

私法规范文本解释之价值判断

邹海林

内容提要:法律解释是解释主体基于价值判断选择解释对象和运用解释方法的结果。法律解释之价值判断围绕具体的案件事实以及与具体的案件事实直接相关的法律文本展开。在私法领域,对事实文本予以解释并赋予其法律上的意义,要比解释相应的私法规范的法律文本更有价值。因为价值判断的主观认识,法律解释的结论总是相对的。文义解释是法律解释的起点,在一系列的法律解释方法中居于绝对优先地位,尊重法律文本的文义,自身就是价值判断的产物。法律文本未经由文义解释,就不能作论理解释。论理解释对于澄清因为文义解释而产生的歧义具有意义,但其并不单纯为消除文义解释的“歧义”而被利用。论理解释的诸方法究竟应当在什么场合使用,并不取决于该方法的使用有无先后位序,而取决于法律文本解释者的价值判断,论理解释方法对于调节法律文本解释的文义偏差的作用也是相对的。

关键词:私法规范 法律文本 法律解释 价值判断 文义解释 论理解释

邹海林,中国社会科学院法学研究所研究员。

我国司法实务在至少两个维度上不断实践着私法规范的文本解释:个案裁判与司法解释。有太多的法律解释或方法被学者反复研究和提及,同样被司法实践不断检验。法律解释、法律论证、法律推理等法律方法,从不同的角度透视和演绎法律适用过程中如何将法律文本与案件事实成功对接这一过程。“在法律解释这一领域中,当今仍然存在大量的不确定性和混乱状态”。^[1]但有一点不容人们忽视,即法律解释是因为适用法律规范的文本而发生。欠缺对法律规范的文本解释,无法实现抽象的法律规范与具体的案件事实的结合,法官也就无法做出可被社会接受的裁决。毋庸置疑,对法律规范的文本作出阐释或说明,是法律适用的前提条件和必要过程。

私法规范的文本解释,是法官对私法规范的文本之用语、结构及其意义所做的理解。仅就法官对规范文本的理解而言,因为法官所处的地位的不同,亦会有差异。例如,法官基于设想的案件事实对文本的理解,与法官基于具体的案件事实对文本的理解,可能会存在不同

[1] [美]E.博登海默:《法理学法律哲学与法律方法》,邓正来译,中国政法大学出版社2004年版,第552页。

的结论。为何会出现有差异的解释结论,原因可能只有一个,法官在解释法律文本时,其立足点、解释方法以及论理过程的价值判断不同。

一 法律解释:以价值判断演绎法律文本

“法律解释既是理解、应用法律,把一般的法律转换为具体法律的过程,也是帮助人们理解法律意义的过程,同时也是多角度运用法律的方法与技能的展现。”^[2]法律解释是对客观存在的法律文本的主观认识,而主观认识都是以解释主体的价值观作为导向的。不存在没有任何价值观指引的法律解释。法律解释是解释主体基于价值判断选择解释对象和运用解释方法的结果。价值判断如同解释活动,都是一种思维的逻辑或路径,同具方法论上的意义,但价值判断更加靠前,先有价值判断后有解释活动,价值判断决定着法律解释的路径。

法律解释之价值判断的首要问题,是要回答法律规范文本解释的正当理由由何在这一基本问题。具体可以区分为两个方面:其一,为何要解释法律文本?其二,应当选择什么样的法律文本予以解释?

为何要解释法律文本?这似乎不是问题。凡是法律,在适用时,均须进行解释。法律必须经由解释,方能适用;法律用语的含义,需要阐明;不确定的法律概念或概括条款,需要具体化;法律规范之间的冲突,更须加以调和。^[3]法律解释不是为解释文本而解释文本,是因为具体案件的事实需要“找法”作为依据而展开的。“法律解释最重要的主体是法官等法律人,这些法律人的主要工作是司法,即把法律贯彻到司法活动中,他既要根据法律处理案件,又要根据现实情况理解法律。”^[4]解释法律的过程,就是说明和阐述法律规范而将之适用于具体案件事实的过程。如果没有具体案件事实的发生,或者连设定的案件事实都不存在,仅依照法律规范的文本,对法律文本的意思予以阐述或说明,则不构成法律解释。例如教科书或论文对法律文本的描述。法律解释是为了法律适用而对法律文本进行说明的活动,应以具体的案件事实为必要。

假定有如下案件事实:保险公司收到投保人的保险要求并收取保险费,在保险公司核保期间,发生保险事故;投保人和保险公司有关保险合同的成立没有其他的意思表示;被保险人要求保险公司给付保险金,保险公司认为保险合同不成立,拒绝给付保险金。上述案件事实涉及的法律问题在于:保险公司应否给付保险金?而要回答这个问题,则必须回答如下的问题:保险合同是否成立?上述案件事实是否具有保险合同成立的法律意义,在法律上有何依据,首先应当“寻找”可以适用的法律文本,即《保险法》第13条:“投保人提出保险要求,经保险人同意承保,保险合同成立。”该条所用文字浅显易懂,表述的内容极其简单,难道还要解释才能阐明其含义?恰恰就是这样一个文字通俗、内容简单以及理解上看似不会有困难的法律文本,在面对前述具体的案件事实时,不经解释是无法说明其具体意思的。私法规规范的文本解释,并不以文本的内容不确定、文本内容冲突或者文本所用文字存在歧义作为条件;更不能将文字通俗、内容简单的法律文本排除在解释之外。凡是法律文本,在面对具体

[2] 陈金钊:《案例指导制度下的法律解释及其意义》,《苏州大学学报》2011年第4期。

[3] 参见王泽鉴:《民法思维》,北京大学出版社2009年版,第166-167页。

[4] 陈金钊等:《法律解释学》,中国政法大学出版社2006年版,第3页。

案件事实时,均要进行解释。有学者认为,如果仅以法律文字“模糊”、“不确定”或“相互矛盾”时,才需要解释法律文本,那是一种误解;全部的法律文本原则上可以并且应当进行解释。法律文本应当解释并非其本身的缺陷,只要它们是以象征性符号语言来表达的,解释就是始终必要的。^[5]“任何法律规范一旦遇到案件事实,就有解释的必要,只不过本身就存在语意不清、相互矛盾等问题的法律规范更需解释而已。”^[6]

就《保险法》第 13 条而言,其文字用语通俗且意思完整,但其中的“提出保险要求”和“同意承保”的含义如何,将直接影响对案件事实的评价。“提出保险要求”和“同意承保”与其说是法律术语,倒不如说是对保险合同订立过程的通俗描述,通俗描述的具体含义往往是不确定的,解释的空间相应较广。只有经过解释,将“提出保险要求”和“同意承保”的具体含义确定下来,法官才能用含义确定的法律文本去评价前述案件事实,并作出能被社会接受的裁决。这里要格外强调的是,为何要解释法律文本,不是因为法律文本具有抽象和概括性而需要解释,法律解释的立足点在于具体的案件事实的发生。具体的案件事实,可以是具体发生的个案事实,也可以是预先设定的一种或一类案件事实。不论法律解释的主体如何,作为法律解释立足点的具体案件事实应当是相同的或者同类型的。

选择什么样的法律文本进行解释?这不是一个“寻找”待解释的法律文本的简单推理问题,而是一个经由价值判断选择或确定能够适用于具体的案件事实的法律文本的定性问题。具体的案件事实为法律解释的立足点,能够适用于具体的案件事实的法律文本,以与具体的案件事实直接相关的法律文本为限。这是法律解释具有的与具体的案件事实相关性特征所要求的。“法律解释之主要任务在确定,该法律规定对某特定之法律事实是否有意义,从而一个法律规定应相对于一个待裁判或处理的事实加以阐明,并具体化。”^[7]法律解释应当与具体的案件事实相关联,则具体的案件事实直接限定了待解释的法律文本范围。法律解释以具体的案件事实为出发点,选择合适的法律文本用于解释,尤为重要。因此,法律解释应当选择与案件事实直接相关的法律文本。在私法领域,与案件事实直接相关的私法规范文本,在法渊上主要有立法机关制定的成文法(含立法解释)文本、一般法律原则、习惯以及最高人民法院的司法解释文本。^[8]法律文本与案件事实是否具有直接相关性,应当从法律文本的效用与案件事实结合方面进行价值判断;当案件事实能够落在法律文本的效用范围内,才有必要解释该法律文本。

这里有必要提及一个已经成为历史但仍存争议的案件。1996 年 12 月,中国福建国际经济技术合作公司(中福公司)与中国工商银行福州市闽都支行(闽都支行)签订了借款金额为 4210 万元的借款合同。贷款到期后,中福公司未能偿还贷款。1998 年 7 月 21 日,闽都支行和中福公司签订了《还款协议书》,约定:中福公司分期偿还贷款;福建九州集团股份有限公司(九州公司)和福建省中福实业股份有限公司(中福实业)作为还款保证人承担连带

