

我国法治进程中亲属法伦理探析

周导杰^{1,2}

(1 南京师范大学, 南京 210097; 2 江苏财经职业技术学院, 江苏 淮安 223003)

摘 要:建设法治国家不仅仅是制定和执行各种各样配套的法律,而且也包括更新或重建我们民族的法伦理。亲属法伦理“爱有差等”及义务本位性,与“自由”、“平等”、“民主”、“权利”的现代法治精神相冲突,亲属法伦理重视亲情、讲求人性则与强调人本、人道的现代法治建设的价值取向相契合。在我国法治进程中,必须对亲属法伦理进行改造和批判继承,把法治理想转化为中国人的精神情感认同,这是实现最高层次的法律秩序——法治的必然选择。

关键词:法伦理;亲属法伦理;法治

中国传统法律秩序背后的法伦理,是“亲亲尊尊”、“孝悌忠信”、“三纲五常十义”等,其中心意旨是把一切人际关系视为家人或亲属之间的关系,即“移孝作忠”、“移悌作敬”等,所以称“亲属法伦理”。(亲属法是以特定范围内的亲属关系为调整对象,它包括了婚姻家庭关系,以及其他近亲属关系。我国大陆地区现行立法使用“婚姻家庭法”的说法,台湾地区及世界大多数其他国家则采用“亲属法”。)黑格尔在《历史哲学·东方世界·中国》中指出,中国纯粹建筑在一种道德的结合上,国家的特性便是客观的“家庭孝敬”。中国传统国家带有浓厚的道德国家色彩。^[1]一方面亲属法伦理“爱有差等”及义务本位性,与“自由”、“平等”、“民主”、“权利”的法治精神相冲突,但另一方面亲属法伦理重视亲情、讲求人性,又与人本、人道的现代法治建设的价值取向相契合。

法治是人类文明史以来最高层次的法律秩序,建设法治国家当然不仅仅是制定和执行各种各样成龙配套的法律,而且也包括更新或重建我们民族的法伦理。这种更新或重建,决不能仅靠移植外来伦理,必须对亲属法伦理进行改造和继承,才能建成作为中国社会主义法治的社会土壤或民族心理基础的新型法伦理,即有中国特色的法伦理。

一 亲属法伦理“爱有差等”及义务本位性,与“自由”、“平等”、“民主”、“权利”法治精神相冲突

1. 亲属法伦理“爱有差等”及义务本位性。在自然经济、宗法社会结构、家国一体的中国古代封建社会,儒家伦理指导下的家族伦理与国家伦理合二为一,由“爱亲”推及到“爱人”,这种“爱有差等”的“仁”是治国使民的基本原则。这种“仁”的思想如何得以实现?“礼”是儒家伦理作为维护社会秩序的基本规范,“礼者,所以定亲疏、决嫌疑、别同异、明是

非”(《礼记·曲礼上》)。儒家认为,人人遵守孔子所说的“君君臣臣父父子子”的等级规范,就能建立贵贱、尊卑、长幼、亲疏有别的理想社会。

“孝”作为一种核心的行为规范和道德观念,要求子对父的尊敬和绝对服从,“孝”的这种等级道德在处理君臣关系、官民关系,以及统治与被统治的关系,是家长制下的父子关系的形态浓缩,形成人们依赖一个核心人物来领导的心态,表现为“权威主义”。总之,中国古代法体现出极强的义务本位性,从家到国,它漠视个人的权利及价值,社会个体的思想、感情、态度、行为与个性,这些都被置于家族纲常名教的规范体系之中。

2. “自由”、“平等”、“民主”、“权利”的法治精神。(1) 法律的约束与保障——蕴含责任感的自由精神。“哪里没有法律,那里就没有自由。”^[1]用法律限定自由同时也是用法律来保障自由,实际就意味着自由与责任的统一。在现代市场经济社会中,每个人都被给予了均等的机会和择业的自由,但分工的专业化程度的提高又要求社会成员具有很强的责任感。(2) 法律的普遍适用性——与效率相一致的平等精神。现实生活中真正可能的平等只能是竞争过程中条件和规则的平等,法律面前人人平等也就是在竞争条件和规则面前人人平等的体现,它包含着“类似情况类似处理”和“反复适用”的原则。(3) 法律的至上性——与法制相统一的民主精神。“民主”的原意即为“人民的权力”或“主权在民”。一方面,人民的民主精神是制定代表社会成员共同利益的前提,因为人民的权力只能通过制定法律来实现;另一方面,人民的民主精神需要法律的至上性,如果法律不具有至上性,

