前 言

香港中文大學出版社 · 樣本版權所有資料

上世紀八十年代，我在美國哈佛大學攻讀法學碩士學位時，每名學生都要寫一篇畢業論文，當時我選擇的題目便是「法律與發展」，就是研究怎樣的法制建設能有助於一個國家的發展，尤其是經濟增長和整個社會的現代化。法律與發展理論所關注的主要是第三世界國家（發展中國家）的發展，這些國家被認為是較為落後的，尚未實現現代化。現代化理論的其中一個方面，就是說要完成現代化，必須建設現代法制或進行法制現代化；而法制現代化所應採用的模式，主要是現代西方國家的法制模式。因此，發展中國家便應借鑒、吸收先進西方國家的法律發展經驗，以其法制作為建設自己的法制的藍圖，甚至把西方法制移植到本國。

法律與發展不只是一套學術理論，也是一種實踐，因為一些西方國家的熱心人士，包括政府和非政府組織、學者和其他法律界人士，熱衷於幫助和推動發展中國家的法律發展。他們不遺餘力地通過各種學術和專業的交流活動，嘗試向發展中國家「輸出」自己國家先進法制的經驗，希望發展中國家能建立類似這些先進國家的法制模式。

當時，法律與發展這個課題對我有很大吸引力，作為年輕的法學工作者，我特別關注我學的法學如何能為國家和社會的發展

作出貢獻，尤其是在法制現代化事業尚未完成的中國。但是學術界對於「法律與發展」運動也有一些批判性的觀點，當時我在課程中便讀到David Trubek與Marc Galanter合著的一篇著名文章，[1]文章便是對以美國為首的西方國家在拉丁美洲在和非洲等地「輸出」西方法制模式的實踐經驗進行反思，並指出當時美國法學界的法律發展研究所遇到的困難。

我在寫上述的碩士論文時，還未有了解西方世界向中國輸出西方法律經驗和法制模式的實踐。在八十年代初，中國剛剛從毛澤東時代走向鄧小平時代，從極左思潮走向改革開放。在毛澤東時代，中國的法制建設速度緩慢，在文革期間更受到重大挫折。但是，在改革開放的年代，西方與中國在法學界和法律界的交流恢復得很快，而且有了很大的進展。在「法律與發展」的思維框架影響下，美國等西方國家作出不少努力，通過學術和專業上的交流，向中國推廣西方的法律經驗和法制模式，希望能夠幫助中國重建法制。

我自從在1984年開始在港大法律系任教後，認識了不少從美國等西方國家到中國訪問的法學界人士，以及得到美國等西方國家機構資助從中國到外國學習西方法律的學者；也有大量外國的法學著作翻譯成中文引進中國，這些翻譯得到了一些外國基金會的贊助。

在本書中，作者告訴我們，美國向中國輸出其法律經驗和法制模式的事業，其實並不只是最近幾十年中國改革開放時代的事，而是橫跨兩個世紀的歷史現象。本書從「大歷史」的角度，展示十九世紀以來中美兩國在法學領域的交往，尤其是美國的基督教傳教士如何在來中國傳福音的同時，向中國推廣美國的法律經驗和法制模式，希望把這些經驗和模式引進中國，甚至以此主導中國的法律改革。

香港中文大學出版社 · 具有版權的資料

在本書中，作者不僅從宏觀的角度敘述有關的歷史事件和趨勢，還在微觀層次研究一些個別美國人物與中國的交往，例如把關於國際公法的經典著作《萬國公法》翻譯成為中文的丁韙良（威廉．馬丁，William Martin）、袁世凱政府的法律顧問古德諾（Frank Goodnow），還有以其社會法學聞名於世的羅斯科．龐德（Roscoe Pound）在民國時期中國的活動。本書的內容不但是比較法學的歷史的重要個案，而且也是關於中國現代法制史和法學史的寶貴文獻，更是中美外交史不可或缺的篇章。

本書的書名提到「徒勞」，作者在書中指出，這種用傳福音的精神把美國法律作為「福音」傳到中國（即向中國輸出美國法制模式）的事業是不可能成功的，而實際上也沒有成功過。鄺傑（Jedidiah Kroncke）教授認為，只有充分了解中國實況的中國法律界人士才能解決中國的問題；他又認為，美國法學界應重拾十八世末美國立國者那種虛心研究外國（包括中國）的文明和經驗的態度，從事真正的比較法學研究。