[5] 参见[德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,商务印书馆 2003 年版,第 85-86 页。

[6] 袁春湘:《法律解释的解释》,《法律适用》2008 年第 8 期。

[7] 黄茂荣:《法学方法与现代民法》,中国政法大学出版社 2001 年版,第 252 页。

[8] 最高人民法院的司法解释,一定程度上实践了方法论意义上的法律解释,但其所实践的法律解释方法在多数情形下是不完整的,论理和假定的成分更多一些。司法解释主要以预先设定或选取的某一或某类案件事实为出发点,与具体的案件事实并无直接的关联,与法律解释具有明显的不同,不能相提并论。在我国,司法解释似乎已经发展成为一种类似立法解释的制度,解释结论多具抽象性,使得司法解释相当程度上已经沦为对法律规范的普适性解释。因此,在我国的法律实践中,不能以司法解释替代法官在裁判案件时所必须进行的法律解释。

责任。九州公司和中福实业均在还款协议书上签名并加盖公司印章。中福实业是一家上市公司,被担保的中福公司为中福实业的控股股东。中福实业提供担保时,有中福实业董事会关于提供担保的决议文件,但中福实业公司章程第 80 条规定董事“除经公司章程规定或者股东大会在知情的情况下批准,不得同本公司订立合同或者进行交易”,“不得以公司资产为本公司的股东或者其他个人债务提供担保”。闽都支行在与中福公司商谈担保事宜时,曾收到中福公司提交的包含有中福实业公司章程等文件。1999 年 12 月,闽都支行向法院起诉,请求判令中福公司偿还贷款本金和利息,中福实业和九州公司承担连带责任。中福实业辩称,公司的保证行为违反《公司法》第 60 条第 3 款和第 214 条第 3 款的规定,应属无效。^[9]“中福实业担保案”的事实,是否具有中福实业为其母公司提供的保证无效之法律意义?这取决于《公司法》和《担保法》的相关规定对于案件事实的评价。在我国《公司法》和《担保法》的规范中,均没有明确的法律文本对此事项有所规定。但是,当人们的目光落在《公司法》第 60 条第 3 款^[10]上时,似乎找到了待解释的法律文本。

《公司法》第 60 条第 3 款的内容确实涵盖了“中福实业担保案”的部分案件事实,即中福实业董事会通过决议,为母公司向银行提供了借款的保证担保。但该条款对于“以公司资产为本公司的股东”提供的担保是否有效,没有明文,甚至没有给出相应的指引。《公司法》第 60 条第 3 款与“中福实业担保案”具有表面上的相关性,法官似乎有必要对之予以解释。针对“中福实业担保案”,一审法院和最高人民法院对《公司法》第 60 条第 3 款分别作出了相应的解释,尽管其解释结论完全不同。^[11]此外,基于相类似的设定案件事实,最高人民法院以司法解释规定:“董事、经理违反《中华人民共和国公司法》第六十条的规定,以公司资产为本公司的股东或者其他个人债务提供担保的,担保合同无效。除债权人知道或者应当知道的外,债务人、担保人应当对债权人的损失承担连带赔偿责任。”^[12]以“中福实业担保案”作为设定的事实,学者也从不同角度对《公司法》第 60 条第 3 款作出了众说纷纭的解释。^[13]在相同的案件事实下,为何会出现对此条款如此众多的解释结论,值得深思。

《公司法》第 60 条第 3 款应否适用于“中福实业担保案”,这是对该法律文本予以解释的先决条件。也就是说,要解释该法律文本,首先应当对该法律文本与案件事实的直接相关性作出价值判断。该法律文本规定的内容,确实涵盖了“中福实业担保案”的部分案件事实,但并不表明该法律文本与“中福实业担保案”有直接相关性。我们应当注意到,《公司法》第 60 条第 3 款的文义内容,禁止公司董事以公司名义向公司股东提供担保,目的在于规范董事的行为,这仅仅表明该条款的功能在于调整公司董事与公司之间的关系。该条款在

[9] 有关本案的案件事实,统称为“中福实业担保案”。参见福建省高级人民法院(1999)闽经初字第 39 号民事判决。

[10] 《公司法》第 60 条第 3 款规定:“董事、经理不得以公司资产为本公司的股东或者其他个人债务提供担保。”在本文中,未有明确的说明,《公司法》仅指 1999 年修正的《公司法》。

[11] 参见曹士兵:《公司为其股东提供担保的法律效力分析——从法律适用到利益衡量》,载奚晓明主编:《中国民商审判》(2002 年第 1 卷),法律出版社 2002 年版,第 295-296 页。

[12] 最高人民法院 2001 年 12 月发布的《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》(法释[2000]44 号)第 4 条。

[13] 对于公司为其股东提供的担保,有认为无效的,参见曹士兵:《公司为其股东提供担保的法律效力分析——从法律适用到利益衡量》,第 293-303 页;有认为应当区别担保的提供有无公司章程的依据或公司授权而确定其效力的,参见陈洁:《上市公司关联担保相关问题研究》,载邹海林主编:《金融担保法的理论与实践》,社会科学文献出版社 2004 年版,第 231-254 页;有认为有效的,参见高圣平:《民法解释方法在“中福实业公司担保案中的运用”》,《法学家》2004 年第 4 期;周道:《从〈公司法〉第 60 条第 3 款说起——公司为股东或个人债务担保的效力论》,载邹海林主编:《金融担保法的理论与实践》,第 271-292 页。

立法结构上位于《公司法》第 2 章第 2 节组织机构部分,其功能被限定于公司的内部治理。再者,对于董事违反《公司法》第 60 条第 3 款,《公司法》为公司因此而发生的损害已经提供了相应的救济,即董事违反该规定,给公司造成损害的,应当承担赔偿责任,^[14]这是立法者为落实《公司法》第 60 条第 3 款的应有功能而对董事行为的否定评价。因此,《公司法》第 60 条第 3 款没有调整公司与第三人的关系的任何效用。另外,在《公司法》第 60 条第 3 款的内容构成上,立法者没有对公司为其股东提供担保的有效与否作出任何安排,这也不是立法技术上的疏忽或遗漏。^[15]“中福实业担保案”的事实焦点,是公司与债权人的保证合同是否有效的问题,而非董事的行为是否违反法律的问题,这使得《公司法》第 60 条第 3 款与“中福实业担保案”没有直接相关性,法官在裁判“中福实业担保案”时没有必要解释该法律文本的含义。如何选择待解释的法律文本,是价值判断的结果,而非形式上的逻辑推论。如果这样的价值判断成立,则一审法院裁判理由应当是可以接受的:中福实业据以抗辩所援引的《公司法》第 60 条第 3 款和第 214 条为规范公司内部董事、经理的规范,不能作为公司对外要求免责的抗辩事由。

选择与案件事实直接相关的待解释法律文本,其范围究竟如何?已如前述,待解释的法律文本自然包括成文法(含立法解释)文本、一般法律原则、习惯以及最高人民法院的司法解释文本。但无论如何不能回避如下问题:当私法规范法律文本保持沉默时,待解释的法律文本在哪里?有学者提出,“法律文本不再被视为忠实注解的对象,而仅仅被看作解决问题所不容回避的因素,或者,更恰当的说法是,法律文本为法官克服疑难案件提供了一种不充足的但却是必须使用的资源(法官没有放弃使用这种资源,否则判决将被视为没有法律依据),短缺的那一部分仍需由法官自己去筹备。”^[16]更有学者进一步明确,“当没有具体法律时,法成为解决问题的直接依据,发现这种法就是一种法律创造或续造的工作。在现实生活中,没有成文法规定的社会关系不断出现。在我国,各种服务合同关系几乎没有法律规定,如旅游服务、住宿服务、驻车合同、老年公寓服务、电信服务合同等缺少法律规定,但调整这些社会关系的法规范在当事人间逐渐形成。如驻车合同,一辆小汽车停在某一停车场,停车场管理人收费,汽车使用人交费,停车期间汽车被损坏甚至丢失,停车场承担什么责任,这些规则随驻车合同的产生而形成,解决此类纠纷,就应依形成的合理规则为依据,这就是社会中的法。”^[17]在以上论述中,学者已经注意到对当事人交易的意思表示(合同)或事实文本的解释,将事实文本当作“社会中的法”,经法官发现并予以解释。在私法领域,意思自治原则使得当事人交易的意思表示,在形式上已经具备了法律解释的“文本”的价值,在内容上也具有替代法律解释对象——私法规范法律文本的功效。私法规范的法律文本具有私法属性,其主体构成为任意性规范,当事人的意思自治具有取代私法规范法律文本的效力,在发生争议时,私法规范的文本解释相当程度上将转化为对当事人意思表示的解释,案件事实(事实文本)俨然成为法律解释的主要方面,当事人的意思表示的有无、以言辞所表达的当事人的意图、当事人所用言辞以及意思表示的目的或效果等,将成为法官适用法律裁断争议的主要依据。因此,在这个意义上,对事实文本予以解释并赋予其法律上的意义,要比解

