

法社会学研究范式的系统性梳理与各自特征的研究

何珊君¹,朱作德²

(1. 中国政法大学社会学院,北京 100088; 2. 浙江中汇律师事务所,浙江宁波 315600)

摘要:20世纪后半期以来,法社会学的研究范式与方法出现了多元化趋势,具体包括功能主义、结构主义与解构主义、行为主义、现象学、冲突论与进化论、符号论、交换理论、文化和日常生活的解释学、博弈论和系统论等范式,尤其是20世纪末以来,现象学、常人方法论与符号论、戈夫曼拟剧理论、卢曼系统理论、批判主义、女性主义和全球化理论在法社会学研究与运用中的最新发展,对法社会学研究发生了重大影响。本文试图对所有这些法社会学研究范式的特点与运用做系统梳理与论述,并在此基础上提出了法社会学研究方法的一套总体原则、普遍要求与特殊性,从而为推动当代中国法社会学领域的研究范式和探索科学的法社会学研究方法做出努力。

关键词:法社会学;传统研究范式;范式的新变化;总体原则;特殊性

中图分类号:D90-052

文献标志码:A

文章编号:1671-4970(2014)02-0037-08

法社会学是一门独立的有自己特定研究对象的新兴学科。它既不能简单地归类于交叉学科,也不能归之于边缘学科。所谓边缘学科的提法,其本身就不够严谨与科学。既然是一门独立的学科,必然有着自身独有的与研究对象密切相关的研究方法。法社会学的研究从孟德斯鸠、涂尔干、韦伯和马克思,到近代的各种研究范式,都是“集大成”地出现在位于哲学层级之下、法社会学具体研究技术之上的一种范式,他们共同在对核心问题——社会——的关注中注意到了法律现象这一事实,主要还是强调经验基础上的理论假设与理论论证,他们都是在某种范式下对研究对象进行知识勘探与阐释说明。自20世纪中叶各种研究技术与定量研究方法的大量运用,经验自说自话,与理论脱节的现象日趋严重,学者们开始觉醒,米尔斯对此进行了尖锐的批判。此后,学者们又开始重视二者的结合,也因此,将社会学的研究成果如结构主义、功能主义、冲突论、互动论等引入法社会学的研究时,导致了法社会学领域众多的研究范式的出现,这些研究范式对法社会学这门新兴学科的研究方法而言,具有总体的指导意义,因此,可以将这些范式称之为法社会学这一学科的部门方法论。尤其是上世纪末以来,法社会学领域受到后现代思潮的影响,兴起了许多新兴的研究范式,这些范式与传统范式一起,使法社会学

研究进入了一个动态的流变时代。虽然,林林总总的研究中有提到或者在实际应用这一种或那一种范式,但尚未有人对这些范式的特点与应用做一系统性的梳理或论述,本文试图填补国内这项空白,并在此基础上提出了一套法社会学研究方法的总体原则与特殊要求,从而为推动当代中国法社会学领域的科学研究和探索科学的法社会学研究范式做出努力。

一、传统法社会学研究范式的特点

纵览西方法社会学研究的近百年历史,主要的研究范式有:功能主义、结构主义与解构主义、行为主义、现象学和系统论、冲突论与进化论、符号论、社会性角色理论、交换理论、文化和日常生活的解释学、博弈论、复杂系统论等。20世纪60年代以来,由于法社会学研究的蓬勃发展与纵深推进,这些研究范式得到了广泛应用。但它们具有哪些特征?有哪些代表性成果?又如何运用在法社会学的研究方面?尚未有人做过系统的梳理与研究,本文将予以阐释。

1. 功能主义:以庞德及其门生斯通等为代表

从庞德的《通过法律的社会控制》和《法律的任务》可以看出,庞德强调的是法的控制功能。帕森斯作为功能主义的集大成者,他是将法律作为社会

结构体系之中的其中之一模式加以探讨的。他对法社会学的重要贡献是“能够在社会体系中各功能要素间的关系所构成的图画中清楚地确定法律的位置”^[1]。他认为所有的社会制度均有相同的“系统要素”或“功能要素”，而且必须得到满足，才能够维持生存，这就是他著名的结构功能主义理论。因此，功能主义方法论认为：法是一个从属的社会现象；它不只是构成的社会标准，而且其本身就是从社会环境中派生出来的。法的每个要素都对法律体系的稳定 and 变化发生作用。默顿对功能理论的贡献是区分了法的功能类型，法有显性功能、也有潜在功能，有孤立的功能还有系统的功能，应区别不同功能类别来研究法。在庞德之后，斯通继承了庞德的衣钵，做出了两个方面的发展，一是完善了庞德的综合法学思想，另一方面是他的“正义飞地”的提出，完善了庞德的社会控制理论，使其更有法社会学的味道。此外，美国现实主义法学家卢埃林、英国新分析实证主义的代表人物拉兹、丹麦法学家乔根森等都从不同的视角对功能主义方法论做出了贡献。

