

海峽兩岸

法律制度比較研究

主編 唐磊 李平
副主編 周友蘇 楊再明



四川大學出版社

孙中山的民主法制思想

——为纪念孙中山先生诞辰 132 周年而作

李 铁 椎*

20 世纪初，我国人民反对封建主义、帝国主义的民族民主运动，风起云涌，在革命先行者孙中山的领导下，唤起了广大的民众，形成了浩浩荡荡的革命洪流，前仆后继，势不可挡，终于在 1911 年 10 月 10 日推翻了腐败卖国的清朝政府，从而结束了自秦以来统治我国达 2132 年之久的封建主义君主专制制度，建立了资产阶级民主共和国。这年是辛亥年，这次革命称为辛亥革命。

中共中央总书记、国家主席江泽民在中国共产党第十五次代表大会上的报告中说：“一个世纪以来，中国人民在前进的道路上经历了三次历史性的巨大变化，产生了三位站在时代前列的伟大人物：孙中山、毛泽东、邓小平。第一次是辛亥革命，推翻了统治中国几千年的君主专制制度。这是孙中山领导的。他首先喊出‘振兴中华’的口号，开创了完全意义上的近代民族民主革命。”

1998 年 11 月 12 日，是孙中山先生诞辰 132 周年纪念日。纪念孙中山先生，研究孙中山思想，具有十分重要的意义，因为，台湾现在实行的是“三民主义”和“五权宪法”体制。根

* 作者系四川省海峡两岸法律研究会副会长、永徽律师事务所律师。

据邓小平同志对大陆与台湾实行“一个国家，两种制度”的构想，在实现包括台湾在内的祖国统一后，台湾的现行社会经济制度不变，生活方式不变，同外国的经济文化关系不变；它将成为特别行政区，享有高度的自治权，拥有在台湾的行政管理权、立法权、独立的司法权和终审权，党、政、军、经、财等事宜都自行管理。因此，研究孙中山的思想及其在台湾的制度，确属祖国统一和国家建设事业的重要内容之一，不仅在当前，而且在今后，均有深远的历史意义。

孙中山思想，是一个历史时期的代表，博大精深，拙笔难书，本文所述孙中山的民主法制思想，尚不及其梗概，只不过是抛砖引玉，以求证于诸方学者而已。

在中国，推翻了封建主义的君主专制制度以后，如何建立资产阶级民主制度？如何保障人民当家作主，行使国家权力？需要从国家体制上实行哪些适宜的法律制度？孙中山有一套完整的思想体系。他总结了西方资产阶级民主政治中的民主选举、三权分立和议会制度及中国历史吏治中的人才选拔和人事管理制度的优缺点后，形成了他认为是最适宜于中国情况的独特的民主法制思想。他的权、能分离与四权、五院思想，其核心是人民掌握国家权力，政府治理国家事务。

孙中山认为，人民是国家的主人，国家权力应操之于民。但是，国家事务则应由有从政才能的人去做。因而，他创立了权、能分离的学说。“权”就是国家权力，“能”就是从政的才能，治理国事的职能。孙中山认为，人民是国家的主人，应当选择和指挥有才能的专家去管理好国事，好比汽车的主人雇佣和指挥车夫去给他开好汽车一样。在民主国家中，每一个人都对国事的平等权利和义务。但当人们从政的时候，就不能平等了，因为每一个人管理国事的能力是不一样的，治理国事应由具有从政才能的人去做。

孙中山从权、能分离的理论出发，将国家权力划分为政权和治权，从而产生了他的四权五院学说。“四权”是选举权、罢免权、创制权、复决权。“五院”是行政院、立法院、司法院、考试院、监察院。孙中山认为，四权是人民掌握国家权力，控制政府的四项基本民主权能，故为政权。五院是政府治理国事所应设立的五种机构，所应具有的五项权能，故为治权，又称“五权”。人民运用四权制约政府五权的学说，是孙中山将西方民主政治与中国传统吏治的优点相结合的产物，是孙中山宪法学的基础。

