

LAWYER DIGEST

律师文摘



张卫平 “追求”的意义

高鸿钧 通过民主和法治获得解放——读《在事实与规范之间》

王毕强 丁晓琴 《劳动合同法》：四条军规与五种误读

徐 凯 城管执法争议

张成敏 刑事司法的20个逻辑信条

方流芳 法律硕士教育面对的三个基本问题

罗伯特·汉密尔顿 理查德·布思

美国律师事务所组织结构的变迁：1960-2000

陈 伟 一杯价值百万美元的咖啡

胡 适 知难，行亦不易

舒国滢 法律、法治与美



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

2008 第一辑 / 总第三十一辑

1

主编
孙国栋

律师文摘 LAWYER DIGEST

学术顾问

江 平 梁定邦 张思之 邓正来 贺卫方

编辑委员会

王力成 王才亮 田文昌 池英花 刘 宇
刘彤海 刘桂明 杨泽延 宋绍富 陈惠忠
贺宝健 莫少平 童 新 谢重基 薛济民

执行编委

谭 瑾 刘海蛟 董志军 李海周 孙国栋

主编 孙国栋

编辑 王景智 梁小玲

支持单位

广东广和律师事务所
广东星辰律师事务所
北京才良律师事务所
北京天坛律师事务所
北京易和律师事务所
江苏薛济民律师事务所

D916. 5-53
SGD
V. 31



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

律师文摘. 2008 年第 1 辑/孙国栋主编. —北京:北京大学出版社, 2008. 4
ISBN 978-7-301-13596-9

I. 律… II. 孙… III. 律师-丛刊 IV. D916.5-55

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 046340 号

书 名: 律师文摘 2008 年第 1 辑

著作责任者: 孙国栋 主编

责任编辑: 恽 薇

装帧设计: 魅力天华—创研场设计公司

标准书号: ISBN 978-7-301-13596-9/D·2026

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788
出版部 62754962

印 刷 者: 北京飞达印刷有限责任公司

经 销 者: 新华书店

650 毫米×980 毫米 16 开本 16.5 印张 250 千字

2008 年 4 月第 1 版 2008 年 4 月第 1 次印刷

定 价: 25.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱: fd@pup.pku.edu.cn

《律师文摘》支持单位(一)

百树成林 百君成业

百君律师事务所(重庆)

主任:孙渝

地址:重庆市渝北区新溉大道2号科技大厦8楼

邮编:401147

电话:(023)67621818

传真:(023)67621028

E-mail: exceedon@exceedon.net

网址://www.exceedon.net

信捷担保 诚信快捷

信捷投资担保有限公司

诉讼财产保全担保

地址:北京市朝阳区北四环中路6号华亭嘉园F座9F

邮编:100029

电话:(010)82843150

传真:(010)82845862

E-mail: susongdanbao@126.com

网址://www.cvcbj.cn

诚信 勤勉 团队 实效

广和律师事务所(广东)

主任:童新

地址:深圳市福田区世贸广场A座20楼

邮编:518033

电话:(0755)83679909 13823283933

传真:(0755)83679694

E-mail: ptong@ghlawyer.net

网址://www.ghlawyer.com.cn

海通联合律师事务所 (浙江)

主任:贺宝健

地址:杭州市南山路171号海通楼

邮编:310002

电话:(0571)87069499 87034168

87017538 87020223

传真:(0571)87919360

E-mail: htlaw@mail.hz.zj.cn

办精品案件 做诚信律所

天坛律师事务所(北京)

主任:宋绍富

地址:北京市丰台区南三环中路68号自然美大厦601/606

邮编:100075

电话:(010)67283928 67283927

传真:(010)87260060

E-mail: tiantanlawyer@gmail.com

网址://www.1488.cn

《律师文摘》支持单位(二)

星辰律师事务所(广东)

