



史坦恩與我國社會法學的建構

張道義*

一、史坦恩的生平與思想定位

史坦恩（Lorenz von Stein, 1815-1890）生於 1815 年，1835 年在基爾（Kiel）大學的法學與哲學系註冊。他在 1839 年 4 月以極優異的成績通過法學國家考試；1840 年以丹麥民事訴訟法為主題完成博士論文¹；1855 年 3 月獲聘為維也納大學政治經濟學教授，從此展開長達 30 年國家學的教學與研究。史坦恩與其同時代的歷史人物，如馬克思（Karl Marx, 1818-1883）、恩格思（Friedrich von Engels, 1820-1895）與俾斯麥



（Otto von Bismarck, 1815-1898），在德國思想史的偶然並列，足以對照出解決社會問題的迥異主張。俾斯麥首開社會改革，以國家力量調和社會對立，其社會改革混合著政治利益與國家至上的考量；馬克思主張以社會革命改變社會結構，將社會重新建立在單一財富基礎之上，以杜絕社會對立，國家反而成為社會革命的對象；史坦恩走在這兩大思想主流之間，他基於唯心論的思想傳統，以及法國社會主義的實證觀點，提出國家社會二元論，以兼顧個人自由與整體自由。

* 國立中山大學中國與亞太區域研究所法律學副教授

¹ 關於史坦恩的詳細生平，請參閱史坦恩著，張道義譯注，《國家學體系：社會理論》，聯經出版事業股份有限公司，民國九十七年十一月初版，中譯導讀，頁 xv 以下。以下簡稱《國家學》。

馬克斯曾經形容史坦恩是「具有唯心論特色的務實行動者」²，所羅門（Gottfried Salomon, 1892-1964）稱他是「保守的社會主義者」³，福斯多夫（Ernst Forstthoff, 1902-1974）認為他是「二元論者」⁴，貝肯佛德（E. W. Boeckenfoerde）則認為他是「當時的世界史樂觀者，今日看來顯得理性務實」⁵。從這些描述中都可以看出史坦恩理論的二元體系特性，但他的二元體系又不僅限於提出相對分析與體系的相對論者（Relativismus）。他還提出結合二元體系的改革行動與機制，所以分析二元體系的目的不在於否定對立的彼此，反而在於承認彼此的作用，對於相對的他方具有意義，甚至反證他方存在的意義，而透過有機的互動，更是整體提升的關鍵所在。

史坦恩對於後世最大的貢獻，就在於前述百科全書式的國家學體系。他的國家理論是一種建立於社會事實之上的國家觀，承認個人自由與私有制，同時從事社會改革，調和社會利益。所以，史坦恩的國家理念不僅不同於當時的共產主義與社會主義，也有別於自由主義：他不僅指出民主自由的虛幻，也分析共產主義與社會主義的不切實際，而修正這兩種理念，形成一套兼具社會史實證的國家理論，此論更成為今日德國與歐洲國家憲法的基本模式⁶。

二、史坦恩的社會理論

史坦恩對於社會的論述，分別在《1789年以來法國社會運動史》三冊，以及《國家學》中探討。在前書中，他依據法國社會的發展歷史，提出社會的概念及社會問題的原因；在後一本書中，則以邏輯的方式，建立體系化論述，也企圖以此書呈現社會生活的理論體系。

他認為社會是個人邁向自由的必要過程，所以個人、社會與國家分別構成社會理論的基礎與目的。社會理論之核心，在於構成社會的個人，而觀察

² Gottfried Salomon, Einleitung zu Lorenz von Stein, in: Geschichte der sozialen Bewegung in Frankreich von 1789 bis auf unsere Tage, Bd. I, Neudruck Darmstadt 1959, S. XXXIV; Ernst Forstthoff (Hrsg.), Einführung zu Lorenz von Stein, in: Lorenz von Stein, Gesellschaft-Staat-Recht, 1972, Deck-Seite.

³ Gottfried Salomon, Geschichte I, Vorwort S. XXXI.

⁴ Ernst Forstthoff (Hrsg.), Lorenz von Stein, Gesellschaft-Staat-Recht, 1972, S. 18f.

