



史良法学文库 拾

文库主编◎曹义孙

重构道统的可能性

——当代中国法哲学的探索与反思

张 建 魏敦友 等◎著



中国政法大学出版社



史良法学文库 拾

文库主编◎曹义孙

重构道统的可能性

——当代中国法哲学的探索与反思

张 建 魏敦友 等◎著



中国政法大学出版社

2017·北京

声 明

1. 版权所有，侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

重构道统的可能性/张建等著. —北京:中国政法大学出版社, 2017. 11
ISBN 978-7-5620-7845-6

I. ①重… II. ①张… III. ①法哲学—研究—中国 IV. ①D920.0

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第277958号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908586 (编辑部) 58908334 (邮购部)
编辑邮箱	zhengfadch@126.com
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm×960mm 1/16
印 张	18.5
字 数	300 千字
版 次	2017 年 11 月第 1 版
印 次	2017 年 11 月第 1 次印刷
定 价	59.00 元

出版说明

一、《史良法学文库》是史良法学院组织编辑的开放式法学系列文库，旨在传承民盟先贤厉行法治的理念，纪念和缅怀为中国法律近代化作出过重要贡献并在中国现代法制史上享有崇高声誉的史良先生。

二、史良法学院教师（含特聘教授、兼职教授及其他特邀研究人员）的专著、主编的著作或丛书以及史良法学院学生的优秀作品，经文库编委会审核通过，均可纳入文库。

三、纳入文库的著作包括法学著作，也包括与法学研究密切相关、对法学研究起到支撑作用的部分其他关联学科的研究成果。

四、符合条件的著作，一经纳入文库，将统一编制出版序号。

五、除在封面显著位置标示文库 LOGO 及统一编制的文库序号外，对出版社、版式、装帧等，均不作统一要求。

《史良法学文库》编辑部

编 委 会

主任：曹义孙

委员：王淑芹 钱玉文 李义松 黄建文
莫良元 夏纪森 张 建

代序：中国法学的正当性及其知识谱系

——兼论“新道统论”法哲学的理论意义

吕 勇

改革开放以来，随着中国经济社会的不断发展，法学日益成为中国学术场域中的显学。一方面，法学研究者在参与中国改革的进程中逐渐获得了分量越来越重的话语权，成了知识系统中的知识精英；另一方面，法学院在全国各所高校遍地开花，为权力系统培养了各式各样的权力精英。从市场经济的供求关系来看，法学的繁荣是不可否认的事实，而且这种繁荣将继续持续下去。然而，如果我们透过繁荣的表层泡沫往里窥视，就会发现：中国法学作为一个现代学科，一直自觉主动地接受西方法学的滋养，它的恰当表述与其说是“中国的法学”，不如说是“法学在中国”，更恰当的表述则是“西方法学在中国”。这意味着中国法学的自主性一直被西方法学所遮蔽，从文化自觉的角度来看，中国法学其实存在着缺失文化主体性的危机。当然，承认存在这种危机是困难的，就像一个人在日子过得红红火火时突然被告知病入膏肓一样，这是难以接受的。不过，这倒也并不是什么坏事，因为危机意味着机会伪装成危险，危险中有机会，问题的关键是如何在危机中进行自我救赎。

一、作为知识的中国法学何以可能？

与中国法学缺失主体性的危机相似，国内哲学界在十多年前也掀起了“中国哲学正当性”问题的大讨论。这场讨论的焦点是，中国哲学作为一个现代学科的产生和发展一直被西方哲学所笼罩，就像哲学在中世纪成为神学的婢女一样，中国哲学一直运用西方哲学的思想及话语体系，自觉地臣服在西



方思想的支配之下。当年胡适那本具有划时代意义的《中国哲学史大纲》，就运用了西方的问题意识、概念体系来整理中国思想的材料，成了“以西解中”的典范。冯友兰的《中国哲学史》也遵循同样的思路：“哲学本一西洋名词。今欲讲中国哲学史，其主要工作之一，即就中国历史上各种学问中，将其可以西洋所谓哲学名之者，选出而叙述之。”^{〔1〕}从这段话来看，冯友兰在“以西解中”这条道路上比胡适走得更远、更自觉、更彻底。但更吊诡的是，冯友兰又运用了中国哲学中的“理、气、道”等概念体系建构起了“新理学”，以“哲学在中国”之种开出了“中国的哲学”之果。这可能在给我们一个启示：一个彻底的西化论者，不一定是一个自觉的中国论者；但一个自觉的中国论者，一定是一个彻底的西化论者。

