

香港傳真

中信泰富政治及經濟研究部
中國稅務雜誌社綜合研究組

No. 2007-4

2007年1月22日

廢除《六法全書》的歷史公案¹

中國社會科學院 紀坡民

這是一樁半個多世紀之前的歷史公案：“新中國”建立前夕的1949年初，在我們黨最後一個農村的基地西柏坡，由當時的黨中央發出一個關於“廢除國民黨《六法全書》”的文件。如今，這件事幾乎已經被人們完全忘卻了。可是，這樁歷史公案，卻同我們今天改革時代的法制建設有著重大而深刻的關聯。

《六法全書》和共產黨的歷史因緣

改革開放已經20多年了，中國人的思想變化大的驚人，如果提到“階級鬥爭為綱”，恐怕大有恍若隔世之感，人們都認為那是很久以前的事了，而且會覺得那個時代的事情，簡直有點可笑。

¹ 此文引自作者《民法史話》一書的幾個章節，文字略有調整。

可是，中國人的心理有時也很奇怪，如果提到同臺灣和國民黨有關的事，那根幾乎已被忘記的“階級鬥爭”的弦，仿佛又有點要繃緊了。法律問題就是這樣，如今中國的法學界，世界上的法律和法學，你講什麼都行，有些人甚至十分推崇和迷戀“英美法系”的“案例法”；可是，如果提到國民黨的《六法全書》，仍然是個有點敏感的話題。

比如，2002年，我國法學界曾經召開過一個《中國民法：百年回顧與前瞻》的學術研討會，並出版了文集。這次研討會，顧名思義，中心議題應當是中國主要是20世紀的民法史。不過，在這次學術討論會發言的內容，大多是具體的民法學術問題，就是說，屬於“前瞻”。要說這也很正常，中國現實經濟生活涉及民法方面的問題太多，急需在學術上作出回答。

這本文集裡，涉及中國民法史即“民法百年”這個中心議題的，也就是屬於“回顧”的內容，收入的祇有楊立新教授的一篇文章：《中國兩次民律草案的編修及其歷史意義——〈大清民律草案、國民民律草案〉編輯說明》。而這篇文章裡，祇有晚清政府和北洋政府的民事立法，就是說，對20世紀前半期，祇提到其中大約20年的情況；而對從1930年到1949年這近20年的國民黨政府的《六法全書》，卻完全沒有提及，雖然若從歷史上的民法立法對我們今天的借鑒意義，後者要重要也直接得多。

這大概是因為國共兩黨在歷史上鬥爭的時間很長，而且十分殘酷和血腥，給我們留下的印象也就很深刻的緣故吧。在革命時代，“革命”，是一個完全褒意的名詞，也是一面充滿道德激情的旗幟。在那個時代，我們黨高舉著“革命”的旗幟，這大家都知道；有點違背常理的是，我們黨革命勝利掌握政權也就是在統治國家的很長時間裡，仍然高舉著“革命”的旗幟，奉行一種革命的意識形態。因此，我們黨的政策和宣傳，像毛主席對尼克松說的那樣，“我們兩家互相罵”，我們罵國民黨為“蔣匪”，正規一點的稱呼，是“國

民黨反動派”，把國民黨說成“反革命”。

不過，若嚴格地依“革命”這個詞的涵義來說，這種說法並不準確。比如，建國初期，共產黨在建立政權時，因為安排了不少原國民黨的軍政人員，共產黨的一些幹部尤其是軍隊幹部，發牢騷說：“早革命不如晚革命，晚革命不如反革命。”對此，毛主席頗為豁達地說：“要說老革命，國民黨資格更老一些，我們這些人，還比不上他們呢。”毫無疑問，毛主席說的是對的，從世界歷史上一般的意義講，國民黨和共產黨都應當屬於“革命政黨”，在共產黨“革”國民黨的“命”之前，國民黨先是“革”了清朝的“命”，而後又同共產黨聯合“革”過北洋政府的“命”，毛主席說國民黨是“老革命”，沒有道理嗎？實際上，國民黨同共產黨一樣，也是以“革命”相標榜的。國共兩黨所爭的，祇是政見，是對“革命”的理解和實踐宗旨的不同。

依一般的情況，共產黨勝利後，掌握了政權，政見之爭在實踐中已見分曉，政策應當寬鬆一些才是。可是由於我們建國後國際形勢一直很嚴峻，一個新生的革命政權，不僅國力單薄，“統治資源”也不足，於是，革命時代的意識形態順理成章地延續下來，實際上被當作了一種執政的工具，所以“階級鬥爭”的弦一直松不下來。天長日久，成了一種思維定式和心理習慣，“城門失火，殃及池魚”，人們之所以使提起《六法全書》，至今還覺得有點心有餘悸，就是出於這種思維定式和心理習慣。

這部《六法全書》，人們一般祇知道它是國民黨的，卻沒有注意到，在歷史上，共產黨和這部《六法全書》也有過幾段因緣，而且時間長達十幾年之久。這是因為國共兩黨之間，既有兩次分裂和內戰，也有兩次合作和聯合，所以兩黨的歷史，恩恩怨怨，曲曲折折，“你中有我，我中有你”，千絲萬縷、盤根錯節地聯繫在一起。下面我們具體介紹一下這部《六法全書》作為一種“法統”，同共產黨的歷史因緣。我們主要關心的，還是民法方面的情況。

如前所述，“清末新政”時“法制改革”的立法成果，在辛亥革命後，先是被孫中山的南京民國政府繼承；而後又被袁世凱的北京民國政府繼承，後來的立法修訂，都是在這個基礎上進行的。其基本的框架和內容，是“大陸法系”的所謂“六法體系”。

北洋政府時期，在袁世凱死後，國家統一實際上陷於瓦解，各路軍閥割據稱雄、混戰不已；但是，雄霸一方的軍閥和依附于他們的政客，在名義上都還承認北洋政府為中央政權的“正統”，因而在“法統”上，也都承認北洋政權頒佈的法律。

當時，和北洋政權的中央政府公開對峙的，是孫中山在廣州的國民黨政權。開始，是“二次革命”失敗後，孫中山在廣州成立的“護法軍政府”；後來，1924年1月國共合作，聯手掀起“大革命”的高潮，在所謂“大革命”時期，於1925年7月，正式成立“中華民國國民政府”。

這個“廣州國民政府”，是國共兩黨共同組成的“聯合政府”。

1926年，國共合作共同北伐，進軍進至長江兩岸，“廣州國民政府”隨北伐軍遷至武漢。武漢時期，“國民政府”雖經改組，仍然是國共兩黨的聯合政府。

這個“武漢國民政府”是革命政權，又在軍事時期，法制建設不是關注的重點，實際立法也不多。不過，對民商法律的態度，由“武漢國民政府”司法會議決定：

民法以前清民律草案為藍本，有與黨綱相衝突者，由司法官以立法手段參照黨綱和代表大會宣言，酌量變更，……商法問題，決定公司條例商人通例商事公斷，仍為有效。

“武漢國民政府”宣佈適用清末“法制改革”的法律，作為政治態度，這也就表明：“武漢國民政府”繼承的是1912年在南京建立民國時孫中山的“法統”，而拒絕承認北洋政權的法律。“武漢國民政府”這種政治態度，是因為這個政府同北京的北洋政權處於

武裝對立的地位，自然不肯承認北洋政權的“法統”。

“武漢國民政府”時期，北伐戰爭正在進行，繼而發生國共分裂，蔣介石又成立了一個“南京國民政府”；隨後，汪精衛和蔣介石“寧漢合流”，這個“武漢國民政府”曇花一現，不久便消失了。因此，這個時期的“武漢國民政府”，其立法的決議，沒有發揮多大實際影響。

也許如今有些人會認為，政治家們玩的這些把戲很無聊，因為從法學學術的觀點看來，清末“法制改革”時制訂的法律，和北洋政府修改制訂的法律，祇是“名分”不同，內容基本上是一樣的，實際上是一回事。不過，對政治家們來說，講究政治上的“名分”，也是很嚴肅的事，這是他們的職份。

由於時值國共合作時期，“廣州國民政府”和“武漢國民政府”，都是國共兩黨組成的聯合政府。所以，從“法統”的角度講，中國共產黨也處在這個“法統”下；這就使晚清“法制改革”的“六法體系”立法包括民法，同中國共產黨也有了一段因緣。

當然，在國共第一次合作的“大革命時期”，無論是共產黨還是國民黨的領袖們所關注的，都不是什麼法律問題：國民黨的主要興趣，是抓槍桿子、搞武裝，共產黨的主要精力，則放在工人運動和農民運動上。而且，國民黨在廣州時期，和共產黨一樣，在思想上，都崇尚革命的意識形態；在組織上，也和共產黨一樣，遵循“民主集中制”的組織原則；在黨和國家的關係上，則奉行“以黨治國”的方略。這樣的政治理念，和《六法全書》保障民權、保護產權的立法理念，也是大異其趣。這是當時革命的形勢和任務決定的。

不過，雖然國共兩黨的思想關注，都不是什麼立法問題；但從“法統”的角度說，在1923年國共合作到1927年國共分裂這四年的“大革命時期”，他們卻有過一段擁有同一個“法統”的歷史。

這一段時間，約有四年。

1927年，先是蔣介石在上海發動“4.12政變”，而後是汪精衛

在武漢實行“7.15分共”，國共兩黨徹底決裂了。

而後的“十年內戰”時期，共產黨在他領導的“中央蘇區”和其它根據地，建立了工農武裝割據的“蘇維埃政權”，意識形態和各項政策急劇向“左”偏移，而且同國民黨的“南京國民政府”在政治上處於戰爭狀態。

所以這十年，共產黨與《六法全書》這個“法統”包括民法，也就無緣了。

從1931年的“9.18事變”到1937年的“7.7事變”，日寇大舉侵華，民族危機深重，在“西安事變”後，國共兩黨停止內戰、再度合作、共同抗日。第二次國共合作，有了前一次的教訓，不再採取共產黨員以個人身份參加國民黨的辦法，兩黨合作的方式比較合理。

1937年2月，中共中央向“國民黨中執委三次全會”發電報，提出國共合作的方針，並作出中共方面的“四項保證”。“國民黨中執委三次全會”原則上決定了國共合作的方針，後來又經過幾輪會談磋商，最後確定下來的“四項保證”的條文是：

- 一、擁護三民主義及國民黨在中國的領導地位。
- 二、取消暴動政策及沒收地主土地政策，停止赤化運動。
- 三、取消蘇維埃政府及其制度，執行中央統一法令與民主制度。
- 四、取消紅軍名義改編為國民革命軍，服從中央軍委會及蔣委員長之統一指揮。

按照中共提出的“四項保證”，在共產黨領導的陝甘寧“特區”和後來在敵後開闢的根據地建立的抗日民主政府，大體相當於省一級的地方政府，在“名分”上隸屬於國民黨的中央政府。因此，共產黨在各抗日根據地也就要“執行中央統一法令”。

這樣，共產黨和這部《六法全書》，也就再度結緣了。共產黨雖然保持著“獨立性”，但共產黨領導的抗日民主政府及其司法機構，在處理刑事民事糾紛的實際司法事務時，也以《六法全書》的

《民法》和《刑法》以及《訴訟法》作為辦案依據。

這段時期，雖然因為處在抗日戰爭時期，無論是國民黨還是共產黨所關注的重點，仍然不是什麼法律問題；但是，共產黨和國民黨畢竟又在同一個“法統”的名義之下。

這一段時間，又有八年。

抗戰勝利後，共產黨曾對“和平民主”進行過真誠的努力，並作了重大讓步，主動與單方面撤出南方的八塊根據地；可是，就像老百姓俗話說的，“要得好，大讓小”，國民黨是大黨，力量強，居於主導地位，卻對和平缺乏誠意，一味迷信武力，要剿滅“共匪”。和談失敗，兩黨破裂，內戰再起，不過也還是談談打打，又拖了一段。

1947年3月，國民黨軍隊攻佔共產黨的“紅色首都”延安，標誌著國共兩黨通過談判實現和平的努力徹底失敗。

1947年10月，自共產黨喊出“打倒蔣介石，解放全中國”的口號起，所謂“法統”問題，在政治上自然也發生了變化。國民黨撕毀《政協決議》，於1948年召開“偽國大”，制訂“偽憲法”，受到共產黨嚴厲譴責。

不過，毛澤東和中共領袖當時關注的焦點，是打仗和土改，未必顧得上去管什麼民法與刑法之類“法統”的細目。在各解放區的政權機關，《六法全書》仍然是司法工作中刑事民事的辦案依據；解放區的黨政領導以及司法部門，似乎也沒有覺得這部《六法全書》於當時我們黨反對國民黨的軍事與政治鬥爭，有什麼妨礙。

這一段時間，又有兩年。

總之，從國共兩黨恩恩怨怨、兩度合作、又兩度破裂的20多年的全部歷史看，共產黨和《六法全書》的“法統”結緣的時間，約佔一半多，有十幾年。

當然，中國人自20世紀以來，一般都不這樣想問題，也不大算這個賬。革命和戰爭期間，國共兩黨的領袖們，關注的都是現實的

政治尤其是軍事方面的力量對比和較量。至於“法統”的“名分”，他們都不像西方的政治家和過去中國的儒家官僚們那樣，看得那麼重要。在革命和戰爭的亂世，這也不奇怪。

所以，我們也不能簡單地把《六法全書》看成是完全為了反共而制訂的反動法律。國民黨政府長期實行反共、反人民、鎮壓民主勢力的反動政策，這是事實。不過，國民黨政府實行這種反動政策的法律依據，並不是《六法全書》本身，而是後來附加在《六法全書》上的一些單行條令，如“動員勘亂令”、“緊急治罪法”等，分別附加在《六法全書》的“憲法”和“刑法”之前。這一點，我們在認識這部《六法全書》時，應當加以區分。

