本版编辑：澹 雅
E-mail：t4@studytimes.cn
Tel：010—62805118

议政论法

中华法文化的历史镜鉴

中华法文化是国家治理的巨大智库。我们的责任就是尽可能地研究与总结智库中的宝藏，为当前的依法治国提供历史的借鉴。

□ 张晋藩

在悠久的中华文化传统中，法文化是重要的组成部分，而且独树一帜，傲然自立于世界法文化之林。不仅如此，悠悠四千余年历史发展的过程中，法文化的历史和中华文化一样从未中断，它的连续性、系统性与典型性都是其他文明古国所少有的。遗留至今的历代官修的法典、王章、档案史料，以及诸子百家的法学著述，真正是浩如烟海。它以无可争辩的史料证明了中华法制文明发展的轨迹与世界影响，充分显示了中华民族的智慧与理性法思维的创造力，对于世界法文化宝库做出了伟大的贡献。

自隋唐以来，中华法制文明便得到了周边国家的认同和取法，由此形成了被公认的中华法系。

中国古代以农业为立国之本的自然经济结构，以宗法家长制家庭为社会的基本构成单位，以专制主义的集权制为基本的政治制度，以汉族为主体的多元一体的民族构成，以儒家纲常伦理学说为统治思想的文化政策，等等，构成了中国古代的基本国情，它决定了中华法文化的丰富内涵与历史传统。

以德化民，以法治国，“德礼为政教之本，刑罚为政教之用”，二者相互渗透与结合，形成中华法文化的鲜明特色。法与德的结合减少了法律的滥用，缓和了法条严酷的外貌，便于民众接受；以德化民使民远恶迁善，遏制了犯罪动机，有利于避免狱讼繁兴、法残刑暴的讼累；德法互补互用，使道德法律化，遵守法律的义务和遵守道德规范的义务相一致，既止恶，而又劝善，使“明刑弼教”的“教”落到了实处。同时，德法互补又使法律道德化，使法律具有稳定性和权威性。

由重伦常关系而形成的伦理法，是中华法文化的核心内容。中国古代尊卑上下的伦常关系是最重要的社会关系，调整伦常关系的法律规范，可以称之为伦理法。伦理法的发展轨迹和法律的儒家化密切地联系在一起。从汉朝起随着法律儒家化的开始，国家用法律维护父子、夫妇、兄弟之间的关系，确立父权、夫权的统治地位，以期达到“父慈、子孝、兄良、弟悌、夫义、妇听、长惠、幼顺”的伦常秩序。至晋朝“准五服以治罪”正式入律，使得严尊卑之分的伦理原则，进一步确定为法律。唐高宗时制定的《唐律疏议》，继承和发展了汉以来伦理法的原则和规定，是中国封建家族本位伦理法走向成熟的标志。唐律系统全面地规定了伦常关系中各应承担的权利义务，规定了处理伦常犯罪的刑法原则和司法原则，还通过“于礼以为出入”，宣示了伦常犯罪要受到法律与道德的双重惩治。伦理法的实施有助于厚德亲伦、孝亲忠君社会风气的养成。

体现农本主义经济形态的土地立法、赋税立法、天文历法，以及司法中的“务限”法等，因与民生密切相关，从而在国家制定法中占有重要地位，表现出了农本主义法文化的属性。历代虽因时势的发展使得立法的内容有所变化，但重民生的基本精神是延续的。

具有自然主义色彩的天人合一的法文化。天人合一是中国古代杰出的宇宙观、社会观，它产生于对自然现象的敬畏和农耕主义的生产方式。早期的思想家无论儒、墨、道、法都是将“天意”与“人事”联系在一起。由此，天人合一也进入法制的领域，指导着立法与司法。譬如礼法的结合实际就是天意与人事结合的产物，如同《礼记·礼运》所说：“夫礼，先王以承天道，以治人之情，失之者死，得之者生。”至于《尚书·皋陶谟》中“天讨有罪，五刑五用”，都意在表达天人合一与法律创制的内在联系。就法律的内容看，历代法典中都规定了保护自然生态的平衡。这种自然主义的法律观，显然与农业生产方式有关。至于则天行刑的规定不过是法律运行中“天人合一”的表现。总之，“天人合一”的自然主义法律观，可视为中国的“自然法”。它在一定程度上起着指导或修正“实在法”（制定法）的作用，并且为法的制定和实施提供了某种依据。

