

## 「中國法律理想圖景」何處尋？ ——評《中國法學向何處去》

◎ 鄧春梅 羅如春

鄧正來先生大著《中國法學向何處去——建構「中國法律理想圖景」時代的論綱》（北京：商務印書館，2006；以下簡稱《中國》，引用只注頁碼）自發表以來名動一時，引來熱烈討論。按鄧先生自己的話說，他在這部著作中要處理的問題是：「採用經過界定的『範式』分析概念，對中國法學中具有重要影響或者仍具有重要影響的四種不同甚或存有衝突的理論模式，即以張文顯為代表的『權利本位論』、以部門法論者為主力的『法條主義』、梁治平的『法律文化論』和蘇力的『本土資源論』，進行了深入的分析和批判……本書得出結論認為：中國法學之所以無力為評價、批判和指引中國法制／法律發展提供一幅作為理論判准和方向的『中國法律理想圖景』，進而無力引領中國法制／法律朝向一種可欲的方向發展，實是因為中國法學深受著一種我所謂的西方『現代化範式』的支配，而這種『範式』不僅間接地為中國法制／法律發展提供了一幅『西方法律理想圖景』，而且還致使中國法學論者意識不到他們所提供的並不是中國自己的『法律理想圖景』。與此同時，這種佔支配地位的『現代化範式』因無力解釋和解決由其自身的作用而產生的各種問題，最終導致了中國法學總體性的『範失』危機……我們必須結束這個受『現代化範式』支配的法學舊時代，並開啟一個自覺研究『中國法律理想圖景』的法學新時代。」（頁3）《中國》一書是否真的如他所說全面達致了上述願望和目標呢？在筆者看來，存疑之處頗多，以下試分述之（當然不可能面面俱到）。

### 一 鄧正來「中國法律理想圖景」的難產

細讀起來，鄧先生的「理想圖景」中的「理想」應該有兩層意思：首先，作為中國法學論者在面對中國法學／法制時要有主動、主體性的建構精神，其要點有二：一要使中國法律論者甚至使中國社會科學家在「全球化的世界結構」中由「主權的中國」向「主體性的中國」話語的轉換，脫出西方社會科學場域「文化霸權」的控制；二要實現中國法學積極參與、引領中國法制的主導建構功能<sup>1 2</sup>。其次，它意味著先生心目中最為可欲的理想化的中國法學／法制狀況——「中國法律理想圖景」。對於「中國法律理想圖景」的這樣兩種說法，我們深表贊成，並覺得這是一個言簡意賅、值得採用的提法。但這僅僅只是一個提法而已，而且更像一個空洞的口號，缺乏正面實在的建構內涵。

但鄧先生對此質疑早有防備：在結語部分預先要求讀者不要逼他回答「中國法律理想圖景是甚麼」諸如此類的問題，因為「這類問題在根本上透露出了一種我本人極其反對的『本質主義』傾向，是以一種我們以為存在著某種本質性的、唯一正確的、超越時空的『中國法律理

想圖景』的實體性理念為前設的。正是這樣一種可能關注問題的方式或路徑，我認為，有可能會使讀者無法洞見到《中國法學向何處去》一書的核心要旨之一，即為甚麼從總體上理解和認識中國法學這個時代的命門是『理想圖景』，而不是其他？」（頁261）而且在全書的終結進而不無自得的宣稱：「當我把你從狼口裏拯救出來以後，請別逼著我把你又送到虎口裏去。」（頁269）

