

司法官的人格塑造是关键

梁慧星

社会正义,有形式正义与实质正义之分。形式正义,着重于程序公正。只要所适用的程序规则是公正的,具体案件的当事人之间是否实现了正义,则非所问。实质正义,则不满足于程序的公正,而是着重于在具体的案件的当事人之间实现正义。按照现代法律思想,强调形式正义与实质正义的统一,形式正义只是手段,而实质正义才是目的,形式正义须服从于实质正义,并最终保障实质正义的实现。

程序规则、证据规则和举证责任分配原则,属于形式正义。具体案件裁判的妥当性,即最终在具体案件的当事人之间实现的正义,属于实质正义。值得注意的是,近几年来,在一些司法工作中,出现了过分强调程序正义,以程序正义代替实质正义,甚至否定实质正义的倾向。必须指出,程序规则、证据规则和举证责任分配规则,都只是手段而绝非目的,裁判的目的只能是在具体案件的当事人间实现实质正义。

曾经有这样一个“欠条案”。原告以一张欠条证明自己与被告的债权,被告承认该欠条是自己亲笔所写,但主张不是自己的真实意思表示,因为是在原告拿着凶器威逼之下所写。可以肯定,要求被告就自己的“异议”承担举证责任,即证明自己是在原告手持凶器威逼之下写的欠条,实无可能。同样,要求被告证明被告写欠条之时自己没有手持凶器予以威逼,也是不可能的。可见,法官把举证责任加在谁身上,谁就败诉。而法官把举证责任加给哪一方,关键看法官的“内心确信”。

按照自由心证主义的现代证据法理论,关于证据的取舍、各种证据证明力的大小及事实认定规则,均不取决于法律的预先规定,而是由法官依据自己的“良心”和“理性”自由判断,并

最终形成“内心确信”。法官“内心确信”的形成,绝不是仅仅依赖“举证责任分配规则”。还要依赖法官的“社会生活经验”,依赖法官对双方当事人身份、地位、相互关系及案件发生的环境、条件的了解,以及法官在庭审中对当事人、证人等的言行、举止、神态等的“察言观色”。根据新闻媒体对“欠条案”案情的报道,我认为,一个有经验的、有正义感的法官,完全可能得出“被告主张的真实性较大”的“内心确信”。退一步说,即使不能达到这样的“内心确信”程度,至少“欠条是在原告手持凶器威逼之下所写”的可能性并未排除,而在案件涉及“违法”、“暴力”的情形,怎么能够仅凭被告未能举证证明“原告手持凶器威逼”,就“完全相信”了原告的主张?为什么不把难以举证的风险加给处于优势地位的原告?

用“举证责任分配规则”为本案法官辩解是不能说服人的。因为“举证责任分配规则”既不是绝对的,也不是形成“内心确信”的惟一手段。用民事法官“不能动用刑事手段”为本案法官辩解也不能说服人。在民事案件的审理中,发现有犯罪行为的可能性时,虽然不能直接采用刑事方面的手段,但至少应当中止案件审理,并向院长报告。其实,本案不采用刑事方面的手段,也完全可能得到妥当的判决。因为,“手持凶器威逼”既可以成立刑法上的“犯罪”,也可以成立民法上的“胁迫”。民法通则和统一合同法均规定以“胁迫”的手段迫使对方作出的意思表示无效。

法院裁判当然要讲程序规则、证据规则和举证责任分配规则,但切不可走向极端。片面强调程序规则、证据规则和举证责任分配规则,而忽视“法官”的作用,不仅违背法律的正义性,

也违背裁判的本质。法院裁判的本质,是行使裁判权的“人”,对案件“事实”进行裁判。之所以需要程序规则、证据规则和举证责任分配规则,是为了帮助行使裁判权的“人”尽可能地“发现”案件的“事实真相”,以形成“内心确信”。绝不是要“代替”案件的“事实真相”,代替法官的“内心确信”,更不是要取代“法官”。

换言之,裁判活动的“主体”是“法官”,而不是“程序”,无论如何科学、精密的程序也取代不

了“法官”。程序规则只是形成法官“内心确信”的工具,正如“程序正义”只是实现“实质正义”的手段。司法改革也好,庭审改革也罢,法官人格的塑造才是关键。正如自由法学和法社会学的倡导者爱尔里希所言:“惟有法官的人格,才是法律正义的保障”。

(作者为中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师)

www.cnki.net