

法律文化的概念

——以L. M. 弗里德曼相关研究为参照^①

作者: [英]罗杰·科特威尔 周 贇译

作者单位: 伦敦皇家玛丽学院 厦门大学法学院

出处: 山东大学学报哲学社会科学版(双月刊)2005年第3期

内容摘要: “法律文化”一词可谓当下法学界的“宠儿”,特别是法社会学、法文化学和比较法学研究中更是频频使用这个术语。然而,如果从实证科学的角度看,“法律文化”却可能是一个并不严谨的概念:它也许可以用于描述一组有关法律的现象,但它本身可能并不适合用作法社会学研究中的一个基本术语。

关键词: 法律文化;弗里德曼;法律意识;聚合体

中图分类号: DFO-052 文献标识码: A 文章编号: 1001-9839(2005)03-0002- 07

The Concept of Legal Culture Roger Cotterell

Roger Cotterell

(Queen Mary University of London, London E14 NS)

Abstract: The term legal culture has been used widely in jurisprudence, esp. in sociology of law, comparative law and legal culture. However, the term may be an uncertain and vague one from a positivist and scientific view. It may be used to describe some phenomenon of law, but it can not be used as a basic category in sociology of law.

Key words: legal culture; Friedman; legal ideas; aggregates

正文:

导 言

随着法社会学(sociology of law)、比较法学(comparative law)研究的不断深入,寻求一个关于法律文化的精确概念对于法的比较社会学研究(a comparative sociology of law)而言已经颇为必要;因为,当关于法的社会学研究(a sociology of law)欲进行不同法律体系(law system)之特征的一般比较时,往往需要一个关于法律文化的精确概念。事实上,我们可以把“法律文化”看作是沟通法社会学与比较法学研究的桥梁。为什么这么说呢?

^① 本文(The Concept of Legal Culture, 副标题为译者加)选自 David Nelken 主编:《比较法律文化》(Comparing Legal Culture, Dartmouth Publishing Company Limited Gower House, 1997)。——译注

在比较法学——关于世界不同法律体系的比较研究之学科——的研究中,已经发展出一

套清晰的关于各国法律体系比较研究的概念系统。例如，法系(legal families)这个概念，虽然它存在一定的问题，但仍表明不同国家的法律体系或其中的核心因素(包括法制发展的风格、法律原则以及法律推理、法律解释等)可以因为具有足够的相似性而归入同一族群；同时，也表明了该法系中的法律体系或其中的核心因素可以与其他法系中的相关组成部分相区别。

然而，比较法学中的主要概念系统并不能满足法社会学——关于法的经验性、实证性研究之学科——研究的需要，因为后者研究的主要内容不仅涉及法律原则等因素，还研究法律理念、法律实践等社会生活中所有的相关因素。另外，比较法学中一个持久存在的问题是，它不能就其研究——将法律从其所赖以存续的政治、经济和社会背景中独立出来进行比较研究——之理论价值提供有说服力的解释；并且，比较法学好像也不能提供一个可行的理论框架，在其中，我们进行比较研究时可以把法律视作政治社会的组成因素。事实上，有论者已经提出，欲解决比较法学研究中的上述问题，惟一的出路就是引入法社会学的视角(J. Hall, 1963: 10-15 以及 R. David, 1985: 13), 或者至少引入某种关于实证法的社会学知识(J. Hall, 1963: 第二章)。

以上的分析表明，寻求一个法律文化的概念以满足对法律的比较社会学研究的期望实际上意味着，在定义“法律文化”时应将所有相关的基本因素都考虑进来——惟有这样，才使对不同法律体系及其特征的比较研究具有社会学意义，而不仅仅是比较研究的意义。然而困难恰恰在于，一旦我们对法律文化作这样的界定——就像对文化本身的界定一样——就会使法律文化的概念具有不准确性和模糊性。