主任: 郭星亚

地址: 深圳市福田区深南中路田面城市大厦24楼

邮编: 518026

电话: (0755) 82813366 82813399

传真: (0755) 82816855 82813398

E-mail: service@sincerepartners.com

网址: //www.sincerepartners.com

才行法道 良举公正

才良律师事务所(北京)

主任: 王才亮

地址: 北京市宣武区虎坊路19号院17号楼1单元301室

电话: (010) 81935336 51251741 51251742

传真: (010) 63527327

E-mail: jdzaw@sohu.com

邮编: 100054

天行健, 君子以自强不息
地势坤, 君子以厚德载物

薛济民律师事务所(江苏)

主任: 薛济民

地址: 南京市广州路2号龙世中心8楼

邮编: 210008

电话: (025) 51862811 51862833

传真: (025) 51862822

网址: //www.xjmlawyer.com

生生不息谓之易, 天时地利贵人和

易和律师事务所(北京)

主任: 池英花

地址: 北京市朝阳区和平街十三区35号煤炭大厦8号

邮编: 100013

电话: (010) 84263705 84261808

传真: (010) 84263512

E-mail: chiyinghua_yihe@sina.com

网址: //www.easyhal.com

敬告读者

因更换出版单位,衔接工作不畅,《律师文摘》2008 年第一辑出版日期严重滞后,但不影响以后各辑如期面世,特向广大读者和订户致歉,并感谢您一如既往的支持和宽容。

根据新的出版合同,《律师文摘》2008 年度共 4 辑,每辑加大容量,定价由原来的 16 元上调为 25 元,全年 100 元,已按原价交款的订户不再追加余款,权当我们对大家的微薄回报。

《律师文摘》是国内第一本以法律职业共同体为主要读者的文摘类读物,以“提升律师人生境界,提高律师业务水平”为宗旨,秉承“独立之精神,自由之思想”的编辑理念,博采众家之长,荟萃中外经典,竭诚营造中国律师的精神家园和权威论坛,选文突出思想性、国际性、前瞻性,是包括广大律师在内的法律职业共同体提高职业素养和业务能力的优秀教材,也是社会各界了解法律职业共同体的一个窗口。《律师文摘》创办六年来,在法学界和法律实务界影响日益扩大,受到广泛赞誉,赢得了一批稳定的读者群。欢迎广大律师及各界人士订阅,同时希望您将慧眼选中的佳作惠赐本刊。订阅时请将书款(免收邮寄费)通过邮局直接汇至编辑部。

地址:北京市昌平区东环路 136 号方舟书苑《律师文摘》编辑部

邮编:102200 收款人:梁小玲 电话/传真:010-80111302

电子信箱:lushiwenzhai@126.com

《律师文摘》理事会成员

(以姓氏笔画为序)

