

【人物与思想】

# “法律限制国家如何可能”： 莱昂·狄骥法学思想的理论脉络与方法变迁

王 蔚

**【摘要】**在我国学界的研究视野下,莱昂·狄骥一直被视为将社会学方法引入法学、创设社会连带主义法学派的代表性人物。在公法学体系中,狄骥打破了卢梭以降的“人民主权”学说,在国家和个人中间构造了缓和价值冲突的“社会”,平衡自由主义与集体主义的冲突。狄骥从社会连带事实中发现“客观法”,并在法社会学方法变迁中重新定义“国家”:从“有机主义的神经中枢”走向“社会连带的具体事物”。狄骥将“客观法”确立为国家行为正当化之外部基准,并以三个具体制度为着力点延伸其国家理论的实践关照:加强立法合宪性审查、扩大公众参与以及改革议会组织。重返狄骥国家学说对我国当下国家治理去中心化、公法诉讼的功能设定以及在法律体系中如何安放事实等理论和实践问题均有启发。

**【关键词】**狄骥;国家法学;客观法;法社会学

**【作者简介】**王蔚,法学博士,中国政法大学法学院副教授。

**【原文出处】**《政法论坛》(京),2021.5.151~162

**【基金项目】**本文为北京市社科基金重点项目“宪法学研究方法的理论脉络与适用实践”(项目编号:21DTR017)阶段性成果,并受“中国政法大学第五批青年教师学术创新团队资助项目(项目编号:18CXTD10)”资助。

## 一、问题的提出:为什么重返狄骥思想中的“国家”

一直以来,国家是政治学、哲学、法学均关注的研究范畴。我国法学研究自新中国成立以来受苏联、英美法系、大陆法系的多重影响,在处理法律与国家关系中存在较多分歧,未能形成较为清晰的范式界定。在不同历史时期,我国法学研究中出现了强国家、弱国家或者以国家为中心的多种研究范式、呈现不区分经验和规范、不区分描述与批判的较为混沌的“国家理论”。近年来受德国国家法人说影响较大,国家法学的重返引发部分公法学人关注国家机构、国家权力、国家任务等概念的建构和内部权力配置。<sup>①</sup>值得注意的是,德国法学家耶林、盖尔伯、耶利内克等提出的国家概念似乎一定程度上获得了我国法学界的主流认同、成为思考法律与国家关系一种潜在的逻辑前提。然而,我们似乎没有关注德国

国家法人学说在欧陆另一脉法国法学思想中曾遭遇非常激烈地对抗,莱昂·狄骥(Léon Duguit)即为其中一员大将。<sup>②</sup>狄骥是一位知名的法国公法学者,《宪法论》《公法的变迁》等著作均获得广泛认可和传播<sup>[1][P.1-3]</sup>。<sup>③</sup>狄骥整个学说体系均旨在打破传统公法理论构造,反对国家主权、国家法人说、主观权利等基础观念。社会学的理论体系和方法成为狄骥思想知识库。<sup>④</sup>在1920年《宪法论》第2版序言末,狄骥表明对德国“权力国家(L'Etat puissance)”概念的批判,甚至是站在完全对立的立场。狄骥亦反对耶林提出的国家自我限制理论,质疑盖尔伯等学者提出的国家至上,<sup>⑤</sup>试图构建“合作国家(L'Etat collaboration)”,用法国式的“客观主义制度”吸纳德国式的“主观主义体系”,重塑“国家与法律”的关系。

在狄骥看来,“权力国家”语境下,国家是一种独

立于“社会”的权威状态,面对社会处于超越的地位,是意志的绝对原始和至高无上的主体。而“意志”的惟一目标是支配,是整个“主观主义制度”的起点。而“合作国家”则是国家与社会呈现互动,国家权力具体而客观的功能是保障社会相互依存,并将国家的行为与承担公共服务的组织和运作相一致,这也是法国客观制度的出发点。法国学界几位狄骥重要的研究者和支持者都围绕狄骥如何“通过法律限制国家”的主要学术思想展开。<sup>⑥</sup>法律限制国家的前提需要寻觅社会事实中不变的客观法,并以此为基准构筑内在价值平衡的国家。

诚然,狄骥提供了一种替代德国宪法和法国埃斯曼为代表的主流“国家理论”方案。这一种方案游走在价值理想和实证效力之间。狄骥认为国家不再是利维坦,主权概念被公共服务所替代;国家不再是危险的主体,统治者行为负有遵守客观法之义务;国家行为通过立法、行政、司法体现;与此同时,狄骥也是一位促进实证法律体系的规范性和实效性的建构者。得益于几代译者的耕耘,狄骥成为在我国较为知名的公法学者,其作品产生了较大的影响。<sup>⑦</sup>拉斯基成为狄骥思想进入中国一个非常重要的媒介。<sup>⑧</sup>但遗憾的是,狄骥成果的影响力在当下政治学视野下研究讨论较多,反而在法学体系下研究较少。法学视野下并没聚焦狄骥作品内在的国家理论的变迁。有鉴于此,本文试图追寻狄骥在民主法治底色的关照下,以社会连带的“事实”发现“客观法”,探析其如何游走在法律外部视角和内部视角之间,最终实现以客观法作为外在基准限制国家。希望借由重返狄骥国家思想对当下中国公法学基础理论研究和法治建设提供一些理论、方法与实践层面的参考,对社科法学问题进行探析<sup>⑨</sup>。

## 二、方法变迁中重新定义“国家”:从“有机主义的神经中枢”走向“社会连带的具体事物”

狄骥受孔德、斯宾塞和涂尔干不同程度影响,将社会学方法引入法学视野,将社会连带作为“事实”注入客观法,从而实现定分止争、维持国家权力正当性的功能<sup>⑩</sup>。但从狄骥内在的思想和方法维度而言,其对社会学方法的理解和使用也有一个逐渐演变的过程。“作为科学的法学”与“作为技艺的法学”可以

成为其思想维度两个重要标签。狄骥早期研究更倾向于采纳有机社会学的主要观点,《国家、客观法和实证法》(1901年)一书标志着狄骥思想的一个重要转折点,狄骥第一次放弃了最初提出的生物有机主义理论,转向了一种新的社会学范式<sup>⑪</sup>。这种范式部分抛弃了斯宾塞的思想,而更受涂尔干团结主义的影响,用规范的社会学方法给予社会整体主义的解释。国家的概念也在方法的变迁中获得了重塑,从生物有机主义方法下的“神经中枢”,变为一种社会连带之下的具体事物<sup>⑫</sup>。