孙中山认为，人民行使国家权力，控制政府的关键在于选贤任能与罢不肖。因此，他十分重视西方资产阶级民主的选举制度与苏联社会主义民主的罢免制度。他认为，选举制度的关键，不在于选举议员和议会，而在于选举国家的首脑人物和几种特殊的官吏。他亲自考察和亲眼见过美国的总统大选，他很赞赏美国总统的直接民主选举制度。因此，他认为，选举权是人民首要的民主权利。但是，他认为，人民有了选举权，并不等于能够制约政府，还必须行使罢免权、创制权、复决权，才能监督政府，并不受政府任期制的约束，而能够随时表示民意，罢免政府。罢免权导源于马克思的思想，是苏维埃制度的特点之一。创制权与复决权，除取法于美国之外，系来源于瑞士的“直接民权”制度。孙中山认为，平常的立法，应由立法部门的专家去做，但涉及全国人民的重大问题，则应由人民直接表示意见，进行创制或复决。因为，在西方的一般民主制度中，人民易受议会制的欺骗，选举人不能控制和影响他们所选出的代议士在议会中的言论和所作的决议案。因此，只有实施罢免、创制、复决三权，才能及时进行监督，以最终控制政府。

孙中山针对中国历代皇帝操纵立法、司法、行政三权的法

自君出、獄由君斷，地方長官兼管司法、行政的封建主義法制的深遠影響，採用了孟德斯鳩的三權分立學說，主張立法、司法、行政三權獨立。但是，孟德斯鳩的三權分立制度在於限制君權，而孫中山的三權分立制度則在於劃分政權與治權，使有能力的政府亦能受到人民的監督。孫中山認為，孟德斯鳩主張議會立法的思想已不能適應科學技術日趨發達的現代立法的複雜性的需要。因為議會立法多注重於原則性，而不注重特殊性和專門性。所以，他認為設立獨立的立法院，最切合實際。

孫中山認為，在民主國家中，为使法官惟知守法，只忠實於法律，不受上級主管的影響，必須實行司法獨立，設置司法院，獨立行使司法權。

孫中山認為，西方的三權分立制度，仍不能防止泛用私人和貪污、賄賂的流弊。因而，他從權、能分立與孔子的“學而優則仕”的思想出發，認為在選拔治理國事的專門人才方面，中國歷代的考舉制度均比推薦制度優越，於是，他主張在治權中增加考試權，設置考試院，獨立行使考試權。這樣，一方面能使人民有參加應試的均等機會，不致埋沒人才；另一方面，通過公開競爭考試，既可優先良才，又可防止泛用私人。孫中山認為，他所主張的考試制度比西方國家的公務員考試制度更為優越，因為後者系包括於行政權之內，而前者則系獨立於行政權之外不受任何行政領導的干預。

孫中山認為，我國自秦以後所設立的御使監察制度，對於懲治貪官污吏，保持為政清廉，維護封建統治，起了重要作用，在民主政治中亦可借鑒。因此，他主張設置獨立的監察院，並將審計權置於監察權之內，獨立行使彈劾權、糾舉權、審計權，以監督、查處為政人員中的違法失職行為。

孫中山根據他的權、能分立與四權、五院學說，早在1906年即提出了實行五院制的憲法原則，1924年又在他的

《五权宪法》讲演中作了阐述，并于 1924 年 4 月 12 日发表了他的《建国大纲》，共 25 条，作为中华民国建国的基础。

“一国两制”与法律选择

里 赞*

在谋求国家和平统一的道路上，“一国两制”的设想通过香港、澳门问题的解决已得到成功实践，这为未来海峡两岸问题的解决提供了范例。可以预见，在“一国两制”下的未来中国，法律将呈现出“一国、两制、三法系、四法域”^①的多元格局。以此为背景，在一个国家内，基于政治制度的不同、法律模式的差异以及法律地域的管辖权的相对自治而导致的法律冲突不可避免。这些冲突，虽表征于法律制度，却内生于法律价值。为此，本文拟通过对法律冲突的缘由、冲突的基本层面的分析，寻求在法律上，尤其是法律价值上能够为冲突各方认同的契合点，从而，为有效地调整法律冲突提供看法和意见。

