

《法辨：法律文化论集》

书籍信息

版次：1

页数：

字数：

印刷时间：2015年04月01日

开本：32开

纸张：胶版纸

包装：平装

是否套装：否

国际标准书号ISBN：9787549561629

丛书名：新民说

编辑推荐

荣获1978-2014影响中国法治图书奖，排名**

用文化解释法律，用法律解释文化。

从古希腊到罗马，从欧罗巴到华夏，

穿越数千年，纵横几万里，

将比较法学、法律文化融为一体，法治的精神在笔端自然流露。

——1978—2014影响中国法治图书评委会

内容简介

《法辨：法律文化论集》是梁治平先生的代表性文集，追随法儒孟德斯鸠，而力图推陈出新，以“用法律去阐明文化，用文化去阐明法律”的原则，开创了比较法律文化研究的先河，奠定了比较法律文化研究的基础，是为法学理论的一部经典之作。本书书名取自作者27岁发表的代表作《法辨》，在收入本书的18篇文章里，13篇刊于《读书》杂志，这些文章曾经以其锐利之思想、清新之文风而引人瞩目，不但令众多外行一窥法理堂奥，得以亲近法律，同时也使法律学子领略了法律写作的另一种样式，耳目为一新。这次再版，是2002年版后的第一次修订版，除了对文字有少量订正，还删去了旧版中的一篇文章，并对书名作了相应调整。

作者简介

梁治平，中国艺术研究院中国文化研究所研究员。主要著作有《寻求自然秩序中的和谐》、《法辨：法律文化论集》、《法律史的视界》、《法律何为》、《法律的文化解释》（编）、《法律与宗教》（译）、《新波斯人信札》（主笔）、《在边缘处思考》、《礼教与法律：法律移植时代的文化冲突》等。

目录

自序

比较法与比较文化

比较法律文化的名与实

身份社会与伦理法律

“礼法”还是“法律”
“从身份到契约”：社会关系的革命
——读梅因：《古代法》随想
古代法：文化差异与传统
“法”辨
说“治”
从苏格拉底之死看希腊法的悲剧
中古神学的理性之光与西方法律传统
——《阿奎那政治著作选》读后
自然法今昔：法律中的价值追求自序比较法与比较文化比较法律文化的名与实
身份社会与伦理法律“礼法”还是“法律”“从身份到契约”：社会关系的革命
——读梅因：《古代法》随想古代法：文化差异与传统“法”辨说“治”
从苏格拉底之死看希腊法的悲剧中古神学的理性之光与西方法律传统
——《阿奎那政治著作选》读后自然法今昔：法律中的价值追求文明、法律与社会控制
——庞德：《通过法律的社会控制 法律的任务》读后从权力支配法律到法律支配权力
法，法律，法治——读龚祥瑞：《比较宪法与行政法》法制传统及其现代化
情理，道德，自然法海瑞与柯克死亡与再生：新世纪的曙光
后记重印后记再版后记

[显示全部信息](#)

前言

这个集子收录了我自1985年至1988年这几年中间写就和发表的大部分文章，共计18篇。其中，13篇发表于北京三联书店的《读书》杂志，它们是全书的主干。

从内容上看，这组文章涉及领域众多，时间和空间的跨度也很大，但是在方法和主题方面，它们却又是非常单一的。这种情形与我的研究兴趣和研究方法有很大关系。我取的基本立场，简单说就是“用法律去阐明文化，用文化去阐明法律。”这是一个很宽泛的原则，因为文化的概念本身就极有弹性。就更具体一层的方法来说，或如一位学界前辈所言，我的研究主要是“社会学”的。这里我还可以补充一句，我的研究也是“历史的”和“比较的”，唯独不是思辨的。我无意建构体系，也不愿被“理论”束缚了手脚。我需要一项原则作理论的支点，于是就把“法律文化”作了自己研究的对象。更确切地说，我不是在研究“法律文化学”，而是研究法律文化的个案，研究可以归在这个大题目下面的种种具体问题。这是我兴趣所在。虽然这样做的结果，不可避免要给人以内容上庞杂的印象。

