

解读自然法意义上的刑法哲学

——兼评陈兴良著《刑法的人性基础》

黄明儒

(中南大学法学院, 湖南长沙, 410083)

摘要: 自然法是一种需要通过人类本性倾向即人的理性知识去加以发现的不成文法。自然法思想的精神实质就在于张扬人的理性。因而, 存在一种符合人类本性的要求和目的, 并能够通过实在法使其具体化并得到补充的自然法, 而这种自然法可以通过人类理性探讨予以发现或者设计, 从而通过法律的社会控制达到人类道德的理想目标, 这便构成了自然法意义上刑法哲学的理论基础。这样, 自然意义上的刑法哲学的合理内核则是在人性分析的基础上关注超越了社会的规范性秩序的具有普遍性和自治性的刑法的一般命题和行为规则。

关键词: 自然法; 刑法哲学; 精神实质; 理论基础; 合理内核

中图分类号: D924.1

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2003)03-0320-07

自然法作为一种观念一直贯穿于思想意识的重要环节中, 特别是中世纪文艺复兴以来思想家们无不从观念的困顿和氛围的窒闷中, 转向自然法而探究一种精神解脱。自然法于人类精神历史之意义, 正如台湾学者耿云卿所言, “自然法是人类求生之大道, 历史已经明确地昭示吾人, 每当自然法被压抑被排斥的时候, 也就是人类黑暗的年代。”^{[1](106)}

人们之所以对自然法研究具有如此浓厚的兴趣, 是与法文化本身的人身属性密切相关的。人生来就有一种贯穿于道德之中的亲情和理性的存在, 这在近代或现代的常人看来是一个难以否定的命题。对理性的“崇拜”和对自然法则一类现象的联想, 使人们对自然法一词情有独钟。孟德斯鸠的一段论述可算是这种现象的最好注脚, “从最广泛的意义上来说, 法是由事物的性质产生出来的必然关系, 在这个意义上, 一切存在物都有它们的法。上帝有他的法; 物质世界有它的法; 高于人类的‘智灵们’有他们的法; 兽类有它们的法; 人类有他们的法。有人说, 我们所看见的世界上的一切东西都是一种盲目的命运所产生的东西, 这是极端荒谬的说法。因为如果说一个盲目的命运竟能产生‘智能的存在物’, 还有比这更荒谬的么? 由此可见, 是有一个根本理性存在着的。法就是这个根本理性和各种存在物之

间的关系, 同时也是存在物彼此之间的关系”; 而“所以称为自然法, 是因为它们是单纯渊源于我们生命的本质”^[12]。

毫无疑问, 刑法学作为一门社会科学, 也与理性密切相关。从自然法意义上探讨刑法的本原, 不仅成为一种可能, 也成为一种必要。由此而构筑的刑法学, 即是自然法意义上的刑法哲学。本文拟对这一自然法意义上的刑法哲学进行解读, 以回应陈兴良教授在这一领域内所做的独到贡献。

一、自然法的精神实质

自然法是与实在法(或实定法)相对应的法律。所谓实在法, “就是现实中以条文形式存在而又有效的法规范。”“相比之下, 自然法就是不为人的行动所左右的, 接近人类自然本性的理想秩序。”^{[3](2)} 自然法作为一种理念抑或思想至今绵延不绝, 是西方法律思想史上一个重大景观。当然, 不同时期自然法思想有着不同的表征与影响。我们必须首先考察自然法的精神实质。

