

创新与法律的交叉研究

郑永流*

目次

导言：创意阑珊

一、学科的分合及学科交叉的意义

二、法学的交叉性

（一）交叉的根据

（二）交叉的程度

（三）法学的自主性问题

三、中国法学的交叉性研究

关键词 创新 法学性质 交叉性 自主性

如果说法律人有两只眼睛，一只是向内看，另一只是向外看。那么，法律方法，就是运用那只向内的眼睛，主要是练内功。它也是法律人的安身立命之本。那只向外看的眼睛，它不是从怎么运用法律，而更多是从知识创新这个角度来讲的。法律方法是先入乎其内，创新是出乎其外。

导言：创意阑珊

首先引用德国物理学家也是诺贝尔奖获得者马克斯·普朗克(Max Planck)的话，这句话不是直接讲交叉研究，而是讲科学的内在特性。德国有一个所谓的马普所系统，都是以他的名字马克斯·普朗克建立的研究所(institute)。其地位相当于中科院，其中也有很多文科机构，文科里有七个法学研究所，凡是冠有马克斯·普朗克研究所的都是德国最顶尖的研究所，它产出的诺贝尔奖是世界上研究机构里最多的。他曾说过这样一段话：“科学是内在的统一体，它被分解为单独的部分，不是由于事物的本质，而是由于人类认识能力的局限性。”这句话可以被借用来谈法学的本性

* 中国政法大学教授、法学博士。本文是作者2012年11月16日在上海交通大学凯原法学院的演讲内容，由凯原法学院研究生张昕根据录音整理。

及法律的交叉研究。

之所以引发我对这个主题的关注,是针对问题而来。这是我们法律人研究某一个主题的一个最初前提,如果没什么问题,法律人存在的价值就不大了。从应用来讲,我们是要治国安邦、定分止争;从研究角度讲,我们为何强调创新?我们常看到“made in china”,但很少看到中国自主研发的产品,中国变成了世界工厂,同时也是世界市场,但却不是世界的设计者。这种现象在我们学术界、在学术研究上也同样存在。用四个字来总结,就是“创意阑珊”。我把它做了下面六个方面的分解和展开。这些问题意识和思考心得主要来源于我多年来参与硕士博士论文指导、评审,各个级别科研成果评审或者成果鉴定。在这之中看到大量作品都是没有创意的,说得严重些,就是在大量地制造学术垃圾。下面,我就将六个方面稍微展开来印证我的论断。

第一个就是主题陈旧。许多论文甚至连新的主题都找不到,当然这不是说主题就一定非得新,旧的不能做。有一部分应当从主题上反映今天的问题,旧的主题有可能旧瓶装新酒,但有可能旧瓶装不了新酒,我们面临大量的新的问题,也就是大量新的主题需要研究,但在大量研究中直面新主题不够。这就是第一个方面的缺陷。

第二个就是缺乏命题。命题就是自己的观点,自己的立场。主题虽好,没有命题这篇文章很难有自己的创意。论文的核心是由命题构成的。什么叫论文?一篇文章没有自己的判断立场,严格讲就不能称其为论文。所以我经常和学生讲,他们谈他们的研究,我首先问他的命题是什么?能不能提出一个大命题?分解为几个小命题然后展开论证?很多人资料一大堆,哈贝马斯、卢曼都说了,说完了文章也差不多了。我说你的命题、立场是什么,他就说我的立场还在考虑。我说还在考虑就不能称其为论文。

第三个缺陷是没有问题。所谓问题可以从两个方面讲:一个是理论上的问题,一个是现实中的问题,这两者是关联在一起的。法学是一个实践性学科,多数理论问题来自于实践问题。如果对实践问题不敏感,就很难提出理论问题。当然有部分理论问题和实践没什么关系,但是只占学术研究的很少部分。多数理论问题一定是实践问题的反映,但很多研究成果通篇看不到问题。还有另一种情况,现实问题很多,例如交通堵塞,但很多人面对问题,无法将之上升到理论层面。在理论上是什么问题需要我们去研究呢?如果仅看到交通堵塞,那你和普通人没有区别,任何人都可以看到交通堵塞。所谓的研究一定要把它变成理论问题——我们前人进行了什么研究,留下什么缺陷,然后我们在这个起点上推进。总的来说,在这个层次,更多的是缺乏将实践问题总结上升到理论层面。

