南省杜培武杀妻冤假错案等。当然也存在丈夫被害，妻子及其家人被列为疑犯的个案。

（五）导致冤假错案得以纠正的原因多始于受冤人及其家人持续的上诉或申诉，存在一些偶然因素

在100起冤假错案中，受冤人及其家人提出申诉的有55例，提出上诉的有21例（上述76例中有20余例得到律师和人大代表等社会力量的法律救助或支持），并最终启动再审程序；而由司法系统主动发现原审判决事实不清、证据不足或发现新的证明被告人无罪的证据而主动纠正的仅有10余例，其余案例由救济更为复杂，个案均有所差异，在此不再一一罗列。100起冤假错案中，法院在再审程序中，或公安检察机关在重新审查过程中，因事实不清、证据不足而按照罪疑从无原则纠正冤假错案的有32例，因真凶现身而纠错的有28例，因死者归来而纠错的有3例，必然因素与偶然因素各半；其余则情况各异，有的因证据发生变化，有的则是律师重新调查取证或其他渠道发现了新证据，如重新鉴定；有的则是再审法院对刑事法律关系有了重新的认识，如将刑事法律关系认定为民事法律关系而不再作犯罪处理，有的则是原案认错被告人，如广东省张江友票据诈骗冤假错案等。

二、董老防冤纠错思想对现实司法实践的启迪

（一）高度重视冤假错案的社会危害性，坚持有错必纠思想

董老对刑事冤假错案的社会危害性有清醒而全面的认识，他认为“法院在审判案件时没有本事把案件弄清楚，就采取诱供逼供、变相肉刑、甚至肉刑，这是完全错误”，而且这种“冤假错案不能光按百分数计算，因为冤假错案虽然只占法院全部案件的百分之几，但是对

每一个被冤枉的当事人来说，则是百分之百地错了。”[5]他同时指出这些问题直接关系到人民生命财产和党与政府在人民群众中的政治影响问题，因此对冤假错案，必须要以对党和人民、对法律高度负责的精神，坚持有错必纠， 董老曾提出：“处理错判、错杀案件是关系到人民生命财产和党与政府在人民群众中的政治影响的问题，我们应当认真地、严肃地、仔细地去处理，那种简单、粗暴、鲁莽的态度是有害无益的”。[6]通过对案例的实证分析，充分体现到董老对冤假错案危害性的深刻洞察力：1、使无罪之人遭受法律的戕害，蒙冤之人及其亲友蒙受巨大的身心痛苦。如黑龙江省隋洪建、隋洪波、隋洪儒、任树君故意杀人冤假错案，隋洪建的弟弟隋洪波、隋洪儒，表弟任树君及父亲、妻子、妹妹、弟媳等家人、亲友共计16人先后被警方羁押，累计羁押时间近7000天，折计19年之久；2、增加被害人痛苦，内心反复受到案件起伏的折磨。如云南省孙万刚强奸杀人冤假错案，孙万刚最后因认定故意杀人的证据不足而被云南省高级人民法院根据罪疑从无原则宣告无罪，但杀害被害人一孙万刚的女朋友陈兴会的真凶却始终没有找到，公众在为孙万刚无罪释放而庆幸的同时，又有谁能体会到被害人家人痛失女儿的悲苦和复仇无门的心灵煎熬？；3、真正的罪犯得以逍遥法外，继续构成对社会的安全威胁。辽宁省李化伟故意杀人冤假错案，真凶江海第一次作案得逞后，变得更加凶残。漏网之后的1998年8月19日，江海伙同他人抢劫出租车，将年轻女司机杀害；1993年9月8日和1995年9月30日，他又单独作案两起，分别杀害两名女青年；4、公安司法机关侦破难度徒然加大，部分疑案成为冷案和死案。如河南李怀亮故意杀人冤假错案，从发案到最终法院根据罪疑从无原则宣判李怀亮无罪已过去12年之久，原始

[5]《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第161页。
[6]董必武：《论加强人民司法工作》，《董必武政治法律文集》，第281页。

证据早已湮灭无存，真凶最终也未查获，疑案很可能最终成为冷案、死案；5、司法机关的公信力受到公众质疑和损害；6、冤假错案无端损耗国家稀缺的司法资源；7、冤假错案引起大量申诉、上访，影响社会和谐稳定等等。因此，司法机关应引起高度重视，切实树立有错必纠的意识。

（二）纠错的前提是构建有效的冤假错案发现机制

董老非常重视纠错工作，因为“只要司法部门有案件判错了，人民就不服，就会提出意见，司法部门发觉了一些问题，也解决了一些问题，纠正了一些错误，人民就欢迎。”[7]所以基于司法为民原则，必须要建立司法机制来发现冤假错案，并且“要和同志们说清楚，原来判决错误的就要改，并且从中接受经验教训，来改进我们的工作。”[8]董老是党内较早提出人民司法观的法学家，他认为人民司法的主体是人民群众，目的是就为保护人民群众根本利益，即：“人民司法的基本观点是群众观点，与群众联系，为人民服务，保障社会秩序，维护人民的正当利益。”[9]为此，董老始终高度重视人民信访工作，他认为处理来信来访“应当是人民法院的一项经常性的重要政治任务”：“群众的来信来访大体有两种：一是积极地提出意见和建议；二是指出我们工作中的缺点。尽管老百姓看问题有时不很全面，但是对于各方面的意见建议，要有者改之，无者加勉；对于指出的缺点，我们自己要检查；如不是缺点，则可以向老百姓讲清楚，一般来说，老百姓是讲道理的。”[10]笔者理解董老所指的缺点应包括刑事冤假错案，董老将此类信访称之为申诉，通过受理各类申诉案件，他指出：“从本院各审判庭全年受理的不服各级人民法院已经发生法律效力的判决

[7]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 160 页。
[8]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352 页。
[9]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 43 页。
[10]《董必武选集》，人民出版社 1985 年 3 月版，第 473 页。

或裁定的申诉中，经抽查已有处理结果的案件，发现绝大部分是正确的，但也有一些判决不当的案件。”[11]这些案件中不乏刑事冤假错案。董老对此专门指出：“申诉如有理由，案件如确有再审的必要，就按照审判监督程序进行再审。”[12]当前，司法机关应学习董老的申诉思想，切实构建冤假发现机制。对确有冤错可能的控告和申诉，人民检察院、人民法院应当依法及时复查。经复查，认为刑事判决、裁定确有错误的，依法提出（请）抗诉、再审。人民检察院对本院及下级院确有错误的刑事处理决定，依据法定程序及时纠正。对罪犯提出的申诉、控告、检举材料，监狱或其他刑罚执行机关不得扣压，应当及时转送或者提请有关机关处理。有关机关应当认真审查、及时处理，并将处理结果通知监狱或其他刑罚执行机关。罪犯提出申诉、控告的，不影响对其减刑、假释。

（三）防错的前提是提高执法办案质量，以质量促公正

董老历来重视司法公正问题，强调司法工作最要紧地是提高审判质量，但司法工作是一项复杂的认知活动，囿于各种内外在因素的影响，司法活动中必须存在一些质量不高甚至是冤假错案。董老从建国初期司法工作尚不完善的现状出发，清醒地认识到当时司法工作中存在的冤假错案问题，比如错捕、错押、刑讯逼供和错判、错杀，他明确指出：“由于法律还很不完备，司法制度特别是检察制度还不健全，有些公安、司法机关还有粗枝大叶、组织不纯甚至使用肉刑的现象，以致一些人被错捕、错押或错判，人民的民主权利受到侵犯。”[13]董老具体点出冤假错案主要是“捕了少数虽有罪恶但要可以不必逮捕的分子，也错捕了个别好人；在拘留嫌疑犯的时候，有少数不完全符合

[11]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 358 页。
[12]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 409 页。
[13]董必武：《进一步加强经济建设时期的政法工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 301 页。

法定手续，或者在拘留、逮捕以后没有及时通知家属；在审判工作上，有某些判刑畸轻畸重的现象，错判了个别不应判刑的人。”[14]为此，董老在多次讲话中提出司法机关要切实提高办案质量，这对我们今天防错工作有极强的现实意义。从根本上讲，程序公正是实体公正的有效保障。完备的程序制度，能在最大程度上为防范冤假错案提供制度保证。证据法治就是程序法治的基本内容，取证、示证、质证、认证等基本环节贯穿于刑事诉讼程序全过程。避免冤假错案离不开对证据的准确认定，完善我国的证据制度，最主要的应当是健全证据规则体系和严格把握证明标准。这就必须从我国刑事司法实际出发，充分认识规范证据运用在防范冤错案上的重要作用，从严格证明标准，正确对待口供，重视实物证据，禁止非法取证，贯彻疑罪从无等几方面进一步强调和改进证据工作。这就要求我们必须坚持“疑罪从无”原则，指控的证据不足以证明有罪，就应当依法宣告无罪，不能再搞“疑罪从轻”、“疑罪从挂”那一套；我们必须坚持证据的客观性与合法性相统一原则，查明认定存在非法证据的，就应当依法予以排除；特别是在适用死刑上不能存在任何的合理怀疑，在定罪和量刑的事实、证据上凡存在合理怀疑者，坚决不适用死刑。

[14]董必武：《当前政法工作的任务》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 371 页。

从董必武法律思想看我国跨行政区划司法管辖制度的设立与完善

柴　荣* 李　根*

引言

十八届四中全会以来，随着全面深化改革进入“攻坚期”和“深水区”，面对社会矛盾的激增，作为上层建筑的重要组成部分，司法制度在全面推进依法治国道路上也亟需进一步完善。近年来全国法院受理的各类案件特别是行政和民商事案件数量同比不断上升①，跨行政区划的当事人也不断增多。在相互间利益博弈下，受理法院所在地政府部门及其领导也开始逐渐关注案件的审理，进而滥用职权和人事关系干预甚至左右司法过程，造成相关诉讼当事人“争管辖”和诉讼“主客场”现象。同样，大量案件也不断被递交最高人民法院②，巨大的审判压力，使其不利于监督指导地方各法院的业务工作。跨行政区划司法管辖制度，是在司法管辖区划与行政区划高度重叠的现实背景下，通过司法体制改革使司法管辖区划与行政区划适当分离，旨在有效防止地方干预司法，破解司法“地方保护主义”，以期通过跨行政区划的司法管辖制度来确保司法的独立与公正。

“人民司法”与“依法办事”，是董必武法律思想大厦两根重要

*北京师范大学法学院教授。
*北京师范大学法学院硕士研究生。

①2014 年全国各级法院受理一审行政案件 15.1 万件，一审民事案件 522.8 万件，一审商事案件 278.2 万件，同比去年分别上升 16.3%、5.7%和 8.5%。
参见周强：《关于最高人民法院工作的报告》，载《人民日报》2015 年 3 月 21 日。

②2014 年最高人民法院共受理案件 11210 件，审结 9882 件，同比去年分别上升 1.8%和 1.7%。
参见同上。

的支柱[①]。上世纪50年代董老就已经在《对参加全国司法会议的党员干部的讲话》中系统论述了“人民司法”思想。在“人民法院独立进行审判，只服从法律”基本原则指导下，董老认为人民法院独立进行审判的基本内涵是“法院专门从事审判工作，不受行政机关的干涉，党对法院工作的领导仅为方针与政策的领导”[②]；1957年3月18日，董老在军事检察院检察长、军事法院院长会议上的讲话重申，党政机关是我们国家的领导核心，我们一切工作都是在党的领导下进行的。但“党的领导不是每个具体案件都要党委管，如果这样，那还设法院这些机构干什么？”[③]。

一、人民司法原则与跨行政区划司法管辖制度

董老“人民司法”的基本精神将毛泽东思想与马克思、恩格斯及列宁的科学思想内容认真贯彻落实到各项司法工作，坚持联系群众，坚持群众观点，全心全意为人民服务，提高司法公信力，保障社会秩序。总之，人民司法的理念既要求在审判过程中充分保障当事人的诉讼权益，又要求审判机关在审理过程中兼顾实体与程序正义，特别强调程序正义，依法独立公正行使审判权。

我国传统的司法管辖制度是以行政区划范围内管辖为主，以专门法院实行跨行政区划管辖为补充的司法管辖体系。《宪法》第128条明文规定，“最高人民法院对全国人民代表大会和全国人民代表大会

[①]吕伯涛：《坚持实事求是思想路线探求社会主义建设规律》，载《董必武法学思想研究文集》第八辑（孙琬钟、钱锋主编），北京：人民法院出版社，2009年版，第14页。
[②]董必武：“在军事检察院检察长、军事法院院长会议上的讲话”，载《董必武法学文集》，北京：法律出版社2001年版，第380页。
[③]董必武：“在军事检察院检察长、军事法院院长会议上的讲话”，载《董必武法学文集》，北京：法律出版社2001年版，第380页。

常务委员会负责。地方各级人民法院对产生它的国家权力机关负责。”地方各级人民法院都由设立在该行政区划内的国家权力机关产生，对他负责，受它监督，管辖该人民法院辖区内的各类案件。但也存在诸如设立专门法院、无行政区划对应的法院等例外情况[①]。

该司法管辖制度虽然在一定时期内具有合理性，在一定程度上能够方便当事人行使诉权，保障诉讼活动的顺利进行，但随着我国法治进程不断加快，其固有弊端也越发凸显：

首先，传统的司法管辖制度下的审判活动易在地方党委和权力机关的“领导”下受到地方保护主义的影响。由于地方各级法院大多均由其所处行政区划单位内的地方人大产生，使其不得不在地方党委的日常性领导和监督下进行司法活动。实践中，一旦国家利益与地方利益产生冲突，或者上级行政单位利益与本级行政单位利益产生冲突，少数地方干部“打招呼”或“批条子”现象时有发生。

其次，法院在人财物的管理上受制于当地政府，司法活动容易受到地方的影响。各级法院在人事任免、工作报告、财政经费管理上受的限制，使得其难以依法独立行使职权，逐渐沦为地方保护主义的傀儡。

再次，传统的司法管辖制度造成司法资源严重浪费，不利于当事人诉讼便利。由于我国司法案件的发生具有地域上的不平衡性，导致案件审理上中心城市案多人少与偏远城市案少人多的矛盾现象的发生。

[①]主要包括如下几类：一是少数地市级法院，如四个直辖市的中级人民法院、河南省济源中级人民法院等；二是少数基层人民法院，如地市级以上行政区划单位内开发区或地市城郊人民法院等；三是专门人民法院，如铁路法院、军事法院、海事法院、林业法院等；四是新疆建设兵团法院。

然而，跨行政区划司法管辖制度的概念对于当前司法体制改革来说并不算新鲜。从2012年最高人民法院常务副院长沈德咏提出积极探索“司法审判管辖与行政区域有限分离”到2013年十八届三中全会明确提出坚持推进法治中国建设，改革“司法管理体制，推动省以下地方法院、检察院人财物统一管理，探索建立与行政区划适当分离的司法管辖制度，保证国家法律统一正确实施”。完善“依法独立公正行使审判权检察权”制度。构建与行政区划适当分离的司法管辖制度的提出，体现党在新时期着力改变当前司法现状践行“人民司法”理念的探索。

紧接着在2014年7月最高人民法院发布了“四五改革纲要（2014-2018）”，提出了包括“探索建立与行政区划适当分离的司法管辖制度”在内的60余项具体改革举措。10月，十八届四中全会《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》（以下简称《决定》）特别强调了最高人民法院在地方设立巡回法庭，探索设立跨行政区划的人民法院和人民检察院。这一举动积极响应了多年来学界与舆论界要求司法“去行政化”、“去地方化”的呼声，对我国当前的司法改革进程意义重大。

2015年3月12日十二届人大三次会议最高人民法院《工作报告》制定了关于全面深化人民法院改革的意见，进一步出台65项具体改革举措，以促进审判体系和审判能力现代化[①]。

在全面推进依法治国的社会潮流之下，跨行政区划设置法院和最

[①]参见周强：《深化司法改革 推动完善中国特色社会主义司法制度》，载新华网：http://www.china.com.cn/news/2015lianghui/2015-03/12/content_35030551.htm，访问于2015年3月25日。

高人民法院在地方设置巡回法庭等改革措施应运而生，作为响应两次全会《决定》的号召而设立的最高人民法院第一和第二巡回法庭以及分别上海和北京设立的第三和第四中级人民法院，自设立以来产生了较为积极的社会影响。然而，此次改革并未使司法管辖区划完全从行政区划内彻底挣脱出来，而是在传统司法体制的基础上另行设立了不受行政区划限制的法院进行跨行政区划案件的审理，同时为防止地方干预将省级以下司法机关的人财物统归省一级管理。

二、设立跨行政区划司法管辖制度的必要性

首先，设立跨行政区划司法管辖制度是审判机关依法独立公正行使审判权，维护国家法制统一的根本要求。“公正是法治的生命线。司法公正对社会公正具有重要引领作用，司法不公对社会公正具有致命破坏作用。”[①]我国是单一制国家，国家在地方设置各级人民法院办理案件实质上是代表国家统一行使审判权。设置跨行政区划司法管辖制度，有助于人民法院在工作中避免外部干扰，避免形成地方对国家司法权的干预，避免人民法院丧失公正司法的灵魂，确保国家法律的统一正确实施，维护国家法制统一。

其次，设立跨行政区划司法管辖制度是树立国家司法权威，提升司法公信力客观需要。近年来由于地方各级人民法院人财物管理受制于地方，导致国家审判机关做出的许多裁判因地方干涉而显失公平正义，冤假错案时有发生。人们对于国家司法机关的司法公信力严重下

[①]《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，载新华网，网址：http://news.xinhuanet.com/ziliao/2014-10/30/c_127159908.htm，访问于2015年3月27日。

降，在自身权益受到损害时首先想到的不是司法途径而是其他非正当渠道来寻求正义，许多社会群体性事件也由此愈演愈烈。通过设置跨行政区划司法管辖制度，有利于打消人们“信访不信法”的尴尬局面，树立国家司法权威，提升人们对司法的公信力。

再次，设立跨行政区划司法管辖制度是均衡司法资源，便利民众参与诉讼的重要途径。我国各地司法机关业务能力差距明显，一些地方司法机关面对巨大案件数量不堪重负，而另一些却出现资源闲置的现象[①]。这种司法资源分布不均、浪费严重的问题，可以通过设立跨行政区划司法管辖制度加以有效解决。

最后，设立跨行政区划司法管辖制度是确立社会主义市场经济体制，实现两个“百年目标”有力保障。当前我国社会主义市场经济体制改革正处于攻坚期和深水区。新的经济体制正在确立，依照经济基础与上层建筑的关系理论，作为上层建筑的司法制度如果不能有效配合经济建设健康发展，不能有效与当前经济体制改革相适应，势必会反过来制约经济的发展。通过设置跨行政区划司法管辖制度，为市场经济的健康发展保驾护航。

三、国内外跨行政区划司法管辖制度的理论与实践经验

早在十多年前学术界与实务界关于跨行政区划司法管辖制度确立的各种设想早已形成于大量研究成果中，主要集中在司法区划的调整以及跨行政区划设立法院方面，尤其以后者讨论更为集中。

[①]罗婷：载于《“原来为什么要进那么多人呢”——一个超编法院的生存现实》，载南方周末，网址：http://www.infzm.com/content/106400，访问于2015年3月28日。

（一）国内跨行政区划司法管辖制度确立的理论成果

有的学者主张在考虑各地人文、地理、经济等条件差异的同时，为便利当事人诉讼，重新划分司法管辖区划设置高级法院与中级法院[①]。有的学者主张按照地方人口、通讯条件以及交通规划等因素重新划分司法管辖区划，在现有行政区划的基础上，重新设置法院，形成跨省、市的司法结构[②]。还有学者建议仿照一些西方国家先在全国设立十个左右的大司法区，每个司法区设置一个巡回法院，待条件成熟再设立中司法区和小司法区[③]。更有政协委员曾在全国政协会议上提出议案，建议“重新设置司法区划，让一个基层法院辖几个县级行政区域、一个高级法院辖几个省级行政区划”[④]。前述诸多设想主要以完全打破传统司法管辖区划的方式重新划设与行政区划完全分离的新型司法体系，这种做法虽然可以最大程度保证司法独立，有效避免地方行政权利的干预，但这种举措很难在短期内得以落实，亟需强有力的的政策推动。

而在近期的研究成果中，有的学者认为针对高级人民法院的设置，认为可以首先在划定全国各司法区的同时，在每个巡回区内设置一个高级法院，管辖本辖区的重大民商事和行政案件[⑤]。有的学者则采取分阶段逐步在省辖区内、地级市辖区内以及地级市之间分别划设若干司法管辖区域，每个区域设置相应的法院，审理跨行政区划案件

[①]参见章武生、吴泽勇：《司法独立与法院组织机构的调整（上）》，载《中国法学》2000年第2期，第68-69页。
[②]参见刘会生：《人民法院管理体制改革的几点思考》，载《法学研究》2002年第3期，第15页。
[③]参见赵贵龙：《设立大司法区：司法体制改革的重点工程》，载《人民司法》2003年第6期，第1页。
[④]吴正德：《促进公正司法的几点建议》，载中国网：http://www.china.com.cn/2008lianghui/2008-03/09/content_12028576.htm，访问于2015年3月26日。
[⑤]参见贺卫方：《司法区划的构思》，载《中国法学评论》2014年第1期，第56-57页。

[①]。有的学者在对基层法院行政诉讼管辖制度的考察过程中，针对行政诉讼中基层法院与中级法院管辖中存在的各种不协调之处，提出将基层法院行政案件的管辖权提交中级法院代为行使[②]。由此看来，学界对此项改革基本形成在地方逐步使司法机关摆脱行政机关在人财物上的约束，逐步完成司法体系下人财物统一管理的共识，以保证司法机关最大程度的独立地位。

（二）国内外跨行政区划司法管辖制度确立的实践经验

随着市场经济的不断发展，因司法地方化而影响司法机关独立公正司法几乎是所有实行这种经济体制的法治国家都曾遇到过的问题。各国在不断克服地方保护主义的过程中逐渐形成了各具特色的司法体制。

美国作为英美法系司法体制较为完善的法治国家，虽然其司法体制与我国有较大区别，但在防止司法地方化方面仍有其值得借鉴的特点。

美国采用所谓“双轨制”的司法体制，即在联邦以及各州均有自己的法院，二者间并无上下级关系，各自司法管辖区划与行政区划基本相对应。此外美国还设有包括哥伦比亚特区在内共 12 个司法上诉巡回区，每巡回区内设一个上诉法院，与联邦巡回区上诉法院共同组成 13 个上诉法院[③]。关于联邦的任何案件上诉法院的判决往往具有终

[①]参见贺胤应：《跨行政区划司法管辖制度改革初探》载法律图书馆论文资料库.http://www.law-lib.com/lw/lw_view.asp?no=26075，访问于 2015 年 3 月 26 日。
[②]参见沈福俊：《基层法院行政诉讼管辖制度改革论析——<行政诉讼法修正案（草案）>相关内容分析》，载《东方法学》2014 年第 2 期，第 59 页。
[③]参阅周道鸾：《外国法院组织与法官制度》，北京：人民法院出版社，2000 年版，第 4-8 页。

局性，极少数的案件才会由最高法院再审。该种设置使得巡回区法院与地方行政区划完全分离，并且经费来源于中央财政，最大程度上避免了司法地方化现象的发生。

大陆法系国家也有相类似的制度安排。法国作为单一制国家，法院由全国统一设置，全国共 95 个省，由于司法管辖区划与行政区划完全分离，以致全国共设有 450 个违警罪法庭，180 个轻罪法庭和民事大审法庭，95 个重罪法庭，33 个上诉法院。德国是联邦制国家，共 16 个州，其司法机构也分为联邦和州两个部分，其司法管辖区划同样与行政区划相分离，全国设立了 25 个高等法院。[①]

（三）我国海事法院司法管辖制度实践经验

我国是世界上少有的专门设置海事法院的国家之一，在避免地方保护主义以及保证海事审判依法独立公正进行等方面有着多年的实践经验。

司法区划设置上，我国的海事法院以河流为坐标系进行划分，其管辖范围一般会延伸至所在地以外的其他地区行政区划内，这种设置优势在于使海事法院长期保持相对独立地位，对外真正代表国家独立公正处理各类海事案件。

经费来源上，海事法院由于其司法管辖区划的特殊性，则以中级法院级别进行案件管辖，人财物管理也均由其所在省负责。列入省级或副省级（市级）财政主管部门预算的日常经费，按照海事法院定额

[①]参阅王利明：《司法改革研究》，北京：法律出版社，2001 年版，第 303-310 页。

标准编制；办公经费、人员工资等基本经费支出，由其所在地区省级或副省级（市级）财政部门核定后逐月拨款；对于行政配给方面的专项资金、物资配给与基础设施，也要经审核后根据其预算予以拨付[①]。

法官人事任免上，海事法院的人事任免不同于地方同级人民代表大会选举，海事法院的院长、副院长、庭长、副厅长分别由海事法院所在地的省、市级人大常委会任命，而与期辖区内的其他省、市无关。

四、我国跨行政区划司法管辖制度的完善

尽管近年来国家关于司法管辖制度改革做出的各项具体措施在某种程度上缓解了司法机关面对“地方保护主义”束手无策的严峻形势，实践中也在各跨行政区划案件审理中得到了良好的社会反响。但就制度本身而言，其设立与发展过程中依然存在不容忽视的弊端与不足。

（一）制度改革有法可依

最高人民法院在地方跨省设置巡回法庭以及跨行政区划设置法院，作为司法管辖制度改革的重大决策，虽然在贯彻落实之前有一系列各项决定作为依据，但仍然应有一套相关的法律法规等规范性文件加以规制，这与缺乏此种法律依据的现实情况不符。因此应当对人民法院相关组织法进行具体规定，针对最高人民法院设立巡回法院以及跨行政区划设置法院制定具体的实施细则，使得该项制度能够在以后的改革实践中受到充分的法律保障，努力做到有法可依。

[①]曲涛：《海事立案管辖相关问题及对策研究》，载《海事司法论坛》2006年第3期，第37页。

（二）转变最高法院角色

最高人民法院在地方设置巡回法院审理跨行政区域的重大民商事和行政案件，其并未缓解最高人民法院在北京较大的审判压力，也并从未根本上改变传统最高人民法院处理过多本为地方或巡回法庭工作的现状。在有效处理最高人民法院与地方各级人民法院之间关系上，最高人民法院在地方设置巡回法庭之后，应当逐步改变传统上从事处理大量死刑复核案件以及上诉审案件的工作，逐步转变其作为纠正事实错误最后防线的角色，在不断将案件审判压力分散到地方各巡回法庭的同时，应将工作重心从事实审判转向法律及政策审判与审查，以把握全国司法审判的总体动向。

（三）地方司法机关人财物科学管理

省级以下人民法院人财物由省级高级法院统一管理，有利于避免产生地方保护主义，但这样势必会增加省级人事与财政管理压力，并且省高级人民法院的人财物管理也很难摆脱当地权力机关，有效避免权力机关干涉审判、诉讼“主客场”。针对此种司法管理体制，应该强调各级法院之间的审级独立，除了审级监督，各级法院之间不存在“领导关系”。而在此基础上，对于经费与财政管理，司法系统可采取省级以下地方各级司法机关人财物由省级司法机关统一管理，各省级司法机关由中央司法机关统一管理的双层管理体制。例如将省高院汇总辖区内经费预算之后交由国务院主管部门，经全国人大审议通过后通过国家预算统一交给最高人民法院支配管理，最高人民法院再下放给省高院，最后由省高院拨付给其辖区内的各级法院，避免受到地

方的干涉。

（四）逐步试点推动司法管辖与行政区划适当分离

从中央做出的《决定》以及两高的报告内容中看，现行跨行政区划的司法管辖制度的改革依然是局限在省级框架内部，也就是说新设立的中级人民法院，目的仅在于使其能够独立于地市级党委。这种做法在省和自治区内的确能够使得省以下政府较难干预新设置的中级法院的财政人事管理，进而逐步消除省内司法地方化的问题。但此种设置却在直辖市内部由于没有类似的地市级行政区划而显得顾此失彼，因为原有的中级人民法院本来就有数个区县的司法管辖权，因此增加设立中级法院难以起到增进司法独立的作用。比如新设立的北京市第四中级人民法院，其依托铁路运输中级法院而设立以进行跨行政区划案件的审理，但其实质上只是在合法框架内对提级管辖以及指定管辖等管辖的变通，并不是跨行政区划的法院机构，由其管辖的案件完全可以合理分配到其他中院。笔者认为可以借鉴国外司法管辖制度实践经验，逐步试点以适当脱离行政区划设置司法管辖区，建立跨省级行政区划的司法管辖制度。此种做法能够克服省级地方权力机关在司法过程中的干扰，又可以改变当前省级司法机关的财政人事体制固化的现状，使得跨行政区划司法管辖制度从地市级（区县级）层面脱离出来。由于在省、自治区，最高人民法院无法绕开地方人大进行司法改革，所以虽然在直辖市内以合宪的名义设立跨行政区划法院目前意义不大，但至少是个好的开始。不过如果没有后续行政架构的改革予以配套的话，准确地说这种措施只能被称作“司法的去行政化”，

也就形成了所谓“管辖上平添了叠床架屋的混乱，司法机关也显得更加臃肿”[①]的尴尬局面。

五、结语

董必武同志作为中国共产党的创始人之一，是杰出的无产阶级思想家、政治家和法学家，是新中国法制建设事业的主要奠基人。董老提出的“人民司法”理念以及针对司法独立等所作出的诸多理论贡献构成了毛泽东思想理论体系的重要组成部分，是对新中国司法建设过程中实践经验的深刻总结，也是我们党在全面深化依法治国的道路上值得借鉴的宝贵精神财富。

正是由于我国传统行政区划与司法区划高度重叠以及司法机关人财物管理制度上的不合理设置，从而导致我国在司法体制改革过程中举步维艰。良好的司法管辖制度是“让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义”的第一步，因此，两个中央《决定》提出的建立与行政区划适当分离的司法管辖制度，使得司法机关逐渐摆脱地方权力公正行使职权成为可能。改革的道路还很漫长，但当下党中央关于全面推进依法治国所做出的各项措施，让我们看到董老当年“人民司法”理念提出的正确性与科学性。在这位伟大的无产阶级思想家、政治家、法学家逝世 40 周年的今天，相信他会感慰于我们今天为完成“依法治国，建设社会主义法治国家”伟大历史使命而做出的不懈努力。

[①]参见贺卫方：《这算哪门子跨行政区划司法管辖》，载新浪博客：http://blog.sina.com.cn/s/blog_488663200102vgju.html，访问于 2015 年 3 月 24 日。

论董必武思想与我国审判委员会制度的完善

赵　克*

董必武在介绍由他主持起草的1954年《人民法院组织法》时曾经指出，审委会主要是总结审判经验，也研究重大疑难案件。但总结审判工作经验一般宜于由中级以上法院的审判委员会进行，基层法院则由经验较多的地方试行。[1]董必武同志对审委会的论断直到今天仍具有较大的指导意义，在进一步推进司法改革的大背景下，2014年最高人民法院“四五改革纲要”顺利出台。新一轮司法改革的目标就是要实现让人民群众在每个司法案件中都感受到公平正义，为达到这一目标，最重要思路就要“让审理者裁判，让裁判者负责。”因此，所有制度设计与改革都应围绕“让审理者裁判，让裁判者负责”的思路展开。我国审判委员会制度由来已久，在现阶段有它的存在必要性及合理性。但总体看来，审判委员会制度本身还是存在一定问题，有必要重新地位审委会制度的功能并对审委会制度进行重构，本文拟以重庆市第五中级人民法院的审委会运行现状为视角，通过梳理审委会制度运行中存在的问题，进而提出完善审委会制度的构想。

一、我国审委会制度的发展脉络

（一）制度萌芽时期

我国的审委会制度最早可追溯到新民主主义革命时期。中华苏维埃共和国临时中央政府在1931年11月7日在瑞金成立以后，逐步建立起了系统的司法机构。1932年6月9日，苏维埃临时中央政府公布了《中华苏维埃共和国裁判部暂行组织及裁判条例》，其中第7条规定“省裁判部设裁判委员会，由省裁判部的部长和副部长组成；县裁判部也设裁判

* 重庆市第五中级人民法院法官。

[1] 董必武：《认真贯彻执行法院组织法和检察院组织法》，载《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第238页。

委员会，由县裁判部的部长、裁判员及市民警所长等组成。”[2]这可称得上是审委会的雏形。而自1940年开始，为了集思广义，从组织上保证达到判案正确、量刑适当，和贯彻党的政策方针，革命根据地各县司法处都成立了裁判委员会，由县委书记、县长、裁判员等人组成，讨论和决定比较重要的案件。[3]1942年8月《陕甘宁边区政府审委会条例》颁布实施，裁判委员会由此演变成为人民法庭和人民法庭的审委会。在此期间，因各革命根据地都学习前苏联的司法制度，比较强调执政党对审判工作的具体领导，避免西方国家司法制度中因法官独立可能形成的独断，这在一定意义上契合了审委会制度的设立制度功能，从而加速了审委会制度的发展。1948年1月1日《东北解放区人民法庭条例》颁布，规定村、区人民法庭组织审判委员会，由上级政府委派一人及农民代表大会选举的若干人组成，有权判决“当众坦白、赔偿、罚款、劳役、被夺公民权、有期或无期监禁、死刑，或者宣布无罪”等罪行。该条例首次正式在立法上使用“审判委员会”这一名称。这一组织是集行政、司法于一体，掌管司法决定权的政府机构，其成员除审判员外，还包括党政、政法部门首长和群众代表等人，与现行审委会制度有很大的区别。

（二）制度确立时期

新中国成立后，在结合我国国情的基础上逐步建立了社会主义司法制度和司法组织体系，创建了具有中国特色的审委会制度。《共同纲领》规定，“废除国民党政府一切压迫人民的法律、法令和司法制度”。在国民党政府的法律制度被全部否定的情况下，而又尚未建立新的制度替代的时候，我国只能沿用以前的审判模式。1951年9月，中央人民政府颁布了《人民法院暂行组织条例》，规定省、县级人民法院设审委会，由院长、副院长、审判庭长及审判员组成。据此，各级人民法院设立审委会，

[2] 《中国司法制度资料选编》，人民法院出版社1987年版，第203-208页。

[3] 马锡五：《新民主主义革命阶段中陕甘宁边区的人民司法工作》，载于西南政法学院《中国法制史参考资料汇编》，1982年第3辑，第531页。

主要负责处理刑事、民事的重要或者疑难案件，并为政策上和审判业务上的指导。1954 年，我国第一届全国人民代表大会制定并通过了《人民法院组织法》，规定在我国各级法院内部建立审委会，确立了审委会是审判工作的集体领导组织的性质，规定其主要职责为讨论重大、疑难案件，总结审判经验和开展其他有关审判工作。至此，审委会制度作为一种法定制度正式被确立。

（三）制度停滞与发展时期

1957 年至 1976 年间，随着整风运动、反右倾、大跃进的开展、文化大革命的开始，法制建设陷于停滞不前的毁灭局面，审委会制度受到严重摧残。但自党的十一届三中全会以后，审委会制度随着各项司法制度也开始复苏。1979 年全国人大通过了《中华人民共和国法院组织法》，规定“各级人民法院设审判委员会。审判委员会的任务是总结审判经验，讨论重大的或者疑难的案件和其他有关审判工作的问题。地方各级人民法院审判委员会委员，由院长提请本级人民代表大会常务委员会任免；最高人民法院审判委员会委员，由最高人民法院院长提请全国人民代表大会常务委员会任免。各级人民法院审判委员会会议由院长主持，本级人民检察院检察长有权列席。”《法院组织法》于 1983 年和 1986 年进行了两次修订，仍肯定了这一制度，只是对审委会制度在 1954 年规定的基础上增设了“实行民主集中制”，把同级人民检察院“有权列席”改为“可以列席”。修改后的《刑事诉讼法》司法解释第一百七十八条规定：“合议庭审理、评议后，应当及时作出判决、裁定。 拟判处死刑的案件、人民检察院抗诉的案件，合议庭应当提请院长决定提交审判委员会讨论决定。对合议庭成员意见有重大分歧的案件、新类型案件、社会影响重大的案件以及其他疑难、复杂、重大的案件，合议庭认为难以作出决定的，可以提请院长决定提交审判委员会讨论决定。人民陪审员可以要求合议

庭将案件提请院长决定是否提交审判委员会讨论决定。对提请院长决定提交审判委员会讨论决定的案件，院长认为不必要的，可以建议合议庭复议一次。独任审判的案件，审判员认为有必要的，也可以提请院长决定提交审判委员会讨论决定。”第一百七十九条规定：“审判委员会的决定，合议庭、独任审判员应当执行；有不同意见的，可以建议院长提交审判委员会复议。”

（四）制度改革时期

2015 年 2 月 26 日，最高人民法院发布《关于全面深化人民法院改革的意见》，即人民法院第四个五年改革纲要（2014--2018）。其中明确提出健全审判权力运行机制，对改革审委会制度改革作出了方向性指引。改革审判委员会工作机制。合理定位审判委员会职能，强化审判委员会总结审判经验、讨论决定审判工作重大事项的宏观指导职能。建立审判委员会讨论事项的先行过滤机制，规范审判委员会讨论案件的范围。除法律规定的情形和涉及国家外交、安全和社会稳定的重大复杂案件外，审判委员会主要讨论案件的法律适用问题。完善审判委员会议事规则，建立审判委员会会议材料、会议记录的签名确认制度。建立审判委员会决议事项的督办、回复和公示制度。建立审判委员会委员履职考评和内部公示机制。在最高院进行对审委会进行顶层设计的同时，许多地方法院也做了很多有益的探索和尝试。

二、我院审判委员会制度的运行情况

（一）审判委员会的履职情况

目前我院共有审委会委员 14 名，其中包括院党组成员 7 名，专职审判委员会委员 4 名，刑事、民事、商事、行政、执行、少年审判各领域法官 12 名以及综合职能部门法官 2 名；审委会委员平均年龄为 55 岁，平均法官任职年限为 27 年，其中博士学历 2 名、硕士学历 11 名、大学

本科学历1名；全国审判业务专家1名，重庆市审判业务专家1名。

（二）审判委员会讨论案件情况

以最近三年的数据为例，2012年至2014年，我院审委会共召开了137次，平均每年召开46次，讨论案件961件。其中，2012年，审委会共召开50次，讨论案件395件。在2012年讨论的案件中，民事案件112件，刑事案件206件，行政案件26件，执行案件18件，其他33件。2013年，审委会共召开45次，讨论案件303件。在讨论的案件中，民事案件147件，刑事案件120件，行政案件14件，执行案件18件，其他4件。2014年，审委会共召开42次，讨论案件263件。在讨论的案件中，民事案件105件，刑事案件80件，行政案件9件，执行案件32件，其他37件。2012年至2014年，我院审委会讨论案件数量有一个逐年下降的趋势。

（三）我院审委员运行特点

1. 人员配备较为合理。从我院审委会委员的组成情况来看，配备较为合理，基本了覆盖了刑事、民事、商事、执行、行政等专业的各个精英法官，大部分审委会委员有多年的承办案件的经验。从年龄结构上看，也有一定的年龄梯度，最大的审委会委员59岁，已经临近退休，最小的审委会委员46岁，也确保了经验与业务的传承。

2. 专业化水平较高。我院审委员委员具有法学博士学位的两人，而这两位法学博士都曾做过基层法院的院长，实践经验也相对比较丰富，更能够更多地从理论层面提供支持。除此之外，审委会委员中还有一名全国审判业务专家与一名重庆市审判业务专家，都是具有较高法学理论功底，也进一步提升了我院审委员委员的专业化水平。

3. 讨论案件数量逐年降低。通过观察我院审委会最近三年的数据，虽然每年召开的次数没有太大变化，都在45次上下，主要原因是我院召

开审委会的时间基本固定，如无特殊情况，都定在每个周的星期四。但有个非常明显的变化是，最近三年审委会讨论案件的总量逐年降低，特别是2014年更是与前两年相比有一个非常明显的下降。这也是与我院规范审委会讨论案件的范围有很大关系。

三、审委会制度存在的主要问题考察

（一）审委会委员直接参与案件审理数量偏少

实践中，审委会委员作为合议庭成员直接审理案件的数量非常有限，与审委会委员在全院审判工作当中的地位和作用不相适应，重庆市五中法院去年推行了院庭长办案制度，审委会委员办理案情有所增多，但仍然非常不够。审判委员会讨论每个案件的时间十分有限，加之审判委员会一般采取看材料，听汇报的方式作出裁判意见，其讨论必然难以深入案件的实质，具有流于形式之嫌。一般情况下，审委会对案件进行讨论时，各委员既不参加法庭审判也不阅卷，对法庭调查和辩论的情况无从了解，委员们所接受的案件信息完全来源于承办人的汇报，而承办人的汇报准确性往往受到学识、经验、判断能力、个人感情等因素的影响，加之汇报时间较短，这种方式很容易以偏概全，断章取义，这就会造成审判委员会在讨论案件时，有时不能正确履行职责。审委会委员在没有全面吃透案情、掌握分析证据的情况下，草率简单的作出意见，必然导致形式化，案件质量自然也就难以保证。

（二）审委会委员与主审法官之间权责不明晰

审委会讨论决定案件，容易使主审法官怠于对案件认真审理，出了问题就借口案件裁判结果是由审委会集体决策作出的；而审委会则以案件是由合议庭审理为由推卸责任。对因此造成的错案，原本都该负责，却成了谁都不负责。实践中，很少遇到审委会讨论案件被上级法院发回重审而追究审委会委员的任何责任，也没有以何种方式对审委会讨论案

件进行过问责。究其原因，是因为审委会承担责任的方式是集体负责制，集体负责导致了责任的分散和模糊，出现了案件难以分清责任，表面上层层有人负责，实际上层层推诿，结果变成了“法不责众”。[4]

（三）审委会议事程序透明度不高

董必武同志一直重视审判公开的作用。他认为“法律规定的形式是公开审判，开庭要公开，准许旁听，要传唤当事人，事先要把案情通知当事人，让他准备公开的辩论。”[5]审判委员会讨论案件的整个过程都是在当事人完全不知情的情况下秘密进行的，带有很神秘的隐蔽性色彩，而且透明度不高。重庆市五中院现在对每个上审委会讨论的案件都会向当事人公布审委会委员信息，但审委会讨论案件的程序是不公开的，当事人无从知晓。经过审委会讨论的案件，文书落款上同样只署合议庭或独任法官的名单，这就使得审委会有权决定案件，且不受任何监督，甚至不用承担任何责任。目前，司法公开不断推进，审判流程信息、裁判文书、执行信息均已上网，庭审也有了直播，但审委会讨论案件却是一块盲区。审委会形成决议的过程及理由缺乏公开机制，既不利于严格执行回避制度，也不符合司法公开的要求。

（四）审委会议事行政色彩偏浓

实践中，审委会成员任命往往与行政职务挂钩，其行政化的倾向十分明显。一般来说，在基层法院审委会委员至少是科级以上职务的人员担任，中级法院的审委会委员级别至少都在处级。由于我国目前把法官和行政干部的职级实行统一管理，法院的审委会委员一般都可享受比审判员更高的政治待遇。审委会行政色彩浓厚，一些没有行政职务但拥有丰富审判经验的资深法官往往被排除在外。即使是在审委会内部，职务级别较高的审委会委员往往具有更大的话语权。

[4] 陈静：《审委会制度研究》，湖南师范大学 2010 年硕士论文，第 18 页。
[5] 董必武：《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 532 页。

四、我国审委会制度的改革进路

（一）以权责明晰为基础确定审委会改革思路

司法体制改革的重点之一是完善司法责任制。作为法院内部拥有最高审判权的审判委员会必须建立完备的责任规范体系，才能实现审判权的合理配置与运行。最高人民法院院长周强指出，在审委会讨论的案件中，要根据审委会与合议庭、主审法官的权责划分，落实司法责任制，每一名参与案件处理的法官，包括审委会委员，都要为自己发表的意见负责，确保案件处理经得起法律和历史的检验。

1. 责任主体。由于审判委员会对判决有最终决定权，由其承担审判责任是合乎逻辑的。同时，审判委员会作为一种组织形式，其形式上享有的审判权实际上归属于审判委员会委员，在审判责任对应于审判权的原则下，此项责任应当归于审判委员会委员。这也是“让审理者裁判、由裁判者负责”原则的必然要求。因此，应当建立审委会委员责任制度，以个人责任为出发点，明确规定每一位委员应对并且只对其发表的意见或行使的行为负责任，即形成一种集体决策、个人负责的责任制度。

2. 责任范围。按照司法改革精神，今后审判委员会主要讨论案件的法律适用问题，按照“权责一致”的原则，审判委员会所应承担的司法责任也应落实到法律适用方面。应当将违法履职或不当履职行为作为追究责任的唯一依据。既包括《关于人民法院审判人员违法审判责任追究办法》中规定的“审判委员会委员讨论案件时，故意违反法律规定或者歪曲事实、曲解法律，导致决定错误的行为”，也包括违反程序规定的责任。如审判委员会主持人违反民主集中制原则作出会议决议，则应追究主持人责任；如全体成员不遵守相关的工作程序、不遵守正常的表决程序，也要对全体成员追究责任。

3. 责任方式。作为司法责任制度的重要内容之一，不仅要落实“四

五改革纲要”提出的“建立审判委员会委员履职考评和内部公示机制”要求，还应当建立针对审委会委员的问责制度和惩戒制度，包括免除审委会委员职务、职业评价及职业谴责等。除涉嫌刑事犯罪的须按刑事诉讼程序依法追究外，涉及行政惩戒和职业评价的应当由法官惩戒委员会对其行使审判权的行为进行评价，对于情节较轻的可直接由其通过委员职业评价的方式予以警示惩处，对于情节较重者应报请人大予以免职；还可将评价情况通知组织和纪检等部门，并依照相关规定给予纪律惩处。

（二）自身优化：重塑审委会机构设置与组成人员

1. 探索设置专业审判委员会

实践中，每个审委会委员都会形成某一审判领域的优势，不同审判领域都有自己的专业要求和思维习惯，要求法官或审委会委员事事精通，不仅不符合客观规律，同样与法官队伍专业化建设要求背道而驰。因此，成立专业委员会不仅有利于法院专业化建设，而且能够提高审判工作质量和效率，同时也能够解决现行有些审委会委员对不太熟悉的审判专业在表态时的随声附和的尴尬现象。在现有审判委员会人员组成的基础上，探索在刑事审判、民商事审判、行政审判、执行工作等审判专业领域成立专业化审判委员会，专门就各审判领域的专业性问题以及专业化的审判管理事项进行研究和讨论。专业审判委员会应当吸收各审判领域资深法官参加，进一步完善人员结构，提升自身的专业化水平，从而提高审委会的履职能力和水平。要明确各专业审判委员会的职能定位，制定专业审判委员会的议事规则，完善专业审判委员会的工作方式。

2. 改革审判委员会委员的选拔机制

目前，我国法院审委会委员的法律专业知识已日益不适应审判专业化的需要，故应改善审委会人员结构，提高审委会委员的法律素质，使其成为法学知识渊博、审判经验和社会阅历丰富、品行优良，具有崇高

的社会公信力的学者型、专家型法官，成为可与外国法院的法官相抗衡的真正意义上的“法官”。笔者建议，逐渐改变以往主要推选党组成员以及部门领导担任审委会委员的传统做法，积极创新审委会委员的选拔机制。在提请人民代表大会常务委员会任命审委会委员时，应当按照一定标准和条件，通过遴选与全体法官推选相结合的方式提名人选。被提名的人选当中应当包括若干不担任领导职务，政治素质好、审判经验丰富、法学理论水平较高、具有法律专业高等学历的资深法官。

(三)改进审委会运行方式

司法改革价值取向之一是当事人主义，注重当事人在诉讼中的作用，而审委会的运行方式就是将“会场”取代“法庭”，故要改进审委会的运行方式，“使之成为一个依照普通程序审理案件的审判组织，通过对重大、疑难案件的审理，发挥其具有较高的审判能力和审判权威的作用。”[6]

1. 改进工作运行方式。现行审委会讨论案件往往是审委会会议前主审法官将书面审理报告发给与会委员，主审法官宣读审理报告，然后由各委员发表意见，最后按照少数服从多数形成结论。尽管审委会委员都是一些具有丰富审判经验的法官，但在该模式下，主审法官经过好几个月的审理可能还没有完全弄清楚的案件，让审委会委员在短短几分钟内形成成熟意见是相当困难的。所以，该运行模式应当改革，正如最高人民法院司改办主任贺小荣提出的“压缩审委会讨论案件的范围，建立审委会讨论案件的过滤和分流机制，加大审委会委员担任审判长审理重大疑难案件的比例”，此外还需明确审委会委员提前介入案件指导规定。即改变过去将审委会讨论案件仅仅开个会议的运行程序，如果属一审，必须依法进行开庭审理；如果属二审，必须根据具体情况分别作出处理：案件事实不清楚或程序不合法的必须开庭审理，案件事实清楚和程序合

[6] 姚莉：《法制现代化进程中的审判组织重构》，载《法学研究》2004 年第 5 期。

法，而适用法律错误的，一般可作书面审理，以改变过去审委会听汇报、开小会的工作程序和工作方式。

2. 贯彻公开审判原则。审委会既然是最高审判组织，其审判工作应该公开，即公开陈述、公开质证、公开辩论、公开认证、公开裁判。针对过去审委会议决结果神秘化的缺陷，要求审委会各专业委员会委员应在裁判文书上公开其名单、裁判结论和裁判理由，使裁判过程透明。这既表明了审委会的责任，也代表各委员的独立与尊严。推动工作公开，全程录音录像积极探索推进审委会工作公开，促进司法公正。最高法要健全审委会议事规则，提高议事质量和效率，加强监督，对审委会会议实行全程录音录像。要处理好公开与保密的关系，该公开的要公开，依法应当保密的要严格保密。

程序正义在中国司法活动中的七品论

——以董必武法学思想与当前审判为视角

张　超*

董必武先生非常重视司法活动中的程序正义。“工厂有操作规程，我们办案子也有操作规程，那就是诉讼程序。按照程序办事，可以使工作进行得更好，更合理，更科学，保证案子办得正确、合法、及时，否则就费事，甚至出差错。”[1] 笔者认为这是董必武先生的各种讲话和著作中有关司法程序正义的最为经典、最为完整的表述，也是西方程序正义理论的中国表达，是西方程序正义与中国司法实践相结合的产物，理论界应充分关注。什么是程序正义呢？“在纯粹程序正义中，不存在正当结果的独立标准，而是存在一种正确的或者公平的程序，这种程序若被人们恰当地遵守，其结果也会是正确的或者公平的，无论它们可能会是一些什么样的结果。”[2] 程序正义的基本理论、基本原则运用在人民法院的司法活动中，应当具有什么样的品质呢？在为董必武法学思想研究会撰写过三篇有关程序正义论文的基础上，笔者再次撰文，试图回应此问题。

一、诉讼权利的保障性：程序正义在司法活动中的初级目的

诉权保障性要求人民法院在刑事诉讼中应当充分保障被告人的辩护权、上诉权、申请回避权等权利，在民事诉讼中应当充分保障双

* 重庆市高级人民法院审判员、四级高级法官、法律硕士、国家法官学院重庆分院兼职教师。

1 《董必武政治法律文集》1986 年版，法律出版社出版，第 548—549 页。

2 〔美〕约翰·罗尔斯著，何怀宏译：《正义论》，中国社会科学出版社出版，第 86 页。

方当事人的起诉权、举证权、质证权、法庭辩论权、申请回避权等权利。诉权保障性是启动程序正义的钥匙，也是程序正义的目的，还是程序正义在司法活动中是否实现的评价标准，故，笔者将之作为程序正义在司法活动中的第一品。

当前的司法活动中，涉及诉权保障性的敏感问题主要有五个方面。

第一个重要方面是“立案难”问题。这是影响当事人诉权行使的突出表现之一。例如十多年前的计划生育案件，非法拆房，牵猪赶羊，老百姓到法院告状，法院既不立案，也不出具不予立案的书面手续，老百姓的诉权得不到保障，实体权益更无从谈起。 可见，改革立案体制之弊端势在必行。“改革法院案件受理制度，变立案审查制为立案登记制，对人民法院依法应当受理的案件，做到有案必立，有诉必理，保障当事人诉权。”[1] 根据该精神，2015 年 2 月 4 日起施行的民事诉讼法司法解释改良了立案制度，该解释规定，人民法院收到当事人提交的起诉状时，对符合法律规定的，应当登记立案，对当场不能判定是否符合起诉条件的，应当接收起诉材料，并出具注明收到日期的书面凭证。这些规定明显提升了立案制度的合理性，保障了当事人的诉权，促进了程序正义的实现。

涉及诉权保障性的第二个重要方面是对裁判袭击行为的遏制。裁判袭击主要是指法官对裁判案件所依据要件事实和法律规范、传统习

[1] 参见《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，该决定于 2014 年 10 月 23 日中国共产党第十八届中央委员会第四次全体会议通过。

惯等在没有依法给予当事人行使举证权、质证权和辩论权（论权还包括法律适用意见陈述权）机会的情况下迳行作出裁判的行为，大体上分为事实认定方面的裁判袭击和法律适用方面的裁判袭击两个种类。例如甲房地产开发公司与乙房地产开发公司合作开发房地产纠纷一案，第一次举证期限届满后，双方均提出延期举证申请，甲房地产开发公司于一个月延长举证期届满最后一日才提交相关证据，乙房地产开发公司在收到这些证据后再次提出延期举证，理由是需要对新收到的证据进行调查取证以便反驳。是否准许呢？有观点认为不应允许，因为本案的举证期限已经延长过，乙房地产开发公司应当对诉讼中相关事件发生的可能性有所预见而提前作好应对准备。笔者认为应当准许，因为甲房地产公司的举证行为导致乙房地产公司措手不及，涉嫌诉讼袭击，再次延期是行使质证权的需要，具有合理性。如果不准许，则甲房地产公司采取的诉讼袭击成功，连锁反应到审判环节则会造成裁判袭击。

