

# 北京市法學會中國法律文化研究會

法律與文化網

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

名作佳文

书评纵横

法文化辞典

首页 >> 名作佳文 >> 佳作一览

董必武对中国法制的两大贡献解析——中国5000年法律文明的成功转型与依法治国基本方略思想摇篮

2010-11-17 访问量: 访问量: 667

王立

引言：一个属于董必武的中国法律文明转型时代

中国的古老法律文明是人类文明史上罕有的延续数千年之久，对中国社会影响深远、根深蒂固的法律文明形态，这种文明向现代法律文明转型，则是一道摆在4万万积贫积弱的中国人面前的艰难险阻重重叠叠、前途扑朔迷离的历史难题，它无疑是19世纪中后叶以来持续一百多年的人类文明史上的一件大事。这场法律文明转型一直是与中国社会转型相伴而行的，从孙中山到毛泽东再到邓小平，他们的伟大思想和伟大行为，为中国社会的转型作出了震古烁今的丰功伟绩。其间，从康有为、梁启超、沈家本、伍廷芳到董必武，他们为中国的法律文明转型奉献了自己的政治智慧和雄才大略，而只有董必武，他成功地把这场法律文明的转型推进到了中国法律文明史上的一个全然新型的阶段，并为中国的法治现代化准备了思想摇篮。中国的古老法律文明的现代化转型，是中国的一件大事，也是世界东方的一件大事，更是世界法律文明史上的一件大事，它是中国自明代以来再次为世界政治法律文明史做出的重大贡献[1]。

董必武的经历与法律文明转型的任务

董必武1886年出生，1903年考取秀才，1910年获清朝学部授予的拔贡学衔。他经历了科举制度，感受了西方列强的入侵，观察分析了戊戌变法最终失败和以编练新军、大兴实业、改革教育、预备立宪为主要内容，涉及比较全方位的“清末新政”中国社会转型的再次破产。此后参加了中国社会转型的各种运动。1911年参加辛亥革命，参加推翻帝制的革命活动。同年加入中国同盟会。1914年考入日本东京“私立日本大学”学习法律，在日本加入孙中山创建的中华革命党，参加中国的资产阶级民主革命活动。1915年6月回国从事反对袁巨凯复辟的革命活动，两次被捕入狱。1916年出狱后再度赴日。1918年回国，参加资产阶级民主宪政护法运动，尝试中国法律文明向资产阶级法律文明转型运动。1919年在上海参加了五四运动，开始接受马克思主义，为后来推动中国法律文明的社会主义转型培育了思想理论基础。1920年秋在武汉建立共产主义小组，1921年7月出席中国共产党第一次全国代表大会，随后建立和发展湖北省的党组织，任中共武汉区委委员，湖北民运部部长，湖北省委委员，同时，第一次国共合作时他领导筹建了国民党湖北省党部，并任湖北省国民党工作委员会主任，国民党中央候补委员。在历经对资产阶级民主转型失望之后，选择了建立新型的社会主义制度的道路。1928年赴莫斯科中山大学、列宁学院学习。1932年回国，在江西中央革命根据地，历任中共中央党校校长，中央党务委员会书记，中央工农民主政府执行委员，最高法院院长，工农检察委员会副主任。1934年10月参加长征。到陕北后，任中共中央党校校长，陕甘宁边区政府代理主席。抗日战争时期和抗战胜利后，是中国共产党同国民党谈判的代表之一。1945年代表解放区参加旧金山联合国制宪会议，曾任中共中央南方局副书记，中共重庆工委书记，中共中央财经部长，

华北局书记，华北人民政府主席。建国后，历任中央财经委员会主任，政务院副总理，政务院政法委员会主任，最高人民法院院长，全国政协副主席，中共中央监察委员会书记，中华人民共和国副主席、代主席。1975年1月任第四届全国人大常委会副委员长。是中共六届中央委员，七、八、九届中央政治局委员，十届中央政治局常委。1975年4月2日在北京逝世，终年90岁。他90高龄的一生，正值中国一百多年法律文明转型的一个重要时期。他有幸目睹和参与了这个古老的法律文明转型的各种重要尝试，更有幸为旧的法律文明向全新社会主义法律文明转型做出了巨大贡献，但不幸的是他未能将他自己和他对这种文明转型的伟大事业进行到底。当然，这个时代是一个极其特殊的时代，这个特殊的时代造就了他这样一个特殊的人物；这个时代也是一个社会急剧转型的时代，这个转型的时代赋予了他担负中国五千年法律文明的成功转型与编织中国依法治国基本方略思想摇篮的双重历史重任。