第四点是不进行学术总结。这种情况现在得到一定改善,在过去特别严重,很少去关注他人成果,很少对学术进行总结,好像我是开山鼻祖一样,什么事都从我先来的。现在得到了一定程度的改善,但是仍有很多缺陷,这个缺陷就是虽然有梳理资料,但是找不到自己的起点。当看不到别人的终点,就找不到自己的起点;当找不到别人的终点,就不知道从哪里开始迈步。有些博士论文前一、两章都似乎在写学术总结,但没有抓住前人在学术上贡献了什么,留下哪些问题。而恰恰这些问题是值得研究的,这就是起点。而很多人迷茫在资料中,找不到别人的立场和自己的起点。

第五个就是结构失衡。结构失衡是和前面关联在一起的。很多博士论文五章或一本书五章,前三章都谈别人,一章谈自己的,最后一章总结。很多文章不用看正文,一看篇章结构就知道有没有创意。也有一部分是有创意但结构安排不合理,但多数不是这样,是自己没有命题缺乏问题意识,所以自己的那部分没得可写,只能写一章,写了一章只能马上总结,总结也是对前面的炒冷饭、重复。

最后一点缺陷就是不懂论证。有些人有自己的新的学术观点但不懂怎么进行论证。用了一

两页纸就好像说完了,我也可以看出来他是有些新意,但说服力不强,论证不充分。论证不够,就是缺乏一些论证方法,论证通常有立论和驳论的方法,或者立论驳论并行,不知道用这样一些方法。

以上简单总结了为什么关心创新这个问题。这种总结是为了说明,我不是空穴来风、突发奇想我要研究创新的问题。这是为什么研究这个主题、为什么对这个主题感兴趣,这就是研究动机。学习法学专业的人对法学的性质多少都会有论断或命题。但大家都知道对法学性质的判断还是很有争议的。如果19世纪,人们都很自信、没有争议;那么,到了今天,法学的性质,就是它的自主性和开放性之间的关系,在学界是有很大争议的。而对法学性质的判断,不仅关乎学者安身之处,更涉及法学教育。给学生什么知识?课程怎么设置?同时,还关系到(法律)职业准入,更关系到法学知识创新的问题。

一、学科的分合及学科交叉的意义

首先,从比较大的角度来谈法学性质和法学研究。学科也像国家的政治版图一样,分分合合,分久必合,合久必分。追溯得远一点,亚里士多德做过一些分类,将整个学科分为三大板块:理论学科、实践学科和应用学科,法律属于第二个板块——实践学科。由于整个研究水准到中世纪还不发达,直到19世纪末学科分化的任务才算基本完成。今天法学的独立性也是在那时候完成的。20世纪以来又出现另一种趋势,学科分化走向学科融合,大学科、大科学逐渐显现出来。当然这更多是从西方学术路径来说。这里存在一个问题,怎么总结中国学科分化?我的判断,中国法学还没完全独立就开始面临融合的问题,就像中国现代化没有完成就面临后现代化,这就有个时间重叠的问题。

20世纪开始显现出来的学科融合,根据有关交叉学科的研究,在近万个独立学科中,一半左右属于交叉学科。目前比较成熟的学科大约有5550门,占全部学科总数的46.8%。这可以看出20世纪学科交叉比较明显。再举一个数据来印证这个判断。百年诺贝尔奖,交叉学科获奖很多,有41.02%的获奖者从事交叉学科的研究。在20世纪最后25年,95项自然科学奖中,交叉学科为45项,占获奖总数的47.4%。去年中欧法学院交叉学科研究中心成立时,我们邀请了获得诺贝尔经济学奖的奥斯特罗姆(Elinor Ostrom),她是在印第安纳大学从事政治学研究的,但获得了经济学奖,也是唯一获得经济学奖的女性。她的获奖成果涉及政治学、法学、管理学还有工程学。中国政法大学去年请她演讲的主题是公共管理。

