



中国法学会后期资助项目文丛

BOOK SERIES FUNDED BY CHINA LAW SOCIETY

法律的空间意象性

The Spatial Image of Law

朱埡梁◎著



中国法学会后期资助项目文丛

BOOK SERIES FUNDED BY CHINA LAW SOCIETY

法律的空间意象性

The Spatial Image of Law

朱垭梁◎著

图书在版编目(CIP)数据

法律的空间意象性 / 朱垭梁著. -- 北京 : 法律出版社, 2017

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1034 - 7

I. ①法… II. ①朱… III. ①法律—研究 IV.
①D9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 151946 号

法律的空间意象性

FALÜ DE KONGJIAN YIXIANGXING

朱垭梁 著

责任编辑 韩满春

装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 三河市龙大印装有限公司

责任校对 王晓萍

责任印制 陶 松

编辑统筹 学术·对外出版分社

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 20.75

字数 271 千

版本 2017 年 12 月第 1 版

印次 2017 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5197-1034-7

定价:60.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

中国法学会后期资助项目文丛 出版说明

为进一步落实中央《关于加强中国特色新型智库建设的意见》，充分发挥中国法学会作为党和政府联系法学法律界桥梁和纽带的作用，着力实现中国法学会作为国家法治建设领域核心智库的发展目标，为专家学者开展法学研究和成果转化提供支持，不断丰富和发展中国特色社会主义法治理论体系，中国法学会特决定设立后期资助项目，对具有重要理论和实践价值的优秀法学研究成果予以后期资助，纳入“中国法学会后期资助项目文丛”出版。2015年下半年后期资助项目立项的14项成果，已于2016年底出版。2016年上半年后期资助项目经评审委员会评审，共15项申报成果获得立项，现予以统一出版。今后每年我们还将评选确定一定数量的后期资助项目并予以出版。

中国法学会
2017年12月

私人空间与公共空间的区分

——代 序

周安平

我的博士，朱埏梁副教授的大作《法律的空间意象性》就要出版了。该书尝试从空间的角度阐释法律与空间的关系，的确给人以耳目一新之感。埏梁君嘱我为序，我即以《私人空间与公共空间的区分》^①一文代以为之。

人具有空间属性，这种空间属性既有物质性，也有精神性。人的物质空间性是指，从肉眼看，人是一个立体物，得占据一定的物理空间，因此，空间是人的物理存在方式。人的精神空间性是指人的思想意识具有私密性，因外界难以侵入而形成封闭的空间，是故“我思故我在”。社会关系作为人与人之间的关系，从空间的角度看，也就是人与人之间的空间关系。人与人之间的空间关系，或表现为相互排斥的关系，或表现为相互重叠的关系。相互排斥的是私人空间，又可曰为私人领域，相互重叠的则是公共空间，又可曰为公共领域。本文所讲的私人空间与公共空间的区分就是在这一意义上言说的。

^①《浙江社会科学》2017年第5期。发表时由于栏目特色而省略了注释，此补上，特说明。

私人空间与公共空间区分的起源，与人的穴居性有关。人类通过筑穴垒墙，将自己家人的生活空间与外界空间进行隔离，以保护家人免受外界的侵犯和干扰。屋内与屋外因关系的不同而遵行不同的规则。屋内成员关系主要是基于生物性关系而联结在一起的亲属关系，彼此并不过分计较得失，因此，按需分配是其基本伦理。与此不同，屋外成员则主要是基于工具性关系而联结在一起的人际关系，彼此对于得失比较计较，因此按应得分分配是其基本伦理。^① 屋内与屋外就是人类私人空间与公共空间区分的最早雏形，而屋内外不同的关系对不同伦理规则的要求，又进一步强化了人类将私人空间从公共空间分离开来的心理需求。