自然法理论最早出现于古希腊哲学家赫拉克利特和亚里士多德的法律思想中。如赫拉克利特将自

然法称为“神的法律”,认为人类的一切法律都因那惟一的神的法律而存在,神的法律随心所欲地支配一切,满足一切,也超过一切。而在亚里士多德的正义论和法律分类理论中提出,自然法就是反映自然存在的秩序的法,人类的有些关系如夫妻关系等就应当由自然法来调整。但首先对自然法予以系统化、明确化的,则是古希腊的斯多噶学派^①。他们创立了一种以人人平等原则与自然法的普遍性为基础的世界主义的哲学。“自然”是其哲学体系的核心,他们认为自然即统治原则,它遍及整个宇宙,这种统治法则在本质上具有理性。自然法即为理性法。人类作为宇宙自然的一部分,本质上是一种理性动物,服从理性的命令,根据人自己的自然法则安排生活。斯多噶学派学者认为,自然法这种理性,作为一种普及宇宙的万能力量,是把一切人联结为一个巨大的共同体的纽带,也是法律和正义的基础。以理性为基础的自然法,它在整个宇宙中普遍地有效用,它的要求制约着世界上所有的人,不分国别和种族。“对每一个人都有两个法律:他自己城市的法律和世界城市的法律,习惯的法律和理性的法律。在这两种法律之中,第二种必然具有更大的权威,并且必然提供一种各城市的条例和习俗都应与之保持一致的准则。风俗习惯虽各不相同,但理性却是统一的,而且在千差万别的风俗习惯后面应当有某种一致的目的。”¹⁴¹⁽¹⁸⁹⁾因此,人的生活应当不受情感和主观愿望的影响,不依赖于外部世界,不受财产支配,并用理性支配本能。斯多噶学派这种建立在自然理性基础上的、具有普遍性的世界国家的自然法观念,首先对罗马法和罗马法学产生了巨大影响。“自然法的概念使人们对风俗习惯进行有见识的批判;它有助于消除法律的宗教的和礼节性的性质;它倾向于促进在法律面前人人平等;它强调意图的因素;并使没有道理的严酷性得以缓和,简言之,它在罗马法学家的面前提出了一个使他们的职业成为一种诚实公正的行业的理想。”¹⁴¹⁽¹⁹⁶⁾

进入中世纪后,斯多噶学派的自然法思想并没有随着罗马法及罗马法学的衰落而衰落,从奥古斯丁的永恒法和世俗法之别,伊西多的自然法、万民法与市民法的分类,到托马斯·阿奎那的永恒法、自然法、神法和人法的分类,无不渗透着自然法思想精神之光。资产阶级兴起后,宗教、道德、艺术、学术等等均开始处于激烈的对立状态,帝国的权力和教会的权威失落殆尽,最后惟一可依赖的也只能是人本身以及人的理性了。理性开始超越神的启示,被视为

发现终极真理的工具。于是,17~18世纪之际,理性法即自然法的时代到来了。格劳秀斯、霍布斯、洛克、贝卡里亚、孟德斯鸠、卢梭等资产阶级思想家在继承斯多噶学派自然法基本思想的基础上,进一步强调人的理性、人性、人的权利,并认为根据自然法可以制定出详尽的、普遍适用的法典。

格劳秀斯认为法律有自然法和制定法两种,并根据人类天生就具有一种能使他们在社会中和平共处的社交性,将自然法定义为“一种正当理性的命令,它指示任何与合乎理性的本性相一致的行为就是道义上必要的行为;反之,就是道义上罪恶的行为”¹⁵¹⁽³⁹⁾。这样,格劳秀斯也是把自然法建立在一种遍及宇宙的永恒的理性的基础上的,并认为自然法的目的在于维护社会秩序,保障人类过着有组织的和平生活。因此,自然法的基本原则有:不侵犯他人的财产,归还不属于自己的东西和由此而来的收益;遵守合同,履行诺言,赔偿因自己的过错所引起的损害;惩罚犯罪行为。¹⁶¹⁽⁷⁾而霍布斯尽管是从人在本质上是自私自利的、充满恶意的、野蛮残忍的和富于侵略的这一与格劳秀斯完全不同的前提出发讨论问题,但他同样肯定自然法的存在与作用。霍布斯认为,由于人类某些诸如死亡恐惧感、生活必需品需求及希望等情感无法在自然状态中得到满足,人类内在的理性力量就会在任何能够找到和平的地方寻求和平,这就是永恒不变的自然法。并提出实现自然法的基础是人们必须共同缔结一种每个人都同意将其全部权力和力量转让给一个人或一个议会(霍布斯称之为“利维坦”或“人间的上帝”),并由其运用公民联合的权力和力量,以促进所有人的和平、安全与便利的契约。在洛克、孟德斯鸠那里,同样主张自然法是所有的人、立法者以及其他人的永恒规则,只是其侧重点由安全转向了自由,他们试图用分权的方法来保护个人的自然权利,反对政府对个人权利的非法侵犯。国家机关所拥有的只是实施自然法的权利。¹⁵¹⁽⁵⁰⁻⁵⁶⁾这些古典自然法学家对法律控制的某些原理和原则进行了详尽阐述,他们普遍认为,仅用理性的力量分析就能够发现、建立一个理想的法律体系,因而在18世纪中叶以后掀起了强大的立法运动,其最大成就是1804年的《拿破仑法典》。这些努力基本奠定了现代西方文明法律大厦的基石。