涉及诉权保障性的第三个重要方面是要求法官在审判活动中充分重视、规范回应当事人及其诉讼代理人的法律适用意见。尤其是在现代社会，具有行业性特征的法律规范越来越多，法官虽然知法但必然有限，某些情况下不一定比当事人更为知法。尤其是对于具有高度专业性的票据纠纷、保险纠纷、专利权以及商标权纠纷所涉及的相关规定，法官不应闭目塞听，妄自尊大，而应充分重视和规范回应当事人双方在法庭上发表的法律适用意见。统一司法考试制度实施后，法官、检察官及律师等人员在法学理论以及法律适用技术知识等方面日

渐趋同。其相互之间就法律问题包括法律适用问题和法学基本理论问题的交流和沟通有了相当的基础。这一情况已足以说明，律师或者其他法律工作者作为当事人的委托代理人在法庭上提出的法律适用意见具有借鉴价值。这个方面，国外具有立法例，例如《法国民事诉讼法典》规定，法官事先未提诸当事人陈述意见，不得以其依职权提出的法律上的理由作为裁判决定之根据。美国学者罗纳德.霍夫研究发现，“辩护不充分”是发生刑事错案的主要原因之一。[1] 而不重视当事人的法律适用意见的危害可能比辩护不充分更为严重。

涉及诉权保障性的第四个重要方面是当事人申请回避权的充分行使问题。当下，尤其是需要提交审委会研究的案件，应当将审委会成员的基本情况告知各方当事人，为当事人行使申请回避权提供基础，进而为实现程序正义准备条件。

涉及诉权保障性的第五个重要方面是程序顺位的保守性，这也是程序正义在司法活动中展现出来的固有要求。先审理，后判决，先听各方诉说再决断，这些基本顺位既是自然正义原则的基本要求，也符合认知规律，为现行立法所确定，也是保障当事人诉权的需要。

二、法官尊严的神圣性：程序正义在司法活动中的坚强基石

法官是将当事人在法律上的诉权转变为现实中的诉权的推动者，也是推动程序正义得以实现的最直接的主体，其人格尊严、安全及健康等方面的完整保护是其履行职责的条件。如果法官的尊严、安全和

[1] 罗纳德.霍夫研究认为，目击证人的错误、检察官和警察的不当行为和错误、诉辩交易、定罪的社会压力，以及辩护不充分是发生刑事错案的五个原因。

健康在司法活动中得不到应有的保护，那么，程序正义在司法活动中的实现就是一句空话。古代的神明裁判，充当裁判者的神明在裁判过程中，一切纠纷的当事人各方都肃然起敬，都不敢有任何亵渎。神明的这一绝对权威与至高尊严，是其履行职责的重要基础。因此，法官尊严神圣性称为程序正义在司法活动中的必然品质之一。

2014 民事诉讼法及其最新的司法解释在维护法官安全与人格尊严上再次强调了原有的规定。民事诉讼法第一百一十条第二款规定，“人民法院对哄闹、冲击法庭，侮辱、诽谤、威胁、殴打审判人员，严重扰乱法庭秩序的人，依法追究刑事责任；情节较轻的，予以罚款、拘留。”[1] 但是在不少时候，相关规定并没有得到依法执行，法官尊严不具有神圣性，甚至连普通人的尊严都没有。例如某法院一刑事女法官办理了一件故意伤害案，被告人不服判决，于 2014 年在法院大门口信访，胸前挂了一个纸牌，上面大书：“某某某，坏女人！”这是在公众场合使法官的人格和名誉受到损害的侮辱行为。可是这个犯罪嫌疑人并没有得到应有的惩罚。再如，一起离婚财产纠纷的当事人刘某某，在诉讼中伪造证据、威胁审判人员，更为恶劣的是，2013 年其以不服判决书中某一句说理为由，连续数十日以辱骂的方式侮辱审判人员。但其违法行为并未得到相应处罚，法官尊严和司法权威受到贬损，严重伤害了法官的职业尊荣感，打击了法官维护程序正义的信心。

造成上述现状的原因很多。原因之一是管理层的认识不当。十多

[1] 民事诉讼法第一百一十一条第一款第（四）项、第（五）项规定，也是针对维护法官及其他司法工作人员人格尊严和人身安全的。

年前，我们某些基层法院领导还将“打不还手、骂不还口”作为法官的工作要求，而且还在大会上和小会上公开宣讲。其理由是法官是人民的公仆，人民的儿子。笔者看来，这完全是庸俗的司法为民情怀，不仅亵渎了法官尊严的神圣性，而且亵渎了司法权威，是导致违法不究现象产生的重要根源。原因之二是一线法官怕麻烦的心理，因为要追究这些违法犯罪人员，就得调查取证和办理相关手续。原因之三是个别惧怕因拘留当事人而在领导心目中产生办事不力的无能印象，进而影响自己的升迁。显然，作为一个专业法官，就应当具有维护司法权威以实现程序正义的使命感，克服各种心理障碍和个人功利性思维，千方百计促使这些犯罪嫌疑人和违法人员得到应有惩罚，以维护自身的安全与尊严。同等重要的是，在制度层面，应当借鉴德国、俄罗斯等西方法治国家的立法经验，在诉讼法中直接增设藐视法庭罪。

三、程序规范的合理性：程序正义在司法活动中的基本前提

诉讼程序的合理性是程序正义得以实现的前提，也是程序正义在司法活动中的基本品质之一。这就要求诉讼程序的设计与安排需要以必要性为原则，而衡量必要性的标准就是相关程序规范是否兼顾了平等与效率，便民与亲民，是否兼顾了司法权威的维护与依法纠错的限度之间的关系，是否解决了程序权利维护与实体权利实现之间的冲突。

以管辖权异议为例，当事人是否有权对驳回管辖权异议裁定申请再审呢？以前的民事诉讼法及其司法解释规定不够明确，导致个别案件中一审裁定驳回异议且二审维持后当事人申请再审，在再审审查和

审理期间，案件的实体审理仍在继续，再审裁定作出时，实体判决早已生效，而再审却裁定：“作出实体判决的法院对该案无管辖权。”一切都得重新开始，司法资源遭受不必要的浪费。这是对当事人程序权的过度保护，客观上被恶意逃债的当事人利用而造成诉讼过度迟延。2015 年 2 月 14 日开始实施的民事诉讼法司法解释出台后，作出解释的机关在解读该解释第三百八十一条时，明确表示管辖权异议裁定不得申请再审。[1]

必要性是合理性的检验标准，不具有必要性的程序设计就不具有合理性，进而不具有正当性，属于程序本身不正义范畴。“本身不具备正义性的形式不但不利于实体正义的实现，而且可能有害实体正义的实现。”[2]对于不合理的程序规范必须删除，相关机制必须革除。“加大减政放权、放管结合改革力度。今年在取消和下放一批行政审批事项，全部取消非行政许可审批，建立规范行政审批的管理制度。”[3]其中的下放一批行政审批事项是提高审批效率的需要，说明在新形势下原有的审批程序已经不合理而需要改革。取消非行政许可审批则说明在新形势下继续对非行政许可事项进行审批的程序制度完全失去了存在的合理性，需要取消。这是程序正义在行政管理范畴的运用。相应地，民事诉讼程序也在根据效率原则进行务实性改革，对小额诉讼改革为一审终审制，担保物权的实现程序进行颠覆性改革，等等。

1 该条原文：当事人认为发生法律效力的不予受理、驳回起诉的裁定错误的，可以申请再审。该条文与此前的司法解释并无区别。如果作出解释的机关不著书解读，仍会发生分歧。

2 张超：《审判活动视野下的形式正义论重述》，载《董必武法学思想研究文集》（第十三集）第 354 页，人民法院出版社出版。

3 2015 年政府工作报告。

四、司法过程的公开性：程序正义在司法活动中的实现路径

英国学者罗卡斯认为，“正义不但要实现，而且要以人们看得见的方式实现。”这个理论在我国诉讼制度中具体化为公开审判原则，形象化地比喻为阳光司法，其反义词就是暗箱操作。公开的目的是促进公正，便于监督。当前，司法公开作为程序正义的公认品质主要围绕如下四个方面进行：

一是审判流程公开。最近几年在这个方面有越来越多的成功实践。2013 年薄熙来案件的审判，通过官方微博对审判过程予以公开，体现了我国的司法自信和制度自信，被学界认为具有里程碑式的进步意义。更为欣慰的是，2014 年，全国各级法院加强庭审直播网建设，推进庭审全程录音录像，通过视频直播庭审 8 万次。[1] 二是裁判结果公开。目前正在强力推行的裁判文书上网就是裁判结果公开的有力举措。这个方面成绩显著，例如，截至 2015 年 2 月底全国各级法院共上网裁判文书 629.4 万份。[2] 三是心证过程的公开。主要是法官在判决书中充分说理以公开认定案件事实的心证过程以及公开法律适用方面的裁判思路形成过程。这取决于一个法官是否具有审判理论自信与审判经验自信。笔者认为，法官裁判过程中涉及案件事实认定时应尽量围绕证据规则展开，注重综合运用证据材料去认定事实，而谨慎采用经验法则进行推定事实，除非迫不得已，因为运用经验法则进行推定的事实往往具有或然性，进而产生各种争议。[3] 四是不同裁判意

[1]参见最高人民法院 2015 年工作报告。
[2]同上。
[3]南京彭宇案一审法官公开认定事实的心证过程时，根据生活经验的推理结论惹

见公开。将合议庭成员之间以及审委会委员之间的不同裁判意见进行全面公开，目前没有实现，也没有实现的迹象，仅仅停留在理论研究层面。最高法院周强院长在 2014 年《法治》（第一期）上发表关于以审判公开促司法公正的文章时，归纳了若干个公开，就是没有提及这个公开。大概是因为在民众法治信仰程度未达到相当高度的情况下，不同裁判意见公开必然涉及到法官的安全保障问题。

五、裁判主体的中立性：程序正义在司法活动中的核心品质

裁判主体的中立性在自然正义原则中具体表述为“不能当自己案件的法官”，在三大诉讼法中则具体化为回避制度。中立，就是不偏不倚，传统思维上，我们多会将中立和不偏不倚用于评价实体裁决的公正与否，而很少用于评价裁判过程中的内在思维及其外化状态。程序正义语境下的中立性强调的则是法官在审理案件过程中平等对待各方当事人。此处的中立性不仅是法官的官品而且是法官的人品，是程序正义得以实现的原动力、关键点。当然，中立需要一种担当，一种淡定，一种孤独。需要注意的是中立性与独立性之间有着必然的逻辑联系，中立依赖于独立，独立影响中立。独立强调的是人身依附关系或者思想、行为的超脱状态，是中立的前提。

法官保持中立，不仅涉及道德层面的严格要求，还涉及制度层面的全面保障。《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》明确规定：“建立领导干部干预司法活动、插手具体案件处理的记录、

出了“好人没有好报”的轩然大波和“扶不扶？”的道德拷问。

通报和责任追究制度。”[1] 以及中央政法委于 2015 年 3 月下发的《司法机关内部人员过问案件的记录和责任追究制度规定》，为维护法官中立性提供了政策依据。

当前，法官在诉讼过程中保守中立地位需要做到如下几点：

一是守住廉洁底线，不要在廉洁问题上授人以柄，这是保持中立的基础之一。“吃人口软，拿人手短。”一个为了蝇头小利而“理直气壮”地黑白颠倒，为了狐朋狗友而厚颜无耻地混淆是非的法官毫无中立可言。每年如期开展的以司法廉洁为主题的队伍建设活动，就是为了遏制这些指鹿为马的行为，以电闪雷鸣的方式震慑这些坏人，其基本出发点就是为了保证法官的中立性，实现风清气正与政通人和。[2]

二是需要克服情面上的障碍，这是保持中立的难点之一。尤其是面对外地当事人与本地当事人之间的纠纷，外地当事人伸手一摸黑，本地当事人不断托人情的情形下，更考验一个法官在中立问题上的定力和忍耐力（忍耐当时的脸色和事后的借机发泄甚至报复行为）。

三是在合理规划人生目标，有所不为。既然选择了法官这个职业，就不要有发财的梦想和不切实际的政治幻想，否则，就会底气不足，左右为难而影响中立。

四是要注重保持中立地策略。坚守中立并不一定就是拍案而起的发表意见，更应当是有礼有节和迂回委婉地坚持原则，尤其是在我国这样一个深受儒家文化影响的社会。虽然我们在语气上是委婉的，在

[1]该决定于 2014 年 10 月 23 日中国共产党第十八届中央委员会第四次全体会议通过。

[2]最高人民法院 2015 年工作报告载明：2014 年，全国法院利用审判执行权违法违纪 863 人，占 44.6%。这个数据与法官中立性密切相关。

方法上是有礼有节的，但我们的结论则是打破情面而坚守底线的，是尊重案件事实而不是黑白颠倒的，是事实求是而不是混淆是非的。

五是要提升当代法官的气度。法官作为中立者，尤其应当克制朴素正义感引发的原始冲动，以宽广的胸怀与谦和的态度认真听取当事人的意见。这就是程序正义之于法官中立性的基本要求。庭审中，当你发现一方当事人或其代理人提出的意见、理由与证据事实和法律规定相去甚远，你本能地产生了无情驳斥的冲动，个别法官确实因为这样作而涉嫌偏离法官中立地位，且被投诉。你不妨控制住自己的这种非理性的冲动，将这些没有道理的意见归纳出来，以询问的方式听取对方当事人的意见，对方作为利害关系人，多会作出至少是同等激烈的回应。

六、实体公正的推定性：程序正义在司法活动中的理论逻辑

实体公正的推定性是指法官在诉讼活动中只要遵守了公正、合理的诉讼程序所裁判的案件，就应当认为其实体是公正的，也是正义的。这是程序正义的重要品质。罗尔斯在彻底肯定实体正义虚无化的基础上，提出了实体公正的推定性。事实上，实体公正的推定性是程序正义在司法活动中的理论逻辑，它决定着司法判决的终局性和权威性和所涉社会关系的稳定性。

该品质之于我国当下的司法活动具有极其重要的意义，该重要意义主要表现在两可案件的裁判过程中，以及裁判结论所具有的定海神针价值。所为两可案件是指在事实认定上或者裁判思路以及结论的选择上处于模棱两可之间的案件，这类案件怎么判决都很难说是错误

的，其中尤为具有代表性的是离婚案件中夫妻感情确已破裂的认定问题、驰名商标的认定问题、情势变更原则的适用问题、劳动关系的确认问题等。在当下的司法环境下，从减少上诉、申诉、缠诉的角度分析，对于“两可案件”，没有最好的解决办法，只有更好的解决办法。这个办法就是提升程序正义的认可度，充分运用合议制的决策机制。简言之，对于两可案件，只要其审理程序是正义的，那么，其判决结论就应当推定为是正义的，不容置疑，不得再审，不许推翻。让程序正义发挥其“定海神针”的价值，使沸沸扬扬的两可案件风平浪静，使涉案社会关系尽快稳定下来，而不因为当事人的信访进入再审、再再审，进而出现翻江倒海的恶果。

程序正义的定海神针价值，可以用波斯纳地一段著名的论述予以说明。波氏认为，“（美国）最高法院的判决是终极的，并不是因为这些判决是对的，而是因为这些判决是终极的。”[1] 言下之意，官司打到最高法院，司法程序就到顶了，因此最高法院的判决具有权威性和终极性。今年 2 月 4 日起施行的民事诉讼法司法解释第三百八十三条规定限制了再审次数，为终审判决的真正出现打下了基础，也为程序正义的推定性功能的发挥提供了条件，应当说，这是程序正义定海神针功能在制度层面的初步确立。[2]

七、职业专注的终身性：程序正义在司法活动中的重要基石

职业专注的终身性是程序正义所隐含的基础条件，笔者称之为隐

[1]熊秉元：《波斯纳的锯子》，载于《法制资讯》2014 年第 12 期第 15 页。
[2]根据该条规定，再审申请被驳回后再次提出申请的；对再审判决、裁定提出申请的；以及其他情形，人民法院不予受理。

性基础。为什么罗尔斯等西方学者没有论及这个要件呢？大概是因为西方具有科学的法官遴选机制和任职条件，以及完善的职业保障机制。在我国大陆研究司法程序正义则必须研究这一问题，重视这一品质，要从制度层面来促使和保证法官专注自己的职业尤其是专业，这就需要从制度层面在政治上为法官“隆其地位！”在经济上让法官衣食无忧，过上体面人的生活；在人格上对法官严格保护，提升其职业尊荣感。

职业专注的终身性要求法官不间断地更新审判业务知识，不间断地总结审判实践经验，不间断地提升审判理论素养。围绕职业专注的终身性，必须注意法官队伍中的两种负面现象：一种是专业水准平庸的法官更平庸现象。有些法官将注意力集中在如何讨好领导、靠近领导上，而不专注于审判业务的研究和学习，对自己主审的案件也缺乏应有的充分思考，对合议庭其他成员主审的案件更缺乏深度思考。另一种是专业素养本来很不错的法官变平庸现象。个别法官随着官位的升高，忙于官场应酬，忙于迎来送往，对于专业知识的巩固与学习则无暇顾及，导致专业退化，有的甚至退化到了无知的状态。另外，低薪水现状一直影响着且还将影响着法官对司法事业的专注度，即在住房、教育、医疗、养老等重重压力下，一些法官参与经商，影响了职业专注度。

2014 年在某地为骨干法官培训班授课时，有法官学员告诉我，其所在法院的个别资深法官在处理损害赔偿纠纷、合同纠纷、物权纠纷时还在适用民法通则，而未适用侵权法、合同法、物权法。有的领

导面对下属有关疑难案件的请教时不知所措，还装腔作势地指示："请按法律规定办！"充分说明法官的职业专注度受到严重挑战。可以这样说，一个不学无术而沦为无知落后的法官，越是资深越是固执，越是影响程序正义的实现。

综上所述，程序正义在司法活动中的七品构成当代中国大陆程序正义的基本框架，七品之间的关系是相辅相成的。诉权保障性是程序正义之于司法活动的初级目标。法官尊严的神圣性是中立性的心理基础，也是职业专注终身性的原动力。审判的公开性则是法官中立性和诉权保障性的外力支持。实体公正的推定性是程序正义的最高境界，是以法官中立性为基础，以审判公开性为保障，以诉权保障性为着力点。职业专注的终身性则是实体公正推定性的不言自明的隐性基础。

总之，法官中立性是程序正义的核心元素，实体公正推定性是程序正义的终极追求。程序正义之七品论是董必武程序正义法学思想与我国现代司法实践相结合而发展起来的理论要义。

从董必武"程序公正"法律观论如何科学审判案件

刘伶俐* 赵谦**

摘　要：董必武"程序公正"法律观的相关论述可为解决我国司法审判中如何科学审判案件问题提供基本路径指引。应在董必武"程序公正"法律观的指引下，强调以程序公正促进实体公正的实现、确保审判的民主与公开、提高司法审判效率，从而保证案件审判过程与结果的科学合理性。

关键词：董必武　程序公正　司法审判

董必武"程序公正"法律观是董必武法律思想的重要组成部分，其本土化的法学理论架构将"程序公正"作为一种司法理性，可为社会主义程序法治建设提供重要的理论支持与思想来源。董必武"程序公正"法律观强调程序公正与实体公正并重，确保审判的民主与公开，以程序公正促进审判效率的提高。该思想明确了程序公正在我国司法实践中的重大意义，相关论述可为解决我国司法审判中如何科学审判案件问题提供基本路径指引。

一、董必武"程序公正"法律观相关论述

董必武在建国初期深谙程序公正对科学审判的重大意义。首先，就程序制度的应然功能而言，他认为："按照程序办事，可以使工作进行得更好、更合理、更科学，保证案件办得正确、合法、及时，否则就费事，甚至出差错。"[1]"审判程序的规定旨在调节审判过程中的各项活动，以保证判决正

* 西南大学法学院硕士研究生。
** 西南大学法学院副教授、硕士生导师，法学博士。
[1]董必武法学思想研究会网：《实事求是总结经验，把政法工作做的更好》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276680175.htm，最后访问日期：2015 年 5 月 1 日。

确而同时又尽可能地迅速。”[1]其次，就程序制度的实然作用而言，他认为：“人民陪审员能把人民群众的生活经验和法律意识、道德观念带到法院里来运用。公开审理案件才能使审理过程得到群众的监督。辩护能使案件真相更易发现。审判合议制能发挥集体智慧，保证审判更能客观和全面。上诉是纠正判决错误的重要关键。”[2]再次，就程序制度的目的而言，他认为：“宪法和人民法院组织法所规定的各项制度，其共同目的是保证案件的正确审判。”[3]最后，就程序制度与实体制度的关系而言，他认为：“要实行实体法与程序法并重，不仅包括依实体法，也要依程序法，这是法院依法审判的意义之所在。”[4]董必武“程序公正”法律观强调在司法审判过程中，应该坚持程序公正与实体公正并重，确保司法审判的民主与公开，通过程序公正提高审判效率。

（一）程序公正有助于促进实体公正的实现

董必武在其相关论述中将实体公正与程序公正有机配合、相辅相成视为实现科学审判的应有之义。他强调：“人民法院的司法审判活动，必须建立在严格的法制基础之上，要实行实体法与程序法并重。”[5]“按照程序办事，可以使工作进行得更好、更合理、更科学，保证案件办得正确、合法、及时，否则就费事，甚至出差错。”[6]“人民法院认真的执行国家的法

[1]董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 408 页。
[2]董必武法学思想研究会网：《正确区分两类矛盾，做好审判工作》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276675556.htm，最后访问日期：2015 年 5 月 1 日。
[3]董必武法学思想研究会网：《正确区分两类矛盾，做好审判工作》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276675556.htm，最后访问日期：2015 年 5 月 1 日。
[4]公丕祥：《董必武司法思想述要》，载《法制与社会发展》2006 年第 1 期，第 3-16 页。
[5]董必武法学思想研究会网：《关于收集整理十四个大中城市法院审理民刑案件的资料问题》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276651064.htm，最后访问日期：2015 年 5 月 1 日。
[6]董必武法学思想研究会网：《实事求是总结经验，把政法工作做的更好》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276680175.htm，最后访问日期：2015 年 5 月 1 日。

律制度，是正确审判案件的最重要保证之一。”[1]。司法公正以涵摄实体公正与程序公正两个方面内容之审判公正的实现为依托。既应围绕实体公正的目的、要求来设计、解构程序制度，也应借助程序制度来创制、发展实体制度，从而使二者形成一个良性循环、相互反馈的有机整体，进而在案件审判中充分显现司法公正。“中国的宪政研究多注重国体政体、权利义务等实体部分，于程序问题则不免有轻视之嫌。”[2]建国初期部分审判人员将程序制度批评为形式主义，并常将其作为一种束缚加以排斥。董必武则强调“司法审判要具备一定的形式”[3]，认为形式主义和形式是两种不同类型的事物，前者不问实质而只讲形式，后者则强调通过形式达致实质。实体公正与程序公正是实现司法公正的两项不可或缺条件，应结合我国本土化的司法理论与实践经验，凸显中国特色社会主义法秩序之实体公正与程序公正并重的个性特征，方能赋予判决结果科学合理的法律依据。

（二）程序公正有助于保证司法审判的民主与公开

董必武在其相关论述中将刑事诉讼法与民事诉讼法视为构建人民司法制度的基准规范性法律文件。既强调司法审判应当确立程序制度以确保审判过程与结果的正确、合法、及时；也要求我国程序制度的内在价值应立足于人民性，保证司法审判的民主性与公开性，让人民充分享有司法审判的知情权、参与权和监督权。“任何值得被称之为法律制度的制度，必须关注某些超越特定社会结构和经济结构的相对性的基本价值。”[4]人们对法价值的评价一般基于外在价值和内在价值两个层面。程序的外在价值即工

[1]董必武法学思想研究会网：《正确区分两类矛盾，做好审判工作》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276675556.htm，最后访问日期：2015 年 5 月 1 日。
[2]季卫东：《法律程序的意义：对中国法制建设的另一种思考》，中国法制出版社 2004 年版，第 11 页。
[3]董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 382 页。
[4][美]E·博登海默：《法理学——法律哲学与法律方法》，邓正来译，北京：中国政法大学出版社 1998 年版，第 5 页。

具性价值，强调程序制度是“规定如何实现实体法内容的手段性规范”[1]；程序的内在价值则显现为纯粹的程序公正，“不存在关于正义的独立衡量标准，只存在一种正确或公平的程序，只要这种正当的程序得到实际的执行，那么由该程序得到的结果就应被视为正当和正确的。”[2]当实体公正呈现不宜把握的模糊性或不确定性时，程序的内在价值则完全可以脱离实体法而独立存在，“只需从提高程序自身的内在优秀品质着手，使之符合一些看得见的标准和尺度。”[3]董必武强调的内在价值主要显现为程序制度的人民性，其也是我国程序公正最核心的“优秀品质”，即审判过程、结果的民主与公开。一方面，公开审判是法院审判工作的重心，将审判工作交给人民监督的同时也教育人民守法。另一方面，人民陪审制度是对审判工作的监督，陪审员从群众中产生，与审判员享有同等权力。法院审判工作应始终坚持群众路线、司法为民，在司法审判过程中充分发挥公开审判、人民陪审的作用，从人民的视角来审视审判工作，增强人民群众对司法工作的满意度、认可度，从而树立公正、高效、权威的司法公众形象。否则，司法的合法性与公信力则容易受到质疑，不利于人民的权利行使与利益实现。

（三）程序公正有助于提高审判效率

董必武在其相关论述中将审判效率看作是司法审判的重要价值取向，他在实践中深刻认识到审判程序通过调节审判过程中的各项活动，而使之按照既定规则运行，能确保判决正确而又尽可能迅捷地做出。公正与效率既是法价值的一对基本概念，也是我国程序制度所应追求的两项重要价值

[1][日]谷口安平：《程序的正义与诉讼》，王亚新、刘荣军译，中国政法大学出版社 1996 年版，第 6 页。
[2][美]约翰·罗尔斯：《正义论》，何怀宏、何包刚、廖申白译，中国社会科学出版社 1988 年版，第 82 页。
[3]陈瑞华：《程序正义论纲》，载陈光中、江伟主编：《诉讼法论丛（第 1 卷）》，法律出版社 1998 年版，第 17-60 页。

目标。程序往往表现为“事物按照顺序进行的规则性，使得事物发展的每一个阶段都有明确的规则和方法得以遵循。”[1]良好的程序制度可以节约司法成本，从而以更具效率的方式来实现司法公正。董必武在长期的司法实践中详细总结了具体程序制度的重要作用：其一，就合议庭制度而言，建国初期人们认为这项制度会影响办案效率，但实践证明并非如此，合议庭制度可以“充分发挥集体智慧，减少审判的主观片面”[2]，从而保证办案质量、提高办案效率；其二，就辩护制度而言，他强调律师辩护制度有利于发现案件事实，使当事人更好地参与司法审判，“不仅要使得当事人信服，更重要的是判决要符合广大人民的意志”[3]；其三，简易程序制度可以节约简单案件的诉讼成本和时间；其四，审判监督程序可以及时纠正冤假错案。针对建国初期出现的“错判”、“错杀”现象，董必武认为有些审判人员“遇到具体案件，不能适当的运用法律”[4]。“我们要防治错判、减少错判，就必须建立各种制度来保证。”[5]故而司法审判要达致科学合理就必须实现公正、效率的辨证统一，最佳方式即是通过程序公正来提高审判效率，确保案件审判过程与结果的正当性。

二、我国司法审判过程中影响案件科学审判的相关问题

（一）司法审判重视实体公正而忽视程序公正

近年来我国程序法制建设已取得巨大成就，但在司法审判过程中仍存在一些忽视程序公正的问题。其一，审判过程中程序制度易被忽视。长期以来司法审判重结果、轻过程，实践中法官往往基于案件数量的压力，片

[1]王爱声：《将过程思想引进立法研究的思考》，载《北京政法职业学院学报》2010 年第 3 期，第 32-37 页。
[2]董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页。
[3]董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页。
[4]董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 239 页。
[5]董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页。

面追求提高审判效率及实体公正的快速实现而忽视程序公正。其二，法院独立行使审判权受阻。行政机关和法院之间存在行政依附关系，司法审判活动深受行政意志的影响。审判过程中往往因行政命令而违反程序制度，甚至部分地方政法委在没有参与案件审判过程的情况下，仅听取“汇报”就干预案件审判结果，这种做法极易导致“错案”、“冤案”[1]。“重实体、轻程序”极易造成司法审判过程中为达到审判结果的正当性而不择手段，甚至完全牺牲程序本身的公正性、正当性、合理性，这与全面推行依法治国、建设法治国家的历史重任也是相悖离的。

（二）审判公开制度存在不足且人民陪审制度多流于形式

我国目前在司法审判活动中更为强调程序制度的外在工具性价值，而较为忽视程序制度的内在价值即纯粹的程序公正。纯粹的程序公正往往表现为公民平等参与、信息公开以及保障个人的人格尊严等。其一，我国审判公开制度的贯彻还有诸多不足之处，如审判公开不及时不全面、存在不少“选择性公开”现象，公众对案件审判的知情权、参与权和监督权难以保障。其二，人民陪审制度在实践中缺乏可操作性、容易流于形式，人民陪审员欠缺案件审判的权力意识而导致“陪而不审，合而不议”现象频繁发生。单一强调程序制度的外在工具性价值而忽视程序制度的公正公开、平等参与等内在价值，在事实上悖离了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》中所强调的“努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义”[2]，也同样违背了董必武强调的司法工作要与群众联系、实现人民司法的法律思想。

[1]参见刘计划：《死刑冤案的控制程序》，载《中国人民大学学报》2013 年第 6 期，第 19-27 页。
[2]新华网：《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，http://news.xinhuanet.com/2014-10/28/c_1113015330.htm，最后访问时间：2015 年 5 月 22 日。

（三）案件审判单纯追求效率而忽视程序公正的实现

当前我国审判案件过于重视审判效率而较为忽视程序公正的实现。其一，法院为了提高审判效率，设置了诸如“结收案比”[1]等考评指标。这些指标虽然可以改变案件“长期拖拉，久审不决”的现象，但却造成法院为了改观结收案比的数据而单纯追求结案速度，甚至出现“积压案件不与立案的现象”[2]。案件如果皆以较快的速度审结，其中必须履行的程序就可能被违法缩减，当事人的法定诉权则难以充分保障，从而严重影响案件审判的科学合理性。其二，为了尽快审结案件或因其他利益驱使，一些司法审判人员秉持“疑罪从有”的态度审理案件，在证据证明力不足或合法性存疑的情况下对案件做出判决，则可能造成质证制度、律师辩护制度等程序制度遭到忽视甚至排斥，这些因素往往是导致诸多冤假错案发生的根源。强调审判效率可以节约诉讼资源，快速恢复遭到破坏的社会秩序，然而过于注重审判效率、忽视程序公正则必然会影响到审判公正的实现。如斯行为不仅会造成当事人屡讼不止、浪费诉讼资源，使得当事人和社会公众质疑司法的公正与权威，而且最终也会影响审判效率。

三、董必武“程序公正”法律观对解决科学审判案件问题的启示

（一）学习、完善程序制度，实现程序公正与实体公正并重

董必武十分重视程序制度对于科学审判案件的重大意义，审判人员要在思想上充分重视、在实践中贯彻执行，从而不断完善程序制度、维护程序公正。首先，应加强审判人员对程序公正的深入学习与实践。程序公正的实现不仅需要制定良好的法律，更需要具有较高专业素养的审判人员对

[1]刘晓璐：《审判数据——审判公正评判标准的异化》，苏州大学硕士学位论文，2012 年，第 6 页。
[2]刘晓璐：《审判数据——审判公正评判标准的异化》，苏州大学硕士学位论文，2012 年，第 18 页。

法律的运用。他们不仅应对法律本身有深刻的认知，更应领悟法律条文背后所彰显的法理，同时具备丰富的审判经验与司法理性。董必武认为："法是人搞的，没有什么神秘，但法是科学。"[1]"要提高审判质量，主要的是提高司法人员的政治思想水平"[2]。故而法院应定期举办具有针对性的知识培训，督促审判人员深入学习最新、最前沿的法律知识与法学思想，提高自身专业素养而更好地投入到司法审判工作中去。其次，应坚持法院独立行使审判权。我国《宪法》第126条规定："人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉。"董必武在1957年3月18日召开的军事检察院检察长、军事法院院长会议上明确指出："党的领导不是每个具体案件都要管，如果这样，那还设法院这些机构干什么？"[3]应严格限制行政机关及行政人员干涉法院审判权的行为，行政机关及其人员的职务设置应与司法机关严格区分，还应特别约束"审而不判，判而不审"的现象发生，确保审判权牢牢掌控在法院手中，维护司法的独立与权威。最后，在司法实践中不断总结经验、完善程序制度。"1955年上半年，董必须武亲自指导组织最高人民法院搜集整理十四个大城市高、中级人民法院关于刑事案件程序的实际资料和13个大城市高、中级人民法院关于民事案件审理程序的实际资料。"[4]我国当前程序制度的修改完善也需要善于在实践中总结经验，使之符合我国本土化法秩序的基本特征，这样的程序制度才能在实践中取得良好的审判效果、符合司法公正的要求。

（二）贯彻公开审判制度，完善人民陪审制度

[1]董必武法学思想研究会网：《当前法学工作的几个问题》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276680174.htm，最后访问日期：2015年5月22日。
2董必武：《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第385页。
3董必武法学思想研究会网：《在军事检察院检察长、军事法院院长会议上的讲话》，http://www.dongbiwufx.org.cn/_d276672381.htm，最后访问日期：2015年5月22日。
[4]公丕祥：《董必武司法思想述要》，载《法制与社会发展》2006年第1期，第3-16页。

司法应该与群众联系，为人民服务。"人民司法工作者必须站稳人民的立场，全心全意地运用人民司法这个武器，尽可能采取最便利于人民的方法解决人民所要求我们解决的问题。"[1]董必武的相关思想与《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》所提出的"坚持人民司法为人民，依靠人民推进公正司法，通过公正司法维护人民权益"[2]之思想是高度一致的。坚持审判工作坚定不移地走群众路线，就必须保证审判工作公开透明，确保公民合法享有对司法审判活动的参与权、知情权与监督权。一方面，应进一步深入贯彻公开审判制度。其一，拓展审判公开的广度和深度，严格限制审判的"选择性公开"，力求做到从立案、庭审、执行到听证、文书、审务的全面公开；其二，不以任何方式和理由拒绝公民合法参与审判旁听，确保公民凭个人有效身份证件即能参与旁听而非肆意阻拦；其三，案件当事人及其家属、案件利害关系人以及新闻媒体应当优先享有旁听权；其四，鼓励人民法院通过电视直播、微博互动、设立相关信息公开网站等多种方式公开审判信息，打破司法神秘主义，推行民主司法、阳光司法。另一方面，应进一步完善我国人民陪审制度。其一，在案件审判过程中，将案件事实认定与适用法律相分离，前者由人民陪审员独立享有、后者由法官独立享有，既分割法官的审判权、限制法官的权力，又从根本上杜绝"陪而不审，合而不议"的现象，将人民陪审员的审判权力落到实处；其二，应适当增加人民陪审员的人数，使人民陪审员的审判意见更接近民主客观，使其拥有更多的话语权；其三，取消对人民陪审员文化程度的要求，扩大陪审员的人员选择范围，可以在一定范围的社区内实行陪审

[1]董必武：《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第154页。
[2]新华网：《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，http://news.xinhuanet.com/2014-10/28/c_1113015330.htm，最后访问时间：2015年5月22日。

员的“随机抽选”制，避免人为指定，也避免一定时期内同一陪审员被重复多次选任。

（三）严格遵循程序制度办案，通过程序公正提高审判效率

科学的司法审判离不开效率与公平的辨证统一，既要严格贯彻执行程序制度，又要重视提高审判效率。董必武认为在审判过程中运用程序制度既可以提高诉讼效率，又可以保证审判结果的公正合理，应通过程序公正提高审判效率。一方面，应设定多元化审判评估标准。法院的评估标准不应仅依靠“结收案比”等单一数据考评标准，而应“优化审判质量效率考评”[1]，使其涵盖审判公正、审判效率、审判的社会效果和法律效果等多元化审判评价指标。最终在多元化评估标准的共同作用下，实现审判工作质量评价的全面、客观、准确，且针对不同评估对象“一对一的提出建议”[2]。另一方面，应严格贯彻执行程序制度，坚持“非法证据排除原则”和“疑罪从无”。如斯行为旨在限制办案人员滥用权力并保障当事人的基本人权，尤其在刑事案件审判过程中，证据的确然性必须达到可以排除一切合理怀疑的程度方可作为审判依据，否则就应该排除。这就要求审判人员坚决抵制“重证据真实性而轻证据合法性”、“重惩罚犯罪而轻保障人权”、“重口供而轻证据”等违反程序公正的陈旧观念，最终从源头避免冤假错案的发生。

[1]刘晓璐：《审判数据——审判公正评判标准的异化》，苏州大学硕士学位论文，2012年，第20页。
[2]刘晓璐：《审判数据——审判公正评判标准的异化》，苏州大学硕士学位论文，2012年，第24页。

论刑事程序中的检法关系

——以审判中心主义为视角

郭杰锋　徐　莉※

自1979年我国第一部《刑事诉讼法》制定以来，随着社会政治、经济形势的不断变化，分别在1996年和2012年进行了两次修订，这两次修订使我国刑事程序无论在维护程序公正或是提高诉讼效率方面均有很大程度的进步。在这两次修订过程中，在学术界引发较大争论的热点问题是如何正确处理检法关系。检法关系不仅仅是我国诉讼结构或刑事程序的问题，更是在宪法层面上国家机关权力配置的问题，在学术争议较大的情形下，对其展开充分讨论必然有利于我国刑事程序制度的完善。董必武同志一直十分关注法院、司法行政和检察院之间的关系。他指出 “审判是法院的主要工作，在法院来说，审判工作没有做好就是没有完成任务。公、检、法是整个司法系统统一体的各个环节，法院是最末一道工序，案件到法院判决后就执行了。法院不能走在公安的前面，也不能摆在检察的位置上”。[1]董必武同志认为，在检察院、司法行政系统组织机构还没有普遍建立，法院机构也不够健全，司法部门成长还没有脱离“单细胞”阶段时，不应过分强调分工，几个机关应通力合作，一切应从有利于工作出发。上级法院要对下级法院实行政策监督，司法部门也要进行同样的监督。司法行政部门检查对政策的执行，如发现问题，不能直接命令法院改判，

※ 郭杰锋（1975—），男（回族），福建惠安人，福建省泉州市惠安县检察官，主要从事刑诉理论研究
徐莉（1974—），女（汉族），江西吉安人，教授，法学硕士，主要从事知识产权研究
[1] 董必武政治法律文集.北京：法律出版社.1986年版.457.

只能向检察院、法院院长和上级法院提出。董必武还认为，在法官素质提高的情况下，如果其他条件也成熟的话，那么法院内部的督导机构就没有存在的必要了，但是司法行政部门的检查机制则有永远存在的必要。在检查制度和司法行政制度即公安制度是保证正确审判以后，法院与检察、公安之间的分工负责的相互制约制度是保证正确审判的重要制度。法院和检察机关，虽然有共同的目的，但是他们在诉讼上有不同的职能，审判活动不是侦查和决定起诉活动的简要重复。董老这些关于检法关系的论述，后来在1979年的刑事诉讼法和1982年的宪法中以明文规定的方式体现出来，这就是："人民法院、人民检察院和公安机关办理刑事案件，应当分工负责、互相配合，互相制约，以保证准确有效地执行法律"。

一、十二字原则是调整检法关系的基本原则

对于检法关系首次作出表达的是新中国成立之初时任全国人大常委会委员长的刘少奇同志，他曾多次提出"公安机关、检察机关和法院，必须贯彻执行法制方面的分工负责和互相制约的制度……强调合作不能放弃原则，强调制约不能互相抵消力量。"[2]在1979年制定新中国第一部刑事诉讼法时，明确规定"人民法院、人民检察院和公安机关办理刑事案件，应当分工负责，互相配合，互相制约，以保证准确有效地执行法律。"，这是我国从法律层面首次为司法体制中的检法关系作出规定。1982年宪法出台时，将该法条纳入其135条，这使得调整检法关系的十二字原则上升为最高的宪法规范层面。

[2] 李建宾.回忆刘少奇同志对检察工作的关怀.法学研究.1980（3）.

1、分工负责是是十二字原则的前提。

根据我国刑事诉讼法的第三条的规定"对刑事案件的侦查，拘留，执行逮捕，预审，由公安机关负责。检查，批准逮捕，检察机关直接受理的案件的侦查，提起公诉，由人民检察院负责。审判由人民法院负责。"这是对检察院、法院、公安机关处理刑事案件中如何分工的具体规定。在各个国家机关处理国家事务的过程中，只有分工明确、职责分明，他们才能在相互独立的环境中充分发挥各自的功能。我国宪法在国家机构设置中明确我国的政体模式是人民代表大会监督下的"一府两院"制，政府（在刑事案件中由公安机关代表）、法院、检察院在国家机构体系中分别行使行政管理权、审判权和检察权，统一对人大负责并报告工作，并受人大监督。这样的设置目的在于充分发挥各职能部门的优势，提高工作效率。分工负责还要求各机关之间不得越位、不得代位、不得越俎代庖，不得由一个机关包办某个案件的全过程。

2、互相配合是十二字原则的基础

互相配合是指公、检、法三机关在刑事诉讼案件的处理过程中应当通力协作，互相支持，互通情报，共同完成刑事诉讼法规定的任务。互相配合是十二字原则的基础，三个机关只有在密切配合、通力合作的基础上，才能保证刑事案件程序上的有效衔接，才能保证国家权力的有效运行，

3、互相制约是十二字原则的核心

互相制约，就是要求公、检、法三机关在刑事诉讼中，能互相约

束，依据法律规定的职权对有关问题、有关决定，提出自己的主张和意见，防止可能出现的偏差和要求纠正已经出现的错误。正如著名法学先驱孟德斯鸠所言“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不易的一条经验。”[3]，互相制约是十二字原则的核心，为了保证审判权、侦查权、检察权行使的规范性和公正性，权力的制约必不可少，这种制约是“相互”的，并非单向也非双向。在互相制约这一原则的设计中，制约本身并非目的，而在于通过制约来保障法律适用过程中的公正、公平，这样才能最终实现公民的宪法权利，这也正是宪法为人民检察院设置检察权的目的所在。

分工负责，互相配合，互相制约是保证法律得以有效运行的三个相互联系的要件。正确实行十二字原则。既可以充分发挥检法机关各自的功能，保证顺利完成惩罚犯罪和保护人民的共同任务，又可以防止任何一个机关滥用职权，防止和减少冤、假、错案的几率。

二、审判中心主义及对十二字原则的质疑

在我国司法改革逐步走向深入时期，学术界开始对现行法制展开全面的批判，其中关于检法关系的争论大多集中在十二字原则与审判中心主义之间。审判中心主义作为法治国家一项公认的基本刑事司法原则，在近年来为大多数理论界人士认可并逐步受到追捧。

1、审判中心主义强调刑事程序中法院的绝对中心地位

审判中心主义是指审判（尤其是第一审法庭审判）是决定国家对于特定的个人有无刑罚权以及刑罚权范围的最重要阶段，未经审判，

[3] 【法】孟德斯鸠. 论法的精神[M]. 北京：商务印书馆. 1995 年版：第 184 页.

任何人不得被认为是罪犯，更不能被迫承受罪犯的待遇。[4]具体而言，审判中心主义认为在整个刑事程序中审判程序是中心，只有在审判阶段才能最终决定特定被告人的刑事责任问题，侦查、起诉、预审等程序中主管机关对于犯罪嫌疑人罪责的认定仅具有程序内的意义，对外不产生有罪的法律效果。审判中心主义作为近现代国家刑事程序的最终解决原则之所以受到学界的追捧主要是因为刑法理论中公认的罪刑法定原则和西方政治体制中法院的居中地位。

首先，审判中心主义是实行刑事程序法定原则的必然结果。罪刑法定原则是现代各国公认的刑法基本原则，无论任何人非经审判不得认定为犯罪不得处以刑罚的理念已经深入人心。与此同时，刑事程序法定原则也与之相伴相生，它要求非经法定程序以外，政府无权对任何人判处刑罚，或者使其承受相当于刑罚的待遇。在刑事程序中，由于侦查、起诉的权利属于政府，要防止政府利用强制权利对公民进行政治迫害或者强行推行违背民意的刑事程序，必须以独立的审判权对侦查、起诉权进行有效的制衡，使法院成为公民权利的最后屏障。

其次，审判中心主义是公正解决政府与个人利益冲突的唯一途径。刑事诉讼实质上是利用公权力对个人权利进行法定上的剥夺，可以认为是政府权力与个人权利之间最尖锐的冲突。现代民主社会建立后的首要任务便是确认市民的个人权利，使政府意志立足于多数人的意志，并以保障个人的安全和自由为最终归宿作为社会的最终使命。在处理公民权利和政府权力的关系上确定了一个基本准则，政府尊重

[4] 孙长永.审判中心主义及其对刑事程序的影响.现代法学.1999（8）.

并保证个人权利，个人遵守政府依法制定的法律和规章。如果政府认为个人触犯了法律，必须经过公正的程序予以裁决，才能对其个人权利进行限制或剥夺。正是基于此，让在政治体制中处于居中地位的法院作为公正、彻底解决政府权力与个人权利之间冲突的唯一途径，使审判中心主义得到有力的理论支持。

2、基于审判中心主义对十二字原则的质疑

由于审判中心主义强调法院的中立地位和中心地位，而十二字原则强调检法之间的相互配合，所以在学界基于审判中心主义开始有学者质疑“互相配合”的合理性。其中比较典型的观点如陈玉忠在其文章中阐述“修改后的刑事诉讼法并没有从根本上割断两机关的配合关系，因此，法院的中立地位仍然面临来自检察机关的挑战”[5]，还有谢佑平、万毅所言“控审关系或者说检法关系本质上应当是一种制约关系，强调检法之间的互相配合、通力合作、共同打击犯罪，无疑将破坏这一关系的基础，使国家权力失去制约，并对被告人的人权保障构成重大威胁”[6]。

造成理论界上述怀疑的主要原因是当前刑事诉讼案件中出现诸多冤假错案。多数学者认为，法院基于分工合作、互相配合、互相制约的原则，同检察院一样具有惩罚犯罪的本位意识，这导致他们在司法实践中常常不由自主地偏离了其本应具有的中立位置，在诉讼过程中表现出较为强烈的追诉欲。近年来轰动全国的内蒙古呼格吉勒图案、福建念斌案、河北聂树斌案等等的重审程序启动，都似乎在向社

[5] 陈玉忠.关于我国刑事诉讼中检法关系的几个问题.河北法学.2005（7）.
[6] 谢佑平、万毅.分工负责、互相配合。互相制约原则另论.法学论坛.2002（4）.

会传递一个信息：检法在诉讼过程中其利益关系是一致的。这种一致性的利益关系必将最终损害个人的基本权利，基于审判中心主义所确立的公正解决政府与个人利益冲突的制度价值将无法得到实现。

三、对质疑的思考

由于审判中心主义在现代刑事程序中的重要地位，有关学者基于此对十二字原则提出的质疑使得十二字原则所确立的检法关系有所动摇。那么事实是否如此呢？答案是否定的。

1、互相配合是国家机关行使社会管理职能的需求。

任何国家，相互配合都是国家机关依法正常运作、行使社会管理职能的必然要求，根据十二字原则，互相配合是指公检法等国家机关在刑事程序中的以分工为基础，相互支持、通力合作地查明案件事实，达到对犯罪绳之以法的最终目的。其配合具体表现在，只有检察院提起公诉才能启动审判程序，而法院对于检察院提起的公诉，只要符合法定条件的，就必须及时开庭审判，法院开庭审判，检察院应当派员出庭支持公诉等等。这些是顺利完成刑事诉讼的过程要求。当然有的学者会认为，西方两大法系的刑事程序基于审判中心主义都建立了由法官或法院出面对公诉决定进行审查的程序，这些能有效控制不当公诉，而“相互配合”使得检察权的公诉权失去制约。这其实混淆了“相互配合”和“相互制约”之间的关系，认为两者不能共存。

著名政治家汉密尔顿在其《联邦党人文集》中指出“只要各个权力部门在主要方面保持分离，就并不排除为了特定目的予以局部的混合。此种局部混合，在某些情况下，不但并非不当，而且对于各权力

部门之间的相互制约甚至还是必要的”。[7]书中还例举了英国宪法和美国部分州宪法的规定，说明在这些宪法所设置的权力结构中，为了达到相互制约的目的，权力内部之间存在相互配合、互相牵制的情形。事实上，在西方国家三权分立的政体之下，立法、行政、司法各部门仍然在治理国家的整个过程是相互配合而完成的。

2、互相制约是权力有效行使的必然要求

部分学者基于审判中心主义的理解，提出“如果承认检察机关在审判中对法院有某种制约，那么审判人员就会不可避免地产生对控方的倾向性，审判中立就会大打折扣”[8]的观点。自孟德斯鸠在考察人类的政治史后得出“从事物的性质来说，要防止乱用权力，就必须以权力制约权力”[9]的结论之后，虽然权力必须受到制约才能有效行使的观点已经得到绝大多数学者的认可，但具体到个案中，又会出现立场的模糊。

首先，审判中心主义并不排斥合理制约。审判中心主义的核心在于强调审判是决定被告人有罪与否以及刑事责任轻重的最后阶段和关键阶段，所以，只要保证法院能够对被告人的刑事责任问题提供最终的和最权威的解决方案，它在所进行的刑事程序中就居于中心地位。在我国刑事程序实践过程中，不少学者认为由于抗诉制度、根据新证据重新起诉等制度的存在严重干扰着法院在刑事程序中的独立性和最终权威地位。其实不然，无论是抗诉或是根据新证据重新起诉也好，这只是刑事程序中的过程，最终对被告人有罪与否及罪责轻重

[7] 美.汉密尔顿、杰伊、麦迪逊.联邦党人文集.程逢如、在汉、舒逊译.商务印书馆.1980年版（247-251）.
[8] 徐阳.公检法三机关分工、制约、配合原则评析.河北法学.2002（2）.
[9] 【法】孟德斯鸠. 论法的精神[M]. 北京：商务印书馆. 1995年版：第208页.

的决定权仍然掌握在法院手中。不能因为我国的刑事程序与外国的刑事程序存在差异或者我国检察机关的作用较为复杂就否认在刑事程序中法院的最终决定作用，从而认为审判中心主义在我国刑事程序中缺失。

其次，制约是双向的，这样才更有利于权力的有效行使。十二字原则所确定的检法关系为“相互制约”，这既包括只有法院才能对检察机关提起的公诉案件进行裁决的制约，也包括检察机关可以对法院作出的错误判决通过抗诉等方式进行制约。适当的权力必须既具有攻击力也具有防御力[10]，单向或不平等的制约必将使配合中的一方丧失对话的力量，从而使另一方权力具备专断的力量。所以，尽管我国的刑事程序在制度设计上还有诸多需要改进和完善之处，但只要法院对刑事案件拥有最后的裁决权，只要检法机关之间的制约是理性而平等的，那么刑事程序中的检法关系就是恰当的。

综上所述，尽管在司法实践中确实存在检察权在某些方面对审判权的干涉过度，或是另一方面又表现为监督不到位，这有时是因为制度设计上的不科学，有时是因为案件处理过程中的人为因素。无论是什么原因，都可以通过制度的设计和完善来得到解决，而不能对具有中国特色的、我国宪法所确立的处理检法关系的十二字原则产生质疑。近日办公厅、国务院办公厅印发的，自2015年3月18日起施行的《领导干部干预司法活动、插手具体案件处理的记录、通报和责任追究规定》，针对现实中存在的突出问题，为领导干部干预司法划出

[10] 万绍文、吕晶.试论司法体制改革中的检法关系.法治论坛.2009（15）.

“红线”。就是我国司法制度改革的一大进步，只要多做一些相关的努力，我国刑事程序中的检法关系必然能充分体现出十二字原则的优点和特色。

参考文献

1、谢佑平、万毅. 分工负责、互相配合。互相制约原则另论. 法学论坛. 2002（4）.

2、美. 汉密尔顿、杰伊、麦迪逊. 联邦党人文集. 程逢如、在汉、舒逊译. 商务印书馆. 1980 年版.

3、徐阳. 公检法三机关分工、制约、配合原则评析. 河北法学. 2002（2）.

4、【法】孟德斯鸠. 论法的精神[M]. 北京:商务印书馆. 1995 年版:第 208 页.

5、万绍文、吕晶. 试论司法体制改革中的检法关系. 法治论坛. 2009（15）.

6、孙长永. 审判中心主义及其对刑事程序的影响. 现代法学. 1999(8).

7、陈玉忠. 关于我国刑事诉讼中检法关系的几个问题. 河北法学. 2005（7）.

8、李建宾. 回忆刘少奇同志对检察工作的关怀. 法学研究. 1980（3）.

9、董必武政治法律文集. 北京：法律出版社. 1986 年版.