综合性和包容性是中华法文化生生不息、不断发展的根源。所谓综合性与包容性，一则表现为儒、墨、道、法、阴阳五行、诸子百家学说为儒家学说所综合吸收。由于儒家学说比较适合中国的国情和中华民族的心理状态，因此儒家思想逐渐取得了主导地位。儒家思想始终指导着国家的施政原则以及法制的构建与司法的总体规范。儒家思想的包容性，正像海纳百川一样融汇着其他学说的精华。再则表现为中国大陆两大地域性文化——中原地区的农耕文化和西北地区的游牧文化之间长期的冲突和交融。这种交融也决定了法文化上的交融，所谓“渐就汉法”“夷汉并用”，反映了法文化交融的历史进程。在中华法文化形成的过程中吸纳了中华各族丰富多彩的法文化。作为世界公认的中华法系，就是以汉族为主体，由各族共同缔造的。这就难怪在中华法文化中含有多元一体民族法文化的特色。

中华法文化的内涵不仅仅丰富广博，而且富有超越时空的民主性因素。诸如人本主义的法律支点；法致中平的价值取向；天人合一的和谐诉求；礼乐政刑综合的治国方略；法为治具，援法断罪的司法责任，等等。可以说中华法文化是国家治理的巨大智库。我们的责任就是尽可能地研究与总结智库中的宝藏，为当前的依法治国提供历史的借鉴。

依法治国

影响“关键少数”依法治国能力提升的几个问题

□ 封丽霞

习近平总书记强调指出，全面依法治国必须抓住领导干部这个“关键少数”，领导干部要“自觉当依法治国的推动者、守护者”。在依法治国的基本治国方略确定之后，干部就是决定因素。然而，现实当中，相当一部分领导干部对依法治国仍然持一种“原则上认同、工作上排斥、生活上漠视”“说起来重要、做起来次要、忙起来不要”的态度。很多领导干部对依法治国只是一种抽象的承认、口头的认可，具体工作中还是搞人治，常常把领导的面子、人情、关系、上级命令和个人政绩置于宪法法律之上。究其原因，大致可以归结为以下四个方面。

传统观念根深蒂固

法治的基本要义就是“有权不得任性”“法无授权不可为”，要求国家公权力行使者在法治之下而不是法治之外更不是法治之上想问题、作决策、办事情，要求“法律面前人人平等”，要求没有凌驾于社会公共行为准则之上的特殊公民。故此，依法治国首先要求领导干部尤其是高级领导干部摒弃“权大于法”“官大于法”“信权不信法”的人治观念。长期以来，在一些领导干部的心目当中，“国法”就是“官法”“王法”，法律只不过是治理、管束百姓的“工具”，而自己“大权在握”“真理在手”，享有凌驾于法律之上的“刑不上大夫”的特权。于是，他们把突破法律规则、搞“法外开恩”视为家常便饭，把自己当作是高人一等、可以凌驾于社会公共行为准则之上的特殊公民和“人上人”，把享受“法外特权”当作特殊身份、权势和地位的象征。对群众合法合理的要求，他们往往不是依法支持而是消极回避，甚至压制打压，使得部分群众对法治丧失信心。

近些年来，从“政府定价就是政府说啥就是啥”“跟政府作对就是恶”的骄横，到“我上面有人，我怕谁”的狂妄；从“受贿是为了经济发展”“贪污是为了更好地工作”的辩解，到“你反对党，你反对我”的虚张声势；从“什么法不法，老子就是法”的目空一切，到“国家规定是狗屁”的肆无忌惮：诸多此类的“雷人官话”，充分暴露了个别领导干部法治意识和法治思维的严重缺失。这不仅损害相关当事人的合法权益、丑化了领导干部的公众形象，而且严重影响了人民群众对依法治国的信心，必须引起高度重视。

认识困惑有待厘清

经过改革开放三十多年来的努力，各级领导干部依法办事的知识与能力有了相当大的提升。但是，一些基层领导干部关于依法治国还有很多的思想包袱亟须卸载，还存在相当多的理论困惑与认识误区亟须澄清。

