

追求整体性理想的法律解释观

——以河鲈科淡水小鱼案为例

彭美

(四川大学法学院,四川成都610065;西南大学法学院,重庆市400715)

摘要:任何法律的适用,都必须通过法官对法律的解释(或理解)。通过河鲈科淡水小鱼案,德沃金成功地批驳了以古典解释学为理论基础的意图论法律解释观,强调只有坚持整体性的法律解释观,对宪法和法律的解释才能既保持稳定性又保持连续性,以满足社会发展的实际需要。在我国加快法制建设进程的今天,合理地借鉴整体性的法律解释观无疑是促进中国法制现代化的理性选择。

关键词:解释;意图论法律解释观;整体性的法律解释观

中图分类号:D90 **文献标识码:**A **文章编号:**1673-9841(2009)03-0112-05

徒法不足以自行,任何法律之适用,都必须经过法官的解释,因此法律解释理论源远流长。在追求法制现代化的今天,我们应当确立何种法律解释理念呢?德沃金整体性法律解释理论也许会给我们提供一些有益的借鉴。

一、两种法律解释观与法律适用

在古希腊神话中有一位带足翼的信使神——赫尔墨斯(Hermes),他是天神宙斯之子,生性聪敏,发明了语言和书写,使人类有了相互交流和理解的工具。他的任务就是往来于众神和人间,一边要传达宙斯的旨意给诸神,一边还要把人类所不能理解的神谕翻译成他们可以理解的语言,起到了交流和沟通的媒介作用。传说中的赫尔墨斯在现实司法中化身为审理案件的法官,他们通过对具体案件的审判,将纸面晦涩的、含混的法律规定表达、解释、翻译成为人们可以理解的实在的法律。“因为法官说什么,法律也就常常变成了什么”^[1]。所以,解释对于法律适用的重要性自不待言,“法律不

是摆在那儿供历史性地理解,而是要通过被解释变得具体地有效”^[2]。

法律解释是法律适用的一个基本前提,也是法律发展的一个重要方式。“任何法律规范都是抽象、概括的规定,要适用到现实生活中具体的人和事,需要法律解释的媒介作用;任何法律规范都应该具有稳定性,要适应现实生活和人们认识的不断发展变化,需要法律解释;法律适用不得不面对和克服法律规范自身存在的模糊和歧义,从而需要法律解释;由于各种原因,法律规范本身存在缺漏,也需要把法律解释作为拾遗补缺的重要手段之一。”^[3]因此,采取何种法律解释观对法律适用会产生不同的结果。

在美国实际的司法实践中,存在着两种法律解释观的争论。一种是以古典解释学理论为基础的意图论法律解释观^①。古典解释学认为,读者和文本之间存在着历史时间间隔的鸿沟,因此在理解时就不可避免地会出现读者主观的偏见和误解。因此,解释学的任务就是要消除这些偏见和误解,越

^① 由于一切宗教经典和古籍晦涩难明,因此考证、解释就成为必需。从古希腊人对《荷马史诗》的诠释开始,欧洲的古典学者就有了解释古代文献的传统。在中世纪,解释学分为文献学和神学解释学两种形态。文献学以考证古代典籍、澄清语词和语义为主要的目的;神学解释学是神学家为了研究《圣经》而发展起来的,它以确立“上帝之言”的意为目的。由于文艺复兴和宗教改革提出了重新认识传统的要求,文献学和神学解释学合而为一成为一种狭义的文本解释方法论。到了19世纪,近代解释学开始形成。德国哲学家施莱尔马赫(F. Schleiermacher)和狄尔泰(W. Dilthey)先后对解释学进行了认识论和方法论的反思,使解释学问题上升为哲学问题,形成了方法论解释学;20世纪又发展出以德国的海德格尔(M. Heidegger)和伽达默尔为代表的本体论解释学和以法国的利科(P. Ricour)为代表的综合解释学等形态。

收稿日期:2008-10-27

作者简介:彭美(1976-),女,四川攀枝花人,四川大学法学院,博士研究生;西南大学法学院,讲师,主要研究司法制度。

过历史的障碍达到客观的历史的真实,准确地把握作者或文本的原意。据此,意图论法律解释观认为,法律解释必须立足于原立法者,必须以探求原立法者在制定法律时的原始意图为目的,而且法官断案时也应依据这个原始意图,法官对法规的理解应遵循通过该法律的立法者们的意图。

