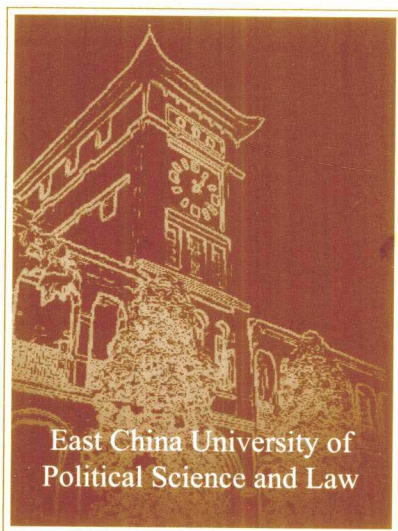




复校三十周年庆典文丛

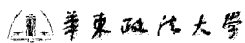


当代中国法律社会学研究

知识与社会的视角



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



复校三十周年庆典文丛

当代中国法律社会学研究

知识与社会视角

张善根 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

当代中国法律社会学研究:知识与社会的视角/张善根著. —北京:法律出版社,2009.9

(华东政法大学复校三十周年庆典文丛)

ISBN 978 - 7 - 5036 - 9826 - 2

I. 当… II. 张… III. 社会法学—研究—中国 IV. D90 - 052

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 143946 号

当代中国法律社会学研究
——知识与社会的视角

张善根 著

责任编辑 高山
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

开本 A5

印张 7.875 字数 173 千

版本 2009 年 9 月第 1 版

印次 2009 年 9 月第 1 次印刷

出版 法律出版社

编辑统筹 学术·对外出版分社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京北苑印刷有限责任公司

责任印制 陶松

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

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、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 9826 - 2

定价:25.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

纪念,以学术的名义

——华东政法大学复校三十周年庆典文丛总序

忆往昔,桃李不言,自有风雨话沧桑。1952年6月,经华东军政委员会批准,华东政法学院由原圣约翰大学、复旦大学、南京大学、东吴大学、厦门大学、沪江大学、安徽大学等9所院校的法律系、政治系和社会系等合并组建成立。其后由于历史原因,于1958年和1972年两度停办。1979年经国务院批准复校。2007年3月,经教育部批准,华东政法学院正式更名为华东政法大学。2009年,华东政法大学复校三十周年。

自20世纪50年代从华政的红墙绿瓦中走出新中国第一批政法干部开始,五十多年来,学校在办学条件、办学规模、办学层次、队伍建设、学科建设、科学研究等方面均取得了飞速发展。目前,学校设有长宁、松江两个校区,占地面积1300余亩,是“教育部依法治校示范校”、“国家语言文字规范化示范校”、“上海市文明单位”、“上海市建筑保护单位”、“上海市花园单位”、“国家司法考试阅卷基地”。学校设有22个

本科专业,18个硕士点,2个专业学位点,10个博士点,1个博士后流动站;拥有法学一级学科硕士、博士学位授予权;1个国家重点学科、1个国家级教学团队,3门国家级精品课程。学校在教育部的教学评估中两次获评优秀,毕业生司法考试通过率在全国名列前茅,被誉为“法学教育的东方明珠”。

复校三十年来,华政披星戴月,风雨兼程,赢得桃李满天下,更在中国的法制现代化进程中,留下了浓墨重彩的一笔。而华政的莘莘学子,也见证着学校各方面的长足发展。硬件方面,从帐篷办学到长宁校区的精致典雅,再到松江校区的恢宏大气且美轮美奂;软件方面,从实现上海市法学博士点零的突破,到一举拿下法学一级学科博士点、获得非法学专业硕士学位授予权,再到填补上海市法学国家重点学科零的空白,2009年国家社科基金课题法学类立项数名列全国第一。而2007年3月,华政更名大学的成功,更标志着学校从此踏上了多科性特色大学的新的征程。

此番出版复校三十周年庆典文丛,华政并未走“遍寻成功校友、为其寻章摘句并编撰成册”之路径,而想虚中求实,为青年教师提供出版著作、展示才华之机会。散而,入选本文丛的,绝大多数是并不拥有教授职称的青年学者。华政奖掖才俊、提携后学之美意,尽在其中矣!

值此华政复校三十周年之际,谨祝这颗法学教育的东方明珠更加光彩夺目!