从董必武的法治思想看司法权威的树立

刘　蜜　　王利平[1]

【摘要】法治国家对司法的基本要求应该是公正、高效和权威。其中司法权威表现的不仅是一国法治文化强弱的体现，也是整个人类社会的精神基础和司法支撑的体现。而我国随着“依法治国”和“建设社会主义法治国家”治国方略的推进，法律也在不断调整中，人民的法律意识和权利意识也在不断增强，社会各阶层比以往任何时候更要期待权威的司法。但令人担忧的是，当今我国司法正面临着不可忽视的信仰危机，司法权威不受尊敬的现象非常普遍，影响了和谐社会的构建。本文旨在考察董必武司法权威观，分析我国当今社会司法权威的现象和原因，并提出相应的构建措施。

【关键词】和谐社会　　董必武　　司法权威

社会的和谐稳定是人类社会的一个永恒的课题。但历史又不断证明，和谐稳定不是自然而然的，是社会中多方利益的不断调和中所形成的。当代中国正处在历史变革的关键时期，社会整体系统的结构、价值和功能正发生着前所未有的变迁。伴随着经济、政治、文化诸领域的分化，传统社会中的很多状况都发生了根本性改变，有些领域甚至进入了失范和无序的状态。在这种社会转型时期，各种矛盾凸显、越轨普遍、纠纷频发，尽管人们解决纠纷的方式多样化，但是其中主要的也是最终的解决途径就是司法，可以说司法在现代社会运行中发

[1] 刘蜜，湖北警官学院教师；王利平，湖北警官学院教师。本文是董必武法学思想研究会 2013 年立项一般课题《董必武法学思想与中国国家司法权的科学构建》研究成果之一。

挥着重要作用，是法律从文本理论走向生活实践的中介，在现代法治建设中有着举足轻重的地位，因为司法权威是社会纠纷解决的有力保障。同时，司法权威是司法权能够有效行使的保障，能够促进裁判公正、提高司法效率，并为社会的市场主体提供良好的法治环境，保障并促进社会主义市场经济的良好发展，同时还能推动社会主义民主政治的健康发展，因此，司法权威的树立有利于和谐社会的创建。但是我国出现的法院判决执行难、涉诉上访频繁发生、外界对司法的诸多干预等，使得实践中司法举步维艰，仔细分析其原因是多方面的，但是司法权威在我国还没有完全建立起来是其最根本的原因。在这种背景下研究司法权威问题，具有重要的意义。

作为伟大的无产阶级革命家、杰出的马克思主义政治家、法学家、中国共产党创建人之一，同时也是新中国法制的主要奠基人和对中国法制建设和立法、司法行政做出过不可磨灭贡献的董必武，就对我国创建司法权威提出过许多独特观点，尽管已经过去多年，但是对今天法学研究和建设和谐社会仍具有一定的时代意义。因为历史虽然是前进的，但同时又是重复的。历史给我们留下许多宝贵的经验和教训，从这些经验和教训中无疑是可以获得一些方便、有效的解决重复问题的途径的。本文就是从分析董必武的司法权威法学思想着手，分析我国目前司法权威的现状及其原因，最后提出当代社会司法权威的构建设想。

一、董必武的司法权威观

董必武在其研究总结中国法制的经验的时候，意识到树立司法权威在任何社会建设中有着巨大作用，者在其论述中都有一些重要论述。如果将其放在现代的司法语境中其意义可概括为以下几个方面：

（一）司法工作是维持社会稳定的重要手段

司法的职责是多方面的，其中一个最基本的职责就是定纷止争、保障国家、公民的合法权益，维护公平，进而促进社会秩序和维护社会和谐稳定。董必武就曾论述：“司法工作的前途与国家的前途是一致的，人民司法工作的前途是很好的，如果司法公正没有前途，那么，国家也就没有前途了。”[1]同时，董必武在谈到人民司法的精神时还提到：“人民司法基本观点之一是群众观点，与群众联系，为人民服务，保障社会秩序，维护人民的正当权益。”[2]由此可见，董必武认为司法工作是整个社会稳定的调节器，其司法权威就显得尤为迫切了。

（二）要维护司法权威必须树立司法公信力

董必武认为影响司法权威的因素有多方面的，但是其中最重要的是不重视和不遵守国家制定的法律，导致司法权威受到重大影响。董必武认为：“法院的判决不仅是要使当事人信服，更重要的是判决要符合广大人民的意志，要使群众信服。”[3]因此，要想维护司法的权威地位，必须树立让人民信服的司法公信力。而司法的公信力反映了整个社会对司法活动的一种信任程度。公正的司法行为，高质量的审判活动，高度的司法公信，是司法权威的基础。[4]相反不公正的司法

[1] 董必武.董必武法学文集[M].北京:法律出版社,2001:47.
[2] 董必武.董必武法学文集[M].北京:法律出版社,2001:45.
[3] 董必武.董必武法学文集[M].北京:法律出版社,2001:238.
[4] 公丕祥.董必武的司法权威观[J].西北政法学院学报:2006(1):16.

行为，低质量的审判活动，让人怀疑的司法公信，必定会使司法权威缺失。由此可见，司法工作是为广大人民群众服务的，得到当事人的信服和社会广大人民的认可就成了评判司法的社会公信力的标准。除此之外，董必武还提出一系列方便人民群众诉讼的审判制度，例如公开审判、辩护制、人民陪审制、合议制等，这些都是为了让人民了解参与监督司法活动，以此建立人民信任的司法，进而达到树立司法权威的目的。

（三）维护司法权威必须做到法院的审判公正、有效

人民法院的主要职责是审判，且审判的都是人民群众有切身利益的问题。而公正审判、及时判决，减少诉累是人民群众最期待的事情。所以搞好法院工作，不仅要做到公正裁判，还要兼顾效率、让法院的裁判得到有效执行，同时也要减少错案，有错必纠。如果办案公正，质量好，人民就信服，司法的权威就能得以体现；而针对法院的有错必究，董必武也指出要处理好人民群众的涉讼来信来访及处理申诉案件。他强调："我们处理来信和接待来访工作，是联系群众、实行审判监督的一项重要工作。"[1]针对人民的来信来访，有错的要改正，不是缺点的我们也要耐心向他们解释清楚。在这个问题上，"有错误的就要改，该放的就要放，当然不能轻纵。"[2]

（四）维护司法权威必须坚持共产党的领导

对于司法权威与共产党的领导，董必武认为维护司法权威仍要坚持共产党的领导，因为："中国共产党领导中国人民革命夺取了政权，

[1] 董必武.董必武法学文集[M].北京:法律出版社,2001:260.
[2] 董必武.董必武法学文集[M].北京:法律出版社,2001:391.

建立了人民民主专政，它成为政权机关的领导党。这种领导是亿万人民对它的信任。""但这决不是档直接管理国家事务，绝不是说可以把党和国家政权看作一个东西。"[1] 董必武认为，加强党对司法工作的领导，并不是一味的替司法机关包办事务，或直接发号司令，而只能按照法律规定来办。同时他还认为司法机关依法办事，也是为了体现对党的事业的负责任。当然如果党缺失发现司法审判有错误的，董必武认为："党如果发现已经发生法律效力的判决确有错误，可以提交检察院或法院长依法纠正。"[2]

董必武的司法权威观视角独特，对现代社会的司法权威观的顺利树立有着重要的启发意义。

二、我国现代司法权威观缺失的现象及原因

尽管司法权威对社会稳定有着重大意义，也是构建和谐社会所不可缺少的因素。但实际上目前的司法权威并没有发挥其应有的作用，反而司法权威在社会上严重缺失，其表现在一下几个方面：

（一）我国现代司法权威观缺失的现象

首先是司法权威的显性缺失。例如司法不公、司法腐败等现象严重，而司法腐败又导致司法不公。对此英国哲学家培根说过："一次不公正的审判比多次不当的举动为祸尤烈，因为后者不过弄脏了水流，而前者败坏了水源。"[3]不公正的司法必然会动摇人民对司法乃至法律的信任，最终导致司法权威被损害。而司法腐败现象又比比皆是：据有关统计表明 2007 年利用审判权和执行权贪赃枉法、徇私舞

[1] 董必武.董必武法学文集[M].北京:法律出版社,2001: 109-110.
[2]董必武.董必武法学文集[M].北京:法律出版社,2001:390.
[3] [英]弗兰西斯·培根:论司法[C]培根论说文集,水天同译，上海,商务印书馆,1983:193.

弊的有218人， 2008年至2011年，法院分别查处的各类违纪违法人员分别是712人、795人、783人、519人。[1]尽管首轮司法改革有了一定的额成效，但是司法腐败任然是经济体制改革与政治体制改革不同步所衍生出来的产物，正是如此才使得司法腐败滋生蔓延并得以易发多发。但作为结果却是司法权威受到很大损害。除此之外，近几年来，司法实践中法官在执行公务的过程中被殴打、围攻、谩骂的事件也多次发生，虽说多与部分公民素质有关，但是公民对司法裁判的信任缺失也是其中一个主要的因素。从这些事件中更是可以看出司法腐败、司法不公正在使司法权威消解。

其次是司法裁判的终局性难以得到实现。司法裁判体现了代表国家的法院对案件作出的最终裁判，体现了司法的权威性，也是司法权威的重要保障。如果法院裁判完毕却得不到有效执行，或者当事人对判决不服无休止的申诉，还有的甚至是处于地方保护，领导直接干涉案件的审判等等，这些现象都会大大损害司法的终局性，进而影响司法权威。尤其是我国现在的一些判决的执行形势严峻，据统计，2008年全国地方各级法院共审结案件9839358件，法院执结案件2225419件，执结率为87.15%。2008年全国法院系统需要强制执行的裁判约占总数的1/4。[2]以上种种同时也浪费了司法资源，使得司法成本增加，同样也导致参讼人员不相信司法，从而造成司法权威的缺失。

最后是权利救济途径混乱，这反映的是司法权威的隐性缺失。目前我国司法救济渠道不够畅通、及时、有效，使得一些人转而求助于

[1] 郑小楼.法官腐败报告［EB/OL］http://www.21ccom.net/articles/zgyj/fzyj/article_2013052784278.html
[2] 最高人民法院2009年度工作报告[R].

其他渠道进行救济，例如：转而向政府部分反映问题，比较常见的有信访；还有的转而求助于舆论媒体的报道，希望通过引起这些政府机构或者舆论媒体的公开报道给司法机构施加压力，从而达到纠纷的最终解决。不可否认这在一定程度上使得一些个体救助得以实现，但是在我们这样一个正在建设中的法治国家来说也发挥了一定的作用，但是其从根本上来说动摇了法制的基础，并且在实践中，很多人甚至把信访作为其解决问题的正常渠道，除此之外还有一些人在状告无门后，也采取求助行政部门解决问题的途径来替代司法救济，诸如此类的救济导致的一个严重后果就是消解了司法权威这一现代治理社会的基础，从而动摇了司法权威，也必将对我国法制建设产生消极影响。据统计：2004年最高法院办理来信来访147665件(人)次，上升23.6%。地方各级法院办理来信来访422万件(人)次，上升6.2%。2005年最高法院办理群众来信来访147449件(人)次，下降0.15%，其中涉诉信访19695件(人次)。地方各级法院共办理群众来信来访3995244件(人)次，下降5.33%，其中涉诉信访435547件(人)次。[1]由此可见公众对司法的不认可，同时也是对代表公正和权威的司法的不信任。

（二）我国现代司法权威观缺失的原因

我国目前司法缺失现象严重，究其原因有以下几个方面：

1.传统司法文化的影响。我国长达两千多年的历史中，司法一直没有从国家的权利体系中独立出来，司法权也一直以来都是地方行政

[1] 最高人民法院2005、2006年度工作报告[R].

官员行使，司法权成为行政权的附属。在这样一种浓厚的行政文化传统的背景下，司法权的行使和运转很大程度上受到行政权运转的影响，缺少司法群体应有的一种专业与纯正。导致司法实践中给个人和国家行政机构提供了侵入司法机构的空间。同时，人们的观念也受到长期文化的主导，公众整体的法律意识比较淡薄，弱化了应有的司法权威。

2. 司法管理体制不健全。由于我国目前的司法体制现状，司法机关受制于同级党委、政府的，其经费来源于地方财政，其人员的安排也受制于地方党委和人大，同时司法人员的社会地位、经济待遇比较低，法官的很多切身利益包括升迁都可能受到其办理案件的影响，这使得司法机关难以依法独立行使审判权，因此，一些行政机关和个人随意干涉法院的审判，导致司法权威难以真正建立起来。除此之外，我国目前的司法体制中还存在一些不合理的额错案追究制度，给司法人员办案带来一些无形的压力。同时法官的选拔、任用、奖惩制度也不完善。这些都在一定程度上导致司法权威难以正确树立。

3. 司法主体的素质良莠不齐。“法官是法律效力由应然到实然的桥梁和中介，法官就是法律由精神王国进入现实王国控制社会关系的大门。法律借助于法官而降临尘世。”[1]由此可见法官对法治而言具有重要意义。司法权威需要高素质的司法人员，需要他们运用他们具备的专业的法律知识和高素质的法律涵养为法律服务。而目前我国司法人员的整体素质依然良莠不齐，一些法官的素质不高、办案能力低

[1] [德]拉德布鲁赫.法学导论[M].北京,中国大百科全书出版社,1997:100.

下、审判的质量不高、效率不高，导致在司法实践中错案多、反复申请再审，甚至拒不执行、暴力执法，这些都令公众难以对其产生信任。同时还有一些法官思想意志薄弱，在金钱和其他一些诱惑面前缴械投降，以权谋私、贪赃枉法、颠倒黑白、是非不分，严重影响了司法的权威性和公正。

三、现代司法权威的树立

在目前我国翻译的一些英美或大陆法系国家的法律文献中基本上没有关于司法权威方面的书籍和文献资料，因为在这些国家司法权威被认为是一种应然的观念植根于每个人的意识中。德国大法官傅德就曾说：在德国，通常没有人其谈论法官独立性的问题，它是不言而喻的，属于社会意识。[1]但是司法权威在我国却长期得不到应有的遵从和维护，诸多贬损法律、干扰法律的事情不胜枚举。这无疑对于我国社会法治进程中的司法权威有很大的破坏作用，同样也不利于和谐社会的建成。要改变这种状况，在我国树立司法权威要从以下几个方面构建：

（一）司法权威意识的培养

司法要赢得人们的尊重和信仰，必须在日常生活中加强人们法律意识的培养，不仅如此还应把这作为一项重要的工作来抓。在日常生活中利用各种方式对公民开展多种形式、全方位的有针对性的法制宣传和教育，同时通过一些让公众参与到司法过程的方式，例如利用陪审制、旁听审判等让公众了解司法的过程，达到弘扬社会主义法治理

[1] 左卫民、周长军.刑事诉讼的理念[M].北京,法律出版社.1999:212.

念的目的，进而让公众信仰法律、尊重法律，最终达到司法权威和司法权威观念在全社会的普遍树立，符合和谐社会法制建设的要求。同时，对于法官也要进一步强化其法律意识，当然对法官的法律意识与一般公众要求不一样，除了一般的法律意识和法官要求的法律知识外，还必须具备自身职业所要求的特殊的司法职业道德，例如司法公正、司法效率、公正廉洁、自身修养等审判案件必须具备的应有品格，因为司法权威在很大程度上与司法人员做出的司法裁判有关，只有司法人员具备了这些高素质的职业道德要求，司法权威自然就更容易形成。

（二）健全司法体制

首先， 现代法治国家无不千方百计维护司法的独立地位，使其独立于其他的国家权力机关，使司法机关免受行政与立法的机关的干涉，同时司法机关的人力、财政资源都交由司法机关决定，不再受地方财政和政府干涉。不仅如此，其他行政机关还应在其职权范围内为司法权威的维护竭尽其能。因为司法机关要独立于其他机关，并不是它与其他机关之间是脱离的，相反司法机关任务的完成还要其他机关的支持。除此外，其他行政机关也要依法行政、尊重法律和司法、在法律规定的范围内行政，也不超越法律的规定去非法行政。

其次，司法要独立，还要与社会舆论保持一定的距离。一方面，司法的特点使其不可能主动介入到社会生活中去；另外一方面，司法与舆论的亲密无间也不利于司法的庄重和神圣，甚至有时的亲密无间还容易导致司法权威的下降。同时，社会舆论作为某一特定时期内社

会上大多数人的直接愿望，常常是暂时的、感性的，而司法又要求是理性的，两者之间的不一致要求两者之间必须保留一定距离。因此在新闻媒体对司法案件进行报道时要遵循以下几个原则：第一，在诉讼过程中保持中立的态度，只对依法行使知情权知道的内容进行如实报道，不发表任何评论和意见；第二，在审判的过程中也只对案件的审理情况做客观介绍，而不能发表任何带有倾向性的意见，更不能对案件的走向和可能的判决做猜测行的报道，从而误导公众和审判人员；第三，在任何时候（包括诉讼过程中），新闻媒体不得刊载或播出对司法人员有人身攻击或人身侮辱内容的报道或评论，以保护司法人员的人格尊严。[1]

最后，切实改善司法实践中执行难的问题。做到这一点必须将司法中审判和执行分别交给不同的机关完成，这样能够使审判和执行完全分开，执行的与否对审判的权威性才没有影响。

总之，司法必须树立司法权威，司法权威的树立也是建设社会主义和谐法治国家的一个重要组成部分。同时也要看到司法权威的树立，需要全社会每个人的积极参与和努力！

[1] 谭世贵.论司法独立与媒体监督[J].中国法学,1999(4).

民事司法裁判遵从获得与民事司法公信力提高
——以董必武法学思想为角度

钱　斌*

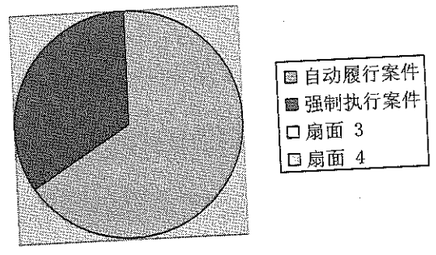
具备高度公信力的司法能获得人民的信赖和社会的认可，有利于依法治国基本方略的全面落实，有利于维护社会稳定。在整个司法公信力问题中，民事司法公信力尤为重要，毕竟民法是规范社会生活的重要法律，是调整市场经济的基本法律。同时，民事司法也是司法的重要组成部分，其纠纷数量通常占据法院纠纷数量的三分之二甚至更多[1]，民事司法公信力的提升对于整个司法公信力的提升而言意义重大。民事裁判作为民事司法活动的最重要载体，某种程度而言，其遵从情况能直接反映司法公信力的高低。董老作为一位伟大的无产阶级革命家和法学家，其思想内容博大精深，其深深懂得提高司法公信力对于树立司法权威，改进司法审判工作的重要性，重温董老思想，对于我们今天加强司法公信力建设，仍然有十分重要的现实意义。

一、民事司法裁判遵从获得现状

公众对司法裁判结果的普遍遵从要求当事人自觉履行裁判确定的义务，依据裁判注明的方式和内容行使权利，极少需要直接动用国家强制力来执行司法裁判。根据我们调查的结果，目前在淮安市，民事司法裁判尚未获得民众的普遍认可。

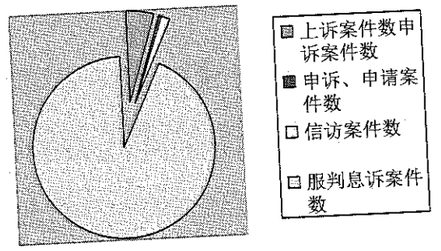
（一）超过三成的民事案件进入强制执行程序。2014 年度，淮安市两级法院全部生效案件总数为 74705 件，其中民事生效案件数为 51161 件，当事人向法院申请强制执行 20733 件，其中民事案件为 19536 件，民事案件中申请强制执行案件占全部民事案件比率为 38%，而民事申请强制执行案件占全部申请执行案件比率则高达 94%。具体见下表：

表一：2014 年淮安法院民事案件进入强制执行程序情况表



（二）民事申诉、信访仍然存在。以淮安市为例，2014 年全市已生效民事判决中，有大约 1444 件案件当事人对争议处置结果不满意，提起申诉、申请再审数为 192，向中院信访的有 1252 件（本部分数字不含向我市县、区法院信访的案件数），二者约占全部生效民事案件数的 3%，具体见表二。

表二：2013 年淮安市法院民事申诉、信访情况表



---

* 钱斌，江苏省淮安市中级人民法院院长。

[1] 以淮安市 2014 年的案件分布情况为例，民事案件占全部案件比率高达 68%。

（三）公众对民事司法裁判的评价不高。在我们从2014年淮安市中级人民法院审理的全部2209件二审案件抽取的220件案件中，超过93%的当事人上诉理由为一审案件审理实体或者程序不公，而在2013年淮安市中级人民法院曾经做的关于淮安市法院司法公信力的调查中，1000名受访当事人中有超过20%的人认为司法裁判说理不够充分，约有24%的当事人认为裁判不公正。

二、民事司法裁判未获普遍认同的原因

影响司法裁判社会认同的因素很多，在民事司法领域，案件审理指导思想，民事案件数，民事司法队伍素质等因素都会影响民事司法裁判社会认同的获得。

（一）民事司法裁判规则治理功能旁落

民事司法实践中，尤其2013年前，民事案件裁判往往过于强化纠纷解决而忽视规制的落实与形成，甚至为屈就各种复杂的社会诉求而忽略对规则的坚守和倡扬。而片面强化纠纷解决，客观上引起法院和法官对案件调撤率的畸形追求。在追求调解撤诉率最盛的几年，实践中甚至出现某些法院或法官个人无视司法正当程序要求和公平正义司法目标，一味追求案件调撤率的情形。在民事法官中流传一种说法："无论你采用什么样的方式，只要能把案子结了，摆平就是水平。"该说法虽有夸大其实之嫌，但是也从侧面反映了法院过于追求纠纷解决而导致法官群体中出现错误认识的坏现象。忽略对规则的落实和坚守，导致民事司法的可预见性和稳定性降低，导致同案不同判现象的出现，进而导致民众

对司法无所适从，使司法公信力大打折扣。

（二）民事司法领域案多人少矛盾突出

与经济快速发展以及城镇化建设等因素直接相关，人民法院民事案件受案量呈逐年上升状态，我市法院审结的民事案件数从2008年的32365件增长至2014年51161，五年间，增加了18796件，增幅为56%。而淮安市目前在业务庭办案的民事法官仅有205人，以2014年的民事案件数为基数，全年的工作日以每个月20天[2]计，意味着每人每天就得办结一起民事案件。审判员除了裁判案件外，还要参与涉诉信访化解、判后释明等一系列审判外事务。有限的精力不能全部投入到案件的审理中，必然会引起民事案件审理质量降低，而长时间的高强度高压力低回报的工作也必然会引起法官对工作的厌恶，进而又会引起法官工作态度自觉不自觉的恶化，最终影响民事司法的整体质量和印象。

（三）民事司法裁判的终局性缺乏严重

就理论及法律规定而言，法院对其管辖的所有司法性质的争议享有最终裁判权，法院作出生效判决之后，纠纷就终结性的解决了，非法定事由，任何人不得推翻。但现实是，大量的民事案件经司法裁判后，进入了信访渠道。涉法涉诉信访制度的存在，实际上否认了司法裁判终局性的制度设计，该制度隐晦的指明，在司法机关和法官之上还有更公正更权威更有能力的机关或个人来对专属于司法领域的纠纷进行处理。在纵容信访的大背景下，不论民事司法裁判公正与否，裁判结果没有达到当事人的预期，当事人就有可能求助于该渠道，信访甚至反复信访，司

[2] 一般而言，每月工作日以22天计，本文为扣除法定节假日之后的粗略估计的实际工作天数。

法机关疲于应付。2014 年中院全部 2086 信访件中，针对民事案件的信访有 1252 件，超过六成。民事司法领域，申诉、再审案件的大量存在也在无形中削弱了民事司法裁判的终局性。

（四）民事司法裁判执行困难

在司法裁判公正的前提下，司法裁判的执行与司法裁判过程本身关系不大。但是，司法裁判的执行困难会影响当事人及公众对司法裁判的态度，具有高度执行力的司法裁判明显更能获得民众的普遍遵从。法院司法裁判执行力不高，在民事司法领域表现的更为突出，正如我们在本文第一部分所提到的，在全部的强制执行案件中，民事案件超过九成。然而，民事司法裁判的执行效果却不理想，被执行人难找现象仍然存在，被执行财产难寻的局面仍未好转、应执行财产难动的情况仍然普遍；协助执行人仍然难寻；特殊主体仍然难碰。在社会的空前关注下，“执行难”除了反映法院的实际困境之外，又向公众传达司法执行力不足的信息，这无疑会加剧公众对司法的不信任。

（五）民事司法主体能力有待提高

最近十年几来，统一司法考试制度的实行、法官选拔的正规化以及廉政教育的开展，法官素质得到了较大改善，一支法律知识丰厚、操守清廉、富有魅力的新一代法官队伍正在逐步形成。但是，从淮安市民事法官的年龄构成和学历构成来看，大部分经验丰富的民事法官未接受系统的法律教育，而法律知识储备相对系统的法官却存在年纪尚轻、经验不足的问题，截止到 2013 年底，淮安市两级法院民事法官 205 人，其

中接受过全日制法律本科教育的法官人数为 98 人，不足民事法官总人数的一半；接受过全日制法学硕士教育的人数仅为 13 人，仅占民事法官总数的 6%，详见表三。这样的人才队伍构成明显制约了知识渊博、经验丰富、极富魅力法官队伍的形成。这样的人才队伍构成，也不可避免的导致民事司法实践中，出现少数法官司法技术能力不足、群众观念缺乏、机械执法、孤立办案等问题。另外，在民事司法领域，个别案件司法不公的现象仍存在，办案过程中说情打招呼的现象更不鲜见，从我市法院 2012 年司法公信力调查来看，有 24%的群众认为法院司法不公，司法主体能力不过硬，作风不过硬的现象，会加重民众对民事司法的不信任最终导致民众对司法裁判心存疑虑，不愿遵从。

表三：淮安市民事法官不同年龄段学历情况分布表

人数 / 学历	1960-1969（人）	1970-1979（人）	1980-1989（人）
本科	15	32	51
硕士	0	1	12

(六)民事司法强制力不足

民事审判实践中，当事人挑战司法权威、蔑视司法的情形较为常见，民事庭审中，法官经常会遇到作伪证的证人，但是除了不采信这些证据外，极少看到法官对证人作伪证的行为施以惩罚。民事法官在与当事人的接触过程中，当事人对法官大呼小叫、在法庭上喧嚣的情况并不鲜见，但是当事人因为不尊重法官依法受到惩处的情况却十分罕见。网上常见

针对法院、法官的不实攻击，但大多数的处理均为针对法官的内部核查，而少见对针对当事人辱骂、诽谤法官、法院的行为进行制止或者干预甚至惩罚的情形。对民事当事人蔑视司法、挑战法官尊严和法院权威的行为的无视、忍让甚至放纵，会极大的损害司法权威，延迟群众形成普遍遵从民事司法裁判的心理认同。

三、从董必武思想看民事司法裁判遵从获得的要素

民事司法裁判要获得民众的普遍遵从，裁判本身的公正性不言而喻，同时，优秀民事法官队伍的智力支持、裁判终局性和司法强制力的保障不可或缺。

（一）裁判公正是民事司法裁判获得人民群众普遍遵从的逻辑起点

司法公正是司法的价值取向，是社会公平正义对司法工作的根本要求。董老曾指出："案件如不正确处理，就不但不能产生调解人民内部矛盾的作用，反而会产生促使矛盾复杂化，尖锐化的作用"。[3]司法裁判做到公正才能赢得人民群众广泛认同、信任和遵从，民事司法也不例外。司法公正作为现代司法制度的基本要求，包括实体公正和程序公正两部分。实体公正是司法活动中裁判内容的公正和结果的公正，它注重纠纷解决中情理与规则的平衡；程序公正是指司法活动过程的合法性，它强调司法过程的严格和平等。[4]西谚有云："正义不仅要实现，而且应该以人们看的见的方式实现。"程序公正能最大程度的限制在解决纠纷过

[3] 《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 404 页。
[4] 朱永红，张苏敏：《司法公正的逻辑解读》，载《河北法学》，2005 年 12 月第 23 卷第 12 期，第 87 页。

程中可能出现的主观随意性，排除司法专横和暗箱操作。因而，从某种意义上来说，在法治国家的建设过程中，程序公正的确保具有更重要的意义。程序公正是司法公正的前提，只有在正当程序中，实体公正才能真正得以实现。人们在感受到司法裁判的公正的时候，更愿意主动遵守。民事司法裁判要想获得人民群众的认可与遵从，不仅要判的公正，符合实体法的规定，而且必须确保司法裁判过程和司法程序的公正。

（二）魅力型民事法官是民事司法裁判获得人民群众普遍遵从的主体基础

董老特别注重法律工作者的培养，他曾指出："要想依法办事，加快社会主义建设步伐，就要加快培养我们自己的法律专业人员。"很大程度上，人民群众对司法裁判的信服与遵从，是基于对法官的敬重、信任和服从。法官具备令人景仰的品格，能赢得人们的普遍崇敬与信任，而由这样的法官做出来的裁判自然更容易受到人们的遵从。法官魅力由人格魅力要素和智识魅力要素构成，其中，人格魅力指法官符合司法伦理要求所体现出来的魅力，司法伦理必须贯彻良心、刚直和廉洁三项价值；智识魅力是指法官具有精深的法学知识、丰富的办案经验和高超的办案智慧。[5]要使民事司法裁判获得人民群众的普遍遵从，民事法官必须兼具人格魅力和智识魅力，尤其在办理疑难复杂案件的时候，法官仅有完美的人格远远不够，还必须具备高超的办案智慧，而高超的办案智慧往往来源于深厚的法律知识和年复一年的办案经验累积。魅力型法官的产生，除了法官自身在品格和智识上卓越外，更需要司法本身深具权

[5] 贺日开：《司法权威关系论纲》，载《江苏社会科学》，2002 年第 6 期，第 117 页。

威以及一系列的法官保障制度为前提。世界上大多数国家都通过立法确立了法官职务保障制度，以解除法官的后顾之忧，法官一经任命，不能随意更换，只有依照严格的法定条件和程序予以弹劾、撤职、调任或责令其提前退休。[6]唯如此，法官才能心无旁骛的在公正裁判的道路上勇往直前。

（三）裁判终局性是民事司法裁判获得人民群众普遍遵从的力量源泉

司法的基本职能是定分止争，如果司法裁判不具有终局性，争议各方将陷入无休止的争端，各方利益将长期难以确定。董老经常强调法院判决的严肃性和终局性，他经常感到，在法院工作中，影响法律和司法严肃性的一个突出问题就是案件审理终审不终的问题。[7]要求司法裁判做到有错必究，既不现实也无必要。任何裁判从理论上讲都有错误的可能性，一味的强求实事求是，容易犯“司法浪漫主义”的错误。从国家权力的运行逻辑来看，司法权是国家权力运行过程中的最后一个流程，其最后流程性及国家性决定了司法权的终局性，允许其他国家机关挑战司法的终局性，会导致国家权力运作流程的错序与紊乱。[8]而且，没有理由认为其他国家机关在纠纷处理上会比司法裁判更公正，也没有理由认为其他国家机关比司法机关更能代表国家。更何况，法官相比其他国家工作人员更具有专业知识上的优越性，司法程序相比其他程序在纠纷

[6] 庄汉、周雅菲：《树立司法权威 铸就和谐社会——从董必武司法权威思想谈起》，载《湖北社会科学》，2006年第3期，第136页。
[7] 赵刚、刘淑媛：《服判息诉是民事检察工作化解社会矛盾的重要方式》，载孙琬钟、安东：《董必武法学思想研究文集（第十辑）》，人民法院出版社，2011年版，第319页。
[8] 参见贺日开：《司法权威关系论纲》，载《江苏社会科学》，2002年第6期，第117页。

处理上更具正当性，显然，由具备专业知识的法官通过正当法律程序作出的司法裁判往往更有可能接近真实，也更公正。

动摇司法裁判的终局性，等于变相地鼓励非司法的权力或力量干涉司法审判工作，僭越司法机关的专属权力领地，更在一定程度上刺激了人民群众对司法裁判的不遵从。美国华盛顿特区联邦上诉法院首席法官爱德华兹.拜批评中国的司法裁判缺乏终局性时曾指出：“首先也是最重要的一点是，司法制度的最重要宗旨之一是解决矛盾。如果一个解决方案可以没有时间限制并可以不同理由反复上诉和修改，那就阻碍了矛盾的解决。如果败诉方相信他们可以在另一个地方或另一级法院再次提起诉讼，他们就永正不会尊重法院的判决，并顽固地拒绝执行对其不利的判决。无休止的诉讼反映了，同时更刺激了对法院决定的不尊重，从而严重削弱了法院体系的效率。”[9]

（四）司法强制力是民事司法裁判获得人民群众普遍遵从的重要条件

司法既无强制，也无意志，只有判断。但是，司法机关代表国家对纠纷进行裁判，使法律从文本走入社会生活，使法律最终得以实现。而法律是以国家强制力保证的，维护法律的尊严和司法的权威，国家强制力非常必要。我们无法想象人民群众能对在藐视法庭、辱骂诋毁法官、妨害司法的当事人面前毫无原则退让，不能采取任何强制措施的法官或者法院给予尊重与信任，也无法相信人民群从会对这样的法院、法官作出的司法裁判心甘情愿遵从。因此，必须赋予法院某些权威要素，使其

[9] 宋冰编：《程序、正义与现代化——外国法学家在华演讲录》，中国政法大学出版社1998年版，序言第3页。

在司法权威受到藐视、挑战时，能对这些不逊的行为进行即时惩罚，以维护司法权威。丹宁曾说过："在所有必须维护法律和秩序的地方，法院是最需要法律秩序的。司法过程必须不受干扰或干涉。冲击司法正常进行就是冲击我们的社会基础。为了维护法律和秩序，法官有权并且必须有权立即处置那些破坏司法正常的人。"[10]

四、从董必武思想看民事司法公信力提高的路径

（一）在民事司法审判中切实贯彻法治思维

民事司法事关人民群众的切身利益，涉及人民群众生活的点点滴滴，是人民法院推进依法治国的重要阵地。董老曾提出："人民法院认真地执行国家的法律制度，是正确地审判案件最重要的保证之一"，他还特别强调必须提高国家机关工作人员特别是司法人员的法律意识，他曾说："假如我们自己不遵守宪法和法律，怎么能够领导人民来守法呢？"，"我们司法机关是教育人民守法的，如果自己违法，那就很成问题。"在民事司法审判中，应全面贯彻法治思维，恪守本分，充分履行职责，做到"凡属有明文规定的，必须确切的执行，按照规定办事"。[11]落实法治思维，首先要求民事法官在民事司法审判中追求公平正义，将公正作为一切民事司法活动的出发点和归宿，在具体的案件裁判过程中，做到实体公正与程序公正并重，真正让每一位民事诉讼当事人在每一起民事司法案件中感受到公平正义。第二，要求民事法官在民事司法活动中贯彻底线思维。坚持宪法法律之上，排除各方干扰，依法独立行使审判权，对每一起案件，做到法律之外再无其他需要服从的权威，严把案件事实关、证据关、程序关和法律适用关，努力使每一起案件都经得起法律的检验、人民的评说。第三，要求民事法官在民事司法活动中熟练运用法律方法和法律技术。首先，注重程序理性，严格遵循程序规则。其次，准确的将抽象的法律规范正确的适用到具体个案，有效运用事实探知、准据识别、法律推理、法律发现、自由裁量和法律论证等方法，最大程度还原案件事实，准确完成法律规范的寻找和发现，对作为大前提的法律规范和作为小前提的案件事实进行逻辑涵摄，然后依据演绎推理规则，推导出案件结论。[12]

（二）强化民事司法裁判终局性

董老认为，对于申诉案件应采取事实求是的态度，有错就改，但不能为了息事宁人而不执行正确的判决裁定，他指出："申诉如果有理由，案件如有再审的必要，就按照审判监督程序进行再审。申诉如无理由，对申诉人耐心解释，尽力做到以理服人"。[13]"有些人对判决不满意，经过各种办法说服后仍然要乱闹，对于胡闹的人，我们不要采取必要的办法，可以将他押回去。不然，国家机关就将一件事也不能办了"。[14]2012年《民事诉讼法》修改，明确了再审的管辖；规范了当事人申请再审的事由；对再审程序的时限问题也做了较为明确的规定，对法院和检察院提起再审等问题也做了相对明确的规定，本次修法在很大程度上推进了

[10] 转引自贺日开：《司法权威关系论纲》，载《江苏社会科学》，2002年第6期，第116页。
[11] 《董必武文集》，法律出版社1986年，第483页。
[12] 参见王纳新：《论法律思维与司法裁判——对司法认知规律的法理学思考》，武汉大学硕士学位论文，2004年，第125-133页。
[13] 《董必武政治法律文集》，法律出版社1986年版，第542页。
[14] 《董必武政治法律文集》，法律出版社2001年版，第391页。

再审制度的合理化和科学化，强化了它的可操作性。但是，离再审程序的理想化状态还有一段距离，人民法院在适用再审程序的过程中，应充分平衡保障当事人诉权和维护裁判稳定性之间的关系，防止轻易、反复再审给司法权威、司法既判力带来的巨大冲击。再审程序无论在何种诉讼模式中或者在任何审级中制度中，都应当是一种例外性的特殊性的补救性的措施，其适用范围应当受到严格限制。应坚持依法纠错、有限再审和再审补充性原则，实现再审主体有限、再审事由有限、再审时间有限、再审管辖有限、再审次数有限。第一，对一审判决，当事人未提出上诉的，一审判决生效后，不得申请再审。第二，再审后发现新证据的，不得申请再审。第三，已经经过再审程序的，不得申请再审，即同一案件只能再审一次。第四，最高人民法院终审的案件不得申请再审。第五，对无纠正可能的判决、裁定不得申请再审。第六，无纠正必要的不予再审。[15]

另外，改良信访制度，将涉诉信访纳入法治轨道，通过法律手段解决信访问题。一方面限制涉诉信访的范围。将针对一审、二审等已终结案件的信访导入审判监督等司法程序中，对符合提起再审条件的进入再审程序，不符合的依法驳回再审，不再进入信访渠道。另一方面逐步杜绝外部机关向法院批转信访。严格依照《国务院信访条例》中“在人民法院职权范围内的信访事项，应当向人民法院提出”，“对不属于本机关职权范围的信访事项，应当告知信访人向有权的机关提出”的规定。逐渐改变实践中党委、人大、政府甚至人大代表个人向人民法院批转涉诉涉法信访的做法，理顺信访途径，维护司法权威。

[15] 以上参见周治强：《我国民事诉讼法的再审程序研究》，山东大学硕士学位论文，2013 年，第 23 页--30 页。

（三）增强民事司法裁判透明度

公正不仅要实现，而且应当以人们看的见的方式实现。在民事审判过程中，首先，要做到审理过程公开，让司法程序中的每一个阶段和步骤都让当事人和社会公众看见，做到立案公开、庭审公开、执行公开、听证公开。第二，做到心证公开，要求法官公开自己对事实的判断并表明自己的法律见解，这不仅要求法官将其心证的意见传递给当事人，还要求法官对当事人及其代理人的理想反映及时作出信息反馈。[16]第三，做到说理公开，要求法官在法律文书中，以判决结论为论点，围绕当事人争执的焦点，充分摆事实、论证据、说道理、明法律，展示证据在法官心中得到确认的思维过程，展示法官适用法律规范形成判决结论的逻辑推理过程，展示法官行使自由裁量权的详细理由。[17]最后，做到裁判结果公开。审慎推进裁判文书公开，逐步做到除涉及国家秘密、未成年人犯罪、个人隐私以及其他不适宜公开的案件外，裁判文书一律在互联网上公开发布。

（四）加强民事法官队伍建设

一是锤炼民事法官高超的司法技术。加强民事法官专业知识和司法技能培训；二是养成民事法官卓越的司法品格。要强化民事法官职业道德素质建设，锻炼法官的司法品格，要求法官在日常工作中做到：知行合一，勇于实践；学思结合，严于律己；内省内评，兼听则明；慎微慎独，慎言慎行，勿以恶小而为之，勿以善小而不为。三是培养民事法

[16] 参见倪寿明：《司法公开问题研究》，中国政法大学博士学位论文，2011 年，第 80 页。
[17] 参见倪寿明：《司法公开问题研究》，中国政法大学博士学位论文，2011 年，第 80 页。

官司法为民的情怀。民事法官是与人民群众接触最紧密的群体，群众工作能力是每一个民事法官都应该具备的基本能力，民事司法裁判工作只有让人民群众满意了，民事司法裁判才能真正获得人民群众的认可。民事法官要在转变司法作风上下功夫，使民事审判工作更加贴近群众。要通过民事法官的一言一行，向社会及公众传播公正司法的正能量。在案件的处理和裁判结果上依法利民、护民，特别是在平衡不同群体的利益关系时，要充分发挥民事法官的智慧，在法律规定的范围内最大限度的均衡保护各个群体的合法权益，让涉诉群众切实感受到人民司法的温暖。

（五）强化民事司法强制力

一是从立法上完善惩戒妨碍司法、拒不执行、藐视法庭等影响司法秩序和司法权威的制度，重点解决侮辱、诽谤、威胁司法工作人员以及严重扰乱法庭秩序等行为的入罪问题，加大对单位拒不执行判决裁定行为的惩治力度。二是落实现有法律规定，充分运用已有手段对扰乱民事司法秩序的行为进行约束和惩罚。三是完善司法联动机制，努力形成破解司法难题的合力。充分运用法院现有“点对点查控化”系统，依靠政府信息平台，将公安人口信息、交警车辆信息、住建房产信息、金融机构存款等信息全部纳入系统，形成打击拒不执行司法裁判合力，切实解决执行难问题。四是培育公民诚信守法意识，引导成熟公民社会的形成。利用民事司法裁判活动，充分发挥民事司法规则治理的作用，引导和培育民众养成尊重规则，尊重秩序，信守承诺的习惯。

董必武法学思想与当代中国司法改革

——以开发区法院设立、运行与改革为视角

梁　冰　魏俊哲[1]

提要：在深化司法改革、全面推进依法治国的时代，通过学习领会董必武博大精深的法制思想有助于正确了解和把握司法改革的路径。伴随着开发区的蓬勃发展而诞生的开发区法院，在全面推进司法改革的时代，亟需正本清源，解析违宪违法质疑，梳理政策与法律支撑，寻求正当性依据，从而抓住科学发展的机遇，积极回应开发区的司法需求和社会的正义期待。（全文 7800 字）

引　言

伴随着党的十八大和十八届四中全会的胜利召开，我国进入了全面深化改革和全面推进依法治国的新的历史时期，作为法律人倍感欣慰鼓舞的同时，不禁由衷想到了新中国法制的主要奠基人的董必武先生。董必武作为我党受过系统法学教育的领导人之一，长期担任政法工作领导职务，对探索和建立新中国法制建设作出了重要贡献。

一、 董必武有关法制建设的主要论述

1956 年 9 月 19 日，董必武在中国共产党第八次全国代表大会上作了题为《进一步加强人民民主法制 保障社会主义建设事业》的发言，系统阐述了加强人民民主法制建设的思想。“我们人民民主法制

[1] 江苏省徐州经济技术开发区人民法院法官 。

所以有力量，是由于它是在摧毁旧法制的斗争中产生的。”[2]“我们人民民主法制所以有力量，是由于它是适应国家建设的迫切需要而逐步建立起来的。”[3]“我们人民民主法制所以有力量，是由于它实事求是地总结了人民斗争的经验和贯彻了群众路线。”[4]“我们的人民民主法制，还吸取了我国历史上和国际上一切对人民有益的经验，特别是苏联的经验。”[5]“总结我们党领导的法制工作的经验，对于今后进一步促进国家经济建设、巩固人民民主制度、保障社会秩序、肃清反革命残余势力和巩固人民群众的法律意识等等，都有很重要的意义。”[6]

1957 年 3 月 12 日，董必武在中国人民政治协商会议第二届全国委员会第三次会议上作了题为《当前政法工作的任务》发言，进一步指出，“政法工作是我们国家一项极其重要的工作，它的进一步加强和改进，对于保障和促进社会主义建设，具有极其重大的作用。过去一年来，我们在这方面已经取得了一些成就和经验，但是，有待于改进的地方还很多，希望大家不断地提出批评和建议。”[7]

抛去时代的烙印，可以看出董必武的法制思想与习近平总书记系列重要讲话精神、党的十八大以及十八届四中全会决定精神一脉相承，这就是与时俱进、改革创新、加强法治、推动国家“四个全面”战略不断发展。

下面，笔者就以开发区法院的设立与运行为视角，具体探讨司法

[2]董必武：《董必武法学文集》，第 344 页，法律出版社 2001 年版。
[3]董必武：《董必武法学文集》，第 344 页，法律出版社 2001 年版。
[4]董必武：《董必武法学文集》，第 345 页，法律出版社 2001 年版。
[5]董必武：《董必武法学文集》，第 345 页，法律出版社 2001 年版。
[6]董必武：《董必武法学文集》，第 345 页，法律出版社 2001 年版。
[7]董必武：《董必武法学文集》，第 377 页，法律出版社 2001 年版。

改革的路径。多年前，开发区法院的设立就曾被质疑为“违宪违法”[8]。在全面推进国家治理体系和治理能力现代化的新时期，深化司法改革解决“法院应当怎么做”，[9]必须正面开发区法院设立的违宪违法质疑，开展建设性的讨论，作出说理充分的回应。

二、开发区法院设立遭遇违宪违法质疑

开发区法院是设立在国家级高新技术产业开发区和经济技术开发区审判机关。早在 2005 年，学界就出现了开发区法院设立违宪违法一说。其主要观点包括：“一、开发区法院是游离于行政区划和政权体制之外的东西。开发区不是一级行政区划，开发区法院是与人民代表大会制度政权体制背道而驰的东西，开发区法院也不是我国人民法院组织体系的一部分。二、最高法院批复组建开发区法院是严重的违宪违法行为。”[10]

改革 “蹄疾”，更应“步稳”，司法改革也不例外。现在，开发区法院已经成为全国法院系统一个令人瞩目的存在，对于违宪违法的质疑没有必要再回避下去了。毕竟，维护宪法和法律的尊严是每一个法院人的职责所在。

三、开发区法院的设立

（一） 最高人民法院批复后直接设立

[8] 刘松山著：《开发区法院是违宪违法设立的审判机关》，载《法学》2005 年第 5 期，第 26-35 页。
[9] 倪寿明著：《司法要切实服务于国家治理》，载《人民司法．应用》2014 年第 3 期，第 1 页。
[10] 刘松山著：《开发区法院是违宪违法设立的审判机关》，载《法学》2005 年第 5 期，第 26-35 页。

具体程序为高级人民法院向最高人民法院请示，最高人民法院批复。批复内容一般为，“同意设立某某经济技术开发区人民法院，行使基层人民法院职权。其上一级人民法院为某某中级人民法院。某某经济技术开发区额印章由我院制发。”这是为数众多的开发区法院在设立过程中所采取的一种方式。

（二） 最高人民法院批复后经地方人大常委会审议决定设立

据笔者考查，还有一部分开发区法院在最高人民法院批复后，经地方人大常委会审议决定设立。具体又可分为两种情形。

1. 开发区所在的省级人大常委会审议决定。如四川省人民代表大会常务委员会于 2001 年 5 月 25 发布的《关于设立四川省绵阳市高新技术产业开发区人民法院的决定》：“为了加强四川省绵阳市高新技术产业开发区范围内各类案件的审理，促进绵阳市高新技术产业开发区各项事业的发展，特作如下决定：一、成立四川省绵阳市高新技术产业开发区人民法院，行使基层人民法院的职权，管辖绵阳市高新技术产业开发区辖区范围内发生的刑事、民事、经济、行政等一审案件。二、四川省绵阳市高新技术产业开发区人民法院的上诉审法院为绵阳市中级人民法院，其审判工作受绵阳市中级人民法院指导、监督。三、四川省绵阳市高新技术产业开发区人民法院院长、副院长、审判委员会委员、庭长、副庭长、审判员由绵阳市中级人民法院提请绵阳市人大常委会任免。”[11]

[11] 参见《四川省人民代表大会常务委员会关于设立四川省绵阳市高新技术产业开发区人民法院的决定》，载 http://www.110.com/fagui/law_250066.html，于 2015 年 4 月 18 日访问。《高新区人民法院》，载

2. 开发区所在的市人大常委会审议决定。2006 年 11 月 22 日，镇江市人民代表大会常务委员会第三十次会议审议了镇江市中级人民法院关于设立镇江经济开发区人民法院的报告。会议根据中华人民共和国最高人民法院的有关批复，决定批准设立镇江经济开发区人民法院，行使基层人民法院职权，依法管辖镇江经济开发区（镇江新区）内的案件，其上一级法院为镇江市中级人民法院。[12]

四、人民法院设立的依据辨析

（一） 人民法院设立一般情形

《宪法》第一百二十四条第一、三款规定，“中华人民共和国设立最高人民法院、地方各级人民法院和军事法院等专门人民法院。人民法院的组织由法律规定。”第一百二十八条规定，“最高人民法院对全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会负责。地方各级人民法院对产生它的国家权力机关负责。”可见，人民法院产生于人民代表大会制度。

根源于人民代表大会制度的各级国家机构依托各级行政区划。宪法第九十五条规定，“省、直辖市、县、市、市辖区、乡、民族乡、镇设立人民代表大会和人民政府。地方各级人民代表大会和地方各级人民政府的组织由法律规定。”第九十六条规定，“地方各级人民代表大会是地方国家权力机关。县级以上的地方各级人民代表大会设立常

http://www.myht.gov.cn/GXabout/ListOne.asp?AType=NewsOne&ChannelSign=GXAbout&ChannelMenuSign=Agency&AID=417，于 2015 年 4 月 18 日访问。

[12] 《镇江市人民代表大会常务委员会关于设立镇江经济开发区人民法院的决定》，载 http://www.zhenjiang.gov.cn/xxgk/gsgg/200611/t20061123_18368.html，于 2015 年 4 月 14 日访问。

务委员会。”第三十条规定，“中华人民共和国的行政区域划分如下：（一）全国分为省、自治区、直辖市；（二）省、自治区分为自治州、县、自治县、市；（三）县、自治县分为乡、民族乡、镇。直辖市和较大的市分为区、县。自治州分为县、自治县、市。自治区、自治州、自治县都是民族自治地方。”

《人民法院组织法》第二条规定，“中华人民共和国的审判权由下列人民法院行使：（一）地方各级人民法院；（二）军事法院等专门人民法院；（三）最高人民法院。地方各级人民法院分为：基层人民法院、中级人民法院、高级人民法院。”第十九条规定，“基层人民法院根据地区、人口和案件情况可以设立若干人民法庭。人民法庭是基层人民法院的组成部分，它的判决和裁定就是基层人民法院的判决和裁定。”第十八条至二十七条对地方各级人民法院进行了规范。第二十八条规定，“专门人民法院的组织和职权由全国人民代表大会常务委员会另行规定。”

综上，人民法院的设立是依托于一定的行政区划而设置的。当然也有例外，《人民法院组织法》第三十四条第二款规定，“在省、自治区内按地区设立的和在直辖市内设立的中级人民法院院长、副院长、庭长、副庭长和审判员，由省、自治区、直辖市的人民代表大会常务委员会任免。”根据《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》第六十八条第一款规定，地区为省、自治区设立的派出机关。因此，这两类的中级人民法院是没有同级人大及其常委会的。

（二） 人民法院设立的特殊情形

下面主要以专门法院和兵团法院为参照物。

专门法院以海事法院为考察对象。根据《全国人民代表大会常务委员会关于在沿海港口城市设立海事法院的决定》，海事法院特点有三，一是海事诉讼管辖具有专门性、涉外性。二是设立不以行政区划分为依据。三是海事法院对所在地的市人民代表大会常务委员会负责。该决定并明确海事法院的设置或者变更、撤销，由最高人民法院决定。

兵团法院。根据《全国人大常委会关于新疆维吾尔自治区生产建设兵团设置人民法院和人民检察院的决定》（1998年12月29日第九届全国人民代表大会常务委员会第六次会议通过），“一、在新疆维吾尔自治区设立新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院，作为自治区高级人民法院的派出机构；在新疆生产建设兵团设立若干中级人民法院；在生产建设兵团农牧团场比较集中的垦区设立基层人民法院。三、在新疆维吾尔自治区生产建设兵团设置的各级人民法院和各级人民检察院的案件管辖权，由最高人民法院依照有关法律予以规定。新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院院长、副院长、审判委员会委员、庭长、副庭长、审判员，新疆维吾尔自治区生产建设兵团中级人民法院院长、副院长、审判委员会委员、庭长、副庭长、审判员，由自治区高级人民法院院长提请自治区人民代表大会常务委员会任免；基层人民法院院长、副院长、审判委员会委员、庭长、副庭长、审判员，由新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院任免。”

当然，海事法院是基于案件的自身特点，而兵团法院的设立则更着眼于新疆的治理，二者的出发点是不同的。海事法院的设立无疑跨行政区划，而兵团法院与地方人大常委会的关系、法官的任免更具有特殊性。

（三） 开发区法院既有设立方式评述

首先从最高人民法院有关年度的工作报告梳理。

1993 年度的《最高人民法院工作报告》[13]载明："（一）完善法院体制，改进审判方式。一是根据进一步扩大开放和经济建设的需要，增设了厦门、海口、宁波 3 个海事法院，使海事法院由原来的 6 个增加到 9 个；在大连、烟台、青岛、广州、天津等地的经济技术开发区和保税区试设了法院或者派出法庭。""八、关于今后人民法院的工作任务 五是必须坚持法院的自身改革和建设。增强改革意识，更新观念，认真总结我国改革开放以来的司法实践经验，加强对新情况、新问题的调查研究，大胆借鉴外国司法制度的有益经验，进一步发展和完善有中国特色的社会主义审判制度。"

1998 年度《最高人民法院工作报告》[14] 进一步指出，"积极推进法院改革，保障依法独立公正地行使审判权。深入研究进一步理顺法院体制，改革法院干部管理体制和经费保障体制等问题，改革、完

[13] 任建新：《最高人民法院工作报告——1993 年 3 月 22 日在第八届全国人民代表大会第一次会议上》，载 http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201003/t20100310_2647.htm，于 2015 年 4 月 20 日访问。

[14] 任建新：《最高人民法院工作报告[13]——1998 年 3 月 10 日在第九届全国人民代表大会第一次会议上》，载 http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201003/t20100310_2635.htm，于 2015 年 4 月 20 日访问。

善人民陪审员制度和书记员管理制度，为完善有中国特色的社会主义司法制度而努力。"

2003 年度的《最高人民法院工作报告》[15]在"二、关于法院改革"部分写到，"最高人民法院还基本完成了海事法院管理体制改革；按照规范化要求，调整人民法庭的设置，突破了按行政区划设置的模式。这些体制创新，对排除干扰，确保司法公正，发挥了积极作用。"在"四、关于今后工作建议"中写到，"协同有关部门积极探索建立能够抵御各种干预的机制，着手研究法院设置和人财物管理等体制改革"。

2008 年度《最高人民法院工作报告》[16]有关论述，"（四）继续推进人民法院改革，优化法院内部职权配置。根据中央统一部署，积极稳妥地深化各项司法改革，解决影响司法公正的体制性、机制性、保障性障碍。"

之后的工作报告谈及司法改革则着眼于法院内部，故不再赘述。

自 2000 年 7 月 1 日起施《中华人民共和国立法法》第八条明确规定，"各级人民法院和人民检察院的产生、组织和职权"只能制定法律。但是，立法机关一直未予关注。在这种情形下，中共中央文件就是一个可以依靠的资源。