到了19世纪,由于资本主义进入垄断阶段,对人性的强调从个人的灵魂自然发展为强调民族的灵魂。以抽象理性为基础的自然法时代也随之终结。

历史法学、分析实证主义法学随之兴起。一时间,法学领域各种理论林立,众说纷纭,“然而它们都显示出自19世纪初以来视野缩小、说服力降低的倾向。”^[7]这些学说并不能全面替代自然法的理念。在某种意义上,19世纪是意识形态流离失所、思想上无所依从的时代。因此,到19世纪末,特别是二战中法西斯势力对世界人民造成的巨大灾难,使人们清楚认识到区分善恶以及正义在法制中的必要,从而使自然法思想得以迅速复兴。当然,为了确立与现实秩序相关的制度,适应来自社会实践方面的巨大挑战,自然法也由形式自然法转向了实体自然法。其代表人物有拉德勃鲁赫、富勒、菲尼斯、马里旦等人。拉德勃鲁赫在二战前对法律与正义持新康德主义法学中的相对主义的观点,认为法律是人类共同生活的一般规则的总和,法律的终极目标是实现正义。二战后,他转而信奉一种较为温和形式的自然法,认为“法律必须有绝对的价值准则,完全否定个人权利的法律是‘绝对错误的法律’;法律实证主义有利于法西斯政权对权力的滥用;在实在法和正义的关系上,如果一种法律规则对正义的侵犯已达到不能容忍的程度时,这种法律规则已成为‘非法的法律’,人们必须服从正义。”^[8]富勒的新自然法学是在与分析实证主义法学主要代表人物长期论战中发展起来的,其学说更关注的是法律体系的整体运行,而非形而上学的结构。他根据法律的内在道德和外在道德将自然法划分为实体的和程序的两种,认为以往的自然法学说都仅关注法律的实体目标,属于实体自然法范畴,而他特别强调对程序自然法的探究,提出了法律的一般性、公开性、明确性、稳定性、一致性、可行性、法律的非溯及力以及官方行为与已颁布法律之间的一致性等8条法制原则,并把这些原则看成是对自然法的一种程序描述。而法律的内在道德及其原则是人们在创制法律时应尽一切力量追求的目标。^[9]

古希腊产生自然法思想以降,出现了多种自然法理论。^②这里我们将忽视他们之间的种种差异,着重把握自然法的一般特征:自然法与自然、神以及理性一样,是普遍合理的,为任何时代的任何民族所共通的東西。它是可以通过理性而明确认识的。“自然法诸原则是法律与道德的一个交汇点,它们对每一社会都有效而且为每一社会所需要。”^[10]

无论是将自然等同于神的自然法思想,抑或将自然归结为人之理性的自然法思想,都认为人们熟悉的社会组织与存在形式并不能穷尽一切好的或可

能的社会存在状态,而承认一种可用以肯定或批判国家实在法的更高级的标准——普遍适用的神圣的法即自然法的观念。自然法是一种不成文法,需要通过人类本性倾向即人的理性知识去加以发现。因此可以说,自然法思想的精神实质在于张扬人的理性。自然法思想家大都承认整个宇宙有一个最高理性所产生的统一秩序,而这种自然法只有凭借人的理性才能发现并运用于实在法体系的制定中,实在法如果要有效力,就必须符合自然法的本质。