收稿日期:2009-02-16

作者简介:周导杰,女,江苏淮安人,江苏财经职业技术学院副教授,南京师范大学硕士研究生,主要从事马克思主义理论与思想政治教育研究。

那么人民的权力就不可能实现,也就不可能有真正的民主。法律的至上性,即“已成立的法律获得普遍的服从”,^[2]它要求法律具有至上的权威,得到普遍的遵守。(4)权利本位——社会和谐前提下的个体进取精神。权利本位的基本要义是指整个法律体系应当以权利为起点、核心和主导;权利是目的,义务是手段;表现公民的权利是国家权力的源泉,也是国家权力配置和运作的目的和界限。权利本位的法律支撑的是一个自由竞争的社会,这一竞争规则在伦理领域中则要求社会成员变压力为不断提高发展自己的动力和积极进取精神。

3.我国亲属法伦理忽视“独立人格的个人的权利和利益”的劣根性。在罗马法和封建社会时期,亲属立法以家庭为本位,家庭成为对外交往的主体,而家庭中的个人则为家庭所吸收,而只可能是以身份关系为其规范重心。资产阶级革命以后,废除了封建的等级制度,强调法律面前人人平等,传统的反映等级特权、支配服从等人伦要求的身份法因与人格独立、自由、平等的市民社会难于相容而丧失其法律意义。法律对亲属关系的调整已不再十分注重身份,而是注重身份中具有独立人格的个人的权利和利益。

在中国古代封建社会,这种“亲亲尊尊”、“孝悌忠信”、“三纲五常十义”的亲属法伦理,夸谬到“父为子纲”、“夫为妻纲”,夸谬到把国家一切政治都简单视为家人或亲属间事务并主张“君为臣纲”,夸谬到主张为亲人利益而故意加害“疏人”,过分扬尊抑卑乃至“以理杀人”,夸谬到为礼教而蔑视个人人格价值即“礼教吃人”。

在过去的160多年里,中国法走过了中华法系的改良、全盘西方化和全盘苏联化的三条道路,^[3]中国法经历了痛苦的转变过程,大量的引进移植西方国家的法律制度,输入自由、平等、人格独立等原则,进行了轰轰烈烈的变革。但中国是如此之大,家庭暴力事件时有听闻,“父为子纲”、“夫为妻纲”幽灵不散。邓小平30多年前就曾反思总结:“从1958年批评反冒进、1959年‘反右倾’以来,党和国家的民主生活逐渐不正常,一言堂、个人决定重大问题、个人崇拜、个人凌驾于组织之上的家长制现象,不断滋长。最后导致了‘文化大革命’的十年浩劫。30多年后的今天,个人权威、绝对服从的家长制现象仍潜藏在许多地方。”

4.讲求“亲爱”并不必然要求“尊卑有别”、“以亲害疏”、“爱有差等”,讲求“自由”、“平等”、“民主”、“权利”,也不一定要以伦理上、法律上“不别亲疏”的方式去实现。伦理和法律上要体现和保障自由、平等、民主、权利,最关键的靠什么机制?范忠信先生提出是要使任何享有特定权利、负担特定义务的资格的取得是几乎所有的人都有可能的。你可以不一定真的去享有或负担特定的权利义务,但你依法应与别人一样有可能去争取相应资格或一样有机会自然获得相应资格。如果仅有一部分人有争取资格之可能或自然获得资格之可能,那就违反自由、平等、民主、权利原则。即使伦理、法律上规定对(或为)亲属的权利大于对外人,义务、责任重于对外人,丝毫不破坏平等、自由、民主、权利原则。因为任何