2. 结构主义：着眼于差异和对立的统一以及关系性、可变性思考

这种方法论认为：所有的事物可以分为对立统一的两个方面，它们既有质的区别，又发生联系。如：一左一右、一对一错、黑夜对白昼等。列维·斯特劳斯在“俄狄浦斯弑其母”、“神话树”、“煮调三角”（即“生食”“熟食”“腐烂”）等神话研究中就做过这种努力。这种研究方法是在差异和对立中寻找关系，用比较的思维，来研究具有可比性的东西，在两个对立的東西发生碰撞的边缘地带会产生关系，后面支撑它的就是结构。差异或对立的两个方面是结构的表现形式，是结构的可视图式，它们统一于后面的结构，从而发生关系，其变化显示着结构的多元化。而结构是制约着人们行动的形式与方向的客观存在。结构主义的方法在法社会学研究的早期大量存在。孟德斯鸠、韦伯、涂尔干、帕森斯与默顿等的研究都曾使用过这种方法。弗里德曼、尤伊克与西尔贝等法社会学家都曾将这种范式运用到他们的研究中。

3. 解构主义：着眼于偶然性的非随机化以及通过自组织的秩序生成研究

与结构主义相对应，强调非理性因素，关注偶发性元素的自生成秩序，从这种自生成秩序中去解剖结构。观察这种偶发性元素是如何破坏原有结构，又如何达到一种新的自然平衡或和谐，形构一种新的结构，从而去解构它。这种方法强调与重视事实或现象的某种不连续性与断裂，福柯、梅洛-庞蒂、哈贝马斯等的研究思路与方法都属于这种范式，这种范式本质上是批判主义的，主要运用在新生的法

律现象的研究中。

4. 行为主义：从心理学和政治学中移植过来，被布莱克发展运用

行为主义认为，法存在于可以观察到的行为中，而非存在于观察中。它将法律理解为法律主体的行为如立法、司法、诉讼、政府的社会控制等。把法律体系理解为法律行为体系或法律行为的集合。因此，这种方法论将法社会学的任务规定为研究法律行为。这是一种极端的实证主义，它把法社会学的研究仅限于观察、测定、分析实际的法律行为，拒绝解释为什么如此行为。它主张的科学精神是：①科学的功能在于了解并解释世界而不改造世界；②只描述现象，不问本质；③只整理经验，不进入非经验的认知领域；④经验世界无涉价值。与这种科学精神主张相联系，行为主义者建立起与价值无涉的“纯粹法社会学”。这种方法论由于它自始具有的缺陷而遭到了各方的猛烈抨击，但它的方法论意义还是不容否认。这种方法论的代表人物是布莱克。

5. 现象学：强调个人对法律的主观体验和感觉

现象学认为社会科学的研究与自然科学有很大的不同，它研究的是由意义构成的社会现象，而意义是行动者在社会交往过程中建立和重构的。人是根据意义来观察、解释和体现世界的。把这种现象学引入法社会学研究，就是考虑社会秩序怎么才是可能的，是什么决定和构成了各种情境中的共同感，理解构成这些情境之要素的“当然规则”是什么，由此把社会秩序的一般问题与个人的动机和见解相连。所以，这种方法论强调“活法”与“行动中的法”的重要性，主要用于各种具体情景下法律主体互动过程中意义建构的探寻，它强调行动中的法的重要性，而纸上的法会在行动过程中产生异变，现象学可以帮助揭示这种异变，从而为公正司法提供科学依据。随着法社会学研究的深入，现象学得到越来越广泛的运用，已成为一种不断得到挖掘的研究范式。

6. 系统论：着眼于系统自身的运行和系统与社会之间的关系性分析

系统论是20世纪70年代初才被应用于法律分析的一种方法论。它主要以观察和预测现象的方式，即以宏观和动态的方式观察与描述法，对法律的“投入”与“产出”进行评价，预测法的社会效果的一种方式。它借助于控制论与信息论中的一系列概念如系统、分系统、适应系统、开式系统、闭式系统、最优控制、输入、输出、评价、决策、反馈、前馈等范畴和理论说明法——社会分系统的运行与功能。卢曼将这种理论引入到法社会学的研究，为法律与复杂社会的关系研究开辟出一个新的天地，为法律系统在复杂社会中的适应与功能研究提供了一个典范，同时，也为法律自治或自律的提出提供了一种强有力

的理论假设和佐证。卢曼的研究提供了一般意义上的系统论的纲领、基本框架与研究范式,他在法律与社会之间关系的经验研究中所呈现出的一些细节描述与建议,被许多比较法学者和法社会学者所赞成和热衷仿效。这种理论在托依布纳那里得到了发展,可他虽然对卢曼理论在解释法律现象或法律事实的运用中提供了更具体的演绎,他的尝试为系统理论在法社会学领域的运用研究做出了一种示范。然而,它仍然不能为法社会学领域的经验研究提供一套可资操作的指标体系或为指标化操作提供一套基本原则或方法,更无法解决卢曼系统理论中存在的缺陷。这种理论仍有待于进一步的开发运用。

7. 冲突论:是与功能主义相对应的一种方法论

功能主义是以社会的均衡稳定和价值观的一致为前提,而冲突论则持否定态度。它认为稳定和一致是不切实际的假设,而冲突才是必然的社会现象。法律则是解决和预防争端的手段。它具有明确表达正义观的要求,抑制那些行为与这种要求不符的人的作用。法律社会学的目标就是测定法律(概念、制度与程序)在防止、减少、解决冲突中如何发挥作用,法律机构如何出现或创制,它们与非法律机构的关系如何及怎样使它们更有效等。这种方法也常被用于研究各种争端的解决、各集团或群体间的冲突等。

