

法学翻译与研究进路的理论思考

杨国庆

(哈尔滨工程大学学生工作处, 黑龙江哈尔滨, 150001)

摘要: 在当前的法学翻译与研究领域, 存在着一种译者高度赞扬所译作品并在其影响下进行研究的进路, 这是一种值得警惕的法学翻译与研究方法。它不仅容易导致全盘西化论式的简单化思维方式, 而且容易丧失学术研究的真正品格。我们在警惕这种翻译与研究进路的同时, 更应该思考一种替代性进路的可能性, 并逐步形成中国法学的研究传统。

关键词: 法学翻译; 法学研究; 西方理论资源; 全盘西化论; 知识铁律

中图分类号: D911.01

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2008)02-0219-04

19世纪中期以来, 中国已经不容置疑地走上了一条西方所示范的现代化道路。无论我们愿意与否, 西方理论资源已日渐成为我们思考中国问题的必备资源, 尽管并不是惟一的理论资源。在这样的背景下, 如何对待西方理论资源是我们理当思考的重大问题。

在法学领域, 我们开展了规模宏大的西方法学著作翻译工作, 仅以商务印书馆的“汉译学术名著”和中国大百科全书出版社的“外国法律文库”为代表的翻译计划所译的西方法学名著已近百种。抛开颇多隐忧的翻译质量问题不谈, 翻译目的不明确的问题、翻译之后缺乏系统研究的问题乃至不加反思地直接引用西方理论资源的问题等是我们无法回避的重要问题。我们为什么大量翻译西方学术著作? 我们翻译西方学术著作仅仅是为了介绍西方理论资源并进而将之直接拿来用做思考中国现实问题的依据吗? 如果不是这样, 我们又应该带着怎样的目的去翻译西方学术著作并进行学术研究? 带着这些问题, 笔者选取了中国法学翻译与研究中的一个个案, 从对这一个案的研究入手, 思考我们为什么进行法学翻译, 以及如何进行法学研究的问题。

一、一个法学翻译与研究的实例

《法理学问题》一书出版于1990年, 是美国当代著名法学家、联邦第七上诉法院法官理查德·A·波斯纳的代表作。作者从认识论、本体论、解释学和正义观四个方面探索法律的客观性和自主性问题, 并且得出

结论, 即法律上并不存在本体论的和科学的客观性, 交谈性的客观性虽然可以获得但是要依赖社会的同质性, 而要使法院和立法机关更为同质, 则法律会更为政治化^{[1](42)}。在客观性不存在, 确定性无法寻求的前提下, 波斯纳在“形式主义”与“现实主义”之间选择了一条中间道路——实用主义, 并认为“法律并非神圣的文本, 而只是一种模糊地受到道德和政治信念约束的、通常是乏味的社会实践。因此, 要测度法律解释以及其他法律提议是否成立, 最好是检查一下他们在事实世界中的后果。”^{[1](583)} 上述这些, 就是该书的中心论点。

对于一部反映如上主题的法理学著作, 北京大学法学院苏力教授于1993年进行了翻译并于1994年出版。苏力在翻译完《法理学问题》后, 以“什么是法理学?——《法理学问题》译后”为题, 对该书进行了高度评价。苏力认为, 这部法理学著作不论是对波斯纳本人、对美国, 还是对中国、对世界都是一部重要著作。对波斯纳本人来讲, 该书最能反映波斯纳全面对话的风格; 对美国来讲, 该书是第一部真正的美国传统的法理学; 对世界来讲, 该书因其具有民族特色而具有世界意义, 也因其具有与当代对话的能力而能够为世界所接受; 对中国来讲, 波斯纳的著作作为我们做出了示范——法理学可以是具有民族文化特色的, 我们应当以尊重的态度, 而不是从一套外国的概念、原则、体系出发, 应当注意研究思考中国文化传统形成中国的问题、特别是中国社会民间现实, 有自信心地逐步创建中国的法理学传统^{[2](232-251)}。

