

## 漫谈法治文化

中国政法大学人文学院院长 教授 文兵

“法治文化”不同于“法律文化”，这里想首先界定一下这两个概念的含义。法学界一些朋友对于“法律文化”有不同的界定，但总体上来说，是把它界定为一种人类从事法律实践活动所创造的智慧结晶和精神财富，是社会法律现象存在与发展的文化基础。在这种意义上，我们可以说，法律是一种文化。而“法治文化”所要探讨的是当代中国文化的整个走向问题。这里涉及到的两个概念“法治”与“文化”，不仅可以作为一个整体看待，而且，还可以作为两个相对独立的事物之间的互动来加以考察。

一个方面，法治对于文化具有重要的塑造作用。文化与传统都不是一成不变的，事实上，文化一直就是在不断变化生成着的，传统亦是在不断吐故纳新的。按新解释学的观念，传统文化就是存在于人们的理解与解释之中，经过这样的理解与解释，实现了“过去视界”与“当今视界”的融合，使传统文化得以更新并成为一种新的文化传统。再按黑格尔的说法，传统并不是一尊不动的石像，而是生命洋溢的，有如一道洪流，离开它的源头越远，它就膨胀得愈大。因此，对于传统文化的态度不是要去固守，而是要创造性地转化。这种转化的重大契机则是对于时代挑战的应对。在今天看来，中国传统文化面临的重大问题就是如何适应市场经济的发展以及与之配套的现代法治的要求。

从历史上来看，中国传统文化可以说是建立在血缘亲情基础之上的，与宗法制度相适应、以伦理道德的养成为核心的观念体系和价值追求。“血缘亲情”使得这种传统文化按照人情之远近、亲疏、内外之不同而对不同的人有着不同的规范和要求。按费孝通先生在《乡土中国》中的说法，中国传统社会的基本结构是一种“差序格局”，社会范围就是从“己”推出来的，因而对待他人就是有“差等”的。以“己”为中心的社会结构，个体和别人联系成的社会关系，就像石子投入水中激起的波纹一般，一圈圈推出去，愈推愈远，也愈推愈薄。这样一来，道德与法律，都会因所施的对象和“自己的”的关系而加以程度上的伸缩。因此，在中国传统文化中发展不出来现代法治所需的“平等”原则，更不可能产生出一种“形式正义”来。再有，中国传统文化虽然是以“己”为中心，但这个“己”是“克己复礼”、“返身而诚”之“己”，并不是一个独立的人格，并不是一个权利和义务相统一的“主体”，恰恰相反，他常常被要求牺牲自身的“权利”而为某种伦理观念而承担某种“义务”。如果存在某种“权利”的话，那也只是一种“道德权利”，即可以要求他人按照道德义务去做某事而已。这不仅与市场经济的利益驱动原则相背离，而且也是与现代法治所需要的“契约”精神相抵牾。

对于文化，我们不是要不要的问题，而是一个要什么的问题。文化虽然融入到我们的血液之中，但它也是人们集体再创造、再解释的，而非仅是由前人创造而后为人们被动地接受和体验的。事实上，观念形态与制度形态的文化也只是现实生活的反映和产物，它当然也会随着时代的变迁而改变。孔子也曾说过，观念与制度皆是可“损益”的。这里关键是我们文化上应有一个“自觉”，即对于我们“缺什么”、“有什么”应有一个清醒的认识。台湾学者曾针对中国传统社会是一个“熟人社会”的体认，提出要在传统的“五伦”（包括父子、兄弟、夫妻、朋友、君臣）之外建立“第六伦”，要求在对待“陌生人”时也能够诚信、公平。但他们也认识到，人的行为只有伦理的引导是不行的，还必须有法律制度加以规范与节制。

另一方面，文化对于法治具有重要的支撑作用。法治，最基本的就是对于法律的尊重，而法律其实就是最低限度的道德，是伦理的底线。法律只有内化为我们的生活方式，不再仅仅是作为

外在的强制，而是成为一种普遍的自觉的文化，法律才能得以坚守。文化，在一定的意义上，是我们赖以生活的一切，在很大程度上，也可说是我们为之生活的一切。人的生活所不可缺少的情感、意义、价值等皆是由文化向我们提供的，可以说，文化就是我们的精神家园。西方学者伯尔曼有一句名言“法律必须被信仰，否则它将形同虚设”。对这一句话，国内学者有不同的理解。可以确定的是，伯尔曼并不是把法律当成仅是由法条所组成的没有人的情感、意志和理性贯注于其中的机械的东西，而是强调法律是包含有对于社会秩序与社会正义的关切，包含着与宗教相近的“终极目的和生活意义”的。因此，只有当法治建设与文化建设内在相契合，法治才能真正得以推行。

传统文化经过创造性的转化，完全可以推进法治的建设。中国传统文化中的很多方面，作为重要的思想资源可以参与到当代的制度安排之中。例如，“诚信”，一直是中国传统文化强调的传统美德，而在现代法律体系之中，诚信则上升为一种法律原则，被有些学者奉为现代民法的最高指导原则，并称之为“帝王条款”。这里问题只在于，我们如何将一种自我的要求提升为统一的意志。文化，不仅具有时代性，亦有民族性。任何一个国家的法治建设，都不能脱离自己的文化土壤。一些法治国家，具体的制度不尽相同，很重要的一个部分则是各自文化背景的不同。

法治与文化，可以作为一个整体进行思考，这就是我们力图要建构的与法治社会相称的法治文化。事实上，法治与文化，总是相互交织着的。文化可有不同的层面，既可以表现为一种外在的多样的生活样态、物化产品和制度构架，还可以表现为内在的稳定的心理结构、思维方式和价值取向。法治与文化的结合，在前一个层面上，也就是从概念关系上来看，是没有什么问题的，因为，法治，作为一种制度、理念和精神，本身就是人们创造出来的，当然是一种文化的存在。法治与文化的结合，真正关键之处，乃是在第二个层面上。这就是要求法治的精神追求与文化的价值取向相一致。正是在这层意义上，把法治文化作为一个整体打造，具有十分重要意义，因为它是可以把人们整合和凝聚起来的一个重要的精神因素。

在当代中国改革开放的新的条件下，出现了利益主体、价值观念的分化，随着主体意识的确立，在文化上呈现为多元甚至是冲突的格局。有没有一个相对统一性、主导性的文化？由法治精神所灌注的文化，就是这样一种文化，不同于中国传统的“人治”文化，其核心就是对于每个公民权利的尊重，就是对于公平、民主的追求。具体的文化样态可以多元、多样，但不论我们持有怎样的价值观念、选择什么样的生活方式，总有一些基本的规范是不能逾越的，这些东西可以把我们凝聚起来，成为我们共同的操守。在这里，法治文化成为一种规范性、引导性的文化。