·法学研究·

DOI:10.20004/j.cnki.ujn.2023.05.013

司法政策概念论

刘顺峰

(湖南师范大学 法学院,湖南 长沙 410081)

[摘　要]司法政策与国家政策、民事政策、刑事政策等概念之间,既有紧密的意义关联,又有明显的意义差别。传统的政治学进路、法教义学进路对司法政策的概念阐释,虽能部分呈现司法政策概念的意义面相,却无法完整揭示司法政策概念的意义本质。司法政策概念的政治学与法教义学阐释进路的内在缺陷,以及社科法学知识传统的逐渐形成,为引入司法政策概念的社会科学阐释进路提供了必要性与可行性。司法政策的社会科学阐释进路,否定司法政策概念的意义稳定性、客观性与长久性,将司法政策置于社会科学语境之中,以整体论视角来审视司法政策的概念本质,强调司法政策概念的意义变动性、主观性与历史性,从而深刻回答了"司法政策是什么""为什么司法政策会这样定义"的问题。司法政策概念问题研究,对于推进中国特色司法知识体系与司法话语体系的建构具有重要意义。

[关键词]司法政策;概念辨析;阐释进路;社会科学

[中图分类号]D90　　[文献标识码]A　　[文章编号]1671-3842(2023)05-0129-12

一、引 言

在1949年陕甘宁边区政府颁布的《司法政策及任务》中,将中国共产党的司法政策具体描述为:"党的一切政策,就是司法政策的依据,司法政策不能与党的政策脱离,要分别来说的话,也只能说司法政策是具体地执行党的政策,宣传党的政策,是维护党的政策"。的确,在陕甘宁边区法制发展史上,党的司法政策对于建构边区司法传统、推进边区社会治理水平和巩固边区政权稳定,都发挥了非常重要的作用①。但是,如果我们从一种"大历史观"②或者"系统论法学观"③的视角出发,来回顾中国共产党成立以来百年法学发展史与社会治理史④,就会发现一个经验性事实,即中国共产党的司法政策,不但对中国共产党党内政治文化⑤,也对中国当下法学/法律理论范式的形成

[基金项目]本文系国家社会科学基金重大项目"中国共产党司法政策百年发展史研究"(项目编号:21ZD120)之阶段性研究成果。

[作者简介]刘顺峰,湖南师范大学法学院副教授,法学博士。

①谢觉哉曾经提到,"司法是统治权的一部分。在新民主主义政治中司法和行政的关系尤要密切……司法是保证政策实施的一个方面,党的政策由群众中来又向群众中去考验。我们要了解政策的内容,应用于具体审判,同时又由各种不同情状的案件中,发现政策的不足或不适,因而提出求得修正"。参见《谢觉哉日记》,北京:人民出版社,1984年版,第469页、第556页。

②陈金龙:《从第三个历史决议看中国共产党的大历史观》,《四川大学学报》(哲学社会科学版),2022年第1期。

③陆宇峰:《"自创生"系统论法学:一种理解现代法律的新思路》,《政法论坛》,2014年第4期。

④宋友文、王煜霏:《中国共产党一百年社会治理发展历程与重要经验》,《思想战线》,2021年第4期。

⑤肖政军:《党内政治文化:概念之辨与研究进路》,《湖湘论坛》,2020年第1期。

与发展,产生了不可忽略的影响。然而,纵观学界既有关涉司法政策的研究,甚少关涉司法政策概念问题。基于此,在本文中,笔者将重点围绕司法政策的概念辨析与阐释进路展开探究,一方面,通过司法政策与其他相近概念的辨析,厘清这些概念之间的区别及联系;另一方面,揭示司法政策概念的传统阐释进路及其内在缺陷,并尝试提出新的阐释进路,从而实现对"司法政策是什么"以及"为什么会这样定义司法政策"的科学主义理解。

二、司法政策的概念辨析

司法政策是一个极为模糊的概念,盖因它不仅运用于法学场域,且在政治学、历史学、社会学场域亦经常被使用。与司法政策概念最易混淆的概念,主要有国家政策、民事政策和刑事政策。

(一)司法政策与国家政策

在关于司法政策的概念阐释中,我们经常会看到"司法政策是由国家制定的……政策"的表述。不容否认,司法政策的制定主体是特定的国家机关,比如,最高人民法院、最高人民检察院、地方人大及其常委会,但司法政策却并不等同于国家政策。可以说,国家政策作为一个概念或术语,在中国共产党成立之后的很长一段时间内,无论是在法律实务界,还是法律理论界均没有受到广泛关注。这不仅表现在宪法性文件和宪法文本中或是没有国家政策表述,或是对国家政策表述不甚清楚,还表现在法学界知识生产中有意或无意地对此概念的遗忘。新中国成立后,直到1986年4月12日,第六届全国人民代表大会第四次会议通过的《民法通则》中,才初次出现"国家政策"的表述。由此,概念意义上的国家政策,才受到法律实务界与理论界关注。《民法通则》第六条规定,"民事活动必须遵守法律,法律没有规定的,应当遵守国家政策",这是我国法律规范中第一次完整地表述"国家政策"一词。该条规定又被学界阐释为民事法律规范中有关国家政策的"法源条款"。但是,值得注意的是,在《民法通则》第六条中,国家政策却不具有完全等同于法律的地位与效力,而只是作为"法律缺失"或者说"法律不能"之时的一种"替代规范"。纵然国家政策与法律有所区别,但在《民法通则》中将国家政策一词写进去,并将其与法律并列的事实本身,就表明国家政策"可以"发挥法律的规范性功能,只是受一定的条件限制。从这一点来说,国家政策似乎与法律之间具有相似性。只是,需要进一步思考的是,《民法通则》中为什么没有规定司法政策可以作为民法的法源?换言之,就《民法通则》这一具体的法律文本而言,国家政策具有法源地位,是否意味着司法政策也同样具有法源地位?对此问题,由于没有其他具有法律效力的规范性文件予以进一步释明,因此,必然会给学界带来极大的争论空间。或许是考虑到《民法通则》第六条有关国家政策的"法源条款"规定,可能会引起理解偏差,又或许是考虑到国家政策这一概念确实过于模糊,以至于若不厘清就无法将其准确地适用于司法实践。2017年3月15日,第十二届全国人民代表大会通过的《民法总则》中直接删除了国家政策一词。原本有关民法的"法源条款"规定,由"法律—国家政策"模式,变成了"法律—习惯"模式[①]。为什么民事法律领域的国家政策概念会被习惯概念替代?学界至今尚未形成一致意见。不过,民事法律规范对"法律关系主体平等性"以及"意思自治"等基本理念与原则的强调,却为习惯替代国家政策做了法理言说。2020年5月28日,第十三届全国人民代表大会第三次会议通过的《民法典》,也基本沿袭了2017年《民法总则》中有关民法"法源

