第一图书网, tushu007.com

<<法律与中国（第五卷）>>

图书基本信息

书名：<<法律与中国（第五卷）>>

13位ISBN编号：9787562029229

10位ISBN编号：7562029229

出版时间：2006-8

出版时间：中国政法大学

作者：邓正来

页数：432

字数：390000

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：http://www.tushu007.com

内容概要

“ 法学理论前沿博士论坛 ”到今年已经是第五届了，而张文显是这个“ 论坛 ”的创始人。
当然，它也是由吉林大学理论法学研究中心主办、法学理论专业博士生导师及特邀专家共同主持、每届博士生轮流组织的一项制度化的重大学术活动。
“ 论坛 ”的宗旨主要是为法学理论专业的博士研究生们创造一个自由、开放、严谨的学术环境，以培养出具有高水平的法学理论专业人才。
就“ 法学理论前沿博士论坛 ”的实践而言，我个人认为，我们至少必须直面这样几个重要的问题：
第一，什么是法学理论的“ 前沿论题 ”。
对这个问题的回答，可以说在很大的程度上决定了“ 法学理论前沿博士论坛 ”在中国法学发展中所可能具有的意义。
因此，我认为我们有必要在讨论这个问题的时候首先征引这个“ 论坛 ”的创始人文显兄对这个问题提出的看法：①“ 法学理论的前沿问题一般来说就是法律的实践前沿在理论上的反映或表现，归根结底，是当代中国及世界经济、政治、科技、文化、社会生活的理论反映或表现 ”。
②“ 法学理论的前沿问题一般来说是法学研究和学术争鸣中的热点问题，而热点问题必然被法学界普遍关注、广泛讨论、持续争鸣 ”。
③“ 法学理论的前沿论题一般来说具有解放思想、更新观念、开拓创新的意义，因而代表或预示法学的发展方向、发展趋势 ”。
④“ 法学理论的前沿论题一般都包含(明示或隐含)着更具涵盖性、启智性的概念，或体现时代特征和时代精神的新话语、新命题 ”。
⑤“ 法学理论前沿论题一般来说具有全局性、复合性、多边性 ”。
⑥“ 对前沿问题的研究一般来说需要研究者有新的视野、新的境界，采取新的思维、新的参照、新的方法，以形成新的概念、新的观念、新的理论或理论体系 ”。
…显而易见，文显兄的上述观点从整体上来看是相当全面的，而且每一要点都具有它的意义。
但是，考虑到“ 法学理论前沿博士论坛 ”所面对的成员绝大多数将成为中国法学的新鲜血液，考虑到中国法学在当下的发展境况，我本人更愿意强调文显兄所指出的上述第一要点，并对它做出一些更为详尽的讨论。
首先，法学理论的前沿问题虽说是当代中国及世界经济、政治、科技、文化、社会生活的理论反映或表现，但是值得我们注意的是，中国法学理论的前沿问题却未必就是西方或其他法域的前沿问题，因为法学前沿问题在不同的特定文明时空中是不尽相同的，或者说不同的特定文明时空中的法律人所面对的前沿问题乃是不尽相同的。
对这个问题的强调，实际上是在一个较为基本的层面上要求参与“ 法学理论前沿博士论坛 ”的博士生尽可能以中国法学的前沿问题作为自己的研究对象，并通过这样的研究去提升中国法学的水平，进而为世界的法学做出中国法律人的贡献。
其次，有关法学理论的前沿问题是当代中国及世界经济、政治、科技、文化、社会生活的理论反映或表现这个观点，实是以“ 理论前沿和实践前沿这两个前沿是一致的、同步的，互为折射的 ”观点为其基础的。
考虑到这个问题关涉到我们对法学理论前沿论题的辨识和界定，因此我们有必要对它做进一步的追问。
毋庸置疑，上述观点乃是以理论问题的建构是社会生活的理论反映为其基本预设的。
在我看来，从知识类型的角度讲，这项预设是可以成立的，因为描述或解释社会生活的理论甚或源出于社会生活的理想型理论都可以被归属为这项预设所指向的那类理论或理论论题。
但是，正是在这个意义上讲，这种类型的理论或理论论题并不能够含括其他各种类型的理论或理论问题，至少无法含括那种依循于理论脉络而产生的且与实践前沿问题不涉的理论或理论论题。
我们并不只是关注社会生活中的各种问题，而毋宁是在努力达致某种理想的图景或目标的过程中关注这些问题的，而要做到这一点，就必须有我所谓的那种依循于理论脉络而产生的且与实践前沿问题不涉的理论或理论前沿论题作为我们的思想支援。

