



西安交通大学正卓法学系列

# 法学研究方法论

胡德胜 主编



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA



西安交通大学正卓法学系列

# 法学研究方法论

胡德胜 主编



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

法学研究方法论 / 胡德胜主编. —北京: 法律出版社, 2017

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1287 - 7

I. ①法… II. ①胡… III. ①法学—研究方法 IV.  
①D90 - 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 210501 号

法学研究方法论  
FAXUE YANJIU FANGFALUN

胡德胜 主编

责任编辑 黄倩倩  
装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社  
总发行 中国法律图书有限公司  
经销 新华书店  
印刷 三河市龙大印装有限公司  
责任校对 王晓萍  
责任印制 陶 松

编辑统筹 学术·对外出版分社  
开本 720 毫米×960 毫米 1/16  
印张 24.5  
字数 337 千  
版本 2017 年 9 月第 1 版  
印次 2017 年 9 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ [www.lawpress.com.cn](http://www.lawpress.com.cn)

投稿邮箱/ [info@lawpress.com.cn](mailto:info@lawpress.com.cn)

举报维权邮箱/ [jbwq@lawpress.com.cn](mailto:jbwq@lawpress.com.cn)

销售热线/010 - 63939792

咨询电话/010 - 63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400 - 660 - 6393

第一法律书店/010 - 63939781/9782

重庆分公司/023 - 67453036

深圳分公司/0755 - 83072995

西安分公司/029 - 85330678

上海分公司/021 - 62071639/1636

书号: ISBN 978 - 7 - 5197 - 1287 - 7

定价: 68.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

## 编辑委员会

主 任 单文华

副主任 王保民 李万强 丁 卫

编 委 (以姓氏笔画为序)

丁 卫 马民虎 马治国 王江雨

王保民 冯宪芬 刘 桥 李万强

苏金远 金春阳 单文华 胡德胜

乌舒洛娃·索菲娅

James Richard Crawford

David Holloway

## 本书编写人员名单

主 编 胡德胜

副 主 编 许胜晴 欧 俊

其他撰稿人(按章节先后顺序)

朱艳丽 王 涛 陈 蒙

唐治国 王思捷 梁晓菲

董志芳

## 总 序

一国的法学教育与该国的法律制度、教育制度之间存在极为紧密的内在关联。清朝末年开始的法律和教育的双重变革,导致近现代中国“法政”学堂的兴起。“法政”教育的主要目的在于提供一种现代性机制以替代传统的科举制,从而为身处大变革时代的中国社会培养兼具现代学识与法律专业技能的治国理政和经世济用人才。西安交通大学前身南洋公学于1901年开办的“政治特班”,即属近现代中国最早开展的法政教育之一,它是南洋法脉的滥觞。特班设置宪法、国际公法、国际条约、行政纲要等课程,“专教中西政治、文学、法律、道德诸学,以储经济特科人才之用”。特班学生李叔同后来成长为中国文化大师,他是《国际私法》和《法学门径书》最早的中译者。多年以后,从南洋公学走出去的著名学者王宠惠成为中国首任国际常设法院大法官,毕业于南洋公学的徐谟则是联合国国际法院首任中国籍大法官。惜因时势造化,社会变迁,南洋公学从最初着力培养“讲求古今中外治天下之道”的政商法律外交人才转向工科教育强国、实学育人,法学教育就此转轨。

赓续南洋法脉,西安交通大学的法律学科终于1985年恢复——当年即招收经济法专业硕士研究生,这是我国

最早的经济法学硕士点之一。2008年,法学院正式成立,以建设“高起点、国际化、研究型”的国际一流法学院为目标。2011年,法学学科成为西安交通大学“985工程”三期重点建设学科之一,其国际经济法与比较法学科被确定为拟建世界一流学科。2012年,法学学科首批获得由教育部和中央政法委员会联合评审批准的两个国家级卓越法律人才教育培养基地——“应用型、复合型法律职业人才教育培养基地”和“涉外法律人才教育培养基地”。学院现已形成“法律治理学”(Law and Governance)交叉学科博士点、法学一级学科硕士点和法学本科的完整法学人才培养体系,并取得了法律硕士(J. M.)专业学位授予权,目前在校本科生、硕士生和博士生五百余人,是我国最重要的法学人才教育培养基地之一。2014年,法学院又牵头成立“丝绸之路经济带研究协同创新中心”,倡建“丝绸之路学术带”和“丝绸之路能源带”,为中国特色新型高校智库和“一带一路”建设不懈努力。

