

# “政法冤案”的政治背景阐释

刘 涛

**内容提要:**“政法冤案”是指在政法委协调下发生的冤案,是中国政法体制的副产品,是中国法治建设内在矛盾的反映。由于“政法冤案”的政治事件性质,有必要将其还原到特定的政治背景下予以阐释。以佘祥林案和赵作海案为切入点,以亨廷顿的政治现代化理论为分析框架,可以发现权威再造中的权威弱化、结构分化中的功能混同、法治动员中的参与拥堵分别构成了“政法冤案”发生的权力背景、组织背景和民意背景。在“政法冤案”的形成中,权威弱化后的治理压力是深层动因,动员过剩后的民意呼声是中介环节,政法机构的功能混同则起了决定性的作用。中国的法治建设需要在政治现代化建设的框架中展开。对“政法冤案”的政治背景分析,有助于更好地理解中国的法治问题。

**关键词:**政法冤案 佘祥林案 赵作海案 政法体制 政法委 冤案背景

刘涛,曲阜师范大学法学院讲师,吉林大学理论法学研究中心2009级博士生。

## 一 问题、材料与方法

在现代汉语中,冤案一般是指没有罪而被当做有罪判决或受处罚的案件。在法治社会,冤案具有刺痛公众正义神经的巨大影响力。冤案发生的原因非常复杂,并且往往相互交织。仅就执法和司法环节而言,就有刑讯逼供、违法取证、轻视律师辩护、有罪推定等“技术”方面的因素。此外,部分冤案还反映出了我国政法体制上的问题,即政法委的协调定案促使了冤案的发生。陈永生教授为研究刑事误判问题曾遴选了1986年以来的20起典型冤案,其中有9起涉及到了政法体制问题。<sup>[1]</sup>有学者认为:“从佘祥林案到赵作海案,造成冤案的背后都有政法委的影子,在协调办案的潜规则下,政法委对于冤案的产生起到了重要作用,甚至可以说是一锤定音。”<sup>[2]</sup>笔者认同部分冤案的发生与政法体制有关,并因此以“政法冤案”这样一个特定词汇予以指代。但仅仅指出“政法冤案”与政法委之间的联系(尽管这一思路已经展示出法社会学的色彩)并不能成为“解释的终点”,问题的关键恰恰在于政法委

[1] 陈永生:《我国刑事误判问题透视——以20起震惊全国的刑事冤案为样本的分析》,《中国法学》2007年第3期,第45-61页。

[2] 严砺:《地方政法委“冤案协调会”的潜规则应予废除》,《法学》2010年第6期,第40页。

为什么会与“政法冤案”有关系？或者说，政法委为什么要对部分刑事案件进行协调，又为什么在协调中导致了冤案的发生？传统政法体制与现代法治框架内在紧张的缘由在哪里？如果不将这些问题弄清楚，而仅是利用舶自西方的法治话语对政法委进行否定和批判，既无助于问题解决，又可能造成新的混乱。因为中国法治建设的关键问题，并不是归咎于政法委就可以遮蔽，更不是废除了政法委就能迎刃而解。

为了更有针对性，本文选取了余祥林案和赵作海案（以下简称余案和赵案）两起轰动性冤案作为讨论的切入点。这两起案件有两方面典型性：一是典型的“冤”案。两起案件的被告人都是因为故意杀人罪被判处重刑，并在入狱服刑若干年后因被害人“复活”而戏剧性地得以平反，是不容置疑的公认冤案。二是典型的“政法”冤案。凡是“政法冤案”皆与政法委的协调定案相关联，也就是政法委通过召开“三长”协调会等形式统一各办案单位意见，为案件定性（当然这并不是说凡是政法委协调必定会产生冤案，有时候经协调也可能正确定性，尽管这在程序上不合法），但是在赵案和余案中，当地政法委在冤案发生中的协调作用特别突出。两起案件均是在办案单位甚至是上下级政法部门之间意见分歧很大的情况下，由政法委在几经周折后“一锤定音”。〔3〕从近几年批判政法委案件协调制度的论文来看，余案可以说是必引案件（赵案由于曝光时间较短，作为研究素材使用还较为有限）。两起案件极为相似，以至于有记者认为赵案就是余案的“翻版”。〔4〕后案在几年后成为前案的“翻版”，也说明了其背后有某种规律性的东西在作祟。