华东政法大学复校三十周年庆典文丛编委会

2009年9月

序

李瑜青

2004 年底,本书作者在硕士即将毕业时,带着他的硕士论文《法律社会学理论资源的梳理与研究》来找我,希望能在我的门下继续他的法律社会学研究,我非常支持年轻人对学术的真诚与热爱,更被他对法律社会学的挚爱而感动。2005 年,作者顺利考入上海大学成为了我的博士生并兼任我的学术秘书。在他攻读博士学位的三年中,一边协助我做好各种科研事务工作,参与我的法律社会学系列著述的写作,一边认真研读法律社会学基础理论著作,为他的法律社会学研究奠定了坚实的基础。

法律社会学可以说是当今社会科学中一门新兴的热门学科,但学界研究尚且薄弱,尤其是基础理论更是如此。许多研究,或单纯地站在法学的角度谈法律社会学,却对社会学缺乏深入的理解;或单纯地站在社会学的角度做一些涉法的实证研究,而缺乏基础理论的统领;或简单地进行法学与社会学的交叉,却难以真正的融合。当作者发现法律社会学研究的局限时,他试图建立一个系统的法律社会学范式,以统领法律社会学研究。我感觉年轻人的雄心大略是可以理解的,但我的担忧是,法律社会学范式的建构除了需要创新法律社会学的理论模式,知识根基,更需要多少代研究者甚至社会的认同,如果简单研究法律社会学范式,这不仅很容易使研究走入研究的死角,而且也不是一个博士论文

所能担当的。因此,我建议他转换研究视角,把我国的法律社会学研究过程作为一种社会现象,解释法律社会学为何以呈现在我们面前的这种现状呈现在我们面前,这是值得深思和认真研究的。

经过近一年的磨合,作者开始以外在的视角观察法律社会学研究,并开始试着用知识社会学的方法,通过对知识人的分析,解释法律社会学知识现象、知识变迁及至知识的社会本质。诚如作者所言,任何知识都是被社会所建构的,因此,理解知识的本质应当从社会的场域中加以解读。中国法律社会学之所以呈现出现在这种样式,与研究者的知识背景和学科训练紧密相关。而研究者的知识背景和知识生产能力不仅嵌入在我们的学科制度和学术制度之中,同时也深深地嵌入在整个社会结构之中。法律社会学无论是作为一门学科还是作为一个理论流派,其不仅要在建立自己的理论体系以建构自身的合法性,同时还需要在回应中国特定的社会问题中获得合法性。因此,法律社会学在不同的社会阶段可能存在不同的问题意识。我们也可以认为,法律社会学问题意识的形成是研究者对中国社会场域的一种反思性建构。理解了这一点,那么我们更容易把握法律社会学在我国建构过程中的内在局限性,而突破这种局限或许才是建构法律社会学范式的基础。

做博士论文的过程是一个炼狱的过程,在作者的博士论文写作中,也曾出现过困惑与痛苦的煎熬,甚至有放弃的念头。但在我的鼓励下,终于坚定了信念,完成了他的博士论文。现在回过头来看,如果没有炼狱般的精神痛苦,哪有学术的提升。令我欣喜的是,作者在这次博士论文的洗礼中,不仅成功地完成了学业,而且也为他未来的学术之路奠定了坚实的基础。

张善根博士的首部专著即将付梓,这是在他的博士论文基础上修改完成的,作为他的导师我由衷地感到高兴,遂以点滴的回忆对这位学术新人表示祝贺,也希望他能在未来的学术人生中走出自己的天地。

