

马克思晚年《人类学笔记》中的 法律思想初探

公丕祥

在马克思晚年的《人类学笔记》中,蕴涵着丰富的法律思想,很有必要大力开掘。本文拟对此作一初步探索。

一、法权关系从野蛮到文明的变迁

马克思说:“私法和私有制是从自然形成的共同体形式的解体过程中同时发展起来的。”^①私有制的每一步发展,都会引起私法关系的新的变化。要正确揭示私法与私有制的关系,就应当从私有财产的经验存在以及私有财产同生产力的联系方面来深入考察私有财产。对此,马克思在晚年《人类学笔记》中作了精辟的阐发。

原始的部落所有制是以低下的生产力水平为基础的。在这一经济条件下,个人的所有权局限于简单的占有,财产也表现为直接的、自然产生的统治。因此,氏族共同体的社会调整机制,一方面取决于流传下来的道德原则和人们在共同生产、分配和交换过程中形成的习惯,另一方面也取决于原始共同体及其机构的直接规定。随着社会分工的扩大和劳动产品的增多,个人的私有财产日益发达起来,特别是动产的出现,使个人的所有权关系取得了新的经济性质。马克思将这一社会历史经济现象,称之为“财产关系个体化”的过程。马克思指出,随着氏族公社的逐渐解体,“已经彼此孤立的人都力求成为私有者”^②。这是财产关系个体化的历史运动过程。“随着氏族分为‘支系’而必然发生的实际的空间划分”(而不是氏族各支系之间的血亲意识),在氏族的每一分支中都出现了这样一种愿望:调整自己的财产关系,使自己不受比较疏远的其他各分支的参预和干涉,这实际上表现当时“出现了把共同经济分为更加互相隔绝的各个部分的实际必要性。”^③

因此,马克思充分肯定财产在人类法律文明历史起源过程中的伟大作用。马克思赞同摩尔根的下述思想,即:“无论怎样高度估计财产对人类文明的影响,都不为过甚。财产曾经是把雅利安人和闪米特人从野蛮时代带进文明时代的力量。管理机关和法律建立起来,主要就是为了创造、保护和享有财产。”^④由此,马克思对摩尔根关于同原始人财产关系发展阶段相适应的三种继承法演变的论述颇感兴趣。他复述道:“财产形式增加,关于占有和继承的某些法规也必然随之发展。关于占有和继承财产的这些法规所依据的习俗,是由社会组织的

① 《马克思恩格斯全集》第3卷,第71页。

② 《马克思恩格斯全集》第45卷,第226页。

③ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第232—233页。

④ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第377页。

发展状况和水平决定的。”^①与蒙昧阶段财产关系相适应，产生了第一种继承法，据此，死者的财产被分给其氏族成员；与野蛮时代低级和中级阶段财产关系相适应，出现了第二种继承法，即把财产分给同宗亲属；而在野蛮时代的高级阶段，共同占有的土地逐渐变成了私有财产，动产一般都是个人所有，专偶制家庭也从对偶制家庭中演变出来，继承问题就越来越迫切了，第三种继承法便应运而生，即将死者的财产分给他的子女。^②马克思的上述思想原则，后来由恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》一书中进一步系统地加以阐述和发挥。

氏族公社时代之所以那样井然有序地存在、发展了数十万年，一个重要原因就是它本身具有独特的社会行为规范，这就是氏族习惯。氏族习惯是原始公社生活的主要调节手段，审讯罪犯的法庭和规定刑罚的法律，只是在后来才出现的。在易洛魁人以及印第安人诸部落中，为被杀害的同族人复仇是被公认的一项义务。血缘复仇的义务，最初是由被害者的氏族担负的，后来就变成了胞族的义务。当政治社会即国家建立以后，血族复仇的义务就变成了到法庭控告凶手的义务，而这一义务是由胞族承担的。因为在古代雅典人中间，在氏族已不再是社会制度的基础以后，胞族在一定时期内仍然继续存在。^③