我們知道這部著作僅僅只是鄧先生的「全球結構中的中國法學」課題的遠未完成的一部分，也充分理解這部著作出現的價值與意義——或許甚至可以用鄧先生常引用的斯考契波（T. Skocpol）對沃勒斯坦（Immanuel Wallerstein）《現代世界體系》一書的評語：「本書的真正貢獻將不在於引發一些立即套用此書的理論來從事的經驗研究，而在於因它而起的理論爭論與學術進展」<sup>2</sup>來評價《中國》一書。但即使我們不忽視《中國》具有的意義，我們也不會忽視鄧先生上述立場的虛晃一槍、避重就輕的實質。因為且不說讀者要求的正面建構「理想圖景」應該是此書的題中之意<sup>3</sup>，而且也是本書論題的內在邏輯（此著作為法學理論——而非純哲學理論的規範性的內在要求）使然，更是鄧先生本意要力圖建構<sup>4</sup>而尚未達成的目標。但鄧先生卻為他尚未完成的工作尋找「反本質主義」這樣漂亮堂皇的藉口<sup>5</sup>。之所以說「反本質主義」是藉口，在於鄧先生在此緊要處混淆了讀者的視聽：他武斷的將「中國法律理想圖景的建構」扣上了「本質主義」的帽子，言下之意：凡是要進行任何肯定性的建構，就非要「存在著某種本質性的、唯一正確的、超越時空的『中國法律理想圖景』的實體性理念為前設」，肯定性的建構必定是本質主義或本質主義化的——其實這只是鄧先生心造的邏輯幻象而已。

眾所周知，「建構」可以有依循形而上學的本質主義的建構，也可以有著非／後形而上學、反本質主義的建構，特別是在人類思想深受解構主義、後現代的洗禮之後，人們愈加諱言「本質主義」的同時，但卻不乏思想家前仆後繼進行著艱苦而卓越的非本質主義的思想建構。<sup>6</sup>對「本質主義」深懷警惕而又博學多聞的鄧先生，是不應該不知道其中顯明的道理的。因此在我看來，鄧先生不僅是有願望而且也有理論上的可行性進行他心目中「中國法律理想圖景」的實在肯定而非抽象否定的非本質主義建構的<sup>7</sup>。由此，我進一步認為很多對於鄧先生的這些策略的辯護性意見對此問題是視而不見的，要麼是過度闡釋<sup>8</sup>，要麼是曲意維護<sup>9</sup>。

如此看來，鄧先生所一再標舉的「中國法律理想圖景」的正面建構至少處於暫時的難產狀態，這不能不在很大的程度上削弱了他的理論力度。而他據以批判其他法學「現代化範式」缺乏「中國法律理想圖景」的理據也存在著相當大的問題。

## 二 知識社會學範式的限度

鄧先生對於「中國法律理想圖景」的思考論證實際上從兩個大的向度進行：其一，利用布迪厄的知識社會學和沃勒斯坦的「世界體系理論」，分析批判他所謂的中國社會科學／中國法學自主性的缺失，「揭示『建構者／被建構者』的同一性而獲得的對……『前反思性接受』取向本身的洞識」（頁90），這個工作主要在《關於中國社會科學自主性的思考》和《中國社會科學的再思考》中得以完成。其二，就是通過對「現代化範式（框架）」的缺陷及他所謂的其運用於中國而導致的法學「範失危機」的分析，得出結論：「必須結束這個受『西方現代性範式』支配的法學舊時代，開啟一個自覺研究『中國法律理想圖景』的法學新時代。」在作者眼中，這兩條路徑互為支援，並行不悖，共同為他所呼籲的「中國法律理想圖

景」新範式的出場張本。

具體說來，鄧先生的內在論證邏輯是：將「現代化範式」作為「全球化的世界結構」的知識基礎，而中國學術研究場域在當下世界結構下，受到西方社會科學場域「文化霸權」的控制，中國社會科學（法學）論者深受後者攜帶的「現代化範式」的符號支配，而作為被建構者的同時，還作為建構者主動「合謀」參與到對「現代化範式」的「正當性賦予」的進程之中，最終形成二者間的支配—被支配、建構—被建構的「契合」關係，導致中國社會科學自主性的喪失，也就此失掉了建構「中國法律理想圖景」的資格與可能性。誠然，用布迪厄（Pierre Bourdieu）「話語場理論」作為分析手段來看待「全球化世界結構」中我國社會科學的話語生產揭示了問題的一個方面、一個層次，它確實洞見到了中國話語生產被動性的一面，但中國話語生產的主動性、創造性的一面卻成為其盲點。從這個意義上說，頂多也只能說中國法學部分喪失了它的主體性的「理想圖景」，而不能說全部已經喪失。另外，更加重要的是，即使中國社會科學／法學話語生產真的完全進入到與「全球化的世界結構」的支配—被支配、建構—被建構的「契合」關係之中，也不能就必然得出結論說，如此這般就肯定缺乏「中國法律理想圖景」。因為，「『全球化的世界結構』的支配」只說明了中國法學知識「生產」所受到的諸多影響中的一種，即知識社會學所重視的「社會影響」。