“政法冤案”的研究价值，远超普通冤案。普通冤案在中国已经初步具备的法治框架下就可以消解——至少在理论上可以针对误判问题开出令人信服的药方。而“政法冤案”，由于与政法体制密切相关，则绝非单纯的法律分析足以应对。具体法律制度层面的研究，对于完善我国刑事诉讼程序，加强犯罪嫌疑人的权利保障，具有十分重要的意义。〔5〕但法律现象毕竟是整个社会中的一部分，如果要还原“政法冤案”背后的生成机制，寻求杜绝政法冤案的根本措施，有必要把政法冤案置于整个社会体系中去研究。近几年来，对余案和赵案等典型“政法冤案”的法社会学分析，已经引起了学者的关注。此类研究虽然注重从社会学中汲取资源，但其分析对象仍然是作为司法过程的“政法冤案”。本文则试图立足于更广阔视野，从“政法冤案”的政治事件性入手，借助政治学原理的分析，揭示出我国当下政治现代化进程中的内在困境。从社会整体的角度来看，政治现代化建设构成了我国法治建设的客观背景。法治建设既是我国现代化建设的重要部分，也与政治现代化进程密切相关。按照亨廷顿的观点，政治现代化最关键的方面可以大致归结为三个方面的内容：即权威的合理化、结构的离异化和参政的扩大化。〔6〕西方现代国家的现代化是一个循序渐进的过程；而对于后发的正处于现代化中的国家而言，这几个方面的相互交织和彼此影响更为明显。下文便以政治现代化的这三个主要方面为线索，对“政法冤案”发生的政治背景进行探讨。

〔3〕 关于余祥林案和赵作海案的详情，可参见于一夫：《余祥林冤案检讨》，《南方周末》2005年4月14日A08版；林碧琦：《余祥林“杀妻”》，《中国报道》2005年12月，第42-43页；简光洲：《赵作海冤案是如何“制作”出来的？》，《社会观察》2010年第6期，第5-6页。

〔4〕 一剑：《此案几乎是五年前湖北“余祥林案”的翻版——赵作海冤案的前因后果》，《检察风云》2012年第12期，第34页。

〔5〕 这一点在实践中也有所印证，例如对于赵作海案的反思，促进了2010年最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部和司法部联合制定的《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》和《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》两个重要文件（简称“两个规定”）的发布。

〔6〕 [美]塞缪尔·P·亨廷顿：《变化社会中的政治秩序》，王冠华、刘为等译，沈宗美校，上海世纪出版集团2008年版，第26-27页。

## 二 “政法冤案”的权力背景：权威再造中的权威弱化

在政治学中,权力和权威是两个关键性的概念。如韦伯所言,合法的强制力量是贯穿政治体系活动的主线,使之具有作为一个体系特有的重要性和凝聚性。<sup>[7]</sup>“在任何一种政治体系中,如果在使用强制手段的情况或合法当局的性质等问题上存在意见分歧的话,那么,人们就不妨认为,在那里存在着对现政权的挑战,存在着潜在的严重政治冲突。”<sup>[8]</sup> 追诉权和刑罚权作为公权力最具强制力的组成部分,历来为执政当局所高度重视,并独占专行。对严重刑事犯罪的有效遏制和及时惩处,既是政权稳定的需要,也是权力效能的标志。但惩罚权的行使同样要受其外在条件的制约。权力的支配结构决定着权力的运行模式,进而影响了权力的效能。冤案的发生,是惩罚权不当运行的直接后果,因此权力的运行模式便成了我们分析“政法冤案”的第一个维度。

权力要想经常性地、稳定性地发挥作用,实现对社会的有效控制和运作,必须向权威转化。权威和权力的功能基本相似,但它涉及一套机构以及制度化的安排,并在这种安排中运作。权威可以说是权力日常例行公事的媒介,是一种层化和多维的成分,并以它的基本原则来保持我们社会的有效运作。而合法性则是把权力转化为权威的关键因素。<sup>[9]</sup> 政治现代化是权威走向合理化的过程,包括旧权威的渐趋弱化和新权威的逐渐塑造。权威的塑造包括两个方面,一是权威的整合,即全国的政治权威取代地方割据和宗派林立;二是权威的认同,即新权威获得社会成员的接受和服从。韦伯曾经把权威统治的类型划分为三种,即合法型、传统型和超凡魅力型权威。<sup>[10]</sup> 人类社会的发展已经证明合法型统治是最成功的权威模式。有学者指出,改革开放后,中国共产党党内文化转型的一个重要方面是从领袖崇拜走向制度崇拜。<sup>[11]</sup> 1997年,中共“十五大”正式提出“依法治国,建设社会主义法治国家”,鲜明地标识出了我国权威模式的转型。我国当下正处于权威转型的关键时期,一方面,传统权威正在被打破和淡化;另一方面,法治权威正在塑造之中但尚未完全确立。权威转型中的权威弱化,正是“政法冤案”发生的权力运作背景。