—

从历史的线索考察，中国法律多元格局及其冲突的成因，可归结于两个基本方面：政治与文化。

由政治原因而导致的法律冲突又有两层含义。首先，是鸦片战争以来，清王朝的政治腐败与西方殖民主义政策的推行。香港和澳门在法律上的例外发展及其地域上的独立存在则是其历史的结果。当然，很难以政治本身解释政治的腐败，或者说仅以政治腐败解释近代中国屈辱的历史是远不充分的，对其成

* 作者系四川大学法学院副教授。

因的追问尽可以在更为广阔而深刻的领域或层面去展开。但是，政治的腐败与领土的割让之间所存在的内在联系是个不争的历史事实。从这个意义上说，深刻的理论挖掘并不影响这一观点的成立。其次，是政治意识形态上的对立直接导致了海峡两岸的隔阂。其后果则是台湾地区的法在地域上的独立发展以及台湾地区的法作为事实上的理论概念的存在。值得注意的是，由于海峡两岸在法律意义上均未放弃过对双方法律的概括，这使海峡两岸法律的关系具有了特殊性质，也以此区别于大陆法与香港法、大陆法与澳门法的关系。所谓特殊性质的含义，主要是指政治理论的调整作为一个主权国家的内政问题是两岸法律互动的的基本前提。如果说香港和澳门的回归存在一个法律上的时间表的话，而两岸统一则不存在同样的法律约定。这说明，虽然政治因素对已然的中国法律冲突是一个历史的共因，但对于不同地域间的法律冲突而言，其性质或发生机理是不同的。缘于这样的分析，一个有意义的判断则是：大陆与香港、大陆与澳门的法律关系主要是法律的政治调整，而大陆与台湾的法律关系则主要是政治的法律调整。

在“一国两制”的框架下，政治多元化虽是应有之义，但也正因为政治的“两制”，虽国家统一，然而不同政治（包括政治理念和政治体制）支配下的法律冲突就会存在，基于政治原因而来的法律冲突的历史局面仍将继续。而法律冲突的解决与其说是法律自身的选择，毋宁说是法律的政治选择。在这个意义上，我们找到了考察法律冲突的政治原因的必要性。

法律冲突的缘由既有政治的，更有文化的。实际上，时下所谓的法律冲突，不过是近代以来中西方文化冲突的历史遗产。征诸史实便不难看出，“近代以来中国法律发展的历史进程，是在西方法律文化和中国传统法律文化的撞击和冲突中展开的，它是对西方法律制度的移植过程”^②，以至于近代中国

法律文化的发展进程几乎每一步都带有西方法文化冲击的印迹。尽管在这一过程中，中国传统法文化仍有效地保留着，但西方法文化的影响却显而易见。对此，美国哈佛大学著名中国问题专家费正清（johnk. fairbank）教授就提出过一个广为流行的学说，即“冲击—反应”模式（impact-response model）。他认为，在近代中国历史发展中起主导作用的因素是西方文化的侵入，而对西方文化冲击的反应，中国则经历了从朝贡制度到条约制度的演变。朝贡制度是把儒家学说，即中国统治者以伦理根据来行使政治权力的学说，应用到对外事物上，它象征着接纳“夷狄”来沐浴天朝的教化，是一种恩典和特权。但是，随着中国在鸦片战争中的失利，逐渐形成了不平等条约制度，于是，中国的文化反应地位和方式发生了重大改变：

“条约制度兴衰的一百年，经历了帝国主义入侵中国的开始及其高潮，也经历了中国人民对侵略不断增强革命反抗的各个阶段。中国的主权在条约中不断受到损害；随着民族主义和革命的兴起，主权渐渐地又得到了维护。虽然通商口岸在开始时只是沿海贸易及对外交往的边缘地带的中心，可是在挑战与应战的过程中它们成了斗争的主要焦点。因此，必须把 19 世纪 40 年代和 50 年代条约制度形成的时期，看成是外国对中国生活施加错综复杂和惊人影响的起始阶段，尽管这一有着外国影响、特权、控制和最终是掠夺的时代，在中国人民的历史场合中只不过是一个小小的插曲。”^③

