

法官良知的价值、内涵及其养成

江必新^{*}

内容提要：法官审理案件，应以事实为根据，以法律为准绳，以良知为圭臬。法官良知的内涵可以概括为“八心”，即一视同仁、平等对待之心，求真求实、勿冤良善之心，坚守正义、善解法意之心，惩恶扬善、保国安民之心，案结事了、息讼促和之心，真诚恻怛、哀矜裁判之心，勤奋敬业、救人水火之心，清廉如水、一尘不染之心。法官良知的养成，须遵循推己及人的判断善恶之法，养守戒慎的良知形成之法，反躬自省的矫正固化之法，形成文化的扩展推广之法。

关键词：司法审判 法官良知 司法伦理

法官工作的要义在于断别是非善恶，其准据为事实、法律和良知。申言之，法官审理案件，应以事实为根据，以法律为准绳，以良知为圭臬。经过数十年之磨砺与积淀，我国法官在查证事实、运用法律方面的技能和经验取得长足进展，相形之下，法官良知滞为短板，^{〔1〕}故作为司法进步可期待之新增长点，不可不予严肃与严格探究以求明达。

一、法官良知的价值

在审判活动的三项准据中，事实是自然的法则，规制的是法官与物的关系；法律是社会的法则，规制的是法官与人的关系；良知是法官内心的法则，规制的是法官与其心灵的关系。三个层面的法则各有其独特价值。其中，法官良知的价值可以概括为以下几个方面。

第一，良知即独知，是法官内设于心并用以自我审判的“法庭”，它的存在使建基于司法最终裁决之上的现代民主政治构架成为可能。

“独知”一说，在中国始于儒经《大学》、《中庸》所论之“君子慎其独”，王阳明在此基础上

^{*} 中南大学法学院教授。

〔1〕 改革开放以前，新中国法学对“司法良知”是持批判态度的，理由主要是：第一，“‘理性’和‘良心’并不是超阶级的，而是有阶级性的。按照不同阶级的理性和良心来判断事实，就会做出不同的结论”；第二，“资产阶级以不可知论的哲学思想为根据，要求法官办案应基于其良心、理性在内心所确信的真实，也即主观上的真实”，不可能提供发现案件客观真实的保证。（参见巫宇苏：《证据学》，群众出版社1985年版，第26页；陈一云：《证据学》，中国人民大学出版社1991年版，第90页以下）改革开放以后，尤其是进入21世纪以后，尽管“司法良知”被平反，而且在《法官职业道德基本准则》中明确规定，但重视程度仍然不够。

提出“良知即独知”的命题。^{〔2〕}良知之所以为独知，是因为其处于人之内心，依朱熹所言，即“人所不知而已所独知之地”，^{〔3〕}勾连的是人与其内心的关系，是不假外求的人心内蕴之自觉。在该问题上，中西方之体认小异而大同。譬如，康德提出，良知是一种自己对自己作出裁决的判断力”，^{〔4〕}即人的一个内部法庭的意识——每个人都发现自己被一个内部的法官注视着、威胁着，并且对这个法官始终保持恭敬；^{〔5〕}海德格尔主张良知是一种对自己的倾听，“良知在根基上和本质上向来是我的良知”。^{〔6〕}

现代社会是由司法最终裁决法律争端的社会，司法的性质决定了法官必须处于国家机器的最后一个环节，不应有人再来审判法官，否则司法的中立、案件的公正就不复存在了。经验和实践表明，这种赋予司法权最终性的“危险设置”并没有带来预想中的危险，究其本源，无非在每个法官内心都有一无形之“审判者”，即良知，对其想法和行为进行审示和矫正。^{〔7〕}这位端坐于“内部法庭”的“法官”，有时比繁密周全的外在监督更为有效，因为一个人可以不太困难地逃避所有外在监督，但如论如何都无法逃避自己良知的拷问。这就破解了“谁来监督最终裁决者”难题，使建基在司法最终裁决之上的现代民主政治构架具有了心理防线。

第二，良知即善端，是法官进行利益平衡和价值选择的重要依托，它从法官灵魂深处决定了审判活动的正义含量。

孟子曰：“恻隐之心，仁之端也；羞恶之心，义之端也；辞让之心，礼之端也；是非之心，智之端也。”^{〔8〕}这里的“端”即“善端”。而良知，正如王阳明所言，“知善知恶是良知”。^{〔9〕}司法是公正与善良的艺术，是主观见之于客观的活动，法官在审判活动中断别是非善恶，宣示公平正义，离不开利益平衡和价值选择。然而，但凡有过审判经历而且认真负责的法官都知道，司法绝不是在法条与案件之间的简单比照，无论利益平衡还是价值选择都是颇为复杂甚至难以抉择的过程。这个过程不仅是科学的，而且是艺术的；不仅是技术的，而且是人文的；不仅是理智的，而且是感性的；不仅是合规律的，而且是合目的的。

例如，当法官在审理案件中遇到“可以赏、可以不赏”或者“可以罚、可以不罚”的情况，不管是赏还是罚在法律上都可以成立，那么，这个案件如何判才公正？东坡先生说：“凡事之可以赏、可以不赏者，赏之；可以罚、可以无罚者，不罚；此忠厚也。凡事之可以赏、可以不赏者，不赏；可以罚、可以无罚者，罚之；此刻薄也。刻薄成家，理无久享。”^{〔10〕}又如，当案件的