不同的权威模式下,有不同的权力运作逻辑。而在权威重塑的过程中,权力的效能也会由于权威的弱化而受到减损,这是因为权力在旧权威模式下得以运用的一些资源和方式正在被限制和否定,而在新权威模式下需要依赖的条件和手段又没有完全具备。按照我国学者的观点,我国目前处于从“权力炫耀型国家”向“日常监控型国家”过渡的阶段,权力运作兼具传统性和现代性的特点。<sup>[12]</sup> 这其实也是权威弱化的一个表现。结合余案和赵案,我们可以对此进行具体的分析。

首先,转型中的权威需要充分展示自己对社会的控制能力,难免会带有“炫耀”的色彩。

[7] 参见 H. H. Gerth & C. Wright Mills (eds. trans.), *From Max Weber: Essays in Sociology* (New York: Oxford University Press, 1946), pp. 77 - 78。

[8] [美]加布里埃尔·A. 阿尔蒙德、小 G. 宾厄姆·鲍威尔:《比较政治学——体系、过程 and 对策》,曹沛霖等译,东方出版社 2007 年版,第 4 - 5 页。

[9] [美]安东尼·奥罗姆:《政治社会学导论》,张华清等译,上海世纪出版集团 1985 年版,第 2 - 3 页。

[10] [德]马克斯·韦伯:《经济与社会》(第一卷),阎克文译,上海世纪出版集团 2010 年版,第 322 页。

[11] 陈方勤:《转型社会中的中国共产党》,中央编译出版社 2010 年版,第 207 - 212 页。

[12] 左卫民、周洪波:《从合法到非法:刑讯逼供的语境分析》,《法学》2002 年第 10 期,第 31 - 40 页。

余祥林和赵作海都是因为涉嫌杀人而被冤屈。而像杀人等严重暴力犯罪案件历来为政治当局所高度警惕。因为此类犯罪不仅严重侵害被害人,同时也是对既存社会秩序和政治权威的严峻挑战。个人安全,是公民让渡自己的一部分权力组建政府的第一考虑。<sup>[13]</sup> 如果连社会成员免遭同类侵害的基本安全需求都无法保障,那么政府的执政能力和权威性都会受到质疑。这也是为什么长期以来“命案必破”一直是考核公安刑侦部门的重要指标。

其次,新权威的塑造为权力的运行施加了一定的约束。两起案件发生于上个世纪90年代,正是我国法治方略充分酝酿并初步确立的时间。经过“文革”后近20年的建设,我国已经具备了初步的法治权威。特别是赵作海案发生的前一年,刑法和刑事诉讼法刚刚完成了渗透着法治精神的较大幅度的修订。这就要求这两起案件的处理必须在基本的法治框架中进行。“本质上,法治是否定性的权力。法律不可避免地制造专制权力的危险——法治被用来减少法治本身所产生的危险。”<sup>[14]</sup> 排除疑点不谈,作为几乎没有从轻情节的杀人案件,余祥林被判处有期徒刑15年,赵作海被判处死刑缓期二年执行,从而避免了更坏的结果发生,这本身也是法治权威与传统权力运作方式博弈的结果。

最后,法治权威下的权力运行条件尚未充分实现。就这两起案件来说,最佳的结果是案发后迅速令真凶伏法(疑凶自然被排除),这样不但权力的有效性得以彰显,权威的合法性也得以塑造。然而,“保障原则上平等的权利体系的一般法律形式,是由这些细小的、日常的物理机制来维持的,是由我们称之为纪律的那些实质上不平等和不对称的微观权力系统维持的。”<sup>[15]</sup> 法治是一种更为精巧的治理模式,其控制下的权力运行需要具有相应的物质和“物理”要素支撑。在刑事案件中,侦查、控诉人员对事实的还原能力以及法官的甄别判断能力都要受到特定科学技术条件和制度环境的制约。受科技条件的限制,在余案中未能及时对尸体进行DNA鉴定,赵案中则因为尸体高度腐败致使鉴定无法确认。更值得反思的是,两起案件均反映出了政府社会控制能力的减弱。在社会流动加剧的条件下,原先“管住了人就管住了治安”的治安管理已经明显落后。如两起案件中的假定被害人均在销声匿迹十多年后突然返回。赵振响在被误认为死亡的情况下流亡13年,去过好几个省,在一个县连续居住达六七年,卖过瓜子、衣服等;<sup>[16]</sup> 而张在玉在“失踪”期间曾经在山东省办理过户籍手续和结婚登记材料。<sup>[17]</sup> 这些都说明了我们目前的公权力系统在身份识别、查询和控制能力方面的缺陷。