事实上，自近代以来，“西方”这个幽灵一直在华夏大地徘徊，与中国法学、中国哲学一样，其他学科也深受西方学术支配而被知识正当性危机所困扰。在从传统学术向现代学术转型的过程中，传统学术中那种文史哲不分的整全性被现代西方学术的分科所取代。在传统学术中，最接近现代学术的莫过于史学，在近代以来的中国学术场域中，那些卓有成就者（比如梁启超、钱穆等）基本上都是依托史学来对接现代学术传统的。对法学来说，与传统中国庞杂的中华法系相比，法学在传统学术中并没有与之相应的位置和印迹。这说明，法学作为一种现代知识并不是自古就有的。魏敦友教授所提出的一个知识问题值得高度重视：为何中国主流的思想史著作中没有法学的踪影，而中国的法学家却能型构出宏大的中国法治史体系及中国法学史体系？魏敦友教授给出的解释是：“其实不过是现代中国社会发生的历史性巨变在思想的深处支配着法学家们在自觉不自觉之间将现代的法学概念投射到遥远的过去。”^{〔2〕}在我看来，魏敦友教授所提的这个问题是对中国法学的根基进行追问，即如果现代中国法学不能够从历史中去寻找，那么其根基应该奠基在哪里呢？当年德国哲学家康德通过对理性的批判来为形而上学奠基，提出了知识何以可能的命题。我们完全可以模仿康德的口吻，将魏敦友教授所提出的问题转换为：作为知识的中国法学如何可能？

〔1〕 冯友兰：《中国哲学史》（上册），华东师范大学出版社2000年版，第3页。

〔2〕 魏敦友：“法治、法学与中国的现代性秩序建构”，载 <http://weidunyou.fydz.cn/b/815585>，2015年6月29日访问。

如果作为知识的中国法学不是自古就有，而是一种现代知识，那么这在认识上就存在着传统与现代之间的断裂，如何勾连这种断裂将成为一个十分棘手的学术问题。华东政法大学何勤华教授的《中国法学史》、北京大学李贵连教授的《法治是什么？》都在试图实现这种知识上的勾连，但这种勾连与鲁迅笔下阿Q所说的“我们先前比你阔多了”十分相像，不过是在传统法律的故纸堆中寻找法学/法治的蛛丝马迹，其意义是相当有限的。然而，这种勾连所直面的却是一个极其紧迫的学术命题，即如何将中国法学建构成连续性的历史叙述：既是现代的，同时又是传统的？事实上，德国思想家马克斯·韦伯当年也曾经面临相似的理论问题，如何在现代性的视野下处理西方文化与其传统之间的关系成了韦伯的学术志业。在《新教伦理与资本主义精神》这部著作中，韦伯从连续性的视角接续了西方文化中的传统与现代之间的断裂。在韦伯看来，西方在宗教改革后形成的新教催生了现代资本主义精神，两者是一脉相承的。“在构成近代资本主义精神乃至整个近代文化精神的诸基本要素之中，以职业概念为基础的理性行为这一要素，正是从基督教禁欲主义中产生出来的——这就是本文力图论证的观点。”^{〔1〕}这样一来，西方文化既是传统的，又是现代的；既是普遍的，又是特殊的。韦伯的学术努力具有重要的启示意义，对于中国法学而言，接续传统与现代之间的认识断裂无疑是重构中国法学正当性所面临的紧迫任务。在我看来，魏敦友教授的“新道统论”其实在进行着类似于韦伯的工作。

二、“法学在中国”与“在中国发现法学”

从知识的视角来对中国法学的正当性进行追问，实质上是要寻找中国法学自身的知识谱系。在对中国法学正当性的论证中，一种比较典型的论证形式是现代化论证。邓正来在《中国法学向何处去》这部著作中批判性地指出，以权利本位论、法条主义、本土资源论、法律文化论为代表的中国法学深受“现代化范式”的支配，在现代化与西方化之间实现论题转换，为中国法制/法律提供了一幅“西方法律理想图景”，致使中国法学未能为评价、批判和指引中国法制/法律发展提供“中国法律理想图景”。“我们必须结束这个受

