

论立法的效率和公正的价值取向

徐向华

[内容提要] 公正和效率是诸多立法价值中的一对基本范畴,也是我国现阶段立法所应实现的两个价值目标。从总体上看,最佳价值取向应当是“效率优先、实现公正”。当然,“效率优先、实现公正”并非意味所有立法都不能例外。事实上,由于法律调整的对象不同,肩负的社会使命不同,两个价值的地位是动态变化的。这就需要我们对具体问题进行具体分析和决策,并运用有效方略,积极而慎重地实现公正和效率的最佳平衡。

[关键词] 立法 立法价值 公正 效率

党的十五大报告提出:“加强立法工作,提高立法质量,到2010年形成有中国特色社会主义法律体系。”伴随着政治民主化、经济市场化、文化多元化和利益本位化的进程,社会对立法价值的取向正作出新的权衡和判断。顺时变革立法价值取向,是立法生命之树常青的关键所在,也是实现跨世纪现代化的法制建设宏伟任务的重点所在。

毋庸置疑,效率和公正是诸多立法价值中的一对基本范畴。数百年来,效率和公正孰主孰辅、孰先孰后的争论经久不绝。然而,在建设社会主义市场经济和法治国家的今天,我认为现阶段中国立法的最佳价值取向就是“效率优先、实现公正”。

一、公正、效率及其相互关系

何为“公正”(justice)?《辞海》在微观上诠释为“按照一定的社会标准去待人处事的一种道德要求和品质”¹,在宏观上则被界定为“一种被认为是应有的社会状况。……具有时代性和阶级性”。^④尽管古今中外关于公正的内容多有变换,但其表述却少有争议,一般指公平,或者正义,或者公平和正义。

公正与法具有天然的逻辑和现实联系性。在拉丁语系中,法的字源“JUS”便既有法之意,又兼有公平和正义之意。古罗马思想家西塞罗曾断言,法就是正义和非正义的界限。在汉语中,法的象形古体字为“𠂔”。《说文解字》的注释是:“𠂔,刑也。平之如水,从水;𠂔,所以触不直者去之,从去。”它表明,中国人囿于社会、历史和文化,虽不能对水平面的毫不倾斜进行合理的解释,但却渴望将水的这一特性渗透于法,使法不偏不倚。的确,在几千年的世界法律发展史中,哲人们在公正和法的关系上提出了种种精深论说,成为启迪人类理性的真知灼见——公正是法产生的逻辑前提和追求的永恒目标,法因公正社会之需而产生并存在;法是体现公平的客观要求和实现公平的可靠保障,公正因法之产生和存在而得以实现和发展。

何为“效率”(efficiency)?“效率”一词源于拉丁语 *effetus*,原指“机械、电器等工作时,有用功在总功中所占的百分比”,^④或指“消耗的劳动量与所获得的劳动效果的比率”^¼,现广泛用于物理学、经济学和管理学等学科,一般表示产生与投入的关系之比。根据这种方法,法律效率可以界定为法律效益与法律成本之比,即法律效率= $\frac{\text{法律效益}}{\text{法律成本}}$ 。在这个公式中,法律效益和法律效率具有差异性。前者属于法社会学的范

¹ ④ 参见《辞海》上海辞书出版社1989年版,第731页。

④ 《现代汉语词典》,商务印书馆1996年版,第1390页。

¼ 《辞海》,上海辞书出版社1989年版,第3848页。

畴,它表明法在实施过程中所取得的符合立法意图和社会目的有益效果,即它仅仅重视结果的有用性和有益性;后者比较的是法律效益和法律成本之间的关系,属于法经济学的范畴,它不仅注重结果,而且要求过程的经济性和节省性。¹ 这是因为法律效率的高低取决于两个变量,它与法律效益成正比,而与法律成本成反比。只有在投入的法律成本小而产生的法律效益大时,法律效率才高;凡投入成本大收效甚微,或者效益虽大但耗费成本亦大时,法律效率便呈现出低效性、无效性甚至负效性。由此可见,提高法律效益并非必然提高法律效率,而法律效率的真正提高则完全依赖于尽可能减少法律成本而谋取最大的法律效益。此处的法律成本具有多元性,它包括立法、实施法和违法所支付的人力、物力、财力、智力和时间等物质与精神耗费。其中法的实施成本还包括两个部分,即社会主体(执法、司法人员和法律关系当事人)为实施法而投入的耗费和社会客体(如资源、环境等)为法的实施所付出的代价。

