

中国法治道路与法治模式

——全球视野与中国经验

强世功

[摘要] 本文试图从现代法治理论的学理出发,基于对全球视野和中国经验的把握,探讨中国法治道路和法治模式的重构。激活中国古典立法传统、西方现代法律传统和社会主义政法传统,立足法律多元主义视角,超越18世纪“旧法治”的窠臼,在多元一体的政党法治国架构下重构中华法系,将党的领导、人民当家作主和依法治国在中国法治模式下实现有机贯通,以真正理解、诠释和解决中国特色社会主义建设中的法治与治理问题,并为人类法治建设提供“中国法治方案”。

[关键词] 中华法系;中国法治;法治模式;全球视野

[中图分类号] D92

[文献标识码] A

DOI:10.14150/j.cnki.1674-7453.2019.08.003

十八届四中全会提出建设中国特色社会主义法治体系,建设社会主义法治国家的战略目标,预示着中国法治会立足中国本土实践,走出一条不同于西方资本主义的法治道路。然而,学术界对中国法治的主流观点始终以西方的论述为标准。这就意味着中国法学理论“表述”与中国法治“实践”之间形成错位。虽然中国法治理论吸收了西方法治理论的许多有益要素,但如何从理论上准确地概括中国法治的实践,从而讲述“中国法治故事”,形成一套符合中国法治实践并能指引法治发展方向的中国法治理论话语体系,始终是中国法学理论必须面对的重要问题。要真正

从理论上概括和提升中国法治实践,不仅要总结中国本土法治经验,更要具有全球视野,恰恰是在全球法治发展道路和法治发展模式的比较研究中,我们才能真正提出形成一套具有影响力的中国法治话语体系。本文正是从现代法治理论的学理出发,基于对全球视野和中国经验的把握,来探讨关于中国法治道路和法治模式的理论表述。

一、学理:重新理解“法治”概念

1. “法治”:一元主义还是多元主义

“法治”在英文里对应 the Rule of Law,这个

[作者简介] 强世功,北京大学法学院教授、博士生导师,北京大学法治研究中心主任。

概念关键是如何理解“法”(law)的含义。“法”(law)在拉丁文、德语、法语、英文和中文中都具有双重含义。一方面强调具有“正当”“权利”的含义,另一方面强调作为具有强制力的“规则”和“标准”。前者从广义上指所有指导人类共同生活、为人的行为提供遵从的依据,从而提供稳定行为预期的形形色色的法则;后者则仅限于国家制定和认可的法,是由国家制定、认可并由国家保证实施的规范体系。在中国政治法律传统中,前者往往是指“法”;后者往往是指“律”。春秋时期法家的代表人物管仲强调“法律政令者,吏民之规矩绳墨也”(《管子·七臣七主》),实际上是强调“法”“律”“政令”之间的并列关系。因此,在中文语境中,“律”指国家制定和颁布的律法,早期是“律、令、格、式”等形式并行,明清以后慢慢转变为律例体系;而“法”的使用则更加宽泛,例如荀子强调“法者,治之端也”,老子主张“道法自然”等,都是从“正当性”的层面来使用,超越了“律”“令”等国家法的范畴。

因此,我们回归文字本意去理解“法治”时,必须回应一个基本问题:我们通常意义上的“法治”究竟是“法治”还是“律治”?从目前学术界所讨论的“法治”看,往往是在“律治”的意义上理解“法治”,从而一说到“加强法治”,就想到国家立法,想到司法改革,实际上都是在“律”的层面,也就是“国家法”(national law)的框架中打转转,其实质乃是强调“律治”,而非“法治”。那么,与之对应的“法治”究竟说的是什么呢?当然就是指向一种具有正当性的多元法治,党员服从党章就是正当的,村民服从乡规民约和习惯法也是正当性的。这就意味着“法治”的真实含义乃是基于“法律多元主义”(legal pluralism)的立场,强调习惯法、国家法、党规党法、道德伦理、自然法等等这种多元主义的法律理念共同推进的治理。在这个意义上,“法治”这个概念的英文翻译应当是 the rule of laws,是多种法律的