### 行走法律文明转型途中的董必武

制度文明作为人类文明成果的政治表现形式，最终总是以法律文明的格式固化在社会发展历史之中。无论是文明的转型，还是社会的转型，最终也总是从法律文明是表现出其最活跃、最激烈、最尖锐的转型态度，并以其最终所达成的有别于其他的法律文明成果昭示天下。在董必武的时代，以法律文明转型为代表的中国社会转型运动波澜壮阔、气吞山河，在世界的东方为人类文明史浓抹重彩写书篇章。康有为、梁启超等人提出变法主张，试图引发一场君主制下的法律文明转型，虽一时间朝野呼应，但戊戌变法终究演变为宫廷政变而流产[2]；清末新政煞有介事，陆续颁发《钦定宪法大纲》，以及《商律》、《公司律》、《商部章程》、《奖励公司章程》、《矿务铁路公共章程》、《矿务章程》、《重订铁路简明章程》、《商标注册试办章程》、《试办银行章程》[3]等试图促进中国社会、经济、民生转型的法律法规，但终因法律转型的目的与社会转型的期望相去甚远，这场转型美梦还是在辛亥革命的枪声变作大清王朝和中华2000年封建法律文明的噩梦；民国南京临时政府法律制度虽是中国法制文明转型中产生的具有革命性和进步性的法制，但政权很快落入袁世凯手中而走调；北洋政府随后视法律转型为儿戏，在封建法制和伪民主法制之间推杯换盏，游戏人类，呈现出浓郁的“封建性、买办性的根本特点”[4]，但均告草草收场；至于南京政府，处于法律文明转型时代，推出了体系完整、规范详致的浩大法律工程，但有不少学者认为，民国以降，除南京临时政府外，其它政权炮制出的法律，都是为了维护帝国主义和封建主义的利益，毫无可肯定之处[5]。新中国成立后，董必武有幸成为法制领军人物，从而把一种崭新的法制文明形式带入了中国的法律文明中来，使得这场历经100余年的转型，在经历了一次次的不成功、挫折、挫败和破产之后，从董必武那里，最终实现了中国5000年法律文明的成功转型[6]，也同时为后来的思想家和实践者提供依法治国基本方略思想摇篮，中国的法治现代化和社会现代化也渐趋渐近。

### 一、董必武对中国5000年法律文明的成功转型做出重要贡献

中国法律文明的转型，是一个从人治型法律文明模式向法治型法律文明模式的转变，由封建法律文明跨越资产阶级法律文明而实现中国特色的社会主义法律文明的过程。在这个过程中，董必武的贡献在于董必武形成马克思主义法律哲学，并以此为指导，完成了中国的马克思主义法律文明转型。

由于中国特定的社会基础和特定的法律文明形态，董必武担当完成中国法律文明转型的重任，他应当也必须作好两件大事：一是既存法律文明形态的彻底根除并清除法律人的既有旧法律文明意识余孽，一是新的法律文明形态的确立并对社会转型发挥作用。

#### （一）董必武在根除既存法律文明形态上的努力

##### 1、废除一切反动法律（既有旧法律文明的条款范式形态）

中国共产党人对待既有旧法律文明形态的态度是十分坚决的，正如对既有旧社会形态的转型必须采取革命的方式一样，新政权和董必武对旧的法律文明形态是毅然决然的革命行动，通过革命的办法来直接、快捷地实现对既有旧法律文明形态的转型。这种转型方式的理由和逻辑是十分清晰的，以革命的方式取得政府，当革命成功时，既有旧政权和新权两个政权之间不可能允许存在任何意义上的传承关系。既有旧的国家机器必须被彻底打碎，既有旧的“国民党的六法全书及其一切反动法律”必须彻底地被废除。早在新政权建立之前的革命行动中，1949年3月董必武签署关于废除旧法制的训令，表明了对待既有旧法律文明的态度和立场[7]，并领导了根除既有旧法律文明形态的运

