

Max Weber

韦伯作品集

IX

法律社会学



GUANGXI NORMAL UNIVERSITY PRESS

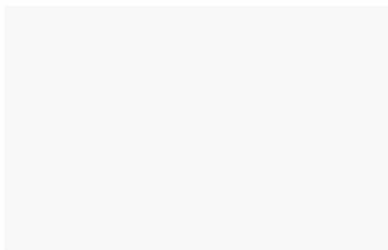
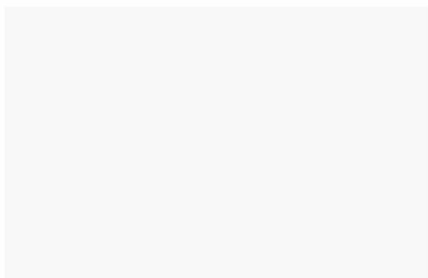
广西师范大学出版社

韦伯作品集

IX

法律社会学

康乐 简惠美 译



©2005 远流出版公司

本书由远流集团控股有限公司授权，
限在中国大陆地区发行

著作权合同登记图字：20 - 2005 - 120 号

图书在版编目(CIP)数据

法律社会学/(德)韦伯著;康乐,简惠美译. — 桂林:
广西师范大学出版社,2005.11

(韦伯作品集;9)

ISBN 7 - 5633 - 5542 - 1

I .法… II .①韦…②康…③简… III .社会学
IV .D90 - 052

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2005)第 091058 号

广西师范大学出版社出版发行

(桂林市育才路 15 号 邮政编码:541004)
网址:www.bbtpress.com

出版人:肖启明

全国新华书店经销

发行热线:010 - 64284815

山东新华印刷厂德州厂印刷

(山东省德州市新华路 155 号 邮政编码:253006)

开本:880mm × 1 230mm 1/32

印张:12.75 字数:320 千字

2005 年 11 月第 1 版 2005 年 11 月第 1 次印刷

印数:0 001 ~ 6 000 定价:28.00 元

如发现印装质量问题,影响阅读,请与印刷厂联系调换。

序 言

作为社会学古典理论三大奠基人之一的韦伯,其名声为中文读者所知晓远比马克思和涂尔干要晚。马克思的名字随着俄国十月革命(1917)的炮声即已传到中国,20世纪50年代以后由于意识形态的原因,马克思与恩格斯的著作并列以全集的形式由官方的中央编译局翻译出版,作为国家的信仰体系,其影响可谓家喻户晓。涂尔干的著作最早是由当年留学法国的许德珩先生(《社会学方法论》,1929)和王了一(王力)先生(《社会分工论》,1935)译介,首先在商务印书馆出版,这两部著作的引入不仅使涂尔干在社会学界闻名遐迩,而且也使他所大力倡导的功能主义在学术界深深植根,并成为当时社会学研究中占主导地位的理论和方法论。与此相比,德国人韦伯思想的传入则要晚了许多。由于中国社会学直接舶来于英美的实证主义传统,在早期,孔德、斯宾塞的化约论—社会有机体论和涂尔干的整体论—功能论几乎脍炙人口,相比之下,韦伯侧重从主观意图、个人行动去探讨对社会的理解、诠释的进路则少为人知。加之,韦伯的思想是辗转从英文传播开来的,尽管他与涂尔干

同属一代人,但在国际上成名要比涂尔干晚了许多。恐怕这就是中文早期社会学著述中鲜有提及韦伯名字的原因。

出于意识形态方面的原因,内地学界从20世纪50年代初开始取消社会学这门学科的研究和教学,又长期与国际主流学术界隔绝,直到改革开放后,1987年由于晓、陈维纲等人合译的《新教伦理与资本主义精神》在北京由三联书店出版问世,内地学者才真正从学术上接触韦伯的中文著作。尽管此前台湾早在20世纪60年代就已出版了该书的张汉裕先生节译本以及由钱永祥先生编译的《学术与政治:韦伯选集(I)》(台北远流出版公司,1985),但囿于当时两岸信息闭塞的情况,这样的图书很难直接到达学者手中。此外还应指出,内地在此之前也曾零星出版过韦伯的一些著作译本,譬如,姚曾廙译的《世界经济通史》(1981)、黄晓京等人节译的《新教伦理与资本主义精神》(1986),但前者由于是以经济类图书刊发的,显然其社会学意义在一定程度上会受到遮蔽,后者是一个删除了重要内容的节译本,难以从中窥视韦伯思想全貌,无疑也会减损其学术价值。

