

新波斯人 信札

变化中的法观念



梁治平 齐海滨 等著

新波斯人信札

变化中的法观念

责任编辑 许医农
封面设计 邵立辰
技术设计 欣 宇

《传统与变革》丛书
新波斯人信札
——变革中的法观念
梁治平 齐海滨等著

贵州人民出版社出版发行

(贵阳市延安中路9号)

江西印刷公司印刷

贵州省新华书店经销

787×960毫米 32开本

6.75印张 97千字 4插页

1988年1月第1版 江西第1次印刷

印数：1—70,000册

ISBN 7-221-00133-2

B·35 定价：1.40元

总序

《传统与变革》丛书的第一批书稿总算
以现在这副模样同读者见面了。

有心的读者大概不会忘记，自一九八五年
夏秋间伊始，传统与变革问题成了思想理论界
的热门话题，大大小小的观念变革讨论会不计
其数，许多报刊也开辟了专栏，展开了讨论；
同时，更深层的文化反省和文化比较研究也成
了人们关注的热点。

这当然不是偶然的事。社会的现代化需要
人的现代化，现代化的人需要有现代化的文化
和观念。然而，这话说说容易，真要深究起来
却不是简单的事。什么是现代化的文化呢？人

们当然不会简单到从时间序列的先后次序上去判断，谁也不敢断言说凡是新近出现的或者在现代生活中仍然通行的文化就是现代文化；同样，谁也不能断言说凡是在千百年前就扎了根的文化都在荡涤之列。问题恰恰在于：由于文化的相对独立性和连续性，在现代人的文化性格中往往有可能仍然保留着古老的内容；而前所未有的新东西也可能是鱼目和珍珠相混，金粒夹裹着泥沙。

也许正是因为这个问题的复杂性，因此近百年来，什么时候现代化的呼声高了，什么时候也就有这么些困惑伴随着人们：我们究竟需要什么样的观念？我们究竟应该怎样对待传统？由此还酿成了至今尚未接近尾声的笔墨官司——一方面有人对我们说儒家文化预示着世界文化的未来发展方向，另一方面又有人对我们说在传统文化的地基上是盖不起现代化的大厦的。

在这片茂密的迷宫似的森林里，武断地感情用事是找不到出路的，全盘肯定式或全盘否定式无异于是用取消问题的方式来解决问題。即使把“取其精华、去其糟粕”的训诫背得滚瓜烂熟，如果不做具体缜密的深入研究，同样于事无补。

有感于此，我们萌发了编这套丛书的冲动，主旨是想请一些有志于此的研究者，从不同的角度对传统作一番描绘，对构成传统文化万里长城的砌块进行一次清点，看看哪些是坚固的青石，哪些是腐朽的白骨，对传统在现代人的心理、观念、风俗习惯上的积淀作一番透视，并站在时代与未来的角度进行预测和评价。

作为组织者，我们指望每本书都能在所论及的领域里回答五个层次的问题：(1)传统是什么；(2)传统的成因；(3)传统对现代的影响及影响的方式；(4)传统的功与过和是与非；(5)传统在当代的转换趋势。当然这些指望是有弹性

的，不同的作者，根据自己的偏好和研究深度，畸轻畸重在所难免。

至于各书观点，并不代表编委会意见，编委会在这里仅仅扮演了组织者的角色，孰是孰非，由读者自己判断去。

如果说编委会对丛书的色彩起了某种作用的话，那也主要是在写作风格上，我们强调了可读性，强调了要舍弃那种晦涩、艰深、堆砌概念的书斋气，强调了这些书稿不仅仅是（而且主要不是）写给作者的同行看的，而是写给那些关心国家的前途和命运、关心文化思想建设的非专业读者看的。

倘若这套丛书能够帮助“上下求索”的读者挑明问题，或者为读者开拓视野、进一步思索问题提供了某些启示，我们就算达到自己的目的了。

传统与变革丛书编委会

一九八六年四月于北京

《传统与变革》丛书编委

主 编 王润生

副主编 许医农 杨利川

编 委 (按姓氏笔划为序)

王 辉 王润生 王通讯

邓伟志 石小敏 许医农

齐海滨 吴稼祥 杨利川

杨百揆 郑继兵 张维迎

梁 策 梁治平 崔之元

目 录

法学室

致读者的信

第一封信 (1)