依法办事与执行上级命令的关系。实践中，完成上级交办的各项任务和考核指标是推动各方面工作最重要的指挥棒，法律法规还远未成为干部们的行动指南。上级指令与法律规定“两张皮”、各执一词、发生冲突的情形时常发生，而上级领导的指示和意图，即使与法律法规相矛盾，通常也会被遵照执行。上级命令变化快、任务紧急常常导致常规的依法办事难以实现。很多干部是依靠实践经验来判断和抉择，而不是根据法律规定。不难理解，现实当中就有了这样的说法：“依法行政就无法行政”，“依法办事就无法办事”，“不懂法不行，太懂法也不行”。

依法治国与经济发展的关系。在很多领导干部看来，依法治国与经济发展关系难以理顺，经济建设与依法办事根本就做不到“两手抓”“两手硬”。在各项经济指标考核和排名的压力之下，一些领导干部常常以“短平快”的行政命令方式开展工作。为了快速推进重大项目的招商引资，他们往往采取滥用财政补贴、违法给予税收优惠、招投标弄虚作假等特事特办、违反法律规定的做法，从而出现大量土地未批先用、野蛮拆迁、绕开环评、以文代法的问题。很多领导干部认为经济建设是硬指标，依法治国是务虚的，甚至把发展经济与依法办事对立起来：认为“经济要上，法律就要让”，要实现赶超发展，就要敢干敢突破，就不能讲依法办事。对于长期以来习惯于依靠行政命令方式管理经济、习惯于用超越法律法规的手段和政策来抓企业、上项目的领导干部而言，运用法治手段推动经济发展确实是个难题。

依法治国与深化改革的关系。法治旨在对一种稳定、成熟的社会关系进行确定性、权威性和可预期的调整。换言之，法治的特点是“定”，是要把某种社会关系用法的形式“确定”下来。改革，本意却是“改变”“打破”和“革除”，是对既有制度和现实状态的一种“变”。显然，依法治国与深化改革之间必然存在着“定”与“变”之间的紧张关系。对此，不少领导干部也心存困惑。

外部环境不容乐观

领导干部依法办事需要良好的制度激励与外部保障机制。现实当中一个非常突出的问题是，领导干部的问责机制不够规范、科学，难以做到依法依规问责。在诸多“一票否决”的问责压力倒逼之下，基层工作缺乏依法办事的氛围。很大程度上，基层工作的目的主要是“不出事”。万一出了事，就要不计后果、不计代价地“搞定”和“摆平”。甚至于一些同志形成了这样的认识：依法治国与社会稳定是一组悖论，要稳定就不能讲法治，讲法治就难以稳定。我们看到，当一些地方发生安全生产事故、公共卫生事件，或者大规模群体性事件，或者遭遇负面新闻时，上级很多时候不问是非曲直、不分青红皂白就火速撤换干部，以此平息舆论漩涡、迅速息事宁人。这种做法纵能短期内平息民愤，但长远看不利于法治权威的树立。基层干部为了不惹事、少麻烦、避免矛盾激化，很多时候根本就做不到严格执法和公正司法。

在网络时代，新闻媒体具有强大的塑造舆论氛围和改造民众心态的“话语权”。执法和司法行为的社会效果通常以媒体舆论的形式反映出来。从媒体监督与法治建设的关系来看，媒体评论所代表的社会效果是影响当前法治建设的双刃剑。一方面，公众可以借助舆论的强大力量推动社会公平正义的实现；另一方面，个案的网上传播常常会引发民意与公权力的直接对峙，诱发法律效果与社会效果之间的巨大张力。实践当中，有些事情的处理法律效果很好但社会效果不佳，有的社会效果很好但法律效果不佳。如果过度关注社会效果，就极容易为了迎合舆论情势而突破法律底线。

能力储备相对薄弱

党的十八大以来，学会用法治思维与法治方式做好工作成为对各级领导干部的一场“大考”。然而，很多领导干部对这场“大考”的思想准备、知识储备和能力培训都严重不足。如习近平总书记所指出的，“各级领导干部或多或少都学过一些法律知识，但同全面推进依法治国的要求相比，还很不够，必须加强学习，打牢依法办事的理论基础和知识基础”。