动。在这个时期，董必武在彻底否定国民党反动政权旧法统的基础上，阐述其人民司法思想。他说：“反动的法律和人民的法律，没有什么‘蝉联交代’可言，而是要彻底地全部废除国民党反动的法律”。“旧的必须彻底粉碎，新的才能顺利成长。”[8]当然，董必武所进行的打碎旧法制，在法律层面具有广泛性和彻底性，除了国民党的“六法全书”，还包括“欧美、日本等资本主义国家一切反人民的法律”，他主张要“以蔑视与批判态度对待国民党六法全书及欧美、日本等资本主义国家一切反人民的法律，用革命精神来学习马列主义、毛泽东思想的国家观、法律观，学习新民主主义的政策、纲领、法律、命令、条例、决议，来搜集与研究人民自己的统治经验，制作出新的较完备的法律来。”[9]在当时的主流政治见解看来，这种完全彻底的做法，既解除了套在人民项上的枷锁，也为新法制的成长扫除了障碍。

## 2、改造旧法律人

对待既有旧法统，彻底打碎在当时的条件并不是一件难事，既然既有旧政权不复存在，其法统当然随之失去了存在的基础。但“徒法无以自行”，既有旧的法律在其实施期间是由特定的法律从业人员在维系其运作，对既有旧的法律从业人员，董必武的办法就是改造，把他们改造成为对新的法律文明有用的人。董必武深知，两相比较，前者实非不易，后者则更为艰难。“改造法律也不容易，要创造一部完整的法典，是需要时间与大家的努力来解决的。但创制法典，还不是最困难的事情，最困难的还是改造人们的思想、工作作风与生活习惯的问题。”[10]这些人在为过去的体制服务时所形成的观念和思想、长期养成的作风以及他们之中一些人员的各种复杂背景情况，不可能一下就能够成为为新型政权工作的合适人才，因此，新生政权要求旧司法人员为人民的政法事业服务之前，对他们进行痛苦的思想改造既是必然的，也是没有足够的可用人才之下情非得已的选择。

新中国成立之初，对旧司法人员采取了“包下来”的政策，用他们的法律知识，解决新中国司法人才缺乏问题，同时也是为了不让他们失业以致造成社会混乱。董必武极为重视对这些旧司法人员的思想改造和政治审查工作，在1949年下半年开办新法学研究院，专门改造旧法律和旧司法人员，培养新的司法工作者。该院开学典礼时，董必武作《旧司法工作人员的改造问题》的讲话，对旧司法人员进行思想改造的可能性、困难性进行了分析，指出了思想改造的方法和途径，在当时旧司法人员的改造过程中起了指导作用。到1952年上半年有4000多名旧司法人员经过改造，被吸收到司法部门参加工作[11]。

### （二）董必武在建立新型法律文明上的经典之作

旧的法律文明一旦退出历史舞台，建立新型法律文明就是新型政权的重要任务。为确保社会的稳定有序、促进建设和发展，董必武为建立与之相适应的新型法律文明贡献出了创造性的政治智慧。

#### 1、以变通方式填补立法和司法领域的空白

既有旧法律文明的条款范式形态被彻底废除之后，新的法律并不能立即被制定出来，政权的建立和权力机关产生尚须假以时日，社会就会处于一种没有法律的法制空白状态，行为的失范、秩序的混乱势必应时而生。作为通晓法律文明要义的董必武深知个中利害，应对这种法律位缺的策略，哪怕只是临时之举，此时也就成为摆在他面前的时代重任和当务之急。那么，如何填补旧法废除之后出现的法律空白呢？“各级司法机关办案，有纲领、条例、命令、决议等规定的从规定；没有规定的，照新民主主义的政策办理。”[12]这种作法，虽然出现在司法领域，但由于从法理上讲，司法必须先有其可司之法然后才能有司法审判，因此，此举实质包含了立法和司法双重含义，在立法上填补了法律缺失的不足之处，在司法上弥补了无法可依的局面，使得新中国建立之初，国家各层面的运行都做到了“有法可依”。