法学院建院后发展迅速,迄今已有毕业于英国剑桥大学、牛津大学、美国宾夕法尼亚大学、密歇根大学、北京大学等国内外知名大学的教职工五十余人,包括“千人计划”国家特聘专家1人、教育部“长江学者”讲座教授2人、教育部“新世纪优秀人才计划”入选者2人、陕西省“百人计划”入选者1人、西安交通大学“领军人才”2人、“腾飞人才”特聘教授3人、“青年骨干”3人,博士生导师10人、教授13人、副教授13人。

法学院的教师们主编了牛津大学出版社出版的国际学术期刊《中国比较法学刊》(Chinese Journal of Comparative Law)、牛津哈特出版社出版的英文专著系列“中国与国际经济法专著系列”、在美国布里尔出版社出版的“丝绸之路国际经济法专著系列”等书刊系列,在牛津大学出版社、北京大学出版社等中外著名出版机构出版了著作、教材50多部,并在《美国比较法杂志》(American Journal of Comparative Law)、《欧洲国际法杂志》(European Journal of International Law)、《现代法律评论》(Modern Law Review)、《中国社会科学》《法学研究》《中国法学》等中外权威专业期刊上发表学术论文百余篇,承担多项重要国际科研课题、两项国家重大项目攻关课题和数十项国家级和省部级社科基金项目课题。

法学院拥有一流的教学设施,包括一个亚太一流的国际法专业图书馆和一个达到国际先进水平的“法律坊”(由模拟法庭实验室、模拟仲裁庭实验室和计算机教学实验中心组成)。学院拥有十分优越的电子图书资料,包括Westlaw、LexisNexis、TDM/OGEL、IAReporter、InvestmentClaims等法学专业数据库,正在努力建成一个国际一流的法学专业综合图书馆。法学院还与英国剑桥大学、英国国际法与比较法研究院、伦敦大学国王学院、德国马普国际私法研究所、欧洲大学研究院、美国印第安纳大学、澳大利亚莫纳什大学等国际一流院校和科研机构有着密切的学术交流与合作关系,并已选派学生前往这些校院所学习深造。

新一代交大法律人筚路蓝缕,殚精竭虑,在迈向“高起点、国际化、研究型”国际一流法学院的征途中孜孜以求。为开拓法治研究新气象,累积学术研究成果,在纪念西安交通大学法学学科复办30周年之际,我们得到法律出版社的热忱支持,得以创办“正卓”法学系列丛书。“正卓”源自法学院训“正气、正道、正义、卓越”,意即做人讲正气,行事走正道,执业求正义,为学尚卓越。归根结底,冀望本院学生学者能以正气立身,正道任事,追求正义,进而达致各自职业与人生诸面向之“卓越”。系列丛书既包括本院学人富于原创性的专著及其高水平论文集,也容纳本院学者研究推介外文学经典的高质量中文译作,计若数十本数百万言,在在皆为一己之精思妙构,俾便为沟通中西学术,推动内外法治贡献绵薄之力。

藉此“正卓”法学系列丛书的编辑出版,我们和学界同人一起瞻望中国法学和法治中国的辉煌未来!