现实当中，一些领导干部在运用法治思维与法治方式解决问题方面还或多或少存在一定的“本领恐慌”。有目共睹的是，长期以来，在我国实现改革开放与现代化的进程中，经济建设一直是党的中心工作，工业强国、科技强国一直是社会发展的主题，因此对领导干部的考核也主要是以各项经济指标为依据。这就使得党政领导干部队伍中，拥有工程技术、经济管理知识的干部大有人在，而法律专业背景的人数却不多。就此，党的十八届四中全会专门提出“把善于运用法治思维和法治方式推动工作的人选拔到领导岗位上来”，“把能不能遵守法律、依法办事作为考察干部重要内容”。

领导干部依法办事能力的提升，需要一个长期积累和不断培育的过程。而领导干部，尤其是政法系统领导干部的法律知识匮乏、法治能力训练缺失，必然导致依法治国难以落实到位。譬如，今年立法法修改之后，全国233个设区的市获得地方立法权。然而，我们发现一些设区的市人大常委会根本就没有设法工委，也没有配备专门的地方立法工作人员。这势必构成对我国地方立法发展的严重制约。另外，在深入推进依法行政、加快建设法治政府的要求之下，地方政府法制机构亟须增强。一些区县政府法制办作用虚置、流于形式，甚至没有配备专职法律专业人员，难以开展常规的政府法制工作。

司法改革

让“民告官”大门不再难进

编者按：新《行政诉讼法》中的行政诉讼立案登记制是解决行政案件“立案难”的重要民生工程，与上期我们讨论的行政首长出庭应诉制度一样具有重大法治意义。新法实施已2个多月，立案登记制的社会影响逐步显现，如何应对实施过程中出现的新情况和新问题、如何长期坚持落实是摆在各方面前的重要任务。本期，编辑继续邀请国家社科基金重大课题《国家治理体系现代化与法治政府建设》课题组的相关专家进行讨论。

□ 程 琥

新《行政诉讼法》自2015年5月1日实施以来，被誉为新法“第一亮点”的行政诉讼立案登记制在全国法院全面落实，加之全国法院立案登记制改革同期实施，行政案件呈现大幅增长态势。据统计，全面实施立案登记制的第一个月，全国法院共登记立案1132714件，同比增长29%。其中行政案件增幅最大，登记立案29924件，同比增长221%。行政案件有案不立、有诉不理问题有效解决，改革预期目标初步实现。

新制度实施的多方面影响

随着行政诉讼立案登记制的全面落实，其产生的广泛社会影响逐步显现出来。

人民法院受理行政案件数量大幅攀升，将会出现所谓“井喷”或“诉讼爆炸”现象。一些流入信访渠道的行政纠纷将会重新进入行政诉讼等法治轨道，相当数量的重大疑难复杂和新类型案件，以及一些具有信访风险案件将诉至法院解决，行政审判面临空前的挑战和压力，在一些地方法院行政审判在短期内会出现不适应。

法官工作量和工作压力将成倍增长，案件审判质量和效率可能会受到影响。加上司法改革背景下实施法官员额制，人民法院案多人少的矛盾将进一步加大。人民法院行政审判长期存在的力量配备不足、队伍不够稳定、受重视程度不高、司法能力不足等问题，如果不随着行政诉讼立案登记制的实施及时进行调整，审判质量和效率将很难适应案件大幅上升的形势要求。

行政机关长期形成的执法惯性、执法习惯和执法观念对行政诉讼立案登记制可能在短期内不适应。行政机关的涉诉风险和应诉压力将大大增加，行政败诉案件数量将不断上升。社会主义初级阶段和发展中国家的基本国情，决定了在我国推进法治建设需要一个长期努力过程。行政机关长期形成的执法惯性、执法习惯和执法观念，在法治建设过程中很难一步到位转变过来。随着法院对行政机关司法监督力度不断加强，司法审查标准越来越严，行政机关违法败诉将成为常态，行政违法的成本以及行政问责将会加大。

行政诉讼立案登记制仍须面对地方保护和行政干预的不当影响。行政机关因涉诉案件多、应诉压力大、败诉案件多，对新制度不适应，可能会给法院在案件受理上施加影响和压力。如果现有的行政诉讼体制和机制不进行调整，行政诉讼管辖不进行完善，对行政诉讼立案登记制的监督不建立起来，行政诉讼立案登记制很可能面对行政机关施加的地方保护和行政干预而大打折扣，甚至半途而废。

