

原载《中国社会科学》2016年第7期

论基于规则与事实的司法哲学范畴

(概要版)

孙笑侠

当代中国社会转型期的司法活动和司法改革,使法院正处于多元司法观激烈碰撞交锋的中心,因此中国司法实践存在着酝酿出一种本土司法哲学的必要性和可能性。本文认为需要从规则与事实的逻辑起点上来建立司法哲学,并阐述了构成司法哲学基石范畴的是司法形式正义与司法实质正义。根据司法标准、司法主体与司法行为这三个要素,概括并论证了三对并存着的基本范畴,即规则至上与结果导向、职业主体与民主参与、消极克制与积极能动。最后,对当前中国司法中存在的法律效果与社会效果的关系、专业权威与人民本位的关系、司法被动与司法能动的关系、司法中立与服务大局的关系、独立司法与监督司法的关系,作了联系本土实际的分析。

关键词 规则与事实 司法哲学 基本范畴 形式正义与实质正义

在个案司法过程中,规则与事实的不对称关系,虽然催生了法律方法的运用,但也把法律方法中产生的难题进一步推给了法哲学——在司法场域中如何处理规则与事实即法律规则与社会事实之间的关系呢?这需要通过司法哲学的基本范畴来思考。本文把问题限于司法中的规则与事实关系,旨在探讨司法哲学的若干基本范畴。

一、司法哲学及其在中国的必要性

法哲学主要有两个功能,一是体现在立法领域的指导作用,二是体现在司法领域的指导功能。立法哲学问题往往要随着立法的相对稳定期而告一段落,然而司法哲学问题因应活生生的现实而终究要成为法理学-法哲学的核心问题。

当代中国司法正处从大众化走向专业化的改革时期,又适逢社会转型期,司法受到转型变迁的巨大影响,司法活动和司法改革正处在各种司法观和法律价值观碰撞、交锋的中心。

在这种情况下,我们的司法仍然是传统司法模式和观点或观念,没有树立真正符合司法规律、符合中国传统特质和现实国情的司法理念,更没有我们自己的司法哲学。中国需要创立一种中国自己的司法哲学来把握和处理司法过程中的规则与事实的关系。与此同时,我国目前法治实践与司法观念的成熟度也已经允许建立一种稳定的司法哲学。当然,其前提是要梳理和归纳西方司法哲学的脉络及其基本范畴。

二、从法学“三度”到司法“二元论”

所谓的“三度”是就法律思维的三个对象而言,指规则、事实和价值,这三

者构成法律的三个维度，也是法学研究的三个对象。与之类似，拉德布鲁赫论述了法的安定性、合目的性和作为平等的正义这三个法律理念。¹

那么，法律人应该如何处理它们三者之间的关系呢？拉德布鲁赫的阐述可能是最有说服力者之一。在拉氏理论中，作为材料的规则，法的安定性具有优位，而价值和法的内容之合目的性不是知识所能解决，而是信仰的共同性。拉氏把前者作为单独的一方，而后两者合二为一与其对应，构成“二元论”。这也正是他有时会把三元体系与二元论进行互替的原因。德国和美国的法学理论都对这一二元关系作了分析。规则优先的法教义学方法与结果导向的判例法推理方法使得德国传统与美国风格之间也形成了“二元”相对的格局。

当把这“三度论”结合到司法问题上进行观察时，司法的正义（法律价值）、司法效果的合目的性（社会事实）和法的安定性（实定规则）正好构成了司法哲学的分析框架。但“三度论”在司法过程中常可简化为“二元论”：作为平等的正义是重要价值，也是司法的重要价值，但通常在个案的司法中不会直接用“正义”进行考量。所以司法基本是在法的安定性和法的合目的性之间进行“拉锯战”。于是，出现了司法的法律效果与社会效果、被动性和能动性、法官说了算还是民众说了算等问题的矛盾和冲突，构成了司法哲学的范畴。所以说，基于规则与事实关系的“二元论”是司法哲学的逻辑起点。

三、基于司法标准、主体和行为的三对基本范畴

从司法价值观来看司法哲学，有一对基本的价值范畴（关系），即形式正义与实质正义，放到司法工作中，也就是司法形式正义与司法实质正义的关系。

有三个要素是属于形式理性和形式正义的。一是规则，即与社会事实相分离的法律依据；二是程序，即司法行为运行或司法权行使的程序；第三个要素是职业。与之对应，有三个要素属于实质理性或实质正义：一是事实，即社会事实，比如国人所谓的“大局”；二是实体权利义务内容，比如个案中结果的胜败；三是大众的“法外”思维判断，比如要求司法让人民满意、判决要产生良好的社会效果。