### (一)实证主义社会法学理论假设之内在变迁

青年时代的狄骥采取有机主义社会学理论剖析国家和社会,旨在促进法学转型成为真正的实证科学(une science positive)。从历时性角度上看,英国思想家斯宾塞可谓狄骥思想的首位引路人,在狄骥的青年作品中占有重要地位。斯宾塞提出社会有机体学说,与生物有机体的自然生长、分化类比,得出需要国家对社会进行管理的结论<sup>⑬</sup>(P.15-20)。受此影响狄骥从生物学与社会学中寻觅国家作为有机体的共同机理,对国家作为“社会的神经中枢”进行证成。1893年和1894年狄骥发表在《国际社会学评论》上的数篇论文表明,其对国家的职能进行了有机的解释。<sup>⑭</sup>“国家就像一个活着的人,社会学是生物学的延伸”,并把国家比作社会机体的神经中枢。<sup>⑮</sup>但随后狄骥与斯宾塞的思想开始分离,与斯宾塞所称的“形而上学”学说相反,狄骥选择了实验方法,“事实如何适应客观法”成为其思想一个永久的诘问。<sup>⑯</sup>从更为细致的角度来观测,狄骥的实证主义社会学方法存在整体主义、社会决定论、社会进化论几个主要的理论假设,伴随国家概念从有机主义走向社会连带的过程中发生了不同程度的变迁。

1. 整体主义社会学(Holisme Sociologique):一以贯之

在狄骥所处的时代,传统意义上的国家是与个体相对立的,代表形而上的共同体公共意志的形象。而狄骥试图在国家 and 个体之间引入社会这一概念,缓和两者冲突,实现整体利益目标。在这一目标下,狄骥采用整体主义社会学,抛弃了对立的个体主义,其主要观点为:人在成为个体之前,必然是一个

社会存在。<sup>12</sup>有了这一假设,德国法学家基尔克等主张的主观权利在狄骥看来不符合“个人一直是社会的一部分”这一论断。整体主义社会学在后续狄骥思想发展中得到保持,例如《宪法论》中指出,“法律规则是一个客观事实,因为人生活在社会中,且只能生活在社会中,个体意识产生于社会分工后期,历时性也迟于社会意识。”<sup>13</sup>然而“社会是一个自然和原始的事实”这一绝对的假设得到狄骥某种意义上的缓和,法律的社会之维和个人之维并非完全不可调和,人既有个体性也具有社会性,只是社会性优先于个体性。<sup>14</sup>因此,法律与社会关系的重构并不需要采取激进的阶级斗争,工团的法律建构也可以在更好地承认和保护个人意志的前提上进行。值得注意的是,狄骥一直采用整体主义方法论的重要表征在于区分个人事实与社会事实,将国家是一种社会事实作为其理论研究的客观对象,排除国家作为法人的主观权利。

## 2. 社会决定论抑或社会进化论:对个体主义进一步否定

相对于整体主义社会学而言,狄骥采用社会决定论对个体主体性进一步否定。在这一理论层面,社会事实和生物现象是一样且完全确定的,不受人的主观意志所影响。因此,狄骥引用斯宾塞理论证明“社会决定论的存在就像物理决定论的存在一样”,<sup>15</sup>在不否认个人意识的现实的情况下,强调主观意志受到社会意识的制约;个人的愿望实际上只是“他所处社会环境的产物”,个人是且仅仅是社会成员之一,与其他个人共同构成了连带的有机体,而不同于卢梭所拟制的自然状态下的个体。值得注意的是,社会决定论在狄骥后期思想流变中得到较大改变,狄骥不再认为社会事实与生物事实具有同构性,而是认为两者有本质区别。生物事实是由必要或偶然的原因决定的,符合决定论的假设,而社会事实则是含糊不清的。狄骥不能对自由意志是否存在进行定论,这是一个定义上无法解决的物理问题。狄骥承认之前的论述存在较大的错误,社会事实不能适用于自然科学概念中,无法透过自然现象确定一定有意识存在。相反,狄骥认为可以确认个人意识是社会事实的组成部分。<sup>16</sup>因此,社会事实是可以被意

识到的。如果社会可以确定大部分意识,那么意识本身应该被视为一种个别现象,与生物现象相区别。这一方法的变迁更加形塑了狄骥思想的内核:法律来源于社会、对统治者和被统治者而言都是要遵守的义务。<sup>17</sup>在法兰西第三共和国时期,狄骥与奥里乌携手开创法国的法律理论,建立在对全能国家的质疑和挑战之上。

虽然否定了社会决定论,但狄骥依然选择坚守用社会进化论对国家机构的生成与演进进行构建。狄骥认为如果个人意识能够超越社会意识,那正是因为斯宾塞提出的“社会进化法则”的出现。但狄骥思想又与斯宾塞的个人主义为底色的社会进化论不同,狄骥认为社会角色的逐渐分化导致一些人开始具备发布命令的统治能力,而另一些人则只能被迫服从。正是这种统治者和被统治者之间的区别促使了国家的诞生。社会进化论(évolutionniste)理论进路为青年狄骥的社会学提供了一个基本的动态维度:人类社会就像所有的有机体一样,其进化是根据生命世界的一般规律进行的。<sup>18</sup>国家机构的形成和逐渐成熟是社会组织演变的结果。狄骥理论后期这一假设没有实质性改变,但有限度放弃了有机主义理论。在涂尔干的“社会分工”理论中,狄骥找到了替代斯宾塞“社会进化论”的理论思潮。狄骥转而认为人们组成一个社会群体是一种事实<sup>19</sup>。统治者与被统治者的区别是自然形成的,而不是进化的结果。由此,国家的诞生不是来源于社会的分化,而是源于社会某种公共需要。<sup>20</sup>

## 3. 如何对待生物学与社会学之关联性:从肯定走向否定

受斯宾塞社会有机体理论影响,狄骥早期认为生物学和社会学之间存在必然的连续性,且以上述生物学的有机主义与社会具有同构性为前提。“社会本身就是一个有生命的存在。”<sup>21</sup>社会有机体的功能是“活细胞(cellules vivants)”作为组成部分相互依存的结果。<sup>22</sup>而对于国家而言,国家是社会作为一类生物的器官之一:神经中枢。狄骥有机主义的假设主要旨在对社会契约论进行驳斥。狄骥认为,国家不能由自主的个人自由地缔结一项协定而产生,这不仅是因为没有这样自由的“个人”,更因为国家和社会

不是人为创设的,而是一种客观的生物。这一预设遭受了来自左右翼阵营猛烈批判。社会学与生物学的连续性假设在后期被狄骥自己明确放弃,狄骥认为将物理和自然科学的概念和过程应用于社会事实的研究是完全错误的。换言之,狄骥不再把社会看作一个有机体,认为此种同化的前提混淆了社会事实和生物事实,即忽视社会事实中的主观意识特征。但狄骥没有完全否定社会有机主义,仍然认为社会是自然产生的事实。

