

 使用大字体察看本文  
阅读次数: 877

## 论日本法社会学的科学因素

陈根发

摘要: 本文阐述日本法社会学的产生和发展, 揭示战前和战后日本法社会学的科学因素。作者认为, 早期的日本法社会学与日本马克思主义法学存在许多共同点, 战后日本法社会学的发展则受到了马克思主义法学和美国经验科学的深刻影响, 这是日本法社会学得以不断创新和发展的根本原因。日本法社会学的科学因素对日本法学的研究方法、对“法”的理解和对民法解释学的发展均产生了积极的和具体的影响。

关键词: 日本法社会学; 马克思主义法学; 经验科学; 民法解释学

日本法社会学比较注重法的历史的、政治的、经济的或人类学的研究, 在接受马克思主义的影响乃至摄取方面有着独特的历史和经验。[1]由于日本法社会学对马克思主义法学方法的汲取, 我国有的学者甚至把日本马克思主义法学的创始人平野义太郎和深受马克思主义影响的著名民法学家我妻荣的有些著作也列入法社会学的成果。[2]战后, 日本法社会学还汲取了美国的经验主义和其它国家法社会学的最新研究成果, 在法社会学领域展开了传统与非传统法社会学方法论的争论, 其结果是促进了法社会学的发展。处在公正和效率十字路口的中国“多元化法理学”正面临着法律“本土化”和“全球化”方法论的冲击[3], 东亚邻国日本法社会学的成功经验有不少值得我们借鉴之处。

### 一、早期日本法社会学的科学因素

日本法社会学的产生可以追溯到穗积陈重在1886年提出的“法律进化主义”和1889年提出的“法律学的革命”思想。[4]大正民主主义时代是法社会学开始对日本社会内在的“社会法则”进行法的分析的重要时期。这时期的法社会学动向主要集中在对法社会学新方法论的摸索, 努力引进外国的法社会学理论, 在批判概念法学的基础上正视日本社会的现实, 从保障生存权的立场出发把握“活着的法”, 处理激化的社会矛盾。并且发展到运用马克思主义把握“社会法则”, 产生了从根本上批判法律体制的立场。1917年穗积重远发表了《法理学大纲》一书, 介绍了法理学的分析派、哲学派、历史派、比较法学和社会学派, 并对社会学派作出了很高评价, 对奥地利的埃利希·尤金(Ehrlich Eugen, 1862-1922)、法国的弗兰科斯·惹尼(Francois Geny, 1861-1944)和美国的罗斯科·庞德(Roscoe Pound, 1870-1964)的学说极为推崇。1920年6月高柳贤三、末弘严太郎等在瑞士伯尔尼见到了流亡中的埃利希, 此后埃利希的《成文法与活着的法》、《法律社会学》等论文很快被翻译成日文, 促进了日本法社会学的诞生。[5]

1937年到第二次世界大战期间, 日本法社会学的特点是注重对日本和中国农村的调查, 并在调查中寻找“活着的法”。如1940年戒能通孝为研究佃农法, 冒着险些被作为特务逮捕的危险到信州农村采访调查。[6]川岛武宜阅读了小野武夫的名著《永佃农论》后认为“不根据经验资料的议论是没有意义的, 不调查研究空发议论是不行的”, 1942年他开始深入长野县农村对明治民法与农村“活着的规范意识”之间的裂缝作调查研究。[7]除了国内的调查, 日本法社会学者还对中国内蒙古游牧社会的法律习惯和华北农村的社会规范进行了“例行调查”。以末弘严太郎为首、由平野义太郎、仁井田升、福岛正夫、戒能通孝、矶田进、德田良之等参加的调查组通过长达2年的社会调查, 为理解“活着的法”提供了大量的资料, 可以说是日本法社会学的巨大业绩[8], 成为了战后法社会学研究的一个阶梯。虽然这一调查被日本政府期待为统治中国华北“立法行政的参考资料”, 在客观上存在为日本军国主义占领政策服务的色彩, 但在日本也成为了巨大的学术遗产, 因为以末弘严太郎为代表的日本法社会学者坚持了对占领政策消极抵抗的立场并将其贯彻到了学说调查, 把调查的目的锁定到了“中国民众是在怎样的惯例下营造社会生活的”, 从而“活生生地勾画出其社会的特征”。[9]可以说, 末弘法学是战后日本法社会学的出发点, 同时也是回归点。[10]并且, 战前的日本法社会学与马克思主义法学存在许多共同点, 在对天皇制、地主制、家族制和官僚法学的批判上尤为一致。其中以末弘严太郎为代表的法社会学, 包括非马克思主义法学, 都受到了马克思主义法学的深刻影响。