①2017年通过的《民法总则》第十条规定:处理民事纠纷,应当依照法律;法律没有规定的,可以适用习俗,但是不得违反公序良俗。

条款”的规定，国家政策一词亦不再出现于法典之中[①]。

综上，笔者以为，国家政策与司法政策的区别在于：第一，法律规范意义上的国家政策概念，其出现时间要比司法政策概念晚很多。这种概念诞生时间的先后顺序，反映了中国共产党在治理国家与社会过程中，对国家政策与司法政策的总体观念及政治态度的认知差异；第二，藉由陕甘宁边区主要法律法规，以及新中国成立以来主要法律法规的实证分析会发现，国家政策在我国民事法律规范中经历了作为“准法律渊源”到“非法律渊源”的过程，但是，司法政策却一直没有在民事法律规范中被直接作为“准法律渊源”。国家政策与司法政策在民事法律规范中的不同“命运”，在一定程度上可以说明国家政策是全局性的政策范畴，而司法政策则是局部性的政策范畴，国家政策的意义边界要比司法政策更为宽广；第三，从政策的适用场域来说，司法政策通常只在特定的与司法工作有关的场域适用，适用的主体一般是法官，法官对于司法政策的运用相较而言没有严格限制。由于国家政策可以包括经济、政治、文化、社会、生态等各个领域的政策，因此其所适用的场域不仅更为宽广，适用的主体也更加多元。不过，对国家政策的适用一般要比司法政策的适用更加谨慎。因此，可以认为，司法政策是国家政策在司法领域的具体化表达，司法政策与国家政策是“种属关系”；第四，司法政策与国家政策的制定主体不同。司法政策一般都是由国家特定机关，往往是由最高人民法院、最高人民检察院等广义的司法机关制定，而国家政策的制定主体一般是党中央、全国人大、国务院、国家发改委等。

虽然司法政策与国家政策之间存在明显差异，但二者之间也有一些联系：第一，从内容上来看，司法政策与国家政策都是中国共产党在特定时期围绕国家与社会治理的主要任务与目标而制定的具体措施/策略，它们均以维护国家、社会与个人利益为根本出发点；第二，从制定过程来看，无论是司法政策，还是国家政策，作为政策的不同类型，它们都必须经由政策的设计、讨论、确定与实施等各个环节，而且每个环节都指向司法政策与国家政策的制定目的；第三，从司法政策与国家政策的概念构成来看，政治性与规范性是这两个概念中都有的重要质素。

（二）司法政策与民事政策、刑事政策

在我国法律理论与实务领域，民事政策与刑事政策也是经常被提及的关键概念。然而，与司法政策一样，民事政策与刑事政策也是高度模糊化的概念。为了更清晰地呈现司法政策与民事政策、刑事政策的区别与联系，有必要从历史视角对民事政策与刑事政策在法律文本中的概念演变做一个清晰梳理。

1. 民事政策的概念演变

笔者经检索发现，新中国成立以来，民事政策概念在法律文本中最早出现于1963年8月28日最高人民法院颁布的《最高人民法院关于贯彻执行民事政策几个问题的意见》之中。该“意见”中提到的民事政策，主要表达的是“民事审判过程中适用的政策”。在民事政策的关涉范围方面，该“意见”主要结合当时我国民事案件的纠纷类型与特点，从“财产权益纠纷”“婚姻家庭纠纷”两大领域对相关民事政策内容予以了规定。

将民事政策确定为民事审判过程中适用的政策，被最高人民法院1979年2月2日颁布的《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律的意见》所沿袭。在该“意见”中，有三处值得注意：第一，新中国成立以后至改革开放之前的一段时间内，民事政策在我国民事案件审判中发挥着如法律一样的作用；第二，民事政策的范围与民事法律的范围基本重合。换言之，哪些是民事政策，哪些是民事法律，在实践中无法厘清；第三，对于民事政策的违反，缺乏明确的制裁性规定。虽然该“意见”提出了要在司法实践中贯彻执行民事政策，但并没有对没有贯彻执行，或者错误贯彻执行民事政

①《中华人民共和国民法典》第十条规定：处理民事纠纷，应当依照法律；法律没有规定的，可以适用习惯，但是不得违背公序良俗。

策的可能性后果予以规定。从法理意义上说,其与法律的区别便由此凸显出来。因此,从《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律的意见》中有关民事政策的表述来看,我们可对其所提及的民事政策概念做如下意义界定,即民事政策是国家特定机关制定的有关民事事务领域的裁判规范,其与民事法律的内容有相似性,但又不完全等同于民事法律。

将1963年最高人民法院颁布的有关民事政策的"意见"与1979年最高人民法院颁布的有关民事政策的"意见"做一对比可发现,民事政策的"民事审判"要素被完整保留了下来,但1963年的"意见"中更加强调民事政策概念的独立性,而1979年的"意见"虽然在正文中将民事政策与法律分开表述,但在实质上却有意将民事政策与法律关联起来使用。