20世纪自然科学三大最重要的发现都是交叉学科的产物:相对论、量子力学、DNA双螺旋结构。现在自然科学最典型的交叉例子就是纳米科学。这是自然科学内部的交叉。这个可以印证关于学术交叉化的趋势。而人文社会科学的交叉,只举个和法学关联比较紧的新制度经济学的例子。该理论关于制度变迁理论的三块基石——产权理论、国家理论和意识形态理论,将政治学、史学、经济学和法学都汇集在了一起。

另一个诺贝尔获奖者阿马蒂亚·森(Amartya Sen),最近也到北京,在中国人民大学做了演讲。对于他的研究,人们总结出六个关键词:“自由、平等、理性、正义、饥荒和贫困”,光看这些关键词根本看不出他是政治学家、法学家还是经济学家。看到自由、平等、理性、正义像是法学家,尤其像古典法哲学家;看到饥荒、贫困才联想到经济学家。从他的研究取向和关注点上可以看出,现在大家很少会关注某一个窄小的领域。当然导致这种现象,并不是说人类的智力比原来发达多少,这主要是由于所面临问题的复杂性不同,今天的社会和古代社会在问题的复杂性上呈现出了很大

的差别。

上述都是在自然科学、人文科学和社会科学三个科学领域的内部交叉,同时也可以看到自然科学和人文社会科学的外部交叉。下面所列举出的都是公认的横跨自然科学、人文科学和社会科学三大板块的领域:环境科学、人文科学、材料科学、海洋科学、生态科学和空间科学。在上海交大的教学楼里,几乎涵盖了上述全部学科。所以,对上海交大为工科院校的印象,应得到彻底改变,因为它本身包含了所有的学科。有一本书名为《21世纪100个交叉科学难题》,是由自然科学家和人文科学家联合写的,当然以自然科学家为主。他们提炼出一百个我们面临的难题,这里面涉及自然科学、社会科学、数学科学,乃至哲学这样的大学科。

二、法学的交叉性

说了外围的,再来看一下法学的交叉性。过去都把法学定义为社会科学。从我讲的角度来看,这样定位可能不是十分准确,当然我等会儿要做出论断。回顾历史,有一大批开始学法律法学后转投他行成为学术大家的人物,如大家都很熟悉的马克思、笛卡尔、歌德、托尔斯泰、泰戈尔、俾斯麦、吉田茂、卡斯特罗……令人意外的可能是歌德也是学法学的,他曾在法国斯特拉斯堡大学学习法律,现在该大学还有他的铜像,也是其最著名的校友。他最后变成了大文豪。泰戈尔也曾经在英国学习法学。在当代,我们还可以看到这些人,科斯、卢曼、哈贝马斯以及哈耶克。这些人可以说是法学家也可以说是哲学家、社会学家。其中,卢曼和哈耶克都是学法学的;科斯虽然是经济学专业的,但却长期在芝加哥大学法学院任职;而哈贝马斯的很多研究,比如《事实与规范》都是与法学家一起完成的,并对世界的法学研究产生了重大影响。卢曼是弗赖堡大学毕业的。可是,大家一般会把他本来的身份给忘了。因为他长期从事交叉学科或者是社会学研究。在比勒菲尔德大学有一个有名的交叉研究中心,他长期在那里任职。他曾经特别想去法学院,在他成名前很多法学院拒绝他,认为他的研究是旁门左道。在他成名后很多法学院邀请他,他又拒绝了这些法学院。他也是英年早逝,1998年71岁时去世的。

(一) 交叉的根据

我们说法学有交叉性,或者说对法学可以交叉研究,那么根据何在,就是理由何在。直观上看,法律是和其他东西相联系,法律受制于政治,政治存于社会之中,社会为文化传统浸染。我们单纯只有一只眼睛不够,要用两只眼睛,甚至要有第三只眼睛。法学尽管和政治社会文化关联在一起,但其他学科也是和政治社会文化关联在一起的。如果单讲这个,法学会失去特性。法学是以法律规范为中心来展开观察研究的。如果说一致中有什么不一致的地方,那么就是我们以规范为中心。下面我想通过一个条文,就是《民法通则》第7条:民事活动应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益……,来微观具体地展现法学交叉性的或者研究交叉的根据。前面说法律受制于政治,政治存于社会之中,社会为文化传统浸染只是直觉的。通过《民法通则》第7条来观察,这样可能更细微一些,我们把焦点投射到规范上。

