

浅谈语言与法律的关系--通过语言追问法律的意义 PDF转换
可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/485/2021_2022__E6_B5_85_E8_B0_88_E8_AF_AD_E8_c122_485063.htm

【摘要】语言与法律的关系十分密切，对于以法律为业的法律人而言，通过语言追问法律及其意义乃是法律人的学术使命。人类法律发展的历史，也是一部运用语言追问法律意义的历史。语言对法律思维有深层的影响，法律思维必须依赖语言尤其是法律语言。对于一生欲治法学的人们来说，欲治法学必先治语言学。从语言和语言学角度来思考法律乃至人生意义，是我们的一生追求。

【关键词】语言；法律；法律的语言叙事

古希腊的《伊索寓言》中讲了这样的一个故事：宙斯在创造世界的时候率先创造出来的是鸟兽，这些鸟兽有的被赋予力量，有的被赋予速度，还有的被安了一对翅膀。而人被造出来时却赤裸裸的一无所有，于是对神暴怒道：“惟独我没有得到你的恩赐。”宙斯回答说：“你忽视了我赋予你的才能，按说你受益最多，因为你会说话。语言禀赋使神和人无所不能，任凭鸟兽气力再大，速度再快，也只能甘拜下风。”[1]上帝与雅各和摩西的交易中也有同样的一点，但是倒了过来：上帝将不给出他的名字，他将不会被把握或被控制。基于同样原因，罗马众神之首领的名字也是一个秘密。在《奥德赛》中，当波利菲墨斯(Polyphemus)对奥德赛说“告诉我你的名字”并且得到“我的名字是无名氏,因为每个人都叫我无名氏”时，以及在理查德·伯克哈特所说：“在所有文明的巅峰之上都有一个奇迹：语言。”他接着说：“人有多少语言，就有多少心灵。”[19]一个民族的语言是一个民族存在的标

志，一个民族语言对该民族的历史和文化会产生深远的影响，这也意味着语言对于思维具有深层的制约作用，同样语言尤其是法律语言必然影响着法律思维。法律思维有时也称为法律思维方式，对这种思维方式，有人认为是“像律师那样思维”，有人认为是“像法官那样思维”。然而律师和法官又是怎样进行思维的呢？就世界范围内而言许多国家已经出现法律职业，从事这一职业的人士被称为法律人。法律人在长期参与司法实践的过程中，在维护法治的旗帜下，根据法律的品性，形成了许多解决法律问题的思维定势。这种思维定势伴随着法律的职业化而出现，同时也是法律职业成熟的标志。从思维的总体走向来看，法律思维是一种趋于维护法治的法言法语的专业思维。关于对法律思维的界定，学者们有不同的认识角度，例如从法律职业的角度，法系的比较的角度，逻辑思维与法律思维的关系角度，法律思维与法律思维方式的区别角度以及后现代法律思维方式的角度等，从而有不同的认识。比较典型的是郑成良，他在法治理念背景下揭示了什么是法律思维。他认为：“所谓法律思维方式，也就是按照法律的逻辑（包括法律的规范、原则和精神）来观察、分析和解决社会问题的思维方式。”[20]对法律思维的这种界定是以法治理念为核心展开的。郑教授认为法治的实现离不开法律思维融入人们的日常生活思维。而法律思维方式的重心在于对合法性的分析，“即围绕着合法与非法来思考和判断一切有争议的行为、主张、利益和关系。”[21]可见，法律思维的核心在于从法律的立场来言说人们之间的利益关系，法律思维的外在表现形式即为法律语言的“在场”。从一般立场来看，法律思维方式与道德思维方式相比较有以