如果我們籠統地把《六法全書》簡單地完全看作是反共、反人民的反動法律，那麼，我黨在根據地曾經把《六法全書》作為處理刑事民事問題的辦案依據實施，就不好理解了。

實際上，“動員勘亂令”、“緊急治罪法”這些附加在《六法全書》上的單行條令，說它們是“反共”的，自然也不錯。不過，在國共兩黨已經進入全面內戰的情況下，國民黨的“反共”，主要是在戰場上，至於他們的法律，對共產黨領導的“解放區”，實際上也夠不著。因此，這些“動員勘亂令”、“緊急治罪法”的法令，能夠發揮效力的，祇是“蔣管區”；蔣介石之所以立這些個法，其真正的目的，是為了在內戰期間控制自己統治的地盤。

需要附帶說明的是，“動員勘亂令”、“緊急治罪法”等附加在《六法全書》上的單行法令，臺灣當局在蔣經國統治的後期，於20世紀80年代末，已經宣佈撤銷了。

毛澤東宣佈“廢除偽法統”的原委

抗日戰爭勝利以後，國共兩黨的矛盾突現出來了。在軍事方面，雙方都整軍經武、厲兵秣馬、不敢稍有懈怠；但更重要的，是政治

方面的較量，在這方面，國民黨就比不上共產黨了，可以說，國民黨最終的失敗，政治方面的原因是基本的。

國共兩黨鬥法，國民黨的第一著“失棋”，是抗戰勝利後的“接收”。名為對敵偽財產的“接收”，實際成了對民間財產大規模掠奪的“劫收”。國民黨的軍政“接收大員”們，明火執仗、巧取豪奪、“五子登科”、醜態百出。正像當時的民謠說的，“想中央，盼中央，中央來了更遭殃”。由此，國民黨的腐敗統治，昭然天下，政風大壞，民心盡失。

對“接收”的失誤，從短期的直接原因分析，是國民黨的領袖對抗日戰爭的大勢判斷有誤，沒有估計到日本投降會來得那麼快；因而對“接收”毫無準備，既沒有制訂政策，也沒有訓練幹部；日本投降突如其來，軍政“接收”官員倉促上陣，自然難免出現混亂。

不過，如果對發生“劫收”的事情深一層看，原因出在國民黨的黨、政、軍各方面的腐敗已成痼疾，據費正清的觀察，國民黨整個政權上層，演成體制性的全面腐敗，時間是1943年，他還對腐敗的機制和原因作了分析。而國民黨的“接收”，把局促於西南一隅的“腐敗”，放大與擴散到大半個中國、尤其是大中城市。從這個意義上說，國民黨聲名狼藉的“劫收”，又是必然的。與國民黨形成鮮明對比的是，共產黨無論在抗日戰爭勝利還是解放戰爭勝利之後，在接管廣大地區和全中國時，不僅沒有發生腐敗，而且將國民黨留下的腐敗一掃而光。這大概也像魯迅先生說的，“噴泉裡噴出來的都是水，血管裡流出來的都是血”吧。

從法律的角度看，國民黨的“劫收”，是公然對民法基本原則大規模的踐踏，實際上，國民黨政府的軍政大員們，根本沒有把他們自己的政府頒佈的“保障民權”、“保護產權”的《民法典》當成一回事。國民黨的這個重大失誤，用如今的話來說，使它的政權的在城市中產階級及其知識分子中失去了社會基礎；而原來，由於領導抗戰勝利，國民黨在他們中間曾獲得相當的支持。

“以子之矛，攻子之盾”，對當時的中共來說，這本來是一篇批評國民黨的文章的好題目。可惜，大概由於共產黨近 20 年來一直處於戰爭狀態中，或許還有意識形態方面的原因，當時共產黨的領袖們對民法的理念也不甚了了，所以從這個角度批評國民黨的文章不多。

因此，這件事，對國民黨來說是“失棋”，不過也算不上共產黨的“得棋”。

三年內戰，祇打到兩年半，到“三大戰役”的尾聲，勝負已見分曉。國民黨軍隊主力的老本輸得差不多了，撐不下去了，提出談判求和。剛當了不到一年“總統”的蔣介石，於 1949 年元旦發表《新年文告》：

祇要和議無害於國家的獨立完整，而有助於人民的休養生息，祇要神聖的憲法不由我而違犯，民主憲政不因此而破壞，中華民國的國體能夠確保，中華民國的法統不至中斷，軍隊有確實的保障，人民能夠維持其自由的生活方式和目前最低生活水準，則我個人則無復他求。

這是蔣介石對和談開出的條件，被共產黨方面稱為“五項條件”。蔣介石在《新年文告》中還說：

祇要和平能夠實現，則個人的進退出處，絕不萦懷，而一惟國民的公意是從。

這是因為蔣介石的嫡系主力部隊已經損失殆盡，又受到桂系白崇禧的乘機威逼。蔣介石已經為自己的“下野”留下了伏筆。

《新年文告》中的第三條，蔣介石提出要維護“不致中斷”的“法統”，指的就是國民黨政府的基本法律制度，也就是《六法全書》。

三天之後，毛澤東針鋒相對，於 1949 年 1 月 4 日發表《評戰犯求和》的文章，嚴辭批駁蔣介石《新年文告》的“五項條件”。

1949年1月6~8日，中共中央召開政治局會議，討論通過《目前形勢和黨在1949年的任務》，決定了召開七屆二中全會、召集新政協會議、通過共同的綱領、成立新中國等重大事項。對國民黨提出和談後應當如何應對這樣的重要問題，無疑也應當是在這次會議上討論決定的事項。

兩周之後的1949年1月14日，《中共中央毛澤東主席關於時局的聲明》發表，對蔣介石的《新年文告》正式作出回應，提出同國民黨和談的“八項條件”：

- 一、懲辦戰爭罪犯；
- 二、廢除偽憲法；
- 三、廢除偽法統；
- 四、依據民主原則改編一切反動軍隊；
- 五、沒收官僚資本；
- 六、改革土地制度；
- 七、廢除賣國條約；
- 八、召開沒有反動分子的政治協商會議，成立民主聯合政府，接收南京國民黨反動政府及其所屬各級政府的一切權力。

幾十年後的今天，再來看這“八項條件”，應當說，當年共產黨方面的態度是相當嚴厲的，實際上是要求國民黨政府“無條件投降”。當年延安的《解放日報》刊登的一篇新華社社論的題目，就名為《要求南京政府向人民投降》。

有初一，就有十五。三年前的重慶談判時，國民黨仰仗美國、迷信武力、撕毀談判協議、挑起內戰；三年後，共產黨提出的這“八項條件”，也可以認為是對國民黨惡劣行徑的懲罰和報復。

這“八項條件”的第三條——“廢除偽法統”，直接針對蔣介石《新年文告》的第三條：“中華民國的法統不致中斷”。

值得我們注意的是，在《毛澤東年譜》中記載，1949年1月15

日，毛澤東為中共中央起草了一封發給各中央局、各前委的“黨內通知”：

我方提出之八個和平條件是針對蔣方五個條件的。蔣方有憲法、法統、軍隊三條，我方亦有此三條。蔣提保持國家獨立，我提廢除賣國條約。蔣提保持自由生活方式及維持最低生活，我則分提沒收官僚資本、改革土地制度兩條。此外，我方的第一條（懲辦戰犯）及第八條（政協、政府、接收）是嚴正戰爭責任與不承認南京政權繼續存在。雙方的條件都是對方不能接受的，戰爭必須打到底。故與新年獻詞毫無矛盾，而給人民解放軍及國民黨區域被壓迫人民一個打擊國民黨的武器，揭露國民黨所提和平建議的虛偽性及反動性，望向黨內幹部及民主人士妥為解釋。

從這個《黨內通知》來看，毛澤東對當時國內政治形勢的基本判斷，是“戰爭必須打到底”，而最有意思的，是這樣一句話：

雙方所提的條件都是對方不能接受的。

這就有點奇怪了：對蔣介石提出的“五項條件”，中共方面自然可以決定不接受；可中共自己提的“八項條件”，既然事先判定“對方不能接受”，為何還要提出來呢？

這是因為，既然當年毛澤東的基本判斷是“戰爭必須打到底”，重頭戲便在將軍們那裡；毛澤東大概是怕他們一聽說要和談，便鬆了氣，須給他們“交個底”；至於“向黨內幹部及民主人士妥為解釋”，將軍們自己自然心裡先要有數才好。對此，我們祇能認為：毛澤東提出的“八項條件”，祇是為了應對國民黨和談的一種政治鬥爭的策略。

國共雙方都對和談開出了自己的條件，國民黨是“五條”，共產黨是“八條”。可是，“雙方的條件都是對方不能接受的”，這就談不成了。

關鍵時刻，蔣介石軟了。戰爭時期，軍事形勢決定一切。1949年1月10日，淮海戰役結束；1949年1月14日，人民解放軍攻克天津；“三大戰役”勝利結束後，國民黨軍隊大勢已去。

在毛澤東代表中共提出和談的“八項條件”一周之後，蔣介石於1949年1月21日宣佈“下野”，並發表“引退聲明”。這個“聲明”，同蔣介石以前驕橫強硬的態度截然不同，沒有再堅持他原先提出的“五條”，也沒有敢反駁中共方面的“八條”，而是宣稱：

使領土克臻完整，歷史文化和社會秩序不受摧殘，人民生活和自由權利確有保證，在此原則下，以致和平之功。

這就有點“顧左右而言它”了，蔣介石說了點無的放矢的空話。他的考慮很現實：軍事形勢不利，當務之急，是要有個喘息之機，這就不能把和談的路堵死了。當初“五項條件”中的“憲法”、“法統”之類，原本也是仍然想作為一個中央政府強撐門面、作為附帶條件提出來的。如今，徒爭口舌之利也於事無補，好漢不吃眼前虧，什麼“憲法”啦，“法統”啦，顧不得那許多了。玩弄政治手腕，蔣介石是老手。

由此觀之，蔣介石提出與放棄“五條”也罷，毛澤東提出與堅持“八條”也罷，雙方都不過是一種政治鬥爭的策略而已；“憲法”和“法統”之類的問題，在他們倆的心裡，都沒有太當回事兒。

蔣介石宣佈“下野”的第二天，“代總統”李宗仁宣佈接受中共的“八項條件”。對中共方面，這可能多少有點意外。不過，無論是打是談，中共都應付自如，要打，毛澤東的麾下戰將如雲，要談，偏師借重周恩來。

1949年4月1日，國共和談在北京開始，周恩來和張治中這兩個談判老手，兩年多後，重打鑼鼓另開張。國共雙方是老對手了，他們倆也是談判的老對手了，自然知己知彼，懂得什麼是關鍵和要害。會談中，兩人唇槍舌劍，激烈交鋒，爭論的焦點，集中在兩個

問題上：渡江和軍隊改編。——這才是國共雙方真正關心的事。

國民黨的後臺是美國，美國人知道：“雅爾塔格局”把中國劃給美國的勢力範圍，大體上就是長城以南的中國絕大部份吧，肯定是保不住了；但美國人仍想避免整個兒“丟掉中國”，於是挑唆國民黨搞“劃江而治”，企圖在 20 世紀的中國大陸，重演歷史上“南北朝”的分裂局面。

毛澤東深明“一鼓作氣，再衰三竭”之理，國民黨還據有江南富庶之地，日久生變，勢成騎虎；現在眼看勝利在握，決心不重蹈西楚霸王“窮寇勿追”的覆轍。“渡江”問題，事關國家統一，自然寸步不讓。

而雙方欲達各自的目的，軍隊是本錢，自然是關鍵。

張治中作為談判代表，是盡職而頑強的，但對國民黨敗局已定，認識是清醒的；可李宗仁的認識卻不及此，何況白崇禧放言“我手中有兵”，蔣介石幕後操縱掣肘，他也當不了多少家。談判結果，張治中在枝枝節節的問題上爭得一些讓步，最後基本按中共的“八項條件”達到協議。但李宗仁的政府卻不批准這個《國內和平協定》，於是百萬雄師過長江。這都是歷史了，大家都知道。

可是在國共和談中，對於這個“廢除偽法統”問題，無論我們是看電影，還是看各種歷史資料、包括《張治中回憶錄》，都沒有發現雙方就此進行過什麼爭論。查閱《周恩來選集》中《關於和平談判問題的報告》，周恩來在談判末期（1949 年 4 月 17 日），向前來參加“新政協會議”的部份人士通報情況時說：

關於二、三條，廢除偽憲法，廢除偽法統，沒有多大爭論。

國共和談最終達成的《國內和平協定》（最後修正案），共八條 24 款。關於“廢除偽法統”問題，《協定》中祇有一句話：

雙方確認，南京國民政府的一切法統，應予廢除。

在這一條中，張治中在國共談判中努力爭得的讓步，可能就祇有兩個字：“國民政府”的中間去掉一個“黨”字，“法統”的前面去掉一個“偽”字。

這個“偽”字的來由，其實和“黨”字有關，須稍作些介紹。

1946年6月，以國民黨軍隊大舉進攻我中原解放區為標誌，全面內戰爆發；但共產黨為挽救和平，仍未放棄和談，做到了仁至義盡。到1946年11月，國民黨公然撕毀重慶和談國共兩黨簽了字的《雙十協定》，繼而又撕毀政協會議上國共兩黨和各民主黨派共同作出的《政協決議》，悍然召開一黨的“國民代表大會”，通過“中華民國憲法”。