按照知識社會學的理论認識，「社會影響」同知識生產的內容與性質密切相關，但它（即使是最重要的影響）卻不能也無力判定知識本身的真假對錯。易言之，對知識生產所受社會影響的判定並不能代替對於知識真理性的判定。這是由於知識社會學的分析範式的自身特質限定的。正如著名知識社會學家斯達克（Werner Stark）所指出的，知識社會學既不能援用社會成因說明知識的全部內容，也不能從社會的角度討論知識的有效性，更不探討錯誤的思想這些問題（這是意識形態理論探討的問題），這些問題都是知識社會學力所不及的。知識社會學只關心知識的具體化或「結晶化」，它的任務僅僅在於探討人們從無限的「知識材料」中形成「知識物件」的「結晶化」的過程是如何受到社會因素與價值層面的影響的。他寫道：「社會決定—讓我們提醒我們自己—是思想的結晶化，是它的收縮性沉降，是對實在的某些特性的關注。它意味著對我們視野的限制，甚至是對它的消耗。但是，在某種程度上，這種限制、消耗對那些其思想只能在以某種方式組織起來的條件下發揮作用的人來說不僅不可避免，它甚至不是追求真理的必然障礙。」<sup>10</sup>也就是說，知識社會學揭示知識的起源並未同時關涉、否定知識的真理性的。因此，就算中國社會科學／法學話語生產完全被「全球化的世界結構」所支配，我們也無從判定它們因此就沒有知識上的真理性。

說到底，「知識社會學」也只是認知事物的諸多模式中的一種，它並不保有凌駕於其他認識範式之上的功效與價值論的優越性。因此，鄧先生先是以同樣從西方「躉來」的僅僅只是「知識社會學」一支的布迪厄理論來批判其他未使用此一視角的所有學者都是「不思的一大堆」，以一種視角一種範式批判另外的視角範式為「不思」，進而指責他們的法學建構「缺失中國自己的法律理想圖景」首先就有失公允。因為其他的各種模式也好範式也罷，都是人們對於事物的不同認知角度認識層次的理論反映的抽象而已，任何一種理論模式或範式由於其獨特的致思角度、知識進路、認知方式都必然在切入現實實踐中對事物有所洞見的同時帶來遮蔽和盲點，這本來也無可厚非——因為人不可能像上帝那樣擁有全知視點、做到全善全能，人終究只是一個有著有限理性的存在物，因而人對事物的認識只能依據特定的理論模式像「瞎子摸象」一樣來進行，而盡可能多的理論模式下認知的總和才能無限逼近事物的「全象」。各種成熟的範式特別是互相競爭的範式之間在根本上缺乏公度性（可通約性），由此不可簡單的在價值功效層面比較高低優劣。而只有通過盡可能多的角度與範式對事物的穿

透，我們才有可能獲得對於物件的較為全面而通透的認識。因此，在這一點上，真誠的論者應該放棄單一狹隘的知識角度與立場，持多元論的包容立場，理性的看到各種模式範式的洞見與盲視，兼收並蓄，去偽存真，以力求接近（而不能根本達致）對事物的真理性認識。而與此相反，鄧先生論斷中則隱含了這樣一個前提：相對於其他論者及其範式的「不思」，只有知識社會學的認知模式才是對於「中國法律理想圖景」「有思」的，唯一有效的。這顯然不太合理。

總之，即使由知識社會學角度洞見到了中國社會科學／法學話語生產受到了「全球化的世界結構」的拘束，在很大的程度上喪失了自己的自主性這一事實，但其產生的話語知識如果在功能上對於中國仍有相當大的有效性，那麼我們也不能就此輕易判定中國法學失掉了自己的理想圖景。有鑒於此，鄧先生為補這個論題的不足，於是開啟了對「現代化範式」的全面批判，以此從具體內容上證明主流中國法學的知識生產都與中國現實情景背道而馳，欲圖在根本上確立他的迄今為止的主流中國法學沒有自己的「中國法律理想圖景」的論斷。