[14] 参见《公司法》第 63 条和第 214 条第 2 款。

[15] 对于公司为股东提供担保是否有效的事项,我国《公司法》至今都没有作出规定。参见《公司法》(2005 年)第 16 条。

[16] 桑本谦:《法律解释的困境》,《法学研究》2004 年第 5 期。

[17] 刘士国:《“法”与“法律”的区别与民法解释》,《法制与社会发展》2004 年第 6 期。

释相应的私法规范的法律文本更有价值。

当然,事实文本的解释,应当在法律文本已经建构的制度体系的框架内进行。法官在审理案件时,如何能够发现这些“法”,仍应当以事实文本所处的法律制度体系框架下的一般原则或概括规定作为基础。例如,保证保险作为保险公司开展的一项业务,我国法律对于涉及保证保险的规范内容没有任何规定,^[18]曾引发了保证保险是否为“保险”的争议。当发生涉及保证保险性质的争议时,摆在法官面前的只有“保证保险合同”以及当事人围绕该合同已经从事的行为,可以统称为“保证保险事实文本”。“保证保险事实文本”是否具有保险的法律意义,可以并应当选择《保险法》的一般规定或原则作为法律解释的文本,通过对一般规定或原则的解释,能够确立保险应当具有的法律特征和内容构成。同时将“保证保险事实文本”放置于前述法律解释的结论中进行解释,若“保证保险事实文本”具有保险应当具有的法律特征和内容构成,保证保险在性质上则属于保险而非保证。

“在案件事实面前,裁判案件的法官一方面搜寻所要适用的法律,也即找法的过程,另一方面要辨别待处理的案件事实是否有意义以及有何意义,从而决定是否适用,也就是说案件事实引起了解释,解释法律又要围绕案件事实,法律解释就是在法律与事实之间交互阐释而追求裁判规范的过程。所以,法律解释要解释的是法律规范,但离不开对法律事实的解释,后者是在认定案件事实的基础上探寻案件事实的法律意义,依照法律规范的标准进行衡量,某一事实产生了哪几种关系,变更或者消灭了什么样的法律关系,这样才能将事实与法律结合在一起,从而得出案件的判决结果。”^[19]当我们在讨论事实文本的解释时,无论如何都会存在限定事实文本解释的法律文本,哪怕该法律文本是一般规定或原则,抑或是法观念或生活常识。有人认为,法律解释不是脱离解释对象的单纯的逻辑推理,而是裁判案件的法官对法律的理解、解释和适用的司法审判活动,民事法律具有私法的性质,民事审判领域的法律解释方法要符合所适用法律的基本原则、基本理念和价值取向等。意思自治、公平自愿、等价有偿、诚实信用与禁止权利滥用等原则和理念,必须贯彻于解释民事法律的解释活动中,否则会与民事法律的解释的目标南辕北辙。在很多情况下,民事法律解释的目标就是发掘、阐释这些原则、理念和价值。^[20]当事人交易的意思表示不具有抽象性和普适性,但其内容若符合私法的一般规定或一般的法观念或生活常识、社会准则,便应当给予事实文本(如当事人进行交易的合同)以法律上的意义,这是私法规范的文本解释的一个非常重要的方面。

理想主义的法律解释总是在寻求对法律文本的“唯一正解”。事实上,这不过是一种奢望,如果待解释的法律文本有缺陷或不完整,“唯一正解”的法律解释根本就不可能存在,解释结论复数化就十分正常了。特别是,法律解释的价值判断,是对于法律文本的客观存在之主观认识,因为法官的价值观、案件事实与法律文本的关系、法律解释方法运用等方面的价值判断,通过法律解释使得法律文本的意思确定并具体化,但解释结论总是相对的,也就不存在所谓的法律文本的“唯一正解”;即便立足于相同的案件事实,选择的法律文本与案件

[18] 在2009年我国《保险法》修订之前,《保险法》对“保证保险”只字未提,当然不可能存在规范保证保险内容的具体法律文本;事实上,现今除《保险法》第95条使用了“保证保险”这一法律术语,并将保证保险作为财产保险的一种法律行为外,规范保证保险内容的具体法律文本仍然缺位。

[19] 袁春湘:《法律解释的解释》。

[20] 袁春湘:《法律解释的解释》。

事实具有直接相关性,也是如此。“进入法律视野的案件事实发生后,具体事实千差万别。其能否符合法律规定的事实构成,即事实的法律意义,需要通过对法律规定的事实构成和案件事实进行互动性的解释。从中找到法律规定中事实构成的现实基础和案件事实的法律根据。这个过程就包含在事实认定中,案件事实通过法律的过滤,法律经过事实的选择。这个过程很难严格区分法律文本与事实之间的先后顺序。”^[21]因为这个原因,法律解释应当容忍如下事实的存在:法官在裁判案件时,就相同或相近的案件事实,对同一法律文本作出了不同的解释。

二 文义解释:法律解释价值判断的基础

法律解释的方法,向来就有文义解释与论理解释之分。文义解释是指根据法律的文句确定法律的内涵,而论理解释是指不拘泥于条文文句,而从理论上阐明法律的涵义,也就是从立法精神和立法目的上来判断立法者的意思。^[22]在这里,不能将文义解释仅理解为按照法律文本的语句(由术语或概念、标点符号、修辞语法组成)阐述法律文本的内容或意思,而应当理解为一种按照法律文本的段落、上下文以及法律文本在制度体系中的位置、以法律文本的语句应有的含义来理解法律文本的方法。所以,法律文本的文义解释,并非机械地再现法律文本的语句含义,而是基于法律文本的语句诠释法律文本内容的一种富有技术含量和智慧的理解活动。与文义解释相对应的解释方法,则为论理解释,包括体系解释、历史解释、目的解释和比较法解释等方法,甚至还包括利益衡量等价值判断工具的使用。

让我们来看看《保险法》第 13 条的文义解释。该法律文本的内容是完整的,仅仅是“提出保险要求”和“同意承保”为不确定的概念,需要解释。按照通常的理解,提出保险要求,是投保人要求订立保险合同的意思表示(如填写投保单,签名后并交付给保险人的事实);同意承保,是保险人接受投保人的保险要求的行为(如核保后,将接受投保人的保险要求的决定通知投保人的事实)。“提出保险要求”和“同意承保”与我国《合同法》规定的“要约”和“承诺”是否是相同内容的不同表述?要约和承诺作为法律术语,其含义特定;将“提出保险要求”等同于要约,“同意承保”等同于承诺,在很大程度上可能限缩“提出保险要求”和“同意承保”的应有含义。《保险法》第 13 条中这两个不确定概念,若将其置于《合同法》关于合同成立的“要约”与“承诺”的制度体系中,因为二者在制度设计上存在不小的差距,似乎也难以获得澄清。尤其是,“同意承保”的通俗化,使得其文义更广,不宜限定于保险人通知投保人接受其保险要求的事实,还应包括更广泛的事实,如保险人收取保险费等。^[23]

正如法律文本中的语句和段落、上下文之间不是孤立的一样,文义解释也不能孤立地针对法律文本中的语句,或者在隔离状态下对法律文本予以解释。法律文本的语句以及法律文本都是在特定场景下具有特定的含义的,这个场景或者是法律文本的语句在法律文本中所处的位置,或者是法律文本自身在法律制度体系中所处的位置。文义解释脱离法律文本存在的特定场景,解释结论的可接受性将大大降低。法律文本不单纯是一个条文的问题,而

[21] 孙日华:《法律解释的成本——兼论法律解释权的配置》,《河北法学》2010 年第 3 期。

[22] 参见周枬:《罗马法原论》(下),商务印书馆 1996 年版,第 93 页。

[23] 参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(二)》第 4 条。

是由众多条文组成的制度体系;文义解释也不是仅仅解释文本中的语言文字含义,而是要探究位于制度体系中的法律文本的真实意义。文义解释的最起码要求是,在同一法律或法律文本中,对于使用的相同术语或概念,也当作相同的理解;非有正当理由,不能作不同解释。^[24] 这就是说,文义解释是在法律文本体系和制度体系中完成的。