如果说,公正是法的古老价值观念,那么效率则是现代社会赋予法的新的使命。众所周知,效率原本是经济学的基本命题,但亚当·斯密率先将经济学的视野扩展到法学领域,开创了以效率为取向来评价法律制度的先河。本世纪60、70年代,经济分析法学派的兴起,标志着法的价值取向由公正本位转向效益本位,法的创制和实施都应以最大限度地提高社会效益为出发点和归属便是该学派的核心思想。毋庸置疑,经济分析的上述结论虽具有片面性,但经济分析的方法却开阔了法学研究的广度和深度。

综上所述,传统法理学——法哲学几乎始终将公正视为法的唯一价值目标。然而,随着法对社会经济生活影响的日趋扩大和日益深重,法的效率也得到普遍关注,并逐步成为当代法的基本价值取向。公正和效率共同成为西方法哲学家们热衷探究的法的价值,成为当今各国普遍关注的经济和社会命题。

如今,公正和效率也已成为我国建设有中国特色的社会主义法律体系中的一个基本的法学命题,但不少人仍习惯将两者绝对对立起来,认为追求法的效率,必然会削弱公正;捍卫法的公正,必然会损及效率。对于这个问题,我们认为,公正和效率的关系既是对立冲突的,但同时也能统一互补。

首先,两者是对立冲突的。因为讲效率,有时须牺牲公正。如市场经济中的自由竞争、优胜劣汰,效率颇高,但却能拉开贫富差距。又因为讲公正,有时须放弃效率,如企业职工大会的民主决策、民主管理,立足于公正,但也会贻误商机,影响效率。

同时,两者是可以统一互补的。因为法的公正价值并非皆与伦理观念相关,有时是与社会资源的优化配置和有效利用紧密相连。因此,美国学者约翰·罗尔斯强调“正义的主要问题是社会的基本机构,或更准确地说,是社会主要制度分配的基本权利和义务,决定于社会合作的利益之划分的方法”^④,美国的波斯纳则宣告“正义的第二种意义,简单地说来,就是效益”^④。又因为法的效率的提高既有利社会财富生产效率的增长,又有利人的解放程度和社会进步程度的提高,从而为每个人平等地享有与他人同样的最广泛的基本权利和自由奠定了物质和精神的基础。

正由于如此,我们必须充分认识公正和效率是我国形成有中国特色社会主义法律体系的双重价值目标,决不能顾此失彼,更不能相互取代。同时,我们更应该反复强调,寻求公正和效率的最佳平衡,实现法运行于社会的理想状态^{1/4},才是我们必须解答的现实试卷。

二、效率优先、实现公正的依据

如前所述,公正和效率无疑是我国立法所应当实现的两个价值目标。然而,何者优先?我们认为,在社会主义初级阶段的总的立法价值取向上,应当以效率为立法的核心价值,即在保证减少制定法和实施法的成本、谋取最大法律效益居于优先地位的同时实现权利取得、行使和实现的公正性。