形式正义与实质正义各自的三方面要素，都汇聚指向司法标准、司法主体与司法行为这三个问题：司法依何种标准、靠何种主体、做何种行为？根据司法标准、司法主体与司法行为这三个要素，结合西方法哲学或司法哲学，可梳理并筛选出三对并存着的基本范畴：（一）规则至上与结果导向；（二）职业判断与民主参与；（三）消极克制与积极能动。

三对基本关系作为司法哲学的基本范畴，普遍适用于各国司法，同样也适用于中国；三者的关系如何考量、调节、平衡，则取决于各国司法的实际。接下来，我们看看这三对范畴的逻辑顺序关系。

在我看来，司法活动中的司法标准（规则）是第一位的，其次是司法行为程序，再次是司法主体及其思维方式。因此，司法哲学的三对范畴的逻辑顺序关系大致上是这样的：第一，基于对规则的一种原初的信任和崇拜，人们处理问题时的基本原则是遵循规则。但是由于规则与事实（现实）不断出现不对称和反差，因而可能出现对规则的怀疑，对规则的违背，甚至出现抛弃规则的做法。于是规则与结果之间出现了紧张关系，规则主义与结果主义的两种哲学观念应运而生。

¹[德]拉德布鲁赫：《法哲学》，王朴译，法律出版社2005年法律出版社，第73页。

第二，当规则与事实的冲突被从法庭程序转移到社会大众中间时，便出现了大众对这个问题的见解。通常对规则与事实的冲突，法官和大众可能会有截然不同的态度和判断。因而，专业逻辑与大众逻辑这两种司法哲学观念随之出现。第三，对规则主义与结果主义、专业逻辑与大众逻辑的关系的看法，在法院或法官司法活动中出现了两种行为倾向，一是消极主义，二是积极主义。

四、当前我国司法的若干辩证关系

我们不妨通过近十余年的司法实践与三轮司法改革²，来审视这三对关系在中国的表现。

从上世纪90年代初起，在最高人民法院主导下进行了一场司法改革，其特点表现为：第一，职业主义；第二，程序主义；第三，理想主义。可时至2008年，中国经历了一系列突如其来的社会危机³，这使中国进入了“维稳”时期。2009年最高法院王胜俊院长在上任后坚持两个基本点，一是“司法为民”，二是“能动司法”。最后，中国共产党十八届四中全会发布的《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》对司法公正与司法改革作了全面阐述，定了基调。中央“顶层设计”和司法“行家酝酿”相结合的进路，体现出新一轮改革的优势和特点，在处理这三对范畴关系的问题上也显示出一定的取舍和折衷。但由于前一阶段在司法观念上的纷杂与混乱，在我国司法领域依然存在着若干对司法基本观念的紧张关系。我们需要立足于中国司法实践从司法哲学上进一步廓清和阐明其中的司法观念问题：

（一）法律效果还是社会效果？这是司法活动应该产生什么样的效果的问题，通常在社会效果之上又会附加所谓“政治效果”。这是“规则主义与结果主义”这对基本范畴在我国司法实践中的具体表现。

（二）专业权威与人民本位。这是“职业判断与民主参与”这对范畴的具体表现。

（三）司法被动与司法能动。这是“消极克制与积极能动”这对基本范畴的具体表现。

（四）终局裁断与和谐情理。这是三对关系的综合体现，也是“司法形式正义与司法实质正义”在中国司法中的特殊表现形态。

（五）司法中立与服务大局。这基本上也是“法律效果与社会效果”、“职业主体与大众参与”两对范畴在中国司法中的具体表现。

（六）独立司法与监督司法。这是“职业主体与民主参与”这对范畴在中国司法中的表现。

²指1998-2008年肖扬任最高法院院长时期的司法改革，到2008年至2013年王胜俊任院长的司法改革，再到现在正在进行的中央顶层设计的司法改革。

³时任最高法院院长的王胜俊大法官曾坦承“由美国次贷危机引发的国际金融危机，给我国经济发展带来了前所未有的困难和考验，也给人民法院工作带来了新的问题和挑战”。参见王胜俊：《能动司法是人民法院服务经济社会发展大局的必然选择》，《人民法院报》，2009年9月1日，第1版。事实上，2008年不只是由美国次贷危机转移而来的金融危机，在出现了地震和雪灾等重大自然灾害的同时，还出现范围广大的规模性群体事件、生产安全危机、食品安全危机以及其他各种社会乱象，甚至出现以拉萨暴乱和喀什打砸抢事件为典型的极端类型的犯罪。这些问题集中出现在2008年，对中国政治、经济、社会发展产生了相当大的影响，国家与社会的治理方针也因此出现了调整和折转，人称“维稳”阶段的开端。

我们可以通过分析基本范畴关系构成的分析框架和当代中国司法的五对张力关系，来审视当下中国司法实践和司法改革，来研究和权衡制度设计、改革举措以及司法权运行中的具体问题，这将有助于厘清思路，规范权力，推进改革，同时也为建构中国特色的司法哲学作进一步努力。