共同治理,而不能仅仅依赖国家法。

因此,当我们讨论法治的时候,我们应当区分两种法治观念。一种是国家法一元主义,这种观念指向的是“律治”。而真正的“法治”概念乃是多元主义的法治观。从国家法一元主义的法治观来看,党的路线、方针、政策——比如《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》,因为不符合“国家颁布和制定的”法律的基本构成要件,所以自然也不认为是法律,也不属于“法治”的范畴。然而,如果从多元主义的法治观来看,党的政策在中国无疑具有规范正当性,政策所发挥的效力比国家法律还要大,当然属于国家法治体系的一部分。事实上,十八届四中全会提出将党规党法体系纳入国家法治体系中,就是秉持一种多元主义的法治观。

由此可见,我们要理解法治,需要坚持法律多元主义的视角,而不能陷入西方实证主义法学派法治观的窠臼,将法治仅仅局限于国家正式制定的、具有韦伯所谓的形式理性特征的国家法,局限于国家法一元主义。我们必须看到,道德伦理的自然法层面、国家法层面,甚至民间习惯法层面等方方面面的多元法律渊源,相互促进,共同发挥规范行为的作用,这样一种生动活泼的多元治理局面才可以称之为“法治”,而不是以“法治”之名,建立一个韦伯所谓的“铁牢笼”式的律治国家。

2. “法治”: 普适的还是地方性的

国家法一元主义的法治观尽管有中国古典法家的思想渊源,但实际上是欧洲资本主义发展的产物,其中有相当强的启蒙主义的要素。在此之前,欧洲中世纪也是秉持一种多元主义法治观,基督教的永恒法、理性自然法、君主的律法、封建习惯法以及商法等共同构成法治的基础。然而,伴随着主权国家的兴起,罗马法复兴运动和法律科学的兴起,特别是在古典自然法学派中,认为法是人类理性建构起来的,因此应当是普遍性的、

一般性的、永恒不变的。正是从这种理念论的角度出发,人类社会的法应当是对于普遍理念的“模仿”,严格依循理念建构出来的法应该都是一模一样的。因此,法律是可以具有普遍适用性的,所谓“良法”也就是基于自然权利理论形成的法律体系应该是一致的,法律的移植也因而成为可能。这种法治理论以及由此构成的西方法治模式成为西方中心主义的重要组成部分。

然而,如果我们不是从启蒙主义的理念论出发,而是从唯物主义的立场或法律社会学基本观点出发,就可以认识到,法其实是人类历史的产物,是地理、经济、政治、文化的产物,地理、气候、土壤、贸易、风俗、宗教等等都构成“法的精神”,不同的历史文化环境,不同的经济发展阶段,都会形成不同的法。^[1]法不是自上而下对理念的模仿,而是从社会生活中自下而上生长出来的,是一种“地方性知识”。^[2]19世纪的历史法学派、法律社会学,20世纪的文化人类学都秉持这种观念,甚至连新自然法学说也不再强调法的永恒不变性,承认每一个国家、每一个地区、每一个时代都有自己独特的法,即法的地方性。

中国法治的构建经历了法律移植论和本土资源论两种倾向的争论,^[3]这种“体”“用”之争的焦虑从清末法治改革以来就一直隐含在中国的法治建设实践中,而这背后其实是唯心主义和唯物主义历史观与世界观的分野。在今天,中国要构建自己的中国特色社会主义法治体系,就意味着打破普适主义法治观,坚持唯物主义的立场,从中国自己的生活实践出发,强调法治的地方性特征,建构与我国的经济、社会、文化和历史相匹配的法治,去探究中国法治建设的本与纲。

3. “法治”:名词还是动词

在主流的解释中,“法治”往往被理解为一个名词,被理解为“法”拥有最高权威的统治状态,由此整个法治建设就会高度关注立法。法治

也因此被构想成为一个自动运行的法律机器,法律一经制定,只要避免干预,就会自动运行,可以实现预期的治理目标。由此,“法治”往往与“人治”对立起来,“人治”被认为是破坏法治的。这种法治观念支持了法律移植论,认为只要我们在立法时系统学习西方法律,把西方法律制度引进来,中国的法治也就建成了。