作者提出這些觀點，對象當然是本書英文原著的美國讀者。從中國讀者的角度看，雖然在現代史上和中美外交史上，美國人向中國「輸出」其法律經驗和法制模式的努力的成效存疑，但至少這反映了有關人士對中國的善意：他們願意為了中國的改革和進步而在個人層面有所付出。在中美關係劍拔弩張的今天，我們回顧歷史，重溫作者在本書中娓娓動聽地敘述的故事，我們或許會對於中美兩國人民在歷史上的友誼倍加珍惜，並重新肯定跨文明的交往和對話的重要性。

陳弘毅
香港大學法律學院
鄭陳蘭如基金教授及憲法學講座教授
2024年10月1日

香港中文大學出版社 · 具有版權的資料

香港中文大學出版社：具有版權的資料

彼黨訐此黨：黨魁乃下流。
少作無賴賊，曾聞盜人牛。
又聞挾某妓，好作狹邪游。
聚賭葉子戲，巧術妙竊鈎。
面目如鬼蜮，衣冠如沐猴。
隱慝數不盡，汝眾能知不？
是誰承餘竅？竟欲冀佛頭。
顏甲十重鐵，說恐難遮差。
此黨訐彼黨，眾口同一咻。
……
吁嗟華盛頓，及今百年矣。
自樹獨立旗，不復受壓制。
紅黃黑白種，一律平等視。
人人得自由，萬物咸遂利。
民智益發揚，國富乃倍蓰。
泱泱大國風，聞樂嘆觀止。
烏知舉總統，所見乃怪事。
怒揮同室戈，憤爭傳國璽。
大則釀禍亂，小亦成擊刺。
尋常瓜蔓抄，逮捕遍官吏。
至公反成私，大利亦生弊。
究竟所舉賢，無愧大寶位。
倘能無黨爭，尚想太平世。

——摘自黃遵憲《紀事》（詠1884年美國大選）

香港中文大學出版社·具有版權的資料

香港中文大學出版社：具有版權的資料

中譯版序言

香港中文大學出版社・具有版權的資料

從我十幾歲時第一次到中國，已經過去二十五年了。當時，我並不知道這段經歷會對我的人生產生多大的影響。我不可能預測到，我的生命中會遇到那麼多中國人，走過中國那麼多地方，而這對一個美國人來說是很不尋常的。我要感謝所有中國的朋友、對話者和導師，他們為我提供了許多我有幸獲得的機會。

我出生在中國對外開放的那一年，小時候在仍被冷戰籠罩的世界裏長大，對柏林牆的倒塌記憶猶新。我的父母告訴我美國是個充滿希望的國家，但這些希望也受到其眾多缺陷的挑戰。他們的愛與犧牲使我擁有了祖父母夢寐以求的生活。對他們來說，中國是經驗之外的存在，但他們毫不猶豫地支持我的探索，對任何文化背景的人都充滿尊重和關懷。正是這種將我的祖國視為尚未實現希望的信念，在很大程度上塑造了我的生活。

在過去的二十五年裏，我看到中國社會發生巨變。僅僅幾年時間，我曾居住或遊覽過的地方就被中國人民的活力與勤勞所完全改變。每當我反思中國時，總是免不了聯想到自己國家的方向：它本身在傳統上也充滿自信的能量。隨着時間的推移，我越來越難以在彼此之外思考美國和中國。

我所寫作的《徒勞的美法東進》(以下簡稱《徒勞》)一書，很大程度上是一種哀嘆。哀嘆美國的希望正在被它的自信嚴重破壞：它相信自己如此卓越，以至於已經超越了其他人類經驗。這種自信可能會壓倒其自我認知，也可能會顛覆其對中國等其他國家的看法。誠然，隨着時間的推移，我對中國的發展也有失望之處，但我體驗的這些失望與我對美國事態發展日益失去信心交織在一起。我並不認為中國是美國應該天真地照搬的榜樣，也不認為美國是中國天真地照搬的模型。

遺憾的是，完成《徒勞》一書五年之後，其中的一些關切在太平洋兩岸表現得愈加緊張。令人痛心的是，在中國聽到這種聲音越來越多，就好像美國是世界上唯一可以與之對比的國家；而美國的聲音也以類似的方式談論着中國。對話幾乎完全成為一種對比。沒有學習，也沒有反思，只有自誇的妖魔化。

《徒勞》一書的最終論點是有關謙遜和自我批評的基本及相關美德。中國和美國都取得了巨大的勝利和進步，但這種成功是由願意審視和借鑒其他社會的經驗教訓來推動的。我現在看到的最大困擾不是中美之間有多大不同，而是這兩個國家都在同時排斥這些美德。

這並不意味着，作為美國人——不管我覺得自己有多國際化——我相信從中國學到的東西都是積極的。正如關於美國社會，存在許多可以通過反面例子來教導別人的東西。但這確實意味着，我擔心全球這些重要國家會讓自身屈從於一種自信：僅僅關注其他國家的行動，使其看不到自身的錯誤。正如任何有道德的人一樣，一個有道德的國家應對自身行為做最嚴肅的反思。