收稿日期: 2007-11-20; 修回日期: 2007-12-24

作者简介: 杨国庆(1974-), 男, 黑龙江五常人, 哈尔滨工程大学讲师, 吉林大学理论法学研究中心博士研究生, 主要研究方向: 西方哲学。

除了这些赞誉之词,苏力未对《法理学问题》所反映的上述主题进行任何批判性的研究。不仅如此,苏力在自己的著作中不加反思地运用了《法理学问题》中的诸多观点。首先,苏力对《法理学问题》的观点进行了大量引证。苏力在1996年出版的《法治及其本土资源》一书中共收录了16篇论文,其中对波斯纳《法理学问题》进行引证的达9篇之多,尤其在“《秋菊打官司》的官司、邱氏鼠药案和言论自由”一文及其附录中引用达6处之多;而没有引证波斯纳的7篇论文则是因为其主题基本与《法理学问题》涉及的问题无关,如“法学本科教育的研究与思考”“市场经济中形成的违法犯罪现象”等。其次,波斯纳的语言直接内化为苏力的语言。如波斯纳在论述归纳问题时说:“除非某人提出‘某种东西引发太阳东升’的理论,否则的话,即使人们每天看见太阳东升,也不能使他们有保证地确信太阳将继续升起;这就像是,某人每天早晨都会醒来,这一事实并不能使他有保证地确信自己会永远活下去。”^{[1](83)}而苏力在提到“仅仅有历史的例证并不具结论性和确定性”时,认为“太阳天天从东方升起可以使我们相信明天太阳照常升起,但一个人每天清晨醒来却未必保证明天他还会醒来”^{[2](6)}。

二、一种值得警惕的法学翻译与研究进路

通过上述以波斯纳和苏力的著译关系为例,我们注意到了一种译者高度赞扬所译作品并在其所译作品的影响下进行研究的法学翻译与研究进路。这是一种值得警惕的法学翻译与研究进路。从表面上看来,这种进路所体现的译者高度赞扬所译作品以及译者在所译作品影响下进行研究的双重特征似乎没有任何问题,既然我们承认在法学研究中西方比我们有着更为深厚的传统和丰富的资源,那么我们虚心向其中的佼佼者学习又有什么问题呢?否则我们又何必大力引介这些西方理论资源呢?这一观点的确说对了问题的一部分,即西方法学研究的确比我们有着更为深厚的传统,而且我们的确需要引介这些学术资源。但是,恰恰就是它的部分正确性是我们应当加以警惕的,因为它容易以其部分正确性妨碍我们对如何对待西方理论资源以及如何对待学术研究的正确思考。

(一) 警惕之一:对待西方理论资源的态度问题

就对待西方理论资源的态度问题而言,建国前的全盘西化论、中体西用论、旧瓶新酒论等诸种论调曾经一度兴盛,但终因论调本身过于粗糙简陋而日渐没

落。尽管如此,当前对于西方理论资源的思考却并未完全摆脱这种简单化思维模式的影响。在笔者上面所列举的实例中,所体现的就是这样一种思维模式。

苏力对《法理学问题》的推崇与直接运用似乎与苏力所具有的西学教育背景以及中美法理学研究的落差直接相关。苏力的西学教育背景使苏力对波斯纳颇为熟悉而且颇为敬仰,这从苏力所喜欢的10本书中有4本波斯纳著作就可以看出^[3];中美法理学的研究落差则使苏力面对中国法学研究的落后而产生了急于改变现实的迫切心理。上述两者的结合就极易使苏力把他所崇敬的波斯纳的理论直接拿来为自己所用,以解决中国法学的落后问题。尽管如此,我们仍可以肯定地说,苏力绝对不是一个全盘西化论者。其中,最明显的证据就是:苏力所提倡的本土资源论在法学领域是与法律移植论针锋相对的,后者与全盘西化论颇多亲缘关系。但是,尽管存在着“苏力是一个本土资源论者”的事实,但由于苏力本身思想的矛盾性,我们又不能就此简单地认为他和全盘西化论没有任何关联。苏力思想的矛盾性体现在两个方面:一方面,他追随西方理论研究热潮大力推进中国的“法律与文学”、后现代主义理论的研究,同时又有不断呼吁关注国内“本土资源”研究的不同路向的矛盾;另一方面,在其本土资源论的内部结构上,“在苏力的论证结构中,实际上隐含着并未引起论者们注意的两条论述进路,一是我所谓的‘现代法取向’,二是‘法律多元’的进路。显而易见,这两条进路是彼此冲突的或矛盾的,因为‘现代法取向’这一进路乃是以‘融合和转变’传统的民间法为现代的国家法为根本旨归的”^[4]。由于苏力上述思想的矛盾性,我们不能仅因为他在表面上坚持与法律移植论相对立的本土资源论,就简单地认为他与全盘西化论完全没有关联。从逻辑上看,我们排除不了这样一种可能性。退一步讲,就算我们能够排除这种可能性,苏力的思想仍然与全盘西化论共享着一种简单化而且观念化的思维方式。“全盘西化这概念的内容至少有两个属性:第一,化的榜样是西;第二,化的程度是普遍而彻底的——不剩一物,不留一事。”^[5]这种不剩一物、不留一事的态度就是一种简单而观念化的思维方式,苏力对波斯纳不加反思地推崇,并且不考虑中国现实而直接运用其思想,如果将其推至极端的话,就是一种全盘西化的观点,就算不将其推至极端,它也始终存在于全盘西化论的阴影之下,并存在着全盘西化的危险。