這樣，國民黨在政治上完全輸理了。由此，共產黨和各民主黨派結成聯合陣線，一致譴責國民黨召開的“偽國大”和“偽憲法”。

次年（1947年），國民黨政權結束了“軍政”和“訓政”，建立了“憲政”。——在炮火連天的內戰高潮中宣佈這件事，這個時機選擇得也算頗有點諷刺意味了。但是，要放開手腳大打內戰，蔣介石自然捨不得放棄獨裁專制和特務統治，連這個徒有虛名的“憲政”也嫌它礙手礙腳，於是又在“憲法”之外，附加了“動員勘亂令”的特別單行法令，才當上了“總統”。

因此，國民黨的“憲政”，實際上是“一個政黨、一個領袖”的“以黨治國”和“獨裁專制”。《六法全書》的“憲法”，不僅與“法治”的“實”不相干，連形式上的“名”也輸了，說它是“偽政府”、“偽總統”，也不算很冤枉。

不過，在此之前的抗日戰爭國共合作時期，共產黨堅持“既聯合又鬥爭”的方針，對國民黨也有很多批評，但從未將國民黨政權稱為“偽政府”。祇有汪精衛在南京成立的漢奸政權，共產黨才稱之為“偽政府”。所以，將國民黨政府稱為“偽政府”，在中共方面，也是政治上極端對立的感情憤激之詞。

可是，國民黨政府的“六法全書”中，除“憲法”外的其餘五

法，卻同這一段“偽國大”的公案無涉。這“五法”的頒佈，是十幾年前的事，而且此前在我黨領導的解放區也曾長期實施。因此，將《六法全書》籠而統之地都稱為“偽法統”，實在沒有多少道理。

國共雙方談判達成的《國內和平協定》，中共方面的談判代表也簽了字，這自然意味著中共方面也認可了“法統”前面的這個“偽”字的不妥。按說，今後可以不再把《六法全書》稱為“偽法統”了。

但是這個《國內和平協定》（最後修正案），因為國民黨政府拒絕簽字而未能生效，人們以後一般不再關心和瞭解它了。而“廢除偽法統”這句話，由於毛主席的巨大威望，還由於載于大量發行的《毛澤東選集》而廣為人知，深深印在人們的腦海裡。——在那個時代，人們對政治問題的理解，幾乎所有黨和政府的文件，都不如毛主席說的話更有權威，更不要說國共雙方簽署的一個未能生效的歷史文件了。

幾十年後的今天，我們重新審視這段歷史，應當承認：毛澤東為了中國革命的勝利和籌建新的政權，可謂嘔心瀝血、竭忠盡智，對歷史轉折關頭紛至沓來的大量問題，其安排處置，都幾近臻于完美。可是，“智者千慮，亦有一失”，這“廢除偽法統”一事，考慮就確有欠妥之處：

第一、《六法全書》在中國大陸 20 多年的歷史中，有一半多的時間，共產黨也是承認這個“法統”的，並在這個“法統”之下渡過自己一半多的革命生涯。這是歷史事實。把《六法全書》一概稱為“偽法統”，豈不是把共產黨自己的革命歷史也否定了一半多嗎？因此，將這個“法統”一概稱之為“偽法統”，是不妥的。

第二、對國民黨政府的“法統”，應當進行分析。國民黨政府為了反共、反人民、鎮壓民主勢力而頒佈的“動員勸亂令”、“緊急治罪法”等反動法令，無疑應當廢除。但這些反動法令，並不是《六法全書》本身的內容，而是附加在《六法全書》上的單行法令。

《六法全書》本身，並沒有反共、反人民、鎮壓民主勢力的內容，它主要是近代中國一批法學專家花費了幾十年的心血，在研究法學學術、調查國情民俗的基礎上制定的，是法學學術的工作成果，其基本精神是“保障民權”、“保護產權”。對這兩種不同的東西完全不加區別，一概作為“偽法統”加以“廢除”，也是不妥的。

第三、對《六法全書》本身，也應當進行分析，區別對待。共產黨建立新的政權，國體政體都要改。老的“憲法”不能用了，廢除也是合乎情理的。可是，“刑法”、“民法”、“商法”和“訴訟法”等，是現代社會管理國家的一種專業知識，任何國家的政府都用得著，其中絕大部份內容，基本可以繼承和沿用。

尤其源于羅馬法的現代民法，是中國的老祖宗那裡從來沒有過的東西，歐美日各國近代以來的發展強大，民法起過很重要的作用。中國幾代民法專家花了幾十年時間，才把世界近代民法和民法學引進中國，這是一門了不起的學問，十年八年是掌握不了的。

而且，源於羅馬法的民法作為一種學術，也是一份人類歷史寶貴的文化遺產，既然國家連宗教都可以保護，為何不可以保留民法這門科學呢？

第四、國際大勢，風雲變幻莫測，歷史運動，世事殊難預料。但先輩賢哲的思想與智慧，譬如培根“知識就是力量”的名言，卻有著永恆的價值。振興中華的偉業，需要的知識非祇一端，不同的階段，可能需要不同的知識；昨天看似無關緊要的東西，今天可能至關重要。未雨綢繆，總該多留幾手，不然，“平日不燒香，臨時抱佛腳”，豈不誤事？

“人無遠慮，必有近憂”，即如民法學，在革命和戰爭的年代，似乎不是什麼重要的東西，但在改革開放的今天，民法學的缺失，現在卻嚴重困擾著我們建立市場經濟產權秩序的努力，成為中國改革決策者為之焦慮又不得其解的難題。當年輕率地“廢除《六法全書》”，造成中國民法學的中斷，其後果，在半個世紀之後，顯現

出來了。

1949年的北京和談，對《六法全書》這樣涉及國家基本法律制度的重大問題，國共雙方的領袖包括談判代表，似乎都沒有把它太當回事兒。在談判過程中，他們關注的焦點，是軍隊和渡江。對“法統”問題的處置，國共雙方的和談代表，則似乎在不經意間，連磨嘴皮子都不願意多說幾句，便輕而易舉地達成了“廢除”的共識。如果共產黨的領袖們持這種態度還情有可原的話，國民黨的領袖對他們自己的基本法律制度也持這種態度，就有點說不過去了。

對國共兩黨的領袖而言，這似乎祇是一念之差。可是，這似乎不經意的一念之差，卻極為深刻地反映了國共兩黨領袖們的知識結構。即以張治中而論，如果說和談期間，尚限於職責和時間緊迫，未能就此多作爭辯；那麼在解放以後，他在毛澤東外出巡視時，曾多次隨侍左右，何以不就民法的價值、意義和重要性，向毛澤東進一言呢？對張治中，如果我們不懷疑他對國家民族的責任感，就祇能認為他於所謂“法統”方面的知識，也不甚了了。

當時，對近代法律知識有深刻理解和精湛素養的法學專家，國共雙方倒是都有，可他們人微言輕，在這種歷史轉變的關鍵時刻，那裡輪得上他們說話？而國民黨的領袖們，對保護產權的民法為核心的近代法律，比共產黨領袖們的知識水平，也強不了多少；若與法國革命時的拿破倫相比，都是要遠遜一籌的。

這裡有深刻的歷史文化傳統的原因。與近代民法在歐洲有極其深厚的歷史淵源不同，中國是個“沒有民法傳統的民族”，政治家們甚至包括知識界的大多數，於民法的深湛理念，原本就隔膜的很。

從當年世界近代法律引進中國的情況看，相當程度上帶有幾分出於偶然的機緣，統治精英階層並不那麼主動自覺，也遠未形成廣泛共識。

從哲學的認識論來看，這又是個知識問題。就是說，世界近代法學知識，尚未進入中國包括國共兩黨的政治領袖和統治高層的頭

腦之中。

在歷史大轉變的關鍵時刻，領袖的知識結構，是可以決定歷史的。

《六法全書》包含的 20 世紀前半期中國幾代法學家引進和吸收世界近代法律和法學的知識成果，在建國前夕，和新中國擦肩而過了。

這是一樁歷史的遺憾。

歷史輝煌時刻的暇疵

—— 對“廢除偽法統”公案的原因解析

前面，我們已經敘述了毛澤東宣佈“廢除偽法統”這樁公案的原委，這在《毛澤東選集》第四卷中有明白記載，“始作俑者”，確係毛澤東所為。可是，對毛澤東宣佈“廢除偽法統”的原因，我們卻不免感到疑惑，甚至百思不得其解：這件事的發生，是必然的？還是偶然的？是蓄意所為，還是忙中出錯？

在過去“個人崇拜”的時代，我們曾經認為：毛澤東可以“高瞻遠矚，洞察一切”，他所說所做的一切，都是經過“深思熟慮”的。現在，我們不會這樣認為了，因為我們知道，毛澤東是人而不是神，他不是上帝，因此不會“全智全能”：不僅在人類智慧創造的知識海洋裡，他也會有所不知；而且在日理萬機、處理萬千頭緒的黨政軍大事時，他也會有所不能，會犯錯誤，會忙中出錯。

既然毛澤東是人而不是神，他的所言所行所思所想，便是可以分析的。為了弄清楚毛澤東“廢除偽法統”的原因，我們需要把當時的歷史背景和毛澤東的思想脈絡弄清楚。為此，我把“毛選”第四卷幾乎全部又看了一遍。

我們先來看看毛澤東當年是如何批判“偽法統”的。毛澤東於 1949 年 1 月 4 日在《評戰犯求和》一文中，針對蔣介石的《新年文告》批駁道：

“祇要神聖的憲法不由我而違反，民主憲政不因此而破壞，中華民國的國體能夠確保，中華民國的法統不至中斷”，——確保這個階級和這個政府的“法統不至中斷”，這個“法統”是萬萬“中斷”不得的，倘若“中斷”了，那是很危險的，整個買辦地主階級將被消滅，國民黨匪幫將會滅亡，一切大中小戰爭罪犯將被捉拿治罪。

這就是毛澤東對《六法全書》的批判。

這段文字，是典型的毛澤東風格，嘻笑怒罵，辛辣嘲諷，濃烈的情感，帶著革命戰爭的硝煙，躍然紙上，使我們看了覺得十分過癮。

當然，中共當時在政治上是成熟的，頭腦是清醒的。對蔣介石借和談謀得喘息之機、企圖捲土重來或者劃江而治的陰謀，毛澤東洞若觀火，絕不讓其得逞。因而，對蔣介石提的“五項條件”，毛澤東根本不想與之糾纏理論什麼是非長短，而是針鋒相對，用“八項條件”斷然拒絕。作為歷史轉折關頭在政治戰略上的決策，毛澤東無可責備。

可是，如果我們把這一小段文字，當作毛澤東對國民黨政府基本法律制度所作的思想和理論上的批判和否定性結論，無疑是太簡略、內容太單薄了。當然，若設身處地想想，彼時彼刻，又哪里是平心靜氣地做思想理論批判這種慢工細活的時候？

那麼，對他稱為“偽法統”的國民黨政府基本法律制度也就是《六法全書》，毛澤東一貫的態度，又是如何看待和認識的呢？

作為中國革命的政治領袖，毛澤東還是一位思想家、理論家。延安時代，毛澤東曾致力於為中國革命建立起一套比較完整的政治上的理論、路線、方針、政策，並親筆寫下了一批重要文章和著作。為了弄清楚毛澤東對國民黨基本法律制度的態度，我們對他在這一時期的主要著作進行一番查閱和檢索：

1939年12月，《中國革命和中國共產黨》；

1940年1日，《新民主主義論》；

1940年2月，《新民主主義的憲政》；

1940年3月，《抗日根據地的政權問題》；

1940年12月，《論政策》；

1945年4月，在中共七大的政治報告《論聯合政府》。

還有他在抗日戰爭勝利後、解放戰爭期間的著作：

1947年10月，《中國人民解放軍宣言》；

1947年12月，開始戰略反攻時，《目前形勢和我們的任務》；

1948年4月30日，《中共中央發佈紀念“五一”節口號》；

1948年10月，戰略決戰前夕，《中共中央九月會議的通知》
和毛澤東、劉少奇在這次會議上的講話；

1949年1月8日，中央政治局會議決議《目前形勢和黨在1949年的任務》。

在以上這些著作、文件中，毛澤東對國民黨政府的批判，在抗日戰爭時期，主要指責其“消極抗日”、“積極反共”、“專制”、“獨裁”、實行“限共、溶共、反共”的《限制異黨活動辦法》等；在解放戰爭時期，則是批判國民黨“推翻雙十協定”、“撕毀政協決議”、“召開偽國大”、“發動內戰”、“反共反人民”、“鎮壓民主勢力”、“動員勦亂”等。

這些，大致都是批判國民黨政府在實踐中的“惡劣表現”之屬。

涉及國民黨政府在“制度”方面的內容，我們僅在《中國人民解放軍宣言》中找到兩條，為不至遺漏，摘引原文如下：

三、廢除蔣介石統治的獨裁制度，實行人民民主制度。

四、廢除蔣介石統治的腐敗制度，肅清貪官污吏，建立廉潔政治。

顯然，此處提出要“廢除”的，仍是指蔣介石統治的“獨裁”和“腐敗”，仍可歸於“惡劣表現”，而沒有涉及國民黨政府的基本法律制度《六法全書》。

我們再對1949年1月14日《中共中央毛澤東主席關於時局的

聲明》宣佈“廢除偽法統”之後毛澤東的一些重要著作和講話進行查閱和檢索：

1949年3月，《在中共七屆二中全會的報告》；

1949年4月，《向全國進軍的命令》；

1949年4月，《中共人民解放軍佈告》；

1949年6月，《在新政協籌備會上的講話》；

1949年6月30日，《論人民民主專政》。

在以上這些文章、講話中，對已經被宣佈為“偽法統”加以“廢除”的國民黨政府的基本法律制度即《六法全書》，完全應該進行一番思想和理論上的批判了吧？可是，毛澤東仍然不置一詞，沒有隻言片語。