文义解释是法律文本解释的基础,法律文本的解释不能超出法律文本的可能或应有文义。例如,《公司法》使用了一个特有法律概念——“股东”,围绕“股东”这一概念,公司法就股东的地位之取得、权利和义务都作出了相应的规定。但在现实生活中,公司的股东可能并没有实际出资,股东和实际出资者发生了分离,一个公司的实际出资者是否具有公司法上的“股东”地位?这取决于对“股东”的应有含义之解释。最高人民法院的司法解释使用了一个子概念“名义股东”来理解公司法上的“股东”概念,在某些情形下,“名义股东”就是股东;^[25]但在某些情形下,“名义股东”可能又不是“股东”,而承认实际出资者的股东地位。^[26]实际上,“名义股东”并非公司法上的概念或制度构成,相对于公司的实际出资者而言,有“名义股东”之说;但对公司而言,不存在所谓的“名义股东”。在股东和实际出资者发生分离的情形下,若将实际出资者解释为公司的“股东”,超出了公司法规定的“股东”的应有含义。^[27]法律解释的对象是法律文本,而法律文本必由语句组成。法律文本的语句含义构成法律解释的起点与界限,对法律文本的解释也就必须从其文义出发,并受其文义的限制。尊重法律文本的文义,自身就是价值判断的产物。故对法律文本的文义,不能作随意或任意阐述。

再如,我国《物权法》第202条规定:“抵押权人应当在主债权诉讼时效期间行使抵押权;未行使的,人民法院不予保护。”从该条规定的内容看,涉及两个方面:其一,该条前半段规定了抵押权行使的期间;其二,该条后半段规定法院不保护逾期行使抵押权的主张。文义解释可否将该条文的应有文义阐述清楚并具体化?有学者认为,“第202条前半句中两个关键性的法律概念分别为‘主债权诉讼时效期间’与‘行使抵押权’,其含义均不能孤立的理解,而需要依据体系解释进一步明确。前者应根据《民法通则》第135条与第137条对于诉讼时效的规定确认,即主合同债权中约定履行期限届满后的两年即为本条中所谓的‘主债权诉讼时效期间’。后者也不能按照日常用语的含义随意解释,因为‘行使抵押权’作为一法律概念,《物权法》在第195条中对其已有明确界定,即只有当债权人与抵押人达成实现抵押权的协议,或者请求人民法院拍卖、变卖抵押财产时,才能构成‘行使抵押权’的行为。其他的如在司法程序之外向抵押人主张抵押权等行为与本条规定并不相符,不能成为停止抵押期间计算的理。这里已经可以看到借助体系解释来澄清文本含义的重要性。总体而言,以文义解释为主导,以体系解释为辅助,已可明确第202条前半句的规范意旨,实践中也并无多少争议。”“问题主要出现在第202条后半句的解释上,即抵押期间届满后的效力应如何确定?‘法院不予保护’的用语看似明确,实则模糊,因其未能说明‘法院不予保护’的理由及依据何在。对此理论界与实务界形成了两种截然相反的观点。一种认为第202条规定的抵押期间为诉讼时效,抵押权人丧失的是抵押权受人民法院保护的權利即胜诉权,或抵

[24] 梁慧星:《民法解释学》,中国政法大学出版社1995年版,第215页。

[25] 《参见最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》第27条第1款。

[26] 《参见最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》第26条第1款。

[27] 至于“名义股东”和实际出资者之间的法律问题,并非公司法上的问题;他们之间所发生的关系(事实文本)应当适用合同法的相关规范予以解释。但是,《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》第26条第1款以“善意取得”对待“名义股东”处分公司股权的行为,将实际出资者当作公司的“股东”,尤其值得斟酌。

押人享有有时效抗辩权,而抵押权本身并没有消灭。另一种观点则认为抵押期间为除斥期间或存续期间,该期间经过后将导致抵押权的消灭,法院当然不予保护。”^[28] 以上观点格外注重《物权法》第 202 条的文义解释,并将该法条前段所使用的语句置于物权法的相关制度体系中,对相同的概念作出了相同的理解,基本上符合文义解释的价值判断;但其有关该法条后段“不予保护”的“理解”,却以该条未能说明“法院不予保护”的理由及依据而认为“法院不予保护”用语不清,故其在事实上并没有对之作“文义解释”。将清楚的法律用语按照“模糊”的用语对待,等同于不作文义解释,这不符合文义解释的价值判断。《物权法》第 202 条后段之文义,并非不清楚。我国私法规范(尤其是最高人民法院的司法解释)经常会使用“法院不予保护”或“法院不予支持”的用语。“不予保护”或“不予支持”若有具体的场景或条件的限制,意思清楚明白,并没有模糊之处;《物权法》第 202 条后段所称“不受法院保护”,亦有其条件,即在抵押权行使的期间,抵押权人“未行使”抵押权,同样意思清楚明白。《物权法》第 202 条后段的文义解释应当是这样的:在抵押权行使期间,抵押权人没有依照《物权法》第 195 条的规定请求法院拍卖、变卖抵押财产的,抵押权人请求法院拍卖、变卖抵押财产时,法院不支持抵押权人的主张。^[29]

任何法律文本的解释必经由文义解释。未经由文义解释的法律文本,则不能作论理解释。王泽鉴先生认为,各种解释方法并不具有固定不变的位阶关系,但也不是可以任意选择的;每种解释方法各具功能但亦受限制,每种解释方法的分量不同但相互补充。文义解释为基石,但解释具有多义性时,应使用其他解释方法;体系解释在法解释学上的价值不宜高估,不宜作为解释的主要依据;历史解释对于探明法律意旨有重要意义,但受立法者价值判断的约束;比较法解释对于私法解释具有特殊意义;经以上方法无法完全澄清法律文义上的疑义,须进一步探求立法目的。^[30] 梁慧星先生也认为,在解释方法的顺序上首先运用文义解释方法,对任何法律条文进行解释都必须先从文义解释入手,当通过文义解释得出复数个解释结果时,方能进一步采取其他论理解释方法。^[31] 还有学者认为,“法律解释学在探索解释方法元规则方面的努力虽然不是很成功,但也并非一事无成,学者们就适用各种法律解释方法的先后排序已经形成一个大致的一致。比较一致的观点是:语义解释具有严格的优先性,若语义解释的条件得到满足,它就优先于其他解释方法而被采用;只有具备足够的理由对语义解释的结果表示怀疑时,才有条件考虑上下文解释和体系解释;当这些解释结果都不能明显成立的时候,才可以考虑法意解释和目的解释;而比较法解释和社会学解释则通常被看作是最后的选择。”^[32] 因此,作为法律解释起点的文义解释,在一系列的法律解释方法中居于绝对优先的地位。

在这里,我们不妨回到前文提及的保证保险法律解释的场景中。在相当长的时期内,我国司法实务界和理论界掀起了有关保证保险的性质与法律适用的大讨论,^[33] 直到 2009 年

[28] 孙超、杨留强:《法律解释方法在民法中的应用分析——以〈物权法〉第 202 条为对象》,《湖北社会科学》2010 年第 9 期。

[29] 至于“不受法院保护”的抵押权因逾抵押权的行使期间而消灭的问题,原本就不在《物权法》第 202 条应有的文义范围内。不论用什么解释方法,在《物权法》第 202 条规定的情形下,都无法解释出抵押权消灭的结论。否则,立法者也不会将如此简单的问题当作“法律漏洞”留给司法实务来补充。

[30] 参见王泽鉴:《民法思维》,第 189-190 页。

[31] 参见梁慧星:《民法解释学》,第 245 页。

[32] 桑本谦:《法律解释的困境》。

[33] 理论和司法实务试图从“保证保险”和“保证”的目的、功能以及内容对比等方面阐明“保证保险”的性质,以便选择应当适用的法律。参见邹海林主编:《中国商法的发展研究》,中国社会科学出版社 2008 年版,第 312-313 页。

《保险法》的修订完成,讨论似乎都没有结束。^[34] 只可惜,理论和实务上有关保证保险的讨论,完全没有遵循法律解释的方法,而将主要精力用在了“保证保险”和“保证”的法律关系的对比上。关于保证保险的法律解释,首先要对保证保险的概念予以阐明,依其用语的文义并按照通常的理解,保证保险是有关“保证”的保险,并非保证,其法律术语明确具体。保证保险这一法律术语中所称“保证”,仅起限定保险的种类之作用。既然保证保险与保证在概念或含义上不同,则二者就不是相同事物的不同表述,将二者进行对比,以便对“保证保险事实文本”进行法律上的评价,一开始就犯了法律解释的方法论错误。值得一提的是,在我国以外的其他法域,似乎并没有发生保证保险与保证相同或不同的争论。对保证保险进行文义解释,其结论当然会将保证保险归入“保险”的范畴,则进一步需要解释的问题是:“保证保险事实文本”在法律上是否具有“保险”的意义?这时,法官需要做的工作则是选择与“保证保险事实文本”直接相关的法律文本继续进行文义解释。与“保证保险事实文本”直接相关的法律文本,为《保险法》的一般规定或原则,这些文本存在于《保险法》第1章和第2章之中,需要阐明“保险”的特点及其内容构成。《保险法》的一般规定或原则,可以经由解释将“保险”应当具有的特征和内容构成具体化。然后,将“保证保险事实文本”置于前述有关“保险”的法律解释结论中进行评价,“保证保险事实文本”是否具有“保险”的法律意义,若有,则保证保险为“保险”而非“保证”。然而十分遗憾的是,在我国过去发生争议的许多保证保险案件中,未经保证保险的文义解释,仅通过“保证保险”和“保证”在权利义务关系的内容的比较,就轻率地将“保证保险”定性为“保证”,在法律解释的方法应用上,应当有所检讨。