应该说费氏对近代中国文化从传统型向现代型的转化是受西方文化冲击这一大背景的分析是成立的，但在中国近代以来传统文化对西方文化的反应方式问题上的分析则有失偏颇。条约制度的反应方式可以解释香港和澳门，却无法解释大陆和台湾。实际上，近代以来中国对西方文化的反应除了被迫的屈从，更有主动的应战，“中体西用”算一例证。正是有了这种

反应，在很大程度上决定了近代以来中国法文化的历史过程呈现出变与不变的深刻矛盾，反映中国传统文化精神的某些观念和制度，并没有伴随着西方法文化的东渐而发生根本变革而是长久地保存下来，并成为制约中国法文化发展进程的重要力量。在此，我们先不去评论这种回应之短长，而只是说明，近代中国对西方文化的反应方式以及西方文化的影响机制是多样和复杂的。由此，方能解释贯通于今的中西文化（包括法文化）在总体上冲突的原因，以及三个法系与四个法域的成因。

概要地说，近代以来，回应西方法文化的两种方式与现实及未来的多元法律格局和冲突存在着内在联系。首先是条约制度。以不平等条约实行殖民主义的文化移植是这一方式的基本特征。在这一制度下，文化的移植不是基于文化认同，而是文化强制；至少从文化交流的程序上，没有任何合理性。很难在文化移植的根本性上对这一方式做粗略的判断，但是，当它在一个较小的而且独立的区域内发生时，被强行推行的文化就会在社会的价值和制度的主导层面，如政治、经济、语言以及生活方式等方面发生某些文化上的根本作用；而所谓的传统文化就只能作为一种非主流的文化因素而存在。这样一来，文化形态便会根本改观。香港法的普通法系化与澳门法的大陆法系化正是这一反应方式的结果。香港法归化于普通法，从法律技术的角度是无法作出合理解释的，因为，对于习惯于成文立法的中国而言，接受大陆法系远比接受判例法来得方便，更何况普通法在价值观与法律技术上的独特性给同属于西方文化的大陆法系国家都制造了交流和移植的障碍。因此，香港法的英国化，并非自觉的文化选择，而是英国的殖民主义文化移植。而澳门基于葡萄牙的同样是殖民主义的文化移植则归属于大陆法系。尽管条约制度的文化反应方式作为历史的屈辱，即将被彻底的洗刷，但由此而产生的文化影响却将长期地存在，与此相

关的法律冲突仍将继续。

对西方法文化反应的另一种方式，也是更为重要的方式则是应战。这既有思想上的反应和理性的文化选择，也有政治上的实践。中西方文化的根本差异性决定了两种文明在有规模的交流时，必然是激烈的冲突以及思想反应的复杂性。如何看待中国传统法律文化及其面临的危机？如何评价西方法律文化及其对中国的挑战？中国法律文化的未来走向及其途径等等问题，一开始，就沉重地摆在了国人面前。近代以来的法律思想史，虽然始终存在着激进与保守力量的交锋，对中西方法律文化的看法及其融合途径有着不同的观点，但在向西方文明学习并以西方文明改造中国传统文化这一基本问题上的态度却是一致的。只是，这是在付出了巨大代价之后，与民族危机气氛的蔓延相辅相成。以“中学为体、西学为用”为信条的“洋务运动”，仅仅重在引进西洋的技术文明；而一旦涉及政治法律文化，则要么排拒，要么顾左右而言他。龚自珍、魏源、张之洞等人针对时弊发出了“更法改图”的呼吁，认识到“不善师外夷者，外夷制之”^④的道理，但更使他们割舍不下的仍然是“圣人在上，以《诗》、《书》教民，以礼乐化民”^⑤的中国传统“礼治”精神，强调的仍然是“三纲为中国神圣相传的圣教，礼政之原本”^⑥，“法律本原实与经术相表里，其最著者为亲亲主义，男女之有别，天经地义，万古不刊”^⑦的传统法则，学习西法的目的不过是“收采西法，以补中法不足”^⑧，即以西方法律的外衣对传统的法律文化作新的包装，体现的不过是晚清思想家对西方法律文化的情感暧昧、对封建传统法律文化固执的思想态度，即传统政治体制的合理性与合法性神圣不可动摇。直到19世纪90年代，这种态度才发生了重大改变。对此，李大钊评论到：

