

西方人文社科前沿述评

Series on Western Research
in the Humanities and Social Sciences

总主编 鲁曙明
Series Editor Shuming Lu



JURISPRUDENCE

法学

主 编 梁 斌 陆 红

Editor Bin Liang Hong Lu



中国人民大学出版社
China Renmin University Press

西方人文社科前沿述评

Series on Western Research
in the Humanities and Social Sciences

总主编 鲁曙明
Series Editor Shuming Lu



JURISPRUDENCE

法学

主 编 梁 斌 陆 红
Editor Bin Liang Hong Lu

中国人民大学出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

法学/梁斌, 陆红主编. —北京: 中国人民大学出版社, 2011. 11
(西方人文社科前沿述评)
ISBN 978-7-300-14756-7

I. ①法… II. ①梁…②陆… III. ①法学-研究-西方国家 IV. ①D90

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 227496 号

西方人文社科前沿述评

总主编 鲁曙明

法学

主 编 梁斌 陆红

Fa Xue

出版发行	中国人民大学出版社				
社 址	北京中关村大街 31 号	邮政编码	100080		
电 话	010-62511242 (总编室)		010-62511398 (质管部)		
	010-82501766 (邮购部)		010-62514148 (门市部)		
	010-62515195 (发行公司)		010-62515275 (盗版举报)		
网 址	http://www.crup.com.cn http://www.ttrnet.com (人大教研网)				
经 销	新华书店				
印 刷	北京联兴盛业印刷股份有限公司				
规 格	160 mm×230 mm 16 开本	版 次	2012 年 1 月第 1 版		
印 张	36 插页 1	印 次	2012 年 1 月第 1 次印刷		
字 数	592 000	定 价	98.00 元		

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

“西方人文社科前沿述评”编委会

The Editorial Board of Series on Western Research
in the Humanities and Social Sciences

总主编 (Series Editor):

鲁曙明 (Shuming Lu)

美国纽约市立大学布鲁克林学院 (City University of New York-Brooklyn College)

编委 (Advisory Editorial Board):

李捷理, 美国俄亥俄大学 (Jieli Li, Ohio University)

张杰, 美国纽约州立大学布法罗分院 (Jie Zhang, State University of New York College at Buffalo)

洪浚浩, 美国纽约州立大学布法罗分校 (Junhao Hong, State University of New York at Buffalo)

余纪元, 美国纽约州立大学布法罗分校 (Jiyuan Yu, State University of New York at Buffalo)

李小兵, 美国俄克拉何马中部大学 (Xiaobing Li, University of Central Oklahoma)

田宪生, 美国科罗拉多州丹佛大都市州立学院 (Xiansheng Tian, Metropolitan State College of Denver)

欧阳荣华, 美国佛罗里达大学 (Ronghua Ouyang, University of North Florida)

华世平, 美国路易威尔大学 (Shiping Hua, University of Louisville)

祁寿华, 美国西康涅狄格州立大学 (Shouhua Qi, Western Connecti-

cut State University)

林建忠, 美国东康涅狄格州立大学 (Jian-Zhong Lin, Eastern Connecticut State University)

储荷婷, 美国长岛大学 (Heting Chu, Long Island University)

张茵, 美国肯特州立大学 (Yin Zhang, Kent State University)

姬建国, 美国纽约市立大学曼哈顿学院 (Jianguo Ji, City University of New York-BMCC)

蒋楠, 美国佐治亚州立大学 (Nan Jiang, Georgia State University)

曹立群, 美国东密歇根大学 (Liqun Cao, Eastern Michigan University)

王建伟, 美国威斯康星大学 (Jianwei Wang, University of Wisconsin-Stevens Point)

招子明, 美国纽约州立大学坚尼西欧学院 (Zhiming Zhao, State University of New York at Geneseo)

陈刚, 美国俄亥俄大学 (Gang Chen, Ohio University)

宋顺锋, 美国内华达大学雷若分校 (Shunfeng Song, University of Nevada at Reno)

潘佐红, 美国西康涅狄格州立大学 (Zuohong Pan, Western Connecticut State University)

