

论法律方法概念的界定

林长春

(福州大学 法学院, 福建 福州 350108)

摘要: 立足于概念界定的社会学理论, 通过考察、分析人们对法律方法概念的认识变迁, 提出法律方法的概念界定应该把法律方法同与其相关的概念一同辨析, 应该符合人们基于生活常识对此的普遍认知, 立足于实践以求通俗易懂。于此, 提出法律方法即运用法律(包括立法、执法、司法、守法、法律监督)解决社会问题、社会纠纷、社会矛盾的手段、方式、步骤和程序。

关键词: 法律方法; 法学方法; 法律技术

中图分类号: DF0-059

文献标识码: A

文章编号: 2095-414X(2016)01-0057-04

随着法学研究的深入, 方法及方法论问题的研究成为了当前热点问题。近年来国内掀起了一股研究法律方法的热潮, 法律方法这一概念被广泛的运用已经成为了客观事实, 但是对于法律方法的概念界定至今尚未达成共识。在没有形成普遍共识的前提下, 不加说明的大量运用法律方法这一概念造成了研究中的混乱, 往往是自说自话, 在没有“同”的基础下进行的研究和对话是无益的; 若每次运用大量的篇幅先说明自己对法律方法的看法再进行使用, 显然又是学术资源的极大浪费, 同时也不便于与人对话、交流。

一、我国法律方法概念界定的缘起及分析

据考察, 在我国最早提出并使用法律方法这个概念的是徐广林。1986年徐广林在《江西社会科学》发表了一篇名为《法律方法概念之我见》的文章。在文章中作者指出, 法律方法是社会经济调节系统的重要组成部分, 是国家领导和管理国民经济的重要工具。^{[1][28]} 作者通过分析总结当时法学界, 特别是经济法学界关于法律方法的提法, 认为法律方法主要运用于经济管理领域中。最后, 作者指出法律方法, 是指通过经济法制对国民经济领导机关的管理活动和经济组织的经济活动所进行的法律调整。^{[1][29]}

二十世纪八十年代处于改革开放的初期, 如今改革开放已经三十余年, 社会环境、人们的法治观念都发生了巨大的变化, 人们对于法律方法的认识同样发生了深刻的变化。国内学者真正开始关注, 并致力于研究法律方法始于二十世纪九十年代中期, 而对于法律方法的研究主要是受到了域外法学方法论研究的影响。葛洪义教授认为, 对大陆地区法学界法律方法的研究, 产生直接影响是由于台湾学者陈爱娥教授翻译的德国学者拉伦茨的《法学方法论》; 在法律实务界, 大陆民法学者梁慧星教授在各级人民法院系统讲授的“民法方法论”(后经梁教授修改出版)产生了极大的推动作用。^[2]

现在大陆学者在研究中使用法律方法这个概念, 主要是受到外法域而来的法学方法论的影响, 对于法律方法的认识经过外来研究的洗礼已经发生了嬗变。大陆一些学者现在使用法律方法时将其等同于法学方法。在台湾地区学者主要使用的就是法学方法而较少使用法律方法这个概念。法律方法、法学方法显然是不同的, 二者不是在同一分类标准下区分的概念, 法律方法应该是相对于政治方法、经济方法等而言的, 而与法学方法同位阶的应该是数学方法、经济学方法等。随着法律方法这一概念被大量的使用, 而学界并未对法律方法一词的确切含义达成统一的认识, 造成了法律方法研究陷入困境。所以, 近年来学者们开始注意到有必要对于法律方法的概念进行研究。清楚、全面的对于法律方法概念进行界定、达成共识, 有利于更好的认识法律方法, 推进法律方法研究的发展。

二、大陆学者对于法律方法概念界定的观点及其问题

近年来,学者对于法律方法概念界定的研究助力颇多,比较有代表性的观点有:

严存生教授从法律方法的性质和属性入手,通过分析法律方法与法律的关系,提出法律方法从分析法学观点看主要是法律的适用问题,从社会法学的观点看则是法律的运行问题,并且其认为法律方法是法律一个重要的构成部分。其认为,广义上的法律方法应包括立法的方法(如法律移植的方法、法律的社会调查方法、法律的清理和编撰方法)、司法的方法(如法律推理方法、法律解释方法、法庭调查方法和法庭辩论方法)和从事法律研究与教育的方法,即法学方法;狭义的法律方法主要是司法的方法,即法官和律师们在适用法律时的方法。^[1]严教授以庞德在《通过法的社会控制、法律的任务》一书中关于法律秩序、权威性资料和司法行政过程这三种意义上实体法的论述,以及博登海默在《法理学——法哲学及其方法》一书的第三部分关于法律技术的论述为根据,提出把法律方法作为法律的技术问题来认识和对待。严教授提出不同文化传统的国家有着不同的法律技术,法律技术与法律观念是手段与目的的关系,法律技术有一部分是只可意会不可言传的。从性质和属性入手,严教授对于法律方法的界定基本上等同于法律技术。苏州大学胡玉鸿教授同样持有技术论的观点,并提出以法律技术的说法代替法律方法的说法将更为贴切。周永坤教授认为技术意义上的法学方法就是法律方法。将法律方法作为法律技术来看待,无疑突出了其实践色彩、工具色彩,但是技术与方法显然是不同的,技术与方法运用的语境场合有交叉但二者并非等同,技术偏向实践场合、方法偏向理论场合,将法律技术等同于法律方法,无助于厘清法律方法的概念,反而会造成进一步的混乱。

陈金钊教授提出,对于法律方法概念的理解与探讨,应该将其与法学方法、法律思维、法律学的方法、法律技术等一同进行辨析。在谈到法学方法与法律方法的区分时。其认同郑永流教授的观点:即用法律方法或法学方法并不重要,要紧之处在于“各提法指向的实质立场究竟是什么,以及体现何种法律观”。^[4]陈金钊教授认为法律方法论的研究要达到以下目标:(1)探寻法律与事实之间的关系,追求判断的正当性或者可接受性;(2)为达致理解,寻找法律的正确使用方法;(3)发现法律或立法者的意图,探寻客观意义避免误解。^[5]陈教授指出,法律方法是方法论中的特殊领域,其特殊性表现在法律原则、规则与程序本身就是维护权利、保障秩序的方法,所以法律方法是“方法”中的方法;法律方法既强调对法律规则与程序权威性的尊重,又必须是对规则的灵活与智慧地运用。^[6]陈教授还强调,对于各种法律方法,法律人总是自觉或不自觉的进行综合性的运用,由此其指出法律方法的实质乃是法律思维方法。陈教授以目的为导向,通过将法律方法与其相似的概念进行辨析的方法来认识法律方法无疑是科学的、进步的。从探求我们界定法律方法概念的目标入手,通过分析我们界定概念所要达到的目标来认识所要界定的概念,是一种逻辑思维的逆推。但是笔者认为法律方法概念的界定,不仅仅需要以目的为导向进行逻辑逆推,更应该以归纳总结的方式来加以界定和认识,因为法律方法并不是开创性的概念,它是一种对法律运用的手段、方式、步骤和程序的总结、归纳与提升。同时,陈教授将法律方法通过某种方式限缩为法律人的法律思维方法,与其界定概念时提出的所要达到的目标,在逻辑上无法自治。

在《法律方法讲义》一书中,葛洪义教授对法律方法的概念做了界定。其指出法律方法是“法律人为解决特定的法律问题、纠纷和矛盾而采取的法律上正确的途径、路径、步骤、措施、手段等”。^[6]在2013年《透过语言所看到的法律方法》一文中,葛洪义教授透过语言学来认识法律方法。葛洪义教授提出透过语言所看到的法律方法,是一种和平的社会秩序的调整、组织与保护方式,是法律人通过自己的专业知识和语言优势,在特定文化传统基础上,推动社会稳步进步的思维方式、办事机制、工作方法。^[7]葛洪义教授以语言学的方式解读法律方法可谓是别出新意,非常具有创造性,给人们提供了一种新的视野。无论是葛洪义教授早期的论述,还是近期所表达的观点来看,其都认为法律方法的主体是法律人,且只有法律人而非其他。但是,葛洪义教授在其2010年《法律方法与几个相关概念的比较》一文中提到“法律方法研究期待为逐渐体制化的中国社会提供一个普通人可能达到的职业与专业思维的维度,以进一步强化作为法治核心要素的民主体制的力量。”^[8]又让人隐约觉得其法律方法的主体并不限于法律人而是普通人。从时间上看其对法律方法主体的认识略有反复,前后不一。笔者认为法律方法内涵广阔,其主体不仅包括法律人也包括非法律人,不仅包括自然人、甚至单位和个人在某些场合也可以成为其主体。