然而,“徒法不足以自行”。“法治”更应该被作为一个动词。用美国法学家富勒的话来说,“法治是使人类的行为服从于规则治理的事业”。^[4]国家制定的法律仅仅是“纸面上的法”,如何让这些“纸面上的法”变成“行动/诉讼中的法”才是法治的关键。^[5]让人的行为服从于一个规则,这是一项事业,不可能一劳永逸,正所谓法治永远在路上,永远需要人为的努力。因此,人治和法治从来不是矛盾的。西方法理学也始终强调法律职业群体的能动性,“法治”甚至被理解为“法律人之治”(the rule of lawyers)。特别是在英美普通法传统中,法官更是在法治中发挥着主导作用,以至于美国法学家德沃金主张:“法院是法律帝国的首都,法官是帝国的王侯。”^[6]

二、历史:中国法治道路的钟摆现象

清末变法以来,中国法治道路经历了一个曲折的过程。如果以多元主义法治和一元主义法治的分野去理解中国法治,会发现中国法治道路中有一个非常明显的钟摆现象。

1. 清末法律改革:一元主义法治观的开端

中国古代的漫长历史中,“法”一直是多元主义的含义,既有以“律法”为核心的刑罚体系,也有以“礼法”为核心的礼教体系,同时,宗族法、习惯法、乡规民约等都在一定程度上发挥规则治理的作用,是“礼法合一”的法律多元主义传统。

清末变法伊始,由沈家本和伍廷芳主持修订法律,坚持以“会通中西”为修订法律的原则,

引进了很多西方现代法治理念。在这个过程中,我们第一次学习了西方的一元主义法治观,强调以国家法为中心,构建国家法律体系,而“礼”的部分或被废除、或被吸收在国家法中。在此基础上,国民党政府颁布的《六法全书》可谓国家法一元主义的集大成者,在制定过程中大量移植了外国法典。从此,国家法、立法乃至法律移植在“法治”理论和实践中占据了核心的主导地位。国家法一元主义的法治观在中国开始形成。

2. 新中国社会主义法制传统:法律多元主义

在中国共产党领导的根据地,从一开始就秉持一种多元主义的法治理念。这种观点首先就批判从西方移植而来的法律脱离中国农村的实际,变成了一种本本主义和教条主义。在此基础上,中国共产党坚持从实际出发,发展出一套包含政治信念、路线、方针、政策、纪律、规章、法令、习惯等多元主义的法律规范。正是依赖这种法律多元主义体系,中国共产党对中国社会进行了前所未有的改造,推动中国社会从封建社会向现代社会的转型。在此期间,中国共产党虽然也颁布了与土地革命、婚姻自由等相关的条例、规则,但中国革命的核心依靠的并不是政权所颁布的法律,而是依靠意识形态宣传和政治信念的动员。这从根本上否定了启蒙思想理念的法律多元主义,法律不是对理念形式的完美模仿,而是来自群众的经验。中国共产党根据地时期的法治走的是群众路线,最典型的就是众所周知的“马锡五审判方式”^①,不强调法庭中心主义,而是深入群众,调查研究,实事求是地进行调解或审判。

这显示出,当时共产党政权已经敏锐意识到,解决中国社会的治理问题不是靠法律诉讼,而是靠多元主义的解决纠纷方式,靠政策、制度以及人的因素去强化法的实施和落实。因此,新中国成立后,在法治方面首先废除了国民党的“旧法统”,即《六法全书》。在立法方面,仅颁布了《中

国人民政治协商会议共同纲领》,发挥了临时宪法的作用,确立了政权的合法性,同时制定了其他少量的法律。而更多的政治和社会生活领域,还是靠政策、制度等多元主义的法治模式来进行调整。