对于摩尔根在上述看法，马克思显然是赞同的，并且认为胞族担负的向法庭控告杀害本胞族成员的凶手的责任，乃是“血亲复仇的改变了的形式”^④。当社会生产力的发展导致人们之间关系的根本变化的时候，人们之间的关系不再以血缘联系为基础，而是以相互对立的经济利益关系为基础。于是，适应社会经济生活及其关系发展的要求，人们在日常生活和社会生活和经济活动中所形成的规则和秩序，日益取得法权的意义。如果这些规则仍然没有摆脱习惯的樊篱，但却不再是氏族习惯，而是一种“法权习惯”（恩格斯语）。随着国家的出现，法权习惯就转变为法律了。关于这一过程，马克思指出：“如果一种生产方式持续一个时期，那末，它就会作为习惯和传统固定下来，最后被作为明文法律加以神圣化”^⑤。在后来的《人类学笔记》中，马克思分析了由习惯法向成文法的转变过程。他显然对俄国学者柯瓦列夫斯基的下述看法持认同的态度，即：印度晚期的法典编纂者，即印度法律文献中以《法经》著称的大批汇编的编者，就是从这些习惯中汲取解释《摩奴法典》的资料。习惯法提供了主要资料来补充远古法典中那些纯法律的特别是纯伦理的贫乏的规定，这些规定起初都是由乡村、城市和省的民政当局调整的。^⑥马克思又肯定了摩尔根的下述思想，即：“希腊人、罗马人、希伯来人的最初的法律——在文明时代开始以后——主要只是把他们前代体现在习惯和习俗中的经验的成果变为法律条文”^⑦。根据摩尔根的研究，成文法逐渐代替习惯法的过程，大致发生在由氏族制度向文明社会的国家制度转变的历史时期。在这一时期，氏族制度逐渐消失，国家制度逐渐出现，两种制度彼此并存。由于权力的冲突，由于滥用尚未十分明确限定的权力，也由于旧的管理制度已经无能为力，这也就需要用成文法代替习惯法，这个过渡时期持续了数个世纪之久。^⑧马克思对此也是赞同的。因之，由氏族习惯，发展成为法

① 《马克思恩格斯全集》第45卷，第378页。

② 参见《马克思恩格斯全集》第45卷，第379—392页。

③ 参见《马克思恩格斯全集》第45卷，第423、506页。

④ 《马克思恩格斯全集》第45卷，第418页。

⑤ 《马克思恩格斯全集》第25卷，第894页。

⑥ 参见《马克思恩格斯全集》第45卷，第244页。

⑦ 《马克思恩格斯全集》第45卷，第389—390页。

⑧ 参见《马克思恩格斯全集》第45卷，第514—515页。

权习惯，最终确认为成文的法律，这是法的现象历史起源过程中不可忽视的一条线索。

二、东方社会法律文化的社会机制

古代东方社会的法律文化自成系统，独具品格。而东方社会的法律文化只有理解了与之相适应的社会生活条件，并且从这些社会条件中被引伸出来的时候，才能把握其底蕴。对此，马克思在晚年《人类学笔记》中，通过对柯瓦列夫斯基、菲尔等人著述的深入研究，阐发了东方社会法律文化系统的社会机制。这些思想无疑具有重大的理论意义。

首先，关于古代东方社会法律文化的经济基础。

法律文化的最深厚的根源，存在于一定社会的物质生活条件之中，存在于现实的人们的经济关系之中，存在于人们在相互交往的活动过程中所形成的法律实践之中。离开了对社会经济关系的把握，就无法理解法律文化的真正奥秘，就会堕入唯心主义的法学虚构之中。

马克思对于东方社会法律文化系统的考察，首先注意到该系统的独特的所有制形式。在十九世纪五十年代后半期，他发现，“在亚细亚（至少是占优势的）形式中，不存在个人所有，只有个人占有；公社是真正的实际所有者；所以，财产只是作为公共的土地财产而存在”^①。很显然，此时的马克思对东方社会法律文化之基础的探讨，有一个确定的前提，即：亚细亚生产方式是人类历史上最初的一个社会经济形态，奴隶制和农奴制的经济关系都是以这种社会原生形态为基础发展起来的。然而，在晚年的《人类学笔记》中，马克思开始恰当地确立古代东方农村公社的历史位置，把它视为既是原生的社会形态的最后一个阶段，也是向次生形态过渡的阶段。由此出发，马克思从新的角度分析了古代东方社会法律文化赖以存在和发展的经济条件，特别是着重探讨了东方社会农村公社土地所有制关系的内在结构。