〔1〕〔德〕马克斯·韦伯：《新教伦理与资本主义精神》，于晓、陈维纲译，陕西师范大学出版社2006年版，第104页。



‘西方现代化范式’支配的法学旧时代，并在此基础上开启一个自觉研究‘中国法律理想图景’的法学新时代。”^{〔1〕}进而根据“中国法律理想图景”，从“主权的中国”过渡到“主体性的中国”。邓正来在对中国法学的总体性批判中一针见血地指出了中国法学的知识谱系其实是披着现代化之皮的西方法学。更值得注意的是，这种现代化的论证其实潜藏着历史终结论的实质，认为历史已经终结了。美国学者福山对历史终结的表述是：“历史终结并不是说生老病死这一自然循环会终结，也不是说重大事件不会再发生了或者报道重大事件的报纸从此销声匿迹了，确切地讲，它是指构成历史的最基本的原则和制度可能不再进步了，原因在于所有真正的大问题都已经得到了解决。”^{〔2〕}其实，福山所谓的历史终结主要想表达的是：西方的自由主义及其现代性是目前人类所能想象得到并付诸实现的最好的文化和制度，只要跟着西方走就可以了。这种对西方浪漫化、美学化的认同是将西方现代化中具体的历史经验上升为抽象的普遍历史、将地方性知识上升为普遍性知识，同时将中国文化中的普遍性还原为特殊性。对于中国法学而言，在这种论证方式中，没有“中国法律理想图景”的法学其实并不是“中国的法学”，而是“法学在中国”，是没有正当性可言的。

邓正来指出了现代化范式的实质不过是“以西解中”的范式，对现代化范式的批判则是对西方亦步亦趋的反思，进而要求重新思考中国。赵汀阳曾直率地指出，如果把百年来中国人批判传统、拥抱西方的运动看作是“检讨中国”的话，对中国的正面反思就可以看作是“重思中国”或者“重构中国”的运动。“‘重思中国’的历史意义就在于试图恢复中国自己的思想能力，让中国重新开始思想，重新建立自己的思想框架和基本观念，重新创造自己的世界观、价值观和方法论，重新思考自身与世界，也就是去思考中国的前途、未来理念以及在世界中的作用和责任。”^{〔3〕}

而重思中国的一个基本思路是以中国来解释中国，但这种“以中释中”的方式并不仅仅是美国汉学家柯文所谓的“在中国发现历史”，也不是在中国传统文化中寻找诸如法治、民主、自由之类的西式基因，而是在现代的语境

〔1〕 邓正来：《中国法学向何处去》，商务印书馆2006版，第260页。

〔2〕 〔美〕弗朗西斯·福山：《历史的终结及最后之人》，黄胜强、许铭原译，中国社会科学文献出版社2003年版，第3页。

〔3〕 赵汀阳：《天下体系》，江苏人民出版社2005年版，第7页。

下重新阐释中国传统的概念体系及价值体系，并进行转换性创造。

对现代化范式而言，现代性意味着在线性的历史叙述中存在着“传统-现代”的二元对立，同时也意味着“现代”优于“传统”。因此，以传统来对抗现代或者以现代来批判传统都是以两者的二元对立为前提的。在这个意义上，从西方法学来论证中国法学的做法与在中国历史中发现法学的做法在思维方式上是一样的，不过是现代化范式的两个不同面相而已。如果中国法学无法超越这两种论证方式，那么中国法学自身的正当性就会一直处于悬而未决的状态。

三、从道法自然到道法自由：新道统论的三个维度

与“在中国发现法学”的论者们注重法学的历史性相似，魏敦友教授提出的新道统论也注重突出中国法学的历史之维。不过，与前者在历史中发掘类似于现代法学基因的“矿石”不同，新道统论是从历史的视角来探寻中国法学的“矿脉”根基及其走向。魏敦友教授认为，中国文化属于道论的文化。从道的视角来看，中国思想史可以分为四个时期：第一个时期是先秦时期，属于子学时代，以孔子为代表，是中国道论世界观的形成时期；第二个时期是秦汉到唐宋，是经学时代，以董仲舒为代表；第三个时期是宋明到晚清，是理学时代，以朱熹为代表；第四个时期是晚清到当下，是法学时代，我们今天仍然处于道的延长线上，法学将承担起道的使命。魏敦友教授进一步指出，经学时代的“我注六经”强调圣人之言；理学时代的“格物致知”强调事物之理；法学时代的“人人立法”强调自我意志。

应该注意的是，法学时代对自我意志的强调意味着道的载体发生了转换：如果说理学时代的事物之理凸显“道法自然”、彰显了天道与天理，那么法学时代的自我意志则突出了“道法自由”、彰显了人道与公理。事实上，法律是人自由意志的体现是现代性的基本观念。哈贝马斯在其重要著作《在事实与规范之间》中指出：“人类只有当他们所服从的法律也就是他们根据主体间地获得的洞见而自己制订的法律的时候，才是作为自由的主体而行动的。”^{〔1〕}这说明只有当法律是人们通过交往理性自主地指定出来时，人们才会自觉地去