〔2〕（明）王阳明的《答人问良知二首》，全文为“良知即是独知时，此知之外更无知。谁人不有良知在，知得良知却是谁”。“良知即独知”一说后经阳明后学欧阳德等屡申而发扬光大。

〔3〕（宋）朱熹：《四书章句集注》，中华书局1983年版，第7页。

〔4〕参见〔德〕康德：《康德著作全集》第6卷，李秋零等译，中国人民大学出版社2007年版，第191页。

〔5〕同上书，第448页。

〔6〕关于良知究竟是“我”的良知，还是“我们”的良知，何怀宏先生与倪梁康先生曾有过深入的探讨。倪梁康坚持良知为自知，而何怀宏认为良知是共知（具体内容请参见倪梁康：《良知：在“自知”与“共知”之间》，《中国学术》2000年第1期）。笔者以为，良知的性质还应该是独知，但人与人有共性、可通感，因此亦不完全封闭，或可归纳为“开放的独知”。

〔7〕“只有道德良心才能匡正一个人的行为，只有一个人自己的意志才能使他变得诚实和正直。因此，良心是心灵圣殿中的道德统治者——它使人们的行为端正、思想高尚、信仰正确、生活美好——只有在良心的强烈影响之下，一个人崇高而正直的品德才能发扬光大”。〔英〕塞缪尔·斯迈尔斯：《品格的力量》，宋景堂等译，北京图书出版社1999年版，第194页。

〔8〕《孟子·公孙丑上》。四善端是孟子所持性善论理论思想的一部分。

〔9〕“四句教”是王阳明晚年对自己哲学思想的全面概括，具体内容为：“无善无恶心之体，有善有恶意之动，知善知恶是良知，为善去恶是格物”。

〔10〕（宋）苏轼：《刑赏忠厚之至论》。

关键事实难以查清,裁判不免会冤枉一方当事人,怎么选?海瑞提出:“窃谓凡讼之可疑者,与其屈兄,宁屈其弟;与其屈叔伯,宁屈其侄;与其屈贫民,宁屈富民;与其屈愚直,宁屈刁顽。事在争产业,与其屈小民,宁屈乡宦,以救弊也。事在争言貌,与其屈乡宦,宁屈小民,以存体也。”^[11] 这些例子直观地表明,在法律之内法官有广阔的空间,良知是利益平衡和价值选择正当性最为可靠的保障。本着良知进行选择,正义大多会如约而至;反之,如果没有良知作为保障,审判活动即便貌似合法,实则与正义相左。

第三,良知即良行,是用以克服法官人性弱点和弥补制度漏洞的法宝,它为良法善治供给了不可或缺的主体性要素。

良知与良行具有同一性。对此,王阳明指出,知即是行,行即是知,或曰知之真切笃实处即是行,行之明觉精察处即是知。^[12] 这就意味着,作为一名法官,如果仅仅意识到什么是“是”、什么是“善”,但没有求是、行善之意与行,那便不是真正有良知。良知是一定要行的,良知本身就是良行。良知不仅在“知”的层面引导法官,而且在“行”的层面约束法官,所以,它是用以克服法官人性弱点并使其趋向于良善的法宝。

法治在一定程度上是良法之治与良心之治的合体。法治之难,非法之难,乃人之难也。法律所应得之尊严与威望,往往取决于执行者的认识高度,以及他们对其事业的责任意识的强烈程度。良知,让法官的血管流着正义的血,让法官的行为隐含着良善的动机,从而为良法善治提供了不可或缺的主体性要素。如果没有法官的良知意识,审判活动只会成为一个输入法条输出判决的机械过程,公平正义只是一种奢求。^[13] 如果不仰仗法官的良知,法律难免变成一堆冷冰冰的规则和“只有知道法律的人才能利用的魔术”,^[14] 因为从形式到空洞、从普遍到冷漠、从理性到达理性的自负和狂妄其实只有一步之遥。如果良知被遮蔽,法制在法律人士手中将会变成具有公正和依法办事的外貌,其危害甚于赤裸裸的人治。如果失去法官良知,在法制存在漏洞以及即便没有漏洞但有赖于法官裁量的领地,依靠什么实践和保障良法善治?

综上,强调法官良知的价值绝不是道德至上主义的说教,它不仅关系到法官自身的境界,而且关系到审判活动的正义含量;不仅关系到良法善治的可能与否,而且关系到现代民主政治框架的建构。所以,它是具体的,也是现实的,更是必要的。

二、法官良知的内涵

法官良知的内涵或可见仁见智。在笔者看来,似可概括为“八心”,即一视同仁、平等对待之心,求真求实、勿冤良善之心,坚守正义、善解法意之心,惩恶扬善、保国安民之心,案结事了、息讼促和之心,真诚恻怛、哀矜裁判之心,勤奋敬业、救人水火之心,清廉如水、一尘不染之心。

(一) 一视同仁、平等对待之心

审判工作,要在一个“公”字,贵在“一碗水端平”。纵观古今中外,司法在不同的社会形态、社会制度、社会阶段中,在不同的民族、宗教、文化背景下,呈现出多种多样的面向,但对