内地学术界在20世纪80年代中后期引介韦伯思想固然和当时社会学刚刚复出这一契机有关,除此之外还有其重要的现实社会背景和深刻的学术原因。众所周知,20世纪80年代中后期是内地社会改革开放方兴未艾的年代,经济改革由农村向城市逐步深入,社会生产力得到了较快的发展。但是社会转型必然会伴随着阵痛和风险,改革旧有体制涉及众多方面的既得利益,需要人们按照市场经济模式转变思维方式和行为方式,重新安排和调整人际关系。加之,由于中国南北方和东西部自然条件和开发程度存在很大差异,在改革过程中也可能出现新的不平等,还有随着分配差距的拉大社会分层化开始显露,以及公务人员贪污腐化不正之风蔓延开来为虐日烈,这些都会导致社会问题丛生,致使社会矛盾渐趋激烈。如果处理不当,最终会引起严重的社会失范。苏联和东欧一些民族国家

在经济转轨中的失败和最终政权解体就是前车之鉴。这些都表明中国的改革开放政策带来的社会经济发展遇到了新的瓶颈,面对这些新问题学术界必须作出自己的回答。

撇开其他因素不论,单从民族国家长远发展上考量,当时中国思想界可以从韦伯论述 19 世纪末德意志民族国家的著作中受到许多启迪。当时德国容克地主专制,主张走农业资本主义道路,成为德国工业发展的严重障碍;而德国中产阶级是经济上升的力量,但是领导和治理国家又缺乏政治上的成熟。韦伯基于审慎的观察和思考作出了自己的选择:出于对德意志民族国家的使命感和对历史的责任感,他自称在国家利益上是“经济的民族主义者”,而在国家政治生活中自我期许“以政治为志业”。联想到韦伯有时将自己认同于古代希伯来先知耶利米,并把他视为政治上的民众领袖,亦即政治鼓动家,他在街市上面对民众或批判内外政策,或揭露特权阶层的荒淫腐化,只是出于将神意传达给民众的使命感,而非由于对政治本身的倾心。然而韦伯又清醒地认识到,现时代是一个理智化、理性和“脱魅”的时代,已没有任何宗教先知立足的余地,作为一个以政治为志业的人,只能依照责任伦理去行动。这意味着一个人要忠实于自己,按照自己既定的价值立场去决定自己的行动取向,本着对后果负责的态度果敢地行动,以履行“天职”的责任心去应承日常生活的当下要求。或许,韦伯这一特立独行的见解以及他对作为一种理性的劳动组织之现代资本主义的论述,与内地当时的经济改革形势有某种契合,对国人的思考有某些启发,因而使人们将目光转向这位早已作古的德国社会思想家。

此外,二战结束以来,国际学术界以及周边国家兴起的“韦伯热”也对国内学术界关注韦伯起到触发作用。韦伯的出名首先在美国,这与后来创立了结构功能学派的帕森斯有关。帕氏早年留学德国攻读社会学,1927 年他以韦伯和桑巴特论述中的资本主义精神为

研究课题获得博士学位,返美后旋即《新教伦理与资本主义精神》译成英文于1930年出版,并在其成名作《社会行动的结构》中系统地论述了韦伯在广泛领域中对社会学作出的理论贡献,从此以后韦伯在英文世界声名鹊起并在国际学界闻名。50年代以后韦伯著作大量被译成英文出版,研究、诠释韦伯的二手著述也如雨后春笋般地涌现。60年代联邦德国兴起的“韦伯复兴”运动,其起因是二战后以美国为楷模发展起来的德国经验主义社会学,与战后陆续从美国返回的法兰克福学派代表人物所倡导的批判理论发生了严重抵牾,从而导致了一场长达十年关于实证主义方法论的争论。由于参加论战的两派领军人物都是当今学界泰斗,加之其中的几个主要论题——社会科学的逻辑问题(卡尔·波普尔与阿多诺对垒)、社会学的“价值中立”问题(帕森斯对马尔库塞)、晚期资本主义问题(达伦多夫和硕依西对阿多诺)——直接或间接都源于对韦伯思想的理解,对这些重大问题展开深入的研讨和辩论,其意义和影响远远超出了社会学一门学科的范围,对当代整个社会科学界都有重要的参考借鉴价值。作为这场论战的结果,一方面加快了韦伯思想的传播,促使韦伯思想研究热潮的升温,另一方面也对美国社会学界长期以来以帕森斯为代表的对韦伯思想的经验主义解读——“帕森斯化的韦伯”——作了正本清源、去伪存真式的梳理。譬如,在帕森斯式的解读中,韦伯丰富而深刻的社会多元发展模式之比较的历史社会学思想,被歪曲地比附成线性发展观之现代化理论的例证或图示。因此在论战中从方法论上揭示韦伯思想的丰富内涵,还韦伯思想的本来面目,亦即“去帕森斯化”,这正是“韦伯复兴”的题中应有之意。