人都有亲属,任何人都有可能对自己的亲属负有这样特殊于常人的权利、义务、责任。

事实上,从中外历史看,亲属容隐、加害亲属加罪、盗亲属减罪、为亲属有上诉、申诉、监视司法程序是否公正的权利……等规定,的确是古今法制中最不区分阶级、种族、等级、宗教而最能体现人人平等享有资格的规定。因此法律上讲求自由、平等、公平、人权等价值,决不必然要求“不异亲疏”。另一方面,在特定的情形下,只有通过“区分亲疏”的方式才能实现此一具体环境下的平等、公平和权利。讲求亲属之爱 and 家庭的凝聚力不是为了破坏“平等”,而是为了保护特殊情况下的“平等”和权利。如果规定对(或为)亲属的权利义务责任与对(或为)非亲属的权利义务责任完全一样,反而失去了公平、平等之义。

二 亲属法伦理重视亲情、讲求人性与强调人本、人道的现代法治建设的价值取向相契合

1.人本、人道的现代法治建设的价值取向。人本:作为法治逻辑起点的道德法则。现代法治的逻辑起点是:“一切从人自身出发,以人自身为中心,把人自身作为观念、行为和制度的主体”。也正是在这个意义上说,人本乃法治之逻辑起点。具体可以从如下几个层面来解析:第一个层面:人是目的。这是法治的最高原理和绝对命令。对于法治而言,人具有绝对的价值,而且人的这种价值不为任何功利所兑换。并且,“人应该是目的”作为一项普遍的法治原则,对任何人都是平等的,否则就不会有法治的普遍效力。第二个层面:满足人的需求。这是法治恒久不易的动因。由于人的需求是一个具有不同层次的体系,一个国家的法治也因此应当是一个具有不同层次的体系,其中的每一个层次的法律正是为了满足相对应层次的人的需求而存在。第三个层面:保障人的权利。这是法治的终极关怀。对人之权利的保障首先意味着对人之为人的基本人权即生命、自由、财产的尊重和保障。

人道:作为法治价值导向的道德法则。著名的人道主义者、美国人道主义协会名誉会长拉蒙特曾经说过:“人的宝贵与尊严,是人道主义的中心价值。具体可以作如下几个层面的解析:第一个层面:助人为善,即法治应当能够激发并且引导人类向善的天性。任何一项法治都应当可以被当作引导人类善性弘扬的依据,或者说,任何一项法治都不应当成为助人为恶的根据。第二个层面:促进团结,即法治活动应当旨在促进社会的有机结合,增进社会成员之间的协作。一项法律规则应当促使其所治辖的每一个人都积极地肩负起促进共同体利益的责任,并且赋予社会成员参与共同体事业的权力,而不是相反。第三个层面:提升美德,即法治应当有助于公民美德的塑造和提升,这些美德包括合作的美德、宽容的美德、诚信的美德和助人为乐的美德,正是这些美德,构成了一个社会政治资本的基本内核。”

2.亲属法伦理重视亲情、讲求人性的本质。亲属法伦理并非完全是糟粕谬误,它重视亲情,重视家庭,重视和谐,强调亲属之爱的崇高性、正当性,反对以物欲害亲情,主张国家

政治应像家庭生活一样有人情味,主张给人们更多的保护亲属的权利,主张给人们以更多的敬、爱亲属的义务。这种法伦理为人类社会生活的温情化、感情化提供了动力,为人类社会生活的和谐作出了贡献。

人类社会生活不能不讲求亲属之关爱,这是人类最基本的爱。人类也不能不讲求家庭之亲聚,因为家庭是人类自生而必须加入的最初的“社会组织”。藐视亲属关系和家庭的意义,必有害于人类的正常发展,违逆人性。鉴于情感因素在人的整体性存在中具有无法抹煞的深度构成意义,鉴于中国传统文化对于人际情感的独特推崇,在当前人类全球化、多元化发展的时代氛围中,通过能动的改造和深度的转型,儒家传统的伦理精神不仅可以在维系中华民族特别重情的特殊性文化心理构造方面充分发挥重要的积极作用,而且可以在矫正现代化进程由于片面强调理性根本至上所造成的压抑情感因素的“铁笼”效应方面,充分发挥有效的纠偏功能。韦伯曾指出,现代法官是自动售货机,投进去的是诉状和诉讼费,吐出来的是判决和从法典上抄下来的理由^[4]

3. 讲求亲属之关爱,讲求家庭之亲聚,更要坚持社会生活的理性原则。对于中国来说,社会生活的理性不是片面强调而是大大不足。中国人从“孝”出发,通过血缘关系以自己为中心扩展成了一个有亲疏远近之分的伦理圈。在圈子之内,人与人之间的交往只需要凭关系、凭亲情行事,不需要事先约定什么规则。在老百姓的日常工作中,讲人情、讲关系、懂人情、有人情成为普遍的处世规则。