目 录

第一章 导论 001

第一节 研究的思路 001

- 一、法律社会学研究:内在的视角转向外在的视角 001
- 二、知识社会学的脉络及其对法学知识的研究 003
- 三、研究的基本思路:知识与社会的视角 006

第二节 研究方法 008

- 一、基本方法:知识社会学的方法 009
- 二、操作方法:文献分析法 010

第三节 基本概念的界定与研究框架 011

- 一、基本概念的界定 011
- 二、研究框架 018

第二章 法律社会学的知识呈现 023

第一节 法律社会学发展的基本轨迹:从西方到中国 023

- 一、法律社会学经典时代的状况 024
- 二、西方法律社会学现时代的发展 030
- 三、东亚法律社会学进展 036

第二节 法律社会学的本体理论 040

- 一、学派中的法律社会学 041
- 二、法律社会学中的法 043
- 三、法律社会学的研究对象 047

第三节 突破还是重新解读:法律社会学方法论问题 049

- 一、法律社会学方法与法律社会学 050
- 二、中国学者对法律社会学方法的诠释 052
- 三、突破还是重新解读 054

第三章 法律社会学研究者与知识生产 057

- 第一节 法律社会学共同体的确定 057
 - 一、研究共同体的社会学价值 058
 - 二、非内在的视角与法律社会学共同体 059
 - 三、角色认同与法律社会学共同体的确定 060
- 第二节 法律社会学共同体的基本结构 063
 - 一、法律社会学共同体的年龄结构 063
 - 二、法律社会学共同体的专业训练与研究旨趣 067
 - 三、法律社会学共同体的外部结构 070
- 第三节 法律社会学共同体之外的知识贡献者 073
 - 一、法律社会学研究的发起者 073
 - 二、法律社会学的其他贡献者 076
- 第四节 法律社会学共同体的社会角色 077
 - 一、专业团体的社会角色与反思性 078
 - 二、法律社会学共同体的反思性 080
 - 三、法律社会学共同体的社会角色 083

第四章 法律社会学场域与知识生产 089

- 第一节 法律社会学知识的基本界定 089
 - 一、法律社会学知识的实质判断 090
 - 二、法律社会学知识的形式判断 092
 - 三、具体操作方法 094
- 第二节 法律社会学知识的生产 096
 - 一、法律社会学知识生产的轨迹 096
 - 二、法律社会学知识生产机制的业余性 101
 - 三、法律社会学二元性的失衡 105

第三节 西方法律社会学知识的选定与翻译 109

一、西方法律社会学知识的翻译 109

二、西方法律社会学知识的选定 114

三、法律社会学的翻译市场、制度与知识贡献 117

第五章 法律社会学教育与学科训练 122

第一节 法律社会学的教育模式 122

一、法律社会学研究范式与学科教育 123

二、学科体制与法律社会学教育 124

三、培养模式与学科训练 125

第二节 作为学科训练的法律社会学教材 128

一、关注法律社会学教材 128

二、法律社会学教材的发展 129

三、法律社会学教材的体例结构 135

四、法律社会学的研究范畴 138

五、法律社会学教材的社会意涵 141

第六章 现代化遮蔽下的知识逻辑——80年代的法律社会学 144

第一节 法律社会学的学科规训 144

一、法律社会学学科性质 145

二、马克思主义法律社会学路径与方法 148

第二节 法律社会学的研究主题及其逻辑 150

一、法律社会学的功能定位 150

二、法律社会学的研究主题与问题意识 152

第三节 法律社会学知识的社会建构 155

一、知识场域与法律社会学的兴起 155

二、现代化遮蔽下的知识发展 159

三、现代化遮蔽下的知识建构 161

第七章 “国家与社会”二元框架下的知识逻辑——90年代的法律社会学 165

第一节 法律社会学知识规训的延续 165

一、知识场域与法律社会学的发展 166

二、学科规训的强化 168

第二节 法律社会学的研究主题及其逻辑 171

一、法律现代化理论的反思 171

二、市民社会理论及其逻辑 174

三、本土资源理论及其逻辑 176

第三节 法律社会学知识的社会建构 179

一、法律社会学的知识表达 179

二、国家制度——政治合法性转向法律合法性 182

三、民间法——社会合法性转向政治合法性 185

第八章 多元整合下的知识逻辑——2000年后的法律社会学 188

第一节 法律社会学规训的进展 188

一、新总结——法律社会学知识的反思 189

二、新迹象——社会学视野下的学科规训 192

三、新开端——寻找知识的建构之路 195

第二节 法律社会学的研究主题及其逻辑 198

一、社会层面：市民社会向乡土社会的转移 198

二、国家层面：多元化纠纷解决机制研究 202

第三节 法律社会学知识的社会建构 205

一、学术场域与法律社会学知识的生产 205

二、法律社会学逻辑下的国家法与民间法 208

三、知识陈述的社会实质 210

第九章 法律社会学范式：中国的可能贡献 213

第一节 法律社会学知识：在社会转型中变迁 213

一、法律社会学知识规训的变迁	214
二、法律社会学知识生产的变迁	215
三、研究主题与问题意识的变迁	216
四、社会意涵的变迁	218
五、知识功能与研究者角色的变迁	219
第二节 建构中国法律社会学范式的几个难题	220
一、法律社会学的知识发展:西方化还是本土化	221
二、法律社会学的学科制度:制度化还是非制度化	222
三、法律社会学的研究领域:国家法还是民间法	223
四、法律社会学的基本立场:支持法治还是反对法治	224
五、法律社会学的精神基础:法律权威来源于国家还是社会	225

参考文献	227
------	-----

后 记	236
-----	-----

第一章

导 论

第一节 研究的思路

本书可以视为对我国改革开放后法律社会学思想史和学科史的研究,但却并非对法律社会学思想或学科历程做的一项历史学的研究,而是把法律社会学放在知识生产的社会场域中,通过法律社会学的知识陈述呈现法律社会学研究者的问题意识和精神旅途,并通过法律社会学知识意涵揭示知识陈述的社会实质。