[11] 陈义钟编校:《兴革条例》,载《海瑞集》上册,中华书局1962年版,第117页。

[12] 《传习录》

[13] 12世纪法国哲学家阿伯拉尔认为,一个意志决定是善还是恶,并不在于通过法律而完成的外部的和客观的规定,而仅仅在于做决定的个人内心中的判断规范:即看这种规范“本乎良心还是违背良心”。一个行动符合决定者本人善良信念的便是善的,反之便是恶的。参见[德]文德尔班:《哲学史教程》上卷,罗达仁译,商务印书馆1987年版,第412页以下。

[14] [日]川岛武宜:《现代化与法》,申政武等译,中国政法大学出版社1994年版,第31页。

公正的追求则始终如一、亘古不变。可以说，公正是法官第一等的良知，而一视同仁、平等对待则是人们赋予公正最基本的内涵。当事人可以接受败诉，社会可以容忍法官的错误，但绝不宽容法官的偏袒和歧视。正因为如此，我国古代的韩非子说：“刑过不避大臣，赏善不遗匹夫。”〔15〕管子指出：“公之所加，罪虽重下无怨气；私之所加，赏虽多士不为欢。行法不道，众民不能顺。”〔16〕

做到一视同仁、平等对待，需要认识到：人生而平等，不可有不合理之差别对待；对一方之偏袒，必然损害对方之权益；对一人之歧视，即是伤害人类之尊严。要意识到：一湖不平，必生波澜；一路有歪，或生祸殃；一瞥不尊，招恨终身。要参悟到：众不患贫而患不匀；国不患寡而患不均；案不患难而患不公。

（二）求真求实、勿冤良善之心

刑案不得真则无辜遭戮或有罪者逍遥，民案不得实则良善受害而奸猾者得利。为裁判者，必须务求事实清楚，要认识到：晦一事则是非因以颠倒；蔽一恶则生灵或遭涂炭；冤一人则身家性命难保；假一案则社稷国家遭殃。为法官者，须精于由表及里、由此及彼、弃粗取精、弃伪存真。于精微处明是非；于幽暗处辨真假；于巧伪处得虚实。事实存疑的地方，“简孚有众，惟貌有稽，无简不听”，唯此方能“具严天威”。〔17〕

持求真求实、勿冤良善之心，法官切不可仅把审判工作看成一门艺术，亦须秉持科学精神；切不可信奉“水至清则无鱼，人至察则无徒”，〔18〕满足于“葫芦僧乱判葫芦案”，而应明察案情于秋毫；〔19〕切不可故意颠倒黑白，应坚守不害人的伦理底线；切不可把审判工作等同于“和稀泥”，须知明定是非曲直是一切审判工作的基础。人有冤情才求诸法官，法官如不能伸冤反要冤枉人，就会造成莫大的冤屈，不可不慎之又慎。

（三）坚守正义、善解法意之心

法官被视为正义的化身，坚守正义是法官的天职。正义有多种解，非诚心正意不得其真义。法意或可异说，非良知善智不得其底蕴。说法而背离正义，良法将会变成恶法；释法而怀揣私意，真理将会变成歪理。是故，准绳曲则匠心失，规矩枉则方寸滥，法意昏则天下乱。

审判是一项专业性较强的活动。法律人理解的正义，与社会上一般的正义观不尽相同，例如司法的准则是法律判断先于（不一定优于）非法律判断，法律正义先于非法律正义，法律的程序正义先于法律的实体正义，法律的整体正义先于法律的个别正义。但也必须看到，法者，国家与国民之所共，其文须与天下所共守，其意须与国民所共参，其解须得公意之共识。所以，法官不应止步于抽象的正义原则，而须本着良知最大可能地实现具体的正义，也就是一种让当事人和社会都能感受到的正义。正如英国著名法官休厄所说，“不仅要主持正义，而且要人们明确无误地、毫不犹豫地看到是在主持正义，这一点不仅是重要的，而且是极为重要的。”〔20〕换言之，尽管某

〔15〕《韩非子·有度》

〔16〕《管子·禁藏》

〔17〕《尚书·吕刑》

〔18〕《汉书》卷六十五。

〔19〕在中国历史上，宋慈是求真求实、勿冤良善的法官的典范。他在《洗冤集录》的序言中，一开头就提出写作此书的动机与目的：“狱事莫重于大辟，大辟莫重于初情，初情莫重于检验。盖死生出入之权典，直枉屈伸之机括。于是乎决法中。”又说：“狱情之失，多起于发端之差，定验之误。”宋慈辑撰此书，是为了“洗冤泽物”、“起死回生”。因此，对于狱案，宋慈反复强调要“审之又审，不敢萌一毫慢易之心”。他再三告诫审案人员“不可辟臭恶”，“须是躬亲诣尸首地头”，深入现场调查，“须是多方体访，切不可凭信一二人口说”，检验时“务要从实”，同时尚需了解被害人生前的社会关系、经济状况，要充分掌握真凭实据。

〔20〕〔英〕丹宁勋爵：《法律的训诫》，杨百揆等译，法律出版社1999年版，第98页。

些审判活动客观上是正义的,但如果这种正义没有被人感受到的话,充其量只实现了一半的正义。只有把主观的正义与客观的正义都展现出来,才构成完整和圆满的正义。

法官坚守正义、善解法意,需要做到:释法用法,切不可本于私欲、杂于邪念、蔽于乡愿。以私欲释法必毁于私,以邪念用法必堕入邪,以乡愿司法莫如非法也。故为法官者,解释适用法律,必本于正义、出于善意、合于公理。正如马克思所言,“法官的职责是当法律运用到个别场合时,根据他对法律的诚挚的理解来解释法律。”〔21〕法律不只是作为一种条文或规范存在,更重要的是作为一种原则和精神存在。一个合格的法官,并不在于对法律条文表达敬意,而在于透过条文对其精神作出诚挚的理解,以自己的智慧和法律素养,将法律精神贯彻于裁判之中。这或许就是一个法官内在的良心与法律的化合过程。