战后到1952年的媾和条约成立期间，日本社会发生了较明治维新有过之无不及的巨大变革。战争期间蒙受压制的“作为科学的法律学”[11]在新宪法确立的思想学问自由的体制下获得了新生。法社会学领域出现了百花齐放的新局面，1947年12月法学流派倾向不尽相同的学者尾高朝雄、中川善之助、末川博、舟桥淳一、平野义太郎等发起成立了日本法社会学学会[12]，1949年至1950年出现了围绕实践性课题的“法社会学争论”，站在市民法学立场的法社会学与站在马克思主义立场的法社会学关于法社会学的方法论展开了争论，其结果是增强和提高了法社会学的科学性。

### 1. 法社会学争论

战后不久的日本马克思主义法学在平野义太郎和加古佑二郎思想的基础上，在民主主义科学者协会法律部的指导下，不仅开展了前苏联法的研究，而且对日本人民民主主义革命投注了炽烈的心血，对以建设资产阶级民主主义社会为目的、对人民民主主义缺乏展望的法社会学产生了强烈的不满和疑虑。1949年开始马克思主义法学者对川岛武宜的法社会展开了批判，并且在马克思主义法学内部也发生了有关国家法及其阶级性的争论。[13]马克思主义法学者杉之原舜一在论文《法社会学的性格》中，批判了川岛武宜将法律分为行为规范和审判规范的观点，指出法的本质问题是国家权力的强制性，把行为规范和审判规范塞进同一法律范畴的做法抹杀了法的阶级性，并且现实的行为规范也不是审判规范的基础，相反却经常受到审判规范的践踏。杉之原舜一在1950年发表的论文《什么是法—行为规范和审判规范？》中指出，“作为科学的法律学的出发点，首先比什么都重要的是，必须从具体的国家和法律现象的具体分析中弄清什么是国家、什么是法律。同时，必须从彻底批判掩盖国家和法的阶级性、为其合理化和粉饰所散布的这样那样的资产阶级法律理论出发”。

在马克思主义法学的批判面前，川岛武宜没有从正面应对，戒能通孝作了自我批判。以此为契机，许多法学者对法社会学的性格和法的本质有了新的科学的认识。

### 2. 法社会学研究方法的改进

早期的日本法社会学主要聚焦在农村的实况调查和对明治以来法律制度的历史性研究，特别是对日本家族制度和资本主义法律构造的研究达到了很高的水平，而对法律现象的分析不够充分。1960年川岛武宜发表了《法社会学的课题》一文，指出了法社会学偏重历史研究、缺乏分析法律现实的缺点，强调应确立作为经验科学的法社会学，为此不能停留在例如使用马克思的公式或假设说明过去存在的法律现象阶段，也不能停留在基于对某一法律现象的政治价值判断展开的政治攻击、批判或宣传。川岛在1959年发表的论文《社会科学中的人的地位》中，对经验科学做出了阐述。他认为，在英国和美国使用经验科学的方法研究社会现象已成为一个传统，经验科学具有与自然科学相同的性质，是以社会现象的基本要素“人”和“人与人的相互关系”为出发点的。马克思也认为作用于自然的具有主体性的人是所有社会科学的出发点，因此现代美国的社会科学与马克思的社会科学在最基本的点上是相通的。马克思的理论是以革命为目的，而美国的社会科学则是以社会工作、宣传、广告、市场调查、舆论调查、教育和劳务管理等为目的。两者之间虽然存在难以跨越的深谷，但如果认为两者完全水火不容，就不可能对各该理论作出正确的评价。