- 
- | | |
|-----|-----------------------|
| 于绪刚 | 北京市大成律师事务所高级合伙人(北京) |
| 王小军 | 浙江省泽大律师事务所主任(杭州) |
| 王志学 | 辽宁省四洋律师事务所高级合伙人(沈阳) |
| 卢长青 | 河南省君志合律师事务所主任(许昌) |
| 孙伏龙 | 河北省太平洋世纪律师事务所主任(石家庄) |
| 朱元涛 | 北京市正见永申律师事务所合伙人(北京) |
| 乔占祥 | 北京市金台律师事务所副主任(北京) |
| 刘涛 | 广东省法制盛邦律师事务所合伙人(广州) |
| 刘文君 | 广东省经天律师事务所合伙人(深圳) |
| 刘彤海 | 河南省尊严律师事务所主任(濮阳) |
| 许兰亭 | 北京市炜衡律师事务所律师(北京) |
| 吕良彪 | 北京市大成律师事务所高级合伙人(北京) |
| 李俊华 | 上海市建纬律师事务所昆明分所主任(昆明) |
| 吴革 | 北京义派影响性诉讼研究中心理事长(北京) |
| 杨大民 | 北京市京都律师事务所合伙人(北京) |
| 陈刑天 | 北京市厚信律师事务所主任(北京) |
| 张星水 | 北京市京鼎律师事务所主任(北京) |
| 肖树伟 | 北京市天驰律师事务所合伙人(北京) |
| 张耀东 | 辽宁省法大律师事务所主任(大连) |
| 周强 | 北京市正见永申律师事务所律师(北京) |
| 胡祥甫 | 浙江省金道律师事务所主任(杭州) |
| 秦兵 | 北京市忆通律师事务所律师(北京) |
| 徐彬 | 北京市首信律师事务所主任(北京) |
| 夏霖 | 北京市义派律师事务所合伙人(北京) |
| 浦志强 | 北京市华一律师事务所合伙人(北京) |
| 贾承霖 | 北京市世纪律师事务所合伙人(北京) |
| 梁晨 | 北京市中瑞律师事务所合伙人(北京) |
| 韩良 | 南开大学法学院副教授(天津) |
| 蒋勇 | 北京市天同律师事务所首席合伙人(北京) |
| 彭航 | 北京市天平律师事务所合伙人(北京) |
| 董箫 | 北京市安理律师事务所高级合伙人(北京) |
| 谢重基 | 北京市尚元律师事务所律师(北京) |
| 曾祥一 | 重庆市百君律师事务所合伙人(重庆) |
| 臧其军 | 北京市京都律师事务所合伙人(北京) |
| 霍健 | 中国海洋石油总公司集团公司副总经理(北京) |
| 戴勇坚 | 中国建筑房地产律师网执行总裁(长沙) |

◆ 卷首语 ◆

“追求”的意义

在与实务界的人士交谈中,经常会提到“现实与理想”、“事实与价值”、“绝对与相对”这些范畴的差异和冲突问题。例如,裁判中立的现实与理想;当事人之间平等的现实与理想;当事人处分自由的现实与理想;等等。实务界的人士往往会指责理论界的人士想法过于理想化,没有从现实出发,学者们理想化的想法往往无法拥抱现实。法律调整作为一种专门技术当然需要讲究其可实施性,必须与现实相对应,否则法律制度无法实施,也没有了实效性。但法律同样具有自己的价值追求、自己的精神、自己的理想,这些追求、精神和理想是永恒的,是超越现实的。我们不可以因为现实中没有绝对化、与价值要求具有距离,而抛弃法律的基本价值追求、精神和理想。法律领域是如此,其他领域也是如此。

绝对的司法裁判中立、公正、当事人之间的平等、当事人处分自由都是在现实中找不到的,但是并不等于裁判中立、公正,当事人之间的平等、当事人处分的自由的追求就没有意义,虽然不可能完全做到,但我们必须不断追求,尽可能做到。如同对真理的追求一样,我们可能永远无法认识真理,但可以通过我们的不断追求而接近真理。只有不断追求,朝着理想不断探索,我们才能提升中立、公正的程度,接近理想状态的平等、公平和自由。在我们的观念中往往有这样的误识,即没有绝对的现实性,我们就没有必要去追求,那都是海市蜃楼、乌托邦。这种无追求、无理想和价值虚无化的认识是极其有害的,很容易陷入“现实就是合理的”保守主义的陷阱,在为现实辩护的

同时,蜕变为为落后辩护,导致我们抛弃自己的精神和灵魂,而始终匍匐在平庸的沼泽之中。

有一个例子很能说明这一问题,有的新闻工作者,甚至是理论工作者提出,新闻是无法追求绝对的真实的,因此,作为新闻的价值应当追求的是社会的实际效果。笔者不是专门研究新闻的,但依然觉得这样的观点很有问题,新闻不追求真实,而追求实际效果,这显然阉割了新闻的本性。虽然,我们说真实可能永远蒙着一层面纱,永远是蒙娜丽莎神秘的微笑,我们可能无法揭示事实真相和真实,无法知道蒙娜丽莎的所思所想,但作为新闻依然应当把揭示真相、展示真实放在第一位,这才是其灵魂和本质。尽管真相和真实的揭示也离不开主体的价值判断,事实也绝不是脱离主观的彼岸,但我们依然应当尽力追求,只有这样才可能尽量摆脱主观认识的影响。以所谓实际效果作为新闻的第一要义是十分危险的,最容易使新闻变成强权、强势者手中的工具和玩偶。