本文的目的就是检讨相关研究中法律文化概念的理论价值。当然，本文不可能考察所有学者的法律文化概念，因此，为了论说的方便，本文将重点分析美国法社会学家弗里德曼自1960年代末期以来的相关研究：在考察近四分之一世纪以来弗里德曼对法律文化所作的不同界定之基础上，试着公正地评估这些界定所具有的解释力。之所以将弗里德曼作为重点研究的对象，原因还在于，到目前为止，他是近些年来法社会学界为清晰界定法律文化之概念而进行相关研究持续时间最长、并且从理论上作出了详细说明的学者。

我个人认为，在弗里德曼的相关研究中，对法律文化概念的界定缺乏精确性并且——具有决定性的不足是——呈现出理论上的不连贯性。当然，这种不连贯性不应简单地看作是弗里德曼相关论述的不足，它毋宁是借用“文化”这个概念作为分析工具的所有法学理论所普遍表现出来的一个问题。事实上，也许根本就不可能找到符合如下要求的法律文化概念：一方面，作为法学理论的组成部分，它具有足够的精确性；另一方面，它还可用于法社会学中

的各种经验性研究。

本文还将涉及如下内容，即在何种语境中法律文化的概念——尽管存在种种问题——对于法社会学研究是有意义的；并且，在何种程度上比较法社会学研究中“法律文化”这一术语可以用其他概念予以替代。

关于“法律文化”概念的问题

如前述，本文关注的主要问题是以前述弗里德曼著作中的相关理论为线索识别法律文化的概念。本文拟进行如下几个方面的分析：第一，对法律文化概念的界定；第二，各种处于不同层面的法律文化及它们之间的相互关系；第三，具有因果关系的法律文化结构与法律文化意义；以及第四，对法律文化概念的意义进行探讨。以上不仅是法律文化研究中的基础性问题，而且对它们的考察也将凸显支配比较法社会学之分析框架的建设性准则。

a. 对法律文化概念的界定

在弗里德曼大量的关于法律文化的讨论中，他从不同的角度揭示了法律文化的特点，如：法律文化“即公众关于法律体系的认识、态度以及行为模式”；法律文化是“与人们习惯相关的、构成一个文化整体的有机组成部分”或法律文化是文化综合体的组成部分，“它是文化中那些能够使社会按照或偏离法律的要求进行运转的习惯、观念以及思维方式和行为方式”。(Friedman, 1975: 193, 194, 15)在上述这些看法中，法律文化的重心在于它是一组相互紧密关联的行为模式和观念模式。然而，在后来的论述当中，弗里德曼对法律文化的界定却仅限于观念——前述界定中的行为性因素被排除在外，如：“法律文化由社会中与法律及其组成部分有关的态度、价值理念、观点组成”；或“法律文化由人们对法律的态度、理念、价值观以及法律信仰组成”；或“法律文化即特定社会中人们关于法律的理念、态度、期望和观点的总和”。(Friedman, 1977: 76)

上述不严密的界定，使得我们很难说出法律文化的确切内涵以及它的各组成部分之间的关系。应该说，如果仅仅把法律文化视作描述法律赖以运行的思想、信仰、实践以及政治体制等外在环境的一个附属性范畴，而不需考虑它作为一个社会学术语所应有的解释力，则上述这种界定也不会导致什么严重的问题——在有些关于文化概念之界定的论述中，弗里德曼隐约表明了立场。于是，关于文化之“常识性观点”被提了出来，即“文化即某一特定环境给予个体的规定性”，而民族文化则是“一种很难与其他集合体相比较的集合体”。(Friedman, 1990: 212 以及 1975: 209)这样一来，文化就——像某种沉淀物一样——成为了数种不同且没有关联的因素之任意偶合而成的范畴。

在此种定义中的“文化”就像一个看不见的物体之投影一样，由某些东西反射而成，因

此，法律文化就不能仅仅被当作是一个集合体——就如我们所看到的，对弗里德曼而言，法律文化还被理解为法律发展的原因，所谓“法律至少在某种程度上是法律文化的产物” (Friedman, 1990 : 197); 并且，也正因如此，法律文化成了法社会学理论中的一个核心成分。从这个意义上讲，法律文化的概念需要更加严谨的界定。然而，文化概念本身所具有的多种含义又非常明显地反映在法律文化的界定中——在人类学家(如吉尔兹)的论著中，经常出现对文化概念的不同界定。