在《马·柯瓦列夫斯基〈公社土地占有制，其解体的原因、进程和结果〉一书摘要》中，马克思对柯瓦列夫斯基关于古代印度农村公社土地制度的论述很感兴趣。柯氏在他的论著中提及了古代印度公社土地制度是公共所有制与私人所有制的混合体，这一见解显与马克思在十九世纪五十年代至七十年代前期的看法是不同的。按照柯氏的看法，印度农村公社土地制度的二元化结构出现于农村公社的解体过程。对于柯氏的上述看法，马克思无疑持认同的态度。他认为，“柯瓦列夫斯基在〈摩奴〉中发现了”古代印度存在着双重所有制的痕迹。^②马克思甚至还补充了比《摩奴法典》更为古老的典籍（如《吠陀》、《罗摩衍那》等），试图从更为久远的范围上考察印度农村公社土地关系二元化结构的历史生成过程。这确乎是意味深长的。这表明马克思对自己先前所持的古代东方农村公社土地所有制的观点，已经因柯瓦列夫斯基的历史辨析而发生改变。如果说，马克思曾经在五十年代初提出了“不存在土地私有制，这甚至是了解东方天国的一把真正的钥匙”的论断；那么，到了七十年代末和八十年代初，这个论断就演变成为“公社土地公有制和土地私有制并存才是了解整个东方的一把钥匙”的科学命题。这是马克思晚年《人类学笔记》的一个极其重要的理论贡献！

其次，关于东方社会法律文化的社会结构。

在古代东方，农村公社或村社制度是社会结构的基本单元，是基本的社会组织形式。不了解东方社会的村社制度的内部关系，就不可能准确地把握东方社会法律文化的特质。如果说马克思对东方社会所有制关系的思考经历了由土地公有的一元观向土地公有与土地私有并存

^① 《马克思恩格斯全集》第46卷（上册），第481页。

^② 《马克思恩格斯全集》第45卷，第244页。

的二元观的巨大转变,那么,马克思对东方公社村社制度的性质及特点的看法,则基本上没有什么大的变化。这是颇值得研究的。

早在十九世纪五十年代初,马克思就发现,《摩奴法典》中所反映的古老村庄,乃是印度各种特殊的现象的社会基础。这种社会制度的显明特点,就是它的内在封闭性,具有自身相对独立的排外性组织系统。“除了这个政府以外,整个国家(几个较大的城市不算在内)分为许多村社,它们有完全独立的组织,自己成为一个小天地”^①。这种村社制度“使每一个这样的小单位都成为独立的组织,过着闭关自守的生活。”^②正是在村社制度的基础上形成了专制国家。在《经济学手稿》(1857—1858年)中,马克思进一步分析了古代东方社会村社制度的内部结构关系。按照他的看法,村社制度的封闭性源自于制约这种制度的经济关系的封闭性。“在东方专制制度下以及那里从法律上看似乎并不存在财产的情况下,这种部落的或公社的财产事实上是作为基础而存在的,这种财产大部分是在一个小公社范围内通过手工业和农业相结合而创造出来的。因此,这种公社完全能够独立存在,而且在自身中包含着再生产和扩大再生产的一切条件。公社的一部分剩余劳动属于最终作为个人而存在的更高的共同体,而这种剩余劳动就表现在贡赋等等的形式上,也表现在为了颂扬统一体——部分地是为了颂扬现实的专制君主,部分地是为了颂扬想象的部落体即神——而共同完成的工程上”^③。由于这一原因,使村社制度具有顽强的生命力,进而成为东方专制制度政治结构的社会基础。

在晚年《人类学笔记》中,马克思更加关注村社制度的形成、结构及其特点。他把村社制度作为进一步认识、解剖古代东方社会的关节点之一来把握。

柯瓦列夫斯基在《公社占有制》一书中,把村社制度看作是氏族公社解体后所形成的特殊社会形态,认为这类公社“是建立在由各个家庭分别使用根据继承法属于它们的特定的公社份地的原则上的”。“农村公社,而且是这样的农村公社,即个体份地不是按照距始祖的亲属等级而定,而是按照事实上的占有而定,换言之,即按照实际的耕地情况而定”^④。否则就无法说明,为什么法典中经常提到的不是血缘亲属,而是邻人,这种邻人的会议就是村民大会。从《摩奴法典》时代起至《耶遮尼雅瓦勒基雅法典》和《那罗陀法典》时止这个时期,财产关系个体化日益加强,因此遂使村社制度内部的财产关系打破了血缘关系的桎梏,立法亦规定个人凭藉自己的劳动,不花费家庭任何公共财物而获得财产。对于柯瓦列夫斯基关于村社制度的性质及其内部关系的分析,马克思无疑是赞同的,并且指出:“僧侣贼徒(pack)在家庭财产个体化的过程中起着主要作用”^⑤。