第一,“效率优先、实现公正”的立法价值目标是由社会主义社会的根本任务所决定的。

一定时期的法律必须一致于、并服务于该时期的社会发展任务;社会主义立法必须以社会主义的根本

¹ 参见郭道晖:《立法的效益与效率》,《法学研究》1996年第2期,第57页。

^④ 约翰·罗尔斯:《正义论》,中国社会科学出版社1988年版,第5页。

^④ 理查德·A·波斯纳:《法律经济方法》,载《得克萨斯法学评论》1975年。

^{1/4} 齐延平:《法的公平与效率价值论》,《山东大学学报》(哲社版)1996年第1期,第73页。

任务为基本使命。我国社会主义社会的根本任务就是党的十五大再次重申的“不断解放和发展生产力”，最终实现共同富裕。由此可见，社会主义的本质首先是解放生产力，“必须把发展生产力摆在首位”¹，没有社会生产力的极大解放和社会高度发展，共同富裕的人道公正只是空中楼阁，永远可望而不可及。因此，在立法价值的选择中，把效率放在优先地位意味着把集中力量促进生产力的解放和发展放在优先地位，并在此基础上实现具有公正属性的共同富裕的社会主义社会根本目标。形象地说，对在1998年人类发展指数(HDI)中仅位于第106位的我国而言，把蛋糕做得大一点、好一点、快一点远比公正地分配一块小而劣质蛋糕更为重要。总之，效率优先的立法价值抉择完全符合邓小平同志提出的“三个有利于”标准，完全符合社会主义社会的根本任务。

第二，“效率优先、实现公正”的立法价值目标是由社会主义市场经济的本质需求所决定的。

市场经济是以效率为本质的经济形态。提高资源优化配置和有效利用的水平，促使有限资源产生最大化效益，既是市场经济的最高宗旨和基本要求，也是优越于计划经济的根本所在。因此，立法者在立法决策时必须首先判断其是否有利于促进有限资源的合理配置和利用，是否有利于节省市场交易成本和提高社会经济效益。唯有此，才能满足社会主义市场经济的本质需要，从而实现社会的公正。若仅以公正为唯一的或者首选的立法价值，它确实能保证人们平等地分享宝贵的资源，确实能实现每一市场主体在机会均等的条件下参与市场竞争，确实能肯定每位生产要素供给者都有运用市场法则追求并实现自己利益的权利，但都不能保障有限资源在使用和开发中得以保护和扩增，也不能确保作为竞争结果的主体利益最大化的实现。因此，对立法者而言，注重为每个人创造同等的市场经济机会之后，优胜劣汰的效率机制就得发挥作用。这就要求社会具有将资源从效益差的一方转移到效益好的另一方的机制。在这个过程中，正义的价值只能要求这种转换建立在彼此自愿的基础之上，而效率价值都能保障这种转移确实实现。由此可见，市场经济发展中的综合效率在很大程度上决定于该社会法律所内含的效率价值的水平和范围。无视或者轻视法的效率价值，其恶果必将直接反映在市场经济的建设之中。

市场经济还主要是以利益为目的的交换经济。交换产品只是手段，而借助交换追逐利益才是市场主体进入市场的根本目的。因此，市场主体的活动规则不再是“重义轻利”的正义道德观，而须是合法合义取利的效率法治观。^④市场经济的利益目的性呼唤着立法价值取向的更新，效率必将成为目前我国立法的主导性选择。

第三，“效率优先、实现公正”的立法价值目标是由社会主义法的有效实现的真正目标所决定的。

立法的本身并非目的，有效实施所立之法才是法治的真正目标和直接标志。美国著名社会法学家庞德指出：“法律的生命在于它的实行。”^④那么，如何保障法的有效实现？民众认同、社会认可固然是最重要的基础，但是，立法者必须明确：其一，人的行为恰似商品，调整这些行为的法律如同市场价格，因此，法的实现程序主要取决于市场对该价格的认同程度。其二，法的公正价值并不必然导致民众的普遍认可。因为公正具有多元性，它不仅受制于时代的变迁，制度的重建，而且每个社会成员追求着不同的、甚至是相悖的公正。正如美国著名法学家博登海默所言：“正义具有一张普洛透斯似的脸，变幻无常，随时可呈不同形状，并且有极不相同的面貌。”^{1/4}正由于立法者的公正观并不必然代表全体社会成员的公正观，因此，立法的公正价值便不能始终统帅法的制定。其三，效率价值能促使人们对法的接纳和采用。因为它不仅降低了执法、司法和守法的成本，而且能满足行为人的利益需求。现实社会中，众多百姓因法律为其带来的利益少于运用法律时所耗费的成本而往往转向私人协商解决各种纠纷便是明证。^{1/2}综上所述，立法者不能仅仅从立法的角度来考虑如何立法，更应该从所立之法能否实现的基点来决策立法的价值。如我国正在修改婚姻法，是否增加婚约的规定，讨论中多有分歧。若以效率优先的原则进行决策，答案应该是肯定的，至少可以作为任意性规范由当事人在法律规定的范围内予以选择。一则，婚约目前虽于法无据，但现