随着东亚“四小龙”的经济腾飞,研究韦伯的热潮开始东渐。二战后特别是60年代以后,传统上受儒家文化影响的韩国、新加坡、台湾、香港成为当时世界上经济发展最快的四个国家或地区,如何解

释这一现象成为国际学术界共同关注的课题。美国的汉学家曾就“儒家传统与现代化”的关系于60年代先后在日本和韩国召开了两次国际学术研讨会。80年代初在中国香港也举行了“中国文化与现代化”的国际学术会议,中心议题就是探讨儒家伦理与东亚经济起飞的关系。许多学者都试图用韦伯的宗教观念影响经济行为的思想去解释东亚经济崛起和现代化问题:有将“宗教伦理”视为“文化价值”者;也有人将“儒家文化”作为“新教伦理”的替代物,在解释东亚现代化时把儒家传统对“四小龙”的关系比附为基督教对欧美、佛教对东南亚的关系;还有人将韦伯论述的肇源于西欧启蒙运动的理性资本主义精神推展至西方以外,譬如日本,等等。所有这一切,无论赞成者抑或反对者,都使亚洲地区围绕东亚经济腾飞形势而展开的文化讨论,与对韦伯思想的研讨发生了密切关系,客观上推动了韦伯著作的翻译出版和思想传播,促使东亚地区韦伯研究热潮的出现。

作为欧洲文明之子,韦伯是一名百科全书式的学者,其思想可谓博大精深,同时其中也充满了许多歧义和矛盾,许多相互抵牾的观点都可在他那里找到根源,因而时常引起不同诠释者的争论。历来对韦伯思想的理解大致可分为两派,即文化论和制度论。前者主张思想、观念、精神因素对人的行动具有决定作用,故而韦伯冠名为“世界诸宗教的经济伦理”这一卷帙浩繁的系列宗教研究(包括基督新教、儒教、印度教、犹太教等)是其著作主线;后者则强调制约人的行动背后的制度原因才是决定的因素,为此它视《经济与社会》这部鸿篇巨制为其主要著作。这种把一个完整的韦伯解析为两个相互对立部分的想法,从韦伯思想脉络的局部上说似乎都言之成理、持之有据,但整体看来都有以偏概全的偏颇。须知,韦伯既不是通常意义上的观念论者或文化决定论者,更不是独断意义上的唯物论者,因为这里的宗教观念是通过经济的伦理对人的行动起作用,并

非纯粹观念作用于人；而制度因素既包含经济制度也包含法律制度、政治制度，还包含宗教制度、文化制度，并非只是经济、物质、利益方面的制度。换言之，一般理解的观念—利益之间那种非此即彼、对决、排他性关系，在韦伯的方法论看来纯属社会科学的“理念型”，只有在理论思维的抽象中它们才会以纯粹的形式存在，在现实生活中它们从来就是一种“你中有我，我中有你”的彼此包容的、即所谓的“镶嵌”关系。应该运用韦伯研究社会的方法来研究韦伯本人的思想，放大开来，应该用这种方法看待社会生活中的一切事物，唯有如此，才能持相互关系的立场，以“有容乃大”的胸怀解决现实中许多看似无解的死结问题。

在中文学术界，远流出版公司出版的“新桥译丛”有着很好的口碑，其译作的品质精良是远近驰名的，其中韦伯著作选译更是为许多内地学人所称道。究其原委，一则是书品优秀，这包括书目及其版本的选择颇具专业学术眼力，另外新桥的译文具有上乘水准，是由经过专业训练的学者基于研究之上的逐译，而非外行人逐字逐句地生吞活剥。仅以两岸都有中文译本的《中国的宗教：儒教与道教》一书而论，远流本初版于1989年，六年后再出修订版，书中不仅更正了初版本的一些讹误，而且将译文的底本由初版的英译本改以德文原著为准，并将英、日文译本添加的译注和中文译本的译注连同德文本作者的原注一并收入，分别一一标示清楚。此外，远流版译本还在正文前收录了对韦伯素有研究的康乐先生专为该书撰写的“导言”，另将美国匹兹堡大学著名华裔教授杨庆堃先生1964年为该书的英译本出版时所写的长篇“导论”译附于后，这就为一般读者和研究者提供了极大方便，使这个译本的学术价值为现有的其他几个中译本所望尘莫及。再则，“新桥译丛”的编辑出版已逾二十余载，可谓运作持之以恒，成果美不胜收，仅韦伯著作选译出版累计已达十