[15] 肖扬： 《最高人民法院工作报告——2003 年 3 月 11 日在第十届全国人民代表大会第一次会议上》，载 http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201003/t20100310_2629.htm，于 2015 年 4 月 20 日访问。

[16] 肖扬：《最高人民法院工作报告——2008 年 3 月 10 日在第十一届全国人民代表大会第一次会议上最高人民法院院长》，载 http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201002/t20100210_1052.htm，于 2015 年 4 月 20 日访问。

2011 年发布的《中共中央办公厅关于印发〈地方各级人民法院机构改革意见〉和〈地方各级人民检察院机构改革意见〉的通知》（中办发〔2001〕9 号）规定，“因特殊需要设置人民法院，由高级人民法院商有关部门同意后，报最高人民法院审批。”

五、设立的规范探讨

（一）全面深化改革时代的语境

“搞改革，现有的工作格局和体制运行不可能一点都不打破，不可能都是四平八稳、没有任何风险。只要经过了充分论证和评估，只要是符合实际、必须做的，该干的还是要大胆干。我们讲胆子要大、步子要稳，其中步子要稳就是要统筹考虑、全面论证、科学决策。…司法改革是这次全面深化改革的重点之一。全会决定提出了一系列相互关联的新举措，包括改革司法管理体制，推动省以下地方法院、检察院人财物统一管理，探索建立与行政区划适当分离的司法管辖制度”。[17]

（二）如何理解“改革要于法有据”

对开发区法院设立的违宪违法质疑主要就是于法无据。那么，对于法有据中的“法”之理解就成为关键。“于法有据”的“法”首先体现为文本的法[18]。2010 年以来，中国特色社会主义法律体系已经形成。中国特色社会主义法律体系，即是指以宪法为统帅，以法律为主干、行政法规、地方性法规等多个层次的法律规范构成，由宪法相关

[17] 习近平：《关于〈中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定〉的说明》，载 http://news.xinhuanet.com/politics/2013-11/15/c_118164294.htm，于 2015 年 5 月 20 日访问。

[18] 朱景文主编：《法理学》，中国人民大学出版社 2008 年版，第 387 页。

法、民商法、行政法、经济法、社会法、刑法、诉讼与非诉程序法等多个法律部门组成的有机统一整体。[19]

即使是这样，这些法再多也是挂一漏万。因为立法的滞后性决定了现行法律永远有漏洞、有空白，而社会在发展，怎么办？依靠和运用立法精神、立法目的、法律价值、法律原则来解决问题。正因为这样，在一些改革试点地区、阶段，没有现有的法律规范，但是符合立法精神、立法目的、法律价值、法律原则等，还有符合法的前形态，即国家政策，也应当认为是于法有据。在我国，党中央的决策形成国家政策，因此，党的文件规定就构成了法的前形态-国家政策的主要内容[20]。据此，2001 年中央发布的有关地方各级法院机构改革的意见就成为当时开发区法院设立的主要依据。近期，中央全面深化改革领导小组第二次会议审议通过的《关于深化司法体制和社会体制改革的意见及贯彻实施分工方案》，明确了深化司法体制改革的目标、原则，制定了各项改革任务的路线图和时间表。中央全面深化改革领导小组第三次会议审议通过的《关于司法体制改革试点若干问题的框架意见》、《上海市司法改革试点工作方案》和《关于设立知识产权法院的方案》，对若干重点难点问题确定了政策导向，[21]成为人民法院司法体

[19] 吴邦国：《全国人民代表大会常务委员会工作报告——2011 年 3 月 10 日在第十一届全国人民代表大会第四次会议上》，载 http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/2011-07/08/content_1665568.htm，于 2015 年 5 月 21 日访问。

[20] 莫于川：《如何理解改革要“于法有据”？》，载《民主与法制》2014 年第 18 期，第 37 页。

[21] 《中央司改办负责人就司法体制改革试点工作答记者问》，载 http://news.xinhuanet.com/legal/2014-06/15/c_1111149887.htm，于 2015 年 5 月 20 日访问。

制改革的基本依据。

（三）没有同级人大仍然可以设立人民法院

实际上，我国除专门法院之外，也设立了未有同级人大代表大会的人民法院，如在省、自治区内按地区设立的和在直辖市内设立的中级人民法院。

在下一步司法改革中，应当以法检省级统管的实现为前提，这样在一个省、自治区、直辖市范围内的实现“两区适当分离”是可行的[22]。既然可以设置与行政区划相分离的司法管辖，那么这里的司法管辖是可以与人民代表大会制度相分离的。

开发区法院设立的具体设立方案。在最高人民法院批复后，提请地方人大常委会审议决定。结合形势发展，分两步走。第一步，在未实现省级统管之前，由开发区所在市的人大常委会审议决定，参照镇江开发区法院模式。第二步，实现省级统管之后，由省级人大常委会审议决定。参照四川绵阳开发区法院模式。

（四）开发区法院只能设立为基层人民法院

值得注意的是，个别开发区法院被明确为中级人民法院的派出机构。以河南南阳开发区法院设立模式为例。该院设立是由南阳市人大常委会审议决定的，但是该设立决定的用词需要推敲。决定称：“设立南阳高新技术产业开发区人民法院，作为南阳市中级人民法院的派出机构。”[23]按照《人民法院组织法》第十九条规定，“基层人民法院

[22] 参见蒋惠岭著：《未来司法体制改革面临的具体问题》，载《财经》2013年第34期。

[23] 《关于设立南阳高新技术产业开发区人民法院的决定》，载《南阳日报》2011年12月15日A2版。

根据地区、人口和案件情况可以设立若干人民法庭。人民法庭是基层人民法院的组成部分，它的判决和裁定就是基层人民法院的判决和裁定。”目前，四级人民法院只有基层人民法院可以设立派出机构，中级人民法院是无权设立派出机构的。如果按照南阳高新技术产业开发区人民法院作为南阳市中级人民法院的派出机构设立，其判决和裁定就是南阳市中级人民法院的判决和裁定，其上诉审法院就是河南省高级人民法院，这肯定不是设立南阳高新技术产业开发区人民法院的初衷。

笔者认为，从设立开发区法院的初衷来看，是为了满足“进一步扩大开放和经济建设的需要，在大连、烟台、青岛、广州、天津等地的经济技术开发区和保税区试设了法院或者派出法庭。”[24]当时，在有的开发区设立了法庭，在有的开发区如大连开发区设立了法院。设立法庭无疑是作为当地基层人民法院的派出机构，设立法院也是作为基层法院设立的，审判和执行国家级高新技术产业开发区和经济技术开发区辖区范围内的各类一审民事、商事、刑事、行政、执行案件。有的开发区法院还可以审判涉外、涉港澳台民商事案件[25]。如果设立为中级人民法院的派出机构，虽然审级和级别上去了，但其与开发区的司法需求也远了。

（五）从政策到法治：开发区法院设立程序的前瞻

[24] 任建新：《最高人民法院工作报告——1993年3月22日在第八届全国人民代表大会第一次会议上》，载http://www.court.gov.cn/qwfb/gzbg/201003/t20100310_2647.htm，于2015年4月25日访问。

[25] 《镇江经济开发区人民法院简介》，载http://www.zjkfqfy.gov.cn/coll/articlecolumn.php，于2015年5月20日访问。

按照《立法法》第八条规定，各级人民法院的产生、组织和职权只能由法律规范。因此，国家立法机关应当及时回应社会对司法体制改革的需求，把政策及时上升为国家法律。目前，迫切需要修改《人民法院组织法》，对开发区法院、知识产权法院乃至今后很有可能成立的行政法院、资源环境法院的设立程序作出规范，确保开发区法院等法院的设立在“文本的法”上于法有据。

关于董必武建立法律职业共同体思想研究

余 尘[1] 唐 云[2]

[摘要] 法律共同体思想是法治思想的重要组成部分，董必武同志在中国早期法治建设中，虽然其没有明确提出过法律共同体思想，但在其博大精深的法律思想中，实际是包括这一思想内容的，研究董老的这一思想，对于当下我国法治建设无疑具有现实的指导意义。

[关键词] 法律职业共同体 法治 法律职业

近些年来，法官与律师的冲突时有发生，引发热议， 同为法律从业者，相煎何太急。而学者思考的角度更多是如何构建一种制度以使得法律从业者良性互动，从而促进法治建设。这里的法律从业者被称为“法律职业共同体”，不但包括立法、司法和执法者，还包括律师、公证员以及法学教师、学生等，他们一样地受到法律的熏陶和浸泡，共同使文字上的律条变得真实和生动。

“法律职业共同体”一词在大力推进法治建设的过程中被公众所熟知，它并不是一个新的提法，在西方这个概念由来已久，在中国随着清末民初西方法律体系的引入，立法、执法、司法、律师辩护制度，乃至法学教育体系都逐渐建立起来，法律从业者在事实上已经形成了一个共同体。

从中国共产党领导的民主政权开始，到新中国的建立，具有社会主义特色的法律职业共同体事实上正在慢慢形成，及至改革开放激荡

[1] 余尘：法学博士，北京市合达律师事务所主任。
[2] 唐云：法学学士，北京市合达律师事务所执业律师。

三十年，在多元价值的碰撞之下，法律从业者因其共同且特殊的教育背景，成为价值追求相对稳定的群体。随着法治建设的不断推进，法治队伍不断壮大，法律从业者的追求和诉求不断被突显出来，法律职业共同体这一概念也不断被提起。

一、法律职业共同体的内涵

法律职业共同体，指以法律职业或者法律专业背景为纽带，在精神面貌和价值追求上形成的相对独立且特征明显的群体。[3]法学教育的核心是价值教育，无论哪个法系，公平正义永远是核心的价值最求，而法律从业者是社会价值的最后守护者，或者说是价值观最为保守和稳定的一个群体。这使得，法律职业共同体相较于其他教育背景的群体在价值观上联系更为紧密，精神面貌特征上更为突出。

我们这里讨论的法律职业共同体，不仅包括法官、检察官、律师，还包括从事法学研究教育的学者和老师，甚至正在接受法学教育并有志从事法律职业的学生。他们共同受到法律的熏陶，虽然分工不同，却都是朝着同样一个价值目标在前进。

我所探讨的法律职业共同体，是应然意义上的共同体，只有各个法律从业者之间相互配合、相互制约，再配以完善的法律人才培养输送机制和人才交流机制，法律职业共同体才能实现法律所赋予的使命和责任。

二、董必武法律职业共同体思想的内容

董必武先生在历次的谈话及讲话中，多次涉及到了关于法官、检察官、律师和法学教授的制度和他们的工作方法、工作作风以及这些职业的相互关系等问题，并就这些法律从业者在我国法治事业中的重要角色做了理论上的阐述，这些阐述，实际上就是法律职业共同体思想内容。

（一）关于法官中立裁判

董必武先生指出法院不应该与检察机关联署，而应当独立审判，法官只能是中立的第三方。[4]法官独立性能够确保法官不受外界因素的干扰，在审判中能够真正以事实为依据，依法律为准绳，做到不先入为准、没有预断、不偏听偏信。只有法官独立审判，才能真正体现法律的公平公正，才能树立法律在人民心中的权威。

董必武先生还指出，法院审理案件应当组成合议庭，有利于运用集体智慧，减少判决的主观片面，确保判决的客观公正。[5]同时公开审判制度也是应当坚持的，一是有利于人民群众监督庭审工作，使庭审程序暴露于阳光之下；二是有利于通过庭审来进行法制宣传，教育广告人民群众。[6]与此同时，董必武先生指出法院审判中存在没有把事实弄清楚时，采取诱供逼供、变相肉刑、甚至肉刑的情况，这都严重错误的。

（二）关于检察官代表国家提起公诉

董必武先生指出，检察官应当代表国家提起公诉，并且起到法律监督的作用，在法院审判出现不合法的情况下，应当行使法律监督的

[3] 强世功：《法律共同体宣言》，载《中外法学》2001 年第 4 期。

[4] 董必武：《在第二届全国检察工作会议上的讲话》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 178 页。

[5] 董必武：《最高人民法院自第一届全国人民代表大会第一次会议以来的工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 258 页。

[6] 同上。

权力。[7]检察院代表国家提起公诉，其职能是不可或缺的，不能由公安机关来代为行使，一定要保持检察机关的独立性；与资本主义国家不同的是，我国的检察机关除了公诉人角色外，还是法律监督机关，对于公安机关、法院的违法行为，甚至政府机关的违法行为都具有监督的权力，这使得检察机关成为我们法律正确实施的重要保障机关。

（三）关于获得律师辩护是公民基本权利

董必武先生指出律师制度是审判工作中保护当事人诉讼权利不可缺少的制度，[8]并且也是实践我国宪法关于人民基本权利的重要制度。[9]任何权利未经正当法律程序不得被剥夺，而人的生命权及人身自由权利在诸多权利之中，乃是最最基本的，故在对嫌疑人科以刑罚的过程中，应当尤其注重保证其得到应有的辩护权，此时律师就显得尤为重要。这恰如董必武先生所说的法院的判决不仅是要使当事人信服，更重要的是判决要符合广大人民的意志，要使群众信服。[10]

董必武先生在 1954 年就对我国律师制度的建立提出了殷切的期盼，指出我们的律师人数太少，远远不能满足我国法治队伍建设的需要。董必武先生在强调律师重要性时，还指出要为律师进行辩护提供良好的环境和制度保障。在谈到就司法人员改造问题时就曾痛批一些资本主义国家将替嫌疑人辩护的律师定罪的行为。[11]当然律师在进行

[7] 董必武：《在第二届全国检察工作会议上的讲话》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 178 页。
[8] 董必武：《进一步加强人民民主法制保障社会主义建设事业》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 354 页。
[9] 董必武：《关于党在政治法律方面的思想工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 212 页。
[10] 董必武：《认真贯彻执行法院组织法和检察院组织法》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页。
[11] 董必武：《旧司法人员的改造问题》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 27 页。

辩护的时候，也需要严格遵守法律的规定，坚持马列主义和毛泽东思想，彰显法律的严肃性。[12]

（四）关于公检法的关系

董必武先生指出公安机关、人民检察院、人民法院应当依照法律分工负责、互相制约。[13]检察院是法律监督机构，公安机关维持社会秩序，法院行使审判职能，这叫分工负责；法院审判不合法，检察院可以监督，公安机关可以通过检察机关抗议，这叫互相监督。[14]

公检法共同作用于刑事诉讼程序，服务于国家惩处犯罪及保护人权的目的，但与此同时董必武先生强调不能只看到他们在目的上的一致性，而忽视了他们在诉讼职能上的不同，公安机关、检察院不能代行法院的职能，法院不能以控诉的态度进行审判，忽视了被告的辩护权。[15]所以，不能过分强调合作，而要分工负责，相互制约。

三、董必武法律共同体思想形成路径

作为伟大的无产阶级革命家、政治家、法学家，董必武先生从民主政权时期开始，就注重法治队伍的建设。民主政权时期以及建国初期的董必武同志主要注重的是人民政权的巩固和司法人员的改造问题。其认为，只有巩固好人民政权和改造好社会司法人员，才能更好推进中国的法治建设；建国后董必武先生开始慢慢注重法学教育和法律人才的培养。他的这些思想，实际是法律共同体思想不可或缺的内

[12] 董必武：《目前中国的法律工作概况》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 314 页。
[13] 董必武：《当前政法工作的任务》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 371 页。
[14] 董必武：《在军事检察院检察长、军事法院院长会议上的讲话》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 389 页。
[15] 董必武：《正确区分两类矛盾，做好审判工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 408 页。

容；在五十年代中后期，董必武同志开始注重法治理念的宣传，并强调进一步加强法检组织的建设工作。同样，董老这些法治宣传思想，为中国法治共同体思想的诞生和形成，打下了很好的思想基础作用。

（一）关于人民政权的巩固

董必武同志在谈到如何更好地领导政府工作时，强调“政府是政权机关，它必须真正有权，而党是领导政府工作的”。这里的“真正有权”的权包括政府对革命及政治经济的全面领导权，其中立法和司法权是其中不可或缺的组成部分。政府要行使立法权、司法权需要有一批素质过硬、从事相关专业工作的法律人员。党对政府工作的领导只能是大政方针的领导，只能通过在政府机关工作的党员同志来实现。所以要培养一批政治素质过硬、专业基础扎实的党员干部进入党政机关，尤其是政法系统工作，是党实现对政府及司法系统的领导的应有方式。同时政府在党的路线领导下，应当有充分的真正的权力，党员同志应当首先服从政府的法令，在政府之中从事法律工作的党员同志更应该起好遵纪守法的模范作用。[16]

董必武同志强调要充实政府及司法机关的人员而不能轻易调动他们。对于政法机关来说，这尤为重要，因为法律工作的专业性强，即使是经过专业的本科训练，没有长时间的专注实践，也是不能做好相关工作的，故政法机关的人员应当专注做好法律工作并，避免受到其他因素的影响。加之政法机关的事物繁重，人员需求巨大，应当选调优秀的法律人才充实这些部门，尤其应当选调优秀的党员同志去领

[16] 董必武：《更好地领导政府工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 4 页。

导这些部门的工作。[17]

在谈到遵法守法时，董必武通知强调政法机关工作的同志，尤其是党员同志首先应当起好先锋模范作用。党员同志应当无条件遵守和服从政府所颁布的法令，没有凌驾于法令之上的特殊权利。党员违反法律，不仅不应当姑息，而且应当受到更加严厉的惩处，尤其是从事政法工作的党员同志，不仅应当受到党纪的处理，还应当受到法律的制裁。[18]

（二）关于旧司法人员的改造

新中国建立后，人民翻身成为了国家的主人，掌握了政权。董必武先生强调，新政权是无产阶级领导的人民民主政权，其权力性质和组织架构都不同于资产阶级的政权。资产阶级宣称国家是超阶级的存在，而马克思主义指出国家是阶级矛盾不可调和的产物，在一个国家必然有一个占统治地位的阶级。资产阶级统治的社会，一切的公权力机构皆是为资产阶级服务的，其本质是少数人压迫多数人，他们的司法人员也不例外。旧社会的司法人员、律师和法学老师的思想方法、工作方法、观点、立场、经验、习惯等都是适应旧社会的，旧的司法工作人人员、律师和法学老师必须要改造。改造旧的司法人员从本质上讲，是思想改造，但是思想改造很困难。接受改造的司法人员、律师及法学教授需要正视困难，坚持学习马克思主义并将其运用贯彻到实践中去。[19]

（三）关于法学教育和法律人才培养

[17] 董必武：《更好地领导政府工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 4 页。
[18] 董必武：《更好地领导政府工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 5 页。
[19] 董必武：《旧司法工作人员的改造问题》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 26 页。

新中国成立后，百废待兴，六法全书废除之后，广大司法人员及律师学者顿时无所适从，董必武先生强调法律是人造的，我们会不断建立适应新形势的法律制度。但同时也提出当时情况下最重要的是要培养社会主义的法律人才，加强马列主义和毛泽东思想教育，加强政治法学理论研究及教学，介绍苏联先进的法学理论和政法工作经验，同时要对资产阶级的法律制度及思想进行批判，以起到宣扬社会主义法律新精神的作用。[20]可以说，董老法律教育思想实现法律共同体目标的基础。

（四）关于法治理念宣传

董老认为，旧社会的法律皆是统治阶级用于压迫广大人民群众的工具，人民对这些发动的法律存在着极端仇视和不信任。处在新旧交替的时刻，需要建立人民对于法律的信心，树立法律的权威。所以要加强对人民群众守法思想的宣传和培养，使人民群众从不信法、不守法变成信法、守法。董必武先生强调教育人民守法，国家机关工作人员要做好模范带头作用；其次，法律应当严肃，不能朝令夕改；最后，要着重加强对法律工作者的培养。[21]没有法治思想的宣传，社会上是无法形成法治共识的，董老这些思想，对现今法律共同体思想的诞生，起了一个不可或缺作用。

从上面的论述中可以看出，董必武先生关于法律共同体的思想是在新中国百废待兴的历史背景下，运用马克思主义及毛泽东思想的指

[20] 董必武：《关于党在政治法律方面的思想工作》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 209 页。

[21] 董必武：《进一步加强法律工作和群众的守法教育》，载《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 217 页。

导，并结合我国实际情况，在不断探索巩固人民政权的过程中慢慢形成的。

四、我国法律职业共同体现状及董必武法律思想对我国现阶段法治建设指导意义

董必武先生作为伟大的无产阶级革命家、法律思想家，早在民主政权时期便已开始重视法治队伍的培养；在新中国建立后，对我国的立法、执法、司法工作提出了更高要求，尤其强调法治队伍的建设，为我国全面推进法治社会建设奠定了扎实的基础。这些思想，是法律共同体思想的的体现，亦是法治思想的重要内容。

然而建国以后高度的计划经济体制使得法律被束之高阁，加之十年动乱，法制被摧毁殆尽，法律职业共同体建设进展并不顺利，更谈不上法治建设。及至改革开放后，市场经济体制的建设被提上日程，法律的重要性日益突出，各种市场监管性法律不断出台，在此种背景之下，法律共同体建设才又得以向前推进。

由于法律人才却存在断层，后备力量严重不足，各级检察院、法院队伍中未经过专业训练的人员占到很大比例。为振兴法学教育，自 1978 年恢复高考西南政法大学第一届招生开始，各地法学院如雨后春笋般出现，在不断向法治建设输送人才的同时，也造成法律从业者良莠不齐。这些情况导致近些年来，法律人才培养与法治实践之间的矛盾，各种法律岗位之间的矛盾日益突出。这些矛盾之中尤以法官与律师之间的矛盾最为显性化，因而也是社会关注最多的一种矛盾。相较于前述两组矛盾，公检法从业者之间配合得倒是很默契。中国的法

律强调公检法既要互相配合，也要互相制约，但是真正实践起来，却只知道配合不知道如何制约，这样法官似乎失去了公证性，并进一步为律师的工作制造了很多障碍，导致律师和法官、律师和公诉人之间的矛盾更加复杂。

此外，我国的法律从业者之间流动性很小，从事教学工作的法律学者不大可能去做法官、检察官，而限于法检系统狭窄的晋升渠道律师也不大可能费力气去考公务员，唯有法官、检察官辞职做律师的情况比较多。人员的单向流动导致法检系统人员流失过大，并不利于法治队伍的稳定和法治社会的建设。因此，虽然法律共同体思想得到确认，但是在法治建设的实践中，法律职业共同体推进并不顺利，甚至出现过走一步停三步的情况。中国共产党十八届三中全会提出全面推进法治建设的战略目标，并且，四中全会审议通过了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》特别强调加强法治队伍的建设，《决定》强调，我国不仅要有正规化的立法、司法和执法队伍，更要有高素质的律师、公证员等法律服务队伍。因此，法律事业迎来了全面繁荣的时机，法律职业共同体建设才真正走上了正确的发展轨道。在此历史背景下，梳理董必武先生关于法律职业共同体的思想，必将有利于我们承前启后，在不断扩充法治队伍的同时，加强各个法律从业群体之间的良性互动，营造良好的法律从业环境以及法律人才的培养输送机制及交流交换机制，壮大法律职业队伍，将我国的法治事业推向新的繁荣。

参考文献：

1、董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版。

2、董必武：《董必武选集》，法律出版社 2001 年版。

3、《中共中央关于全面推进依法治国重大问题的决定》

4、中国共产党十八届三中全会公报

5、强世功：《法律共同体宣言》，载《中外法学》2001 年第 4 期。

董必武法治思想与全面建设法治公安

袁周斌*

国家安危，公安系于一半。公安法治建设的成败，直接关系到依法治国的成败。2015 年 3 月，公安部印发《关于贯彻党的十八届四中全会精神 深化执法规范化建设 全面建设法治公安的决定》，就全国各级公安机关认真贯彻党的十八届四中全会精神，进一步深化执法规范化建设，全面建设法治公安作出部署。上述《决定》要求深入贯彻落实习近平总书记系列重要讲话精神，以建设法治公安为目标，以严格规范公正文明执法为总要求，以执法规范化建设为载体，以改革创新为动力，在各项公安工作中更全面、更系统、更高水平地贯彻全面依法治国方略，坚决维护宪法法律权威、维护人民权益、维护社会公平正义、维护国家安全稳定。

董必武是伟大的马克思主义实践者，是中国共产党的创始人和中华人民共和国的缔造者之一，同时也是新中国在政法工作方面的主要领导人之一。董必武作为新中国法治思想的主要奠基人，他潜心研究、不断探索，从立法、执法及培养政法干部和法律人才等方面展开论述，形成了一套较为成熟、系统的法治思想体系。当前，深入学习和继承发扬董必武的法治思想对于全面建设法治公安具有重要的理论和现实意义。

一、董必武法治思想的基本内容

（一）重视立法是法治的前提

* 湖北警官学院法律系副教授

董必武对于立法的重要性以及应如何立法的问题，早就有了清醒的认识。董老曾明确指出：“依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节。”[①]而且他进一步强调：“依法办事有两方面的意义：其一，必须有法可依；其二，有法必依。”[②]而要实现依法办事首先要做的就是加强立法。他指出：“国家没有法律，就不能成为一个国家。”[③]他认为建立一个新的政权，首先便是要创建法律、法令、规章、制度，如果没有这些，那么新的秩序就无法维持。他同时还说：“今后要按照法制办事，就必须着重立法工作。”[④]董必武对于立法工作的重视不仅体现在实际工作中参与、领导制定了包括《共同纲领》、《中华人民共和国中央人民政府组织法》、《中华人民共和国宪法》在内的大量的法律法规中，而且，他也对如何立法提出了自己的见解。他认为，首先要由人民代表大会立法，因为人民民主法制的创建权属于人民，且人民通过人民代表大会去实现该项权利；其次要民主立法，因为只有通过广泛的群众讨论并同民主党派商谈，才能成为正式的法律法令；最后，立法还要立足于中国的实际，因为一切都必须从实际出发，搞形式主义会让立法工作变得片面，且法律的公信力会大打折扣。

（二）强调严格执法是法治的关键

在董必武的法治思想里一直都特别强调严格执法的重要性。他认为一旦制定了法律，那么在日常生活行为中，就必须把法放到最高位置，保证宪法、法律在国家中的至高地位，尤其是国家机关工作人员

① 《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 418 页。
② 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 351 页。
③ 《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 451 页。
④ 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 166 页。

必须要严格执法。一项法律制定出来之后，只有认真去执行，该项法律才能起到它应有的作用，所以强调严格执法是董必武法治思想的关键内容。他反对一切随便地、不按规定办事的违法行为，对于那些故意违反法律的人，不管其地位多高，功劳多大，必须一律追究法律责任。“不容许有任何凌驾法律之上的特权。”[①]他强调，执法首先要求党政要分开。对此他在中央人民政府华北事务部召开的华北第一次县长会议上发表的讲话中明确提出：“党领导着国家政权，但这绝不是说党直接管理国家事务，决不是说可以把党和国家政权看作一个东西。这就是说，党领导着国家政权，但它并不直接向国家政权机关发号施令，党对国家政权机关的领导应当理解为经过它，把它强化起来，使它能够发挥政权的作用。”[②]其次，干部应带头守法。他曾多次指出，“我们的国家是共产党领导的，因此我们共产党员必须以身作则，对国家法律的严肃性，要有充分的了解。”[③]最后是要从严治党。董必武十分重视党员的思想政治工作，他强调“党必须注重法制思想教育，使党员同志知道国法和党纪同样是必须遵守的，不可违反的。遵守国法是遵守党纪中不可缺少的部分，违反国法就是违反党纪。”[④]同时他进一步提出：“党员应当自觉的遵守党领导的政府的法令。如果违反了这样的法令，除受到党纪制裁外，应比群众犯法加等治罪。”[⑤]

（三）培养政法干部和法律人才是法治的保障

对于培养政法干部和法律人才，董必武曾明确指出：“有了法还必须有具备起码法律科学知识的人去运用，否则，就不可能不判错案。这是一个比立法更不容易解决的问题。”[①]因为再好的法律制度如果没有优秀的人来实际操作的话，法制建设就是空中楼阁，所以强调政法干部和法律人才的培养是董必武法治思想的立足点。而对于培养政法干部和法律人才，董必武认为，首先，要高度重视培养法学教师。因为教师是教学活动中的组织者，法学教学方法的改革也首先取决于教师。为此，董必武曾鲜明地指出：“办学校要有四个条件：教书的人；教材；学生；钱。钱占第四位，主要是人的问题。”[②]第二，要多渠道培养法学人才。他要求法学人才必须具备一定的政策水平和理论素养，并提出要培养初步懂得马列主义、毛泽东思想的国家观、法律观，初步懂得国家法令政策，并懂得如何去组织执行的干部。第三，要重视法学研究工作。对于法学研究，董必武指出：“法学在我国还没有进入科学之门，现在中国社会科学院有哲学研究所、历史研究所，还没有法律研究所，恐怕今后应当考虑有步骤地设置这一机构。”同时在他积极的倡导和支持下，1955 年法律出版社成立，1958 年中国社会科学法学研究所成立，各地政法机关也普遍建立了政策和法律研究机构。在他的关怀下，新中国的法学教育和政法干部培训工作井然有序，法学学科体系初具规模，这为我国政法干部队伍素质的提高和法学教育事业的发展和壮大奠定了坚实的基础。

二、当前全面建设法治公安的重要意义

（一）建设法治公安是维护社会稳定的重要保障

①《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 419 页。
②《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 420 页。
③《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 346 页。
④《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 445 页。
⑤《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 421 页。

①《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 375 页。
②《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 375 页。

社会稳定是社会发展的基石。社会稳定既是重大的社会问题，也是重大的政治问题，其不仅关系到人民群众的安居乐业，而且关系到国家和社会的安定与发展。公安机关的人民警察作为具有武装性质的国家治安行政力量和刑事司法力量，其所依法承担的重要职责就是依法维护社会治安秩序和保障社会稳定。建设法治公安，就是要按照习近平总书记的要求，建立一支信念坚定、执法为民、敢于担当、清正廉洁的公安队伍；就是要按照建设社会主义法治国家的需要，建立一支素质优良、作风过硬、纪律严明、人民满意的公安队伍。这样的队伍在全面推进依法治国，建设社会主义法治国家的进程中，要有善于运用法治思维和法治方式化解社会矛盾、维护社会稳定的能力。

（二）建设法治公安是促进社会公平正义的迫切需要

党的十八大报告中明确指出“必须坚持维护社会公平正义”。社会公平正义，就是社会各方面的利益关系得到妥善协调，人民内部矛盾和其他社会矛盾得到正确处理，社会公平和正义得到切实维护和实现。促进社会公平正义是公安执法工作的重要价值追求，是建设法治公安的根本目标。这要求公安机关及其人民警察牢记“公平正义是公安机关的生命线”，肩扛公正天平，手持正义之剑，努力实现执法队伍的专业化、执法行为的标准化、执法管理的系统化、执法流程的信息化，不断提升维护社会公平正义的能力和水平。

（三）建设法治公安是全面深化公安改革的必然要求

公安改革是法治中国建设和公安工作科学发展的不竭动力，而建设法治公安是深化公安改革的重要载体和必然要求。2015 年 2 月，

中央审议通过并印发实施《关于全面深化公安改革若干重大问题的框架意见》及相关改革方案。全面深化公安改革的总体目标是：建设中国特色社会主义法治体系相适应的现代警务运行机制和执法权力运行机制，建立符合公安机关性质任务的公安机关管理体制，建立体现人民警察职业特点、有别于其他公务员的人民警察管理制度。到 2020 年，基本形成系统完备、科学规范、运行有效的公安工作和公安队伍管理制度体系，实现基础信息化、警务实战化、执法规范化、队伍正规化，进一步提升人民群众的安全感、满意度和公安机关的执法公信力。全面深化公安改革的聚焦点除了着力完善现代警务运行机制和着力推进公安行政管理改革之外，就是着力建设法治公安。全面建设法治公安，要确保严格规范公正文明执法，提高公安机关执法水平和执法公信力，努力让人民群众在每一项执法活动、每一起案件办理中都能感受到社会公平正义。

（四）建设法治公安是全面推进依法治国的必然选择

党的十八届三中全会提出，全面推进依法治国，必须坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设。在全面推进依法治国的进程中，作为各级政府重要组成部门的公安机关起着非常重要的推进和保障作用。建设法治公安是坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设的题中应有之义。当前，我国正处于全面深化改革、加快经济社会发展的关键时期，各种矛盾和问题集中出现，机遇和挑战并存。各级公安机关面对维护国家安全和社会稳定的新形势、新任务，面对人民群众对公安工作的新期待新

要求，唯有准确把握全面推进依法治国的总要求，牢牢抓住建设法治公安的新目标，进一步深化执法规范化建设，方能担当建设法治中国之重任。

三、董必武法治思想对全面建设法治公安的启示

董必武法治思想的形成和完备是老一辈无产阶级革命家董必武董必武同志不断探索、反复试验而创立出来的理论体系，其关于重视立法、强调严格执法以及注重培养政法干部和法律人才等方面的重要论述，不仅对新中国成立初期的社会主义法制建设具有重要指引作用，而且对于当前深化公安执法规范化建设，全面建设法治公安也有着重要启示和指导意义。

（一）加强公安立法工作，建立健全科学完备的执法制度体系

1. 推动重点领域立法和制度建设。

具体而言，一是要针对维护国家安全、公共安全和加强社会管理工作面临的新情况、新问题，适应保障公民权利和社会主义市场经济健康发展的新形势、新要求，积极推动惩治危害国家安全犯罪、邪教犯罪、恐怖活动犯罪、食品安全犯罪、环境污染犯罪、毒品犯罪、网络犯罪、电信诈骗犯罪、金融犯罪以及社会公共安全、信息网络安全管理、户籍管理、边防管理、出入境管理、监所管理、交通管理、境外非政府组织管理等重点领域的立法和司法解释，及时出台制度规范；二是要健全刑事案件立案标准和治安行政案件裁量标准，规范执法自由裁量权，细化完善执法办案和行政管理服务重点环节的操作规范标准；三是要制定完善贯彻修改后《刑事诉讼法》等新法新规的配

套执法制度，保障国家法律得到正确有效实施。

2. 健全制度建设机制。

首先，要恪守执法为民理念，把公正、公平、公开原则贯穿制度建设全过程，健全落实规章制度起草、论证、协调、审议机制，健全专家咨询、论证制度和公众意见采纳情况反馈机制，积极拓展人民群众参与制度建设的途径，有效防止部门利益和地方保护主义对制定执行执法制度的影响；其次，市（地）级以上公安机关应当建立执法制度建设基层联系点制度，充分听取基层公安机关意见，增强制度建设的针对性和可操作性。

3. 强化规章规范性文件合法性审查和清理评估机制。

首先，应根据《立法法》的有关规定，全面落实对规章、规范性文件的合法性审查机制，严格执行规范性文件备案审查制度，重点加强对涉及公民、法人或者其他组织的权利义务的规章和规范性文件的审查工作。其次，对已经制定的制度，要适时进行实施效果评估，对不符合经济社会发展要求，不符合执法活动客观规律，有违公平正义，与上位法相抵触、不一致的，或者相互之间不协调的规章和规范性文件，及时修改或者废止，对实践中理解不一致的问题，要加强解释宣讲，切实维护法制统一，提高制度执行力。

4. 坚持改革和立法相衔接。

公安工作的各项重大改革要于法有据，通过立法实现改革设想、固化改革成果、保障改革进行。这就要求：第一，对于实践证明行之有效的制度规范，要及时推动上升为法律；第二，对于实践条件还不

成熟、需要先行先试的，要推动按照法定程序作出授权；第三，对不适应改革要求和执法活动规律的法律法规和规定，要及时推动修改和废止。

（二）深化公安执法规范化建设，切实提高执法质量

1. 改革公安决策和权力运行机制，全面落实依法行政要求。

第一，建立权力清单制度，要全面梳理、准确界定公安机关刑事、行政执法和行政管理等各项权力，并以清单形式向社会公开，不得法外设定权力。第二，健全依法决策机制，比如建立重大决策合法性审查机制、决策跟踪评价机制、决策舆论引导机制、重大决策终身责任追究机制及责任倒查机制等。第三，完善权力制约机制，比如建立违规过问、干预具体案件处理的记录、通报和责任追究制度，健全落实执法办案民警与当事人、律师、特殊关系人、公司企业人员、中介组织等接触、交往行为规范等。第四，全面推进执法公开，坚持以公开为常态、不公开为例外原则，最大限度公开执法依据、执法程序、执法进度、执法结果。

2. 严格规范公正文明执法，促进社会公平正义。

第一，严格依法办案。这要求：改进完善接警、受案、立案的相关制度机制，坚持首问首接负责制，落实有警必接、有案必立，坚决纠正接处警、受立案不及时、推诿搪塞等问题；紧紧围绕司法审判的要求，依法全面取证，严格依法收集、固定、保存、审查、运用证据，严格实行非法证据排除规则，切实防止取证不及时、不全面、不规范，健全落实冤假错案防范和纠正机制；全面实行讯问询问违法犯罪嫌疑

人全程录音录像制度；规范查封、扣押、冻结、处理涉案财物程序，加强涉案财物管理；会同有关部门完善行政执法与刑事执法衔接机制，完善案件移送标准和程序，健全行政执法机关、公安机关、检察机关、审判机关信息共享、案情通报、案件移送制度。第二，落实人权保障制度。这要求：认真贯彻执行修改后《刑事诉讼法》、《国家赔偿法》等法律法规，依法保障律师参与刑事诉讼活动，强化当事人和其他诉讼参与人诉讼权利的制度保障；落实宽严相济刑事政策，对轻微犯罪慎重适用拘留、逮捕强制措施，健全完善刑事和解制度，推动完善刑事诉讼中认罪认罚从宽制度，最大限度地维护社会稳定、促进社会和谐；进一步做好行政复议、刑事复议复核、行政应诉和国家赔偿工作，完善公安机关负责人出庭应诉制度；健全司法救助制度，完善受理控告申诉体制，深入推进涉法涉诉信访工作改革，健全公安信访工作机制，落实涉法涉诉导入司法程序和依法终结制度，尽可能通过司法程序实现停访息诉。第三，不断改进行政管理服务工作。这要求：进一步规范行政事项办理程序，最大限度地减少审批环节，缩短办理时间；对于手续材料不全的，要一次性告知补充事项，不让群众跑冤枉路；进一步规范执法窗口单位民警行为，民警上岗使用文明用语、按照规范要求操作；针对群众反映强烈的突出问题，不断研究推出便民利民措施，努力为群众提供便捷高效文明的办事服务。

3. 加强公安执法监督管理，切实提高执法质量。

这要求：第一，建立健全执法活动的系统管理机制，要全面落实由法制部门牵头，纪委监察、督察、审计、信访分工配合，主要执法

办案部门按办案流程自控的执法管理工作机制，定期研判执法情况，切实发挥对执法质量的整体掌控作用。第二，健全执法责任制和追究体系，要牢固树立有权就有责的意识，全面落实执法责任制，将法律赋予的执法职责细化分解到每个执法单位、执法岗位和执法环节；健全执法过错责任追究程序，实行办案质量终身负责制和错案责任倒查问责制，明确追责程序启动的主体、时间、流程。第三，深化执法质量考评工作，要完善执法质量考评指标体系，将执法质量考评作为绩效考核的主要内容；加强对执法重点环节、执法安全、执法能力等执法活动各方面的考评，注重民意导向、社会评价；增强考评的时效性，落实日常考评、阶段考评、专项考评与年度考评相结合的动态考评机制，及时发现并纠正执法过错。第四，加大执法监督力度，要完善内部层级监督和专门监督，改进上级公安机关对下级公安机关的监督，建立常态化监督制度。第五，深化执法信息化建设，要进一步完善网上执法办案信息系统功能，规范执法记录仪的使用管理，实现接报警信息与网上办案、监督考评、督察、办案场所管理、音视频资料管理、涉案财物管理等各类信息系统之间互联互通、数据共享，实现案件全流程信息化管理和同步记录。

（三）加强公安干警队伍建设，牢固树立法治观念

1. 增强公安机关领导干部法治素养。

第一，公安机关各级领导干部要以身作则，带头自觉学习社会主义法治理论，严格遵守宪法和法律要求，带动全体民警积极学法用法守法。第二，要加大对公安机关领导干部法律培训力度，全面建立实

行领导干部学法用法制度，要把宪法法律列入党委中心组学习内容，省、市、县三级公安机关领导班子成员定期集中安排专题法律学习。第三，要加强对领导干部学法用法守法和依法决策情况的考核监督，要把法治意识和法律素养作为干部日常管理的重要内容，在相同条件下，优先提拔使用法治素养好、依法办事能力强的优秀干部。

2. 深化公安民警法治教育培训。

第一，要将宪法、社会主义法治理念和公安机关常用法律法规知识作为公安民警入警训练、晋升训练、专业训练、发展训练的重要内容，加强新出台法律法规的宣讲培训，强化执法实战培训，完善法律规定与实践应用相结合的教育培训机制，增强法治教育培训的针对性、有效性，不断提高民警法律素质；第二，要加强对警务辅助人员的法律教育培训，提高警务辅助人员法律意识；第三，深化执法资格等级考试制度，将基本级执法资格考试作为公安民警的准入考试，对于取得高级执法资格或者通过国家司法考试的，应纳入公安机关人才库，同等条件下，优先晋级晋职。

3. 加强公安法制部门队伍建设。

各级公安机关要充分发挥法制部门在法治公安建设和执法规范化建设中的统筹规划、组织协调和辅助依法决策、加强执法管理作用，进一步加强法制队伍建设。第一，要落实公安法制部门列席公安机关党委会、办公会制度，健全机构，加大对法制干部的培养、使用和交流力度，充实工作力量，使法制机构的规格、编制与其承担的职责和任务相适应，为推动法治公安和执法规范化建设深入发展提供组织保

障。第二，公安法制部门要进一步提高组织规划、协调推动、监督管理、服务保障的能力和水平，增强整体谋篇布局的意识，立足本地实际提出深化执法规范化建设的长远规划和年度工作计划。第三，公安法制部门要加强对公安工作中遇到的新情况、新问题的研究，及时依法提出解决措施和处置对策，为执法实战提供及时、有效的指导服务。

4. 大力开展公安法治文化建设。

第一，要深化社会主义核心价值观和社会主义法治理念教育，大力弘扬社会主义法治精神，努力培育公安法治文化，将法治公安建设要求转化为民警的内在觉悟和自觉行动，不断增强公安队伍的凝聚力战斗力。第二，应加强公安法治建设理论研究，不断促进警务改革创新，努力为公安法治建设提供坚实理论支撑。第三，要进一步丰富普法载体，采取警营开放日等有效形式深入开展法治宣传教育，主动宣传公安机关执法规范化建设成效，大力宣传公安执法先进典型，促进公民提升依法维护权利、自觉履行义务的意识，增强对公安工作的理解、支持和配合，为做好各项公安工作营造良好社会氛围。

体现大多数人意志是法治建设坚持人民主体的前提

楚　刃[①]　畅瑞玲[②]

党的十八届四中全会提出，全面推进依法治国，总目标是建设中国特色社会主义法治体系，建设社会主义法治国家。而要建设社会主义法治国家，很重要的一条就是坚持人民主体地位。董必武同志作为党和国家杰出的领导人、马克思主义法学家，早在新中国建立初期就提出了“我们的法制体现了我们国家最大多数人的意志”。[③]体现最大多数人的意志，是社会主义法治的本质要求，也是坚持人民主体地位的前提。当前，要落实党的十八届四中全会精神，建设社会主义法治国家，坚持法治建设中的人民主体地位，重温董必武同志上述有关观点和论述，有重大的理论价值和重要的现实意义。

一、法治建设坚持人民主体的前提是体现大多数人的意志

1957 年 3 月，董必武同志在《在军事监察院检察长、军事法院院长会议上的讲话》中指出：“有人问，究竟什么是法制，现在世界上对于法制的定义，还没有统一的确切的解释。我们望文生思义，国家的法律和制度，就是法制。……我们是以工人阶级为领导、工农联盟为基础组成的国家。我们的意志，就是工人阶级为领导、工农联盟为基础，团结一切赞成、拥护社会主义的阶级、阶层和其他爱国民主人士，来建设社会主义。”可见，在社会主义新中国建立以来，法制和法治就是代表工人阶级、农民阶级、一切赞成、拥护社会主义的阶级、阶层和爱国民主人士，我们国家最大多数人的意志的。即使到了

① 山西省社会科学院研究员。
② 山西省妇联 处长。
③《董必武政治法律文集》（M）法律出版社 1986.520

“改革开放以来，我国的社会阶层构成发生了新的变化，出现了民营科技企业的创业人员和技术人员、受聘于外资企业的管理技术人员、个体户、私营企业主、中介组织的从业人员、自由职业人员等社会阶层。”[①]这些人与工农兵知识分子一样，也是社会主义事业的建设者，共同组成了新时期的“我们国家最大多数人”。

但是，我国至今一些人仍然信奉西方的精英主义理论，西方古典精英主义理论家维尔弗雷多.帕累托认为，在人们自己活动的领域内能力、水平较高的人就是精英，在特定领域内高素质的人并且取得很高成就的人就是精英。而且精英主义对人民大众有一种本能的排斥。他们只主张代议制民主，认为“如果实行直接民主，人民主权就会成为一句空话，根本无法实现。民主也会从一个崇高的理想成为无人相信的空谈。”[②]他们甚至认为：“民主政治并不是需要全民参与，相反，民主政治还需要一定程度的政治冷漠。”[③]他们机械地照搬西方的所谓精英概念，把我国改革开放以来出现的“民营科技企业的创业人员和技术人员、受聘于外资企业的管理技术人员、个体户、私营企业主、中介组织的从业人员、自由职业人员等社会阶层”，从我国最大多数人中分离出来，名之为“精英阶层”，成为高踞于广大工人、农民群众之上的少数精英阶层。

所以，信奉精英主义理论必然导致精英主义政治，也必然导致精英主义法治，必然体现所谓精英阶层的意志，必然忽视广大工农群众

[①] 2001 年 7 月江泽民在《庆祝中国共产党成立八十周年大会上的讲话》
[②] 王淼《民主政治视野下的精英治理》第 91 页，中国法制出版社 2014 年 8 月版
[③] 王淼《民主政治视野下的精英治理》第 270 页，中国法制出版社 2014 年 8 月版

的意志。这和董必武同志所强调的“我们的意志，就是工人阶级为领导、工农联盟为基础，团结一切赞成、拥护社会主义的阶级、阶层和其他爱国民主人士，来建设社会主义。”是格格不入的，因此必须引起人们的高度重视。

二、世界上没有代表所有人意志的普适性法治

董必武同志早在 1950 年 1 月，新法学研究院开学典礼的讲话中指出：“如资产阶级，他们总说他们的国家是全民的国家，实际上资产阶级国家无一不是少数人统治其他阶级多数人的国家。在这样的国家里，一切政权机关，都是为他们少数人服务的，法律也是一样。”并且批评了美国等所谓最民主的国家，利用法律迫害共产党人和进步人士的现象，质问他们：“这是一种全民民主的法律吗，难道这种法律还不能叫它统治阶级的统治工具吗？”

那么，半个世纪过去了，世界上到底有没有超阶级、超政治，代表一切人意志的法治呢？当然是没有的。资产阶级的政党，不管是打着自由、民主、平等、博爱旗号的新兴资产阶级政党，还是标榜全民国家和全民利益的垄断资产阶级政党，实质上都是代表极少部分剥削者的利益。20 世纪末的美国，尽管资本主义的生产关系和经营方式进行了一些自我调节，如加强国家干预、建立股份公司、鼓励职工入股等等，但仍然改变不了代表少数人利益的本质，他们的法律法制也绝不代表广大美国人民的意志。1980 年美国大公司总裁平均收入是普通工人的 42 倍，现在已经达到 149 倍；1995 年 6 月 21 日美国《基督教科学箴言报》披露，占人口 10%的最富有的人几乎拥有这个

国家财富的40%。2011年9月17日开始的占领华尔街活动，迅速蔓延至旧金山、芝加哥、洛杉矶、西雅图、波士顿和丹佛等城市，鲜明的口号就是“99%的人不能再忍受1%的人的贪婪与腐败！”11月15日纽约警方对其进行彻底清场，700名抗议者被逮捕，20多人被判扰乱治安的罪名，再次证明了资产阶级法治的真实面貌。

在我国，社会主义法治体现了最大多数人的意志，就不会代表极少数人的意志。即使到了改革开放的新时期，也决不代表极少数人的意志，比如：

各级腐败分子的意志。2012年11月17日习近平在十八届中共中央政治局第一次集体学习时指出：“大量事实告诉我们，腐败问题越演越烈，最终必然会亡党亡国！我们要警醒啊！近年来我们党内发生的严重违纪违法案件，性质非常恶劣，政治影响极坏，令人触目惊心。”党的18大以来，先后揭露出周永康、薄熙来、徐才厚、令计划等四个腐败团伙，落马的腐败高官仅省部级以上就达40余人，而新披露的军级以上高官也已达30余人。①

各种卖国间谍的意志。随着中外经济文化和人员交流的扩大，更由于域外敌对势力对我国人员的侵蚀渗透，我国出现了一系列涉外卖国间谍。其中，既有在“台海危机”时期，向台湾连续提供重要情报，新中国建国以来最大的军方间谍案；也有中央驻港机构人员，向境外非法泄露国家机密，造成国家对外政策战略被动的案件；还有公然叛逃国外，造成重大泄密，使我国对外政策底牌外露的案件，等等；甚

① 新浪微博等媒体披露2015年3月2日

至国家高层核心智囊人员中，也有人通过向国外投稿，泄露国家最高军事机密；特别是我国高校学生被境外情报机构策反，为外国提供机密情报，竟遍及全国十几个省市。①

各类犯罪分子的意志。在改革开放时期涌现出大批合法经营的企业家、个体户，为我国经济发展作出了巨大贡献。但是，也有一些来路不正、为富不仁的暴发户，通过官商勾结、偷税漏税、行贿受贿、利益输送，结成形形色色的利益集团。比如一些地方的黑煤矿、房地产商、金融巨鳄，一夜之间就能够富可敌国，一顿宴请可达数千上万元，一次出手就可在京城买十几套房产，一次儿女嫁娶要花费七八千万元。这些人，钻的是国家法律的空子，耗费的是国家的资源，汲取的是工人农民的血汗，败坏的是党和国家的形象。

以上这些腐败分子、卖国间谍和犯罪分子，不论他们实际上能有多少人，但在中国也是属于极少数，社会主义法制当然不会代表他们的意志。

三、离开广大人民利益谈论公平正义是没有意义的

现在，有些人宣扬法律的本质是维护公平正义，让这个社会的秩序归于正常。但是，他们就是不谈是多数人的公平正义，还是少数人的公平正义。仿佛最大多数人与极少数人有共同的公平正义，这是对法律本质的有意歪曲。

① 新浪博客：千古流芳《改革开放以来重大间谍案揭秘》2014-05-14

法律的本质是什么？1954 年 5 月，董必武同志在在党的第二次全国宣传工作会议上，曾经讲过：“什么叫法律呢？照列宁的话来讲，法律是国家的最高权力机关依照规定的程序制定出来的，它是表现统治阶级的意志的东西。”这个论断完全符合马克思主义的观点，即法是由国家制定或认可，体现统治阶级的意志，以国家强制力保证实施的行为规则（规范）的总合。在资本义国家里，资产阶级法律是代表大资产阶级、大资本财团的意志。这些人群或党派虽然掌握了国家权力，但他们总体上是人口的极少数人。所以，资产阶级法律代表的是少数人的意志，追求的是少数人的公平正义。而在社会主义国家中，在无产阶级领导下，以工农联盟为基础，实行人民民主专政。社会主义法律是工农兵、知识分子和爱国人士意志的体现。这些人本来就是社会中的最大数人，因此社会主义法律代表的是最大多数人的利益，追求的是最大多数人的公平正义。所以，1948 年 10 月，董必武同志在人民政权研究会上的讲话中谈到，新中国的法律工作者，要“一切以广大人民的利益为最高标准，也就是一切以广大人民的利益为最高的利益。”在社会主义的新中国，即便是改革开放时期，在大多数人与极少数人之间，有什么共同的公平正义吗？当然没有。

比如，少数贪污腐败分子利用手中的权力寻租，窃夺广大劳动人民的血汗成果。而广大劳动人民在党的领导下，打老虎，拍苍蝇。贪腐分子认为官商结合、权钱交易、权力寻租、权力资本，这就是市场的原则，就是公平和正义。而党和人民认为，权力是人民赋予的，为

人民服务是宗旨，决不能以权谋私，权力不能变成资本。在这场关系党和国家命运的斗争中，贪腐分子与党和人民有共同的公平正义吗？

又如，少数出卖国家的间谍分子，为了一己私利，不惜与外敌勾结，邪路国家机密，使得国家和人民的利益遭受巨大的损失。他们认为窃取党和国家机密，那也是要付出智力体力的；出卖给国外敌对势力，也是一种劳动价值的交换。至于造成党和国家的损失，那应是另外一个方面的问题。按照市场上等价交换的原则，窃取机密付出劳动，出卖机密理应回报，这不也是公平正义吗？而各级司法机关维护党和国家利益，严厉打击卖国间谍，维护的党和国家实际是人民的利益。由此而言，卖国间谍与党和人民能有共同的公平正义吗？

再如，少数黑煤矿主、房地产商、金融巨鳄眼里，办企业就是为了赚钱，不赚钱办什么企业？追求利润最大化就是他们的公平正义；而被残酷盘剥血汗的民工、矿工甚至童工，不过是为了养家糊口，过上温饱不愁的生活，这就是他们的公平正义。可是民工、矿工甚至童工们，不仅常常拿不到工资，而且往往死于非命。这些工人与那些黑心的企业主，有共同的公平正义吗？有些人闭眼无视这些活生生的现实，奢谈所谓法律讲求公平，法律就是正义，这不是毫无常识就是睁眼骗人，党和人民还能上他们的当吗？

近来习近平同志强调：“意识形态工作是党的一项极端重要的工作”，“能否做好意识形态工作，事关党的命运，事关国家长治久

安，事关民族凝聚力和向心力”。①在法律法制的意识形态上，也同样存在着激烈的博弈和斗争。能否做好法律法制意识形态工作，建设好社会主义法制，同样“事关党的命运，事关国家长治久安，事关民族凝聚力和向心力”，应当引起一切法律工作者和研究者的重视，我们决不能闭目塞听，装老好人