8. 进化论

进化论主要被用来阐述发生在法律中的变迁,找到法律发展中起作用的进化力量,描述法律变化的模式。这种理论认为,法律不是一个独立存在的体系,而是一个共同体的社会生活的组成部分。法社会学的任务就在于找到并分析影响法律进化的社会诸因素和文化诸因素,以发现法律中潜在的历史动因,进而为法律制度的改革和法律观念的更新提供依据。

9. 符号论:着眼于象征性互动及各种符号的意义

符号论强调符号在司法中的意义,包括行动举止的符号、文字符号、仪式符号、物的符号等。符号表达的象征类型有两种:①由文字或物质符号来表达的象征;②由行动或仪式来表达的象征。分析法庭使用的各种语言文字就是符号论的体现^[2]。符号论用于法社会学领域的研究起步较晚,新近的发展下文将较详尽阐述。

10. 社会性角色理论:着眼于角色与社会的外部关系研究及角色结构与角色期待的内部研究

角色设置,角色与地位的关系,角色间分工和互惠性,这些都是对角色的外部研究,而角色丛、角色结构、角色权利与义务、角色演变等都是对角色的内部研究,重点是对法官、警察、律师、检察官、行政官等各种执法角色间的分工、地位及相互关系等研究。这方面研究的典范是柯特威尔。

11. 交换理论:着眼于小集团研究及群体互动强调交换的报酬,布劳^[3]和霍曼斯等均有论述。通常用于研究特定经济发展阶段,小团体、群体之间遵循的交换原则。国企高管贪污案是典型,国企高管为国家创造了很多利润,但其所获报酬不多,产生心理不平衡。还有很多类似的问题,如司法腐败、政府官员贪污受贿,部分是交换不成功的表现,交换不成功是贪污受贿的一个制度设置不合理的原因。

12. 文化和日常生活的解释学:着眼于历史、认同感以及语境文脉

即用加芬克尔的常人方法论及日常生活的解释学去研究一些法律现象。认为意义是具体场景下产生的,运用小小的权力技术,结合戈夫曼的“表演”来研究。这些范式也将在下文详细阐述。不过,特别要注意国际社会常用的一种文化分析方法的运用,这种方法与日常生活的解释学重叠交叉,许多模糊区域不易划分。经典研究有:《法律的公共空间——日常生活中的故事》与《看不见的法律》。

13. 博弈论:着眼于预期的相互调整以及选择的优化策略

着眼于预期的相互调整,重点是选择的优化策略,典型的“囚徒困境”,企业运用得较多,主要用在信息不对称的情形下特别有效。

以上这些研究范式与奉行经验主义和“有用即真理”的实用主义哲学方法论不同,是一种融合理论与操作为一体的研究范式。在进行法社会学研究时,上述部门方法论既可单独使用,也可以几种交叉使用,视研究对象的复杂性而定,不拘一格。我们将之归为传统的研究范式。

二、法社会学研究范式的最新发展与变化

近二三十年来,伴随着法社会学研究范围的不断拓展和深化,研究范式也由传统模式向新的方向发展。这种变化与趋势主要表现在微观法社会学研究中,现象学、常人方法论与符号论的大量运用及最新发展。所谓微观法社会学研究主要是指研究主题或研究场景不是宏大的社会主题或场景,而是微观场景或具体问题。宏观法社会学研究中批判主义、女性主义、全球化及卢曼系统理论等有重大影响。所谓宏观法社会学研究主要指宏大叙事和宏观层面的问题研究。在进行具体研究时,究竟选择哪种研究方法最为适当,不要贸然断定,而是要与具体的研究问题相对接,根据研究问题选择最合适的一种或几种。由此,法社会学的研究视域得以大大拓展,从而生产出一大批研究成果。

1. 现象学的尝试

把现象学引入法社会学研究主要是强调具体情

景下意义的构建。现象学视域下的法律主要指存在于一个特殊的社会场景下、互动之中的法律,即行动中的法,这种法存在于人们的态度、感觉的照应和交换之中,如辛普森案^[4]。

警察与法官对辛普森的一次传唤和两次庭审都分别做了笔录。这个笔录将他们间具体的互动情景变成了一摞卷宗材料,变成一种平面可读的东西,他们间的互动不再存在于一个由警察、法官和辛普森共享的相互行动与记忆所提供的具有连续性的东西的特定场域中,而是存在于一种“拟制的空间”中。这一种“拟制空间”模式,就把行动者从一个连续的互动过程和真实的空间当中抽象出来,通过一些规则,如法院规则、法律分类和诉讼程序等,把这些时间、空间平面化,凝固为相互分离的、静态的场景如庭审一、庭审二等,并把他们安排在静态的角色、时点及非关联的行动之中。因此,反映拟制空间的卷宗材料,可能就将警察、法官、律师与当事人、证人之间在互动中建构的真实意义排除在外。而且,卷宗材料是按照他人的意愿或一种既定的语言系统自觉或不自觉地进行了一些取舍而成,即凝结在卷宗中的意义又是构建而成。而最后裁决的时候,依托的是卷宗材料,所以,在权力的策略领域中,只有这种“拟制空间”所产生的“意义”,当事人、证人、法官、律师、公诉人的真实陈述和真实事件的互动过程中产生的意义已经没有任何影响力。也就是说这个意义已经不是原初的意义,甚至和原初的意义相反。此时,法院的判决针对的是由另一种意义构成的社会现象。而所有的这些行动构成了具体的法律秩序。所以,纸上的法对当事人来说已失去意义,有意义的是这一系列行动形成的判决与法律秩序。因此,司法过程中这一块法律异变的空间最大。而现象学则能为这种异变提供一种解释和描述工具。