法律规范规制的对象具有多样性,以民法为例来看,民事规范或者说民法规制对象非常多样。为什么说民法是市民法,是生活的宪法,从生到死在法治社会都要受到民法规制。那么民事活动就和文学艺术、社会科学、自然科学和技术都关联在一起。如果说从大民法角度,把经济活动也归进去,更是如此。例如金融方面的立法,如果法律人不具备市场金融方面的知识,很难成为这个学科有建树的法学家。这是从规范对象上看。

从第二方面来看,法律规范的正当性根据,这是我们法哲学更关心或应关心的问题。为什么要这

么规范,正当性在哪里。牵涉到第7条,民事活动应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益……社会公德、社会公共利益就是民事活动的正当性的根据,这显然是可以和其他学科沟通商谈的。价值层面上可以和哲学伦理学连到一起,即更深层次可以追到哲学、伦理学。在经验层面,尤其是社会公德,经验是不可缺少的。很多的社会公德是长期积累经验的反映,而它是不是公德,这又和社会学、心理学在某种程度上形成统一战线。这就是第二个方面,法律规范的正当性。

再来看法律规范的表达。如何规范使用文字形式表达,法律人的思维方式是应当的模式,也就是条件的表达模式。有这样的条件便产生这样的后果,英语上是“if... then”,德文上是“wenn... dann”,当怎样,然后怎样。显然这种形式是和语言学、逻辑学联系在一起的。这就是为什么我们在立法中请一些语言学家,甚至文学家来参与立法,使规范表达更精确。大家知道《拿破仑法典》语言很优美,《红与黑》作者司汤达说过他每天早上都要读拿破仑法典,来找一找今天写作的语言灵感,不然写不出来。连作家都读这个法典,因为当时拿破仑有个追求,想把他的法典变成农民在烛光下也能读的法典。所以,也有语言学家参与其中,这与它的语言很优美是有关系的。

再来看规范的形成,中国的《民法通则》第7条特别受到德国民法典第138条善良风俗条款的影响,法国叫公序良俗,法国强调公序,德国强调良俗。德国民法典第138条善良风俗的条款是说违背善良风俗的法律行为无效。中国在整个民法或公法领域中受德国影响非常大。对仍在台湾适用的1930年的《民法典》,梅仲协说过:“现行民法采德国立法例者,十之六七;瑞士立法例者,十之三四;而法、日、苏联之成规,亦曾撷取一二。”尽管在内陆法统虽然中断,但潜在影响很大。这样我们民法通则的第7条追寻历史从法律规范形成是和德国138条有直接渊源关系的。再抽象点,法律规范的形成是和历史学、政治学、社会学、伦理学、宗教学、神学连在一起的。因为我们很多的民事规范,如西方的民法规范是直接来源西方中世纪的教会法(canon law),尤其是像婚姻、继承、家庭、财产、合同就是源于那里。所以你要做历史的考证必须涉及历史学、宗教领域。

前面是从静态上讲法律规范本身、规范正当性的根据,规范的表达、规范的形成与其他学科的交叉。再从动态上讲法律规范,制定法律规范不是为了好看,或强调正当性就够了,制定法律规范肯定是在于去应用它,去规范人们的行为。语言再精确总存在词不达意的问题。说话也一样,人们经常说言尽意犹未尽。法律方法之重点也就在此,要回答怎样去理解法律、怎么应用法律的问题。回到第7条,对什么是民事活动,什么是社会公德,什么是社会公共利益都存在理解问题,如果没有清晰的理解就没办法应用。说民事活动违不违背社会公德,首先要问什么是社会公德。比如说众所周知泸州二奶案也即泸州遗产继承案,黄某将财产通过遗嘱处分给他的情妇,叫不叫违背社会公德?这不仅在法学界也在社会上引起激烈争议。泸州法院判决依据的就是第7条,说这样一种行为是违背社会公德。但法学界很多人认为他这样一个民事法律行为是不违背社会公德的,因为他有处分自己财产的自由,有遗嘱自由,这就存在理解的问题了。在应用法律规范中与这样一些学科如逻辑学、修辞学、语言学、历史学、社会学等相关,还有许多案件涉及自然科学的知识。当然我们可以采取不同的方法处理这些问题,但至少说明在法律规范应用中单凭法学的狭义知识是不够的。这是从两大层面对法学研究或法学性质借用《民法通则》第7条对其交叉性做了论证。

