

理解:法教义学认识法理的基本方式

舒国滢

(中国政法大学,北京 100088)

摘 要:法学(法教义学)作为一门具有明显“实践干预”性质(实践性)的学问,应以“法理”作为自己的研究对象。但“法理”并不是“自明的”(“明见的”),不会自动地呈现(或反映)在我们的知觉系统之中,这就需要将“理解”或“理解的体系”作为认识它的一种基本方式。法学上的“理解”对于法理的认识不一定能够达到“全真”“百分之百的真”“绝对真”,但可以实现“逼真”或者“适真”的要求,并在法学知识共同体内部得到普遍承认、接受和认同,形成“共同的科学确信”和“共同的法确信”,即法学知识共同体内部“视其为真”。这种特定的“主体间确信的真理”的形成需要经历一个特殊的复杂的科学化作业,这个过程伴随着从“意见”不断向“知识”或“真理”的梯度上升。所有致力于将法学建构成科学体系的法学者都应当有这样的认识,并通过自身的学术努力和贡献逐步实现法学的科学化、实现“法律科学真理”的理想。

关键词:法理;实践干预;说明的科学;作为—结构;使真者

中图分类号:DF03 文献标志码:A

DOI:10.3969/j.issn.1001-2397.2025.06.01 开放科学(资源服务)标识码(OSID):



目 次

- 一、重新审视法学研究的对象:法理问题
- 二、“法理”的隐性及其认识方式
- 三、法学上的理解之“真”与法学知识的生成
- 四、结语

收稿日期:2025-09-15

作者简介:舒国滢(1962—),男,湖北随州人,中国政法大学教授。

有关法学(法教义学)的争议主要集中在这样几个方面:第一,从知识论上讲,法学有没有自己的稳定的研究对象?这个对象到底是什么?第二,法学是一种决疑的技艺(或“决疑术”),还是一门真正意义上的科学?第三,如果说法学是一门科学,那么它到底是一门纯粹的理论科学,还是一门实践科学,或者两者兼而有之?第四,从方法论上看,法学是自治的,还是依附性的,法学有没有自己独立的认识论和方法论?第五,法学的知识兴趣是价值关联的,还是像自然科学那样仅仅强调知识是价值无涉的?第六,从学科归属上看,法学是说明的科学,还是诠释(理解)的科学?从更宏大的学科框架看,法学属于社会科学,还是属于人文科学(精神科学)?本文打算透过法理之认识论和方法论难题的讨论,来部分地回答上述问题。

一、重新审视法学研究的对象:法理问题

任何一门科学都是通过其认识对象及其工作方式来确定的,科学的目的是对其所要研究的对象找到令人满意的说明,^①法学当然也不例外。然而,法学到底以什么作为其认识对象,以什么作为自己的工作方式(或工作方法),这个问题历来众说纷纭,莫衷一是,至今未有定论。^②在中国先秦时期,法学以研究刑名法术为鹄的,秦汉以后以解释律条、法律概念或说明“法令之所谓”(“律学”)为业。在古罗马,法学(jurisprudentia)这门学问也是偏向实务工作的,主要服务于“法律解答”“模拟契据”“协助诉讼”等事务。^③11世纪以后,欧洲大学开创了“大学的法学”(Die Rechtswissenschaft an den Universitäten)模式,法学的理论研究和体系建构开始兴盛。17世纪以来自然科学的巨大进展及其确立的知识(真理)范式构成了法学知识论和方法论上的样板,法学家们逐渐抛却了古老的知识传统,转向强调“科学”(公理)推理,强调知识确定性、精确性及普遍性之严格规准的实证主义。他们渴望把法学完全加以科学化或数学化,希望按照纯逻辑演绎的“几何学方式”和自然科学标准构想法律公理(逻辑)体系,意图实现“法律公理(逻辑)体系之梦”。法学在历史上形成不同的研究面向和学问追求,必然引起“何为法学”“法学为何”等等问题的争论。

为澄清上述问题,我们先从不同的科学研究谈起。在历史上,自然科学以研究自然事态(“自然世界是什么”)为目标,它们探究真实的自然外界是什么样子的(物理),其中无关乎人对自然事态“应当如何”的价值评价,对其研究的立场是“价值无涉的”,因为从认识论的角度看,自然事态本身包含着人的认识“不可予以支配”的性质,即在本质上,对于自然事态之“实”,我们拿它没有办法,或者说:我们对它无可奈何,我们不能期待它迎合(或呼应)我们的想法、意愿,不能从语言表达的角度要求世界呼应我们的词语,它们亦不可能通过我们的认识(包括认识兴趣)而被取消或毁灭。^④

① [英]卡尔·波普尔:《客观知识:一个进化论的研究》,舒炜光等译,上海译文出版社2005年版,第218页。

② 有学者甚至认为,没有人知道法律(科学的)理论是关于什么的,因为这是一门没有对象的学科。Siehe Kyriakos N. Kotsoglou, Der normative Zugang zur Welt: Zur Theorie rechtsdogmatischer Strukturen, in Jan C. Schuhr (hrsg.), Rechtssicherheit durch Rechtswissenschaft, Mohr Siebeck, Tübingen 2014, S. 73. [德]J·H·冯·基尔希曼:《作为科学的法学的无价值性——在柏林法学会的演讲》,赵阳译,载《比较法研究》2004年第1期,第139-140页。

③ 参见[意]朱塞佩·格罗索:《罗马法史》,黄风译,中国政法大学出版社1994年版,第263页;周相:《罗马法原论》(上册),商务印书馆2009年版,第51-52页。

④ 参见金岳霖:《知识论》,中国人民大学出版社2010年版,第73页。

相对而言,以研究社会事态(社会现象)为己任的社会科学(社会学、经济学、政治学等)在科学性质和类别的归属上要复杂一些。这是因为,迄今为止的社会科学研究杂糅着研究者们各自迥异的知识兴趣、理论范式和理论目标,其中不乏有对日常社会生活样态之因果关系的探索(社会生活世界的“是”,比如:人们之间有什么样的行为关系?人们为什么这样行为或那样行为?),或者试图模仿自然科学的法则和方法,将社会系统作为自然系统一样来加以观察,或者把社会、个人的“心理”、社会“病理”、人际关系的时间、空间结构等等作为客观存在的变量,来研究社会存在什么关系的事态,收集观察结果,构建类似于自然科学研究的“经验基础”,然后对通过经验获取的数据或经验性条件进行理论分析,试图从中“引出结论”。^①

当然,亦有一些社会科学研究不完全按照自然科学的范式来考察社会事态(社会现象)。从事这一类研究的学者会认为社会事态(社会现象)是“属人的世界”“与人的理解、评价相关的世界”,故而把社会事态(社会现象)中的“人的理解”“人的评价”“行动者‘主观追求’的意义”等等作为实然存在的变量纳入科学探究的范围,此种探究夹杂着所要证明的社会、个人之难以计量的复杂(主观)心理因素,亦渗透着研究者对于研究对象(行动者的心理)的前判断、前评价和前理解,潜藏着研究者自许的“理解之意义期待”。在此种情形下,社会认知(social cognition)的客体及其相互关系背后隐匿着“情境演算”的逻辑难题,^②交织着社会群体或个体之间的利益冲突、价值观冲突和文化冲突(马克斯·韦伯所讲的“诸神纷争”^③)等等,而且这些冲突常常看起来是不可调和和不可公度(不可通约)的。显然,这一类问题的研究难以完全满足自然科学概念上的科学目标和科学理想,它们或多或少地运用精神科学(人文科学)的一些方法(比如马克斯·韦伯的“理解社会学”),尽管如此,其理论旨趣仍然是追求“是”的知识,寻找社会变化和人类历史发展内在的因果关系及其规律性。

除此之外,还有一类学问,它们既不研究自然世界的“是”之问题(自然事态,或者自然事物存在和运行的因果关系、规律等),亦不证明社会生活世界的“是”之问题(社会事态,或者社会关系、结构及社会事件发生的原因及结果,等等),而是在社会生活世界的“是”之基础上探究如何正当(正确处理所面对的事情(事项)的“(应然的、适当的)根据”问题。这一类问题与“属人的世界”“与人的理解、评价相关的世界”具有特殊的关联。严格地说,它们着眼于人类的(应然行动相关的)规范世界领域的问题。

这里所谈的“事情”(英语:thing/德语:Sach)与“事态”(英语:states of affairs/德语:Sachverhalt;被陈述的事态叫作事实,英语 fact/德语 Tatsache)是两个不同的概念,它们两者所指不同。严格地说,只有在人类世界(或人类相关的世界)中才会存在事情,相反,自然界发生的情况可以称作事态,不宜称作事情。自然事态唯有与人相关(与人类的存在相关)或者被视为“属人的世界”才会成为事情的肇因,例如自然灾害造成房屋、道路的损坏,是“与人相关的”,需要人们去处理。广义上的“事态”包含“行为”(act)状态(比如,某人的一只手搭在椅子上)和“事件”(event),后者包括自然事件和社会事件。在日常用语中,事态与事件的用法有些微的区别:比如,在一片草坪中央长着一棵树,

① [英]卡尔·波普尔:《客观知识:一个进化论的研究》,舒炜光等译,上海译文出版社2005年版,第212页。

② 参见熊哲宏:《认知科学导论》,华中师范大学出版社2002年版,第271-272、442-443页。

③ Siehe Max Weber, Wissenschaft als Beruf, 3. Aufl., Verlag von Duncker & Humblot, München/ Leipzig 1930, S. 32, 36.

这是事物(树)的存在状态(注意这里的表述:事物不同于事物的存在状态,不能说“事物”就是“事态”),可以作为通常被人们所理解的(没有造成结果的)事态;房屋倒塌砸伤了一头驴,人群骚乱推翻了一辆公共汽车,则为事件(前者为自然事件,后者为社会事件)。故此,事件可以被看作事态的一个子集(类),即造成结果(特别是损害结果)的事态。造成结果(特别是损害结果)的事态的意义该如何评判、造成的结果该如何处理(如何确定事态蕴含的后果^①),才是我们所说的现实生活中的—件“事情”,我们用 $S(F \rightarrow OR)$ 来表示,意思是说:事情(S)是指某种事态(F)发生时该如何正确(妥当地)处理[即,寻找F所蕴含的OR(后果归结)]之事项。由此可见,事情是由事态(而非事物直接)促成的,但事态本身不是事情[事物更不等同于事情,唐代法藏说“物具理而为事”,^②这里的“物”不应仅指“事物”本身,而更应看作“事态”(在法藏这里,“事”与“物”显然是分开使用的,“事物”只是“物”一词的现代用法)]。从认识的角度看,事态是事情该如何正确(妥当地)处理或解决的先在条件,构成有待处理之事情的判断基础。事态作为事情的先在条件,本身内嵌着事情该如何正确(妥当地)处理或解决(即后果归结)的原因性的规定性根据(die Bestimmungsgründe der Kausalität),^③我们将事情之先在条件(事态)与后果归结之中内嵌的这种原因性的规定性根据(即“某个事态F发生时为何蕴含某个后果”的规定性根据)或“当然(逻辑)法则”称作“事理”(所谓“理在事中,事不在理外”,或如法藏所言“具理而为事”)。