#### 2、领导大规模的新型民主立法活动

新中国成立初期，废除了南京国民政府所颁布的“六法全书”，即意味着建立新型社会主义法制的开始。为了对新型政权提供宪法和法律依据与保障，董必武领导了并直接从事了当时大规模的新型立法实践。我们之所称之为新型的立法活动，是因为它不仅是完全有别于过去的“法自君出”的立法实践，也是完全区别于君主立宪制下的立法活动，更是完全区别于资产阶级民主、地主买办的立法行为。我们今天研究探讨时不难发现，这次新型的立法活动总体上是坚持了立法工作服务于政权建设和经济建设的新方向，秉承了立法保障人民的民主权利新宗旨，发扬了立法工作要实事求

是和走群众路线的新精神，贯彻了辩证对待人类文明史上有益经验的兼收并蓄新型立法原则[13]。回顾这段历史可以看到，董必武既是党和国家的高层领导，又是法学修养极高、造诣很深的专家，他作为当时新型政权负责政法工作的担纲者，亲自主持或参与了当时根本大法和几乎所有主要法律的草拟、制订，审修和解释说明工作。由于新型政权建设、生产发展、社会稳定的客观形势需要，当时的立法不仅在数量上是惊人的，而这种规模和效率的立法也是二战后纳入现代国际安全体系的各国所无可望其项背的。仅在1949年至1953年间，作为政法委主任的董必武“参与和领导制订的各种法律、法令和条例就达到3000多种”[14]。这种情况正如他所看到的那样，“应该肯定，人民法律的内容，比任何旧时代统治者的法律，要文明与丰富，只须加以整理，即可臻于完备。”[15]

### 3、推行新型的法律教育与法学研究

建立新型的法律文明，必须依靠新型的法律人来担当重任。培养新型的法律人，就必须大力推行新型的法律教育工作；为做好法律教育和专门法律工作，就必须加强法学研究。然而，中国社会在相当长的时期内并无专门的法学教育，为配合“清末新政”，中国才有了专门的法学教育，但社会的法律教育普及率极其低下。由于法学并未因此“显学”，因此，建国之初的党和国家领导人中，有法学知识背景的人并不多见，董必武是为数不多的一个重视法学研究的人。在法律文明的转型过程中，董必武洞悉新型法律教育对于新型法律人才培养和推进新型法制建设的重要意义，因此，他，也只有他才在竭力推行新型的法律教育和法学研究。

新中国成立后，董必武多次论述到建国后政法干部队伍建设面临的严峻形势，指出：“加强培养法律工作干部，是我们党领导法律思想工作方面的迫切任务之一。”[16]“对于干部培养的事情，如果现在不考虑到将来工作发展的需要，等到事情临头再筹办，是会赶不及的。”[17]在他的关心和推动下，从1949年到1951年，短短三年时间内，相继成立了中国政法大学、新法学研究院、中央政法干部学校等，并逐步创建了一套适合中国当时客观需要的多层次、多途径培养各种法律人才的法学教育系统。

在董必武看来，“二十世纪初，中国才知道法学是门科学，但并没有真正走上科学之门。”[18]董必武认为要加强人民民主法制，应当大力开展法学研究。对于法学本身，他并未提出系统的见解，但他一手推动了法学在新中国的开展。众所周知，政法院校的建立和恢复，中国政治法律学会的成立，《政法研究》等专业刊物及专业出版社、研究所的创设，都与他的努力分不开。董必武对新中国的法学教育和法学研究是极为重视的。在《董必武法学文集》中收录的1949年至1956年的37篇文稿中，以政法教育为主题或论述到这一问题的文稿就有18篇，几近一半[19]。

从1840年鸦片战争以来，国人经历100余年探索强国之路，推动中国社会和法律文明的转型，在不同的道路上徘徊，均未找到适合中国国情的社会和法律文明转型的正确道路，在中国共产党人手中，把马克思主义与中国国情相结合，通过革命的办法，成功实现了中国特色的社会和法律文明迈向现代化的转型。毋庸置疑，毛泽东是实现中国社会成功转型的伟大领袖，毛泽东思想就是指导这一成功社会转型的中国化的马克思主义。那么，董必武就是毛泽东麾下推进中国法律文明成功转型的领军人物，董必武的法律思想就是毛泽东思想在指导这一成功法律文明转型上的具体化。