(四) 惩恶扬善、保国安民之心

审判是一项行走在善恶交界处的工作,除直接影响当事人外,还或隐或显地影响整个世道人心。所以,法官裁判案件,不仅要依法,而且要准于良知;不能只求止争息讼,而且要惩恶扬善、保国安民。古人讲“天子立司寇,使掌邦刑,刑者所以驱耻恶,纳人於善道也”,〔22〕说的就是审判的社会教化和政治治理作用。通过审判工作惩恶扬善,一方面绝不能冤枉好人,正所谓“刚刀虽利,不斩无罪之人”;〔23〕另一方面,也不能无限度地“宽容”主观恶性极大之人,“法官如果宽恕有罪的人,法官就是有罪的人”。如果一味地强调对犯罪者的人文关怀和道德感化,使违法犯罪者得不到应有的追究,就会既偏离最基本的善恶准则,也容易成为个别法官枉法牟利的幌子,有必要端正视听。须知对罪大恶极者可以有内心的“哀矜”,也绝不能放弃感化教育的机会,但万不可恣意放纵恶行,因为对犯罪者的无度宽纵不仅是对受害者的二次伤害,而且模糊了人间的善恶准则,钝化了刑罚特殊预防和一般预防之功能。

法官不仅要通过审判惩恶扬善,而且要以让人能感受到的方式惩恶扬善。法律人有一套专业的思维和方法,如“任何人无须贤明于法律”、“恶意不推定”等,但我们是否只满足于运用这套思维和方法得出一个结论?绝对不是。法官如果只管审判案件,不管惩恶扬善,就没有案件的社会效果可言,更无法保障司法事业的正义性。这种正义性需要靠我们的实际行动来证明,而非不证自明。

(五) 案结事了、息讼促和之心

一个有良知的法官,须有案结事了、息讼促和之心,做到案结事了人和,而非结案了事。在中国古代,这个要求被视为司法的核心价值,如“汝作士,明于五刑,以弼无教,期于予治,刑期于无刑,民协于中,时乃功,懋哉”。〔24〕在孔子看来,“讼期不讼”为司法的理想,所以他说:“听讼,吾犹人也;必也使无讼乎。”〔25〕清代名幕汪辉祖云:“勤于听断,善已,然有不必过分皂白可归和睦者,则莫如亲友之调处。盖听断以法,而调处以情,法则泾渭不可不分,情则是非不妨稍借。理直者则通亲友之情,义曲者可免公庭之法,调人之所以设于周官也。或自矜明察,不准息销,似非安人之道。”〔26〕

与案结事了、息讼促和相对应的是结案了事。结案了事是一种简单化了的法律处置,着眼于法律程序上的结案,在任何时代的任何社会都不被提倡;案结事了人和,是兼融法、理、情的综

〔21〕《马克思恩格斯全集》第1卷,人民出版社1972年版,第76页。

〔22〕《周礼·秋官司寇》

〔23〕《五灯会元》

〔24〕《书经·大禹谟》

〔25〕《论语·颜渊》

〔26〕(清)汪辉祖:《学治臆说》。

合措置，着眼于实际纠纷的了结，注重平衡社会关系、平息纠纷，彻底解决争端。当然，案结事了、息讼促和绝不意味着可以无原则的“和稀泥”、无规则的协调和解以及无底线的迎合“民意”，而要靠司法产品所显示的公平正义。所以，法官并不能片面地追求调解结案率，而应切实做到“能调则调，当判则判，调判结合，案结事了”。

（六）真诚恻怛、哀矜裁判之心

司法不仅是威严的，也是温情的。司法的温情有赖法官的真诚恻怛、哀矜裁判之心。真诚恻怛但是法官的真诚心、恻隐心，哀矜裁判是法官的同情心、怜悯心。孔子说：“如得其情，则哀矜而勿喜。”〔27〕孟子曰：“人皆有不忍人之心……无恻隐之心，非人也。”〔28〕亚当·斯密指出：“无论人们会认为某人怎样自私，这个人的天赋中总是明显地存在着这样一些本性，这些本性使他关心别人的命运……这种本性就是怜悯或同情，就是当我们看到或逼真地想象到他人的不幸遭遇时所产生的感情。”〔29〕在现代司法中，过分强化法官超然之心态容易使得法官脱离人情世故，只追求法律效果，而忽略社会效果。怀着真诚恻怛、哀矜裁判之心的法官则更易作出符合情理被社会接受的判决。所以，此心对现代司法理念具有调和补益作用，更有利于促使现代性与传统性、普适价值与本土资源的有机结合。

要做到真诚恻怛、哀矜裁判，要求法官须诚其意。中国古人讲，“所谓诚其意者，毋自欺也”；〔30〕要能设身处地、感同身受地对待案件当事人，做到“了解之同情”；要区分法官的纯粹情感和私欲情感，保障纯粹情感，杜绝私欲情感。

