



我的轶

——在政治与法律之间

高全喜 著

在政治与法律之间，这是一个古老而又永恒的话题。它关乎权力的分配与制约，关乎正义的实现与追求，关乎社会的秩序与稳定。在历史的长河中，无数先贤智者为此留下了宝贵的思想财富。然而，在现实世界中，政治与法律往往交织在一起，相互影响，相互制约。如何在两者之间找到平衡点，实现社会的公平正义，这是每一个时代都面临的课题。本书作者高全喜，以其深厚的学术功底和敏锐的洞察力，对这一课题进行了深刻的探讨。他通过分析历史上的经典案例和现实生活中的种种现象，揭示了政治与法律之间的内在联系和矛盾冲突。他主张，法律应当成为政治的基石，政治应当成为法律的保障。只有当两者相辅相成，才能构建一个和谐、文明的社会。本书不仅是一部学术著作，更是一部启迪民智的佳作。它适合广大读者阅读，尤其是那些对政治与法律感兴趣的读者。通过阅读本书，读者可以拓宽视野，增长见识，更好地理解我们所处的时代和我们所处的世界。

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

D90-53/51

:3

2007



人的 轭

在政治与法律之间

高全喜 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

责任编辑:罗洁琪 周林刚

图书在版编目(CIP)数据

我的轭——在政治与法律之间/高全喜著. —北京:
中国法制出版社, 2007. 1

(法政学思)

ISBN 7-80226-686-6

I. 我… II. 高… III. 法学-文集 IV. D90-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 163243 号

我的轭

WO DE E

著者/高全喜

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/880×1230 毫米 32 印张/14.375 字数/265 千

版次/2007 年 7 月第 1 版

2007 年 7 月印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80226-686-6

定价:29.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真:66031119

网址:<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话:66022958

市场营销部电话:66033393

邮购部电话:66033288

自序

呈现在读者面前的，是我近几年所写的一些散篇杂章的汇编。有的是会议的发言，有的是报刊的评论，有的是学校的演讲，有的是专著的序跋。这些年来，伴随着一些专题性的学术研究，我感到自己对于“中国问题”逐渐形成了一些独特的思想，我认为在当今中国这样一个转型时期，任何一种严肃的理论都无不打上时代的烙印，我们迫切需要的是有关政制的直言的道理。我不敢说自己的言说有多少真知灼见，但这些篇什毕竟是一位法政学者的思想告白，它记录了一段



探索的经历、一些观点的交锋和一种痛苦的选择。要说的话似乎在书中都已经说了。“知之非艰，行之惟艰。”岁月漫漫，今后自己的路还要继续走下去。这是我的轭。

高全喜

2007年3月18日

于北京西山寓所

高全喜

籍贯河北省唐山市。现任职于中国社会科学院法学研究所，研究员，研究领域为政治哲学、法哲学和宪政理论。曾在海内外出版的学术专著有：《理心之间——朱熹与陆九渊的理学》、《法律秩序与自由正义——哈耶克的法律与宪政思想》、《休谟的政治哲学》、《论相互承认的法权——〈精神现象学〉研究两篇》等，主编有：《大国》（学术丛刊），《政治与法律思想论丛》等。



目 录

自 序	1
飘忽的散章	1
国家理性的正当性何在？ ——《立宪的国家理性》阅读札记	3
作为法哲学家的康德	26
费希特《自然法权基础》简评	32
黑格尔的国家主权理论提要	40
“以人为本”的法理学思考	45
政治的归政治，社会的归社会，法律 的归法律 ——关于“和谐社会”的几点法 政哲学思考	50
从政治哲学的角度看美国宪法第一修 正案	61
从市民社会和政治国家的二元角度看 宗教治理问题	67
有效国家权威下的体制改革	77



“宪法政治”理论的时代课题	88
仅有“普通法宪政主义”是不够的	96
超越战争与和平：一种政治哲学的思考	106
大国、法治国与国家责任	115
中国现代法学之道：价值、对象与方法	
——关于邓正来《中国法学向何处去》的一种本质主义批判	122
关于反思启蒙的三个问题	178
汪晖《现代中国思想的兴起》简评	179
文化政治与现代性问题之真伪	
——兼评张旭东的《全球化时代的文化认同》	194
大陆新儒家的吊诡与公共自由派的幼稚病	
——关于施琅问题引发的几点理论思考	217
时代的叩问	229
大国之道：自由主义与民族主义	
——2005年5月21日在北京“三味书屋”的演讲	241
立宪时代的法政哲学思考	
——2005年10月26日在北京大学法学院的演讲	286