人类对于土地的依附性与人类的穴居性有着紧密的关系。划地而居是人类的一种本能，这恐怕也是绝大多数动物的本能。正如美国学者迈克尔·舍默所言：“动物们天生就知道划分自己的领地，并通过威胁的姿态甚至身体攻击对其加以保护。”^② 从筑穴垒墙到划分领地，原始人类不断拓展其私人空间的范围，一直到其力量不可为而止，领土意义的国家就是这样形成的。不过，在原初社会，无论是筑穴垒墙，还是划分领地，其私人空间都只具有物理意义，而不产生社会意义。因为，筑穴垒墙和划分领地依赖的都是体能和暴力，当体能和暴力的博弈态势发生改变时，私人空间的归属也将随之改变。因此，依赖于暴力而圈定的私人空间，并不具有可靠性。但是，如果私人空间能够获得外界的承认，情况就不一样了，对方的承认会极大地抵制和减弱其侵犯他人已经占据的私人空间的可能性。因此，人类关于私人空间与公共空间区分的最终形成，不是依赖于自身的暴

^① [英] 戴维·米勒：《正义原则》，应奇译，江苏人民出版社 2001 年版，第 37 页。

^② [美] 迈克尔·舍默：《当经济学遇上生物学和心理学》，闫佳译，中国人民大学出版社 2009 年版，第 166 页。

力，而是依赖于他人的承认。

问题是，对于已经被划为已有的私人空间，其他人为什么不诉诸暴力进行侵占，相反却还要承认呢。其实，这个问题与动物界普遍存在的禀赋效应的心理有关。所谓禀赋效应，借用迈克尔·舍默的观点，是指“为了捍卫自己已有的东西，我们愿意付出的资源和精力多于去夺取别人东西的投入。就比方说狗吧，较之跟其他狗抢骨头，狗宁肯在保护自家骨头上花更多的精力。所有权的禀赋效应跟厌恶损失存在显而易见的直接联系，避免损失之痛带给我们的动力，比追求收益之喜强两倍。在进化的设计下，人们更在乎已经拥有的，对有可能拥有的东西反而不那么上心。”^①换言之，人类的禀赋效应在一定程度上会遏止他人侵占的野心，进而迫使他人不得已而采取合作的策略，承认其占据的私人空间的事实。并且，由于一方的先行承认可以换得对方的未来承认，因而也在这一意义上激发了承认的动机。

当然，禀赋效应之所以能够促使他人对于私人空间的承认，其最终凭借的仍然是暴力。人类普遍将其已有的东西视为具有天然合理性，因而不惜通过诉诸暴力或暴力威胁，以维护其先行划定的私人空间。而对方之所以承认这种划分，也是因为忌惮对方的暴力，在自身力量不足以改变现状时，只得暂时采取默认的策略。也就是说，力量博弈的均衡导致了双方对于彼此私人空间的承认。正如休谟所言：“关于财物占有的稳定的规则虽然是逐渐发生的，并且是通过缓慢的进程，通过一再经验到破坏这个规则而产生的不便，才获得效力。”^②但是，正是每一次的暂时承认，其在结果上都无一例外地强化了私人空间的天然合理性。而当这种观念随着共识面的不断扩大，私人空间的不可侵犯性也就获得了越来越多的保证。

① [美] 迈克尔·舍默：《当经济学遇上生物学和心理学》，闫佳译，中国人民大学出版社2009年版，第166页。

② [英] 休谟：《人性论》（下），关文译，商务印书馆1998年版，第530~531页。

二

当然，如果仅仅依赖于观念，而缺乏对于潜在侵占者的物理约束，保证也并不十分牢靠。正如本文前面所说，一旦双方力量的平衡被打破，先前划定的私人空间就容易被冒犯，彼此之间空间关系的界限就要被重划。因此，当且仅当保证平衡的力量是来自外部，而不是来自彼此时，私人空间从公共空间中分离出来的状态才可能获得确定。国家就是这样一种高度组织化的外部力量，正如韦伯所认为的，所谓国家就是这样一种组织，它独揽暴力，对于一定领域内的一定居民宣称其合法性。^①显然，这里的国家是组织意义上的国家，与领土意义上的国家有着不同的含义。因此，随着组织意义上国家的出现，私有空间在不可侵犯的正当性观念基础上，又获得了国家垄断性暴力的保护，而国家的保护反过来又进一步巩固和强化了私人空间神圣不可侵犯性的观念。