从古典自然法学说关于人类在自然状态中由于某些情感需要而基于理性缔结契约,将自己的自然权利让渡出来的主张,到新经院自然法学关于自然法只适合诸如正义等某些非常基本的原则,并且必须通过国家的实在法使其具体化并得到补充的主张,到世俗的新自然法学强调认识论和方法论意义上的自然法,强调对自然法的程序描述或制度设计,都建立在以理性和人类本性的基础的判断上。对理性或人类本性的无限信仰,成为自然法思想至今依然生生不息的根本所在。

二、自然法意义上的刑法哲学建构的理论基础

自然法思想的渊远流长表明,有关人类行为规则的存在确定无疑,并且是社会组织持续存在所不可缺少的。在已进步到法律和道德区分为不同社会调整形式之阶段的一切社会里,这些规则也确实构成了法律和道德的共同因素。“重要的是要强调自然事实与法律和道德规则内容之间在这方面特有的理性联系,因为探讨自然事实与法律或道德规则之间相当不同的联系形式,既是可能的也是重要的。”^[11]而对这些规则的探讨则需要人类理性的参与,人能够通过理性的力量发现、辨识或推导出有关人的行动的理想规则与程序。我们认为这就是自然法意义上的刑法哲学得以构建的理论基础。简言之,存在一种符合人的本性的要求和目的,并且能够通过实在法使其具体化并得到补充的自然法,而这种自然法可以通过人类理性探讨予以发现或者设计,从而通过法律的社会控制达到人类道德的理想目标,便构成自然法意义上刑法哲学的理论基础。

理性和人的本性在自然法思想这里得到了充分的张扬。其实即使在非自然法学派那里,尽管自然法学家那种把理性看做是鉴别所谓理想的和最完美

的法律形式的向导的观点受到了激烈的批判,但理性或人的本性也是受到广泛关注的。如德国先验唯心主义法学家康德便力图在理性命令基础之上的先验的“应当”世界中发现道德和法律一般原则的基础。“即他将本性的世界,亦即自由与人类理性的世界视为一个真实的世界,也就是‘自在之物’。”^{[5](71)}自由是其道德和法律哲学的核心,其中法律的自由是人根据人性而具有的惟一原始的、固有的权利。而黑格尔尽管认为在实现自由这一漫长而复杂的过程中,理性的作用不易确认,但仍然承认理性在经常起作用。在他看来,有一种自在自为的普遍物的存在,这种“自在自为地存在的普遍物就是我们一般所称的理性的东西,并且只有通过这种思辨方法才能理解它”^[12]。人要想获得自由理想,就必须在理性支配下生活,而理性的基本要求之一是尊重他人的人格和权利。英国社会学法学家庞德的社会控制论也是以抽象的人性论为根据的。他“认为法律是一种社会制度,是社会控制的一种手段,人们既通过经验发现它们,又有意识地创造它们;认为法律既是由理性所发展了的经验,又是由经验证明了的理性”^[13],并主张根据相互合作的社会本性和不同主张的个人本性双重人性对人性加以控制。从这些非自然法学家对理性的注重看,尽管纯粹的理性不存在,但理性精神却深入人心,对人类理性或人的本性意义的认同与探究,成为自然法意义上的刑法哲学建构的契机。

理性的本来意义来自希腊文 λογος(逻各斯),具有规律、思想、言辞等涵义,到了柏拉图那里,又成为理念、理式,即一种最高层次的、客体在主体中反映的观念,可以说这是理性的初始状态。在资产阶级启蒙思想家那里,则成为正义、理想、价值、人道的别称,并将真、善、美的统一作为理性的最高追求,这时的理性已基本成为主体的价值判断。作为社会存在物的人,他的情感和意志都直接或间接地受到理性的主导作用。而要达到理性认识,必须经过诸如经验和文化沉淀等一系列中介和层次,从非理性状态逐步到达理性的境界。因此,主张仅仅以理性为指导原则而认知、发现或建构一个成熟的、发达的法律体系与制度,在整体上是不够的,在认识论上也是片面的。理性主义尽管是一个很好的理智倾向,但它却只能说明其中的一部分实质。自然法思想发展史上从永恒理性、绝对理性的主张,到正义、自由等抽象理性的主张,到法律制度建造中程序道德、实践理性的主张的变迁,无疑是最好的明证。当然,摒弃