b. 法律文化的类型以及它们之间的关系

弗里德曼曾指出，法律文化可以被描述为“整个法律体系中的深层属性，包括法律理念、法律生活的风格” (Friedman, 1975: 15); 但他后来又指出，“一个人可以在很多不同的层次上论述法律文化” (Friedman, 1975 : 204)。他一方面指出，“每一个国家或社会都有自己的法律文化，并且没有任何两个具有完全的相似性” (Friedman, 1975 : 199); 但另一方面，弗里德曼又写了大量的他所谓之现代性的法律文化——这种法律文化见诸于不同的社会并且具有相似的特点; 在别的地方，他还曾提及所谓的西方法律文化; 他甚至还论述了一种所谓的后发达社会中的新兴法律文化——这种法律文化同样见诸于各后发达国家并且同样具有很多共同的特点。(Friedman, 1990 : 198-199)

更为值得一提的是，在弗里德曼最近的研究中，他特别提出即便在一个国家或民族内部也存在法律文化多元的现象。他举美国为例说：在美国，分别存在富人法律文化和穷人法律文化; 黑人、白人和亚洲人法律文化; 蓝领法律文化和白领法律文化; 成年人(又可分为男性和女性)法律文化和未成年人法律文化以及诸如此类的法律文化多元现象。(Friedman, 1990 : 213)他并进一步指出，“对每一特定的团体而言，都可能存在着一种独特的法律文化” (Friedman, 1994 : 120)，而一个复杂的社会就必定意味着一种相应的复杂的法律文化 (Friedman, 1990 : 96)。从这个意义上他得出结论说，不存在单一的美国法律文化而仅仅存在一系列的美国法律文化。(Friedman, 1986 : 17)

这样一来，实际上法律文化被运用于如下两个视角：其一，它被用作比较研究中的识别标准，表明的是蕴含在不同法律体系中的某种历史倾向或变迁; 其二，它被当作社会科学意义上的一个术语，用来指称某种法律体系中一系列的相关因素。从一定意义上讲，本来这种被广泛运用的概念应该具有相当的精确性，但法律文化恰恰不是这样的概念，它不具有一致性和精确性，它表明的恰恰是一国法律体系中关于法律制度、法律实践和法律知识以及其他各个层面、各个领域中的所有因素的一种“大杂烩”。

换个角度看，当被用来与法律体系中的其他部分作比较研究时，这种高度弹性的法律文

化概念导致了一个更加严重的问题：因为正如前述，如果法律文化是一个包括许多层面的“大杂烩”，则在比较法社会学的理论研究中，我们怎么用它来指称法律体系中某一或某些具有特定含义的组成部分呢？

弗里德曼还在另一种意义上描述了法律文化的两层性：他按照当年萨维尼的方式，将法律文化分为“法律职业者的法律文化”和“其他社会成员的法律文化”；他并指出，前者处于法律文化的内核，具有特别的重要性，而后者则处于法律文化的外层，具有通俗(lay)属性。(Friedman, 1975: 194, 223)遗憾的是，弗里德曼并没有从社会学视角说明何以前者对于一个法律体系而言具有更大的影响；他也没有从社会学意义上对两者进行一个清楚的界定。这种二分法律文化的做法，使法律文化的概念产生了一个严重的问题——既然内核法律文化和外层法律文化的一致性大大弱于它们在观念、实践及传统方面表现出来的差异性，那么，给人造成的感觉必然是，法律文化的内核与外层是一对“两张皮”式的范畴；随之而来的结论就是：法律文化的概念和内涵根本就不具有一致性。

对于法律文化，弗里德曼还论及了它的功能，可概括如下：法律文化决定着某一法律体系采取法律措施去解决社会问题的步骤或保护某种利益的程度；并且，通过某种未知而复杂的方式，法律文化好像也决定着某种法律体系内的民众需求、社会中权力分布状况以及该法律体系与这些需求和权力分布状况的互动态势。(Friedman, 1975: 150, 155, 209 等)