① 2013 年 8 月在全国宣传思想工作会议上讲话

以人民为本位的法制实践路径思想

——董必武法制思想之当代意义探究

王思君*

摘 要

董必武作为中国共产党的创建人之一，是伟大的马克思主义者和无产阶级革命家法学家。他同时也是我国法制建设的奠基人和实践者，其法制思想是在半殖民地、半封建社会的历史背景下，以马克思、列宁主义为指导，紧密结合新民主义革命和社会主义革命及建设的实践而形成和发展起来的。董必武对法制如何服务于社会主义革命和建设，进行了积极探索和科学论断，形成了一系列经得起历史和实践检验的法制理论体系和指导方针原则，董必武法制思想博大精深，系统全面，是毛泽东思想的重要组成部分，丰富和发展了马、列主义的法律学说。研究董必武的法治思想具有重要的现实意义，本文拟就通过对董必武法制思想的基本内涵的切入，旨在对董必武以民为本法制实践思想的探讨，从中发掘其思想在当代的理论以及实践意义。

【关键词】 董必武　法制思想　实践路径　人民为本　当代意义

董必武的法制思想博大精深，系统而全面，是毛泽东思想的重要组成部分，丰富和发展了马列主义的法律学说。系统探讨其法制思想

*湖北大学马克思主义学院思想政治教育专业研究生。

中的以人民为本位的维度，对于梳理其整体思想以及当今中国特色社会主义法治的建设有着十分重要的作用。

一、董必武法制思想的基本内容

董必武的法制思想是一个有机的理论系统，是在半殖民地、半封建社会的历史背景下，以马克思、列宁主义为指导，紧密结合新民主义革命和社会主义革命及建设的实践而形成和发展起来的。主要包含了以下几个方面的内涵。

（一）立法理论

董必武在学习、研究马列关于法的论述的基础上，总结中国革命建设的实践经验和教训，对我国的法的性质给出了明确的论述，他说："我们的人民民主法制，是工人阶级领导的人民群众通过国家机构表现出来的自己的意志，是我们国家实现人民民主专政的重要工具。"[①]董必武认为，反映以生产资料私有制为基础的地主、官僚资产阶级意志的法律，以国家意志的的形式，保护着占少数人的地主、官僚买办者的私有利益，法律只不过阶级压迫的一种工具。而我国的人民民主法制是社会主义性质的，是在党的领导下，推翻反动的剥削政权，废除旧法制的基础上建立起来的，是广大人民群众意志的体现。董必武对法的阶级本质的分析，以及对立法概念的深刻论述，为建国初期制定出人民的法律制度提供了坚实的理论依据。他丰富的法制建设实践，也使他的法制思想的立法主张相应地具有了立法民主原则、实事求是的立法原则。

同时在立法方面，他坚持强调要有正确的立法指导思想，中国的革命是中国共产党在坚持马列主义、毛泽东思想的指导下，以实现国家富强，民族独立，人民解放为己任，代表和实现最广大人民的根本利益为目标的前提下取得胜利的，并建立起维护广大人民群众利益的人民政权，制定和颁布反映广大人民的意志，巩固人民政权、维持秩序的法律条令。作为政权建设重要组成部分的社会主义法律，它的立法活动也必须坚持以马列主义和毛泽东思想为指导，若离开了它们的正确指导，我国的立法活动就会迷失方向，走上歧途，达不到反映和保护广大人民利益的目的。正如董必武所要求那样："用革命精神来学习马列主义、毛泽东思想的国家现、法律现，学习新民主主义的政策、纲领、法律、命令、条例、决议，来接集与研究人民自己的统治经验，制作出新的较完备的法律来。"[①]

（二）人民司法理论

董必武同志是我国人民司法的主要创建人，他长期在司法部门工作，并担任相关部门的负责人，长期司法部门的工作和实践使他形成系统的司法思想，他善于把司法工作与政权建设、阶级统治联系在一起加以考察和分析，揭示它的作用和本质。董必武还把司法工作放在经济建设的视域中进行研究，以探索司法工作服务经济的方法和意义。

[①] 董必武政治法律文集[M]. 北京：法律出版社，1986 年版，第 475 页；

[①] 董必武政治法律文集[M]. 北京：法律出版社，1986 年版，第 46 页。

董必武认为司法是阶级统治的重要工具。他从司法与国家政权和阶级统治的视角揭示了司法的本质。在董必武看来，人民民主专政制度下的司法，是国家暴力机构的一部分，是保护人民，压迫敌对阶级的工具。同时他认为司法是处理人民内部矛盾的重要工具，董必武要求司法人员要“根据政策、法律，尽可能用调解、说服、批评教育的方法来解决。”[①]他还坚持司法应该为社会主义经济建设服务。董必武认为司法工作对经济建设有重大的作用和意义。他从经济基础和上层建筑的辩证关系指出：“法律是一种上层建筑，这种上层建筑的形成和发展，对摧毁旧基础，巩固新基础有巨大的作用。”[②]董必武在长期的革命和建设实践中，特别重视司法的建设工作，提出了一系列的论断和亲身参与司法建设实践工作。

（三）守法理论

董必武系统探讨了轻视和不遵守法制的根源。董必武指出，我国的历史长期处在封建专制主义统治之中，近代又内忧外患，沦为半殖民地半封建社会，长期的封建专制统治对中国社会影响甚深，缺少民主传统，集权者按照自己意志实行人治，缺少法制。即使统治者表面上制定一些法律，但这些法律也是被统治者所垄断拥有，为他们的人治所服务。在新民主主义革命和社会主义建设时期，我国社会各阶级中，小资产阶级常常表现出极端的革命狂热性，但又往往缺乏坚韧性、纪律性、组织性和坚定不移的意志，表现出动摇性。董必武指出：“轻

① 董必武政治法律文集[M]. 北京：法律出版社，1986年版，第539页；
② 董必武政治法律文集[M]. 北京：法律出版社，1986年版，第342页；

视一切法制的心理对小资产阶级是容易投合的。小资产阶级的思想也容易和无政府主义的思想相投和。我们可以这样说，一切轻视法制的思想，实质上就是小资产阶级的无政府主义思想的反映。”[①]在这里，董必武认为小资产阶级的思想是造成蔑视法制现状的思想根源，必须加以注意和克服。

同时他还强调了培养法律意识加强守法教育的重要性。针对建国后大量存在轻视法律，有法不守，法律意识淡薄的不良现象，董必武指出了培养社会主义法制意识，加强守法教育的必要性、长期性和艰巨性。他认为守法教育的对象不仅包括工人、农民和其他劳动人民，也包括资产阶级在内的全体公民。对如此广泛的受教育对象，董必武认为，要根据实际情况，采用不同的方法，分类的有针对性地进行卓有成效的守法教育。对于资产阶级守法的教育问题，他认为：“我们目前对资产阶级，主要是号召他们爱国守法。”[②]当时国家对资产阶级实行利用、限制、改造的政策，逐步将资本主义纳入到国家资本主义的轨道。对于农民、手工业者的守法教育问题，董必武认为，个体小生产者在中国大量存在，教育他们守法尤为重要。实现国家对个体经济的社会主义改造，变个体经济为集体经济，将个体生产过程纳入到整个国家计划的轨道上来。对于工人阶级的守法教育问题，董必武指出：“工人阶级是国家的领导阶级，培养他们的守法思想尤为重要。”[③]由于工人阶级队伍的日益扩大，不少其他成分渗入其中，加上被小

① 董必武政治法律文集[M]. 北京：法律出版社，1986年版，第486页；
② 董必武政治法律文集[M]. 北京：法律出版社，1986年版，第336页；
③ 董必武政治法律文集[M]. 北京：法律出版社，1986年版，第358页。

生产者的包围和影响，工人阶级的每一个人并不是都能遵守革命法律，因此，加强对工人阶级的守法教育对社会主义法制建设的顺利开展尤为重要。

（四）法律教育理论

董必武还详细研究了法律教育理论，在法学理论研究中，要重视总结我国社会主义法制建设的成功经验的同时，还要善于研究古今中外一切法律学说，汲其精华，去其糟粕，古为今用，洋为中用，以丰富和发展社会主义法学理论体系。

董必武关于法律教育的观点丰富、全面，对新中国法律教育事业，进行了系统论述，为新中国法律教育事业的建立和发展，开拓了道路，奠定了基础，并指明了正确的发展方向。他指出："新民主主义革命是无产阶级（经过共产党）领导的，以工农联盟为基础的，人民大众的，反对帝国主义、封建主义与官僚资本主义的革命。我们的教育工作的方针，必须服从这个总路线和总方针。我们的教育思想必须以无产阶级思想，即马列主义、毛泽东思想为指导。我们的教育必须是民族的、科学的、大众的，全心全意为人民服务，首先是为工农兵服务的新民主主义教育。"[①]董必武认为教育是为政治服务的，法律教育是为培养无产阶级法律人才，为新社会的经济建设和政治建设服务的。为了保证无产阶级法律教育的正确方向，董必武认为在法律教学中，必须贯彻马列主义、毛泽东思想的法律观，使受教育者在思想上树立起无产阶级世界观，站稳人民立场，结合中国的具体实际，运用

[①] 董必武选集[M]. 北京：人民出版社，1985 年版，第 241-242 页；

法律手段维护广大人民的利益和权利。同时，在彻底废除旧法教育的基础上，建立起无产阶级自己的新法律专业知识体系，使受教育者能熟练地掌握各门法律专业知识，培养出合格的法律专门人才，巩固无产阶级专政。

董必武完备的法制思想体系为建国初的国家治理和经济建设提供了强有力的法理保证，对新中国的稳定和发展做出了卓越的贡献。在其法制思想体系中，以人民为本位的实践维度尤其得到了彰显，体现了新中国的人民当家作主，维护人民根本利益的主张。

二、以人民为本位的法制实践路径内涵

董必武的法制思想体系中始终贯穿着以人民为本位的路线主张，深刻体现了新中国的法治为民主张，体现了中国共产党维护人民根本利益的坚定夙愿。董必武法制思想中的以人民为本位的实践思想主要体现在以下几个方面。

（一）群众路线的法制实践

董必武十分注重中国的法制建设与人民群众的有机结合。走群众路线是党开展工作的光荣传统，党的政治建设、军事建设、经济建设、文化建设等等，都不能离开人民群众的大力支持，司法建设亦不例外。作为一名老党员，董必武认为人民司法工作走群众路线不仅十分重要，而且十分必要。他要求司法人员不仅要从群众中来，加强同群众的密切联系，站稳人民的立场，还要到群众中去，运用群众赋予的权利全心全意为人民群众服务，并于 1950 年 8 月的第一届全国司法会

议上正式把走群众路线当作人民司法工作的根本方法和重要途径。他说："人民司法的基本观点之一就是群众观点，心系群众，司法才能真正维护人民的正当权益"[①]。那么在司法领域，如何走好群众路线，推动人民司工作的大力展成为董必武孜孜不倦探索的目标。

依靠群众的力量展开工作是董老一生革命和法治建设的收获最大的工作经验。他一直坚持从群众中来、依靠群众的力量开展人民司法工作，就在他即将离开司法建设这片热土的时候，他还多次教导司法工作者："你们要把这一工作做好，必须充分依靠群众，我们政法机关的工作，没有一桩事不同人民群众的切身利益有关，我们不能不采取这种高度严肃负责的态度。""政法工作如果不发动群众来参加并取得他们的支持，单单依靠我们政法机关的干部，工作是做不好的。""你们在工作中所取得的每一项成就，都是与人民群众的支持分不开的。"[②]

（二）全民法制教育实践

在开展法制教育工作方面，董必武强调必须提高党政机关工作人员的法律意识。作为政法工作的领导者，董必武尤其关注司法队伍的守法、执法意识。他多次强调，司法工作人员依法办事特别重要，因为他们是否守法，直接关系到人民的自由、生命和财产安全。他指出："政府在党领导下所颁行的法令，所公布的公告，所提出的号召，我们的党组织和党员应当服从那些法令，遵照那些布告，响应那些号召，

① 董必武法学文集[M]. 北京：法律出版社，2001 年版，第 45 页；
② 董必武法学文集[M]. 北京：法律出版社，2001 年版，第 427-428 页 。

成为群众中爱护政府的模范。"[①]

同时，董必武强调要注重培养并提高人民群众的法律意识。他认为，在人民群众中广泛地进行关于法律的宣传教育工作、在社会上培养守法的风尚是顺利推进人民司法工作的有力保障。1954 年，董必武在中央政法干部学校所作的报告中指出，"和政治思想工作相比，过去对于群众的法律宣传教育是做得很不够的。群众的政治觉悟高，是进行法律教育的有利条件，但是法律本身有它自己特定的范畴，因此，在提高群众政治觉悟的同时，还必须对群众加强法律的宣传教育，培养群众的守法思想。"他认为，培养群众的守法思想，对于健全人民民主制度，巩固人民民主专政，保证国家建设，有着极为重要的意义。"因为在国内人民的敌人还没有完全消灭，在国外还存在着帝国主义的包围，他们必然会互相勾结起来，来破坏我们的事业，破坏我们的法律。他们会利用我们法律的不完备，利用我们工作中的弱点和缺点，也就是利用一切可以找到的机会，来和我们进行斗争。如果群众中有不守法的，这便容易为敌人的破坏活动打方便之门，使其有隙可乘。"[②]因此，他坚持认为，依据我国当时的情况，对各个阶级的人们都必须进行法律教育，培养其守法思想。

（三）人民的意志的法制实践

列宁曾明确指出："工人阶级夺取政权之后，要通过改变同所有

① 董必武法学文集[M]. 北京：法律出版社，2001 年版，第 488 页；
② 董必武法学文集[M]. 北京：法律出版社，2001 年版，第 220 页；

制的关系和实行新宪法来掌握和保持政权，以巩固政权。”[①]董必武作为一个资深的马克思主义者，他很是明白这个道理。新中国的成立后，人民群众翻身做了主人，人民群众作为国家的主人，他们的意志和利益就是新中国人民司法的主要体现，因此，必须把人民民主专政的权利和义务以法律的形式确定下来，是人民司法义不容辞的责任。

建立属于人民的法典。国不可一日无法，废除了旧法的董必武面临着建立新法的巨大的压力。为了促进对人民法制的建设，董必武从加强司法干部的政治思想建设做起，要求司法工作人员要以马列主义、毛泽东思想的法律思想为指导，积极学习新中国的政策、条例及纲领等相关文件，以便划清新旧法之间的界限，同时还要积极收集和研究民主革命时期积累下来的立法经验，从而制定出完备的法律来。为此，他还先后同林伯渠等老一辈法学实践家成立了“新法学研究会”和“新政治学研究会”，来宣传新法学思想，批判旧法学思想。这一措施效果十分显著，在不到一年的时间里，董必武领导华北人民政府先后制定、颁布了各种法规、法令和条例，为建立完备的人民法制进行了有益的探索。

新中国成立后，董必武依然没有放松立法工作的进行，他说：“……今后必须从立法方面……对人民的民主权利给予充分的保护”[②]。因此，建国伊始，董必武依照《共同纲领》的相关规定，展开了大规模的立法工作，直接参与和主持的法律除了《共同纲领》之外还

[①] 列宁全集(第38卷)[M]. 北京:人民出版社，1986年版，第299-300页;
[②] 董必武法学文集[M]. 北京:法律出版社，2001年版，第310页。

有打击反革命分子巩固人民政权的《惩治反革命条例》、保卫经建设的例如违反劳动保护和技术保安规程的制裁条例等等，尽管当时法制仍不完备，但这在一定程度上填补了相关法律的空白。用法律的形式将广大人民的意志利益上升为国家意志，极大地巩固了人民的主体地位，巩固了人民的政权。

三、以民为本法制实践内涵的当代意义

董必武的以民为本法制实践思想为建国初的政治和经济提供了强有力的法理保障，为新中国的稳定和发展做出了卓越贡献。随着时代的发展，其理论也得到了丰富的完善，在当今中国特设社会主义的伟大实践中仍然具有着十分重要的意义。

（一）社会主义法治理念的重要理论支持和思想来源

社会的发展离不开法制的护航，而法制要想在经济发展中起到基础性和保障性的作用，就必须树立起科学的法治理念。以习近平为首的党的领导人，高举马列主义、毛泽东思想以及中国特色的社会主义伟大旗帜，以实现经济全面协调可持续又快速发展的伟大目标，在认真总结并借鉴目前国内外宝贵的法制实践经验和科研成果的基础上，提出的法治建设理论，其中依法治国是基本内容，执法为民是本质要求，价值追求是公平正义，重要使命是服务大局。这一伟大理论作为社会主义法治的精髓和灵魂，许多地方体现着董必武法制思想的理论精华，是对其优良传统的继承和发展。

社会主义法治理念把党的领导作为社会主义法治的根本保障，不

仅是对董必武“人民司法”光荣传统的继承和发扬，还为社会主义的法治建设指明了政治方向。

（二）当今司法改革，建设社会主义法治社会的宝贵经验

改革开放以后，遵循董必武在党的八大上所提出的法制建设的基本思路，我国重新启了社会主义法制建设的新历程，在这一进程中，董必武的以民为本法制的实践思想仍然起作用。

重视培养提高人民群众的法律意识。公民法律意识的高低直接决定着其守法的自觉程度。改革开放以后，为了提高人们的法律意识，我国从1986年就开始了全民的普法活动，数年来取得了显著的成效。然而，目前在全国范围内还未真正形成知法、信法、守法、护法的社会氛围，要提高人们的法律意识，还需做到：（1）通过公正审判树立法律权威，依法保护公民的合法权益尤其是弱势群体的合法权益，真正实现法律面前一律平等；对于违法犯罪行为，要一律依法惩处，对于领导干部犯罪，正如董必武所说的那样，不论他过去的功劳有多大，现在的地位有多高，依法该怎么处罚就怎么处罚；（2）加大力度进行法制宣传，通过报纸、网络媒体等舆论渠道把法治观念深入人心，进而使人们正确的认识并运用法律来维护自己的合法权益。此外，还需加强法学研究，按照与时俱进、不断创新的时代要求，实事求是地概括、提炼、完善和丰富法律思想，增强人们的法律意识和法治观念并用以指导人们的法治实践；（3）加强真善美的道德教育，用诚实守信武装人民。

（三）全面建成小康社会的法制保障依据

2014年12月习近平在江苏调研时提出了“四个全面”重要战略思想：协调推进全面建成小康社会、全面深化改革、全面推进依法治国、全面从严治党。全面建成小康社会是党的十八大提出的总目标，而全面深化改革与全面推进依法治国，则如大鹏之两翼、战车之两轮，共同推动全面建成小康社会奋斗目标顺利实现。其中全面推进依法治国从法理层面保证了全面建成小康社会的有效实施。

“全面依法治国”是党的十八届四中全会作出的重要部署。2014年10月召开的党的十八届四中全会审议通过了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，对全面推进依法治国、建设社会主义法治国家作出了整体规划和全面部署。十八届四中全会强调指出，依法治国是坚持和发展中国特色社会主义的本质要求和重要保障，是实现国家治理体系和治理能力现代化的必然要求。

全面建成小康社会、全面深化改革、全面依法治国、全面从严治党是一个有机联系的整体，每一个“全面”都有其特定的科学内涵和重大战略意义。全面依法治国作为党中央治国理政的基本方略，是解决党和国家事业发展面临的一系列重大问题，确保全面深化改革和全面从严治党顺利进行，确保党和国家长治久安的根本要求。董必武以民为本法制的实践思想有着自身的理论完善和实践的有效证明，结合当今的全面依法治国战略，形成了当前全面建成小康社会的有效法制保障依据。

董必武的法制思想有着深刻的时代历史背景，紧密结合了新民主义革命和社会主义革命及建设的实践，是一系列经得起历史和实践检验的法制理论体系和指导方针原则。董必武法制思想博大精深，系统全面，是毛泽东思想的重要组成部分，丰富和发展了马、列主义的法律学说。本文通过董必武法制思想的基本内涵的切入，系统探讨了董必武以民为本法制实践思想，其主要体现在法制思想的群众路线实践和全民教育实践以及人民意志的坚决维护三个方面。在当今的中国特色社会主义伟大实践中，董必武的法制思想对社会主义法治理念的完善和司法改革以及全面建成小康社会依然有着十分重要的意义和影响。

参考文献

[1] 董必武法学文集[M]. 北京:法律出版社，2001 年版

[2] 董必武政治法律文集[M]. 北京:法律出版社，1986 年版

[3] 董必武选集[M]. 北京:人民出版社，1985 年版

[4] 董必武年谱[M]. 北京:中央文献出版社，2007 年版

[5] 董必武传(上卷)[M]. 北京:中央文献出版社，2006 年版

[6] 董必武传(下卷)[M]. 北京:中央文献出版社，2006 年版

[7] 董必武论社会主义民主和法制[M]. 北京:人民出版社，1979 年版

[8] 董必武传略[M]. 北京:北京师范大学出版社，1985 年版

[9] 胡传章，哈经雄著. 董必武传记[M]. 武汉:湖北人民出版社，2006 年版

[10] 董必武诗选[M]. 北京:中央文献出版社，2011 年版

[11] 董必武诗稿[M]. 北京:文物出版社，1979 年版

[12] 徐方平，王智编. 董必武思想与实践研究文集(第三集)[M]. 武汉:湖北人民出版社，2007 年版

[13] 周志纯编著，董必武的故事[M]. 武汉:湖北人民出版社，1980 年版

[14] 谭玉轩，张永远，马鸿儒著. 董必武[M]. 北京:北京师范大学出版社，1982 年版

[15] 王列平著. 董必武的法律理论与实践[M]. 武汉:湖北人民出版社，1996 年版

[16] 钟德涛主编. 董必武思想与实践研究文集(第一集)[M]. 武汉:湖北人民出版社，2007 年版

[17] 马克思恩格斯选集(第 2 卷)[M]. 北京:人民出版社，1975 年版

[18] 列宁全集(第 38 卷)[M]. 北京:人民出版社，1988 年版

[19] 田子渝. 董必武研究评述[J]. 近代史研究，1987(3)

[20] 邱萍. 浅议董必武执政法治思想[J]. 江苏将社会主义学院学报，2006(6)

[21] 汪习根、王冰. 论法治理论在当代中国的奠基——董必武法治思想探讨[J]. 中南民族大学学报，2002(3)

董必武法治思想与新中国法制建设

王胜国[1]

董必武同志不仅是中国共产党的重要创始人和中华人民共和国的重要领导人之一，而且是新中国以毛泽东为核心第一代领导集体中接受过系统法学教育、有着良好的法学素养和丰富的立法、司法实践经验的杰出的马克思主义法学家。他于1914年留学日本专攻法律，回国后不久即成为民国时期为数不多的著名律师。1921年7月他以律师身份参加了中共“一大”，大革命失败后被上级党组织派去苏联学习。三十年代初回国，先后在中央苏区和陕甘宁边区担任根据地的最高法院院长，直接领导和参与过土地革命、抗日战争以及解放战争时期的革命根据地的立法、司法工作。1949年新中国成立前后，直接领导参与了《共同纲领》、《中华人民共和国宪法》等重大法律的起草工作，担任过政治法律委员会主任和最高人民法院院长，为新中国法制建设做出过重大的历史贡献。在长期领导革命根据地司法工作和新中国初期的法制建设的伟大实践中，董必武同志形成了自己较为系统的法治思想。这些宝贵的法治思想不仅反映出董必武同志作为中共第一代领导人中的杰出法学家对当时法制问题的独到理解、深刻认识和宝贵探索，而且集中代表了当时中共领导人对法制问题的基本认识和理性思考，具有鲜明的时代特征。董老的法治思想不仅对根据地时期和新中国建国初期的法制建设产生了重要的指导作用，而且对我们当代法治建设的理论和实践有着积极的铺垫、启迪和借鉴意义。

[1] 河北政法管理干部学院国际法商系主任、教授。

董老的法治思想及其对新中国法制建设的历史贡献主要有以下几个方面：

第一、董老在中共历史上较早地认识、肯定和强调法制及其对政权建设的重要作用，最早提出“法制文明”和“没有法制，就不能成为一个国家”的思想，引起了建国初期全党对法制建设的重视与关注。

法治不仅是人类近代民主政治高度发展后出现的一种治国理政的基本方式，也是无数近代中国仁人志士孜孜以求为之努力奋斗的社会目标。对法治的思考与认识反映出一个民族、一个政党对治国理政问题的理性与智慧。中共十八大报告中提出的“法治是治国理政的基本方式”、“弘扬社会主义法治精神，树立社会主义法治理念。提高领导干部运用法治思维和法治方式深化改革、推动发展、化解矛盾、维护稳定的能力”的重要思想，集中体现了现阶段中共中央对法治的最新解读、最新诠释、最新认识和最新思考。应该指出的是，当今中共领导人对法治形成的这些重要思想认识并不是一蹴而就的，而是建立在几代领导集体对法治的长期探索与思考基础之上的。追根溯源，建国初期董老对法制问题的一些重要认识、思考和论述，应该称得上是新中国几代领导人对法制问题深刻认识的源头活水。早在1948年9月，在新中国的雏形——华北人民政府的成立大会上，刚刚当选为政府主席的董老在就职时指出：“这个政府是由游击式过度到正规式的政府。正规的政府，首先要建立一套正规的制度和办法”，“正规的政府办事就要讲一定的形式，不讲形式，光凭良心和记忆，会把事情办坏的。[1]”这里，他实际上指出了法制对建立新生政权的重要性

和紧迫性，提出了政权建设的正规化、制度化问题。10 月在华北人民政府组织的人民政权研究会上，他进一步明确指出："建立新的政权，自然要创建法律、法令、规章、制度。我们把旧的打碎了，一定要建立新的。否则就是无政府主义。如果没有法律、法令、规章制度，那新的秩序怎样维持呢？因此新的建立后，就要按照新的法律规章制度办事。[2]" 这里，董必武不仅指出了创建法律、法令、规章、制度的重要意义和紧迫性，而且较早地提出了具有"依法办事"的法制原则意味的宝贵思想。正是在董必武同志的领导倡议下，华北人民政府一建立即开始了积极的立法工作。从 1948 年 9 月下旬到 1949 年 10 月下旬，华北人民政府先后颁行了涉及政权建设、支援前线、财政金融、工商贸易、生产建设、公安司法、交通运输、农田水利、教育科技、文化卫生、文物保护等方面的法令法规 200 多项，不仅为各级人民政府有法可依、依法办事提供了必要保证，确保了华北人民政府的政令畅通、正常运转，而且为即将成立的新中国的法治建设提供了必要的法律依据和立法经验。新中国成立前后，担任政治法律委员主任的董必武不仅直接领导了新中国的立法工作，参与和起草了起临时宪法作用的《共同纲领》、《中华人民共和国中央人民政府组织法》、《中华人民共和国婚姻法》和《中华人民共和国宪法》等重要法律，而且领导了新中国的公安和司法工作，为新中国的法制建设付出了巨大的心血、做出了杰出的贡献。董老在领导和参与新中国的立法和司法工作之际，多次在一些重要会议上阐释了法律对政权建设的重要意义。1953 年 2 月在中国人民政治协商会议第一届全国委员会第四次

会议上，他指出："法律是一种上层建筑，这种上层建筑的形成和发展，对摧毁旧基础、巩固新基础有巨大的作用。不知道运用法律这个武器，无形中就会削弱国家权力的作用 [3]。" 1954 年 6 月，我国已经进入国民经济的 "一五" 时期，董老在中央政法干部学校召开的大会上指出："今后国家进入了有计划的建设时期，各方面都要走上正规化，也就是要健全法制生活，按法律办事 [4]，" 再次强调了 "依法办事" 和法制的重要性。

1956 年夏天，新中国完成了生产资料的社会主义改造，进入了全面建设社会主义的新时期。9 月，在中共八大会议上，董老做了《进一步加强人民民主法制，保障社会主义建设事业》的重要发言，回顾了新中国的法制建设，不但高度肯定了 1954 年第一届全国人大制定的《宪法》的重要作用，指出："这部宪法是共同纲领的发展，是我们国家的根本法。它体现了我党在过渡时期的总路线的要求，明确地规定了实现社会主义改造和社会主义建设的方法和步骤。从此---我国的法制建设也由此进入了一个新的阶段 [5]，" 而且对建国以来的法制建设给予了高度评价，认为建国初期颁行的法律法令，"对于维护革命秩序，保护人民利益，巩固民族团结，特别是摧毁一切旧制度，保障各种社会民主改革运动的胜利，促进国民经济的恢复和发展，起了很大的作用 [6]"。1957 年 3 月在全国军事检察院、军事法院院长会议上，董老再次高度肯定了法制的重要作用，指出："人类从进入文明社会以后，说到文明，法制要算一项，虽不是唯一一项，但也是主要的一项。简单地说，国家没有法制，就不能成为一个国家 [7]。"

显然，在中共第一代领导集体中像董老这样把法制问题上升到社会“文明”和“国家权力”的高度多次加以肯定和反复强调的政治家，是为数不多的，也是难能可贵的。当然，董老和当时学界一样在多次论述中还是使用了“法制”一词，而不是现代人们使用的“法治”，但我们应该承认董老在对法制的认识、思考和实际使用的层面上与我们现代理解的“法治”在内涵上是基本相近和大致契合的。

董老高度肯定和重视法制及其对政权建设的重要作用的论述和思想，不仅代表了当时的党中央对法制问题的理性探索和认识水平，影响、启发和促进了老一辈无产阶级革命家对法制问题的思考和关注以及法制思想的形成，引起了全党对法制建设的注意与重视，为新中国建国初期的法制建设和政权建设提供了宝贵的理论依据和思想铺垫，而且为后来改革开放时期中国共产党对民主法制问题的深入思考和全新认识特别是上个世纪 90 年代中期全党全国人民所形成的“依法治国，建设社会主义法治国家”思想共识且写入了国家宪法，使全党对法治的认识和实践达到了前所未有的新高度，提供了重要的理论准备和思想底蕴，产生了不可估量的积极影响。可以说，新中国的法制建设以及当今全党对法治形成的共识及其成就，都是与新中国第一代领导集体的杰出代表董老对法制重要作用的最早关注、重视以及反复强调、论述和长期探索密不可分的。

第二、董老不仅最早提出了“人民民主法制”的重要思想，而且最早提出了“依法办事是建设社会主义法制的中心环节”和“有法可依”和“有法必依”的重要论断，为中共几代领导人的法制思想特别

是后来全党“依法治国，建设社会主义法治国家”思想的形成奠定了思想基础，做了法理铺垫。

董老是以毛泽东为核心的中共第一代领导集体的重要成员，不仅对马列主义与中国革命的具体实践相结合的最新理论成果——毛泽东思想的形成与发展有着独到的理解、认识和贡献，而且注意坚持在具体实践中身体力行、灵活运用。新中国成立后，董老受毛泽东提出的“人民民主专政”学说的影响和启发，结合马列主义的国家政治学说和新中国建国初期的法制实践，提出了“人民民主法制”的思想。1956 年 9 月在中共八大会议上，董老第一次提出了“人民民主法制”的重要思想。在论述和回顾新中国建立“人民民主法制”的过程时，他不仅指出了“人民民主法制”的基本性质：“我们的人民民主法制，是工人阶级领导的人民群众通过国家机构表现出来的自己的意志，是我们国家实现人民民主专政的重要工具 [8],” 而且指出了“人民民主法制”对新中国的各项民主改革、保障人民的“广泛自由”以及完成社会主义革命的重要作用，指出：“我国人民应当享受的一切自由，通过人民民主法制获得了切实的保证。显而易见，我国能够彻底胜利地完成各项民主改革和迅速有效地通过和平的道路取得社会主义革命的决定性胜利，人民民主法制发挥的力量是重要因素之一 [9]”。他较为系统论述了新中国从 1949 年 10 月—1956 年 9 月 7 年间“人民民主法制工作”的历史经验，指出：“我们人民民主法制所以有力量，是由于它是在摧毁旧法制的斗争中产生的---是真正表现人民意志的和为人民服务的法制”，“ 我们人民民主法制所以有力量，是由

于它是适应国家建设的迫切需要而逐步建立起来的---我们的法制有效地发挥了人民群众的积极性，并且促进了社会生产力的发展”，“我们人民民主法制所以有力量，是由于它实事求是地总结了人民斗争的经验和贯彻了群众路线---正由于我们的法制是这样地贯彻‘从群众中来，到群众中去’的原则，所以它也就无隔阂地反映了人民的意见[10]。”他还指出了新中国“人民民主法制”的特点是，“吸取了我国历史上和国际上一切对人民有益的经验，特别是苏联的经验---还有因时制宜和因地制宜的特点，它照顾了各兄弟民族地区的特殊情况[11]。”

在这次重要会议上，围绕着新中国如何更好地建设“人民民主法制”的主线，董老展开了系统论述。他不仅用专门的篇幅重点指出了“目前法制工作中存在的问题”，还深入分析了当时“不重视和不遵守法制的根源”，并且着重了提出今后“加强党对法制工作的领导和几项具体措施”。在建国后第一次召开的中共全国代表大会上，董必武作为党和国家的重要领导人之一用这么大的篇幅、这么多的文字不厌其烦地专门论述和深入阐释法制建设问题在中共历史上是绝无仅有的，反映出新中国的第一代领导集体在建国初期各项事业百废待兴、千头万绪的情况下，不仅已经开始高度重视和关注法制与社会改革、政权建设等重大关系问题，而且初步形成了自己的法制思想和治国理念。董老对建设“人民民主法制”的倡议、解读和论述以及对新中国建立“人民民主法制”的历史过程和历史经验的回顾和总结，不仅代表了当时党和国家领导人对法制问题的必要认识和深入思考，而

且进一步启发、影响和促进了全党对“人民民主法制”建设的极大关注和积极探索，也为后来的改革开放时期的法治建设奠定了必要的思想基础。

需要特别指出的是，就在这次中共八大会议上的发言中，董老在中共历史上第一次提出了“依法办事是我们进一步加强人民民主法制的中心环节”和“有法可依”和“有法必依”的重要论断，进而开启了中共探索“依法治国，建设社会主义法治国家”的伟大理论与实践的先河。在八大报告中，董老以“依法办事是进一步加强法制的中心环节”为题，用了专门的篇幅着重论述和解读了“依法办事”的思想内容和重要意义。他首先强调了健全“人民民主法制”的任务和重要作用，指出：“必须采取积极措施，健全我们的人民民主法制，以便进一步保卫人民民主制度，巩固法律秩序，保障人民民主权利，保护公共财产，更有效地发挥人民群众的积极性和创造性---保障社会主义建设事业的顺利进行。人民民主法制必须进一步加强才能适应党所提出的任务[12]。”随后，他不仅向全党发出了“依法办事”的倡议和要求，指出：“党中央号召公安、检察、法院和一切国家机关，都必须依法办事。我认为依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节[13]，”而且进一步阐释了“依法办事”所包涵的两大内容：“有法可依”、“有法必依[14]。”他对“依法办事”和“有法必依”进一步解释说：“凡属已有明文规定的，必须确切地执行，按照规定办事；尤其一切司法机关，更应该严格地遵守，不许有任何违反---我们反对一切随便不按规定办事的违法行为---依法办事就是清除不

重视和不遵守国家法制现象的主要方法之一[15]。”为了实现和保证“有法可依”，他还提出了尽快“把国家尚未完备的几种重要的法规制定出来[16]”的立法任务。亚里士多德在论述法治时认为，“法治”就是制定的法律得到了普遍的遵守，而普遍的遵守的法律又是制定得很好的法律。显然，董老在论述“依法办事”时提出的“有法可依”和“有法必依”的主张，带有明显的法治意味。

不仅如此，为了防止少数官僚主义者借口“依法办事”而办事推委、拖拉，董必武明确指出：“依法办事，不应当作为官僚主义打官腔的借口，亦不应当钻法制不完备的空子，借口无法可依，把事情推出去不管。法只是办事的准绳，只有从实际出发，对事物的本身和它相关联的各方面，加以周密的分析，才能达到妥善办事的目的[17]。”可见，董必武提出“依法办事”的思想是建立在缜密的辨证思维基础上的：他一方面强调法律和立法的重要性和紧迫性，努力追求有法可依，有法必依；另一方面又主张“从实际出发”，在法制不完备的情况下，依据法制的基本原则和基本精神，解决实际问题，防止官僚主义者敷衍百姓。

董老在中共八大会议上提出的“依法办事是我们进一步加强人民民主法制的中心环节”和“有法可依”和“有法必依”的重要论断，在新中国法制史上具有里程碑意义：不仅在中共历史上第一次论述了加强法制的中心环节就是“依法办事”，而且解读了其内涵就是“有法可依”、“有法必依”，进而把法治的基本要求和基本内容揭示出来了。因此我们可以说，上个世纪八十年代我党提出的加强社会主义法

制的“有法可依、有法必依、执法必严，违法必究”的基本内容和思想主张是对董老30多年前率先提出的“依法办事是我们进一步加强人民民主法制的中心环节”和“有法可依”和“有法必依”的重要论断，结合新的时代要求和工作任务而进行的进一步继承、深化、拓展和延伸。

第三、较早系统论述和阐释了“人民司法”的重要思想并进行了宝贵的探索与实践，为新中国的司法体制的形成与建设和现阶段的法治建设和司法体制改革提供了宝贵的指导思想、工作方针和实践经验。

整个法治链条由立法、守法、执法和司法四个环节构成，其中司法直接关系到法律的具体实行和适用，是整个法治运行中最为关键的最后一道防线，关系到法治的精义和目标——公平、正义的能否真正实现。所以，庞德指出：“法律的生命在于执行[18]”，丹宁勋爵也说：“在所有必须维护法律和秩序的地方，法院是最需要法律和秩序的[19]”。正是因为司法对法治有如此重要作用，中共十八大报告明确指出：“进一步深化司法体制改革，坚持和完善中国特色社会主义司法制度，确保审判机关、检察机关依法独立公正行使审判权、检察权[20]”。

有着长期司法实践的经历和经验且有着良好而深厚的法学理论素养和功底的董必武同志深知：“有法不依，法就是空的东西，起不了作用的[21]”、“ 有法不依就等于无法[22]”的道理，因此提出了“公安、检察、法院和一切国家机关都必须依法办事”的思想主张。

为了确保司法机关的“为人民服务”的性质，1950 年 7 月在第一届全国司法工作会议上，董必武从马克思主义关于人民群众是人类社会的创造者和主体的唯物史观出发，在题为《要重视司法工作》的讲话中不仅提出了“人民司法制度”的思想，而且把它规定为今后司法工作的方针。他指出：“政协共同纲领第十七条规定，废除国民党反动政府一切压迫人民的法律、法令和司法制度，制定保护人民的法律、法令，建立人民司法制度，这是我们司法工作的重要方针 [23]”。同年 8 月董老在《对参加全国司法会议的党员干部的讲话》中进一步阐述了“人民司法”的思想，指出：“什么叫人民司法，这一问题虽然议论得很多，但司法工作者中相当多的一部分人员仍未弄清楚。人民司法的基本精神，是要把马、恩、列、斯的观点和毛泽东思想贯彻到司法工作中去---人民司法基本观点之一是群众观点，与群众联系，为人民服务，保障社会秩序，维护人民的正当利益 [24]。”这里，董老不仅明确指出了人民司法的基本精神和理论基础，而且揭示了人民司法的基本特征、基本任务和总体目标，进而澄清了许多司法工作者对人民司法的模糊认识。董老有关人民司法的讲话和论述为建国初期的司法工作规定了为人民服务的基本方针和基本原则。1953 年 4 月在第二届全国司法工作会议上，他在总结三年来人民司法工作的基本经验时，再次强调：“确认人民司法是巩固人民民主专政的一种武器；人民司法工作者必须站稳人民的立场，全心全意地运用人民司法这个武器；尽可能采取最便利于人民的方法解决人民所要求我们解决的问题 [25]”。

为了确保人民司法为人民服务的宗旨，董老不仅在司法工作的基本方针和基本原则上多次提出要求，而且在具体实践中注意督导落实。鉴于建国初期，各地群众时有到最高法院进行信访的情况，董老多次要求各级人民法院尤其是最高法院一定要高度重视和妥善处理人民来信和上访问题。他认为：“人民法院审判案件，在这样广大的范围之内与人民群众直接相接触，解决的问题又都是人民群众切身的问题，因此处理人民来信、来访显然是其中一项十分重要的工作，它应当是人民法院一项经常性的重要政治任务 [26]”。他要求“建立院长、庭长处理重要来信和轮值接见来访群众的制度 [27]”。

人民法院能否公正地审判案件，使判决符合广大人民的意志是衡量司法制度是否坚持了“人民司法为人民”的最重要标准。董必武指出：“法院的判决不仅要使当事人信服，更重要的是判决要符合广大人民的意志，要使群众信服 [28]”。因此，他不仅要求“全体政法工作人员，特别是领导干部，要深入到群众中和基层组织中去，深入到工厂、矿山和各种经济部门以及农村中去，虚心地向群众学习，细心地调查研究人民群众特别是工人农民在实际生活中创造了什么，否定了什么，需要什么，反对什么 [29]”，而且要求必须建立公开审判和陪审等制度，把审判权置于群众监督之下。董老认为把审判工作交给群众监督，既有利于判决的公正性，也有利于“教育群众守法 [30]”。在担任最高人民法院院长期间，董老把自己主持起草的以“人民司法”为指导思想的《人民法院组织法》所规定的公开审判、合议、陪审、辩护、审判委员会等制度，一一组织落实，确保了人民司法制度的最

终确立与实施。

董老在建国初期提出的“人民司法”及其实践活动，是董老留给新中国司法工作者一笔弥足珍贵的精神财富，它不仅为新中国的人民司法制度和法制建设规定了工作方针、基本原则和基本制度，而且为上个世纪八十年代后改革开放的新时期的法治建设和司法体制改革提供了制度基础和实践经验，同时也为现如今的司法改革确定了价值目标和基本方向。董老在建国初期论述“人民司法”时指出的：“尽可能采取最便利于人民的方法解决人民所要求我们解决的问题”工作要求永远是我们今后司法体制改革必须坚持的价值追求和根本目标。

第四、董必武同志最早在新中国历史上提出和论述了“党员应当成为守法的模范”、“任何人都没有高于宪法和法律之上的特权”的宝贵思想。

中共十八大报告中明确指出：“要推进科学立法、严格执法、公正司法、全民守法，坚持法律面前人人平等---任何组织和个人都不得有超越宪法和法律的特权。”这是我党在总结半个多世纪的社会主义法制建设的长期历史经验教训后得出的重要结论，必将对今后相当长的历史时期的“全面依法治国”产生重要指导作用。学习和研究半个多世纪前董老关于“全民守法”和“法律面前人人平等”等法治思想的思考和论述，我们不得不承认董老堪称是新中国第一代领导集体中最早呼吁和号召党员领导干部必须“带头遵守”宪法和法律的第一人。

董必武深知“有法不依就等于无法[31]”，因此建国初期在积极

参与和领导新中国立法工作的同时，他在各种会议上多次宣传、提倡和强调“守法”特别是领导干部“带头守法”的重要性。1953 年 2 月在中国人民政治协商会议第一届全国委员会第四次会议上，他指出：“对于宪法和法律，我们必须带头遵守，并领导人民群众遵守。假如我们自己不遵守宪法和法律，怎么能领导人民群众来守法呢[32]？”他一再强调：“大家（国家公务人员）应该守法并领导人民群众来守法，这对我们党的总路线有重大意义[33]。”多次指出：“教育人民守法，首先就要国家机关工作人员守法[34]。”1954 年 6 月，他在题为《进一步加强法律工作和群众的守法教育》的讲话中，再次指出：“要使群众守法，首先就要求国家机关工作人员，特别是领导者以身作则。国家机关工作人员必须对法律、法令有充分的理解，才能正确地执行和模范地遵守法律[35]”。1956 年在中共八大上，董老指出：“为了进一步加强人民民主法制，党必须注重法制思想教育，使党员同志知道国法和党纪同样是必须遵守的，不可违反的---党员应当成为守法的模范[36]。”他还指出：“我们反对一切随便不按规定办事的违法行为。今后对于那些故意违反法律的人，不管他现在地位多高，过去功劳多大，必须一律追究法律责任[37]。”显然，在董老那里“法律面前人人平等”，要教育和带动全民守法，“国家机关工作人员”和“领导者”的“以身作则”的作用是关键因素。

伯尔曼说过：“法律必须被信仰，否则它将形同虚设”。再完备的法律没有人遵守，也没有任何价值。董老在建国初期一方面在为“有法可依”——新中国的“科学立法”工作付出了巨大的心血与努力，

亲自领导和参与了一些重大法律的起草工作；另一方面，他又为“有法必依”—— 新中国的“全民守法”、“严格执法”和“公正司法”的法治事业，结合自己的工作岗位在各种场合和会议上反复倡议、论述、阐释和强调，从而在为新中国法制建设做出突出贡献的同时，也形成了自己特色鲜明的法治思想。

总之，董老在建国初期领导和探索新中国法制建设事业中形成的宝贵的法治思想及其实践，对我们今天“全面推进依法治国”的伟大事业仍然有着不可多得的启迪意义！

参考文献

[1]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 207 页
[2]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 218 页
[3]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 350 页
[4]《董必武政治法律文集》法律出版社 1986 年版，第 357 页
[5]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 408 页
[6]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 408 页
[7]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 408 页
[8]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 406 页
[9]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 410 页
[10]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 410—411 页
[11]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 411—412 页
[12]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 418 页
[13]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 418—419 页
[14]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 419 页
[15]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 419—420 页
[16]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 419 页
[17]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 420 页
[18] 转引自王启富等《中国人权的司法保障》厦门大学出版社 2003 年版，第 2 页
[19][英] 丹宁：《法律的正当程序》，刘庸安等译，群众出版社 1984 年版，第 9 页
[20]胡锦涛《坚定不移沿着中国特色社会主义道路为全面建成小康社会而奋斗》人民出版社 2012 年版，第 27—28 页
[21]《董必武选集》人民出版社 1985　年版，第 452 页
[22]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 452 页））
[23]《董必武政治法律文集》法律出版社 1986 年版第 99 页
[24]《董必武政治法律文集》法律出版社 1986 年版第 117 页
[25]《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 275 页
[26]《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 472 页
[27]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 260 页
[28]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 385 页
[29]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页
[30]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 238 页
[31]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 452 页
[32]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 344 页
[33]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 345 页
[34]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 346 页
[35]《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 359 页
[36]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 420 页
[37]《董必武选集》人民出版社 1985 年版，第 419 页

略论董老人民监察思想及华北人民政府的实践

赵晓耕　时　晨[1]

摘要：行政监察工作必须依靠人民，这是我党的性质和政权性质所决定的。董必武同志以其杰出的法律思想丰富了人民监察的内涵，其思想形成了以保障人民检举渠道为核心，保障人民监察权益和正确对待人民来信二者为支撑的完整体系。在此思想的指导下，华北人民政府进行了人民监察的制度建设和司法实践，创造了人民监察通讯员等优秀制度，取得了很大的成绩。本文旨在通过梳理相关史实，申明董老的思想对其时以及对当下都有重要的意义。

关键词：董必武；人民监察；华北人民政府；人民监察通讯员

一、引言

“法治政府[2]”是执政者以及人民群众的热切追求，这一点不惟在全面推进依法治国的今日得以突出强调，在革命根据地时期即为以董必武为代表的老一辈法律工作者所认识和尊崇，并且以切合我国革命和建设实际的思想丰富其内涵；以对人民高度负责的态度积极实践，为当下的法治建设留下了宝贵的经验。

为了确保政府及其工作人员的行为都合乎法律规范，监督监察必不可少；而为了确保监督监察的效能被充分体现，以人民群众为主体的人民监察在整个监察工作中尤其应该加以重视。在 1948 年 8 月 16 日华北临时人民代表大会所通过的《华北人民政府组织大纲》当中即

[1] 赵晓耕，中国人民大学法学院教授，博士导师。时晨，中国人民大学法学院法律史专业博士研究生。
[2] 关于法治政府的内涵，笔者不做过多探讨，可参见"中国法治政府评估"课题组、应松年、马怀德：《中国法治政府评估报告(2013)》，载《行政法学研究》2014 年 2 月号，第 3-10 页。

有监察院的设置[3]，而董必武将监察机关的职责概括为：“第一是监督国家机关执行政策；第二是保障经济建设；第三是处理好人民群众来信[4]。”将人民群众的监督提高到基本目标这一高度上来。但是，受限于当时尚在进行解放战争的具体情况，以及华北人民政府时期的社会经济条件，人民群众并不能够获得非常丰富的监察渠道，其意见建议主要是通过信件等向上转递，而国家机关对人民群众的意见的反馈也主要以信函和派员核查为主，这就为某些官员打击报复群众的批评留下了一定的空间。对此，董老指出：“国家机关工作人员对批评者实行压制和报复，不仅是错误的，并且是一种犯法的行为，是绝对不能容许的[5]。”那么，究竟应该以何种态度对待人民群众的来信呢？早在 1934 年，董必武时任全国苏维埃中央政府工农监察委员会副主任期间，即通过彻查一起匿名控告信的事件，为监察干部们树立了正确对待群众控告的榜样，同时也教育人民群众控告应该有理有据，他指出：“今后每收到一封控告信都要深入细致，把来龙去脉搞清楚，有始有终，这才是对革命的负责，对同志负责[6]。”从而阐明了对待群众来信举报的“不偏不倚”的正确方式。董老认识到，人民群众是监察的主体，但是同时不可避免地会在举报中存在若干不实不尽的情形，这种情况下作为监察干部的国家机关工作人员就要发挥积极的作用。

董老的上述思想实际上构成了一个完整的逻辑体系，即在当时的历史时期内，强调人民监察的主要方式是正确处理人民群众的来信，

[3] 转引自中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007 年 8 月版，第 19 页。另见《人民日报（华北）》，1948 年 10 月 19 日，第一版。
[4] 参见董必武：《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，364 页。
[5] 参见董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，233 页。
[6] 转引自冯都：《董必武处理匿名信》，《文史博览》2006 年 07 期，38 页。

而为了处理好人民群众的来信，就要一方面保证群众具有此种权利、群众的权利不受侵犯；另一方面要深入调查，确保公正。从人民监察工作的各个主体来看，身为人民群众，既要擦亮眼睛积极举报监督，又要有理有据，避免空穴来风甚至诬告陷害；身为国家工作人员，既不能打击报复压制批评，也不能打击面过大搞扩大化；作为执政者，要突出“监察依靠人民”这一中心原则，也要积极创设各种制度，促进人民监察有序发展。应该说，不仅华北人民政府在监察方面所进行的一系列实践是遵循了上述思想，及至建国初乃至于当下，虽然行政监察制度几经变化，行政监察党纪监察的机关结构也有所调整，但是依靠人民进行监察、监察为人民服务的宗旨是一以贯之的，显示出了董老思想的正确性和强大生命力。

二、华北人民政府人民监察的制度实践

华北人民政府在广开言路方面，最具有特色的制度设计莫过于人民监察通讯员制度。人民监察通讯员制度是一种在监察机关的领导下，在劳动群众中以民主选举等方式推举积极分子担任监察通讯员，义务性地以通讯的方式检举官员、企业负责人等干部的制度[7]。华北人民政府的人民监察通讯员的聘用办法系华北人民政府监察院于1949年6月公布，计十条[8]：

一、本院以联系工农，推动广大群众起来监督与检查自己的政权，在各部门建设工作中能及时纠正错误，发扬优点，以巩固国家纪律，

[7] 参见纪亚光：《群众监督的制度化尝试：20世纪50年代人民监察通讯员制度探析》，《理论学刊》2009年10期，第85-89页，另参余信红：《建国头十年（1949-1959）行政监察述评》，《江西财经大学学报》2002年01期，第72-74页

[8] 参见《人民日报（华北）》，1949年6月10日第一版，另见彭勃主编：《中华监察执纪执法大典·第三卷》，中国方正出版社2002年1月版，第330-331页

改进机关工作为原则。为实现以上任务，及时了解各地各种情况，特制定本办法。

二、本院对各级职工公会会员、农会会员、青年妇女团体人员、报社访员、企业、交通、财经机关中技术人员及其他公正人士，热心公务，愿担任通讯检查员以帮助检查工作者，经团体机关介绍后，由本院审慎选聘之。

三、本院聘请的通讯检查员，对行政、司法、企业、财经各部门之各级公务人员，遇有违法失职，贪污浪费、违反政策、侵害群众利益的行为时，应负责搜集材料，经其所属领导上审查后，向本院通讯报告，必要时得来院面报。

四、本院对通讯检查员的报告，如认为证据不足，或情节不清，令其复查时，通讯检查员应详查真实情况，经其所属机关领导上审查后，迅速报告。

五、本院聘请的通讯检查员遇有专门事件受本院委托令其就近检查时，得商请其所属机关领导上的同意，告假专门执行检查，任务终了时，回原工作岗位销假。

六、本院聘请的通讯检查员接受聘书后，在检查工作上，即对本院负责，个人工作任务及所调查的材料，非经本院许可，均不得向外宣扬。在通讯举发及奉命检查事件中，要以公正廉明的作风，忠诚老实的态度，调查研究的方式，实事求是的精神，恪尽职责，如有虚造捏饰，挟嫌诬报，致生不良影响或欲便利私图者，一经查明属实，即行解聘，并追查责任。

七、通讯检查员，如因事所不能履行职务，要求解聘时，须经其所属团体机关之同意，本院根据情形得核准之。

八、通讯检查员工作著有成绩者，由本院予以表扬或奖励。

九、通讯检查员为名誉职，没有薪给。但因工作需要的费用，得由本院酌与津贴。以利工作之进行。

十、本办法经主席审批核准后施行。

本规范虽然条款简要，但仍基本涵盖了人民监察通讯员选任、履职、担责以及职务保障等各方面的内容。除人民监察通讯员一贯的、前已述及的义务性质和揭发检举职能外，据本法而视之，在人民监察通讯员制度于华北政权铺开之伊始，至少还具有以下几个特征：

第一，据本法第二条人民监察通讯员的选任范围和选任程序看，法条明确列举了“职工公会会员、农会会员、青年妇女团体人员、报社访员，企业、交通、财经机关中技术人员”五种人员，并以“其他公正人士，热心公务，愿帮助检查工作”作为兜底，虽然范围仍相对较大且“技术人员”、“会员”等并无明确定义，甚至还包括有其他人员，但官员、企业领导或军人等似乎并不在其列，这一方面是战时的特殊需要，另一方面也反映出在人民监察通讯员制度建立之初即有“以下制上”的意图。同时，就监察机关的组织结构上看，依据《华北人民政府组织大纲》，华北人民政府设有华北人民监察院，设有人民监察委员会，并得对公职人员的违法失职、贪污浪费等违法违规行为进行决议处分，接受人民控诉；但依据中华民国三十七年十月二十四日之《华北人民政府通令·民政字第三号》之规定，在各个行署、