4. 采用功能主义范式:从国家内部职权配置走向如何外部限制国家

一如前述,狄骥认为国家和社会的有机发展需要越来越多的调适机制。需要以功能主义重塑国家。功能主义社会学以涂尔干结构功能主义哲学为基础,考虑结构的各部分协同工作。社会组织通过生产和分配财富来维持功能的有效作用,经济学则作为社会学第一个主要分支,旨在研究“循环呼吸”系统如何分配社会资源<sup>[8]</sup>。正如涂尔干指出:“法律的首要性质就是社会性,它的目的绝对不是什么诉讼人的利益。”<sup>[9](P.75)</sup>而功能主义的出发点正是社会整体而非个体。狄骥进一步认为社会有机体也有“神经运动”系统,法学作为社会的一个重要分支,旨在保持社会凝聚力,宪法在此占有绝对重要的地位:既是自创生规范体系,也对其他分支进行统合。社会作为生物有机体似乎天生就有头脑,而国家就是社会的头脑,是意识和集体意志的集中地。正是这一生物社会学事实促使狄骥也将国家视为一个法人:“从外部或法律的角度来看,国家的每一项职能都是国家意志的表现。”<sup>[2]</sup>狄骥认为同一机构事实上也可以承担例如立法权、行政权等不同的职权,功能主义的职权配置超越了传统的三权分立。但在《宪法论》中,狄骥对功能主义进行了放弃。由于其重新定义了意识理论,放弃了有机主义,也被迫放弃了功能主义。这一点在国家职能方面尤其明显,国家不再是社会的“神经中枢”,也不再是集体意志的所在地,只是客观世界中统治者的个人意志。因此,国家在失去某种集体正当性之后,必须遵守“客观法”的外部限制。狄骥关于国家异质性限制的整个理论正是从这个命题出发,其观点的改变开辟了一项新的政治方案。

(二)观察—发现—解释—建构:方法路径的逻辑构筑

随着对国家理论的重新审视,狄骥研究方法的规则变得更为灵活。狄骥的几大理论假设影响了具体社会连带法学方法论适用的情况,也对“国家是一种事实”进行了逻辑自洽的构造。具体而言,狄骥通过观察社会发现事实,解释社会连带,并构建其法律规范性。

### 1. 对“观察”方法的重视

狄骥认为观察是知识的惟一来源,因此学术方法必须“完全遵循观察的方法”,<sup>[3]</sup>为社会事实进入法律体系提供了直接和即时的途径。法律规则仅仅建立在事实基础之上,即是通过观察而得出的社会的相互依存的关系。在狄骥后期的学术研究中,这一方法得到坚守,作为整体主义社会学的提倡者,狄骥认为法学家和社会学家都应该挑战自然法的概念,采用“仅仅是而且只能是观察”的方法。<sup>[4]</sup>主观法律理论既是“无意义的思维游戏”,也是一种空洞的学院派思想。这一意义上,德国国家法学中国家法人与主观权利的概念都遭到解构,实证法意义上的国家必须是通过观察获得的一种具体的事实,主要体现为前述的不同社会力量的对比。与此同时,狄骥也反对法国自1791年宪法原则确立的主权原则,认为其高度抽象,不能被视为所有国民以个人身份聚合的主权,而只能是国家作为整体的主权。<sup>[5]</sup>具体而言,主权不可分割,国家被拟制为法人人格享有者,则个人和社会群体将同质化,公民完全平等,不存在利益冲突。在这个抽象的国家实体中,在国家存在意识和意志的信念中,狄骥批判形而上学的假设和断言。狄骥坚持认为国家的构筑应该符合有机多样性和地方利益多元化。虽然埃斯曼、奥里乌和马尔贝格均否定“国家”作为一个物理和社会学事实,但对狄骥而言,与大革命遗留下来的个人主义和平等主义意识形态相反,公法的基础应该观察事实,迎合自然群体的多样性、社会分工的精细化和个人能力的不平等。狄骥重新思考公法学,用科学的方法把所有隐藏在统一教条主义背后的压迫因素归纳,从社会主体的同质性中驱逐出来,接受“国家”是一个现实,而不是形而上学的拟制。<sup>[6]</sup>

## 2.“归纳”与“演绎”的碰撞与并用

早期狄骥治学理念中要求严格遵守归纳推理,而非演绎推理。在狄骥看来,对一系列社会事实的反复观察似乎揭示了一种科学规律,“使用演绎推理是危险的。直到今天,对这一方法的排他性使用阻碍了社会科学的发展”。<sup>②</sup>一般而言,“归纳”用于发现法律,而“演绎”则是法律适用过程的方法之一。狄骥排斥演绎的方法即禁止将法律规则作为逻辑起点,从而对事实进行涵摄。狄骥学术研究的后期虽仍然对演绎逻辑持怀疑态度,但逐步改变了对演绎方法的禁止决定,通过对演绎方法做出重大让步,大大改变了这一方法论规则。正如陶天南指出,狄骥与孔德在这一方法层面存在差异,孔德以归纳方法为主,狄骥则归纳和演绎并用<sup>③</sup>。“演绎”的方法逐渐得到认可,但仅仅是一种辅助性“发现工具”,其适用前提是推论能够被事实所证实。这一学术发现更多限定在后期的狄骥治学方法中,而现有研究忽略了从归纳向演绎推理渐进的发展历程。

## 3.立法目标的确定:“社会连带”是事实抑或规范

客观法必须转换为实证法才能符合立法目标。社会现象是有机的,受到必要的、自然关系的制约,这种依存关系可以用法律来表达。社会规律不仅仅是“趋势规律”或“近似规律”,而是“人类发展不可改变的规律”,<sup>④</sup>狄骥曾主张采用社会学方法进行预测,通过揭示“人类发展的不可改变的规律,对人类行为做出可靠和长期的预测”。<sup>⑤</sup>当时的社会学研究没有指明什么是不可改变的规律,但狄骥对此保持乐观,认为社会学也是逐渐成熟的过程,人类发展不可改变的规律迟早得到发现。<sup>⑥</sup>

立法目标如何确定在狄骥后期研究中变动较大,归因于法律科学的规范性质问题。由于个体意识得到确认,物理生物学意义上的对象和社会对象不再具有相同的性质,这两种科学定律之间存在差异。前者是物理学家或生物学家感兴趣的范畴,表达了自然现象之间建立因果律关系。而法律、社会学家则依据“目的法则”,从有意识的行为准则中得出结论。简言之,“法律规则是目标合法性的规则,与生物或物理法则完全不同”。<sup>⑦</sup>法律规则可以被称为行为准则,然而,“社会连带作为事实”与“社会连