关于文义解释和论理解释方法的运用,似乎也还存在些许误解。一般认为,法律文本的解释先从文义解释入手,当通过文义解释得出复数解释结果时,方能进一步采取论理解释方法。^[35] 粗看起来,这样的理解并没有问题,当法律文本的解释结论有两个以上的意思,究竟哪个意思最为符合法律文本的意图,非经论理解释,估计无法求得妥当的解释答案。在这个意义上,论理解释方法对于澄清因为文义解释而产生的法律文本的歧义,具有十分积极的意义。但是,我们同时也应当注意到,任何法律解释的结论,不应超出法律文本的可能或应有文义。当法律文本所使用的语言文字,不借助于法律体系中的其他法律文本,本身就无法得出符合法律文本意图的解释结论时,自然应当借助于体系解释或意图解释等其他解释方法以阐明其文义。论理解释不单纯为消除文义解释的“歧义”而存在。因此,法律文本的文义解释,即使没有解释结论或者无法得出复数解释结论,论理解释也会派上用场。例如,在破产程序中,就重整计划的表决,已经组成出资人组,出席会议的过半数出资人同意接受重整计划草案,是否有通过重整计划草案的法律上的意义?《企业破产法》第86条规定:“各表决组均通过重整计划草案时,重整计划即为通过。”其中的“各表决组均通过”为何意?仅以该法律条文的用语和句法,显然无法对之作出符合法律文本意图的解释;“各表决组均通过”的可能文义,只能依赖于《企业破产法》的其他规范文本予以阐明。针对前述具体案件事实,“各表决组”所称“表决组”,应当包括《企业破产法》第85条第2款所称“出资人组”;

[34] 参见贾林青:《重构保证保险制度的法律思考》,《保险研究》2012年第2期;汤媛媛:《贷款保证保险法律问题研究》,《行政与法》2013年第4期。

[35] 参见王泽鉴:《民法思维》,第189页;梁慧星:《民法解释学》,第245页。

“通过”应当依照《企业破产法》第 84 条第 2 款阐述其意思为,出席会议的出资人组的出资人过半数同意重整计划草案,并且其所代表的出资额占该组出资总额的三分之二以上。以上例证表明,法律文本的文义解释,在许多场景下还须借助于论理解释。

另外,我国改革开放以来,司法解释在我国民商事法律制度和体系建构方面发挥了巨大的作用。从 1979 年到 2011 年,最高人民法院以“意见”、“规定”、“解释”、“纪要”等形式做出的各种民商事司法解释有 469 件,几乎到了“无法不解释”的地步。^[36] 司法解释具有阐释或者明确私法规范的文本内容的作用,对于统一下级法院裁判案件适用法律有积极的效果。司法解释文本,在内容上也具有一定的可操作性。法官在审理具体案件时,当具体的案件事实与司法解释文本所针对的设定案件事实相同或近似的,往往直接引用司法解释文本,方便地实现法律规范和具体案件事实的结合。但这并不表明,法官无须对司法解释文本进行解释,也不表明司法解释就准确地表达了法律文本的文义,这仅仅表明面对较为简单的案件事实时,法官有可能省略了“法律解释”的具体过程。司法解释已经发展为一种类似于“造法”的制度,司法解释的内容与具体的案件事实脱离,这与方法论意义上的法律解释具有本质的不同,不可相提并论。^[37] 在我国私法规范不再严重缺位的当下,过多的司法解释,会增加法律文本内容的解释的复杂程度或使法律文本的内容更加不确定,^[38] 或者会制造出商事交易的制度性风险,^[39] 最严重的后果莫过于妨碍法官在裁判具体案件时忽视运用法律解释方法,形成“令人担忧”的法官对司法解释的“路径依赖”局面。^[40]

这里再举一个例子。1998 年 11 月 30 日,原中国建设银行福建省分行电力支行(以下简称建行电力支行)与中福实业公司签订借款合同,约定由建行电力支行向中福实业公司贷款 4000 万元。同日,建行电力支行与运盛(福建)实业股份有限公司(以下简称运盛实业公司)签订《保证合同》,由运盛实业公司为上述借款提供连带责任保证。合同签订后,建行电力支行依约放贷。贷款期限届满后,中福实业公司尚欠借款本金 4000 万元及利息,运盛实业公司也未履行其保证责任。建行电力支行诉称,中福实业公司尚欠借款本金 4000 万元及利息,要求中福实业公司履行还款义务,运盛实业公司承担连带清偿责任。福建省高级人民法院审理认为,《担保法解释》第 4 条所指的是董事、经理以公司财产提供担保的情形,一般表现为担保合同是以公司名义签订的,公司加盖公章,而不是指董事、经理以个人身份提供担保。本案两被告均是上市公司,中福实业公司是运盛实业公司的股东,建行电力支行作为缔约一方,对此情况理应知道。本案《保证合同》违反《担保法解释》第 4 条规定,合同无效,对此合同无效的后果,因债权人亦存在过错。担保人承担民事责任的部分,不应超过债

[36] 参见柳经纬:《当代中国私法进程中的民商事司法解释》,《法学家》2012 年第 2 期。

[37] 但也有学者将裁判解释与司法解释等同。参见张彩凤、金云舟:《制定法上的舞者——关于司法解释的另类解读》,《中国人民公安大学学报(社会科学版)》2008 年第 1 期。

[38] 法院在审理具体案件时,涉及适用相关司法解释形成的“规范”时,因其具有抽象性,法官仍要进行“解释”,必会出现“抽象解释的重复再解释”现象,人为增加法律解释的成本。参见孙日华:《法律解释的成本——兼论法律解释权的配置》。

[39] 前文所引述的法释[2000]44 号第 4 条,以司法解释建构“以公司资产为本公司的股东或个人债务提供的担保无效”规则,曾经引起了金融界的巨大担忧。金融界将该规则喻为“一颗潜伏已久的‘炸弹’”。仅因为《中国民商审判》(2002 年第 1 卷)围绕最高人民法院有关中福实业担保案适用该司法解释规则的终审判决的案例评析,再度使得金融界震惊:“‘炸弹’不仅没有被拆除,而且危险还在扩大。”参见《高法一本新书危及银行 2700 亿资产安全》,《财经时报》2002 年 11 月 29 日。

[40] 参见杨涛:《当心陷入司法解释的“路径依赖”》,《法治与社会》2007 年第 10 期。

务人不能清偿部分的二分之一。^[41]

福建省高级人民法院在审理“运盛实业担保案”时,面对公司为其股东提供的担保,不仅没有秉承其在审理“中福实业担保案”时所持的法律解释立场,而且忽视了应有的法律解释,直接适用最高人民法院有关担保法的司法解释第4条作出判决。最高人民法院在“运盛实业担保案”的终审判决中认为:根据担保法一般规定,担保行为符合公司章程规定的,经过董事会批准的,以公司名义为其他单位和个人出具的担保应当认定为有效。运盛实业公司与中福实业公司双方是互保单位,运盛实业公司为中福实业公司提供4000万元的担保,是一种对等的互利性经营行为,有利于公司经营及维护股东利益。运盛实业公司为中福实业公司借款4000万元提供担保是公司的有效担保行为。“原审法院认定事实清楚,但对公司法第六十条第三款、《担保法解释》的理解有误,属于适用法律不当,本院予以纠正。”^[42]从这个案件中可以总结的经验是,司法解释本身不能代替法律文本的文义解释;法官在审理具体案件时,要避免以司法解释文本代替法律文本的文义解释;不论司法解释文本是否清楚,法官都应当对法律文本进行文义解释,甚至对司法解释的文本予以再解释,以实践法律解释在审判活动中的应有功能。

三 论理解释:法律解释价值判断的调节器

在法律文本的文义解释之外,论理解释是必不可少的。学术上对论理解释诸方法的研究,总是试图列出它们的位阶,但也只能称其有个大致的规律。梁慧星先生认为,在作论理解释时,应先运用体系解释和法意解释方法,确定法律意旨;如仍不能完全澄清疑义,则进一步作目的解释,并以合宪性解释审核其是否符合宪法之基本价值判断。通过上述方法仍不能得出解释结论时,可进一步作比较解释或社会学解释。经解释存在相互抵触的结果时,通过利益衡量或价值判断,从中选出最具社会妥当性的解释结果作为解释结论。所有的解释都不能无视法律条文的文义,解释结论不得超出文义解释可能得出的范围,但下述情形应为例外:法条文义与法之真意及立法目的相冲突;相反于法学、经济学及社会学之基本原理;相反于依法治国及民主思想;将使社会经济地位之弱者较之强者遭受更为不利之结果。^[43]更有学者归纳认为,“法律解释学最重要的学术贡献,是为司法实践提供了一份包含各种解释方法的清单,罗列在这份清单上的解释方法大致包括文义解释、上下文解释、体系解释、法意解释、目的解释、比较法解释和社会学解释等等。”“法律解释学在探索解释方法元规则方面的努力虽然不是很成功,但也并非一事无成,学者们就适用各种法律解释方法的先后排序已经形成一个大致的一致。比较一致的观点是:语义解释具有严格的优先性,若语义解释的条件得到满足,它就优先于其他解释方法而被采用;只有具备足够的理由对语义解释的结果表示怀疑时,才有条件考虑上下文解释和体系解释;当这些解释结果都不能明显成立的时候,才可以考虑法意解释和目的解释;而比较法解释和社会学解释则通常被看作是最后的选择。”^[44]不论怎样对法律解释的诸方法进行排序,排序本身并不具有任何方法论上的意义或