(二) 交叉的程度

在各个部门领域,交叉程度不一样,不是铁板一块。我又把它分了几个层次来看待交叉的程度。第一个,法学和其他学科存在一个知识联盟。这个知识联盟又分为外部的知识联盟和内部的知识联盟。这个外部的知识联盟,或者是我认为应当在这方面形成的知识联盟,尤其在技术性比较强的领域,比如基因工程。因为现在对于基因的立法问题涉及伦理问题,争论非常激烈,相关的

问题比如代孕问题、克隆问题。还有一个,比如专利审查,这也是技术性非常强的。中国政法大学的对面就是国家专利局。我了解到其中的专利审查员都是自然科学出身的,如学数学、学化学、学物理的。但是他们来审查专利在专业知识上不存在问题,但是审查毕竟也是一个评价,评价就涉及法律的问题,所以他们也涉及法学的知识;所以他们也请我去讲课,从方法论角度来讲一些法学知识。他们觉得特别需要既懂法学又懂自然科学这样的人。专利审查队伍特别庞大,国家专利局有几千个专利审查员,但是很少有兼通两个方面知识的人。比如还有金融,现在发生了金融危机,金融监管的问题就成为我们面临的需要解决的非常重要的难题。还有环境保护这个常新的话题,这都需要我们构建法学和其他学科的外部的知识联盟。再进一步通过几个法律来印证一下。比如在商法这个领域,它的专业性和技术性是比较强的,尤其是像股票的发行与交易规则,在保险法中的理赔与精算,破产法中破产债权的确定,这些技术性都是非常强的,与经济学尤其是金融学关联得比较紧。然后在专利法这个领域,涉及的技术问题就更多了。即使似乎技术程度不是太强的,比如经济法这些领域,也涉及许许多多会计学、管理学这样一些知识。那么这是一个外部的知识联盟。

在知识联盟上,第二个层面我把它称为内部的知识联盟。法学院里的人有很强烈的印象,一问你是学什么的,就说是学刑法的,学民法的,等等,这个分类的意识特别强。但是同时可以看到,这种分类是一种相对的分类。实际上在刑事、民事和行政的领域存在许许多多交叉的地方。最近日本一个学者写的刑法与民法的一个对话,这应该说是填补了国内研究的一个空白。当然它不是中国学者填补的。事实上存在着很多这样的对话,但是我们学科分类的壁垒太森严,使这些问题都被遮蔽掉了。最近十年要好一些,所以产生了所谓的行政刑法学这样一些新兴的学科。在国际法与国内法之间实际上也存在很紧密的知识联盟,尤其是比如在国际金融法与银行法、证券法、公司法之间的关联是非常紧密的,国际私法与国内民法的知识都是共享的。

以上是我论述的第一个层面,学科的交叉性表现在知识联盟上。第二个是表现在方法的借用上。我论述的是呈递进的关系,第二个交叉的程度更加强一些。举例而言,主要是在诉讼法或者证据法这些领域。现在我们在广泛地利用计算机来取证,比如说中国政法大学最近正在研究微表情。我们每个人在演讲在回答问题时都有微表情,一个人眉毛怎么动,一个人的神态、手势,通过这些可以判断这个人是不是在说真话,是不是在撒谎,有这样一些心理的反映。中国政法大学有一个证据科学院,其中相当多的学者是研究自然科学的,他们正在开发与微表情相关的技术。这是广义的计算机取证的领域。另外一个例子,是在行政法中,有些学者在运用其他领域的方法,比如博弈理论、制度变迁理论、公共选择理论等在行政法中的运用,这些就是方法论的借鉴。

然后第三个层面的交叉更进一步深入了,形成了交叉学科。就是说不仅仅是知识上形成联盟或者是方法的借用,而是形成了交叉学科。交叉学科就是在不同的学科融合以后,形成的有自己一定的特有的概念体系和基本方法的学科。下面列举的交叉学科是大家所熟知的,而且发展得比较成熟,比如法哲学、法史学、法社会学、法人类学等等,这些是无论在世界范围内还是在中国法学界相对比较成熟的交叉学科。当然还有一些比较新型的,正在快速成长的,而且对实际生活影响更大的交叉学科,比如金融法学,非常有名的比如 LLSV 小组,几个教授来自不同的学科,他们能取得丰硕研究成果在于他们具有多元的学科背景,即金融学教授、经济学教授、法学教授和管理学教授联手。尤其是搞法律经济分析的对 LLSV 都是非常熟悉的,他们在 90 年代如日中天,到现在也有很大影响。