张乃建, 美国宾夕法尼亚西彻斯特大学 (Naijian Zhang, Westchester University of Pennsylvania)

发展与繁荣中国的人文社会科学

(代序)

由美国华人人文社会科学教授协会会长鲁曙明教授总主编的“西方人文社科前沿述评”，由中国人民大学出版社出版，与广大人文社会科学学者朋友见面，我感到由衷地高兴。

人类的全部知识是由自然科学和人文社会科学两个部分组成的。然而，在人类的实践活动中，各学科都是相互交叉起作用的。人类的任何一项实践活动从来都不是靠某个单一的学科来完成的。人类的福祉需要仰仗的不仅包括以自然现象为研究对象的自然科学，还包括以人类本身及其活动为研究对象的人文社会科学，二者相辅相成，缺一不可。然而，有相当一段时间，由于特殊的原因，我们对这一问题的认识并不全面，自觉不自觉地轻视人文社会科学，有的甚至将“科教兴国”褊狭地扭曲为“技术兴国”，人文社会科学的发展面临窘境，产生一系列问题甚至付出沉重代价：人文缺失、物欲横流、拜金主义、技术至上、价值扭曲、诚信沦丧、急功近利、浮躁浅薄、对大自然的无情索取、对传统文化的漠视蔑视……实在令人遗憾，令人痛切。正因为如此，多年来，我在不同场合，通过各种不同的方式，多次大声疾呼重视人文社会科学，发展繁荣人文社会科学。

自然科学和人文社会科学对人类的社会发展和生活实践都发生作用，但作用的方式各有不同。自然科学经过由基础理论向应用研究的转化，其成果可以物化和体现在技术当中。新技术一旦出现，就给人类改造自然的活动展现新的前景，这对生产力发展的影响是直接的、明显的、看得见摸得着的。人文社会科学则不同。如果说自然科学、科学技术是人类改造自然的“硬件”，那么，人文社会科学也许可以称作人类改造自然的“软件”，它的作用是一种支撑、导引、保证的作用，它发生作用的方式是间接的、隐蔽的，往往是看不见摸不着的，是一种“软

实力”。人文社会科学对社会作用的方式有自己的特点，它能启蒙思想、传承文明、教化育人、改善制度、规范行为、丰富生活，促进人的全面发展和社会的全面进步。随着社会的发展，这些作用会越来越大。与自然科学相比，人文社会科学在社会发展中的作用方式有所不同，但如果我们把这种不同看成是可有可无的，那就大错特错了。

进入新世纪以后，人们呼吁重新评价人文社会科学，呼吁高度重视、大力发展人文社会科学。幸运的是，党和政府以及许多有识之士高瞻远瞩，大力扭转“重理轻文”的不良倾向，人文社会科学和自然科学同被喻为“车之两轮”、“鸟之两翼”，社会各界也积极响应，纷纷出台发展繁荣人文社会科学的具体方案。越来越多的朋友认识到，那种认为科学主要是指自然科学，甚至只是与自然科学相关的技术的眼界过于狭隘，完全不利于科学的发展，也不利于社会的进步，更和 21 世纪科学与社会发展的大趋势格格不入。不发展自然科学不行，不发展人文社会科学也不行。重视自然科学和人文社会科学的发展，对于国家建设和高等教育事业的发展“同等重要”。这一认识上的转变意义十分重大，将开创我国新时期的人文社会科学繁荣发展的新局面。人类社会的发展已经进入了信息化、全球化的新时代，我们国家的建设已经进入了实现科学发展、构建和谐社会的新阶段，要在这样一个迅速变革和发展的新时代新阶段，实现国家的现代化和中华民族的伟大复兴，无不需要人文社会科学提供的思想保障、精神动力和智力支持，尤其需要与时俱进的新的思想、新的见解，需要人文社会科学的理论创新。