在法律上,现实生活中的具体事情(S)通常按照其特征相似性而被归类处理,即,同类相关的现实生活中的具体事情经过综合的方法加以提炼和归纳整理而被类型化或抽象化,上升为法律规整或法律规范规定的待处理事情(LS)。法律规范用专门的法律概念、术语(诸如“法律权利”“法律义务”“法律责任”“法律关系”等)和“若(如果)……则(那么)……”的语句结构(德文:“Wenn-Dann” Struktur/英文:if-then)对此加以规定。这种假言条件句(主句和从句构成的复合句式)表达一种由两个支命题构成的复合命题,具有假言条件性(hypothetical conditional character):“若(如果)……”表达的是假言规范命题的“前件”(行为条件或者行为构成要件),“则(那么)……”表达的是假言规范命题的“后件”(行为指令或者法律后果)。基于此,法律规范针对待处理事情(LS)一般采取两种规范语句(假言条件句)模式:(1)行为规范语句[即,有关行为人如何行为之事项(LS_i)的规范语句(施为性指令语句)]。针对行为人尚待实施(指向未来的可能世界)的行为,法律规范采取指引的方式规定“行为条件”(H)和“行为指令”(OT),它们两者在规范逻辑上存在“限定”关系(行为条件限定行为指令),即: $LS_i(H \rightarrow OT)$,或者: $\forall x(H_x \rightarrow OT_x)$ 。这个逻辑式用日常语言表达为:在行为条件H下,行为人“应当做”“可以做”或“不得做”行为T。例如,《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第1151条规定:“存有遗产的人,应当妥善保管遗产,任何组织或者个人不得侵吞或者争抢。”这个条文就“存有遗产”这件事作出一般的规定,它不是对“张三”“李四”等特定个人(a,b,

① 事态造成的“结果”和事态蕴含的“后果”是不同的,我们用一个例子来加以说明:杀人行为是造成他人死亡的结果,而行为人应当承担责任(被判处罚刑)则是其杀人行为(在规范逻辑上)所蕴含的后果。

② (唐)法藏:《华严策林·明理事》。参见[日]《大正新修大藏经》(《大正藏》),大正一切经刊行会,第45册(诸宗部),1872号(T.45, N. 1872)。

③ 有关“原因性的规定性根据”(die Bestimmungsgründe der Kausalität)这个说法,参见Immanuel Kant, Kritik der Urteilskraft, Felix Meiner Verlag GmbH, Hamburg 1993, S. 33. 汉译,参见[德]康德:《判断力批判》,邓晓芒译,杨祖陶校,人民出版社2002年版,第31页。

c, d, ……n)规定的行为条件,其行为条件指向不特定的主体(H_x ,即“存有遗产的人”“组织”或者“个人”),此处的“遗产”不是指某个特定的物件或财物,而是对死者所遗留的一切财产、财产衍生品、替代财产、消极财产(债务)的统称。就此条件,法律对不同的行为主体(“存有遗产的人”“组织”或者“个人”)分别规定了“应当妥善保管遗产”“不得侵吞或者争抢”的行为指令(OT)。这样,《民法典》第1151条通过“当为”的行为指令引导“保管遗产”之事按照“当然(逻辑)法则”具体展开或者发生。(2)裁判规范语句[即,有关行为人已经实施的行为或者事件如何裁判之事项(LS_2)的规范语句(裁判性指令语句)]。针对行为人已经实施的待评价之行为(事实行为)或者事件,法律规范采取指示裁判的方式规定“行为构成要件”(T)和“法律后果”(OR)。T和OR两者之间在规范逻辑上存在着“蕴含”(或归结)关系(行为构成要件蕴涵法律后果),即: $LS_2(T \rightarrow OR)$,或者: $\forall_x(T_x \rightarrow OR_x)$ 。在上述逻辑表达式中,T不是指某个具体的个案中发生事实行为或者事件本身,个案中发生的事实行为或者事件可以用逻辑符号F表达,T是同类相关的 $F(F_1, F_2, F_3, \dots, F_n)$ 之类型化或抽象化,是法律规范指令裁判者用来规范评价、判断与描述人们的事实行为(实际行为)或者事件的规范“案型”。比如,我国《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)第232条规定的“故意杀人”就是刑法上要处理的一个“案型”(T),而“张三持刀刺中李四的腹部导致李四死亡”(记为 F_a)或者“王五用铁锤直击赵六头部致使赵六当场毙命”(记为 F_b)等等表述的内容则属于F,若上述 $F(F_a$ 或者 $F_b)$ 在所呈现的特征上一一符合“故意杀人”这个案型(T)的诸要件[即:“故意”(T₁)、“非法”(T₂)、“剥夺他人生命”(T₃)],那么F和T在逻辑上就具有了“涵摄”(subsumption)^①关系,表明F是T项下的一个子类(或子集,可以表达为: $F \in T$),那么针对所有的人(x)规定的“行为构成要件”(T_x)就可以被用来评价 F_a 和 F_b 。如果 F_a 和 F_b 完全符合T_x,则可以得出 $F_a \in T_x = T_a$ 和 $F_b \in T_x = T_b$,也就是说:张三和王五的行为构成刑法上的“故意杀人”(T)。至于如何对待“故意杀人”(T),《刑法》第232条规定了相应的“法律后果”(OR_x),即“处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑”。这样,根据逻辑法则(比如“司法三段论”),我们就可以推导出张三和王五的行为后果: $T_a \rightarrow OR_a$, $T_b \rightarrow OR_b$ 。这其中的法理从两方面看:(1)体现在法律规范规定的事情(LS_2)中的法理或“法条中的法理”,即,“‘故意杀人’应当被判处‘死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑’”的规定的根据。这个根据应从“行为构成要件”和“法律后果”两方面来理解:一是为何“故意杀人”是一种犯罪(比如,杀人行为是不正确的,因为该行为违反正义,背离人伦,破坏和平,应从规范上予以否定评价);二是为何这种犯罪应被判处“死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑”(比如,杀人罪行的社会危害性大,犯罪动机至恶,出于保护社会安全和维护正义,应以重刑处置)。(2)体现在个案中的事情如何根据法条加以处理(比如 $T_a \rightarrow OR_a$, $T_b \rightarrow OR_b$)的法理,即涉及为何根据某个法条来处理个案中的事情(即某个事态发生,为何依据这个法条而不是那个法条来作后果归结)并且得出 $F \in T$ 和 $T_a \rightarrow OR_a$ 、 $T_b \rightarrow OR_b$ 等等结论的规定根据,它们可以被称为“个案中的法理”(具有个案中事实关联性的法理)。通过《刑法》第232条的规定,可以看出,所有的裁判规范正是通过“当为”的裁判指令引导包括“故意杀人”如何处理等等在内的裁判之事按照“当然(逻辑)法则”具体展开或者发生。

^① “涵摄”一词是指“包含、涵盖”或“被包含的状态”,通常指将某物作为概念所指归入更广泛的类别或概念(上位概念)之下,比如,在逻辑上,“男人”“女人”这两个“种”概念被包含在“人”这个“属”概念之下。若一个案件事实F在特征上完全符合裁判规范有关某个构成要件(T)的规定,那么F就可以归入T,这样,F与T之间就是一种“涵摄”关系,用逻辑符号表达,即 $F \in T$ 。

无论现实生活中的具体事情 $[S(F \rightarrow OR)]$,还是它们经过类型化或抽象化而被上升为法律规整或法律规范规定的待处理事情 $[LS_1(H \rightarrow OT)]$,或者 $[LS_2(T \rightarrow OR)]$,都包含着构成事情之先在条件(事态)与后果归结或法律规范规定的行为条件与行为指令或行为构成要件与法律后果归结所内嵌的原因性的规定根据,这些原因性的根据分别被称为“事理”和“法理”。^①如上所述,“事理”就是日常生活中的具体事情 $[S(F \rightarrow OR)]$ 之先在条件(事实 F)与后果(OR)归结内嵌的原因性的规定根据。相应地,“法理”(拉丁文 *ratio juris*, 英文 *the reason of the law*),则是指法律规整或法律规范规定的待处理事项(LS_1 或 LS_2)之行为条件(H)与行为指令(OT)或行为构成要件(T)与法律后果(OR)归结内嵌的原因性的规定根据,包括法律规范规定人们在何种条件下该如何行为(可为、勿为、应为)以及所发生的事实行为与法律后果之间该如何正确(妥当地)归结的原因性的规定根据,我们也可以将这个原因性的规定根据称为“法内在的当然(逻辑)法则”。对此,我们再以正当防卫为例分析:刑法规定人有正当防卫的权利,行为人在本人或他人面临不法侵害的时候,出于保护自己或他人正当防卫的必要,采取防卫的措施,不负刑事责任($T \rightarrow OR$)。^②这个规定本身($T \rightarrow OR$)不是自然事物运行的必然呈现方式(自然法则),而是以“命令句”(裁判规范)表达有关“正当防卫”的应然处置方式,即防卫之“道”。这个防卫之“道”本身包含如下条件(裁判规范中的行为构成要件):(1)行为人本人或他人的生命、财产正在遭受不法侵害(T_1);(2)行为人本人或他人的生命、财产遭受不法侵害时,国家(或特定的公权力机关)保护缺位,即,国家对被侵害的生命、财产不能提供有效的保护(T_2);(3)不法侵害具有紧迫性,且遭受不法侵害攻击者不可避让(T_3);(4)对不法侵害采取防卫行为是保全本人或他人生命、财产的唯一手段(T_4)。这些条件或行为构成要件(T_1, T_2, T_3, T_4)使防卫行为具备了合理、合法、正当的基础,也是刑法规定正当防卫不负刑事责任(OR)的根据所在,即,当规范规定的条件或行为构成要件(T_1, T_2, T_3, T_4)具备时,行为人采取防卫行为保全生命或财产,法律不应将这一防卫行为作为错误(危害)行为予以否定评价并加以制裁。这就是规范规定的条件或行为构成要件(T)与其后果(OR)归结所内嵌的原因性的规定根据或“当然(逻辑)法则”(防卫之“理”)。

只要法律规整或法律规范规定的待处理事项存在着,只要行为人的行为条件与行为指令或者法律规定的行为构成要件与法律后果归结之间的关系存在着,那么,“法理”这种原因性的规定根据或“当然(逻辑)法则”就是客观存在着的。法理不是人凭空想象出来的,不依赖于我们个人(主观)的心灵、也不依赖于我们个人(主观)对它的认识而客观存在,它必须是“源于事情的本性和客观现实的”(derived from the nature of things and objective realities),^③乃属于一种外在的精神性的实在

① 事理本身还不能完全等同于法理,事理可以被看作法的前存在(*Vorgegebenheit des Rechts*),其乃内嵌于“法的前所与的实然领域”(die dem Recht vorgelagerten Sphäre des Seins),其中包含着“法之前存在的规整素材”(der vorrechtlich gegebenen Regelungsstoff)或规范素材(Siehe Heinrich Henkel, *Einführung in die Rechtsphilosophie: Grundlagen des Rechts*, 2. Aufl., C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München 1977, SS. 377-378.)。同类的事理可能构成法律规整/法律规范之理(法理),所以,法理正是事理的一种抽象表达。

② 参见我国《刑法》第20条第1款规定:“为了使国家、公共利益、本人或者他人的人身、财产和其他权利免受正在进行的不法侵害,而采取的制止不法侵害的行为,对不法侵害人造成损害的,属于正当防卫,不负刑事责任。”

③ François Génay, *Judicial Freedom of Decision: Its necessity and Method*, in The Editorial Committee of the Association of American Law Schools ed., *Science of Legal Method. Select Essays by Various Authors*, transl. by Ernest Bruncenp, Layton B. Register, The Boston Book Company, 1917, p. 8-9.