总之,形成中的法治权威对传统权力运作方式的规制、法治模式下权力运作条件的欠缺以及权威弱化情形下急需的权力展示共同构成了“政法冤案”发生的权力背景。

### 三 “政法冤案”的组织背景:结构分化中的功能混同

“任何集体行动,无论其行程多么短暂,至少都会产出一些最低程度的组织。”<sup>[18]</sup> 作为一

[13] [英]洛克:《政府论》(下),叶启芳、翟菊农译,商务印书馆1964年版,第59-78页。

[14] [英]约瑟夫·拉兹:《法律的权威——法律与道德论文集》,朱峰译,法律出版社2005年版,第194页。

[15] [法]米歇尔·福柯:《规训与惩罚》,刘北成、杨远婴译,三联书店2007年第3版,第248页。

[16] 一剑:《此案几乎是五年前湖北“余祥林案”的翻版——赵作海冤案的前因后果》,第34页。

[17] 谢锐勤:《艰难的挑战:冤案的发现与证明——以余祥林案当时语境为中心的分析》,《法律适用》2011年第5期,第73页。

[18] [法]埃哈尔·费埃德伯格:《权力与规则——组织行动的动力》,张月等译,上海人民出版社2008年版,第5-6页。

种影响集体行动的能力,权力必须通过特定的组织形式才能发挥自己的作用。在现代社会,政治组织的一个基本样态,就是结构的高度分化。正是基于这一点,亨廷顿把“结构离异化”归纳为政治现代化的特点之一。由传统社会到现代社会,社会的流动性、复杂性和涵盖性都有了明显发展,对权力的规模和效能均提出了更高的要求。大规模的权力要想适应多样性的要求,必须进行一定程度的分化。韦伯曾经把分化的行政机构的优越性比作机器优于个体劳动,认为“高度发达的官僚机器和其他组织相比,犹如一套机械装置和非机械化生产方式的关系。”<sup>[19]</sup>政治结构分化,主要是指划分新的政治功能并创制专业化的结构来执行这些职能。“具有特殊功能的领域——法律、军事、行政、科学——从政治领域分离出来,设立有自主权的、专业化的但却是政治的下属机构来执行这些领域里的任务。”<sup>[20]</sup>

法律和行政等领域从政治领域中分离出来,以及立法、司法和行政权能的进一步区分,既是政治现代化发展的表现,也是法治原则的要求。1959年《德里宣言》对法治三项基本原则的阐述,就是从立法、行政和司法三个方面进行阐述的。我国政治现代化也出现了结构离异的特征,并且在法律领域尤为突出。1979年《刑事诉讼法》规定:人民法院、人民检察院和公安机关进行刑事诉讼,应当分工负责,互相配合,互相制约,以保证准确有效的执行法律。同年,《中共中央关于坚决保证〈刑法〉、〈刑事诉讼法〉切实实施的指示》废除了党委审批案件制度。可见,我国政治建设较早就出现了将司法机构从政治领域中分离出来并与立法和行政等机构相分化的趋势。但是,从余案和赵案来看,公安机关、检察机关和审判机关在完成了结构分化的同时,并没有实现功能上的分离,即三机关未能充分发挥相互间的制约和监督功能,反而在定罪处刑上产生了“趋同”的作用。在政法委的“协调”作用下,相较于侦查和控诉而言,法院的裁量判断功能被弱化。政法委最受批判之处,就是其案件协调指导行为对司法机关独立地位的冲击。但关键的问题是,政法委为什么要对案件进行协调?法律机构的分化为什么没能遏制功能的混同?对此,如果从政治结构的角度去看,以下两点值得注意。

首先,结构的分化产生组织协调的压力。结构分化本身并不是目的,而是为了更好的实现政治体系的功能。分化在产生优点的同时也带来了问题,而最明显的就是协调问题。结构分化,不是政治结构与政治体系完全脱离,也非结构相互之间完全割据独立,它要求一系列政治结构在独立发挥自身功能的同时,共同致力于政治体系目标的实现。除了政治体系的目标之外,这种由结构分化产生的组织协调压力也受到组织外在环境的影响。外在环境越复杂,协调的压力就越大。英国学者伯恩斯和斯托克指出:在相对稳定的环境中,一般形成机械式组织结构,其工作高度专业分工,规章制度明确而严格;而在不稳定的环境中,则易形成有机式组织机构,其专业分工比较灵活,更强调信息的横向交往。<sup>[21]</sup>目前我国正处于体制转轨、结构转型、治理模式和权威类型过渡的社会转型时期,社会矛盾错综复杂,不稳定因素较多,单一的职能部门往往难以有效应对,组织协调的压力很大。在我国转型阶段,结构分化基础上的组织协调机制还会长期存在下去,并且也确有其必要性。但协调也有其底线,即应当充分维护一系列结构的独立功能,不应出现功能上的混同或替代。功能的混同,