几种之多,形成规模效应,蔚为大观。不消说,这确乎需要有一个比较稳定的编译者团队专心致志、锲而不舍地坚持长期劳作才能做到,作为一套民间出版的译著丛书,在今日中国台湾这种日益发达的工商社会,实属难能可贵。现在,两岸出版业界的有识之士又携手合作,将这套译著引介到内地出版,这对于提高这套丛书的使用价值、扩大其学术影响、推动中文世界社会科学和人文科学的发展、提升学术研究水平,功莫大焉。

近年来,随着两岸经贸往来规模的不断扩大,两地学术界和出版界的交流也在逐步深入,相应的,两地学者的著述分别在两岸出版的现象已屡见不鲜,这对于合理地使用有限的学术资源,互通有无,取长补短,共同提升中文学界的研究素质,可谓事半功倍。进而,倘若超越狭隘功利角度去看问题,将文本视为沟通思想、商谈意义的中介,从而取得某种学术共识,成为共同打造文化中国的契机,则善莫大焉。

诗云:“瞻彼淇奥,绿竹猗猗。有斐君子,如切如磋,如琢如磨。”唯愿两岸学人随着对世界文化了解的日益加深,中文学界的创造性大发展当为期不远矣。是为序。

2003年12月3日 苏国勋于北京

(本文作者系中国社会科学院社会学研究所研究员)

目 录

序 言	苏国勋
第一章 实体法领域的分化	1
一 “公法”与“私法”	1
二 “请求权赋予法”与“行政法规”	6
三 “统治”与“行政”	6
四 “刑法”与“民法”	12
五 “不法”与“犯罪”	16
六 “公权力”、“权力限制”与“权力划分”	20
七 “法律”与“诉讼”	23
八 理性的法律思维的诸多范畴	25

第二章	主观权利的设定的各种形式	30
一	“法命题”的逻辑范畴、“自由权”与“授权命题”、 “契约的自由”	30
二	契约自由的发展、“身份契约”与“目的契约”、 “目的契约”的历史渊源	39
三	“契约自由”的各种实际意义及其限制	62
四	契约自由、自律、团体的法人性格	80
五	法律共同体里的自由与强制	137
第三章	客观法律的形式性格	142
一	新的法规范的成立问题、“习惯法”	142
二	法发展的实际成因、利害关系者的行为与法强制	144
三	原始的纷争解决之非理性性格	151
四	卡理斯玛的法创制与法发现	154
五	作为法创制之担纲者的“法律名家”	167
六	司法集会人团体的法发现	174
第四章	法律思维的类型与法律名家	182
一	经验的法教育与理性的法教育:由律师训练或 大学训练	182
二	神权政治的法教育	189
三	欧陆的法律名家与中世纪的“法书”	195
四	罗马的法律家与罗马法的形式性质	200

第五章	法的形式理性化与实质理性化、神权政治的 法与世俗的法	216
一	法律形式主义的意义及其一般条件	216
二	法律的实质理性化:宗教法	226
三	印度法	229
四	中国法	231
五	回教法	232
六	波斯法	239
七	犹太法	242
八	教会法	251
第六章	公权法与家产制君主的法制定,法典编纂	258
一	公权力	258
二	家产制君主的法律之身份制结构与家父长制结构 ..	266
三	法典编纂的各种推动力	274
四	罗马法的承袭与近代法理论的发展	282
五	家产制法典编纂的类型	289
第七章	革命创制的法的形式性质,自然法及其类型	296
一	法国民法典的特质	296
二	作为实定法的规范性基准的自然法	299
三	自然法的类型,自然法与自由权	302
四	从形式理性的自然法到实质理性的自然法的转化 ..	304
五	自然法公理的阶级关系性	306
六	自然法对于法创造与法发现的实际影响	310
七	自然法公理理论的解体,法实证主义与法律家阶层 ..	311

第八章 近代法律的形式性质	316
一 近代法律里的法的分裂	316
二 近代法发展里的反形式的倾向	321
三 现代的盎格鲁·撒克逊法	332
四 素人裁判与近代法律家阶层的身份倾向	336
译名对照表	341
索引	375

第一章

实体法领域的分化

一 “公法”与“私法”