(eine seelische Wirklichkeit)或客观精神实体,即“实在对象内嵌的本质存在者和意义存在者”(das dem Seinsgegenstand innewohnende Wesenhafte und Sinnhafte),^①它们等待人们通过特定的认识手段去发现。人类正是在对法理这种客观精神实体(客观的本质存在者和意义存在者)已然认识的基础上规定何种行为在法律上是必须的(应为)、何种行为是禁止的(勿为)、何种行为是允许的(可为),以及人们所从事的何种(事实)行为应该承担何种法律后果,等等。在逻辑上,法理[法内在的当然(逻辑)法则]的存在先于制定的法律(实在法),是法律(实在法)存在的正当性基础,一切法律(实在法)因其内在之理而立,无理不成法。这是因为,任何实在的法律若要共享“法”这个称谓,就应包含更高的、本质的真理,无理(没有法理基础)的实在法不符合法的“当然(逻辑)法则”性质,其本身可能因为法律规定上的无理的实践承诺(practical commitment,语言中的实践承诺是指以言语强调通过行动使事情成为现实)而充斥着“言行不一”的施为性矛盾(performative Widerspruch),^②进而丧失作为法概念应具有的本质要素构成(比如,要求规范承受者必须遵循的规范力),徒以发布者所宣称的“法律”名义存在。在人类历史上,那些缺乏法理的实在“法”甚至有可能沦为实质的“不法”(Unrecht)。^③

法学(法教义学)作为一门具有明显的“实践干预”(Rechtswissenschaft als Eingriff)性质(实践性)的学问,含有改变制度实践的技术潜能[即,法学以自己的理论影响(即:指导、评判、检测和校准)现实的立法实践和司法实践,从而使立法和司法“按照科学的方式”运行],^④正因为如此,它就更需要以“法理”作为自己的研究对象,将“法理”作为其“实践干预”的奠基石,就法律规整或法律规范规定的待处理事项得出合理、规范、科学的结论。唯有如此,法学才有可能使自己成为一门区别于哲学、自然科学和其他人文科学的科学而独立存在。

二、“法理”的隐在性及其认识方式

尽管我们可以说“法理”是法律规整或法律规范规定的待处理事项之行为条件与行为指令或者行为构成要件与后果归结内嵌的原因性规定根据,不依赖于我们的心灵、也不依赖于我们的主观认识而客观地自在地存在的,但它并不是“自明的”(“明见的”),不会自动地呈现(或反映)在我们的

① Siehe Heinrich Henkel, Einführung in die Rechtsphilosophie: Grundlagen des Rechts, 2. Aufl., C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München 1977, S. 374.; George Pavlakos, Normative Knowledge and the Nature of Law, in Sean Coyle/ George Pavlakos ed., Jurisprudence or Legal Science? A Debate about the Nature of Legal Theory, Hart Publishing, 2005, p. 105.

② 按照德国哲学家卡尔·奥托·阿佩尔(Karl-Otto Apel)的说法,所谓“施为性矛盾”,指的是一个持续的语言行为k(p)所依赖的必然前提的内容与命题所断定的内容p相矛盾。例如,一个说话者宣称(a)I do not exist (here and now),在说出句子(a)的同时,也不可避免地做了一个存在的设定,即表达了这样一个命题(b)I exist (here and now),而(a)和(b)这两个命题的人称代词又指向同一个人,这样就会产生“施为性矛盾”,它是一种“命题式构成和完成行为式构成之间的矛盾”。参见李红:《当代西方分析哲学与诠释学的融合》,中国社会科学出版社2002年版,第159页。

③ 德国法学家古斯塔夫·拉德布鲁赫(Gustav Radbruch)指出:具有“专横的、犯罪内容”的法律(如希特勒统治下的德国“第三帝国”法律)违反正义达到“不能容忍的程度”,不仅仅是“非正确法”,它们甚至根本上就缺乏法的性质,乃属“不法”(Unrecht)。参见[德]古斯塔夫·拉德布鲁赫:《法律的不法与超法律的法》,载[德]古斯塔夫·拉德布鲁赫:《法律智慧警句集》,舒国滢译,中国法制出版社2020年版,第191-193页。

④ 德国法哲学家乌尔弗里德·诺伊曼(Ulfrid Neumann)指出:一本鸟类学的教科书不曾触动鸟类的世界,但一本刑法教科书却可以改变刑法。参见[德]乌尔弗里德·诺伊曼:《法律论证学》,张青波译,法律出版社2014年版,第7页。

知觉系统之中,没有可以被知觉的图像(picture)或“相”[“表象”或“显相”,包括声音之相(声相)、气味之相(味相)、体感之相(体相:如物体“轻重”“大小”之印象)等等]),也没有可以“被看出来的样子”。或者说,人们寻找法理不可能通过自己的感知系统直接“看”到(感官观察到),因为法理毕竟不同于那些物理世界的实体或事态,不同于那些“视觉客体”(可见的物体),后者有一种可以被直观(通过感官观察或知觉/perception)的实在的性质(reality),比如,天正在下雨作为一个事态具有待人们外在观察(“看”)的诸多对象可感知元素(如下雨发生的时间、地点,雨滴的大小,雨与周遭的环境关系,等等)。当某人说“天正在下雨”这句话时,他/她实际在陈述一个与其观察到的下雨这个事态相符合的事实(事态承诺),事态及其呈现构成了其所陈述的事实的实在性基础,也就是说,外在的事态之“实”为陈述的事实之“真”奠定了基础,他/她完全可以通过(经验)证据证明事态的实在性而显示其所陈述的事实为真。与此不同,“法理”这种精神性的实在往往隐匿在法律规范规定人们在何种条件下该如何行为(可为、勿为、应为)以及所发生的行为(事实行为)与法律后果之间该如何归结的关系之中,或者隐藏在有待处理的个案事项(具有“事实关联性”)之先在条件(事实/事态)与后果归结之中,不容易通过人类直观或外观直接感知。在日常生活上,我们经常说“欠债还钱”“损害赔偿”“合法不向不法让步”“任何人不得通过错误的行为获得利益”,然而,这些语句包含有“实践承诺”,却不会像“天正在下雨”语句表达的事态承诺一样容易得到经验证据以及说明的模式之证实。这是因为,“实践承诺”乃是一种行动指引(handlungsleitend)承诺,往往带有指令(应然)性质。从语言哲学[特别是词语与世界之间“呼应方向”(directions of fit)的理论]角度看,这样的命题通常表达话语的评价性(好坏、对错、可欲/不可欲)功能、规定性功能(the prescriptive function,有关行为指导或行为承诺的话语功能)和施为性功能(the performative function,说某事即表示做某事的话语功能),具有“世界呼应语词的方向”(the world-to-word direction of fit)。^①

这意味着,认识法理这种精神存在实体难以遵循“是”之意义上的逻辑法则(比如物理法则),^②作为认识法理结果的法学知识亦难以按照“事实真”(factual truth)的知识标准予以确立。就其原初意义而言,知识论上的“真”是针对“是”(或“在”)之对象或者能够为人所知的经验对象(世界“有什么”“是什么”或“什么发生”)的正确认识(证实)结果,相应地,有关“是”之经验对象的知识(比如物理学知识)以“事实真”(识别“是”之经验对象“真”存在)作为其知识性质的判断标准,即:知识不过是经过证实(经验验证)的符合事态之“实”的真信念,或者更加简括地说:知识被看作是一种得到证成的真信念(justified true belief,简称为JBT)。^③

在这种主—客二元的知识观看来,一切自称或者主张自己的信念为“知识”的东西均以“事实

^① See R. A. Samek, *The Legal Point of View*, Philosophical Library, Inc., 1974, p. 22s. [荷兰]雅普·哈赫:《法律逻辑研究》,谢耘译,中国政法大学出版社2015年版,第228页。

^② 按照梁漱溟先生的说法,“物观上的理”(物理)不同于“人情上的理”(情理),前者“不离主观好恶即无从认识”,后者“离却主观好恶即无从认识”。参见梁漱溟:《中国文化要义》,山东人民出版社1990年版,第127-128页。

^③ 有关“知识”的这一定义,可以追溯到柏拉图的《美诺篇》和《泰阿泰德篇》。关于知识与信念的关系,柏拉图提出了“蜡板说”来说明真信念可达到知识,亚里士多德也在柏拉图的基础上提出知识最终来源于信念。参见陈嘉明:《知识与确证——当代知识论引论》,上海人民出版社2003年版,第31页;陈士聪:《意见“doxa”与知识“epistēmē”的张力——论柏拉图辩证法思想的前后期差异》,载《东北师大学报(哲学社会科学版)》2022年第2期,第54-61页;詹文杰:《如何理解柏拉图的“知识”和“信念”》,载《世界哲学》2014年第1期,第24-34页。

真”作为判准,如物理学中的“公设”:“不可能把热量从低温物体传向高温物体而不引起其他变化”“物体受热后,温度升高,物体体积变大;物体受冷后,温度降低,物体体积缩小”,等等。即使标榜为“万学之学”(the science of sciences)的逻辑学最初也不过是确立命题之“事实真”标准以及建立在这种标准基础上的推理语言、规则和方法的学问。故此,亚里士多德在《解释篇》第4章(17a4)中指出:“并非任何句子都是命题,只有那些自身或者是真实的或者是虚假的句子才是命题。真实或者虚假并不为任何句子所有,例如祈祷就是既无真实也无虚假可言的句子。”^①若以此作为规准,法学上研究的法理问题和以法理为基础的法律规范语句(行为规范语句和裁判规范语句)就无从直接通过形式逻辑加以描述、分析和解答,因为一切法律规范语句都不过是一种命令句,而命令句所表述的内容不属于有关世界“有什么事态发生”的“本体论承诺”(“事态承诺”),既不可能作为(直陈句)三段论的结论,也不能作为推论的前提,它们不易在逻辑上转化为亚里士多德所说的“真实的或者是虚假的句子”(命题),也难以按照经典命题逻辑来判断法律规范语句表述的内容的真假,这样的语句之间不存在前提和结论之间真值传导的关系(即,“假如前提为真,那么结论必然为真”的推论关系,一个演绎上有效的论证不可能同时“前提真,其结论假”)。^②

说到底,自然科学以及其他研究“是”之问题的科学(包括有关“是”之问题研究的社会科学)在本质上均属于“说明的科学”(science of explanation),均秉持有关自然世界和社会世界之认识的“理论说明模式”(说明的体系)。这种认识模式的特点在于“从事实(F_1)到事实(F_2)”,用所谓“联系的原则”或者“观念的关系”(relation of ideas),^③通过普遍化的证伪和证实方法以及“最佳说明推论”(Inference to the Best Explanation, IBE),^④在诸种事实($F_1, F_2, F_3, \dots, F_n$)之间建立起“是”之客观因果说明(比如,用 F_2 说明 F_1 ,用 F_3 说明 F_2 ,诸如此类)链条,形成所谓“事实真”的一整套说明性的知识体系。

在探究自然世界的“是”的问题时,自然科学中的实验科学(物理学、化学、生物学,等等)往往通过“控制实验”(control experiment,即,控制—对照—比较,这种方法将探究的目光投射于自然的“部分”而非其“整体”,便于将研究的对象凸显出来,以一种“有限制的但却确实可靠的”方式观察)来找到有待观察的实在世界中两个或两个以上的事实因素之间是否存在一种确定的互动关系,是否具有“因果关系的法则性质”(the nomological character of causality),^⑤据此进一步探究自然和社会的运动中的“必然性”(necessity)“常规性”(regularity)“有序性”或“节律性”(rhythmicality),并将这些现象上升为有关自然规律(自然法则)的理论。在此方面,实验科学一方面纯粹建立在经验的基础上,特别是在实验中对自然因素(条件)的控制与观察,另一方面建立在对这种结果以数学和逻辑