〔1〕〔德〕哈贝马斯：《在事实与规范之间》，童世骏译，生活·读书·新知三联书店2006年版，第549页。



遵守，因为遵守法律其实就是尊重自己的意志。在“子学—经学—理学—法学”的发展脉络中，法学时代被建构为一个合乎中国文化自身发展逻辑的知识形态，这为中国法学找到了自身的历史方位和知识谱系。然而，新道统论对法学这一知识形态的历史化处理并不是将法学归结为过去的历史经验，而是突出了历史的生成性。按照我的理解，这与其说是突出了法学的历史之维，不如说是彰显了中国文化的未来之维，即法学时代在未来有待进一步建构。

在“子学—经学—理学—法学”的历史脉络中，法学与重构道统之间的内在联系是新道统论必须予以解释的问题，即法学能否承担起重构道统的时代重任？在中国传统文化中，道统与政统、学统之间存在相互制衡的关系，政统与学统都是以道统为基础的。只是近代以来，道统沦丧，政统与学统合谋，导致知识生产均为政治的脚注，作为知识的法学亦在这种合谋下挣扎。如果说“子学—经学—理学—法学”的脉络主要从历时性的视角强调新道统论的历史性，那么“道统一政统一学统”则主要从共时性的视角来突出新道统论内在的关系性，尤其是强调道统的政治性。在道统与政统的关系中，如果法学作为道统，法治与政治之间的关系将随之反转：不是法治被政治随意梳妆打扮，而是政治必须在法治的框架中运行。在近三十多年的中国法学中，法治与政治的关系一直被诟病，权利本位论者试图以权利之法律来对抗或独立于权力之政治。然而，在权利与权力的二元对抗中，权利往往被权力所压服。新道统论将法权/法治高位于政权/政治，从而消解了这种二元对抗。因此，新道统论所要强调的不仅是法治区别于政治的独立性，更是要强调政治源于法治的关系性，进而凸显的是法学的政治之维。

值得注意的是，以子学、经学、理学为代表的道统之所以能在数千年的中国历史中延续，关键是它为中国文化及中国人提供了一套安顿世道人心的价值理念及价值系统。道统成为政统、学统之源的主要根据在于其为后两者提供了价值的根基。对于新道统论来说，能否从价值之维来建构中国法学将成为法学时代是否来临的判准。在邓正来所批判的“现代化范式”论者那里，中国人应当生活在何种社会秩序里，这一值得争辩的价值问题是被无视的。魏敦友教授指出：“‘中国问题’说到底是一个中国人之意义秩序与生活秩序之生成与建构的问题。但是这个问题却被百多年来的中西之争的表象所掩盖，以致问题的根本被遮蔽乃至被消解了，‘中国问题’于是成了一个中国如何学

习西方、如何现代化这样一个十分浅薄而且相当功利的问题了。”^{〔1〕}在我看来，中国问题实际上是中国如何重建价值秩序的问题，如果法学无法承担起重建中国价值秩序的历史使命，或者新道统论的价值之维未能彰显，法学就无法为新秩序进行知识奠基。

四、世界历史中的中国法学与儒学

在魏敦友教授所建构的“子学—经学—理学—法学”的长程视角中，法学将超越理学成为道论在新的历史阶段即全球化时代的知识形式，这意味着道论所处的历史背景发生了全新的变化。在理学及其之前的时代，道论处于相对封闭、循环的地方历史中，而法学时代的道论则处于世界历史之中。德国哲学家黑格尔曾经指出，近代以前的中国其实是在世界历史之外的，中国是世界历史的局外人。虽然黑格尔在进行这样表述的背后隐含着西方中心论的思想预设，但这个论断中那种片面的深刻值得中国人警醒。在中国进入世界历史的时候，中国如何看待世界、如何进行自我理解是中国思想必须直面的核心问题，在这个过程中，中国的世界观将影响中国对世界秩序的建构。在我看来，在中国已经进入世界历史的伟大时刻，一百多年来支配中国思想的“中西之争”将彻底从“古今之争”的现代化范式脱离出来，因为“古今之争”是以线性的时间/历史观为前提的，进而在“全球性-地方性”的全球化范式中展开，这种全球化范式是以空间/结构化的秩序为前设的。在这个框架中，中国思想将在全球性的烛照中获得恢复中国性的可能。

近代以来，洋务一代、维新一代、五四一代等一代又一代学人一直在思考自己所处的时代及其变迁，洋务一代如张之洞将近代中国的变迁称为“三千年未有之大变局”。在一百多年不断的变革中，按照《周易》的“简易、变易、不易”的三个原则，如何从“变易”中变出“不易”来，或者如何从“变”中变出一个“不变”来是中国问题的命门所在。在这个大变局中，理学所代表的知识形态及思想范式成为被批判的对象。应该注意的是，子学、经学、理学最核心的部分其实是儒学。在子学时代，孔孟儒学是诸子百家中重要的一个知识形态；到了经学时代，儒学在“罢黜百家、独尊儒术”中被确立为官方正统思想；到了理学时代，儒释道三教合流融为理学。因此，在