直辖市的政府机关当中并不包括监察机关。待华北人民政府成立半年多以后的1949年5月，具体到县一级别，依据《华北区县区政府编制暂行办法（草案）》之规定，监察科室全不在四个酌设部门之列，遑论必设部门[9]。在这种情况下监察部门的工作能够在多大程度上落到细处，情况恐并不乐观。然而如果能够在基层中设置一批司职监察的“观察者”，监察院对于各地区情况不明的现状可得一定程度上的缓解。在这个选择的过程中，人员的忠诚度、灵活度以及独立性等都需要纳入考量的范围，因而确定了上述几种人员比较适合担任此种工作的过程实质上在体现出人民监察通讯员的优点的同时，反映出此时人民监察通讯员并不是随意选任的，为了能够收集意见、检举控告，立法者依靠的是党可以依靠的劳动群众，而这实际上赋予了人民监察通讯员乃至于整个人民监察工作以广泛的群众基础。

第二，据本法第五条人民监察通讯员的活动范围看，该条规定了在遇有专门事件或者得委托而就近实施检查时人民监察通讯员的请假销假事宜，从条款中可以非常明显地看到，人民监察通讯员的监察范围不只限于其本人所供职的单位内。同时，得委托实施检查也已经不是单纯的履职揭发检举的行为，揭发检举是行使公民的权利，将此种权利的履行进行程序上的保护，与受国家行政机关委托而实施检查行为这样的行为有着性质上的差异。此时人民监察通讯员手中某种程度上握有一定的国家权力。就其检查工作而言，人民监察通讯员向监察院负责，就其日常工作和人事关系的隶属看，仍需接受所属工作单

[9] 参见《华北区县区政府编制暂行办法（草案）》第一条，载中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007年8月版，第69-70页。八个必设部门为：民政科、财政科、教育科、农业科、工商科、人民法院、秘书室和公安局；四个酌设部门为卫生科、林牧科、水利局和税务局。

位或者团体的领导，其监察通讯员的身份从性质上看与政协委员、人大代表等颇具有可类比之处，而以此观之，法条中所称之“通讯检查员”恐名为“检查员”而实为“通讯员”。也正因为如此，这些监察通讯员与最基层最一线的工人、农民等主体间保持着适当的距离，让人民群众信任这些通讯员、向他们反映问题需要一定的时间。这一点应是前述华北人民政府的人民监察通讯员制度确立初期所反映问题并不多之原因中的很重要的一个侧面，但是也正是这样的“距离”，使人民监察通讯员能够从一个相对客观的角度审查官员的行为或者官员与人民群众的矛盾，从而有效避免了前述检举揭发的信件中出现的空穴来风、诬告陷害等弊病。

第三，令人不解的是，在第三第四条所规定的人民监察通讯员的工作程序当中，人民监察通讯员所向监察部门递交的材料需要经其“所属领导”的审查，惟必要之时方可到华北人民政府监察院当面报告，那么这些基层的通讯员们能够在多大程度上揭发检举本部门本单位本组织的领导干部贪污浪费、违法违纪等问题，委实值得怀疑。因当时战争、经济、交通等诸多客观条件的限制，一旦通讯员试图反映的问题涉及主管的领导干部，其与监察部门沟通的渠道并不因其具有监察通讯员的身份而有增加或者有所保障；相反可能会因被选聘为人民监察通讯员、具有了监察“上级”的权利而受到某些有问题的领导干部的敌视或排挤。这种问题的出现一方面说明此时人民监察通讯员履职仍然有一定的限制[10]，另一方面也说明在群众向上反映问题的渠

[10] 某种意义上说，对此现象应该全面地看待，甚至可以说无边界的监察更是相对危险的，就此问题可参见姚文胜：《论行政监察法的立法缺陷及完善》，《深圳大学学报（哲学社会科学版）》2000 年 06 期，第

道这一“言路”问题上，其时的人民监察通讯员制度所取得的成绩仍相对有限，这与强调人民监察通讯员与其所属单位的隶属关系及人民监察通讯员的权利和工作内容相对单一不无关系。

最后，与人民监察通讯员队伍的建设形成对比的是此过程中监察院的监察工作人员人数仍显不足，事实上直到华北人民政府结束工作被取消建制，此问题仍然存在[11]。在这种人手不足的前提下，选聘人民监察通讯员的意义不应被过分高估，由监察院的工作总结以及相关案件记录可看出，此时的监察工作仍以下派工作组实施检查为主，人民监察通讯员等制度所构建起的群众监察其地位似仍然是辅助。华北人民政府监察院自 1949 年 6 月开始选聘人民监察通讯员，至 1949 年 10 月下旬发展人数也不过 62 人[12]，这 62 人能否完成监察任务，能在多大程度上拓展监察工作的视野，在无进一步明确证据的当下，笔者所采的观点是，首先选聘了人民监察通讯员之后，很快华北人民政府即被取消建制，期间并不具有人民监察通讯员积极发挥作用的充分时间；其次，从实践上看，本时期内的人民监察通讯员之创设本身蕴含着疏导人民群众来信的目的性，意即，人民群众以信函的方式进行检举揭发仍是当时监察工作的主流，而人民监察通讯员在这之中起着汇总、过滤、加工等作用，其地位应系辅助，因此人数上和直接取得的成绩方面都较为有限。

62 页。

[11] 参见华北人民政府秘书厅：《华北人民政府一年来工作报告（附表）》，1949 年 10 月印制，第 12-13 页，中提及“……故专门知识干部是不可少的，现在华府人民监察员还很少，今后要注意培养。”又前文提到“……将应检查事件举发来院，……这既可补救干部之缺乏，也可以收群众监察工作之实效。”

[12] 此数字系参见前注《华北人民政府一年来工作报告（附表）》中数据得出，此通讯网中的人民监察通讯员具体地域分布和人员职业等信息仍付诸阙如，此通讯网是否成“网”亦待考。

特别值得指出的是，此制度在建国后得到了极大的发展，并成为了现今“特邀监察员”、“市民监察员[13]”等制度的滥觞。笔者认为，本制度是董必武人民监察思想与监察工作的具体实践相结合中最为成功的制度设计，其制度结构和制度史等都值得进一步深究。

三、华北人民政府人民监察的执法实践

该时期人民监察成果颇丰，从人民监察工作程序看，大致可分为两个类型，一种类型是人民群众直接向监察部门反映问题，随后监察部门开始派员或者去函进行处理；另一种类型则为人民群众向报刊反映问题，通过报刊转递或者监察部门看到了报刊的报道以后，进行的处理。就前者而言，以开始选聘人民监察通讯员以后成果尤为丰富，而第二种工作方式则贯穿了华北人民政府监察工作的始终，《人民日报》等报刊作为人民群众的喉舌，起到了“曝光台”的作用，成为群众检举揭发的重要渠道。

例如，华北人民政府监察院在《人民日报》1949 年 9 月 20 日发布的以处理好人民检举案件为中心的文章中，其开篇即提到：“本院自公布监察通讯员条例号召群众监督自己政权以来，不少人民纷纷向本院检举各地尚存有之不良作风……是名副其实的‘人民监察’。[14]”这似可以说明至少在案件的处理方面和案件的管理方面，人民监察通讯员制度是与群众检举制度紧密地结合在一起的，更加可以认为人民监察通讯员制度的外延被扩大化了，此时人民监察通讯员制度与人民

[13] 参见《柳州建立市民监察员队伍》，《人民日报》1998 年 4 月 14 日，第三版，另参见陈舒扬：《全国各级纪检监察部门聘 3 万余名特邀监察员》，《时代周报》2013 年 11 月 21 日，第二版；另参见田雪梅：《进一步加强特邀监察员工作》，《中国社会科学报》2014 年 7 月 18 日，B02 版。

[14] 本句及下引刘雨辰、邓吉祥举报的两个案例均参见《人民日报》1949 年 9 月 20 日第二版，引文系参照原文而有所删节。

监察制度有着范围上的某种意义上的重合，这既包括客观执行中上不为监察部门预期而实现的结果，也包括监管机关鼓励人民监察政权的意愿。当然，尚无明确史料可以证明，人民监察通讯员制度之创建实际目的即为鼓励人民监察政权，但从实践上看，开始选任人民监察通讯员后，群众检举揭发也开始相对增加和集中，难以否认客观上起到了此种积极效果。

更为关键的是，此时人民监督的主体范围不仅局限于人民监察通讯员所列的几类身份职业的人群中，而是兼有各类主体，真正做到了以人民为基础的广泛监察。试看下例：

刘雨辰委员：你反映石市运输公司代私商驶平汽车售票，每票索价十三万元，而当时私商只售七万元一事，经本院函请交通部彻查，又命在石市检查工作之本院刘绠专员就地检查真象。俟后该公司即进行检讨，认为……。华府交通部已给该公司经理陈纯礼以警告处分。

上述案件中的举报人刘雨辰委员经考在 1941 年晋冀鲁豫边区政府成立时即担任政府候补委员一职，至 1948 年晋冀鲁豫边区政府撤销后又经 1948 年 8 月华北临时人民代表大会选举为华北人民政府委员[15]。虽然刘雨辰本身即是政府官员，但就国营企业的监察方面，仍然采与群众一样的方式写信反映情况，而未因其具有官员身份而在此方面享有特权，案件的处断上也未因举报人为官员而“另眼相待”。例如，同为交通运输方面之举报行为的邓吉祥举报天津东站工作人员案，监察部门对其处理之重视程度和手段的力度较之刘雨辰举报的案

[15] 参见华北人民政府：《华北人民政府布告・秘总字第一号》中华民国三十七年九月二十七日发布，签发人董必武、薄一波、蓝公武、杨秀峰。转引自中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007 年 8 月版，第 31 页。

件可谓有过之而无不及[16]。

这一时段人民监察工作最具有代表性的案例，系1949年8月间华北人民政府监察院接人民检举而对人民银行总务科科员吃回扣一事件进行的彻查。华北人民政府监察院致人民银行原函如下：

径启者：前北平解放报读者服务组转来读者见旭初检举人民银行总务科在华泰电料行购买电灯泡私吃一千元事，当即函人民银行彻查，于八月二日接该行总发字第三三号覆函，略称：缘于三月二十三日本行发行处材料科科行员李祥庭代北平人民印刷厂买灯泡一千个，因李到平不久，人地两生，经跑合赵超儒代买，最初卖主每个索价九十五元，后经赵几次说合，以九十元成交，当时言明华泰不出佣钱，赵即向李祥庭要求每灯泡取佣金一元，李祥庭认为此项交易较市价便宜，当允许，并在开发票时写明每个灯泡九十一元，该行将灯泡送至人民印刷厂，当取回九万一千元，华泰实收九万元，赵超儒得一千元（信上所说每灯泡百元，实付九十九元与事实不合）。此事人民政府早已禁止机关人员购买货物收取回扣流弊，李祥庭竟允许赵超儒收取回扣，违法舞弊蒙蔽上级，造成贪污嫌疑，且事前既未请示，事后又未报告，是无组织无纪律作风，已予该李祥庭处以严重批评。……（中从略），特此函告请具情答复读者是荷[17]。

特别值得指出的是，本案中检举揭发“吃回扣”事件的“热心读者”见旭初，在此后曾又写信检举揭发华北军区政治部电影队干部张

[16] 案件大略情形系邓吉祥举报天津东站乘客拥挤秩序混乱、沧县检查站某检查员对妇女旅客动手动脚，截至监察院刊发回函之日，监察院已经函各有关部门监察，铁道部转令平津铁路局检讨，并已派员查明了检查员的具体身份，着该人的单位沧县地方公安局的上级河北省公安局查明后具报。

[17] 参见《北平新闻》第九期，1949年8月9日，第一版。

建屏在华泰电料行购六部发电机私吃回扣九万元，此事经华北人民政府监察院函华北军区进行调查属实并已进行了处理[18]，见旭初两次揭发干部在华泰电料行购物时吃回扣的行为，而华北军区政治部电影队与人民银行发行处材料科之间并无“天然”的联系，属一军一政，互不隶属（对涉事二官员的处罚一为撤职一为军法审理，亦可见较大区别）。一种较为合理的解释是见旭初是在该电料行中工作的职工，从而有机会接触到官员可能吃回扣的行为，并对这些行为进行检举揭发，这与人民监察的广泛群众基础是相符合的。尤其值得注意的是见旭初两次检举揭发都是向北平解放报社写信而进行的，这些反映情况的信件由报社转给监察院，对于案件的处理也由监察院转给报社，以回函、覆函或者新闻的方式进行刊发；同时，从回函的行文上看，见旭初并未在去函或曰检举中取得官员吃回扣的相关证据等材料，未见有“首先收集材料，得所属单位领导同意”的程序，且相关案件并不由监察院直接派员审理，而是指派单位自己进行审查，这与前述人民监察通讯员管理的条款有所区别，但仍然体现了监察机关的审慎态度，不失为依靠人民开展监察工作之具体体现。

囿于资料相对有限，目下笔者仍未能穷尽相关案例，而将本时段内人民监察的主要案例编为下表，待资料详备后，继续补充。

序号	日期	地域	转递方式	内容

[18] 参见《人民日报》，1949年9月20日，第二版。

1	1949-3-22	建屏县	监察院参阅《人民日报》报道	建屏县浪费民力，经报道后监察院责成建屏县政府调查并复函。
2	1949-4-9	张垣市	察哈尔省委接人民检举	张垣铁路分局局长蔺子安犯严重官僚主义错误，引起工人不满，后经检举查实后被撤职。
3	1949-4-16	良乡县	长辛店铁路接管组接工人检举	良乡旧站长杨希华贪赃渎职，经工人检举后被撤职勒令学习。
4	1949-7-21	邯郸市	监察院参阅《人民日报》报道	邯郸市公交车肇事频发，被曝光后监察院致函华北公路总局彻查。
5	1949-7-21	庞家堡	监察院参阅《人民日报》报道	龙烟铁矿庞家堡矿场重要设施遭到不断破坏，监察院派专员武光华等前往彻查。
6	1949-8-8	北平市	华北军区后勤部接工人检举	被服仓库干部祁克勤军阀主义作风严重，刁难工人，引起工人不满，经查实后被撤职，勒令道歉。
7	1949-8-8	北平市	教育局参阅《人民日报》报道	张新生咨询助学金是否被贪污，经查证并无此事。
8	1949-8-9	北平市	监察院参阅《人民日报》报道	见旭初检举人民银行工作人员购买灯泡私吞一千元，经查证后对该人进行了批评教育。
9	1949-9-20	石家庄市	监察院参阅《人民日报》报道	刘雨辰反映运输公司车票价格虚高，派员彻查后给公司经理以警告处分。
10	1949-9-20	天津市	监察院参阅《人民日报》报道	邓吉祥反映天津东站乘客拥挤，已派员彻查。

资料来源：《人民日报》、彭勃《中华监察执纪执法大典》

四、结语

从更加长远的角度看，人民监察的各类制度及其实践可以说从革命政权建立伊始即存在，因政权具有着非常鲜明的人民性。同时，也正因为政权的人民性，监察工作依靠人民、服务于人民的中心原则也会在可以想见的时段内持续使行政监察这个具有生命力的系统不断丰富人民监察的思想内涵，创设新的、更适应新时代我国具体国情的诸制度。在不断变化的政治局势面前，行政监察机关始终致力于解决人民与官员之间的关系这样一个从古至今的“老大难”问题，这是最为难能可贵的。

目前，虽然我国的人民监察诸制度已经有了长足的发展，但实践中仍然存在着诸多问题，表面上人民群众有了更多的渠道，但是这些渠道是否畅通，尤其值得探讨。在设计当中监察机关的设置是以部门和区域进行划分的，这与所监察的对象职务级别的高低没有必然的联

系，与举报者的身份地位更不应该有任何关联，但在实践中，往往以所举报的对象的职务级别决定了举报可能被受理的机关，在同级别的监察对于领导干部而言约束作用微乎其微的前提下，只能依靠非常驻的“巡视组”等手段希图揭开某些地区领导干部的违纪违法问题。

薄一波评价董老说：“在群众运动一个接一个的年代，他对法制建设的认识达到这样高的境界，是很可贵的”[19]。如果能够按照董老的思想将监察工作落到实处，则或可有常态化的人民群众与监察机关的沟通渠道，或可有专门的、不会被侵犯阻挠的检举方式。遗憾的是，在人民群众都为当前深入开展的“打虎拍蝇”叫好的时候，作为立法者和决策者是否也应该思考一下，为何单位自己的“捕兽夹、粘蝇纸”未能发挥应有的作用呢。

参考文献

1. 董必武，《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版

2. 韩延龙、常兆儒，《中国新民主主义革命时期根据地法制文献选编》，中国社会科学出版社 1981 年版

3. 彭勃，《中华监察执纪执法大典》，中国方正出版社 2002 年版

4. 中国法学会董必武思想研究会，《华北人民政府法令选编》，2007 年 8 月版

5. 纪亚光，《群众监督的制度化尝试：20 世纪 50 年代人民监察通讯员制度探析》，《理论学刊》2009 年 10 期，85-89 页

[19] 参见薄一波：《若干重大决策与事件的回顾》上卷，中共中央党校出版社 1991 年版，第 49 页。

应特别珍视和借鉴民间调解传统

——也从华北人民政府时期董必武领导的调解立法说起

黄东海*

摘要：华北人民政府时期董必武领导制定的《关于调解民间纠纷的决定》，蕴含着丰富的法律文化传统因素。作为一项历史悠久的法律文化传统，调解制度并非一成不变，而是在不同历史阶段具有不同的特点，但其最重要、最本质的特性也许仍是其民间自治性。现行调解立法对调解的民间自治特性以及不同时期调解工作的历史经验没有足够的重视，因此不免偏颇。

关键词：民间；调解；法律文化传统；借鉴

“以法学为人民服务。”这是 1948 年 7 月 17 日在华北工作的董必武在致谢觉哉等的信函中，郑重揭明的我党法律、法学工作的宗旨。这不仅仅是中共一切法律工作的宗旨，也是我们进行法学研究的任务和目标。当年 9 月 26 日，华北人民政府主席董必武和新当选的华北人民政府委员会及全体干部就职视事，宣告华北人民政府成立，并在就职大会上讲话。董必武说：“现在人民解放战争正引向蒋管区，华北土地改革已基本完成”，人民政权已“从游击式过渡到正规式的政府”，“首先要建立一套正规的制度和办法”，“我们要向人民负责，人民要求我们办事要有制度、有纪律，无纪律无制度一定办不好事情。”[①]军书旁午之际，董必武仍然极为重视法制建设。在存续的短短一年时间里，华北人民政府在法制建设方面成就巨大。尤其值得称道的是，1949 年 2 月 25 日董必武领导华北人民政府制定的《关于调解民间纠纷的决定》[②]，强调民间调解，建议引入和发挥民间公正人士的社会纠纷解决作用。“这

* 黄东海，男，法学博士，北京邮电大学法律系副教授，中国法律史学会理事。

① 董必武年谱编纂组：《董必武年谱》，中央文献出版社 1991 年版，第 314~315 页。

② 见《华北人民政府法令汇编（第一集）》（1949 年），第 186~187 页。

是中国共产党在根据地法制建设中调解民间纠纷的指导性文献。”[①]对今天的法律建设和社会治理仍然有很大的参考和借鉴意义。

一、《关于调解民间纠纷的决定》的基本情况

华北人民政府非常重视和解和调解，特别是民间调解工作。

19 4 8 年 10 月，华北人民政府制定的《华北人民政府各部门组织规程》中， 将关于和解及调解之指导事项作为华北人民法院具体管辖的重要事项之一， 并于 19 49 年 2 月 25 日专门作出了《关于调解民间纠纷的决定》(以下简称《决定》)， 主要内容是:

1. 阐述了民间调解的重要性。指出， 历年来华北解放区对于民事案件和轻微刑事案件倡导调解， 民间纠纷经调解解决的， 有的县占 70 % 以上， 有的村区甚至更多。这说明， 调解工作对于加强人民团结， 免去人民因诉争而伤财费时， 使群众能用更多力量从事于生产支前， 起了相当大的作用。同时指出了调解中发生的一些偏差。如有的地方把调解规定成为诉讼必经的阶段， 不经调解不许起诉， 甚至当事人不服调解， 而区村以不写介绍信强使服从， 县也以无介绍信而不受理。这是将调解变成强迫， 侵害了人民的诉讼自由， 是错误的， 应即废止。其实，在这之前， 1948 年 11 月，华北人民政府就取消了人民诉讼需经区村政府介绍的制度。

《决定》认为: “ 调解是人民的民主生活的一部， 凡可以调解之事， 如调解好了， 不只保全和气， 不费钱， 少误工; 而且平心静气地讲理， 辨明是非， 教育的意义很大; 调解中有互让或互助， 可以改变人们的狭隘思想，这都是调解的好处。”

2. 明确了调解的组织首重民间公正人士，政府调解也需要聘请群众代表和在群众中有威信的人士充当。《决定》规定: “以下人员和机关可以进行调解:

[①] 春杨: “完善人民调解 化解社会矛盾——从华北人民政府《关于民间纠纷调解的决定》谈起”，董必武法学思想研究会 2010 年会论文。

(1) 民间调解指能公正办事的当事人的亲友、邻居和村干部。

(2) 政府调解。区村政府应接受人民调解的清求。村政府应设立调解委员会， 委员由村人民代表大会选举或者村政府委员会推举。区公所依工作繁简可设调解助理员， 或设调解委员会。区调解委员会以区长当主任委员， 委员则由区公所聘请群众团体代表或在群众中有威信的人士充当。”

3. 规定了调解的范围。

(1) 凡民事案件均得进行调解，但不得违反法律上之强制性规定。如对法令禁止的买卖婚姻、早婚、超过规定的租金或利息等， 不得进行调解。

(2) 凡刑事案件， 除损害国家社会公共治安及损害个人权益较重的案件不得进行调解外， 一般轻微刑事案件亦得进行调解。

4. 明确了调解的方法。指出调解以劝说为主， 但同时反对无原则的和稀泥的调解， 应当依据政策法令提出必要的处置办法， 如关于民事之赔偿或让免， 轻微刑事之认错， 给抚恤金等， 方为妥当; 也不应强人服从有坚持不服调解者， 应即依法进行审判。

(3) 司法调解。已起诉到司法机关的案子，如认为必要，也可以调解，方式有三: 一是法庭调解，二是庭外调解，三是审判员到当地召集群众，大家评理，藉以找出双方都能接受的和解方法。

从上述介绍来看，这个决定力图充分发挥民间公正人士和自然形成权威和威信的人、亲邻和组织，在社会纠纷解决中的重要作用。民间自治性是社会纠纷解决的重要发展方向。

在纠纷处理中，尽量选择一些具有一定身份和公信力的人参与，从而增强调解的权威性这些人员一般包括双方族长、基层干部和乡村中一些有威望的公正人士等。侯欣一教授仅仅将此定位为边区调解工作的技术特征，[①]我认为这是不够的。我们可以看到，在大量纠纷的解决中，地方权威和精英不仅起着协助调查和提供意见的作用，更对案件的定性

[①] 参见侯欣一: 《陕甘宁边区人民调解制度研究》，载《中国法学》2007 年第 4 期。

和处理解决提出最后解决方案。许多情况下，他们的意见和建议直接成了司法处理的最终结果，并得到纠纷各方和群众广泛接受。

二、调解是什么样的中国传统法律文化？

调解是中国传统法律文化，是东方经验的一朵奇葩，这几乎已成共识。黄宗智更指出，乡村习俗中的调解是近百年来旧传统中唯一被肯定的内容。[①]但调解传统的形成和流变，涉及到我们所要传承和借鉴的内容，不可不察。

许多人都是倾向于把调解的传统当成一个僵化的、静止的东西。其实，这是对传统属性的误判。传统也是流动的。传统不是僵化静止的，而是演化的；传统不是过去的，而是从过去经现在到将来绵延不断的。

调解传统在清末改革后经过了大的因革流变。后来，从北洋政府到南京国民政府都非常提倡调解，也对诉讼调解进行了必要的制度安排。1929 年 12 月，中央政治会议提议《民事调解条例草案原则》，要求确立法定调解程序。1930 年 1 月 20 日立法院正式公布《民事调解法》，该法于 1931 年 1 月正式实行。后《民事调解法》“因立法上之便利”被并入 1935 年民事诉讼法之中。[②]

大体上讲，国民政府比较强调的是法定的调解，并专设民事调解处以执行这种官方主导的纠纷解决机制。

而陕甘宁边区政府也进行了一系列的司法制度建设，根据形势发展变化的特点，确立了自己的司法制度，边区还在 1943 年以后掀起了轰轰烈烈的调解运动。与国民政府相比，边区的调解工作有着自己的特点。

严格说来，调解、尤其是当今所提倡的包括诉讼调解在内的调解传统是经过改造、有所变迁的新的传统。但我们认为，对于纠纷的调解仍要坚持和发扬民间的自治自为。这从革命根据地时期民间调解经验鲜明

[①] 参见[美]黄宗智：《过去和现在：中国民事法律实践的探索》，法律出版社 2009 年 2 月第 1 版，“序：为什么要建立新的中国法律历史与现实的研究”。应该指出的是，历史文化传统的内容无法进行量化，当然也就不可能对其进行穷尽性的考察，调解传统是否“唯一”值得商榷。

[②] 参见谢冬慧：《南京国民政府民事调解制度考论》，载《南京社会科学》2009 年第 10 期。

地揭示了这一点。而董必武领导制定的《决定》，正是这种经验的阐发和总结。

三、革命根据地民间调解经验值得深入研究借鉴

各地的抗日民主政府结合本地区具体情况，不断总结经验，发布了许多有关调解工作的组织条例或工作办法，如 1941 年 4 月的《山东省调解委员会暂行组织条例》，1942 年 3 月的《晋西北村调解暂行办法》，1942 年 4 月的《晋察冀边区行政村调解工作条例》，1943 年 6 月的《陕甘宁边区民刑事案件调解条例》等。这些条例或工作办法使人民调解工作从组织形式、调解内容到调解程序进一步法律化、制度化。

根据地对于调解的民间自治特点非常尊重，并把它作为民间纠纷解决的主导方式广加宣传推动。我们仅根据《解放日报》1944 年的相关报道，试举数例：

1944-03-13㈢“马锡五同志的审判方式”[①]，“……（马锡五）是善于经过群众中有威信的人物进行解释说服工作的……他真正做到了……‘依双方自愿为原则的民间调解’”。

1944-05-08㈢“民间调解的模范村——西直沟村一年以来民事纠纷均在村内解决”，西直沟村村主任郭维德在解决一起纠纷时，先“找了几个瞭解李家内情的老人商量”，第二天又“召集双方并会同众亲戚”调解。

1944-06-14㈡“边府指示各分区司法工作，多多采用民间调解”。1944 年 6 月 7 日边区政府在给各分区、县专员、县长、各高等法院分庭庭长、各县司法处处长的指示中指出：

调解的方式，最主要的是群众自己调解，因为他们对事情很清楚，利害关系很密切，谁也不能蒙哄谁，占便宜、让步都在明处。……百分之九十以上甚至百分之百的争执，最好都能在乡村中由人民自己调解解

[①] 此处用中文数字加圈表示报道在报纸中的版面位置，下同。

决。

1943 年 6 月 11 日，《陕甘宁边区民刑事件调解条例》还专门对调解人员的组成进行规定："……调解之进行，当由双方当事人各自邀请地邻、亲友或民众团体，从场评议曲直，就事件情节之轻重利害提出调解方案，劝导双方息争。"[①]

这就鲜明地表达出调解政策对民间力量的倚重。

我们可以发现：陕甘宁边区政府在整个司法体系中对调解，尤其是民间调解的极端重视。所以，当时的《解放日报》号召"必须普及民间调解运动"。

随着人民解放战争的节节胜利，这个政策也迅速被推广全国。1949 年 2 月 25 日，华北人民政府《决定》出台，[②]并在"调解的组织"一章中专门规定："调解的进行，首先应依靠公正的双方当事者的亲友邻居及村干部，他们对事情比较清楚，关系又较密切，如果能有正确的观点，当能于纠纷开始时即使之消弭，且也常做得恰当。"

可见，对调解工作的民间性的特点，鼓励民众自治自为的调解方针，始终是中国共产党调解工作的重要政策，也成为调解法律文化传统的一部分。

小结：调解需要特别提倡民间调解

2010 年 8 月 28 日，《中华人民共和国人民调解法》（下称《人民调解法》）在十一届全国人大常委会第十六次会议顺利地通过审议，将于 2011 年 1 月 1 日施行。这部大法，《法制日报》评价"是人民调解制度发展的一座里程碑，顺应了时代的要求，回应了广大人民群众的呼声，引起了社会各界的广泛关注。"[③]实际情况是，官方的高调与民间

① 该条例见《陕甘宁边区政策条例汇集（续编）》（1944 年）。
② 参见《华北人民政府法令汇编（第一集）》（1949 年）。
③ 《法制日报》2010-09-07 第一版。

的兴趣寡然形成鲜明的对比，《人民调解法》收到的几乎是"无异议通过"的礼遇，媒体因此对《人民调解法》也未给予过太多关注。笔者认为其原因就在于——该法忽视了对陕甘宁边区以来革命根据地民间调解传统的学习和借鉴，故此仍存在必要的完善空间。

《人民调解法》只关注和发挥国家正式机构的调解功能，把人民调解限定为"人民调解委员会"的调解。该法第二条规定，"本法所称人民调解，是指人民调解委员会通过说服、疏导等方法，促使当事人在平等协商基础上自愿达成调解协议，解决民间纠纷的活动。"

该法第二章"人民调解委员会"系统地对调解组织和人员遴选作出系统的规范，强调了调解委员会的依法设立的重要性（第七条），并在第八条规定了调解委员会的设立原则是，"村民委员会、居民委员会设立人民调解委员会。企业事业单位根据需要设立人民调解委员会。"这表明调解委员会是基本与基层组织相对应或者重叠的。该法还对委员会的人员组成提出了具体规定："人民调解委员会由委员三至九人组成，设主任一人，必要时，可以设副主任若干人。""人民调解委员会应当有妇女成员，多民族居住的地区应当有人数较少民族的成员。"我们并不反对以上委员会的组织构成人数和妇女、民族成员份额，问题是——这些是调解这种活动所内在要求的吗？

我们可以明显地看出人民调解委员会的机构化特征，国家通过立法的形式明确了它产生于、重叠于并保障于基层组织的特点，而民间调解自在自为、灵活机动的优势被消解在第二十条的"人民调解委员会支持当地公道正派、热心调解、群众认可的社会人士参与调解"之中了。这些在革命根据地时期常常自主参加纠纷解决的社会人士不在委员会之列，早已在立法者的预想之中了。

我们的问题是——“人民调解法”能不能是、能不能仅仅是“人民调解委员会”的组织法？我们是不是创设了一种新的基层组织？它的成立和行动均必须按照一套固定的模式进行？问题是这个角色能够被遴选出来吗？纠纷和矛盾存在于社会的各个角落，每种纠纷和矛盾自有其特殊性，当事人自有其最合适的调解人，就像一把钥匙开一把锁。我们要用立法的形式，规定它必须由经过什么程序产生的什么人来解决，岂非笑话？如果不是立法的愚昧，只能算是立法的狂妄。

如果作者没有理解错，本法的规定本质上是一种管制法。《人民调解法》第一条开宗明义，“为了完善人民调解制度，规范人民调解活动，及时解决民间纠纷，维护社会和谐稳定，根据宪法，制定本法。”也就是说，从立法语言的结构中，我们看到的是“规范调解活动”是优位于“及时解决民间纠纷”的。这无疑是个很大的错误或疏漏。

对比董必武领导制定的华北人民政府《决定》，笔者认为现行《人民调解法》的制定，忽视了法律史上、尤其是革命根据地法律史上调解历史经验，忽视了调解的民间性是调解发挥效用的内在必然要求，把社会纠纷的解决全部纳入国家单边主义的“篮子”里。

调解传统是属于社会管理系统的东西，因此完全用国家的力量去倡导和推行是不行的。这也是为什么中国古代非常强调礼乐教化的缘故，通过强调和提倡一些核心的价值，依靠其自身的组织系统、社会沟通话语、社会秩序运行规则，来促进社会的和谐和稳定。[①]这才是“治大国若烹小鲜”和“无为的”高度政治智慧。

[①] 牟发松：《从“移风易俗”看秦汉对地方社会的控制》，载《传统中国研究集刊（第二辑）》，上海人民出版社 2006 年 12 月第 1 版，第 139~154 页。该文指出，秦灭六国后，以政治暴力实现“行同伦”，又想以“法律令”革除各地恶俗，但这种完全诉诸国家干预的移风易俗政策基本以失败告终。而两汉则以礼乐仁爱移风易俗，在法律与乡俗的张力中取得平衡，从而以较低的统治成本，在一定程度上实现了地方社会的稳定和和谐。可见，由基层社会自我服务、自我治理的模式在很大程度上也是当时社会治理的重要手段。

董必武对新中国法制的开创性贡献，早已彪炳史册。学者对董必武法学思想的研究和阐发，也已汗牛充栋。但某种意义上，当下董老法学思想的研究似已走入困顿。这其中固然有新材料不足，尤其是相关档案尚未解密的原因。但不能否认的是，在研究方法、研究视野上，董必武法律思想研究还过于宏大叙事、泛泛而谈，因而还有较大的提升空间和可能。而董必武领导制定的《关于调解民间纠纷的决定》，也许正是我们结合具体的法律制度和运行，来研究学习董必武光辉的法律思想一个崭新的、难得的切入点。

论华北人民政府时期的军人社会保障法令

龙　泉[①]

【摘　要】华北人民政府于1948年9月26日在华北重镇石家庄正式宣告成立，它是根据中共中央的指示精神在原晋察冀和晋冀鲁豫两边区政府的基础上建立起来的。其辖区包括河北、山西、察哈尔、绥远、平原五个省和北平、天津两市。时间从1948年9月到1949年10月，计13个月。鉴于当时华北人民政府的任务是支援前线力量，促进经济发展，因此在短短13个月内颁发的200多项“法令”、“训令”、“条例”、“规章”、“细则”中，军人权益的保障是值得我们关注的问题。本文仅以军人社会保障法令为重点，来展现华北人民政府法制建设的一个侧面，以古鉴今，希望对新时代我国军人社会保障制度的建设有所启发。

【关键词】华北人民政府　军人社会保障　特征　启示

①中国政法大学硕士研究生。

绪　论

华北人民政府是在中国共产党领导的人民解放战争进行到第三个年头，晋察冀边区与晋冀鲁豫边区已经连成一片时刻成立的。它的辖区随着人民解放战争的迅速发展，最后包括了河北、山西、平原、绥远、察哈尔五省及北平、天津两市，时间从1948年9月到1949年10月，计13个月。[2]在这短短的13个月的时间内，作为共和国雏形的华北人民政府，在董必武同志的领导和相关部门的参与下，先后颁布了200多项“法令”、“训令”、“条例”、“规章”、“细则”等等，涵盖了支援前线、经济、民政、公安司法、工商贸易、农业水利、科教文卫等诸多方面。深入探究华北人民政府的各项制度，不仅仅有助于我们揭开华北人民政府的历史面纱，更重要的是深入了解在此基础上成立的新中国的各项制度，以古鉴今。本文拟将对军人社会保障法制作一梳理和解读，以期帮助我们吸收和借鉴该制度中的科学之处，对于社会主义法治国家的建设提供重要的参考价值。

虽然目前为止，我国现行法律、法规中尚未出现对军人社会保障概念进行正式界定，但有关军人社会保障内容体系的阐述却多次在党的重要文件中出现。[3]即虽未有军人社会保障之具体名词，却有军人社会保障内容的具体存在。现在一般认为军人社会保障是国家社会保障在军事领域的延伸，是国家通过立法的形式，筹集社会保险基金，对军人因年老、疾病、致残、病故、牺牲以及退役安置等因素所导致

[2] 中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》（序言），2007年版，第1页。

[3] 王文广：《完善中国特色军人社会保障制度研究》，东北师范大学，2006年硕士学位论文，第4页。

的损失，给予军人及其家属适当补偿的一种保障制度。其实质是国家以再分配的形式保障军人在履行特殊职能和承担特殊义务时，给予其权益保护的一种经济补偿制度。[4]作为国家社会保障体系的重要组成部分，是对特殊对象提供的特殊保障，它的产生和发展与国家社会保障的产生和发展紧密联系。在华北人民政府成立后颁布的200多项“法令”、“训令”、“条例”、“规章”、“细则”等中，与社会保障有关的法令达27条，其中有关军人社会保障方面的法令有11条，主要集中在优待抚恤方面，尽管与现代军人社会保障制度的范围还是有所差别，一般认为在新体系结构中，军人社会保障由军人抚恤、军人优待、军人保险、安置保障和军人福利五部分组成。[5]但作为新中国雏形的华北人民政府制定颁布的法令，作为特殊历史时期下的产物，对其进行研究还是很有必要的。

一、华北人民政府军人社会保障制度的主要内容

华北人民政府在1948年9月至1949年10月成立的13个月的时间里，先后颁布了《华北区年老病弱退伍军人待遇办法》、《为规定荣退军人抚恤费包括项目及开支报销办法令》、《华北区荣誉军人优待抚恤条例》、《关于如何执行荣军优抚条例退伍退职办法的指示》、《为规定荣退军人处理费荣校及特殊优抚救济费开支办法令》、《华北区革命军人家属优待条例》、《华北区革命军人牺牲褒恤条例》、《为征集烈士史料的通令》、《华北区各级荣军管理组织办法》、《对尚有军籍之荣校

[4] 参见李凤臣：《中国军人社会保障体系探析》，吉林大学，2012年硕士学位论文，第10页。
[5]郑功成著：《论中国特色的社会保障道路》，中国劳动社会保障出版社2009年版，第294页。

学员、工作人员家属准按军属优待的通知》、《民政部关于烈士问题的解答》。这些法令主要是关于华北人民政府对于军人权益的保障措施，当时华北解放区的任务是：“继续进攻敌人，为解放全华北而奋斗，继续以人力物力财力支援前线，继续配合全国人民解放军向蒋匪军进攻，以争取人民革命在全国的胜利，推翻美帝国主义的走狗蒋介石反动集团的统治。”[6]这就表明在当时的历史条件下，支援前线力量，促进经济发展是工作的重心。这些法令的颁布实施无论是从物质条件还是精神方面都起了稳定军心，鼓舞士气的作用。尤其对于切实帮助军人以及军人家庭，解决困难，保障其生活起到至关重要的作用，解决军人的后顾之忧，从而保证解放战争的胜利。

（一）确立军人社会保障的政府职能部门

根据《华北人民政府各部门组织规程》的规定：民政部主管全区政权组织建设，户籍地政及其他社会行政事宜。其中第五条第八项详细规定了民政部具体掌管的事项，其中包括关于烈、军、工属，荣退军人之优待抚恤，及优军事项。此外第九项还规定了关于社会救济事项。这就说明在华北人民政府时期，社会保障工作的主管部门是民政机关，作为国家社会保障在军事领域延伸的军人社会保障，毫无疑问也是在民政部的主管之下。同时《华北区荣誉军人优待抚恤条例》第十六条也有规定：“为加强荣军工作组织领导，华北人民政府及所属各行署均成立荣军管理委员会及荣军管理处，及荣军学校，各专署及

[6]中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007年版，第3页。

县不另设组织，可在民政科内设专人管理。各级荣管处之组织办法另定之。”这样就将军人社会保障的具体实施部门落实到实处，民政部门或荣管机关的设立就为政府承担保障军人权益的责任提供了具体的保证，加大军人社会保障法制实施的可操作性。

（二）确立军人社会保障的基本内容

根据华北人民政府颁布的军人社会保障法令相关规定，其保障人员主要包括年老病弱退伍军人、荣誉军人、烈士、革命军人家属这四大类，其中每一类又据具体情况的不同，享受的优待抚恤政策也有所区别，具体如下：

1.年老病弱退伍军人

依照《华北区年老病弱退伍军人待遇办法》第一条的规定：“凡已取得军籍之人民解放军指战员，因年老或长期病弱确实不能继续担任部队工作；经医生证明，旅以上政治机关批准退伍回家者，称年老病弱退伍军人（简称退伍军人）。”规定退伍军人退伍回家时，依据入伍时间长短发给生产补助金，以一年起算，入伍未满一年的，一律不发生产补助金及退伍证。这在保障退伍军人退伍后生活的同时，以一年为界限，相对减轻了政府的财政负担，以便更多的精力用以投入其他方面的建设。对于老年退伍军人，即年满四十五岁以上，入伍满 5 年以上者，除了发给生产补助金以外，还得根据荣誉军人抚恤条例中关于三等荣军的规定发放一次性抚恤费，其中具体又细分为四十五岁以上，入伍满五年者、五十岁以上，入伍满十年者，依照不同的情形，

给予不同的抚恤费。待遇办法里不仅包括对年老病弱退伍军人生产补助金的发放，还包括了退伍后退伍军人的安置工作。第四条明确规定：“家在本区之退伍军人或经荣管机关批准在本区安家者，得在原籍或安置村庄依照中国土地法大纲分得土地。当地政府及群众应帮助其组织生产，建立家务，家境贫苦者可优先取得贷粮贷款。”

2. 荣誉军人

“凡人民解放军之指战员（包括野战军、地方军、脱离生产之游击队、后方军事机关及军事系统之其他取得军籍之人员），因参战负伤致成残废者均称荣誉军人（简称荣军）。”[7]这里强调的是因参战负伤致残，但是《华北区荣誉军人优待抚恤条例》第十七条又规定：“人民解放军之指战员，因公致成残废者，得称荣军”，这就将荣军的主体扩大至因公负伤致残者。荣军依照“其残疾轻重和失去劳动能力之大小”的标准确定残废等级，依照程度轻重不同划分为四个等级，其中第二等和第三等又细分为甲乙两个子等级，最后根据荣军伤愈出院后医生评定后确立的残废等级享受对应的抚恤。由于华北人民政府倡导荣军残废后能做后方工作者，应尽量参加工作，继续为人民服务和立功。[8]因此，对于荣军的抚恤又区分为“参加工作及住荣校者”和“退伍回家或安家者”这两大类。前者颁发“荣誉证”，后者颁发“抚恤证”。但是参加工作者，除了享受所参加部门应享受之待遇外，还可根据残废等级享受荣誉金的发放；回家或安家者，就依照残废等级享受相应的抚恤费及荣誉金，同时荣军退伍回家或安家者，还得跟年

[7]中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007 年版，第 93 页。
[8]中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007 年版，第 97 页。

老病弱退伍军人一样发放退伍生产补助金。至于荣军的安置，为了鼓励后方机关吸收荣军参加工作，在《华北区荣誉军人优待抚恤条例》中多次指出“优待机关对荣军应尽量介绍职业或贷款组织其生产”、“尽量吸收荣军参加各种工作”、“各后方机关应欢迎荣军参加本机关的工作”，同时通过准予在编制上酌增人数（二等以上残废者二人以一人计算，三等残废者一人以一人或三人以二人计算）的方法鼓励后方机关积极吸收荣军。又为使企业机关工厂乐于任用荣军计，在企业机关给予荣军薪酬的基础上，其抚恤费仍然照发。对于退伍回家或安家者，不仅可分得土地，当地政府及群众还应帮助其组织生产，建立家务等，这与年老病弱退伍军人的规定是一致的。这样看来，华北人民政府对于荣军的优待抚恤和安置力度不可不谓之强。

3. 烈士

依据《华北区革命军人牺牲褒恤条例》第一条规定：“凡人民解放军的指战员（包括野战军、地方军、脱离生产之游击队、后方各军事机关及军事系统的其他取得军籍的人员），因作战参战牺牲，或因公牺牲，或被敌杀害（如被俘不屈慷慨就义，被特务暗杀等）者均称烈士，其家属称烈士家属（简称烈属）。”需要指出的是，该条例第八条明确规定，烈士不包括在革命工作中积劳成疾而致死亡者。对于烈士牺牲后由所在部队妥为安葬，并用砖石镌刻烈士姓名、籍贯、年岁、职务等，清明为烈士扫墓。还应给烈属颁发“革命牺牲军人家属光荣纪念证”以及抚恤费并按照规定的顺序依次承领之。

4. 革命军人家属

依据《华北区革命军人家属优待条例》第三条规定：“与军人同居一家过活的妻（或夫）、父母（有的虽已和军人分居者亦得与军属论）、子女等直系亲属，及依靠其生活之十六岁以下的弟妹，或军人自幼曾依靠其抚养长大现在又必须依靠军人生活的其他亲属。”同时规定对于烈属仍得享受军属之优待。条例中规定军属享受的优待主要有在土地改革中分配土地粮食财物时，对贫苦的军属要予以适当的照顾；公有土地、房屋、场所、器物在分配、出租、出借、出卖时，在与群众同等条件下有优先权；贫苦军属子弟入学享有公费待遇之优先权；公营工厂、商店的雇佣优先权；贫苦军属到公共卫生机关治疗疾病时可减收或免收医药费；一般社会救济及政府举办贷粮贷款时的领取与借贷的优先权；尊重军属并提高军属地位等等。军属不仅享有以上的优待，华北人民政府还帮助其组织生产建立家务，如军属有土地而缺乏劳动力，又无力雇人耕种者，经村人民代表会通过后，由村或乡政府给予代耕。[9]除此之外，军属还享有实物补助，具体因地区情况不同而有所区别。从上述规定我们可以看到，华北人民政府对军人的优抚不仅仅局限于军人自身，把范围扩大至军人家属，这样既解决了军人的后顾之忧，使其安心在战场上作战，提高军队整体战斗力；又在一定程度上宣传了中国共产党的利民政策，得民心，从而达到取得解放战争胜利得天下的目标。

[9]中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007 年版，第 115 页。

二、华北人民政府军人社会保障法令的主要特征

华北人民政府成立时解放战争还在进行之中，在《华北人民政府施政方针》中也明确指出当前的任务是继续进攻敌人，为解放全华北而奋斗，继续以人力物力财力支援前线，进而争取人民革命在全国范围内取得胜利。因此在这个特殊而敏感的时期，军人是起至关重要的作用，对其进行优抚也是具有特定的历史涵义。

（一）保障对象的特定性

军人社会保障是以军人及其家属为保障对象的一种保障制度，只有满足法令规定的身份条件，才能享受给予的待遇。在华北人民政府颁布的相关军人社会保障法令中，《华北区年老病弱退伍军人待遇办法》、《华北区荣誉军人优待抚恤条例》、《华北区革命军人家属优待条例》、《华北区革命军人牺牲褒恤条例》首先就是对相关概念进行界定，只有满足规定之条件，才可称之为年老病弱退伍军人、荣誉军人、革命军人家属、烈士。然后又依据具体身份的不同，享受的待遇也会有相应的区别。

（二）保障待遇的优先性

从华北人民政府颁布的相关军人社会保障法令中，不难看出对于军人的社会保障一般要高于一般社会成员的社会保障。以生产补助金为例，对比华北人民政府颁布的《华北区年老病弱退职人员待遇办法》和《华北区年老病弱退伍军人待遇办法》中对退职人员和退伍军

人的生活补助金的规定：因年老及长期病弱退职之工作人员，在其退职时，参加工作满三年者，发给小米八十市斤，每多一年增发小米四十市斤；而退伍军人入伍满一年者即发小米一百市斤，每多一年增发小米五十市斤。退职人员享受生产补助金的条件是要参加工作满三年者，而退伍军人则是以入伍满一年为时间界限，从上述对比中，也可以看到即使在满足不同条件下的生产补助金亦有差别。这种优先性不仅仅只表现在军人的身上，对于军属也是有优待的，这点在前文已有展开，此处就不再赘言。军人作为一个特殊的社会群体，既是社会成员的一部分，又是国家安全的捍卫者，承担着比普通社会成员更多的责任和风险，也为社会做出了更多的奉献与牺牲，理应得到社会的尊重和合理的补偿，这在战争年代就体现的更加显著。在当时中国还没有完全解放，人民革命还没有在全国范围内取得胜利的历史大背景下，军人承担的风险就比一般社会成员更多更大，只有把军人的优抚工作做好，给予军人应有的物质保障和精神鼓励，解决军人的后顾之忧，解放战争才可能取得真正的胜利。

华北人民政府颁布施行的这一系列军人社会保障的法令，向军人做适度倾斜，适当提高军人社会保障待遇的标准，不论是对于军人还是其家属提供精神与经济补偿，实际上都是对军人价值的一种肯定，一种认同。这对于当时人民革命在全国取得胜利而言，是一种保证。

（三）保障主体的特定性

《华北人民政府各部门组织规程》规定民政部为主管全区政权组

织建设，户籍地政及其他社会行政事宜。其中第五条第八项详细规定了民政部具体掌管的事项，其中包括关于烈、军、工属，荣退军人之优待抚恤，及优军事项。《华北区荣誉军人优待抚恤条例》和《华北区各级荣军管理组织办法》中均有规定成立华北荣军管理处。而对于荣退军人的抚恤费是由“本府授权各行署（市）民政厅（处、局）统一掌握并审核，由财政厅（处、局）核算在上解粮内开支。”[10]这就表明军人社会保障的实施主体主要是华北人民政府，资金来源主要是依靠政府的财政收入。

三、华北人民政府军人社会保障法令的评价

华北人民政府于 1948 年 9 月 26 日宣告成立，至 1949 年 10 月 27 日毛主席签发《撤销华北人民政府令》而宣告结束。虽然只有短短的 13 个月，但在董必武主席的带领下，法制建设取得了突飞猛进的进展。特别是对于军人社会保障法令的颁布施行，体现了中国共产党一贯对于军人重视的优良传统。

实际上，中国共产党在创建人民军队之初，就十分重视对军人的保障工作。早在第二次国内革命战争期间，中国共产党和苏维埃政府就把优抚工作作为一项重要内容。1931 年 11 月，中华苏维埃共和国临时中央政府成立后，于次年 1 月颁布《中国工农红军优待条例》，[11]对红军战士因服兵役及年老、伤病、残废、死亡而造成本人和家属的某些生活困难的，规定了 18 种帮助解决办法，初步建立起军人的社

[10] 中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007 年版，第 92 页。
[11] 张东江、聂和兴主编：《当代军人社会保障制度》，法律出版社 2001 年 1 月第一版，第 118 页。

会保障制度。之后中央在苏区相继颁布《红军抚恤条例》《优待红军家属条例》等法规，[12]随后又颁布了《优待城市红军家属的办法》《优待红军家属耕田队条例》等军人社会保障法令，苏维埃政府还在各地设优抚机构负责红军的优抚工作。抗日战争时期，党中央在其著名的十大救国纲领中明确提出：“优待抗日军人家属”。各革命根据地都制定了各种各样的军人社会保障的规定，如《抗日军人优待条例》《晋冀豫区优待抗战军人家属条例》[13]等法规。解放战争时期，华北人民政府就是继承了第二次国内革命战争和抗日战争时期的人民群众拥军优属的光荣传统，先后颁布了一系列军人社会保障法令，这些法令的颁布，不仅使第二次国内革命战争和抗日战争时期的军人保障制度得到全面切实的贯彻实施，而且还使之得到丰富和发展。

这种不断发展起来的，区别于中国共产党创建人民军队之前的新型军人社会保障制度的确立，为中国军队的建设和具有中国特色的军人社会保障制度的发展打下了坚实的基础。也可以说是确立了我国军人社会保障的雏形，虽然这一时期的军人社会保障法令主要集中在优待抚恤方面，且当时革命还没有完全结束，国家政权也没有正式建立，各级政府机构还不健全，加之经费和物资短缺等因素，军人社会保障工作的发展也受到了各种限制。但这一时期，军人社会保障法令经过不断发展，逐步形成了包括退伍抚恤、伤亡抚恤、军属优待、烈士褒奖等为主要内容的军人社会保障制度，也逐渐确立了一些基本原则，如对于军人保障待遇的优先性原则、国家为军人社会保障责任主体的

[12] 郑功成著：《中国社会保障论》，中国劳动社会保障出版社 2009 年 9 月第一版，第 208 页。
[13] 民政部社会工作司编：《优抚安置社会工作研究》，中国社会出版社 2011 年版，第 9 页。

原则等，为日后我国军人社会保障制度的完善和发展打下重要基础。

四、华北人民政府军人社会保障制度的启示

华北人民政府军人社会保障法令的颁布实施有其特殊的历史时代背景，距今已有66年，但是它丰富的内容为我国军人社会保障法制的建设提供宝贵的遗产，所蕴含的深刻的原则给我们以启发：

（一）军人社会保障法制的建设应与实际情况相适应

华北人民政府时期制定的军人社会保障法令主要是以优待抚恤工作为主，这与当时的社会历史背景是分不开的。平津解放之前，中心任务是支援解放战争，因此对于军人的优抚工作极其重要，对于解决其后顾之忧、提高战斗力具有积极作用，因此当时军人社会保障法令的中心就侧重于优待抚恤方面。随着新中国的成立、改革开放的进行、社会主义市场经济体制的确立，传统以优待抚恤为主的军人社会保障制度已经越来越不能适应保护官兵正当权益的需要。因此军人社会保障制度也随之不断地完善和发展，建立了以民政部和地方各级民政部门为基础的社会优抚保障网络和以1988年由国务院颁布的《军人抚恤优待条例》为基础的优抚法规体系。有数据统计，1996年，国家财政投入的抚恤经费达32.78亿元，为49万烈属、89万革命伤残军人、12万在乡退伍红军老战士和242万在乡老复员军人提供了抚恤补助。[14]到了二十世纪九十年代，在市场经济改革的背景下，为了适应国家的社会保障体制改革，维护军人的合法权益，于1998年

[14] 张东江、聂和兴主编：《当代军人社会保障制度》，法律出版社2001年1月第一版，第234页。

中国建立了军人保险制度。[15]国家相继出台了《退伍义务兵安置条例》、《中国人民解放军士官退出现役安置暂行办法》和《军队转业干部安置暂行办法》，建立了较完整的军人退役安置制度，为解决军人退役安置问题奠定了基础。据统计，截止二十一世纪初，建国50多年来，全军有350多万军队干部转业，仅1980年以来就妥善安置了150多万干部转业，安置退伍战士达4000万。[16]同时也建立了基本的军人社会福利体系，为提高军人的政治地位和社会地位起到了很大作用。