[41] 参见福建省高级人民法院(2003)闽经初字第7号民事判决。

[42] 参见中华人民共和国最高人民法院(2003)民二终字第199号。

[43] 参见梁慧星:《民法解释学》,第245-246页。

[44] 桑本谦:《法律解释的困境》。

价值,论理解释的应用也不可能按照排序的逻辑在法律解释活动中展开。但是,作为法律解释起点的文义解释,在一系列的法律解释方法中居于绝对优先地位,则是不容置疑的。

法律文本的文义解释,居于所有的解释方法之前,也是社会生活常识的总结。“对解释方法的先后排序做仔细考察就会发现,排在前面的解释方法相对简单,由于只需考虑较少的解释因素,所以耗费的信息成本也较低,解释透明度较大,解释结果也较容易预测;排序越是靠后的解释方法就越复杂,解释需要考虑的因素越多,因此耗费的信息成本也就越高昂,解释透明度越低,解释结果也越难以预测。不难发现,在法学家对各种解释方法排序的背后隐含着一种逻辑,即尽量使用简单的解释方法,除非简单的解释方法不能获得令人满意的解释结果。这种逻辑无非是一种类似于‘杀鸡不用宰牛刀’的生活常识。除此之外,稍稍具备法学理论知识的人还能从中发现另外一种逻辑,即尽量从法律文本的范围内完成解释活动,并尽量使解释结果清晰可靠、一目了然。这种逻辑从属于一种有限度的‘形式合理性’,具体说来,它体现着对法律稳定性和可预测性的追求,对司法自主性和法律方法纯粹性的维护,对法治理念和法律权威的认同,以及对司法能动性和自由裁量权的戒备。排序在后一种逻辑里体现出它的专业水准。然而,正如许多学者已经发现的,解释方法的排序逻辑虽然在某种程度上体现了司法对形式合理性的追求,但它最终还是不能对疑难案件的判决提供方法论指导。显而易见,排序本身并不能回答在何种情况下后位的解释方法可以取代前位的解释方法。”^[45] 总体而言,论理解释诸方法不能与文义解释同等对待,论理解释诸方法的使用,永远是辅助性的。

论理解的诸方法究竟应当在什么场合使用,并不取决于该方法的使用有无先后,而取决于法律文本解释者的价值判断。有学者指出,通过确定法律解释方法的位序,可以在一定程度上保持法律适用结论的稳定,但这种稳定不能从根本上消除法律的不确定。首先,传统法律解释学所提出的各种解释方法,表面上看起来是前呼后应的、必要时是可以互为补充的,其实,它们恰恰是相互矛盾的。或者毋宁说,案件之所以疑难,正是由于解释者们对法律采取了不同的解释方法、从而得出相互矛盾的解释结论而导致的。各种解释方法之间的重叠、空缺和其他矛盾,根本不可能通过排序来解决,排序仅仅是掩盖各解释方法之间的矛盾而已。其次,每一种解释方法都有其合理性,谈不上绝对的优劣。^[46] “对同一种解释方法,解释者会有不同的认识并采取不同的运用方式,从而产生不同的解释观点。同时,它也可能是不同解释方法之间的关系不确定,即在同一个法律问题上可能存在几种可适用的解释方法,它们产生不同的解释观点,而对于它们的运用顺序,由于人们在解释的目标和实体价值上存在分歧,也难以形成共识。”^[47] 在阐述法律文本的可能文义过程中,围绕法律文本的效用确有必要使用论理解的,则可以使用论理解释。论理解释诸方法具有调节法律文本之文义解释偏差的工具意义。

体系解释,是基于法律文本在法律体系上的地位,以相互关联的法律文本为一个整体,阐释和说明法律文本的可能文义的方法。“通过解释来消解法律的不义,厘清规则的意义

[45] 桑本谦:《法律解释的困境》。

[46] 参见苏力:《解释的难题:对几种法律文本解释方法的追问》,载梁治平主编:《法律解释问题》,法律出版社,1998年版,第40页。

[47] 张志铭:《法律解释操作分析》,中国政法大学出版社1999年版,第62页。

或者调整规则间的冲突,都是在法律的框架内运作的。”^[48]体系解释在本质上仍然是文义解释,只不过在解释法律文本的含义时,引入了对法律文本在法律制度体系上的地位的价值判断。“我们还必须清楚,体系解释的任务主要是通过厘清解释的依据,来消除价值对立、文明冲突,以实现法律的目的,而不是排除立法的基本价值与目的,仅仅在其他法律中寻找相关的文字。所以,解释者首先要搞清楚把什么样的价值作为解释的坐标。”^[49]文义解释限定了法律文本的解释基点,体系解释则对文义解释提出了更高的要求,体系解释在很大程度上具有阻止“望文生义”的解释结论的积极功效。首先,如果有必要,体系解释可以实现法律文本的文义扩张或者限缩。例如,我国《公司法》(1999年)第60条第3款规定的“董事”,经体系解释,应当扩张其文义而包括“董事会”。^[50]再者,法律文本的目的也可以常借助于体系解释得以明确,以体系中的法律文本之目的,可以更好地探究法律文本的可能文义。

历史解释(又称法意解释),以探求立法者制定法律文本时所为价值判断或实践目的,推断立法者的意思而阐述法律文本的文义。按理说,历史解释最能反映法律文本的可能文义,但问题在于立法者在制定法律时的价值判断或实践目的,究竟应当如何确定,使得历史解释总会受到批评。有学者认为,法意解释强调法律解释必须以法律、法条的立法者原意为基准,但是,立法者的原意并非僵硬、公式化的。因为法律本身是特定权力结构的产物,法律的形式和内容都是由各利益集团经过讨价还价之后达成某种均衡,并非某个立法者的独立意志;法律在实施、运作过程中面对不断变化的形势,会不断转换其调整方向与力度,过去的需要不见得必定是当下的需要;解释者通过对立法资料、立法史以及立法者个人情况的研究,实际上并不能真正达到与立法者的“精神贯通”,不同的解释者会根据其不同的解释要求找到不同的解释资料;即使承认立法者在立法时有其一定程度的原意,也不能想当然地假定他(们)会一直坚持这种原意而丝毫不加改变。^[51]历史解释的立足点含有法律文本“过去”的因素,解释结论难免会有相当的局限性。^[52]历史解释的方法会因为法律文本所处的历史环境的变迁,使得解释结论或许与变化后的社会价值观相悖。如果发生这样的情形,不应固守立法者在制定法律时所表达的意思,法律文本的体系解释应当居于更加优先的地位。“法律的解释应该是一种整体性的阐释,是根据法律整体所体现的法律目的或意图而进行的解释。这样,法律解释一方面可克服法律因其本身的局限性而产生的不确定和避免任意解释的主观性;另一方面,它又可吸纳社会中的变化因素,实现法律目的与特定的社会目的的一致,从而避免法律的成文化、法典化所可能带来的法律规则的僵化、滞后。”^[53]在此情形下,目的解释、比较法解释或社会学解释可能也是不错的替代解释方法。私法规范的文本解释,在借助理理解释方法时,不能一味地强调某种解释方法的优越地位。

[48] 胡玉鸿:《尊重法律:司法解释的首要原则》,《华东政法大学学报》2010年第1期。

[49] 陈金钊:《拯救被误解、误用的法律——案说法律发现方法及技术》,《法律适用》2011年的2期。

[50] 中华人民共和国最高人民法院(2000)经终字第186号民事判决有如下的一段话:“法律已明文禁止公司董事以公司财产为股东提供担保,则董事在以公司财产为股东提供担保上无决定权。董事会作为公司董事集体行使权力的法人机关,当现行法律对董事会对股东提供担保无授权性规定,公司章程或股东大会对董事会无授权时,董事会也必然因法律对各个董事的禁止性规定而无权作出以公司财产对股东提供担保的决定。因此,我国《公司法》第六十条第三款的禁止性规定既针对公司董事,也针对公司董事会。”