理性而仅仅以经验为指导原则同样是片面的。在法律生活中理性和经验的作用正如庞德所说:“理性也像经验一样起作用。法学家们提出各种法律假说,并且用这种方法为法律推理得出各种权威性的出发点。经验在这个基础上被理性所发展,而理性则受到经验的考验。”^{[5](200-201)}

在这种意义上,为避免自然法思想史上只注重理性的历史缺陷,陈兴良教授选择以人性的科学假设为基础兼顾理性与经验,对刑法的本原展开研究,在方法论上无疑是非常科学的。当然,由于他所追求的是一种以“道”为内容的刑法原理与刑法精神,^{[14](547)}他的这种刑法本原思考基本观念形式,仍属于自然法思想范畴,因而,这种基于自然法思想而进行刑法本原展开所形成的刑法学,便属于典型的自然法意义上的刑法哲学。

自然法意义上的刑法哲学注重的是超越了社会的规范性秩序的刑法的普遍性和自治性,刑法的这种抽象的普遍性和自治性规范观念,则需要基于理性或人的本性对法律和道德概念进行逻辑分析而产生。作为自然法,这种通过人类理性获得的有关调整刑法实际关系的一般命题和普遍的行为规则,属于具有一般约束力的规则,并与事物的本性一致。“所有的自然法理论在其产生的经济条件变化之后依然还存在着,并构成了法律发展过程中的独立因素。从形式上说,它们加强了法律逻辑抽象的趋势,尤其是法律思想中的逻辑趋势。从实体上说,它们的影响是多种多样的,但在很多地方都可以感受到这一点。”^[15]作为自然法的一种思想,自然法意义上的刑法哲学无疑也会或多或少地影响刑事立法与司法,并且能从这种自然法的理性中推导出刑法的合法性。这便是自然法意义上的刑法哲学研究的根本意义所在,在我们看来,这也是陈兴良教授构筑自然法意义上的刑法哲学的根本宗旨。

既然刑法本原的展开,是根据人的本性采取理性与经验二重性的理解,其思考方式自然也是二重性的。在《刑法的人性基础》(以下简称《基础》)一书中,陈兴良教授采取的便是个体主义与整体主义并重或统一的分析方法。所谓个体主义分析方法,是指“从个体的意义上阐发人性”^{[16](23)}。它“强调一切有关社会现象的解释,都必须从个体的角度来分析阐发”^{[16](24)}。而整体主义分析方法,是指“从社会的意义上阐发,充分关注社会因素对人性的影响”^{[16](24)},它“强调对人性应当从社会整体上加以解释”^{[16](25)}。而“作为一种方法论,个体主义与整体主

义应当是有机的统一。对于人性的解释来说,既不能一切归结个人,也不能一切归结社会。对于人性只能从个人与社会的统一上加以解释”^{[16](27)}。

三、自然法意义上的刑法哲学的合理内核

“刑法哲学,又可以称之为刑法法理学,是将刑法所蕴涵的法理提升到哲学高度进行研究的一门学科。”^[17]其功用主要表现在“对刑法的存在根基问题的哲学拷问上,从而进一步夯实刑法的理论地基,并从以应然性为主要内容的价值评判上对刑法进行理性审理和批评”^{③[14](543)}。由于刑法哲学研究对象和研究方法的不同,刑法哲学又有实在法意义上的刑法哲学与自然法意义上的刑法哲学之分。以实在法意义上的刑法为研究对象,揭示并阐述罪刑关系的内在规律并将其上升为一般原理的刑法哲学,即以刑法本体探讨为宗旨的刑法学,就是实在法意义上的刑法哲学。而力图通过理性和人的本性探寻刑法本原的刑法学,即是自然法意义上的刑法哲学,这与我们前文通过探寻自然法的精神实质而定位的自然法意义上的刑法哲学暗合。也就是说,陈兴良教授所构建的自然法意义上的刑法哲学是遵循了自然法思想所追求的自由、理性、普遍、自治的精神实质的。

