

法律实证研究丛书

Empirical Research of Law and Litigation

总主编 宋英辉

雷小政 / 著

法律生长 与实证研究

The Growth of Law and
Empirical Research



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

雷小政 / 著

法律生长 与实证研究

The Growth of Law and
Empirical Research



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

法律生长与实证研究/雷小政著. —北京:北京大学出版社,2009.8
(法律实证研究丛书)

ISBN 978 - 7 - 301 - 15662 - 9

I. 法… II. 雷… III. 法律 - 研究方法 IV. D90 - 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 145652 号

书 名: 法律生长与实证研究

著作责任者: 雷小政 著

责任编辑: 刘雪飞 孙战营

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 15662 - 9/D · 2390

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027
出版部 62754962

印 刷 者: 北京山润国际印务有限公司

经 销 者: 新华书店

650 毫米 × 980 毫米 16 开本 18 印张 293 千字

2009 年 8 月第 1 版 2009 年 8 月第 1 次印刷

定 价: 33.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话: 010 - 62752024 电子邮箱: fd@pup.pku.edu.cn

内容摘要

在日常生活中,对于多数人而言,传统、权威、宗教和权力等因素依旧是主要的知识来源。神话、迷信、未经证实的信念与预感等方式也可能带来某种可靠的确定感,产生可怕的行为动力。经常怀疑周围“常识、常情、常理”的人可能被看做“神经病”。令人伤心的是,在我们周围,一些信誓旦旦、言之凿凿的法律“学说”、“观点”、“论点”等——有的甚至披上“定理”、“公理”、“定律”的华丽外衣——经过实证研究发现,它们实际上只是“半生不熟”的研究假设,或者“一吹就破”的学术泡沫。它们未经过长期的司法实践的检测,就被“赶鸭子上架”,不仅解释力差,而且践行力也差。通过实证研究证明周围知识的真假、善恶,或者建构新的关于真、关于善的知识,这是人类反思传统“思辨研究”和“炉边归纳”的结果。它并不是包治百病的灵丹妙药,但堪称“方法论上的一次革命性突破”。它并不是十全十美的灵通宝玉,但堪称“制度建设中最重要工具之一”。当然,与自然科学以及社会学、人类学、民族学等社会科学相比,法律领域的实证研究起步较晚,但具有特殊的方法体系和运行特征。

本书分章梳理法律实证研究的基本范畴、基本方法,总结国内外一系列研究项目的成败得失,进而专项论证:进行科学、合理的法律实证研究,需要制定科学的规划设计、选择合适的研究方式、进行定性与定量的资料分析、把握研究中的伦理责任和风险管理、保障评估的有效性并确立可持续的推广计划等。其中,法学家和司法精英的贡献必不可少。一方水土养一方人。在中国经济开放、政治民主、民族优抚等过程中,进行实证研究并推动改革,积累了许多经验和教训。但是,以实证研究方法变革中国法学研究范式,优化中国法律变革道路,中国学术界和司法实务部门对此还比较陌生。缺乏实证精神是中国法律现代化中最大的拦路虎。本书预

测,法律实证研究在中国的时代即将到来。法律实证研究,有利于当代中国通过“更少的法律”,实现“更多的秩序”。当然,法律实证研究必须结合当前转型社会的制度需求、社会语境、研究基础和学力储备等因素进行有序安排,既不可固步自封,也不可盲目飞行。

序

在现代社会中,要实现一良善的法律秩序,不仅需要国家权威的扶持、社会基础的支撑,来自法学理论的指引也不可或缺。在小政的《法律生长与实证研究》中,其预设的逻辑基础是,随着社会发展的多元化、复杂化,每一种法学理论“只具有部分和有限的真理”;任何人都不可能根据某个单一的、绝对的因素或原因去创造或解释法律制度。在方法论上,相互之间如果不进行借鉴、吸收,或者综合改造,就很难建构理想的“法律大厦”。对此,博登海默有一经典的描述:“法律是一个带有许多大厅、房间、凹角、拐角的大厦,在同一时间里想用一盏探照灯照亮每一间房间、凹角和拐角是极为困难的。尤其当技术知识和经验受到局限的情况下,照明系统不适当或至少不完备时,情形就更是如此了。”^①