正是在這個意義上，我越來越多遇到來自世界各地的朋友和同仁，他們都認為中國和美國在自我美化能力上太相似了。作為當今最重要的兩個國家，這種自誇不僅有可能導致國內經濟停滯，而且會把我們驕傲的後果強加給其他國家。

香港中文大學出版社·真正版權的資料

在美國和中國，人們談論愛自己的國家意味着什麼已經成為家常便飯。人類文學中充滿了源於愛情的靈感和悲劇故事，它能展現出人類精神中最好和最壞的一面。中國和美國將為自己編織什麼樣的故事，並用什麼樣的故事塑造世界，這越來越成為我們共同的難題。我希望那是這樣一個故事：對國家的愛是由盡最大可能去實現的美德所引導，而不是由完全無視其缺陷的國家之愛所引導。

最後，我對我的第一本著作被翻譯成中文感到非常榮幸和喜悅。我至今還記得，漫漫長夜裏我在紙上寫下新學的漢字筆劃，還有翻譯為我年輕時的好奇心打開的那個充滿活力的世界。我從許多中國最優秀的人的慷慨和智慧中學到很多東西。我希望，不論讀者從《徒勞》一書中有什麼小收穫，這種分享都能夠些微償還使我的生命充滿了永恆感激之情的巨額債務！

香港中文大學出版社 · 真正版權所有

香港中文大學出版社：具有版權的資料

英文版序言

香港中文大學出版社：具有版權的資料

本書所敍述的是，當善意與不足的自我反思混雜在一起時引發的危害。這在很大程度上源於我試圖逃避並理解自己在這方面的失敗。 xi

我清楚地記得，大約二十年前我參加了由聖巴巴拉基金會（Santa Barbara Foundation）圓桌會議主辦的一場演講。一位中國地質學家剛剛談完他在1949年後的中國經歷的巨變。我站起來發言時，開口閉口都是傲慢和自負。我不知道十六歲時我怎麼會以這種方式思考問題，但我斷言，他的見解毫不相干，至關重要的是席捲中國的經濟現代化浪潮。這種現代化浪潮必然會帶來自由和民主，從而及時解決他演講中討論的所有問題。沒有必要過度複雜化和質疑目前的改革模式，我們要對發展展開的自然過程保持耐心。我並不記得我是否曾提出過問題。

在我發言結束後，這位地質學家並未因我的冒昧而指責我，也沒有憤怒地駁斥我的斷言。他這樣富有學識和智慧的人當然有權這樣做。相反，他說希望能分享我的輕鬆自信，但他的經歷不允許那樣。當他告訴我，他因美國的年輕人現在對中國如此感興趣而振奮並祝我學習順利時，我仍然可以看到，他臉上浮現的和藹笑容。

當時我信心十足。我展望了自己在中國的未來，因十餘歲時在那裏的偶然遊學經歷而備受鼓舞。我將學習法律與經濟學，然後幫助將這正義與發展的兩大支柱引入其他人認為神秘莫測的國度。憑藉我的技術專長和慈善精神，我將成為偉大中國之未來的推動者。還有更好的是，中國將會允許我以確定的道德自我滿足來追求自己的物質富足。

回想起來，我仍會因那天的粗魯不敬而感到震驚，而這遠不
xii 只是對中國未來之路的判斷錯誤。在接下來的十餘年裏，由於我早期的信念被經驗和教育消磨殆盡，我經受了痛苦的幻滅過程。我自以為是的願景都讓位給了疑問，關於信念和人道主義，以及我如何輕易地沉浸於一個最終令我背離的傳統。

在這個過程中我發現了許多事情：中國法律早已存在，它的歷史包含跟西方法律一樣人道甚至更加人道的年代；美國歷史充滿了勝負往往並不明確的激烈鬥爭，很少展示出有序的演進邏輯；法律本身既有可能帶來解放，也有可能造成壓迫。

我在質疑中輾轉於不同的機構和學科，以尋找答案。我遇到許多中國和外國的律師和社會活動者，他們對自己工作和志向的看法都十分複雜，甚至相互矛盾。我轉向人類學、法學，最終轉向歷史，試圖解開那些我既尊敬亦同時批判的人所堅持的種種意義和希望的糾纏。

我努力思索，如果我不再是那個我之前想像的正直改革者，那麼中國對我而言意味着什麼。中國慢慢失去其異國情調，中國人亦變得與其他地方的人沒有什麼不同——有人以強烈的貪婪為動力，有人則充滿偉大的利他主義。但他們大多數都是在充滿變化和不確定性的社會，努力過着帶有某種意義感的日常生活。最終我意識到，如果不涉及自身並牽涉美國，我就永遠無法談論中國。

