

## 【人大制度与议会制度的法理探讨】(主持人:刘作翔教授)

[编者按]古今中外,作为一种国家制度的民主主要有两种:一种是古代雅典和古罗马的城邦时期实行的由全体公民参与国家和社会事物管理的直接民主制,另一种是从 17、18 世纪开始沿用至今的由经全体公民选举出的极少数代表组成的代议机关管理国家和社会事务的间接民主制。后者在政治学中被定义为“代议制度”。在现代国家中,“代议制度”有着不同的名称和内涵。代议制度在西方国家叫议会制,而在中国被称为人民代表大会制度。然而,同为间接民主形式的议会制和人民代表大会制,由于历史文化背景、意识形态、国体政体等因素,二者无论是在形式上还是在内涵上都有本质的差异。从法理层面探究人民代表大会制度和议会制度的本质,从实践层面探究我国人大制度的完善路径,对于促进当下中国的民主法制建设进程无疑具有重要的理论和现实意义。

本刊编辑部特邀刘作翔教授担任栏目主持人,围绕“人大制度与议会制度的法理探讨”这一主题,组织专题文章进行研讨。五篇文章中,郭道晖先生的《论人大权力与人民权力》一文从法理上论证了作为代议机关的人大权力与作为社会主体的人民权利的关系,揭示了全国人大是我国的“最高国家权力机关”,而人民则是“国家最高权力主体”,全民权力是最高的社会权力。马岭教授的《代议制下议员的角色定位》一文认为:议会制不应当是完全排除代理成分的代表制或完全不承认代表因素的代理制,而是二者的结合;议员是选区选民的代表,议会是全体人民的代表;议员抉择时要遵守宪法和法律,同时还要考虑被代表者的意志。宋心然博士《论人大常委会在涉诉信访工作中的功能》则通过学理论证和实证分析,提出“人大常委会的功能应当重点放在搭建互动平台、完善表达渠道及二者的平衡建设上”的观点,颇具现实意义。牟宪魁教授《为什么是两院制?——日本立法过程论的课题与展望》,冈田信弘教授著、于宪会译《议院内阁制·政权更替·国会运营——围绕日本国会审议、决定程序的诸问题》两篇文章从不同角度对日本国会制度进行深入解析,为我国人大制度的完善提供了比较研究的视角。本期“学术视点”栏目对本组文章集中刊发,期对促进人大制度与议会制度的研究走向深入有所裨益。

# 论人大权力与人民权力 ——关于人大制度的法理思考

郭道晖

(中国法学会,北京 100034)

摘要:“最高国家权力”与“国家最高权力”是有区别的概念。依我国现行宪法,全国人大是“最高国家权力”机关,人民(全民)才是“国家最高权力”主体,是高于全国人大、也高于执政党和其他任何国家机构的权力主体。全民权力的“最高性”,在民主国家直接体现为全民直选权和全民公决权。在我国体现为全国人大由人民(全民)间接选举产生,要对人民负责,受人民监督。全民权力亦即整个社会主体的权力,高于各种社会组织与公民个人,因而也可以说是最高的社会权力。

关键词:最高国家权力;国家最高权力;全民权力;社会权力

中图分类号:DF211 文献标识码:A 文章编号:1007-788X(2012)02-0001-05

世界各国实行代议制的国家,其代议机关(西方的议会、我国的人大)是一种外在于政府(行政与司法机关)的权力机构,不过它是介乎政府与人民大众之间的力量,法理上它既不是非政府组织,也不从属于政府,

收稿日期:2012-11-13

作者简介:郭道晖(1928—),男,湖南湘阴人,中国法学会法理学研究会顾问,法学教授,主要研究方向为法理学、宪法学。

而且一般是高于政府权力的国家权力。但它们与社会主体有密切的关系(经人民选举产生、来自人民和代表人民),其权力虽属于国家权力范畴,理论上却是直接受命于社会主体(人民/选民)及其权利与权力。它们同社会主体——全体人民的关系,有必要加以厘清。

## 一、“国家最高权力”与“最高国家权力”

中华人民共和国宪法第2条第1款规定:“中华人民共和国的一切权力属于人民。”第2款规定:“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。”宪法第57条又规定:“中华人民共和国全国人民代表大会是最高国家权力机关。”这三条款都涉及权力,但是,它们所确认的权力是同一性质,还是有所不同?都是指国家权力,还是包括其他权力(人民权力、社会权力或执政党的“权力”)?其中,“最高国家权力机关”是否就等同于“国家最高权力机关”?这些概念,连一些宪法学家也常将二者混淆或随意使用。

1. 首先要区分,这两种表述是有差别的。“最高国家权力机关”只是表明全国人大是所有国家机构中拥有“最高国家权力”的机构,地方人大和各级政府机关(包括行政、司法、军事机关)虽然也拥有各自不同和不同的国家权力,但都得服从全国人大这个“最高国家权力”。

至于所谓“国家最高权力”,则涉及除人大而外,在人大之上谁拥有“国家最高权力”,或谁是国家最高权力主体?