不过，内容的庞杂未必就是主题的散乱。事实上，就这本集子所收的文章来讲，主题是相当集中的。编排

此书目录所以大费踌躇，也是因为这个缘故。

这个集子收录了我自1985年至1988年这几年中间写就和发表的大部分文章，共计18篇。其中，13篇发表于北京三联书店的《读书》杂志，它们是全书的主干。从内容上看，这组文章涉及领域众多，时间和空间的跨度也很大，但是在方法和主题方面，它们却又是非常单一的。这种情形与我的研究兴趣和研究方法有很大关系。

我取的基本立场，简单说就是“用法律去阐明文化，用文化去阐明法律。”这是一个很宽泛的原则，因为文化的概念本身就极有弹性。就更具体一层的方法来说，或如一位学界前辈所言，我的研究主要是“社会学”的。这里我还可以补充一句，我的研究也是“历史的”和“比较的”，唯独不是思辨的。我无意建构体系，也不愿被“理论”束缚了手脚。我需要一项原则作理论的支点，于是就把“法律文化”作了自己研究的对象。更确切地说，我不是在研究“法律文化学”，而是研究法律文化的个案，研究可以归在这个大题目下面的种种具体问题。这是我兴趣所在。虽然这样做的结果，不可避免要给人以内容上庞杂的印象。不过，内容的庞杂未必就是主题的散乱。事实上，就这本集子所收的文章来讲，主题是相当集中的。编排此书目录所以大费踌躇，也是因为这个缘故。按时间顺序编排文章的办法最简单，但显然不合适。最后以(1)概说；(2)中国法；(3)西方法；(4)比较中、西法四目作大致的分类，实在也是勉强为之。实际上，这些文章不但是以同一种方法讨论着同一个大问题，而且是透着同一种关切的。在我来说，所以要写下这样一组文字，不纯是为了满足学术上的好奇心，也是为了对今天严峻的现实作出一种回应。

中国古代法经历了数千年的发展，终于在最近的一百年里消沉歇绝，为所谓“泰西”法制取而代之。但是另一方面，渊源久远的文化传习，尤其是其中关乎民族心态、价值取向和行为模式的种种因素，又作为与新制度相抗衡的力量顽强地延续下来。由此造成的社会脱节与文化断裂，转而成为民族振兴的障碍。这一点，经常成为热衷于“观念现代化”的人们的话题。中国的进入现代社会，固然是以学习西方开始，但是中国现代化的完成，又必定是以更新固有传统结束。任何一种外来文化，都只有植根于传统才能够成活，而一种在吸收、融合外来文化过程中创新传统的能力，恰又是一种文明具有生命力的表现。在这意义上说，上面谈到的社会脱节、文化断裂等现象，已经是一种“文化整体性危机”的征兆了。这样讲并不过分。

辛亥革命至今，半个多世纪过去了，我们的文化却比历史上任何时候都更缺乏说服力。在一班先进青年的眼中，传统不但是旧的，而且是恶的。揭露与批判传统，竟成为“五四”以来知识分子的一种“传统”，这种情形不能不引起我们极大的忧虑。因为事实上，这种对于传统的批判态度，首先是来自于他们的敏感：他们痛切地感受到这样一种事实的存在，即在这百余年的社会动荡与文化变迁中间，健康而富有活力的传统已然失落，泛起的只是数千年文化积淀中的沉渣。至少，这一点在今天尤为显明。