（七）勤奋敬业、救人水火之心

中国的老百姓，不到水深火热，一般是不会到法院打官司的。所以，法官亦必持有一颗勤奋敬业、救人水火之心。勤奋敬业、救人水火之心，是“夙夜在公、寝食不安”的公仆情怀，是“采得百花成蜜后，为谁辛苦为谁忙”的奉献精神，是“春蚕到死丝方尽，蜡炬成灰泪始干”的忘我精神，是“衣带渐宽终不悔，为伊消得人憔悴”的惜民心态。郑板桥有一首诗写道：“衙斋卧听萧萧竹，疑是民间疾苦声。些小吾曹州县吏，一枝一叶总关情”，〔31〕说的就是这种良知。

做到勤奋敬业，需要法官不能只把法官的工作看作谋生的手段，只把法官的职业当成一个“饭碗”，只把法官的称号看作一种社会身份。要时刻记得，办一个案件，只是法官年工作量的几十分之一甚至几百分之一，但对当事人来说，却意味着百分之百。人们将其财产、声誉乃至生死相托于法官，法官的担当能不重如泰山？所以，法官工作绝不只是谋生的手段，更是一种理想；法官职业绝不只是一个“饭碗”，更是一种使命；法官称号绝不只是一种社会身份，更是一种责任。在工作效率上，法官要有“救人于水火”的紧迫感和责任感。要意识到，案件耽搁一天，或许当事人会倾家荡产；裁判延误一时，或许会导致难以挽回的后果；裁判晚到一刻，或许会造成当事人血本无归。为法官者，当有“耽搁不得”如芒刺在背的焦虑，当有“救人水火”不可有丝毫迟缓的紧张。

（八）清廉如水、一尘不染之心

清廉是法官绝不可逾越的本分。不廉的法官，即便公正，亦会被认为不公。培根大法官的经历就是最为生动也最为惨痛的教训。这位被后人誉为“法律之舌”的先贤，一个以“一次不公正的审判，比十次犯罪所造成的危害尤烈，因为犯罪不过弄脏了水流，而不公正的审判则败坏了水

〔27〕《论语·子张》

〔28〕《孟子·梁惠王上》

〔29〕〔英〕亚当·斯密：《道德情操论》，蒋自强等译，商务印书馆1997年版，第5页。

〔30〕《礼记·大学》

〔31〕《潍县署中画竹呈年伯包大中丞括》

的源头”海人的《论司法》的作者，受当时流行风气的影响，在案件审理过程中接受了当事人的馈赠。他辩称自己无罪，因为他所作出的判决都是客观公正的，但英国上议院还是通过对培根的有罪判决。培根对此意味深长地说：“扪心自问，我可以说是英国近五十年以来最公正的法官，但对我的审判，则是近二百年来国会所作的一次最公正的裁决。”〔32〕可见，在法官廉洁这个问题上，容不得半点马虎，因为正义的天平容不得半点倾斜，庄严的法台容不得半点亵渎，法官的品行容不得半点玷污。

清廉如水、一尘不染，要求法官当以冰壶秋月为镜，洁身自好。面对权力，如临渊履冰；面对职责，应殚精竭虑；面对诱惑，必安如磐石。为法官者，当时刻扪心自警：如吃一次“案请”，法官的自尊和荣耀将丢得干干净净；如因案受一丝一毫，裁判的公信力将会因此而丧失殆尽；如因私欲已利而胡定歪判，法律和准绳将被视为儿戏。为法官者，因果责任重大至极。清廉如水、一尘不染，贵在自律、贵在慎独、贵在坚守，而这要靠坚定的信仰、无私的奉献精神和高尚的家国情怀，这无疑是一种非常艰难但又必须完成的内心修炼。

三、法官良知的养成

法官良知的养成，须顺应规律，讲究方法，下定功夫。笔者以为，其“方便法门”可概括为“四法”，即推己及人的判断善恶之法，养守戒慎的良知形成之法，反躬自省的矫正固化之法，形成文化的扩展推广之法。

（一）推己及人的判断善恶之法

法官良知的养成，首当其冲的任务是明确善恶的判断标准。善恶的标准存在于相对性与绝对性、主观性与客观性、具体性与普遍性、目的性与手段性几个向度中。从绝对性与相对性的向度观察，善恶评价标准是绝对性的一元与相对性的多元的辩证统一；从主观性与客观性的向度观察，善恶评价标准是客观的一元性与主观的多元性的辩证统一；从具体性与普遍性的向度观察，善恶评价标准是普遍性的一元化与具体性的多元化的辩证统一；从目的性与手段性的向度观察，善恶评价标准是目的的一元与手段的多元的辩证统一。可见，善恶标准包含了主体性和主观性的因素，更呈现出变动性和复杂性的样态，由此决定了善恶判断的难度，也可以解释为什么社会上有声音质疑某些法官的善恶观偏离常识。

在审判活动中断别善恶，怎样实现前述的几个“辩证统一”，使其良知不仅是“我”的良知，而且是作为法官共同体的“我们”的良知？其方法就在于“推己及人”。良知公共性的取得是通过主体之间的尊重、同情、将心比心、推己及人而达到的。所谓推己及人，是使“己心如人心”或“人心如己心”，换言之，就是以己之心，度人之心，以心揆心，以己量人，考中度衷，设身处地。孔子讲，“己所不欲，勿施于人”，就是这个意思。“施诸己而不愿，亦勿施于人”，即凡是希望别人怎样对待自己，则应以这种方法对待他人；凡不希望别人这样对待自己，也不应用这种方法对待他人。一名法官，只有做到推己及人，才能掌握辨别善恶的基本方法，才能通晓“社会和人民群众的感觉”，也才能回应人民群众的“关切和期待”。