在我国,由于奉行一党制和“党领导一切”的政治文化传统,恐怕大多数干部和群众对此可以不假思索地回答:执政党是国家最高权力者。——这于历史上、事实上当然有根据,但法理上却是错误的。

依我国现行宪法,全国人大是“最高国家权力”机关,依法理和宪政原则,它也应当是“国家最高权力”机关。作为执政党的中国共产党只对全国和各级人大进行政治上的指导,法理上它不是高居于人大之上的政治权力机构。它只有作为政党的权利,不能享有国家权力。它既不是最高国家权力机关,更不能说是国家最高权力机关。当然,它也可以拥有作为特殊的社会团体的社会权力,但也不能高于全民权力。

“中华人民共和国一切权力属于人民”的命题中,这个属于人民的“一切权力”是从“人民主权”意义上说的。它才是“国家最高权力”,是高于全国人大、也高于执政党和其他任何国家机构与社会组织与个人的“人民权力”。这种“最高性”的体现,是全国人大(以及担任国家领导人的执政党党员)由人民(全民)选举产生,要对人民负责,受人民监督。也就是说,人大是全民的派生组织;全体人民是国家权力的最高主体。当然,“人民”是个抽象的整体概念,在我国,县级以上的人大都是间接选举产生,不易看出人民权力对人大直接作用。在凡属真正实行主权在民政制的民主国家,其国家的最高权力并非议会或总统,当然更不是某个政党,而是人民或全体选民。他们通过手中的选票和实行“全民公决”的投票,掌握着决定总统、议会议员或内阁成员人选的命运,并掌握修改宪法和重大法案的最高权力或最终决定权。这种全民直选权(包括罢免权)、全民公决权(包括修宪权、立法终定权和其他涉及全国、全民的重大事项的决定权)。就每个公民而言,这是他的基本权利;就全民集中投票公决而言,则已是转化为具有直接强制力的权力了。因为经全民公决得出的结果,是具有最大权威和强制力的,任何国家机关(包括议会或人大)和个人(包括执政党领导人)都必须服从全民公决的决定。在美国,宪法修正案要得到3/4多数的州议会的批准。欧盟宪法草案交所属各成员国公决时,在法国全民公决时遭到否决,而未能欧盟生效。可见人民或选民的集体权力,才是国家的最高权力,高于其总统与议会拥有的国家权力。

2. 这种人民权力,或全民权力,属于什么性质呢?从宪制视角考察,似应属于国家权力范畴,因为它是在国家宪法确认的人民主权和公民权利范围之内所拥有的权力。但是,这种人民权力或全民权力,已不同于议会和政府这类国家机关的国家权力,而是体现国家主权(“一切权力属于人民”)、来自社会的人民权力、“全民权力”。既然它是人民的权力,亦即整个社会主体的权力,或全社会的权力;从而它也就可说是社会权力,而且是整个国家与全社会的最高权力。在这种情况下,国家权力与社会权力交融,合二为一。如同古希腊的城邦公民大会,全体自由民都直接参加,共同作出决定,城邦(国家)与社会(全民)、国家权力与社会权力是合二为一的。

## 二、谁是国家权力的所有者

如果认定国家主权和人民权力属于国家权力范畴,那么,我们面前就出现了两个“最高国家权力”的所有

者,一是人民,一是人大。二者都是国家权力的主体。而且,行使行政权、司法权、军事权的其他国家机关,事实上也都在一定限度与范围内享有对这些权力的使用权与处分权(它们可以将某些事项对其下级机关进行转授)。它们也都是某一领域国家权力的主体。

我们可以把这种多元权力主体结构加以层次的划分,以避免“一国二主”的冲突。譬如可以根据“主权在民”的原则(主权是最高的国家权力),确认人民(全民)是国家权力的最高和原始的主体;人大则是第二层次的主体,它主要是有“行使”(而不是“享有”)“最高国家权力”的权力,要对人民和人民的权力负责;其他政府机关是第三层次的主体,要对人大负责,最终也要对人民负责。人民是国家权力的原始所有者,是国家权力的至高无上的主体。

