

历史与社会交错中的当代法学学术史 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E5_8E_86_E5_8F_B2_E4_B8_8E_E7_c122_485801.htm 就法学而言，有若干特点使得它与其他人文以及社会科学学科相区别。最突出的特点可能是，在中国，法学本身就是一个当代学科。古典时期，我们虽然也有律学，但是，与西方罗马法以降的法学相比，明显地缺少超验的价值诉求，与此同时，不存在专门的法律教育机构以及处理纠纷和案件的官员选任标准上的非专业化等等也阻碍了一个职业化司法阶层的兴起。法国著名汉学家爱斯嘉拉（J. Escarra）曾这样评论道：在西方，法律总是被尊崇为多少是某种神圣不可侵犯的东西，是神和人的女王，它好像是无上律令加之于每个人的身上，以一种抽象的方式在规制着和调节着各种社会活动形式的效能和条件。西方曾有过这样的法庭，其作用不仅是运用法律，而且常常就各种相互矛盾的利益所提出的和所辩护的各种争论来解释法律。若干世纪以来，在西方，法学家们已经建立了一种分析和综合的结构，一种不断要使成文法各种体系的技术要素完善化和纯洁化的“学说”大全。但是，当我们转到东方时，这种景象消失了。在亚洲的另一端，中国在她已经建立起来的精神价值和道德价值的强大有力的体系之中……就只能给予法律和法理学以一个卑下的地位。虽然并不是没有司法机构，但她只是愿意承认自然秩序，并且只是推崇道德的准则。……中国虽是一个学者辈出的国家，但她所产生的法律评论家和理论家却的确很少。（氏著《中国法》，1936年法文版页3，转引自李约瑟：《中国科学技术史》卷二，1990年中

译本，页554 - 555）中西方法律文化的这种差异当然会对于我们当代的法律教育以及法学研究产生某种影响。因为它是舶来品，于是在古典学术遗产里便很难找到可以利用的资源。即便有一些乍一看仿佛可以“古为今用”的材料，但是，单单是语言上的凿枘不投已经令人感到衔接无术了，背后价值精神的南辕北辙更使得中西会通的工作变得近乎不可能。例如今日中国民法学的一流研究成果，其中征引传统中国文献者几近于无，个别引用也只是一种修辞学意义上的点缀。中国法制史学家们费尽移山心力写成所谓《中国民法史》，却根本不入民法学人之法眼。其中原因并不能完全归咎于后者缺乏传统学问的修养，更重要的是，那种拼凑出来的“疑似之迹”与西方博大精深、体系精严的民法学根本是牛头不对马嘴。于是，就整体而言，我们近代以来的法学便是对西方学问照单全收的状态。在今日的大学学科格局中，中国法制史就成了外国法制史，而外国法制史却实实在在变成了与当下中国法律相衔接的法制史。比起文史哲等学科，法学具有更强烈的“当代性”或“西方性”，这必然对学人知识结构、话语风格乃至精神状态产生深刻影响，此乃我们在构思法学的“当代学术史”时不可不首先关注的问题。缺乏传统知识资源的支撑，在一定程度上也意味着法学与社会之间沟通的困难。从西方直接进口或经由日本转口而来，法学必然呈现出对于本土民众相当陌生的外观。当然，即使是在西方，随着法学的独立和专业化程度的深化，一般外行也很难理解法律人所持有的那种独特的知识和方法，法律人的内部文化与一般文化之间也存在一定程度的紧张。例如，在一些著名案件的审判里，法律职业者所秉持的程序正义准则与大众

对于案件是非曲直的感觉之间就存在着相当的冲突。但是，文化整体的同构性却使得这种差异得到容忍，甚至形成互补和良性互动的格局。但是，我们这里的情况却是，两者之间不仅仅是差异，而且是不相容，许多时候简直是势如水火。2003年刘涌案的审判过程显示的专业逻辑向民众情感的最终屈服形象地展现出二者之间的冲突及其后果。就学术史的写作而言，我们需要对于这样的知识对立何以产生作出解释，需要描绘在这个大环境下百年来法学学科所面临的与外部社会沟通上的困难，更重要的是，我们需要寻求和反思两者之间沟通合理路径。值得注意的是，某些学人面对这样的困难，不是设法在更广泛的层面推进人们对法律逻辑的理解，不去论证某些法治原则----例如司法独立----在解决社会矛盾时所具有的正面价值，而是反戈一击，转而质疑法学本身的正当性。某些假借法律社会学或法律经济分析的研究试图把法学降低为社会学或经济学的一个注释，从根本上颠覆法学学科的基础。这样的危险也是当代法学史的作者所不可不察的。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com