^① Aristotle, *De interpretatione* 17 a 4. 汉译,参见[古希腊]亚里士多德:《工具论》(上),余纪元等译,中国人民大学出版社2003年版,第52页。

^② See R. A. Samek, *The Legal Point of View*, Philosophical Library, Inc., 1974, p. 22s. [荷兰]雅普·哈赫:《法律逻辑研究》,谢耘译,中国政法大学出版社2015年版,第228页及以下页。

^③ 参见[英]休谟:《人类理解研究》,关文运译,商务印书馆1981年版,第20、24页。

^④ “最佳说明推论”(Inference to the Best Explanation, IBE)的基本思想是:从一些已确定的事实集合出发,回溯到最能说明它们的假设。它的一般形式大致为:(1)某些事实被观察到;(2)对这些事实最好的说明是H;(3)因此,H(很可能)是正确的。参见费多益:《最佳解释推理:价值判断如何满足真追求》,载《哲学研究》2025年第1期,第143-144、148页。

^⑤ [美]唐纳德·戴维森:《真理、意义与方法》,牟博选编,商务印书馆2017年版,第436页。

方式所表述的逻辑严密的衡量的基础上。比如,如果要检测某一河水是否遭到污染,自然科学的方法(比如化学的方法)是先提取(控制)目标水样,然后对提取的水样水质的COD、氨氮、Ph、溶解氧、浊度、温度等指标一一化验(实验),最后得出所测之河水是否受到污染的结论。在某些社会科学领域,社会学家们也曾经尝试用这种方法研究社会现象中“是”的问题。例如,研究者若想知道“城市人群是否有横穿马路”的习惯,他/她可以选择在城市的交通路口对经过的人群进行观察和记录,统计在规定的时间内每百人中不遵守红绿灯禁行规定的人数,就可以得出有多少百分比率的人横穿马路的结论。不过,依据此种统计学方法和其他控制实验(社会调查)方法对于社会现象中“是”的问题所得出的结论可以用于说明某些社会现象发生的原因,却不能直接被用来作为对“法理”[法内在的“当然(逻辑)法则”]的论证。例如,我们即使能够观察到城市人群中99%的人习惯于横穿马路,也不能以此作为当然(应然)理由或规范根据而主张“人可以横穿马路”,从而否定道路交通“红绿灯”设置(“红灯停,绿灯行”)的有效性,因为在规范层面上,道路交通“红绿灯”设置的规范效力比行人随意横穿马路这个行为习惯中的选择意愿(自由意志)有更强的法理基础(比如,交通安全,交通效率,等等)。也就是说,若“红灯停绿灯行”道路交通规则有效,那么,在红色指示灯亮起时,随意横穿马路的行为习惯就是不被赞许的,应在规范层面上予以否定。

可以看出,在事实之间进行客观因果说明的理论模式(“说明模式”或“说明的体系”)不能直接用来解释“红灯停,绿灯行”的规范及其背后的“当然(逻辑)法则”性质,不能证成上述“张三持刀刺中李四的腹部导致李四死亡”或者“王五用铁锤直击赵六头部致使赵六当场毙命”为何要承担“死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑”($T_a \rightarrow OR_a$ 、 $T_b \rightarrow OR_b$)的规定根据。所以,真正的法教义学学者(民法学者、刑法学者等)均意识到,法学和自然科学在科学性质、研究目标、分析方法和证明方式上均存在巨大的差别:法理问题根本不可能按照自然科学的理论探究图式(通过数学构造方法的自然认识图式或自然认识说明模式)来加以探究。换言之,自然科学的理论探究图式(说明的理论模型、范式和方法)不是法律科学的标准范例,试图将法学的理论观察锚定于自然科学的理论探究图式,难以解释和解决复杂的作为精神实体的法理问题。^①

这就要求我们重新审视法学作为一门学问(科学)的特殊性质:在历史上,法学和其他人文科学一样将“理解”(understanding)或“理解的体系”作为认识世界的一种基本方式(胡塞尔说:“理解”或“解释”启示着“精神存在”^②),这一点与自然科学以及其他研究“是”之问题的科学(包括有关“是”之问题研究的社会科学)有别,因为后者是以“说明”(explanation)作为认识世界的方式(模式)。^③

在汉语中,“说明”与“解释”(intepretation)经常作为同义词相互替换使用,在学术界,英文explanation一词亦常常被翻译为“解释”。其实,在语言哲学上,“说明”一件事,不等于“解释”一件

① [德] 汉斯-格奥尔格·加达默尔:《真理与方法:哲学诠释学的基本特征》(上卷),洪汉鼎译,上海译文出版社2004年版,第336页。

② [德] 胡塞尔:《哲学作为严格的科学》,倪梁康译,商务印书馆2010年版,第88页。

③ [德] H. 李凯尔特:《文化科学和自然科学》,涂纪亮译,商务印书馆1986年版,第20-22页;[德] 阿图尔·考夫曼:《古斯塔夫·拉德布鲁赫传——法律思想家、哲学家和社会民主主义者》,舒国滢译,法律出版社2004年版,第123页,125页。另见叶泽雄:《关于理解和解释问题研讨综述》,载《武汉大学学报(哲学社会科学版)》1996年第1期,第39-40页。

事,因为“解释”涉及说话者对其所陈述之事的“理解”[在此意义脉络中,“解释”或者“诠释”^①是“理解”项下的概念,即施话者通过言语或语句向受话者表达的理解,而且,通常是用于文本、符号、概念(或语句中的词语)的理解]。“说明”作为一种认识世界的方式通常由两个部分组成:被说明项(explanandum,即,需要被说明的事物、事态或对象)和说明项(explanans,即对需要被说明的事物、事态或对象的说明部分),它们两者构成了对世界发生的事态进行说明的基本框架:例如,在一起事件中,如果有人问“为什么有烟?”,那么“烟”就是被说明项(explanandum),而“因为有火”则是说明项(explanans)。在这种说明关系中不存在我们后面要谈及的“解释”(intepretation),因为对于对话者(施话者和受话者)而言,对话情境中的“烟”和“火”都不涉及理解和解释。一般而言,凡以说明项(其通常作为因果关系中的“原因”,或者作为逻辑推理中的“前提”)用来揭示被说明项(其通常作为因果关系中的“结果”,或者作为逻辑推理中的“结论”)的意指而不对被说明项和说明项中涉及的其他因素(比如原因事实或结果事实)做超出两者因果连接(或逻辑推导)上的意义建构(比如,对原因事实或结果事实进行与人类的生存论相关的意义阐释或价值判断),也不对语句中用于说明的概念(语词)进行语义学或语用学上的含义“翻译”(语言的互译转换),那就是纯粹的说明(用 F_2 说明 F_1 ,用 F_3 说明 F_2 ,用 F_4 说明 F_3 ,如此等等);如果在此过程中涉及评价性意义建构或概念(语词)上的含义“翻译”[即,以其他概念(语词)传达语句中概念(语词)的含义],则属于理解和解释。

这里重点谈一下作为认识世界之方式和方法的“理解”或“理解的体系”。在日常生活中,“理解”(understanding)是一个多义词,可以是针对“道理”“心情”“意图”“意思”“情感”“概念”“事实”“问题”等等不同对象的含义领会和意义把握。从主要方面讲,理解既可以指对已存在的话语或文本的含义领会,也可以指对已经发生的事态(行为或事件)之价值性意义的把握。相应地,在哲学上,我们可以把理解分为两类:一是对于文本或语句表达以及语句中概念(语词)的含义翻译(互译转换)、意思澄清[比如,“理解某人所说的话的含义”,这相当于对他人之“理解的理解”(das „Verstehen des Verstehens“)],二是对事态(行为或事件)及其后果的评价性意义的把握或建构(比如,“理解某事的意义”)。^②我们可以把前者称为“文本诠释学(Hermeneutics)上的理解”,把后者称为“认识论上的理解”[即,通过评价性意义的理解来重新识别已被经验(被感知或观察)的事情,这个过程亦可被称为“评价性认知”]。“文本诠释学上的理解”重视文本的含义,把他人(比如,文本的作者)对于世界的理解所形成的文本(文本包含了作者对其所描述的事件、人物及其行为的理解及建立在这种理解基础上的意见、观点和看法,也包含了作者的意向性、目的和意图等等)作为理解的重心,旨在揭示文本的意思(或含义)以及文本中涉及的人物和事件在人类历史之中的可能价值意蕴(意义)。在这种理解中,文本构成了理解者(读者)之理解的“视域”展开、“意义期待”(字

^① “诠释”是“解释”的一个特殊子类,即对于学术性文本(特别是那些历史文献、经典文献等)的学术“解释”,往往需要专业的概念、方法(训诂、考证、注释等)来表达对于解释项(文本)的理解。由此,某个人当下说了一句话意思不清“需要解释”,但不能说“需要诠释”。

^② 这里,“含义”和“意义”的使用有细微差别:“含义”主要是指文本或语句表达以及语句中概念(语词)所蕴含的意思,而“意义”则更强调超越文本或语句表达以及语句中概念(语词)所蕴含的意思之外的特别是具有(与实在事态的被意向对象有关的)人类历史、实践上的价值意蕴。

句)含义翻译”的基础和框限,理解者在此种基础和框限之中寻求文本的含义,或者通过对文本信息的解读(文本信息的含义解构、含义重组、含义重构)而为文本附加超越其原本含义的含义。与此不同,“认识论上的理解”则是直接针对眼前的事情[包括其中的先在条件(事态)及其后果]本身的深度认识(即,通过理解而内在地照面和审视事情的问题境况和可能的解答方案),这种认识不满足于对所发生的事态的单纯证实[即,通过证据证明事态是如何发生的,从而确证事实(事态之实)],不满足于对事物存在的某种性质或关系的了解或者对于诸种事实($F_1, F_2, F_3, \dots, F_n$)进行客观因果的说明,甚至也不满足于因果概念上的“知其然”(knowing that)和“知其所以然”(knowing how)。理解作为一种认识方式的根本点在于:认识(理解)者从“属人的世界”(与人类存在、价值和目的相关的世界)或“与人的利益相关”“与人的价值评价相关”[“价值关联”(Wertbeziehung)]的角度重新认识所面对的事情及其中的先在条件(事态)和后果,因而把人类的“集体意向性”和评价性意义赋予所认识(理解)的对象,把通过经验感知获取并以语句表达的认识对象——确证的事态(事实)作进一步的深度的带有实践指向的精神省察,或者进行带有“价值关联”的识别判断。在这个过程中,如果我们不对通过经验感知获取并加以陈述的事实作任何“集体意向性”和评价性意义赋予,那么被陈述的事实不过是一些用于因果说明的原初事实(brute facts)。^①然而,我们一旦从实践层面将“集体意向性”和评价性意义赋予原初事实,那么它就会成为一种“与人类的存在有关”的事实[评价性事实、制度性事实、规范性事实(包括法律事实),等等]。这种意向性和评价性意义赋予就是对原初事实之意义的重新认识,即理解(在此,“集体意向性”和评价性意义赋予表达了理解的一种构成性特征)。例如,“A 在自己农田里收获一袋土豆”这个语句所表述的是一个原初事实,而“A 把在自己种植的农田里收获的一袋土豆作为自己的财产”之表述则附加了对 A 收获土豆这个事实的一种理解。按照德国哲学家马丁·海德格尔(Martin Heidegger)在《存在与时间》中的说法,理解总是“与世内存在者打交道(Umgang)”,即,在与世内存在者打交道之际总是有所环视(Umsicht),这是一种“实践的观看”,在这种“看”中,物呈现为用具(Zeug),它们总是作为书写用具、缝纫用具、交通工具、测量工具等出现,于是,物作为工具就具有了“为了……而存在”的本质特性:例如,锤子是“为了钉钉子而存在”的东西(工具)。在这种认识过程中,重要的不是事物“是什么”,而是它“作为什么”。如此认识的事物的存在方式不是孤立的,它们不是通过孤立的镜像式“观看”而是通过“使用”(Zuhandenheit)来体现其存在方式。在孤立的镜像式“观看”中,桌子当然“是”桌子,但在特定的(在与世内存在者打交道的)生存处境中,它也可以(被理解)“作为”椅子或床而存在。这样,明确得到理解的东西本身具有“某物作为某物”(Etwas als Etwas)这样一个环视上的呈现结构[简称为“作为—结构”(Als-Struktur)]。^②所以,与“说明”这种认识世界的方式(模式)注重揭示一个事件(原因)导致另一个事件(结果)的发生之因果关系(Causality)不同,理解这种认识世界的方式(模式)更重视从人之“上手”“使用”或者“实践”角度观察事物之间的因缘关系(Bewandtnis,事物之间

