

# 《礼教与法律》

## 图书基本信息

书名：《礼教与法律》

13位ISBN编号：9787549567921

出版时间：2015-7

作者：梁治平

页数：146

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介以及在线试读，请支持正版图书。

更多资源请访问：[www.tushu000.com](http://www.tushu000.com)

# 《礼教与法律》

## 内容概要

“一部深具现实关怀的法律史佳作”

由清末“礼法之争”看近代中国的法律移植与社会转型，其所关涉的不止法律与道德、家族与国家、自然与理性诸端。更关乎现代中国的构想以及建设现代中国的路径等根本问题。

# 《礼教与法律》

## 作者简介

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：中国传统法律文化研究》、《法辨：法律文化论集》、《清代习惯法》、《法律史的视界》、《法律何为》、《法律的文化解释》（编）、《法律与宗教》（译）等。

# 《礼教与法律》

## 精彩短评

- 1、虽然小，但得慢慢读
- 2、梁治平先生站在一个开阔的视角，通过介绍清末礼教派与法理派的论辩，让国人从历史的角度了解了为何我们身处当下，以及整个国家和社会所面临的困境与问题。书虽小，但思想之深刻，与方法之独到，非大多数法制史与法文化学者所能及。
- 3、提出的问题很好，最终的解释和解决很难说没有沦于肤浅了。类似于黑格尔，讲了家庭伦理和国法之间的冲突，然而却没有理解，实际上并不是礼教与法律的冲突，而是不同的意识形态背后的既得利益与反抗者的立场的冲突。
- 4、从清末的变法之争中，引出普遍性与特殊性的讨论，在巨变的时代，面对传统、国情我们不应该一味的强调普世性，而忽略了对具体情况的分析，但更不能以国情为幌子，忽略了普世性。
- 5、1. 这本书的遣词造句真是值得学习与模仿。2. 所谓礼法之争，不但涉及法律与道德、家族与国家、自然与理性、普遍与特殊诸范畴之间的关系，而且关乎现代中国的构想，中国现代化的路径，以及变革过程中的身份认同诸问题（144）。3. 礼法之争的四个面向：其一，法律与道德之争，实质上是法理派主张将中国的“准则法”（理想之社会秩序）逐出，代之以西洋准则法，道德被逐出法律；其二，家族主义与国家主义之争，法理派主张解构家族主义，使个人直接归于国家，方能使国家富强；其三，理性主义与自然主义，法理派的路径其实是理性建构主义，主张可以通过公理建立富强之国家；其四，普遍主义与特殊主义，法理派占据话语制高点，富强、进化论、科学等话语自带主角光环。相反，礼教派则是温和而注定失败的。4. 今日之法律体系实为礼法之争的延续。
- 6、梁治平的小书，其实是案例研究的长文。对杨度和沈家本的刻画很到位，对“礼教派”也有持平之论。与黄源盛相反，认为共和国法律继承了变法最糟糕的一面。只有理解了新旧法度的差别，才能明白“变法”当年何以引起那样的震动。
- 7、中国近代法律史的小书，不厚却书写的非常到位，书小，内容不小
- 8、2016.1.11夜，当当。