（二）养守戒慎的良知形成之法

良知形成的方法可以凝练为四个字，即养、守、慎、戒。

一为养。“木有所养，则根本固而枝叶茂，栋梁之材成；水有所养，则泉源壮而流派长，灌溉

〔32〕 转引自刘琦平：《曾经受贿的大法官——培根》，《清风苑》2009年第11期。

之利溥；人有所养，则志气大而识见明。”^{〔33〕}法官良知亦须先养而后能成。一要养鸿鹄之志。志有高低之分。“志于道义，则事业不足道；志于事业，则富贵不足道；至于富贵，则其人不足道。”^{〔34〕}法官要把志向定位在通过审判工作惩恶扬善、保国安民，这是正义的事业，更是人间之大道。二要养为政之德。美国大法官卡多佐认为：“除了法官的人格外，没有别的东西可以保证实现正义。”^{〔35〕}法官需要养成廉洁、公道、爱民、正直、刚毅等良好品德，将之作为承担职责的根基。三要养浩然正气。有了一腔浩然正气，才能无所畏惧地前进，才能不屈不挠地坚守公平正义，也才能对各种诱惑具有有效的抵抗力，正所谓“香饵非不美也，鱼龙闻而深藏，鸾凤见而高逝者，知其害身也”。^{〔36〕}四要养廉耻之心。廉耻是立人之大节，“君子不耻，内省不疚”，^{〔37〕}“人有耻，则能有所不为”。^{〔38〕}没有廉耻就不会感到内疚，没有内疚的过程，就没有办法升华精神境界。

二为守。“守”就是坚守。法官面前存在两条基准线：一条是法律划出的线，一条是良知划出的线。前者是人格之底线，是对一般人最低限度的要求，达不到这个线的，不成其为人；后者是法官之格的线，是有良知的法官对自己不负世人期待和所托的要求。作为法官，不仅要守住为人之格，更需守住法官之格。一要守得住良善本心。法官应当在任何一点上都确保其行为处于无可非难之地，在此基础上做到无惧于不当的批评，无惧于非法的干预，无惧于无理的喧闹，无惧于个人的得失，无惧于恶人的恐吓。对于履行本职，法官应持独立不依、凛然不屈的大无畏精神，将人类内心存在着的正义观、公平观等各种善之观念，化为司法的实际过程。二要守得住法律底线。法官是法律的守护神，守法的底线切不可突破。三要守得住道德堤防。法官在一定意义上对人们的行为具有示范作用，所以不仅要达到法律上的要求，而且要有较高的道德标准。四要守得住职业操守，要坚持宪法法律至上的司法理念、公平正义的裁判意识、执法如山的敬业精神、文明司法的工作作风和不负众望的职业道德。五要守得住各种诱惑，做到“贵不能威，富不能禄，贱不能事，近不能亲，美不能淫也。植固而不动，奇邪乃恐”。^{〔39〕}六要守得住寂寞清贫。守得住寂寞清贫，才能不因惑于多数的赞赏而忘却维护少数价值最起码的生存权利，戒避成为知识与权利的主宰，致力成为良心与正直的直更人。

三为慎。“慎”是对主体内心的约束，指的是细致严谨、小心慎重，保持严密的科学态度和高度的责任心。“慎”既不是胆怯和懦弱，也不是畏缩不前，而是实事求是、一丝不苟、严密细致的科学态度。作为法官，要力求做到慎始，谨防迈出腐化堕落的第一步；慎微，谨防被蝇头小利害名节；慎独，谨防被暗箱操作所掌控；慎好，谨防被欲望爱好所淹没；慎取，谨防被私欲我利所牵引；慎权，谨防招权纳贿陷泥潭；慎友，谨防被损友贼友拉下水；慎处，谨防瓜田李下惹出正当怀疑；慎终，谨防“晚节不保”悔恨终生。

四为戒。“戒”是指如果内心的自我约束不起作用，就要在外在行为上进行约束。与养、守、慎相比，戒是通过对面行为的警惕，禁绝任何产生不良不端行为的苗头。作为一名法官，要戒生色犬马、奢侈淫乱；戒好逸恶劳、贪图享受；戒浮华虚荣、物欲膨胀；戒营私肥己、滥用职权；戒随波逐流、同流合污；戒自我松绑、放弃坚守；戒侥幸苟免、胆大妄为。

〔33〕 《省心录》

〔34〕 《吹剑录·外籍》

〔35〕 [美] 卡多佐：《司法过程的性质》，苏力译，商务印书馆 1998 年版，第 6 页。

〔36〕 《盐铁论·褒贤》

〔37〕 《春秋繁露·楚庄王》

〔38〕 《朱子语类》卷十三。

〔39〕 《管子·任法》

(三) 反躬自省的矫正固化之法

法官良知的形成固然不易,但更为关键的则是通过矫正固化之法使之具有稳定性和可持续性。这种方法就是“反躬自省”。《礼记·乐记》有云:“好恶无节于内,知诱于外,不能反躬,天理灭矣。”失去或错过良知,靠什么补救?靠的就是反躬自省,所以孔子说“为仁由己”,一个人只要挖掘自己,就能找到仁。通过反躬自省就能明了自己的内心深处到底是什么,是善是恶,是对是错,是正是邪,是悟是迷,从而做到“认识你自己”,及时矫正错误的认知,巩固和扩大自己的良知。反躬自省大抵可从以下几处着手。