下几个特征：（1）是以概念为中心。法律主要用法典形式表述，而法典则是“用具有高度的概括性的概念来表达的。这些概念既是社会生活中具体法律现象的抽象，也是法律秩序中法律价值的载体和法律目的代表。同时，概念也是联结整个体系结构，实现法律规范整合的媒介和纽带。所以，在法律运行过程中，规范的理解、解释和应用，都必须借助概念，甚至依靠概念。”[22]（2）是以规则（解释）为依据。这是“人们在制定或者适用一项法律的时候，所考虑的问题是，在某个具体场合存在什么规则，以及如何解释和应用这些规则。这种以法规为根据，以规则为中心，重在解决实际问题，满足实际需要的思维方法，是北欧法系的基本特色。”[23]（3）以权利义务为线索。“一切法律问题，说到底都是权利义务问题”，因而，“法律思维的实质就是从权利与义务这个特定的角度来观察问题、分析问题和解决问题。”[24]（4）以逻辑思维为工具。“形式逻辑是法律思维的重要工具”，“辩证逻辑在法律思维方式中是对形式逻辑的必要补充。”支配形式逻辑或形式逻辑在法律思维方式中体现的价值观念是合法，而支配辩证逻辑在法律思维方式中所体现的价值观念是合理的。”[25]（5）程序问题优于实体问题。“程序正义是制度正义最关键的因素，也是保障个案实体正义最有力的制度性条件。”[26]然而，法律思维的上述特征无不是在法律语言的世界中展现出来的，法律概念、法律规则、法律内容、法律思维逻辑、法律的程序属性等，说到底就是一种从立法语言的言说、确定到司法语言的论辩、证成；法律从“纸面上的法”走向活生生的社会秩序的整个过程，说到底也是一个法律语言不断的意义再现的过程。法律

思维对法律职业无疑具有重要意义。因为借助于法律思维和各种法律思维方法才能把成文法和司法有机地结合起来，从而实现由法律规则到个案判决的转换过程。法治的实现需要借助法律思维和法律思维的方法用规则和法律处理纠纷，律师通过自己的说理、说法活动以及使用各种法律方法，可以有效克服法官的主观臆断，阻止法官成为司法领域中的专制者。而法官则可以通过法律方法论的运用增大行为(包括判决)的合理性、合法性。因而，法律思维改变着我们对法律的机械认识，使纸上法律变为现实生活中的活的法律，在赋予法律自身以鲜活的生命力的同时，还保证着法律不被曲解，维护着法律在司法过程中的稳定性和可预测性。法律思维是以语言为依托的，例如当我们在法庭上进行论辩时，无论是民事程序中的原告、被告及其代理律师，还是刑事程序中的检察官和犯罪嫌疑人及其辩护律师，他们在就案件争议的对话中均是以语言为中心展开的。法庭上论辩语言的上下峰基本上反映了权利主张力度的强弱及其诉讼胜败的可能性。“语言的一般用处是将心理讨论转化为口头讨论，或把思维序列转化为语言序列。像这样做有两种用处，一种是记录我们的思维序列。这种序列由于容易遗忘，使我们必须从头进行构思，但通过作为标记的语词就可以重新回忆起来。所以名词的第一个用处就是作为记忆的标志。另一个用处是：当许多人运用同一些语词时，他们可以通过这些语词之间的联系与顺序互相表达自己对每一件事物所想象或想到的是什么，同时也可以表示他们所想望、惧怕或具有其他激情的东西。在这种用处方面，语言被称为符号。至于语言的特殊作用则是：第一，表示我们通过思考所发现的任何现存或过去事物

的原因以及我们所发现的现存或过去事物可能产生的结果。总起来说，这就是获得学术知识。第二是：向他人说明我们所获得的知识，也就是商讨和互教。第三是：使别人知道我们的意愿和目的，以便互助。第四是：无害地为了娱乐和炫耀而玩弄语词以自娱和娱悦他人。” [27]可见，法律思维只有借助语言方能展开其意义世界，有了语言方能有法律，“如果废除了一个法律的（语言）意义，法律本身也就废除了” [28]法律思维的核心就是法律语言。一般地说，任何思维活动的进行，都要以语言为工具，都依赖语言。语言是人们进行思维活动不可缺少的因素……语言与思维二者之间具有十分密切的关系。从一定意义上说，人们思维活动的过程就是对语言（符号）操作的过程。根据对语言与思维关系的这种理解，我们可以断言，法律思维与法律语言有着密切的联系。法律思维就是依靠一系列的法律语词，运用法律语言进行思维。一切人类社会的法律均需要以语言为载体才能表达出来的，任何社会的法律思维也只有借助语言才能实现，可见，语言之外是不存在法律、法律思维的。人类也只有通过语言才能表述、记载、解释、适用、思考乃至追问法律，语言与法律、法律思维之间存在不可分割的密切联系，语言对法律的产生和发展有深远的影响，并直接决定着我们的法律思维水准。法律和法律思维由语言来服务，换句话说，法律的意义世界和思维结构是由语言建构起来。人们的法律思维之所以可能，归根结底来源于语言的上述功能。卡尔#8226;柏格森对生命曾经这样感叹：“我们的世界象广阔的街道，我们人类是大道上的过客，奔的，走的，步行的，骑马的，仿佛是驿使或仆奴”。 [31]面对语言和法律这样的学术使命