¹ 江泽民：《在学习邓小平理论工作会议上的讲话》（1998年7月17日）。

^④ 参见钟明霞、范学进：《试论法律信仰的若干问题》，《中国法学》1998年第2期，第29页。

^④ 《法理学》第1卷，西方出版公司1959年版，第353页。

^{1/4} E·博登海默：《法理学——法哲学及其方法》，华夏出版社1987年版，第240页。

^{1/2} 参见苏力：《法治及其本土资源》，中国政法大学出版社1996年版，第45-47页，第70-71页。

实中纠纷却大量存在,从而既导致了行为人因遵守现行婚姻法律制度而不得不增加人身自由、权利义务处于不稳定状态的成本,又使得法定婚姻制度中因民间习俗的存在而不能如愿实现其法律效益。二则,法律至今虽未给婚约正名,但它却植根于传统文化,存在于广大地区,早已成为社会、民众认可的习俗。因此,一旦设定婚约法律制度,其实施成本必然因由来已久的观念和传统而大大降低,同时稳定婚姻关系、及时处理纠纷,保护当事人权益的法律效益也必然呈现。而公正的价值在此例中却未必明显。

第四,“效率优先、实现公正”的立法价值目标是由以解放人发展人为特征的现代法的使命所决定的。

我国几千年的文明史曾长期禁锢于自然经济条件之下。由于无以计数的小生产者基于相同的生产条件和活动方式,所获所得并无多大差别。所谓“不患寡而患不均”的大同理想不仅主宰着中华民族的精神达数千年之久,而且支配着我国的立法直至本世纪70年代末。尽管传统的大同观念培养了炎黄子孙吃苦耐劳、克勤克俭的美德,但它却同时养成了人们安于现状、不思进取的惰性,成为保护落后、承认低效的精神樊篱,成为社会进化、法律发达的人为羁绊,最终导致我国几十年社会主义法的价值往往被定格在分配上而忽视社会财富的创造,导致我国几十年社会主义建设效率低下而与发达国家的差距逐步增大。

现代法的使命是解放人和发展人,其基点和归宿便是承认人的主体性,保障个人的利益和需要。这是因为人不能生而无欲,趋利避害是人的自然本能,亦是社会发展的本源动力。因此,现代法必须完全跳出中国传统法否认基本人性、无视个体差异、压制个人需求的窠臼,张扬承认人的趋利本性、尊重人的选择自由、满足人的利益追求的精神。而这些绝不可能溶于死气沉沉,不讲效率的机体,只能植根于充满生机、富有效率的社会。正是基于这一原因,我们强调,对立法价值的选择,不应仅仅局限于分配的公平,而须转移为解放人的主体性,发展人的创造力,即解放生产力,发展生产力,以提高社会财富的创造效率。唯有如此,才能促使公正由应然走向实然。

总而言之,一个社会,无论多么公平正义,若没有效率,一切将化为乌有,既无现代化,也无公天下。因此,“效率优先、实现公正”的立法价值取向是解放、发展人的需要,是实现社会主义法治的需要,是建设社会主义市场经济的需要,也是最终完成社会主义社会根本任务的需要。尤其在社会主义社会的初级阶段,效率优先的立法价值取向更具有特殊的现实意义。它能帮助我们扫清思想障碍,努力使改革和发展的重大决策与立法结合起来。