法律生长的方向如何?在比较自然法学、历史法学、分析法学等法学理论的基础上,本书主张法社会学的“超越”之处在于,注重社会的利益诉求、法律的实用性以及社会效果等,深化了法治主义中的实证研究倾向,促进了法学研究方法的深刻变革。实际上,20世纪中叶以来,中外许多法学家在著作中纷纷引入社会学的研究方法来解决法律问题。庞德的话精妙地概括了其中的危机感和必要性:“生活在法律的气氛中而不顾全部尘世间和人的因素的法律修道士,不可能将实际的原则恰当地适用到有血有肉和变动不居的社会。”^②

在反思传统法制变革的基础上,本书倡导法律实证研究,旨在要求法律人应以经验和观察,而非思辨和推理为基础去分析社会事实和法律现

^① [美]博登海默:《法理学——法律哲学及法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社1999年版,第198页。

^② [德]K. 茨威格特、H. 克茨,《比较法总论》,潘汉典等译,贵州人民出版社1992年版,第439页。

象。强调定性研究和定量研究相结合的法律实证方法是迄今为止实现法治主义实证性、本土化的最优选择。为此,本书比较了国内外一系列法律实证研究项目范本,着力阐释、论证了实证研究对于法律的健康、有序生长具有独特价值,而且路径通达。

从2004年以来,在我主持或参与的一系列课题中,譬如刑事和解制度研究、刑事强制措施研究、我国证据制度的理论与实践问题、职务犯罪侦查中强制措施的立法完善、恢复性司法与中国刑事诉讼法改革、保释和中国强制措施制度改革、中国司法制度的基础理论问题研究等,都强调通过实证研究方法获取研究结论。小政作为我指导的硕士研究生、博士研究生,积极参与了上述法律实证研究项目。他勤奋好学,在课题具体实施方面接触了很多一手的、直接的研究素材。本书通过描述法律实证研究在中国的“本土化运动”,试图告诉大家,任何促进中国法治的努力都必须与中国的现实国情相适应,否则可能造成“错爱皮毛当骨髓”、“种植柑橘收获枳橘”的尴尬。

小政在其博士论文《刑事诉讼法学方法论》中倡导刑事诉讼法学研究方法的系统转型,主张结合社会学、经济学、民族学、宗教学等强化刑事诉讼法实证研究。实证研究刑事诉讼法的权威性、民族性、宗教性、阶层性和社区性等因素,不仅有利于增进刑事诉讼法的科学性,而且有利于实现刑事诉讼法的本土化。《法律生长与实证研究》是他继《刑事诉讼法学方法论》之后的又一力作。

本书的特色在于:

一、体现多元视角。本书总结了社会学、人类学等领域相对成熟的实证研究方法,在比较的基础上突出法律实证研究的特殊性。其不仅关注刑事法律、行政法律、诉讼法律等公法、强制法领域的实证研究,而且对民商法等私法领域的实证研究也多有涉猎。

二、突出中国问题。本书较为全面,系统分析了法律实证研究的规划设计、研究方式、资料分析、伦理责任、风险管理、评估和推广、法律人贡献等。这些理论分析的落脚点,均在中国当前转型社会的法治问题上,不乏对中国问题的忧虑意识和对未来“和谐”的憧憬。

三、强调切身体验。本书总结了许多切身的知识体验,辅之以形象的个案、生动的语言,颇有趣意。

四、坚持学术指向。实证研究确实费时、费力,而且结果不可预料。通过实证研究做学问需要考验一个人的责任感和公益心。本书在行文中

不乏对学术规范的推崇、对“伪实证主义”的批判。依据伦理责任,本书对“伪实证主义”所衍生的“走马观花”、“弹冠相庆”、“弄虚作假”等现象进行了认真反思。

实证研究在中国法学研究中还处于“非主流”状态。它还有很漫长的路要走。在《法律生长与实证研究》出版之际,借拉德·布鲁赫的话共勉:“法律犹如航船,虽由引航者引导出航,但在海上则由船长指挥,循其航线而行驶,应不受领航者支配,否则将无以应付惊涛骇浪,风云变幻也!”^①