① “原初事实”(brute facts)这一概念是由英国哲学家 G. E. M. 安斯康姆(G. E. M. Anscombe)在 1958 年发表的论文《论原初事实》(On Brute Facts)中提出的。该概念源自维特根斯坦的语言哲学传统,强调事实的不可还原性,即事实本身不依赖于理论或观念的解释,而是独立的客观存在。

② Siehe Martin Heidegger, Sein und Zeit, Max Niemeyer Verlag, Tübingen 2001, S. 149. 另见裴延宇:《论海德格尔解释学中的“作为结构”及其哲学史渊源》,载《中南大学学报(社会科学版)》2020 年第 1 期,第 47 页。

在存在论意义上的“关联”或“关联性”),理解者不仅仅是将意义附加于(因缘关系之中的)事物,而是通过“作为”(als)结构来揭示(因缘关系之中的)事物的存在或存在方式。尽管海德格尔从人类存在之本体论(人类存在的根本方式)角度去看待理解上的“作为—结构”,但这个“作为—结构”在认识论和方法论上无疑亦具有广泛的理论价值。比如,美国哲学家约翰·塞尔(John Searle)用“集体意向性”(collective intentionality)和“功能赋予”(assignment of function),提出他所认为的“制度性事实”(institutional facts)之“构成性规则”(constitutive rules):“X在C中算作Y。”^①根据这一规则,一个原初事实中具有纯粹物理特征的事物(X,比如上例中“土豆”)在由集体意向性进行的功能赋予情景(C,即社会共同体的集体接受和承认)中,就可以被理解为(“算作”)超出其物理特征之外的“另一事物”(Y,比如上例中“财产”,依照海德格尔的“作为—结构”表达,即:“土豆作为财产”)。

“理解”当然也构成法学认识世界的基本方式。法学上的“理解”(认识法理)与其他人文科学(精神科学)共享“理解”之认识世界的方式和方法,比如,从“属人的世界”(与人类存在、价值和目的相关的世界)角度将人类的“集体意向性”和评价性意义赋予所认识(理解)的对象(事态及其后果),采取(海德格尔式的)“实践的观看”模式,将观察和描述之“物”作为“用具”(“为了……而存在”之“物”)对待,等等。法学上的“理解”(认识法理)也可以分为“法律文本之诠释学上的理解”(法律解释)和“认识论上的理解”:前者是对国家制定的法律规范之文本(法条)规定的含义所进行的语言的互译转换,后者是从“实践的观看”角度直接针对社会生活中发生的事态引起的事情(侵权、犯罪、合同纠纷等等)如何得到规范、正确处理的原因性的规定根据的认识,即在理解和把握行为人的行为动机、意图、意向等因素的基础上,在“理由的规范空间”中对其行动的理由进行深度的精神省察和识别判断,包括概念分析、举证辩护、条件评价、结论论证、意见论辩、信念证成等活动过程。

与其他人文科学比较,法学上的“理解”亦有其特殊之处:(1)法学上的“理解”以法理作为认识对象,而这个对象总是与面对的事情联系在一起。理解的过程不简单停留于对事情之中的事态的经验观察和证实,而更重要的是对它们作为处理事情的条件意义和分量(重要性)的评估,在“规范”的认知框架内对它们与所要进行的事情处理之间的价值关联性以及其作为引发后果发生的前提来加以分析。也就是说,仅仅知道一个事态存在或事态发生的原因(建立在自然的、决定论的“作用因”或者行为人之自由的、目的性的“心理因”)还不足以构成理解。只有在把握了这些原因“如何”能够产生相关后果(引发后果发生)的道理(“理”)之后,才能够称得上是法学上的理解。它有时需要“悬置”(悬搁)其他学科(人类学、经济学、历史学、心理学等等)的观察和探究方式,而以法学(法教义学)特有的理解方式(“理论的眼镜”,这种“眼镜”是其他科学所无法取代的)直接本质地进入规范世界(“理”的世界,或应然规整领域)^②,从中探寻、发现法律规范/法律规整的原因性规定根据(法理),将通过理解探寻、发现的法理从内嵌在事情之条件与后果归结之中的状态(自在的状态)转

① [美]约翰·塞尔:《人类文明的结构:社会世界的构造》,文学平、盈俐译,中国人民大学出版社2015年版,第8页。

② 汉斯·凯尔森认为,法(规范)的世界既不能还原为物理事件,也不能还原为心理过程,它们不属于自然实在,而属于“理想的实在”(ideal reality),即在物理世界和心理世界之外的(弗雷格意义上的)“第三领域”(third realm)。See Robert Alexy, *The Nature of Legal Philosophy*, in Sean Coyle, George Pavlakos ed., *Jurisprudence or Legal Science? A Debate about the Nature of Legal Theory*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon 2005, pp. 56-57.

化为被知的、被言语或语句表达的状态,把本体论上的法理(自在的法理)转化成为认识论上“被陈述的法理”“被言说的法理”(命题中的法理承诺),此时,法理从单纯自在的“存在方”变成了与我们的认识、行为与处事(“属人的世界”)相关的“关系方”(relata),即,它作为语句中的命题内容(法理承诺)存在,被表达在立法机关的立法理由书、司法解释文件、法官的判决书、学者的著述(论文、著作、学术报告等)、法律格言或者民间谚语之中。(2)法理之认识具有实践指向性,为法律实践提供认识基础。故此,法学上的“理解”总是与法学的“实践干预”性质以及“问题—决定”特征相关,即,法学上的“理解”受制度化推动,针对法律实践中需要处理的事项或问题,不单单提供有关法律规定之诠释能力的信息,而常常带有“实践承诺”,即,提供有关法律决定的解答方案。^①(3)与上面一点相联系,法学上的“理解”习惯于“就事论事”,在事情限定的语境和框架内寻找理解的理路或根据的脉络。在这个脉络中,理解者把有待处理的事情作为理解(解释)的有边界的场域(视域),而不把它在漫无边际的普遍因果关系中予以溯源考察,既不会把作为某一法律后果归结条件的事实(事态)进行无限的因果关系推论(比如,某人与妻子吵架,遂产生泄愤心理杀人,妻子不因吵架而构成故意杀人的共犯),也不会把事情中作为条件的事实(事态)与法律后果之间进行不正当(无根据)的联结(比如,把合同违约当作侵权行为处理),更不会把面对的一切事情从一开始就当作人类认识上“无解”的难题放在“具有高度理论负载”的领域(比如,道德形而上学领域)进行无休止或无限倒退的理论争论,这种争论很可能最终无法找到问题解答的知识锚点。相反,法学上的“理解”总是要求理解者先基于事情限定的有边界的场域(视域)进行“目光的往返流转”(Hin-und Herwandern des Blickes),在需要处理的事情之各个因素间寻找原因性的规定根据,对何种因素具有法理上的相关性[或者,何种因素与何种后果相关,“哪些(复杂的、兼有道义性质的或评价性的)事实具有相关性”]作出判断,从而作出与面对的事情有关的“实践上正确”的法律决定,对于那些难以达成合意的深刻的“具有高度理论负载”的问题,可以暂时搁置理论争议或采取“不完全的理论化协议”(incompletely theorized agreements)^②予以化解。(4)这也意味着,法学将“实践上正确”作为分析和理解现实生活中的具体事情(个案中的事情)之行为、行为条件、法律后果等等关联性因素之意义的标准。法学上的“理解”之知识兴趣在于深度地了解所面对的事情对于人的意义和价值(价值关联性,或者:事情对于实现价值的意义),其核心本质在于把握作为认识对象的具体事情中的(行为人)行为、行为要求、行为后果之间的关系,真正了解有关事情之法律规定的道理,并将这个道理通过语言表达出来作为实践(指导行为或裁决判断)的理据。故此,理解的关系应被看作一种通过认识给出行为人如何正确(妥当地)行动(如何实践)的道理(理据)的关系,并把握所关涉之事情该如何正确(妥当地)处理之“理”(道理或理据)。在这个过程中,法学上的理解者会将“实践上正确”作为理

^① See Pierluigi Chiassoni, *Interpretation without Truth: A Realistic Enquiry*, Springer Nature Switzerland AG 2019, p. 3-4, 27.