中华民族是一个有着优良文化传统的民族，并且为自己的历史和文化感到骄傲。虽然我们在过去一个多世纪里曾经在保持传统文化和引进西方文明间挣扎过，摇摆过，但正是在这样的历史进程中，当代中国人逐步学会了选择，学会了处理传统文化与西方文化之间的关系，这就是既立足中国又面向世界，既要继承弘扬优秀传统文化，又要努力学习借鉴各国人民创造的有益文化成果，并将这两者统一于建设中国特色社会主义伟大实践之中，通过坚持不懈的理性的探索与创新，逐步形成新时期具有中国特色、中国风格、中国气派的人文社会科学。我们欣喜地看到，随着实践的发展，学术气氛更加民主，人们变得更加宽容，眼界也更加开阔，尊重探索、鼓励创新、“百花齐放、百家争鸣”的气氛正在形成，实事求是、客观公正、兼容并蓄的学术文化观正在养成，各种学术观点、学术流派活跃并存的局面正在出现。与此同时，我国学术界也积极加强与西方学术界交流，选派一批又一批人文社会科学的访问学者

去发达国家学习交流，与西方学术团体共同举办人文社会科学各学科的国际研讨会，与国外学者联合开展课题研究，合作撰写、发表研究论文，因此，我们对西方人文社会科学研究和教育的了解日益加深。

毋庸置疑，由于历史进程和文化背景的不同，我国人文社会科学各个学科的研究和教育，与西方国家相比，必然存在着这样那样的差异或区别，彰显着自身的特色。众所周知，中国的人文社会科学的发展是以马克思主义为指导的，但正如列宁所说：“马克思主义同‘宗派主义’毫无相似之处，它绝不是离开世界文明发展大道而产生的一种故步自封、僵化不变的学说。恰恰相反，马克思的全部天才正是在于他回答了人类先进思想已经提出的种种问题。他的学说的产生正是哲学、政治经济学和社会主义极伟大的代表人物的学说的直接继续。”以马克思主义为指导的中国的人文社会科学的发展要有海纳百川的气派，吐故纳新，兼容并包，广泛学习和科学借鉴人类一切文明的优秀成果，这样才能取人之长、补己之短，促进我国人文社会科学的繁荣和发展。

自20世纪初以来，特别是第二次世界大战以后，西方人文社会科学界开始反思各个学科的研究方法和理论建设，追求专业研究的科学严谨性。各学科的专业协会每年举办地区性、全国性乃至国际性的专业年会，汇集交流研究成果，专业刊物制定严格的学术标准，为自由学术讨论提供机会和空间。经过数十年的发展，各个学科都呈现出新的时代特色和新的发展成就。西方人文社会科学发展的明显特点是：研究问题密切关注现实社会生活，研究方法不断完善，理论不断推陈出新，研究教育广泛普及。应该说，西方人文社会科学发展的经验，有很多值得我们学习借鉴的地方。我们繁荣发展人文社会科学，必须具有国际眼光，扩大眼界，积极吸纳和学习国外人文社会科学领域已经取得的能够为我所用的成就和精华，以利于我们从更广的视野和更新的基础上进行人文社会科学的研究。

中国人民大学出版社邀请美国华人人文社会科学教授协会的教授们撰写这套“西方人文社科前沿述评”，非常及时，非常必要。丛书各章作者在美国或其他国家和地区的高校从事人文社会科学的教学研究，他们从专家的角度，比较系统地介绍、评析西方人文社会科学主要学科的发展历史、理论体系、研究方法以及前沿热点问题，这对于全面了解西方人文社会科学发展的来龙去脉，繁荣发展我们自己的人文社会科学研究和教育，具有重要的借鉴意义和参考价值。从这套丛书中，我们还看到，尽管各学科之间有一定的相通性，就是我们常说的学科交叉，但西

方人文社会科学的各个学科的研究又都有其独特性，学科进一步细化，关注研究某个特定领域的具体问题，力图形成一套有用的研究方法，发展出一系列较为完整的理论去解释他们所面临的复杂的社会现象，从不同侧面去揭示他们社会形态中的活动规律。这些理论反过来又成为指导政府部门和其他社会组织制定政策法规的重要依据，成为人们生活的指导原则，彰显出人文社会科学与社会生活的密切关系。