带作为规范”需要得到区分,具有两种迥异的与法律结合的可能性。狄骥因此既是观察事实的经验主义者,也是试图将事实融入规范的建构者。

## 4.立法作为一项技艺

狄骥思想中另一个重要方法是采纳了同时代法国社会有机论中一个非常流行的理论,认为每一门科学都对应着一门“技艺(art)”,法律人对于既定的目标也可以运用立法作为一门技艺。<sup>⑧</sup>早在古罗马时代,人们开始把法律视为一门技艺,主要指“技巧”和“能力”。法律技艺的目的不是进行纯逻辑的演绎推理,而是适用法律消除其中模糊之处<sup>⑨</sup>。在这意义上,狄骥承继了立法技艺的研究,试图融合法律的外部视角和内部视角,既强调社会事实对法律的外部影响,也提倡法律人在法律体系内部运行的专业方法。此项技艺只有建立在对科学规律深入了解的基础上才会起作用,而且其范围是有限的:首先,正如上文提及,社会学还没有发现出不变之客观法,固定不变的法则有待观察;其次,社会决定论提出了一个问题:如果社会的运作是由固定不变的法则决定的,那么技艺如何才能摆脱它而独立存在?技术的适用是一种自由意志的主观形式,但客观上,技艺的运用无法改变、加速或减缓社会的总体发展。

综上,上文提出的理论脉络和具体方法规则概括了狄骥部分社会学信条,虽然有前后期差异,但有一定的内部一致性。从《国家、客观法和实证法》一书开始到《宪法论》的出版,狄骥完成了方法的转向,走向涂尔干社会连带主义。自此,狄骥不再仅仅通过观察社会并发现相关行为规则,而是在解释社会连带对国家职能影响的基础上,进入到建构规范的范式进一步阐释。因此,狄骥作为社会法学家既是科学家又是技艺使用者:作为科学家识别规范性法律规则,作为技艺者则通过技术建构规则。在后期的工作中,狄骥继续推进这一建构性主题,不满足于仅仅承认并解释法律规则,而是“协助在群体中形成一种意识状态,从而产生一种法律规范”。<sup>⑩</sup>社会事实的“规范性”从而确立,国家权力的正当性也从中获得理论证成。

## 三、国家行为如何正当化:客观法与国家的职能

上文对法社会学方法变迁的论述表明狄骥在个

人与国家的对抗中引入社会的一种尝试。《宪法论》中狄骥提出国家对公共自由的保障,明确国家负有消极干预和积极保障的职责。<sup>④</sup>狄骥主张把公共自由置于宪法的核心,置于所有关于法律和国家性质的理论分歧之上。由此观之,狄骥的立场在政治和法律意义上更倾向于自由主义:为了实现对国家权力的约束,客观法成为一个必须存在的外在基准。

### (一)客观法的形成

首先,狄骥认为人的社会性是客观法产生的前提,并在这个问题上与霍布斯、卢梭有认识差异。狄骥不赞同社会契约论对自然状态的假设。不是人在法律上是自由和平等的,而是人作为一个集体的成员必须履行维持和发展集体生活的义务。在狄骥的著作中孔德的学说得到重视,主要扮演着驳斥卢梭理论的角色,助力狄骥塑造超验客观法、驳斥主观权利。孔德所提出的“神学阶段—形而上学阶段—实证阶段”的变迁成为狄骥研究基本路线图,狄骥毕生寻求如何加速超越孔德理论的神学和形而上学阶段,从而进入“实证”或科学的阶段。狄骥认为在历史和史前的某个时期,人类并非孤立存在,人的本性是社会性的,只能生活于社会中。因此,社会契约论中“权利—自由”的概念在狄骥思想中被予以颠覆,取而代之的是“义务—自由”的概念。因此,在孔德的影响下,狄骥的思想脉络中催生了“公共服务”这一重要概念,对法国行政行为的客观化起到了重要的推动作用。<sup>⑤</sup>

其次,狄骥主张客观法是一种社会准则。正如前述,人的本性是一个社会存在。最初的团结产生了诸多行为准则,狄骥将其称之为“社会准则”,群体中的每个成员均需识别、尊重准则。人类在社会中因为有共同的需要,只能通过共同的生活保持相互依存,形成相互团结的样态。正如涂尔干所言“通过相似性的团结”和“通过分工的团结”来满足相似和相异的需要。久而久之,法律成为社会生活的一种自创生规则。

最后,客观法的功能在于约束国家。受涂尔干影响,狄骥认为法律是现代社会有机连带最为重要的媒介,资本主义现代化瓦解了曾经捍卫社会连带的传统资源。而重建社会连带的主体,既不是国家

和阶级,也不是个人和家庭,法律才是现代国家和个人之间的纽带,具有与工团相同的社会整合功能。<sup>⑥</sup>与此同时,狄骥对国家理论进行了彻底的改革:国家虽然是“强者和弱者之间社会分化的历史产物”,有强者也有弱者,有统治者也有被统治者,但统治者并不当然有权支配被统治者。国家不再是一个社会中枢机构,也不再是一个具有指挥主权的法律实体。统治者和被统治者的唯一区别不是谁拥有更优越权力,而是谁拥有事实上的约束能力。<sup>⑦</sup>在狄骥看来,统治者的权力来源并不重要,只有以维持社会连带为代表的“客观法”才具有合法性。若违反客观法,可能引发组织化反作用的行为规则<sup>[1]</sup>。

### (二)以“社会”制衡“国家”

以“社会”制衡“国家”是狄骥的学术目标之一,以此协调个人与国家的紧张关系。为了实现这一目标,狄骥在社会系统和政治系统之间建立一种交叉监管,为控制政治而将政治社会化。狄骥认为,政治家和立法者均致力于建立一个能够代表该国各种经济力量的制度,而这些经济力量往往组织成政治力量。虽然经济实力不是政治实力的唯一因素,但是其最重要的组织之一。如果政治组织不符合经济力量,就会有不稳定和过时的危险。<sup>⑧</sup>因此,狄骥认为将经济和社会力量与政治力量之间进行对立的观点是一个社会学错误。实证的政治机构是具有社会性的,这为理解当今的“公民社会”开辟新的途径。狄骥试图调和个人利益和社会利益,在某种程度上摆脱“个人主义—社会主义”冲突的困境,试图在抽象的人和有机连接的社会之间开辟一个理论空间。但这种理论也充满了矛盾:对自由主义来说,狄骥太过忽视“个人”,而对社会主义者来说,狄骥不够“社会主义”。最后,狄骥惟一信条是以实证的方式立法限制国家,通过客观法进行外部有效控制。狄骥似乎走了一种“连带自由主义(Liberalisme Solidariste)”的道路,自由主义和集体主义之间的理论联系受到下文提到的工团主义等各种因素的支持。

### (三)工团主义与社会连带

狄骥所处的时代是一个反转古典的时代,从梅因提出的“身份”到“契约”学说,反转为“契约”到“身份”的趋势。从过去的家庭、氏族、封建与庄园结构

中挣脱出来的“个人”，正在社会一体化进程中，重新成为各种社会团体的身份性成员。<sup>⑨</sup>狄骥在此动态维度中促成个人主义走向工团主义。狄骥首先强调“集体契约”。古典财产权理论因此也出现社会职能转向，国家理论的核心开始以“公共服务”理论为基础。<sup>⑩</sup>正如狄骥1895年在《政治与议会杂志》上发表的“参议员选举模式”一文中写道，个人主义在大革命立法中勃兴，而时下却演变为结社(Association)无处不在，在习俗中和法律中并存。