宋英辉

2009年7月

^① 转引自王泽鉴:《民法实例研习·基础理论》,中国政法大学出版社1997年版,第129页。

目 录

引 言 法律实证研究的知识体验	(1)
一、究竟什么是知识,知识来源于何处	(1)
二、为什么要对法律进行实证研究	(8)
三、中国为什么需要法律实证研究	(11)
四、法律实证研究的四个切身体验	(15)
第一章 法律实证研究的基础理论	(22)
一、实证研究的方法“本质”与基本要素	(23)
二、法律实证研究的方法“图谱”与基本特征	(28)
三、法律实证研究的功能分析与内在超越	(35)
第二章 法律实证研究的比较范本	(51)
一、域外范本——多元主体互动模式	(52)
二、本土范本——司法改革主导模式	(62)
第三章 法律实证研究的规划设计	(76)
一、规划设计与方法论的距离	(76)
二、法律实证研究中规划设计	(79)
三、研究方案的撰写规则	(115)
第四章 法律实证研究的研究方式	(118)
一、调查研究	(118)
二、观察研究	(126)
三、文献研究	(131)
四、实验研究	(139)
第五章 法律实证研究的风险管理	(154)
一、本质与类型:风险社会下的法律实证研究	(155)
二、风险管理:可控因素与不可控因素	(160)
三、中国模式:法律实证研究的风险管理	(167)

第六章 法律实证研究的伦理责任	(178)
一、基本类型:科学研究中伦理责任	(179)
二、基本原则:法律实证研究中伦理责任	(181)
三、现实危机:中国法律实证研究分析	(189)
第七章 法律实证研究中的情境沟通	(196)
一、社会情境:乡土意识的诠释	(197)
二、沟通艺术:法律实证研究的灵魂	(202)
三、中国语境:法律实证研究的根基	(207)
第八章 法律实证研究中的资料分析	(220)
一、质性资料与定性分析	(221)
二、量化资料与定量分析	(232)
三、研究报告的撰写规则	(239)
第九章 法律实证研究的评估与推广	(244)
一、评估与推广的基本方法	(244)
二、法律实证研究中的特殊性	(246)
三、中国范本:评估及其推广	(250)
第十章 法律实证研究中法律人的立场与贡献	(263)
一、法学家的知识贡献	(264)
二、司法精英的实践技艺	(266)
主要参考书目	(269)
后 记	(277)

引言 法律实证研究的知识体验

一、究竟什么是知识,知识来源于何处

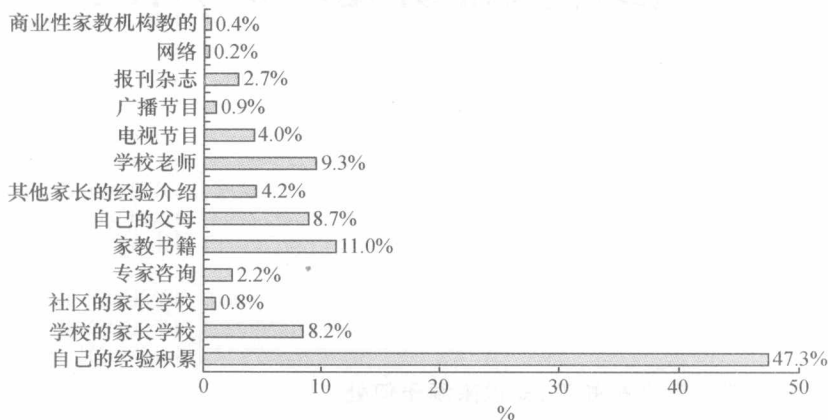
究竟什么是知识,知识来源于何处?我们经常会萌发这样的疑问。从小到大,我们发现知识伴随我们左右,知识的传播也无处不在。从稚嫩的咿呀学语,到长年的学校教育,再到繁杂的职业事务,我们都在不断进行知识的输入或输出。许多知识,之所以被我们接受并认为是正确的、有益的,往往是源自传统、权威等因素的作用。