〔1〕 魏敦友：《当代中国法哲学的使命》，法律出版社2010年版，第192页。



“子学—经学—理学”的脉络中，儒学是中国思想的主流。在我看来，对于新道统论而言，如何处理儒学的关系将成为新道统论能否成立的关键。

在新道统论所谓的“子学—经学—理学—法学”四期论述中，按照我的理解，法学将取代儒学这一知识形态，这意味着儒学的终结。对于儒学的这种命运，美国汉学家列文森在《儒教中国及其现代命运》中曾用“博物馆”来说明儒家传统的死亡，认为孔子及其儒学传统被锁藏在博物馆的玻璃橱窗里被收藏、被埋葬。但对于中国人而言，在后儒学时代，如何接续儒学“往下讲”或者“重新讲”仍是一个有待解决的问题，这涉及我们应该如何在历史中进行自我理解。哲学家李泽厚针对牟宗三提出、杜维明鼓吹的“儒学三期说”提出了“儒学四期说”，试图接续儒学：第一期儒学是孔、孟、荀的原典儒学，主题是“礼乐论”；第二期儒学是汉代儒学，主题是“天人论”；第三期儒学是宋明儒学，主题是“心性论”；当下则处于第四期儒学，主题是“情欲论”。李泽厚对儒学四期颇为看好，“儒门淡泊，已近百年；贞下起元，愿为好望”。^{〔1〕}然而，现代中国对秩序的重建需要制度化建构，而“情欲论”在秩序的制度化建构方面显然是欠缺的。在我看来，如果儒学要重新获得生命，需要阐发它的规范或制度之维，以“规范论”来取代“情欲论”无疑更为合适。魏敦友教授的新道统从意志之法来扬弃理学的事物之理，将制度或规则还原为个体自由或自我意识的产物，将传统儒学的“内圣外王”转换为“从自我意识到社会制度”，试图扬弃传统儒学重心性轻制度的话语体系，并从规范、制度的维度来建构新的话语体系。我注意到，在阐发新道统论的过程中，魏敦友教授一直尝试着寻找一些新的语词来表达这个全新的时代。正如哲学家维特根斯坦所说的那样：“想象一种语言就意味着想象一种生活形式。”^{〔2〕}对中国法学而言，想象并寻找新的语词，是法学时代思想自觉的开始。

〔1〕 李泽厚：《历史本体论·己卯五说》，生活·读书·新知三联书店2006年版，第155页。

〔2〕 [奥] 维特根斯坦：《哲学研究》，李步楼译，陈维杭校，商务印书馆2000年版，第12页。

CONTENTS 目 录

代序：中国法学的正当性及其知识谱系 | 吕 勇 / 001

第一编

重构道统的可能性 | 魏敦友 / 003

新道统论为现代中国法学奠基 | 魏敦友 / 018

法治、法学与中国的现代性秩序建构 | 魏敦友 / 022

新道统论法哲学与现代中国法学的兴起 | 魏敦友 / 029

历史转进、人性生成与知识类型 | 魏敦友 / 042

法学大时代的建构与法学方法论的转向 | 魏敦友 / 049

开启中国思想史上的法学知识轴心时代 | 魏敦友 / 058

当代中国法治的逻辑与知识分子的使命 | 魏敦友 / 067

第二编

中国法学的发展与道统理论的可能性 | 张 建 / 087

新道统法哲学立论基础应该为何? | 张 建 / 098

反思新道统法哲学的话语逻辑 | 张 建 / 111



从理学到法学的现代历程 | 张 建 / 123

维稳模式的反思与新道统论法哲学的发展 | 张 建 / 135

法学知识能否承担新道统建构的重任 | 谢 晖 / 148

新道统、新道学与人间秩序的终极关怀 | 吴励生 / 151

文化认同与道统重建 | 孙国东 / 187

新道统论评思录八则 | 朱祖飞 / 213

从答案-问题回溯主义的方法论观魏敦友教授的新道统论 | 童 聪 / 230

第三编

百年法政学人：沉郁顿挫魏敦友 | 谢志浩 / 235

惜乎未能从游？ | 宋宁刚 / 256

为学当法魏师 | 段 超 / 270

跋 / 279



第一编

重构道统的可能性
——当代中国法哲学的探索与反思