在中国学术界,对西方理论资源简单推崇并且不加思考就运用的并不只苏力一例。80年前就曾经有胡

适与杜威的例子。胡适曾师从杜威。在1919年4月至1920年7月杜威在华讲座期间，胡适发表了《问题与主义》一文，提出“多研究一些问题，少谈些主义”。就问题与主义何者重要的问题而言，无论胡适持何种态度都属正常，但不正常的是这一问题的提出恰逢杜威访华期间，这就难免给人有意逢迎的感觉了。还有，2002年美国法学家德沃金应邀来华时，有些单位以邀请到德沃金讲学为荣，有些人则以看到德沃金为荣，偏偏没有人以与德沃金进行真正的理论交锋为荣。原因只在于，我们更多的只是简单地把德沃金理论直接拿来运用而已，而没有批判地研究德沃金的思想，当然无法与大师直接进行思想交流。这些例子虽然时代不同、内容相异，但都指向了同一个问题：我们对待西方理论资源缺乏反思与批判的精神，而这种态度也极容易把我们导向全盘西化的简单化思维方式中去。

（二）警惕之二：学术研究的品格问题

退一步讲，就算我们可以承认全盘西化论已经不可能再在中国死灰复燃了，但是如果丧失了对于西方理论资源的反思与批判精神，我们所面临的是一种更危险的倾向，即：丧失学术研究真正品格的危险。就学术研究而言，邓正来认为我们具有两项知识铁律，即知识传统与增量关系的铁律以及知识限度与批判关系的铁律^[6]。前者告诉我们，一切知识都是在学术传统中生长和发展起来的；后者则提醒我们，一切知识都是与社会之间的各种关系相关联的，是理解和解释人类社会生活现象所必需的。如果我们不尊重学术传统而任意切割、裁减知识，以迎合某些政治或经济目的，那么我们违反的将是第一项知识铁律；而如果我们不关注社会现实，那么必将违反第二项知识铁律。

在前面所提及的法学翻译与研究进路中，译者对于所译作品过于推崇，其不但不思考所译作品本身的理论限度问题，而且不考虑中国现实的特殊性，而直接拿来为其所用。这种研究进路就是一种缺乏反思与批判精神的进路，它导向了或者极容易导向对第二项知识铁律的违反。这主要体现在两个层面：一是在缺乏对我们所置身于其间的社会现实进行认真思考的前提下就匆忙从事学术研究；二是在缺乏对我们自己所生活于其间的社会现实进行强烈关注的前提下就仓促利用这些思想资源。就前者而言，我们应当知道，任何知识都是有限度的，既然是有限度的，我们就不能毫无反思地直接加以运用，而应当采取一种研究式翻译的进路。通过翻译，不仅把该著作介绍到中国，而且对其要进行真正的学术研究，并通过我们的研究做出真正有意义的学术贡献。就后者而言，我们应当知

道，人类社会现实是千差万别且不断变化的，人们不可能寻求到放之四海而皆准的普遍性真理，对任何知识运用的前提是要考虑到社会现实的特殊性，而绝不能简单地套用了事。违反了第二项知识铁律，所面对的直接后果就是使学术研究丧失其自身的品格，即使学术研究失去其自身独立存在的价值，而只是成为经济场域或政治场域的代言工具。

三、一个替代性的分析视角

通过上面的分析，我们有理由对译者高度赞扬所译作品并在其影响下进行研究的进路倍加警惕，以免走上丧失反思与批判精神的全盘西化的思维模式中去，抑或丧失学术研究的真正品格。我们在对这样一种翻译与研究进路加以警惕并断然与之决绝之时，我们不能不思考与之直接相关的另一个问题：如果我们不这样进行法学翻译与研究，那么我们应该怎样进行法学翻译与研究呢？