总之,现象学在法社会学的研究中,强调身体论意义,着眼于在身心交错中的行动结构^[5]。它来源于胡塞尔现象学和舒茨的“袖里乾坤”的概念。前者旨在解决哲学上客观与主观对立问题,调和两者关系,强调主观对客观的体验,客观世界来自个体自我的领会,是主观体验;“袖里乾坤”是指每个人在整个社会化过程中累积起来的经验、知识与价值观等,整合后变成默认的知识和规则等一系列可调用的东西。人在具体互动情境下的行动,是个人受其“袖里乾坤”的影响而对所面临的事件做出判断的结果,是受某些结构制约的主观对客观世界的体验。而“袖里乾坤”则成为一种制约性的客观的东西。所谓身体,就是指主体,包括主我和客我,身心在具体场景下产生互动,有临时场景下的,也有结构性支撑下的,这两者“身心交错”。例如,用于研究法庭上法官行为,直接观察哪些是袖里乾坤导致的结构

性行为,哪些是具体场景下的即时性行为。由于现象学理论的深奥晦涩,其中的潜力还远远没有被挖掘出来,法律生活与法律现象是广泛又现实的,因而将现象学用于法律生活的研究前景广阔。

2. 常人方法论与符号论的普遍使用

与现象学强调互动过程中建构的意义的重要性不同,常人方法论则强调互动过程中,建构情境印象的人际技术运用的重要性,与行动者一致同意的现实感建构的重要性。因此,常人方法论常常被认为是现象学的延伸,当然,更多的还是将它归于符号互动论。因为其在米德和布鲁默那里获得的灵感与启迪多于胡塞尔与舒茨。意义的索引性与反身性是常人方法论中的重要结点。常人方法论与法律主题之间的关系,总体上和法律与社会之间的关系研究相对应。例如萨德诺、比特纳、加芬克尔以及韦德分别关于“常规犯罪”、警察在“减速车道”的执勤活动、对陪审团审议活动、由监狱室友举报的“犯人行为规则”等所做的相关研究具有这方面的经典意义。这些研究都试图说明参与者自己如何描述及引导他们的活动,都发现成员基于自身的参与所产生的描述不同于官方来源的相关述说,而且都显示出互动各方在互动过程中建构现实感的一些洞见。如加芬克尔对陪审员“决定规则”的研究,它不是对总体的司法程序、法庭系统或其他制度性议题的调查,而是对陪审员用以形成裁决的“决定规则”究竟是什么的活生生的行动过程研究,从而寻求人们是如何建构与维持真实世界共同感的规则的。因此,这种研究总体上还是属于法律与社会的关系研究框架。但就法律现象来考察,它重在法律的运作过程和行动实践研究,比如迈克尔·瑞斯曼对“二人之间的谈话”研究,就是将常人方法论引入法律现象研究的典范^[6]。迈克尔·瑞斯曼的著作中对观看、注视、排队与插队等行为的研究,则更多地体现出符号互动论的特色。

符号论研究的先驱当属美国哲学家皮尔斯,而在凯弗森那里得到了长足发展。经过美国社会学家乌特诺和法国社会学家布迪厄的研究拓展,符号论在用于法社会学领域时,被广泛地应用于对法律角色行动和法律主体间互动时意义的生成过程的揭示与描述。除率先用于研究法庭语言和法官、律师等各种语言协调系统在意义构建方面的影响力以外,也用于对互动场景中各种主体与客体的各自结构性背景的研究,包括同格与不同格的语言协调系统,语言的自身结构,语言所指涉的物的结构等。虽然这项研究开拓的时间不久,但它未来势必会得到更加广泛、深入的开发和应用。比如在法律主体的互动过程中,建构经验与意义的隐秘结构是什么,各种客体进入场景的程度与主体的感应程度如何,主体心

智结构所反映的漂移的意义结构又是什么。此类问题都将成为行动中的法和活法相关的重要内容,也将成为法社会学领域研究的前沿问题。

总之,由于常人方法论和符号论各自的特色,使得它们在研究具体场景下的行动实践和法律的运作过程具有明显的优越性,也因此使得这两种方法得以广泛地应用于法庭的庭审过程、调解与仲裁场景、当事人的协商场景、当事人发生纠纷或冲突场景等的研究中。而这些研究又使得现实主义法学派所提出的一些观点向纵深推进,并让法律现象的研究建立在一种除定量以外仍可以得以证明和客观阐释的基础上,从而将法社会学研究推向一个新的起点。