广泛结社的现象主要依托工会运动的形式发展起来。狄骥认为，工团主义是社会“团结”的一个因素，不能等同于阶级斗争。团结在塑造社会多样性和相互依存方面发挥重要作用。由专业团体组成的“社会”与大革命时代产生的法律之间关系僵化，大革命法难以得到适用，因此不同的社会阶层准备逐步废除法律。在涂尔干的指导下，狄骥从“社会分工”的角度来解释这一现象。其认为，社会事实层面建立在两种团结的基础上：一方面，由于相似而产生的团结促使从事同样体力劳动或智力劳动的人组成工会。这种密切的联系首先是由于兴趣和能力的接近，以及所进行的工作的同一性。在此种情形之下，个体的社会性完全遮蔽个人意识。在政治理念层面，集体主义占据上风。另一方面，由于分工而产生的团结也促进工团主义发展。因为人们有不同的需要，通过彼此交换服务，可以确保此类需要得到满足。因此，狄骥认为工团主义不是无产阶级为反对资产阶级而发动的战争，“它是一场更广泛、更富有成效、更人性化的运动……是一种建立和平与团结的有力手段”。<sup>⑪</sup>这一运动不仅影响工人阶级，而且蔓延到所有社会阶层，并倾向于将不同阶层协调成一个和谐的整体。

诚然，狄骥认为公法的变迁首要是祛魅，应建立在“事实”的基础上而非超验的自然法理念之上。社会连带是一种原始的理想化的社会状态，不受人类自由意志控制。狄骥赞同奥里乌提出的权力观：权力即“自由意志的能量”，具体表现为对一个群体进行支配的事实。<sup>⑫</sup>作为一名“法治”思想家，狄骥对法治持独到的见解，反对国家自我限制，强调外部限制：“主权的概念不可避免地导致国家专制主义；自

我限制理论实际上无法阻止它。但是，公法的科学只有在它为一项高于国家本身的规则奠定基础的情况下才能证成：国家本身规定了其消极和积极的义务。”<sup>⑬</sup>只有在明确国家义务的基础上才能科学配置国家机构的职权。

#### 四、客观法如何约束国家公权力：监督、参与与代表

上文证成了客观法之存在及其功能，对国家行为如何正当化建立了外部控制的标准，狄骥国家理论脉络接下来延伸到实践层面。为了促进客观法对国家的限制，狄骥提出了三个主要的改革方案：建立合宪性审查机制进行温和监督、扩大公众参与以更完整发现客观法、强化议会民主代表性，从而顺应促进工团主义下的社会连带。

##### (一)实证法必须符合客观法：狄骥对合宪性审查的建议

狄骥一直重申，“政治权力正当性不在于其来源基础，人民的权力本身并不比君主或贵族的权力更正当。只有通过行使权力的方式，权力才具有合法性，任何权力在符合客观法下行使时才是合法的。”<sup>⑭</sup>换言之，客观法成为正当化权力的基础。其约束力不是来自政府的意愿，而是来自法律对社会连带的尊重。<sup>⑮</sup>客观法理论在此至少创设了两项义务：一项是立法者必须遵守客观法，另一项是被统治者(人民)必须监督立法者将社会规范准确地转化为实证法。在狄骥看来，“反抗压迫的权利”是个人抗议违反客观实证法强制的一种方式，但须在“消极抵抗”“防御抵抗”和“侵略抵抗”之间作出区分。由于防御抵抗和侵略抵抗都是在颠覆社会常态秩序的紧急状态下适用，而在此情境之下召唤“人民出场”容易造成政权不可预期的更迭、导致社会失序。因此，狄骥倾向于建构一种更有效、也对公共秩序更安全的机制：对实证法进行合宪性的控制。合宪性审查机制作为限制国家立法权的机制，可以在人民出场之前一直在场。在合宪性审查方面，狄骥的主张经过了一些转化。起初他是反对建立宪法司法审查制度的，例如其在1911年的《宪法论》第一版中认为，合宪性审查将意味着赋予法官太多的权力。后期狄骥改变其主张认可由司法机关对法律的合宪性进行审查。

在1930年出版《宪法论》第三版的序言中,狄骥坦言对法律进行司法性质的合宪性审查,对于法治国家而言是必要的。<sup>⑧</sup>狄骥的这一主张终于在1958年法兰西第五共和国建国时得到部分采纳,宪法委员会开始了对立法的合宪性控制。至于普通法院真正拥有部分司法审查的权力,则要等到2008年创建“合宪性先决问题移送程序”之宪法改革之后。2008年至今近13年的成功实践表明狄骥关于司法审查设想是正确的,或者说狄骥希望构筑的异质审查成了立法权正当化的另一种保障模式。

### (二)扩大公众参与:更好发现客观法

狄骥对国家公权力行使保持持续怀疑,如何有效监督政府成为其思想脉络中非常重要的部分,其中,扩大公众参与是必不可少的一项改革措施,以帮助立法者更密切地观察社会事实和发现客观法的内容。与此同时,狄骥认为必须消除古典法律传统中统治者和被统治者之间的差异。为此目的,狄骥建议给予妇女选举权,恢复解散权(droit de dissolution),使公民投票摆脱共和党的排斥。狄骥认为:“现代社会由妇女担任公职的发展方向是普遍的、深刻的和不可抗拒的。”<sup>⑨</sup>关于解散权的使用,狄骥认为这首先是确保众议院和大多数选民之间思想和谐的一种手段,旨在使“人民直接选举政府”发挥更大的作用,鼓励建立一种真正的全民公投。事实上,通过全民公投可以增加政府和人民之间的“连带”,也可以预防议会演变成统治寡头。狄骥试图恢复人民公投的字面含义:通过比较法的运用,对美国和瑞士全民公投的细则进行援引,并对中欧和东欧宪法进行研究,论证法国诉诸人民公投进行重要问题的咨询完全符合宪法:<sup>⑩</sup>一方面,如果更多的人参与公共事务,根据社会连带采取行动,客观法将会有更大的机会被发现,从而防止个人或某个阶级出于自我利益驱动而进行统治;另一方面,与马尔贝格提出的“国民主权”理论相反,狄骥认为公民的意志先于统治者的意志,现代国家对代表制的理解应该是让统治者遵守公民的意志。<sup>⑪</sup>