为了有效回答这一问题，我们有必要放宽观察的视野，回到中西文化之争的大问题上来。中西文化之争是一个极为复杂的问题，林毓生认为：“了解另外一种文化是非常困难的事，把另外一种文化的一些东西当作口号是相当简单的”，“这些随便把外国环境中因特殊的背景和问题发展起来的东当作我们的权威，这样自然产生了‘形式主义’的谬误”，其根本要害在于“不知那些口号所代表的观念的复杂性和它的特殊历史情况下演变出来的性格，即把外国的一些观念从他们的历史来源中切断”^[7]。正是因为这一问题的复杂性，自清末以来，我们已经思考了上百年的时间。时至今日，可以肯定的是，我们仍然没有现成的答案可供选择，我们所能做的只能是提供越来越多的分析问题的视角，从而加深我们对这一问题的理解。2005年邓正来在《政法论坛》上刊载了长文《中国法学向何处去》，为我们展现了一种崭新的分析视角。2006年2月魏敦友则以“知识引进运动的终结——四评邓正来教授的《中国法学向何处去》”为我们总结了这一视角。魏敦友认为，“正来之《中国法学向何处去》正是因应而生，它将当代中国人生活秩序的正当性问题这个深藏在近百年来知识引进运动之中却一直一直被遮蔽、被忽视、被遗忘的问题展示出来，我认为它标志着中国人在经历了漫长的知识引进、学习、消化之后，终于意识到应该自己思考自己的问题了。所以本文将正来的这一成绩称之为西方知识引进运动的主体论阶段。这一阶段我视之为西方知识引进运动的结束阶段。

其内在的标志是,它一改原先视西人马首是瞻的姿态,开始独立自主地思考自身所置身于其中的生活世界的秩序问题。”^[8]

以思考中国社会秩序正当性为标志的这一视角无疑为我们开放出了一条崭新的法学翻译与研究进路。这种进路在摆脱上文所述的值得警惕的法学翻译与研究进路的缺陷问题上无疑将会是成功的:一方面,由于其一改惟西方马首是瞻的态度,必将有效避免不加反思和批判就对西方理论资源加以接受的弊端;另一方面,由于其关注中国社会秩序的正当性问题,也必将摆脱丧失知识品格的危险。当然,这种进路指引的只是一个前进的方向,至于如何沿着这种进路具体地进行法学翻译和研究,可能还有许多具体性的工作要做。但是,只要我们将关注中国社会秩序的正当性的问题作为中国法学研究的核心问题,那么古今中外的一切理论资源皆能有效地为我所用。也只有在此基础上,我们才能不断创建中国的法学理论并不断形成中国自己的法学研究传统。

参考文献:

- [1] 波斯纳. 法理学问题[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002.
- [2] 苏力. 法治及其本土资源(修订版)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004.
- [3] 苏力. 我最喜欢的 10 种书[EB/OL]. <http://www.zhuaxia.com/item/516268535>, 2007-03-21.
- [4] 邓正来. 中国法学向何处去[M]. 北京: 商务印书馆, 2006: 235.
- [5] 蔡枢衡. 中国法理自觉的发展[M]. 北京: 清华大学出版社, 2005: 4.
- [6] 邓正来. 研究与反思——关于中国社会科学自主性的研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004: 326-327.
- [7] 邓正来. 市民社会理论的研究 [C]// 林毓生. 中国人文的重建. 北京: 中国政法大学出版社, 2002: 27.
- [8] 魏敦友. “知识引进运动的终结”——四评邓正来教授的〈中国法学向何处去〉[EB/OL]. <http://dzl.legaltheory.com.cn/info.asp?id=10860>, 2006-02-21.

On the approach to the translation and study of law

YANG Guoqing

(Office of Student Affairs, Harbin Engineering University, Harbin 150001, China)

Abstract: At present, there is an approach with which the translators sing high praise for the translated works and conduct their studies under the influence of them in the area of translation and study of law. The path is alerting in that it will not only lead to a kind of simplified thinking manner of total Westernization, but also lead to the loss of the character of academic study. When we try to avoid this kind of path, the possibility of replacing it should be pondered and the tradition of our study of law should be constructed step by step.

Key words: translation of law; study of law; western resource of theory; total Westernization; law of knowledge

[编辑: 苏慧]