### 三 對「現代化範式」批判的批判

鄧先生將「現代化範式（框架）」概括為三個方面的內容：它的「傳統-現代」兩分觀導致簡單否定傳統；它「是經由對西方歷史進程的抽象而獲致的純粹形式」而忽視了特別是發展中國家的「經驗中的繁複性」；其預設的「單線性歷史進化圖式」的「根本要害乃在於將西方發展經驗的偶然轉換成一種普世的歷史必然，一種新的道德烏托邦」<sup>11</sup>鄧先生這樣的總結確實有著相當的理據，也深刻揭示了「現代化範式（框架）」的一些盲點與缺陷。但仔細一想，他還是完全從批判否定的單一立場出發陳列「現代化範式（框架）」的弊端與不足，並未客觀公正地顯示「現代化範式」的全貌。比如，追求正義、自由、民主、人權、平等、法制、憲政的理念和現代化發展指標序列都應該是「現代化範式」的題中之義，但這些具有相當普適性的內涵因不利於鄧先生的論證都令人遺憾地被付之闕如了。

其實，就是這三方面的批判，有很多還是值得商榷的。比如，鄧先生就現代化範式「是經由對西方歷史進程的抽象而獲致的純粹形式」而批判它忽視了發展中國家的「經驗中的繁複性」這一點說，不說是苛求，至少也是有些牛頭不對馬嘴：任何「範式」（當然包括「現代化範式」）之所以成為「範式」，就在於它是來源並超越、捨棄一定的具體偶然的經驗而形成的「理想型」（韋伯意義上的）的普遍性知識，「範式」由此理所當然是抽象的，抽象性正是「範式」的內在特徵，它當然不可能過多顧及「經驗中的繁複性」。因此，批判本身即是抽象性的「範式」同時還要兼顧經驗的具體性，這不能不說是批判者自身的迷誤。至於把「現代化範式」理解成「一種普世的歷史必然，一種新的道德烏托邦」，我以為也只好歸結為理解者自身的失誤，因為對於任何「範式」（當然包括「現代化範式」）、任何規律當人們說它們是「普遍有效」「普適性」時，其實這種「普遍有效」「普適性」也並不是絕對、完全「放之四海而皆準」的，並不能理解成「普世的歷史必然」，它是有賴於具體運用實踐中的調適校正的。

另外，鄧先生的一些為著批判「現代化範式」而作出的論斷也有著嚴重的問題，比如他簡單斷言「由於『傳統-現代』兩分觀完全建基於對西方歷史經驗的抽象和放大，所以它在根本上洞見不到這樣一個事實，即任何人都無法從西方現代國家的歷史上找到任何與當下發展中國家中的實際情況基本相似的情況，所謂『現代』與『傳統』的共時性便是西方現代國家在其歷史上所不曾有（也不可能有的）基本情形之一」（頁101）。但事實是，西方現代國家的

「現代」與「傳統」恰恰並未斷裂，二者之間的聯繫千絲萬縷，「現代」之中往往有「傳統」的身影，「傳統」中往往有「現代」的萌芽，這樣的例子比比皆是，基督教、天主教縱貫古今、稟有「現代」與「傳統」的「共時性」即是著例。其實，在「傳統-現代」的關係上，隨著人們對「現代化範式」認識的加深，也逐步拋棄了二元對立的思維模式，開始認識到了「傳統」的「現代」價值和「現代」的「傳統」根源。現代以來無數西方思想家更加注重並發現了「現代」與「傳統」之間無數的深刻聯繫，但鄧先生由於其先在的批判立場，致使他對這些基本事實不但視而不見，而且矢口否認，令人遺憾。而且，鄧先生悍然斷言的「任何人都無法從西方現代國家的歷史上找到任何與當下發展中國家中的實際情況基本相似的情況」更是讓人匪夷所思：這樣的極端話語如何解釋「西方現代國家的歷史」與作為「發展中國家」的中國「實際情況」在現代社會結構、現代化發展目標、模式、動力及其困境等諸多方面的「基本相似」（注意不是「相同」）的客觀情況？