中国语境下的自由主义法权理论

- 2006年5月12日在中国政法
大学法学院的演讲 328

思想的宴席

348

政治与法律以及两种资源、一个原理

- 《政治与法律思想论丛》座谈
会摘要 345

大国之道与中国问题

- 《大国》丛刊学术座谈会摘要 370

回归古典政治经济学

- 《论政治社会》北京天则双周
论坛摘要 401

书后的言说

429

独自叩门

- 《法律秩序与自由正义》2003
年版后记 431

回归传统

- 《休谟的政治哲学》2004年版
后记 435



旧学新续

——《论相互承认的法权》2004

年版自序

440

《大国》的诉求

——《大国》五期编者手记

447



飘忽的散章

- 国家理性的正当性何在？
- 作为法哲学家的康德
- 费希特《自然法权基础》简评
- 黑格尔的国家主权理论提要
- 「以人人为本」的法理学思考
- 政治的归政治，社会的归社会，法律的归法律
- 从政治哲学的角度看美国宪法第一修正案
- 从市民社会和政治国家的二元角度看宗教治理问题
- ……

国家理性的正当性何在？

——《立宪的国家理性》阅读札记

C. J. 弗里德里希的《立宪的国家理性》(Constitutional Reason of State)^[1] 虽是一本出版于 1957 年的旧书，但近日读来仍感到它所具有的穿透力，特别是对于一个生活在东方中国的公民来说，这本书格外具有启发意义。追溯一下中国的传统政治文化，尽

[1] 关于该书，我国学术界曾有学者译为“国家的立宪理性”（见周勇、王丽芝所译的《超验正义》第 108 页），考虑到 reason of state 从词源上来自拉丁词 ratio status，本身就是一个完整的具有内在蕴含的词汇，在古代、中世纪和近代的政治思想史中被独立地使用，在近代社会，由于“立宪”的实质性介入使得“国家理性”的含义具有了新的意义，所以，笔者以为译为“立宪的国家理性”较妥一些。



管我们有洋洋大观上下五千年的文明史，但少有对于国家制度的正当性质问与考辨，更不用说从宪政的法权高度来考量国家的理性基础了。弗里德里希的这本书如同他的《超验正义》一样，篇幅不过一百多页，但所讨论的问题却是十分重要的，它着重梳理了西方近代以来有关国家理性的几个维度上的义理演变，提出了作者对于宪政的国家理性的识见。

—

正像该书的副标题——“立宪秩序的存续 (survival)”所表明的，《立宪的国家理性》在一开篇就指出：“近期的研究旨在对国家理性在宪政的政治秩序中所出现的问题提出历史的考察”^[1]。在弗里德里希看来，“国家理性——该词表明了我们正置身于西方理性主义伟大传统的语境之中，其中，任何事情都有其特殊的理性或内在的理性，这种理性必须通过心灵来把握或理解”^[2]。在此，作者与另一位他与之论辩的作家弗里德里希·梅奈克 Friedrich Meinecke 一样，使用了拉丁词 *ratio status* 来确定他们的国家理性观念，并认为 *rationes* 的观念在中世纪占据十分重要的地位。应该看到，拉丁词 *ratio* 就其原本的意义来说，是一种与事物的本质相联系的词汇，*ratio* 并不属于认知心理学意义上的那种理智 (*sense* 或 *intellect*)，而是一种形而上意义的理

[1] See C. J. Friedrich: *Constitutional Reason of State*, Brown University Press 1957, Preface.