总之，我们可以说，在弗里德曼那里，他所定义的“法律文化”可以解释很多问题——事实上，从前面的论述来看，它几乎可以用来解释一个法律体系中所发生或没发生的每一件事。然而，我们也可以说，这样的关于法律文化的概念什么都不能解释，因为赋予法律文化如此多的属性，使法律文化包括如此之多的各层面的因素，实际上也意味着法律文化根本就不是一个具有独特价值的术语，因而，它根本就不能解释任何问题，也根本不适宜用于法社会学研究。

c. 法律文化概念的解释力

弗里德曼在某些场合也曾承认法律文化概念的模糊性，他说，“它(指法律文化的概念)过于抽象，并且难以把握”，“现有的法律文化概念，我们只能用它来作为估计、推测和演绎的对象”。(Friedman, 1990: 95, 198)那么，为什么我们仍然要被这个模糊的概念束缚？也就是，我们为什么还要使用这个模糊的术语？在弗里德曼的著作中，对这个问题好像作了如下回答，即这个概念所具有的美学价值大于科学价值——用它可以大致描述人们的观念倾向。

如此一来，法律文化实际上成了这样一个概念：它表明的是法律在一个国家中渗入社会生活的广度和深度，以及人们有意识地运用法律的程度(Friedman, 1975: 210)；它表明的是

人们对正义渴求的程度或对司法救济的信任程度(Friedman, 1985: 43); 它表明的是法律在社会生活之组成中所占的比重(Friedman, 1986: 20), 以及人们愿意按照法律来规范、从事日常行为或表达意愿的程度。

本文认为, 弗里德曼对这个问题的探讨是一种典型的印象主义(impressionistic)式的: 他不像是对这个领域(对法律文化概念的解释力)进行准确测量的观察者, 毋宁就像一个以之为对象的风景画画家。也就是说, 他对法律文化概念的讨论, 更多的是一种隐喻(referring and suggestion)而非一种对某种现象之社会学意义的解释; 他更多的是把法律文化用于描述那种很难用经验分析进行把握的心理倾向, 而非用于法社会学研究。

法律文化和法律意识

出现在弗里德曼关于法律文化之论述中的困难, 反映出来的恰恰主要是文化概念本身的困难。这些困难严重地限制了将法律文化概念用作关于法的经验研究, 特别是法的比较社会学研究; 并且, 也使法律文化这个术语不能用来分析各种社会现象之间的因果关系及它们之间的相互作用——从这个意义上讲, 文化这个术语并没有多大价值。但另一方面, 文化(法律文化)这个术语所指称的一组社会现象(包括观念模式、价值模式、行为模式以及制度模式等), 确实又需要用一个概念来命名, 从这个意义上讲, 文化这个术语又是具有存在的价值的; 同样的, 法律文化也是这样, 虽然它的美学意味大于科学意味, 但从便利性的角度来考虑, 它又可用来指称如上所述的那样一组社会现象。

是否可以用另一个术语来替代法律文化而又不致陷入上述法律文化所面临的困境? 本文认为, 我们可以用法律意识(legal ideology)来代替法律文化——事实上, 法律文化所指称的大部分内容都可以被法律意识所涵括。并且, 就像弗里德曼之法律文化的概念一样, 法律意识也可视作法律观念(ideas)、信仰、价值观以及对法律的态度之集合体; 另一方面, 与弗里德曼之法律文化概念不同的是, 法律意识能够被限定在一个特定的范围之内: 它可以被视作表现在某种法律体系之中并决定该法律体系特点的价值观因素和其他观念因素的集合。这样一来, 我们可以看到, 法律意识比法律文化更为可取的原因之一就在于它具有更大的精确性, 因而也更具有作为一个独特概念而存在的必要性。

为了分析的方便, 法律意识可被看作是源于职业人士的法律实践活动并因后者而得到继续的一种观念; 它受一国法律原则的影响, 并且它也往往主导并反映民众的法律观念——需明确的是, 这并不是说法律意识就真的是派生自法律实践或法律原则, 恰恰相反, 法律原则往往必须反映并与存在于社会之中的法律意识相吻合。但是, 好像确实有必要强调在专业的法律实践活动之外, 存在着某种智识或观念上的机制(实即此处所谓的法律意识, 译注)——