實際上，「現代化範式」也不是鐵板一塊的，它囊括了幾乎西方所有的發達國家，但我們從沒有聽說過美、英、德、法這些實行「現代化範式」的國家就完全是一個模子裏鑄就的——實際上它們都有著屬於自己的獨特模式。而澳大利亞、日本、韓國、新加坡等作為後發達國家，也並不妨礙它們結合自身的傳統和現實運用「現代化範式」走上富強之路。因此，不要以為「現代化範式」僅僅只適用於美國、西方，也不要以為後發展國家在引進「現代化範式」時會膠柱鼓瑟、亦步亦趨地全部照搬照套。我們有充分的理由相信中國（中國法學界）在「現代化範式」的引導下同樣會發展出自己的獨特模式。其實，對於理論知識的跨國翻譯與旅行，比較文學界早已認識到了應該拋棄單向「影響—接受」的舊有模式，注重它的雙向性和接受者的主動性：理論知識的被接受並非是無條件的，它對於資訊源發送的資訊是要經過接受主體自身的特性與需要來主動加以選擇、過濾、加工改造（也可能是扭曲變形）的，而最終的接受也會出口轉內銷反向影響到資訊發送者的——當然這種反向影響確實在大多數情況下不能對等於正向影響。從來就沒有絕對的你打我通的「填鴨式的」理論知識的單向傳播—接受過程。所不同的也許確實存在自覺或不自覺的區別，理論知識的被接受不可能是完全被動的，而且接受者的接受往往由於主體性的參與而使得知識在傳播過程中得到了增值、創新乃至創造性的發展。這應該是知識的引進、傳播與接受中的普遍規律，中國近代以來對於西方思想知識的接受照樣如此。<sup>12</sup>

這些情況同樣適用於中國法學理論界。不論是「權利本位論」、「法條主義」抑或是「法律文化論」「本土資源論」，從總體上都是鑒於中國自身要實現建設現代化的戰略目標，有自覺意識、有著相當的主體性而向走在前列的西方法律思想主動選擇、借鑒、改造的「拿來主義」（魯迅語）的結果，而絕非僅僅只是迎合「全球的世界結構」強制並與其「契合」的。其中緣由，根本在於我們對於西方思想的「示範」「文化霸權」還是有著自己的清醒認識：在全球化愈演愈烈的世界局勢下，相對於西方發達國家，中國屬於後發展國家，在總體的社會發展上遠遠落後於西方，我們不得不借鑒其既有的先進發展經驗與模式。其實，西方歷史經驗與發展模式多種多樣，絕非僅有「現代化範式」一種，但中國根據自身的需要，經過漫長的歷史探索，終於意識到並主動選擇了現代化的發展理念。<sup>13</sup>在這裏，必須強調指出，鄧先生在批判「現代化模式」的「單線進化論」時過猶不及地否定了社會形態的相對意義上的先進落後之分，帶上了濃厚相對主義的色彩。另外，鄧先生在書中常常強調西方「現代化模式」與中國經驗「不涉」，使用諸如此類的表述「究竟是根據西方達致的理想圖景，還是根據中國達致的理想圖景？……中國的法律哲學究竟應當根據甚麼來建構中國自己的理想圖景：西方的經驗抑或中國的現實？」（頁4-5），這充分暴露出他的非此即彼的中／西二元對

立的理論預設與形而上學的思維方式。

在對「現代化範式」進行一般性分析批判後，鄧正來還進一步具體對「現代化範式」運用於中國法學研究情況進行了總體的批判和根本性的否定。他也從三個方面對所謂「『現代化範式』對中國法學的支配」的後果進行了批判：這種支配「不僅表現在中國論者為中國法制發展提供了一幅『西方法律理想圖景』，而且更為重要的是，它還轉移了中國論者的關注點，致使他們看不到中國法學所提供的並不是一幅『中國法律理想圖景』，而是一幅未經批判的以西方現代性和現代化理論為依憑的『西方法律理想圖景』」（頁112），「更進一步表現在中國論者因為關注『大寫的』真理或口號以及專注於對既有法條或概念的注釋而不可能或者認為沒有必要對中國的現實法律世界做『切實』的關注」（頁113）。不可否認，鄧先生所說的這些情況多多少少甚至可以說相當嚴重地在中國法學界中存在，但這些問題就是根本的嚴重問題嗎？是否它們的存在就能從總體上宣告「現代化範式」的全面危機呢？