^② “不完全的理论化协议”(Incompletely Theorized Agreements)是美国法学家、行为经济学家和公共政策专家凯斯·R. 孙斯坦(Cass R. Sunstein, 一译“桑斯坦”)提出的一个法律与政治哲学概念,广泛应用于法律、政治、宪法和公共政策等领域。这一概念的核心在于,它描述了在多元社会中,人们在无法就抽象原则达成完全共识的情况下,如何在较低层次的原则或具体问题上达成共识,从而实现社会合作与稳定。See Cass R. Sunstein, *Legal Reasoning and Political Conflict*, Oxford University Press, 1996, p. 76, 107, 109, 111. 汉译,参见[美]凯斯·R·孙斯坦:《法律推理与政治冲突》,金朝武、胡爱平、高建勋译,法律出版社2004年版,第91页,第128-129页,第130页,第133页。

解的标准:比如,理解者会考虑行为人所想要从事的行为的伦理重要性(行为的伦理特征、后果^①)或者实践重要性(当为的实践方式),强调行为人应当“有价值地行事”“伦理地行事”或者行为人的行为(行动)应当具有“当价性”(使行为具有其当为的价值性质)或“使善性”[“成善性质”(good-making properties),即从伦理的角度看,行为人的行为应当具有伦理善的根据,从而使行为人已从事的行为或意欲从事的行为成善,使其有价值或者实践上正确]^②,以此衡量行为人将要从事的行为和已经从事的行为(事实行为)的价值和意义。(5)依照上面的理解,符合伦理或规范要求的行为是值得期许的、甚或可欲的,是法律规范予以“应当”“可以”的行为指令,或者是对已从事的事实行为加以确认、保护、许可或奖励的后果归结;而与伦理或规范要求相反的行为就是无价值的(负价值的),是法律规范予以“禁止”的行为指令,或者对行为人已从事的事实行为用“制裁”“不予保护”“撤销”“停止侵害”或要求承担“恢复原状”“补偿”等等法律后果加以归结。这意味着,法学上的理解并不完全等同于伦理学上的理解,它实际上要求法律规范给行为人之有价值的行为和无价值(负价值)的行为以特有的(本体论上的)规范性质:比如,“犯罪”“罪责”“责任”等等不是指行为人之行为的纯自然存在(实体)状态,而是由法律规范(或者法律判决)所“给予”行为人之具有不同程度负价值的行为一种规范的本体论属性,从而使之成为具有法律规范力的“评价性实体”(evaluative entity)。^③(6)法学上的理解是一种典型的“概念依赖”(Conceptual dependency)的认知模式。认识“法理”,必须先形成一套能够用以识别并解释法律规范世界之存在体的概念(法学概念),诸如“法律规范”“法律制度”“法律关系”“法律事件”“法律行为”“法律权利”“法律义务”“法律责任”等等,理解者借助这些概念对于“肉眼看不见的”客观精神实体(法理)来进行深度的认识和把握。法学若要成为一门真正的科学,就必须先有一套能够描述并解释法律规范世界之存在体的科学概念体系,这是因为法学概念是法学认识活动(理解或解释)的基础,它们塑造了法学的思考方式和认知方式:没有法学概念,就难以形成对“法理”以及其他法律现象的理性而精确的认识,当然就不可能形成具有理论化特征的法学知识。法律科学的一项重要使命就在于建构法学概念体系。(7)法学上的理解需要将“认识论上的理解”与“法律文本之诠释学上的理解”(法律解释)相结合(比如,某个具体的个案中发生事实行为或者事件F不属于法条规定中的T?或者:“携带盐酸抢劫”中的“盐酸”算不算作法条规定的“武器”?对于这些问题的认识都离不开“法律文本之诠释学上的理解”),特别是,当法学上的理解的对象是法律(行动)实践领域——法律裁决/案件中的“法律根据”(ratio legis in case)时,就会更加依赖“法律文本之诠释学上的理解”(法律解释),因为,此时的“法理”是一种有“案件关联性”(Fallbezogenheit)并“以裁决为中心”或以法律适用为中心的“法理”,一种有语境限定的或“妥当的情境相关性”(angemessener Situationsbezug)的“法理”,它连接着“事实的世界”(the

① 美国分析哲学家罗伯特·布兰顿(Robert Brandom)说:“我们服从于更好的理由所特有的力量。”(Robert Brandom, *Making It Explicit*, Harvard University Press, 1994, p. 5.)唯其如此,我们才可以劝服他人或被他人劝服。这也是法律规则(命令)能够对行为人的行为造成实践差异的原因所在。

② C. Korsgaard: *Acting for a Reason*, in *The Constitution of Agency*, Oxford University Press, 2008, p. 210.

③ 参见[德]乌尔弗里德·诺伊曼:《法律论证学》,张青波译,法律出版社2014年版,第72-73页。另见George Pavlakos, *Normative Knowledge and the Nature of Law*, in Sean Coyle, George Pavlakos ed., *Jurisprudence or Legal Science? A Debate about the Nature of Legal Theory*, Hart Publishing, 2005, p. 105.

factual world)与“规范的世界”(the normative world),连接着具体理解者和解释者的视角与有效的规范背后的普遍的视角结构(allgemeine Perspektivenstruktur)。^①这就需要理解者或解释者凭借“(法学)概念之观察镜子”透视形形色色的晦暗不明的“(案件)事实/语境的帷幔”,寻求符合(案件)事实性质的认知、分析评价标准尤其是进行逻辑推论的“可接受前提”(acceptable Premises)以及论证的“可靠性”标准,在规范与(案件)事实之间进行双向对流的解释(“目光的往返流转”),即,从(案件)事实来理解和解释法律规范,也从法律规范角度来理解和解释(案件)事实,寻求“法律—事实”这一关系维度的“法理”之统一、稳定的法律科学知识(法教义学知识),以弥补因事实与法律之间的不调和、不妥当而产生的“案件事实的具体性质与法律概念的抽象性质之间的巨大鸿沟”(a large gap)以及实践(行动、决策)理论上的“逻辑漏洞”,实现案件事实之描述与普遍规范之具体化(尤其是裁判规范中作为逻辑“前件”之要素的行为构成要件的描述,以寻求对案情相关的全部妥当的规范性理由)之间的意义等值(die Bedeutungsäquivalenz),满足规范适用于案件的“妥当性”(Angemessenheit)要求。^②

基于上文的分析,我们可以看到:法学是一门以“问题—决定”为中心、以某个特定的在历史上形成的实在法秩序为基础、采取诠释(理解)—评价的论证方式来探求法律规整或法律规范规定的待处理事项(法律问题)之答案及其根据(法理)的(实践)规范性诠释(理解)科学。在此意义上,法学在科学的基本分类(学科结构)上是一门(实践)规范性诠释科学或“理解的”科学,广义上属于“精神科学”或“文化科学”(die Geistes- oder Kulturwissenschaften)的范畴。^③

三、法学上的理解之“真”与法学知识的生成

如上所述,知识总是与“真”这一概念联系在一起的,“事实真”构成了一切“是”之经验对象的知识标准。作为法理之认识方式的法学上的理解难以遵循“是”之意义上的逻辑法则,亦难以按照“事实真”的知识标准来确立法学的知识标准,那么,这是否意味着法学可以完全放弃将“真”作为本学科知识(法学知识)生成的理想?若放弃“真理”的目标,通过法学上的理解获取的认识之理(“被陈述的法理”“被言说的法理”)可否被称为“不真不假”之“理”,甚或干脆被宣称为“假理”?更为严重的问题是:如果不以“真”作为知识标准,那么法学上的理解作为认识法理(乃至整个法律规范世界)的方式和方法就根本无足轻重了,它甚至徒增法学认识论上的混乱,因为失去了理解上的“真”(简称“理解真”),法学者根本无法判定通过法学上的理解获得的知识(法学知识)之性质,而且在此情形下更无法判断何种法理认识属于法学上的“理解”,何种理解属于“真理解”或“假理

^① Jürgen Habermas, Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechtes und des demokratischen Rechtsstaats, 2. Aufl., Suhrkamp Verlag, Frankfurt am Main 1992, S. 280. 汉译,见[德]哈贝马斯:《在事实与规范之间——关于法律和民主法治国的商谈理论》,童世骏译,生活·读书·新知三联书店2003年版,第281页。

^② Jürgen Habermas, Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechtes und des demokratischen Rechtsstaats, 2. Aufl., Suhrkamp Verlag, Frankfurt am Main 1992, SS. 267-268. 汉译,见[德]哈贝马斯:《在事实与规范之间——关于法律和民主法治国的商谈理论》,童世骏译,生活·读书·新知三联书店2003年版,第268-269页。

^③ 有关“文化科学”的论述,参见[德]H. 李凯尔特:《文化科学和自然科学》,涂纪亮译,商务印书馆2000年版,第20-22页。

解”,何种为“误解”“不理解”“无法理解”“无以理解”,何种为“正确理解”或“错误理解”,等等,以至于法学研究者完全沉陷在法学的“理解的漩涡”中不能自拔。

法学上的理解必须面对并经受“事实真”知识标准的挑战,并确立法学认识论意义上的“真”以及建立在这种“真”之基础上的知识标准。在哲学上,“真”是相对于“实”的一个概念:“实”(reality)乃本体论概念上的事态之性质,“真”(名词 truth, 形容词:真的/true)则属于认识论概念上的事实之性质,被陈述的事态(事态承诺)属“实”(符合事态之“实”)才是“真的”。所以,“事实真”有一个本体论意义上的“使真者”(truthmaker)预设,即,当且仅当语句承诺的事态实际发生,陈述的命题内容(事态承诺或事实)为真,这个发生的事态就是使陈述的命题内容(事态承诺或事实)为真的存在者,即“使真者”。^① 例如:玛丽在 t 时间说“我吃饭了”是真的,当且仅当玛丽先于 t 时间吃饭了,玛丽先于 t 时间吃饭了这个事态的发生就是她说“我吃饭了”这句话为真的“使真者”。按照事实奠基逻辑,事态之“实”对于事实之“真”具有奠基(grounding)意义:当“真”以“实”为存在依赖根据时,“实”与“真”之间就具有了奠基(依赖)关系,“实”乃“真”的奠基者。在此意义上,事态之“实”奠基了事实之“真”,它是事实之“真”被给定的质料基础、语义来源和存在的“被依赖者”。

依照“使真者”理论,我们似乎可以在类比的意义上说,通过法学上的理解而陈述的命题内容——法理承诺(“被陈述的法理”“被言说的法理”)若与客观存在的法理(法律规整或法律规范规定的待处理事项之行为条件与行为指令或行为构成要件与法律后果归结内嵌的原因性的规定根据)相一致,即,符合法理之“实”,那么语句陈述的法理承诺为“真”:法理之“实”奠基了法理承诺之“真”。照此逻辑,如果法理承诺之“真”得到证成,那么建立在法理承诺之“真”基础上以假言条件句[采取“若(如果)……则(那么)……”语句结构]表达的法律规范内容(行为规范内容和裁判规范内容)就具有了规范上的真(normative truth,简称“规范真”)^②的性质。也就是说,我们可以把表达法律规范内容的语句看作是“条件内嵌根据(理)”的语句或者(如约瑟夫·拉兹所言)“有理由……”类型的陈述(“there is reason” type statements)或“给予理由的陈述”(reason-giving statements),^③而内嵌根据(理)的行为条件乃是实践上“当为”指令成真的条件,也是法学上的理解为真(理解真)的“有根性”基础。^④ 这样,当行为规范规定在何种行为条件下人们“可以做什么”,这个行为条件就是实践上“可为”成真的规范条件,也是“可为”在规范上的“使能条件”(enabling conditions),^⑤它在规范层面呈现“可为”的行动域,赋予“可为”的事情成真,或容许那些预先计划的事情进入“可为”行动的范围,并致使其按照“当然(逻辑)法则”发生。这意味着,在此等条件下“可以做什么”是在规范上真的[即“规范真”],那么,若把它理解成“不可以做什么”(禁止做什么)则不

^① See John Bigelow, *The Reality of Numbers*, Clarendon Press, 1988, p. 19.; Aaron M. Griffith, Towards a Pluralist Theory of Truthmaking, in *Erkenntnis*, Vol. 80, No. 6., 2015, p. 1159.; Bertrand Russell, *Human Knowledge: Its Scope and Limits*, Oxford University Press, 1948, p. 62.

^② George Pavlakos, *Normative Knowledge and the Nature of Law*, in Sean Coyle, George Pavlakos ed., *Jurisprudence or Legal Science? A Debate about the Nature of Legal Theory*, Hart Publishing, 2005, p. 111, 113.

^③ Joseph Raz, *Practical Reason and Norms*, Oxford University Press, Oxford 1999, p. 29.

^④ 关于“有根性”(groundness)概念的论述,参见[英]苏珊·哈克:《逻辑哲学》,罗毅译,张家龙校,商务印书馆 2003 年版,第 179-184 页。

^⑤ See Joan Bybee, Suzanne Fleischman eds., *Modality in Grammar and Discourse*, John Benjamins, 1995, p. 5.

