格言录

世无无法之国而能长久者。

——(清)沈家本

法官是中国法学自主知识的重要生产者

——陈增宝法官办案经验“三部曲”拾读絮思

□ 徐剑锋



资料图片

第三届全国审判业务专家、杭州互联网法院院长陈增宝法官的著作《法官如何阅卷——案卷材料的阅读技能与审查方法》《法官如何庭审——庭审的驾驭技能与处置方法》《法官如何讨论——案件的汇报技能与讨论方法》（人民法院出版社2023年9月出版）这套法官办案经验三部曲（以下简称“三部曲”）出版已有经年，一直存有写几句话致贺的念想，但也一直没有找到合适的话头。直至最近，重新拾读，被荐语中的“深入挖掘和呈现具体办案过程中凝结法官智慧的隐性知识等实践感悟”所启迪，倏忽有了新的认识。我以为，该“三部曲”的独特价值正在于对陈增宝本人个体（其实也包含法官群体）在办案实践中自生自发的“隐性知识”的提取和提炼。但是在法官职业场域中，我认为用波兰尼的“默会知识”来表达或许更为适切。

波兰尼说：“我们所知道的远比我们能说出来的多”，这是人类知识宇宙的真实法则。如同一个人能够熟练地骑自行车但却无法精确说明自己如何通过调整身体重心来维持平衡，一位资深法官可能也无法精准地说明自己如何在纷繁庞杂的证据材料中迅速跳脱琐屑细节的纠缠锚定关键事实，如何在与当事人的有限接触中准确锁定其真实诉求和双方争讼焦点，如何在法、理、情之间找到平衡点锚定实质正义的解决方案，但他确实做到了，并且会比年轻法官（即使是法学博士）来得更成熟更练达，这种“只可意会，不可言传”的知识，就是默会知识。这些默会知识是法官在各种情境（如阅卷、开庭、讨论等）中处理多元复杂现实关系或问题形成积累的直觉、感悟、洞察力、判断力等经验知识，是高度个体化、主观化、情境化的，无法或难以诉诸语言或者任何符码精准充分表达，而且任何文字表达都会扭曲或减损其核心意涵。在每一个国家的司法实践中，法官裁判都不是简单的“案件事实+法律规范→裁判结论”的逻辑演算，而是蕴含着无穷无尽的无法被法条和教义诠释的实践智慧，我们中国更应如此。这些实践智慧渗透在法官职业思维神经网络中，引导法官推进事实查明、证据采信、法律发现、法律解释、判决说理、漏洞补充等理性作业。可以说，法官每一项程序中的每一次理性判断，都以大量无意识的默会知识自觉或不自觉运用为前提。如，阅卷可以视之为法官与当事人的隔空对话，庭审是法官与当事人的直面对话，而讨论则是法官与法官之间的对话，在这些对话场景中，存在“对象直觉”“事实直觉”“规范直觉”等，这些都是法官经年累月历练之后形成的“法感觉”，这些就是“三部曲”所要呈现的镜像。更加值得关注的是，中国司法语境中的默会知识还有其独特面相，即“三个效果”有机统一要求法官裁判必须兼顾“国法、天理、人情”，这种依托个案情境化调适能力形成的情境化经验知识，使得中国法官裁判始终保持着对社会生活的与时俱进和对实质正义的无限触达，构成了独具中国特色的司法张力和活力，也是中国司法默会知识“活的灵魂”。