，我宁愿做它的驿使或仆奴。科因特曾经说过，“我们的认识乃片段，我们的预言乃片面，而每当完美来临，一切片段都归于消散。……现在我们仿佛透过镜子，在模糊的轮廓中透视，但是我们能够由感知向感知。现在我片面认识，但我能一一认识，恰如我被人知。”但愿自己的这种法律语言观能够由感知走向感知，也但愿能被人所知，并深情地期待一种对话。最后，我仍然重复着前面凯利那句话，坦白自己对语言的激情，“时间无情，于勇士、常人皆然，它的面目漠然，欲成为优雅之士，惟有崇拜语言并获得救赎，人因之而得以生存。”

【参考文献】 [1][古希腊]伊索：《伊索寓言全集》，李汝仪、李怡萱译，译林出版社，第65页。 [2][德]伯恩哈德·格罗斯菲尔德：《比较法的力量与弱点》，孙世彦，姚建宗译，清华大学出版社，第140页。 [3][古希腊]亚里士多德：《政治学》，吴涛彭译，商务印书馆1997年版，第7页。 [4]何主宇：《最新法律专业英语》，机构工业出版社，第1页。 [5][美]霍贝尔：《初民社会的法律》，周勇译，中国社会科学出版社，第79页。 [6][英]梅英：《古代法》，沈景一译，商务印书馆1996年版，第2页。 [7][英]梅英：《古代法》，沈景一译，商务印书馆1996年版，第3页。” [8][英]梅英：《古代法》，沈景一译，商务印书馆1996年版，第7~8页。 [9][德]伯恩哈德·格罗斯菲尔德：《比较法的力量与弱点》，孙世彦，姚建宗译，清华大学出版社，第136页。 [10][日]大木雅夫：《比较法》，范愉译，法律出版社，1999年版，第256页。 [11][德]伯恩哈德·格罗斯菲尔德：《比较法的力量与弱点》，孙世彦，姚建宗译，清华大学出版社，第141页。 [12][德]考夫曼：《法律哲学》，刘幸义等译，法律出版社，

第169页。 [13][德]考夫曼：《法律哲学》，刘幸义等译，法律出版社，第169页。 [14][德]伯恩哈德·格罗斯菲尔德：《比较法的力量与弱点》，孙世彦，姚建宗译，清华大学出版社，第146页。 [15][德]卡尔·恩吉施：《法律思维导论》，郑永流译，法律出版社，2004年版，第90页。 [16][德]阿图尔·考夫曼：《当代法哲学和法律理论导论》，郑永流译，法律出版社，2002年版，第293页。 [17][德]阿图尔·考夫曼：《当代法哲学和法律理论导论》，郑永流译，法律出版社，2002年版，第291页。 [18][德]伯恩·魏德士：《法理学》，丁尔春、吴越译，法律出版社，第75页。 [19][德]伯恩哈德·格罗斯菲尔德：《比较法的力量与弱点》，孙世彦，姚建宗译，清华大学出版社，第153页。 [20]郑成良：《法治理念与法律思维》，《吉林大学社会科学学报》2000年第4期，第6页。 [21]郑成良：《法治理念与法律思维》，《吉林大学社会科学学报》2000年第4期，第6页。 [22]王卫国：《超越概念法学》，载《法制与社会发展》1995年第3期，第34页。 [23]王卫国：《超越概念法学》，载《法制与社会发展》1995年第3期，第36页。 [24]郑成良：《法治理念与法律思维》，《吉林大学社会科学学报》2000年第4期，第7页。 [25]郝铁川：《论逻辑思维与法律思维》，《现代法学》1997年第3期，第42-44页。 [26]郑成良：《法治理念与法律思维》，《吉林大学社会科学学报》2000年第4期，第9页。 [27][英]霍布斯：《利维坦》，黎思复等译，商务印书馆，1995年版，第19页。 [28][德]卡尔·恩吉施：《法律思维导论》，郑永流译，法律出版社，2004年版，第97页。 [29][德]伯恩哈德·格罗斯菲尔德：《比较法的力量与弱点》，孙世彦，姚建宗译，清华大学出

版社，第136页。 [30][爱尔兰]J·M·凯利：《西方法律思想简史》，王笑红译，法律出版社，第1页。 [31] 俞吾金：《问题域外的问题----现代西方哲学方法论探要》，上海人民出版社，第122页。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com