不难发现,许多低年级的小学生都相信——“地球是圆的”。当你询问他“为什么地球是圆的”,他们可能这么回答:这是书本上白纸黑字写的;这是老师教我们的;大家都这么说啊;这是我爸爸或妈妈说的……“书本”、“老师”、“大家”、“爸爸妈妈”等传统、权威因素是小学生获得知识的重要来源。(参见图引言-1)当你将确凿的证据摆在他面前:一本更加权威的书上写着“地球是椭圆形的”,或者许多科学家运用物理学、地理学、天体学等证明“地球是椭圆形的”过程,或者用“神七”载人飞行中拍摄的地球照片直接给他看……可以预见,你将看到他困惑的眼神,甚至挠挠脑袋、吐吐舌头。

之所以会这样,根据心理学、人类学等研究,儿童处于认知结构的非自主阶段,服从传统、权威等因素是其天性,符合道德判断能力的发展轨迹;而且,他们可以藉此获得因“顺从、可爱”的奖赏(如“好孩子”的赞扬)、逃避因“叛逆、古怪”的惩罚(如“坏孩子”的贬损)。^①

实际上,我们接触的大多数知识,是源自传统、权威等因素的作用。即使在理性、规范的学术研究中,不难发现,许多研究结论经常引用“名人

^① 杨国枢等:《华人本土心理学》,重庆大学出版社2008年版,第398页。



图引言-1 未成年人的知识来源

全国妇联2007年“全国未成年人家庭教育状况抽样调查”课题,调查区域涉及10个省(自治区、直辖市)的28个市(区、县),收回有效答卷11529份。据统计,未成年人的知识来源,按顺序排列在前五位的是:自己经验的积累、家教书籍、学校老师、自己的父母和家长学校。

名言”的知识理性来强化或论证自己。当发现一解释力强而具有较大“普适度”的理论时,许多学者可能表现出那种“欣喜若狂”的情感。在法理学界,人们津津乐道的一个事例是,陈爱娥博士在将当代法学方法论大师卡尔·拉伦茨的《法学方法论》翻译成中文版时,引用了莎士比亚的一句诗——我们历尽了千辛万苦,终于在乱麻中采获了这朵鲜花——描述她在翻译时的喜乐。^①在庄严、复杂的法律变革中,依据传统、权威等因素,往往可以增添“底气”。当引进一项新制度时,来自传统与权威的因素往往成为论证正当性的依据之一。中国检察制度的接生人——沈家本、伍廷芳等在阐述确立检察体制的立法缘由时,为减少旧有势力和习俗的阻力,采用的是托古改制的上奏策略:“远师法德,近仿东瀛,其官称则参以中国之旧制,亦既斟酌中外得所折中。查推官之名肇自有唐,相传甚古,然历代皆属外僚,不系京职。考宋时大理有左右推事之称。拟改推官为推事。司直官称,亦缘古制,惟名义近于台谏,拟改总司直为总检察厅丞;改司直为检察官。”^②在分析华人社会中人的一般行为取向时,杨国枢先生分析了四类主要的特征或内涵,即家族取向、关系取向、权威取向和

① [德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,商务印书馆2003年版,序言。

② 北京市地方志编撰委员会:《北京志 政法卷 检察志》,北京出版社2007年版,第2页。

他人取向。他认为：“家族团体、人际关系（角色关系）、社会权威及一般他人四者，构成中国人之生活圈中的主要社会环境与网络，社会取向就是个人融入这种社会环境或网络，庶几乎与之合而为一的一套生活方式。”^①其中，家族内的权威往往外化，促成华人对于权威的天然警觉与敏感，对权威不加怀疑的崇拜习惯，以及一种挥之不去的对权威的依赖感。服从权威作为一种自我呈现的方式，往往能够接近家族或社会的资源占有与控制。