符合规范真,那实际上就是理解假。相应地,在勿为的使能条件下“不得做什么”是在规范上真的,那么,把此等条件下的行为指令理解成“必须做什么”就是在规范上假的。在裁判规范规定的场合,“行为构成要件”(T)也可以看作是使“法律后果”(OR)在规范上成真的条件,而且,“行为构成要件”(T)决定着“法律后果”(OR)的性质和类别,即,有什么样的“行为构成要件”,就有什么样的“法律后果”。这里还是以我国《刑法》第232条为例,这个条文分别规定了两种“行为构成要件”和两种“法律后果”,我们分别表示为 T_1 (“故意杀人的”)和 OR_1 (“处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑”)、^① T_2 [“(故意杀人)情节较轻的”]和 OR_2 (“处三年以上十年以下有期徒刑”),假如法学上的理解把“行为构成要件” T_2 看作是“法律后果” OR_1 的规范上成真条件而将两者加以联结,说“(故意杀人)情节较轻的,处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑”,那么这个通过理解表述的内容就是假的,反之,将 T_1 作为 OR_2 的规范上成真条件而把两者联结起来,这个理解也是假的。若通过理解将《刑法》第232条与第233条有关“过失致人死亡”规定的“行为构成要件”和“法律后果”予以任意切换联结,则所表述的内容更不可能为真。在个案裁决中,也存在类似的理解问题:当案件事实 $[F_a(F_1, F_2, F_3, \dots, F_n)]$,这个表达式意指:某个人a做出了 F_1, F_2, F_3 等等事实行为]在特征上完全符合裁判规范规定的某个“行为构成要件”T,这个时候,案件的裁判者(同时也是法学上的理解者)基于法学上的理解和“司法三段论”把 $F_a(F_1, F_2, F_3, \dots, F_n)$ 归为T,得出 $T_a(F_a \in T = T_a)$ 的事实认定并作出判决($T_a \rightarrow OR$),那么这个针对个案事实和法律后果所作的理解就是真(规范真)的。反之,案件事实 $F_a(F_1, F_2, F_3, \dots, F_n)$ 明明符合裁判规范规定的某个“行为构成要件”T,案件的裁判者(理解者)却把它当作其他法条中的“行为构成要件”(比如,把符合“故意杀人”的案件事实当作“故意伤害”认定,或者把符合“合同违约”的案件事实当作“侵权”认定),那么,这样的法学上的理解(事实认定和后果归结)没有让案件事实 F_a 与符合T的法律后果(OR)发生联结,使真正的法律后果(OR)没有在规范上成真,这样,裁判者(理解者)可能因为判决内容之承诺错误(比如,判决不该承担责任的人承担责任或者让责任人承担了不适当的责任)而为假。

如此看来,真正的难题在于如何通过理解来证成语句中的“法理承诺”为真,即,经由理解的“被陈述的法理”“被言说的法理”在何种意义上是“真的”?或者凭什么说“被陈述的法理”“被言说的法理”就是客观存在的法理?其在何种程度上被认为“符合”客观存在的法理(法律规整或法律规范规定的待处理事项之行为条件与行为指令或行为构成要件与法律后果归结内嵌的原因性的规定根据)之“实”,属于法学上的“真”理?这个问题的确证直接影响法律规范内容(行为规范内容和裁判规范内容)之真(规范真)的证成:当某个行为条件(H)作为“使能条件”存在时,为什么行为人只能从事行为规范上所规定的某个行为(OT),而不是其他的行为或相反的行为(比如,在“可为”的条件下能否“应为”或“勿为”)?或者:当某个“行为构成要件”(T)作为“使能条件”存在时,为什么行为人所从事的行为只能归结为裁判规范上所规定的某个法律后果(OR),而不是其他的法律后果、甚或相反的法律后果?早在1847年夏季,时任柏林刑事法院首席检察官尤里乌斯·赫尔曼·冯·基

^① 由于“处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑”这个法律后果是(在逻辑上)析取性的, OR_1 尚可分为 OR_1^s (处死刑)、 OR_1^w (处无期徒刑)、 OR_1^t (处十年以上有期徒刑),表示为 $OR_1(OR_1^s \vee OR_1^w \vee OR_1^t)$,相应地,作为 OR_1 的“行为构成要件” T_1 也可细分为 T_1^s 、 T_1^w 、 T_1^t ,它们分别对应法律后果 OR_1^s 、 OR_1^w 、 OR_1^t ,即: $T_1^s \rightarrow OR_1^s$, $T_1^w \rightarrow OR_1^w$, $T_1^t \rightarrow OR_1^t$ 。

尔希曼(Julius Hermann von Kirchmann)于其发表学术报告——《法学作为科学的无价值性》中就曾指出:“法律不单纯是一种认识,它同时还是一种感受,它不仅存在于人们的头脑中,而且存在于人们的心目中。其他学科的研究对象是没有这种附加物的。几乎在法律的任何领域,科学的探讨开始之前,情感就已经选择了答案。”^①

按照冯·基尔希曼的这个说法,通过理解“寻找法理”的过程必然伴随着理解者个人主观的价值判断、利益衡量和情感论证,且可能混合着个人思想中的“意识形态”“智慧”“品味”“主观好恶”等不可观察-控制的因素,它们缺乏相应可比较、可计算、可公度的“单一尺度的量化评判标准”:比如,在现实生活涉及的事情中,“平等”“自由”“财产”“生命”和“秩序”等价值之间有没有绝对可量化的等级优先顺序?它们之中哪一个高、哪一个低?人们基于各自认同的主观价值标准来评判现实生活中的具体事情之作为条件的事实(事态)的重要性及后果的价值关联性,或者用来理解法律规则或法律规范规定的待处理事项之行为条件与行为指令或行为构成要件与法律后果归结之间的关联性,从而对于同一件事情得出完全对极的(相反的)的理解结论。比如,在不法侵害人采用暴力手段杀人、最终因防卫人的防卫行为导致不法侵害人死亡的案件中,有人看重“不法侵害人采用暴力手段杀人引起防卫人防卫”这个作为条件的事实(事态),有人会认为“死者为大”而更看重“导致不法侵害人死亡”这个作为条件的事实(事态),他们基于各自的评价立场对案件的定性以及判决结果会存在严重的意见分歧。这表明,尽管我们说本体论意义上的法理是客观存在的,内嵌在法律规整或法律规范规定的待处理事项之行为条件与行为指令或行为构成要件与法律后果归结之中,但要把它用语言呈现(陈述)出来,却高度依赖我们人类的理解以及理解的理论、概念和方法。据此,人们往往会否认法理的客观性,而将它视作通过人的理解的纯粹主观建构的产物(其理由是:“不经建构,法理不存在”),这自然会使法理认识(法学上的理解)过程遭遇“视角主义”和“相对主义”的困扰:“视角主义”会认为,理解没有标准,怎么理解都行,或者愿意(想)怎么理解就怎么理解,关键是理解者站在哪种角度(视角)理解,角度(视角)不同则理解不同;“相对主义”会主张,理解无所谓真假,“对我而言真但对你而言不真”,或者“在我的文化中是真的而在你的文化中不是真的”,或者“彼时真,此时不真”。^②在某个具体场合,尤其是在那些疑难案件中,理解者各自采取“视角主义”和“相对主义”,他们的立场看起来“势均力敌、难分高下”,那么双方的理解必然陷入“公说公有理,婆说婆有理”的僵局。^③

为了摆脱上述困扰,我们不应将法学上的理解看作是理解者个人随意地、不经慎思地动用自我的“前见”“价值观”“品味”“偏好”“情感”以及“个人语言”(私人语言)去认识法理的主观心灵体验与感受过程。法学上的理解是“迈向科学的理解”或者“向着法律科学的要求方向的理解”,至少是朝向法理之认识“客观化方向”的理解,即,通过法学上的理解,客观的法理在认识论上得以(语言)

① [德] J·H·冯·基尔希曼:《作为科学的法学的无价值性——在柏林法学会的演讲》,赵阳译,载《比较法研究》2004年第1期,第143-144页。

② 参见[美]理查德·罗蒂:《真理与进步》,杨玉成译,华夏出版社2003年版,“导言”第2-3页。

③ Ruth Chang ed., *Incommensurability, Incomparability, and Practical Reason*, Harvard University Press, 1997, p. 1-2.

呈现,被理解并被语言陈述的法理属于认识论上“真的”法理(法律科学的真理)。^① 如此,法学上的理解就预设了理解者的“法理之认识参与者”角色及其理解的法则和方法,这意味着,理解者对于法理的认识绝非一个纯自我的单向法理观察、单向的语言“独白”或自言自语过程,通过理解获取的法理认识之意义也并非仅存在于理解者单个主体的心灵内部,而是在理解者与理解者之间的互动、沟通和共享中产生和维持的。由此,法学上的理解也在理解者之间预设了一种共同的语言(a common language)、概念(词语)、思考—论述逻辑、方法和规则等等,它本质上属于利用客观精神世界(或卡尔·波普尔所说的“世界3”)中的“客体”、工具和“构件”的认识活动,也是运用逻辑进行思考、在问题与答案之间建立起逻辑关系的精神省察过程。^② 所以,法学上的理解者无论一开始是以怎样的身份、姿态和态度进入理解过程的,都必须将自己的理解不断进行方向上的调整,走“经由法律科学,通向法律科学真理”的道路。

实现“法律科学真理”的理想并非一蹴而就的。我们也必须承认,法学上的理解对于客观存在的法理之认识在“真”这一点上并非处处都可以达到“全真”“百分之百的真”“绝对真”(绝对毋庸置疑的真)的高度,任何一个法学上的理解者都不可以把不经省察的自我对于客观存在的法理之认识结论径直地宣称为“绝对真理”。其实,法学上的理解之“真”在深度和全面性上存在不同的程度,我们把这个称为“理解程度”(“理解度”)上的“真”,这种“真”不一定是“全真”,而是“逼真”(verisimilitude)^③或者“适真”(being truth-apt)^④,即,通过法学上的“最佳理解”(按照“理解度”,可以把理解区分为“不佳的理解”“较佳的理解”“最佳的理解”等等,法学上的“最佳的理解”是指在确信度和融贯性上能够满足最大化程度要求的理解),使“被陈述的法理”“被言说的法理”(语句中的法理承诺)之“真”在法律科学上不断接近或最大程度地符合客观存在的法理之“实”。进而言之,“逼真”的法理承诺最大程度地切近现实生活中的具体事情和法律规整或法律规范规定的待处理事情之问题境况,并为此种问题境况之相关法律决定的科学解答方案提供切实可行的证成根据。无疑,相对于其他同类的理论陈述,“逼真的”或“适真的”法理承诺在理论陈述上更能够推进对于客观存在的法理之认识,在理论的丰富性、逻辑性、简洁性、明晰性、可靠性和说服力上优越于其他同类的理论陈述。

即便如此,“逼真的”或“适真的”法理承诺要想在法学知识共同体内部得到普遍承认、接受和认同,还必须经历并经得起法律科学之认识论和方法论的严格审查、检验和评判,在法学知识共同体内部形成“共同的科学确信”和“共同的法确信”(die gemeinsame Rechtsüberzeugung),即,客观的法理本身在法学家群体(法学知识共同体)内部相互交往过程中被(主体间)共同经验、彼此确信为

① 德国哲学家伽达默尔(Hans-Georg Gadamer,一译“伽达默尔”)说:“理解(Verstehen)从来就不是一种对于某个被给定‘对象’的主观行为,而是属于效果历史(Wirkungsgeschichte),这就是说,理解是属于被理解东西的存在(Sein)。”[德]汉斯-格奥尔格·伽达默尔:《真理与方法:哲学诠释学的基本特征》(上卷),洪汉鼎译,上海译文出版社1999年版,“序言”第8页。

② 参见[英]卡尔·波普尔:《客观知识:一个进化论的研究》,舒炜光、卓如飞、周柏乔、曾聪明等译,上海译文出版社2005年版,第188-191页。

③ [英]卡尔·波普尔:《客观知识:一个进化论的研究》,舒炜光、卓如飞、周柏乔、曾聪明等译,上海译文出版社2005年版,第62-63页,第195页。

④ See George Pavlakos, *Normative Knowledge and the Nature of Law*, in Sean Coyle, George Pavlakos ed., *Jurisprudence or Legal Science? A Debate about the Nature of Legal Theory*, Hart Publishing, 2005, p. 110-111.