如前所述,自然法思想的精神实质是承认有一种能够通过理性或人的本性发现或构建,并不为人的行为所左右的,接近人类自然本性的,具有普遍性和自治性的关于犯罪与刑罚的一般规律,因此,自然法意义上的刑法哲学的合理内核就应当是从人类理性或人的本性的角度着手对刑法本原的探寻。

刑法本原是指超越刑法条文,接近人类自然本性,而反映犯罪与刑罚的一般规律且其有普遍性和自治性的刑法原理与刑法精神。刑法本原的理性或人性分析首先应当是对犯罪和刑罚的理性或人性分析。日本学者大塚仁曾经说过:“古典学派与近代学派的对立源于其各自对作为犯罪主体的犯人的认识不同。犯罪是人实施的,刑罚是科于人的,因此,作为刑罚的对象,常常必须考虑到人性问题,可以说对人性的理解觉得了刑法学的性质。”^{[18](2)}尽管这一论述旨在揭示刑事古典学派与刑事实证学派的分歧的根本原因,但从另一个角度也说明了刑法本原的人性分析最基本的关注点应当是具有普遍性和自治性的犯罪和刑罚的一般规律。

刑法本原的人性分析同时还应当关注最接近人类本性、具有普遍性和自治性的刑事立法和司法的一般规律。我们知道,自然法有形式自然法和实质自然法之别,而且现代自然法思想关注更多的是实质自然法,实质自然法即理想法。从这一意义上讲,首先,实质意义上的自然法起到了构成实在法的解释基准的作用。日本学者西原春夫十分详尽地论证了这一点,认为“一方面,实定法受法律条文的制约;另一方面,由于是立法者未预见到的行为,出现了与本应作为处罚的对象甲和与甲有同等价值的乙,这时只要不是依据新的立法规定,就要求对该实定法作出解释,把上述行为列入处罚的范围之内。这种场合,不论甲或乙都被列入处罚对象的法规范,本来就属自然法。”^{[31](26-27)}这就是说,实质意义上的自然法可以指导实在法解释的原理和解释的理念。因此,在人性分析的基础上关注具有普遍性和自治性的刑事司法的一般规律,也属于刑法本原探究的范畴,即属于自然法意义上的刑法哲学的合理内核。其次,实质意义上的自然法在制定表象为刑法条文的实在法之际起到了刑事立法理念的作用。因为刑法立法工作不可回避地要考虑同现实中存在的表象为刑法条文的实在法不同的应然法,并使这种应然法经历一个实在法化(即刑法条文化)的过程。这时的应然性的刑事立法的理想和观念的自然法,在逻辑上是存在的,问题是如何去发现。“自然法是作为指导刑法制定权行使的理念,要发现它,就必须确信立案当局在主观上需要某种刑罚法规,而且应当探讨这种确信已成为国家的规模意愿。立案当局要确信需要一种刑罚法规制定,就必须是需要制定刑罚法规的社会生活客观存在,而立案当局在主观上已认识到这一点。”^{[31](28-29)}也就是说,在探寻实质意义上的自然法对刑事立法的理念作用时,应当着眼于立法者的人性分析。因此,在人性分析的基础上关注具有普遍性和自治性的刑事立法的一般规律,同样属于自然法意义上的刑法哲学的合理内核。

《基础》一书为我们构建了一个比较完整的自然法意义上的刑法哲学的体系。首先,该书对犯罪、刑罚、刑事立法以及刑事司法所做的人性分析,实质上是从人性的角度对隐藏于刑法条文背后、并接近人类本性的、且具有普遍性和自治性的犯罪与刑罚以及刑事立法与司法的一般规律等刑法本原问题所做的探寻,这种建立在人类理性和人的本性基础上的刑法本原性探寻,即属典型的自然法意义上的刑法哲学视角。其次,该书通过对意志自由的考察,以人