一如卡多佐所说： “我不想夸张地说，法哲学或者其他哲学是探索文化价值或思辨旨趣的。
……我关注的是哲学与生活的关系。
一个法律学生在开始入门时，我们就应当让他深切地体会到这一关系的重要性。
你们可能认为，哲学玄而又玄，高在云端。
我却希望你们明白，她也可以入乡随俗，亲切可人。
你们可能认为，停止前进、向她求爱，是不务正业，是浪费宝贵的时间，而应埋头赶路。
我却希望你们和我一样坚信：你们正在通往目标的路上。
在此，你们将找到开启门闩与暗码的钥匙，粗制滥造的工具永远不可能妄图打开它们。
你们可能认为，追求终极观念的理论与实践完全搭不上边。
你在刚刚开始职业生涯时，这或许是真的。
碰上更重要的问题时，你却可能最终发现，不是研究基础知识徒劳无益，而是除了研究基础知识，几乎不可能获得任何有益的东西。
” 需要指出的是，对这个问题进行探究的目的实是在一个较深的层面上要求参与“法学理论前沿博士论坛”的博士生也尽可能地去关注一些与实践前沿问题不涉但却依循于理论脉络而产生的前沿问题，并经由这样的努力去促进中国法学的发展，进而为人们回答实践前沿问题提供更具助益的理论工具。
第二，也是最为关键和棘手的，“如何发现和建构”我们所说的法学理论前沿论题。
这个问题之所以关键，乃是因为这个问题解决的好坏会在根本上影响我们是否能够达到“法学理论前沿博士论坛”所旨在达致的目的。
这个问题之所以棘手，实是因为它在本质上是一个实践的问题，因此我们就这个问题所做的任何关于“前瞻性、独创性、批判性、反权威性以及建设性”的言说都极容易变成“纸上谈兵”的说教；但是，这个事实的存在并不意味着我们毋需对这个问题做出严肃的思考。
我个人认为，就认识和解释“如何发现和建构法学理论前沿论题”这个问题而言，比较妥切的方式是关注学术研究最基本的要求，因为发现和建构法学理论前沿论题本身就是学术研究的一个部分。
从中国法学研究的角度来看，我以为，最急需的也是最基本的要求便是我所谓的“回到经典”。
当然，我们之所以必须努力“回到经典”，乃是因为我曾经指出的两项“知识铁律”所致。
H0 第一项“知识铁律”乃是有关知识传统与知识增量的关系的铁律。
我认为，人类在学术方面的知识都是从我们既有的学术传统中生长和发展起来的，离开了既有的学术传统，知识增量的问题也就不存在了。
诺齐克的理论在一定意义上可以被视作是对洛克理论的增量，哈耶克的理论基本上是以被视作是对苏格兰启蒙运动及休谟等人理论的增量，罗尔斯的理论主要可以被认为是对康德理论的增量，而今天的社群主义则在很大程度上可能被视作是对柏拉图和黑格尔理论的增量。
离开了先哲们经由个人智性努力汇合而成的学术传统，有什么理据可以使我们宣称我们自己关于所谓前沿论题的观点不是先哲们已然详尽阐释过的论题呢?我们除了实际效用以外又可能从何处去获致我们对我们自己的观点的评价判准呢——而我们知道实际效用绝非惟一也绝非最重要的知识评价判准?我们又如何能够知道我们的先哲们已经讨论了什么论题，或者说我们又如何能够知道我们应当从哪里出发呢?我们又根据什么宣称我们对我们所认为的前沿论题所做的思考和研究是对中国法学或世界法学的一种贡献呢?因此，我认为，有关知识传统与增量的关系的“知识铁律”，要求我们的博士研究生在进入“法学理论前沿博士论坛”之前必须努力回到经典，并通过这一努力而知道我们自己知识工作的性质和方向。
我所谓的第二项“知识铁律”是有关知识限度与批判的关系的铁律。
我认为，我们围绕着“法学理论前沿博士论坛”所从事的工作乃是一种知识生产的工作，而不是宣扬或捍卫真理。
众所周知，知识一定是有其限度的，而知识的限度主要是由我们人的理性所具有的构成性限度所决定的。
正是对知识限度的承认，内在地建构起了知识与批判之间的关系。
我们当今所拥有的所有的理论知识都是对人与社会之间的各种关系以及它们所赖以存在和扩展的正当