为将私人空间神圣不可侵犯性付诸现实，现代法律设置了许多规则，以严格区分私人空间与公共空间。公民权利采推定原则，非禁止即自由，国家权力采法定原则，非授权即无权，这一规则的目的就是防止国家权力对于私人空间的挤压。政务官员的隐私权相对于一般主体得克减，这一规则就是将一般主体的私人空间与政务官员的公共空间区分开来，官员财产公开制度的根据就在此。公民对政府有较为宽松的言论自由，却对一般主体则必须谨言慎行，这也是因为私人空间与公共空间的性质不同，前者涉及公共政治，后者涉及公民私生活。因此，公/私两个空间的形成与法律的逻辑关系是，人类关于私人空间与公共空间的最初区分，催生了法律对于公/私两个空间的不同规则，而法律对于公/私两个空间的不同规则，又进一步强化了公/私两个空间的严格区分。至此，人类关于私人空间与

① [日] 猪口孝主编：《国家与社会》，高增杰译，经济日报出版社1989年版，第6页。

公共空间的区分才最终得已形成。

私人空间与公共空间起源和形成的逻辑关系表明，人类关于私人空间与公共空间的区分，经历了从物理区分到性质区分的过程。最初，人类是以房屋、篱笆、围墙、界桩等作为私人空间与公共空间区分的标志，发展到现代社会，人类则在采用物理标志的同时，还根据事物的性质来作区分，与个人有关的事务为私人空间，而与他人有关的事务则为公共空间，私人生活与公共政治就是在这一意义上所作的区分。私人生活由于与他人并不相关，因而法律得保护私人空间的封闭性，以免他人的侵犯。公共政治则由于是公民政治生活的领域，因而法律得保障公共空间的开放性，与公共生活有关的公民可自由地进入和参与。因此，如果私人空间与公共空间的区分仅仅是以物理为区分依据，那么，私人生活与公共政治的区分就很难实现。基于此，私人空间与公共空间在物理区分的基础上，现代法律又引入了事物性质作为两个空间区分标准的补充依据。

在区分私人空间与公共空间时，物理区分与性质区分会经常出现适用竞合的情形。具体来说，某事物虽然在物理上居于公共空间，却因其性质而可归于私人空间；同理，某事务在物理上虽居于私人空间，却因其性质而应归于公共空间。一般来说，当物理区分与性质区分发生适用竞合时，性质区分的适用优于物理区分的适用。因此，私人空间与公共空间性质区分的引入，改变了私人空间与公共空间的物理结构，而使两个空间的物理区分呈现出相对性。这种相对性，从大范围看，一国政府不得以国家主权不可侵犯，而对抗国际社会普适性人权的要求。从小范围看，一个家长不得以清官难断家务事，而主张家庭暴力可免于法律的干预。因此，性质区分的引入，在改变私人空间与公共空间的物理结构的同时，也日益改变人们关于私人空间与公共空间区分的观念。当人们声称“私人空间神圣不可侵犯”时，这首先得分清“神圣不可侵犯”的空间边界究竟是物理区分，还是性质区分，否则就容易产生争议。而由于性质区分相对于物理区分的

主观性，因而如果坚持物理区分为公/私两个空间区分的唯一标准时，“神圣性”其实并不存在。因此也就可以这样说，“私人空间不可侵犯的神圣性”之所以还能够成立，恰恰是因为性质区分的引入，弥补了物理区分的不足，从而在理论上依然自足。

三

阅读至此，读者不禁要问，本文所说的“私人空间神圣不可侵犯”与人们耳熟能详的“私有财产神圣不可侵犯”，两者之间是何关系？为了弄清楚这个问题，我们同样可以从私有财产的起源入手，来与私人空间作一比较分析。

关于私有财产的起源，卢梭在《论人类不平等的起源和基础》一书中写道：“谁第一个把一块土地圈起来并想到说：这是我的，而且找到了一些头脑十分简单的人居然相信了他的话，谁就是文明的真正奠基者。”^①显然，在卢梭看来，是人们的同意赋予了私有财产的正当性。但是，卢梭也认为，私有财产仅仅依赖于这种同意，其有效性并不可靠，“假如有人拔掉木桩或者填平沟壕，并向他的同类大声疾呼：‘不要相信这个骗子的话’”，那么圈定的私有土地就不能自保，私有制也就不可能产生了。也正是在这一意义上，洛克认为，“人们联合成为国家和置身于政府之下的重大的和首要的目的，是保护他们的财产。”^②诚如马克思和恩格斯所指出的，国家的出现“不仅可以使以前被轻视的私有财产神圣化，并宣布这种神圣化是整个人类社会的最高目的，而且还会给相继发展起来的获得财产的新形式，因而是给不断加速的财富积累，盖上社会普遍承认的印章。”^③当然，