在最高人民法院1984年8月30日颁布的另一部关涉民事政策的文件——《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律若干问题的意见》中,我们发现,与1963年、1979年的两部"意见"相比,有关民事政策的表述又有了一些变化。在《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律若干问题的意见》中,民事政策与法律之间不再以逗号隔开,其在一开始便提到"为了准确地适用民事政策法律,正确、合法、及时地处理民事案件,保护国家、集体和公民的合法权益,我们根据宪法和有关政策法律规定的精神,以及各地的审判实践经验,就贯彻执行民事政策法律的若干问题提出以下意见",这与1979年颁布的《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律的意见》中将民事政策与法律以逗号隔开、分别表述明显不同。1984年的"意见"与1979年的"意见"对民事政策的表述有所差异的原因,可能源于当时我国民事法律规范较少,大多数民事案件的处理,只能依据民事政策。因此,民事政策在实质意义上一直发挥着民事法律的作用。但是,将民事政策后面直接加上法律,在法律诠释学层面却可作两种不同解释:一种解释是,民事政策与法律是两个独立性概念,之所以将二者并列,是因为它们都是"可以"适用的法律渊源,都可作为处理民事纠纷的裁决依据,但因为将民事政策置于法律之前,这便意味着在处理民事纠纷中应优先考虑援引民事政策,没有民事政策或民事政策有漏洞时才可援引法律;还有一种解释是,民事政策法律本身就是一个概念,民事政策与民事法律之间没有区别,究竟是适用民事政策、民事法律,还是适用由国家特定机关制定的民事政策法律,取决于法官对案件事实及裁决目标的总体考量。就笔者对1984年"意见"的详细阅读而言,更倾向于后一种解释,即民事政策法律是一个整体性概念,原因在于,一方面,该意见主要关涉的是"离婚问题""离婚时财产处理问题""抚养、扶养、赡养问题""收养问题""房屋问题""宅基地问题""债务问题""损害赔偿问题"等八大民事领域;另一方面,这与我国当时整体的国家法制发展水平及法制理念有一定关系,即当时我国主要法律法规还较为缺乏,还停留在将政策治理作为主要治理方式的特定时代。

当前,我国各种现行有效的法律文本中经常能看到关于民事政策的表述,但都没有对其给出明确定义,这也为法学理论界有关于此的讨论提供了理由。比如,齐恩平认为,民事政策一般指的是国家特定机关对民事活动予以指导与规制的法政策[①]。对此,杨蓉指出,这只是狭义的民事政策概念。从广义上来说,所有对市民社会的建设与发展有所影响的政策都是民事政策,因此,民事政策可理解为指导市民社会生活与实践的各项政策[②]。无论是狭义的民事政策概念,还是广义的民事政策概念,学界至今尚未对此形成一致认知。

2. 刑事政策的概念演变

关于刑事政策概念,根据笔者对中国共产党成立以来法制发展史的初步梳理发现,其最早在公开场合出现是1941年10月。时任陕甘宁边区高等法院代理院长李木庵,提交了一份名为《为改进刑事政策,刑事案件允许人们调解息讼,维护社会和平,减少诉讼》的报告。而在1941年10月举

①齐恩平:《"民事政策"的困境与反思》,《中国法学》,2009年第2期。

②杨蓉:《"民事政策"之再识与重构》,《云南师范大学学报》(哲学社会科学报),2013年第4期。

办的陕甘宁边区第一届司法会议上，雷经天对1939年至1941年之间，边区27个县市所受理的4553件刑事案件进行了详细分析，并全面统计了每一件刑事案件所关涉的罪名，在此基础上，他提出“从这些统计数字中可以看出边区之刑事政策”。从李木庵与雷经天等人对刑事政策的叙说中，我们会发现，他们均是将刑事政策理解为“处理刑事案件的方式与手段”，但是，有时候他们又会将民事案件纳入刑事政策的表述之中，因为，他们对案件的分类除了运用民事案件与刑事案件的分类框架，还运用“政治原因案件”和“社会原因案件”的分类框架。所以，从广义上来看，他们也会将刑事政策理解为处理刑事案件以及其他案件的方式与手段，但主要以处理刑事案件为主。

新中国成立后，刑事政策概念在法律文本中的出现，最早可追溯至最高人民法院1950年1月8日发布的一份司法解释性质文件——《最高人民法院华东分院关于财产刑罚使用问题的指示》，其中提到，“……依照上述政策法令精神根本不能使用罚金处罚。尤其通奸处罚金更是奇怪现象，这样滥用财产刑，则不仅不能达到惩罚改造警戒的刑事政策目的”。但是，此文件中的刑法政策概念，其含义却不甚清楚。此后，在一系列法律文本中都可看到刑事政策的概念，比如，1951年2月15日《最高人民法院关于一人犯数罪如何量刑的问题的解答》、1990年10月23日《最高人民检察院关于进一步加强自侦案件免予起诉工作的通报》、1996年12月31日《最高人民检察院关于印发检察机关贯彻刑诉法若干问题的意见的通知》等，但其含义都较为模糊。直到2004年12月，时任中央政法委书记罗干同志在全国政法会议上明确提出了“宽严相济的刑事政策”，并将其作为一项政治要求，刑事政策的概念问题才引起法律理论界与实务界的广泛关注。在2005年12月的全国政法会议上，罗干同志对宽严相济的刑事政策予以了解读，他说：“所谓宽严相济的刑事政策，是指对刑事犯罪区别对待，做到既要有力打击和震慑犯罪，维护法制的严肃性，又要尽可能减少社会对抗，化消极因素为积极因素，实现法律效果和社会效果的统一”[①]。实施宽严相济刑事政策，是党中央从构建和谐社会出发而对政法工作提出的明确要求[②]，宽严相济刑事政策现已成为我国的一项基本刑事政策[③]。与法律实务界习惯性地将刑事政策理解为刑事案件处理中的宽严相济策略不同，法律理论界关于刑事政策的学理定义却较为多元化[④]。比如，王迎龙认为，刑事政策是社会需要在刑事领域的实践表达，刑事政策的目的是为刑事诉讼规范体系的建构而服务的[⑤]。张桂梅认为，刑事政策是指一种藉由合理配置社会资源，从而达到控制与预防犯罪的策略，对于效率的追溯是刑事政策概念的意义内核[⑥]。笔者以为，无论学界如何争论，对刑事政策的概念阐释，都得要考虑作为其背景的1979年《刑法》的颁布。在1979年《刑法》颁布之后、1997年《刑法》颁布之前，我国刑法学界对刑事政策的定义，以马克昌的观点为代表。在马克昌看来，刑事政策是指中国共产党为了预防、打击、减少以及消灭犯罪，在马列主义和毛泽东思想指导下，根据我国特殊国情而制定的惩治犯罪的各种方针与政策[⑦]。但是，随着1997年《刑法》的颁布，我国刑法学界对刑事政策概念的理解，不再仅仅围绕国家层面的惩治犯罪而展开，同时也开始关注社会层面。对此，刘仁文强