除了传统、权威的因素之外，权力、宗教等因素也是重要的知识“源”。在一定的历史条件下，这些因素之间可能互相组合、交替出现，影响知识的传播。在国家与国家之间，或在一国内部，我们发现，经常会有一些部门或机构依托军事力量或政治权力强制推行一些被标签为“先进”或“优越”的文化模式、知识体系。前者的例证常见于殖民主义时代，“西方中心主义”论是其典型。在当前经济全球化的背景下，这种类型知识的输出也未消隐，在局部地区甚至十分强盛。至于后者，在当前世界各国内部更是“家常便饭”。奉行“自上而下的知识生产”模式，往往成为一国实现文化政策、履行教育功能的一种重要方法。我们也经常向“灵魂深处”探寻知识的来源，而且这些认识往往被赋予先验性、确凿性的属性。大法官吴经熊在《法律哲学》中描述中国人的心智结构时，其对“地方性知识”和“宗教性本源”的推崇深入“骨髓”。他指出：“我们既非向东，亦非向西，而是向内；因为在我们的灵魂深处，藏蕴着神圣的自体（Divine Essence），那是我们真正的家园……我们的精神生命是一个不息的旅程，开始于当下，而在天国找到完满的善终。”^②法律在大法官吴经熊的心目中具有信仰的价值和地位，来自宗教情结的感染和浸润不容忽视。美国学者伯尔曼对法律与宗教关系的考证享誉世界。他指出，西方法律浸渍了基督教的影响，基督教所具有的仪式、传统、权威和普遍性的特征，在法律的制度和价值层面同样存在。“西方法律体系的基本制度、概念和价值都有其 11、12 世纪的宗教仪式、圣礼以及学说方面的渊源……西方法律科学是一种世俗的神学。”^③

① 杨国枢等：《华人本土心理学》，重庆大学出版社 2008 年版，第 195 页。

② 吴经熊：《法律哲学研究》，清华大学出版社 2005 年版，第 11 页。

③ 参见〔美〕伯尔曼：《法律与革命》，贺卫方等译，中国大百科全书出版社 1993 年版，第 200—201 页。

但是,真理与谬误往往同行。坦诚地说,许多知识,我们只能含糊其辞地、自以为是地,甚至是似是而非地“清楚”着,如果真正较真,我们可能谁也说不清楚。奥古斯丁描述了存在于人类心智结构中的这样一种普遍感受:“没有人问我,我倒清楚,有人问我,我想说明,便茫然不解了。”^①只是在人类生活和社会秩序中,我们往往不愿意那么较真。而且,一些“潜(下)意识”领域也被证明是不可观察、量化的,但是依然支配着知识的传播。作为普通人,我们生活在常识的世界。马克斯·韦伯形象地将人类认识社会事实的一般性习惯描述为两种梦魇般的方式:一种“材料狩猎神”方式,对事实的欲壑只希冀通过档案材料、统计巨册和调查表格予以填满,对于新观念的精致毫无感觉;另一种是“意义狩猎神”方式:由于总是贪履新观念的精美,而忽视通俗而有效的观察和表达,进而败坏了对于事实的鉴赏力。^②这致使许多人痛苦:要么在社会事实的性质判断上授人以柄,要么在社会事实上的数量描述上谬误不断……

深层次的问题在于,即使是“常识”,也隐蕴着风险:许多曾经获得正统性地位的常识被证明是可怕的谬论。意大利自然科学家伽利略主持的“比萨斜塔实验”就证明了“重的物体比轻的物体下落得快”(亚里士多德语)这一主宰人们上千年的常识属于谬误。在概念主义法学理论中,他们对立法者的知识理性,尤其是逻辑能力和思辨能力,进行了浪漫主义的建构,信奉立法者能设计出一部部完美无瑕、经世不衰的“法典”。历史证明,正如拿破仑帝国的悲壮谢幕一样,超越社会条件和人性基础的“概念帝国”多有“乌托邦”成分。^③

传统、权威、宗教、权力等知识“源”的知识输出可能被证立或证伪。人的逻辑能力和思辨能力被事实证明不仅不是万能的,反而经常漏洞百出。实证研究,本质上是一种方法论,是一种通过体验式经验获取知识的途径。它要求对我们通常接受为真、为善的知识进行检验,证明它是真是假,是善是恶;进一步,在证伪的情形下,还可根据经验和方法论建构一种

① [古罗马]奥古斯丁:《忏悔录》,周士良译,商务印书馆1994年版,第87页。

② [德]马克斯·韦伯:《社会科学方法论》,韩水法、莫茜译,中央编译出版社1999年版,第60页。

③ 实际上,《拿破仑法典》并不是这种法典最突出的典型。这种并不光彩的荣誉落在一七九四年腓特烈大帝颁布的《普鲁士民法典》头上。这部法典包含了大约一万六千条条文,对各种特殊的“事实状态”的调整都作了明确规定。[美]约翰·亨利·梅利曼:《大陆法系——西欧拉丁美洲法律制度介绍》,顾培东、禄正平译,知识出版社1984年版,第33页。