我們又查閱了近年來出版的八卷本《毛澤東文選》、還有《劉少奇選集》、《周恩來選集》以及各種文獻資料、包括最新的《開國文選》。在毛澤東和其它中共領袖在同一時期的文章、講話中，我們發現，對國民黨政府的基本法律制度即《六法全書》，毛澤東和中共領袖們，也同樣是不置一詞，沒有隻言片語。

對理論問題興趣頗為濃厚、而且格外喜歡動筆的毛澤東來說，在“廢除偽法統”前後的若干年裡，竟然對他親自處理的“法統”問題，沒有隻言片語，這件事著實有點奇怪。

對此，我們該如何理解呢？下面嘗試地分析如下：

原因之一，是因為中國共產黨確定了“新民主主義”的政治路線，對黨的綱領，有“最高綱領”和“最低綱領”的區分。

一方面，堅定不移地宣稱其“最終目標是實現共產主義”，在政治和意識形態上和國民黨劃清界限，用以在抗日民主統一戰線中，捍衛共產黨的獨立性；

另一方面，承認“三民主義為今日中國所必需，本黨願為其徹底實現而奮鬥”，用以在民族民主革命中，同國民黨爭奪領導權。

對中國革命的現階段目標，毛澤東明確為“新民主主義”；並

且宣稱，他的“新民主主義”，就是“新三民主義”；這個“新三民主義”，就是孫中山在“國民黨第一次代表大會宣言”中重新解釋的“三民主義”，即包含“聯俄、聯共、扶助工農”的“三大政策”的“三民主義”。

既然共產黨同國民黨對“三民主義”的理解祇是“新”“舊”之分，並非意識形態的根本對立，因此之故，對國民黨政府的基本法律制度即《六法全書》，毛澤東和中共不持對立和批判態度，是完全合乎情理的。

原因之二，道理可能更深刻一點。一般來說，革命，是法制的剋星。革命和統治，有如冰炭之不相容；革命的鋒芒所向，是國家的統治權力，自然也包括體現統治秩序的法制。“逆取順守”，“打天下”的道理，和“治天下”的道理，很難和諧共居。這在古今中外，也大體如此。

毛澤東曾對斯諾說，還在少年時期，他的心已經是“反叛”的了。投身革命後，毛澤東長期致力於中國革命的理論創造，因而對體現統治秩序的法律和法學興趣不大、用心不多、所知也有限。中共其它領袖思想上的價值取向和知識結構，同毛澤東也大體差不多。實際上，這也是很自然的事。

原因之三，道理就更有點“玄”了。毛澤東和中共領袖對法學知識的淡漠，除了源于中國歷史文化中“湯武革命”的正義觀念，還與 20 世紀中國思想界的潮流與傾向，在近代接受西方文化時的選擇性有關。

20 世紀初，在中國思想界影響最大的一本書，莫過於嚴復的譯著《天演論》了，比如胡適為自己改的名字即源於此，毛澤東講的“落後就要挨打”的思想也源於此。這部譯著，突破了中國歷史上統治千年的“天命循環”的歷史觀，代之以社會進步的思想，使我們的歷史觀渙然一新。

但是，嚴復的《天演論》，稱為譯著，並不確切；實際上，嚴復

是以譯著為名，大量闡發他自己的思想。而且，嚴復的《天演論》，和他譯自赫胥黎的原著《進化論與倫理學》，思想上的差別是很大的。

最重要的一條是，赫胥黎雖然自稱是達爾文的“一條咬狗”，大力宣傳達爾文的“生物進化論”，但他卻是堅決反對所謂“社會達爾文主義”的。赫胥黎明確指出：達爾文“進化論”中“物競天擇、適者生存”的原則，是生物界的規律，而不能簡單照搬而移之於人類社會；對人類社會適合的原則，屬於“倫理學”的範疇。

但是，嚴復的《天演論》所大肆宣揚的“物競天擇、適者生存”，卻不僅著重針對、甚至是專門針對人類社會的；為此，他甚至刪去了赫胥黎原著中關於論述生物學的部分。也就是說，赫胥黎的“進化論與倫理學”，在嚴復的《天演論》裡，變成祇有“進化論”，而完全沒有“倫理學”了；關於“生物進化”的“達爾文主義”，變成“社會達爾文主義”了。

當然，嚴復的《天演論》主張的“社會達爾文主義”，並不像西方列強那樣意在宣揚“種族優越”、為推行殖民侵略張目，而是旨在反抗外敵侵凌、實現民族自救。大家知道，國際社會基本是“無政府狀態”，奉行的“弱肉強食”的“叢林法則”；如果具體聯繫到當年中國面臨瓜分的危險，嚴復《天演論》的譯著，雖然對赫胥黎理解得陰差陽錯，但在當時的情況下，對激揚民氣、振奮民族精神，起了振聾發聵的客觀作用。

但是，如果我們將嚴復《天演論》的思想移之於對待與理解國家內部的問題，就發生了大的偏差，其深刻的後果，是導致我國關於道德的觀念與知識體系，同世界近代倫理學完全隔絕了。因此，雖然中國悠久的歷史文化傳統裡有關於道德的極為豐厚的思想資源，卻沒有經過“提煉”、“抽象”成為道德的理論；近代以來，又忽視與排斥世界近代倫理學的學術成就，因而迄今的中國，於理論形態的倫理學，始終乏善可陳、無所建樹。

“倫理學”又稱“道德哲學”，它是後來的一切人文社會科學

尤其是法學之母。倫理學與法學、道德與法律的關係，極其密切，可以以為是一種母子關係。在康德看來，所謂道德，無非是可以作為立法依據的原則，而所謂法律，就是訴諸國家意志的道德。

傷及其母，自然會損及其子。嚴復的《天演論》將赫胥黎《進化論與倫理學》刪繁就簡、成為祇有“進化論”而捨棄“倫理學”的重大思想偏差，對 20 世紀中國思想界產生極為深刻的影響。

遍觀 20 世紀中國思想界，不僅“倫理學”的道德理論，而且“法哲學”、“法理學”以及一般的法學理論，無論“革命派”還是“自由派”的著名學問家，都被忽視了。直到今天，一味注重與強調“鬥爭哲學”或者“自由競爭、優勝劣汰”，忽略與無視自由競爭必須遵循相應的道德規範與秩序規則的弊端，無論是現實生活的社會現象，還是人文社會學術的思想潮流，仍然俯拾皆是、隨處可見。

原因之四，查閱毛澤東著作，我們發現，“法律”二字極為少見，最常用的詞，是“政策”。這可能是因為靈活多變的“政策”，更為適應革命和戰爭時期的需要。不過，這大致上也反映了毛澤東對法學的原理所知不多。

對這一點，我們從後來的事例中也可以看到：

如 1958 年“大躍進”時的“一平二調”，其錯誤的性質，是侵犯農民的財產權利，違背了“保護產權”的原則，按學科劃分，應屬民法學範疇；可是毛澤東當年的說法，卻是“違反價值規律”，在理論上，歸之於馬克思主義“政治經濟學”的範疇。

再如 1961 年調整農村政策，毛澤東親自主持制訂、而且號稱“集中了全黨集體智慧”的文件中，有一句著名的話，叫“三級所有，隊為基礎”。可是，依民法學的原理來衡量，這個“三級所有”的提法，卻是直接違背“所有權的排他性”這個基本法律規範的。

而且，“三級所有”，也並不合乎那個時代農村體制的實際情況：—1961 年後的農村體制，在貫徹“60 條”之後，所謂“人民公社”，已經糾正 1958 年“一大二公”的混亂和錯誤，基本恢復了“高

級社”的體制；在“60條體制”下，土地和農產品的所有權，都屬於“生產隊”；“公社”和“大隊”兩級，對土地和農產品並沒有所有權，這“兩級”有的，祇是“平調”勞動力的權力。所以，農村體制的情況，實際上是“一級所有”，並沒有什麼“三級所有”。

這兩個例子可以說明，毛澤東包括“黨的集體智慧”，對民法知識的瞭解以及對民法原理的理解水平，的確是不甚了了。

因此我們完全可以認為，對國民黨政府基本法律制度《六法全書》的內容和思想，以及一般的世界近代法律和法學，毛澤東所知不多，中共其它領袖所知也不多。對所知不多的東西，不去冒然涉筆妄作評說。應當說，對思想和理論問題的這種態度，毛澤東是嚴肅和慎重的。——那時他還相當謹慎。

作為一個軍事家，毛澤東歷來主張“不打無把握之仗，不打無準備之仗”——這是他的“十大軍事原則”之一。其實，“凡事予則立，不予則廢”，思想和理論問題，何嘗不是如此呢？可是，蔣介石在談判求和的《新年文告》中忽然提出這麼個“法統”問題，卻是毛澤東不太熟悉、所知不多、思想準備不足的。歷史大變動之機，問題突如其來，打一場“遭遇戰”，也是不由人的事。

儘管是意外的“遭遇戰”，但作為中共的政治領袖，毛澤東卻必須作出應對之策。總的來說，在革命勝利前夕，毛澤東對和談問題的處置，實現了他“將革命進行到底”的戰略目標，在政治策略的運作上是成功的。對國民黨政府的“法統”問題，於緊張忙碌中，一時疏忽大意，處置不妥，在當時祇是一點小的瑕疵。

從思想方法的角度來看，對蔣介石所提談判求和的“五項條件”，毛澤東應對的政治策略，顯然也是出於這樣一種習慣性的思維方式：

凡是敵人擁護的，我們就要反對；凡是敵人反對的，我們就要擁護。

在敵我雙方政治上極端對立、戰場上拼死廝殺的情況下，這不僅在情理之中，作為一種政治策略，也無須多加指責。在國共合作時期的“廣州國民政府”和“武漢國民政府”，拒絕承認北洋政府的“法統”，可能也出於同樣的思維習慣。甚至“文革”時代兩派紅衛兵打“語錄仗”，也時常引用這段話。它的荒謬在於，把特殊歷史條件下的政治策略，當作普遍性和一般性的哲學原則了。

不過，將國民黨的基本法律制度即《六法全書》稱為“偽法統”而宣佈“廢除”這件事，即使從人們的常識來看，也會覺得有悖情理。國共和談破裂，內戰已經打了兩年多，我黨在解放區一直把《六法全書》作為處理刑事民事的辦案依據。可是，這並沒有影響我黨對國民黨的軍事鬥爭和政治鬥爭，也沒影響我黨在解放區推行“土地改革”的政策，沒有影響解放區的人民擁護共產黨、熱烈支援前線……；何以在對國民黨的鬥爭即將勝利的時候，卻又要把它稱為“偽法統”加以“廢除”呢？

當然，國民黨的“動員勸亂令”、“緊急治罪法”確實是反動的；國民黨推翻政協決議、召開“一黨國大”搞的“憲法”，說它“偽”，也不冤枉。可是，把包括民法、商法、刑法、民訴、刑訴在內的《六法全書》一概稱為“偽法統”而統統加以“廢除”，卻是“城門失火，殃及池魚”，受“偽憲法”的株連，成為國共兩黨和平談判時政治鬥爭的犧牲品了。

可以想見，如果不是蔣介石在“下野”的時候仍然端著中央政府的架子，用什麼“法統不至中斷”的話，裝腔作勢地“擺譜兒”，毛澤東大概也未必會想得起來要提出“廢除”國民黨什麼“偽法統”這樣一碼事。

可是，當年毛澤東也許在匆促間作為附帶條件不經意提出的“廢除偽法統”，卻對後來新中國的法制工作產生了重大的影響。這句話，實際上成了新中國法制工作的“綱”——卻是一個以“廢除”為宗旨的“綱”。這就使新中國的法制建設和法學思想從此陷入

“法律虛無主義”的困惑之中。如此看來，不能說毛澤東沒有責任。

不過嚴重的教訓，是我們以“句句是真理”的態度來對待毛澤東講過的話。毛澤東還講過“一邊倒”呢，可他後來卻反其道而行之，而且走的比誰都遠：在晚年，他全力推行“一條線”戰略、在世界積極倡導“反蘇統一戰線”並且充當急先鋒。我們能把“一邊倒”政策當作毛澤東關於國際政治的全部戰略思想嗎？同樣的道理，如果對毛澤東的全部著作和一貫思想進行分析，我們把他在特定歷史條件下說的這句“廢除偽法統”的話，當作毛澤東對國民黨政府的基本法律制度以至更為一般的世界近代法律和法學思想持全盤否定的態度，也是不妥的。

顯然，毛澤東同志的話，不僅不“句句是真理”，不僅如我們所知在晚年犯過“文化革命”的重大錯誤；而且在他歷史最輝煌的時刻，也不可能全智全能。在革命勝利的建國前夕，就忙中出錯，出了“偽除偽法統”這樣一個暇疵。

王明起草“廢除六法全書”的中央文件

在1949年1月14日《中共中央毛澤東主席關於時局的聲明》宣佈“廢除偽法統”之後一個多月，中共中央於1949年2月22日發出《關於廢除國民黨〈六法全書〉和確定解放區司法原則的指示》的中央文件。