不过,这还没有从法理上说清楚作为国家权力的两个主体(人民与人大)的法权关系。事实上,人民作为国家权力的所有者,或“主权在民”,只是一个抽象理论原则,只是一个抽象的集合名词,人民这个主体也只是抽象的整体。在上述某些西方民主国家,人民权力可以通过直选权和公决权,多少有所具体体现,人民大众多少可以亲身感受到。而在我国,由于实行人民代表大会制,作为具体的人民,即人民群众,或每个公民,或者人民群众(民族、阶级、阶层、不同利益群体等等)乃至集体(政党、人民团体、企事业单位和其他非政府的社会组织),都不能直接行使国家权力,它们只是作为人民的一分子或一部分,享有某些政治权利与社会经济文化权利,而不享有政治权力即国家权力。也就是说,在我国,由于不实行全民直选与全民公决制度,在事关国家权力上,人民群众并不能直接作主,而是由人民代表大会作主,或由它代表人民作主。

由此,是不是可以说,人民实际上并不是国家权力的所有者呢?

关于人民权力与国家权力的关系,历来为古今中外的政治家、思想家所关注,提出了各种不同的解释与学说。其中最著称者为“社会契约说”,其倡导者霍布斯、洛克、卢梭等人,作为古典自然法学家,认为国家权力即公权,是由社会中各个人舍弃其自然权利的一部分或全部,以社会契约形式让渡给国家或社会整体,使之能以其所获得的权力,反过来保障每个人的自然权利。其中霍布斯认为人民以社会契约永久转让主权于政府中之一人(君主)或数人(寡头),人民一旦转让了其权利,就必须绝对服从政府的权力。而洛克则认为人民是以社会契约暂寄主权于政府或社会整体,政府无道,人民还可收回此权。二人观点虽有差异,但都认为国家或政府的权力来自人民的授予(转让);人民的权利让与政府,变为政府的权力以后,则人民自己不再享有或暂时不享有这项权力。亦即其所有权已不属于人民中每个人。

自然法学家所谓的“社会契约”虽无科学与事实的根据,但自有其道义与政治的价值,而且也可以启迪我们对人民与国家权力的关系的法理思考。

我国人大以及其他政府机关的权力,是来自人民的授予,但不是通过什么“契约”,而是通过选举(当然选与被选也可以视为选民与获选者的一种契约事实)。人民作为公民群体,选举权是每个公民个人的一种政治权利;人民作为整体,当他们集体行使选举权利时,这种权利就形成一种集体的政治权力,因为它具有决定国家机构的组建的强制力,所有参选人都必须服从选举的结果。谁受到人民的信任而当选,谁才有资格进入国家机构成为它的组成人员。

但是,一旦人民行使选举权,选出人大代表之后,人民群众就不再享有决定国事的政治权力,而只享有参政议政以及督政(监督人大与政府)的政治权利了(这与某些外国的公民还有“公决权”不同。如前所述,后者作为决定权是一项政治权力,而不只是权利。)

我国有的学者搬出民法上的“代理”概念,试图回答这个问题。他们认为,人民与人大的关系,是委托与代理关系。即人大受人民委托,作为其代理人,行使国家权力,所有权仍属人民。但“代理”关系要求,代理人只能以被代理人名义行使权利(或权力),其后果由被代理人负责。而我国人大是以自己的名义行使权力,其后果要自己负责(或对人民、即对其被代理人负责)。这同“代理”的概念是不同的。因此,此说仍难以成立。

人民与国家(人大、政府)的这种权利、权力关系,如果借用民法的概念,似乎和“信托”关系有点类似。

民法上的“信托”是指一种基于信任而产生的财产关系。在这种关系中,信托人将其拥有的信托财产转移给受托人,并委托其管理或处理,受托人享有该项财产的所有权,即可以按照信托人指定的目的,以自己的意志与名义管理或处分其受托的财产。不过,其所获得的利益,须交付给信托人所指定的受益人(受益人一