属于真、属于善的知识模式。在各个知识领域,均不乏通过实证研究及其经验式体验证立或证伪的实例。

释迦牟尼心向佛学的故事不无实证色彩。根据佛教经典,释迦牟尼,本姓乔达摩,名悉达多,是古印度一王国的王子。他从王宫直接出家——走向研修佛学的道路,就与其社会观察有关。悉达多少年一直在王宫过着无忧无虑的生活。但当他有次走出王宫,遇见了三个人之后,便陷入了沉重的思考:第一个人骨瘦如柴,衣衫褴褛,靠在一堵墙上,向过往的行人嘶声乞讨;第二个人是个驼背,白发如霜,皮肤被晒得黑黝黝的,上面的皱纹密密麻麻,在地上艰难地爬行着;第三个人躺在地上,好像在睡觉,但是两眼瞪圆,直勾勾地,四肢僵硬硬的,生命之火明显熄灭了。问过辅导教师之后,悉达多才知道自己所遇见的“人”分别称谓“乞丐”、“病人”和“尸体”。回到王宫,他一人独处,默默思考,顿时忧心忡忡。原来,他发现了贫困、疾病和死亡这三大人世悲苦。相形之下,释迦牟尼感受到了宫廷生活的傲慢、奢侈和无趣。于是,他决定与世无争,进入佛门研习入世、出世之道。^①

如果说释迦牟尼的“实证研究”多有偶发性因素,那么,在自然科学中多数实证研究却是另外一番模样——很多自然科学研究成果来自长期、枯燥、反复的“实验室”式的操作。譬如,“1605 农药”,其名称的由来就是其最终研制成功之前经历了 1605 次实验。与释迦牟尼的“猎奇出宫”、一路保安措施相比,我们惊奇地发现,许多成果斐然的自然科学家却有着“玩命”式的经历或者体验:富兰克林差点被电死、居里和居里夫人差点被辐射死、李时珍差点被毒死、达尔文差点被咬死、拉瓦锡差点吸纯氧而死等。令人扼腕的还有“猩猩之母”的悲痛故事。美国科学家戴安·弗西(1932—1985 年)全身心热爱非洲猩猩的自然研究和法律保护。为此,她在非洲针对猩猩进行了长期的“蹲点”观察研究,她在其专著《薄雾中的大猩猩》中写道:“我和‘贝特叔叔’有着美妙的接触。它是个天使,带着全队跨过陡峭的悬崖来到我这边,蒂吉特最后过来,它慢悠悠的样子看上去好像并不是很乐意,不过它最终还是来到我身边,温柔地抚摸我的头发……我真的希望自己能够给予它们什么作为回报。”因为对猩猩的实证研究和法律保护计划得罪了保守主义者和既得利益集团,1985 年

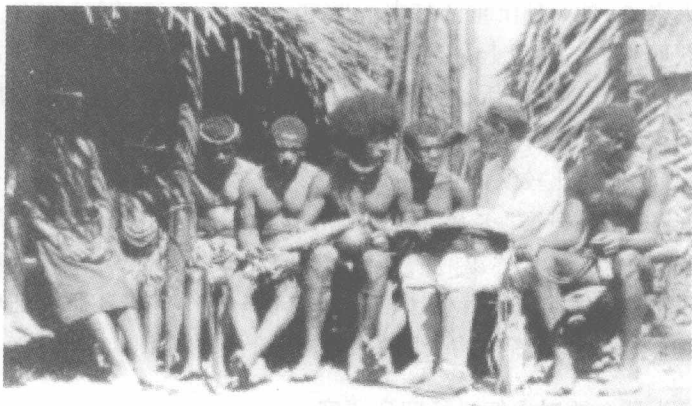
^① 参见“宗教故事”,<http://www.hbsz.cn/tushu/77/kwdw/ts077055.pdf>;最后访问日期 2008 年 11 月 18 日。