①李芳晓：《体现和谐之美的宽严相济刑事政策》，光明网，https://www.gmw.cn/01gmrb/2009-11/05/content_1003559.htm，2023.08.30.

②张智辉：《刑事法研究》，北京：中国检察出版社，2018年版，第448页。

③基于党中央对宽严相济政策的定位，即基本刑事政策，刑法学界有很多学者习惯于将“宽严相济”与刑法知识体系中的一个基本原则，即“刑法谦抑”关联在一起，并认为二者在本质上是一致的。具体可参见孙国祥：《反思刑法谦抑主义》，《法商研究》2022年第1期。不过，也有学者认为，宽严相济政策其实在我国古代刑事法制的理论与实践中也可找到渊源，具体可参见黄春燕：《宽严相济刑事政策古今考辨》，《南京社会科学》，2018年第2期。

④李希慧、焦阳：《刑事政策与刑法解释的关系简论》，《中南民族大学学报》（人文社会科学版），2014年第3期。

⑤王迎龙：《论刑事诉讼规范的刑事政策化》，《法学家》，2021年第6期。

⑥张桂梅：《弱势群体的刑事法律保护》，济南：山东人民出版社，2016年版，第76页。

⑦马克昌：《中国刑事政策学》，武汉：武汉大学出版社，1992年版，第5页。

调,刑事政策是指代表国家权力的特定机关,为了维护社会稳定和实现社会正义,基于犯罪的预防、控制与打击所制定的措施与策略[①]。从打击犯罪与消灭犯罪,到预防犯罪与保护社会,刑事政策的概念内涵经历了一个变迁过程。

3. 司法政策与民事政策、刑事政策的概念比较

虽然司法政策这一概念自其诞生之日起,也会随着特定时代背景而发生一定的意义演变,但相较于民事政策与刑事政策,司法政策的概念变化相对不大。接下来,笔者将整体呈现司法政策与民事政策、刑事政策概念的区别与联系。

第一,司法政策与民事政策、刑事政策的联系。首先,虽然民事政策、刑事政策的概念,甚至包括司法政策的概念,至今在学界仍存争论,但从它们的本质来看,民事政策、刑事政策与司法政策,都是国家政策的一种形式,或者说一种实践表达。民事政策主要是在民事领域适用,用来指导民事案件处理的国家政策;刑事政策主要是在刑事领域适用,作为指导刑事案件处理的国家政策。所以,它们都是中国共产党治国理政的方式与方法,是党的政策在法律/法学领域的实践化与具体化;其次,民事政策、刑事政策与司法政策,在价值功能方面都有一定的相似性。民事政策的价值功能,在于其可指导民事案件的处理,从而降低民事法律规范的理解成本与适用成本,提升民事案件的审结效率。同理,刑事政策的价值,在于其可指导刑事案件的处理,预防与减少犯罪,促进社会和谐稳定。司法政策的价值,在于其可更新司法理念、提升司法技术,促进司法文明和社会进步。所以,民事政策、刑事政策与司法政策,从价值层面来说,都可有力推动法律公平与正义的实现。

第二,司法政策与民事政策、刑事政策的区别。从字面来看,三者的区别主要体现在关涉领域层面,司法政策是司法场域的政策,民事政策与刑事政策分别是民事场域与刑事场域的政策。但进一步就这三个概念的范围/范畴来说,司法政策主要适用于司法过程,是用来指导司法实践的策略与原则,而民事政策与刑事政策不但可以适用于司法场域,作为法官裁决民事案件与刑事案件的依据,也可适用于立法场域,作为民事立法与刑事立法的基本指导纲领。甚至还可适用于行政场域,用来处理与行政纠纷有关的具体问题。所以,司法政策的概念范围/范畴,要比民事政策与刑事政策狭窄。此外,再从这三个政策在我国法学/法律场域的具体适用,以及法律理论界与实务界对它们的观念认知来看,虽然民事政策、刑事政策与司法政策在具体适用时,都会经过适用者的论证,但对刑事政策的适用却更加谨慎,法官的自由选择空间相对较小,援引刑事政策的法官,其风险意识一般会更强烈。相较于刑事政策,民事政策的适用空间更大,且替代"原则/规范"更多,援引民事政策的法官,其风险意识相对于援引刑事政策的法官而言,没有那么强烈。司法政策的适用,不会像民事政策与刑事政策那样,考虑现有的民事法律规范与刑事法律规范的具体内容,以及这些具体内容与民事政策和刑事政策之间的关联,而是更加注重技术化,亦即如果适用某个司法政策,可能会出现怎样的司法效果,这种效果如何在司法的法律性、社会性与政治性之间实现平衡。