从几个层面——知识联盟、方法的借用、最终形成的交叉学科,论述完了法学的交叉性,最后归结到法学的归属这个问题上。前面也提到,法学是完全自主的还是与其他学科有很大交融性,

这个历来存在很大争议。我前几年在北大参加会议,和很多学者发生了很多激烈争论。讲到归属,要先讲到对学科新老的分类。过去我们一般把学科分为传统的三大类:自然科学、社会科学和人文科学。法学被看作是社会科学的一部分。最近十多年又产生了一个新的分类,这是欧洲学者提出来的,把学科分为三大类:形式科学、经验科学和应用科学。所谓形式科学,是说它们的知识是所有的学科都可以使用的,是高度形式化的,比如逻辑学和数学,没有学科边界,任何学科都可以使用。第二类是经验科学,它包括自然科学和社会科学,在自然科学中也可以分为理论的和应用的,在社会科学里面也可以分为理论的和应用的,但是从整个学科的性质来看,它们都是经验科学,是可以证实或者可以证伪的,在这个意义上把它叫做经验科学,从这个角度分析是有道理的,尽管自然科学和社会科学有很大差别,但在这一点上是相通的。第三类是应用科学,这个分法把法学和医学单列出来。当然它们也具有自然科学和社会科学的一些特点,但是它们又具有一些独特的特点。就是说它们的应用性特别强,主要的功用,存在的价值都是在解决问题。一个是解决身体的问题,一个是解决社会行为的问题,所以就把这两个学科独立出来。

这是学科分类的新老三分法,两种分类的优劣我不多加评判,大家可以自己来衡量。我最关心的是,法学是归于哪个学科,是新的还是老的呢,是哪一类?我认为法学是襟自然科学人文科学而带社会科学,这是借用王勃的《滕王阁序》里面的“襟三江而带五湖”的说法。我这样一种论断是建立在我前面论证的基础之上的,就是通过分析法学的交叉性而得出的。当然这个和人们的常识有很大的抵触,我自认为这是一种创新。当然创新不一定都是对的。

(三) 法学的自主性问题

随之而来的就是法学的自主性问题,我在其他场所讲到这个问题也会受到这样的质疑,法学的自主性到底在哪里呢。我的回答是,如果你单单从知识上来看一个学科的自主性,那么法学是从来没有自主性的。因为法学所运用到的知识,无论是逻辑学的,还是规制对象的知识,都不是法学的知识。当然也不是说法学一点都没有独立性的知识,但是这部分占的比重是非常非常小的。如果单从这个角度去判断一个学科的自主性是远远不够的。所以它不构成判断一个学科是否具有独立性的标准,否认法学自主性的人也是从这个角度去批评的。我想法学的自主性应该是这样来判断的,法学的自主性体现在它是以法律规范为中心来襟带各类知识的,我说法学是襟三江而带五湖,但是它总是要有自己知识性的东西才能去襟带。这个东西在我看来就是以法律规范为中心而展开的。如果脱离法律规范而谈金融的知识,谈计算机的知识是毫无意义的,那完全是种了别人的田荒了自己的地。有时候这个规范调整的对象是比较广的,这就涉及其他学科的知识,要形成知识联盟,要借用其他学科的方法,甚至要形成一定的交叉学科。法学的自主性是以法律规范为中心来襟带其他的学科和领域。

法学的自主性还体现在它的思维方式和职业这两个方面。法律人的思维方式,犹如它的使命,它的目的性。它的思维方式和其他学科是不太一样的。我曾经专门就法律人的思维方式写过一些小文章,把它总结为十大要义。尤其是第一点帝王要义,法律人首先的思维方式体现在合法性优于合道德性上。这个可能是其他学科不具备的思维方式,我们首先从法律上、从法律规范上对一个事情进行评判,而不是首先进行道德评判。因为我们法律规范本身就是一个道德评判,如果把这两个对立起来,那么就意味着我们法律规范没有正当性根据了。只不过这里讲的这个合道德性是我们法律规范以外的、没有体现为法律的道德性,所以我们强调合法性并不是否认正当性的依据,而是说,首先要满足法律规范所体现的道德性和正当性。这个思维方式和其他思维方式是不一样的,它们仅仅是从一般的道德上去考虑问题。