第一,是否存在于法外求良知的倾向。法官是法律的执行者,任何情况都不能成为法官违法的借口。“执行法律的人如变成扼杀法律的人,正如医生扼杀病人,监护人绞杀被监护人,乃是天下第一等恶。”^[40]“世上的一切苦难之中,最大的苦难莫过于枉法。”^[41]所以,法官不能以枉法为代价实践良知。对此,古人早有教诲:“法外索平,无平矣”,^[42]“失刑者,严而不检”。^[43]卢梭也曾表明了这样一种看法:正义只有通过法律才能实现,否则,正义的法则在人间将是虚幻的,且于正直的人反而有害无益。^[44]即便现行法律有重大缺陷,也不可擅自突破,而必须在法律范围内想办法。尤其在我国当下,不少人对法治缺少信心,对司法公信评价不高,更需要法官做守法的表率,通过法治的方式真正有效地促进社会公平正义,^[45]以此证明选择法治道路是正确的和可行的。法官守法,有积极守法和消极守法之分。消极守法,是一种机械因此也是偷懒的做法。与之不同,积极守法是在法律可能的最大限度内,主动探寻并不断比较解决诉争案件的各种方案,在此基础上选出最佳方案。如果这个最佳方案仍然无法消解现行法律的缺陷,那么,为了维护法治,作为一种整体性进步的策略和更为长远的考虑,应遵守这些法律,同时寻求改革与完善之策。对此,可以看看诸葛亮和梁武帝:“诸葛亮治蜀十年不赦,而蜀大化。梁武帝每年数赦,卒至倾败。”原因就在于,“夫谋小仁者,大仁之贼”。^[46]同样的道理,法官守法是“大仁”,法外求平只是“小仁”,这是强调切不可于法外求良知的原因之所在。

第二,是否存在使良知止于感性的问题。经典法治理论否定和排斥情感的传统是法官良知养成的一大障碍。从历史上看,法治自发轫起就与理性合流,而与情感分道扬镳。^[47]然而,良知一定是发于情感的,它的生成需要建立在人的喜怒哀乐等情绪之上,但“法者,非以快人之怒、平人之愤、释人之怨、遂人恶恶之情者也”,^[48]所以要求法官要“断事以理,虚气平心,乃去怒

[40] 耶林语。转引自田成有:《法信仰——中国法律的困境与出路》,《思想战线》1998年增刊。

[41] [英] 培根:《培根人生论》,何新译,陕西师范大学出版社2002年版,第216页。

[42] 《杂说》

[43] 《通易论》

[44] 转引自张中秋:《无讼与正义:中西法律价值之分析》,载《青蓝集:张晋藩先生指导的法学博士法文萃编》,法律出版社2002年版,第158页。

[45] 正如管子所言:“不法则事毋常,法不法则令不行。”《管子·法法》

[46] 《贞观政要·赦令》

[47] 柏拉图认为神创造人时给予人的灵魂的包括可朽和不可朽的因素,情感是属于其中可朽的部分,只有克服了情感,人才可以过一种公义的生活,而如若人被情感所支配,那么他的生活就是不公义的。亚里斯多德从政治学中审视情感,他发现人的情感是不可避免的,它终将使统治者无法进行冷静的判断而产生偏见,因而倡导法治。他说:“崇尚法治的人可以说是崇尚神和理智统治的人,而崇尚人治的人则在其中掺入了几分兽性;因为欲望就带有兽性,而生命激情自会扭曲统治者甚至包括最优秀之人的心灵。法律即是摒弃了欲望的理智。”按情感进行的判断,在亚里斯多德看来是不可能导致公正的判断的,因为感觉大多是欲望所起的作用,而欲望是兽性的而不是人性的,人性的特点是理性。郭忠:《法理和情理》,《法律科学》2007年第2期。

[48] 《读通鉴论》卷二十一。

喜”，〔49〕“明刑而不滥乎所恨，审赏而不加乎附己”。〔50〕这就出现了一个既需要法官的喜怒、同情或憎恶的情感又不能以个人的情感来左右法律实践的问题。〔51〕解决这个问题，需要法官之良知发乎于情但有不能止于感性。发乎于情，要求法官拒绝做一个麻木不仁的看客，对于各方当事人和诉争的问题做到“了解之同情”；不能止于感性，是把情感和理性融合起来，用理性阻断情感的任性。但是，一定要注意，以理止情，并不是一种排斥情感的状态，而是尽可能情理两尽。换言之，此时法治所依凭之理性，不是传统意义上冷冰冰的理性，而是“平静通晓而有情”的理性。

第三，是否将良知完全等同于高贵动机。善之极即恶之极，是故持中是正道，良知只有在正道上才有可能出现。日本检察官用“秋霜烈日”的箴言来警醒自己的控罪活动，〔52〕意思是说，如果检察官对实施检察权不够谨慎、恣意妄为，苍生会备受荼毒，宛如难抵烈日烧灼的秋霜。同样的道理，法官如果只讲求高贵的动机而不能持中守正，也会走入歧途。持中守正对法官的基本要求包括：忠于法律而不执着于法条；尊重事实但不偏听偏信；坚守独立但不可拒绝监督；秉持正义但不可偏执一隅；尊重规则技术但不迷信规则技术；行直履正但不可小看合理怀疑；专注法学但不可疏忽常识；刚正廉洁但不可恃德傲物；平等对待但不可忽视不同情况区别对待；勤勉敬业但不可越俎代庖。