他山之石，可以攻玉。我们在现阶段应该首先花大力气学习借鉴西方学者多年来从事人文社会科学各学科研究的方法，无论是定量的还是定性的方法。不仅在我们的研究过程当中，而且更重要的是在我们的人文社会科学教育中，尤其是研究生特别是博士生的教育中，要认真分析研究方法与学科理论之间的关系，切实加强研究方法的训练，培养出一批又一批具有较强的独立研究能力的人文社会科学研究人员。与此同时，我们应该注意到，西方学者在各学科总结归纳的理论，虽然包含一些具有普适性的观点，这些理论当然对我们有很大的参考或启迪意义，但作为完整的理论体系来说，一方面，从来就没有、今后也不会有一成不变的永恒的理论，更为重要的另一方面，我国的国情包括发展阶段与西方发达国家有很大的不同，因此，我们不能照抄照搬，食“洋”不化，而必须在仔细咀嚼、充分消化的过程中，学会将这些理论放在中国具体的社会实践和文化体系中考察验证，根据我们的实践结合我们的理论，融合提炼，以我为主，开拓创新，用中国人的智慧从中国的角度和实际出发对世界人文社会科学研究做出贡献。

人文社会科学的研究对象是人和人社会，因而人文社会科学的研究必须站在维护和发展人的尊严、维护和发展最广大人民的根本利益的立场上，必须面对社会、面向实际，它的研究成果必须被社会接受、承认和采用，必须对社会发展做出贡献。这个要求是非常高的。社会实践是人文社会科学发展的源泉。人文社会科学只有在社会实践中才能发生、发展，也只能通过实践才能产生理论的创新。因此，人文社会科学工作者必须避免过时而空洞的说教，杜绝教条主义和本本主义，深入了解国情，正确认识历史，密切关注社会，贴近现实，通过严谨科学的研究方法研究社会过程，实事求是地认识人的自身发展规律和社会各领域的发展规律，不断实现人文社会科学理论的创新。

发展繁荣人文社会科学，需要广大人文社会科学工作者付出扎实而艰辛的劳动。研究方法和理论思维的培养，非一朝一夕之功，更不能寄希望于所谓的“速成”、“文化快餐”，而需要博览群书，孜孜以求，“板

竟须坐十年冷，文章不写一句空”。在社会发展瞬息万变、诱惑随处可见的情况下，人文社会科学工作者更要坚守自己的学术气节，树立良好的学风，克服浮躁和急功近利的倾向，力求突破，力求创新，拿出高水平的成果，贡献给社会。如果这样，“西方人文社科前沿述评”也就实现了它的出版价值。

最后，我要向这套丛书的作者们，支持这套丛书出版的所有人员包括创意者、编辑者、出版者，表示由衷的敬意和感谢。

是为序。

中国人民大学校长 纪宝成

2007年6月

“西方人文社科前沿述评”序

自2002年起，我每年代表美国华人人文社会科学教授协会（ACPSS）联系组织夏季中国讲学团，应邀到国内各省市高校讲学，报告西方人文社会科学前沿发展状况及热点问题，深受师生们的欢迎。由于内容新颖，题材入时，不少人文社会科学界的学者朋友希望我能将部分讲学团成员的讲学内容编辑成册供国内朋友参考。为满足国内广大学者的这一需求，我遂酝酿组织了这套“西方人文社科前沿述评”丛书。

本丛书的主编和作者，绝大部分原来在中国学习或者从事人文社会科学教学研究工作的，然后去西方国家（主要是美国）攻读人文社会科学相关专业的博士学位，学成后又一直在美国等国家和地区的大学从事所学专业的教学和研究。他们受中西文化的熏陶多年，又长期在海外任教，在各自领域取得了一定的学术成就，既谙熟该学科的具体研究领域和发展趋势，又了解如何用中国人容易理解的叙述方式来介绍和评析当代西方人文社会科学前沿知识。因此，这套丛书的特色就在于，它既深入，不亚于那些翻译的西人著作，它又浅出，特别适合中国人的学习思维和阅读习惯。考虑到各卷需要代表的学科的广度和深度，我们也邀请了部分非华裔的西方学者撰写有关章节。