另一种是德沃金提出的整体性的法律解释观,这种解释观以伽达默尔(H. G. Gadamer)的解释学理论为基础,认为读者与作者和文本一样,都有着不可抹杀的历史性,不能只承认文本的历史性而否认读者的历史性,真正的理解不是克服历史的局限,而是去适应这种历史性;同样,文本解释与文本原意之间的时间间隔是不可能克服的,而且也是不应当克服的,因为文本作者的意图或文本的社会背景是当代人不可能客观再现的,所以文本的原意是不可能恢复的^[4]。正是在此意义上,整体性的法律解释观否认法规在某一标准时刻产生就具有永恒的和唯一的含义,法官解释的不仅是法规的文本,而且还是法规的生命。法官们理解一项法规时,其目的或意图不应是具体的立法者的目的或意图的再现,因为立法者的意图本身就是不可准确再现的。法官承认法规自制定以来所具有的含义,他的目的在于尽可能地在当代续写法规的历史,就像一群小说家创作系列小说一样,因此他的解释随着历史的发展而变化。对法规的理解无论用什么方式,都必须来自对整个立法过程的最佳理解。

在不同的法律传统中,对法官适用法律作出司法判断有不同的约束。在普通法系的传统中,法官依据“遵循先例”原则,形成了根据对“先例”的解释得出法律规则或原则以适用于个案作出司法判断的传统。因此,对于不断增多的成文法作出解释以适用于个案也就是顺理成章的事了,所以,普通法系传统中的法官历来有“法官造法”之说,这也许是这种传统中的法官更为重视法律解释理论并使其理论更先进的一个重要原因。从原则上讲,大陆法系的法官被认为是“法律的奴隶”,不能解释法律,只能严格按法律原意适用法律。

其实,“在大陆法系传统中法官无权解释法律”这种说法是有问题的。首先,法官在适用法律的过程中,必须理解法律,什么叫“理解法律”?理解法律不就是法官以自己的“个性”在思想中对法律作出解释吗?所以,“理解法律”不过是法官在内心中解释法律,是一种“无声的解释”。基于此,我们认为,从广义上讲,法律解释包含着对法律的理解,通常所说的“解释法律”是“说出来的理解”,而“理解

法律”则是“不说出来的解释”,表现形式不同而已。其次,如果把大陆法系传统的法官在适用法律过程中对“法律的理解”理解为一种广义的解释,那么,他们遵循的法律解释理论无非是一种古老的“意图论解释”传统,因为他们必须忠实于法律文本的原初意义,这种原初意义正是所谓立法者的立法意图。

二、谁能为审判提供更好的解释?

通过展示河鲈科淡水小鱼案的诉讼过程,德沃金分析并论证了整体性的法律解释观比意图论法律解释观能够为实际的审判实践提供更好的解释。

1967年田纳西河流域管理局准备在小田纳西河上建立一个大坝,截断流水形成一个长度超过30英里的深水库。国会大力支持,拨款兴建。然而,大坝的建成也将给当地的生态带来毁灭性的灾难,尤其是在小田纳西河中发现了一种稀有的河鲈科淡水小鱼,这种只有三英寸的小鱼是镖鱼的一种,主要以蜗牛为食,故被命名为蜗牛镖,据估计其总数只剩下大约不到15000条。如果水坝建成并投入使用,这种河鲈科淡水小鱼就面临失去唯一的栖息地而濒临灭绝的危险。

1973年3月3日,包括美国在内的21个国家在华盛顿签署了《濒危野生动植物物种国际贸易公约》。美国国会于同年通过了《濒危物种保护法》,这部法律要求所有的政府部门和机构都有义务努力保护濒危物种和它们的生存环境;并且授权内政部长可根据专家的意见确认某个物种是否处于濒危状态并将其登入保护目录中。内政部长可以要求政府所有部门和机构采取“这样一些必要的行动,以确保他们所认可、赞助或执行的行动不再危及这些濒危物种的继续生存”^{[1]19}。

1975年10月,在经过调查、专家论证和听证会之后,这种名叫蜗牛镖的河鲈科淡水小鱼被内政部长列入了濒危物种的名单,环保组织立刻采取行动,向地区法院申请发出禁令,要求暂停大坝的施工。然而此时这项耗资高达7300万美元的大坝主体工程已经完工,就差关闸蓄水了^[5]。内政部长发出停工命令,但田纳西河流域管理局得到国会的支持,拒绝停工。环保组织无奈之下只好诉诸法律,将田纳西河流域管理局告上了法院。

在美国的法律实践中,法官们经常忠实地参考国会议员和其他立法者在国会报告和正式辩论中所发表的关于通过一项法案目的何在的各种证明。法官们认为这些证明合在一起便形成了他们必须