[51] 参见苏力:《解释的难题:对几种法律文本解释方法的追问》,第40页。

[52] 有学者认为,历史解释应当依照社会现有的观念对立法者制定法律时的意思进行评估,立法者的意思应当是现代化和客观化的意思。见杨仁寿:《法学方法论》,第123页。

[53] 沈敏荣:《我国法律解释中的五大悖论》,《政法论坛(中国政法大学学报)》2000年第4期。

一般认为,目的解释是以法律文本的目的阐述法律文本的解释疑义的方法。法律文本均有其目的,立法者制定的法律,应当反映目的,故法律文本的解释通常并不解释其目的。但是,法律文义不能以文义解释和论理解释的其他方法消除解释疑义的,目的解释将发挥决定性的作用。不论法律目的在法律中是否有规定,目的解释所要探究的目的,被区分为两种:法律的整体目的和个别规范目的。^[54] 整体目的是抽象的,而个别规范目的往往是具体的,和法律文本的效用有一定程度的关联,解释法律文本,原则上应以法律文本的具体目的作为调节解释结论偏差的基准。法律文本的目的,有明文规定的,也有没有明文规定但可以从法律文本的内容中轻易导出的,更有依照价值判断按照“逆推法”找出的。不论确定法律文本的目的之方式有何差异,目的解释都是将法律文本的可能文义按照法律文本的目的进行评价,以确定法律文本的文义。

例如,我国《民法通则》第 23 条规定:“公民有下列情形之一的,利害关系人可以向人民法院申请宣告他死亡:(一)下落不明满四年的;(二)因意外事故下落不明,从事故发生之日起满二年的。”对此,最高人民法院司法解释认为,“申请宣告死亡的利害关系人的顺序是:(一)配偶;(二)父母、子女;(三)兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女;(四)其他有民事权利义务关系的人。申请撤销死亡宣告不受上列顺序限制。”^[55] 有学者认为,最高人民法院的意见是否正确,应当依照《民法通则》第 23 条宣告死亡制度的规范目的予以衡量。宣告死亡制度的立法目的不是要保护被宣告死亡人的利益,而在于保护其利害关系人的利益。又利害关系人不分是其配偶、子女、父母抑或其债权人、债务人,在地位上一律平等,不应有先后之分。在法院宣告死亡后,其遗产之继承、债务之清偿,均有法律规定,而与由何人提出宣告死亡之申请无关。最高人民法院的意见将利害关系人分成不同顺位,前顺位的利害关系人不提出申请,其他顺位的利害关系人无权提出申请,若不申请之人有不正当目的,其他利害关系人的权益将受损害。这违背民法设立死亡宣告制度之立法目的,最高人民法院的意见不能说是正确的解释。^[56]

应当注意的是,法律文本的目的与私法规范的效果之间并非总是对应的关系。例如,《公司法》有保护股东利益的基本目的,以致成就了具有保护股东利益的诸多制度:董事责任的强化、派生诉讼、累计投票权等。如此看来,法律文本的一个目的,会对应法律文本在体系上的多重效果。但是,法律文本的一个目的也有可能并不产生在人们的生活观念中预期的那种效果。例如,我国《物权法》第 202 条有促使抵押权人及时行使抵押权的目的,但是否产生“逾抵押权行使期间”的抵押权消灭的效果,立法者没有作出任何选择。再如,我国《公司法》(2005 年)处处体现出保护中小股东利益、限制关联交易的立法目的,第 16 条规定了限制公司担保的具体制度,但并没有规定公司违反相关规定所提供的担保或从事的关联交易无效。因此,我们在进行法律文本的解释时,很难说立法者的某个目的,就是要赋予法律文本某种确定的“效果”;如果是这样的话,为何立法者不直接将因其目的而产生的某种特定法律效果写进“文本”中? 在理论上,有不少疑问都将这个现象指向立法者的疏忽或遗漏。其实不然。曾有学者这样指出,试图通过使用当时的立法准备资料来探究立法目的,这

[54] 参见梁慧星:《民法解释学》,第 227 页。

[55] 《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》第 25 条。

[56] 参见梁慧星:《民法解释学》,第 229 - 230 页。

种努力过程就会充满陷阱和圈套,那些试图发现统一的立法意图的工作,在很大的程度上来看只不过是一种虚幻的徒劳无益的工作。^[57]

私法规范的目的作为法律欲实现的“基本价值判断”,相当程度上支配着文本解释的方向和文义解释的边界,故所有的解释绝不能与法律规范的目的相违背。前述最高人民法院有关死亡宣告申请人顺位之解释意见,被批评为违反民法设立死亡宣告制度之立法目的。但若仔细分析,最高人民法院有关死亡宣告申请人顺位之解释意见,并不违反民法设立死亡宣告制度的目的。宣告死亡制度的立法目的确实在于保护被宣告死亡人的利害关系人的利益。利害关系人不分是其配偶、子女、父母抑或其债权人、债务人,在地位上应当一律平等,不应有先后之分;但在法院宣告死亡后,其遗产之继承、债务之清偿虽无差别,但被宣告死亡人的配偶、子女因为身份关系而享有的人身利益,毕竟不同于其他利害关系人,因为其他利害关系人申请死亡宣告,必消灭被宣告死亡人的配偶、子女的人身利益。被宣告死亡人的配偶、子女的人身利益与其他利害关系人所享有的利益位阶明显不同,配偶、子女应有受优先保护的必要,最高人民法院的解释意见将利害关系人分成不同顺位,有其合理性。如果前顺位的利害关系人基于不法目的而不提出申请,依照民法规定的禁止权利滥用的原则,其他顺位的利害关系人自可以提出申请。^[58]因此,最高人民法院有关死亡宣告申请人的顺位的解释意见,照顾和平衡了利害关系人享有的不同利益,足以实现死亡宣告制度的目的。

事实上,当法律文本没有规定立法目的,或者从法律文本中不能“轻易导出”立法目的时,就立法目的进行的探究,往往是立法论的思维逻辑。也就是说,学者会经常预设一个立法目的,法律就应当如何如何规定,但立法者又偏偏没有这么规定,并在法律文本中留下了“漏洞”。例如,有学者在解释我国《物权法》第 202 条的立法目的时,通过利益衡量和经济分析导出“抵押权的消灭”的立法目的,并认为“特别在法律颁布时间较短、社会未有重大变革的情况下,立法目的与法律的规范目的大致是同一的。我国立法机关虽没有颁布立法理由书的惯例,但仍可从参与立法的官员或学者的有关著述中窥得其立法目的。在一本较为权威的《物权法》法条释义书中写道,‘第 202 条规定的主要考虑是,随着市场经济的快运转,如果允许抵押权一直存续,可能会使抵押权人急于行使抵押权,不利于发挥抵押财产的经济效用,制约经济的发展。因此规定抵押权的存续期间,能够促使抵押权人积极行对权利,促进经济的发展’。可见,此立法目的是能够支持上述通过经济分析得出的法规目的的。”^[59]上述有关《物权法》第 202 条规定的立法目的的论理分析,伴有利益衡量和经济分析的支撑,还有某些作者的观点作依据,似乎该条文的立法目的确定无疑。但我们也会发现,上述论述是先有预设的立法目的,再去论理该立法目的合理性;从法律文本中根本无法直接导出该目的,以及从法律起草的资料中也找不到该立法目的。因此,上述论点所称的“目的解释”无异于立法论的思考方法,而非法律解释。“民商审判中的法律解释,应避免采取立法论的立场。学术研究者往往从立法论的立场出发对法律进行解释,解释者可以完全从其价值观以及一定的法学原理出发,不受或少受既有法律体系、立法政策等因素的制约。但在民商审判中进行裁判解释,则必须摒弃理想主义成分,要按照一定的方法和规则,围绕立法

[57] [美]E. 博登海默:《法理学法律哲学与法律方法》,邓正来译,第 557 页。

[58] 最高人民法院有关死亡宣告申请人顺位的解释意见,只是对《民法通则》第 23 条规定的“利害关系人”所作的“司法解释”,法官在裁判案件时还应当对司法解释文本进行法律解释。

[59] 孙超、杨留强:《法律解释方法在民法中的应用分析——以〈物权法〉第 202 条为对象》。

目的、背景,以及规范文义、法律体系等进行解释,不能仅凭一家之言,妄下判断。”^[60]