但是随着改革开放的深入和社会主义市场经济的进一步发展，我国军人社会保障体系存在的问题也暴露了出来。例如，军人保障体系不完善。虽然1998年8月我军正式实施《军人保险制度实施方案》，标志着我国军人保险制度的初步确立，但是，建立军人保险制度是一项复杂的系统工程，我国新建立的军人保险制度仍有不成熟之处，诸如保险项目设置面窄，军人养老保险制度尚未建立。保险险种比较单一，尚未形成完整体系，已出台的军人伤亡保险和退役医疗保险的保障范围、给付水平与部队的需求仍有很大差距，至今没有与地方保险制度接轨等等问题都有待进一步改革和完善。1995年，国家有关部门在设计《社会保障体制改革总体方案》时，仅考虑了社会优抚和退役军人安置两部分内容，造成了军人权益保障项目覆盖面窄，内容不统一、不规范，致使长期以来有不少单位和个人将军人社会保障制度与社会优抚制度等同看待。再如，保障力度不强。我国现在正处于社会主义初级阶段，由于社会经济发展水平的制约，我国军人社会保障

[15] 冯杰、韩树军编著：《中国社会保障》，河南人民出版社2001年版，第162页。
[16] 余华志：《现阶段我国军人社会保障制度研究》，华中师范大学，2002年硕士学位论文。

工作也受到相应影响。就拿军人优抚经费来说，从纵向比较，由于国家财政特别是中央财政的投入不足，抚恤金标准偏低，优抚保障经费的增长落后于经济与社会发展速度。据统计，1981 — 1995 年社会优抚支出平均增长 13.58%，而国内生产总值平均增长 18.87%，社会优抚增长率低于国内生产总值增长率 5.29 个百分点。占整个政府财政支出比例的平均水平只有 0.73%。[17]尽管军人优抚支出每年都在增长，但与国内生产总值的增长速度相比明显落后。

随着时代的发展，军人社会保障制度也要随之具备不同的时代内涵。华北人民政府时期的军人社会保障法令是在当时特定的历史背景下制定实施的，其中固有的内容也许会随着社会的发展而不相适应，但是与实际情况相结合来制定相关法律的内在精神是我们应该铭记和遵守的。在建国 65 周年之际，面对新形势下我国军人社会保障工作面临的问题和挑战，需要我们将军人社会保障制度的建设与当前社会实际结合起来，发展和完善我国军人社会保障体制，建立一个与市场经济要求相符合、与经济实力提升相协调、与社会保障制度改革同步、与提高军队作战能力相一致、与建设法治国家相匹配的军人社会保障制度。

（二）坚决贯彻军人社会保障待遇的优先性

作为对特殊对象提供的特殊保障的军人社会保障制度，一定要将华北人民政府军人社会保障法令所蕴含的优良传统继承下来，但现阶

[17] 张东江、聂和兴主编：《当代军人社会保障制度》，法律出版社 2001 年 1 月第一版，第 326 页。

段的实际情况与该项原则的要求相差甚远。就拿军人福利保障水平来说，与地方行政事业单位同等条件人员相比，在 1993 年工资改革以前，军队干部基本工资比地方干部基本工资高近 20%，各类补助补贴在军队人员工薪收入中所占比例基本相同。因而，在工资改革以前，军人工薪收入与地方相比相对占优势。在 1994 年地方开始工资改革后，地方人员工薪收入多元化，基本工资所占工资总额的比重不断下降，而福利性补贴所占比重大幅度上升，从而出现地方人员工资福利总额高于军队人员的现象。据调查，1993 年军队团职、营职干部福利性收入分别占工薪收入的 29.7%和 34%，同期地方干部这一比例为 30%左右。但到 1997 年 7 月，军队干部这一比例变为 54.7%和 69%，地方干部变为 74.8%和 80%。[18]其实，像这种由于体制转换的脱节而导致军人社会保障水平的降低在当今社会是很常见的，原来的制度已经过时，而适应社会主义市场经济的新制度又迟迟没有出台，从而使得近年来地方社会保障水平有了较大改善，而军人社会保障水平提高的速度落后于地方。这种情况应该引起我们的重视，军人作为一种特殊团体，由于其职业的特殊性，无论是在战争年代还是和平年代，他们承担的责任和风险都比一般社会成员要多，尤其是现在我国处于社会主义市场经济发展不断深化的阶段，军人的生活相较于其他社会成员更具封闭性，且大部分军人都要面临二次就业的问题，这种封闭性无疑是在竞争激烈的经济社会中削弱了军人的就业竞争力。如果我们任由这种情形发展下去，我国军人的合法权益得不到保障，我国军人

[18] 同上，第 342 页。

不仅流血流汗还要流泪，长久以往，不利于我国社会主义和谐社会的建设和国家的长治久安。

因此，继承和发扬华北人民政府对军人社会保障待遇的优先性，适度向军人倾斜，给以其相对优厚的保障待遇，不仅可以预防和补偿军人在执行公务过程中遇到的种种风险，还可以激励军人积极服役、安心服役，勇于为国奉献的牺牲精神，保障军人及其家属的生活，缓解其后顾之忧，从而从根本上维护国家政权的长治久安和人民生活的幸福发展。

（三）加强军人社会保障的法律制度建设

董必武同志在当选为华北人民政府主席之后的就职典礼上，郑重指出；“这个政府是由游击式过渡到正规式的政府。正规的政府，首先要建立一套正规的制度和办法。”稍后，他在《论新民主主义政权问题》的报告中进一步强调：“建立新的政权，自然要创建法律、法令、规章、制度。我们把旧的打碎了，一定要建立新的。否则就是无政府主义。”19可见董老先生非常重视法律在新的政权建设过程中的作用，也正是因为如此，华北人民政府在十三个月里，不分昼夜的进行工作，制定颁布了 200 多项法令。其中有关军人社会保障方面的法令有 11 条，通过具体的法律条文将军人社会保障措施落实到实处，这是值得我们学习和借鉴的。要想军人社会保障发展的健康、顺利、完善，就应该为军人社会保障建立相关的法律政策保障，让军人社会

[19]中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》，2007 年版，第 1 页。

保障的管理、实施、监督等都做到有法可依，这样才能够保障军人社会保障制度的建设具有可行性，并且实施的效果可以得到保障和巩固。

我国的军人社会保障方面虽然已经做了很多的努力，取得了一些成效，也颁布了很多的标准、制度和通知，但是这些标准、制度和通知根本就不能够满足社会的发展和经济的进步，根本就不能够满足军人社会保障建设与时俱进的需求，这与我国社会主义市场经济条件下法律不断完善的现状极不相称。就拿军人社会救助法来说，虽然建国以来作了大量的社会救助工作，但由于没有注重这方面的立法工作，迄今为止，我国社会救助立法尚未进行，军人社会救助法更是一片空白。20所以我们应该加强军人社会保障的法律制度建设，继承和发扬华北人民政府注重法制建设的优良传统，为我国军人社会保障的发展和完善提供良好的法律制度基石保证。

五、结论

华北人民政府在成立的短短十三个月中，法制建设取得了巨大的成就，军人社会保障法令的颁布实施在一定程度上加速了解放战争胜利的取得。确立了我国军人社会保障的雏形，为中国军队的建设和具有中国特色的军人社会保障制度的发展打下了坚实的基础。它所包含的丰富内容以及重要原则，至今仍具有重要的现实意义。回顾和思考华北人民政府在军人社会保障方面的实践，有助于我们总结经验，以古鉴今，为新时期我国军人社会保障制度的完善和发展提供历史借鉴。

[20]张东江、聂和兴主编：《当代军人社会保障制度》，法律出版社 2001 年 1 月第一版，第 354 页。

参考文献

1. 中国法学会董必武法学思想研究会编：《华北人民政府法令选编》2007 年版

2. 民政部社会工作司编：《优抚安置社会工作研究》，中国社会出版社 2011 年版

3. 郑功成著：《中国社会保障论》，中国劳动社会保障出版社 2009 年版

4. 郑功成著：《论中国特色的社会保障道路》，中国劳动社会保障出版社 2009 年版

5. 冯杰、韩树军编著：《中国社会保障》，河南人民出版社 2001 年版

6. 张东江、聂和兴主编：《当代军人社会保障制度》，法律出版社 2001 年 1 月第一版

7. 王文广：《完善中国特色军人社会保障制度研究》，东北师范大学，2006 年硕士学位论文

8. 李凤臣：《中国军人社会保障体系探析》，吉林大学，2012 年硕士学位论文

9. 余华志：《现阶段我国军人社会保障制度研究》，华中师范大学，2002 年硕士学位论文

论董必武正规式政府建设的科学内涵

彭　君*

研究董老的法学思想，自然就会想到很多耳熟能详的提法。诸如人民司法、人民民主法制、依法办事等观念，但鲜有论及正规式政府建设。正规式政府建设包含一系列有机联系的要素，与当下的法治国家建设殊途同归。

在光荣当选为华北人民政府委员会主席后，董老于 1948 年 9 月 28 日在华北人民政府成立大会上发表了就职讲话。在全面总结了华北人民政府成立的前提和条件之后，董老言简意赅地勾勒出人民政府的施政方针和纲领目标。那就是建立一个正规式政府。朴实通俗的话语，将政府所要具备的“制度”、“形式”等核心要素娓娓道来。正确处理政府与执政党的关系，政府要依法办事，政府工作人员违法要追究法律责任等问题，贯穿董老的法学思想与法制实践。

一、建设正规式政府，坚持立法先行

为了巩固新生的社会主义制度，保障政权建设的有序开展，法律自身的工具性价值得以彰显。作为正规的政府，首先要建立一套正规的制度和办法。“今后如果要按法制办事，就必须着重搞立法工作”。[1]所以，必须突出立法工作的重要性，将立法工作摆在首位。

在法制的新旧历史类型更替的时代，立法凸显阶级属性。我们制

* 北京工业职业技术学院文法与管理学院副教授。

[1] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 166 页。

定的法律要“根据无产阶级和广大人民的意志来拟定”[2]；“我们的人民民主法制，是工人阶级领导的人民群众通过国家机关表现出来的自己的意志。”[3] 立法权要由专门的机关来行使，“人民代表会议或人民代表大会一经宣告成立，它就可以相应地制定各种制度和法律，而其他任何制度则必须通过人民代表会议或人民代表大会批准，或由它授权的机关批准，才能生效”。[4]

带有强烈阶级属性的立法理论，经由建国初期的立法实践后，得到系统的总结与提升。董老在1954年第一届全国人民代表大会第一次会议上发言指出：“我们的法律是根据各个时期革命斗争的需要并且总结斗争经验而制定的。”“我们不但在建国之初，就制定了起临时宪法作用的共同纲领，并且接着根据共同纲领和实际情况陆续制定了不少法规，逐步建立起人民民主的法制。”当国家进入了有计划的建设时期，立法任务更加繁重，“今后不但可能而且必须逐步制定比较完备的法律，以便有效地保障国家建设和保护人民的民主权利。”[1]

中国从社会主义革命时期顺利过渡到社会主义建设时期以后，一方面需要法律制度确认和保障经济基础及其制度；另一方面，逐步扭转立法滞后客观实际和现实需要的现状。“过去搞运动，现在要有计划”，国家已经进入大规模的经济建设时期，治国方略应从搞运动转

[2] 《董必武选集》，人民出版社1985年版，第218页。
[3] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第340页。
[4] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第101页。

[1] 《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第235页。

到“按法律办事”或“按法制办事”，这是董必武在新中国成立以后第一次郑重提出“按法律办事”，话语虽很简练，但却是他经过多年思考而凝练的治国良策，是他法学思想的升华。

董老主持的立法工作先行具有两个鲜明的特点。一是立法目的的倾向性：强调法律与政治的联系，法律与政治处于一种唇齿相依的模式。这种模式表现在法律文本的内容上，就是固定现有政治成果，不仅使之成文化，而且具有国家意志性。二是立法的内容上，做到了讲策略分主次。董老认为与人民群众切身利益密切相关的事项必须优先立法。建国初期，董必武亲自主持或参与了一系列法律法规的起草和制定，主要包括《中华人民共和国宪法》、《中央人民政府组织法》、《中华人民共和国土地改革法》、《中华人民共和国婚姻法》、《中华人民共和国刑事诉讼法（草案）》、《惩治反革命条例》、《人民法庭组织法》等。这些成果掀起了新中国立法史上的第一轮与时间的竞赛，迅速搭建起破除旧法统之后的社会主义法律体系的框架。让人民群众既从宏观层面广泛关注国家的变化，也从微观层面体会到法律与每一个人的利益相关，认识到法律具有保护自己利益的能力，从而形成对法律初步的看法。这也与董老反复强调法律是一种武器，应该易于人们掌握的观点相契合。立法先行的理论与实践，为董必武同志依法办事的理论体系奠定了基础。

二、建设正规式政府，坚持依法行政

经历了华北人民政府时期的草创阶段，凭借社会主义革命时期的“革命法制”，蜕变为“人民民主法制”的过程的洗礼，董老正规式

政府建设，逐渐明确而系统地表现为从国家维度和政府运作维度，全面设计政府与执政党、政府的合法性权力渊源等角度阐述了法治政府的雏形。

（一）正确处理执政党与政府的关系

一个“正规的政府”必须处理好执政党与政府的关系。现代政治中执政党与国家的关系最为重要。1940 年，还是在抗战时期的陕甘宁边区，董必武敏锐地认识到了这一点，“党和政府是两种不同的组织系统，党不能对政府下命令”[1]。政府的权威，不是建筑在群众的畏惧上，而是建筑在群众信任的基础上。群众一经信任政府是他们自己政府的时候，政府在当地就有无上的权威[2]。

1951 年，中华人民共和国经成立，他就又强调说：“无论在什么情况下，不应把党的机关的职能和国家机关的职能混同起来。党不能因领导政权机关就包办代替政权机关的工作，也不能因领导政权机关而取消党本身组织的职能。”总的来说，执政党与国家机关的正确关系应当是：其一，对政权机关工作的性质和方向给予确定的指示；其二，通过政权机关及其工作部门实施党的政策，并对它们的活动实施监督；其三，挑选和提拔忠诚而有能力的干部到政权机关去工作[3]。

（二）依法办事蕴含依法行政

正规式的政府，其权力来自于人民授权，董老首当其冲地论述了政府的合法性问题。早在 1940 年 8 月，董必武在陕甘宁边区就公开指出：“边区政府的权源出于群众，政府负责人是群众代表选举出来

[1] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 2 页。
[2] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 4 页。
[3] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 110 页。

的，这已表明政府和群众全系的密切。政府的行政权，已深入到社会的基层。政府要倾听群众的呼声，采纳群众的意见，了解群众的生活，保护群众的利益，但这还不够，还要使群众敢于批评政府，敢于监督政府，一直到敢于撤换他们不满意的政府工作人员。”[4]

正规式政府，同时也是有限政府，只有严格地执行法律的决定别无其他自由。董老指出：“人民政府是在人民代表大会开会时选举出来的办事机关。人民代表大会讨论决定要做的事情，它就要做，如果不做就是违法；同样，人民代表大会决定不做的事情，它就绝对不能做，如果做了也是违法。”[5]

正规的政府，办事要讲形式。“过去好多事情不讲手续，正规化起来，手续很要紧。有人说这是形式。正规的政府办事就要讲一定的形式，不讲形式，光讲良心和记忆，会把事情办坏的。”[6] 董老的这个说法，套用现代法治的话语，反映的是是程序与形式的问题。当我们论及制度建设时会设计法律程序的维度，也就说法律程序属于形式的范畴，它的基本特征是形式性。其实任何事物都既有自己的内容，又有自己的形式，二者是缺一不可的。也就是说，内容和形式是指一个事物内部的两个侧面的对立统一关系，这种关系是存在于事物的内部，而非事物之间的关系。政府各部门依法办事自己的内容和形式，内容在于行政权本身的合法性和权限内容的法定性，实现“法无授权不可为”；形式的目的有助于形成正式的非规范性文件，符合行政服

[4] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 3 页。
[5] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 87 页。
[6] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 11 页。

务的一般特征等方面。

我们深知，行政机关是国家机关中对经济和社会发展影响最大、与公民关系最密切的一个部门，国家机关守法最重要的在于政府守法，为其如此，才有利于形成法治政府。法律赋予公民、法人的权利能否得到保障，公共利益和国家利益能否得到维护，很大程度上取决于行政机关的执法行为。如果行政机关带头守法，依法行政，法律的教育与预测及强制作用的凸显，将会促进社会法治的形成；如果政府机关有法不依，执法不严，违法不究，法律的权威将会减损，法律秩序只会形同虚设。我国全面推进依法行政的目的，不仅在于建设一个自觉践行依法行政的政府，更重要的是建设都能受到法治的控制和约束的有限政府，广泛受到群众和法律的监督，都能严格依法行政的行政体系。行政体系建立和完善的过程，就是型塑法治政府的过程。

（三）设立责任追究制度

正规的政府有制度、有纪律。当有可能采取比较完备的民主形式，并且国家政治制度已有了明确规定的时候，那种习惯于简单方式处理问题的做法，不仅不合时宜，而且是违法的[1]。如果不依法办事，需要设立一个追究制度。有些干部对法律的严肃性认识不足，不按法律办事，不懂得如何运用法律武器来和违法犯罪现象作斗争。董必武严肃批评了两种错误的做法。其一是对于经济建设中的发生的事故，常常只注意政治事故而很少注意追究责任事故；其二是对于责任事故，又习惯于只注意单纯的教育，很少使用必要的法律制裁。从而忽视了

[1] 参见《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 232-233 页。

法律制裁所具有的有效地消灭和预防违法犯罪的现象的能力[2]。

三、建设正规式政府，保障审判独立

公正司法是依法治国，建立社会主义法治国家的必要条件。法治诞生于法律机构取得足够独立的权威对政府权力的行使进行规范约束的时候[3]。而这一条件的满足，对于刚刚运行之中的人民司法体制，任务的艰巨性超越了我们的想象。但是，董老纲举目张，从法院、法官、法院与政府、与检察院的关系着手，制定了司法改革的行为路径。

（一）强调司法权的性质，改造旧司法人员

实行法治，首要的任务就是建立一个公正有效的司法机构。审判权专属于法院。实董必武同志指出：“法院是惟一的审判机关，别的机关不能审判。为什么呢?因为国家的审判权没有给他们，只给了法院。有审判权的机关是特定机关，国家任命一些人代表国家进行审判。别的机关不能作判决，因此法院和别的机关处理问题不一样。法院主要的工作就是审判活动。”[1] 1958 年 4 月，董必武同志在司法工作座谈会上指出：“审判时法院的主要工作，在法院来说其他工作没有做好，只是有缺点，审判工作没有做好就是没有完成任务。因为其他工作别的部门可以做，审判工作只有我们这一个部门搞；在司法系统来说，法院是最末一道工序，案件到法院判决后就执行了。”[2]

董必武非常清醒地意识到良好的司法人员对于司法工作的意义，尤其是在当时旧法已打碎而新法尚不完善的过渡时期。早在 1952 年

[2] 参见《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 235-236 页。

[3] 参见[美]诺内特、塞尔兹尼克：《转变中的法律和社会》，张志铭译，中国政法大学出版社 1994 年版，第 59 页。

[1] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 383 页。

[2] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 418 页。

他就强调要加强对司法机关及政法部门人员的整顿、改造、补充和训练。一方面改造旧的司法人员，一方面面向群众，依靠群众开辟新的司法干部来源；针对司法中存在的问题他提出要改善审判作风，提高办案人员的能力。

（二）重视审判独立

在长期分管政法工作，领导中国司法建设的实际工作中，董必武一直重视“审判独立”。他认为：最基本的意义在于要求法院专门做审判工作，不受行政机关的干涉。法院应当遵照“事实是根据，法律是准绳”的原则审理案件，不受政府部门的左右。[3]也就是说，针对法院与其他国家机关的关系而言，法院独立于其他国家机关，廓清了执政党、政府与司法机关之间的权力清单。董必武的基本思想是：人民法院独立进行审判的基本涵义是法院专门于审判工作，不受行政机关的干涉，党对法院工作的领导是方针、政策的领导。董必武认为：“党是我们国家的领导核心，我们一切工作都是在党的领导下进行的。但党的领导不是每个具体案件都要党委管，如果这样，那还设法院这些机构干什么。党是依靠机关里的党组来领导。整个工作的原则、方针、政策，那是党委应该考虑的，法院如何把政策应用到具体工作中去，那就应该向党委请示，请党委考虑。”“作为司法工作人员，不能因独立审判对党闹独立，一切方针、政策都需要党的领导，要向党请示报告，请示党检查工作。”[4]

（三）人民司法的制度保障

[3] 参见 牛立志：《坚持“审判独立”——缅怀中国人民司法工作的主要奠基人董必武》，载《民主与法制时报》2011 年 7 月 4 日。

[4] 《董必武政治法律文集》，法律出版社 1986 年版，第 527 页；第 529-530 页。

审判独立还在于审判人员自身要自我强化，纠正不良作风。董必武同志多次强调审判机关应注意改善审判作风，狠抓审判质量。克服刑事审判上的重口供、轻证据；改善先入为主，主观臆断，草率结案，以及曲解审判独立，孤立办案等不良作风。提倡调查研究、实事求是的工作作风[1]。

在司法制度建设方面，既包括对以前行之有效的制度加以肯定和设立，也包括顺应形势发展的制度创新。“把大家公认为可行的制度肯定下来，予以巩固和推广；把尚无把握的事项，谨慎地选择重点推行。”比如，在司法改革运动中证实了过去所主张的陪审制、巡回审判制以及法院设立的问事处、接待处等，都受到人民欢迎[2]。1955 年和 1956 年，最高人民法院在董必武的直接领导下，将经过审判实践检验的刑事、民事案件审判程序加以总结、固定；对刑事审判中的罪名、刑种、量刑幅度的普遍做法予以确立，分别形成了刑事、民事案件审判的一体遵循、统一的程序，使建国初期的审判工作开启依照法定的原则、制度办案的崭新阶段，这在当时对法院提高审判工作质量，加强人民法院独立审判，发挥了重要的指导作用。

司法活动的独立性和分工负责。董必武提出，检察、法院、公安机关是分工负责，互相制约的，检察院是监督机关，公安机关维持社会秩序，公安机关捕人，要经检察院批准。判罪或不判罪是法院的职权。法院审判不合法，检察院可以抗议；公安部门发现法院判错了，

[1] 参见《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 248 页。

[2] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 157-158 页。

可以经过检察院来抗议，但不能直接管[3]。这就要求司法机关必须各自独立断案，因为没有独立的司法就不会有公正的司法。这是一项普遍的法治原则，也为董老多次论述。

四、建设正规式政府，培养人民群众守法意识

“法令而不行，等于无法也”。正规式政府，仰赖于人民群众普遍的守法。在集中展现董老法学思想的二十世纪五十年代，董必武高度关注群众守法意识的培养。

（一）多次探讨人民群众守法主题

一九五四年五月十八日，董必武谈到了党在培养群众法律意识方面的任务。既要充分认识到培养人民群众守法思想的重要性，同时也要警惕群众运动对法制建设的副作用。他说：“至于三反五反、思想改造、民主改革这些大规模的群众运动，对我们政权的巩固是起了很大的作用的，但也有副作用。因为群众运动是不完全依靠法律关系的，甚至对他们自己创造的表现自己意志的法律有时也不大尊重。”[1] 因而非常有必要对人民群众进行守法教育。

一个月后恰逢五四宪法草案公布，董老再次指出进一步加强法律工作和群众的守法教育。在第一届全国人民代表大会第一次会议上，董老仍然围绕加强守法教育的主线作大会发言。

在中国共产党第八次全国代表大会上，董老深刻地分析了在新政权和新法制中仍然大量存在的不守法现象的历史根源和社会根源，系统地阐述了依法办事是进一步加强法制的中心环节。

[3] 参见《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 388-389 页。

[1] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 196 页。

（二）不守法的原因剖析

董必武指出，当新旧历史类型的法律发生更替的时候，随着旧法统的彻底废除，在主观意识上仇视旧法统的心理可能引起对一切法制的仇视和不信任。这是不守法现象产生的历史根源。

不守法现象的社会根源，董必武认为源于阶级的构成。新中国社会各阶级中，小资产阶级占绝大多数。并借用列宁的分析指出，他们在一定的情况下常常表现极端的革命狂热，但缺乏坚忍性、有组织、有纪律和坚定精神，因而极易与轻视法制的心理和无政府主义的思想投合。

（三）人民群众守法的理由

他强调：使人民从不信法、不守法变为信法、守法是新生的人民民主专政的政权面临的艰巨但必须完成的任务。

“工人阶级领导的国家必须建立健全的法制，才能更有效地发挥国家的职能和保障人民的权利。一切国家机关和公民从法制中才能知道做什么和怎样做是国家允许的或不允许的。因此，我们依照法制进行工作，只会把工作做得好些、顺利些，不会做得坏些、不顺利些。”[2]

(四) 人民群众守法的机制保障

一般来说，守法往往也就是说遵守法律，不触犯法律。但这仅仅意味着对法律规范的被动服从。而现代社会生活则要求积极的守法观，它应当既包括对义务性法律规范的自觉履行，也包括对授权性法律规范的主动适用（即积极行使该规范所授予的权利或权力）以及对

[2] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 349 页。

社会不法行为或意向的合法抑制和反对；换言之，积极守法不仅仅是不触犯法律，而且还包括运用法律维护合法权益和自觉尊重宪法和法律，遵守宪法和法律。

董必武同志指出，只有健全人民民主法制，才能保障社会主义的建设。而“依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节”[3]。具体来说，依法办事包括两层含义：其一，必须有法可依。这主要是由立法环节来完成的。其二，有法必依。严格地执行法律、法规，反对一切随意性的、不按规定办事的违法人员。董必武同志敏锐地意识到建设法制，强调“国家机关工作人员守法”要优先于强调“公民守法”。他说：“要使群众守法，首先就要求国家机关工作人员，特别是领导者以身作则。”[1] 国家机关，包括法院要带头守法。董老在党的第八次全国代表大会的发言中提到，法律工作存在两个主要问题，即法律不完备和有法不依。其中有法不依的现象比较严重。并且耐心地分析了国家机关带头守法有利于树立法律的权威和严肃性，具有重要的价值。他说：“我们自己制订的法律，自己不守，怎么叫别人守呢?现在不守法、不依法办事的是社会上一般公民多呢?还是过国家机关干部多?我看是机关干部较多。在国家机关工作的人如果不守法，问题就更加严重。有法不依，法就是空的东西，起不了作用。”[2]

五、结语

[3] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352 页。
[1] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 222 页。
[2] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 382 页。

新中国成立后，董老在政法领域的耕耘和躬行，也使正规式政府的内涵更加丰富和科学。 随着国家进入了有计划的建设时期，“各方面都要逐步走上正规化，也就是要健全法制生活，按法律办事。”[3] 明确地将正规化的含义归纳为按法律办事。董老的正规式政府思想是我们践行法治中国建设弥足珍贵的本土资源，是中国共产党人结合中国国情，对社会主义法治之路的经典论断。

当下学习董老的法学思想，我们不是为了迎合今天主流的法治话语，牵强附会地将董老带有时代和角色烙印的思想体系进行一定程度的对接，而是带着敬畏带着批判厘清中国共产党人在依法办事、依法治国征途上的不断求索。梳理中国共产党领导人的法律思想，经由历时性和共时性的洗礼后，我们对其充满了常说常新的情愫。董老的法学思想激励我们要坚定不移地实行法治，更要加强滋养法治建设的本土资源的挖掘与传承。

[3] 《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 221 页。

董必武对陕甘宁根据地农村法治建设贡献及其启示

徐如刚[1]

摘要：董必武作为现代中国法治建设的奠基人之一，他在陕甘宁根据地的农村法治建设思想仍然有现实意义。董必武农村法治建设中有以下特点：以维护农民利益为核心、实事求是的机构和制度建设、注重法律的大众化宣传。董必武的农村法治思想为当前农村法治建设提供增强农民法律意识、加强制度建设、加强法律宣传和教育的法治建设思路。

关键词： 农村；农民；法治建设

董必武早年参与领导中国革命和建设同时，从事大量的法治建设和法律实践的基础工作，积累了丰富的法治建设经验。董必武有着深厚的法律学识早年留学日本攻读法律，后又留学苏联潜心研究法律，对大陆法系和马克思主义法律有着深刻的认识，加上他经历的社会变动，所以在法制建设的实践过程中，提出了许多具有中国特色的法治建设理念，深入探索董必武陕甘宁根据地法治建设思想具有重要的现实意义。

一、董必武根据地法治建设的特点

在陕甘宁根据地时期的特殊社会背景下，董必武坚持农村进行法治建设。众所周知，农村有其特殊的经济、政治、文化背景，自古以

[1] 中南财经政法大学。

来农村法治都较为薄弱，从社会发展角度来看，农村法治是社会法治建设的短板，所以农村法治建设对于社会的发展尤其重要。

1、以维护人民群众的利益为法治建设的核心

在陕甘宁根据地，由于特殊的战争背景，农村的社会经济条件比较落后，受血缘关系以及地缘关系影响较深，相对保守落后，人们的纠纷多借助于“人治”的方式解决，相信为民做主的“青天大老爷”远胜于相信法律。当然，在这样的环境下进行法治建设面临的困难较多。例如，由于农村的保守落后，诉讼手续简单，主要依靠调节仲裁，农村的案件处理的比较迅速，出现冤假错案较多等。由于党对为人民服务思想的大力宣传，农村群众在党的影响下民主意识开始觉醒，出现向上级反映自己不满意的地方，上级又主要靠群众的满意作为考核干部标准，这在当时的农村是一个巨大进步，为法治建设的开展做了必要的铺垫。可以看出，在当时农村由着有别于城市的特殊的司法环境。董必武正是认识到了问题的复杂性，带领司法工作者做了大量的调查和分析，从当自身性质以及领导的革命性质出发，提出了司法工作以人民利益为中心的工作思路。

在当时，董必武认为，贯彻全心全意为人民服务的宗旨是司法制度以及司法机关一切工作的宗旨。同时提出农村司法工作是政权工作的一部分这个重要理论，认为司法工作必须符合党的方针、路线，司法工作必须尊重上级领导的意见，但同时又强调司法为民，强调司法工作必须让人民群众满意。这些具有现实意义的理论的提出对根据地的法治建设和政权建设都做出了重要贡献。他指出：“ 要忠实于人民

的事业，切实地为人民排忧解难，让人民群众满意， 这是农村司法工作的主要任务，因而也是检验其工作好坏的唯一标准。”[1]董必武认为设立调解委员会、接待处、巡回制度等可以有效地解决积案问题，而要防止错判，减少错判，就必须以建立各种制度来保证：一是建立合议制，从而减少办案的主观片面；二是建立陪审制度，以便人民群众对审判工作加以监督，减少错判；三是建辩护制度，使判决符合广大人民的意志，使群众信服；四是建立公开审判制度，通过公开审判，教育群众守法；五是建立审判委员会制度，总结推广审判经验，同时便于在出现疑难案件时进行审慎判决。

董必武认为，由于陕甘宁根据地特殊的社会环境，农村司法工作的主要任务是巩固农村民主政权，保护农村人民大众的利益，因此农村的司法工作必须服从政府的政策，遵守政府的法令。他强调：法律是阶级统治的工具，国民党的法律是地主资产阶级的法律，对于工农劳动群众只有剥削和束缚的作用， 在农村是不适用的，进而提出在农村推行人民陪审员制度， 将司法审判置于人民群众的监督之下，走群众路线，要调查研究、民主商谈、广泛发动群众讨论，实行立法民主。在司法实践中，特别是在农村，陪审制直接体现人民群众参与和监督法院的审判工作，并在审判过程中反映人民群众的看法和意见，与审判员共同审理案件。同时，推广马锡五式审判方式，重视调解。马锡五审判方式的特点是“ 政府和人民共同审判， 真正实行了民主”。这种新型审判方式包括四个有机联系的步骤：查明案件事实、听取群众意见、形成解决方案、说服当事人接受。这种审判方式受到

广大老百姓特别是农村群众推崇，并在相当长的时间内影响和改变了农村诉讼的局面。

2、实事求是的机构和制度建设原则

实事求是是董必武法学思想的重要组成部分， 指导着法治建设。董必武在抗日根据地的法制建设方面，结合前苏联的法制建设经验，不但对根据地的法治建设做出了重要贡献，同时也为 以后的农村法制建设探索出一条符合国情的道路。我国现在的法院审级的设置是四级两审制。四级：最高人民法院、高级人民法院、中级人民法院、基层人民法院。两审：一个案件经第一次审理后，当事人不服的，可以向上一级法院提起上诉，经上一级法院审理，作出的裁判是终审裁判，当事人不服不得再向上一级上诉。可以说，这种制度的形成，大致符合了大陆法系的程序法架构，同时又结合了前苏联的社会主义法律体系的精髓，这与董必武在根据地的法院建设思想不无传承关系。董必武在根据地时期，通过司法立法活动，创建了较为有效的司法机构。在检察公诉方面，在审判机关内部设立了检察员，负责案件的检察公诉；在司法行政方面，设立了司法人民委员部；在司法审判方面，成立了区、县、省裁判部，最高法庭和最高法院，在董必武同志领导下，华北人民政府决定统一各行署司法机关名称，并规定县司法机关为第一审机关，行署区人民法院为第二审机关，华北人民法院为终审机关等审级。在军事方面，设立了军事裁判所；同时还专门设立了劳动法庭；在对罪犯进行改造方面，建立了劳动感化院；为了贯彻解放区的群众路线，曾经专门设立巡回法庭，方便了人民群众的诉讼需求。董

必武通过司法的立法活动，形成了一整套抗日根据地的司法审判制度。其中包括四级两审终审制、公开审判制、审检合一制、合议制、回避制、辩护制、死刑复核与核准制、抗诉制和再审制、人民陪审制、人民调解委员会制、逮捕和拘留的程序规范等等一系列重要的司法程序制度。

受过专业法学教育的董必武，糅合社会主义法学和资本主义法学的精髓，董必武深知法律程序在保障公民权利，体现法律公平正义，维护社会秩序的重要性。在根据地时期，董必武就提出了注重办案手续的要求并身体力行，但是因主张办案要有一定的手续，要有必要的文字材料，要建立档案，曾被执行左倾机会主义路线的人指责为文牍主义者。其实这正是董必武对司法程序的认识较为深刻的体现，他曾经强调法院必须严格地执行审判和侦查、起诉分工的法律程序，对犯罪分子采取强制措施时应当依法进行，公安机关逮捕犯人要经检察院的批准，在拘留、逮捕后要依法及时通知(犯罪人) 家属，董必武在这里强调了检察机关对于法院审判工作应当依法定程序进行监督，检察院发现法院判处不当的或错判案件，也通过上诉程序和审判监督程序向法院提抗议等等。可以看出，董必武在抗日根据地法治建设的实践中，坚持和创新了许多重要的执法理念。

3、注重法律宣传的大众化

农村是法治建设的宽阔舞台，农村法治建设与发展，离不开农村司法人才，离不开农村普法教育。没有这些基础，再好的法治构想也会落空。[2]由于当时边区面临政治军事经济困难较多，需要提高广大

人民群众参与革命的积极性，法治建设成为宣传革命思想以赢得群众信任的较有成效的方式。董必武提出，在法律的宣传上，首先是党员、干部遵守法制的自觉性的教育，通过农村群众喜闻乐见的形式宣传法律的公平性，以达到传播革命思想的目的，这也成为董必武陕甘宁抗日根据地农村法制思想的重要组成部分。例如，通过编写顺口溜、戏剧等群众容易接受的方式来宣传，既达到了宣传革命思想的目的，又让农村群众对法律有了初步了解，为中国解放后的农村法治建设打下了基础。在解放以后，在党的领导和教育下，广大群众的政治觉悟有很大提高，无疑群众法制意识的提高对其是有帮助的。但法律尤其独立性，不能把法律和政治等同起来，不能说党把群众的政治意识提高了，就等于把群众的法律意识提高了。董必武深刻地分析了轻视法制的心理的社会历史根源，认为在革命胜利以后应着重加强法制教育、培养群众法律意识的任务，实现法律的独立，这为新中国的法治建设提供科学的指导思想。董必武一贯强调党员、干部在守法中的带头作用。他多次强调，“遵守国法是遵守党纪中不可缺少的部分，违反国法就是违反了党纪。”[3]

二、根据地法治建设对新农村法治建设的启示

通过在抗日根据地法治建设的实践，董必武从民主意识、法制完善、法制教育、法律权威等总结了建设法治社会的经验。随着经济的发展，出现了农民之间贫富差距的拉大、社会矛盾的日益增多的现象，如何运用法律来协调农村内部之间和以及农村与城市之间的冲突显得尤其重要。

1、通过司法审判活动，引导农民增强民主意识

通过法院的司法审判活动引导农民增强民主意识和法律意识是十分行之有效的方法。法院通过对具体案件的审理教育农民充分认识到自己是村集体的一员，村集体事务应由全体村民共同决定，在处理本村事务时自己享有怎样的权利，负有怎样的义务，明白当权利受到侵犯的时候该怎样通过司法途径得到维护，当义务不履行的时候，又应当承担怎样的法律责任。法院要尤其妥善处理各类涉及村民选举、村务公开案件以及涉及村民自治协议效力认定或承包协议认定案件。因为在该类案件的背后往往反映出村民自治与法律基本原则之间的冲突。如果处理不当，那么不仅会给农村法治之路设置很多障碍，现有的民主萌芽也许也将失去生长的土壤。如果能处理得当，那么将引导农民走上真正的、正确的援法自治之路。所以，在农村这个特殊环境下，让农民信任法律的公平性是关键，法律的公平性是为了大多数人的利益服务的，才能树立法律在农村应有的权威。

2、发挥机构的职能作用，推进农村法制完善

在农村，法院要充分发挥司法建议的作用，积极开展调研，对现有制度不完善的地方做好调查研究和归纳总结，并及时向立法机关和有关部门反映，推进农村法律规定的完善。同时通过司法解释的途径更好地界定法律适用的范围，理解制定法的意图，补充成文法的不足。法官首先对各种法律漏洞补充，同时合理的解释法律的具体内涵，只有做到了这一点，农民才会认识到法律存在的意义，认识到遵守法律的人能得到应有的回报，而违反法律者也定会付出相应的代价，这样

才会自觉地遵守和使用法律。实现法治国家和法治社会的一个重要因素就是树立法律权威和法律信仰，只有社会成员都信仰法律，才会使得法律成为解决纠纷与维护权利的最有效工具。法院作为维护社会正义的最后一道防线，在树立法律权威上起着决定性作用。法院的审判活动必须坚持公开、公正的原则，对农民的合法权益要依法严加保护，特别是要注意保护农村弱势群体的合法权益。这样才能充分发挥法院在农村的保障公平和正义的作用，有利于推进我国法制建设的发展。

3、多途径开展普法宣传，增强农民法律意识

良好的法治环境是以较高的法律意识为基础的。若农民不具备良好的法律意识、完备的法律知识，那么建设法治农村就会成为无本之木，无源之水。农民只有学法懂法才能依法行使法律赋予的正当权利，村干部只有知法守法才能真正成为引导农民共同建设社会主义新农村的带头人。法院作为掌握大量司法资源的特殊机构，不仅要是公正裁判的司法机关，更应当成为传播法律的有力媒介。目前，在基层，法院的普法方式有两类，一类是案件审理过程中的庭审教育、判后答疑等准普法性质行为，该类方法虽然体现出针对性强、成效直接明显的优点，但是普法对象范围过窄，只限于特定当事人或其亲属。另一类是送法下乡，提供法律咨询等，该方法虽受众范围广泛，但缺乏针对性，效果也不是非常明显。所以，法院在开展法制宣传教育中，应扬长避短。首先要选择合适的时间，在农民农闲时多开展，农忙时少开展。其次应区分不同对象。对于村干部，应重点开展与其工作内容相关的法律、政策的教育，对于农民，要从和农民生产生活息息相关

的法律、政策入手，解决婚姻家庭、相邻关系、占地建房等农民最关心、最想了解的问题。最后要注意创新方法。对法律的讲解应当形式灵活、深入浅出。通过选择贴近农民群众的典型案件公开审判、以案释法、帮助审查土地承包合同、乡镇企业承包合同等方法，扎实有效的开展法制宣传教育。总之，要针对农村不同层次的人群，开展不同形式、侧重不同内容的普法活动，使之起到实效。

董必武在根据地的法治建设中，结合中国的社会现实，有力的推动了根据地法治建设，当前农村法治建设面临着类似的状况，学习和运用董必武根据地法治建设的经验，对当前新农村法治建设有重要的借鉴价值。

参考文献

[1]《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 41 页。

[2]郑永流：《当代中国农村法律发展道路探索》，中国政法大学出版社 2002 年版，第 246 页。

[3]《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 339 页。

[4]《董必武选集》，人民出版社 1985 年版，第 420 页。

董必武法学思想对领导干部提升法治素养的启示

简乐伟*

党的十八届四中全会作出的全面推进依法治国战略举措，是实现全面建成小康社会战略目标的重要保障。在新中国成立初期，董必武就曾指出“革命法制对于维护革命秩序、巩固人民民主专政、保护人民民主权利和合法利益、保障国家经济建设是有决定意义的。”[1]领导干部作为全面依法治国的关键，只有不断提升法治素养，才能担负起实现“四个全面”战略布局的重大责任。针对建国初期“少数党员和国家工作人员，对于国家的法制有不重视或者不遵守的现象，”[2]董必武曾在不同场合多次强调党员干部尊重和正确运用法制对保障社会主义建设事业的重要性。虽然过去了近 60 年时间，但是少数领导干部不尊重法律、不遵守法律的问题仍然存在着。习近平总书记在省部级主要领导干部学习贯彻十八届四中全会精神全面推进依法治国专题研讨班开班式上就严肃指出，“现实生活中，一些领导干部法治意识比较淡薄，有的存在有法不依、执法不严甚至徇私枉法等问题，影响了党和国家的形象和威信，损害了政治、经济、文化、社会、生态文明领域的正常秩序。”[3]重温董必武关于党员干部尊重法律、懂得法律、遵守法律和正确运用法律的观点，对领导干部提升法治素养具有重要意义。

* 湖北省襄阳市人民检察院干部，法学博士。

1 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 234 页。

2 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 346 页。

3 习近平：《领导干部要做尊法学法守法用法的模范》，《人民日报》2015 年 2 月 3 日，第 1 版。

一、尊法是领导干部法治素养的前提

领导干部只有在内心深处尊崇法治、敬畏法律，才会从心理上认同法律，在行为上认可法律，才有自身法治素养培养和提升的空间，才可能在工作中主动地学法、守法、用法。针对“拍脑袋决策”，甚至是“以言代法、以权压法、徇私枉法”等领导干部不尊重法律的现象，董必武曾经做过较为详尽的原因分析：一是，自恃身份特殊有“特权”，心中无法。如“有的国家机关工作人员由于认为自己对革命有贡献，滋长了一种极端危险的骄傲自满情绪，不把法律、法令放在自己的眼里，以为这些只是用来管人民群众的，而自己可以不守法，或不守法也不要紧。”[1]二是没有认识到法律对经济社会发展的重要作用，不屑于法。如“某些干部不了解政治法律工作和经济建设的正确关系，他们忽视政治法律工作对保障社会主义经济建设的决定作用，错误地认为国家只搞经济建设就行了。”[2]三是错误地认为法律阻碍开展实际工作，把法律当成摆设。如“不重视国家法制的人们，还有一种颇为流行的理由，不是说国家法制是形式，就是说国家法制太麻烦，施行起来妨碍工作”；[3]甚至出现“在完成国家各项任务的过程中，把任务与法制对立起来，认为要完成任务就不能完全守法”的看法。[4]董必武对领导干部尊崇法治、敬畏法律现象的上述原因分析，现今看来，仍然切中要害，入木三分，发人警醒。在法治素养已经成

[1] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 223 页。
[2] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 236 页。
[3] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 348-349 页。
[4] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 377 页。

为领导干部德才重要内容的新形势下，领导干部必须从尊法开始，培养和提升自身的法治素养，真正尊崇宪法和法律，树立法治信仰。

首先，领导干部要深刻认识法治建设对我国经济社会发展的重要性。董必武在第一届全国司法会议上就强调司法工作在国家工作中的重要性，并呼吁重视司法工作，[1]他曾语重心长地指出，“我们依照法制进行工作，只会把工作做得好些、顺利些，不会做得坏些、不顺利些。”[2]领导干部如果不能正确认识法治的重要性，那么其对法治的尊崇就是叶公好龙，只能停留在喊口号、摆花架子的肤浅层面，“短时间内可能看不出什么大的危害，一旦问题到了积重难返的地步，后果就是灾难性的。”[3]领导干部只有正确认识法治的重要性，才会从心理上认同法律，真心尊崇法治、敬畏法律，才能担负起治好国、理好政的历史重任。

其次，领导干部要牢固树立法律面前人人平等的法治观念。“平等是社会主义法治的基本要求”，对少数干部抱有的“刑不上大夫”等特权幻想，董必武曾建议“今后对于那些故意违反法律的人，不管他现在地位多高，过去的功劳多大，必须一律追究法律责任。”[4]习近平总书记更是严厉警告，“对各级领导干部，不管什么人，不管涉及谁，只要违反法律就要依法追究责任，绝不允许出现执法和司法的‘空挡’。”[5]领导干部只有彻底摒弃任何借口、任何形式的法外特权思想，才能在行动上认可法律，做到尊崇法治、敬畏法律，才能在

[1] 参见董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 38-43 页。
[2] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 349 页。
[3] 习近平：《加快建设社会主义法治国家》，《求是》2015 年第 1 期。
[4] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 352 页。
[5] 习近平：《加快建设社会主义法治国家》，《求是》2015 年第 1 期。

工作中维护宪法和法律的权威，维持国家和社会的正常运行，保护人民的合法权利，全面建成小康社会的伟大目标才能得以实现。

二、学法是领导干部法治素养的基础

领导干部要把对法治的尊崇和对法律的敬畏，转化为法治的思维方式和法治的行为方式，则必须建立在了解法律、掌握法律的基础上。现实中，一些领导干部“对法律缺乏必要的认识和了解，却自以为无所不通无所不晓，直接导致他们不能依法执政、依法行政，甚至滑向违纪违法的深渊。”[1]对此，董必武曾指出，“国家机关工作人员必须对法律、法令有充分的理解，才能正确地执行和模范地遵守法律。”[2]领导干部要提升自身的法治素养，必须自觉主动学习法律知识。

一方面，领导干部要系统学习社会主义法治理论，正确把握党和法的关系。董必武曾深刻地指出，“为了进一步加强人民民主法制，党必须重视法制思想的教育，使党员同志知道国法和党纪同样是必须遵守的，不可违反的，遵守国法是遵守党纪中不可缺少的部分。”[3]我国的宪法法律是党领导人民制定的，是党的主张和人民的意志的统一体现；党自身和领导干部在宪法法律范围内活动，既是维护了党和人民的权威，又是维护了宪法法律的权威。坚持党的领导，是社会主义法治的根本要求，但是不能把党对法治工作的领导进行庸俗地、甚至是错误地理解，更不能把党的领导作为破坏法治、践踏法治的借口。为此，习近平总书记特别强调，“每个党政组织、每个领导干部必须服从和遵守宪法法律，不能把党的领导作为个人以言代法、以权压法、徇私枉法的挡箭牌。”[1]

[1] 参见法制日报评论员：《领导干部要做学法的表率》，《法制日报》2015年2月13日，第1版。
[2] 参见董必武：《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第222页。
[3] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第353页。

另一方面，领导干部要重点学习宪法及与自己工作密切相关的法律法规。领导干部如果不熟悉与工作相关的法律法规，就无法开展工作，或者不能正确开展工作，甚至还会成为工作中的笑柄。董必武当时曾举例说明领导干部学法的必要性，“江苏松县有一个审判员审讯一个犯‘五毒’的资本家，这个审判员说：‘你犯五毒了……’。那个资本家就拿出了共同纲领和其他法令的规定来辩护，说他‘没有犯五毒，这是政府公布的’。我们那个审判员简直不知道有这些东西，结果没有办法，说，‘等一下，我去解个小手’就溜走了。”[2]领导干部学习宪法及相关法律法规的目的不是让其成为精通法律的专家，而是让他们通过学法明白自身行使的权力从哪里来，在法律范围内有哪些权力，如何根据法律行使权力，以及需要承担哪些法律责任。领导干部只有学法懂法，才能“心中高悬法律的明镜，手中紧握法律的戒尺，知晓为官做事的尺度，”[3]才能在实践中正确地开展工作，才能获得群众的认可和支持。

三、守法是领导干部法治素养的关键

守法是领导干部培养和提升法治素养的关键环节，领导干部守法的要义就是严格依法办事，依法行政。长期以来，我国社会存在着“民以吏为师”的传统，领导干部是否守法及守法的程度，会在整个社会产生强大的示范和引领效应。董必武曾指出，“对于宪法和法律，我们必须带头遵守，并领导人民群众来遵守。假如我们自己不遵守宪法

[1] 习近平：《领导干部要做尊法学法守法用法的模范》，《人民日报》2015年2月3日，第1版。
[2] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第206-207页。
[3] 习近平：《领导干部要做尊法学法守法用法的模范》，《人民日报》2015年2月3日，第1版。

和法律，怎么能领导人民群众来守法呢？”[1]党的十八届四中全会《决定》更是明确强调，“各级领导干部要带头遵守法律，带头依法办事，不得违法行使权力，更不能以言代法、以权压法、徇私枉法。”

领导干部守法，“贵在自觉自愿，贵在坚持不懈，贵在严格律己。”[2]要成为带头守法的模范，领导干部就要把对法治的尊崇转化为自身守法的动力，把对法律的理解转化为依法决策的约束力，真正做到“不论在什么时间、地点或场合，都能自觉遵守法律，没有被迫之心；也不论别人是否遵守法律，都能坚持遵守法律，没有攀比之心；更不论遵守法律的后果对自己有利还是有害，都能坚持遵守法律，没有投机之心。”[3]

领导干部守法，更重在行动上遵纪守法。在我国社会主义法律体系初步形成之后，法律的正确实施成为依法治国面临的迫切问题。守法是法律实施的必要环节，作为执行法律的主体，领导干部只有严格守法，才能做到依法行政，才能保证法律的正确实施。守法“要求领导干部每作一项决策，都要认真想一想是否有权决策、有多大权限决策，想一想决策的法律依据是什么、法定程序是什么、法律责任是什么。”[4]具体而言，领导干部守法，就是要落实党的十八届四中全会《决定》提出的依法决策机制，把“公众参与、专家论证、风险评估、合法性审查、集体讨论决定”作为重大行政决策法定程序，养成依法决策、依法行政、依法管理、依法办事的守法习惯。

[1] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 199-200 页。
[2] 法制日报评论员：《领导干部要做守法的楷模》，《法制日报》2015 年 2 月 17 日，第 1 版。
[3] 胡云腾：《司法的艰巨使命是培育法治信仰》，《法制日报》2013 年 11 月 6 日，第 9 版。
[4] 刘云山：《领导干部要做学法尊法守法用法的模范》，《学习时报》2014 年 11 月 24 日，第 1 版。

领导干部守法，还需要带头捍卫法治。当前，随着改革进入深水区，触及的问题和面临的挑战会越来越多，就越来越强调领导干部在全面深化改革中的法治担当。即，领导干部在全面深化改革过程中带头捍卫法治，不仅需要在推进改革的过程中恪守法治精神，更加重视发挥法治的引领和规范作用；而且需要在改革方法、举措的选择上遵守现行法律法规，使各项改革举措于法有据；对突破现行法律，“实践条件还不成熟、需要先行先试的改革举措，必须按照法定程序事先得到授权，”[1]确保改革在法治轨道上前行。对于打着“改革旗帜”而破坏法治的各种“伪改革”，领导干部要敢于仗法直言，带头抵制，作坚决斗争。

四、结语：用法是对领导干部法治素养的检验

“法律的生命在于实施”，如果“法律得不到良好执行，人们便不信仰它；人们不信仰法律，就会有更多的法律难以得到良好执行，甚至形同虚设。”[2]董必武曾对当时领导干部工作中不懂得正确运用法律和运用法律不当的现象提出严肃批评，他强调“法律是一种上层建筑，这种上层建筑的形成和发展，对摧毁旧基础、巩固新基础有巨大作用。不知道运用法律这个武器，无形中就会削弱国家权力的作用。”[3]领导干部是否尊法、学法程度、能否守法，法治素养到底提升了多少，最终都要在用法环节接受实践检验。用法水平是衡量领导干部法治素养的最直接标准。作为执行国家法律的主体，领导干部必须“把功夫下在提高运用法治思维和法治方式想问题、作决策、办事

[1] 参见刘云山：《领导干部要做学法尊法守法用法的模范》，《学习时报》2014 年 11 月 24 日，第 1 版。
[2] 参见陈长均：《形同虚设的法律不会被信仰》，《检察日报》2013 年 9 月 27 日，第 6 版。
[3] 董必武：《董必武法学文集》，法律出版社 2001 年版，第 205 页。

情的能力上，”[1]做到依法用权、秉公用权、廉洁用权。

首先，领导干部用法要把握权力边界，做到依法用权。领导干部要准确理解“法定职责必须为、法无授权不可为”的用权准则，“谋划工作要运用法治思维，处理问题要运用法治方式，说话做事要先考虑一下是不是合法。”[2]具体而言，领导干部要恪守法律规定，在法定权限范围内行使权力，主动履行分内职责；尊重法律程序，严格依照法定程序做决策、办事情，在法治轨道上行使权力、推动工作，真正做到不逾越法律红线，不触碰法律的底线。其次，领导干部用法要坚守公平正义，做到秉公用权。公正是法治的生命线，也是为官用权的要义。领导干部行使的权力“姓公不姓私”，“如果把公权异化为私权，权力就会腐化变质，公平正义就无从谈起。”[3]领导干部要树立正确的权力观，做社会公平正义的守护人，坚决反对各种形式的以权谋私、假公济私行为。最后，领导干部用法，还需要主动接受监督，做到廉洁用权。领导干部行使的权力来自于党和人民的授予，接受党和人民的监督理所当然。阳光是最好的防腐剂，领导干部要习惯于在“阳光”下行使权力，习惯于在“监督”下开展工作，切实做到权为民所用，廉洁用权，干净做人做事。