一个来自巴黎的年轻人，向朋友谈起他对中国的一般印象：中国，“你可以叫她做古老的新国家，也可以名之为年轻的老国家。在这里，死去的总要纠缠住活着的，活着的从未能摆脱掉死去的。……我现在才开始明白，为什么中国人对所谓传统文化表现出如此持久和执着的热情。”

第二封信 (14)

“法等于刑！这便是中国古法的神圣传统。因此之故，法不能至上，不能作自由的尺度、权利之保障。它的全部社会功能，不过是‘令行禁止’四个字。这种法，只能是帝王权利的延伸，是执行统治意志的强暴手段。”

第三封信 (28)

“从中国人对我们偏重法律的批评

中，我看到了他们的文化偏见；而在他们对法所抱的观念里，我感到了一种窒人的压迫，仿佛是一个旧日的梦魇……透过迷雾，我看到一个古老的影子，从青铜时代的废墟，向我走来。”

第四封信…………… (44)

“常听人谈及中国古代‘行政法’，其实，那不过是有关国家组织的典章，与今天的所谓行政法根本不同。它既不以‘政府守法’为原则，也没有什么公民权利可以保障。它只是古代中国人治、吏治的产物。把这种东西名为行政法，足以表明中国人在现代法常识上的欠缺。”

第五封信…………… (67)

“对中国历史文化的研究愈是深入，便愈能觉出它的独特性。有时你会发现，一些在我们看来是最基本的东西，在那里竟完全阙如。比如，自由、权利、平等、民主这类在我们极其宝贵的价值，从来不是它固有文化的一部分。我很怀疑，‘传统的创造性转化’这条路，是否走得通。”

第六封信..... (88)

“中国古代法渗透着礼的精神。结果,法与道德的界限消失了。这是一把双刃的刀,它一面把法降为道德的附庸,一面摧毁了中国人的道德意识。中国古代法无独立品格;中国历史上多假道学;中国古代社会有政治而无政治学;有法律而无法律学;有经济而无经济学。凡此种种,都与‘礼’有关。”

第七封信.....(107)

“中国古代‘富贵合一’的传统,造成了普遍、彻底的不平等。礼就是最系统的不平等理论。多半是由于这样一种传统,中国人至今仍徘徊于等级身份与绝对平均的两极之间。”

第八封信.....(124)

“中国历史上,有若干传统堪称‘神圣’,无视乃至扼杀个人权利便是其一。中国人往往只见义务而不知有权利,因为这种义务源于国家权力而非生于权利,法律的作用,就在使人履行其义务。这种传统延续至今,藏于观念,融入生活,甚至见于法律。”

第九封信.....(146)

“对于中国人来说,和谐的便是好的。这并非单纯的审美意识,而是他们关于人生、社会、自然乃至宇宙的最高理想,当然,也是他们解决一切纷争的出发点。懂得这一点就可以明白,为什么中国人生来就嫌恶法律。……在一个迅速变化的世界里,这种意识正在瓦解。”

第十封信……………(157)

“法是什么?统治阶级的意志,国家以强制力支持的行为规则。这便是中国人的回答。它与五十年以前一位苏维埃法学家的定义几乎完全一样。为了解开谜团,我深入到历史和理论之中……。我确信,没有这样一番探寻,就不能揭开谜底。”

第十一封信……………(185)

“‘桔生淮南则为桔,桔生淮北则为枳,所以然者何?水土异也’。移自西土的现代中国法制,情形正复如此。究应弃绝异域之花木,还是改造本地之水土,历史已经作出了选择。……予传统法律文化以彻底改造,此之谓启蒙。中国法未来之希望,尽在于此。”

第一封信

一个来自巴黎的年轻人，向朋友谈起他对中国的一般印象：中国，“你可以叫她做古老的新国家，也可以名之为年轻的老国家。在这里，死去的总要纠缠住活着的，活着的从未能摆脱掉死去的。……我现在才开始明白，为什么中国人对所谓传统文化表现出如此持久和执着的热情。”

亲爱的比尔：

来到中国快一年了，可当你问起我对中国的印象时，又感到有些茫然。

这一年中间，我到过许多地方，同各式各样的人接触、交谈，也有过不少有趣的朋友。虽然，他们谁也不能告诉我，中国究竟是个什

么样的国家，但从他们那里，我却非常真切地感到了些什么。这些感觉是那么深刻、鲜明，它对我的影响，恐怕超出了你的想象。所以，在这封信里，我希望能把这些直觉式的印象整理，归纳，变成你可以理解的东西，否则，对我下面要跟你谈的一切，你可能会觉得突兀，难以接受了。