[19] [德] 马克斯·韦伯:《经济与社会》(第二卷上册),阎克文译,上海世纪出版集团2010年版,第1113页。

[20] [美] 塞缪尔·P. 亨廷顿:《变化社会中的政治秩序》,第27页。

[21] 参见刘祖云等著:《组织社会学》,中国审计出版社、中国社会科学出版社2002年版,第272-273页。

是指分化之后的结构未能固守其赖以分化的主要功能,致使分化的结构在功能上发生了位移和流转,造成两个以上的机构共同行使某一应当分化的功能。这既包括政治结构对其他结构的侵越,也包括进一步分化的次结构之间的侵越。结构功能独立,是结构分化中组织协调的边界。如果突破这一边界,势必会造成结构功能上的混同,使结构分化失去意义。

其次,结构的分化需要以专业化为条件支撑。“结构分化就是建立新的专业化角色。在很多情况下,这样的角色分化都导致了能力和实际作为的增强。同时,分化也造成了其本身的、在大量专门角色之间的协调和交流问题。”<sup>[22]</sup>在很大程度上,专业化决定着政治结构分化的效能,也影响着结构协调的成效。对于法律机构来说,此种情形同样适用。如果法律专业化不足,结构上的分化就难以带来功能上的区分。在韦伯看来,“只有近代西方社会才出现了这样一批法律专家,并进而出现了由这些专家所予以明确塑造的高度发达的和合乎理性的法律制度”<sup>[23]</sup>。法律机构的分化应当以法律人对法律的一致理解为基础。“法制统一不仅要体现在宪法和法律要在全国范围内一体适用,更重要的是不同地方的法律职业者对法律条文的理解以及法律解释方法的把握应当是一致的。”<sup>[24]</sup>受条件限制,笔者未能搜索到余案和赵案生成时当地的法律专业化情况,但山东省 X 县 1998 年的有关数据可以提供参考。<sup>[25]</sup>

表 1 X 县 1998 年公、检、法干警素质情况调查表<sup>[26]</sup>

部门	人数	学历结构			知识结构	
		中专	大专	大学	政法专业	非政法专业
公安局	303	114	142	13	156	147
检察院	76	14	55	7	67	9
法院	102	29	62	11	59	43

注:公安局还有初中以下学历干警 34 人。

从表格中山东省 X 县 1998 年政法干警素质情况来看,当时法律专业化程度较低,很难为公、检、法三机关的功能分化和总体协调提供专业支撑。以此推理湖北省京山县和河南省拓城县两地当时的情况,也可以得出类似的结论。法律专业化滞后于法律结构分化,更容易造成法律结构功能上的混同。一方面,由于法律专业知识的参差不齐和法律理解上的莫衷一是,往往使政法部门在案件办理中形成明显的分歧和对立,产生了“协调办案单位意见、统一思想”的需求,为政法委这样的政治机构在功能上侵蚀法律机构制造了条件;另一方面,法律专业化不足,也容易导致法律机构之间在功能上的混同。在刑事案件处理中,这主要是指侦查职能对起诉和审判职能的侵蚀。根据警察机构的范围和机制,它远比司法体制更能与一种规训类型的社会合二为一。<sup>[27]</sup> 余案和赵案中,在政法委的协调下,均是侦查机

[22] [美]加布里埃尔·A·阿尔蒙德、小 G·宾厄姆·鲍威尔:《比较政治学——体系、过程 and 对策》,第 144 页。

[23] M. rheinstein(ed.), *Max Weber on Law and Society* (Harvard: Harvard University Press, 1996), pp. 304 - 305.

[24] 贺卫方:《运送正义的方式》,上海三联书店 2002 年版,第 13 页。

[25] 余案案发于 1994 年 4 月,终审判决于 1998 年 9 月;而赵案则分别是 1997 年 10 月和 2002 年 12 月。从经济发达程度来看,X 县在山东省属于下游水平,和湖北省京山县以及河南省拓城县差距不大。

[26] X 县县委研究室编:1998 年“县级领导调研文章专刊”第 3 期“关于全县政法队伍建设的调查与思考”,《调查及研究》。

[27] 参见[法]米歇尔·福柯:《规训与惩罚》,第 241 页。

关的意见占据了上风,而法院的独立审判功能受到了严重侵蚀。遏制刑事诉讼中法律机构的功能混同,是防范“政法冤案”的重要举措。

总之,转型时期维护社会稳定的迫切要求加剧了法律结构分化中体系协调的压力,以及法律专业化程度无法为法律结构的分化提供功能剥离的有效支撑,构成了政法冤案发生的组织背景。