现今的法律理论和法律实务中最重要的一个划分就是“公法”与“私法”。^①但是,关于划分的原则却充满了争议。

① 韦伯此处所指的是欧陆的法学理论,特别是德国的法学理论。在那儿,公法与私法之分特别受到重视。在罗马法里,此种区分已相当清晰,尤其是乌尔比安(Ulpian)的定义,其界定公法为“与罗马国家(公务)有关的”(quod ad statum rei Romanae spectat)法律,私法则为“与个人利益有关的”(quod ad singulorum utilitatem pertinet)法律。这样的划分对于某种政府别具实用的意义,亦即当政府虽有意针对公民本身的私人关系制定并保障一套牢靠的法律秩序,但很不愿将那些关系钉死在僵硬而毫不变通的规则上。

1. 依照社会学的划分法,公法,就其在法秩序规定下的意义而言,可简单定义为:约制国家机构相关行动(staatsanaltsbezogenes Handeln)的总体规范;所谓国家机构的相关性行动,是指使国家机构的各种目的得以维持、伸张和直接遂行的行动,而这些目的必须是根据法规或基于共识方为妥当。相对的,私法,就其在法秩序规定下的意义而言,可视为:约制与国家机构本身无关、而不过是受国家机构所规制的行动的总体规范。^②这样的区分不具形式性格,所以在运用方面似乎有技术上的困难。虽然如此,几乎所有的其他划分办法也都还是以此种区别为其基础。

2. 这种区分经常与另一种纠缠在一起。我们可以将“公”法视同为“行政法规”(Reglement)的总体。所谓行政法规,就其正确的法律意义而言,是指单以对国家机关所下达的指令为内容——然而并不设定个人主观既得权利——的规范,此种规范和那种主观权利的“请求权规范”(Anspruchsnomierungen)相对反。不过,这样的对反,首先必须正确加以理解。公法的规范,譬如有关总统选举的规范,也可能设定个人主观的、(尽管如此仍为)“公”法上的权利,例如选举的权利。不过,个人的这种公法上的权利,如今,就法律上的意义而言,并不被视同为财产权那样的既得权利——财产权原则上被认为即使是立法者自己也不能侵犯、并且正因此而为立法者所承认的权利。

(接上页)这是罗马帝国后期及近代绝对王权国家典型的情形。至于国家机构服属法律条文到什么程度这个问题,公法与私法之分已无关紧要,甚至只不过是某种法律条文的方便归类,尤其只是为了法律书写和教育的目的。

② 所谓国家机构的相关性行动,以及受国家机构所规制的行动,相关定义请参考顾忠华译,《社会学的基本概念》(新桥译丛,34),页85—86,只消将文中的团体、组织解读为此处的机构即可。

个人在公法上的主观权利,就法律观点而言,事实上被视为个人主观的管辖权(Zuständigkeit),个人借此成为国家机构的机关(Orgen)以达成明确限定下的目的。所以尽管带有主观权利的形式,事实上不过是行政法规的一种反射,而不能视为客观的请求权规范的结果。再者,存在于法秩序当中的、如上述第一点所指出的私法上的请求权,也未必尽然是“既得的”主观权利。财产权一旦受到承认,其内容本身有可能是法秩序的“反射”,至于某种权利是否为“既得的”,实际上可归结为若加以排除是否会引起补偿请求权的问题。因此,我们或可这么认为,所有的公法,就法律观点而言,无非是行政法规,但不能就此主张,任何行政法规莫不是由公法创造出来。因此,这样的定义也不见得就对,因为,在某些法秩序当中,统治权被视为君主既得的家产制权利,或者反之,某些主观的市民权被视为“既得的”私权(例如基于“自然法”),所以同样都是不可侵犯的。

3. 最后,我们也可以下述方式来加以划分。换言之,当法律事件是发生于法律意义上“同位格的”多数当事人相互对立的情况下时,即属“私法的”法律事件,此时,这些当事人的权利领域必然会经由立法者、法官甚至当事人本身(透过法律交涉)的行为而得出法律上“正确的”分界。另一方面,当拥有权威性命令权的优势权力保有者,与在规范的法律意义下“服属于”他的人,发生对峙时,即属“公法的”范畴。不过,并非国家机构的任何机关皆具有命令权,而国家机关在公法规制下的行动也不一定就是命令。除此,规制数个国家机关之间的关系,换言之,对拥有对等的权势者之间的关系加以规范,显然本就属于“公法的”内在范围。进而,不只直接存在于权力拥有者和权力服属者之间的关系属于“公法”的范围,连同权力服属