这种机制是使法律原则获得力量去型构民众法律观念的先决条件，因为现实生活中确实存在着这样一种机制。如此一来，虽然法律意识这一术语也包括了在法律实践中所反映出来的各种观念——这使得它看上去像法律文化一样比较宽泛，但是，这一概念至少能够在理论上明晰法律原则与法律实践之间的关系。

在当代社会，法律原则往往表现出分裂性、复杂性和易变性，它总是——特别是根据那些多变的政策——被不断应用、修正和重构着；并且，它经常将那些高度排他的规则与官方广泛的自由裁量活动融合起来。相对来说，法律意识则可被看作当前所有法律原则之效力渊源。例如，法律意识中往往包括如下内涵：法律原则是永恒的或不证自明的；自足的法律原则可以解决所有的法律争议；法律是一种由规范组成的无缝之网；法律理念是法律价值观的具体反映等。

法律意识这个概念给我们提供了这样一个视角，按照这个视角，我们可以分析法律原则如何通过观念机制型构社会中法律观念、法律态度和法律价值模式；以及作为一种规则的法律如何通过观念机制被转化为某种实践(Cotterrell, 1995: 7-14)。法律意识这个术语的另一长处是，运用它使我们可以很容易地去根据某种特定的观念或当前通行的观念来思考问题；并且也使得认知当前观念中相冲突的各个部分变得简单。虽然，马克思主义的意识形态(Marxist theories of ideology)理论往往也容易陷入法律文化概念的陷阱：它也同样很难保证其所指称的那些事物具有某种同一性；但是，本文认为，意识形态这个概念本身是可以用来分析某一特定法律体系中的价值模式和观念模式的。

法律意识可以用来分析某一系统中价值模式和观念模式——即便在面对矛盾冲突时——一是通过什么方式继续自身的；运用它，我们也可以很容易地识别出某一法律体系与其中之价值模式、观念模式之间的紧张程度，以及这些模式如何在实践中与变革措施相抵触；法律意识的概念也启示我们去考察某一意识形态的结构以及其中的修辞学和符号学意义，从而使我们进一步明确当前意识形态中无所不在的冲突；并且，相对来说，运用法律意识这个概念比法律文化能更有利于明确社会权力与社会观念、社会信仰之间的联系，因为法律意识理论研究的重点正是法律原则如何通过当前的观念形态来影响社会权力的运行以及社会权力如何通过法律意识来型构民众的法律观念模式、价值模式。

总之，本文认为，对法律意识概念的分析 and 引入也许将使关于法律价值模式、信仰模式和认知模式的分析变得更加容易处理——至少，用这个概念比用强调各种因素之“大杂烩”式组合的法律文化这一术语来作相关分析工作时更加容易。

对文化聚合体(aggregates)的研究

然而，在某些特定的条件下，弗里德曼意义上的法律文化这个概念，也可以被用来作某种精确分析的工具。质言之，在某些语境下，若将法律文化更多地看作一个经验型的范畴而非一个典型的建构性理念时，它亦有作为一个法社会学学术语存在的价值。

应该说，在如下用法中，法律文化这个术语是可行的：即不仅仅将法律文化看作是对大量相关因子的一个抽象的理想类型(ideal types)^①，而将它当作——就像在人类文化化学研究中一样——对法律态度、价值、习惯以及社会行为模式这一聚合体(相当于弗里德曼所谓之外层法律文化)的描述性概念。但是，这种可行性好像只限于相关的文化聚合体是孤立且规模较小的情形中，因为只有在这种情形中才不会出现

① “理想类型”是渊源于新康德主义理论的一个术语。在新康德主义者看来，人们借助科学思维所建造的概念工具把感性客体加以整理的做法并不能给予我们以自在之物，给出的仅仅是通过认知思维活动所分离出来的、经过组织因而也是经过改造了的现实；因而，社会科学充其量不过是关于理解(verstehen)的学问。根据这种理论，韦伯进一步提出了“理想类型”这个概念。理想类型的典型例子是经济学研究中的各种经济模型：它在现实中并不存在，但却可以用来作为我们分析、理解现实的工具。——译注