西安交通大学“正卓”法学系列丛书编辑委员会 谨识

## 编写说明

“授人以鱼,不如授之以渔。”大学教育,应该是方法和方法论导向的教育。如何收集知识信息、去伪存真并有序梳理,如何发现解决之将具有重要乃至重大价值的真正问题,如何科学地探究问题或者寻求解决方案,如何评价自己或者他人的研究成果或者解决问题的方案,其核心是从众多方法中选择适当者而正确运用的方法论问题。无论是作为大学教师还是大学教材,其使命都应该在于教给学生思考的方法和方法论,促使学生学会思考、勇于思考和善于思考。

自2006年起,余为法学专业本科生或者研究生讲授“法学研究方法论”或类似课程。期间,多次拟选择一本合适的教材,均无果而终。概因含“法学方法论”和“法学研究方法论”之名图书,多为具体法律方法之谈,且缺乏“论”之层次、广度和深度。虽偶尔欲自己编写一部,然性情懒散,多年亦未成。2015年秋,既为本科生教学之故,也为提高所带博士生能力之因,始下决心组织所指导的部分博士研究生编写本书。但是进展迟缓,今日才得以完稿。

作为法学研究对象的正义,要求法学应该是开放性的学科体系、具有交叉学科的属性;在当代科学技术和市场经济条件下以互联网为标志特征的信息时代和全球化时

代,法学的交叉学科属性更明显、更强烈。一个人所认为的一项常识,其他人可能并不知道它、认为它不是常识甚至是谬误。学习交叉学科和综合学科,特别是对之研究,“论”高度上的方法规范、选择、运用以及结果(结论)评价当不可或缺,从而避免或者减少对法学领域中的学术和应用问题进行科技盲式、经济盲式或者法盲式的任何之一的解读。存在任何一盲,都往往会导致对现行政策法律及其实施做出不科学的评判,在关于解决相关问题的政策法律规则、规范和制度的设计中存在漏洞,以至于不是解决问题而是创造新的问题、更多的问题。

本书以“法学研究方法论”为名,形式上在于远离“法律方法(论)”和“法学方法(论)”的口舌之争,实质上旨在探究实现正义之核心“让每个人获得他应该得到的”这一理想和追求的方法理论,借以促进法治状态之不断接近。是故将法学研究方法论定义为“关于在从事法学研究活动中如何规范研究方法,如何和为何选定及如何运用某一(些)种研究方法来研究具有法律意义的特定事务、事项或者问题,以及对据之产生的结果或者结论进行评价的知识体系”。

基于对上述法学研究方法论概念的论证,本书分别从“是什么”“有何优点或长处,有何缺点或短处”“运用的一般步骤”“如何在法学研究中运用”四个方面,对逻辑、调查、实验、价值、阶层、社会、经济、比较、历史、规范、实证这11种主要研究方法进行了阐释。然而,由于主线是方法论,加之受限于篇幅,本书对这些具体方法的讨论主要是抛砖引玉式的,总体上是粗线条的,而且有的还是不全面的或缺乏深度的。

根据主编提出的内容框架和要求以及编写分工,作者们提供了各自的初稿。具体情况是:第一、二章,胡德胜;第三、十一章,欧俊;第四章,朱艳丽、王涛;第五章,朱艳丽;第六、十二章,许胜晴;第七章,陈蒙;第八章,王涛;第九章,唐治国;第十章,王思捷;第十三章,梁晓菲;第十四章,董志芳。

在统稿的过程中,基于体例的统一性、系统性、协调性的考虑,主编和副主编对其他作者的初稿或其部分进行了修改、补充乃至重写。基于知识产权方面的考虑,定稿后的署名确定如下:第一、二章,第十一章第二节,胡德

胜;第三章,胡德胜、欧俊;第四章,胡德胜、朱艳丽、王涛;第五章,朱艳丽;第六、十二章,许胜晴;第七章,陈蒙、许胜晴、胡德胜;第八章,王涛、胡德胜;第九章,唐治国、欧俊;第十章,王思捷、胡德胜;第十一章第一节,欧俊;第十三章,梁晓菲、欧俊;第十四章,董志芳、胡德胜。