我的回答還是否定的，原因如下：首先，鄧先生就因為中國法學論者借來「西方現代性和現代化理論」就遽下斷語說「中國法學所提供的並不是一幅『中國法律理想圖景』」，如前所述，他的中西二元決然對立的思維使他看不到中西之間的相通相似，看不到「他山之石，可以攻玉」的邏輯合理性。其次，他所借來的「西方現代性和現代化理論」未經反思和批判的論斷也太過忽視接受者的選擇的主動性了。再次，他說中國論者「至多只會在『西方法律理想圖景』的支配下用他們引進和注釋的法條或法律概念去『裁量』或『量度』中國社會中的各種法律關係」，這顯然有些言過其實了（理由上文已經述及）。另外，他用一章篇幅分析「消費者權利個案」以試圖證明上述「裁量」或「量度」法學的存在，在我看來其說服力也並不充分。必須承認，作者的兩個判斷：「『消費者權利』保護的中國困境：『都市化』」和「中國法學的『都市化』趨向」（分別為第三章的第二節、第三節標題）都屬切中肯綮，但為甚麼中國法學會出現都市化弊端？我以為最為根本的原因不在於「『現代化範式』支配下把原本複雜的中國『城鄉二元結構』與『貧富差距結構』重合的社會做了一種盲目比照西方現代社會的『都市化』同質處理」（頁127），而在於現今中國民主制度的不完善導致的政治權力結構中的農民代表的安排缺位在中國法學界的反映而已，這恰恰是由於中國的現代化不夠全面徹底所致，而較少是由套用了現代化範式造成的。

另外，對於鄧先生所說的四家法學模式的批判很多都是成問題的。限於篇幅，茲舉他對「權利本位論」的批判略作分析。譬如，鄧先生文中對「權利本位論」的一個基本論斷就有幾處重大問題：「『權利本位論』主要是因為無法擺脫『政治正確』話語的支配而只得始終與『階級鬥爭範式』處於一種政治的或意識形態的觀念之爭的層面，而在很大程度上與『現實』生活世界不涉。」（頁72-73）。確實，在中國的語境下，「權利本位論」的誕生脫不了與「階級鬥爭範式」的千絲萬縷的聯繫，甚至可以說就是後者激發催生的產物，從而帶上了「政治的或意識形態的觀念之爭」的性質。但他又聲稱「權利本位論」「無法擺脫『政治正確』話語的支配」就顯得有些獨斷了，「權利本位論」發展迄今幾乎已經獲得了中國法學界的共識，說它受到政治的或意識形態的影響可以，但要說受後者的「支配」則言過其實。再者，「階級鬥爭範式」不說是在中國法學界，就是在整個的中國社會政治生活及其理論話語中不能說絕跡，至少也是非常式微，它有何力量與「權利本位論」爭鬥並使得後者「只得始終」與它爭鬥呢？何況，以「權利本位論」的誕生語境的政治意識形態性就斷言它「只得始終」「處於一種政治的或意識形態的觀念之爭的層面」，而漠視其獨立發展的理論品格與強大的現實實踐意義，這是否就是鄧先生自己就極力反對的「出身決定論」呢？還有，鄧先生出於從一己的西方的「現代化範式」與中國現實脫節的理論預設出發，隨意裁減與這個預

設不符的理論與事實，從而斷言「權利本位論」「在很大程度上與『現實』生活世界不涉」。

其實，鄧先生在某種程度上也意識到了這個問題，因此他在隨後的注釋中也不得不勉強提到了「並不是說他們完全不關心中國的現實問題，而且『權利本位論』的重鎮吉林大學理論法學研究中心晚近對『生活中法理』的關注甚至也可能預示了某種方向性的『轉換』」（頁73）——從這裏我們也可以窺見全書基本預設——西方的「現代化範式」與中國現實脫節——的巨大漏洞。我們承認，「權利本位論」一如鄧先生的分析可以歸屬於「現代化範式」，但「『權利本位論』的重鎮吉林大學理論法學研究中心晚近對『生活中法理』的關注甚至也可能預示了某種方向性的『轉換』」的事實，不正說明「現代化範式」在中國的發展並不「抽象」，也是有可能實現自我矯正，貼近中國的現實嗎？實際上，「權利本位論」更多歸屬於價值設定範疇，它在中國的具體法律實踐、社會生活中發揮了舉足輕重的規範性功效，它對於現實的引領、範導、整合效應也是不能用一句簡單的「用既有的『法理』去套具體的『生活』」的評價就能了結的。