一、法律社会学研究:内在的视角转向外在的视角

在我国,“法律社会学”早已不是一个陌生的名词了,甚至可以说是很熟悉也很时髦的字眼。法学界、社会学界以及各个社会科学领域都在探讨和研究法律社会学;很多高校从本科、硕士到博士都在积极开设并推广这门课程;各研究机构也在争相研究这类课题。他们把法律社会学的视野囊括了与法律、社会相

关的所有研究领域,甚至把能与法律相关的社会问题都纳入法律社会学的范畴,以此建构法律社会学的王国。然而,由于中国法律社会学主要源于对西方知识的引入和借鉴,西方的研究框架对我国法律社会学研究影响深远。这也意味着中国的法律社会学难以形成并构建自己的研究传统和知识增长点。尽管一开始我国的法律社会学研究就倡导建立有别于西方的法律社会学框架,也产生了许多富有探索性的成果。但是,这更多的还是停留在倡导之中,而难以有所超越。从现有的法律社会学研究来看,学界一方面通过法律社会学的视角关注当前社会存在的社会问题;另一方面从哲学层面探讨并建构法律社会学的本体论和方法论。但在我国法律社会学研究貌似兴盛,却没有多少突破和实质性进展的当下,仍然坚守这些传统的方法和路径难以对法律社会学研究有所贡献。尽管法律社会学研究者一直试图用马克思的方法论统领并建构法律社会学框架,但基本是意识形态在法律社会学中的确立,而没有把马克思主义真正下沉为具体的法律社会学方法论。虽然当前我国的法律社会学研究者早已注意到这一尴尬的事实,并开始对前期的研究成果进行反思,但却似乎无力进行有效的建构。

事实上,尽管法律社会学出现兴盛的局面,但当前法律社会学与其他社会科学一样,总是被贴上“重复建设过多”、“创新不足”、“尚处薄弱”或“尚处幼稚”等标签。我的问题是法律社会学重新引入中国已近三十年,法律社会学研究何以还被贴上这样的标签;这些标签是否意味着在转型社会中法律社会学的知识功能定位与知识的实际效果产生了偏离;这种状况又是如何发生的。更进一步追问,社会转型期,学界就法律社会学研究所形成的问题意识与中国转型这一独特的社会情境具有什么关联;研究者的知识陈述及其精神之旅又表达了什么样的社会意涵。当我把所关注的问题罗列出来的时候,就已经意味着我已经跳开了法律社会学研究本身,而是作为一个法律社会学研究之外的观察

者,对法律社会学做一项知识的社会学研究。而且,我把问题聚焦于法律社会学研究者的知识生产过程之中,通过研究不同时期的知识陈述与知识逻辑阐释知识与社会之间的复杂关联,并阐释研究者的精神之旅从一种理念转向另一种理念的社会实质。

知识社会学研究是一种外在的研究视角,其把法律社会学知识作为研究对象,并对这些曾经认为属于哲学研究范畴的东西用社会学的方法加以研究。知识社会学是研究作为一种知识或思想的法律社会学的新方法,这一立场跳开了法律社会学关于研究领域和方法的各种不同见解的争论的局限。即跳开了知识论的研究方式,并以观察者的角色和非内在的视角来看待法律社会学的知识陈述和知识研究者,以此对法律社会学知识的成因及其知识系谱进行彻底的研究和说明;而且通过知识的表达和研究者的问题意识以解释并看清法律社会学知识的实质及其与社会的关联,最终引导我们去认识支配法律社会学研究者那些深入骨髓的思想的特定的决定机制。

二、知识社会学的脉络及其对法学知识的研究

简单地说,知识社会学可以视为研究知识与社会关联的学问,其作为社会学的一个分支研究领域,在我国逐渐受到了关注。尤其是法学界在对法学知识的研究中,积极引入知识社会学的视角,极大推动了法学研究事业的进展。这也为我们具体深入某一个具体的学科知识领域提供了很好的研究路径。

1. 知识社会学的基本脉络

在西方的知识社会学研究中,主要存在两种最为基本的知识分野:一种是一般性知识的研究,这类研究把包括意识、观念、认知等一切与人类活动相关所产生的知识都纳入了知识的社会学研究视野。其目标在于探求知识的社会学本性或知识的社会学归因。因为每一种知识类