尊重的该法的“立法史”^[6]。

从《濒危物种保护法》颁布后,国会发表了一系列的报告,坚持田纳西河流域管理局的大坝不应停工。初审法院依据这些报告,在判决书中极力证明大坝建设的合法性和正当性,并且提出大坝建设的决策是国会在《濒危物种保护法》颁布前作出的,法不溯及既往;其次,大坝工程已经投入 7 300 万美元,如果签发禁令将导致公共财政巨大的损失;另外,并没有充分证据表明蓄水将导致河鲈科淡水小鱼的灭绝。初审法院认为《濒危物种保护法》的立法意图并不支持浪费纳税人近一亿美元去保护一个小鱼种的作法。

然而上诉法院推翻了初审法院的判决,理由是在立法意图和公众良知中,国会通过《濒危物种保护法》的目的已经很清楚,一个濒危物种的价值比一个已经花费了几千万美元的大坝的报废要重要得多^[5]。然而此判决理由引发了国会和民众长久激烈的争论。

究竟哪一份判决更符合立法者的原初意图呢?在德沃金看来,初审法院和上诉法院在判决理由中纠缠于探讨立法者的真正意图并以此为根据来判决是毫无意义的。因为,“立法原意实际上并不像人们想象的那么可靠。立法原意包括总体上的立法意图,也包括立法者在制订每一具体法律条文时所具有的意思,在进行法律解释时,前者虽然比较清楚,但由于它本身属于笼统概括的东西,可以容纳不同的甚至相互矛盾的观念和变化,结果并不能提供多少确定的指引;后者则时常本身就难以确定。尤其是在现代社会中,立法活动已经远远不是有权立法的个人或集团的行为,法律在经立法者最终审议通过之前,常常历经数稿,长达数年,在此过程中,有各种主体的广泛参与,并交织着各种观点主张的争论和妥协,因此,具体法律条文在制订过程中的原本含义,作为一种历史事实,即使在立法者那里,实际上也不像人们想象的那样清楚。”^[3]所以,德沃金说:“对像‘意图’之类的问题,既然是含糊的、不确定的,就应当承认其含糊性和不确定性,就不应当试着去再现或复原那不可再现、不可复原的东西。”^{[6]11} 因为,在原初立法意图中,“以废弃一座水坝的惊人代价去拯救河鲈科淡水小鱼,不是很有可能,却也不无可能”^{[1]21}! 意图论法律解释观根本不能解决现实审判中的难题。

德沃金认为,整体性的法律解释观摆脱了让法

官去探寻立法者真正意图的桎梏,它要求法官在审判过程中一方面应当忠实于过去,另一方面应当展望未来。“他必须解释以往已经完成的东西,但不是把它引向他自己的某个新方向。所以,按照他自己的判断,他必须作出决定,以往的判决,这个实践的寓意或主题,从整体上看,究竟是什么。”^{[6]207} 与此同时,法官必须谨记“在处理疑难案件时法律判断应当是道德判断的延伸”^{[6]18}。

在长达数年的诉讼过程中,伴随着《国家环境政策法》、《濒危物种保护法》等一系列法律的颁布,越来越清晰的一点是应当抛弃大坝和小鱼孰轻孰重的问题,将人类应当如何与地球上的其他物种和平共处以保持生物多样性放在首位。为了我们这一代和今后的世世代代,为了整个人类和地球的生态平衡,美丽的、种类繁多的野生动植物是地球自然系统中无可替代的一部分,必须加以保护。

德沃金指出,整体性的法律解释观完美地体现在了联邦最高法院对此案的终审判决中:“除非国会通过立法,豁免泰利库大坝遵循《濒危物种保护法》;除非蜗牛镖被从濒危物种名单上取消;除非科学家证明它们可以在其他栖息地更好地生活;否则,必须将保护生物多样性的宗旨置于绝对优先的地位。”^[5] 河鲈科淡水小鱼案促使美国国会于 1978 年对《濒危物种保护法》进行修正,成立了“濒危物种委员会”,该委员会拥有巨大权力因而被称为“上帝使团”。2001 年,美国举行了一次由全国环境法教授投票决定的十大环境法判例排名中,河鲈科淡水小鱼案高居榜首。事实证明,整体性的法律解释观不仅赢得了公众的肯定,而且更加稳固了其在美国司法解释理论中的主流地位^①。