## 二、董必武基本织就依法治国基本方略思想摇篮

从100余年来中国社会转型的实践历程看，由于没能找到中国社会的基本矛盾和解决之道，没有关注到广大民众的社会地位和作用，努力与失望相伴而行，探索与失败接踵而至。到建国之初，在通过革命实现政权成功转型的同时，成功地实现了中国法律文明的初步转型，即从数千年的中华法系法律文明转型为社会主义法律文明；依法治国基本方略的最终形成，则是以此为基的进一步成功转型，即实现法律文明的中国特色现代化转型。建国之初的法律文明社会主义转型为治国方略提供了制度和行动基础，而董必武在实现法律文明社会主义转型中所形成的法律观，则为依法治国基本方略提供了思想摇篮。

### （一）历经六十年风雨坎坷的依法治国基本方略

今天我们遵循依法治国基本方略，已然是中国法制的题中应有之义。事实上，我们为此已经经历了两个漫长的三十年。一个1978年至今的30年，我们经历了从社会的“无法无天”状态到重新走向法制，修改宪法，重新完善公检法司法机关[20]，进而形成、提出并使依法治国基本方略成熟发展的现代法律文明转型成功阶段；一个是1948年到1978年的30年，我们经历了董必武领导华北人民

政府[21]在成立之初就确定了“实行法治的施政方略”[22]，开展对既有旧法律文明转型的试验，进而在建国后迅速实现社会主义法制的初步转型，旋即放弃法制走向社会的“无法无天”状态的法律文明转型挫折阶段。可以说，1948年董必武领导华北人民政府“实行法治的施政方略”，是中国依法治国基本方略的最早思想雏形和实践雏形。

在中国法律文明的社会主义转型初步成功之后，到党的八大召开这段时间，党和国家重视人民民主法制建设，新中国的法制建设成就斐然，社会主义人民民主法制思想、立法必须坚持走群众路线、公民遵守国家法律观念、司法机关依法办事、构建起民主法制的总体框架都出现了很好的发展态势，社会生活初步纳入了法制轨道。到1953年3月，各级人民法院一共处理案件600多万件，其中正确的判决达到90%，有的地方甚至达到了96%以上；在1955年初到1956年下半年的肃反斗争中，绝大多数案件都是依法正确处理的[23]；1956年刑事发案率仅为万分之2.9，几乎达到了路不拾遗、夜不闭户的太平境界[24]。从建国到1957年仅董必武领导和参与起草颁布各种法律、法规及法规性文件3000多件[25]；特别是毛泽东亲自领导制定1954年《中华人民共和国宪法》外，从建国到1957年还领导颁布各种法律、法规及法规性文件1060多件[26]；初步构建起民主法制的大体框架。建国初期百业待举的新中国的法制建设取得的成就，标志着中国法律文明的社会主义转型呈现积极发展势头，进一步推进现代法治转型已有良好基础。但是，历史并没有按照常规逻辑发展，历史的认识高度也并没有成为历史的实践高度。从1957年夏起，新中国的法制建设却急转直下，开始遭受严重曲折。立法数量大幅减少，宪法规定的一些重要的法治原则及司法制度如法律面前人人平等，人民法院依法独立行使审判权，被告有权就控罪获得辩护等受到批判，人民代表大会制度遭到削弱和破坏，公民的合法权益遭到侵犯，社会秩序混乱。1962年毛泽东自己也感叹：“现在是无法无天”[27]。新中国的法制建设在1957年后之所以出现顿挫，陷于倒退、徘徊境地，原因固然多种多样，但很重要的一点就在于毛泽东治国理政的观念发生了重大转折。1957年3月17日，毛泽东提出：“要加强学校思想政治工作，取消宪法课”[28]。在1958年8月的北戴河中央政治局扩大会议上讲话谈到：“不能靠法律治多数人，多数人要靠养成习惯。军队靠军法治人治不了，实际上1400人的大会治了人。民法、刑法那样多条谁记得了？宪法是我参加制定的，我也记不得。——我们基本上不靠那些，主要靠决议、开会，一年搞四次，不靠民法刑法来维持秩序。人民代表大会、国务院开会他们有他们那一套，我们还是靠我们那一套。”[29] 1959年，毛泽东同志更明确地说：“要人治，不要法治。”[30] 主要领导人对待法律的态度发生重大变化，董必武作为法律战线上的领军人物，这种情形的出现是他所始料未及的，他再也无能为力了。这种情况充分说明，中国法律文明转型在人治与法治的关系上存在着不可低估的不彻底性，同时也表明中国法律文明现代化转型的步伐至此中止。