型都有社会学的基础,各种观念的形成过程也应当从社会学的视角才能获得解释^①;全部知识的社会学本性以及所有各种思维形式、直观形式、认识形式的社会学本性都是不容置疑的。^② 而且知识类型与一定的社会结构形成之间有着相互依赖关系。^③ 另一种是专门性知识的研究,这类研究主要把科学知识纳入到社会学的研究视野。其目标在于打破科学客观性的神话。科学产品和其他文化产品一样是社会建构的产物,因此需要研究科学知识是如何及以什么方式受他所处的社会环境的决定的、意义的变化是如何发生的、知识是如何被用做进行各种不同的互动的文化资源的。^④ 在他们看来,存在于各种社会意识形态和知识理论之间的联系根本不具有任何神秘之处,而完全是我们生活方式所产生的一种自然而然和平平常常的结果。^⑤

尽管这两种研究取向无论是研究领域还是研究方法都各有不同,但它们都侧重对知识与社会的关联性或建构性的描述,因此可以称为解释性的知识社会学。而在批判主义思潮下又产生了两种研究取向:一种是社会学的元研究或社会学的社会学研究,另一种是知识的自反性研究。前者在于反思社会学理论主体及其共同体行为,进而与社会发生关联,并最终在社会实践中得到回应。在他们看来,元研究并不直接与社会实践发生关联,而是以理论为中介,通过反思社会学理论主体及其共同体行为,进而与社会发生关联,并最终在社会实践中得到回应。^⑥ 而后者直接与社会实在相关联,研究知识与社会的互为增长的过程。这两个研究取向的目的不仅在于解释知识与社会的关联,更在于

① [德]曼海姆:《文化社会学》,刘继同、左芙蓉译,中国城市出版社2002年版,第45页。

② [德]马克斯·舍勒:《知识社会学问题》,艾彦译,华夏出版社1999年版,第66页。

③ [波兰]兹纳涅茨基:《知识人的社会学角色》,郑斌祥译,上海译林出版社2000年版,第1页。

④ [英]马尔凯:《科学与知识社会学》,林渠任等译,东方出版社2001年版,第79~80页。

⑤ [英]布鲁尔:《知识和社会意象》,艾彦译,东方出版社2001年版,第117页。

⑥ 文军:“论西方社会学的元研究及其元理论化趋势”,载《国外社会科学》2003年第2期。

如何在现实社会中实现知识与社会的互为提升。即要改变世界,必须先改变建造世界的方式,亦即改变世界观以及群体借以生产与再生产的实践性运作。^①

2. 知识社会学对法学知识的介入

就法学研究而言,法学界已经对法律及以法律为研究对象的法学知识展开了知识社会学的研究。事实上,对法律进行系统和历史的研究而不考虑其社会含义,是不可能的。^② 当前,在对法学知识的社会学研究中,主要有两种研究取向。一种是个案式的研究。有学者建立了一个以个人法律思想为基础的知识社会学分析。他认为当我们把知识社会学的研究思路放到法律社会学知识体系的具体研究中时,其目的就是要研究社会文化基础与法律相关的知识以及承担法律知识的知识分子——法律人之间可能存在的交互关系。^③ 也有人以我国的法律文化研究为个案,分析认为法律文化研究在我国兴起的原因在于特定时代背景下的现实需求;法律文化研究在我国的出现,是基于特定“社会居所”的现实欲求和历史思索以及学术共同体内部渴望打破旧有研究格局的需要等多重诱因作用的结果。^④ 另一种是整体性的研究。如邓正来主要以中国社会科学知识为研究对象,并逐步深入到法学领域。他认为我们的研究在关乎人类发展及未来努力的方向方面还不足以给人们提供具有知识增量意义的观点和思想,而这与中国现代化进程中的学科制度或中国的知识生产机器相关。^⑤ 苏力通过引证分析法对中

① [法]布迪厄:“社会空间与象征权力”,王志弘译,载夏铸九、王志弘编译:《空间的文化形式与社会理论读本》,明文书局2002年版。

② [德]曼海姆:《重建时代的人与社会——现代社会结构的研究》,张旅平译,三联出版社2002年版,第23页。

③ 林端:“固有法与继受法——戴炎辉法史学研究方法的知识社会学考察”,载许章润主编:《清华法学》(第5辑),清华大学出版社2005年版。

④ 常安:“作为知识社会学个案的我国‘法律文化’研究”,载《贵州警官职业学院学报》2006年第2期。

⑤ 邓正来:“知识生产机器的反思与批判——迈向中国学术规范化讨论的第二阶段”,载《西南政法大学学报》2004年第3期。