感谢西安交通大学法学院讲师唐学亮博士和博士生李俊同学。前者阅读了书稿,提出了一些宝贵修改建议;后者参加了书稿最后阶段的校对和润色工作。

本书的出版得到了西安交通大学法学院正卓法学系列丛书出版资金的资助,得到了法律出版社的支持。谨在此表示感谢。

本书可供高等学校法学专业的本科生和研究生作为教材使用,也可作为立法以及从事公、检、法、律师和企业法务工作的同志的参考用书,还可作为从事相关法学及相关科学研究工作的同志的参考资料。

科学是通过理性的精神和手段对具体事物的规律进行探索的知识活动,它与封闭、无知和迷信相对立,需要在开放、批判乃至对抗中不断创新和发展,从而走向成熟。由于我学识水平有限,书中不当、疏漏乃至错误之处在所难免,欢迎读者致函 [deshenghu@126.com](mailto:deshenghu@126.com) 予以批评指正。

胡德胜

2017年1月9日

# 目 录

## 编写说明 001

## 第一编 总 论

### 第一章 科学、科学研究方法和法学 003

#### 第一节 认识科学 003

##### 一、“科学”的历史观 004

##### 二、“科学”的静态观 005

##### 三、“科学”的动态观 006

##### 四、“科学”的动静结合观 006

#### 第二节 科学研究的方法和方法论 007

##### 一、科学研究和方法的概念 008

##### 二、科学方法论的概念：演进的视角 011

#### 第三节 关于正义的法学和良法之治的法治 016

##### 一、法学的概念 016

##### 二、法治的概念 020

##### 三、法学与法治的一体性 022

### 第二章 法学研究：走向方法论 024

#### 第一节 法学研究方法论概念之辨 025

##### 一、两组相关概念：法学方法（论）和法律方法（论） 025

##### 二、法学研究方法论的概念 027

第二节 法学:方法论之学 028

一、哪些“人”应该成为“得到的”的主体 029

二、什么是“应该” 037

三、什么应该成为“得到的”的对象 039

四、如何保障落实应该“得到的”的配置结果 040

第三节 法学研究:问题意识和研究方法 041

一、科学研究的问题意识 041

二、法学研究可以或者能够运用的主要方法 047

三、不同法学研究方法之间的关系 050

第二编 基础类研究方法

第三章 逻辑方法(总论)及其在法学研究中的运用 059

第一节 逻辑方法概述 059

一、逻辑的概念 059

二、逻辑方法的优点或长处 068

三、逻辑方法的缺点或短处 069

四、运用逻辑方法的一般步骤 071

第二节 逻辑方法(总论)在法学研究中的运用 074

一、逻辑方法在法学理论研究中的运用 075

二、逻辑方法在法律制度设计和构建中的运用 078

三、逻辑方法在“法律”适用中的运用 084

四、逻辑方法在法学论文写作中的运用 086

第四章 归纳和演绎方法及其在法学研究中的运用 089

第一节 归纳和演绎方法概述 089

一、归纳和演绎的概念 089

二、归纳和演绎方法的优点或长处 099

|                          |     |
|--------------------------|-----|
| 三、归纳和演绎方法的缺点或短处          | 101 |
| 四、运用归纳和演绎方法的一般步骤         | 104 |
| 第二节 归纳和演绎方法在法学研究中的运用     | 109 |
| 一、归纳和演绎方法在普通法系传统法学研究中的运用 | 110 |
| 二、归纳和演绎方法在提炼法学研究问题中的运用   | 114 |
| <br>第五章 调查方法及其在法学研究中的运用  | 118 |
| 第一节 调查方法概述               | 118 |
| 一、调查方法的概念                | 118 |
| 二、调查方法的优点或长处             | 127 |
| 三、调查方法的缺点或短处             | 129 |
| 四、运用调查方法的一般步骤            | 130 |
| 第二节 调查方法在法学研究中的运用        | 133 |
| 一、对法治基础和环境的调查分析          | 134 |
| 二、立法前的历史与现实基础调查          | 136 |
| 三、关于法律运行状况的研究            | 142 |
| <br>第六章 实验方法及其在法学研究中的运用  | 147 |
| 第一节 实验方法概述               | 147 |
| 一、实验方法的概念                | 148 |
| 二、实验方法的优点或长处             | 154 |
| 三、实验方法的缺点或短处             | 155 |
| 四、运用实验方法的一般步骤            | 157 |
| 第二节 实验方法在法学研究中的运用        | 164 |
| 一、思想实验在法学研究中的运用          | 165 |
| 二、有形实验在法学研究中的运用          | 168 |