⁵ E. W. Boeckenfoerde, in: Ernst Forstthoff (Hrsg.), S. 547f.

⁶ E. W. Boeckenfoerde, in: Ernst Forstthoff (Hrsg.), S. 543f. "Gleichwohl aber ist die Theorie Lorenz von Steins keine abstrakte, wirklichkeitsferne Konstruktion. Denn das Grundgesetz des modern Europa hat eben dieses Sozialmodell sanktioniert und in die geschichtliche Wirklichkeit ueberfuehrt."



個人的生活與秩序，以人的精神面與物質面這兩個對立的要素構成個人的人格 (Persoenlichkeit)⁷；將此人格概念投射在社會理論的建構，則首先分析社會的精神基礎，其次則是社會的物質基礎，再將兩者整合成有機的社會概念，以建立完整且真實的社會生活。

其中，人格的定義在於個人意志與行為的整合及其自在、自為的自由。人格不僅僅是個體生活與生命的目的，而是只有透過人格的狀態才有自由。所以，「個體 (Individuum)」與個人人格分屬兩個不同層次的概念：「個體」係指單一旦自然存在的個人，而「人格」則是指個體提升的狀態，具有自主的能力與成就。這兩個對立的層次，不僅構成社會理論的邏輯，並且展現擬人化的國家觀，將國家視為一個生命的整體 (das Ganze)。

另外，史坦恩以倫理 (Ethik) 作為一種和諧生活的極致狀態。符合倫理的生活秩序，才是人的自由，這也是唯心論的基本論調。對於個人而言，個人倫理也就等同人格發展自由，有賴利益的概念；對於整體而言，社會倫理就等同文明永續，有賴財富與勞動的概念，這也構成國家社會政策的元素。

三、國家社會二元論

史坦恩以兩個原則總結國家社會的對立關係。社會的原則是利益，每個人的利益都來自於他人的依賴，而個人的最大利益來自於他人的完全服從；國家的原則是自由，提升所有個人到人格的充分自由發展，所以國家與社會處於直接的對立關係。

社會支配階級為了實現自己的利益，必定掌控國家權力，其方式在於制訂有利於己的憲法與行政法，並且在社會生活中持續創造下層「利益排除」與上層「利益聯合」——結果便是國家本身的矛盾，在它的自由本質中加入不自由的現象。因此，國家的本質固然在於自由，也不能自外於「本質上」與「實際上」的矛盾⁸。基於這種矛盾對立的過程，國家公權力卻可能加深、加劇社會的依賴關係，而與自己的原則漸行漸遠，根本無助於對抗社會利益。所以不自由最終會發生於國家公權力被動的為特定階級利益服務時⁹，因

⁷ 《國家學》頁 34；System II, S. 32: Einen solchen Organismus aber nennen wir eine Persoenlichkeit.

⁸ System II, S. 53ff.；《國家學》頁 54、302 以下。

⁹ 《國家學》頁 349 以下。

為這種不自由既深化社會層面的不自由，也是法制的、政治的不自由。此階級利益全被包裝在法制之中，而國家公權力終究成為支配階級獲取利益的工具。

四、人格哲學以統合國家社會二元論

這裡所指的人格當然就是個人自主的自由，所以國家的本質就在於聯結全體國民的人格發展自由¹⁰。國民個人的不自由，會使國家的自由本質受損，國家如果要解決自我的矛盾，要在與社會的對立中尋求提升的出路，而只有在全體國民的人格發展自由中，才能找到提升的力量。個人人格與國家人格的統合，使得個人人格成為國家主權的目的，也是國家與社會二元體系的統合；全體國民的人格發展自由在一個擬人化的國家中，就是國家人格的概念。由於國家人格凝聚全體國民的人格自由，所以它有力量與正當性對抗社會特殊利益；由於國家人格必須統合私益，所以它必須超越所有私益，必須代表公共利益以調和個別私益¹¹。