3. 戈夫曼拟剧理论的重要作用

戈夫曼的拟剧理论广义上属于互动论范畴。他主要是探讨日常生活的互动过程中人们的互动技巧与方法,为此,他创设了剧场、前台、后台、剧班、航线、面子、相遇、角色、仪式、原生框架等一系列重要概念,深入到微观的社会互动过程中,去探求“人为什么表演”以及“怎样表演”,从而得出“在互动实践和社会结构之间存在着松散的耦合”的结论^{[7]60},从而以创造性理论的形式批判了传统的互动总是受到宏观结构规制的观点。但在探索微观的互动过程中,戈夫曼将宏观结构悬置,完全投入到互动的情景与过程中探求人们是如何进行后台、前台的角色扮演和控制性表演的,有哪些技巧,需遵循哪些原则等。如前台表演中的理想化表演、控制细小的暗示与标识、误导性表演等,还扩展到对日常生活中经验的结构探寻和这些经验是如何被组织的,通常遵循的路线与规则有哪些等,从而完整地勾勒出他的戏剧理论,也因此使得他的理论超越了社会学的领域,获得了社会科学领域的深远的影响力和广泛的应用。也被喻为互动理论中最有创造性的理论。

戈夫曼的拟剧理论为法社会学的研究提供了广阔的前景。尤其对各种法律角色如法官、律师、公诉人、警察、调解人、仲裁人、当事人、证人等,在各种具体的法律情境下的角色扮演与互动行为的研究提供了一套微观的、可论证的标准和一种全新的视角。从而为“揭穿”隐藏于官方的、程式化的互动下的各种秘密,探求法律行动过程中的各种异化与法律现象后的本质提供了一套可资检验的技术与原则。比如迈克尔·瑞斯曼在探索日常生活中看不见的法律时,在理解观看与注视、排队与插队等行为中的仪式、暗示、道具、谈话、微观的惩罚机制等,就大量借鉴了戈夫曼的理论与方法。总之,这种研究才刚刚开始,不久的将来将会大量地在法社会学领域兴起。

上述研究范式在西方法社会学界对微观法社会学现象的研究中发挥了巨大的作用,是它们推动了法社会学研究范式的发展。此外,21世纪以来的欧

美社会中出现的一些新端倪也值得关注,虽然它们尚未成熟体系化,但已吸引法社会学界的眼球。

4. 批判主义

批判理论最早兴起于马克思、韦伯、齐美尔等人对现代性的批判。他们针对在资本主义工业生产过程中人的异化与物化及人的最终解放主题提出了各自的主张。这些理论在20世纪30年代国际社会的巨大变化中受到质疑,以卢卡奇、霍克海默为代表的法兰克福学派对此做出了修正。他们不无悲观地在内在于人类意识的辩证力量中寻求这种对手段与目的的理性化抵制。而葛兰西和阿尔都塞则强调意识形态的重要作用,意识形态被掌权者用来以不被统治者直接察觉到的形式去控制他们,体现出黑格尔倾向。继后的哈贝马斯则承继了前述的所有批判理论的重要内容,试图建立起一种分析批判的综合理论。他也因此“毫无疑问地成为传统法兰克福学派最多产的后继者”^{[7]241}和现代批判理论的领军人物。他对社会合法性危机、交往行动理论、民主商谈理论、社会进化理论的系列讨论,对法社会学领域的批判主义产生了深刻的影响。比如对马修·德夫林编的《哈贝马斯、现代性与法》中所有理论家与法社会学家的影响^[8],和对兴起于20世纪70年代末期美国批判法学理论的影响。当然,批判主义的另一巨头福柯对法社会学影响也是极为深远的,只是福柯直接的相关著作似乎只有《规训与惩罚》,事实上,福柯的批判主义是基础性的,他的《性史》、《词与物》、《疯癫与文明》、《知识考古学》等所有的著作无一不体现着他的批判思想与批判精神。他的批判主义对法社会学领域的影响力还远远没有挖掘出来。

批判主义在宏观法社会学领域的影响,主要表现在20世纪末期以来在美国兴起的对种族与性别歧视的大讨论,在欧洲展开的对意识形态与话语霸权的争辩等^[8]。迄今为止,直接影响领域还限于局部。批判主义的实质是一种彻底的反思,对某一种现象背后的本质的深度拷问,这种反思在法社会学领域的宏观主题的研究中将会发生深刻的影响,昂格尔、塞内兹尼克、弗里德曼均受到了这种范式的影响,这种影响将会继续扩散并不断深化。批判主义对文化、意识形态、法律、科技及其他专业知识对人的控制的揭示和分析,将势不可避免地波及法律现象、法律事实、法律制度等方面的透视与观察,尤其是对法律意识、法律行为的观察研究。因此,批判主义对法社会学领域未来发展的影响不可估量。

5. 女性主义

女性主义从方法论角度而言,仍是批判主义的一种延伸。它起自对性别歧视和女性权利的关注等女性自身领域的关怀推演至对来自于男性经验世界

的知识体系和以男性为中心的思维模式的质疑与批判。后期激进的女性主义理论向传统的大理论如功能主义、宏观结构理论、符号互动论、网络理论、理性选择理论及马克思主义理论发起了全面挑战。它们一方面将实用性的女性主义经验知识与理论和女性主义的方法论与认识论所具有的批判力结合起来去修正传统的男性为核心的社会学方法论与理论；另一方面她们受后现代思潮的强烈影响，企图用这种修正后的方法论去挑战后现代主义对社会现象解释的不确定性。因此，女性主义与其说是后现代思潮下的一种理论，毋宁说它更是一种社会科学或哲学意义上的方法论。