如果我们不再固守法律解释求得“唯一正解”的观念,在论理解释过程中就有“挖掘”比较法解释或利益衡量的资源之必要性。

比较法解释将域外立法和判例学说作为解释因素,探究法律文本的具体文义。我国的私法规范多为借鉴域外法的产物,法律解释得以引入的比较法资源,相对较为丰富。作为我国当今法律体系建构起始的改革开放,彻底改变了除基本政治经济制度之外的社会生活方式。以我国改革开放之前的社会生活经验为参照系,改革之后的社会生活经验几乎是全新的经验,其中的立法实践也几乎是全新的社会实践,尤其是呈现出快速进展和急速变化的社会转型与立法实践的紧密关联。……我国法律体系中的市场经济立法具有两个明显特征:一是紧密跟随经济体制转型的引导,二是短时期内极高密度的立法。建构一个具体法律所需要的立法理念、学说依据、适用场合、假定情形、制度样板、规范技术、形成机制、效果预测等,均需要长时间的经验收集与整理、理论推演与验证。短短三十几年间生成的我国社会生活经验包括法律制定与实施的经验,以及对这些经验进行收集、梳理、分析的法学理论研究成果,不可能为具有庞大规范数量的法律体系建构提供足够的立法材料。可以说,在我国体系庞大、内容复杂的法律体系建构过程中,立法所需要的具有当代性的本土资源远未达到自给自足的程度。因此,以引进和借鉴为目的的‘比较法的研究多于本土资源的挖掘’,不仅是丰富我国法学理论来源、充实法学研究内容的必然之举,也是适应我国法治实践、满足立法需要的必要之举。^[61] 在学理上,解释法律文本引入比较法解释的因素,其合理成分相对较高,也获得普遍认同。但是,在法律文本的适用上,比较法解释多少会显得力不从心,域外法律资源在多大程度上能够支持我国私法规范的文本解释,在司法实践中是少有尝试的。将比较法因素植入法律文本的解释而使得解释结论正当并产生个案的约束力,在价值判断上往往也是有风险的。尤其是,如果我们对域外法律资源的理解和借鉴发生了误读或误用,在解释法律文本时,将我国既有的私法规范文本与特定的域外法律资源相联系,在法律解释上等于犯了方法论上的错误。^[62]

法律解释涉及具体案件的当事人的利益,进行利益衡量似乎无可厚非。杨仁寿先生认为,利益衡量是指法官在适用法律时,应自命为立法者的“思想助手”,不仅应尊重法条的文字,还应兼顾立法者的意旨。对立法者疏未虑及之处,应运用其智慧,自动审察各种利益,加以衡量。^[63] 法律解释的利益衡量,价值判断的成分更重,而不像文义解释那样受到法律文本的限制,利益衡量往往是法律文本的文义外因素。“利益衡量系法官处理具体案件之一价值判断,一种裁判的结论,而非导出此项结论之方法。”^[64] 例如,保险合同订立时投保人所为“投保声明”有无证明“保险人就免除责任的条款已为明确说明”的法律上的意义?我国《保险法》第 17 条第 2 款所称“明确说明”的具体含义如何?“投保声明”是否在保险人明确说明的文义范围内?因为该法律文本还有太多的不确定概念,使用文义解释并结合体系解释、历史解释和目的解释,似乎都难以澄清“明确说明”的具体含义,“投保声明”更非保险

[60] 刘贵祥:《再谈民事裁判尺度之统一》,《法律适用》2012 年第 5 期。

[61] 陈甦:《体系前研究到体系后研究的范式转型》,《法学研究》2011 年第 5 期。

[62] 有关比较法解释的误用,参见常敏:《保险合同可争议制度研究》,《环球法律评论》2012 年第 2 期。

[63] 参见杨仁寿:《法学方法论》,第 175 页。

[64] 杨仁寿:《法学方法论》,第 176 页。

人的“明确说明”所能包含。但若借助于利益衡量,在订立保险合同时,因为保险人明确说明或未明确说明,均可以列出保险人和投保人(含被保险人)的“得”与“失”。权衡其相互间的利益得失,大致会有如下的结果:保险人未明确说明的,投保人获得了本不应当获得的利益,保险人原本可控的风险变成不可控的风险,二者之间的利益严重失衡。“投保声明”具有平衡保险人和投保人之间的利益之效果,赋予其证成保险人已尽“明确说明”义务的法律上之意义,将极大地缓解因为《保险法》第17条的“不严谨”规定形成的保险人和投保人之间的巨大利益冲突,不违反《保险法》第17条第2款之文义和立法目的。^[65]法律文本解释的利益衡量,引入了法律文本的文义外因素进行衡量,目的在于增厚私法规范的文本解释合理性,利用个案中的利益衡量结果证成本文解释结论更加合理。这里应当注意区别,法律文本解释的利益衡量,不同于法律文本制定时立法者对法律所约束的冲突利益进行的衡量;立法时的利益衡量在于平衡抽象的利益;而在具体案件的裁判时,法官所要衡量的利益仅限于当事人的利益及其冲突,即因为相同的法律事实产生的、并受相同的法律文本约束的当事人利益。

“中福实业担保案”的主审法官就该案的判决有如下的阐述:最高人民法院的终审判决的裁判思路权衡了债权人保护和中小股东利益保护的利益衡量,所有的利益只有在相互比较和衡量中才能存在,任何利益都不会绝对优先,债权也不例外。“在利益衡量上,中小股东权益的保护在公司担保问题上被置于较之债权保护更为重要的地位,这不能不说是我国证券市场经历了风风雨雨后的理性选择。原证券管理委员会发布的61号文,最高人民法院的司法解释和裁决的‘中福实业公司担保案’,从价值取向上明确了对中小股东权益的保护,从监管的角度和法律适用的角度,传达了在利益衡量上对中小股东权益的眷顾的理念。”^[66]针对前述“中福实业担保案”的利益衡量论,人们才感觉到该案的判决结果借助利益衡量来完成时,法律解释已经超出了《公司法》第60条第3款的文义之外。无怪乎有学者认为,该案的主审法官以利益衡量轻易地突破了法律规定,把《公司法》第60条第3款从对董事、股东个人行为的限制解释为对公司行为的限制,把《公司法》第214条所规定的违反第60条的法律后果从担保合同的解除解释为担保合同的无效,呈现出“法官解释突破法律规定”这样一种“司法能动主义”的“无序”状态。^[67]有关“中福实业担保案”裁决的利益衡量论,至少有两点值得检讨。其一,利益衡量不能适用于法律文本解释结论清楚的场合,即使在法律文本存有疑义但各种法律解释或漏洞补充方法穷尽之前,也不能适用利益衡量。事实上,已如本文前述,《公司法》第60条第3款的应有文义边界清楚,对于“中福实业担保案”的确没有适用利益衡量的余地。有学者认为,“在‘中福实业公司担保案’担保行为的效力问题上,《公司法》第60条第3款规定的意义可得以明确,没有必要借助于利益衡量解释。”^[68]其二,利益衡量所关涉的利益或冲突,应当以个案中当事人的利益为限,尤其不能以抽象利益与个案中的具体利益进行衡量。在“中福实业担保案”中,《公司法》第60条第3款所约束的利益,限于董事、股东和公司之间,在层级上为公司内部关系的利益;而案件事实

[65] 参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释(二)》第10条、第11条第2款和第13条第2款。

[66] 参见曹士兵:《公司为其股东提供担保的法律效力分析——从法律适用到利益衡量》,第301-302页。

[67] 参见李仕春:《案例指导制度的另一条思路——司法能动主义在中国的有限适用》,《法学》2009年第6期。

[68] 高圣平:《民法解释方法在“中福实业公司担保案”中的运用》。

所呈现的利益则是公司和债权人之间的利益,并不在《公司法》第 60 条第 3 款的约束范围内,在层级上为公司的外部利益。这两种利益不具有可衡量性,无法经衡量得出谁的利益更应当受到保护的判断;何况公司的中小股东的利益并未加入到“中福实业担保案”的诉讼中,应受保护的中小股东的利益是抽象的利益,无法与诉讼中的债权人的具体利益进行衡量。

总而言之,对于论理解释在私法规范的文本解释活动中具有的作用,应当在价值判断的语境中加以理解,论理解释方法在调节法律文本解释的文义偏差方面所发挥的作用,永远是相对的。

[**Abstract**] Legal interpretation is a result produced by the subject of interpretation, based on the value judgment, to choose the object of interpretation and to utilize the methods of legal interpretation. The value judgment of legal interpretation will focus on the detailed case facts and the law texts directly applied. In the fields of private law, it is more valuable to interpret the case facts than to interpret relative law texts. Value judgment is subjective, and the conclusion of legal interpretation will always be not absolute. Semantic interpretation forms the start-point of legal interpretation, and it might be in a prior position among the various methods of legal interpretation. Legal interpretation subject to the words and meanings of law texts by itself may be the product of value judgment. Law texts could not be interpreted by reasoning interpretation if they are not interpreted by semantic interpretation. Reasoning interpretation will make sense to clarify the ambiguity arising from semantic interpretation, but it may not be regarded only as a means to clear the ambiguity. In practice, how to use the methods of reasoning interpretation may not be influenced by the ordering of various methods of reasoning interpretation, but depend on value judgment of legal interpreters. The effects to adjust the bias or ambiguity of semantic interpretation through reasoning interpretation will also be relative.

(责任编辑:姚 佳)