

# 北京市法学会中国法律文化研

[首页](#)[关于我们](#)[学会活动](#)[会员关注](#)[学界动态](#)[民族法文化](#)[法史春秋](#)[名](#)[首页](#) >> [名作佳文](#) >> [佳作一览](#)

## 法治的文化复兴使命

2012-03-26 访问量: 访问量: 467

常安

近代中国所开启的法治之路，其中一个无法忽视的话题即是这条法治之路对西方法律吸收、借鉴的踪影。从清末立宪的师法日本、国民政府六法全书刊行背后对大陆法系成立后对于前苏联法律制度的学习，乃至改革开放后为了适应经济发展和国家治理需要在经济、民商事立法中，主动大规模吸收、借鉴的一系列西方发达国家法律制度的吸收、借鉴，对于我国立法技术的增强和法律体系的完善，同时也是我们建立现代民族国家必须面临的选择。

但中国是一个具有几千年悠久文化的大国，而非一个缺乏文化传统积淀的小国，可以全盘复制其他国家的政治、经济、文化制度的话，那么一个大国的法治使命不仅仅是本国内部的事务，而意味着对于整个世界文明发展的责任。所以，中国法治的复兴，不但具有满足中国人对于规则、秩序渴求的需要的规则主义意蕴，具有使中国法治成为具有独特民族国家体系的国家建设意蕴，还意味着中国能否为世界法治发展提供新的可能性的可能性，这也是中国作为一个千年文明古国和区域性大国所必须承担的使命。

例如，在世界法治文明的发展史中，希腊提供了关于正义理论的思想源头；罗马贡献了极为发达的民商事交往规则，甚至在千年以后仍然成为大陆法系不尽用之不竭的营养源泉；英国作为世界宪政的母国，率先确立了议会主权和“国王在万人之上、却在法律之下”的训诫更成为“司法职业主义”和法治思想在宪政思想方面为世界贡献了如何在一个超大国家实现共和民主制度的可能性的具体配置、司法审查制度的确立、宪法修正案的修改模式等，也为世界法治文明做出了重要贡献。

甚至我们曾经认为是阻碍中国法治发展的中国法律传统，实际上在近现代世界法治文明中，而且还对周边国家的法律制度发展产生重要影响。例如，中国“法”合一传统，秦代所确立的大一统的政治秩序、唐律无论就立法技术还是就世界法律文明格局中处于领先地位。

所以，什么是中国法治的文化贡献？这是中国在法治发展之路上必须思考的问题。中国是一个千年的文化古国和区域性的大国，中国无法像一些小国那样简单地复制他国法治制度，而必须为世界法治文明宝库提供足够的制度创新和法治发展模式。从制度建构的角度来讲，我们要有能力提供诸如英国的司法制度、美国的违宪审查制度和大陆法系国家在制度建构中吸取有益成分的制度建构模式；从法治理念的角度来讲，我们要有能力为世界法治、宪政、正义等命题的独特思考。总之，我们要有能力为世界法治的

也正因为如此，中国特色的社会主义法律体系的建立，尽管不乏对于西方法律文化的吸收、借鉴，但却首先强调中国特色。这是因为，对于一个具有千年文化传统的国家而言，法治秩序的建构，本身也是其文化衍变、发展的一部分，或者说，必须具有文化的主体性。实际上，百年中国的法治之路，尽管披着移植的外衣，但那只是为了形式上的模仿，而非意味着对探索一条不同于西方国家法治模式的文化使命的放弃。民国时期的《钦定宪法大纲》对于《日本明治维新宪法》的大幅度移植，和一些殖民地法律也有本质的区别，更多的还是一种主动的求变和选择，在当时立宪模式的选择中，经过多种方案后才最终作出决定。国民政府时期的六法全书在制定之前，则经过了广泛的社会法律习惯的考察与收集。新中国成立后，虽然由于西方国家的封锁和自身法治经验缺乏，较多地借鉴了前苏联的法律制度，但并非简单的照搬，例如，对于国家结构形式就并未采取前苏联的联邦制和民族共和国制度，而是选择了民族区域自治制度；对于地方自治制度，而这一制度建构实际上是中国古代边疆治理传统和马克思主义民族理论相结合的产物。改革开放后，由于缺乏和市场经济相对应的法律制度，因而不得不大量借鉴和移植发达国家的法律制度。这在很大程度上是因为人类市场经济活动的规则是共通的。我们在充分衡量本国政治、经济、文化现实，尤其是本国法治传统基础上的有选择的吸收、借鉴。而且，中国也在一些具体法治命题的解决中进行了自己的思考，例如中国收回香港、澳门后实行的一国两制的多法域格局，为解决类似问题提供了宝贵的经验。

就当代中国的法治模式而言，无疑既不同于中国几千年的法律传统，也不同于近代法治建设历程中曾经借鉴的日本、德国、前苏联、美国等国家的法治模式，而是立足于当代中国人民现实需求、充分吸收借鉴古今中外法律文化优秀成分的一种新的法治模式。然而，就目前而言，这种法治模式仍然是一种正在成长的法治模式，仍然需要在实践中逐步加以发展、完善。我们应当清醒地认识到，虽然改革开放30年来，中国特色社会主义法律体系已经基本形成，我们的政治、经济、法律建设也取得了巨大成绩，但是，还不能充分满足广大人民群众的需求，另一方面就给其他国家的法治命题解决提供了丰富的经验和制度设计还非常不够，也未达到和世界上其他国家相对比较成熟的法治模式同步。也就是说，在世界法治文明的大格局中，我们仍然处于弱势地位，而法治水平、综合国力和国际地位并不相符。

所以，在社会主义法律体系基本建成的今天，在中国的经济总体水平、综合国力越来越强的今天，我们在未来的法治秩序建构进程中，必须清醒地意识到这种文化复兴使命。在吸收、借鉴古今中外一切法律文化的优秀成果的基础上，必须进一步认识，充分探索、积累、总结解决具体法治命题的经验，在满足中国人民对法治秩序建构需求的同时，为世界法治文明的发展作出中国式的贡献，塑造出法治秩序建构的中国模式。

当然，强调这种文化主体意识和文化复兴使命，并非意味着我们对于西方法律文化的全盘排斥，相反，一国的法律制度、法律文化，也只有充分吸取古今中外法律制度的优秀成果，才能得以“流水不腐，户枢不蠹”。一个国家法治模式的形成，也不可忽视对其他国家法治经验的借鉴，例如，美国的宪政制度，虽然和英国有重大差异，但其是在英国来英格兰乡镇自治制度基础上的一种创新，而美国对世界宪政发展作出巨大贡献，同样也有更为古老的历史渊源，也自然吸取了其他国家在宪政制度创建中的经验。