三、中国法制现代化的理性追求

(一) 法律发展的国际化趋势

当今世界全球一体化的进程越来越快,特别是中国加入 WTO 之后,法律领域的国际合作越来越频繁。2005 年,中国成功举办以“法治与国际和谐社会”为主题的第 22 届世界法律大会,大会发表了《上海宣言》,在国际法律界产生了重要影响,树立了中国良好的法治形象。2006 年,中国又成功举办上海合作组织成员国最高法院院长会议,签署了《联合声明》,并就开展成员国最高法院的司法交流与合作达成诸多共识。中国目前已经同多个国家和国际组织进行了多项司法合作,截至 2006 年各

① 事后,美国一家新闻媒体就此案进行过公众调查,90% 以上的美国公民认为联邦最高法院的判决是正确的。

级人民法院依据双边和多边协定开展的司法协助达 2 798 件次^[7]。毋庸置疑,我国用实际行动表明对法律发展的国际一体化趋势是支持和肯定的。

如何在保持本国法律传统特色的同时尽快融入法律发展的国际一体化轨道,是在社会主义市场经济条件下,中国法制现代化面临的重要挑战。中国的改革开放已经 30 周年,政治、经济、文化诸领域发展迅猛,法制建设与法治观念^[8]亦获得长足进步。立法上,我国已初步建构起完整的中国特色社会主义法律体系,司法改革的步伐也坚定地迈出了;但是,无论在立法还是司法方面,在与国际接轨的环节上,我们仍显欠缺;在法制现代化方面,我们与发达国家的先进水平存在着较大的差距。特别是在法律解释的理论与实践方面,至今没有得到应有的重视。了解并借鉴其他国家主要的法律解释理论对于拓展中国的法律解释观无疑大有裨益。因此,为了推进我国的法制现代化进程,完善我国的裁判适法机制,我们应该向发达国家学习,而整体性法律解释观相比意图论法律解释观是一个更好的选择,对完善我国的法律解释理论是完全可以借鉴的。

(二) 借鉴整体性法律解释观的可行性和困难

我国近百年来的法律制度基本上是接受大陆法系传统,法官无权解释法律。但是,中国幅员辽阔、人口众多、民族和地区差异较大,再加之经济发展不平衡,导致法制的统一适用矛盾特别突出,法律解释在中国社会主义法治实现过程中的意义特别重大,因此我们在法律实践中对法律解释的必要性一贯持肯定态度。但是,在具体适用法律的过程中,法律解释权仅仅集中在最高人民法院和最高人民检察院,具体案件的裁判者并无权解释法律。我们的法官在司法判断中必须坚持“以事实为根据,以法律为准绳”的原则,严格依据法律的字面意义适用法律,在司法判决中,充其量在判决理由中附带说明所适用的法律的文本意义。这就造成在司法审判实践中的法律解释活动在一般情况下不会存在于具体案件的裁判过程中并针对具体案件事实作出,因此,这样的法律解释难免具有一定的抽象性,而且比较严重地脱离具体案件事实。

“以事实为根据,以法律为准绳”的裁判原则是必须坚持的,没有这一原则,就无法保证司法判断的客观公正。但问题在于:法律是什么?难道就只是一些僵死的文本?在这里我们明显忽略了一个问题,那就是法官对法律的理解,即广义的解释。法律是一种解释性概念^[9]。无论是英美法系还是

大陆法系,法律都是通过法官的适用而起作用的。正如本文开头部分提到的,大陆法系法官在司法裁判过程中对法律条文的理解实质上就是一种对法律的解释方式。自 20 世纪中叶以来,世界两大法系就出现了相互融合的趋势,这种融合最基本的表现就是取长补短,相互借鉴。因此,在我国实际的司法裁判背后,一直暗藏着法官对法律的解释。我国要实现法制现代化,必须要有更加开放的意识,学习发达国家先进的司法理念、包括先进的法律解释理念。美国伟大的法律先驱霍姆斯曾说过,法律发展的“主要推动力是要满足本国历史上每一个阶段‘所感受到的迫切需要’”^[10]。整体性的法律解释观恰好做到了这一点,它采取了一种开放的态度,始终紧扣法律传统的精神内核,并且顺应时代发展的需要,对法律进行解释。美国现实司法中真实的法官们,不拘泥于法律条文,不受制于立法目的,始终自觉地在解释宪法和法律的时候满足当代社会发展的实际需要。这样的一种态度是值得我们学习的。