在对司法政策与民事政策、刑事政策的概念进行整体比较后会发现,司法政策与民事政策、刑事政策都是变动性的概念,它们都会随着中国共产党治国理政理念的发展创新,以及中国社会的矛盾纠纷类型的演变,而不断发生变迁。虽然从形式上看,它们的表述还是民事政策、刑事政策、司法政策,但是,各个概念的内在结构以及意义质素,却在不断重新组合。司法政策与民事政策、刑事政策,作为中国共产党的政策在特定场域的具体表达,不但受既有立法、司法与行政理念、方式与技术的影响,也会影响未来立法、司法与行政理念、方式与技术的重新塑造。随着中国特色社会主义法治体系的不断发展,以及社会矛盾的类型与形式的不断变化,法律理论界与实务界的关注焦点,可能会不再聚焦于民事政策、刑事政策与司法政策的概念辨析以及意义关联,而是关注民

①刘仁文:《论刑事政策的概念与范围》,《中国人民公安大学学报》,2005年第1期。

事政策对民法理论与民事司法的影响，刑事政策对刑法原则与社会秩序的影响，以及司法政策对司法效率的影响等。

至此，藉由司法政策与国家政策、民事政策、刑事政策的概念辨析，我们大致可把握“司法政策是什么”。然而，它却不能解释与回应“为什么司法政策的概念是这样的，而不是那样的”问题。因此，若要进一步厘清“司法政策的概念本质”，我们还需从阐释进路层面，对司法政策的概念定义方式及机理展开探究。

三、司法政策概念的传统阐释进路

目前，学界既有的关于司法政策的概念阐释，主要是从政治学、法教义学进路展开的。虽然它们均对“司法政策概念的形成方式及机理”做了有效回应，但因其存在的内在缺陷，无法系统呈现司法政策的概念本质全貌。

（一）司法政策概念的政治学阐释

1. 基本表达

“早在陕甘宁边区时期，中国共产党所制定的一系列司法政策便是围绕着国家政策展开的”[①]，受此种传统政治学叙事模式影响，国内学界有不少学者在对司法政策进行阐释时，也循沿“国家政策”意义上的政治学进路展开。比如，张莉认为，司法政策是国家政策在司法领域的具体化，是国家司法机关结合司法工作的具体要求，围绕特定的工作方针、策略、重点和原则及工作方向而展开的[②]。刘武俊认为，司法政策实质上是公共政策，而公共政策又有广义和狭义之区分。从广义上来说，司法政策是指由特定国家机关所制定的关涉司法活动、司法管理与司法工作的各种公共政策。从狭义上来说，司法政策是指最高人民法院或者最高人民检察院围绕具体的审判工作与检察工作而制定与颁布的各种政策[③]。还有一些学者虽然在其有关“司法政策”的定义过程中没有标识出“国家政策”或者强调“国家政策”，但却隐含了“国家政策”的视角。比如，齐恩平、李超以民事司法政策为具体考察对象，认为民事司法政策作为司法政策的组成部分，也是依据党的政策而制定的，其是党对特定时期社会、经济、政治及各种形势判断的具体化体现[④]。孙万怀以刑事司法领域最受关注的“宽严相济”政策为考察对象，强调虽然它在提出伊始具有明显的司法性，但在实践中却渐渐演变为“基本刑事政策”，而“基本刑事政策”则是国家政策在刑事领域的体现[⑤]。李大勇基于行政诉讼的考察，对司法政策进行了探究，进而强调，司法政策作为国家处理司法问题的一种基本立场与态度，其制定主体虽然是司法机关，体现司法机关的角色定位与制度功能，但是，司法政策在本质上是政治性与法律性的统一[⑥]。

2. 内在缺陷

纵观如上学者从政治学进路对司法政策作出的概念阐释，不难看出其存在如下缺陷：第一，司法政策的政治学阐释，究其实质，是将司法政策解释为国家政策。但是，国家政策到底是什么？特别是国家政策与中国共产党的政策有无联系和区别？凡此问题，显然很重要，但在学界既有对司法政策进行政治学阐释的研究中，却忽略了对这两个问题的回应；第二，在对司法政策进行政治学

①中共陕西省委党史研究室：《中共中央在延安十三年史》（上），北京：中央文献出版社，2016年版，第547-551页。

②张莉：《社会管理视野下的司法政策》，《中国司法》，2012年第11期。

③刘武俊：《司法政策的基本理论初探》，《中国司法》，2012年第3期。

④齐恩平、李超：《党的政策、司法政策与民事司法嬗变》，《学习探索》，2010年第12期。

⑤孙万怀：《宽严相济刑事政策应回归为司法政策》，《法学研究》，2014年第4期。

⑥李大勇：《司法政策论要——基于行政诉讼的考察》，《现代法学》，2014年第5期。

阐释过程中,有学者将司法政策的本质确定为公共政策,而且还从广义和狭义视角分别对公共政策的含义予以界定。但综合来看,无论是从广义视角,还是狭义视角,若将司法政策阐释为公共政策,那么,需要考虑的是,其"公共性"究竟如何体现?毕竟,司法服务是具有公共性的,司法管理是具有公共性的,司法工作同样也具有公共性。因此,如果不对公共性的范围予以确定,必然会扩大司法政策的含义范围;第三,有学者从司法政策的属性方面,尝试对司法政策进行阐释,并强调司法政策是政治性与法律性的统一。这的确较为契合传统学界对司法政策的一般认知,但问题在于,既然承认司法政策是具有政治性的,而司法政策本身的司法特质又是具有法律性的,那么政治性与法律性的实践场域在哪里?申言之,如果将社会性抛之在外,仅仅强调司法政策的政治性与法律性显然是不合适的。