般是第三人,也可以是信托人自己),而受托人则不得同时为受益人。<sup>①</sup> 受托人依照信托合同或法律规定,对信托财产享有占有、使用和处分的权利,即享有信托人转让给他的财产支配权;而受益人则享有收益权。也就是说,受托人与受益人都分别享有部分的所有权。(也有的论者认为第三人只享有信托利益,而非权利,所以不属于所有权范畴)。至于信托人,在信托关系成立前,居于信托财产所有权人与信托行为设定人的地位;信托关系成立后,则只居于利害关系人的地位,不再享有对信托财产的所有权,只是在受托人违反其信托宗旨,违反信托合同时,信托人才有提出异议权、信托撤销权和要求恢复原状或损失赔偿请求权。<sup>②</sup>

以这种信托关系来解释人民与人大的法权关系,则人民可以比作信托人兼受益人,人大可以比作受托人。人民通过选举,将属于它所有的国家权力的所有权转让给人大,此后人大就以自己的名义享有对一切国家权力的支配权,即占有、使用(行使)和处分的权力,亦即享有基本所有权。只是它支配这些权力必须以体现人民(信托人)的意志和维护与促进人民的利益为宗旨,而且人民是国家权力的唯一受益人,任何国家机关作为受托人都不得成为受益人,都不得为自己谋利。所以,人民群众在选举(亦即实行“信托”)产生每届人民代表大会以后,即不再直接行使或拥有国家权力,亦即每5年一次地将国家权力托付与人大,转移于人大;此后它作为“收益人”仍享有收益权(或获得利益)。

由于人大是作为一个整体充当受托人,受人民的信托,人民在人大5年任期内,并不能对整个人大行使撤销权(按中国的宪政体制,并未设定任何一个机构或人民有权解散人大,像西方政府或主权者有权解散议会那样)。而只有等到人大任期届满,在下一届选举中,人民收回其国家权力,转托于新一届的人大。不过,在人大5年任期内,人民(选民)可以对其所选出的人大代表中不称职或有违法犯罪行为的个别成员行使罢免权,即撤销其受托人资格,但这无损于人大的整体权力与权威。

如果上述分析能够成立,那么,人民群众除有选举权(权利)外,不能直接享有和行使国家权力,或者必须周期性地转让它的权力,那么人民岂不处于无权力的地位,又如何对它所托出去的权利加以制约呢?这的确是任何一个民主国家所遇到的难题。所以,有的西方学者因而认为:“只有在选举的时候人民才是统治者,过后就成了奴隶。”<sup>[1]</sup>而在各次选举之间,这多少反映了迄今民主制度的缺陷。因为,只有选举之日才是人民群众显示其政治权力之时。所有参选的政治家都必须听命于选民的意志,服从选民的集体选择。也在这个时候,政客们十分驯服地向选民“拜票”,顺从和允诺人民的各种要求,人民的权力显示出至高无上的统治力。(这里只是假定选举是真正民主的,而事实远非如此。)而一旦他们当选从而获得人民的授权之后,他们就可以运用其掌握的国家权力为所欲为,不惜背弃他们竞选时的一些诺言。而人民大众这时再也不拥有国家权力对他们的权力进行制约,而只能听命于国家权力的摆布了。所以,选举之后,也就是人民沦为奴隶之时。

当然,实行三权分立的国家,在国家权力之间可以相互制衡,但这只限于统治机器内部的制约,虽然可以收到防止权力腐败与专横的一定效应,但人民却是处在这架密封的权力机器之外,没有或很少可能以人民权力来制约国家权力。

社会主义国家是人民当家作主的国家。理论上(或宪法上)人民(作为整体的人民和普通民众)在任何时候都应当是一直享有国家一切权力,能对人民所选出的政府进行权力控制与监督的。但毋庸讳言,按我国现今的政治体制,也同样只是在选举的时候人民群众有选择受托人(人大代表)的权力(姑且不论候选人大多是指定的);而且县级以上(直至全国)都尚未实行直接选举;再则,我国也不实行人民公决制,人民群众在修宪和立法上不享有创制权与否决权,不能直接以人民权力制约国家权力。由于我国实行的是代议制(人民代表大会制是其一形式),因而也不是直接由人民群众当家作主,而是由人民的代表机关“代表”人民作主。如列宁指出的:苏维埃政权是“通过无产阶级的先进阶层来为劳动群众实行管理,而不是通过劳动群众来实行管理的机关。”<sup>[2]</sup>在理论上,作为“先进阶层”的“人大代表”应当是能够代表人民、为了人民而行使权力的。但