在我国法治进程中,如何实现对亲属法伦理的改造和继承,把法治理想转化为中国人的精神情感认同?范忠信先生

在“中西合璧伦理法”建设中提出方式有二:一是“以教辅法”,二是“以法为教”。所谓“以教辅法”,就是在国家政治和社会生活中尽一切可能进行“民主”、“自由”、“平等”、“法治”、“人权”的宣传教育,继续完成前人尚未完成的民主、自由启蒙任务。要转变法制教育导向,改变单纯的守法教育方式,塑造公民积极的守法精神,使“理性”、“公平”、“权利”、“平等”成为民众自觉追求理念,彻底涤除人们内心深处的等级意识、特权意识。所谓“以法为教”,这是借法家的用语,意思是靠立法和执法向公民灌输一套新的法伦理。立法和执法的导向,是对全民族法观念、法伦理更新的、最好的引导和催迫。用庄严的法条及极有信用的执法事实向公民宣示:国家鼓励什么样的法伦理,反对什么样的法观念,等等。

中国社会主义法治,应该是比西方资产阶级法治更完善、更真实的法治。这种法治,应当更加尊重、顺应和完善人性。我们必须重视人的亲情,保存和弘扬中国传统亲属法伦理的精华,来推动我国社会主义法治的进程。

参考文献:

- [1] 洛克. 政府论:下卷[M]. 北京:商务印书馆,1964:36
- [2] 亚里士多德. 政治学[M]. 北京:商务印书馆,1965:167
- [3] 范忠信. 中国法律现代化的三条道路[J]. 法学,2002(10).
- [4] 马克斯·韦伯. 经济与社会:下卷[M]. 林荣远,译. 北京:商务印书馆,1997:372

(责任编辑:黄声波)

(上接第16页)

都是我国居民的基本需求,都是必要的生存条件。因此,在一定意义上而言,恩格尔系数的分子改为包括住房(首套房)、教育、医疗和必需食品支出在内的必需品支出,才是当前我国居民实质上的恩格尔系数,才能反映我国居民的真实生活水平。而照此推算出的恩格尔系数大幅上升,大多数居民则恐怕很难迈进联合国粮农组织划分的“小康”、“富裕”标准了。

3. 增加一个辅助评价指标。根据恩格斯的理论,随着居民生活水平的提高,闲暇支出在消费支出中所占的比重会越来越大。因此,衡量居民生活富裕程度的真正指标应该是闲暇支出占总支出的比重。^[4]要提高恩格尔系数对居民生活水平判断的准确性,可以考虑将闲暇支出所占的比重纳入恩格尔系数评价体系。即在原有恩格尔系数的基础上,辅以闲暇支出所占的比重,作为判断居民生活水平的双重标准。修正后的恩格尔系数评价体系应该包括两个指标:

$$P_0 = S/C, P_1 = X/C$$

其中 P_0 为现有的恩格尔系数, P_1 为新增的恩格尔系数, X 代表闲暇支出。判断居民生活水平提高的标准是:在 P_0 下降的同时, P_1 上升,两者应呈负相关关系。

根据国家统计局国际中心的数据,在杂项商品与服务占消费的比重中,中国大大低于世界主要发达国家。美国人收入的20%用于娱乐休闲,而中国城镇人口平均仅有35%的收入用于服务娱乐等杂项上,农村人口仅有213%。也就是说,虽然我国当前的 P_0 较低,但 P_1 也很低,两者未呈负相关变化关系,这说明我国居民整体的生活水平没有达到所谓的“小康”和“富裕”。

参考文献:

- [1] 国家统计局. 中国统计年鉴 - 2008[M]. 北京:中国统计出版社,2008
- [2] 张晓霞. 恩格尔系数与恩格尔定律的正确解读[J]. 华北金融,2006(7).
- [3] 高鸿业. 西方经济学[M]. 北京:中国人民大学出版社,2000
- [4] 尹世杰,蔡德荣. 消费经济学原理[M]. 北京:经济科学出版社,2000

(责任编辑:徐蓓)