虽然司法政策的政治学阐释存在明显瑕疵,但并不能否认从政治学进路对司法政策展开概念阐释的学术意义,盖因它可在一定程度上回答"司法政策的概念为什么与国家政策的概念具有相似性",以及"司法政策为什么被定义为国家政策在司法领域的具体化"问题。有关于此,还可结合我国政治体制特质来理解。众所周知,中国共产党不仅是新中国的缔造者,是全心全意为人民服务的马克思主义政党,也是从人民群众当中来,到人民群众当中去,领导中国社会、经济、政治、文化等各个领域建设的人民政党[①]。在中国共产党的执政理念中,有关司法的本质、目的和意义,不只是为了司法而司法,或者说为了法律而司法,而是强调司法既要为法律服务,也要为政治服务,为大局服务,为人民服务[②]。所以,早在1939年9月陕甘宁边区政府召开的司法会议上,时任边区政府秘书长谢觉哉便在会上报告了我们党的司法政策,其主要内容包括:司法是建立革命秩序最重要的工具;司法是制裁人的又是保护人的;司法上的制裁不是报复;司法要服从于政治,司法工作者要懂得政治,懂得政策[③]。此外,在陕甘宁边区时期,由陕甘宁边区中央局和陕甘宁边区政府制定的一系列规范性文件中,都能看到对司法政策的政治性阐释。的确,在那个特定的时代与历史背景下,司法政策的存在,所叙说的主要就是司法工作作为国家法律乃至社会治理工作的一个方面,以及"可以"发挥的政治作用与意义。从学理意义上来说,司法政策的政治学阐释,固然可为理解司法政策的概念本质提供一种思路与视角,但却在一定程度上遮蔽了司法政策概念结构中的"法律"质素,因此,有必要从方法论层面予以重新审视与思考。

(二)司法政策概念的法教义学阐释

1. 基本表达

国内学界对司法政策的法教义学阐释,大致是循沿两种不同分支进路展开的:一种是司法过程进路,其以司法政策的结构与类型多元为出发点,强调司法政策是司法过程中应该遵循的政策。比如,刘作翔认为,司法政策是国家有关司法如何工作的政策规定,它所关涉的范围很广,既有全国人大常委会工作报告中涉及的司法工作具体要求,还包括司法机关,特别是最高人民法院和最高人民检察院所制定与发布的各种政策。易言之,举凡与司法有关的政策规定,都是司法政策[④]。王晨认为,司法政策虽然是国家司法机关制定的、旨在解决特定问题的准则与策略,但是,司法政策在实践中呈现出来的灵活性与动态性等特征,使其始终将公正价值作为追求核心。司法政策的

①秦书生、李瑞芳:《新时代中国共产党人以人民为中心思想的逻辑理路——基于"不忘初心、牢记使命"视角的分析》,《湖南大学学报》(社会科学版),2021年第4期。

②方乐:《以人民为中心司法理念的实践历程及其逻辑意涵》,《法律科学》,2021年第4期。

③《新中华报》1939年9月12日。

④刘作翔:《当代中国的规范体系:理论与制度结构》,《中国社会科学》,2019年第7期。

应用可以解决法律的普遍性与司法的具体性之间的矛盾，反映国家有关诉讼的理念与制度[①]。韩玉亭从司法政策的实践性视角，即司法政策的创制来阐释其含义，认为司法政策不但是谋求价值共识同构的过程，还是发挥各法院司法创造性与回应社会关切的过程。然而，司法场域的现实主义差异，恰好为法院参与国家公共政策创制提供了原动力[②]。

另一种是法律规范主义进路，其以司法政策的法律性为中心，将司法政策视为法源意义上的规范体系，并认为其概念的内核是法律功能的发挥。比如，焦洪昌、潘堃认为，司法政策是我国宪法与法律体系的重要组成部分，其在本质上是一套规范体系，但却主要适用于司法场域，它具有政治性规范与法律性规范的双重意义属性[③]。李红勃认为，司法政策虽然是我国法律实践中的一个高频词，但由于至今尚无权威性定义，因此应对其内涵予以严格界定。从形式上来说，可将其定义为特定的党和国家机关制定与发布的指导司法工作的具体方针，但从内容层面来说，它与其他政策，如经济政策、文化政策、社会政策等不同，其主要关涉的是司法场域。通过司法政策，可实现政治与法律的有效连接，从而发挥司法政策的法律功能[④]。李斯怡认为，司法政策是人民法院和人民检察院为了特定目的与任务而采取的司法原则与举措，但司法政策却可通过具体的目标设置来规范法律的适用，保证法律的公正性，实现政策治理的法律效果[⑤]。

2. 内在缺陷

对司法政策的概念进行法教义学阐释，是20世纪80年代初期我国提出司法改革以来，法学学术界对司法政策研究所使用的习惯性阐释进路。司法政策的法教义学阐释进路，可在一定程度上回答“为什么司法政策是司法过程中被法官所具体运用的政策”，以及“为什么司法政策的概念会与法律规范的概念关联在一起”。但是，此种阐释进路的缺陷亦非常明显：一是司法政策的制定主体，除了司法机关，比如，最高人民法院、最高人民检察院之外，还有全国人大及其常委会、地方人大及其常委会。换言之，虽然司法政策被冠以“司法”之名，但实践却证明其并不都是由司法机关制定的，它的制定主体是非常多元的。因此，如何将这些多元化的制定主体，纳入司法政策的阐释框架之中，法教义学阐释进路未能予以回应；二是从法源意义上来阐释司法政策，固然有一定的学术创新性，但是其必须要有法律依据。因为，人们不禁要问，司法政策有没有作为“法源条款”被具体规定在法律条文之中？当然，国家政策作为“法源条款”被写进法律文本，不等于“司法政策”就被写进法律文本；三是借由“司法政策可为法律目标的实现提供支持”这一功能性表述，来凸显司法政策的规范性意义，固然是合理的，但司法政策与法律公正性之间并不必然等同。司法政策的数量是丰富的，但其关涉内容却并不局限于法律层面。在具体的司法实践中，法官可能会面临着既可适用法律，又可适用司法政策；或者既可适用这个司法政策，又可适用那个司法政策的境况。若对如上三个问题没有进一步厘清，司法政策的法教义学阐释，就会偏离司法政策的政策性与司法政策的司法性的双重意义属性的基本定位。