必须肯定的是，这些默会知识，因其本土性和不可通约性，构成了中国法学自主知识体系创建弥足珍贵的原材料。相对于西方法治语境中的法官默会知识主要聚焦法律推理等法律技术展开而言，中国一线法官除了建构技术之外，还要平衡情理；除了办案之外，还要参与调解、普法、综治、信访等工作，这些情境与场景淬炼出的默会知识和实践智慧，是中国法官群体在与全世界最大规模人群的丰富互动中熏陶出来的，在处理全世界独有的超大规模诉讼难题中浸泡出来的，以默会形态存储在这个职业群体的思维底层，在其营养广度、深度与密度上远远超越了西方同行，是中国特色社会主义法治自信的根基，也是中国法学自主知识体系自主品格的支撑。从这一意义上，可以说，包括法官在内的中国司法职业共同体不仅是中国法学自主知识体系的“消费者”，更是重要生产者，法官陈增宝的办案经验“三部曲”正是中国法学自主知识生产的有益探索与尝试。

更值得关注的是，法官默会知识的重要价值还在于，在当下人工智能席卷全行业、重构人类知识生产逻辑的时代，默会知识更加呈现或者说还原了法官的角色价值。目前，人工智能技术已经迅速渗透到司法作业领域。无疑，人工智能的辅助应用极大减轻了法官的事务性负担，提升了司法效率。然而，在可以想见的将来，人工智能作为一套剥离价值的纯符码系统只能是对法官智慧的有限模拟，而法官的裁判活动包含了对历史事实的叙构、对人性逻辑的解读和对价值结构的权衡，这些实践情境中流动生发的默会知识都是人工智能无法生成的。如在阅卷中，人工智能无法像法官那样从字里行间“嗅出”中国式纠纷的万千气象；在庭审中，人工智能更加无法像法官那样在感知瞬息万变的法庭气氛的同时展现出一副庄严而生动的脸孔，这些正是该三部曲的精髓。所以，我的观点是：人工智能的崛起非但不会削弱法官的价值，反而激活了法官角色的独特价值，那就是如果人工智能能够将法官从事务负累中解放出来，那么法官就可以集中精力投入到那些人工智能无法取代的工作中去，特别是“感受”情、“权衡”理和“适用”法的衡平，这三者的有机统一恰恰是默会知识最核心的功能领域，因为在每一个个案中，三者之间的冲突形态、权重结构、阶位关系都是独特的，这是一个在理论维度不言自明、但操作层面却错综复杂的问题，不是算法、算力能完美解决的，而这才代表法官智慧的巅峰水准，也是对法官智慧的极致考验。所以，人工智能时代，法官将有机会从传统的“法律适用者”成功进阶为“智慧思考者”，以自己严肃而深入的思考不断拉伸法律的边界、释放法律的张力。正如书中所强调的，“司法公正不是抽象理论或空洞要求，更不是玄学空谈，而是一种个案累积而成的客观存在”，这种“个案累积而成的客观存在”，正是法官默会知识的结晶，也是人工智能无法生产的智慧，它构成了人工智能时代法官的核心价值与竞争力。