香港中文大學出版社 · 具有版權的資料

全球受到巨大的壓力困擾，而這些壓力大多不利於促進人類團結和安全。世界複雜得令人困擾，而本書是本人努力學習如何應對有關問題的結晶。如果我能夠洞察早期自己的情況及原由，那麼消除這些錯覺便留給我不可替代的信心。在探求知識，或者這種知識想要實現的任何正義的過程中，唯一具有確定性的就是，自我檢驗是永遠無法消解自身的開放性過程之一。

意識到迄今在我的生活和事業中已經有很多但書條款（but-for causes），這讓我一直感到羞愧。我的家庭通過愛和榜樣作用，支持我不甘平凡，對此任何言語都蒼白無力。我的父母帕特里夏（Patricia）和弗朗西斯（Francis）允許我在那麼年輕和尚未定型的時候離開家門，前往美國和海外陌生的地方。我感激他們的不只有無數次文稿修改、對話與激勵，還有致力於社會正義建構的生活典範。我的姨媽麗塔（Rita），正是她的慷慨使我的首次中國之旅成為可能。現在我親愛的朱莉婭（Julia）加入了我的家庭，彰顯了這個家庭的精神，並在我的生活和本書中留下了不可磨滅的印記。

在我早期的學術旅程中，我很幸運遇到了許多導師和支持者。我博士委員會的成員都在不同時期進入我的生活，但他們從未動搖過對我學科漫遊的支持。正是羅伯特．貝林（Robert Berring）最初在加州大學伯克利分校推動了我有關法律與中國的批判性研究，現在他已是我近二十年的朋友。劉新（Liu Xin）向我開啟了人類學的知識殿堂，並教會我作為學者的生命樂趣。勞拉．納德（Laura Nader）激勵並一直激勵我永遠不要為了更容易的道路而放棄信念的磨難，要擁抱而不是恐懼兼容並蓄所給予的來之不易的見解。 xiii

許多人都支持過我這種漫遊式的學術研究，其中一些甚至在我見到他們之前便是如此。在我就讀於耶魯大學那段時常

香港中文大學出版社 · 真古版權所有

感到不安的時期，蔡美兒（Amy Chua）、羅伯特．戈登（Robert Gordon）、傑德．魯本菲爾德（Jed Rubenfeld）和蕭鳳霞（Helen Siu）一再給我提供支持和機會。潘孚然（Frank Upham）長期以來通過他自己的工作指導我，我在紐約大學期間他又成了不知疲倦的支持者和受歡迎的評論者。安守廉（William Alford）的寬容讓我有時間完成本書，他在最關鍵的時刻維護了我年輕的職業生涯。威廉．尼爾森（William Nelson）在過去五年裏一直未變，他重新設計我的研究計劃，並為使本書成為可能的學科跳躍提供了信心。

這段時間裏，我得到幾個學術和慈善基金會的重要資助。甚至在我首次到中國之前，我便得到了凱克基金會（W. M. Keck Foundation）的支持。校長獎學金計劃（Chancellor's Scholar Program）首先將我帶到了伯克利，伯克利獎學金（Berkeley Fellowship）以及來自中國研究中心（Center for Chinese Studies）和約瑟芬．德．卡曼基金會（Josephine de Karman Foundation）的支持，資助了我的博士研究。我的博士後研究受到了耶魯大學的奧斯卡．呂布豪森基金（Oscar M. Ruebhausen Fund）、紐約大學的薩繆爾．戈利布獎學金（Samuel I. Golieb Fellowship）和哈佛大學的拉烏爾．伯傑—馬克．德沃爾夫．豪法律史獎學金（Raoul Berger-Mark DeWolfe Howe Legal History Fellowship）的資助。我還要感謝牛津大學的評論人和編輯為本書出版付出的時間精力。

不論是個人還是機構，這麼多的朋友和同事都為本書和我個人的發展作出貢獻，以至於我對要不要將其全部羅列出來感到猶豫不決。我很幸運，他們中包括了一些跨越數代人類學家、法律學家、歷史學家和我所從事過的各個學科中最敏銳、最堅定的思想者。在本書及我的生活中，他們的影響顯而易見，我銘記在心。而現在，在我首個學術大家庭熱圖力奧．瓦加斯基金會

香港中文大學出版社．具版權的資料

（Fundação Getulio Vargas）——它遠非我原本想像的那樣，我已經找到新的支持和靈感來源。

對於所有這些，謹致以謙卑的謝意！

飲水思源!

香港中文大學出版社：具有版權的資料