这种理论对法社会学的影响除了具体的法律现象的研究，更多的是提供了一种全新的方法论与认识论意义。在美国，女性主义理论被用于研究妇女参与立法、司法和其他法学工作的地位、比例，女性在选举和被选举等政治参与的权利、概率，女性在就业方面的平等对待，女性在婚姻家庭中的地位与角色，妓女与吸毒现象等等，法律还被女性主义运动作为政治斗争的最重要的领域之一。此外，女性主义主要还具有在研究法律现象方面的方法论与认识论意义。比如肯丽格和麦克依对法律领域的女性主义研究与观点产生了深刻的影响。肯丽格的主要贡献是将北美的律师和法律学术从自由主义的低潮中拯救了出来。她创建了一种根本性的女性主义理论，这种理论强调一种抵制或反抗所有源自男性行动或经验的确定性、教条与纲领的知识体系的权力的运用，这种权力赋予被作为非理性、不符逻辑和前后矛盾等代表而遭受不断批评和消解的女性或女性主义以地位和意义。这种观点在美国本土内外和未来女性主义理论中产生了深远的影响。而麦克依在法律领域的最大贡献则是提出了一种妇女压迫的性别理论，她将妇女因其性别受到压迫而无法参与以男性经验为基础的知识理论体系的构建作为批判既有的知识理论体系的偏颇，尽管她的理论中包含了马克思主义的本质论和决定论的元素。总之，不管是她们两人还是其他女性主义理论家，她们的方法都“假设了这样一种标准，即妇女是否被与男性同等对待。妇女的再生能力对内在于法律中的男性准则提出了质疑，这种质疑不是在宣称男性爱心角色放弃的范例，而是去追寻法律中的权力是否有女性参与的问题。这既不是与质疑不同的问题，也不是关乎性别平等的问题。因为这些方法作为一种研究方法基本上与法律不相关，因为它企图发现一种最成功的方法，去找出妇女在过去的立法与司法中的愿望是如何被挤压的。”^[9]总之，她们试图在法律领域内寻找一种能够协调解决妇女的性别压迫与结构压迫的方法。

因此，女性主义能够提供给我们一种在研究法律现象、法律事实时立体的思维模式和质疑所有来自于男性经验总结的法律知识、法律理论合理性的方法论，赋予女性主义在法律决策、法律权力运用中的地位与权力。它将对所有法社会学领域的宏观现象的研究具有指导性意义。女性主义还改变了立法、司法、法学教育领域的研究中男性思维独霸天下的格局，同时，还使得妇女组织在某些需要它们的领域的立法中扮演着重要的角色，如保护儿童与使儿童免受虐待的立法。女性主义理论在中国法社会学领域的研究中几乎还是空白，它尚有待于学者们的开发，同时，也为法社会学研究的未来发展提供了一种新视野。

6. 全球化

全球化通常被认为是与经济过程相关如科学技术与互联网的迅猛发展所带来的世界范围内信息与知识的快速传播、价值观的渗透与撞击等文化变迁。尽管法律是全球化过程中的核心因素之一，但法律对构建和维护全球化过程的重要性常常被全球化研究的社会学家所忽视，犹如韩礼德等所言：“若没有全球的商业规则和越来越依赖于它的市场法制建设就不能理解经济的全球化。若不注意到全球范围内知识产权的制度性法律保护就不能解释文化的全球化，若不追踪国际犯罪、人道主义法和国际法庭的影响力就不能全面解释知识产权保护的全球化。同理，若不考虑宪政的维护，那么，基于民主制度和国家建设的全球化争论也是毫无意义的。”^[10]他们认为在进行法社会学研究时，若撇开或不正视全球化这个事实，就很难保持研究的科学性与提供有价值的成果。法社会学的模式使得各国能够更好地掌控本国缔结或加入的国际公约或条约的执行力，维护自身的国际形象与地位，也能够增进在世界法律秩序中如何尊重和保持本国法律的地方特色的研究与把握。所以，它能打破在研究传统社会的基础上形成的那些条条框框，使得法社会学的研究范式变得更加灵动与宽广。因此，在强调法律秩序与法律治理的现代社会，用全球化的视野来研究本国的法律制度、法律现象势必成为法社会学的一个重要课题，全球化也因此成为法社会学研究中不容忽视的一种新范式。

将全球化用于法社会学的研究，常常与法律文化与法律多元化的研究同步进行，它与文化的同一性、保持民族传统性与地方习惯特色紧密相连。比如劳伦·本顿在研究法律与殖民文化关系、D·奈尔肯与J·菲斯特在研究法律移植与法律文化时^[11-12]，都借用了这种研究范式，并取得了卓越的成就。这种研究范式在当前及不远的将来，必然会发挥越来越重要的作用。