“真”,这种被共同经验、彼此确信的“真”是“个人和集团的可能的、以行为为导向的自我理解以及其他个人和集团的相互的他理解”意义(认识)上的“真”。^①这个时候,“逼真的”或“适真的”法理承诺乃是法学知识共同体内部“视其为真”(Das Fürwahrhalten)并在法律科学上加以确立的道理,一种建立在主体间统一理解、形成共识并彼此确信理解正确的真理。^②不言而喻,这种特定的“主体间确信的真理”的形成需要经历一个特殊的复杂的科学化作业,这个过程伴随着从“意见”不断向“知识”或“真理”的梯度上升。

有鉴于此,从科学的角度看,任何个人(哪怕那些享有盛名的法学家)通过理解这样一种“价值负载的认知阐释”或“评价性认知”对规范和事实之关系所进行的“识别”“描述”“分析”“诠释”,以及对于待决的法律事项(法律问题)进行的判断和提出的“主张”,只应暂且被看作体现其个人理解和主观确信的法学“意见”,而不能当然地被视作法学知识共同体共享的知识或法学“真理”,它们不能自始要求知识上的“客观”有效性,因为法学知识体系绝非所有个人的主观性意见不加区分、杂乱无章的堆积体或未经任何论辩程序和知识确认程序甄别的“意见库”,它们绝不是单个孤立的主体沉思和独白式的言说之简单汇集。所有的法学“意见”必须经历一个“法学知识确证(确认)程序”,即,透过人们相互之间理性交往以及“主体间”的对话/商谈(论辩),那些包含有“真知”或“真理”成分(“真知的片段”)的个人意见(当然也包括法学家以外的其他个人提出的意见、见解)才有可能逐渐显露出来,并可能作为在论辩中“取得优胜的意见”(有说服力的意见)在法理信念上得到巩固,被言说(提出主张)者与受众(或论辩参与方)共同接受和共同体验,然后又逐渐成为(法学)“博士们的共同意见”(communis opinio doctorum)或“通说”,进而用作观察、分析、评价和处理法律事项(法律问题)的知识(法学“真理”)基础。可以说,没有辩证(对话)推理,没有理性证成,法理之“真”面貌(实相)则难以被发现,可靠的法学知识亦难以得到确立,其很可能沦为的一套“无根基的知识”。^③

古往今来的法学都非常重视法学家群体(法学知识共同体)内部所确认[如何正确(妥当地)处理法律事项/法律问题]的“共同意见”(“通说”)。^④在历史上,有时候法学家也像神学家信奉宗教的教义一样信守其群体认可的“权威性意见”(法学家和神学家所需要论证的问题有可比较性:比如,他们都可能面对个人信念上的争执),甚至把它们奉为法学上的“教义”(Dogma),作为处理那些(在价值与利益判断上极端对立的)疑难法律事项[比如,在租赁关系存续期间,若租赁物的所有权

① 美国分析哲学家唐纳德·戴维森(Donald Davidson)指出:“对一个人的言语、信念、愿望、意向和其他命题态度的正确理解导致人的大部分信念必定是真实的这个结论,因而,存在一个合法的假设:任何一个信念,如果它与大多数其他信念相一致,那它就是真的。”他把这个看法概括为一个原则,即“信念就其本质而言是真实的”。See Donald Davidson, *A coherence theory of truth and knowledge*, in Ernest LePore ed., *Truth and Interpretation: Perspectives on the Philosophy of Donald Davidson*, Blackwell, 1986, p. 314.

② 加达默尔指出:我们不能想象,法学史家、开业律师和法官对于同一个法条之意义有不一样的理解。法官“对生活富有实践影响”的判决应是对法律的一种正确的而决非任意武断的应用,因而这种判决也必须基于“正确的”的解释。参见[德]汉斯-格奥尔格·加达默尔:《真理与方法:哲学诠释学的基本特征》(上卷),洪汉鼎译,上海译文出版社1999年版,“序言”,第9页。

③ 参见[美]保罗·费耶阿本德:《无根基的知识——知识、科学与相对主义》,陈健等译,江苏人民出版社2006年版,第37页。

④ 这里举法律史上的一个例子:公元426年,东罗马的狄奥多西二世(Theodosius II)和西罗马的瓦伦提尼安三世(Valentinianus III)共同颁布《致罗马元老院》之谕令,即后世所称的《引证法》(Lex citationum),规定:盖尤斯及“塞维鲁王朝”时期的帕比尼安、乌尔比安、保罗、莫德斯汀这五位法学家对法律问题的解答和著作,具有法律效力,但引用的文句必须以原著为本;五位法学家对同一问题意见不一致时,采其多数主张(依多数说裁决);意见均衡(均衡,众说不一)时,则以帕比尼安的著作为准;若帕比尼安的著作没有涉及争论的问题,可选择五位法学家中较为公正的意见;若从正反意见的衡量中得不出任何较具有分量的意见时,法官可以根据自己的观点自由裁量。参见[意]朱塞佩·格罗索:《罗马法史》,黄风译,中国政法大学出版社1994年版,第399-400页。

因为买卖、赠与、抵押等发生变动,应优先保护承租人的权益,坚持原租赁合同的效力不受影响,还是坚持“谁的财产谁做主”的观念,认为新的所有权人(买受人)有权以所有权变动为由否认租赁关系的存在,要求承租人搬离?^①之(最终依据的)权威性意见。自然,如此进行专业内部作业的法学也逐渐获取了另外一个特别的称谓,即“法教义学”(德文 Rechtsdogmatik,英文 legal dogmatics)。但我们切不要把“法教义学”这个词看作某一民族法律文化(比如,德国法律文化)中的特定用语,它其实是一切(民族)着眼于处理法律事项(法律问题)、采取诠释(理解)——评价方式来“寻找法理”的“法学”之代名词。这种法学有时也被称为“严格意义的法学”“狭义的法学”“单数的法学”或“原本的法学”。^②它基于不同的法律领域而存在,没有任何一个可以涵盖所有不同法律领域的所谓(法哲学/法理论层次上)抽象的法教义学体系。法教义学都是区分领域的,在此意义上,人们往往特别具体地使用此概念:比如说,民法(私法)教义学,行政法教义学,刑法教义学,或者,宪法教义学,等等。“法教义学”不过是上述这些采取诠释(理解)——评价方式“寻找法理”、探求法律问题之答案的各个特定学科的统称。

德国历史法学派的代表人物弗里德里希·卡尔·冯·萨维尼(Friedrich Carl von Savigny)指出:一个国家的法律的健康成长离不开“有机进展的”法律科学的呵护,后者作为“技术要素”成就了一国法律之独特的科学生命。^③法教义学若要担当这样一种使命,其科学化作业必须具备一些学科规准和条件,由此才能形成法学“认知的统一建筑学”。总之,为了对现实而急迫的法律(实践)问题提供有效的、统一科学的答案,为了获得对法律生活世界的稳定的理解,法学家们不得不按照教义学的规则和方式来构建法学,形成法学的规则和范式。所有致力于将法学建构成为科学体系的法学者都应当有这样的认识,并通过自身的学术努力和贡献逐步实现法学的科学化、实现“法律科学真理”的理想。

四、结语

由于篇幅的限制,本文在法学的学科性质和法学的科学性问题的讨论上是浅尝辄止的。笔者注意到我国法学界目前对于何为“法理”这一概念本身的认识存在巨大的争议,相应地,学者们对于“何为法学”“法学为何”等问题的见解亦五花八门。而更堪忧的是,法学到底应称为“法教义学”、还是“法释义学”也逐渐演变成为一种无谓的意气之争。本文将法学作为一门(实践)规范性诠释科学或“理解的”科学,以认识法理作为出发点,重点探讨了认识法理所需要的“理解”认识方式(“法学上的理解”),区分“事态”与“事情”、“理解”与“说明”、“文本诠释学上的理解”与“认识论上的理解”、规范上的“真”(规范真)与理解上的“真”(理解真)“逼真”“适真”与“视其为真”、“意见”与

^① 参见我国《民法典》第725条规定:“租赁物在承租人按照租赁合同占有期限内发生所有权变动的,不影响租赁合同的效力。”这一条规定的法理延续了德国民法上奉行的“通说”(“教义”)——“买卖不破租赁”(Kauf bricht nicht Miete)原则。

^② Jan C. Schuhr, Rechtsdogmatik als Wissenschaft: Rechtliche Theorien und Modelle, Duncker & Humblot GmbH, Berlin 2006, S. 24; Mark van Hoecke, What is Legal Theory? Acco, Leuven 1985, p. 40.

^③ Friedrich Carl von Savigny, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Mohr und Zimmer, Heidelberg 1814, SS. 13-14.

“知识”等几组概念及其关系,试图揭示法律科学与其他科学(特别是自然科学)之间在科学认识和科学方法上的差异,在此基础上寻找实现“法律科学真理”的道路。笔者深知,本文的讨论只是初步展现了法学作为一门古老且博大精深学问之“冰山一角”的问题境况,其中的论述也不免带有作者视域的局限和思考力的不足,期待法学学者们对于相关话题有更为深入的探讨。■

Understanding: The Fundamental Mode by Which Legal Dogmatics Perceives Ratio Juris

SHU Guoying

(China University of Political Science and Law, Beijing 100088, China)

Abstract: Jurisprudence—particularly legal dogmatics—by virtue of its pronounced practical-interventionist character, must take ratio juris as its principal object of inquiry. Yet ratio juris is not self-evident; it does not naturally disclose itself within our perceptual system. This makes understanding, or a structured system of understanding, indispensable as a basic epistemic mode through which ratio juris can be apprehended. In legal scholarship, such understanding does not necessarily yield “complete truth”, “perfect truth”, or “absolute truth”. Nevertheless, it can achieve verisimilitude or adequate truth, which may be broadly recognised, accepted, and endorsed within the epistemic community of legal scholars. Through this process, the community forms a “shared scientific conviction” and a “shared legal conviction”—effectively “taking it to be true” in an intersubjective sense. The emergence of this form of intersubjectively secured truth requires a distinctive and complex scientific process, one that involves a gradual ascent from mere “opinion” toward “knowledge” or “truth”. Legal scholars who aspire to build jurisprudence into a scientific discipline must be cognizant of this requirement and, through sustained scholarly effort and contribution, progressively advance the scientification of jurisprudence and the ideal of “legal-scientific truth”.

Key words: ratio juris; practical intervention; explanatory science; as-structure; truth-maker

本文责任编辑:董彦斌