三、西方法律文明对东方的冲击

从历史的进程来看,由于西方法律文化是建立在近代商品经济基础之上的,它同以村社制度、土地公社所有制与个人私有制并存的东方法律文化,显然体现着不同的价值取向。因此,当西方法律文化东渐、侵入原本自我一体的东方社会法律文化系统之中以后,后

① 《马克思恩格斯全集》第28卷,第271页。

② 《马克思恩格斯选集》第2卷,第66页。

③ 《马克思恩格斯全集》第46卷(上册),第473页。

④ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第252页。

⑤ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第258页。

者便面临着一种巨大的危机局面。在西方法律文化的挑战面前,东方社会法律文化无疑存在着创造性转换的尖锐的时代课题。对比,马克思在晚年的《人类学笔记》中作了详尽的研究。他很重视柯瓦列夫斯基对于印度马德拉斯制度以及类似制度的分析材料,把它视为西方法律文化改造东方社会的一个典型。1826年,省督门罗在马德拉斯地区模仿法国的小块土地所有制。在这一制度下,政府不是同某个农民所有者订约,而是同某块田野的暂时占有者订约,后者的权利只要不及时纳税就被剥夺。不过,虽然实行这种制度,但仍可以看到不久前还存在的公社团体的痕迹;土地仍然留在先前的世袭占有者的手中;虽然按照法律,他们各人分别负责及时缴纳政府赋税,可是他们各人仍然按照公社原则继续占有他们的份地。然而,总的来说,马德拉斯的制度破坏了同村的各个占有者之间的团结纽带,破坏了公社社员的相互责任,破坏了公社的人员组成和公社的建立邻里关系上的团结原则。尽管这一制度因预期的增加财政收入的目的没有实现而没有在西北各省和旁遮普采用,但是1840—1847年间,在孟买省推行了同马德拉斯类似的制度。这一制度同马德拉斯制度不同的地方,只在于它在破坏公社团结的同时,还承认公社成员的世袭使用权;即使他们的土地暂时没有耕种,他们的财产也不被剥夺;土地耕种者和政府之间的中介人如能提出占有权文契,就被承认为所有者。^①对此,马克思认为,这种制度实际上是“把英国和爱尔兰结合在一起。妙极了!”^②

在分析柯瓦列夫斯基关于法国人在阿尔及利亚的专横统治的材料时,马克思论及了殖民者对殖民地法律的几种既相区别又相联系的态度。在法国的资产者看来,确立土地私有制,是政治和社会领域内任何进步的必要条件。因此,法国人在征服阿尔及利亚部分地区以后所关心的第一件事,就是宣布大部分被征服的领土为法国政府的财产。其借口是:从马立克教派的法律以及哈乃斐教派的法律来看,穆斯林普遍奉行关于伊玛目有权宣布土著的土地为国家教田的学说。其实,这种法律只不过是允许伊玛目向被征服的居民征收人头税。^③对比,马克思指出:“只要非欧洲(外国的)法律对欧洲人‘有利’,欧洲人就不仅承认——立即承认!——它,就象他们在这里承认穆斯林法律一样,而且还‘误解’它,使它仅仅对他们自己有利,就象这里所出现的情况那样”。可见,“法国人的贪婪是十分明显的”^④。在这里,马克思深刻地揭示了欧洲人征服其他地区或国度后是怎样对待被征服地法律的两种形式:第一,只要非欧洲法律对他们有利,就立即予以承认;第二,对非欧洲法律进行“误解”,使之对殖民者有利。总之,这两种形式都是以是否满足殖民者的利益需要为转移。这是赤裸裸的功利主义标准,是一种法律文明的“变相压迫”。

殖民者对待殖民地法律的第三种态度表现为用新的法律规定否定殖民地法律的某些规定。为了满足贪婪的欲望,法国殖民者甚至直接把穆斯林法律抛弃在一边,直接通过制颁法律来加速土地私有制的进程。法国政府承认一切非法的土地出卖都属有效,从而使破坏习惯法的行为合法化。1844年10月1日的法律宣布:“凡是经当地人同意的转让不动产的文契有利于欧洲人者,都不得以穆斯林法律规定的不动产不能出让为理由提出异议。”^⑤因此,马克思尖锐地讥讽道,这部法律“也就是那个由于曲解穆斯林法律而使自己成了阿尔及利亚土地的唯一所有者