三、法社会学研究范式的总体原则与特殊性

1. 总体原则与普遍要求

首先,在此重申一个法社会学研究的总体原则问题,即被社会学家共识为社会学理论的显著特质之一的说明性或阐释性问题。这是一个关乎法社会学的知识体系究竟怎样铺陈才是合乎科学的关键问题,也是关乎法社会学能否作为一个独立学科存在并自足地发展的问题。《牛津词典简编》告诉我们:由一些观念或陈述组成的一套图式或体系,作为对一组事实或现象给出的一种说明或说法;被认为属于一般法则、原理或者被认识到或被观察到的某事物原因的一个陈述,就是阐释性或说明性。这种说明性有其自身的特殊要求,这种要求包括这个理论命题的生命力是内在于社会实在,是从社会实在中生长出来的,该命题对于社会实在而言只能是真命题,既不是假命题,也不是为了命题而命题。同时,还要求理论命题与使用的概念不仅能够有效说明有关社会现象的形式与内在、存在状态与演变过程,还要求这种理论与概念具有新知识,具有“科学的精神特质”,具有知识的技术性、客观性或阐释性特征,而且这些因素之间的联系是在知识范式与知识系统中有机联结的。这种新知识不仅被要求能在“帮助我们认识早期著作中的预想和暗示具有溯及效应”^[13],还被要求对将来知识的发展具有预示或暗示作用。否则,这种知识就成不了对一组事实或现象给出有效说明的图式或体系。

在社会学原野中披荆斩棘的学者们,相信能不同程度地体味出社会学自有它与众不同的得以诞生与立根的质的东西。如果说早期社会学家的作品如斯宾塞、齐美尔、韦伯、涂尔干等所做的探索犹如抽象画令人迷惑,那么,近代各种社会学理论如功能主义、进化论、冲突论、互动论、交换论、结构理论、批判理论和女性主义等理论的诞生就犹如现实主义画派的作品,能够让人清晰地辨识到这种质的东西。这种辨识不仅需依仗人类累积下来的已分门别类建构起来的学科知识和各种理论,更需要依托某种凭认知方能进入视域的“实在”,比如黑格尔的“绝对理念”、康德的“纯粹理性”,正是这种实在让我们不断有话可说。尽管文本中的语境是构建起来的实在,但它依然必须符合能在文本的时空中穿梭,能在同一象征上承载新知识的使命。社会学的理论担负着能够将社会现象与其本质之间的因果关系在它自身的等级序列、认知模式和语境文脉中得以阐释。它能将现象与本质从各自大量模糊不清的经验与体验中凭借认知在同一象征意义上表达出来,并在现象与本质的重构和解构中让人们认知到不同等级视域、不同种属中的重要性,然后用社会学理论的说明

性或阐释性特征加以表达。这种认知模式与认识领域的理论有它的特殊性,这就是真实域。犹如所有的幻象都有其真实域,即使真实被象征性一再污染和肆虐成他者。认知的真实域就在于它开启了人们的认知和再认知的曙光,让思考同一实体的学人意识自觉在同一性上抽象。

由于法社会学是作为社会科学的一员,其研究对象是社会事实一种的法律事实,这就决定了法社会学研究范式同样需满足说明性或阐释性特征、认知的特殊性等上述种种条件。如此,才能一方面在更大的层面上扩大关注的法律现象样本,得出更有代表性的解释;另一方面可以从实践的层面关注法律现象的发展过程,更加深入地阐释法律事实。通过博大的社会科学元理论的支撑,结合对社会微观层面法律现象、法律过程的剖析,提炼总结出各种经验模型,最终加以理论上的反思、检验,形成一套既能反映宏观的社会结构与法治全景,又能对具体的法律现象研究提供指导的“中矩理论”或独特的法社会学研究范式。

2. 法社会学研究范式的特殊性

法社会学既然是一门有着自己独立的研究对象的新兴学科,那么,它势必要有自己独特的研究方法或研究范式。当然,这种独特性一定与其研究对象紧密相关或者说是受制于这种研究对象的性质。作为法社会学研究对象的法律现象或法律事实,它须是置于社会母体之中,因为法律只是社会子系统之一,是社会现象的一种,所以,对任何法律事实的研究都不能孤立地进行,而要将其与社会联系起来,要在社会与法律现象的关系中去研究,这就决定了法社会学研究是一种关系研究,一种动态研究,一种过程研究。它描述的是现象背后的现象,事实之中的事实。另外,因为这种研究对象是人类构建的社会事实,不是自然之物,因此,由于这种物的性质会派生出诸多的复杂性与变体。如一个人死亡是一种自然现象,他或她没有呼吸,心脏停止了跳动。但一旦将之视为一种法律现象,死亡就变成了自然死亡还是意外死亡,自然死亡是寿终正寝还是病死,意外死亡是事故还是谋杀或伤害致死等。而一旦这种法律现象成为法社会学的研究对象,那么,它就因为与社会的联系变得更加复杂,比如说病死,是哪种病,由哪些社会因素导致了这类病的增加,需要如何从法律上加以预防或控制等。而所有对这一连串现象的解释或描述须归入科学的范畴。因此,这种研究方法只能是解释性的或理解性的,这也是半个世纪以来,上述研究范式在法社会学研究中大行其道的重要原因。目前国际社会的研究大多采用定性的研究方法,定量的研究方法只有在限定条件下用于某些小范围的静态现象或单一事实的研究中。