三、中国法学的交叉性研究

现在我来进一步论述中国法学的交叉性的现状。这是描述性的,不是我个人的立场。在我看来,中国的法学从来不失交叉性,甚至有些泛交叉性,这种情况在过去尤为明显。比如说我上大学的年代,学习的法学基本上是政治法学。把法律看成是阶级斗争的工具,到现在还有很多人坚持这一点,法律是统治阶级的意志,法律是阶级统治工具。这是我1978年上大学时法理学给我们最深的印象。另外是经济决定论,就是与社会学结盟。因为社会学强调法律与其他社会经济文化的关系,但是我们走向了绝对化。就是所有的东西都是由经济决定的,法律作为一个上层建筑当然也是由经济决定的。当时给我留下的印象就是法学和政治学的结合、法学和经济学的结合。可能当时没有意识到交叉法学,但是事实上是这样。我们中国的法学长期以来具有很强烈的泛交叉性,称其为泛交叉性是因为它并没有真正意识到,也没有建立起自己学科的体系,而只是简单地运用几个教条、几个口号。在今天这种交叉性仍然存在,尽管经济决定论不吃香了,阶级斗争的工具已经过时了,但是我们是通过另外一些形式把它表现出来的。每年我参加国家社科的评审,如果我们的政治家提出某个治国的方略,那么就有一批这样的申报课题,比如科学发展观与法治的发展。今天讲美丽中国,我估计将来就会有美丽中国与法治发展这样的课题提出来。还有比如依法治国的理论,依法执政的理论,科学发展观与法治理论,和谐社会与法治理论这些主题,都与政治学结盟非常紧密,在今天也很有市场。

这是对过去法学交叉做的一个事实上的评判,下面依照我前面讲的交叉的三个层面来对中国法学的交叉性的现状做一个描述。我觉得可以做这样的描述,知识联盟广泛形成了。因为今天我们法律面对着,尤其强调依法治国、依法行政,这就意味着法律越来越多地进入我们的生活中,尽管它的实施效果还存在很大的问题,但是这样一种事实还是存在的。这样法律至少在纸的层面广泛进入了生活,知识联盟现在是广泛形成了。具体来讲,我们有委托立法,尤其是技术性比较强的立法,还有聘请专家来以各种形式参与到案件的审判,最后还有对法律人普及各学科的知识,比如现在大量课程的设置里有很多非法学的课程,这是第一个层面。第二个层面是方法的借用日趋成为一种自觉的行动。比如系统性的思维,解释的方法对其他学科的借鉴,还有立法评估,对立法的投入产出的效益进行评估就是运用了经济学理论。中国政法大学有法律与经济学研究中心,他们在立法评估方面就做得非常好,就是对法律的投入产出进行分析,比如一部法律投入到社会中去需要多少执法人员,它的运行需要多少成本,这都是在用经济学的方法。第三个层面,交叉学科自然是不同学科之间的交叉,自然科学与法学的交叉,比如传统上的法医学、司法鉴定、法心理学;人文社会科学与法学的交叉比如法哲学、法史学、法社会学和尤其是法经济学近一二十年发展得比较迅速。

我也试图在创新与法律的交叉研究中提出创新的一些观点。我也意识到,新的东西不一定都是好的,有创意也有可能是犯错的。但是无创意本身就是错的,尤其是对于我们进行学术研究来说。法学的博士硕士生成果一定是要有创新性的,如果没有创新性就是一种错误,本身就不构成论文。论文的名字就是创新,没有创新的东西就不是论文。然后怎么进行创新呢,交叉研究是创新的主要的源泉,在今天看来,如果没有交叉学科视野,要在许多问题上做出自己的贡献、自己的创新是很困难的。这并不是说交叉研究是唯一的源泉,但我觉得它是最主要的源泉。

(责任编辑:宾 凯)