当然，问题也不像人们通常以为的那样简单。对于传统，无论我们所采取的态度是批判的还是创新的，弄清楚传统及其由来总是必要的前提，而这需要我们以冷静的做学问的态度去看待历史和现实。这里，有许多问题值得我们认真研究。比如，就中国古代法律传统这个大题目来说，我们要弄清的，就不但是中国古时的传统，而且也包括西方自古代希腊、罗马传来的遗产。我们不但要问过去的和现在的法律实际上是怎样的，而且要问它们为什么是这样而不是那样。罗马何以能借法律而征服世界？西方的法制凭什么能够取中国法而代之？反过来问，源远流长、自成体系的中国传统法制因为什么竟遭消沉歇绝的命运？它不能够传世的原因究竟是什么？这些是历史问题，也是现实问题。因为归根结蒂，中国人今天的生活环境是以往全部历史共同作用的结果。在这层意义上说，欲知今

日，不能不先知过去。未来亦是如此，既然它直接取决于我们今天的认识和努力，它就不能不带有历史的印记。在我来说，过去、现在、未来的界限总是相对的。一切都是历史，一切都是当代史。传统之于我，“不仅仅是一个历史上曾经存在的过去，同时还是个历史地存在的现在。因此，我们不但可以在以往的历史中追寻传统，而且可以在当下生活的折射里发现传统。”（“古代法：文化差异与传统”）我谈西方的法律传统，讲它过去的和现在的理论与实践，既是要廓清其本来面目，也是想探寻中国现代法律制度后面原本应有的精神；关于希腊法终于隐而不彰的悲剧命运的讨论，实际是包含了对中国古代法历史命运的反省；而就自然法乃至西方中古法律学说所作的讨论，同时又未尝不是对于中国法律传统以及法学衰败现状的观照与批判。在关于“中国法”的一组文章里面，即便是最最单纯的只讲中国古代法律的文章（只有一篇），实际也隐含了与西方文明相比照的背景，透露出我对于过去与现代中国法与中国社会的基本思考。促使我这样做的，自然不是借古讽今的冲动，而是我对于中国近代历史演变以及文化发展规律的特定认识。这些文章确实表明了某种现实的关切，但是引领着我深入历史文化中去的，同时也可说是学术上的好奇心。也许可以说，严肃而平正的历史研究是我关注现实的另一种方式。在我身上，这两个方面并不矛盾。我从不曾为了现实的缘故去“修正”历史。相反，在探究所有具体历史问题的时候，我都为问题本身所吸引，几乎是为学问而学问的。如果说这里面依然隐含了重大的现实问题，那只是因为传统不灭的缘故。毋庸讳言，在这三年中间，我对于问题的看法也经历了一个深化的过程。这一点，细心的读者当不难发现。为H. J. Berman《法律与宗教》所写的译序“死亡与再生”一文，在时间上最为晚出，其中所表达的思想自然也比较成熟，只是囿于篇幅和文章的形式，意见的表述未尽系统。这种情况，在那些借“书评”之名写下的文章里面也程度不同地存在着，这或者是一种缺憾。此外，这本集子里关于中国法的讨论，基本上只集中于“是什么”和“为什么”的问题，而于中国古代法“不是什么”和“为什么”的问题却没有正面展开，当然更不可能在此基础上就中国古代法作全面而系统的总结和评判。完成这项工作需要写成一本专著，而这正是我现在在做并且已接近于完成的一件事情。这是可以顺便加以说明的。

后记

关于这本集子，“自序”里作了必要的说明，只是，这篇序言写在差不多四年以前。四年来，我的思考未曾停止，我对于事物的认识也在不断深化。这些，自然不能够完全地表现在序言里面。为了真实的缘故，我不加改动地保存了原来的“自序”，连同收入本书的所有文章。也是基于同样的原因，我又决定借本书出版的机会，增写一篇后记，以便简略说明近年来我思想上的某些发展。细心的读者或许会发现，在收入本书的“‘法’辨”（写于1986年初）和“死亡与再生”（写于1988年下半年）之间，有一条思想的轨迹可以觅察。事实上，撰写“死亡与再生”的同时，我还在写《寻求自然秩序中的和谐：中国传统法律文化研究》一书。对我来说，这是一次系统探究中国古代法律性格的尝试。它要求我考虑更多的问题，并且在更加广阔的背景上去把握相关论题。自然，我吸收了自己前此数年中的研究所得，但那也是一次重新消化的过程。结果我发现，当我尽可能祛除主观上的好恶，用客观公允的态度去研究中国古代法律与文化及其相互关系时，我对于传统的法律和文化，渐渐产生出一种新的理解，那即是人们所说的“同情的理解”