性为分析基础从存在论和价值论两个角度对具有普遍性和自治性的犯罪与刑罚的一般规律进行了本原性探寻;通过对刑事立法理念、成文法与判例法两种立法模式的考察,以人性为分析基础对具有普遍性和自治性的刑事立法的一般规律这一刑法本原性问题进行了探究;通过对刑事司法主体、刑事司法解释与自由裁量的考察,从人类理性和人的本性的角度探寻了具有普遍性和自治性的刑事司法的一般规律这一刑法本原性问题。这些基本内容反映出该书已经蕴涵了作为一门学科的自然法意义上的刑法哲学所应当具备的全部合理内核。再次,该书还通过对刑事古典学派和刑事实证学派在犯罪人、立法者以及司法者方面的理解分歧进行了人性分析,考察了刑法本原性思想史,即对自然法意义上的刑法哲学进行了历史考察,从而使自然法意义上的刑法哲学在体系结构上更加科学完整。关于刑事古典学派与刑事实证学派之间的分歧,我们都清楚它们主要表现在犯罪原因、犯罪人意志是否自由、刑事责任的根据、刑事处罚对象是犯罪人的行为还是其性格或心理状况、刑事处罚是基于报应或是基于诸如预防或者教育的某种目的等方面。^{[6] (140-145)}但陈兴良教授的这种基于人性分析的厘清方法仍然给我们耳目一新的感觉。因为“对人性的理解决定了刑法学的性质”^{[18] (2)},所以对刑事古典学派与刑事实证学派之间的分歧的理解应当建立在人性分析的基础上。这样,他们之间的主要分歧点就易于理解了。另外,陈兴良教授对刑法本原思想的历史考察也向我们明证,他所建构的自然法意义上的刑法哲学并非空穴来风,而是有其深刻的历史渊源的。最后,该书对古典学派与近代学派的根本分歧——意志自由从学说史、存在论与价值论等方面进行了详尽分析,并用以作为该书所建构的自然法意义上的刑法哲学的基本内核的人性分析基础,这种论述也是符合自然法的思想所崇尚的自由、理性的精神实质的。总之,《基础》是一本具有开拓性的自然法意义上的刑法哲学专著,凝聚了陈兴良教授关于具有终极意义上的以“道”为基本内容的刑法原理与刑法精神这一刑法本原性问题思考的精髓。

四、结语

由于自然法意义上的刑法哲学所追求的是能够通过人类理性或人的本性,获得超越社会的规范性

秩序的刑法的普遍性和自治性的一般命题和行为规范,而非仅仅是对诸如犯罪与刑罚、刑事立法或司法等刑法的基本问题进行人性分析,因而陈兴良教授通过《基础》一书所建构的自然法意义上的刑法哲学在体系上还存在欠缺。作为自然法意义上的刑法哲学的体系建构之作,应该从自然法的精神实质出发,着手探讨自由、理性的历史演变及其内涵,而该书对理性却着墨很少,并且没有进行独立论述。当然,陈兴良教授的这种安排主要是基于与该书内容上的统一的考虑。在这一意义上,我们可以说,《基础》一书还只是我国自然法意义上的刑法哲学的开山之作,而并非体系建构之作。另外,《基础》一书在某些细节上也存在一些欠缺,如在“立法的人性基础”一章就没有将刑事立法主体进行单独的人性分析;再如在“司法的人性基础”一章中论述司法解释的规则时,对作为分析基础的人性就着墨不多。但作为我国自然法意义上的刑法哲学的开山之作,《基础》一书在方法论上的贡献却是毋庸置疑的。

自然法意义上的刑法哲学作为一种思想,在我国刑法学界正日益显示出强劲的势头,但作为一门科学,还须进一步深入研究。陈兴良教授的另一力作《刑法的价值构造》对刑法的价值目标所做的本原性探寻在自然法意义上的刑法哲学研究中是一种全新的突破,但自然法意义上的刑法哲学的体系还待进一步建构。当然,我们也可以首先把自然法意义上的刑法哲学作为一种理念,对刑法本原性问题进行思考,并通过不断的深入思考,在体系上建构出作为一门学科的自然法意义上的刑法哲学。