丛书力求反映西方人文社会科学前沿发展的全貌，以具体学科为主线，追踪和总结该学科研究的最新发展动态，并对前沿热点作出比较深入的评析。每本书的各个章节概括该学科一个具体研究方向或分支的发展脉络、研究方法、主要理论、代表性学者及著作等，尤其侧重介绍近年来的最新发展动态和争论焦点，以突出最前沿的内容。各章作者既对不同理论架构和研究取向等方面做必要的概述，同时又适当地加入作者本人的见解，以帮助读者多方位认识西方这一领域的具体研究范围和分析层面。

本系列丛书的读者对象为高等院校人文社会科学各专业的本科生、研究生，亦可作为高校相关专业教师及其他学者的参考资料。我们希望这套丛书不仅能帮助国内人文社会科学的学者详细了解西方人文社会科学各个学科的发展现状，而且更希望能增进中国人文社会科学 with 西方人文社会科学之间的沟通和交流。

虽然中文是我们的母语，但由于我们在海外多年来一直用英文从事教学和学术研究，因此，用中文编写这套丛书确实对我们提出了一定的挑战。此外，非英文发表的作品在美国许多大学的学术成果评估中几乎占不了什么比重。但是，各位编作者充分理解这套丛书的重大意义，为了国内人文社会科学的发展，为了中外文化的交流，他们克服种种困难，从繁忙的教学科研中挤出宝贵时间，力争高质量完成丛书的编写工作。作为丛书总主编，我谨向各位主编和作者表示衷心的感谢和崇高的敬意。

丛书的编作者原本大多来自中国大陆和港澳台地区，能出国继续学习深造离不开国内老师的精心培育。今天我们能将在海外各自学科中的教学研究心得用自己的母语整理出版，既是我们给国内师长们的一个汇报，也可以算是我们海外华人学者献给祖国的一份礼物，感谢祖国母亲对我们的培育之恩。

完成“西方人文社科前沿述评”这一大项目，得到了许多学者的指导和帮助，特别是中国人民大学的大力支持与帮助。首先，感谢中国人民大学校长纪宝成教授、副校长冯俊教授对丛书的指导意见，并感谢纪宝成教授为丛书作序；感谢中国人民大学商学院陈甬军教授在构思和启动这套丛书出版过程中给予的策划与帮助；感谢我所在的纽约市立大学布鲁克林学院的系主任 Timothy Gura 教授提供的方便和支持，使我得以有暇协调丛书的编写工作；感谢中国人民大学出版社有关领导和编辑的辛苦劳动。

当然，丛书一定还有不尽完善的地方，我们也衷心希望国内广大学者同仁不吝指教。

美国纽约市立大学布鲁克林学院
美国华人人文社会科学教授协会会长

鲁曙明 博士

2007年6月6日于美国纽约

Series Foreword

Every summer since 2002, I have organized lecture tours for the members of the ACPSS (Association of Chinese Professors of Social Sciences in the U. S.) to colleges and universities in many Chinese cities to report on frontiers of research in the humanities and social sciences in the West. As our lectures brought fresh perspectives and most up-to-date information, they were enthusiastically received. Many Chinese colleagues invariably approached me and suggested that I edit and publish some of the lectures in Chinese for the benefits of scholars of the humanities and social sciences in China. In response to such requests, I organized this series.

Most of the editors and contributors to the volumes in this series had originally been students, teachers or researchers in the humanities and social sciences in China before pursuing their doctoral degrees in the West (mostly in the United States) . With Ph. D. 's in their respective disciplines, they have been engaging in teaching and research in their chosen fields for many years at various colleges and universities in the U. S. and other countries or regions. By large measure, they are all accomplished scholars and are considered experts in what they have written about in this series. Considering the scope and depth of scholarship needed to be represented in each volume, some non-Chinese Western scholars are also invited to participate in the project and their specialty contributions make an invaluable addition to the series.