法律文明的转型有赖于社会转型，社会转型的进程决定着法律文明转型的深度主广度。当社会转型有了重大进步，法律文明的转型必将以其前所未有的力度对中国数千年的人治思想产生强烈的冲击，并表现出其对社会发展的强劲推进能力。

十一届三中全会以来，邓小平对中国社会转型和法律文明转型的思考越来越深入和成熟，他首先提出“为了保障人民民主，必须加强法制。必主制度化、法律化，使这种制度和法律不因领导人的改变，不因领导人的看法和注意力的改变而改变。”这种看法直接冲击到人治和法治的关系问题，也是中国法律文明转型的关键问题。1986年，他再次强调要把处理好法治和人治的关系作为政治体制改革的任务之一。此后，江泽民1996年在中共中央举办的法制讲座上鲜明地提出“实行依法治国，保障国家的长治久安。”为此，八届全国人大四次会议根据中共中央的建议，把“依法治国、建设社会主义法制国家”作为一个基本方针载入《国民经济和社会发展“九五”计划和二〇一〇年远景目标纲要》。1997年，中共十五大根据我国社会转型的发展要求，进一步明确指出“依法治国”是“党领导人民治理国家的基本方略”。1997年，依法治国基本方略写入党的十五大报告，1999年“依法治国，建设社会主义法治国家”正式入宪。至此，历时100多年的中国法律文明现代化转型才终于获得宪法和法典意义上的伟大成功。依法治国基本方略入宪，不仅是中国法律文明现代化转型的里程碑，标志着中国社会的现代化转型将在法律的框架内显示其巨大活力。

## （二）董必武对依法治国基本方略的思想贡献

很多研究者和我一样认为，董必武依法治国基本方略的最早奠基人和实践者[31]，也是中国法

律文明现代化转型的重要贡献者。董必武在法学思想和法治建设方面形成的比较完整的理论体系和实践模式，既是整个新中国依法治国历史进程的开端，也是新时期中国共产党加强法制建设的思想理论准备[32]。他所推动的中国法律文明转型及其法律思想与具体的行为范式，为中国法律文明的现代化转型即依法治国基本方略的形成，提供了得以生长的思想摇篮。他致力推进的法学研究和法律教育，为中国法律文明的现代化转型即依法治国基本方略的形成，提供了法律智力研究支撑和法律人才基础。前最高人民法院院长任建新认为，董必武的法治思想和实践，为新中国社会主义法制的形成和发展奠定了基础，而他提出的“人民民主法制必须进一步加强才能适应党所提出的任务”，“依法办事是进一步加强人民民主法制的中心环节”，“有法可依，有法必依”的著名论断，是董必武法学思想的精髓和核心，是党的十五大提出的依法治国基本方略的重要思想渊源[33]。对于这种见识，笔者收录一些史料如次，以便证成。

### 1、从“实行法治的施政方略”到依法办事，要有法可依，有法必依的发展

如果说1948年董必武领导华北人民政府“实行法治的施政方略”，是中国依法治国基本方略的最早思想雏形和实践雏形，那么依法办事，要有法可依，有法必依则已经是中国依法治国基本方略的高级发展形态了。1956年9月19日，在中国共产党第八次全国代表大会上的发言中，董必武正式将其法律思想归纳提炼为“依法办事”。他说：“我认为依法办事，是我们进一步加强人民民主法制的中心环节。依法办事有两方面的意义：其一，必须有法可依。……其二，有法必依。”[34]他还在全面回顾人民民主法制的形成、作用，总结了人民民主法制的基本经验的基础上，进一步分析了当时存在的问题及其主要根源，并深入提出了加强人民民主法制建设的根本途径和具体措施，从而形成了一个较为完备的社会主义民主法制思想阐述[35]。这个阐述，基本涉及到依法治国基本方略的各主要内容。