有关文化的区分和识别等问题。

例如，就像在马林诺夫斯基经典的人种学著作中所表明的那样，将法律文化用来指称特罗布兰德岛民的某些特定的文化聚合体(Malinowski, 1926)：马林诺夫斯基人种学中文化所涉及的范围并非根据那些多变的因素而是根据作为整体之该文化的调查报告而定，这些调查报告涉及社会结构、社会变迁、社会传承以及这些因素之间的相互关系等各个方面——这样一来，由于这种限制的存在，文化这个概念就可当作人种学实证研究的分析工具了。

但是，需要强调的是，既然文化聚合体是用来指称所有相关因素所组成的一个复合体，因此，不应该将法律文化与文化的其他方面区别开来，或者当存在这种区分的必要性时也仅仅在某些假定前提下予以区分；这意味着，法律文化仅仅是文化的某一个层面，或者更准确的说，仅仅是用“法律”这个视角观察文化聚合体而得出的结论。也因此，严格说来，根本没有所谓的法律文化，而只有一种关于文化的“法律”视角。另外，关于文化的范围也仍然存在一些问题，因为正像有学者所指出的，“甚至马林诺夫斯基也混淆了文化的概念”(Firth, 1988: 16)——当这个概念只被用来指称某一特定地理范围内的民族风情整体时，从社会学的角度来看就已经具有了主观性(而这是人种学这一学科所应避免的)。不过，不管怎样，只要我们不尝试将它当作一个由某些因素组成的独立整体(就像马林诺夫斯基 1944 年的那部著作中所做的那样)，文化聚合体这个概念就不会产生大的问题。

因此，如果像马林诺夫斯基那样将它限定在某种文化聚合体的范围之内，而不是把它视

为一种统一体(unity), 法律文化概念(特别是弗里德曼意义上的)所表现出来的模糊性问题就可以得到一定的缓解。这种缓解在如下情形中是可能的: 即当注意的焦点从官方法律体系中心转向当今社会中的多元主义规范系统时。也就是说, 法律文化这个概念的有用性并不体现在可用它来统合(unify)某些因素; 恰恰相反, 当用它来指称某一文化聚合体——特别是那些具有较强地方性的、小规模的文化聚合体——中的多元因素时, 法律文化这一概念的价值才得到了体现。

人类文化学研究中法律多元现象的关注, 与早期法社会学研究者埃利希(Ehrlich, 1936)的研究具有一致性: 他们都敏锐地注意到了文化的多样性问题。在埃利希的著作中, 他之所以强调在国家法之外还存在所谓的多元法制秩序, 是为了揭示出存在于社会之中的法律态度、法律价值、法律信仰等现象的复杂性。事实上, 文化这个概念可能更适合于人种学研究——用它来描述由那些相互关联的认知模式、价值模式、社会行为模式以及社会规制模式所组成的社会生活之网。

但是, 就如前述, 对法律文化概念的使用很容易使人将法律从作为整体之社会中割离出来——而事实上它融贯于整个社会结构之中; 并且, 欲将法律从社会结构中割离出来, 还需要将文化分析成各种因素以及从理论上明确该各因素之间的关系, 这又需要法律文化的概念具有较大的精确性。然而正如前面已经指出的, 文化这一概念只有用来指称某一聚合体而不是统一体时才具有理论意义——很显然, 这个意义上的文化概念并不具有精确性。也许, 只有像人类文化学的研究那样将文化仅仅界定为与社会机体中的某一特定秩序、规则或争议焦点有关的一个范畴, 才会使文化这一概念有存在的价值。但这样一来, 文化这个概念与其他一系列概念相比就不再具有特别的重要性, 甚至可能蜕变成一个仅在文艺理论研究中使用的概念(相关论述, 可参阅 Snyder, 1981)。