① [法] 卢梭：《论人类不平等的起源和基础》，商务印书馆 1962 年版，第 113 页。

② [英] 洛克：《政府论》（下），叶启芳、瞿菊农译，商务印书馆 1964 年版，第 77 页。

③ 马克思和恩格斯语。转引自 [英] 安东尼·吉登斯：《历史唯物主义的当代批判——权力、财产与国家》，郭忠华译，上海译文出版社 2010 年版，第 107 页。

洛克、马克思和恩格斯这里所说的国家也是组织意义上的。至此，财产私有作为一种制度因为有了组织意义国家的保护而最终得以形成。

从上不难看出，财产私有的起源和形成与私人空间的起源和形成，其实是同步的。我在本文中对于私人空间的起源和形成，与本人在《占有与所有的法理阐释》^①一文中对于私有财产的起源和形成，就采取了同样的论证逻辑。^②私有财产与私人空间的联系是，只有当你的财产就是你的财产，彼此界限分明时，私人空间才可以自足。而当你的财产就是我的财产，彼此没有界限时，私人空间也就不能自保。因此，我们可以基于历史的考察而发现，在私有财产获得很好保护的国家，其私人空间不可侵犯性也能够获得很好的保护；而在实行财产公有制的国家，其私人空间就容易受到侵犯，特别是容易受到国家权力的侵犯。

不过，或许读者心生疑问，既然，私人空间与私有财产在起源和形成上具有同步性，那么，在私有财产神圣不可侵犯的观念已经深入人心的今天，又有何必要再去论证私人空间的神圣不可侵犯性呢？我以为，私有财产与私人空间在起源上虽然具有同一的逻辑进路，但这并不意味着两个概念是同一的逻辑关系。私人空间概念相对于公共空间，两者以空间为划分对象；而私有财产概念相对于公有财产，两者是以财产为划分对象。私有财产必定存在于私人空间中，而公有财产则一定存在于公共空间中，或者说，私人空间是私有财产的存在方式，而公共空间则是公有财产的存在方式。因此，私有财产得占据一定的私人空间，但并不能占据全部的私人空间。私人空间除了容纳私有财产外，还可以容纳其他非财产性的私人事物，诸如个人偏好、个人隐私等这些显然属于私人空间，但却不宜看作私

① 周安平：《占有与所有的法理阐释——分析人际关系的另一种视角》，载《法制与社会发展》2013年第1期。

② 周安平：《占有与所有的法理阐释——分析人际关系的另一种视角》，载《法制与社会发展》2013年第1期。

有财产的精神性事务。因此，“私有财产神圣不可侵犯”，并不能逻辑地推演“私有空间神圣不可侵犯”。正因如此，在已经接受了私有财产神圣不可侵犯性的今天，再去论证私人空间与公共空间的区分，其意义就在于不断拓宽人们对于空间范围的理解，将人们的空间视野从人类赖以生存的物理空间延伸至精神空间。而这，正是本文对私人空间与公共空间进行理论区分的要旨之所在。

在结束本文之际，我有必要指出，本文对于空间的理解或许与埡梁君的研究并不完全等同，因此，本文作为其大作《法律的空间意象性》的序也许并不合适。不过，也正是由于人们对于空间理解的多样性，才更加凸显埡梁君研究的重要意义。但愿埡梁君的研究会引起更多同仁的注意并加入，以丰富“空间与法律”这一崭新课题的内容。