薄一波同志曾对董老在八大时提出的“依法办事”和“有法可依”、“有法必依”的主张给予高度评价“八大展示的探索成果，在经济领域以外的，要算董必武同志关于法制建设的观点最为重要。他在大会上的发言认为，在废除旧的《六法全书》之后，要逐步完备我们的法制，写出我们自己的“六法全书”。要制定刑法、民法、诉讼法、劳动法、土地使用法等一系列法律。他明确提出了党政职能分开的原则，认为加强民主与法制建设，可以使党和政府的活动做到‘有法可依’、‘有法必依’。在群众运动一个接一个的年代，他对法制建设的认识达到这样的境界，是很可贵的。”[36]

### 2、在回答党与法的关系问题上敏锐地触及了人治与法治问题

半个世纪以前，研究党与法的关系问题，关键是研究党的领导 and 依法办事的问题，核心是回答人治和法治的关系问题。董必武1956年9月19日在全国政协礼堂向出席党的八大的1100多名正式和候补代表及外国客人的讲话：“党必须采取积极措施，健全我们的人民民主法制，以便进一步保卫人民民主制度，巩固法律秩序，保障人民民主权利，保护公共财产，更有效地发挥人民群众的积极性和创造性；同时，继续肃清反革命分子，继续同一切违法犯罪的现象作斗争，保障社会主义事业的顺利进行。”董必武同时郑重指出：党中央号召公安、检察、法院和一切国家机关，都必须依法办事。事实上，就董必武本人的法律思想而言，他对人治与法治关系问题并未回避，而且认识颇为深刻，至于他的见识并未成为时代的共识，也未见诸于中国法律文明转型的伟大行动，或者说在行动中因碰壁而中止于他个人的思想层面，那不是董必武个人的问题，而是时代的不幸，是中国法制的悲哀。

余声：走过董必武的法律文明转型时代，走向中国特色的现代法制新时代

从董必武“有法可依、有法必依”思想的提出，到邓小平同志“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”社会主义法制原则的形成，经历了近20年的时间，其实是一代人的时间。到党的十五大“依法治国，建设社会主义法制国家”的基本治国方略的确立和实施，新中国法制建设和中国法律文明向现代化的转型经历了漫长而艰巨的历程。笔者认为，放在中国100多年法律文明转型的艰巨历程中考察，依法治国基本方略是对董必武的依法办事思想的继承和完善，而董必武法学思想与实践则是我国依法治国基本方略的重要思想来源和实践前奏。另外，由于董必武对法律教育和法学研究的重视，造就了大批的法律教学研究和法律工作者，为依法治国基本方略的形成打下学术、思想、骨干队伍基础，保证了中国法律文明现代化转型能够在数十年后从董必武那里传承下来，发扬

开来。

走过董必武的法律文明转型时代，中国的法律思想和法制实践正在走向中国特色的现代法制新时代。

[1] 明朝是中国历史上传统的君主宗法制成熟、完善、达到顶峰的时期，对世界各国的影响力远远超过汉唐。永乐皇帝在位期间，30多个国家的使团追随郑和的脚步来到中国，许多国家的国王长期居住在中国，甚至老死埋葬在中国的土地上。当时的中国对世界产生了重要影响。中国在世界上的地位是独一无二、无可匹敌的。所以，“远迈汉唐”并不是一句空话。参见张英：毛佩琦说大明：“治隆唐宋，远迈汉唐”，《南方周末》2007年2月8日。网址：