法官群体孕育出来的默会知识，是一个无限深广的知识宇宙。但是，默会知识也有它的天然困境：因为它是个体的、情境化的、难以言述的，因此也是最难以传承、容易流失的，如果不积极探索将其转化为公共知识资源，那么这些潜隐在法官脑海中的吉光片羽就永远只能停留在“个体手艺”“个人绝活”的层面。加之，中国法学教育走的是大陆法教义学路径，极度缺乏对司法过程经验性和技艺性的关注，甚至并不视为主流知识。司法实践中的海量默会知识，如同民间非物质文化遗产一样，长期停留在“师徒制”的口耳相传之中，这种传承方式当然完全吻合波兰尼所说的“默会知识的传递只能通过示范和模仿”，但不仅高度依赖个体化的人际关系，而且缺乏制度化的传播机制，随着社会文化、司法体制的变迁，已日臻边缘化。因此，构建司法默会知识和实践智慧的传承机制，即萃取、翻译、传播、更新机制，亟需解决两个问题：第一个是如何转化为公共知识，第二个是如何实现代际传承。“三部曲”的意义也正在于此，法官陈增宝将自己和同仁们在实践中熏染、提炼出来的“隐性知识”，以理论建构的方式加以提取、提炼，虽然还有进一步提纯的空间，但是从方法论角度完成了从“经验”到“知识”、从“隐性”到“显性”、从“私域”到“公域”的转化，这种转化作为创造性的“翻译”本身就是一种知识创新，使司法智慧跨越个体经验疆界成为可以被共享、被发展的公共知识财富，这是将实践智慧转化为学术资源、将个人经验上升为公共资源的知识生产模式的积极示范，是默会知识向公共知识迈出的有意义的一步，更体现了参与构建中国法学自主知识的方法论自觉，是中国特色法学自主知识生产的有价值的探索。当然，仅有法官群体的理论自觉显然是不够的，更应期待学者与法官群体间建立起诚挚的知识生产合作伙伴关系，以常态化、机制化的方式推动中国法官默会知识向公共知识的转化。这无疑是一项艰巨复杂的知识工程，其技术难度远远超过了教义法学知识的生产，因为它要求不能总是在对标西方质疑“我们缺什么”，而是善于思考相对西方“我们有什么”，要求深潜中国司法的现场，俯身去凝视、倾听、萃取、翻译那些颗粒如恒河沙数般多而又“看不见”的原生态实践智慧。正是这些“说不出”的知识和“看不见”的能力，奔着“努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义”的愿景而去，使得中国司法在千年未有之大变局的转型期处理超大规模社会纠纷时能够保持以人为本的公正和效率，参与缔造了经济快速发展和社会长期稳定两大奇迹。这是西方法治理论无法涵摄的知识盲区，也是中国法治成功实践的经验内核，构成了中国本土法治资源的“富矿”，去勘探、挖掘、采冶、提炼这些“沉默的矿藏”，是中国法学人建构知识自信的方向，也是建构中国自主法学知识体系的方向。

（作者系杭州市人大常委会法制工作委员会主任）

“全民阅读报刊行”书海遴品 优秀栏目

超越影像：“宙斯法则”的文化追问

□ 王艺霏 赵进华

《荷马史诗》的影视化既是对西方文学经典的二次创作，也是对西方历史记忆的吐故纳新。诺兰新作《奥德赛》以现代视角重新讲述了古希腊英雄奥德修斯精彩曲折的归乡故事，更以精湛的影像叙事，富有新意地呈现了西方古典时代的法度与人心。镜头随奥德修斯在海上漂泊十年，历经莱斯特律戈涅斯人的追杀、塞壬的歌声和卡吕普索的温柔乡，只为了回到那个他以为永远回不去的伊萨卡。而诺兰不止于讲述英雄归来的故事，当扮作乞丐的奥德修斯踏上故土，眼中不见英雄的锐利，只剩一种被漫长岁月磨钝了的疲惫与忏悔，他为什么而忏悔？木马计虽攻陷了特洛伊，却也践踏了一套比城墙更为古老的秩序，这套秩序，就是“宙斯法则”。

宙斯法则的文化溯源

在宙斯法则的支配下，佩内洛普手握王宫权柄，却宁可用织布这种迂回的方式拖延求婚者，也始终没有下令驱逐；忒勒玛科斯身为王位继承人，面对求婚者的公然挑衅，攥紧长矛却终究没有刺出；而特洛伊人面对城外那匹来历不明的巨大木马，竟在听完西农的说辞后选择打开城门将其迎入城中，在《奥德赛》的世界里，所有人都活在这套比王权、刀剑和仇恨更优先的秩序之中。

何为宙斯法则？它对应的是古希腊的“客主之谊”（Xenia），是一套人与人之间的强制性善意准则。英国古代史学家摩西·芬利在《奥德修斯的世界》中论证，《荷马史诗》反映的社会基本单位是家庭，彼时没有统一的国家和法律体系，身处异乡的陌生人极可能遭到奴役甚至杀害。正是在这个所谓的“黑暗时代”，“Xenia”应运而生：主人有义务向陌生旅人提供饮食、住所和庇护，不得先盘问其身份和目的；客人则须对主人保持绝对尊重，不得图谋财产或家眷，更不能无限期逗留（按照现代民法，奥德修斯二十年杳无音讯已足以宣告死亡，但宙斯法则的存在，使得求婚者们只能以客人的名义等待，而不敢公然强娶）。