經查閱歷史檔案和訪問當年中共中央法律委員會的工作人員，這個文件是當時擔任中共中央法律委員會主任的王明起草的。

當時中共黨內的情況，七大之前，經過延安整風，毛澤東排除斯大林通過共產國際控制中共的努力，已勝券在握，王明的地位和影響一落千丈；七大會上，毛澤東出於團結全黨的考慮，一力堅持主張選舉王明當了中央委員；七大會後，又安排王明擔任中共中央法律委員會主任。

這個安排，既體現黨的團結政策，也反映王明的地位處境。——顯然，黨務、軍事、土改、統戰、籌建新政權等，這些關鍵的急務、要務，不會交給王明去管；法律工作主要是立法，來日方長，眼下誤不了事，先讓王明負責搞著，有這麼個名份，在斯大林那裡也算有個交待。當然，這個安排也反映中共領袖對法律工作的認識，——既非急務，也非要務。

從七大之後到 1949 年，王明擔任法律委員會主任已經有幾年了，對法律問題自然也有所瞭解、有所研究，而且職責所在，文件便由他起草。不過對王明來說，用馬列主義的詞句對資產階級法律發表議論、進行思想批判，正是輕車熟路，是他所擅長的事。

這個文件的思想內容和文字風格，帶有王明一貫“百分之百布爾什維克主義”的嚴正刻板，表現了他長於意識形態論辯、而疏于對中國現實國情斟酌權衡、靈活而準確地把握和處理的特點。

這個文件的重要性在於：它把毛澤東“廢除偽法統”的這麼一句話，變成了黨中央的正式決定，而且把“偽法統”明確地指為《六法全書》。

實際上，在毛澤東當年的筆下，“廢除偽法統”這句話，其“偽法統”究屬何指？似乎並不十分明確。作為一個史學問題，甚至我們今天也很難完全確定，對“偽法統”，毛澤東究屬何指？

對毛澤東說的“偽法統”，我們可以理解為他是指國民黨政府的“動員勸亂令”、“緊急治罪法”等反共反人民鎮壓民主勢力的反動法律，也可以理解為是指國民黨“一黨專政”的“獨裁統治”，這都是毛澤東當年批判國民黨的東西。也可能毛澤東在設想，新中國的“法統”，應當是繼承和延續我們黨在解放區建立和實施的新民主主義的“法統”；國民黨的腐敗統治，搞得聲名狼藉，那樣的“法統”，自然也不會是什麼好東西，所以提出“廢除”。

總之，我們不能從毛澤東“廢除偽法統”這句話裡，完全確定“偽法統”的具體內容究屬何指。但是，經過王明起草的這個文件，

“偽法統”的所指，就非常確定了：

所謂“偽法統”，就是《六法全書》；

而“廢除偽法統”，就是“廢除《六法全書》”。

而且，使事情發生更為根本性變化的是：毛澤東文章裡說的“廢除偽法統”，原來祇是作為應對國民黨談判求和的一種政治策略提出來的；經過王明起草的“廢除《六法全書》”的文件，就成為在我黨領導的解放區以及後來的新中國必須貫徹執行的黨中央的正式決定。

也就是說，這個問題，由“外交”變成了“內政”。

這個的文件在宣佈“國民黨的《六法全書》應該廢除”之後，以中共中央的名義，指示各解放區的中央局、中央分局：

人民的司法工作不能再以國民黨的《六法全書》作為依據。

這個文件，對國民黨政府附加在《六法全書》上的反共反人民的“動員勸亂令”、“緊急治罪法”等反動法律法令，同《六法全書》作為國家的基本法律制度，完全不加任何區別，而是以不容置疑的口吻宣稱：

《六法全書》是“反動法律”，是“保護地主和買辦官僚資產階級”、“鎮壓和束縛群眾的武器”，是“基本上不合乎廣大人民利益的法律”；

在“新民主主義政權下”不能“採用國民黨反動的舊法律”，《六法全書》“絕不能是蔣管區和解放區均能適用的法律。”

這個文件對《六法全書》的態度，完全是不加任何分析的全盤否定。

從這個文件的內容還可以看出，八年抗戰期間，延至解放戰爭期間，直到發出這個文件前，由於我黨領導的各解放區的政權機關在司法實踐中實施過《六法全書》，以它作為刑事民事的辦案依據，

這套法律制度在共產黨內還是相當有一些影響的。針對這種影響，這個文件嚴厲批評道——

“我們好些司法幹部”、“學過舊法律的人”、“較負責的政權幹部”“把它（指《六法全書》）奉為神聖”的“模糊”與“錯誤”的認識；提出要“徹底粉碎那些學過舊法律而食古不化的人的錯誤和有害的思想”，“消除舊司法人員炫耀《六法全書》、自高自大的惡劣現象”。

文件還批判了“法律面前人人平等”的“資產階級法律思想”；而且點名批評了當時東北解放區印行的一本《怎樣建設司法工作》的小冊子。——如果我們對這本小冊子稍作進一步的考察，它原來出自抗日戰爭期被稱為“模範根據地”的晉察冀邊區，大概是晉察冀的領導幹部隨軍隊進入東北時帶去的。

這個文件，不僅要求我黨領導的解放區——

“司法機關應當經常”對“國民黨的《六法全書》和一切反動法律法令”持“蔑視和批判”態度；還進一步擴大為要求對“歐美日本資本主義國家”即“一般資產階級法律”，持同樣的“蔑視和批判”態度。

我們不應當因為王明曾經是錯誤路線的頭子，後來又投靠蘇聯、背叛祖國，就把“廢除《六法全書》”的責任推到王明一個人頭上，更不能“牆倒眾人推”、添油加醋地給他亂加罪名。就當時的政治情勢來看，這個文件無疑是在毛澤東代表中共中央宣佈“廢除偽法統”之後，按照中央指示起草的，而且是經過中央批准才發出的。

但是，王明起草的這個文件對《六法全書》的批判和否定，把毛澤東出於一時政治需要、比較情緒化的言辭，發揮得更加全面、系統和理論化，更加左傾、極端和偏激了。

應當指出，把《六法全書》籠而統之說成是“反動法律”、是

“保護地主和買辦官資產階級”、“鎮壓和束縛勞動人民的武器”，不僅和民法“保障民權”、“保護產權”的基本思想內容不相符合，而且也使人難以理解：

《六法全書》一直在解放區實施，如果它是“反動法律”，豈不成了解放區起碼是在思想上的“反動”力量了嗎？

如果它是“保護地主”的，那麼在此前的解放戰爭期間共產黨在各解放區領導的“土地改革”，怎麼能夠進行呢？

至於“保護買辦官僚資產階級”，解放區不存在這個問題，因為衆所周知，解放區根本沒有什麼“買辦官僚資產階級”可“保護”的。

如果它是“鎮壓與束縛勞動人民”的，解放區的人民怎麼會“翻身得解放”呢？“解放區的天”就不會是“明朗的天”，而是要蒙上一層陰霾了。

這個文件，對抗日戰爭時期我黨曾在各根據地把《六法全書》作為處理刑事民事問題的辦案依據說成是“一時的策略上的行動”，就我黨當年採取這種做法的初衷而言，這並非全無道理。但文件對這種做法的解釋卻是：

在反動統治下我們也常常利用反動法律中個別有利於群眾的條款來保護和爭取群眾的利益，並向群眾揭露反動法律的本質上的反動性，無疑這樣做是正確的。

我們知道，這個解釋，是列寧在他的著作裡表達過的意見和主張，看來人們說王明對馬列著作很是熟悉，也並非全屬虛言。不過，王明對列寧的主張卻用錯了地方：

列寧這一段話所指的，是當年布爾什維克黨在沙皇政權白色恐怖下處於地下狀態進行政治鬥爭時應當採取的做法。可是，中國的抗日戰爭期間，我黨在根據地並不是在搞地下活動，而是已經建立了自己的政府，在執掌政權；而且，把國共合作共同抗日，說成我

黨是“在反動統治下”，則不倫不類、完全是驢唇不對馬嘴。

看來，王明在陝甘寧邊區的根據地雖然已經呆了十幾年了，可他的思想，卻似乎仍然在莫斯科讀列寧的經典著作、或者在上海搞地下活動呢。

這個文件宣稱“在新民主主義政權下”，不能“採用國民黨反動的舊法律”，《六法全書》“絕不能是蔣管區和解放區均能適用的法律”。可是，截止到發出這個文件之前的十幾年來，解放區的政權無疑是“新民主主義政權”，可這個政權一直在“適用”《六法全書》的刑法民法部分。這是歷史事實。

王明起草這個文件，是作為黨在今後的政策下發的；可是他用“絕不能”的嚴厲口吻提出要禁止的，卻是過去早已客觀存在的一個歷史事實！堂堂黨中央的文件，其文字、措辭和邏輯，如此不成體統，這不是出洋相嗎？

尤其應當指出的是，王明起草的這個文件，要求全黨的幹部不僅對國民黨政府的基本法律制度《六法全書》、而且對“歐美日本資本主義國家”的“一般資產階級法律”，都要持“蔑視和批判”的立場和態度。

王明這種說法，問題就更嚴重了。而且，對王明的說法，我們甚至不能簡單地套用“與時俱進”的說辭來為之開脫。也就是說，王明這個文件對“一般資產階級法律”持“蔑視和批判”的原則立場，這不僅在我們今天看來是錯誤的，即使在當時，也是錯誤的、站不住腳的。

如果對黨的歷史看得仔細和認真一點，我們會看到當時的政治情勢和我黨的政治路線是這樣的：

首先，黨的七大確定的“新民主主義”的路線，在經濟上，主要是反對封建土地關係，反對官僚資本；對農民的土地、生產資料和民族工商業資本，則明確持保護政策。民法“保障民權”、“保護產權”的規範，與“新民主主義”的經濟政策，是完全一致的，

而且是不可缺少的。如果說“新民主主義”的路線是“綱”，民法關於產權的規範便是“目”。當然，“土地改革”是變革財產關係的，但“土地改革”完成後，農村新的經濟關係，仍然必須有民法來規範。

這個文件對“一般資產階級法律”持“蔑視和批判”的立場，同黨的七大確立的“新民主主義”路線的精神，是不相符合的。

其次，這個文件對“一般資產階級法律”持“蔑視和批判”的立場，不僅和毛澤東在《新民主主義論》、《論聯合政府》等重要文章中闡述的思想、而且和毛澤東在當時許多談話中對美國憲法原則、林肯的“民有、民治、民享”、羅斯福的“四大自由”、孫中山的“三民主義”所持的肯定態度，是不一致的。毛澤東甚至在評論美國政府的《白皮書》時那揚眉吐氣、淋漓酣暢的五篇政治奇文裡，對美國“華盛頓、傑佛遜和林肯的朝代”，也筆下留情，未曾脫出他歷來持肯定評價的立場。

不僅如此，王明這個文件對“一般資產階級法律”持“蔑視和批判”立場，甚至從經典的馬列主義原理來看，也是不相符合的。

十月革命勝利後，對蘇維埃政權制訂包括《蘇俄民法典》的立法方針，列寧曾經明確指示：無產階級政權的立法，要充分吸收資產階級立法的一切進步成果。顯然，這和王明說的對“一般資產階級法律”持“蔑視和批判”的態度，完全是南轅北轍。

馬克思在《哥達綱領批判》中論述道：作為替代資本主義社會的共產主義社會的第一階段的“社會主義社會”，還必須保留“資產階級法權”。列寧後來則就此論述道，社會主義國家，實際上是“沒有資產階級的資產階級國家”，也就是說，在社會主義國家，仍然要保留“資產階級法權”。甚至在“文革”極左路線的狂熱時代，毛澤東對“資產階級法權”，說的也祇是“限制”，而不是“消滅”，也沒有說過什麼要持“蔑視和批判態度”。

因此，王明起草的這個文件要求全黨對“一般資產階級法律”

持“蔑視和批判”的態度和立場，是不符合馬克思、列寧、毛澤東論述的基本原理的。看來，當年王明被傳為熟讀馬列經典、引用馬列著作出口成章、甚至可以倒背如流的“佳話”，可能也是他的崇拜者吹喇叭、抬轎子、“大樹特樹”的虛飾之詞而已，其實未必真正認真讀懂過馬列主義的著作。

從馬克思主義的更為一般的理論來說，馬克思、恩格斯雖然對資本主義制度，是持“批判”態度的，卻從來不是“蔑視”。相反，在《共產黨宣言》中，馬克思和恩格斯對資本主義制度發展社會生產力的巨大作用，曾給予充分肯定和高度評價，對資本主義法律的源頭羅馬法，也給予充分肯定和高度評價，將羅馬法稱為“商品生產者社會的第一部世界性法律”。

對資本主義的法律制度和運動規律，馬克思和恩格斯傾盡畢生精力進行了深刻而精湛的研究，以此為基礎才構築了他們關於實現人類社會發展更高目標——共產主義的無階級社會——的理論。僅從馬克思《黑格爾法哲學批判》一文的篇幅，比黑格爾《法哲學原理》原書的相應部分要多出好幾倍，也可以看到：馬克思對“一般資產階級法律”，雖然“批判”，卻一點兒也不“蔑視”。

因此，王明對“一般資產階級法律”的“蔑視”態度，同馬克思的態度，實在是大異其趣。從哲學即認識論的角度來說，“思想批判”和理論創造一樣，都需要付出巨大的艱苦勞動；而“蔑視”源于羅馬法的現代民法理論這樣一種人類文明智慧嚴謹精湛的傑出成就，祇意味著無知和狂妄。