「人格自由」的概念在我國法制中並非陌生，除了民法人格權既有的私法體系外，在我國大法官近年的解釋中，已多次引用之作為基本人權的上位概念¹²，此釋憲趨勢呼應了史坦恩的人格哲學。據其釋憲意旨，人格自由不僅表彰基本人權的共同目的，甚至延伸為憲政制度的核心價值¹³。換言之，人格自由不僅僅是法治意義下，發展人權保障的目的所在，同時也得以成為制度建構的核心價值；前者可說是法治意義下，個人存在的主觀保障，後者則是個人存在的客觀保障。如果人格自由對於我國憲政法治具有如此高度意義，那麼如何分析與論述人格自由的全面意義，如何使得人格自由超越單純的法律利益與法律價值，建構出更全面、深刻的理論體系，將成為我國法治

¹⁰ 《國家學》頁 52。

¹¹ 張道義，〈十九世紀德國國家法學者史坦恩：Lorenz von Stein 1815-1890〉，《臺大法學論叢》，第 38 卷第 2 期，2009/06，頁 213 以下。

¹² 例如，釋字 580 號解釋文：基於個人之人格發展自由，個人得自由決定其生活資源之使用、收益及處分，因而得自由與他人為生活資源之交換，是憲法於第十五條保障人民之財產權，於第二十二條保障人民之契約自由；釋字 585 號解釋文：惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，並為保障個人生活秘密空間免於他人侵擾及個人資料之自主控制，隱私權乃為不可或缺之基本權利，而受憲法第二十二條所保障。

¹³ 釋字 603 號解釋文：維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，乃自由民主憲政秩序之核心價值。



與法學的新課題。對於概念法學的思維，二元論體系下的人格自由或許是一個有趣的新起點。

五、從社會法到社會法學：法哲學與法實證的二元論

史坦恩對於法學同樣採取「法哲學與法實證二元論」，他認為實證法律只保障社會秩序中對於利益的分配，特別是階級之間對於財富與勞動的分配秩序；法哲學體系則將法學個別領域歸納成某一個特定的有機原則（organisches Prinzip），並以此原則提升實證法學到學術體系。法哲學與法實證必須形成一個有機互動關係才會是真實完整的法學，欠缺法哲學的法實證只是一堆偶然形成的資料，毫無秩序與原則可言；相反的，欠缺法實證的法哲學常常只能呈現一個空洞又不切實際的法律生活¹⁴。

法哲學與法實證的相對關係，對於我國正在發展中的社會法體系，具有啓發作用。任何完整的法學領域，不僅限於實證法律，還必須延伸至國家理論層次，以完整掌握法律變動的要素與力量，這就是法哲學的作用。法哲學與法實證的二元論述，使得社會法不自限於實證法律，得以結合社會與國家的變動，成爲一個更完整的社會法學體系。其中，法哲學的功能在於社會理論與國家理論的辯證關係，亦即社會國的理論基礎，在史坦恩的思想體系裡即爲前述以人格哲學爲基礎的社會國理論；法實證的功能則在於社會憲法與社會行政法的建構。依此推論，一個完整的社會法學體系涵蓋社會國理論與實證社會法兩個部分，而實證的社會法係指社會安全的公法規範，包括社會憲法與社會行政法。

社會憲法便是憲法關於社會安全的規範。我國憲法基本國策章規定社會安全專節，第一五二條至第一五七條，分別針對「勞動」、「福利」、「婦幼」、「公衛」等四大領域，作爲建構的途徑。其中屬於「勞動」的領域，計有憲法第一五二條的國民就業、一五三條的保護勞動、一五四條的勞資關係；憲法第一五五條規定「福利」的領域；憲法第一五六條規定「婦幼」的領域；憲法第一五七條規定「公衛」的領域。