[1] 人民日报评论员：《领导干部要做尊法学法守法用法的模范》，《人民日报》2015年2月9日，第1版。
[2] 习近平：《领导干部要做尊法学法守法用法的模范》，《人民日报》2015年2月3日，第1版。
[3] 刘云山：《领导干部要做学法尊法守法用法的模范》，《学习时报》2014年11月24日，第1版。

董必武的守法教育思想及其启示

许林青[1]

[摘　要] 董必武的守法教育观根据教育对象主要分为培养群众的守法思想、培养政法干部的守法思想和培养法律工作者三个方面。目前，我国法治建设中仍然存在人民的守法思想水平落后于社会对人民守法的要求之间的矛盾，因此进行守法教育非常有必要，但是守法教育中仍存在许多问题。董必武关于守法教育的思想能为解决这个矛盾的方法即客观完善法和主观教育法提供理论依据。

[关键词] 守法　守法教育　群众　政法干部

董必武作为新中国法制领域的重要奠基人，其法制思想深刻影响了我国现代法制建设。他的法制思想并非一朝一夕形成，而是经过了四十年理论的积累和实践的检验。他对马克思主义法律研究精湛，同时他本人又具有丰富的法律实践经验，因此，他能从我国具体情况出发，提出与我国法制领域实际相符合的论述，为我国的法制建设做出了杰出的贡献。其中，守法教育是董必武法制思想的重要组成部分，不仅在建国初期发挥了巨大的指导作用，对当代我国的法制建设也有重要的启示意义。

一、董必武守法教育思想的主要内容

董必武的法治思想来源于他当时所处的社会实际和自身的社会经历，在不同的时期也经历了不同的发展。1954年，董必武在中央

[1]湖北大学马克思主义学院思想政治教育专业研究生。

政法干部学校所作的报告《进一步加强法律工作和群众的守法教育》中第一次正式提出“守法教育”，他的守法教育思想内容丰富，从宏观视路线到具体的工作方法都包含其中。

首先，要教育培养群众的守法思想。董必武根据党的四中全会《关于增强党的团结的决议》中指明的三大改造期间国际国内形势，深刻分析了我国法律方面面临的问题，其中在群众守法方面的问题包括：（1）不但国外帝国主义、国内反革命分子会破坏我们的法律，甚至统一战线中的各阶级也无法完全遵守。农民要求保障四大自由，向资本主义发展，国家对此有所限制，因此不愿意遵守:；（2）新中国成立后会逐步建立和完善能够代表群众的法律秩序，但劳动人民对旧的法律存在极端仇视和不信任的心理，而这种心理不会一下子就消失；（3）群众运动不完全依靠法律；（4）存在工厂不履行合同的现象。通过对这些具体的问题的发现和论述，董必武在《关于党在政治法律方面的思想工作》中阐明了群众守法的重要性和对群众进行守法教育的必要性。

“我们的人民民主专政的政权要想办法使人民从不信法、不守法变成为信法、守法，这虽然是比较困难的任务，但是我们必须完成这个任务”[1]守法中包含有阶级斗争的思想，“因为法律是体现统治阶级意志的一个具体表现”。[2]我国的国家性质是以工人阶级领导的，工农联盟为基础的人民民主专政的社会主义国家，法律作为上层建筑应该体现以生产力决定的生产关系，因此，我国的法律必须代表工人阶级

[1] 董必武文集编辑组.董必武政治法律文集[M].法律出版社，1986 年 2 月第 1 版.第 331 页
[2] 董必武文集编辑组.董必武政治法律文集[M].法律出版社，1986 年 2 月第 1 版.第 336 页

的利益，代表人民的利益，号召统一战线中的各阶级守法，教育群众如何守法，是为了维护他们的长远利益。群众守法才能巩固人民民主专政，保障社会的长治久安，从根本上说，也是为了群众的自身利益。

其次，要教育培养政法干部的守法思想。政法干部的守法思想对我国法治建设尤为重要，领导干部应该带头守法，而不是将自己排除在法律制约之外，应该消除官僚主义，政法干部犯法，无论现在地位多高，过去功劳多大，一律追究法律责任，不能认为自己手里有权就能将个人意志凌驾法律之上，若他们不能以身作则，凭什么要求群众守法。“有的人自命特殊，以为法制是管老百姓的，而自己可以超越于法制之外…我们必须进行坚决的不懈的斗争”[1]所有的政法干部，无论官职高低，都必须守法，全国人民代表大会要依法制定法律，司法机关要依法审判，国家机关工作人员要依法治国。总而言之，只有提高政法干部的守法意识，才能够带动群众的守法意识；只有提高政法干部的守法意识，才能够促进完善国家法治。

最后，要加强对法律工作者的培养，提高法治工作水平。董必武在其《关于党在政治法律方面的思想工作中》中详细列举了政法干部在工作方面存在的问题，他们不善于运用法律武器来进行工作，对法律法令的严肃性没有充分和正确的了解，包括：（1）有些公布的法律修改过于频繁（2）不能及时把人民意志用必要的法律形式表现出来；（3）平时不研究法律法令导致不能正确理解它们；（4）不懂得正确运用已有法律进行审判，审判后不敢强制执行；（5）运用法律不当，

[1] 董必武文集编辑组.董必武政治法律文集[M].法律出版社，1986 年 2 月第 1 版.第 483 页

审判结果过宽或过严。董必武认为，若不通过守法教育解决这些问题，势必扰乱我国的法制建设。过去党在领导法律思想工作方面工作比较薄弱，培养法律干部的实际情况同客观需要极不相称，既要改造旧的司法工作人员，也要培养足够的优秀法律专业人才。通过开办政法学校和训练班，培养一批知法、懂法、守法的专门人才输送到各大院校和政法工作岗位上，积极建设和完善我国法治，宣传法治思想，提高人民的守法意识。

二、当前我国守法教育中存在的问题

首先，对群众守法教育的意识不高。自宪法第一次公布以来，人民群众的法制意识逐渐增强，但仍然存在不遵守法律，不按照法律办事的现象，首先是因为我国对群众进行守法教育的意识比较薄弱，导致守法教育没有受到更高的重视，无法形成进行全民守法教育的风气，守法教育的活动不能适时有效地开展，继而产生了守法教育中的一系列问题，守法教育的效果也就会大打折扣。只有提高对群众进行守法教育的意识，才能促进守法教育实践经常开展，才能形成守法教育的氛围，使群众重视守法教育活动，积极参与其中。

其次，守法教育的方法比较单一。我国对人民进行守法教育主要是通过显性教育的方法，即以学校教育、开办干部培训班、大众媒体宣传和举办法治主题活动为主要手段，形式单一，而隐性教育做得明显不够。比如学校教育中，学校对守法教育重视程度不高，教学采取“我讲你听”的填鸭式方法，单一枯燥，这些应付“素质教育”的课程，没有达到实质性的效果，学生都是以应付的心态参加学习。除专

门接受关于法制方面的课程外，校园没有形成严格遵守法律的良好风气，学校的规章制度也没有受到重视。具体表现在学生利用高科技犯罪、盗窃、吸毒，甚至各种刑事案件。目前在校接受教育的学生多是独生子女，自尊心较强，承受能力较差，特别是在农村学校，留守儿童比例大，长期得不到父母的关爱和管束，自制力较差，再者学生所处的生理和心理状态也容易导致他们受到社会上不良文化的侵蚀，从社会上来说，现代社会环境复杂，各种文化及社会活动可谓“鱼龙混杂”，科技极速发展，通讯设备多种多样，成为引诱学生犯罪和学生犯罪的平台，网络世界虚虚实实，这些都导致学生无法做出正确判断。如果不制定出适合当代学生实际的守法教育方法，在全社会特别是校园中形成守法的思想环境，则容易造成严重后果。

再次，进行守法教育的教育者能力不足。当前形成的一种情况是教育者一味强调要守法，却对为什么守法和如何守法缺乏必要的解释和深入的指导。这一方面是教育者对守法教育认识上的不足，思想上的疏忽，另一方面是教育者教育能力不足的表现。教育者不能根据受教育者的实际情况，制定出合适的教育方法，使守法教育既生动有趣又富有实效，培养受教育者的兴趣或提高受教育者的守法意识和守法水平。我们只有提高教育者的教育能力，解决他们的思想和工作问题，才能发挥他们的最大效力。

最后，受教育者对守法教育的排斥心理。从主观方面说，随着我国社会的发展和社会主义市场经济体制的建立与完善，人们的主体意识不断增强，对教育者实施的教育活动以及所传递的守法要求、法律

规范等信息产生逆反心理。影响了守法教育的顺利实施，也使教育效果大打折扣。我们应该关注人们的心理，并采取方法进行适当调整，不断增强守法教育的有效性和艺术性，适当运用隐性教育的方式，减轻受教育者的排斥反应。从客观方面说，我国法治建设中司法和执法方面的成就没有达到令群众满意的程度，司法不公、执法不严的现象让群众对我国法治产生不信任感，加上国家机关人员不能以身作则，带头守法，因而使群众排斥守法教育，也影响了公民守法，因此要加快完善我国的法治建设。

三、董必武守法教育思想对当代守法教育的启示

通过总结董必武的守法教育观，我们可以从客观完善和主观教育两个大的方面得出启示以解决当代现实中遇到的实际问题。

1、建立健全让群众信任的法律，增强群众的守法认同感，为守法教育打下心理基础。“我们的法律集中反映了人民的意志，是完全符合于人民的利益并服务于人民利益的，国家的利益和人民的利益完全一致”[1]这既是我国法律应有的性质，又是我们追求的目标。在社会主义过渡时期，董必武提出彻底粉碎代表反动统治者意志的旧的法律，创造新的法律，废除为适应当时一定任务制定而现在不适用的法律，修改或补充已经发现了问题的法律，这些手段都是为建立健全让群众信任的法律。在新时期，我们同样需要将法律与社会发展的实际相适应，制定新的法律以适应新的情况，补充修改有问题的法律，废除已经不再符合社会实际，不能解决现实问题的法律。法律的健全和

[1] 董必武文集编辑组.董必武政治法律文集[M].法律出版社，1986 年 2 月第 1 版.第 358 页

完善是一个连续的过程，是法治建设的目标之一，但不是结果。生产力不断发展，社会不断进步，法律的建设也不会停止。通过建立健全让群众信任的法律，增强群众的守法认同感，产生遵守体现自己意志的法律的心理倾向，为守法教育实践的开展减少群众的心理阻碍。

2、加强对国家机关工作人员的守法教育，督促他们依依法行政、依法执法、依法司法，重视他们的思想和工作问题。通过守法教育，使国家机关工作人员明白自己应当肩负的责任，在社会生活、群众运动中要带领群众守法，其次，由于他们特殊的工作性质，守法教育要突出教育行政部门依法执政、守法奉公、清正廉洁，要突出教育执法部门自身要依法办事、执法必严、铁面无私，要突出教育司法部门坚持贯彻依法判案、公正司法，有反必肃、有错必纠，若国家行政工作人员以权谋私、行贿受贿等；执法工作人员执法不严，徇私枉法等；司法工作人员在工作中有错捕、错押、刑讯逼供或是错判、错杀等，都是国家干部违法，要受到法律的制裁。国家机关工作人员也是普通人，在对他们进行守法教育的同时，要关注他们思想上和工作中的困扰，想出办法解决他们心理和工作中的难题，促进守法教育在国家机关工作人员中的顺利开展。我国的法治制度并不完善，体制内也存在许多问题，存在决定意识，导致他们容易产生导致违法犯罪的思想，有的客观事物也会导致他们工作难做。对国家机关工作人员进行守法教育不仅要从表面上教育他们守法，还要找出影响他们守法的因素，消灭它们，使国家机关工作人员没有犯法的理由。

3、培养法律工作人才，完善法制系统。“加强培养法律工作干部，

是我们党领导法律思想工作方面的迫切任务之一”[1]董必武在《关于党在政治法律方面的思想工作》中写道：目前培养法律干部的政法学校和院系比较少，训练班的训练马马虎虎不成系统，而且各校教师缺乏，教材不充实，生源匮乏；民政、公安、法院、检察、监察等地方各级政府机关需要懂法律的部门对法律工作者需求很大，目前的法律工作者的人数远远满足不了，导致工作量太大，工作中出现法律问题的几率也会增大。这些问题的解决都有赖于法律工作者的大量培养。目前，法律人才培养的迫在眉睫的困难虽然缓解了许多，但是法律人才培养的问题仍然不能忽视，人才培养是一个不间断的过程，我的法治建设离不开优秀的法律人才，法治建设的不断发展离不开法律工作人才的连续培养。只有储备充足的优秀人才投入到法治建设中，才能不断完善我国的法制系统，从客观上为守法教育减小阻力。

4、丰富守法教育的方式方法。董必武认为守法教育可通过书籍、报纸等大众传播媒介进行，通过文章等说明性文字使民众知道要遵守什么样的法律法规，怎样遵守这些法律法规。但是当时党在这方面做得不够。现在我们应该重视大众传播媒介在守法教育中的作用，不仅书籍报纸，广播电台、网络等都应该成为对民众进行守法教育的前沿阵地。我们应该拓宽运用守法教育的隐形教育的方法，例如，在中小学课程中加入隐性课程，突出守法的内容，大学的主修课程可以从守法的角度“无意识”带过。充分利用物质形态和实践活动，如博利用物馆展览、画展等可以体现守法相关内容的载体，组织民众以适当的

[1] 董必武文集编辑组.董必武政治法律文集[M].法律出版社，1986 年 2 月第 1 版.第 346 页

形式参观监狱，旁听司法审判等实践活动的方式。

5、教育群众认识到守法的严肃性。认识守法的严肃性是约束我们行为，促使我们遵守法律的关键。对干部和群众进行守法教育，很重要的一点就是是他们了解守法的严肃性。法律不是随随便便制定出来的，也不是随随便便执行的。要将教育和惩罚相结合，对犯了法的人依法判了他的罪，给他以应得的惩处，既是教育他下次不要再犯，又是教育其他人不要犯法，对犯人来说要进行惩罚，若应当惩罚而没有惩罚，那么对犯人的教育作用便体现不出来。要通过我国法制自身的完善和在社会中发挥的作用，通过对人民的守法教育，树立法律权威，促使公民知法守法。

参考文献

[1] 胡传章 哈经雄.《董必武传记》[M].湖北人民出版社.1985 年 11 月第 1 版

[2] 董必武文集编辑组.董必武政治法律文集[M].法律出版社.1986 年 2 月第 1 版.

以董必武为代表的中国共产党人对管子“以法治国”思想的继承与发扬

解　成

2014 年 10 月 23 日十八届四中全会审议通过《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》，明确提出了全面推进依法治国的指导思想、总目标、基本原则、重点任务、重大举措，是指导全党全国各族人民推进法治中国建设的纲领性文件。在学习这个文件的时候，党的许多理论工作者都提及我国老一代革命家和法治工作主要领导人董必武同志的相关论述。与中国革命的其他政治领袖不同，董老在日本留学期间接受过系统的西方法律训练，回国后当过律师，在革命政权体系担任过立法者和法官。这种知识背景和经历决定了董老作为政治家和法学家的双重身份。作为马克思主义法学家，董老创造性地把马克思主义基本原理和近代各国公认的法的理念运用于中国革命和社会主义建设的实际，丰富和发展了马克思主义法律观，是老一辈党和国家领导人中法学造诣很深的一位。从文化视野看，董老为中国法治做出杰出贡献的基本前提是他在法律知识上占有的优势。这些知识既来自异域文化，也来自中国传统，又都被他富有成效地运用于当代中国实际。本文便拟谈一谈以董老为代表的中国共产党人对春秋时期著名思想家管子“以法治国”思想的继承与发扬。

一、管子和他的“以法治国”思想

几乎与马克思主义传入中国同时，著名资产阶级革命家、思想家

梁启超为管子作传[1]称：

“今世立宪之国家，学者称为法治国。法治国者，谓以法为治之国也。……法治者，治之极轨也，而通五洲万国数千年间。其最初发明此法治主义，以成一家言者谁乎？则我国之管子也！”（《第六章　管子之法治主义》）

“管子政术，以法治主义及经济政策为两大纲领。”（《例言》）

“管子为忠于国民之政治家，为负责任之政治家，为能立法之政治家，为善于外交之政治家，为能实行军国主义之政治家。”（《第四章　管子之爱国心及其返国》）

“管子以法家名，其一切设施，无一非以法治精神贯注之。”（《第六章　管子之法治主义》）

梁启超认为管子“以法治国”思想主要有以下构件：

1、法是治理国家的根本手段

“法者，天下之仪也，所以决疑而明是非也，百姓之所悬命也。”（《禁藏篇》）

“虽圣人能生法，不能舍法而治国。”（《法法篇》）

“以法治国，则举错而已。是故有法度之制者，不可巧以诈伪；有权衡之称者，不可欺以轻重；有寻丈之数者，不可差以长短。”（《明法篇》）

2、有法必依（必行）

“法之所立、令之所行者多，而所废者寡，则民不诽议；民不诽

[1] 《管子传》成书于（清）宣统元年三月（1909），,收录于《饮冰室合集》第 7 册。

议，则听从矣。法之所立、令之所行与其所废者钧，则国无常经。国无常经，则民妄行矣！法之所立、令之所行者寡，而所废者多，则民不听。民不听，则暴人起而奸邪作矣！”（《法法篇》）

3、法的地位在君主之上

“君臣上下贵贱皆从法，此之谓大治。”（《任法篇》）

“明君置法以自治，立仪以自正也。行法修制，先民服也（房注云：服行也，先自行法以率人）。”（《君臣篇上》）

“禁胜于身（房注云：身从禁也），则令行于民矣。”（《法法篇》）

4、弃法国必乱

“有道之君，善明设法，而不以私防者也。而无道之君，既已设法，则舍法而行私者也，为人君者释法而行私，则为人臣者援私以为公。”（《君臣篇上）

“为人君者倍道弃法而好行私谓之乱。”（《君臣篇下》）

5、立法须立良法

“法不法则令不行（房注：虽复设法，不得法之宜，故令不行）。令而不行，则令不法也；法而不行，则修令者不审也。”（《法法篇》）[2]

6、立法应与时俱进

“古之所谓明君者，非一君也，其设赏有薄有厚，其立禁有轻有重，迹行不必同，非故相反也，皆随时而变，因俗而动。”（《正世篇》）

[2] 梁启超阐释说：“故管子之言法治主义，以得良法为究竟者也。”

7、法的约束能够向道德约束演进

“藏于官则为法，施于国则成俗。”（《法禁篇》）

8、法只是治国理政的手段之一，应与其他手段配合使用

“罪人不怨，善人不惊，曰刑。正之服之，胜之饰之，必严其令，而民则之，曰政。如四时之不忒，如星辰之不变，如宵如昼，如阴如阳，如月日之明，曰法。爱之生之，养之成之，利民不德，天下亲之，曰德。无德无怨，无好无恶，万物崇一，阴阳同度，曰道。”（《正篇》）

“期而致，使而往，百姓舍己，以上为心者，教之所期也。始于不足见，终于不可及，一人服之，万人从之，训之所期也。未之令而为，未之使而往，上不加勉，而民自尽竭，俗之所期也。为之而成，求之而得，上之所欲，小大必举，事之所期也。令则行，禁则止，宪之所及，俗之所被，如百体之从心，政之所期也。”（《工政篇》）[3]

9、依法选拔官员

“选贤论材而待之以法。”（《君臣篇上》）

“德义未明于朝者，则不可加于尊位；功力未见于国者，则不可援以重禄，临事不信于民者，则不可使任大官。”（《立政篇》）

10、依法治理官员

“上有五官以牧其民，则众不敢逾轨而行矣！下有五横以揆其官，则有司不敢离法而使矣！”（《君臣篇》下）[4]

11、法律面前官员人人平等

[3] 梁启超阐释说：“法也，刑也，政也，事也，教也，训也，俗也，道也，德也，管子所认为一贯而不可相离者也。语至是，而法治主义，诠圆满无遗憾矣！”

[4] 梁启超阐释说：“所谓五横者，即待官之法也。”

“论功计劳，未尝失法律也，便辟左右，大族尊贵大臣，不得增其功焉。疏远卑贱隐不知之人，不忘其劳。”（《七法篇》）[5]

“群臣服教，百吏严断，莫敢开私焉。”（《七法篇》）

12、官员必须竭诚忠于国君

“非信士不得立于朝，是故官虚而莫敢为之请。君举事，臣不敢诬其所不能；君知臣，臣亦知君之知己也。故臣莫敢不竭力，俱操其诚以来。”（《乘马篇》）

二、董必武和他的“依法办事”思想

董必武同志是中共一大 13 名代表之一。他亲身经历过清朝的封建法制、孙中山先生主张的旧民主主义革命的法制（中间经过时间不长的北洋军阀政府的法制）和国民党政府的法制（他是国民党湖北省组织体系的创始人）。在我党有了革命根据地后，董老参与新民主主义性质的根据地的法制创建工作，曾任中华苏维埃中央执行委员会委员、最高法院院长、工农检察委员会副主任等要职。中华人民共和国成立时，他参与人民政权和人民法制的筹建工作，负责起草《中央人民政府委员会组织法》等新中国最初的一批法律（中央人民政府就是以他为主席的华北人民政府为雏形和基础建立起来的），并担任政务院副总理、政法委员会主任，后来又出任最高人民法院院长、全国政协副主席、中央监察委员会副书记、中华人民共和国副主席、代主席、全国人大常委会副委员长等要职。

[5] 梁启超阐释说：“此言乎法之当平等而普及也。”

连续 12 年的董必武法学思想研究会学术年会参加者和全国其他董必武研究者已经对董老法学思想的主要内容形成了以下共识：

1、法治是最主要的人类文明

20 世纪 50 年代中期，董老在一次会议上说：“有人问：‘究竟什么叫法制？’现在世界上对于法制的定义，还没有统一的确切的解释。我们顾名思义，国家的法律和制度，就是法制。”在同一次讲话中，他还指出：“人类从进入文明社会以后，说到文明，法治要算一项。虽不是唯一的一项，但也是最主要的一项。”[6]

2、法制是国家职能和权力的体现

董老说：“工人阶级领导的国家必须建立健全法制，才能更有效地发挥国家的职能和保障人民的权力。一切国家机关和公民从法制中才能知道做什么和怎样做是国家允许的或不允许的。”[7]他认为法具有保障作用、促进作用、维权功能。

3、新中国的法制应该逐渐完备

1956 年 9 月 19 日董老在党的八大做的题为“进一步加强人民民主法制，保障社会主义建设事业”的发言中说：“现在无论就国家法制建设的需要来说，或者是客观的可能性来说，法制都应该逐渐完备起来。法制不完备的现象如果让它继续存在，甚至拖的过久，无论如何不能不说是一个严重的问题。”[8]董老认为我们已经有了宪法和许多重要的法律、法规，立法工作有了一些经验，执法、司法、检察、公安等方面也积累了一些经验，国家有计划的经济建设已开展了几年，

[6] 《董必武选集》第 450、451 页。
[7] 同上，第 412 页。
[8] 同上。

急需刑法、民法、诉讼法、劳动法、土地使用法等。也就是说，从实际出发，我们当时应该而且可能逐渐地使法制完备起来。

4、加强法制的中心环节是依法办事

董老说："党中央号召公安、检察、法院和一切国家机关，都必须依法办事。我认为依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节。"[9]他指出，依法办事有两个方面的含义："其一，必须有法可依。""其二，有法必依。"[10]

"目前我们法律工作方面的问题，一个是法律不完备，一个是有法不遵守。这两者哪一种现象较严重呢？应当说有法不守的现象较严重。"[11]

"现在不守法、不依法办事的是社会上的一般公民多呢？还是国家机关干部多？我看是机关干部较多。"[12]

针对部分机关干部"不把法律、法令放在自己的眼里，以为这些只是用来管人民群众的，而自己可以不守法，或不守法也不要紧"的恶劣现象，董老既要求同它们"进行坚决的不懈的斗争"，又从正面予以引导：.

"教育人民守法，首先就要国家机关工作人员守法。"[13]

"对于宪法和法律，我们必须带头遵守，并领导人民群众来遵守。假如我们自己不遵守宪法和法律，怎么能领导人民群众来守法呢？"

[9] 同上，第419页。
[10] 同上。
[11] 同上，第452页。
[12] 同上。
[13] 同上。

"法是统治阶级的意志，我们立法是表达了我们的意志。我们自己制订的法律，自己不守，怎么叫别人守呢？"[15]

5、向全体公务员和全体公民开展"有法必依"观念的启蒙工作

怎样启蒙？按照董老的意见，应该从两个方面入手：一是"要想办法使人民从不信法、不守法变为信法、守法。"二是"国家机关工作人员，必须对法律、法令有充分的理解。"[16]现行宪法第二章对公民的基本权利和义务有多达24条的详细规定。从"启蒙"的角度看，其中最重要的是人与人在法律面前一律平等（第三十三条）、人身自由（第三十七条）和人格尊严（第三十八条）。法治的基本理念是强调平等、反对特权，注重公民的权利保障，反对政府滥用权力。董老对此的理解是很清醒的。

6、法院的审判活动不受行政机关的干涉

董老曾"拟定《关于'审判独立'问题的研究提纲》。提纲内容包括：（一）必须使司法干部对'审判独立'的概念有比较正确的理解。（二）'审判独立'词汇的来源。（三）各资本主义国家宪法采用三权分立的情况。（四）十九世纪以来资本主义国家的宪法和社会主义国家的宪法，除法国一七八五年宪法和某几个社会主义国家初期宪法外，都有'司法独立'、'法官独立'、'法院独立'或'审判员独立'的文句规定。（五）社会主义国家规定审判独立的条文很不相同，表达的概念并不一致。（六）为什么社会主义各国宪法都规定

[14] 同上，第344页。
[15] 《董必武政治法律文集》第520页。
[16] 同上，第331页。

有‘审判独立’的文句，最基本的意义是法院专门干审判工作，不受行政机关的干涉。”[17]

7、政治和法律的辩证关系

在政治和法律的关系上，董老既反对将两者对立起来，又反对重政治抑法律，甚至将政治和法律混淆起来的观点。对于新中国的群众运动，董老多从法律的角度予以评价。它们起了很大的正面作用，但也有副作用。因为群众运动是不完全依靠法律的，有时甚至蔑视他们自己创造的表现自己意志的法律。在审判工作中，针对某些审判人员单纯从政治出发，把某些劳动人民犯罪案件当作单纯的人民内部是非问题，片面强调教育，而不依法严肃处理的做法，董老指出：“人民法院对人民内部犯罪案件应当依法正确审判，不应当因为犯罪者是劳动人民而不予严肃处理。”[18]

8、“破中求立”的立法理念

在对待旧法的态度上，董老要求既要有破又要有立，不能只破不立。“在破的时候，注意不要把好的东西否定掉；在立的时候，注意不要把不好的东西也肯定下来”。1949 年 3 月 31 日，董老以华北人民政府主席身份签署了《废除国民党的六法全书及其一切反动法律》的训令。他说：“现在国家的本质已经变了，旧国家的法律为什么不要推翻，还让它再存在下去？新的法典虽然还没有制定出来，但那不要紧，汉朝初年没有完备的法律，只有刘邦的约法三章。现在我们有共同纲领等带有宪章性质的基本大法，有各种政策和各种法令可为依

[17] 《董必武选集》第 479 页。
[18] 《董必武政治法律文集》第 536-537 页。

据，比刘邦得天下时的约法三章要充实得多。”[19]针对华北老区司法干部提出的“司法司法，所司何法?”的质疑和“旧法可用论”、“镰刀斧头论”、“零件可用论”等建议，董老提出“砖瓦木石论”，意即拆掉旧房的砖瓦木石，还可以盖新房。具体说就是：（一）废除《六法全书》公法部分的效力。中国属于大陆法系。该法系的法治变革遵循“公法易逝，私法长存”的规律。董老说：在新中国法律诞生之前，数千年封建法律是一脉相通的。“汉唐律之所以因袭秦隋律而行得通，是由于朝代虽然换了，国家的本质并未变化。秦变而为汉，隋变而为唐，同样都是少数人统治多数人，所以新的朝代仍可以沿用旧的法律。现在我们的国家，同过去旧的国家有本质上的不同，法律也就非从本质上加以改变不可，决不能率由旧章。”[20]这就意味着随着新中国的建立，国家阶级属性的改变，必然要废除国民党的六法全书及其一切旧法律中带有阶级统治色彩的部分，例如宪法和《勘乱时期危害国家紧急治罪条例》、《维护治安紧急治罪法》等单行法规。（二）保留私法部分的效力。客观地看，《六法全书》是中国法治现代化最早的阶段性成果，其公法部分虽具有主观任意性，但其中的私法却是整个大陆法系知识传统在中国演变、生根、发芽的结果。现代各国私法表现形式千差万别，但其基本精神、基本原则、基本制度和法律技术具有广泛的一致性，都不可以任意改变。中国近代历史上曾经出现过多部根本性质不同的宪法，但民法或民法类法律却变动不大，因为它们反映的是社会生活的内在秩序，而这种秩序主要是由基本一致的经济基础

[19] 《董必武政治法律文集》第 29 页。
[20] 同上，第 29-30 页。

决定的。作为一位曾经在东京“私立日本大学”学习法律，接受了英美法系系统的法学思想的熏陶，同时又在莫斯科中山大学（列宁学院）对社会主义法学理论有了深刻研究的法学者，董老对《六法全书》的存废做出了理智判断：其原有的体系结构应该破除，其反映中国社会实际的理论构件可以为我所用。正是基于董老的这个理念，过了近60年之后，《中华人民共和国民法典》草案已经提交全国人大常委会审议，台湾省一直在使用的《六法全书》是编撰过程中重要的参考资料。[21]

9、新中国的法律来自革命斗争的实践

董老在全国人大一届一次会议上发言：“我们的法律是根据各个时期革命斗争的需要并且总结斗争经验而制定的。”[22]在1955年9月8日同苏联法学专家就当时中国法律的工作概况进行交流的时候，他也谈到“土地法是根据二十年来我国苏区土地改革运动的实践经验总结出来的。我们在运动中还立了一些法，如惩治反革命条例，不是在镇反前而是在镇反中定下来的。惩治贪污条例也是在三反运动中定下来的。这说明我国的法律都不是事先想好，写好法律再去做，而是先做起来，在总结经验的基础上制定了法律。”在提及“至于刑法、民法、刑事诉讼法为什么好几年还没有草拟好”问题的时候，他回答：这是因为法律不能凭空起草，必须以实践的经验为依据，过去还没有

[21] 李显冬：《民法典应当是市场经济最一般的行为规则——时代迫切呼唤<中华人民共和国民法典>的早日诞生》（《中国司法》2005年第3期）

[22] 《董必武法学文集》第235页。

足够的经验可依。[23]

10、博大精深的董必武法律思想

我党执政80多年（从第二次国内革命战争时期的苏区开始）的实践表明，董必武法律思想涵盖了立法、执法、司法、守法、法律教育、法学研究、法律机构设置、法律专业人员配置以及政治法制、军事法制、法的作用与价值、程序正义、法制战略等诸多方面。它们来源于董老身体力行中国革命和建设的法治实践，是中国共产党在摧毁与重建、战争与和平、传统与现代的社会历史变迁的重大关头培植中国法治的历史的真实记录和经验总结，是我们建设社会主义法治国家的一笔宝贵财富。董老提出的正确的革命法律和社会主义法律原则，既符合中国实际情况，也适应现代国家建设需要，只是当初它在许多方面未被认识和接受，以致我国在法制建设上走了不少弯路。

三、以习近平为总书记的党中央治国理政的新思路

1978年，改革开放的总设计师邓小平在党的十一届三中全会前召开的中央工作会议上把董老为社会主义法制理论奠基的“法制八字方针”——“有法可依、有法必依”发展为16字方针——“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”。1979年9月，彭真委员长在题为《关于社会主义法制的几个问题》的讲话中说：“现在要依法办事，依法治国。”[24]在1980年的五届全国人大三次会议上，“以法治国”的表述首次进入政府工作报告。1985年，中共中央和国务院转

[23] 《董必武政治法律文集》第438页。

[24] 彭真：《论新时期的社会主义民主与法制建设》，北京，中央文献出版社，1989。

发关于“一五”普法规划的通知，重申“依法办事，依法治国”。这表明两千多年前管子提出的“以法治国”已经成为社会主义中国的主流话语。1989 年 9 月，江泽民总书记在中外记者招待会上说：“我们绝不能以党代政，也不能以党代法。这也是新闻界常讲的究竟是人治还是法治的问题，我想我们一定要遵循法治的方针。”1992 年，中共十四大决定建立社会主义市场经济体制，要求全党高度重视法制建设，“加强立法工作，特别是抓紧制定与完善保障改革开放、加强宏观经济管理、规范微观经济行为的法律和法规”。1996 年 2 月，江泽民在参加中央领导成员的法制讲座时说：“加强社会主义法制建设，依法治国，是邓小平建设中国特色社会主义理论的重要组成部分，是我们党和政府管理国家和社会事务的重要方针。”同年 3 月，八届人大四次会议根据党中央的建议把“依法治国，建设社会主义法制国家”写入《国民经济和社会发展“九五”计划和 2010 年远景目标纲要》。1997 年，中共十五大提出“依法治国，建设社会主义法治国家”，“依法治国”正式成为党领导人民治理国家的基本方略并在两年后被载入《宪法》[25]，从党的意志上升为国家意志。2012 年中共十八大提出“法治是治国理政的基本方式”[26]，2014 年 10 月 23 日十八届四中全会审议通过《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》。决定提出：“法律是治国之重器，良法是善治之前提。”这是中央文件首次使用专业的法学术语“良法”。良法亦称善法，其基本含义有二：一、符合人类生活的客观规律；二、能够反映多数人的意志和愿望，促进

[25] “中华人民共和国实行依法治国，建设社会主义法治国家。”
[26] 胡锦涛：《坚定不移沿着中国特色社会主义道路前进 为全面建成小康社会而奋斗——在中国共产党第十八次全国代表大会上的报告》（2012 年 11 月 8 日）

社会进步。四中全会要求完善立法体制机制，着力提高立法质量，坚持立改废释并举，推进科学立法和民主立法，使法律制度能够全面体现权利公平、机会公平和规则公平，实现立法和改革决策相衔接，做到重大改革于法有据、立法主动适应改革和经济社会发展需要，其目的就是要使社会主义法治成为良法之治。决定提出了长远的建设“法治中国”的政治目标，要求全面、协调和持续开展社会主义法治建设，充分实现党的领导、人民当家作主和依法治国的有机结合，立足于人民代表大会制度推进民主法治，严格规约公权力的和充分保障私权利。

在有关治国理政的一系列讲话中，习近平总书记强调：

1、依法治国是坚持和发展中国特色社会主义的本质要求和重要保障；

2、坚持中国特色社会主义法治道路，最根本的是坚持中国共产党的领导，建设中国特色社会主义法治体系、建设社会主义法治国家，坚持依法治国、依法执政、依法行政共同推进，坚持法治国家、法治政府、法治社会一体建设；

3、要推进科学立法，完善以宪法为统帅的中国特色社会主义法律体系；

4、要严格依法行政，加快建设法治政府；

5、要坚持公正司法，努力让人民群众在每一个司法案件中都能感受到公平正义；

6、要增强全民法治观念，使尊法守法成为全体公民的共同追求和自觉行动；

7、要建设一支德才兼备的高素质法治队伍；

8、全面依法治国，必须抓住领导干部这个“关键少数”。[27]

这些重要论述，把以董老同志为代表的老一代无产阶级革命家关于“公安、检察、法院和一切国家机关，都必须依法办事”的重要认识推向了“全面依法治国的”新阶段，也使老祖宗管子的“以法治国”理念在问世两千多年后获得了新的生命。

2015 年 5 月 30 日

[27] 中共中央文献研究室：《习近平关于全面依法治国论述摘编》，中央文献出版社，2015-年 5 月。

论董必武森林法制思想的诗意情怀

程三娥 余俊[*]

社会主义的法律不仅是人民意志的体现，也是理性的产物和真、善、美的体现，我们可以在董老有关森林法制思想的诗词中看到这种关于法的本质阐述，这些思想对当代社会主义森林法制建设仍有一些启示意义。

一、法律不仅具有阶级性，也具有社会性

近代森林立法主要有 1912 年北洋政府的《林政纲要》(共 11 条)出台，1914 年 11 月形成正式的《中华民国森林法》(共 6 章 32 条)。民国初年颁布了中国第一部《森林法》和《狩猎法》，在中国林业建设史上留下了重要的一笔。1932 年国民党政府将《森林法》修改后重新颁布(共 10 章，77 条)，1945 年再次修正公布(共 9 章，57 条)。民国的《森林法》在军阀割据的局面下，难以实现林业的统一管理。但在外忧内患、军阀混战的民国时期，国民党“地方当局为增加收入，而大事发放各地林场权，使人民自由采伐，以致林政之统一上，阻碍良多。”[1]这反映了森林法的阶级性。但森林法也有社会性，其起草和颁布也凝聚了林业学者的心血，例如凌道扬于森林对 “水土保持”的阐述，刘大悲在负责起草《中华民国森林法实施细则》时把保护原始森林，大力发展经济林学写进了《细则》。所以，民国时期的学者姚传法发表的《森林法之重要性》一文中强调：“森林法为国家

[*]作者简介：程三娥(1976——)，女，桂林电子科技大学教师，广西师范大学研究生班学历。余俊(1969——)，男，博士/博士后，湖北天门人，桂林电子科技大学法学院教授，硕士研究生导师。

[1] 东北物资调节委员会：《东北经济小丛书·林产》，中国文化服务社 1948 年版，第 24 页。

大法之一，在目前森林破坏影响国本之时，其重要性应与民法、刑法、土地法相比拟。”[2]

新中国成立后，董必武任政务院副总理、政法委员会主任，领导司法工作。50年代，由于土地改革运动的深入，有关森林林权归属纠纷常归属于刑事审判庭受理，表明了建国初社会主义法律的阶级属性。1950年6月28日中央人民政府委员会第八次会议通过《中华人民共和国土地改革法》，确立了国有林和农民个体所有山林两种林业所有制。这部《土地改革法》规定：“没收和征收的山林、鱼塘、茶山、桐山、桑田、竹林、果园、芦苇地、荒地及其他可分土地，应按适当比例，折合普通土地统一分配之”。土地改革完成后，山林作为一类特殊土地，也由人民政府发给分得山林的农民的土地所有证，并承认可以“自由经营、买卖及出租”。 为保证土地改革的实行，在土地改革期间，各县应组织人民法庭，用巡回审判方法，对于罪大恶极为广大人民群众所痛恨并要求惩办的恶霸分子及一切违抗或破坏土地改革法令的犯罪，依法予以审判及处分。

随着森林法制的改善，山林纠纷从刑事案件逐步转化为民事案件，森林法的社会功能得以凸显。1951年4月，政务院发布《关于适当处理林权，明确管理保护责任的指示》，分别对正在进行土地改革的地区、暂不进行土地改革的地区、已经完成土地改革的地区及西北、西南、中南等少数民族地区的森林权属处理办法作了具体规定。1953年 9月30日公布的《政务院关于发动群众开展造林、育林、护

[2] 姚传法：《〈森林法〉之重要性》，《林学》第3 卷第1期，1944年。

林工作的指示》规定，既然造林、育林、护林工作在目前主要的还是依靠广大群众，而这种群众又是小生产小私有者的个体农民，因此，就必须严格保护农民的本身利益，只有这样才能发挥群众对造林护林的积极性。为此，必须确定林权，保护山林所有权。除国有林区外，凡没收地主之林山尚未分配或土改后林权尚未确定而又依法应分配给农民者，应在照顾原有历史习惯与现实情况下分配给农民个人所有、伙有或乡村公有；在江南地区更应在土地分配完了后或土地复查过后，即开始领导农民进行这一工作，不可拖得过久，亦不能草率从事，以免引起群众纠纷和山林破坏。对已分配而有纠纷者，当地政府应根据原有习惯，照顾现实情况，本团结互助精神，采协商办法解决之。凡农民自有成分得之山林，不论经济作物山、果子山或木材山，均应有自由采伐、使用、出卖等处理权限，任何人不得加以干涉；过去各地农民采伐自有林木须经地方政府或林业机关批准的办法应即停止执行，但对其滥伐林木、不加保育的现象，则应进行教育，加以劝止。

1954年9月27日第一届全国人民代表大会第一次会议被任命为中华人民共和国最高人民法院院长。一九五五年秋天，董必武办事路过兰州。这年六月，处于甘肃省山林地区的宕昌县发生冰雹灾害，庄稼毁得挺厉害。于是，农民们搭台唱戏，请“老天爷”禁雨，遭到了乡干部的强行制止。发生争执后，群众殴打并捆绑了乡干部。宕昌县人民法院受理此案以后，开始以“利用迷信，煽动群众篡夺政权”，“是现行反革命罪”的罪名，把带头的七个人都判处为反革命犯罪，

其中四个人判了死刑。董必武听说此案情后，就建议重新调查，指出决不要弄混了敌人和人民的界线。新中国成立以来，董必武主持过救灾委员会的工作，对生态环境的破坏后果和灾民的诉求是有所觉醒的。在听了董老的指示后，宕昌县法院马上重新调查核实，实事求是地重新作了结论：由于群众的迷信思想，干部的工作方法简单，引起纠纷。先前被判刑的七个人，经过教育以后，全都放了。在兰州期间，董必武还写下了《游兰州五泉山》、《宿酒泉飞机场招待室记闻》的诗词，表达了自己对大自然和人民的热爱。其中描述兰州名胜地五泉山的诗句“清景难为状、看云独树间”，就揭示了人与自然和谐共处的诗意美景，及其对人民安身处世的重要性。

1957 年 7 月 2 日在第一届全国人民代表大会第四次会议上最高人民法院院长董必武在“关于最高人民法院工作的报告”中说：“民事纠纷是人民内部的是非问题，而这些是非问题在法律上就是权利、义务问题。人民法院对这些纠纷的处理，就是要公平合理地确定当事人的权利、义务，并且用一定的强制手段来保护合法的权利和履行应尽的义务。由于私有制度的逐渐消亡，社会新道德新风气的树立和发展，以及人民群众政治觉悟的日益提高，绝大多数的民事纠纷，甚至引起斗殴伤害而涉及刑事范围的一些纠纷，例如村与村、社与社发生的争夺湖草、柴山、荒地等打闹事件，都不是不可调和的矛盾。”在该报告中，董必武不仅说明了法律的阶级性特征，也开始强调法律的社会性特征。

二、社会主义法律是人民意志的体现

中国社会主义过渡时期，林业也和农业一样，走上合作化道路。成片的林木一般由合作社统一经营，少量零星树木归社员私有。1955 年 11 月 9 日全国人民代表大会常务委员会第 24 次会议通过《农业生产合作社示范章程草案》规定：“社员的土地必须交给农业生产合作社统一使用。”1956 年 6 月 30 日第一届全国人民代表大会第三次会议通过《高级农业生产合作社示范章程》，规定入社的农民必须把私有的土地等主要生产资料转为合作社集体所有。这是一个革命性的变化，从法律形态上构建了农村土地集体所有制度。

1955 年毛泽东号召“绿化祖国，实行大地园林化”。1956 年中国开始了第一个“12 年绿化运动”。 1956 年 1 月 23 日 中共中央提出《1956 年到 1967 年全国农业发展纲要草案》，其中第十八条规定：“发展林业，绿化一切可能绿化的荒地荒山”。同年 3 月 1 日至 11 日，共青团中央、林业部、黄河水利委员会在延安联合召开五省、自治区（陕西、甘肃、山西、河南、内蒙古）青年造林大会。会议期间，收到中共中央致五省（区）青年造林大会的贺电，传达了毛泽东主席向全国人民发出的“绿化祖国”的伟大号召。会议还通过了《关于绿化黄土高原和全面开展水土保持工作的决议》，这一决议虽然不是正式意义上的法律，但在社会主义法律初创时期，也发挥着与国家法律同样的功能。

在 1956 年 9 月的中共八大上，董必武在党的八大上作了题为“进一步加强人民民主法制，保障社会主义建设事业”的报告。董老在发言中郑重地向党的全国代表大会，向全党提出了加强社会主义法制建

设的建议，提出了依法办事的主张。他说依法办事有两方面的意义："其一，必须有法可依；其二有法必依。"该报告中，董必武在"目前法制工作中存在的问题"一节，专门指出："我们不仅已经有了国家根本法——宪法，而且有了许多重要法律、法令和其他各项法规。现在的问题是，我们还缺乏一些急需的较完整的基本法规，如刑法、民法、诉讼法、劳动法、土地使用法等。"[1] 1956 年 10 月 22 日全国人民代表大会常务委员会基本通过《1956 年到 1957 年全国农业发展纲要（修正草案）》和 1957 年 7 月 25 日国务院颁发的《中华人民共和国水土保持暂行纲要》，都规定了有计划地进行封山育林、育草，保护林木和野生树等条款，这为森林法的出台奠定了政策基础。

1959 年二届全国人大一次会议上，董必武当选国家副主席。此后他更是"重视植树造林"之类的话题。董必武在担任国家副主席期间，非常关心和重视林业发展，大力提倡植树造林，倾注了大量心血。1961 年 6 月 26 日，中共中央颁布《关于确定林权、保护山林和发展林业的若干政策规定（试行草案）》。《规定》分 18 条，对山林所有权、山林的经营管理和收益分配、木材的采伐和收购，以及群众造林等有关政策作出了明确规定。1962 年，在中国纠正经济工作中的左倾错误、发展商品生产和商品交换的背景下，开始了民法等法律的起草。1962 年 9 月 27 日中国共产党第八届中央委员会第十次全体会议通过《农村人民公社工作条例修正草案》，这个规定也发挥着法律的作用，对农村集体所有的土地（山林、水面、草原）、牲畜、农具、劳动力进

[1] 《董必武传（1886-1975）》，中央文献出版社 2006 年版。

行了统一调整和固定，确定了"四固定"的重要的农业政策。1963 年 5 月 27 日，国务院颁发了具有行政法规性质的《森林保护条例》。《条例》分为总则、护林组织、森林管理、预防和扑救火灾、防治病虫害、奖励和惩罚、附则等 7 章，共 43 条。《条例》正式确立了林权的概念，规定要保障国家、集体的森林和个人的林木所有权，森林和林木归谁所有，其产品和收入就归谁支配，任何单位和个人不得侵犯。

由于林权的落实与保护，中国林业事业进入了一个崭新的时代。1954 年社会主义制度的确立，表明了社会主义法律的人民性特征。就与国民党时期的森林法比较而言，其时代进步性是不言而喻的。1963 年 10 月，董必武到宁夏去视察工作。当他在视察贺兰山植树造林和游览风景区时，看到了过去军阀马鸿逵在贺兰山腰修盖的别墅、戏台、警卫哨所后，便赋诗讽刺曰："……军阀图宴安，周围列哨戍，人民起革命，巨帚扫旧污……"[2]

三、董老森林法制思想的诗意情怀

在 1963 年至 1964 年间，董必武副主席赴内蒙古、湖北、广东、辽宁、吉林、黑龙江等省（区）视察工作，写下了许多关于森林法制的诗词。1963 年 10 月在内蒙古考察期间，写下《参观昭君墓南桃花人民公社》一诗：其中便有"乘闲植嘉树，集体业蕃昌"的佳句，鼓励人们植树造林。

一九六四年的一月上旬，董老到武汉视察工作，当时湖北省委正在召开全省林业会议。董老便亲切地接见了参加会议的各地、市和省

[2] 《董必武罢宴》，党史纵横 2014 年 02 月 05 日。

直有关厅、局的负责同志，并在会上着重讲了发展林业的紧迫性。董老说："我们中国的林业应当赶上象芬兰、瑞典这样的先进国家，如果象现在这样发展，到底什么时候才能克服我们的困难？"董老列举了国家对木材的需要量和林业的现状以后，接着指出："现在是否可以提大办林业的口号呢？我看现在可以提这个口号。我们要急起直追，赶上去，实现林业的现代化，跟上国民经济建设的需要。"讲话的第二天，董老离鄂南下。在武昌到广州途中，还提笔写诗两首。这就是后来发表的《人民公社生产队要大办林业——在鄂省林业座谈会上谈的一个建议》和《铁路公路应把植树作为业务的一个组成部分——在鄂省林业座谈会上谈的另一个建议》两首。[3]在《人民公社生产队要大办林业》中董老建议 "林权照规定，为私也为公。社队订公约，护林责任崇。"在《铁路公路应把植树作为业务的一个组成部分》中写道："铁路公路旁，植树有潜力"。"路树美风景，宜有不宜无。若从经济论，路须与树俱。"

二月底，董老到广东省的林业先进地区——湛江去视察。湛江地区原是缺材少林地区，自然灾害十分严重，但他们响应毛主席"绿化祖国"的号召，每年春节期间，党政军领导带头植树，大搞群众性的造林运动，经过七、八年的努力，自然环境和气候条件起了变化，地下水位升高了，缺柴问题大部分得到解决。董老非常赞赏湛江的经验，后来还多次提起这一地区的电白县这个好典型。他在2月7日《椰林》诗中赞道："海畔椰林一片青，叶高撑盖总亭亭。年年抵住台风袭，

[3] 雍文涛：《为子孙后代造福——回忆董必武同志热心林业的革命实践》，人民日报 1980年4月2日。

干伟花繁子实馨。"

1964年7月间，国家副主席董必武等国家领导人到吉林等地考察，写下了《初到通化》、《看延吉周围荒山秃林树木稀少有感》、《对东沙沟林场永续利用的建议》和《颂带岭人工丰产林》等诗句。《初到通化》中的诗句"黍稷甚茁壮，树木尤茂美。野生诸异物，欲取不胜采"说明森林资源与林下作物的重要性。《看延吉周围荒山秃林树木稀少有感》则对"近人山树少，隔岸野花多. 延吉市殊静，图们江不波"的生态破坏现象进行了批评。《对东沙沟林场永续利用的建议》说到："千百工人勤采伐，挥斤应计复生年"，可谓语重心长。《颂带岭人工丰产林》中说："带岭营林已奠基，松榆杨柳幼苗培。更新迹地未松动，千垧年年树可栽"，对林场工人的植树造林的劳动热情进行了歌颂。[1]在这些诗词，我们可以看到董老对经济林、防护林、用材林、薪炭林和水源林等不同森林资源的保护开发的法律建议。

董必武还通过诗词这种脍炙人口的方式进行森林法制思想的教育，尤其重视对林业人才的培养和教育。1965年11月12日他在赠北京林学院的《植树诗》中写道："秃岭荒山须覆盖，海滨河坝要经营。环村尽有空闲地，树木栽培志士争。利在将来常被忽，效生左近会当寻。君如岁植十株树，廿载将成一片林。"一方面在诗词中渗透着依法办事法制思想，另一方面通过诗词来宣传法律的真善美，可以说是董老森林法制思想的一大特色。

四、董老森林法制思想的诗意情怀对当代的影响

[1] 董必武法学思想研究会编：《董必武诗选》，中央文献出版社2011年版，第438、441、442页。

我国在二十世纪五、六十年代“大跃进时期”和“十年动乱时期”，盲目推行毁林毁草开荒、围湖围海造田等征服大自然的运动，结果造成了植被覆盖率降低、水土流失严重、生物多样性锐减等一系列严重后果。文化大革命结束后，党和国家领导人总结我国建国以来林业建设正反两个方面的经验，将董必武等老一辈革命家森林法制思想的重要性又提上了议事日程。1979 年由五届人大常委会第六次会议通过了《中华人民共和国森林法（试行）》，1984 年出台了《中华人民共和国森林法》，我国这才拥有了真正意义上的森林法。回顾董必武的森林法制思想的发展历程，这对当代我国森林法的修改和完善仍有启发意义。

我国是实行社会主义公有制的国家，基于宪法和有关法律的基本规定，我国绝大多数的自然资源都归国家所有。与其它国家森林法比较，我国森林所有权分国家、集体、个人三种类型，并规定了三种所有权的平等保护原则。但是，因为历史遗留问题，我国林权纠纷在集体林权改革过程中不断出现，引发的原因复杂多样，村与村之间，县与县之间，林农与林农之间。一旦处理不好，林权争议双方矛盾激化发生械斗不在少数。现行《森林法》是关于如何我国保护和利用我国森林资源的一部法律，是我国保护利用森林资源的法律准则。如何利用《森林法》平衡各方利益，协调森林的经济效益和生态效益，需要我们重视森林法的人民性和社会性问题的解决。

1981 年 3 月，中共中央、国务院发布《关于保护森林发展林业若干问题的决定》，进行稳定山林权、划定自留山和确定林业生产责

任制的林业“三定”工作。“均山到户”之后，曾经引起集体林区农户对森林资源的乱砍滥伐。1984 年出台的《森林法》中对森林限额采伐制度的规定，但矫枉过正，对林农的义务规定较多，权利较少。1993 年，山西、陕西等连地方政府试行“四荒拍卖”。接着，1995 年 8 月，原国家体改委和林业部联合下发《林业经济体制改革总体纲要》将推进林权市场化以政策的形式固定下来。如果把 20 世纪 80 年代初期伴随家庭承包制的同时集体林区推进的“均山到户”作为第一次林改；那么，20 世纪 90 年代中后期推进“四荒拍卖”形成了有规模的“大户林”则是第二次林改。第二次林改由于过于追求森林经济利益，忽视了森林资源的生态效益，当时还在全国范围内引发了次生灾害。比如：荒漠化、洪涝灾害等。1998 年国家对《森林法》进行了修改，增加了生态补偿等制度。可现行《森林法》还是存在“不该管的管的过死，该管的没管好”等问题，我国现行的《森林法》并没有协调好国家、集体和个人，以及森林资源的经济效益和生态效益之间的关系。2003 年《中共中央国务院关于加快林业发展决定》的颁布，开启了新一轮分山到户作为第三次林改，如何在新形势下改善我国森林法的人民性和社会性，实现从法制到法治的转变，还需要我们发扬和继承董必武等老一辈革命家对森林法制建设的诗意情怀般的关注态度，使我国当代森林法成为真、善、美的体现。