许多人会谈到婚姻自由的有限性,是的,婚姻没有绝对的自由,任何自由都是相对的,这是真理。婚姻从来离不开现实条件,在各种条件的约束下,当你面对婚姻时,你就不是自由的,但也不意味着我们不要讲自由,婚姻自由依然是我们必须追求的,不可以相对性否定其价值追求的绝对性。在民事诉讼中也是如此,当事人的处分自由是有限的,不是无限制,但处分自由是民事诉讼的基本,反映了民事纠纷的特性,因此处分原则是民事诉讼基本原则。无论是婚姻自由,还是当事人处分自由都是我们应当追求和加以维护的,而不是相反。对理想的不断追求,并不是虚伪,是社会发展、人类品行提升的动力。

2008年5月20日
心静

全国律师执业基础培训指定教材



中华全国律师协会 编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



如何成为合格的律师？如何成为优秀的律师？这不仅是初出茅庐的青年律师们迫切想知道的，也是律师行业管理所孜孜以求的。如何提高律师行业的执业水准，提升律师行业的整体素质，是关系到律师行业持续、稳定、健康发展的首要命题。

本套教材由中华全国律师协会主持编写，是国内第一套系统的律师执业教材。一批执业经验丰富、业务专长突出、热心律师教育事业、理论及实务上均有建树的律师共同参加了教材的编撰工作，任继盛、高宗泽、江平、陈光中、贺卫方等多位权威专家荣任本套教材的学术顾问。

权威

第一套系统的律师执业教材
中华全国律师协会主持编写

实用

国内成功律师执业经验传承
律师办案工作流程实例指引

全面

强化执业技能 提升执业素养
突出执业规范 倡导职业道德

购书联系人：徐云龙 010-62117788 转103 E-mail: gy800126@126.com

律师文摘

CONTENTS

目录

LAWYER DIGEST
2008年第1辑 总第31辑

卷首语

“追求”的意义 张卫平

学术论坛

- 法理沉思 001 通过民主和法治获得解放——读《在事实与规范之间》 高鸿钧
- 专家说法 017 劳动合同法的未明前景 殷俊
- 021 《劳动合同法》：四条军规与五种误读 王毕强 丁晓琴
- 024 《劳动合同法》：为何引起人心震荡 崔丽
- 事件剖析 030 肖志军的“伪环境”——孕妇李丽云之死的疑惑解读 王鸿谅
- 039 广州警察枪击医生调查 杨中旭
- 附《人民警察使用警械和武器条例》有必要修改
- 热门话题 046 检察院“附条件不起诉制度”是否侵犯审判权 蒋安杰
- 053 城管执法争议 徐凯

业务进阶

- 办案规程 058 上市公司重整的八大问题 郑志斌
- 证据适用 063 刑事司法的20个逻辑信条 张成敏
- 判例研究 080 债务承担与连带责任保证的异同性
——信达石办与中阿公司等借款担保合同纠纷案分析 姜华
- 精彩辩词 093 开场白是奠定胜诉的基础 刘彤海