周安平

2017年6月1日于南京大学

目 录

Contents

绪 论	1
第一章 与法律有关的空间现象及其内在理路	24
第一节 空间是什么?	24
一、物理学中的空间	25
二、哲学中的空间	29
三、人文地理学和社会学中的空间	34
第二节 与法律有关的空间现象	42
一、法律规范中的空间文本	43
二、法律运行中的空间事实	50
三、法学研究中的空间思维	63
第三节 作为场所的空间与作为领域的空间	68
一、与法律有关的空间的界分	68
二、与法律有关的空间的三层含义	71
三、两种空间与法律的空间意象性	74
第二章 法律栖居于场所空间中	76
第一节 场所空间的层次与法律地图	76

一、场所空间的层次	76
二、法律地图	94
第二节 场所空间的结构与法律系统	109
一、场所空间的结构性	110
二、法律系统	120
第三节 场所空间视角下的法律	129
一、广泛意义上的法律	129
二、法律的内在视角与外在视角	133
三、基于场所空间视角的法律	136
四、基于场所空间的法律阐释是一种外在视角	145
小 结	146
第三章 法律以领域空间为规范对象	148
第一节 领域空间	149
一、领域空间的含义	149
二、领域空间的类型	151
第二节 领域空间的符号化和法律化	159
一、符号与符号化	159
二、领域空间要素的符号化和法律化	161
三、领域空间的法律化	165
第三节 作为符号的法律降解为领域空间	172
一、符号的降解	172
二、法律文本的降解	173
第四节 法律对于领域空间的调整	178

一、法律对私人领域空间的调整	179
二、法律对公共领域空间的规制	185
小 结	194
第四章 空间的统一性与法律的空间性	196
第一节 两种空间的统一性	196
一、主客体二元论	197
二、实践哲学一元论	200
三、两种空间的实践统一性	203
第二节 法律的空间性	205
一、两种空间视角下的法律	205
二、法律内在空间性和外在空间性的统一	206
第三节 法律与空间发生关联的内在机理	216
一、人是一种空间存在	217
二、空间是人类实践的对象	218
三、空间蕴含社会关系	219
四、人的行为是在空间中展开的	224
小 结	227
第五章 法学空间思维与空间方法	228
第一节 什么是法学空间思维?	228
一、社会科学中的空间思维	228
二、法学研究中的空间思维	230
第二节 场所空间与法学研究	233
一、人文地理学中的空间研究方法	233

二、法学研究中的(场所)空间方法	239
三、法治的空间分析:空间方法论的一个事例	246
第三节 领域空间与权利	255
一、权利的经典解说	256
二、对经典权利学说的简评	258
三、作为领域空间的权利	266
第四节 法学空间思维和方法的意义	269
一、弥补时间思维的缺陷	269
二、揭示法律的空间维度	270
三、提供新的理论范畴	272
小 结	274
第六章 法律的时间性及法学时间思维	275
一、物理时间和纯粹时间	276
二、法律与物理时间——空间、法律及其历史变迁	282
三、法律与纯粹时间	294
参考文献	297
后记与致谢	314

绪 论

一、问题的缘起：法律空间意象性的经验观察

无论从哪种角度来说，空间都算不上是一个陌生的话题。我们寄居于空间之中，并向空间索取各种赖以生存的资源，它是我们生活的家园，同时也是我们思索和实践的对象。从某种意义上讲，人类的身体、行动及其所有的创造物都是空间性的存在。所谓“日出而作，日落而息”，在这种对人们日常生活场景的描绘中，身体的空间位移、劳动对空间的改造等显然都是司空见惯，不足为奇的。虽然我们可能不会刻意地去强调空间的重要性，但是我们却无时无刻不在和空间打交道。

在现代都市中，人们借助各种交通工具，穿行于家庭、工作点以及各种公共场所之间，不断地变换着空间位置。飞机、高速铁路等快捷交通工具的出现，愈加使得更大范围内的空间移动成为可能且日益常态化，二十四小时内的环球旅行也不再是遥不可及的梦想。随着经济全球化脚步的日益加快，国与国之间的人口流动和物资交换日益频繁，跨国交易和洲际旅行也已经成为一种常态。而在当今中国，农村人口向城市的大规模迁移以及城镇化所带来的社会结构的巨大变化也是有目共睹的。

值得注意的是，这种人口的空间位移并不仅仅是单纯的人所在地理位置的变化，客观的位置变动所触发的是一系列连锁反应。人的观念、行为