三、对法律方法概念界定的进一步思考

（一）法律方法概念的界定，应该考察人们对于法律方法认识的变迁

人们对于法律方法概念的认识，是随着研究的深入不断地深化甚至升华的。法律方法概念的内涵和外延也会随着社会的发展而不断地变化。对于法律方法的认识不会一蹴而就、一次完成。同样，对于法律方法概念的界定也不会一蹴而就、一次完成。即便现在有学者对于法律方法概念进行了神来之笔般的界定，并为多数人所接受，也仅仅是在一段相对的时间内的固定认识，时移则识移。一个问题值得人们去研究是因为它是具有争议可能性的、是发展变化的，如果其不具有争议可能性、是“静止”的，那么也就没有了研究的价值。

从1986年徐广林在《江西社会科学》发表的《法律方法概念之我见》第一次提出、使用法律方法概念以来已近30年。这三十年来我国社会面貌发生了巨大的变化，人们的生活水平得到了较大的提高，经济、科技、文化快速发展，法制、法治也在不断地发展。我国公民的法律意识也在不断地提高，越来越多的人在受到侵害时已经开始会运用法律手段维护自己的合法权益。在这样一个大背景下，人们对法律方法多多少少会有所认识。而在学界，学者们对于法律方法的认识则是源于外域法学方法论研究对我们的碰撞。这种碰撞使学界、特别是研究该问题的相关学者对此问题的认识发生了嬗变。而学界对法律方法认识的这种嬗变，使学者和普通公民在对法律方法概念的认识上出现了撕裂，甚至在学者中也存在着撕裂。有的学者将法律方法等同于外域法学方法的概念。学者对于法律方法概念的认识和普通公民对此的认识，差别是巨大的。学者们更多的是将法律方法解释为法律解释的方法或者适用的方法，一般认为包括文义解释、体系解释、法意解释、比较解释、目的解释、合宪解释、社会学解释、价值补充、漏洞补充、利益衡量等。普通公民对此的理解则是在一个更为宽泛的维度中。对此，我们应该以发展的眼光来看待和缝合学者之间的撕裂、学者与普通公民的撕裂。对于外域传来的法学方法论的研究，从其内容看，笔者认为将其称为法律解释方法、法律适用方法、司法方法等，都比称为法律方法更为正确、恰当且不易产生争议。而对于法律方法的界定，立足于加强对其含义历史变迁的认识，以归纳总结的方法更为恰当。所以，今后我们在学习、移植、研究外域法时，如果对于某些概念的应用会造成人们认识上的混乱，那么我们是不是应该放弃这个概念？或者使用一个更容易理解的概念呢？概念的引进与运用可以与国际接轨固然是好事，但是这应该以尊重人们对此的传统认识为前提，否则是无益的。

（二）法律方法概念的界定，应该把法律方法同与其相关概念一同辨析

任何一个概念都不是孤立存在的，它总存在于一定的体系当中。透过体系去认识概念将使问题变得简单。与法律方法相关的概念包括其上位概念、同位阶的概念、下位概念、以及其他与其容易相互混淆的概念。在科学研究中对相关的概念进行准确、全面的界定，是一个普遍存在、不可避免的问题，用通俗的表达就叫做下定义。列宁指出，“下‘定义’是什么意思呢？这首先就是把某个概念放在另一个更广泛的概念里。”^[9]法律方法的上位概念，或者说对应于法律方法而言的更广泛的概念，应该是方法。方法作为法律方法的上位概念，我们可以把它放到比如解决社会问题的方法这种情形中去认识就会显得更加清晰明了。与方法同位阶的概念有经济方法、文化方法、军事方法等等，与这些概念的区别显而易见自不必多言。法律方法下位阶的概念有立法方法、执法方法、司法方法等等，同样易于区分。

其他容易与法律方法相混淆的概念，主要有法律方法论、法学方法、法学方法论、法律思维、法律技术等等。其中争议最大的是法律方法与法学方法。法律方法和法学方法是不同层面的概念。法律方法是在社会问题解决方法语境下的分类。而法学方法是在学科方法语境下的分类。为了更好地理解法学方法与法律方法的区别，我们可以考察二者的分类体系。如法律方法与经济方法是同一位阶的，法学方法与经济学方法是同一位阶的。

科学研究中务求精确、准确，能用更精细的表达，则不用更宽泛的概念。法律方法是一个较高位阶的概念，如果研究的仅仅是立法解释、目的解释、合宪解释等，则用法律解释概括即可；如果还包括漏洞补充、价值补充等，则可以用法律适用方法或者司法方法来加以概括。总之，就是要结合法律方法概念所处的分类体系合理的确定其内涵和外延，以体系认识、整体认识的方法去探求其真意。