### (三)改革议会制:提倡专业代表制

如上文所述,代表制与民主的关系也是狄骥的理论关切之一。在狄骥看来,既有的公法原则不能

解决事实问题。民主选举产生的代表机构作为国家意志的创造者时,立法不能完全避免统治者对被统治者的压迫。个人自由如果不与职业共同体相联系,仅仅以一种事实上的个人原子化形式出现,则难以对抗国家无限扩张的权力。与大革命的所有主张相反,狄骥选择否认超验的原理,认为国民作为整体在具体现实中“存在”,将成为历史长河中的“实体”。在20世纪初,狄骥观察到时代的主要事实是“工团运动”。<sup>⑫</sup>工团主义是一种新的社会相互依存形式,导致了国家机构不可避免的变革。国家和社会不仅由个人组成,也由集体组成。集体因素的体现意味着对大革命遗产的谴责更加强烈。构建一个统一而同质的公民社会将越来越多地与社会条件的多样性联系在一起,社会需求的复杂性已然超出了政治机构表达人民意愿的代表性能力。社会通过不断要求承认个人身份和集体归属,形成了一个更加复杂的民主机制。在这个民主机制中,权利的增加和社会权力组织的出现不断地挑战传统代表制。民主国家感受到处于个人利益诉求和工团利益诉求之间的张力,而正是这种紧张关系导致了普遍的危机。由于大革命时代设定的代表制规则违背了社会相互依存的事实,狄骥因此提议各种工业、专业力量代表进入议会。<sup>⑬</sup>如此,可以缓解孤立的个人面对国家时的虚弱,议会中专业代表团体可尽快成为新的社会力量之政治代表基础。狄骥认为,只有把国家、个人和团体的所有组成部分都包括在代表机构中,才能保证国家意志的代表性。除了按比例选举产生的代表个人的议院之外,狄骥鼓励设立第二个议院,并“立即由各工会团体的代表组成”。<sup>⑭</sup>几年后,在《主权与自由》一文中,狄骥进一步解释说:“以工团主义力量为代表的经济力量将转变为真正的政治力量。”<sup>⑮</sup>狄骥提倡进行两项改革:比例代表制和专业代表制,通过这种日益紧密和连贯的团结结构,通过组织无定形的个人群体,可以结束国家“无制衡的统治”的状态。我们可以观察到,在工会组织中存在一个强大而有弹性的结构,对任何压迫措施均构成屏障,专业代表的团结成为此类抵抗力量的自然有机形式。狄骥认为只有将国家、个人和团体的所有组成部分纳入代表机构,才能确保国家意志的代表性。

自此,狄骥通过社会连带法学理论的构筑,提议国家宪法改革必须将参议院转变为一个代表企业和工会利益的议院。工团主义通过克服社会对立来维护法律秩序。狄骥的努力在于连接政治领域和社会领域,重塑国家与法律关系。正如拉斯基所言:“我认为,对于未来的法国法律历史学家来说,狄骥的作品将作为一个新时代的黎明出现。”<sup>⑤</sup>

## 五、代结语:走在法治国家价值理想与实证效力之间

改革开放以来,我国法学研究开始了精细化转型。法教义学以尊重文本为主要任务构筑法学作为一门科学的专业槽。在国家和社会的转型期,我们认为法教义学也可以适度在更加广阔地视野里考察法律转型所处的社会转型的背景,将“社会事实”的因素纳入“法律和国家转型理论”之中<sup>[13]</sup>。那么如何将社会因素考虑进入呢?“社会”可否是一种事实从而成为实证法的立法依据?承继狄骥观点,社会于个人与国家而言,是一种中介因素,吸纳了作为社会成员的个人意志,应将其作为限制国家的基准。狄骥的思想脉络和方法变迁,对我们如何以新的方法重新定义国家与法律的关系有所启发。

首先,在国家治理的价值理想层面,狄骥国家理论的一大启示在于复杂社会的治理应当从国家中心主义转向去中心化,加强国家与社会、个人的合作,例如从权力国家走向合作国家的转型。同时,我国公法的发展需要继续吸纳狄骥的创见,国家行为的正当性可以从绩效基准转变为是否能满足公共服务、促进社会团结之上。在社会主义法治国家建设层面,尤其需要思考国家与法律的关系的内在张力如何协调。法律工具化主义的思潮退去后,促进法律对国家权力行使的外部监督成为应有之义。狄骥的思想和方法对于如何观察社会诉求、提炼事实问题,并对国家法治建设中规范如何对价值和事实保持开放的问题作了注脚。例如,在立法过程中社会调研可以进一步满足立法诉求、预防无效立法;在执法过程中,社会共治可以强化行政权运行的科学性,尤其是在医疗卫生等专业公共服务领域;而在司法过程中,采用实证观察方法可以在经验层面观测法律适用,并促进规范的调适。国家去中心化的治理

模式可以在此获得进一步证成。

其次,在社会主义法治国家建设目标之下,狄骥的国家思想对我国国家功能与国家机构的配置问题有一定启发,有助于进一步细分合宪性审查与行政诉讼的功能。我国目前对国家机构的研究相对薄弱,国家机构的功能配置需要进行以规范为中心的厘清<sup>[14]</sup>。规范意义上的国家机构配置需要吸纳对政治生活事实的观测,对国家内部机构实践运行的描述。同时,在行政法层面,狄骥打破了传统公法从上至下“命令——服从”关系,通过行政法基础理论的现代演进,国家公权力机构与个体逐步走向双方法律地位的平等,这也为我国行政行为的客观化建构、行政协议中平等价值的注入提供可能。<sup>⑥</sup>此外,我国目前合宪性审查和行政诉讼中仍有诸多实践问题徘徊在功能设定和类型区分讨论中,公法诉讼应该更重视法秩序的统合功能还是对主观权利的救济仍然没有共识。若公法被完全塑造为客观法,即一整套客观守法秩序,实现对公权力的全面覆盖,会抑制主观权利在公法中的生长,如何重新获得范式的共识可能是公法学界最迫切的任务之一。狄骥从国家理论出发,将国家内部关系和国家与其他个人的关系进行区分,从而清晰地界分了宪法和行政法的不同功能。<sup>⑦</sup>在狄骥看来,宪法主要聚焦国家内部生活,协调国家机构职权纵向和横向配置,即宪法审查更多承载法秩序整合功能;而行政法则聚焦国家与其他个体的关系,尤其是基于公共服务产生的行政权力是否对个体造成权利损害的问题。<sup>⑧</sup>因此,行政诉讼的主观化似乎可以在我国司法实践中继续推进。

最后,我国法学研究方法中社科法学和法教义学的争论仍然激烈,在既存的法律规范与实践的差异中,如何克服可能的法律“合法性危机”需要持续的讨论,尤其是在法律体系中安放社会事实的问题。近几年,系统论法学方法的兴起成为一种新的进路。但社会学方法进入法学也存在多重困境,更多学者开始聚焦社会系统理论的事实性描述如何转换为宪法教义学的规范性论证。<sup>⑨</sup>重返狄骥理论脉络或许能寻觅社会既作为“事实”又作为“规范”思想延伸,对近年来社科法学与法社会学的区别进行深入探析。总的来说,狄骥是一位充满价值论意义

上的理想与企图的学者,通过客观法对国家权力进行制约。狄骥被同时代的著名学者加斯通(Jèze GASTON)称为“法治国的先驱”,<sup>9</sup>“法律如何限制国家”仍然是狄骥终其一生的主要学术目标。

#### 注释:

①例如王旭指出,国家法学首先要确立国家作为一种人格体的存在,而这个人格体必须有权力、功能和意志要具体实现的目标,由此国家法学知识体系的展开必须围绕“国家权力”“国家机构”和“国家任务”进行概念与规范建构。王旭:“国家法学及其体系展开”,载《国家与法治研究》2018年第1期。

②V. C.-M. Herrera,《Duguit et Kelsen: La théorie juridique, de l'épistémologie au politique》, in O. Beaud et P. Wachsmann, *La science juridique française et la science juridique allemande de 1870 à 1918*, PU de Strasbourg, 1997, pp. 325-345.