The series offers a panoramic view of Western research in the humanities and social sciences; each volume is devoted to one discipline, tracing, summarizing and critiquing its most recent developments; each of the

chapters in one volume focuses on one particular area in the discipline by discussing its origin, history, research approaches, major theories, most representative figures and their influential works, with special attention to new trends and hot issues over recent years. As you will see, the authors not only summarize various theoretical approaches and research methodologies, but also offer their scholarly opinions on the issues, allowing the reader to understand this particular research area from multiple perspectives.

This series is designed for both graduate and undergraduate students of relevant disciplines in the humanities and social sciences, as well as for faculty in these areas and other interested scholars. It is our hope that the volumes in this series will not only help scholars in the humanities and social sciences in China to understand the latest developments in these fields in the West, but also help promote exchange between China and the West in the humanities and social sciences.

Although Chinese is our mother tongue, it has been a challenge for us to complete this series in Chinese. This is because most of us have been teaching and conducting research over the last one to two decades in English. In addition, non-English publications are often given less weight when it comes to assessment of scholarship at American institutions. However, all the editors and contributors, highly motivated by the cause of this series, did not hesitate to participate in the project, hoping to advance the development of the humanities and social science research in China and to promote intercultural exchange between China and the West. They overcame many difficulties arising from their busy teaching and research schedule and completed the project in time with a high level of scholarship. As the series editor, I express my deep gratitude to each of the editors and authors who contributed to this series.

What is worth mentioning here is that most of the series contributors including myself benefited greatly from the teachers we studied under in mainland China, Taiwan, Hong Kong and Macau before continuing our graduate studies overseas. With these volumes published in Chinese, which represent some of the work we have been doing, we would like to make personal dedications to our teachers and the motherland for the edu-

cation they provided us.

This series comes about also due to the concerted efforts of many other scholars and friends. First, special thanks go to Professors Ji Baocheng and Feng Jun, President and Vice President of Renmin University of China, for their support and encouragement of the series, and, in particular, to Professor Ji Baocheng for writing the series preface. My sincere thanks also go to Professor Chen Yongjun in the Business School of Renmin University of China for his invaluable advice and assistance in facilitating implementation of the project. I am particularly grateful to my chair, Professor Timothy Gura, at the City University of New York-Brooklyn College, for his kind support, enabling me to concentrate on this series. Finally, I also want to extend our gratitude to the management team and all the individual volume copy editors of China Renmin University Press for ensuring the quality and timely release of the series.

Of course, we are responsible for any imperfections that remain in the volumes and would welcome and appreciate any feedback from our readers.

Shuming Lu, Ph. D.

City University of New York-Brooklyn College

President, ACPSS

New York, June 6, 2007

目 录

第一章 综述 梁斌 陆红	1
--------------------	---

第一部分 研究方法、法学教育和西方法理学

第二章 美国法律研究的基本要求 戴碧然-舒谥嫚 周东发 莎拉-迪尔	15
第三章 美国的法律教育 史蒂夫·谢帕德 雪伦·卡罗尔	36
第四章 西方法理学与法学研究 肖恩·柯伊勒	67

第二部分 法律体系

第五章 美国法律制度 托妮·M·凡恩	91
第六章 美国宪法 艾伦·爱迪斯	117
第七章 美国刑法与刑事诉讼法 斯蒂芬·C·瑟曼	147
第八章 只是高效且低成本的：类似州际高速公路的 美国联邦民事诉讼法 威尔·瑞	179
第九章 合同理论与合同法 拉里·T·加文	220
第十章 侵权法 文森特·R·约翰逊	258
第十一章 证据法 玛丽·休·巴克斯	284
第十二章 房地产法 美莱茵·杰宁斯	312

第三部分	法律与经济、贸易和商业	
第十三章	法律的经济学分析	
	A·米切尔·波林斯基 斯蒂文·沙威尔	339
第十四章	公司治理的理论与模式	
	托马斯·沃克·周	372
第十五章	破产法 杰森·J·科尔本	395
第十六章	国际贸易法 英迪拉·卡尔	422
第十七章	知识产权法 李亚虹	442
第四部分	其他	
第十八章	美国雇佣法 理查德·卡尔森	465
第十九章	环境法 约瑟夫·W·德拉普那	495
第二十章	美国“可选择性”纠纷解决	
	艾伦·E·迪森	520