而意图论法律解释观的缺陷非常明显,最突出之处在于:我们何以清楚立法者的意图?新的法律因立法时间不久尚且好办,那些立法年代较远的法律我们今天就很难知道其立法意图,即便知道,也会存在一个与时代脱节的危险。我国现在当然没有年代久远的立法,但并不意味着将来也没有。事实上,一个超过一代人之后的法律的立法意图就很难让后代准确地理解了。更为重要的是,过去的立法意图能适应今天的社会生活吗?也许我们可以要求立法者重新立法,但是,法律的变化永远滞后于社会生活的变化,这是法学家们的共识。同时,无论多么完整的法律体系,都无法规范全部纷繁复杂的社会生活。更何况,最近最高人民法院院长王胜俊提出,法院在判决死刑的时候要把社会和人民群众的感觉作为依据之一,判决要追求法律效果和社会效果的统一^[11]。而群众对一个判决的看法,就决不是立法者的意图所能涵盖的;而且判决结果要实现的法律效果和社会效果的统一,也包含着法官对法律的理解(解释)与群众的理解的一致性。这表明,法官在理解法律的时候,决不能拘泥于法律文本,而应该有一种较为灵活的态度。

无可非议,借鉴整体性法律解释观会遇到诸多困难,首先就有一个法官素质问题。半个多世纪、特别是改革开放以来,经过我国几代法律人的努力,我们培养了大批具有较高素质的法官,就目前而论,我国法官无论在业务素质、政治素质和道德

素质方面都达到了一个新的高度。但是,若根据整体性法律解释理论的要求,我国法官从整体上看素养还是不够的。因为这种法律解释理论不但要求法官有坚定的政治立场,高尚的道德素质,崇高的正义感;而且要求他们有很高的专业素养,他们不但应当熟知法律文本,更应该理解法律的精神、法律的历史,以及社会历史文化传统、地方风俗民情,甚至现代管理技术,等等。这在目前来看,确实是很难的。但是,全球化的进程,社会的进步并不因为有困难而止步,我们必须确立开放的司法理念,知难而进,才是我们走向世界、实现法制现代化的理性追求。

当然,借鉴整体性法律解释理论无论在理论上还是在实践上都存在方方面面的许多问题,法官到底如何对待法律文本,法官对法律的解释到底如何约束,诸如此类的问题,就不是这篇小文章所能说清楚的,容笔者在以后的文章中再行叙述。

参考文献:

- [1] (美)罗纳德·德沃金. 法律帝国[M]. 李常青译. 北京:中国大百科全书出版社,1996.

- [2] 郑戈. 法律解释的社会构造[D]//梁治平. 法律解释问题. 北京:法律出版社,1998:65.
- [3] 张志铭. 关于中国法律解释体制的思考[J]. 中国社会科学, 1997(2):99-116.
- [4] 赵敦华. 现代西方哲学新编[M]. 北京:北京大学出版社, 2001:117.
- [5] 黄鸣鹤. 不会说话的和会说话的法律[EB/OL]. <http://news.sina.com.cn/c/2008-01-16/170714758146.shtml>.
- [6] (美)罗纳德·德沃金. 原则问题[M]. 张国清译. 南京:江苏人民出版社,2004:421.
- [7] 肖扬. 2007《最高人民法院工作报告》[R]. http://news.xinhuanet.com/misc/2007-03/16/content_5857658.htm.
- [8] 潘佳铭. 法治要领的性质探析[J]. 西南师范大学学报(人文社会科学版),2005(1):44-48.
- [9] 彭美. 认真对待整体性的法律——德沃金解释论法律观评析[J]. 内蒙古社会科学,2007(5):73-77.
- [10] (美)伯纳德·施瓦茨. 美国最高法院史[M]. 毕洪海,柯翀,石明磊译. 北京:中国政法大学出版社,2005:413.
- [11] 王胜俊. 群众感觉应作为是否判死刑依据之一[EB/OL]. [2008-04-11] http://news.xinhuanet.com/legal/2008-04/01/content_7894873.htm.

责任编辑 刘荣军

Pursuing the Concept of Legal Interpretation of Ideal Integrity

—A Case Study of Snail Darter

PENG Mei

(School of Law, Sichuan University, Chengdu 610065, China)

Abstract: The application of law must be made through judge's interpretation of the law (or understanding). Ronald Dworkin successfully criticized concept of Speaker's meaning of law interpretation based on classical Hermeneutics by the judgment of Snail darter case. Only by holding on integrity view of law interpretation can the interpretation of the Constitution and the law maintain the stability and continuity to meet the actual needs of social development. In China to accelerate the process of building the legal system today, a reasonable interpretation of the law from the overall concept is to promote the modernization of China's legal system. That is a rational choice.

Key words: interpret; legal view of speaker intention interpretation; integrity view of law interpretation