所謂的社會安全，應該是指一種穩定的社會秩序及其和諧發展的過程。這樣的解釋方法不在於概念法學，而是源自於社會概念及其相對於國家的特

¹⁴ System II, S. 62ff.《國家學》頁 62 以下。

性。社會作為一個相對於國家的概念，具有反對性與批判性，所以會質疑穩定、訴求變動；但是社會同時是一個整體的現象，本身就涵蓋許多互相對立的要素，例如有產與無產、勞動與資本、貧窮與巨富，透過這些對立，又顯現社會整體具有某種尋求穩定社會秩序的作用¹⁵。如果我們將社會秩序視為一種資源分配的體系，則更能突顯社會概念的雙重特性，因為它既可以用於質疑或批判現行資源分配機制，成為變動的力量，且因社會概念又是一個整體的現象，涵蓋現行法制下的資源分配秩序，本身亦代表著穩定的力量¹⁶。所以，社會安全的概念，應該包括「穩定」與「發展」的過程，在這兼具秩序穩定與動態發展的過程中，個人應該獲得最大的自由。如此，社會安全的理念與建制即是一種對於國家權力與體制的持續性反思，而憲法所代表的意義，就是國家權力持續吸納社會發展與變動的機制¹⁷，或者說，憲法就是一部未完成的社會。這也是憲法增修條文所具有的社會意義，其目的在於彰顯多元體系內涵的與時俱進，並不代表另立社會安全體系，仍與社會安全屬於前後一致的體系。

六、「民生福祉」與「社會安全」作為我國社會法的基本原則

在上述實證分析之外，釋字第四八五號解釋「促進民生福祉乃憲法基本原則之一，此觀憲法前言、第一條、基本國策及憲法增修條文第十條之規定自明」。可見國家推行民生福祉，屬於憲政秩序不變的基本價值。況且，這項憲法條文內含的基本價值，意義尤甚於憲法條文，不論憲法條文或者國家政體的更動，均無損憲法基本原則、價值的最高地位。所以國家推行民生福祉，建構社會安全，已屬現代國家面對社會的利益衝突、階級對立時，必然採行的緩解機制，不待憲法規定。民生福祉對於社會安全憲法條文的意義，就在於提升實證法，成為憲法不變的規範基礎，表彰國家的目的與價值，從而社會憲法也有其「不變」與「變動」或者「本質」與「現象」的二元辯證

¹⁵ 《國家學》頁 19 以下。

¹⁶ Ernst Forsthoff, Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtler, Heft 12, Walter de Gruyter & Co., Berlin 1954, S. 25ff; 35f.

¹⁷ 《國家學》頁 35 以下；頁 215 以下。



關係，成爲一個完整的體系¹⁸。推行民生福祉，既然屬於憲政秩序不變的基本價值，那麼不論是國內社會法或國際社會法，制訂主體或有所區分，基本價值普世皆然，其核心目的均在於個人的社會自由¹⁹。

社會行政法係指社會安全的行政法規範，目的在於實現社會憲法理念。它的行政法體系則以行政程序法爲總論，而依據社會秩序的動態發展形成各論的體系內涵，且在行政分工的原則下，分別以勞動行政、福利行政、婦幼行政、公衛行政，落實社會憲法。這是站在國家分權的觀點，行政權如何實現社會安全的途徑²⁰，因而行政權應該基於「維持社會秩序，增進公共利益」，主動編列預算、確定行政計畫、制定行政命令、實施行政指導、提供服務諮商等方式，具體落實基本國策。

立法權必須由下而上的依據規範對象的特性，制定相應的法規範，以契合社會生活的本質，這也是立法權自由形成的方式。不論是實踐「社會安全」或者「民生福祉」的法律，都必須考量經濟與人口的特性，以不同的方式解決不同層次的社會問題。單一的社會法規與制度，不可能提供所有的社會問題解決之道；某一社會問題，也可能因其依附的社會層面的同，而呈現不同的社會現象，須有不同的規範內容。因此，如何在單一的社會安全法中作出最適當的配置，有賴立法者依據上述注意事項，妥善的以行政組織、行政行爲、行政救濟、行政執行等四個層次，落實於個別的行政法之中。

¹⁸ 《國家學》頁 35 以下；頁 215 以下。

¹⁹ 《國家學》頁 19 以下：不變與變動的辯證關係。

²⁰ 張道義，〈歐洲聯盟社會安全法：其條約規範與理論探討〉，收錄於《歐洲聯盟：理論與政策》，中央研究院歐美研究所出版，臺灣，臺北，一九九八年，頁 207 以下；張道義，〈國際社會法的結構、功能及定位的探討〉，《法學叢刊》，第四十四卷第二期，民國八十八年四月，頁 142 頁以下。