

法的价值论

第十四讲 法治的基本原理

法治的基本要求

实质性要求

- 法律的内容应当符合的价值准则
 - 《德里宣言》提出的实质性要求
 - 尊重和保障人的尊严和权利
 - 有效的政府维持法律秩序，防止权力滥用
 - 正当程序
 - 司法独立、职业自治

形式性要求

- 法律在形式上应当满足的要求，即对法律合法性的来源和形式所作出的要求
 - 富勒的“法律的内在价值”

政治基础：民主政治

- 民主与法治的联系与张力
 - 民主涉及统治权力的产生、最终归属和服务对象
 - 法治涉及统治权力的行使方式和运作过程
- 民主观与法治观
 - 积极意义上的民主观
 - 将民主本身视为一种目的，强调人民的政治参与和自我决定是一种目的性的道德理想
 - 消极意义上的民主观
 - 将民主视为一种手段，强调人民的政治参与和自我决定仅仅是为了保护个人权利不受外部侵害
 - 积极意义上的民主观与“个人权利”的法治观存在冲突
 - 基本权利可否通过民主程序剥夺的问题
- 特定的民主模式能为法治提供相对优良的政体环境
 - 承认、尊重、保障民众利益，并使之上升到法律权利
 - 对权力进行制约，使权力服从于和服务于人民的目的
 - 集中众人的智慧提高立法质量

经济基础：市场经济

- 市场经济是法治经济
 - 影响了法律运行的方式和原理
 - 要求法律运行稳定、可靠、具有可预测性
 - 要求政府不得随意干涉私人的经营自由
 - 要求法律面前人人平等
 - 催生了庞大的法律体系和细致的法律规定
 - 要求法律保护财产安全和交易安全（民商法、经济法）
 - 影响了法律的原则和精神的发展
 - 塑造了现代法律的自由、平等原则和权利保障精神
 - 催生了私法体系
 - 深刻影响了公法部门

法治的实现基础

社会基础

- 滕尼斯：两种社会结构
 - 共同体
 - 自然形成的联合体；关系密切，价值相同；认同感强
 - 社会
 - 目的联合体；素不相识，价值不同
- 涂尔干：两种社会连带关系
 - 机械团结
 - 人们基于共同的血缘、地缘、语言、习俗、宗教信仰、生活方式等因素结合在一起
 - 分工粗疏，社会结构简单
 - 压制的法律
 - 制裁的惩罚性；违反者要付出财产、名誉、自由、生命的代价
 - 有机团结
 - 人们基于分工和交换关系结合在一起
 - 分工精细，社会结构复杂，典章制度严密、职业种类繁多
 - 复原的法律
 - 关注的不是惩罚性制裁而是社会关系的调适；要求违反者恢复旧有状态、建立正常的状态
 - 消极关系（不为不做）与积极关系（合作产生）
- 法律与社会的关系
 - 法律是社会连带关系的外在体现
 - 社会进化反应在法律进化之上
 - 法律具有社会功能
- 陌生人社会
 - 价值多元、异质化，使法律作为底线要求，最大限度凝聚社会共识
 - 道德约束失灵，必须建立以法治为保障的现代信用机制和惩罚机制
 - 依靠法律进行非人格化的、普遍的调整，法律面前人人平等
 - 必须通过明确规定具体的行为模式、权利义务机制的法律实现对不同社会子系统实现精确调整

文化基础：法律意识

- 法治与人性论
 - 儒家的“性善论”与法治的“性恶论”
- 法治与价值观念
 - 一个社会主流的价值观念会明显或潜在地影响法律的运行