“唯夫海禁打开至于甲午，出甲午以至于今，我国外交历

史，概可分为二时期：甲午以前，我国朝野士大夫，昧于天下大势，心目唯以中国处华夏之中，礼义文化远出他邦之上，所有东西各国，非虏即夷，皆不足与我较，此时外交可谓夜郎自大之时期；甲午之役，挫于日本，举国大哗，方知国力不足恃，旧法不足尚，对于外人亦一变前日骄矜之态度，而出之以卑训，前倨后恭，判若两人，是甲午以后之外交，可谓为痛心疾首之时期。”^⑨

在国力较量惨败的事实面前，中国人终于产生了改变当下政治的强烈愿望，在思想上，对本国几千年来的传统政治法律文化进行了深刻的反思与批判，对西方的文明给予较为理智的审视。从19世纪末到20世纪初，西方政治法律文化在中国大地广为传播，激起了思想界的“新学”思潮。1898年的维新变法运动，清末预备立宪及其法律改革活动，就是在这样的文化背景下发生的。在西方文明的挑战面前，以康有为、谭嗣同、严复、梁启超等人为代表的维新改良派，打出了变法维新的旗帜，主张“立行宪法，大开国会，以庶政与国民共之，行三权鼎立之制”^⑩，企望按照西方宪政模式改革中国传统政治法律文化，并掀起了得到光绪支持的“百日维新”运动。虽然改良运动终于失败，但是，它表明了维新派对待西方文化的回应态度，也拉开了以西方法律文化为模式的中国法文化现代化的序幕，开始了向西方法律文化学习和选择的实验。根据光绪二十八年四月的清帝上谕^⑪，在沈家本、伍廷芳的主持下以兼并西法为特征的立宪修律工作大规模展开，先后制定了《钦定宪法大纲》（1908年）、《大清新刑律》（1911年）、《大清民律草案》（1911年）、《钦定大清商律》（1904年）、《刑事民事诉讼法草案》（1906年）、《刑事诉讼律草案》（1911年）、《民事诉讼律草案》（1911年）等等法典或法律草案。其直接结果是中国传统的法律体系开始被一个具有大陆法系特征的西式法律

体系所取代。

清末改革毕竟是在确认专制政治合法性的基础上进行的，这就注定了革命的必要性和必然性。1911年，孙中山领导的辛亥革命，第一次明确地以资产阶级共和国方案取代了统治中国数千年之久的君主专制政体，从而奏响了中国传统法律文化的“挽歌”，开拓了中国法文化现代化的历史先河。在中国民主革命过程中，以孙中山为代表的民主革命派，以西方文化为模本，提出并阐发了以建立现代民主政治为目标的法律学说，即“三民主义”，并且付诸于法律实践；逐步建立起以东渐而来的日本法为基本模式的大陆法系的“六法体系”，即以“六法全书”为表现的成文法体系。这构成了台湾法的基础和来源。而且，它也代表了近代以来中国法律文化变革中在法律文化风格上的基本取向。

值得注意的是，20世纪初叶，从地域而言的西方文化，不仅仅有西方的主流文化。在“西学东渐”的思潮中，伴随着十月革命传来的马克思主义所产生的重大影响及其引发的中国思想界的强烈回应构成了20世纪中国政治思想文化史的重要特征。以李大钊、陈独秀为代表的早期马克思主义者，经历了由民主主义向马克思主义的转变，从早期的宣传西方近代的自然法学说转向接受并传播马克思主义学说，导致了共产主义运动在中国的兴起与发展。由于中国的共产主义运动从思想到实践与十月革命以后的苏联存在的深刻关系，以至于1949年革命成功以后的法制建设长期处于苏联法的拷贝状态。马克思主义对中国现代法文化的影响，使得中国大陆的法律成为了社会主义法系的重要成员，从法的价值体系到法的制度风格都迥异于台湾法、香港法和澳门法，同时也与社会主义法系的其他成员一样，在当今世界主要法律文化中与代表现代西方法律文化的西方法系保持距离。