。当然，这并不意味着放弃以前研究中的一些基本的判断，更不意味着背离我在“比较法与比较文化”以及“‘法’辨”诸文中宣明并且运用的一般方法。恰恰相反，我所以有后来的变化，正是贯彻了“旧方法”自然得出的结果。古人确实不曾以“权利-义务”模式去调整其社会关系；他们的法律确实不以人权为依据，不以保护自由为宗旨；甚至，传统的价值系列里面，并没有“自由”这样的概念。然而这并不等于说，这样的一个社会，无真，无善，无美；它的历史记录，与人类的一般价值相悖。只有最偏执的西方价值中心论者才可能得出这样的结论。事实是，人类社会许多基本问题是共同的，不同人群却以不同态度对待之，以不同方法解决之，这正是文化差异最根本最丰富的所在。明白中、西之间的差异乃是“文化类型”的不同，就可能对于中国的和西方的法律与文化，都有全新的但肯定是更近于真实的了解，虽然要实现这种可能，还需要具备其他条件和付出艰苦的努力。最近几年里面，我听到和读到对我那些已经发表了的文章的各种评说。一位域外的评论者，在读过包括“‘法’辨”和“传统文化的更新与再生”(《读书》1989年3月号。该文写成于1988年上半年，原系《寻求自然秩序中的和谐》一书的“跋”，《读书》刊用时有较大删节。本书未收此文。)在内的若干篇文章之后，说我继承了“五四”传统，而能以冷静的学术研究作基础，全面批判传统，探索中国文化的自救之道，是成熟的“五四”青年。这位评论者的看法虽然不无道理，但他显然不曾注意到上面谈到的那些微妙而富有意义的思想发展。一般的读者只注意到我文章中的个别结论，而于其中所用方法及其意义辄不加重视，所以不能更进一步把握我思想的发展脉络，这也是我常常引以为遗憾的事情。

最后还可以补说一句。对于历史的“同情的理解”，不但使我学到了许多东西，而且为我下一步的研究，开辟了一个新的天地。记得1988年夏天，当我把《寻求自然秩序中的和谐》一书书稿交出时，已经精疲力竭，不想就同样主题再写什么了。但是半年以后，经过了一段时间的静思，我发现，平日许多散漫不相连贯的思想都在对历史的“同情的理解”中间融合起来。它们把我引向某种更广阔的背景，更深邃的思考。

我一直试图用文化去说明法律，用法律去说明文化，现在依然如此，只是程度更深了一层。由于这种变化，过去使用的方法和得出的结论，对我都有了新的意义。我将在此基础上做新的研究。那是一个很大的题目，也许，我可以在未来的十数年时间里面慢慢地把它完成。最后，还想说几句感谢的话。收入本书的文字，都是已经发表过的。这几年来，我因这些文字结识了许多朋友，相识的和不相识的。他们是读者，更是良师益友。我始终生活在他们中间，在他们的关注下思考和写作。应该说，没有他们，就不会有呈现在读者面前的这本小书，也不会有现时的我。这里，我想特别提到原《读者》编辑部主任王焱，他是出色的编辑，思想敏锐，学识广博，懂得如何与作者建立彼此信任的关系。我能够一开始就遇到这样的合作者，实在是可以高兴的事情。另外一位我要特别表示谢忱的是本书责任编辑许医农女士。我们认识已经有几年了，她是那种追求真理锲而不舍的人，她对于事业的执着和在工作上的一丝不苟，总令我肃然起敬。我把这本书稿交与她处理，不但完全放心，而且由衷地感到高兴。

[显示全部信息](#)

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

[更多资源请访问www.tushupdf.com](http://www.tushupdf.com)