业界瞭望

- 法学教育 099 法律硕士教育面对的三个基本问题 方流芳
- 103 法律诊所在中国 王晨光 甄贞等

管理之窗

职业素养 | 112 中国律师职业精神与素质培养 张耀东

116 律师执业行为的价值分析 梁兴国

体制创新 | 127 美国律师事务所组织结构的变迁：1960—2000

〔美〕罗伯特·汉密尔顿 理查德·布思 著 吴洪洪 译

史海钩沉

百代风流 | 153 王宠惠与中国法律近代化——一个知识社会学的分析 张 生

历史名案 | 167 一杯价值百万美元的咖啡 陈 伟

法苑撷英

随 笔 | 177 知难，行亦不易 胡 适

187 法律、法治与美（外一篇） 舒国滢

193 在文化的脂肪上搔痒 朱学勤

200 为人辩护的正义事业 贺海仁

210 侠客与律师 周永坤

216 自由舆论与社会稳定 汪丁丁

219 罂粟般的20世纪是如何栽种的 邵 建

书 评 | 222 自由的歧义与条件——《自由二十讲》序言 何怀宏

228 原来法律也可这般“戏说”

——评《法律与文学：以中国传统戏剧为材料》 方 鹏

观点汇粹 | 236 律师失职还是法院失语(共5篇) 陈有西等

人物集锦 | 241 张月姣等5人

主编札记

245 这个春天我很冷 孙国栋

报刊索引

鸣谢

LAWYER DIGEST

CONTENTS

Preface

The significance of "pursuit" / by Zhang Weiping

Academic Forum

- | | | |
|--------------------------------|------------|--|
| Ponderation of Legal Principle | 001 | Winning Liberation through Democracy and Rule of Law
by Gao Hongjun |
| | 017 | Unclear Prospects of Labor Contract Law / by Yin Jun |
| Expert's Comment on Law | 021 | "Labor Contract Law": Four Army Regulations and Five Misunderstandings / by Wang Biqiang, Ding Xiaoqin |
| | 024 | Why "Labor Contract Law" Causing Popular Concussion / by Cui Li |
| Analysis of Event | 030 | Xiao Zhijun's "Pseudo-Environment" / by Wang Hongliang |
| | 039 | Investigation into the Case the Policeman of Guangzhou Shot the Doctor / by Yang Zhongxu |
| | 046 | Whether a Procuratorate's system of "not to Prosecute Conditionally" Violates Jurisdiction or not / by Jiang Anjie |
| Hot Topic | 053 | Disputes about Law Enforcement of Urban Management / by Xu Kai |

Business Step

- | | | |
|-------------------------------|------------|---|
| Rule of Handling Cases | 058 | Eight Restructuring Issues of Listed Companies / by Zheng Zhibin |
| Application of Evidence | 063 | 20 Logic Creeds of Criminal Justice / by Zhang Chengmin |
| Case Study | 080 | Similarities and Differences between Assumption of Debt and Guarantee of Joint Liability / by Jiang Hua |
| Splendid Statement of Defense | 093 | Introductory Remarks Lay a Foundation for Winning a Lawsuit
by Liu Tonghai |

Lawyer's Outlook

- | | | |
|------------------------|------------|---|
| Rule of Handling Cases | 099 | Three Basic Problems Education of J.M. is faced with
by Fang Liufang |
| | 103 | Legal Clinics in China / by Wang Chenguang, Zhen Zhen, etc. |

Window of Management

- | | |
|--------------------------|--|
| Professional Attainment | 112 Professional Spirit of Chinese Lawyers and Quality Cultivation
by Zhang Yaodong |
| | 116 Value Analysis of A Lawyer's Practicing Action / by Liang Xingguo |
| Institutional Innovation | 127 Organizational Structure Changes of American Law Firms: 1960-2000
by Robert W. Hamilton, Richard A. Booth (U.S.),
translated by Wu Hongqi |
-

Uncovering Historical Anecdote

- | | |
|--------------------|---|
| Historic Celebrity | 153 Wang Chonghui and China's Legal Modernization / by Zhang Sheng |
| Historic Cases | 167 A Cup of Coffee Worth Millions of Dollars / by Chen Wei |
-