行政诉讼立案登记制必须加大对当事人滥诉、恶意诉讼、违法诉讼的治理。随着立案门槛的降低，行政诉讼制度的有效实施和良性运行，“官民”关系会进一步改善，政府法治形象将大幅提升，行政审判司法权威和司法公信力将会出现根本好转，将推动形成办事依法、遇事找法、解决问题用法、化解矛盾靠法的良好法治环境。同时，一些当事人滥诉、违法诉讼、恶意诉讼也会大量出现，必将占用大量的司法资源和公共资源。在落实立案登记制过程中，应坚持诉权保障与治理滥诉、恶意诉讼、违法诉讼两手抓，两手都要硬。

新制度贵在多渠道落实

法律的生命力在于实施，法律的权威也在于实施。行政诉讼立案登记制贵在长期坚持落实，须统筹兼顾做好以下工作。



运用法治思维和法治方式。应当说，长期以来我国三大诉讼法以及有关司法解释对法院受理案件的规定不是不明确，只是法院在受理案件时受到地方保护和行政干预，加上一些法院制定的立案“土政策”，让大量符合立案条件的案件被人为排除在诉讼程序之外。这些做法根本不符合法治要求。今后应当按照法治思维和法治方式的要求继续推动立案登记制：法院受理案件的条件和标准只能是诉讼法和有关司法解释的法治标准；行政诉讼立案登记制不能因社会公众注意力的转移而改变，不能因一些法院“土政策”的制定而改变，更不能因行政机关及其工作人员的干预而改变。

采取有效措施保障审判质量和效率。行政诉讼立案登记制仅仅解决行政纠纷的诉讼入口，而当事人向法院提起行政诉讼，不仅要求案件被法院登记立案，更需要案件得到公正审判。行政诉讼立案登记制让大量案件进入诉讼程序，法院案多人少的压力必将加大，即便如此也不能因为案件量大而牺牲案件的审判质量和效率。如果实施新制度后，案件审判质量和效率却得不到保障，这造成的后果比法院不受理案件对当事人造成的侵害还要大，也与立案登记制的初衷相悖。

推动行政纠纷多元化解决。行政诉讼是解决行政纠纷的主渠道和法治渠道，但不是唯一渠道和首选渠道。行政纠纷类型不同，解决渠道也会存在差异。当事人完全可以按照自己的意愿选择举报投诉、协商、调解、仲裁、行政裁决、行政复议、行政诉讼等多元救济渠道解决行政纠纷。现在，不能因为行政诉讼立案登记制的实施，就当然地排斥诉讼之外的解决渠道，而更应该注重发挥诉前和审前程序的多元化纠纷解决作用，推动行政纠纷实质性解决。

从源头上预防和减少行政纠纷产生。行政机关涉诉风险的加大，必然对严格执法提出更高的要求，转变行政机关长期形成的执法观念、执法惯性和执法习惯迫在眉睫。即便行政机关对新制度不适应，也应坚持运用法治思维和法治方式处理新情况和新问题，积极应对各种阻力、压力和困难。当然，解决行政纠纷的最好办法就是无纠纷。这要求行政机关在执法中更加注重规范执法行为，更加注重在行政程序和初始阶段解决问题，从源头上预防和减少行政纠纷。

行政案件跨行政区域集中管辖。新《行政诉讼法》第18条第2款规定，经最高人民法院批准，高级人民法院可以根据审判工作的实际情况，确定若干人民法院跨行政区划管辖行政案件。推进行政案件跨行政区域集中管辖，才能抓住解决当前人民群众反映强烈的行政诉讼“立案难”“审理难”“执行难”等突出问题的“牛鼻子”，找准不断完善行政诉讼体制机制的突破口，行政审判的制度“红利”才能全面释放出来，充分发挥“体检表”“减压阀”和“化解器”作用，从根本上减少社会不安定因素。因此，人民法院应当按照新《行政诉讼法》以及最高法院的部署，积极落实行政案件跨行政区域集中管辖，不断完善行政诉讼体制机制，让行政审判真正摆脱地方保护和行政干预，使行政诉讼立案登记制得以长期坚持，让“民告官”的大门不再难进。