构想作为与自然科学具有相同性质的经验社会科学，是第二次世界大战以来川岛武宜一贯主张的研究方法。敢于从“活着的肉体性的人”中找出马克思的社会科学与美国社会科学的共同点并认为从此出发才能构想作为与自然科学具有相同性质的经验社会科学，表明了川岛武宜对马克思主义的独自理解，同时也是他向美国社会科学或经验主义社会科学方法论转移的标志。[14]的确，从川岛武宜五十年代后期以后的论著中可以清楚地看出其法社会学方法论的转移或转换。如果以五十年代后期为界，那么在前期中多少显示出历史唯物论和哲学唯物论的倾向，在后期则转向方法论的个人主义和经验主义认识论，并且带有心理学和生理学的倾向，七十年代以后则更向信息行动科学倾斜。

## 三、日本法社会学对日本法学的积极影响

日本法社会学对日本法学的积极影响主要表现在以下三个方面：

### 1. 日本法社会学对法学的研究方法做出了新的探索

从日本法社会学的发展过程看，对日本法社会学的形成起到不可或缺的缔造作用的平野义太郎、川岛武宜、戒能通孝、渡边洋三、矶田进、福岛正夫等学者都是在受到马克思主义的强烈影响下开始研究法社会学的，马克思主义法学是许多早期法社会学者的出发点。第二次世界大战后，法社会学的研究灿烂地兴

起,对许多年轻的学者来说法社会学是与“民主主义法学”的形成不可分割的学说,并且这一时期的法社会学带有浓厚的马克思主义色彩,比较强调理论与实践的统一。[15]因此,早期的日本法社会学主要是在马克思主义方法论的指导下展开的,其性质主要是马克思主义法社会学。从川岛武宜、碧海纯一等学者研究“经验法学”开始,日本法社会学的方法论出现了多样化的局面。

七十年代以后,川岛武宜提出法社会学不是“社会学”,而是“作为经验科学的社会科学”,主张法社会学应成为研究法律现象法则的经验科学。川岛武宜的法社会学也与美国庞德等主要从案例等材料获取审判规范和体系的“社会学法学”不同,它基本上是把法的经验主义作为宏观的历史法则加以捕捉。[16]作为经验科学的日本法社会学不排斥马克思主义法学的方法论,川岛武宜尝试性地将马克思的社会科学与美国社会科学相结合,提出了根据研究的需要交叉运用马克思主义和经验主义的法社会学研究方法,这在美国社会科学日益为世界普遍重视和汲取的现代,无疑具有时代的探索和创见精神。但是,以经验科学为目标的日本法社会学,如果只是追求与美国社会学家帕森斯(Parsons Talcott, 1902-1979)的“构造—功能分析”理论相结合的话,也会扩大与历史科学法社会学的距离。[17]对此,渡边洋三从马克思主义法社会学的角度提出应该综合把握历史科学的法则和经验科学的法则,与川岛武宜一样为日本法社会学的发展指出了方向。

## 2. 日本法社会学对“法”提出了新的理解

领导日本战后法学界的是日本法社会学,战后最初成立的学会也是日本法社会学。由于战后日本急速的立法改革,使法社会学得以代替一时瘫痪了的法律解释学,并且由于法社会学是与日本的民主化相对应展开的,因此能够吸引众多的法学研究者。它将战后年轻法学者的眼光吸引到日本社会的现实,赋予法学以科学的实证性。[18]战后日本的社会现实和近代制定法之间、民主主义价值与现实法律体系之间等矛盾则推动了日本法社会学的发展。