### 第三编 价值类研究方法

#### 第七章 价值分析及其在法学研究中的运用 177

##### 第一节 价值分析概述 177

###### 一、价值分析的概念 177

###### 二、价值分析的优点或长处 179

###### 三、价值分析的缺点或短处 180

###### 四、运用价值分析的一般步骤 181

##### 第二节 价值分析在法学研究中的运用 185

###### 一、法律、法学与价值 185

###### 二、法学的发展与价值分析 187

###### 三、法学研究中价值分析的内容和路径 192

#### 第八章 阶层分析及其在法学研究中的运用 199

##### 第一节 阶层分析概述 199

###### 一、阶层分析的概念 199

###### 二、阶层分析的优点或长处 213

###### 三、阶层分析的缺点或短处 216

###### 四、运用阶层分析方法的一般步骤 217

##### 第二节 阶层分析在法学研究中的运用 219

###### 一、法学研究中运用阶层分析方法的步骤 219

###### 二、阶级分析方法的优点、局限性和转变 221

#### 第九章 社会分析及其在法学研究中的运用 224

##### 第一节 社会分析概述 224

###### 一、社会分析的概念 224

###### 二、社会分析的优点或长处 226

- 三、社会分析的缺点或短处 227
- 四、运用社会分析方法的一般步骤 227
- 第二节 社会分析与法学研究 230
  - 一、社会分析与社会法学派 230
  - 二、社会分析方法在法学研究中的运用 233

## 第十章 经济分析方法及其在法学研究中的运用 244

- 第一节 经济分析方法概述 245
  - 一、经济分析方法的观念 245
  - 二、经济分析方法涉及的经济学基本原理 245
  - 三、经济分析方法的优点或长处 248
  - 四、经济分析方法的缺点或短处 249
  - 五、运用经济分析方法的一般步骤 250
- 第二节 经济分析方法在法学研究中的运用 256
  - 一、成本—收益分析在法学研究中的运用 257
  - 二、市场结构分析在法学研究中的运用 263
  - 三、供求分析在法学研究中的运用 267

## 第四编 法学特质类研究方法

## 第十一章 比较方法及其在法学研究中的运用 275

- 第一节 比较方法概述 275
  - 一、比较方法的概念 275
  - 二、比较方法的优点或长处 279
  - 三、比较方法的缺点或短处 280
  - 四、运用比较方法的一般步骤 282
  - 五、八个步骤的观点 283
- 第二节 比较方法与法学研究 284

- 一、比较方法与比较法(学) 284
- 二、比较方法在法学研究中的运用 290

## 第十二章 历史方法及其在法学研究中的运用 300

### 第一节 历史方法概述 300

- 一、历史方法的概念 301
- 二、历史方法的优点或长处 307
- 三、历史方法的缺点或短处 308
- 四、运用历史方法的一般步骤 310

### 第二节 历史方法与法学研究 313

- 一、历史方法与历史法学派 314
- 二、历史方法在法学研究中的运用 316

## 第十三章 规范分析及其在法学研究中的运用 324

### 第一节 规范分析概述 324

- 一、规范分析的概念 324
- 二、规范分析的优点和缺点 326
- 三、经济学中运用规范分析方法的一般步骤 327
- 四、运用规范分析时应该遵循的原则 328

### 第二节 规范分析与法学研究 330

- 一、法律与两种“规范”之间的关系 330
- 二、规范分析与规范法学派 332
- 三、国内法学界关于规范分析方法的主要观点 334
- 四、规范分析运用于法学研究的缺点或短处 340

## 第十四章 实证分析及其在法学研究中的运用 342

### 第一节 实证分析概述 342

- 一、实证分析的概念 343