然而,必须强调,“效率优先、实现公正”是就立法价值的总体而言,它并非意味着每项立法、每个条文都须如此。事实上,由于法所调整的对象不同,所肩负的社会使命不同,因此,两个价值的地位是变化的,比重是动态的。这就需要我们具体问题具体分析和决策,积极而慎重地探索公正和效率价值的最佳平衡。

其一,立法的效率和公平价值有时呈同向互动关系。这种同向互动有时表现为两个价值目标的同增共长。如被现代环境立法者们推崇的“污染权交易制度”¹就是通过把排放一定污染物的权利像股票一样出卖给出价最高的竞卖企业,从而既因外在成本内部化而增加防治环境污染的资金和形成污染水平低、生产效率高的合理经济格局而赢得法律效率,又因避免了征收排污费制度的缺陷和体现“谁污染谁治理”的精神而获得社会公正。同向互动还表现为两个价值目标的同减共弱。如调解与判决是我国现行民事诉讼制度中法院行使审判权的两种方式。由于法律规定调解可以在判决作出前的任何阶段进行,也由于调解结果不得上诉,因此,法官既出于对方式灵活、形式多样的调解之天然偏好,又缘于“不得上诉”为其提供了无错案发生的绝对保障而反复向当事人“推荐”甚至变相强制调解,以致自愿合法的调解原则在实践中形同虚设。这种“重调解、轻判决”现象^④所增加的结案难度和延长的结案周期^⑤必然导致诉讼成本过高,^{1/4}从而不仅影响了审判效率,而且减弱了当事人求诸诉讼的动机,公正不得不因私了甚至放弃权益追

¹ 详见张樟太:《污染权交易立法构想》,《中国法学》1998年第3期,第57-62页。

^④ 在我国的民事、经济案件中,约70%为调解结案。参见王辉等:《市场与契约化》,北京大学出版社1996年版,第163页。

^⑤ 在有些案件审理中,从一审到再审最多可经过六个阶段。参见夏勇:《走向权利时代》,中国政法大学出版社1995年版,第320页。

^{1/4} 据推算,无休止的调解至少浪费了民事诉讼资源的30%。参见王肃元:《论我国纠纷解释制度中的资源配置效率》,《中国法学》1998年第5期,第105页。

偿的增加而难以实现。

其二,立法的效率和公正价值有时呈反向互动关系。它或者表现为效率和公正的此消彼长,或者呈现出效率和公正的此长彼消。在这种情况下,立法者的正确抉择应该是:一个价值目标的牺牲必须以另一个价值获得的增长为条件,而且所增之值必须大于所弃之值。如我国第一起因电影拍摄而引发的肖像权官司,即宝鸡女工贾桂花为《秋菊打官司》剧组偷拍其肖像特写镜头决心“讨个说法”的诉讼使得公民肖像权保护与影视业等纪实拍摄手法空前地对立起来,使立法价值中的公正和效率尖锐地冲撞起来。的确,民法通则关于未经本人同意,不能以营利为目的使用公民肖像的规定浸透了公平正义的要求,然而,代表社会公众利益的影视纪实创作活动却会因此而搁浅或者支付巨大的成本。因此,没有但书或者特许规定的上述法律条文的价值取舍似乎是弊大于利的。

其三,立法的效率和公正价值有时呈非互动关系。它或者体现为公正价值不变而效率提高或者下降,或者反映为效率价值不改而公正加强或者弱化。此时,两者平衡的最佳状态自然是效率提高而公正仍存或者公正加强而效率依旧。如对罪犯施以专业改造(在劳改单位内进行改造)或者社会改造都能实现社会公正,但专业改造不仅因管理费用的支出而使成本耗费明显高于社会改造,而且也因罪犯反改造的对抗性增强,彼此“交叉感染”而致改造效果显著低于社会改造。因此,立法时须重视缓刑和管制刑的适用的设定,以提高法律效率。