（三）法律方法概念的界定，应该以实践为导向、以方便人们更好的认识法律方法为目标

科学研究要以实践为导向，对于法律方法概念的界定应该以方便人们更好的研究认识法律方法为目

标。要特别指出的是,这边的人们不仅仅包括法律人,还包括非法律人。科学研究的目的是为了将其更好的运用于实践或者指导实践。我们界定法律方法的概念是为了更好的认识和使用它,这是我们研究的起点,也是研究最终的归宿所在。法律方法这一概念是经常为非法律人所使用的概念,它与意思自治、无罪推定等法学概念不同,其有较强的社会应用属性。所以对于法律方法概念的界定,应该考虑到社会大众对此的认识。如果所提出的界定没有很好的厘清概念,与人达成共识,反而使人迷惑陷入混乱,这一界定无疑是失败的。有的学者把法律方法的界定等同于法学方法,有的学者则将其限缩在法律解释的方法中,不仅让非法律人看不懂,有时也让法律人摸不着头脑。科学研究是为了把问题研究得越来越清楚,而非把问题复杂化。概念的界定应该要尽可能的精确、简洁。如梁慧星教授把其给法官们上课的讲义称为裁判的方法,就非常的精确且通俗易懂,倘若叫成法律方法就显得牵强了些,因为法律方法是一个更大的或者说更高位阶的概念。

在法律方法的研究中,一些学者并未清楚的认识到了法律方法的实践性,而从纯逻辑、纯理论的角度去探讨,脱离了法律方法重要的社会运用属性,往往得出了复杂空洞的结论。立足于实践、认识到对法律方法概念的界定的目的,不仅仅是让法律人之间对此有更清楚的认识,同时也是为了让非法律人更容易去理解。

四、结语

在定义法律方法的概念的时候,应该结合我国传统的理解、普通公民对此的看法,发现其内涵外延变化的实质;应该从体系认识的角度去解释;应该以准确、全面、浅显易懂为目标。笔者不赞同将一个本来可以清晰界定的概念,随意的划分为广义、中义、狭义。在一个体系中随意的把概念做多种范围的界定,只会把问题从简单变为复杂而无益于问题的解决。从一个宽泛的角度去解释和认识法律方法更加符合我们的认知传统。而对于外域传来或者引进的法学方法论,以法律适用方法或说司法方法等界定会更为恰当、准确。在引进外域研究的过程中使用本土概念时,应该给予本土概念原本含义必要的尊重,而对于传来的概念的界定也应该要符合人们传统的认知与理解。综上,笔者认为法律方法,即运用法律(包括立法、执法、司法、守法、法律监督)处理社会问题、社会纠纷、社会矛盾的手段、方式、步骤和程序。

参考文献:

- [1] 徐广林. 法律方法概念之我见[J]. 江西社会科学, 1986, (5).
- [2] 葛洪义. 法律方法的性质与作用——兼论法律的结构及其客观性[J]. 法律方法与法律思维, 2005, (1).
- [3] 严存生. 作为技术的法律方法[J]. 法学论坛, 2003, (1).
- [4] 戚渊, 郑永流, 舒国滢, 等. 法律论证与法学方法[M]. 济南: 山东人民出版社, 2005. 25.
- [5] 陈金钊. 法律方法的概念及其意义[J]. 求是学刊, 2008, (5).
- [6] 葛洪义. 法律方法讲义[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2009. 13.
- [7] 葛洪义. 透过语言所看到的法律方法[J]. 暨南大学学报(哲学社会科学版), 2013, (11).
- [8] 葛洪义. 法律方法与几个相关概念的比较[J]. 法制与社会发展, 2010, (3).
- [9] 列宁. 列宁选集(第二卷)[M]. 北京: 人民出版社, 1972. 146.

On Defining the Concept of Legal Method

LIN Chang-chun

(School of Law, Fuzhou University, Fuzhou Fujian 350108, China)

Abstract: The paper, based on the definition of the concepts of social theory, through the investigation and analysis of people's understanding of the concept of legal method change, proposed the concept of legal method should be defined in regard to the discrimination of legal method with its related concepts, should conform to the people based on common sense of life of this universal cognition, based on practice in order to be popular and to be easily understood. To achieve this, the paper puts forward that the legal method is the use of law, including legislation, law enforcement, judicial and law-abiding, legal supervision, to solve the social problems, social disputes and social contradictions means, methods, steps and procedures.

Key words: legal method; method of jurisprudence; legal skills