③[法]狄骥:《宪法论》,张明时译,商务印书馆1938年版;[法]狄骥:《宪法论》(第一卷:法律规则和国家问题),钱克新译,商务印书馆1959年版;[法]狄骥:《宪法学教程》,王文利等译,辽海出版社、春风文艺出版社1999年版;[法]狄骥:《法律与国家》,冷静译,中国法制出版社2010年版。

④同时代也有另一些法学领域的学者与狄骥并肩,一起将社会学方法引入法学,例如艾曼纽埃尔·列维(Emmanuel Lévy),保罗·胡维林(Paul Huvelin),埃德瓦·朗贝尔(Edouard Lambert),拉鲁尔·德·拉·格拉塞利(Raoul de la Grasserie)以及乔治·塞拉(Georges Scelle)。

⑤Olivier Jouanjan,《Duguit et les Allemands》, in Fabrice MELLERAY(dir.), *Autour de Léon Duguit*, Bruylant, 2011, p. 200.

⑥Roger Bonnard, Léon Duguit, ses oeuvres. Sa doctrine, Girad. 1929, p. 12.

⑦涉及客观法概念的,比如于浩:“客观法是什么?——读狄骥《客观法》”,载《政法论坛》2017年第4期;涉及社会连带主义方法的,例如王名扬:“谈谈狄骥的实证主义社会法学”,载《法国研究》1986年第2期;陶天南:“实证法学导言”,载《苏州大学学报(法学版)》2017年第1期;王本存:“狄骥对现代公法理论的重构——从主权到公共服务”,载《现代法学》2009年第5期;涉及对整个狄骥思想进行较为体系的反思,比如张军:“狄骥宪法思想探析”,载《广西大学学报(哲学社会科学版)》2004年第6期。

⑧“狄骥的学说在20世纪二三十年代便被引介到中国,其后一直发生着低调但持续的影响。拉斯基(Harold Laski,

1893-1950)在这个过程中发挥了很大的媒介作用。他于1916至1920年间在哈佛大学担任讲师,其间,就读于哈佛的雷沛鸿和林毕同以及求学于哥伦比亚大学的张奚若、金岳霖、徐志摩和蒋廷黻都曾问学于他”,详见[法]狄骥:《公法的变迁》,郑戈译,商务印书馆2013年版,第236-238页。

⑨Léon Duguit,《Un séminaire de sociologie》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, mai-juin 1893, p. 201 et s.; Léon Duguit,《Des fonctions de l'État moderne. Etude de sociologie juridique》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, 1894, p. 161 et s..

⑩Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 11.

⑪Roger Bonnard,《Léon Duguit. Ses oeuvres. Sa doctrine》, *Revue du droit public*, janvier-février-mars, 1929, p. 9.

⑫狄骥受涂尔干影响,坚守整体主义方法论,将独立于行动者的社会现象作为认识现象。从社会学方法论体系内部有关整体主义和个人主义对立与协调的论述可见,布迪厄对二者对立超越是目前最具影响力的范式。参见朱伟珏:“社会学方法新规则——试论布迪厄对涂尔干社会学方法论的继承与超越”,载《浙江社会科学》2006年第5期。

⑬Léon Duguit,《Un séminaire de sociologie》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, mai-juin 1893, p. 206.

⑭Léon Duguit,《Des fonctions de l'État moderne: étude de la sociologie juridique》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, 1894, p. 164.

⑮Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 5

⑯Léon Duguit, *L'État, le droit objectif et la loi positive*, A fontemoing, 1901, p. 32-33.

⑰迪特·格林认为狄骥学说全部目的在于政治权力及个人意志均存在客观法的外部约束。进一步讨论可参见[德]迪特·格林:“狄骥思想之德式解读”,王蔚译,载《交大法学》2018年第3期。

⑱Stéphane Pinon,《Le positivisme sociologique: l'itinéraire de Léon Duguit》, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 67, 2011, p. 65.

⑲Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 7

⑳Léon Duguit, *L'État, le droit objectif et la loi positive*, A fontemoing, 1901, p. 202.

㉑Léon Duguit,《Des fonctions de l'État moderne: étude de la sociologie juridique》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, 1894, p. 189

⑲ Léon Duguit, 《Des fonctions de l'État moderne: étude de la sociologie juridique》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, 1894, p. 190.

⑳ Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 20.

㉑ Léon Duguit, *L'État, le droit objectif et la loi positive*, A Fontemoing, 1901, p. 21.

㉒ Léon Duguit, *Manuel de droit constitutionnel*, Fontemoing, 4<sup>e</sup> éd., Fontemoing, 1923, p. 24.

㉓ Léon Duguit, 《La représentation syndicale au Parlement》, *Revue Politique et Parlementaire*, n°3, 1911, p. 39.

㉔ Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 5.

㉕ Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 12-13

㉖ Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 14.

㉗ Léon Duguit, 《Un séminaire de sociologie》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, mai-juin 1893, p. 205.

㉘ Léon Duguit, 《Un séminaire de sociologie》, *Revue internationale de sociologie*, n°3, mai-juin 1893, p. 18.

㉙ Léon Duguit, *Le droit constitutionnel et la sociologie*, A Colin, 1889, p. 20-21.

㉚ Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel Tome premier*, *La règle de droit. Le problème de l'État*, E. de boccard, 1927, 3<sup>e</sup> éd., p. 161.

㉛ Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel Tome premier*, *La règle de droit. Le problème de l'État*, E. de boccard, 1927, 3<sup>e</sup> éd., p. 1.

㉜ S. Milacic, 《Léon Duguit. Entre modernité et actualité》, in Léon Duguit et le service public, ouvrage coll., *Actes du colloque d'Istanbul*, 1998, éd. Presses Universitaires de Galatasaray, 1999, p. 5.

㉝ V. Claude Didry, 《De l'État aux groupes professionnels. Les itinéraires croisés de L. Duguit et É. Durkheim au tournant du siècle(1880-1900)》, in *Gèneses. Sciences sociales et histoire*, n°2, 1990, pp. 5-27.

㉞ Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel Tome premier*, *La règle de droit. Le problème de l'État*, E. de boccard, 1927, 3<sup>e</sup> éd., p. 589

㉟ Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel Tome premier*, *La règle de droit. Le problème de l'État*, E. de boccard, 1927, 3<sup>e</sup> éd., p. 663.