Cream in Law Garden

- | | |
|-------------------------|--|
| Essay | 177 Realization is Hard, Accomplishment is not Easy either / by Hu Shi |
| | 187 Law, Rule of Law and Beauty / by Shu Guoying |
| | 193 Scratching Where the Cultural Fat Itches / by Zhu Xueqin |
| | 200 The Just Cause of Defense for People / by He Hairen |
| | 210 A Chivalrous Man and a Lawyer / by Zhou Yongkun |
| | 216 Free Public Opinions and Social Stability / by Wang Dingding |
| Book Review | 219 How the 20th Century like Opium Poppy was Grown / by Shao Jian |
| | 222 Ambiguity and Qualification of Freedom / by He Huaihong |
| Viewpoint Collection | 228 Law Could be so "Joked" / by Fang Peng |
| | 236 Neglect of a Lawyer's Duty or Loss of a Court's Voice (5 Articles)
by Chen Youxi, etc. |
| Collection of Personage | 241 Five Persons including Zhang Yuejiao |
-

Chief Editor's Reading Note

- | |
|--|
| 245 I am Very Cold This Spring / by Sun Guodong |
|--|
-

通过民主和法治获得解放

——读《在事实与规范之间》

高鸿钧*

人生而自由,却无往不在枷锁之中。影片《黑客帝国》对卢梭提出的这个著名异化悖论进行了具象化的诠释。观罢影片,震撼之余,如梦方醒:原来人脑也不过是高级智能的“硬件”,只有通过输入软件程序才能运行,而文化、理念、思想以及意识形态不过是对人脑进行编码的软件程序。蜜蜂或蚂蚁之类的“社会性”动物依照自然编码就可以实现有条不紊的互动,而人类过于聪明,必须经过人为编码才能实现思维的一致性和行动的统一性。在各种编码中,元代码是孵化母体和匿名的魔阵(matrix)之根,借助这个母体可以繁衍出庞大的社会系统,编织出复杂的社会组织网络,建造起匿名的“黑客帝国”。实际上,我们都是“黑客帝国”的居民,在这种意义上,我们与被编程的机器人并无根本差异。正是借助这些元代码,人类才能够实现文化认同和社会整合,从而避免杂乱无章和混乱无序。但不幸的是,这些由元代码建造起来的系统通过代码和程序统治着我们的精神和肉体,使我们失去了反抗的意识和能力,因而我们的自由无往不在枷锁之中。

与芸芸众生相比,人类历史上的圣贤和精英无不都是元代码的“程序设计师”。他们既制造元代码又破解或更新元代码。就现代德国的历

* 高鸿钧:清华大学法学院教授,博士生导师。

史而言,马克思和韦伯无疑属于这类人物。马克思破译了生产力这个元代码,并指出了彻底破解这个元代码的拯救之路,从而实现人类的完全自由和彻底解放。韦伯虽然破译了资本主义社会的元代码即目的理性,但他无法找到从根本上破解这个元代码的路径,因而只能透过目的理性铸成的“铁笼”窥探人类的自由。哈贝马斯作为这两位大师的后继者,成为当代西方最具影响的破译和破解现代性元代码的程序师之一。与马克思不同,哈贝马斯认为,只要对现代性的元代码做些改变而无需更换之,现代社会就能够走出困境,人类的解放就有希望。