这意味着，当下的法律冲突，依然无法摆脱近代以来笼罩在中国法律现代化过程上的传统文化与现代化之间、西方文化本身之间、中西方文化之间矛盾的阴影。它们在多大程度上影响了中国法律文化的过去，也就将在多大程度上影响着中国法律文化发展的现在与未来。而在这个过程中，政治与文化作为矛盾冲突的重要影响因素绝非孤立，而是交织在一起发生作用的。这既是我们分析法律冲突层面的基本线索，也是作出法律选择的基本方向。

二

对中国的多元法律格局下的法律冲突的层面分析，可以从法律的价值和制度两个方面进行。基于对法律的冲突的这样一种认识，即无论从法哲学，或法律文化结构分析^①上说，体现法律精神的价值体系，既是法律冲突的根由，也是法律冲突的基本表现。因此，对法律冲突的层面分析，应以法律的价值分析为要务。

从法哲学的意义上讲，任何一种法，都是法的精神与法的实在形式的共存体，而且，“法的基地一般说来是精神的东西，它的确定的地位和出发点是意志。……至于法的体系是实现了的自由的王国，是从精神自身产生出来的、作为第二天性的那精神的世界。”^②因此，无论基于政治、文化或法系等因素而产生的法律冲突，都将在体现凝聚法律精神的法的价值体系这一“基地”上爆发。对此，可从中西方法律文化、社会主义法系与西方法系以及大陆法系与英美法系这三个理论维度展开。

近代以降，伴随着西方文明的广泛传播而导致的中西方法律文化的剧烈冲突，实质上是两种文化之间的价值体系的冲突，因为，这两种法律文化是在压根儿不同的文明条件下生长出来的两种法律精神的载体形态，代表的是中国传统的人治法

律文化与西方现代法治文化之间的对立，二者存在着根本的差异。对此，陈独秀在分析东西方民族根本的思想差异时总结认为：

“1. 西洋民族以战争为本位，东洋民族以安息为本位。2. 西洋民族以个人为本位，东洋民族以家族为本位。前者一切伦理道德政治法律，社会之所向往，国家之所求，旨在于谋求个人的自由权利与幸福，思想言论之自由，谋个性之发展；法律面前人人平等；个人的自由权利载诸宪章，国法不得而剥夺之，是谓人权也。而后者，则是宗法社会的天下；以家族为本位，而个人无权利，一家之人，听命家长。其恶果有四：一曰损坏个人独立自主之人格；一曰窒碍个人意见之自由；一曰剥夺个人法律上平等之权利；一曰养成依赖性，戕贼个人之生产力。3. 西洋民族以法治为本位，以实力为本位，东洋民族以感情为本位，以虚文为本位。”^⑩

两种文化的价值差异决定了它们冲突的必然性，而造成价值差异的更深层的原因，或许可以得到经济的解释，即中西方法律文化的价值对立，根本上决定于自然经济与商品经济的矛盾。因此，近代西方文明对中国传统文化的冲击实质上是渊源于商品经济的现代文明对根植于自然经济的传统文明的挑战，是现代工业文明对传统的农业文明的挑战，是法治文明对人治文明的挑战或民主文明对专制文明的挑战。而正是在这样一种冲击与应战的过程中，中国才开始逐渐发生了文化的转型，古老的中华文明才开始融入世界文明发展的行列。这是一个重要的进步，或许，“从纯粹的人的感情上来说，亲眼看到这无数勤劳的宗法制的和平的社会组织崩溃、瓦解，被投入苦海，亲眼看到它们的成员既丧失自己的古老形式的文明又丧失祖传的谋生手段，是会感到悲伤的；但是我们不应该忘记：这些田园风光的农村公社不管初看起来怎样无害于人，却始终是东方专