第四，是否因事业艰难而自贬其格。很多法官没有看到法官之格的高贵，认为法官不过是一个再普通不过的职业，何必提出这么高的标准。然而，必须看到，世人对法官有最高的期盼和无限的乐观，或假定为完人，或誉为有修养的伟人，或定位为仅次于上帝的人，或认为是正义的化身；法官手中握有国之重权，纠纷由其盖棺定论，世事由其最终了断；法官的肩上有最重的托付，人们将其财产、声誉乃至生死相托，能不重乎？一个与世人的期待和托付相称的法官，需要对事业的责任心和担当精神，切不可自贬其格。

第五，是否止于“有心无力”、“半途而废”状态。当前有一种认识得到相当广泛的同情：在现实障碍面前，法官应当“持守理想并深深地珍藏之”。如果这不是怯懦者的退缩，一定是堕落者的自欺。如果没有为理想而奋斗的决心和刚毅，这种所谓的“理想”是否有资格称之为“理想”？如果没有为信仰而坚守的果敢和行动，这种所谓的“信仰”何以称之为“信仰”？中国从人治转向法治，是付出巨大血泪代价的。有良知的法官，应当懂得法治的意义与价值并义无反顾捍卫之，懂得法治对中国的珍贵并竭尽心力呵护之。识大义而不是“识时务”，所以能在有形无形的压力乃至诱惑面前坚守，这才是良知真正的力量。

（四）形成文化的扩展推广之法

法官良知不仅为个人所体验，而且为法官群体所共享。如何将法官良知这种内在于个体的意识与其他人和多数人的所想、所感、所断吻合，使之凝集起一种道德共识？答案在于文化。梁启超曾指出：“文化者，人类心能所开积出来之有价值的共业也。易言之，凡人类心能所开创历代积累起来有助于正德、利用、厚生之物质的和精神的一切共同的业绩都叫做文化。”〔53〕可见，要想让法官良知蔚然成风，需要形成法官良知文化，通过法官良知文化发挥引导教化功能、约束规范功能、凝聚感召功能、激励鞭策功能、辐射塑型功能，使法官的良知得以扩展和推广。建设法

〔49〕《管子·版法解》

〔50〕《抱朴子·臣节》

〔51〕耶林认为：“法官必须具有意志及道德勇气，不以个人的喜怒、同情或憎恶来左右法律的实践。”参见陈新民：《公法学札记》，中国政法大学出版社2001年版，第288页。

〔52〕参见王新环：《司法的神性寓之于器物》，《法制资讯》2009年第6期。

〔53〕梁启超：《饮冰室合集》第14册，中华书局1989年版。

官良知文化,要坚持社会主义核心价值体系,弘扬社会主义法治精神,按照司法工作特点和文化建设规律,深入挖掘、不断充实审判工作的文化内涵,大力加强法官精神文化、制度文化、行为文化、物质文化建设,用科学理论引导人、先进文化熏陶人、高尚精神鼓舞人。要坚持继承创新,注重发扬中华民族优秀传统文化,借鉴其他行业先进文化,吸收国外法治文化的有益成果,坚决抵制腐朽文化的消极影响,以创新的思路和方法,不断探索法官良知文化建设的新内容和新载体,努力营造崇尚学习、积极进取、特色鲜明的文化氛围,培养和造就一支政治坚定、业务过硬、一心为民、公正廉洁的法官队伍。

良知是法官心中不灭的灯塔,也是社会所沐浴的公平正义之光的源头。面对这份光明,对每一位法官来说,致良知不是为难自己的义务,而是成就自我的宝贵机会。

Abstract: The essence of the work of judges is to distinguish the right and wrong based on laws, facts and conscience. Specifically, judges should take facts as the basis, laws as the criterion and conscience as the standard when hearing cases. In the past decades, the skills and experience of Chinese judges to check the facts and use the laws have made considerable progress, while the conscience of judges remains the short board and needs to be inquired into. The value of the conscience of judges can be summarized as follows: “conscience is self-realized”, i. e. , a “court” that judges establish in their heart for self-trial; “conscience is the beginning of goodness”, i. e. , an important basis for judges to balance interests and select from values; “conscience is well-doing”, i. e. , a magic weapon to overcome human weakness of the judges and make up loopholes in the legal system.

The connotation of the conscience of judges can be summarized as eight “hearts”: the “heart” of equal treatment; the “heart” of seeking the truth and not wronging a good man; the “heart” of adhering to justice and understanding the spirit of the laws; the “heart” of punishing evil and promoting good, defending the country and comforting the people; the “heart” of setting the cases and disputes and achieving harmony; the “heart” of making sincere, compassionate and pitiful judgments; the “heart” of hardworking and saving people in distress; and the “heart” of keeping honest and stainless. In fostering his conscience a judge must consider others in his own place and distinguish good and evil, keep vigilant and prudent, look back at past mistakes he has made and correct them, and form the culture of conscience and promote it.

Key Words: judicial judgment, conscience of judges, judicial ethics