㊱ 狄骥所处的时代背景促使其思考公民身份从个人性主体转向适应社会的变迁,个体、社会、国家之间的界限也不再森严。参见余盛峰:“社会连带法学的问题意识与内在张力——以狄骥法律思想为例”,载胡水君主编:《民主法治评论》2015年第1卷,中国社会科学出版社2015年版。

㊲ F. Melleray, 《Léon Duguit. L'État détrôné》, in N. Hakim et F. Melleray(dir.), *Le renouveau de la doctrine française. Les grands auteurs de la pensée juridique au tournant du XXe siècle*, Dalloz, coll. Méthodes du droit, 2009, p. 239 et suiv.

㊳ Léon Duguit, 《Le syndicalisme》, *Revue Politique et Parlementaire*, 1908, p. 479.

㊴ N. Foulquier, 《Maurice Hauriou, constitutionnaliste(1856-1929)》, *Jus Politicum*, n°2, 2009, p. 14.

㊵ Léon Duguit, *L'État, le droit objectif et la loi positive*, A Fontemoing, 1901, p. 614-615.

㊶ Léon Duguit, *L'État, le droit objectif et la loi positive*, A Fontemoing, 1901, p. 265-266.

㊷ Léon Duguit, *Manuel de droit constitutionnel*, Fontemoing, 4<sup>e</sup> éd., 1923, p. 23.

㊸ Léon Duguit, *Traité du droit constitutionnel*, Tome III, E de boccard, 1930. 狄骥有关合宪性审查的建议,详见杨帆:“违宪审查的法国道路——一个政治宪法学的考察”,载《交大法学》2017年第1期。

㊹ Léon Duguit, *Manuel de droit constitutionnel*, 4<sup>e</sup> éd., Fontemoing, 1923, p. 143-144.

㊺ Stéphane Pinon, *Les réformistes constitutionnels des années 1930. Aux origines de la V République*, LGDJ, 2003, p. 97 et s.

㊻ Voir carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'État*, tome II, réédité chez Dalloz, 2003, p. 167 et s.

㊼ Léon Duguit, 《La représentation syndicale au Parlement》, *Revue Politique et Parlementaire*, n°3, 1911, p. 29.

㊽ Léon Duguit, *Manuel de droit constitutionnel*, 4<sup>e</sup> éd., Fontemoing, 1923, p. 184.

㊾ Léon Duguit, *Études de droit public II, L'État, les gouvernants et les agents*, A. Fontemoing, 1903, p. 179.

㊿ Léon Duguit, 《Le syndicalisme》, *Revue Politique et Parlementaire*, 1908, p. 472-493.

㋀ H. J. Laski, 《La conception de l'État de Léon Duguit》, *Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique*, n°1, 1932, p. 121.

㋁ 进一步探讨狄骥对我国行政法的晚近影响,详见成协中:“行政行为概念生成的价值争论与路径选择”,载《法制与社会发展》2020年第1期;陈天昊:“行政协议中的平等原则比

较法视角下民法、行政法交叉透视研究”,载《中外法学》2019年第3期。

⑤ Marc Milet, 《La doctrine juridique pendant la guerre. A propos de Maurice Hauriou et de Léon Duguit》, in *Jus politum*, n° 15, 2016.

⑥ 有关狄骥如何通过客观法构造对主观诉讼与客观诉讼的问题,参见[日]山本隆司:“客观法与主观权利”,王贵松译,载《财经法学》2020年第6期。

⑦ 比如泮伟江:《法律系统的自我反思:功能分化时代的法理学》,商务印书馆2020年版;李忠夏:“宪法学的系统论基础:是否以及如何可能”,载《华东政法大学学报》2019年第3期;陆宇峰:“系统论宪法学新思维的七个命题”,载《中国法学》2019年第1期。

⑧ Gaston Jèze, 《L'influence de Léon Duguit sur le droit administratif français》, *Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique*, n° 1-2, 1932, p. 136.

#### 参考文献:

[1] [法]狄骥:《宪法论》(第一卷:法律规则和国家问题),钱克新译,商务印书馆1959年版。

[2] 侯猛:“社科法学的传统与挑战”,载《法商研究》2014年第5期。

[3] 余盛峰:“社会连带法学的问题意识与内在张力——以狄骥法律思想为例”,载胡水君主编:《民主法治评论》2015年

第1卷,中国社会科学出版社2015年版。

[4] 季卫东:“法律议论的社会科学研究新范式”,载《中国法学》2015年第6期。

[5] 季卫东:“面向二十一世纪的法与社会”,载《中国社会科学》1996年第3期。

[6] [英]赫伯特·斯宾塞:《社会学研究》,张宏晖、胡江波译,华夏出版社2001年版。

[7] 葛洪义:“社会团结中的法律——略论涂尔干社会理论中的法律思想”,载《现代法学》2000年第4期。

[8] 刘艺:“行政法的功能主义之维”,载文正邦主编:《宪法与行政法论坛》(第四辑),法律出版社2010年5月版。

[9] [法]涂尔干:《社会分工论》,渠敬东译,三联书店2000年版。

[10] 陶天南:“实证法学导言”,载《苏州大学学报(法学版)》2017年第1期。

[11] 舒国滢:“法学是一门什么样的学问?——从古罗马时期的*Jurisprudentia*谈起”,载《清华法学》2013年第1期。

[12] [日]山本隆司:“客观法与主观权利”,王贵松译,载《财经法学》2020年第6期。

[13] 泮伟江:“探寻法律的界限——论卢曼晚期系统论法学思想”,载《北京航空航天大学学报(社会科学版)》2021年第1期。

[14] 张翔:“中国国家机构教义学的展开”,载《中国法律评论》2018年第1期。

## "The Possibility to Restrict the State by Law":

### The Theoretical Context and Method Change of Léon Duguit's Legal Thought

Wang Wei

**Abstract:** From the perspective of Chinese academic research, Léon Duguit has been regarded as a representative figure who introduced sociological methods into law and created the law of social solidarity. In the public law system, Duguit broke Rousseau's theory of "popular sovereignty", constructed a "society" between the state and the individual to ease the conflict of values, and balanced the conflict between liberalism and collectivism. Duguit found the "objective law" from the facts of social solidarity, and redefined the "state" in the changes of the method of sociology of law which is moving from "the organism nerve center" to "the concrete fact of social solidarity". Duguit established the "objective law" as the external criteria for the justification of state behaviors, and extended the practical attention of his state theory with three specific points as the focus, which are strengthening the constitutional review of legislation, expanding public participation and reforming the organization of parliament. Returning to Duguit's State theory is instructive to the theoretical and practical issues of current China such as the decentralization of state governance, the function of public law litigation and how to coordinate the norms and the facts in the legal system.

**Key words:** Léon Duguit; Legal Theory of the State; Objective Law; Sociology of Law