“認識論”，亦稱“知識論”。“知識就是力量”，這是培根的名言。“蔑視”知識，是要受懲罰的。

對王明起草的這個文件，提出一些比較重要和有價值的意見的，是周恩來，他在審閱這個文件時曾有批示：

對於舊法律條文，在新民主主義的法律精神下，還可以批判地

個別地採用和修改一些，而不是基本採用，這對今後司法工作仍然需要。此點請王明同志加以增補。

周恩來這個批示，雖然沒有改變這個文件的基本精神；不過，我們仍然可以看出周恩來和王明在思想傾向上的區別：對《六法全書》，周恩來側重於“今後司法工作仍然需要”，王明則側重於“蔑視和批判”。

查《毛澤東年譜》，在周恩來對王明起草的“廢除《六法全書》”文件寫批示並發出電文的當天（1949年2月22日），毛澤東的日程安排：

同周恩來在西柏坡會見顏惠慶、邵力子、章士釗、江庸，對和平談判及南北通航、通郵等問題，廣泛交換了意見。

同周恩來在西柏坡會見傅作義、鄧寶珊，談國民黨起義部隊和原傅作義部隊的俘虜的教育、安置問題，談解決綏遠地區時傅作義如何配合，還談到讓傅作義建國後擔任水利部長的工作安排，等。

如果我們回憶一下歷史，1949年1月還有一件大事，——斯大林派米高揚到西柏坡“祇帶著耳朵來”聽中共領導人介紹情況，就該知道毛澤東和中共領袖們思想上的注意力是在一些什麼樣的事情上。

戰爭仍在繼續，和談也要準備，建國前夕，黨、政、軍、國各種重大事項紛至遝來，氣氛熱烈興奮，工作緊張忙碌。

對王明起草的這個文件，從周恩來的批示看，即使他覺得不妥，想到了“今後司法工作仍然需要”，也未能使文件修改得體現這個重要的思想。

毛澤東雖然一向對思想和理論方面的問題頗有興趣，又哪裡顧得上對這個文件從思想與理論上細加斟酌，從毛澤東對文件修改的情況看，他祇作了幾處無關緊要的文字上的改動，就於當天批發了這個文件，並用電文發往各中央局和各前委。

就這樣，“廢除六法全書”的文件，由王明起草，經中央簽發，就成為全黨必須貫徹執行的中共中央的正式決定。

1952 年的“司法改革運動”

“廢除六法全書”的文件於 1949 年 2 月 22 日發出之後一個月，黨中央即由西柏坡遷往北京城。中共中央法律委員會隨黨中央進北京後，一面自然是忙著搬家、找房子、安頓下來一類雜事，一面又立即承擔起籌備建立新中國中央政府的法制機構——“政務院”的“政法委員會”及其歸口管理的中央政府“法制委員會”、“最高法院”、“最高檢察院”、“司法部”、“公安部”等。

建國前後，一方面，戰爭還在繼續進行，一方面，百廢待舉，百業俱興；各地的軍政首長為各種緊迫的實際事務緊張忙碌地工作著。多數地區，對“廢除六法全書”的文件，大概也就是傳達了一下就放過去了，據當年中央法律委員會的同志回憶，連情況反映的簡報也沒有向中央報送過。

當然，“廢除六法全書”作為黨中央的正式文件，其非常權威的地位是無可置疑的，它以堅決的態度和嚴厲的口吻，為新中國法制工作的方針定下了基調。因為當時黨內廣大幹部甚至高級領導幹部，和我們今天一樣，未必知道某個中央文件是誰人起草的。

“廢除六法全書”中央文件的真正貫徹落實，是 1952 年的“司法改革運動”。這是建國以後政法戰線第一次大的鬥爭，也就是我們後來熟知的“政治運動”。一本《中國當代法學爭鳴實錄》的新書，對發生在 1952 年的這場“司法改革運動”已有回顧和探討，並記述了一些具體事例。

不過，這場稱為“司法改革”的政治運動是怎麼發生的、如何決策的、主要內容與過程是怎樣的、有些什麼權力鬥爭的因素，等等，這些情況，因為當年的主持者和親歷者都已作古，我們今天已

經很難確知其詳情了。

查閱一些為數有限的文獻資料之後，我們僅從《彭真文選》中看到一些對“司法改革運動”極為簡略的敘述：

1951年5月11日，政務院第84次政務會議《關於政法工作的情況的目前任務的報告》中說：

我們的一切工作不能從反動的《六法全書》之類的觀點出發，也不能教條主義地從一些抽象理論出發，必須從我們當前的實際情況出發，因此必須有重點並系統周密地調查研究和及時地總結工作經驗。

這是為發動“司法改革運動”確定的方針。《六法全書》被定性為“反動的”，顯然來自“廢除六法全書”的中央文件。此處所說“一些抽象理論”，可能是指法學理論，因為法學尤其是民法學理論，確實很抽象。

1953年9月16日，也就是兩年多以後，在中央人民政府委員會第27次會議的《關於政治法律工作的報告》中說：

在法律工作方面，我們首先和反動的《六法全書》觀點進行了鬥爭，其次和所謂超階級的觀點、實際是敵我不分的觀點進行了鬥爭，使這些反動的和錯誤的觀點在司法改革運動中都受到了有力的批判。

這是對“司法改革運動”的總結。這場“司法改革”運動，“首先的”任務，就是對“反動的《六法全書》觀點”，進行“批判”和“鬥爭”，而且還是“有力的”。顯然，其指導思想，根據的就是王明起草的“廢除《六法全書》”的中共中央文件。

還在解放戰爭時期，便有一些國內知名法學專家如陳瑾昆等，因不滿國民黨的反動統治，跑到解放區投奔我黨；隨著人民革命的勝利，又有更多的法學專家參加了革命隊伍；有的早年參加革命的

老同志如李木庵等，也是學法律的。

這些黨內外的法學專家，在解放前後，都被安排在“中共中央法律委員會”和中央人民政府政務院的“政法委員會”及歸口的“法制委員會”、“最高法院”、“最高檢察院”、“司法部”等中央政府機關擔任要職，甚至主要領導職務，身居立法和司法的中樞要津。

因此，新中國的手中，原本掌握一筆相當豐厚的法學資源。同跟隨國民黨跑到臺灣的法學人才相比，無論數量還是質量，都並不遜色。如陳瑾昆，據斯特朗的報道，就是中國翻譯國外法學學術著作最多的學者。

可是，這些法學人才，卻未能很好地發揮作用；這筆寶貴的法學資源，不僅在新中國未能很好地加以利用，反而在“司法改革運動”中受到批判打擊。這場“司法改革”的政治運動搞下來，這筆法學資源，在新中國中央政府的立法與司法機關，已經基本損失殆盡。

隨後的1957年“反右鬥爭”，在政法戰線，是1952年“司法改革”鬥爭的繼續。不同的是，1952年“司法改革”，著重是對“舊法律觀點”進行思想批判；而1957年“反右鬥爭”時已不限於此，夾槍帶棒，亂棍齊下，組織處理也嚴厲得多，連人帶思想，一併掃蕩。法學領域的“反右鬥爭”，還把重點延伸到法學院校的校園裡，將“司法改革”後剩餘的法學資源也掃蕩一空。此後，正宗的法學尤其是精深淵博的民法學，基本中斷了。

至於“文革”期間的“砸爛公檢法”，其鬥爭的矛頭，已不是“舊法律”制度，而是共產黨自己建立的制度了，重點實際上是公安機關。

舊法律制度被“廢除”，新法律制度被“砸爛”，新舊法律制度在“文革”失去理性、無法無天的瘋狂年代裡，待遇“平等”了。或許唯其如此，才會有我們在文革結束以後的“大徹大悟”吧。

在《彭真文選》中，我們還查到關於《六法全書》的一條註釋

(第 88 條)：

《六法全書》指國民黨政府的憲法、民法、商法、民事訴訟法、刑事訴訟法六種法規的彙編。它是半殖民地半封建社會政治經濟的產物，是保護地主與買辦官僚資產階級反動統治、鎮壓與束縛廣大人民的工具。1949年2月，中共中央發出《關於廢除國民黨六法全書與確定解放區司法原則的指示》，根據這一指示，華北人民政府在同年4月1日發出廢除國民黨政府的六法全書及其一切法律的訓令，進一步揭露國民黨法律的反動實質，並規定了廢除的具體措施。

我們看到，這個“註釋”，不僅思想觀點，連語言文字都出自王明起草的“廢除六法全書”的文件，而且對這個文件仍然持肯定態度。該《文選》出版於1991年，反映的應當是編撰者當時的思想觀點。我們在《中國大百科全書》（法學）卷的有關條目和其它黨的文獻的註釋中，也看到同樣的觀點。也就是說，直到90年代，人們對這個“廢除《六法全書》”的文件，仍然敬畏有加、不敢越出雷池半步。

綜上所述，從“廢除偽法統”、到“廢除六法全書”，再到“司法改革運動”，我們做了一件什麼樣的事呢？是“蔑視”一種知識，是消滅了一種市場化的工業革命不可或缺的知識。其中，“廢除六法全書”文件所起的作用，是關鍵。

王明起草的這個關於“廢除六法全書”的文件，對新中國的法制建設和法學的學術研究所起的束縛、壓制和破壞作用，是極其嚴重的，實際上是毀滅性的。甚至我們把它稱為“第三次王明路線”，也並不為過。因為前兩次“王明路線”，破壞的是中國革命的利益；而王明起草“廢除六法全書”文件，這可能也是他在黨內幹的最後一件重要的事吧，卻在幾十年後損害與危及我們的國家和民族建立市場經濟法制秩序的前途。

王明起草的這個“廢除六法全書”的文件，作為一筆可疑的政

治遺產，傳給我們，直到今天，尚未得到清理。

對“廢除六法全書”的歷史反思

對革命與法制的關係，一位美國法學教授伯爾曼說道：

所有重大革命沒有不在第一天就成功地廢除革命前的法律，並在第二天就建立起一種新的和永久性的革命的法律制度。每次重大革命都經過了一個過渡時期，在這期間，相繼迅速制定了新的法律、法令、規章和命令，並迅速對它修改、廢除和更換。不過，每次重大革命最終都與革命前的法律妥協，通過將它們吸收到反映革命為之奮鬥的主要目標、價值和信仰中而恢復它的許多成分。因此，由重大革命所確立的新法律制度雖然保持在原來法律傳統之內，但都改變了該法律的傳統。

伯爾曼說這段話時，也許他的心裡想的，是西方人熟悉的法國革命。不過，中國歷史上的革命，也符合伯爾曼講的這個道理。比如，秦末農民起義軍打進咸陽，立即宣佈盡廢秦律苛政，以簡略的“約法三章”代之。但深謀遠慮的蕭何，將秦宮的“子女玉帛”封存以後交給了項羽，卻將秦朝的戶籍、輿圖和法律盡數取走了。這種聰明的做法，不僅成為劉邦在楚漢戰爭中取得勝利的重要條件，而且為未來漢王朝建立法制奠定了知識方面的基礎——“漢襲秦制”。

不過，可能會令伯爾曼感到驚訝的是：中國不是在革命的“第一天”、而是在革命勝利前夕“就成功地廢除革命前的法律”之後，並沒有“在第二天就建立起一種新的和永久性的革命的法律制度”，而是把這個過程整整延續了將近30年。也許，我們可以認為不是伯爾曼的話講錯了，而是毛澤東在奪取政權後又把“革命”進行了將近30年：這不僅可以從他講的“繼續革命”中得到解釋，而且作為對實際情況的考察，對新中國建立到實行“改革開放”之間

的這一段時間，我們完全可以稱之為“革命的戰時體制”。

在“革命的戰時體制”條件下，當然也不會沒有法，比如我們的軍隊從“工農紅軍”到“中國人民解放軍”，就有“三大紀律八項注意”。但在“革命的戰時體制”下，所謂“法制”，自然就簡單得多了，也不需要那麼複雜的法學。對毛澤東時代的中國，有的西方學者稱之為“沒有法官和律師的法治”：那時的“法”，就是“黨的政策”；那時的“法官”，就是“黨的幹部”；那時的“法治”，執行的情況是很嚴格的。這個話，不僅不無道理，而且頗有見地。

不過，“時移事易，治國不一道”。從中國實行“改革開放”起，“革命的戰時體制”結束了。治理國家尤其是市場經濟條件下，社會生活的頭緒，比革命和戰爭時期的情況，要複雜的多了，祇有“三大紀律八項注意”那樣的“法制”，顯然不夠了。而且，現代社會，職能分化，術業各有專攻，“沒有法官和律師的法治”，也行不通了。這個時候，我們再回過頭來看看當年“廢除六法全書”的公案，其影響法制建設的作用，就突現出來了。

影響新中國建立後法制建設的因素，當然不能簡單地完全歸結於毛澤東“廢除偽法統”這句話和王明起草“廢除《六法全書》”的中央文件。法制建設，同20世紀中國巨大的歷史運動息息相關，大致列舉一下，還有冷戰格局下的國際戰略環境、中國長期的革命歷史和意識形態的慣性、共和國的國家發展戰略和經濟體制、接連不斷的政治運動和黨內鬥爭等難以盡數的因素，以及更為深刻的民族歷史文化傳統的原因。