司法政策概念的政治学阐释进路与法教义学阐释进路，固然对把握司法政策的概念内涵与本

①王晨：《司法公正的内涵及其实现路径选择》，《中国法学》，2013年第3期。

②韩玉亭：《人民法院创制司法政策参与社会治理的动力溯源及路径优化——以1071项新冠肺炎疫情防控司法政策文件为中心的分析》，《政治与法律》，2021年第4期。

③焦洪昌、潘堃：《论司法政策的规范内涵、适用范围和实际功效——以最高人民法院制定的司法政策为例》，《北京行政学院学报》，2021年第5期。

④李红勃：《通过政策的司法治理》，《中国法学》，2020年第3期。

⑤李斯怡：《司法政策的制定与实施——以基层法院的视角分析》，《湖北经济学院学报》（人文社会科学版），2014年第5期。

质具有一定意义,但其缺陷亦较为明显:它们对司法政策的概念定义,大都是循沿稳定性、客观性与长久性的"机械法学"范式展开的,以为司法政策可以是且必定是一个意义稳定的概念,无论社会、政治、经济与文化如何变迁,其意义内涵都会长期保持不变,人们都可以对其内涵作出一个先验的定义。然而,基于法律现象的经验观察,会对这种"机械法学"的定义范式提出挑战,由此,有必要尝试提出一种新的契合中国法律/法学理论与实践的新阐释进路。

四、司法政策概念的社会科学阐释进路

从社会科学进路阐释司法政策概念,不但会获得司法政策概念的全新理解,还可获得对司法政策概念阐释原理的系统认知。只是,作为一项学术尝试,对司法政策的社会科学阐释进路的讨论,还得围绕司法政策社会科学阐释的"必要性与可行性""关键词""定义""本质"等核心质素展开。

(一)引入社会科学阐释的必要性与可行性

众所周知,在中国特定的政治、经济、历史与文化制度背景下,若要把握司法政策概念,得厘清一个前提性事实,即作为研究对象的司法政策,是在哪个场域被研究,以及在哪个场域被适用的?很显然,无论是从研究对象层面,还是研究场域层面而言,司法政策绝不可能只与法学知识,或者政治学知识有关。从中国共产党成立以来,特别是新中国成立以来的学科发展史视角来看,法学与政治学之间的关系一直较为紧密。长期以来,我国学界曾将法学视为政治学的组成部分。时至当下,虽然政治学与法学之间的学科差异较为明显,但在法学界,作为一个学术流派的"政法法学",却始终对我国法学乃至人文社会科学研究发挥着重要影响[①]。不论是法学与政治学之间的差异性,还是法学与政治学之间的相似性,借由法教义学或政治学进路来阐释司法政策,在很大程度上呈现的是司法政策的"法学意义片段"与"政治意义片段",而不是整体性的、完整的司法政策概念内涵。

相较于政治学进路与法教义学进路的单一性,社会科学进路是一种整体性进路,它将司法政策置于社会科学的总体知识、理论与方法视域中予以考察,由此带来的必然是对司法政策概念的更加完整与清晰的认知。此外,以苏力、侯猛、王启梁、陈柏峰、尤陈俊等为代表的学者,一直呼吁并提倡法学/法律的社会科学研究,受他们的研究旨趣、思路与方法影响,国内学界已然形成了一个重要的法学学术流派"社科法学学派"。凡此均为社会科学阐释进路的引入,提供了必要性和可能性解说。

(二)司法政策概念中的社会科学"关键词"

运用社会科学进路来阐释司法政策,并不否认政治学阐释进路与法教义学阐释进路的意义。所以,在对司法政策的概念进行社会科学定义之前,有必要对学界有关司法政策的概念阐释做一个总体性观察。通过观察,我们会发现,无论是运用何种进路、基于何种立场,学界在定义司法政策概念的过程中都会以一系列"关键词"表达司法政策的核心要义,这些"关键词"包括:司法、国家、政策、规范、法律、准则、措施、方针等。如果我们再运用社会科学分析进路对这些"关键词"进行学科意义上的类型化处理,会进一步发现这些"关键词"大致围绕三个"主轴"展开,分别是司法性、政治性、规范性。换言之,司法性、政治性、规范性是我们解开司法政策这一概念之锁的"万能钥匙"。只要围绕这三个"主轴"展开阐释,就能作出比政治学阐释进路、法教义学阐释进路更为系统与缜密的司法政策概念定义。