<http://www.infzm.com/content/6513>。

[2] 孔祥吉：建国以来戊戌变法史研究述评，近代史研究，1985年第4期。

[3] 郭世佑：近代法制与中国社会转型的互动，《史学月刊》，2004年第7期。

[4] 郭志祥：中国法制近代化论略，《史学月刊》，1992年第4期。

[5] 陈颖、卜再元：中国继受法制定情况及由此引起的几点思考，《吉首大学学报(社会科学版)》，2003年第4期。

[6] 对于这个漫长的中国法律文明转型时代，也有学者从别一种视角来解读。如陈意新、柯伟林认为，“二十世纪实际上是中国不停实验各种外来政治制度的年代：1912-13年的议会共和，1913-16年的军事独裁，1916年的君主立宪，蒋介石的“儒家法西斯主义”，毛泽东和其继承者的各种共产主义”（陈意新、柯伟林：《认识二十世纪中国》，《二十一世纪》，双月刊，2001年10月号，香港中文大学中国文化研究所主办）。关于100余年来中国的法制文明转型的成败得失、功过是非，的确是一个非常严肃而理性的话题，若非研修精深、见识周到，断难妄语。

[7] 在董必武看来，“国民党的法律，是为了保护封建地主、买办、官僚资产阶级的统治与镇压广大人民的反抗；人民要的法律，则是为了保护人民大众的统治与镇压封建地方、买办、官僚资产阶级的反抗。阶级利益既相反，因而在法律的本质就不会相同。”参见：《董必武政治法律文集》，北京：法律出版社，1986，第45-46页。

[8] 董必武：《废除国民党的六法全书及其一切反动法律》（1949年3月31日），《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第14—15页。

[9] 董必武：《废除国民党的六法全书及其一切反动法律》（1949年3月31日），《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第15页。

[10] 董必武：旧的司法人员的改造问题（1951年1月4日在中国新法学研究院开学典礼上的讲话），《董必武法学文集》，法律出版社2001年版，第29页。

[11] 参见董节英：董必武与新中国的法学教育，载《毛泽东思想研究》2007年第2期。

[12] 董必武：《废除国民党的六法全书及其一切反动法律》，《董必武政治法律文集》，法律出版社1986年出版，第46页。

[13] 参见：见于董必武：《关于〈一九五四年政法工作的主要任务〉的说明》，《进一步加强人民民主法制，保障社会主义建设事业》，《实事求是地总结经验，把政法工作做得更好》，均载《董必武政治法律文集》。

[14] 徐达德：《光辉永照后来人》，《中国青年报》1986年3月4日。

[15] 董必武：《废除国民党的六法全书及其一切反动法律》（1949年3月31日），《董必武法学文集》，第14—15页。

[16] 参见《董必武法学文集》，法律出版社，2001年版第209页。

[17] 参见《董必武法学文集》，法律出版社，2001年版21页。

[18] 董必武：《目前中国的法律工作概况》，《董必武政治法律文集》，第436页。

[19] 参见董节英：董必武与新中国的法学教育，载《毛泽东思想研究》2007年第2期。

[20] 1978年2月18日至23日，中国共产党十一届二中全会在北京举行。全会对中央政治局提出的各

项文件进行讨论，通过了准备提交五届人大一次会议审议的《政府工作报告》、《1976年至1985年发展国民经济10年规划纲要(草案)》、《中华人民共和国宪法修改草案》和《关于修改宪法的报告》。5月24日，中共中央发出通知，根据宪法规定，重新设置人民检察院，与公安机关、人民法院互相配合，又相互制约，同各种违法乱纪行为作斗争，新一轮法制建设的大幕从这一年拉开。

[21] 1948年5月，中共中央迁到河北平山县西柏坡村。为了适应整个解放战争形势的需要。中共中央决定召开华北临时人民代表大会，成立华北人民政府。7月，经过酝酿选举，各解放区选出代表500余人。8月5日，华北临时人民代表大会在石家庄召开，大会选举董必武、聂荣臻、薄一波等27人组成政治委员会。委员会推举董必武为主席，薄一波、蓝公武、杨秀峰为副主席。8月26日，华北人民政府宣告成立。华北人民政府的成立，是中国现代史上的一件大事，也是在中国和世界现代政治制度史上的一件具有划时代意义的一件大事。董必武对这次大会的现实意义和深远的历史意义做了高度的概括：这次大会将成为全国人民代表大会的雏形。大会宣告了一个崭新的全国性的联合政府即将成立，华北人民政府作为中华人民共和国的雏形，它在成立之初就确定了实行法治的施政方