这一法则并非诺兰凭空捏造的，其背后有电影创作者的精明考量。倘若仍旧将其称为“待客之道”未免显得寻常，不仅弱化了法则在整部电影中的神圣性，也难以吸引观众的注意；若是直接冠以“Xenia”这样的大词又有些故弄玄虚，因为并非每个人都了解希腊语，晦涩的原词不利于传播与理解，故而诺兰引入了宙斯法则的概念。宙斯是希腊神话中的众神之主，是如同东方文化中的玉皇大帝一般的存在，观众无须任何专业知识便能领会到，这是一套至高的约束。在诺兰看来，“Xenia”归根结底就是“你希望别人怎样待你，就怎样待别人”，是支撑人类文明的黄金法则，他试图剥离“Xenia”身上的语言外壳，将其还原为人类文明可以普遍理解的道德共识。

宙斯法则的价值和悖论

诺兰之所以能对这套法则进行如此大胆的重新表述，是因为它深植于西方悠久的自然法传统，自然法理论预设宇宙存在独立于人类意志之外的客观理性道德秩序，人定法律必须契合该高级理性才具备正当性。在《荷马史诗》中，宇宙秩序由统治万物的最高神宙斯所掌管，遵行这一秩序便是遵行正义；在赫西俄德的《工作与时日》中，正义便被描述为宙斯赋予人类的法则，遵行正义者受其庇护，践踏正义者遭受惩罚。宙斯本人就是“庇护客旅之神”，凡在客主关系上作恶者，即便逃过了人的眼睛，也逃不过神的清算。这套以神权担保的互惠规则，在尚无统一的实在法、城邦间仅有脆弱习俗关联的古希腊，实际上扮演了跨地域交往中的“准国际法”角色，它让陌生的旅人得以在异地获得生存保障，让不同城邦的使者得以安全通行，对“陌生人”的身份进行规范化处理，是一张用神性编织的安全网。

整部《奥德赛》几乎就是一部宙斯法则的判例集，独眼巨人波吕斐摩斯将误入洞穴的希腊联军士兵当作“零食”吞食，最终被刺瞎眼睛；求婚者们长期盘踞王宫，纵情宴饮，轻慢侍婢，甚至企图弑杀忒勒玛科斯，终遭尽数诛灭。波吕斐摩斯和求婚者们的下场不仅仅是奥德修斯的复仇，更是宙斯法则的必然结果，当神的契约被践踏，制裁便以命运的形式降临。

西农的故事则将这套法则推向了一个更为残酷的维度，从现代民法的视角去审视，他恰恰处于这场“信任交易”中最具悲剧性的位置——善意第三人。他对木马藏兵的真相全然不知，对奥德修斯的战略意图既无恶意串通，亦无应知而未知的重大过失，可这份“善意”非但未能庇护他，反被奥德修斯当作最精密的诈术工具。奥德修斯先用谎言让西农成为“可信”的献祭品，再诱使特洛伊人用遵守宙斯法则的方式，迎接自己的毁灭。特洛伊人打开城门、接纳献礼的动作，恰恰是宙斯法则最标准的履行程式，但他们迎来的不是客人，而是木马腹中的兵戈。

这便是宙斯法则自身无法解决的内在悖论，它只规制客主之间的对待方式，却不追问客人的“真实身份”。当奥德修斯利用特洛伊人对神的虔诚来实施欺诈时，他实际上完成了对宙斯法则的反向操作，法则本为保护陌生人而设，却因陌生人可以伪装身份而沦为攻城利器。从德性伦理学的角度审视，宙斯法则预设了人性中具有善待他人的德性潜能，其有效运作有赖于主客双方具备某种基本的善意与诚信；从法理学的视角来看，这暴露了单纯形式正义固有的脆弱性，当规则的形式被严格遵循，而其实质内容却遭到恶意篡改时，制度本身就从“盾牌”沦为了“长矛”。