年底弗西被残忍地杀害于丛林小屋。她的墓志铭是：没有谁像她那样热爱大猩猩。在这些“玩命”式的经历或者体验背后，其实隐藏了一个基本命题：科学理论需要实证研究，知识中的精华往往隐蕴在危险当中。中国的一句俗语概括了其中的成本与收益关系——不入虎穴，焉得虎子！1845—1847年，风华正茂的美国超验主义作家梭罗，单身只影，拿了一柄斧头跑进了无人居住的瓦尔登湖边的山林中隐居。通过《瓦尔登湖》，他不仅为我们勾勒了一幅世外桃源的仙境，而且告诉了我们：原汁原味在于自然，原汁原味在于体验。他特别提起了谁能吃到真正的水果——“当夕阳西沉时，到美港山上，大嚼其越橘和浆果，再把它们捡拾起来，以备几天内的食用。水果可是不肯把它的色、香、味给购买它的人去享受的。要享受那种色、香、味只有一个办法，然而很少人采用这个办法。如果你要知道越橘的色、香、味，你得请问牧童和鹧鸪。从来不采越橘的人，以为已经尝全了它的色、香、味，这是一个庸俗的谬见。从来没有一只越橘到过波士顿，他们虽然在波士顿的三座山上长满了，却从没有进过城。水果的美味和它那本质的部分，在装上了车子运往市场去的时候，跟它的鲜丽一起给磨损了，它变成了仅仅是食品。只要永恒的正义还在统治宇宙，没有一只真正的越橘能够从城外的山上运到城里来的”。

在社会学科中，许多传世之作也直接来源于实证研究。与上述自然科学中惊心动魄的实证研究相比，一些社会科学的实证研究则是纯属意外，甚至有些“迫不得已”。譬如，英国著名人类社会学家马林诺夫斯基，在1914年至1918年之间对新几内亚东面“特罗布里恩德群岛”土著人的观察研究。1914年，马林诺夫斯基参与一考察澳大利亚的项目，结果，第一次世界大战爆发，他回国不能，只能滞留澳大利亚和新几内亚。于是，他就在特罗布里恩德群岛从事土著人实地研究。他自己也像土著人一样生活，观察他们的日常生活和工作。在此基础上撰写成了《西太平洋的航海者》、《原始人的犯罪与习俗》等经典的实证研究著作。（参见图引言-2）^①不过，凡是实证研究都有其类似的伦理规则——其中最为核心的是坚持科学精神。在社会科学的实证研究中，来自社会条件和人性基础等的制约比起自然科学更为明显。在中华民国时期，严景耀为进行犯罪学研究，进入北京京师第一监狱做一名“志愿犯人”。他为亲尝铁窗滋

^① 参见〔英〕马林诺斯基：《西太平洋的航海者》，梁永佳、李绍明译，华夏出版社2002年版；〔英〕马林诺夫斯基：《原始社会的犯罪与习俗》，原江译，法律出版社2007年版。

味,和犯人同吃、同住、同生活三个月。严景耀以诚挚、热情的态度以及实事求是的精神,使犯人受到极大的感动和教育,赢得其尊敬和信任——犯人像对亲人一样对严景耀吐露心里话;有些犯人甚至放声痛哭,申诉衷情。自1928年至1931年,严景耀结合“蹲点”实证研究和大量个案调查,在燕大社会学系出版的《社会学界》发表了“北京犯罪之社会分析”、“中国监狱问题”、“犯罪学书目”、“北平犯罪调查”、“北平监狱教诲及教育”、“刑罚概论”、“犯罪概论”等实证研究论文,影响深远。



图引言-2 马林诺夫斯基的调查研究

马林诺夫斯基(Bronislaw Malinowski, 1884—1942)正在进行调查研究。他建构以客观民族志记载田野调查研究成果的方式,并开创最早的社会人类学课程,故有人称他为“民族志之父”。

在自然科学以及社会学、人类学等社会科学领域,科学方法论和交叉学科正在发挥越来越重要的作用,促进实证研究在获取、传播知识领域的功能。但是,通过实证研究获取知识也遭遇很多挑战。实证研究需要人来进行,而且运行在社会中。这导致实证研究的“二重风险”:

第一,知识的复杂性。根据野中郁次郎(Nonaka)论述,知识与背景、与信息相关;除了可以通过阅读材料或教材,参加会议和查询数据库获得显性知识(Explicit Knowledge),我们的生活充斥着大量隐性知识(Tacit Knowledge):它们与行动相关,难以量化和信息化,往往难以直接获得,即