性的认识，因此知识所具有的那种构成性限度就为我们对此前的任何知识进行批判提供了可能性。
更为重要的是，只要我们还试图通过“法学理论前沿博士论坛”去更深刻且更适当地理解和解释人类的社会生活现象，那么知识所具有的那种构成性限度就还为我们对此前的任何知识进行批判提供了必要性。
据此我们可以说，我们必须“回到经典”并对各种经典构成的各种学术传统进行批判，而且惟有在这种“内在批判”的过程当中我们才有可能比较确当地发现和建构起我们当下生活世界中的各种法学理论前沿论题。
显而易见，上述有关“什么是法学理论的前沿论题”和“如何发现和建构法学理论前沿论题”这两个问题的探究，似乎给“法学理论前沿博士论坛”提出了很高的要求。
按照我个人的理解，“法学理论前沿博士论坛”设立本身就已然确立了如此高的要求：一方面，将“法学理论”与“前沿”勾连起来，其目的就是要鼓励博士生在法学研究方面追比圣贤或为天下先，或者就是要促使博士生在他们的学习和研究过程当中养成一种追比圣贤或为天下先的意识和品格；实际上，中国法学在当下所特别需要的也正是这样一种追比圣贤或为天下先的意识和品格；另一方面，“法学理论前沿博士论坛”虽是一种要求颇高的知识增量的努力，但是它却并不是一次性终结的作业，而是一种开放性的、严肃而艰苦的过程；换言之，“法学理论前沿博士论坛”实际上是一个需要无数届博士生和导师们用共同的智性努力去支撑和实现的渐进过程。
正是在上述意义上讲，本书所汇集的2004级博士生的文字只是这个过程中的一次努力，而且是在此前四届博士生努力的基础上做出的一次努力。
希望“法学理论前沿博士论坛”或这个开放且严肃的努力过程能够把更多的法律人带进法学理论的前沿，能够推动法学界内部以及法学界与其他学科之间的交流与对话，甚至能够领中国法学发展的风气之先。
这既是我应允主编这套文集的初衷，也是我对“法学理论前沿博士论坛”的期待。

书籍目录

法学理论前沿与中国法学的发展——序《法律与中国：法学理论前沿论坛》社会学法理学中的法律的稳定与发展法律功效·法律秩序·法律图景——评《社会学法理学中的法律的稳定与发展》宪政视野下的诉权对权利的本质性关注——评《宪政视野下的诉权》“国家一社会”框架下的中国法学研究的限度由“国家——市民社会”理论框架引申出的问题——兼评《“国家——社会”框架下的中国法学研究的限度》地方性知识与法律本土化问题建构与理论分析——评《地方性知识与法律本土化》哈耶克的“否定性正义观”——解读《法律、立法与自由》(第二卷)“社会正义的幻象”哈耶克正义理论的双重否定性及其理论预设——评《哈耶克的“否定性正义观”》试论哈耶克正义观中的权利问题如何理解哈耶克的权利观——评《试论哈耶克正义观中的权利问题》法律是确定的吗?——美国法律现实主义法律观的研究如何从法律的不确定性问题解读美国法律现实主义的法律观——兼评《法律是确定的吗?——美国法律现实主义法律观的研究》对“财产权利之道德正当性”的论证——从洛克与诺齐克的权利理论谈起权利是神圣的吗?——评《对“财产权利之道德正当性”的论证——从洛克与诺齐克的权利理论谈起》中国传统法律文化研究的思维路径探析法律实现：意义与条件——兼论一种实然性维度的法学研究公共管理社会化进程中我国非政府组织的法律地位研究试论我国立法质量评价标准及其构建我国刑事诉讼构造理论的反思

第一图书网, tushu007.com

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:http://www.tushu007.com