资料图片

宙斯法则的文明超越

《奥德赛》在这个时间节点的横空出世，绝非随意的经典复刻，而是一份意味深长的时代诊断。银幕之外的现实世界，正以荒谬的形态重演着青铜时代尾声的剧本。电影中的西农，那个被谎言裹挟的献祭者，则使这出悲剧露出了它最冰冷的内里。当大国博弈不再遵守基本规则，无辜的第三方往往承担最惨烈的代价。更可怕的是，当欺骗成为常态，人人都开始效仿奥德修斯的“智慧”，昔日的“盾牌”就变成了今日的“长矛”，今日的客人就变成了明日的敌人。这正是诺兰借史诗抛给当代的追问：如果每个人都在算计，每份善意都被预判为钓饵，即使全球化的巨轮仍在航行，船舱里是否早已浸满了怀疑的海水？

怀疑不止在国与国之间传播，它渗入进出口货物的报关单，也渗入一扇扇入户门的猫眼。地铁上陌生人靠近一步，我们会下意识攥紧包带；手机上收到陌生链接，我们的第一反应不是好奇而是举报；大数据将“防骗指南”推送到每个人面前，仿佛整个世界都成了波吕斐摩斯的洞穴，每个敲门者都可能是食人的独眼巨人。我们发明了无数的技术用以保护自己：实名认证、人脸识别、区块链存证，却忘了这些工具本该是为了重建信任、巩固善意，而非彻底取代它们。

正是在这样的时代背景下，诺兰赋予了佩内洛普远超原著的意义。这位坐在织机前的王后，在求婚者们的围困中没有挥剑驱赶，没有以暴制暴，而是日复一日地白天编织，夜晚拆毁，用二十年的时间守护一个承诺。她不是被动的等待拯救者，而是规则尊严最后的守夜人，她的意义在于，当所有人都已放弃规则、转而拥抱暴力或妥协的时候，她选择用一台织机抵抗整个时代的崩塌。佩内洛普并不孤独，纵然《日内瓦公约》的红线屡遭践踏，依然有国家启动普遍管辖权捍卫人类底线；《联合国海洋法公约》虽无超主权强制力，但绝大多数裁判依然落地，甚至大国败诉后仍选择遵守。国际法学者路易斯·亨金有言：“几乎所有国家在几乎所有时间遵守几乎所有国际法原则和几乎所有国际义务。”这句话在今天听来近乎奢望，但规则的尊严，恰恰在于即便被践踏后，仍有人选择继续守约。规则被破坏的那一刻，文明并未死去；只有当所有人都认定守约是愚蠢的时候，文明才真正沉入了海底。

影片最后，奥德修斯在杀死所有求婚者后，没有重登王位，而是将伊萨卡交给儿子忒勒玛科斯，以自愿流放的方式表达了一个破坏规则者对规则最后的尊重。“驾上你最快的船，带上最精锐的船员，向着地平线航行，追逐那西沉的太阳。”佩内洛普的梦，成了他们最后的归途。这份“自愿”，正是宙斯法则从未能规制、国际法至今仍在追寻的东西：不是被动服从规则的形式，而是主动承担责任的真诚。木马腹中的兵戈曾让特洛伊人用遵守法则的方式迎接毁灭；而奥德修斯的远航，则以自愿放逐的决绝，使其获得了一次不被任何神祇担保的、却更为安心的救赎。当船影消失在西沉的金色之中，吟游诗人的颂歌终于唱完，而银幕之外的我们，又将以怎样的方式重新学会相信叩门者的善意？

（作者单位：东北大学文法学院）

法义书影