以川岛武宜为代表的日本经验主义法社会学在奥地利的埃利希、德国的坎特罗威茨(H.Kantorowicz,1877-1940)和美国的庞德等法社会学理论的基础上,探讨了新的法学理论和法学方法论,实际上对“法”的概念本身做出了扩张,创设了僵硬的制定法以外的“法”。作为法的社会理论的本法社会学重新对法做出了定义,自己创设了作为其对象的“法”。有的西方法社会学指出,弄清马克思对法与社会之间关系的观点是理解整个马克思恩格斯法律思想的关键。在同样是经验性的考察中,马克思明确承认法对经济的影响,但却未把这一洞察放到法与社会的理论体系中加以阐明,其结果是马克思的理论观点停留在了单向的和经济决定论的层面,尽管在某些段落中一个基础已经产生,在那里可以发展到完全承认诸如法这样的上层建筑要素的相对自治。[19]同期的日本马克思主义法社会学也对法的精神和法学做出了相应的探索,认为法的精神是正义,法学是探究正义之学。如渡边洋三所称,“法的正义之问题在根本上与‘人的尊严’密切相关,尽管人类的历史反复经历了数不胜数的错误和愚顽,蹒跚在前进与后退的锯齿之路,但从长远的眼光看,是一部以‘人的尊严’为目标的斗争的历史”。[20]

## 3. 日本法社会学推动了民法解释学的发展

日本走入近代法制以后,民法学的方法和理论一直是其它法律领域法学的领头羊。但是,第二次世界大战后,民法特别是民法解释学也面临了各种新法学思潮的挑战。法社会学乃至马克思主义法学的发展,促进了各部门法学乃至整个法学的深刻反省,把许多法学家的眼光吸引到了法的历史性存在性格。

民法学者来栖三郎于1950年发表了论文《法的解释适用与法的遵守》、1953年又发表了《法的解释与法律家》,认为法的解释决不是对法规的客观认识,而是具有法律家价值判断的“主观性”解释。来栖指出,为了确立“正确的解释方法”,必须开展法社会学的研究,并认为他自己提出的问题实际上早在末弘严太郎的论文《法律解释中的理论和政策》中就已被提示。几乎同期,1954年川岛武宜发表了题为《作为科学的法律学》的论文,提出了与以往的实践性法律解释学不同的、追求“客观性价值体系”的法律解释学。来栖和川岛的不同观点引起了民法学界乃至整个法学界的关注和争论,唤起了民法学者对法学技术性和历史性的认识。根据川岛的学说,“法”是由“法的价值判断”和“语言的技术”两个要素构成的,因此法的解释也与这两个要素相关。民法领域产生的纠纷,原则上属于相互对立的私人利益的冲突,审判的结果是给与一方的私人利益以有力的法律保护。因此,这里的价值判断是比较衡量对立的诸方利益,决定是否给予法律保护的过程。法律解释者决定了利益衡量后,接着就必须选择最能实现该利益衡量的“语言的技术”。川岛认为,在战后政治民主化和法学家热切憧憬法律科学性的前提下,法律解释中的“利益衡量”和“语言的技术”,可能而且也应该建立在“科学的基础”之上。川岛的这一学说为当时的民法解释学者所普遍接受,使日本民法解释学的主流沿着“在自觉地选择一定的‘利益衡量’基础上的机能主义方法”的方向发展。[21]