3. 改革开放:“接轨论”下国家法一元主义的复兴

改革开放以来,伴随着“人治”和“法治”的大讨论,历史的钟摆又转向了国家法一元主义法治观。一方面,中国法治的建设原则被确定为“有法可依,有法必依,执法必严,违法必究”,这一切都围绕国家法展开,围绕立法工作、建设中国特色社会主义法律体系展开。另一方面,伴随着中国特色社会主义市场经济的建设,在“市场经济就是法制经济”的引导下,中国开始大规模学习和借鉴西方市场经济的法律体系和法律制度,特别是在中国加入WTO的背景下,中国的法律体系和法律秩序必须与西方发达国家的法律体系和法律制度进行“接轨”,帮助中国经济融入全球市场经济体系。正是在这种国家法一元主义法治观的推动下,中国法治建设蓬勃发展,尤其是立法工作取得重大进展。2011年,全国人大宣布中国特色社会主义法律体系已经形成。截至2018年,我们国家已经有法律269部,行政法规680部,地方性法规8000余部。经过短短30年的努力,中国立法工作走过了西方差不多几百年的立法道路,为中国法治建设奠定了法律基础。然而,这种过度强调国家法一元论法治观也带来诸多问题。

其一,在国家法一元论的背景下,法治仅仅强调国家宪法的权威,由此就产生将全国人大看

^①关于“马锡五审判方式”的法治路线探讨,请参见强世功在《权力的组织网络与法律的治理化——马锡五审判方式与中国法律的新传统》一文中的讨论。强世功,《法制与治理——国家转型中的法律》[M],北京:中国政法大学出版社,2003:78-134。

做是“橡皮图章”的错误论调,并将“党的领导”与“依法治国”对立起来,甚至提出“党大”还是“法大”这个伪命题。党和国家关系是什么?党的领导与依法治国的关系是什么?党章和宪法的关系是什么?这些重大理论问题成为中国法治建设必须面对的难题。

其二,在“与国际接轨”的背景下,国家法一元论往往强调学习西方的法律秩序,但忽略对中国历史文化传统的包容,以至于普遍形成国家法与民间习惯法相互矛盾和对立所产生的“秋菊的困惑”^①。

其三,国家法律原本是人们行为的底线,然而由于国家法一元论的法治话语占据了道德制高点,导致“法律”标准强于、甚至高于道德伦理价值,以致于国家法律以外的行为规范或准则,特别是社会主义革命以来逐渐确立的政治信念、道德伦理、风俗习惯日渐被模糊、消解、边缘化,加剧了社会的道德危机、文化危机和信任危机。^[1]例如,前些年见义勇为日渐成为一个难题,因为法律对于正当防卫的界限严格导致见义勇为在法律框架之内没有空间。在这种背景下,无论国家为见义勇为设置多高的奖励,都没有人愿意去见义勇为。直到近年随着“于欢刺死辱母者案”“昆山反杀案”“福建赵宇案”等一系列社会热点案件的出现,最高人民法院开始积极进行案例指导,试图平衡见义勇为、自力救济和防卫限度之间的张力,并决定从2019年开始修订相关的司法解释。见义勇为原本作为社会的基本道德价值追求,最终却不得不通过法律途径予以解决。这个吊诡的现象恰恰是由于国家法一元主义对道德空间的挤压。在这种背景下,每个人都不想承担社会责任,逃避法律责任,本应作为社会底线要求的法律最后却变成了社会的主导价值观。

可见,片面强调国家法的权威地位,会导致党规党法、道德和社会习惯等其他规范面临失灵乃至停摆的风险,导致法治发展与社会失范并行的悖论,越强调法治的权威,越会导致政治权威

和道德权威的丧失。同时,片面强调国家法一元论导致法院成为唯一的纠纷解决中心,各种社会规范纷纷涌入法院,法院不堪承其重,反而损害了司法的权威,并进一步将社会纠纷解决的治理问题转化为政治体制问题,依法治国与党的领导之间出现了前所未有的紧张关系。

4. 全面依法治国新时代:重返多元主义法治观

党的十八大以来,中国法治道路迎来了全面依法治国的新时代。尤其是以十八届四中全会为标志,法治建设着力解决改革开放以来国家法中心主义所带来的上述种种问题,在新中国以来开辟的多元主义法治观的基础上,全面建构中国特色社会主义法治。这尤其表现在以下三方面:

其一,将党规党法纳入国家法治体系,从法理上解决了党的领导和依法治国的关系,党的领导不仅具有宪法上的依据,更具有党章所统帅的党规党法上的依据。全国人大的“橡皮图章”问题也迎刃而解,因为全国人大作为最高国家权力机关依然要在党的领导下运行,这是由中国特色社会主义制度所决定的,由此党的领导成为中国特色社会主义法治的本质特征。党的十九大以后,全国人大修改宪法,把党的领导直接写进宪法第一条的正式条文里,以国家根本法的方式理顺二者的关系。

其二,明确了法治建设必须坚持多元主义的法治观。纵观十八届四中全会的决定,其中不仅明确了党规党法体系和国家法律体系的相互衔接的二元体系,而且还强调“市民公约、乡规民约、行业规章、团体章程、礼序家规”等社会规范与“社会公德、职业道德、家庭美德、个人品德”等道德规范相互衔接。可以说中国法治形成了党规体

^①关于“秋菊的困惑”引发的争论,参见:苏力.《秋菊打官司》案、邱氏鼠药案和言论自由[J].法学研究[J],1996(3);强世功.批判法律理论的谱系—以《秋菊打官司》引发的法学思考为例[J].中外法学,2019(2)。

系、国法体系、社会规范体系、公民道德体系相互配合的多元主义法治格局。

其三,形成“以德治国”与“依法治国”相统一的治理观,打破长期以来“德治”(“人治”)与“法治”、中国古典传统与现代法治建设、道德建设与法治建设相互割裂,甚至对立的旧法治观念。在此基础上,中央进一步作出将社会主义核心价值观融入法治建设的决定^①,重新将政治上的理想信念、文化价值观念和社会道德伦理置于法律之上,法律成为执行政治任务和道德要求的社会治理工具。

三、未来道路:重建中华法系,探索法治模式

1. 中国法治道路:融合三大传统,重建中华法系

当代中国法治在复杂的历史演变中,经历了复杂的嬗变过程,构成了三种法治传统耦合的复杂体系。

其一,中国古典的礼法传统。从商周时代经过春秋战国到秦汉时代,形成了中国文明所建构的天下大一统秩序,在经历佛教和异族统治的影响后,逐渐形成了儒释道互补的格局,共同奠定了古典中国文明秩序的核心价值。而这些核心价值贯穿于儒家的礼制体系和法家的法律体系中,从而形成了德主刑辅、礼法互补、道德与法律相互交织、成文法与判例法并重的中华法系传统。这种礼法传统尤其强调道德教化、风俗习惯对于法治秩序的塑造作用,强调领导集体的道德信念、人格楷模对于法治秩序的推动作用。

其二,西方现代强调国家法一元论的法治传统。自清末法治改革废除了中国古典法律秩序后,从清政府到国民党政府,在法律秩序的构建上一直都注重吸收和移植西方现代国家法主导的法律体系,从而形成中国古典礼法秩序的断裂。改革

开放以来的法治体系建设,又开始全面重新借鉴国家法一元论的西方法治传统,强调国家立法的主导性、法律规则内在逻辑性、法律专业集团的自主性和法院审判的独立性和权威性。

其三,新中国以来创建的社会主义政法传统。这一传统源于强调政治原则高于法律,法律服务于政治目标,服务于共产主义、集体主义的核心价值;强调党对法治建设的领导作用;强调政策对于法律实施的重要性;强调法的原则性和灵活性的统一;强调人民群众广泛参与和法律专业化运作的统一;强调司法的法律效果和社会效果的统一。