因此,法社会学的研究方法或范式被要求能达到与显微镜一类客观工具同样的效果,而相异于以逻辑推理为主的分析工具。它被要求能让所有的法律现象或法律事实变得可视,它能像显微镜一样放大这些现象,增加事实的能见度,尽可能地让事实变得透明。但是,方法毕竟不同于显微镜,法律事实虽然属于物理世界,毕竟不是自然之物,要增加这种事实的能见度,要具有显微镜一样的功能,就需要让这种方法具有物的性质即客观性。但两种物毕竟不同类,前类物具有“经验知识的基础”性质^{[14]256},而后类物则掺入了思维过程,所以,二者的关系含有决定与被决定的部分性质。至少类似于波普尔所称的第一世界的物与第二世界的物的区别。也就是说,前类物以包含着真理的物理形态存在着,是后类物存在的依据;而后类物则指以一种客观的认知方式去接近、反映前类物,即以科学认知的范式去介入,故后类物是以一种客观的媒介形态存在着。所谓科学的认知范式,则是在库恩所指的含义上使用,即将范式当作一种封闭的意义框架体系来运用,可事实上这种范式正如吉登斯所批评那样“我们必须认为,作为一个出发点,所有的范式都被其他范式所中介。不仅在科学范围内范式连续发展的层面上是如此,而且,行动者在一个范式范围内学会‘寻找他或她的方法’层面上也是如此。”^{[14]258}而“意义框架的中介是一个解释学的问题,——解释学的分析要求考虑起中介作用的意义框架的真实性:这是理解其他生活方式的必要方法,也就是形成对其他生活方式的描述的必要方法,这种描述对那些还未直接参与其中的人来说,是潜在地可利用的。但是,意义层面上的真实性必须与有关世界的命题的正确性相区分,这种命题在一种独特的意义框架中被当作信仰来表达。”^{[14]256}吉登斯在此要告诉我们的是二重含义,一重是意义框架的真实性与命题的正确性不同,这种命题是在“如果‘S’是真,而且仅当‘S’是真”的元语言形式上存在,另一重则是解释学涉及的“是一个预先解释的世界,在这个世界中,由能动的主体发展的意义实际上参与了这个世界的构成或生成。”^{[14]258}在具体语境下的理解方式所获得的意义,实际上隐含着另一主体在其他语境下所做出的描述而获取的意义,因为主体所面对的语境是一个经过其他主体预先解释的生成的世界。所以,社会科学中的解释学是立足于主体与主体的关系,而不是主体与客体的关系。“正是通过这种主体间性,交往意图的传递才得以实现。”^{[14]266}也就是说只有立足于这种主体间性,人类的世界才可以利用意义框架得以解释和理解。由于作为法社会学研究对象

的法律现象或法律事实,本体上就具有主体的生成性或建构性特征,也因此,使得这种解释与理解内部存在如此多的模糊与微妙之处,从而也使得种种解释方法与理解方法得以诞生与发展。

基于法社会学这种研究方法的特殊性和研究对象的特殊性,若要达到增加法律事实或法律现象的能见度、尽量使其变得透明的目标,就需要这种方法或范式满足上述的种种条件。同时,这种方法既然是借鉴和运用了社会学的研究方法,所以,它也同样具有社会学方法的归因性特征,也离不开这些假设、阐释与论证说明。当然,这些论证说明一方面要受到前类物的限制,另一方面还要受到相关的不同意义框架和元理论结构的限制。这意味着研究者既要沉浸到意义生成的语境中,将语境相关的所有共有知识和资源作为其意义生成的前解释图式,又不能脱离这种语境所对应的正确命题的语言形式。因此,法社会学这种描述、解释方法自然具有了科学范畴的性质。

参考文献:

- [1] 罗杰·科特威尔. 法律社会学导论[M]. 潘大松,译. 北京:华夏出版社,1989:92.
- [2] A·N·怀特海. 宗教的形成:符号的意义及效果[M]. 周邦宪,译. 贵阳:贵州人民出版社,2007:63-102.
- [3] 布劳. 社会生活中的交换与权力[M]. 孙非,张黎勤,译. 北京:华夏出版社,1988.
- [4] 帕特里夏·尤伊克,苏珊·S·西尔贝. 法律的公共空间:日常生活中的故事[M]. 陆益龙,译. 北京:商务印书馆,2005:18-30.
- [5] 里斯·梅洛·庞蒂. 行为的结构[M]. 杨大春,张尧均,译. 北京:商务印书馆,2005:274.
- [6] 迈克尔·瑞斯曼. 看不见的法律[M]. 高忠义,杨婉苓,译. 北京:法律出版社,2007:123-180.
- [7] 乔纳森·H·特纳. 社会学理论的结构:下[M]. 邱泽奇,张茂元,译. 北京:华夏出版社,2001.
- [8] 马修·德夫林. 哈贝马斯、现代性与法[M]. 高鸿钧,译. 北京:清华大学出版社,2008.
- [9] CAROL S. Feminism and the power of law[M]. London: Routledge publishing, 1989:82.
- [10] TERENCE C H, PAVEL O. Globalization of law[J]. The Annual Review of Sociology, 2006(32):447-470.
- [11] 劳伦·本顿. 法律与殖民文化:世界历史的法律体系[M]. 吕亚萍,周威,译. 北京:清华大学出版社,2005.
- [12] D·奈尔肯, J·菲斯特. 法律移植与法律文化[M]. 高鸿钧,译. 北京:清华大学出版社,2006.
- [13] 罗伯特·K·默顿. 社会研究与社会政策[M]. 林聚任,译. 北京:三联书店,2001:316.
- [14] 安东尼·吉登斯. 社会学方法的新规则:一种对解释社会学的建设性批判[M]. 田佑中,刘江涛,译. 北京:社会科学文献出版社,2003.