注释:

- ① 斯多噶学派,又译“画廊派”,为古代希腊著名哲学流派,公元前4世纪芝诺创立于雅典,因其讲学的场所有彩色壁画而得名,其代表人物有芝诺、克里希波(普)、奥根尼等,该学派把“自然”的概念作为他们哲学体系的核心^[19]。
- ② 我国学者江山将自然法思想概括为法自然之自然法、自然之自然法、神灵自然法、理性自然法、科学自然法5类,虽然与西方学者传统分类有一定差异,但却很有见地,且有利于我们正确理解自然法的精神实质^{[1] (108-115)}。
- ③ 鉴于陈兴良教授的研究是体系性的刑法哲学研究的滥觞,我们在此以陈教授的观点作为刑法哲学研究基本思路的逻辑起点。

参考文献:

- [1] 江山. 中国法理念[M]. 武汉: 中国地质大学出版社, 1989.
- [2] 孟德斯鸠. 论法的精神(上)[M]. 北京: 商务印书馆, 1982. 1-4.

- [3] 西原春夫. 刑法的根基与哲学[M]. 上海: 上海三联书店, 1991. 21.
- [4] 萨拜因. 政治学说史(上)[M]. 北京: 商务印书馆, 1986. 189.
- [5] 博登海默. 法理学—法哲学及其方法[M]. 北京: 华夏出版社, 1987. 39.
- [6] 马克昌. 近代西方刑法学说史略[M]. 北京: 中国检察出版社, 1996.
- [7] 大木雅夫. 比较法[M]. 北京: 法律出版社, 1999. 43.
- [8] 沈宗灵. 现代西方法理学[M]. 北京: 北京大学出版社, 1992. 48-49.
- [9] 何勤华. 西方法学史[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1996. 459-460.
- [10] 戈尔丁. 法律哲学[M]. 北京: 生活·读书·新知三联书店, 1987. 63.
- [11] 哈特. 法律的概念[M]. 北京: 中国大百科全书出版社, 1996. 189.
- [12] 黑格尔. 法哲学原理[M]. 北京: 商务印书馆, 1961. 33.
- [13] 张文显. 二十世纪西方法哲学思潮研究[M]. 北京: 法律出版社, 1996. 108.
- [14] 陈兴良. 一个刑法学人的心路历程[A]. 刑事法评论(第4卷)[C]. 北京: 中国政法大学出版社, 1999. 547.
- [15] 马克斯·韦伯. 论经济与社会中的法律[M]. 北京: 中国大百科全书出版社, 1998. 293.
- [16] 陈兴良. 刑法的人性基础[M]. 北京: 中国方正出版社, 1996. 23.
- [17] 陈兴良. 刑法哲学[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1997. 1.
- [18] 大塚仁. 犯罪论的基本问题[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1993. 2.
- [19] 黑格尔. 哲学史讲演录(二卷)[M]. 北京: 商务印书馆, 1959. 8-15.

A paraphrase of philosophy of criminal law in the sense of natural law:
With comments on the humanity basis of criminal law by prof. Chen Xing-liang

HUANG Ming-ru

(School of Law, Central South University, Changsha 410083, China)

Abstract: Natural law is a sort of unwritten law to be discovered through the tendency of human nature, namely, the human rational knowledge. The spiritual nature of the ideology of natural law lies in the carrying forward of human ration. Therefore, there exists a sort of natural law that is in conformity with the need and purpose of human nature, and can be concreted and complemented by way of concrete law. The natural law can be discovered or designed through discussion of the human ration, to reach the ideal aim of human moral through social control of law, which constitutes the theoretical basis of philosophy of criminal law in sense of natural law. Thus, the reasonable core of the philosophy of criminal law in sense of natural law pays attention, on the basis of analysis of humanity, to the general subjects and behavioral rules of criminal law that surpass the social normal order and possess universality and autonomy.

Key words: natural law; philosophy of criminal law; spiritual nature; theoretical basis; reasonable core