1、140页左右的小书，梁先生说这不经意间耗费了他七年。该书阅毕，恍然觉得若没有7年的沉淀和反复斟酌，怎能书得如此好文？清末变法的这一段历史，往往被胜利者书写为是将死之人的苟延残喘与垂死挣扎，殊不知，100年后的我们即使能够大刀阔斧地斩断与封建朝代的政治文化关联，作为历史共同体的我们也将必然继承这笔问题遗产。清末变法时未能解决的问题，并不会因为时间的流逝而被历史潮流淹没，而是在我们政治、社会、教育、生活的方方面面中如鬼魅般地隐现。梁先生在书中介绍了清末光绪年间起草《大清刑律草案》期间存在的两派争论，争论核心即礼教的存废。主张礼教应废的法理派的主要立论是，为了夺回“治外法权”，获得西方国家的承认，必须采纳与西方国家共同的法律规则与原则，而我国礼教中的价值观多为沉珂、不符合世界发展潮流的观念，应当摒弃。梁先生观察认为，以取回“治外法权”作为主要论据更像是一种话语策略，而非经得住考验的理论依据。主张礼教应存的一方以张之洞为代表则主张“旧学为体，新学为用”，认为采纳西学必须要在适应本国现有社会与传统基础之上。其中最为敏感的两个议题即“正当防卫”在亲属关系中是否应当受限，以及“无夫和奸”是否应当入罪的问题。礼教派认为伦理纲常乃社会运行之根基，放在中国传统社会的语境下，对尊长正当防卫乃是对尊长教育权的不当限制，不处罚与寡妇和奸的情形就是对礼教的背离，若不在法律中体现礼教的价值，则会导致礼教秩序崩坏，社会涣散。法理派从西方法治文化中引入了个人主义与自由的概念，对礼教派的观点进行了驳斥，认为这些伦理纲常不符合世界大同的价值观念，终将被历史淘汰。但应当注意的是，法理派在使用“个人”、“自由”等概念时是有其特殊意涵的，与西方政治话语中的“个人”与“自由”存在差异，即这种自由并非是完全的解放，这种解放并不涉及身体上的解放，而是从家族中解放出来直接受国家的管理与控制。穿插在这些问题中的讨论引出了一个跨越国家与文化的宏大法文化议题：即法律与道德的关系何如？是对立，是平行还是互动并行的关系？在梁先生的观察中，礼教派与法理派之争背后实际上也蕴含着道德主义与法律主义之争。前者认为，法律的目的是为了维持既有的伦理道德秩序，而后者认为法律与伦理道德应当界分为完全独立的领域，认为法律有超越历史的正当性的理性根据，这些根据往往依托于由理性所推导出来的“法律原理”。但是，若对人类历史有一定观察，就能发现将道德与法律截然区分的做法是不符合历史事实的。即使在西方社会，法律与道德的分与合也是历史上不断交替出现的重要现象。其中德夫林勋爵法官与H.L.A哈特于1960年的论辩与清末法理派和礼教派所争之题颇为接近。前者反对将同性恋出罪，认为其会破坏社会道德秩序，力图划定法律介入个人生活的范围和程度以维护个人自由。哈特从民主社会中个人自由的维护，而非法律与道德分离这一法律实证主义的基本命题出发，反驳了德夫林法官的观点，揭明以法律执行道德所需要的正当性理由。这点非常值得我们深入思考和探究。梁先生最后从另一个角度总结了这场论辩，即特殊主义与普遍主义之争。从这个角度，我们能看到法理派最后获得压倒性话语权的历史原因。正如近世西方社会的发展被认为体现了进化公理一样，合乎法理。相反中国的旧律，就像中国社会之未合公理一样，悖于法理。梁治平先生认为，中国法律乃至社会的所有问题都出在这里。虽然直至上个世纪80年代末，以科学主义为主导的普遍主义占据了政治、社会与文化各方面的话语权，但主张追根溯源追寻传统的国情派也逐渐出现。即使如此，100年前的困境并未因为科学的发展而被缓解，反而在当今中国社会展现为更紧张的冲突。因此，我们没有理由不去重新审视这些争论和问题。正如梁治平先生所说，人们必须重新和审视并回答这样一些问题：为什么要改革法制？改革的最后依据是什么？改制的基准何来？界域何在？法律为谁而立？新法的正当性基础在哪里？对这些问题的回答，不仅涉及对主体自身历史和传统的理解，也涉及对主体之外世界的理解，涉及对自我的重新界定，以及在此基础之上，对未来中国的想象。而在我看来，这更是一个法律实践者，研究者和学习者最应当常于心中反思的问题。

### 1、《礼教与法律》的笔记-第18页

以立宪和法律移植为主要内容的清末变法，借用霍耐特的说法，是一场为获得承认而展开的斗争。所谓模范列强，齐一法制，均是为此。问题在于，本来是主体自我认同基本途径的成人，在这里却表现为一种令人困惑的自相矛盾的诉求和过程。因为这场争取承认的斗争发生于东方衰败的传统帝国与西方新兴的现代民族国家之间，因此，对于前者而言，要求承认所意味的，就是痛苦的学习、适应和改造过程。换言之，承认所带来的，恰好不是其同一性的肯定和扩展，而毋宁是自我否定，是其同一性的逐步消解。十九世纪四十年代以降中华帝国变法图强的历史，展现的正是这样一个过程。进一步说，为承认而斗争的过程表面上看只是发生于国家之间，实际却引起一个社会内部最根本最深刻的改变。因为，想要获得“东西各国”承认的向外的努力，在这里是以本国内部“法律承认”和“社会重视”系统的改变和价值共同体的再造为前提的，而这终将导致中国社会“文化上自我理解”（借用霍耐特的说法）的改变。这正是清末立宪和法律移植所具有的社会和文化意义。问题是，这一涉及根本的改变，以及它所采取的形式，在当时并非此一社会内部各种因素长期酝酿生成的结果，而是由变革主体在压力下由异文化的外部世界所输入。因此，要求承认所获得的，很可能不是主体自我认同的确立，而是其弱化、改变乃至丧失。

# 《礼教与法律》

## 版权说明

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.tushu000.com](http://www.tushu000.com)