①苏力:《中国法学研究格局的流变》,《法商研究》,2014年第5期。

（三）司法政策概念的社会科学定义

借由司法政策的社会科学关键词“捕捉”，我们可进一步分析得出，司法政策的司法性，表达的是司法政策相较于其他政策，如经济政策、社会政策、文化政策等的特殊性；司法政策的司法性，为司法政策的概念结构确定了边界与范围，使司法政策与国家政策，以及其他政策得以区别开来；司法政策的政治性，叙说的是司法政策的制定目的是为政治服务，司法政策可以是且必然是一种政治话语，这种政治话语在中国场域的表现是坚持中国共产党领导、全心全意为人民服务；司法政策的规范性，强调的是司法政策必须以具体的举措、措施、准则、制度、原则等规范表现出来，而不是以不成文法的习惯或惯例表现出来。作为特殊规范的司法政策，可以发挥“准法律”的功能。总的来说，司法政策的司法性，为司法政策的概念确定了内在边界；司法政策的政治性，塑造了司法政策的外在特征；司法政策的规范性，彰显了司法政策的现实功能。所以，从社会科学进路阐释司法政策，既要考虑到司法政策概念的适用边界，又要考虑到司法政策概念区别于其他相近概念的外在特征，还要考虑到司法政策概念的功能效果。由此，笔者认为，所谓司法政策，在社会科学的总体视角下，可被定义为：“特定国家机关，为实现中国共产党治理国家与社会的各项任务而制定的适用于司法场域的特殊规范”。虽然此种定义进路与方式，完全不同于传统学界对司法政策的定义，但它却在一定程度上反映了学界普遍承认的有关司法政策的核心要素，以及司法政策本身就是一个跨学科概念的事实。当然，借由社会科学进路对司法政策概念进行阐释，可能会陷入“整体性”一定优于“专业性”的认知陷阱。尤其是在当下普遍强调人文社会科学跨学科研究的重要性与必要性的学术语境中[①]，似乎用多个学科视角会比单一视角更加科学。但是，笔者运用社会科学阐释进路来定义司法政策，并不是要创造一个“稳定的”“先验合理与科学的”司法政策概念，而是针对既有阐释进路中存在的问题予以揭示和分析，并结合社会科学的知识、理论与方法对司法政策概念所作出的一种新阐释。这种阐释进路本身及其所得定义，还有待学界展开进一步讨论，因为，对概念进行定义的行为，本身就是一种学术冒险。问题的关键不在于要不要冒险，而在于如何将风险降到最低。

（四）司法政策概念的社会科学本质

无论是司法政策的政治学阐释进路，还是司法政策的法教义学阐释进路，均意在叙说并构建一个稳定的、客观的与长久的司法政策概念。然而，司法政策概念的社会科学阐释进路，却抛弃了对司法政策概念的稳定性、客观性与长久性的追求，将司法政策置于社会科学语境之中，以整体论视角来审视司法政策的概念本质，强调司法政策的概念本质在于变动性、主观性与历史性。变动性是指，司法政策的概念不是一成不变的，在不同时间与空间，它会以不同的意义面相表达出来；主观性是指，作为阐释对象的司法政策，始终会随着阐释者的阐释方法、目的和意义的不同而呈现出不同的意义形式；历史性是指，司法政策概念不会一直存在，它最终会随着时间的推移而被其他概念替代，或者直接消失。变动性、主观性与历史性，不只是司法政策概念的本质，也是所有概念的本质所在。它打破了传统学界，特别是法学界对概念确定性的追求，强调应以一种“开放社会科学”的方式面对司法政策概念与其他概念的互动与交流，以及在此过程中所发生的意义变迁。司法政策概念的变动性、主观性与历史性，不是一种纯粹的学理层面的意义建构，而是在实践中有着清晰的经验表达。有关于此，通过对司法裁判中法官有关“司法政策”的援引便可发现。比如，有法官指出，“先刑后民”的司法政策，自诞生伊始，虽然其适用范围一直在不断扩大。但是，对“先刑后民”司法政策的解读，应以现代法治理念为指导，构建一种权利本位的法律原则[②]；再如，有法官认为，纵然当事人对司法政策的理解会具有主观性，但司法政策本身却还具有历史性。能否适用

①熊浩：《域外调解的类型范式及其变迁的思想之根：基于法律人类学的视角》，《世界社会科学》，2023年第3期。

②浙江省丽水市中级人民法院（2008）丽中商终字第109号民事判决书。

司法政策,以及如何适用司法政策,需要考虑司法政策的制定背景与适用场域[①]。

综上,司法政策概念的政治学阐释进路、法教义学阐释进路,均无法完整呈现司法政策概念的本质,这为司法政策社会科学阐释进路的引入提供了必要性,而法学界近20年来不断成长与壮大的社科法学派,及其逐渐形成的知识传统,则为社会科学阐释进路的展开提供了可行性。司法政策概念的社会科学阐释进路,通过捕捉各种阐释进路中都会提及的"关键词",以来建构新的司法政策概念。不过,与其他阐释进路不同的是,司法政策的社会科学阐释进路始终强调,司法政策概念是变动的、主观的与历史的,那种对于司法政策概念的稳定性、客观性与永久性的定义尝试,注定是要失败的。或许,司法政策的社会科学阐释进路,并不一定能获得学界广泛认同,但是,它却克服了政治学阐释进路容易忽略司法政策的"法律性",以及法教义学阐释进路对司法政策的制定主体、价值功能等"事实要素"的单向度关注等方面的缺憾,从而提供了一种更加整全与系统的方法论视角。

五、余 论

纵观中国共产党成立以来的百年法治理论发展史可发现,司法政策与国家政策、民事政策、刑事政策等概念之间,既有着紧密的意义关联,又有着明显的意义差别。厘清这些概念的意义关联和差别,需要借由规范主义、历史主义以及整体主义等多种视角。学界借由政治学进路、法教义学进路对司法政策的概念阐释,虽能部分呈现司法政策概念的意义面相,却无法完整揭示司法政策概念的意义本质。因此需要我们引入社会科学阐释进路,对司法政策概念予以社会科学的整体阐释。而且,随着"人工智能""数字法治""算法规制"等一系列新论题的涌现,未来有关司法政策的概念起源问题,犹如法律起源问题一样,其学理讨论必将关涉更多学科领域[②],牵涉到的理论、知识、方法也更为复杂。这也要求法学学术共同体,始终立足于中国司法实践,努力从中提炼出更多新理论、新知识与新方法,为建构中国特色司法知识体系与话语体系不断贡献智慧。

[责任编辑:郑　毅]

①最高人民法院(2021)最高法民终426号民事判决书。

②刘练军:《法律起源的人性之问》,《济南大学学报》(社会科学版),2023年第1期。