#### 四 “政法冤案”的民意背景:法治动员中的参与拥堵

从社会发展的长远观点来看,政治制度的合法性有赖于更广范围的社会集团参与其中。一个好的政治体制必须有能力和妥善应对权力集中向权力扩展的平稳过渡。现代社会不仅要求权力是集中的,而且要求权力必须是强大的。帕森斯指出:“权力必须被分割或分配,但它也必须被制造。……最主要的,权力是对个人和团体行动的动员。而这些个人和团体因其在社会中的地位而有义务服从。”<sup>[28]</sup>参政扩大化,也是法治社会的要求。“说到底,法律活动中更为广泛的公众参与乃是重新赋予法律以活力的重要途径。除非人们觉得那是他们的法律,否则就不会尊重法律。”<sup>[29]</sup>但是参与的扩大也对政治体制的吸纳和涵化能力提出了更高的要求,即动员起来的参与要求应当通过合法的渠道加以组织和安排,而不是杂乱无章的进行。“任何一种给定政体的稳定都依赖于政治参与程度和政治制度化程度之间的相互关系”。<sup>[30]</sup>如果政治参与的扩大不能伴随更强大、更复杂和更具内聚力的社会政治制度的成长,社会稳定就会受到严重威胁。

中国共产党历来重视政治动员的力量,新中国曾一度被国外学者称为“动员系统”<sup>[31]</sup>“运动政权”。<sup>[32]</sup>建国初期,“军事型的道德准则——热情、英雄主义、牺牲和集体努力”在政治动员中具有很高的价值,“臣服型”的公民角色占据主导地位。<sup>[33]</sup>除“文革”期间外,政治动员并没有对政治制度框架造成冲击。自上世纪80年代,为配合法治权威的塑造,我国开启了自上而下的法治动员,其典型的标志就是自1986年以来每五年一个周期的全民普法教育。持续的法治动员唤起了公众的权利观念和维权精神,但滞后的制度化建设却未能满足公众的法治参与需求,从而产生了动员之后的参与拥堵,构成了“政法冤案”发生的民意背景。

法治动员与法治参与之间的内在紧张有多种原因,诸如刚硬的程序正义要求与民众朴素的实质正义观念的抵触、配套制度不完善致使司法救济能力弱化<sup>[34]</sup>等,本文结合余案和赵案仅就以下几点予以申明。

首先,监督渠道不畅加剧权力信任危机。法治动员在植入权利观念的同时,也播下了权力制约的思想,诸如“失去监督的权力极易腐败,拒绝监督的权力必然腐败”之类的经典控权表述时常在政府文件以及媒体报道中出现。但在公众监督意识被唤起的同时,目前的监

[28] Talcott Parsons, “The Distribution of Power in American Society”, *World Politics*, 10 (1957), p. 140.

[29] [美]哈罗德·J.伯尔曼:《法律与宗教》,梁治平译,中国政法大学出版社2003年增订版,第35页。

[30] [美]塞缪尔·P.亨廷顿:《变化社会中的政治秩序》,第60页。

[31] David E. Apter, *The Politics of Modernization* (Chicago: University of Chicago Press, 1986), Chapter 10.

[32] Robert C. Tucker, “Towards a Comparative Politics of Movement-Regimes”, *The American Political Science Review*, Vol. 55, No. 2 (Jun, 1961), pp. 281 - 289.

[33] [美]詹姆斯·R.汤森·布兰德利·沃马克:《中国政治》,顾速、董方译,江苏人民出版社2007年版,第56,166页。

[34] 刘涛、毕可志:《转型中国的政法救济机制》,《烟台大学学报》(哲学社会科学版)2011年第4期,第54-61页。

督渠道却不能满足公众的监督需求。一方面,治理方式的转型拉大了普通公众与权力运行过程的距离。随着通讯、交通等技术条件的发展,我国基层的治理方式由“身体治理”向“技术治理”转移,权力操作者“不在场”的情景十分普遍。<sup>[35]</sup> 另一方面,囿于制度和技术的限制,应当伴随治理方式转型的由“目视监督”到“技术监督”的监督方式的转换并没有跟上。相较于美国历时五十年通过六部法律才逐步确立的行政公开体系,我国目前的政务公开制度还处于较低的层次,远远不能吸纳群众的知情需求。这样,权力的运行在监督意识有所增强的民众看来反而更加陌生,也更加“隐蔽”。监督的意愿不能充分落实,在转型时期社会分化较为严重的情形下,往往会加剧公众对权力的猜测和怀疑,产生权力信任危机。如今,像“权钱交易”、“医疗腐败”、“教育腐败”等社会热点词汇都反映出了公众对权力不够信任的问题。特别是在法律领域,如果案件处理结果没有满足当事人的期望,裁判人员极易会被其贴上“腐败”的标签。公职人员涉嫌违法犯罪或者涉嫌违法犯罪人员具有“官二代”、“富二代”的身份背景,则案件的处理过程往往会成为社会关注的热点问题。在余案中,也有一些因素容易引发民众怀疑,从而加剧了司法机关的处置压力。例如余祥林当时是派出所的治安员,<sup>[36]</sup> 而余祥林的大哥当时是治保主任(后因上访被撤销)和预备党员,<sup>[37]</sup> 都是和公安机关联系十分密切的人员。如果将余祥林释放或者判其无罪,可能会给当地群众留下“警匪一家”、“官官相护”的猜测和想象。而赵案更是具有极大的反讽意味。2002年秋,在一次全国性的刑事案件清理超期羁押专项检查活动中,当地公安机关将两次被退回补侦的赵案提交上级机关研究,在公众维权“清超”的强烈呼声和上级机关的强大指标压力下,经政法委的组织协调,羁押达三年之久的赵作海被“快审快判”。<sup>[38]</sup>