#### 四 暫時的結語

其實，被鄧先生劃入「現代化範式」而一鍋煮加以批判的「權利本位論」、「法條主義」、「法律文化論」和「本土資源論」都是具有著自己的「中國法律理想圖景」的，它們共同的「理想圖景」都是要全面實現中國的現代化，它們並不絕對地將中西對立，而是深刻認識到源於西方的一些核心價值觀念如「正義、自由、民主、人權、平等、法制、憲政」在人類世界具有廣泛的普適性（鄧先生也不得不勉強容忍對「人之基本價值的普世性所做的一種『弱勢』的承認」，頁6），它們也沒有僅僅只是「不加反思」的搬用這些並不「抽象」也不「空洞」的價值理念（因為它們正在活生生地參與到建構我們的現實生活實踐之中）。當然，「現代化範式」不允許對它進行生搬硬套，因此才在與中國的具體法學理論實踐中形成了上述各具特色的諸種模式：「權利本位論」強調法律的權利本體，「法條主義」則側重建構法律制度的內在嚴謹自洽性，「法律文化論」注重中國傳統法律文化的現代轉換，「本土資源論」則致力於現代性與本土資源的結合與調試等。毋庸諱言，這些模式正如鄧先生所犀利批判過的那樣存在這樣那樣的缺陷，這些缺陷還不足於宣告「現代化範式」的總體危機。

綜上所述，我們以為，儘管其文不乏巨大的意義和價值，但《中國法學向何處去》並未根本達致鄧先生在該文開頭所宣稱的目標，他的總體分析與批判及其結論是無效的。我們需要做的，是以重構後的「現代化範式」為基礎，本著「多元法治論」<sup>15</sup>的精神，廣泛容納多種研究範式（還包括鄧先生引進的「知識社會學」的範式、季衛東先生的「程式優先論」等），兼收並蓄、取長補短，共同締造「中國法律理想圖景」。

#### 註釋

- 1 他借此批判了蘇力的「本土資源論」由於本著歷史唯物主義的反映論而缺乏能動性的「理想」。
- 2 斯考契波：〈論沃勒斯坦的資本主義世界體系：理論與歷史的批判〉，載蕭新煌編：《低度發展與發展》（台北：巨流圖書公司，1985），頁404。
- 3 根據他的赫赫書名《中國法學向何處去——建構『中國法律理想圖景』時代的論綱》，作為讀