怎么描述好呢？总之，这是个奇特的国家，既古老，又年轻；既保守，又激进。这一面是颓废的享乐之风和卑琐的利己主义，那一面却是昂扬的精神追求和高尚的理想主义。中国人惯以冷静的理智态度处事，讲求实效，但从未根除不切实际的空幻乃至荒唐的念头。他们注重高度一元化的秩序，同时却容忍了巨大的混乱。在这里，你处处可以见到旧传统的痕迹，但又时时能够感觉到新生命的活力。矛盾无所不有。在大都市街头拥挤的人群里，在市民们和善的微笑后面，在西北部农民沉默的神情下，在学术沙龙热烈的论辩之中，只要你注意观察，都会看到它，感觉到它。这就是今天的中国。你可以叫她做古老的新国家，也可以称之为年轻的老国家。不管怎么说，她就是这样——一个奇特的国家，在这里，死去的总要纠缠住活

着的，活着的从未能摆脱掉死去的。我这种说法，想必不至使你完全不知所云。因为任何一个国家都有自己固有的传统，没有传统，文明便不可能延续、成长。对我们来说，没有亚里士多德，没有托马斯·阿奎那，便没有康德和黑格尔；没有罗马法，便没有《拿破仑法典》和《德国民法典》。现实原是在传统的怀抱中成长起来的。你当然也可以这样来理解中国，不过，有两个问题你必须注意。第一，中国文化是老人文化、是祖先崇拜的文化。它的特点是向后看。中国历代统治者和读书人（在中国历史上，这两种人有十分密切的关系）都服膺于孔、孟的学说。而孔、孟等人又是以更早的圣贤为楷模的。实际上，中国文化的基本性格，早在孔、孟之前更为久远的年代里就大体形成了，孔、孟不过是把更早的历史实践提高到理论的层次，把它系统化、哲学化罢了。中华文明，上下五千年，它的许多重要传统一脉相承，并无根本的改变。而且，它具有很强的韧性，善于吸收，实则是同化各种异己的文化因素。这种特点恐怕正是近代中国人变传统文化为历史包袱的内在原因。它对中国文化的发展实际并无益处。第二，至少到近代以后，传统

之于中国人，与传统对我们，有着很不相同的意义。这是因为，两种传统的历史命运完全不同，它在生活中的地位和表现也很不相同。在我们那里，对传统的继承和吸收是成功的，比如个人主义和法律观，都是从过去承受下来的，它们已经完全融入到现今的生活里去，几乎是不露痕迹的。除了作学术研究，我们便很少想到把传统与现实分开来看。中国人则不然。近代中国文化充满了矛盾，他们有许多传统不适应世界的变化。他们不能不借鉴我们的文化，同时又无法同化它，他们必须抛弃一些旧传统，实际又没办到，首先是不愿意。经历着这样一种矛盾的中国人，对于传统文化的感情是复杂的，态度是敏感的。这个问题我在下面还要提到。

对一个地道的欧洲人来说，不但中国的过去是个谜，现在的中国人也有不易理解的一面。为了认识和理解他们，我作了很大的努力，经历了思想和感情的转变，当我觉得比较能理解他们的时候，我发现，我也颇有些中国化了。这就是为什么我要提出上面两个问题请你注意。

现下的中国有两个词颇为流行：一个是

“文化”，一个是“传统”。可是他们所说的“文化”是一个非常含混的概念。我经常听到人们起劲地谈论“文化”，末了，却不知所措的究竟是什么。老实说，我对这种探讨的效果是颇感怀疑的。中国人一向是聪明的，但他们思考问题的方式我们却不大习惯。他们似乎不喜欢分析和描述事物，却偏爱形容词，并且经常用来作直观式的概括，因此是很难把握的。据说，中国古典式文学批评论著都是如此。据一位文学方面的行家朋友说，近代以前，中国历史上从未有过西方式的文学理论书。因为严格说来，中国古代的文学批评论著是只有品味而无理论的。从这里，可以见出中国人的思维特点：他们长于综合，短于分析；注重整体，忽略部分；博大而不精深，含混而欠精确。唯一的例外大概是考据学。这种学问在清代极盛，它固然除去了空疏，但是也并未从中总结出一套精确的术语、概念，更没有一种能够普遍适用的推理方法或理论框架。所以，运用含混的概念做直观式概括的作法直到今天还很流行，对于这种学术研究的方式，有人戏称为“朦胧诗”，看来是有道理的。总之，这是中国的一项“传统”，一些传统的批判者似乎也未摆脱这种