其次,表达渠道狭窄增大权力运行成本。法治社会是一个参与型的社会,而公民参与的根本方式是在决策形成过程中的意志表达。但公众的意志表达必须通过一种建制化装置的过滤,有组织的汇集中,才能有助于决策的形成。散乱无序、毫无规律的意志表达只能干扰和动荡权力的正常运行。如哈贝马斯所言:“如果社会公共领域来自于公开商谈的非建制化的公共意见不能上升到国家公共领域建制化的决策层面,交往权力就难以转变为行政权力,其影响力也只能停留于产生它的领域。”<sup>[39]</sup> 我国目前的状况是法定的表达渠道不能满足公众被动员起来的表达要求。从正式渠道来看,目前我国基层人大及其常委会在凝聚和反映民众意愿方面未能充分发挥应有的作用。笔者最近在山东省 X 县调研时发现,人大代表的提议能力不足,其提议往往是针对具体的工作事项,很难形成议案甚至是建议书。

正式渠道狭窄也导致了非正式渠道的活跃。其主要表现首先是信访总量的居高不下,其次是借助一些热点问题的群体性宣泄频发。通过信访渠道的意见表达存在两个问题:一是未经提炼的民意越过了决策的形成环节,直接与权力的执行碰撞,容易造成权力运行的动荡和起伏;二是混杂的民意以及访民的策略行为,带来了意见识别的困难,增加了决策的成

[35] 陈柏峰:《群众路线三十年(1978—2008)——以乡村治安工作为中心》,《北大法律评论》2010年第1辑(第11卷),第107—113页。

[36] 陈柏峰:《社会热点评论中的教条主义与泛道德化——从余祥林冤案切入》,《开放时代》2006年第2期,第103,105页。

[37] 谢锐勤:《艰难的挑战:冤案的发现与证明——以余祥林案当时语境为中心的分析》,第69,71页。

[38] 简光洲:《赵作海冤案是如何“制造”出来的?》,第4—6页。

[39] [德]哈贝马斯:《在事实与规范之间——关于法律和民主法治国的商谈理论》,童世骏译,三联书店2003年版,第461页。



本,加剧了基层治理资源的流失。在余案中,我们看到了双方家人在信访渠道中的较量,相对于余祥林母亲和兄长的单独上访而言,张在玉的家人在余祥林上诉状湖北高院并被发回重审之后,组织了 200 多人的上访队伍,给司法机关施加了很大的压力。而借助热点问题的群体性肆意发泄,更易导致社会混乱。在这一类事件中聚集起来的群体,属于勒庞所言的“无名的异质性群体”。“群体感情的狂暴,尤其是在异质性群体中间,又会因责任感的彻底消失而强化。”<sup>[40]</sup>余祥林冤案平反之后,面对汹涌的舆论压力,正在接受湖北省纪委和湖北省检察院联合审查的京山县公安局 110 巡警大队副大队长、原余祥林“杀妻”案专案组成员潘余均自缢身亡。<sup>[41]</sup>

## 五 结语:法治建设中的政法体制改革

经分析,我们可以看到在“政法冤案”背后有着深刻的政治和社会背景。权威再造中的权威弱化、结构分化中的功能混同、法治动员中的参与拥堵分别构成了政法冤案发生的权力背景、组织背景和民意背景。权威转换中的权威弱化,产生了结构分化中组织协调的压力,并因此而增大了结构功能混同的可能。权威转换中的权威弱化,也增加了动员民众的需求,但是法治动员中的参与拥堵,却进一步增加了社会治理的压力,进而再加剧结构功能混同的程度。权威再造中的权威弱化是矛盾的源头,并因此而加剧了后两对矛盾的紧张关系。在三对矛盾的交织中,结构的功能混同成为了最后的突破口。就“政法冤案”来说,权力背景是根本原因,组织背景是直接原因,民意背景是推波助澜的中介环节。在“政法冤案”的形成中,权威弱化后的治理压力是策动因素,动员过剩后的民意呼声具有推动作用,政法部门的功能混同则起了决定性的作用。(图 1)