王的地位，并对作为我妻荣民法解释学之发展的加藤一郎、星野英一等提倡的民法“利益衡量论”产生了直接的和决定性的影响。

#### 四、结语

我国的法律社会学目前就其表现形态而言主要是一门法学学科，但是，最终将成为横跨法学和社会学的交叉学科。[22]他山之石，可以攻玉。现代科学不是在一个民族或一个体制下形成的，而是由科学中心移动来吸收新的要素而形成的。在科学方面，孤立就意味着停滞，在社会主义范围内也同样如此。[23]正如现代意义上的“科学”、“法律”、“法庭”、“法学”、“法理学”、“法哲学”、“人权”、“无产阶级”、“共产主义”等词汇都由日本人组合并传入我国那样，作为科学的日本法社会学在对社会问题及其方法论的研究上走过了一条把马克思主义和经验主义与日本社会相结合的漫长道路，它的许多经验和教训无疑有助于我国法律社会学的研究和学科建设。

[1] (日)《川岛武宜著作集》第2卷，东京，岩波书店，1982年，第158页。

[2] 何勤华：《西方法学史》，北京，中国政法大学出版社，1996年，第425页。

[3] Ronald C. Keith, *Law and Justice in China's New Marketplace*, London, Palgrave Press, 2001, p234.

[4] (日)川岛武宜编：《法社会学讲座2》，东京，岩波书店，1972年，第187页。

[5] (日)潮见俊隆编：《社会学讲座9—法社会学》，东京，东京大学出版会，1974年，第242页。

[6] (日)戒能通孝编：《日本的审判》，东京，日本评论社，1968年，第418页。

[7] (日)川岛武宜：《我的法律学进程（2）》，载《法学セミナー》2号，1956年，第51页。

[8] (日)日本法社会学学会编：《日本的法社会学》（创立30周年纪念），1979年，第267页。

[9] (日)石村善助：《法社会学序说》，东京，岩波书店，1983年，第90页。

[10] 渠涛：《日本民法编纂及学说继受的历史回顾》，载《环球法律评论》2001年秋季号，第290页。

[11] (日)川岛武宜：《〈作为科学的法律学〉及其发展》，东京，岩波书店，1987年，第2页。

[12] 何勤华：《战后日本法律社会学的发展及其特征》，载《中外法学》1991年第2期，第62页。

[13] (日)渡边洋三：《战后法社会学的回顾与展望》，载《法律时报》第37卷第5号，1965年，第22页。

[14] (日)伊藤护也：《法社会学方法论的检讨》，东京，法律文化社，1988年，第140页。

[15] (日)川岛武宜编：《法社会学讲座3》，东京，岩波书店，1972年，第142页。

[16] (日)六本佳平：《战后川岛武宜法社会学的遗产》，载《法律时报》1993年1号，第37页。

[17] (日)及川伸：《法社会学的理论性展开》，东京，法律文化社，1992年，第236页。

[18] 陈根发：《日本现代法哲学思潮源流论》，载《哈尔滨工业大学学报社会科学版》2002年第4期，第76页。

[19] Paul Philips, *Marx and Engels on Law and Laws*, Totowa New Jersey, Barnes & Noble Books Press, 1980, p201.

[20] (日)渡边洋三：《法为何物》，东京，岩波书店，1998年，第17页。

[21] (日) 甲斐道太郎: 《法律解释学的课题—民法解释学的现状素描》, 载《法律时报》第37卷第5号, 1965年, 第29页。

[22] 赵振江: 《法律社会学》, 北京大学出版社, 1998年, 第95页。

[23] (日) 杉本勋编: 《日本科学史》, 郑彭年译, 北京, 商务印书馆, 1999年, 第463页。

(本文原载《同济大学学报(社会科学版)》2003年第5期)

## 相关文章

2004年的法理学研究与动向

新自然法学与人权理论

“立党为公、执政为民”的法理基础

破产免责制度沿革论

债务人处罚的历史性考察

中日两国企业法律形态的本质差异

日本“法体系”划分中的若干问题——以公法、私法和社会法的划分为中心

中国法律文化 | About law-culture | 关于我们

中国法律史学会 主办 中国社会科学院法学研究所 承办

电话: 64022187 64070352 邮件: law-culture@163.com

地址: 北京市东城区沙滩北街15号 邮编: 100720