一、返回元代码:交往理性的重新发现

马克思逝世后不久,法兰克福学派在生活流亡和精神流浪中继续坚持批判的理性和理性的批判,并探索着超越资本主义社会的路径。然而,20 世纪以后科学技术的飞速发展,并没有恶化工人阶级的奴役境况,反而给他们的生活带来了改善的机缘;福利国家的种种举措改变了关于强者和弱者零和博弈的“绝对贫困化”逻辑;工人阶级的反抗日益变得软弱无力,经济斗争不但没有日益上升为政治斗争,其本身也逐渐化整为零,时断时续,远没有早期那样的气势、规模和影响力了;原本代表工人利益的工会领袖相继异化成新的法团贵族,在与国家当局的暗中勾结中骑在工人头上作威作福;资本主义的经济危机突然来临,而不久又出现了意想不到的复苏;法西斯政权在一些国家纷纷得势,并获得了本国大众的积极迎合与狂热拥戴;两次世界大战造成了人类的空前灾难,随后资本主义国家不但没有灭亡,反而呈现出惊人的发展势头和繁荣景象;前苏联超越资本主义的社会主义试验,留下的更多是政治极权主义的教训和民众生活匮乏的阴影……凡此种种,都使得这些德国的“耶稣们”感到扑朔迷离,悲观怅惘。他们不满资本主义的现状,但在批判中看不到出路,在黑暗中看不到阳光,在拯救中看不到力量,在现实中看不到希望。于是,他们不是发出“单向度的人”的叹息,就是在“启蒙的辩证法”中徘徊;不是向心理学寻找“逃避自由”的原因,就是停留在对“权威国家”的政治批判层面。

批判与拯救是德国的批判哲学和犹太教的弥赛亚情怀奇妙结合的产

儿。哈贝马斯作为法兰克福学派的第二代传人,继承了这种批判精神和拯救道统。他虽然与师长和大多数同事不同,并非德国化的犹太人,但就他的拯救情怀而言,则大抵属于“犹太化的德国人”。如同其他不满现行程序编码的设计师一样,哈贝马斯首先追寻现代社会的元代码。他发现,这个元代码就是启蒙运动奉为主臬的理性。西方语言哲学的转向为他分析理性提供了理论契机。在彻底摒弃了早期自然法进路的本体论和“我思故我在”的认识论之后,西方哲学和社会理论开始从主体互动的视角来探索社会问题。哈贝马斯从主体互动的视角尝试返回元代码,认为韦伯把理性理解为目的理性是误入歧途,而交往理性才是理性的正道,并致力于把被扭曲的理性扭转过来。在他看来,前者从单个主体的视角出发,以追求成功为旨向,后者从主体互动的视角出发,以获得理解为旨向;前者以自我为中心,把他人作为实现自己目标的手段和工具,后者推己及人,推人及己,换位思考和将心比心,把自己和他人同时当作目的;前者强调竞争、博弈、算计和谋略,后者侧重协作、商谈、沟通和讲理;前者内在于以言取效的扭曲言语行为,后者内在于以言行事的正常言语行为。经过哈贝马斯的分析和甄别,原来理性有两只“魔戒”,人们批判、非难和解构的是扭曲的那只。个人一旦套上了这只目的理性的“魔戒”,不仅把他人作为征服、控制和驾驭的对象,而且自己的灵魂也被它俘获,从而走火入魔,身心分裂,扭曲变态。社会一旦戴上了这只“魔戒”,就会在征服了自然之后把社会大张旗鼓地变成第二自然。人世一旦戴上了这只“魔戒”,就会在制服了世界动物之后,把人世堂而皇之地改造成动物世界。于是,人类从神灵的魔法中和君王的魔掌中解放出来之后,便又不幸地落入目的理性编制的匿名“铁笼”之中。令人遗憾的是,那只货真价实的交往理性“魔戒”就在眼前,但人们却对它视而不见,因而现代社会与它失之交臂。正所谓,“蓦然回首,那人却在灯火阑珊处”。对于哈贝马斯来说,交往理性的发现,其价值不下于新大陆之于哥伦布,万有引力之于牛顿,相对论之于爱因斯坦。

这只货真价实的“魔戒”就潜藏在生活世界的日常话语之中。在传统社会中,它被宗教和形而上学的意识形态掩埋,被失衡的政治权力和社会权力所扭曲。在现代社会中,世俗化的过程实现了理性祛魅,理性化的反思颠覆了形而上学的前提,平等化的运动解构了等级特权,由此,交往