[2] *Ibid.*

性。这种理性表明着事物在本质上的定位，因此具有根源、理由乃至正当性的意义。由此可见，国家理性（ratio status）也就不同于一般意义上的对于国家的观念认识，而是一种从国家构成的本质或国家得以存在的正当性角度来理解的理性认识。所以，弗里德里希写道：“或许由于他（指梅奈克）缺乏对于他正在讨论的（国家理性）观念的理性基础的认同，因而他同样很少注意到我们在此将特别关注的那个方面，即适用于合法政府和宪政秩序中的国家理性，简单地说，立宪的国家理性，或更准确地说立宪国家的理性。”〔1〕在弗里德里希看来，国家的理性基础从根本上来说在于它是一种立宪意义上的国家，宪政是国家作为一个整体的关键。从这个意义上来说，弗里德里希在考察近代的国家观念时已经导入了一种根本性的要素，那就是从宪法或宪政的政治维度上探讨国家作为一种政治实体在近代学说中的理性资源。在此，作者所考察的已不是技术性问题，而是价值性的问题，用马克斯·韦伯的话来说，国家理性已不是一种工具理性，而是一种价值理性。

弗里德里希的这本书给予我的最大启发莫过于它使我从卷帙浩繁的近代政治资料中清晰地把握到一条主干，即从宪政的正当性角度来理解近代西方国家观念的历史演变。我们知道，国家是伴随着近代民族化进程而出现的一种政治现象，它不同于古典的古代或中世纪的作为城邦、帝国

〔1〕 See C. J. Friedrich: *Constitutional Reason of State*, Brown University Press 1957, Preface.



或领主国等意义上的政治集合体。^{〔1〕}近代形态中的国家作为一种政治实体，其结构、本质及其意义到底是什么呢？这是近代社会一开始就摆在政治思想家们面前的重要问题。以我的粗见，这些问题又都可以归结到一个根本性的基点，那就是国家的正当性问题。而与这一问题相联系的首要切入点，其实依照西方政治传统的理路，便是国家理性（Reason of State）问题。依照这一思路，弗里德里希从马基雅维里开始考察了近代西方经典政治学家有关国家理性的学说，勾勒出一条近代国家观念的演变史。在他看来，国家理性贯穿近代的一个主题是国家构成的安全与存续这一现实性问题，他在导论中集中论述了有关国家安全与存续的政治思想。不过在他的论述中，国家的安全与存续对于一个国家来说，虽是十分重要的，但并不是绝对的。在此有一个正义性问题，也就是说，国家为了安全与存续所采取的一些行为，如对外战争、社会动员等，并不是无条件的，而是有条件的，这个条件便构成了近代国家理性的正当性基础。

按照有些理论家的观点，国家理性存在于国家自身，特别是当国家安全和存续危在旦夕时，国家的总体要求对于个人来说就变成必然的责任。“国家理性仅仅是这样一种原则：为了保证国家的延续，无论它要求个人做什么，对此有责任的个人都必须去做，而不管按照高贵和有德行的

〔1〕 有关近代民族—国家的论述，可参见安东尼·吉登斯：《民族—国家与暴力》（三联书店1998年版），C. J. Friedrich: *Constitutional Government and Politics*, Harper and Brother Publishers, 1937。

人自己的理解，这些行为是多么令人反感。国家理性只不过是这种一般观点的特殊形式，即手段必须适用于目的，换一句话，必须合理地适用于目的，即这些手段在最高效地促使成功方面是最合理的。但是，真正的理性是无需完全说清楚的，尽管理性不是自明的。在任何情况下，‘强权即公理’。”^{〔1〕}但是，问题在于国家这个有机体是否是绝对必需的呢？弗里德里希不无警惕地指出，将理性视为在所有事情中影响着事件未来过程的强硬力量^{〔2〕}是值得注意的，虽然亚里士多德早在他的《修辞学》对有关公共政策的逻辑运用予以辩护时曾提及这种理性，但这种偶然性的理性观念构成了各种类型的极权主义运动的基础。他们声称：给我们权力，我们就能做其余的一切；不要我们解释什么，我们将满足你的需要。但自由的社会却非如此，它在这样的前提下建立：即这些偶然的境况要求那些被它们影响的人们的普遍参与，这样就使得普通的个人能够像专家一样恰当地使用他们的理性。尽管人的理性是有限的，不可知与未可知的因素在有关政治性决定的关口依然存在，但我们不能排除对于普通个人的新的信任。为此，弗里德里希指出：“目前，我们意识到这个问题了，尽管它是以一种世俗化的形式出现的。自由是关键价值。一些人确信自由的延续以及自由共同体的延续正受到极权主义崛起的严峻

〔1〕 Constitutional Reason of State, pp. 4—5.

〔2〕 这种强硬力量有时又可表述为“普遍的偶然性系列”，即缺乏自主性的境况。在此层面上，必然和偶然是等同的。