但是，將《六法全書》稱為“偽法統”而宣佈“廢除”，無疑是一個重要的因素。“廢除偽法統”，出自毛澤東之口，其言辭簡捷有力，有如戰場上的“繳槍不殺”，帶著革命和戰爭年代的火藥味，因而具有震撼性的心理威懾效應。

這一個“偽”字，不知使多少有志於探索法學真諦的學者噤若

寒蟬，望而卻步。儘管毛澤東在 1958 年的《工作方法 60 條》中曾提倡黨的高級幹部“要學點法學”，也難以扭轉“廢除偽法統”的強大影響。這恐怕是毛澤東當年筆下生風、痛快淋漓地寫《評戰犯求和》的文章時，未必預料到的吧。

如今，人們的一般印象，包括法學界，似乎一提到“六法全書”，就認為是臺灣的，或者國民黨的。其實，憲法、刑法、民法、商法、刑訴、民訴這“六法”，是任何一個國家近代以來的基本法律制度。實際上，對大陸法系國家的立法，人們也習慣稱之為“六法體系”；有的國家如日本，就把他們的基本法律彙編，稱為“六法全書”。英美法系的國家，祇是案例法的體例有所不同，但基本的法律制度，也是這些東西。所以，“六法”，實際上可以作為一個國家近代法律體系的簡稱。

如今，世界上有些國家還有“經濟法”、“社會法”等，不過那是法律現代發展“錦上添花”的東西，其地位和作用，和作為基本法律制度的“六法”，是不可同日而語的。而且，“經濟法”作為一門學科，並未被世界普遍認可；至於那名號令人眩目、內容卻貧乏怪誕的“國際經濟法”，是拿學術當廣告了。

迴避“六法”而企圖建立法制，就會搞出這些怪名堂。

反右鬥爭時，有的同志曾經因為批評“法律虛無主義”而受到打擊迫害，他們被冤枉了。可是他們的這個批評，卻一點兒也不冤枉，因為否定了“六法”，就否定了一個國家的基本法律制度，“法律虛無主義”的批評，正可謂一語中的，切中要害！因為新中國建立之初，法制建設正是以“廢除”作為“綱”的。

黑格爾認為，有自由，就有法。人民有了追求財富的自由，就必須有規範財產權利的民法。改革開放的中國，人民有了經濟的自由，而且這種自由還在迅速擴展。可是，中國的民法和民法學，卻因為一度中斷而嚴重滯後了。

民法學的恢復和重建，遠不像給右派平反昭雪那麼容易。1954

年10月2日，彭真在《全國人大常委機關要為立法工作服務》的講話中說：

我們要抽出兩三年的時間，把古今中外有關法律的重要書籍從頭到尾看上一遍。

彭真同志要求對“古今中外有關法律的重要書籍”都要讀，這完全正確；但要在“兩三年時間”裡“從頭到尾讀上一遍”，卻把事情看得太簡單了。要知道，羅馬法在歐洲古代的產生、發展、完善、成熟，曾經用了一千年的漫長時間，“羅馬法復興運動”至今，又有近八百年的歷史了；在這期間，積累了卷帙極其浩繁、數量龐大無比的法律和法學文獻。史尚寬窮盡畢生精力，用了58年，才完成一門民法學。共產黨人在革命戰爭時代取得一連串輝煌的巨大勝利之後，顯然是過於自信了。看來，毛澤東將郭沫若的《甲申三百年祭》列為延安整風的學習文件，結果還是沒有實現預期的目的；起碼是他再三告誡的勝利以後“要戒驕戒躁”這一條，被遺忘了。——因為他的高級幹部也包括他自己，還是驕傲了，而且驕傲得簡直不成樣子。

現在，隨著我國改革開放和經濟市場化迅速深入發展的進程，人民的經濟自由也在猛烈擴展，這同我國民法和民法學的幼稚薄弱，形成尖銳的矛盾。

立法方面，我們面臨的，如果用毛澤東的話來說，是“一張白紙”。——建國30多年裡，我們雖然有四部《憲法》，卻連個“刑法”也沒有。民事法律，則祇有一個《婚姻法》。——似乎在我們的政府看來，他們對中國老百姓的治理，祇要他（她）們的性行為“有法可依”、能管住“男女之大防”，就足夠了。

改革開放的20年來，在法制建設方面，我們在這“一張白紙”上卻並沒有“畫出最新最美的圖畫”。國家對法制建設不能說不重視，也立了許多法，尤其是關於經濟生活的立法。但是，由於缺乏

法學的理论準備和學術指導，立法基本上採取“摸著石頭過河”的原始辦法，“騎驢看唱本，走著說著”，碰見個什麼問題，就立個什麼法。因而所立的法，也就不可避免地產生零亂、短視、含混、模稜，內容不銜接、自相矛盾、相互衝突，缺乏系統性、邏輯性和整體性，甚至基本原理發生錯誤的混亂局面。

我國目前經濟秩序的混亂，和立法的這些弊病直接有關。“亂了王法”，不是鬧著玩兒的事，後果可能會是災難性的。

更嚴重的問題是法學。法學，不僅應當為立法提供指導，更承擔著為執法培養大批專門人材的責任。不然，法律即使是好的，如果執法者不能真正地理解、掌握和運用它，仍然還是不能轉化為現實生活中的“法治”秩序。

這首先是法學教科書。這20年來，我國的法學教科書，已歷經三代。第一代，是80年代初編的；第二代，是90年代初編的；第三代，90年代末陸續出書。以民法教科書來說，第三代教科書雖仍有不少問題，還比較像回事；而第一代、第二代教科書，概念、邏輯、體系各方面的錯誤與混亂甚多。

而現在的法學教授們，都是第一代、第二代教科書培養出來的學生，法學大專院校的師資素質可想而知。法學院校的教授們，要和他們的學生一起重新學習補課，這已經夠叫人難堪的了，可誰又來培訓他們呢？

至於那“異軍突起、迅猛發展”、幾乎像是從平地突然冒出來的幾十萬律師，還有那為數同樣眾多而法學知識少得可憐的執法隊伍，會在司法實踐中製造多少混亂，為他們擔憂，實在不能算是多餘。當然，像有些人說的，這幾十萬律師主要的作用，就是“充當錢權交易的中介”，也許有點過於消極了。

“市場經濟就是法制經濟”，這已成為人們的普遍共識，可我國法制的薄弱、法學的幼稚、民法資源的缺失，卻在威脅著市場經濟的秩序，威脅著改革開放的前途。中國改革開放和市場經濟的迅

速發展，首先和迫切需要的，是一部好的“民法典”，和一本好的“民法解釋學”。

改革開放的中國，一個恢復了自信的民族，正以他歷史的雄渾，擁抱整個世界，我們“求知識於世界”，當然不應忘記和遺漏自己的同胞。就在同一個中國，海峽兩岸的法制狀況，形成鮮明對照。

在臺灣，已有完善成熟的民事法律體系，也有學術精湛的民法解釋學；民法學術，人才濟濟；民法資源，實力雄厚。對於臺灣這麼一個小地方，民法資源甚至可以說有點“過剩”了。

鑒於這種情況，海峽兩岸在法學領域進行大規模合作，不是一種很好的設想嗎？臺灣能採用大陸的學術著作列入法學教科書，取我之長，補他之短；我們為什麼不能取他之長，補我之短？當然這也有區別，在台，這是“錦上添花”，繁榮學術，在我，則是雪中送炭，現實急需。

如果遵照鄧小平同志“思想再解放一點”的精神，允許我們大膽地設想一下：我們對解決臺灣問題的“一國兩制”的方針，也可以有所發展，實現祖國統一的長遠方針，也許可以改為“一國一制”：—“統一的中國”，“統一的法制”。因為所謂“公有”、“私有”，祇是經濟成份的不同，在市場交易中實際上遵循的是同一個民法規則；況且，我國私有經濟在國民經濟中所佔的比重，已經佔到半數以上了；而對一個國家的政府而言，所謂“制度”，其實應該指的就是法律。

“他山之石，可以攻玉”，中國這句成語，常用來比喻我們對待外來文明應持的態度。不過，這句成語用在此處，卻有點不大貼切了。民法這門學問，源自歐洲古代之羅馬法，確是“他山之石”。可我們今天卻不必重新把它搬進中國，再把它“攻”成“玉”。本世紀初，我們的前輩已經把這“他山之石”搬進中國了，而且經過中國幾代法學家的努力，把它“攻”成了“玉”，—民法學已經實現了“中國化”。如今，它已經不是“他山之石”，而是“中國之

玉”了。祇是這塊“中國之玉”，就像北京故宮的精品文物一樣，被國民黨政府失敗逃跑時搬運到臺灣去了。

因此，我們今天要做的事，祇是把這塊“中國之玉”再搬運回中國大陸，讓它“回娘家”。這是一件簡單得多的工作，對於我國市場經濟的法制建設來說，卻是捷徑中的捷徑。20世紀中國的幾代法學專家，花費幾十年時間精心琢磨而成的這塊“中國之玉”，讓臺灣獨享其利，這也不大公平呢。

當然，這塊“玉”搬回中國大陸之後，也還要再進行一些“琢磨”，使它更加精美、更富時代感、更有中國特色。——其中一個重要的問題，是當“世界普遍通行之法理”要和中國的國情民俗相結合時，我們應該知道，在20世紀裡，我們黨領導的偉大的中國革命和中國改革，已經對傳統中國打上了深深的印跡，它們也是構成中國“國情民俗”的重要成份。

這是中國大陸法學家的任務。

不知臺灣的法學家是否有幸和是否有興趣參與這項偉大的工作。

從“廢除偽法統”到“要學點法學”

“資治通鑒”，這是中國史學的優秀傳統，法制史也不例外。我寫這本《民法史話》的小冊子，同樣也是出於對我國經濟改革中建立產權秩序的關心。這個初衷，讀者祇要看看本書的目錄，就可一目了然。

我們這一代人在青年時代受的教育，尤其是讀《社會發展史》，使我總是相信：歷史發展不僅是進步的，而且是有規律的。這20多年來，對《社會發展史》裡講的標準的史學框架即所謂“社會發展的五大階段論”，雖然看法有了一些變化，但是仍然還是比較相信：歷史總是進步的，而這種歷史進步還都是由所謂“客觀規律”決定的。

可能我的“相信”祇是一種“希望”吧，後來，我的看法又有一些變化。讀了點歷史後，我看到：歷史演變的軌跡，並非都是進步的。比如，古典的希臘羅馬時代結束後，歐洲進入長達千年的“中世紀”，在許多方面甚至在基本方面，就很難說是“歷史進步”，許多歐洲人就徑直地將“中世紀”稱之為“黑暗時代”。再比如，中國歷史上的明朝，在政治與國勢上與唐朝相比，在經濟、科技和文化方面與宋朝相比，把它說成是“歷史進步”，恐怕也不是那麼回事。

歷史包括法制史，還使我看到歷史軌跡中偶然性因素的作用，有時候，這種作用不僅很重要，甚至是決定性的。比如，12世紀在意大利的阿馬爾菲，查士丁尼的《國法大全》被考古發現後，“羅馬法復興運動”由此發端，繼而開啟了歐洲近代歷史，進至導致歐洲對世界的統治，世界才變成今天我們看到的這個樣子。這件事，算是個什麼樣的“歷史規律”呢？

歷史的演變也會倒退，這種觀點使我驚悚不已。在中國改革成就輝煌、人們對前途充滿樂觀的期待中，這似乎是在暗示，中國改革也會失敗，用時下的語言說，這種論調可以叫作“唱衰中國改革”了。而且，面對歷史發展的偶然性因素，“宿命論”的聽天由命自然不足取，若是從偶然性中總結經濟教訓，自然不能認為是科學的方法，結論也不會可靠。這讓我們如何是好呢？

不過，人類社會之所以不同於自然界，就在於人有能動性、會進行主觀的努力，而不甘於被動地完全受“客觀規律”支配。而且，人的主觀能動性，還能夠得到理性的指導，這最重要的就是知識。培根說：“知識就是力量。”在這個競爭和紛亂的世界上，無論是一個人還是一個民族，要扼住命運的喉嚨，就主觀方面的努力而言，唯一可靠的東西，就是知識。比如，我們今天建立市場經濟產權秩序的努力，關鍵就得依靠民法學的知識體系。

在我看來，“廢除偽法統”，就是偶然性因素影響歷史的一個

事例：“廢除偽法統”，導致中國民法學的中斷；而民法知識的缺失，妨礙著市場秩序的建立；這件事，對中國的經濟改革已經造成多方面的惡劣影響，說它現在正嚴重危害中國改革的前途，並非危言聳聽，起碼我是這樣認為的。可是，這又算是個什麼樣的“歷史規律”呢？

這件事，引起了我許多思考。它對今天中國改革歷程的影響之深刻，我在書中已經說了很多了；關於這個問題應當如何解決，我在書中也提出了自己的意見和建議。我當然也知道，自己一介書生，人微言輕，說了一大堆，能夠有多大效果，並不敢抱多少樂觀的期望。不過我所能做的，也就祇有讀書、思考、寫點東西。這件事，還有一個問題一直縈繞在我的心頭：毛主席宣佈“廢除偽法統”這樁公案，當年究竟是怎麼發生的呢？

本來，像我們這些在“文化大革命”中經歷了青年時代的人，在那個對毛主席“無限崇拜”的時代，曾經十分認真地相信：毛主席對世界上的任何事情，都能夠“高瞻遠矚，洞察一切”，因而無論他說什麼做什麼，不僅都是正確的，而且都是經過深思熟慮的決定。