制制度的牢固基础；它们使人的头脑局限在极小难得范围内，成为迷信的驯服工具，成为传统规则的奴隶，表现不出任何伟大和任何历史首创精神。”^⑤

然而，中国文化（尤其是法律文化）果真经西方的现代文明的冲击业已实现了从传统向现代化的转化？或这种转化是在何种意义上进行的呢？至少，在这些问题上的追问对大陆和台湾（尤其是对大陆）是有意义的。在“五四”前后的“新文化运动”中，先进的知识分子们，就已开始摒弃“中体西用”的保守主义和维新派的文化政策，以西方的现代精神文明展开了对中国传统精神文明的批判，提出了“民主与科学”的口号，掀起了近代以来的“启蒙运动”。然而，旷日持久的政治救亡运动，却极大地改变了思想启蒙的主题。李泽厚在《启蒙与救亡的双重变奏》一文中指出：

“作为启蒙思潮的新文化运动和作为政治救亡的反帝爱国斗争，是迄今为止的中国现代交响乐中交替奏响的两个主题。这是因为：中华民族面对抵御外来侵略和实现内部更新的双重复杂任务；中国传统文化心理结构在人们潜意识深处的影响难以避免。这两个主题有相互和谐的一面，这既表现在它们在社会运动中的相互诱发和促进，又表现在人们在思想深处把启蒙时代的理想社会状态和爱国反帝运动的现实目标合而为一。但又由于这两个主题本身所基于的社会政治、经济、文化背景不同，它们也有不和谐的一面，这就导致了实际中的社会演进与理想中的文化形态的一定偏离。”^⑥

其结果是，五四运动提出科学与民主，本是补西方传来的民主主义的思想课，然而，由于中国近代以来始终处在强邻四逼、外侮日深的救亡形势下，反帝任务异常突出。“由爱国而革命的这条道路又为后来好几代人所反复不断地走，又特别是长期处在军事斗争和战争形势下，封建意识和小生产意识始终

未认真清算，邹容呼唤的资产阶级民主观念也始终居于次要地位。”^①“资产阶级民主思想并未在中国生根，在中国有深厚基础的是封建统治传统和小生产者的狭隘意识。”^②正是这两者的结合，构成了阻碍中国现代化发展的巨大思想障碍。以至于那些与现代文明格格不入的传统因素，如蒙昧、等级特权、专制、封闭、世袭等延续地保留。“人治”的传统，在思想上，并未因西式的法律制度的引进而得到根除，却因换上了现代的包装而大行其道，只是变得更加伪装，不易察觉。发生于中国现代史上的“文化大革命”和蒋介石的“独裁统治”与“权力世袭”，可以算是对近代以来中国传统文化（包括法律文化）在思想上尚未得到有效清算的最好的注脚。因此，当我们的文化的现代化改造尚未完成，中国传统文化与西方现代文化之间的冲突就会透过区域间的法律冲突被必然地呈现出来。

从法系的对应来看。无论是作为社会主义法系的大陆法与可以统归于西方法系的台湾法、香港法及澳门法，还是作为大陆法系的台湾法、澳门法与作为普通法系的香港法，它们之间的法律冲突也首先是法律价值层面的冲突。

以社会主义法系与西方法系相对应的观点由法国当代比较法学家勒内·达维德（Rene David）教授首先提出。而他将大陆法系与普通法系合并为西方法系与社会主义法系对应的标准，却不是法的制度特征，而是法的价值特征。他在《当代主要法律体系》一书中分析认为：

“在很长的时期中，属罗马日耳曼法系的国家与属普通法系的国家彼此有很多共同点。两者的法都受到基督教道德的影响，自文艺复兴时期以来，风行一时的哲学理论都把个人主义、自由主义和权利的概念提到了最重要的地位。普通法至今还保留着非常不同于罗马日耳曼各国法的结构，但法律所起的作用增加了，两个法系所用的方法趋于接近；尤其是对于法律