十八届四中全会所确立的中国法治发展道路实际上就是在融合三种传统的基础上,基于党规和国法的多元主义法治理念来重建中华法系。其中“坚持依法治国和以德治国相结合”的法治基本原则就是在吸收中国古代礼法传统的有益要素;强调“公正是法治的生命线”,并按照法律理性和程序化的内在逻辑来合理配置司法权,无疑是对西方现代法治传统的积极吸收;强调“法律的权威源自人民的内心拥护和真诚信仰”,强调“党的领导”与“依法治国”相统一并将“党的领导”看作中国特色社会主义法治的本质特征,坚持人民群众在立法、执法、司法和守法各个环节中的积极参与,则是对社会主义政法传统的发扬光大。

2. 全球法治模式的发展:从“旧法治”到“新法治”

要理解中国法治未来的发展模式,必须区分现代法治发展所形成的三种不同模式:

其一,大陆法系国家立法主导的立法法治国,

^①中央近年来出台一系列文件,关注在法治建设中融入社会主义核心价值观问题。如中共中央办公厅、国务院办公厅,关于进一步把社会主义核心价值观融入法治建设的指导意见[J]. 中华人民共和国国务院公报,2017(2)。中共中央印发《社会主义核心价值观融入法治建设立法修法规划》[N]. 人民日报,2018-05-08。

即由立法机构主导开展法典化的德法模式。中国清末法治改革以来,一直积极学习大陆法系的模式,强调系统化的法典的重要性。改革开放以来的法制建设传统,也是在大陆法系的框架下开展的,特别是民法和刑法等部门法,一直倾向于采用欧洲的法律教义学。

其二,普通法系国家法院主导的司法法治国,即由法官造法的判例法起主导作用,法院甚至行使司法审查的英美模式。中国改革开放40年来,司法系统对于普通法系的法治传统也有吸收,在诉讼法的一些基本原则、模式和案例指导制度等方面,都有普通法系的影子。而在公司法、金融法和知识产权等领域,也更多吸收普通法的法治成果。

其三,20世纪兴起的行政机关日益扩张形成的法治新模式,凸显行政机构通过行政规章和公共政策来治理国家的行政法治国。20世纪以来,无论是大陆法系的欧洲,还是普通法系的英美,议会通过的法律或判例法在社会治理中发挥的作用开始下降,国家治理依靠大规模的行政规章和公共政策。从新中国建立以来,中国的国家治理始终以党和国家的政策为主,自20世纪90年代以来,通过授权立法的模式,制定了大量的行政规章,以至于在国家法律体系中,行政规章的数量大大超过国家立法的数量。

在这三种不同的模式中,无论是立法法治国,还是司法法治国,都属于18世纪的“旧法治”,这两种法治模式经济上建立在自由资本主义的基础上,政治上建立在严格三权分立的基础上,行政权仅仅属于“执法权”。然而,随着20世纪西方在经济上进入福利国家时代,在政治上政党政治开始兴起,新兴的行政法治国模式开始取代传统的立法法治国或司法法治国模式。一方面,政党政治兴起将传统的三权分立变成“政党—政府”或“政治—行政”的两权分立,即政治决策权掌握在政党手里,政党通过控制议会,将政党的意志变成法律并颁布,行政机关和法院都是执行政党意志的工具。另一方面,

随着社会治理事务的日益庞杂和精细化,议会立法已不能对复杂的社会关系进行精确调控,行政机关事实上通过制定大量的行政规章和规则来实现社会治理。行政机关不仅仅是一个执行机构,更变成了立法机关,拥有实质上的决策权、立法权,行政法治国由此成为20世纪以来国家现代化建设中普遍采取的法治模式。可见,20世纪“新法治”就在于政党政治渗透法治所有环节中,治理社会的重任从传统立法机构和司法机关让位于越来越庞大的政党组织和行政官僚队伍,所以“行政规章”和“公共政策”取代了传统的“法律”。^[8]

3. “政党法治国”:法治的中国方案

面对18世纪“旧法治”和20世纪“新法治”的分野,中国法治模式的建构必须面对一个根本问题:我们是建设一个三权分立的旧法治,还是基于政党政治和行政官僚及公共政策主导的新法治?严格来讲,清末法治改革以来,包括国民党政权在内,试图追求的法治都是18世纪的旧法治,即立法主导制定法律,在三权分立或五权分立的机制下实现社会治理。