如今，大家都知道了，“毛主席是人，而不是神。”而且這句話幾乎成了人們的口頭禪。確實，在那個時代，人們是把毛主席當成神了。當然，這也不是說，那時的人們認為毛主席就是“玉皇大帝”、“如來佛”那樣的神，而是指的人們的這樣一種心理狀態：認為毛主席就是真理和正義的化身，他是永遠不會犯錯誤的。在那個時候，甚至誰要是說毛主席“受蒙蔽”了，也是一件了不得的事，因為那幾乎就是“反對毛主席”的同義語。因此，就我而言，不會想到也不敢認為，毛主席處理問題時，也像常人那樣，會發生“忙中出錯”的情況。

可是，現在我得出的判斷恰恰是：毛主席宣佈“廢除偽法統”，就是因為“忙中出錯”。如書中所述，我是在作了許多資料檢索並經過反復思考之後，才作出這個判斷的，所以對自己這個判斷，應

當是有點信心的。

不過，可能是過去崇拜毛主席的心理影響沒有消除乾淨吧，我對自己這個判斷總還是有點不放心。要說，如今誰要說毛主席有什麼錯誤，已經不算個什麼事了。就說我吧，認為“廢除偽法統”這件事本身錯了，作出這個判斷也許並不太難；可是，對毛主席為什麼會犯“廢除偽法統”這個錯誤？用毛主席的話來說，我又不是他老人家肚子裡的蛔蟲，連面也沒有見過，祇在“檢閱紅衛兵”時遠遠地看到一次人影，如此妄自揣測“聖意”，一介草民，我算老幾？

而且，這個“忙中出錯”的判斷，還排除了毛主席“廢除偽法統”是出於意識形態的原因，這也不能說是一個無關緊要的判斷。

因此在我看來，這個“忙中出錯”的判斷，比對毛主席的言行本身作是非判斷的份量還要更大一些。比如說“文化大革命錯了”，黨中央已經作出了判斷，我們祇要“和黨中央保持一致”就行了。可是這個“忙中出錯”的判斷，卻是經過我自己思考以後所作的判斷。

在寫這本書時，我仍然在想這個事。在書已經基本寫完時，我得到一個有點驚人的信息，我國一位研究黨史的著名學者，在查閱黨史資料時發現，大約1957年初的時候，毛主席在一次講話中曾經談到：

解放前夕，我們黨宣佈“廢除六法全書”，把舊中國的法律制度全部廢除，這件事，現在看來辦得不妥，搞錯了。

這個信息，使我感到震驚，當然也很興奮。

首先，它證實了我的判斷：毛主席當年宣佈“廢除偽法統”，並不是經過深思熟慮的決定，也不能簡單地認為是出於意識形態的必然結論。如果當年毛主席“廢法統”是基於意識形態的原因，而且是經過深思熟慮的結論，他不可能在僅僅幾年以後，就改變看法、推翻原來的結論。

這個信息的心理效果，是拉近了毛主席和我們這些常人的距

離：毛主席是偉人，但偉人也是人，而不是上帝，因此他不可能“全智全能”。建國前夕，各方面的重大事項紛至沓來，精神亢奮，工作緊張，萬千頭緒中，一時疏忽，“忙中出錯”。這種事如果發生在我們這些常人身上，恐怕一點兒也不奇怪；因此如今在我們常人看來，毛主席“忙中出錯”，也就不是不可能了。

如果我們認為毛主席同我們常人一樣也是人，有些事情就容易理解了：當他講“廢除偽法統”時，心裡想的祇是如何應對國民黨的“和談陰謀”，對蔣介石忽然提到這麼個“法統”問題，他心懷戒備的，可能首先是：這個傢伙又在打什麼鬼主意？至於這個“法統”究竟是個什麼行當？它于建設一個現代國家有何干係？並不十分清楚。於是，既是無暇顧及，也是順理成章，於不經意間，“忙中出錯”，就批發了王明起草“廢除六法全書”的那個中央文件。當然，這裡涉及的一個比較深刻的問題，是毛主席的知識結構，那個時候，他對法學可能確實所知不多。

1958年，毛主席在寫給黨的高級幹部的《工作方法60條》中，曾專門列出一條：“要學點法學”。應當說，毛澤東似乎有點冷不丁地忽然想起對黨的高級幹部提出“要學點法學”的要求，同他1957年初關於“廢除六法全書不妥”的話，前後是有思想聯繫的。

如果我們對毛主席1957年和1958年這兩次講話作點推測的話，可能是進城以後，條件好一點了，毛主席可以過一把讀書的癮了，在讀了一些書以後，對法學有了一些瞭解，意識到“廢除六法全書”的不妥，所以又對高級幹部講“要學點法學”，以圖作點彌補。

可是，“蕭瑟秋風今又是，換了人間”。那時的中國，由於實行了“三大改造”，完成了“社會主義革命”，建國之初原來打算先搞15年的“新民主主義”，剛開了個頭，就夭折了。社會經濟條件的變革，商品與市場關係被消滅了，現實經濟生活對民法沒有迫切需要，“反右鬥爭”以後也缺少必要的社會與學術氛圍；所以雖然毛主席講了“要學點法學”，那時候也沒有產生什麼實際效果。

我們從這個信息中得到的另一個啟發是：對毛主席的思想究竟是什麼，恐怕我們不能想得太簡單了；這裡仍然用得著鄧小平同志的話：應當完整地準確地理解毛澤東思想。

大家知道，周總理在解放初期曾講過：毛主席既是政治家，又是思想家。

毛主席作為政治家，他必須面對現實，根據國際國內的客觀情勢，作出判斷和決策，並運用權力加以貫徹；而任何決策付諸實踐的後果，自然會使國家形成某種既定的格局；最後，他去世的時候留給我們的遺產，是一種高度集權與僵化的政治經濟體制。

可是毛主席作為思想家，他的頭腦卻一點兒也不僵化，他飛馳的想像力，簡直在無邊無際地自由飛翔，從來沒有為自己設置過什麼“禁區”；而且，如果他認為自己想錯、說錯、做錯了，他還會承認。這是一個思想家應有的品格。

作為政治家，不管毛澤東如何才智傑出、雄心萬丈，在他的有生之年，他能夠做的事情，畢竟是有限的。分析與評價毛澤東一生的功過是非及其主客觀原因，是一個過於複雜的問題，這裡不去說它了。就毛主席臨終的時候留給我們的政治遺產來說，今天我們可以欣慰的是：高度集權的僵化體制，起碼在經濟與社會生活的領域，在他去世以後 20 多年的中國改革中，已經在發生了根本的改變。

但是對於作為思想家的毛澤東，我覺得我們直到今天，不僅沒有真正全面深刻的瞭解，而且所知並不多。比如“文化大革命”，好端端的一個國家，他老人家為何要平地起風波，鬧出那樣一場大亂子？我們至今也不是很清楚。我們現在之所以對於作為思想家的毛澤東仍然有興趣，從比較功利的角度來說，是因為他的思想，對我們國家的現實和未來，不僅還有用，而且可能有很重要的價值。即如他這個認為當年“廢除六法全書不妥”的話，可以算是個“認錯”的“檢討”吧，對今天中國的改革，就有十分重要的現實意義。

毛澤東的這個意見，無疑將直接對我國法制建設產生重要而深

刻的影響。我國的法制建設，從民法學的學術來說，本來有一條捷徑中的捷徑可走，這就是繼承 20 世紀前半期中國民法學術成就的遺產。可是直到如今，我國法學界的思想，還被半個多世紀前毛主席“廢除偽法統”這麼一句話和黨中央“廢除六法全書”這麼一個文件禁錮著。

現在我們知道了，對當年“廢除六法全書”這件事，既然毛主席自己都認為辦得不妥、搞錯了，我們今天就更沒有必要固守著這個錯誤結論了。我國的法學界，搬開了“廢除六法全書”這座壓在頭上半個多世紀的大山，就可以真正“思想解放”了。就像《天方夜譚》裡的故事一樣，聽到阿里巴巴“芝麻，開門”的聲音以後，一座寶庫——20 世紀前半期中國民法學術遺產的知識寶庫——的大門，就在我們的面前打開了。如果我們能夠在繼承先輩遺產的基礎上走一條捷徑，我國的法學尤其是民法學的儘快復興，就有希望了。

有點遺憾的是，由於毛澤東政治家的身份，使他這個話，我們直到今天才得知。不過，這畢竟是個好消息，對我國的法學來說，這是一個十分重要的信息；實際上，這個信息，比我這本書裡介紹民法歷史的所有情況，都更加重要。

附錄：

中共中央關於廢除國民黨《六法全書》 和確定解放區司法原則的指示²

一：對國民黨《六法全書》的認識，在我們好些司法幹部中是錯誤的，或是模糊的。不僅有些學過舊法律的人，把它奉為神聖，強調它在解放區也能適用，甚至在較負責的政權幹部中，也有人認為《六法全書》有些是合乎廣大人民利益的，祇有一部分而不是基本上是不合乎廣大人民利益的。東北印行的《怎樣建設司法工作》中所提到的對《六法全書》的各種觀點，不過是一部分明顯的例證。

二：法律是統治階級以武裝強制執行的所謂國家意識形態。法律和國家一樣，祇是保護一定統治階級利益的工具。國民黨的《六法全書》和一般資產階級法律一樣，以掩蓋階級本質的形式出現，但是在實際上既然沒有超階級的國家，當然也不能有超階級的法律。《六法全書》和一般資產階級法律一樣，以所謂“人人在法律方面一律平等”的面貌出現，但實際在統治階級和被統治階級之間，剝削階級和被剝削階級之間，有產者和無產者之間，債權人和債務人之間，沒有真正共同的利害，因而也不能有真正平等的法權。因此，國民黨全部法律祇能是保護地主和買辦官僚資產階級反動統治的工具，是鎮壓和束縛廣大人民群眾的武器。正因為如此，蔣介石

² 此文件載於《共和國走過的路——建國以來重要文獻選編 1949~1952》（1949年2月22日），中央文獻出版社。該書腳註：“《六法全書》即國民黨政權的憲法、民法、商法、刑法、民事訴訟法、刑事訴訟法等六種法規的彙編，也是國民黨政權反動法律的總稱。國民黨政權遷移到臺灣後，該書進行過修訂。”

在元旦救死求和的哀鳴中，還要求保留偽憲法、偽法統，也就是要求保留國民黨《六法全書》依然繼續有效。因此，《六法全書》絕不能是蔣管區和解放區均能適用的法律。

三：任何反動法律——國民黨的《六法全書》也是一樣——不能不多少包括某些所謂保護全體人民利益的條款，這正和國家本身一樣，恰是階級鬥爭不可調和的產物和表現，即反動的統治階級為保障其基本階級利益（財產與政權）的安全起見，不能不在其法律的某些條文中，一方面照顧一下它的同盟者或它的試圖爭取的同盟者的部分利益，企圖以此來鞏固其階級統治；另一方面，不能不敷衍一下它的根本敵人——勞動人民，企圖以此來緩和反對它的階級鬥爭。因此，不能因國民黨《六法全書》有某些似是而非的所謂保護全體人民利益的條款，便把它看作祇是一部分而不是在基本上不合乎廣大人民利益的法律，而應當把它看作是在基本上不合乎廣大人民利益的法律。

四：我們在抗日時期，在各根據地曾經個別地利用過國民法律中有利於人民的條款來保護或實現人民的利益，在反動統治下我們也常常利用反動法律中個別有利於群眾的條款來保護和爭取群眾的利益，並向群眾揭露反動法律的本質上的反動性，無疑這樣做是正確的。但不能把我們這種一時的策略上的行動，解釋為我們在基本上承認國民黨的反動法律，或者認為在新民主主義的政權下能夠在基本上採用國民黨的反動的舊法律。

五：在無產階級領導的、以工農聯盟為主體的、人民民主專政的政權下，國民黨的《六法全書》應該廢除，人民的司法工作不能再以國民黨的《六法全書》作依據，而應該以人民的新的法律作依據。在人民的新的法律還沒有系統地發佈以前，則應該以共產黨的政策以及人民政府和人民解放軍已發佈的各種綱領、法律、命令、

條例、決議作依據。在目前人民的法律還不完備的情況下，司法機關的辦事原則應該是：有綱領、法律、命令、條例、決議規定者，從綱領、法律、命令、條例、決議之規定；無綱領、法律、命令、條例、決議規定者，從新民主主義政策。同時，司法機關應該經常以蔑視和批判國民黨《六法全書》及其它一切反動法律法令的精神，以蔑視和批判歐美日本資本主義國家的一切反人民法律法令的精神，以學習和掌握馬克思列寧主義、毛澤東思想的國家觀、法律觀及新民主主義的政策、綱領、法律、命令、條例、決議的辦法，來教育和改造司法幹部。祇有這樣做，才能使我們的司法工作真正成為人民民主政權工作的有機構成部分。祇有這樣做，才能提高我們司法幹部的理論知識、政策知識與法律知識的水平和工作能力。祇有這樣做，才能徹底粉碎那些學過舊法律而食古不化的人的錯誤的和有害的思想，使他們丟下舊包袱，放下臭架子，甘當小學生，重新從馬克思列寧主義、毛澤東思想及我們的政策、綱領、法律、命令、條例、決議學起，把自己改造成為新民主主義政權下的人民的司法幹部。祇有這樣，他們才能夠為人民服務，才能夠和我們的新的革命司法幹部和衷共濟，消除所謂新舊司法幹部不團結或舊司法人員炫耀《六法全書》、自高自大的惡劣現象。

六：請你們和司法幹部及政府幹部討論我們這些意見，並將討論結果電告。