那么, 可否将弗里德曼意义上的内层法律文化(即法律职业者关于法律的态度、价值观和行为模式)视作一个较小规模的文化聚合体呢? 从上面的论述来看, 答案当是否定的。因为正如前述, 弗里德曼自己都没有明确内层法律文化与外层法律文化在何种程度上是相分离的, 以及这种划分相对于人种学、人类文化学的相关分类而言具有什么价值。可以说, 并没有什么特别好的方式或理由将内层(或外层)法律文化从较大的文化聚合体中分离出来, 因为在这个聚合体内, 它本来就与其他因素相互关联。

结 论

根据上面的论述我们可以得出如下结论: 其一, 当被用来指称某一由多元因素组成的社会复合体(matrix)——这种复合体是国家法制赖以存续的外部环境——时, 法律文化这个概

念具有较大的价值(当然,正如前述,更多的是一种美学价值);其二,就像我们此前已经指出的一样,法律文化应当被理解为一个文化聚合体,它可能具有地方性特点也可能具有普适性特点。除此之外,借用“文化”这个概念来对“法律”文化进行理论分析,必将产生很多问题。

当今天的法社会学研究倾向于推翻或摒弃一些传统的社会科学观念,并接受解释学方法而放弃社会实证研究中的“科学”(指自然科学)方法来作为研究手段时,实际上就导致了在分析研究各种社会现象时对文化、法律文化等模糊性术语的依赖。本文认为,除非在某些特定的语境下,这种对模糊术语的依赖都可能是一个错误——对弗里德曼长期以来的关于法律文化概念之分析已经充分地揭示了这种做法的荒谬性。

当然,同样需承认的是,在某些特定语境中,那种关于一组相关社会因素的概念(如文化聚合体)是有价值的,甚至也是社会学研究所必需的——因为,这样的概念较为方便地表达了文化这个模糊性术语所要表达的内涵;并且,在研究某些相关的社会问题时,我们也不妨用法律文化这个概念来指称国家法赖以运行的外部环境。

从更一般的意义上讲,用文化这个概念来指称如下一组社会现象也是适切的。那么,是怎样的一组社会现象呢?即,作为一个整体来说,这组社会现象具有重要意义,但同时我们又并不清楚其各组成因素间的关系。从这个角度看,文化亦可以被用来概称由信仰、价值观、认知模式和实践活动等因素所组成的一个复杂的“网”——但是,即便在这种情形中,它也应仅仅是一个需要借助人种学以及社会学方法作进一步明确的“先驱性”(prelude)概念。

参考文献:

- [1] R. Cotterrell. 法律共同体: 社会学视野的法律理论[M]. Oxford: Oxford University Press, 1995.
- [2] R. David and J. E. C. Brierley. 当今世界主要法律体系[M]. 3rd edn, London: Stevens, 1985.
- [3] E. Ehrlich. 法社会学的基本原则[M]. trans. W. L. Moll, reprinted New York: Arno Press, 1975.
- [4] R. Firth. 人类文化学历史中的马林诺夫斯基[A]. in Ellenetal. (eds) 介于两个世界之间的马林诺夫斯基[C]. 1998. 12-42.
- [5] L. M. Friedman. 法律体系: 一个社会学视野的分析[M]. New York: Russell Sage Foundation, 1975.
- [6] L. M. Friedman. 法律和社会导论[M]. Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall, 1977.
- [7] L. M. Friedman. 绝对正义[M]. Boston, Mass.: Beacon Press, 1985.
- [8] L. M. Friedman. 法律文化和福利国家[J]. in G. Teubner(ed.), 法律和福利国家论文集[C]. Berlin: de Gruyter, 1986.
- [9] L. M. Friedman. 选择的共同体: 法律, 权威和文化[M]. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1990.
- [10] L. M. Friedman. 存在一种现代性法律文化吗?[J]. Ratio Juris, 7, 117-31.
- [11] J. Hall. 比较法学和社会学理论[M]. Baton Rouge: Louisiana State University Press, 1963.
- [12] B. Malinowski. 原始社会中的犯罪与习惯[M]. London: Routledge & Kegan Paul, 1926.

[13] B. Malinowski. 关于文化的科学理论[M]. Chapel Hill University of North Carolina Press, 1944.

[14] F. G. Snyder. 人类学、纠纷解决与法律：一种批判性研究[J]. in *British Journal of Law and Society*, 8, 141-80.