然而,新中国成立以后,在中国共产党的领导下,中国的法治发展模式已经走向了政党主导的新法治,我们正在立足中国大地,建设一种政党主导的新型法治模式。特别是十八届四中全会决定进一步推动建构了“党的领导”“人民当家作主”和“依法治国”的有机一体关系,在吸收、融合中国古典传统、西方法治传统和社会主义政法传统的基础上,构建了多元一体的“政党法治国”模式。

其一,“政党法治国”之所以区别于“行政法治国”就在于中国的社会制度和政党体制与西方的社会制度和政党体制根本不同。在西方资本主义制度下,政党类似于公司,仅仅承担选举任务,一旦选举结束,政党就进入到国家机器中,尤其是利用行政规章和公共政策来治理国家,从而形成行政法治国。在中国的社会主义制度下,中国共产党是一个先锋队政党,负有领导国家、治理社会并最终实

现共产主义的历史责任。中国共产党必须承担起建设社会主义法治国家的重任。

其二,中国共产党在中国特色社会主义法治建设中发挥着核心领导的作用,因此中国特色社会主义法治的本质特征就是党的领导。中国共产党不仅通过政策来确立法治发展的目标、方向,建构法治运行的国家机器,并为法治的实施提供制度、人才、知识等方面的保障,从而建构一套完整的社会主义法治体系。

其三,中国共产党通过自己的政治理念、纪律伦理、路线、方针和政策,确立了一套类似于“高级法”的、对党员干部提出的高于国家法律的政治、道德和伦理标准,从而使党员干部成为护法、守法、推动法治建设的模范。

总而言之,在中华民族五千年文明的历史长河中,中国法治的传统始终是多元的、动态的,且服务于人民群众的精英集团始终在国家法治中发挥主导作用。古典时代就是在儒家精英集团主导下形成了礼法传统,现代则是在中国共产党的领导下形成了政法传统。从全球视野的眼光来观察法治传统的发展,西方法治也从大陆法系和普通法系的“旧法治”模式日益转向行政法治国的“新法治”模式。而中国的法治建设也在探索将党的领导、人民当家

作主和依法治国有机统一起来的“政党法治国”模式。这无疑可以看作是法治现代化进程中的“中国法治方案”。

[参考文献]

- [1][法].孟德斯鸠.论法的精神[M].彭盛,译.北京:当代世界出版社,2008:5.
- [2][美].克利福德·吉尔兹.地方性知识:事实与法律的比较透视[M].邓正来,译.法律的文化解释.上海:三联书店,1998:126.
- [3]何勤华.法的移植与法的本土化[J].中国法学,2002(3).
- [4][美].富勒.法律的道德性[M].郑戈,译.北京:商务印书馆,2005:124-125.
- [5][美].Pound. Law in Books and Law in Action[M]. California: American Law Review, 1910: 44.
- [6][美].德沃金.法律帝国[M].李常青,译.徐宗英,校.北京:中国大百科全书出版社,1996:361.
- [7]强世功.“法治中国”的道路选择——从法律帝国到多元主义法治共和国[J].文化纵横,2014(4).
- [8]强世功.从行政法治到政党法治——党法和国法关系的法理学思考[J].中国法律评论,2016(3).

责任编辑:谢庆

The Path and Pattern of China's Rule of Law: Global Vision and Chinese Experience

Jiang Shigong

[Abstract] Start from the legal theory of rule of law, this paper explores the reconstruction of the rule of law in China based on the grasp of global vision and Chinese experience. To activate the Chinese classical legislative tradition, the western modern legal tradition and the socialist political and legal tradition, on the perspective of the legal pluralism, transcending the "old rule of law" and the "new rule of law", and reconstructing the Chinese legal system under the framework of a party-dominated rechtsstaat, the leadership of the party, the people's mastery of the country, and the rule of law are achieved through China's legal system, in order to truly understand, interpret and solve the legal and governance problem in the socialism construction with Chinese characteristics.

[Key Words] Chinese Legal System; Rule of Law in China; Model of Rule-of-Law; Global Vision