<sup>①</sup> “受益权”对人大来说,也可比作人大工作所收到的成效,从这一点上说,人大也是有“受益权”的。人民的权力基本上一直处于“休眠期”。

<sup>②</sup> 参见张淳:《信托法原论》,南京大学出版社1994年版;江平,周小明:《论中国的信托立法》,载《中国法学》1994年第6期;施天涛:《信托法初探》,载《中外法学》1994年第2期。

也难完全避免人大代表和政府官员脱离人民、人民的“公仆”变成人民的“老爷”的情况发生,甚至转而侵犯人民的权益,使“代表”人民掌权变为“代替”人民掌权,使“人民的权力”蜕化为“对付人民或统治人民的权力”。<sup>①</sup> 这在国际社会主义实践中是有足够的教训的。所以列宁曾经提出:人民必须“保护自己免受自己国家的侵犯”。<sup>[3]</sup> 在任何时代任何国家,实际掌握与行使国家权力的总是属于统治阶级中的少数人。虽然社会主义国家理论上或立国理念上是占人口绝大多数的人民统治的国家,也不可能由全体或多数人民群众直接来统治一切,<sup>②</sup>而只能是由代表人民、为了人民的“精英”来行使国家权力。因而国家权力也只能是人民中的少数人在实际掌握与行使。(即使像巴黎公社那样的人民革命专政,也是如此。)这是否意味着人民永远是无权的,人民不可能“当家作主”呢?当然不能这样说。“人民当家作主”与“人民群众当家作主”是两个有区别的概念。只要真是由人民选举产生、能代表人民、为了人民的人在掌权,也就可以说人民是在当家作主;而不必是人民中人人(即人民群众)去“作主”,这事实上也不可能。而且,民主并不在于人民的多数是否能亲掌政治权力,而在于人民群众能否有效地驱使并制约实际掌权者这个人民中的少数,按照人民中多数人的意志与利益行使权力。亦即在于人民是否能够“驯化”国家权力,“驯化”实际掌权者,将之纳入人民意志的轨道,并遏制权力的扩张与腐败。

不直接掌握和行使国家权力的人民群众如何来驯化与遏制权力呢?这就引出以社会权力制衡国家权力的命题。

### 三、全民权力是国家最高权力或最高的社会权力

笔者曾在—篇论文中提出过“以权利制衡权力”的原则。<sup>[4]</sup> 这是指公民享有宪法与其他法律所规定的各种民主权利和其他权利,它消极地作为国家权力不可逾越的界限,积极地作为干预国家大政的手段,可以对国家权力加以支持或进行监督与约束。不过,“以公民权利制衡国家权力”的模式,其前提仍相当程度上决定于国家权力在整体上能否保障权利的合理分配与行使;而社会权力却不完全受国家权力的牵制,相反,社会权力倒可以影响国家权力。这就是作者在上世纪 90 年代进一步提出的“以社会权力制衡国家权力”的模式。<sup>③</sup>

根据以上分析,我们可以将社会权力分为两大类:其一是公民和各种社会组织的社会权力;其二则是上述的“人民权力”或“全民权力”——特殊的至高的社会权力,是高于一切国家机关的国家权力的,理论上其威力与效力应当是更具决定力的。

所以,以全民作为社会权力的主体,作为国家和社会的至高权力,是关系全局的社会权力,也是高于人大的国家最高权力;其他非政府组织和公民的社会权力是局部的、大多是针对某一领域(如反腐、环保、慈善等社会公益事业)起作用的。当然,全民的社会运动或革命,有其至大至高的社会权力,另当别论。

参考文献:

[1][美]乔·萨托利.民主新论[M].北京:东方出版社,1993:91.

[2]列宁全集:第 29 卷[M].北京:人民出版社,1984:156.

[3]列宁全集:第 29 卷[M].北京:人民出版社,1984:7.

[4]郭道晖.试论权利与权力的对立统一[J].法学研究,1990(4).

① 卢梭有鉴于代议制不能充分体现民意而难免有人民主权被自封的人民代表所篡夺,“人民的统治”蜕变为“对人民的统治”,因而他对代议制有毫不妥协的厌恶感,而极力主张人民的直接民主。但这只有像他的出生地日内瓦共和国那样的小城邦国家才有可能做到。

② “文革”中搞什么“群众专政”和“工人阶级登上上层建筑的政治舞台”,即人民群众都可以“作主”,实践证明那只是一个美妙的骗局,也是失败的。

③ 关于国家与社会二元并立、相辅相成的关系,以及社会权力和“以社会权力制衡国家权力”的模式等论述,详见郭道晖:《社会权力与公民社会》一书,译林出版社 2009 年版。