三、实现立法效率优先的方略

如前所述,法律效率的高低取决于法律效益和法律成本两个变量之间的变化。因此,立法中效率优先目标的实现既不能只重视提高效益结果的绝对性,也不能仅在乎降低成本的绝对值,而必须提高两者之间的比值。其中关键的策略和方法是准确把握立法的“度”。

首先,准确把握立法时机的度。法是社会的法,生活的法。法既要成为变动不居社会的中流砥柱,保障社会动而不乱,又要成为文明进步社会的航标向导,保障社会张弛有序。因此,立法时机的准确把握必须既要避免脱离社会实际的切实可能而过度超前,更要防止无视社会现实的迫切需要而严重滞后。如21世纪是生物学的世纪,由于人的基因总数有限,发现一个便少一个,因此对遗传基因资源的争夺已成为各国科学家之间的“世纪之战”。当我们还未意识到我国是一个基因资源的“富矿”时,发达国家已从我国云南地区取走血样、克隆基因,再生产大量享有专利的生物产品投放我国市场,这在科技和经济上对我国都是具有打击性和掠夺性的。对此,我国的立法虽非敏感却相对敏捷。1998年6月10日国务院及时批准的《人类遗传资源管理暂行办法》阻断了上述现象,从而避免给我国造成无可挽回的重大损失。

其次,准确把握立法项目的度。应该说,我国现阶段的立法既有数量不够,质量不高之弊,也有泛滥膨胀之嫌。尤其在行政法的领域中,过多妨碍民事主体的自由,过份干预市场主体的活力,“三乱”现象铺天盖地,行政许可丛生林立,既人为增加了市场交易的成本,又“依法”提高了行政侵权的机率。其实,社会关系的调整机制是系统的,调整手段是多元的。市场规律、法律规范、技术规程、习惯规则、社会舆论、团体自治、道德风范、纪律约束等虽都有各自无能为力的盲区,但都有其有效作用的区间。因此,明智的立法者在立法项目选择前首先应当致力判断能否尽可能通过社会自我调节的方式来实现社会关系的调整和社会秩序的控制,其次应当搭准社会发展之脉络,注重选择有实效而低成本的立法项目,有效发挥不同社会规范的群体效应,使所立之法更多地“借力”、“传力”而非“独自用力”。至于可立可不立而且效益差成本高的项目,则坚决不立。如英国政府在去年10月初宣布将采取高科技手段取代已实施77年之久的《防止狂犬病隔离法》。该法规定,凡从国外带入英国、且将在英国定居的狗须被隔离半年,以确认其不会带入狂犬病病毒。高科技则将作为“护照”的一块芯片植入狗的皮下,入境时仅需电子扫描便能准确判断该狗是否接种过狂犬病疫苗。之所以作出废止该法的决策,这是因为法律效率不高。近年来,一些移居欧洲其他国家的英国人因种种原因思家心切,纷纷变卖当地房产而打道回府,但他们又不愿让深受其爱的狗受半年隔离之苦。因此,有人便铤而走险,花费几千美元,让职业走私者通过车船将狗带入英国。由于每年走私的狗近万只,以致狂犬病落户英国的可能性骤增。为了减少执法和守法成本,也为了提高效益,政府明智决断偷

带不如明带,只需通过检查即可。

再次,准确把握立法内容和措施的度。法律既有权利性、允许性和任意性规范,又有义务性、禁止性和强制性规范;法律既有肯定、保护、鼓励和引导的功能,又有否定、打击、限制和控制的功能。由于我国古代法简单等同于刑和罚的传统源远流长,也由于新中国成立后的一段时间内突出强调法的打击敌人的作用,因此往往忽略顺应社会成员谋求最大利益的心理动机而惯于采用禁止性规范来确定种种义务性的内容要求,从而既提高了实施法的成本,又难以如愿实现立法的预期目的。为此,在把握立法内容和措施的度时,应当重视下述方法:

第一,对某种行为的限制意图,有时可采用间接引导的方式予以表述。如韩国的新垃圾收费法规就是以按照垃圾容量收费的引导方式反映并实现了限制垃圾数量的意图¹。

第二,对限制环节的选择,有时可以“唯结果”。如国有资产流失的查处易导致对国有资产负有管理职能的厂长、经理搁置国有资产于静止状态,从而避免因国有资产在流动中损失而招致查处。孰知,静态中的国有资产并不必然保值,更难实现增值,损失依然存在。因此,立法者仅需规定查处非自然、非不可抗力的国有资产损失即可,毋需强调损失的流动过程性。

第三,对法律责任种类和幅度的选择,应当“防不足,免过份”。如经济交往中的违约,用民商法调整,让当事人承担民事责任就足以解决问题。若纳入经济法调整范围,由政府干预,必然提高执法成本,既无必要,也不合算。又如对国有资产损失负有责任的人的法律责任之设定,既要注意与刑法第169条、第229条规定的刑事责任相衔接,又要避免以罚代赔,即仅追究罚款的行政责任而不责令予以一定比例赔偿的民事责任,反之则显得软弱无力,无济于事,无助法律效益的提高。

第四,对个体、集体和整体利益关系的配置,要充分注意损益的合理分摊。近年来,由于城市建设发展所需,政府拆迁民房、征用土地。此举益于公用事业,符合整体利益,但个体或者集体利益必然受损。对此,立法者应当估量各方损益,并根据使个体和集体损益平衡而整体益大于损的原则设定补偿制度。若唯整体利益为重,虽能取得较好的社会效益,但执法、守法和诉讼成本将骤升。近年来,各级人民法院行政庭受理案件中的拆迁纠纷居高不下便是明证。

最后,准确把握立法中法律形式的度。近年来,立法中存在着片面追求规范性法律文件外在形式“完整性”的现象,尤其在地方的实施性立法中,整条整款地援引、抄录上位法有关条文的做法相当普遍^④。究其原因,一则是贪大求全,似乎在实质性条款之外照搬照抄有关法律、行政法规的条文,便能将地方性法规或者地方行政规章“包装”成洋洋若干章,数十条而使其“象模象样”。二则是误求方便,似乎“水份”越多、内容越“完整”,施行越方便。其实这种贪大求全的法律形式具有明显的弊端,既浪费了国家的法律资源,又降低了立法效率,最终导致法繁扰民、法多劳民。因此,必须力戒片面追求法律外在形式完整性的倾向,去掉“包装”,简化结构,坚持法律形式为法律内容服务。

当然,保障“效率优先、实现公正”立法价值目标的实现,除上述各项方略之外,还应该在微观上,个案中尽可能减少立法人力、时间和财力的消耗,更应该在宏观上、整体中科学决策社会改革和法律稳定的关系、市场经济建设和社会协调发展的关系、权利和权力的关系,权利和义务的关系,法律本土化和移植性等关系,从而尽可能提高法律实施的有益效果,尽可能减少实施法律的各种成本。

效率和公正的关系是一个法学命题,更是一个社会命题。两者的动态变化完全取决于社会主次矛盾的变化。从总体上看,我国社会主义初级阶段立法中的效率价值应当处于优先地位。它并不意味着否认并抛弃公正价值,恰恰相反,它是为古老的公正价值补充时代的精神,使永恒的公正命题焕发崭新的生机。

(作者单位:华东政法学院; 责任编辑:殷啸虎)

¹ 参见郭道晖:《立法的效益和效率》,《法学研究》1996年第2期,第64、65页。

^④ 据1998年9月上海市人大常委会法制工作委员会对该市部分实施性地方性法规的初步分析,其中照抄或者基本上照抄上位法条款的,一般占条款总数的20%-30%。