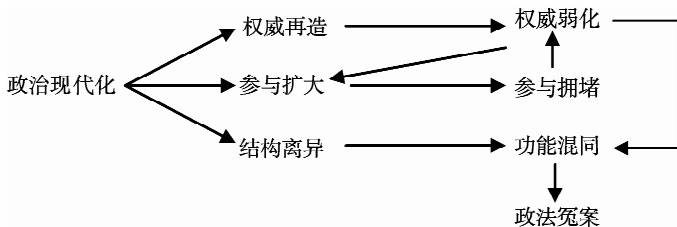


图 1 政法冤案生成背景图

可以看出,防范政法冤案最要紧的环节是在政法协调中遏制住结构功能混同的问题,确保刑事犯罪嫌疑人接受公正审判的权利。而为政法协调行为划定边界的,正是公民的基本权利。政法委可以协调,但却不能定案。非经法定程序,不得限制或克减公民的基本权利。尽管这不是治本的措施,但却是政法体制改革中至关重要且迫在眉睫的环节。从这个角度看,“尊重和保障人权”写入《刑事诉讼法》的意义更加突出。基本权利保障,不仅是政法委改革中必须坚守的底线,还具有结构动力学<sup>[42]</sup>上的意义,即它作为政法委改革中的一个有

[40] [法]古斯塔夫·勒庞:《乌合之众》,冯克利译,中央编译出版社 2005 年版,第 33 页及第 131-135 页。

[41] 陈柏峰:《社会热点评论中的教条主义与泛道德化——从余祥林冤案切入》,第 102 页。

[42] 美国学者阿普特在其著作《现代化的政治》中使用了“结构动力学”的术语,来说明不同的政治系统各有其结构类型和政治现代化过程中的动力系统。参见[美]戴维·E.阿普特:《现代化的政治》,李剑、郑维伟译,北京:中央编译出版社 2011 年版,第 24-26 页。

力支点,可以带动整体政法工作的法治化发展,矫正政法传统中的“多数人逻辑”,强化对公民基本权利的平等保护,加速政法委与法治体制的融合。

但同时也必须明确,政法委在案件协调中出现的问题,是我国法治建设中多种矛盾综合作用的结果。“现代性孕育着稳定,而现代化过程却滋生着动乱。”<sup>[43]</sup> 我们的法治建设承载着“历时性任务共时性解决的”的压力,在一个特定时期会面临权力集中、扩大和分散的多重问题。<sup>[44]</sup> 我们需要对权力进行监控和制约,但也需要维护和强化权力的效能;我们需要结构的分化以应对复杂的社会任务,但更需要在组织协调中恪守结构功能独立的底线;我们需要持续的法治动员加速权利主体的培育,但也应防止某种权利话语的泛滥引发“政治机体无序的症状”。<sup>[45]</sup> 失去了稳定的政治框架,所谓的法治建设只能是镜花水月。“只有当没有重大社会分裂时,政治问题才能够通过奇特的司法审查制度不断地转变为法律问题。”<sup>[46]</sup> 防范政法冤案也应当坚持标本兼治,在补强薄弱环节的同时加强源头疏导,同时通过对政法冤案的治理,推进政法委自身制度化建设,充分发挥其在我国法治建设中的推进作用。相较于个案协调而言,政法委的宏观协调功能更有助于化解我国建设中的深层矛盾。

---

[Abstract] “Political-legal unjust cases” are misjudged cases owing to intervention by political-legal committee within a certain period in contemporary Chinese history. Resulting from Chinese political and legal systems, this kind of cases reflects clearly the inherent contradictions existed in the course of building up rule of law in China. Due to their political nature, we need to expound these unjust cases by putting them back under the particular political background. The author, taking She Xianglin case and Zhao Zuohai case as an entry point and Huntington’s political modernization theory as an analytical framework, notes that the weakening of authority in the reshape of authority, functional mix-up in structural disintegration and participation obstacles in mobilization of rule of law efforts have constituted respectively backgrounds of power, organization and public opinion, which in turned resulted in “political-legal unjust cases”. When “political-legal unjust cases” occurred, administration/transformation pressure caused by the weakening of authority serves as deep-seated cause, public opinion and voice of the people following an excessive mobilization as an intermediary, and further, functional mix-up of political and legal agencies plays a decisive role. The building up of rule of law has to be promoted within the framework of construction of political modernization. Analysis of political background of “political-legal unjust cases” is conducive to a better understanding of issues involving rule of law in China.

---

(责任编辑:支振锋)

[43] [美]塞缪尔·P.亨廷顿:《变化社会中的政治秩序》,第31页。

[44] 参见左卫民:《秘密拘捕:基于实证的初步探讨》,《法学》2011年第11期,第68页。

[45] [法]玛丽·安·格伦顿:《权利话语——穷途末路的政治言辞》,周威译,北京大学出版社2006年版,前言第2页。

[46] Louis Hartz, *The Liberal Tradition in America* (New York: Harcourt, Brace, 1955), p. 281.