者的我們當然有充分的理由要求作者名副其實地正面「建構」「中國法律理想圖景」。

- 4 鄧先生數次公開表明要建立「邁向全球結構中的中國法學」或標舉「中國法律理想圖景」的新範式。
- 5 當然，即使沒有完成既定目標，《中國》的知識社會學研究範式及其諸多批判性洞見也已經對中國法學界貢獻不少了。
- 6 這方面的文獻甚多，可主要參見[美]大衛·雷·格裏芬(David Ray Griffin)，王成兵譯：《後現代精神》(北京：中央編譯出版社，1998)；大衛·雷·格裏芬等，鮑世斌等譯：《超越解構：建設性後現代哲學的奠基者》(北京：中央編譯出版社，2002)；[德]哈貝馬斯(Jurgen Habermas)，童世駿譯：《在事實與規範之間：關於法律和民主法治國的商談理論》(北京：三聯書店，2003)；哈貝馬斯，曹衛東，付德根譯：《後形而上學思想》(南京：譯林出版社，2001)；[美]理查·羅蒂(Richard Rorty)，張國清譯：《後形而上學希望：新實用主義社會、政治和法律哲學》(上海：上海譯文出版社，2003)。
- 7 不容忽視的是，台灣學者在社會科學的本土化建構的思路、模式方面已作出了一些值得學習借鑒的有益探索。如石之瑜：《社會科學知識新論：文化研究立場十評》(北京：北京大學出版社，2005)。重點參見第四章「從東方主義到本土社會科學：四種臺灣觀點」、第八章「知識眼光：中國研究的本體論與知識論框架」。
- 8 如吳冠軍：<「狼口」中的快樂，或中國的主體性>，載劉小平、蔡宏偉編：《分析與批判：學術傳承的方式》(北京：北京大學出版社，2006)，頁3-36。吳冠軍此文的主旨在於他將鄧正來此書的屬於規範領域以規範性建構為終極訴求的法學批判，拔高或誤讀為純哲學的「存在論上」的了無依憑的「無的深淵」的批判，從而在讚揚鄧正來「自殺似的激進批判」「積極的否定性」的同時，又以吳氏自己的絕對激進立場否定了相對保守的鄧氏對於「主體性的中國」的尋求。另須指出，綜觀長篇大論的吳文對鄧正來的原文本談論不多，也未進行適切的內在批判，其文意圖好像僅僅是用他人酒杯澆自己的塊壘而已。
- 9 鄭智航：<建構「中國法律理想圖景」的知識論基礎>，《河北法學》，2006年第11期，頁160-164。該文認為鄧正來先生沒有直接回答「中國法律的理想圖景」是甚麼這一問題，而是採取了一種「否定性」的建構方式，原因在於「其受哈耶克的『無知』的知識論影響，並在一定程度上超越了哈耶克的這一知識觀」，這一辯護顯然無視鄧文上述的建構意向(諸如：要求以「一種自主的方式重新定義中國」，「要求根據中國本身定義中國」，確立「一種根據中國的中國觀和世界觀」等語)和知識邏輯。
- 10 Werner Stark, *The Sociology of Knowledge* (London: Routledge and Kegan Paul Ltd., 1958), 76-77.
- 11 參見《中國》一書第二章，尤見頁98-107；另見鄧正來：《研究與反思——關於中國社會科學自主性的思考》(北京：中國政法大學出版社，2004)，頁121-124。
- 12 有論者就指出：在列強進逼之下，「一時救亡圖存的意識瀰漫朝野。在此意識的籠罩下，中國知識份子開始大規模地接受西方思想……值得注意的是，這些西方思想來源是很繁複的；有的來自民族主義、有的來自自由主義，有的來自浪漫主義以及其他的思潮，可是這些思潮都是經過群體意識的過濾而被接受進來的。就因為這一層過濾，很多西方思想已非原來形態。」參見張灝：<晚清思想>，載張灝等編：《晚清思想發展討論——幾個基本論點的提出與檢討》(台北：時報出版公司，1980)，頁1-33。
- 13 鄧先生的下述這段話實際上等於承認了這一點：「這種以西方化的世界發展觀為依憑的『現代化範式』，在歷史上並不是整體性地、一次性地為中國論者在其心智中接受或建構起來的。中國近現代思想的發展軌跡表明，中國論者對此一『範式』的接受或建構，乃是伴隨著他們在『發現西方』(史華茲語)的背景經『中國中心』觀、『東方精神-西方物質』觀、『西化』觀的演化而逐漸在五四新文化運動前後達致普遍化的，後又經中國論者向西方舶取各種現代化理論而得到強化」。(頁106)
- 14 關於中西之辨，百餘年來眾說紛紛，莫衷一是，此處不再贅言，但有一點可以肯定：中西之間在今日世界不再是本質主義的互相矛盾、對立、對抗，而是互相影響、滲透，具有相當程度的



相通性共同性的。看待西方，不必抱著「非我族類，其心必異」的心態；對待出身於西方的歷史經驗理論範式（包括「現代化模式」），也不要將它們本質化、絕對化，而只要以動態的、發展的眼光結合中國自身情景加以批判性地運用，是完全可以誕生出中國自己的「理想圖景」的。

- 15 季衛東：《法治秩序的建構》（北京：中國政法大學出版社，1999），頁399；又見季衛東：《憲政新論——全球化時代的法與社會變遷》（北京：北京大學出版社，2002），頁105及後。

鄧春梅 重慶大學法學院博士研究生

羅如春 中國人民大學文學院博士生

---

《二十一世紀》(<http://www.cuhk.edu.hk/ics/21c>) 《二十一世紀》網絡版第六十八期 2007年11月30日

© 香港中文大學

本文於《二十一世紀》網絡版第六十八期（2007年11月30日）首發，如欲轉載、翻譯或收輯本文文字或圖片，必須聯絡作者獲得許可。