① 参见《马克思恩格斯全集》第45卷,第291—294页。

② 《马克思恩格斯全集》第45卷,第294页。

③ 参见《马克思恩格斯全集》第45卷,第315—316页。

④ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第317页。

⑤ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第317—319页。

的资产者政府宣布的”^①。这充分暴露了殖民者对殖民地法律的曲解甚或排却、否定的强盗面目,也反映了殖民者对殖民地法律文明的摧残。在马克思看来,按照法国政府法律关于经当地人同意的转让不动产的文契的规定,“即使这个当地人出卖的是不属于他的东西”,^②也依然被殖民者的法律所承认,前提是只要它有利于欧洲人——这显然是以殖民者的利益为最高法律准则。

西方殖民者对待殖民地法律的第四种态度是用新的法律文件来使殖民地的传统法律文明在实际上变形或解体。比如,1863年4月22日的法国参议院决议以及1873年法国国民议会法律,即是如此。^③对此,马克思认为,“1873年‘乡绅会议’所关心的第一件事,就是采取更有效的措施来掠夺阿拉伯人的土地”。“在这个可耻的议院中进行的关于在阿尔及利亚‘建立私有制’的方案”的辩论,企图用所谓永恒不变的政治经济学规律的外衣,来掩盖这种欺诈骗勾当”。“在这种辩论中,‘乡绅’对于消灭集体所有制这个目的意见完全一致。所争论的仅仅是用什么方法来消灭它。”^④针对1873年法国国民议会法律关于“一直由阿拉伯氏族共同使用、没有在各氏族分区之间加以分配的荒地,都是国家财产”的规定,马克思指出:“这是直接的掠夺!正因为如此,对神圣不可侵犯的‘财产’十分温情的‘乡绅会议’,才不加任何修改地通过了粗暴侵犯公社财产的法律草案,并且一定要在1873年当年就付诸实施”。^⑤

与此同时,马克思也批判了某些思想家的“西方中心论”。柯瓦列夫斯基试图用西欧的封建制模式来解释东方印度社会的变化过程,把“采邑制”、“公职承包制”和“荫庇制”的存在,看作是南亚半岛社会生活封建化的标志。^⑥对此,马克思分析说:“由于在印度有‘采邑制’、‘公职承包制’(后者根本不是封建主义的,罗马就是证明)和荫庇制,所以柯瓦列夫斯基就认为这是西欧意义上的封建主义。别的不说,柯瓦列夫斯基忘记了农奴制,这种制度并不存在于印度,而且它是一个基本因素。〔至于说封建主(执行监察官任务的封建主)不仅对非自由农民,而且对自由农民的个人保护作用……,那么,这一点在印度,除了在教田方面,所起的作用是很小的〕;〔罗马——日耳曼封建主义所固有的对土地的崇高颂歌……,在印度正如在罗马一样少见。土地在印度的任何地方都不是贵族性的,就是说,土地并非不得出让给平民!〕不过柯瓦列夫斯基自己也看到一个基本差别,在大莫卧儿帝国特别是在民法方面没有世袭司法权”^⑦。这表明,无论在“公职承包制”方面和农奴制方面,还是在荫庇制和对土地的态度,乃至民法领域中的世袭司法权方面,印度与西欧的封建制度都是迥然有别的。因此,东方社会有其确定的社会组织系统以及法律文化体系,它的演变发展也有自己相对独立的特殊的道路和方式。西方法律文化对东方社会的冲击,固然可以改变东方社会法律文化的某些方面或领域,但是却不可能消弥东方社会法律文化的固有特征。那种企望用西方模式来理解东方社会法律文化系统的“西方中心论”,是经不住历史检验的。

(作者单位:南京师范大学政教系)

责任编辑:刘翠霄

① 《马克思恩格斯全集》第45卷,第318页。

② 《马克思恩格斯全集》第45卷,第318页。

③ 参见《马克思恩格斯全集》第45卷,第319—327页。

④ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第322—323页。

⑤ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第326页。

⑥ 参见《马克思恩格斯全集》第45卷,第282—285页。

⑦ 《马克思恩格斯全集》第45卷,第283—284页。